CONCLVSIONVM PRACTICABILIVM,

Secundùm Ordinem Conſtitutionum

DIVI AUGUSTI,

ELECTORIS SAXONIÆ,

Diſcuſſarum, omnibus, in Academiis, Camera Imperiali, aliiſque judiciis, inprimis verò in foro Saxonico verſantibus, utiliſsimarum, & ſummè neceſſariarum.

JUDICIALIA CONTINENS, VEREQUE ET SOLIDE IURIS COMMUNIS, ET SAXONICI, ET utriuſque proceſſus differentia demonſtrans

LIBER, nunc quartò editus.

MULTISQVE SVPREMI PARLAMENTI Dreſdenſis, Judiciorum Curialium, Facultatum Juridicarum, Scabinatuum, & aliorum judiciorum, decretis, reſponſis, & obſervationibus fori quotidianis, plurimùm auctus, & locupletatus.

Cui noviſſime acceſſit ordinatio judiciaria, vulgò Gerichts Ordnung

Dn. JOHANNIS GEORGII

Ducis & Electoris Saxoniæ Sereniſſimi, *mirâ dexteritate elaborata, variis caſuum deciſionibus illuſtrata, & exornata.*

AUTHORE

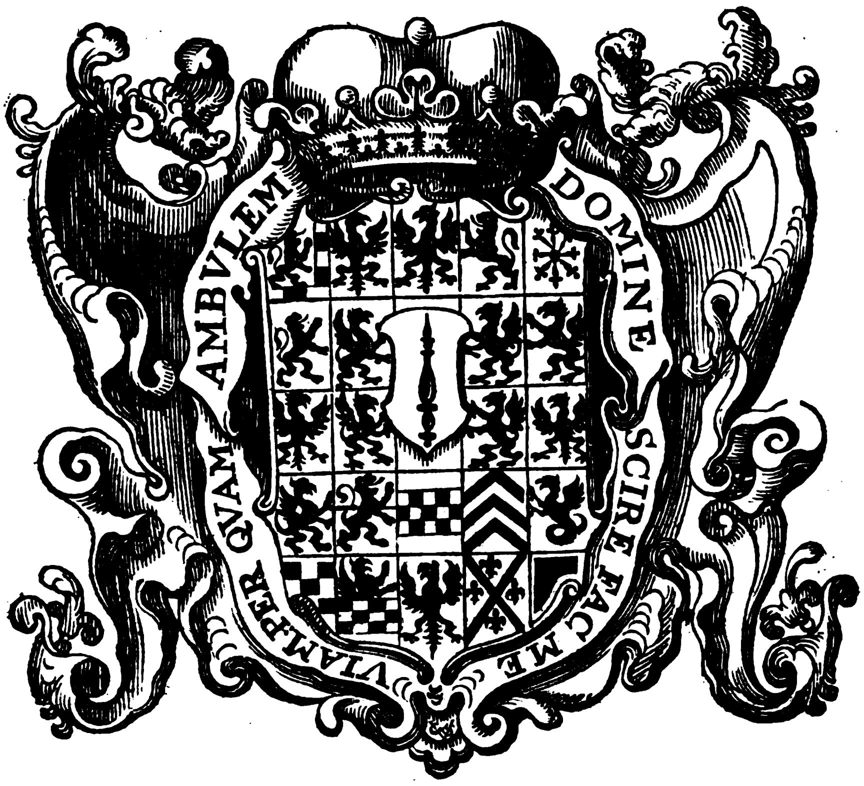
MATTHIA BERLICHIO

Schkoëlenſi Thuringo I. U. D.

Cum gemino Indice, uno Concluſionum, altero Rerum & Verborum locupletiſſimo.

Sereniſſimo, Celſiſſimo & Potentiſſimo Principi,

Dn. FREDERICO GUILIELMO,



Sacri Romani Imperii Archicamerario, & Electori Marchioni Brandenburgico &c. Duci Boruſſiæ, Cliviæ, Juliæ, Montium, Stetini, Pomeraniæ, Caſſubiorum, Vandalorum, Carnoviæ, Croſnæ &c. Burchgravio Norico, Principi Rugiæ, Comiti Marcæ, Ravenſpergi &c. Dinaſtæ Ravenſteinii &c. Domino ſuo Clementiſſimo ſalutem & proſperitatem æternam.

CELSISSIME PRINCEPS,

DE ſumma Romani Iuris difficultate jam inde à promulgatis duodecim tabulis conqueſti ſunt quotquot ex veteribus id non perfunctoriè tractarunt: experti hanc ſunt, qui ejus compilationem ex tot libris aggreſſi, de perfectione deſperantes manum operi ſubtraxerunt, non latuit eos, qui ne quidem tentare auſi ſunt. Huic malo Medicinam adhibere, ſui muneris judicans Juſtinianus, pacatis undique Imperii ſui Provinciis, ſubactis ducum auſpiciis hoſtibus, ut pace non minus quam bello Orbi Chriſtiano patriæque conſuleret, Triboniani ſociorumque indefeſſo labore, ex celebriorum ICtorum, neglectis qui erant minorum gentium, monumentis, ex prædeceſſorum ſuorum conſtitutionibus, Pandectas, Inſtitutiones & repetitæ prælectionis Codicem confici ac poſteritati relinqui curavit: adjectis auctarii loco ſuis Novellis Conſtitutionibus, quas una cum reliquis Conſtantinopoli Berutique publicè doceri juſſit. Cujus Imperatoris cura, ac virorum quibus uſus eſt opera, pro ſeculi ruditate, quo ars Typographica nondum innotuerat, & operis magnitudine, maxima laude dignæ ſunt; majorem mererentur Doctorum judicio, ſi accuratior methodus adhibita, confuſio vitata ac diſſentientium ICtorum veſtigia omiſſa fuiſſent: nec omnibus placet, quod Charybdim, ad quam vetus Juriſprudentia penè naufragium paſſa fuiſſet, veterum libros abrogando ſupprimendoque tollere volentes hanc Scyllam reliquerint, quod exemplaribus librariorum imperitia corruptis, ſi quando ἀντινομία vel quid aliud quod doctorum ingenia torqueat oboriatur, divinare cogantur nec certi quid ſtatuere queant, cum ad fontes recurrere non poſſint. Hinc renata ſunt contra Imperatoris prohibitionem tot commentariorum, diſputationum, conciliationum à recentioribus conſcripta volumina, quibus evolvendis vix humana ætas ſufficiat, in quibus in unum corpus redigendis reviviſcens Tribonianus non minus laboris, quam in veteribus inveniat. Hæc cum incommoda ſentiant, qui nudis Juris Civilis terminis ſe includunt, ac Theoriæ, ut loquuntur, vacant, quid de iis judicandum, qui Praxeos ſacris initiati, ad uſum forenſem tanquam ad ſcopum collimant? Iis non famoſum Juſtiniani quinquennium, non vicennium ſatis fuerit; ſed toto vitæ ſuæ tempore illud ſapientis ingeminant: Γηράσκω ἀεὶ διδασκόμενος Seneſco ſemper addiſcens; veriſſimèque ab Im-

** In præfat. Gal. ad ſuas Inſt. forenſ.*

berto traditum experiuntur, *Que la Practique judiciaire requiert plus grand exercitation, à ceux qui veulent eſtre excellens, que nulle autre ſcience.* Haurienda non iis ſunt ex jure Canonico, quæ hodiernus fori ſtylus recepit. Ediſcendum & cum municipalibus Feudorum conſuetudinibus conferendum confuſum & tot contradictionibus implicatum Longobardorum feudale jus, ex cujus commentatorum collectione integram bibliothecam confeceris. Dediſcenda multa quę in Academiis ex Romanis legibus didicerint, quarum ſubtilitatem pluribus in rebus Praxis æquitate temperavit, longoq; uſu recepit, multa latius produxit. Si domicilium elegerint ubi conſtitutionibus, ut appellant, localibus judicatur, iiſq; demum ſilentibus ad jus commune recurritur, immane quantum hic recenter è Scholis dimiſſi juris Doctores obſtupeſcant. *Nam * ut cuiq; regioni ſua rerum facies & ingenium ita & gentium vitia & more ſunt. Unde etiam leges & jura atque inſtituta ſua cuiq; genti peculiaria & inter ſe diverſa, quæ tamen omnes ſoli ſui genio lepidiſſimè congruunt.* Non iiſdem Juris fundamentis in Italia Rota Genuenſis, iiſdem Curia Neapolitana cauſas definire conſuevit. Non eodem modo in rebus ſimilibus Madritii, Ulyſipponæ, Cæſarauguſtę, Barcinonę in Hiſpania judicatur. In Gallia eę Provinciæ; quas *pais de droit eſcrit* appellant, juris civilis veſtigia arctè premere ſolent, à quibus aliæ, quas *pais de couſtume* indigetant longiſſimè ſæpè recedunt, ac ſingulæ ſingulis majorum inſtitutis utuntur, adeo ut vix Comitatus inveniatur, qui cum vicinis penitus concordet. In Belgio (** quod ut urbium numero, ita & morum Juriſq; diſſimilitudine cæteras Orbis partes ſuperare videtur*) alia ſæpè Brabantinorum, alia Gelrorum, alia Flandrorum, alia Hollandorum, alia Ultrajectinorum de eadem cauſa, ex conſuetudinum diverſitate ſententia. In Imperio Romano-Germ. major quam alibi Romani Juris reverentia, minor abrogatio cernitur, iis partibus exceptis, in quibus Imp. quid mutare, vel receptos gentiū mores & inveterata longo uſu placita probare viſum eſt. In his non poſtremo loco cenſendum Saxonum municipale feudaleq; jus cujus uſum C. Magnus iis in fidem Chriſtianam cum rege Witeſcindo receptis conceſſit confirmavitque. Non quod eorum ferociæ indulgendum, eodemq; cum illis modo agendum judicaret, quo * Samogitarum quidam Gubernator, metu ſeditionis ſtoliditati eorum gratificatus eſt, terramque ligneis, non ferreis vomeribus colere permiſit; ſed quod gentis genio conveniret, & omnem Juris mutationem magna ſecum incommoda trahere crederet prudentiſſimus Imp. ac ſi quid in eo durum ſaxeumve aut contraverſum occurreret, id poſtea facili negotio Principum authoritate mutandū, decidendum, moderandum, ſupplen-

** Nicol. Burgund. in prolog. tractat. ad conſuet Flandr.*

Gerh. Copſel. in epiſt. ad Nicol. Burgund.

** Alexan. Guagnin. in Saurom. Europ. cap. de Samog.*

plendum ac ICtorum commentariis explicandum cenſeret: ne totum jus abrogando obliterandoq; utilia ſimul inutiliaq; reſecaret, earumque confuſionum cauſa eſſet, quas ex legum abolitione manare communis Politicorum Schola & quotidiana experientia abundè teſtantur. Huic excolendo defendendoque ſtrenuas manus Illuſtriſſimi Saxon. Electores admoverunt, tantumq; effecerunt, ut cauſæ in Electoralibus Curiis judicatæ ab Imp. Camera ſub appellationis incudem revocari non poſſint: Sed nullus, quod, ſciam Auguſto ac Johanne Georgio majus lumen prætulit, quorum ille Novellis ſuis Conſtitutionibus plurimas controverſias definivit, hic Ordinationis Judiciariæ promulgatione, quod ab illo relictum perfecit, omnium quæ ſatis fecit expectationi. Secuti ſunt Princip. exemplum celeberrimi ICti, Mollerus, Modeſtinus & Hartmannus Piſtor, Heigius, Panſchmannus, Fachſius, Thomingius, Colerus, Berlichius & omnium recentiſsimus Benedictus Carpzovius aliique plurimi, qui jus patrium cum communi conferendo, ſcriptiſque illuſtrando, de rep. Chriſtiana, optimè meriti, nomina ſua æternitati conſecrarunt. Ex hiſce Matthiæ Berlichii Concluſiones Practicabiles diſtractis exemplaribus mihi ſub prælum revocanti non opus eſt in authoris laudem multa operoſe præmittere, cum de eo ſilere ſatius ſit, quam pauca dicere, ut de Cartagine Salluſtius judicavit, nec extollere neceſſe ſit quem nemo eruditorum vituperet, quemq; nota orbi Chriſtiano ipſa juvenili ætate edita ingenii ſpecimina contra invidorum morſus ſic munierunt, ut nullius defenſione indigent. De patrono cui editionem hancce meam inſcriberem ſic animum induxi meum: Magnum opus, magno fautori; Praxin Germanicam, Germanici ſanguinis Principis; Juris commentarios, Juſtitiæ cultori; Doctiſsimi viri lucubratione, eruditorum Mecœnati ſuo jure deberi. Non diu vero mihi deliberandum neque circumſpiciendum fuit, in quem hæc omnia congruerent, Veſtra Celſitudine mihi primo loco occurrente. Ut non de Electorali dignitate, quæ Regiæ comparatur ſileam, ut de potentia & tot regionum populorumque Imperio, quos prudentiſsimè gubernat non dicam, quæ notiora ſunt quam ut longa probatione indigeant, ut à laudatiſsimorum Principum Brandeburgicorum Electorum à quibus originem trahit Serenitas Veſtra prolixa recenſione abſtineam, ne Genealogiam aut Hiſtoriam, profeſsionis meæ immemor, ſcribere videar: Quanto zelo, quanta cura advigilet ut jus omnibus æquum adminiſtretur, viduis pupilliſque nihil detrahatur, nec muneribus hamari aut gratia viſcari judicantium animi queant ſubditis pariter viciniſque admirationi eſt. Solent multi Reges, Principeſque à bellis

primos ſui regiminis annos auſpicari ſubjectiſque demum ac armata manu pacatis vegeta ætate populis, ubi vires corporis deficiunt & expeditionibus per ſenium vacare non poſſunt, de Religionis demum negotiis, deque confirmanda legibus rep. ſerio cogitare. Longè alius veſtræ Celſitudinis ſcopus, aliud inſtitutum: A divinis, à Juſtitiæ cultu felicis in populos Imperii initium faciendum judicat, nec turbandas armis gentes, ſi ſedatis ætate decrepita ſecurè jura dare Princeps velit, nec veneno corpus inficiendum, ut reſtitutæ ſanitatis laudem conſequatur; cum nunquam tam artificioſa manus adhiberi vulneri poſſit, quæ cutem cicatricis expertem relinquat, nullus tam ſapiens legiſlator, qui concuſſam inteſtinis motibus publicam ſalutem, ſuis conſtitutionibus ita priſtino nitori reſtituat, ut nullum prioris calamitatis veſtigium ſuperſit. Idque eo magis ſtupendum, quod ſtrepentibus undique bellis Germanicis, quibus & Brandeburgenſis Electoratus ditiones involvuntur, à ſapientiſſimo hoc conſilio Serenitas veſtra ſe dimoveri non patitur, ſed conſtantiſſimè receptam Religionem inter tot hoſtes ſervet, ac inter media arma jus ſilere non patiatur. Quid dicam de ſumma in literatos propenſione, quam ſatis teſtata eſt dum præſentia ſua aliquamdiù Academiam Lugduno-Batavam honoravit, quamque etiamnum experiuntur tum alii plurimi, tum ii præcipuè qui Religionis cauſa extorres ſub Veſt. Celſit. alis deliteſcunt. Hiſce ego rationibus motus Seren. Veſtræ hoc muneris conſecrandum duxi, ratus non ingratum ei fore Arenaco profectum, quæ Arenacum aliquamdiù ſedem elegit, uſque dum Patris Beatæ recordationis ſeneſcentis & Germanicorum motuum cauſa ad paterni oneris ſublevationem avocata, in patriam cum civium noſtrorum mœrore rediit. Faxit Deus Opt. Maxim. ut cœptum feliciter V. C. regimen, indies magis magiſque floreſcat, etque ſubjectæ Provinciæ ſublato bellico monſtro tranquilla pace fruantur, quæque nunc militum rapinis patent, ad exemplum fœderati Belgii, poſt tot perpeſſas calamitates, ad totius mundi ſtuporem caput efferant. Amen. *Dab. Arenaci Sicambrorum Ipſis Kalendis Maii, Anno à redempto humano genere* 1644.

Sereniſſ. Celſ. Veſtræ.

HUMILLIMUS CLIENS.

Jacobus Bieſius Ordinum Geldriæ Ducatus Typographus ordinarius.

Noviſſima Præfatio ad benevolum Lectorem.

QUantam cladem & moleſtiam, Lector amiciſſime mutationes, correctiones, additiones, & variationes librorum afferant, nullus eſt qui neſcit, ipſemet cum tædio, & jacturâ mearum lucubrationum ſum expertus, & aliquo modo in ſuperiori præfatione tetigi, & ſimul promiſi, me inpoſterum in meis concluſionibus, præter menda typographica, nihil vel corrigendo, vel addendo, mutaturum; Cujus rei quotidiè memor fui, & pro ſervandâ, retinendâ & continuandâ fide meas concluſiones ſimpliciter abſque ullâ additione, jam ante quinquennium, revidi, emaculavi, & prælo adornavi, ſed fato ſingulari Ordinatio Judiciaria vulgò Gerichtsordnung Sereniſſimi & Potentiſſimi Principis ac Domini, Dn. JOHANNIS GEORGII Ducis & Electoris Saxoniæ, &c. Illuſtriſſimi, Domini mei Clementiſſimi, ſupervenit, quæ meum propoſitum conturbavit, & labores, anteà impenſos, irritos fecit; Quæ ſanè, eſt opus admodum pulchrum, utile & laudabile, in quo multæ controverſiæ judiciariæ deciduntur, varii caſus ancipites ſopiuntur, & mira proceſſus Saxonici perſpicuitas, & utriuſq; tam civilis Cameralis & Saxonici conformitas & differentia inducitur. Unde eam elaborandam, & quotidianis praxeos caſibus illuſtrandam operæ pretium duxi; Et licet æquius fuiſſet, ut hoc in peculiari opuſculo fieret, prout deſuper diu deliberavi, & hæſi, ſed cum multa capita contineat, quæ jam in Conſtitutionibus Electoralibus extant, & in mearum Concluſionum primâ parte ſunt elaborata, & conſtitutiones Electorales in multis locis in melius reformet & augeat, & ita valdè abſurdum & moleſtum foret, ſi idem bis tractarem, mutata, reformata, & correcta relinquerem, benevolo Lectori pro veris, & indubitatis obtruderem, cum à ſcopo veritatis, & incautum Judicem ad injuſtam ſententiam adducerem: Ideoq; eam meis Concluſionibus inſerere, & immiſcere non abhorrui, certiſſimè mihi perſuadens, hoc benevolo Lectori non diſpliciturum, cum is hoc modo in uno faſciculo integram materiam, & opus completum habeat, multitudine librorum non diſtrahatur, & quod in Conſtitutionibus Electoralibus vel reformatur, vel declaratur, facilimo negocio, & ſine diſpendio ſuorum ſtudiorum invenire poſſit. Quapropter, Lector amiciſſime, majorem in modum contendo, ut hanc auctionem & additionem, non in malam, ſed bonam accipias partem, certò credens, me non vanæ alicujus gloriolæ, vel immortalitatis conſequendæ cupiditate, (quoniam is qui piè & integrè vivit, neminem lædit, & officium vocationis ſuæ ſibi divinitus injunctum fideliter exercet, in hac vitâ ſatis gloriæ habet, & in altera apud DEum immortalis erit,) ſed ſolo boni publici, pro mea tenuitate etiam nunc promovendi, ſtudio, & tibi inſerviendi, & benefaciendi amore ad hoc acceſſiſſe; Quantos enim labores & ſudores exinde ſuſtinui, intelligunt illi, qui ſimilia ſcripta ediderunt. Nam ſalvâ conſcientia aſſerere poſſum, me nullum commodum aut emolumentum inde percepiſſe, ſed mihi potius æmulationem, invidiam & perſecutionem contraxiſſe, à quibus benè relevari potuiſſem, niſi tui amore, & boni publici cauſa hanc provinciam ſcribendi ſuſcepiſſem, quæ tamen parum curo, cum melius ſit invidiam, quàm commiſerationem pati: Pomum equidem Eridos, de edendo commentario in ordinationes provinciales, vulgo Landsordnung/ in medium projeci, ſed nemo extitit ex meis malevolis, qui illud apprehendere, & ſimilia tentare hactenus auſus fuit, partim propter curtam ſupellectilem, quam in ſinu fovent, partim propter moleſtias & labores, quos ejuſmodi ſcripta ſecum ferunt, & illi faſtidiunt. Inpoſterum enim tales mutationes, correctiones & additiones, quod ſanctè promitto, non vereberis, ſed hoc opus mearum Concluſionum, prout ex nunc in lucē prodit, ſem- ſemper ita in futurum erit, & manebit, vale, & me, meaque ſcripta amare perge. Dabat Lipſiæ è Muſæo. 25. Sept. Anno 1628.

Matthias Berlichius J. U. D.

Nova Præfatio ad Lectorem.

NUnc tibi, Lector amiciſſime, primam mearum Concluſionum practicabilium partem denuò excuſam exhibeo, eamq; plurimis in locis mutavi, emendavi, multiſque præjudiciis, & obſervationibus fori illuſtravi, quas tibi quidem non ingratas fore ſpero; ſed inde te offenſum metuo, quod admodum tædioſum ſit, ſcripta in novis editionibus corrigi, emendari, novis additionibus augeri, & locupletari, cum per hoc benevolus Lector non ſolum ſuo precio quodammodò defraudetur, ſed etiam ſuo labore & induſtria decipiatur, quoniam, quod in priori editione legit, & pro memoria in ſuos locos redegit, poſtea in poſteriori mutatur, & in alio loco ponitur, ita, ut illud ſi forte poſtea vel in ſcholis, vel in foro allegatur, propter exemplarium diſſonantiam invenire non poſſit: Unde ut huic incommodo aliquo modo obvietur, à nonnullis hactenus factum videmus, quod ejuſmodi obſervationes, quas ſuis ſcriptis addendas eſſe duxerint, in peculiari quodam faſciculo comprehenderint, & ſeparatim excudi curaverint; Verùm ut ut hæc ſeſe habeant, & egomet ipſe fateri cogar: ſed quoniam prior editio in quibuſdam locis pumice ſatis arrida fuerit expolita, & hæ additiones majori cum fructu in una eademque ſerie legi poſſint, ideoque eas ipſi contextui inſerere non erubui, quas ut benevolo animo ſuſcipias, æqui bonive conſulas, etiam atque etiam contendo. Lipſiæ 14 Decemb. Annò 1618.

Matthias Berlichius J. U. D.

AD BENEVOLUM LECTOREM.

AMANTISSIME Lector, ante aliquot annos Francofurdi ad Mœnum, ex Officinâ Ioannis Spieſſii, & Wolffgangi Richteri, itemque Moguntiæ, ex Officinâ Ioannis Albini, ſumptibus Ioannis Theowaldi Schönwetteri, Conſultationes, vel deliberationes Conſtitutionum Saxonicarum, ſub tit: *Illuſtres, aureæ, ſolennes, & diu exoptatæ quæſtionum variarum, apud juris utriuſque interpretes, controverſarum deciſiones, & diſcuſſiones, ex jure Cæſareo, Pontificio & Saxonico, ad praxin Cameræ accommodatæ &c.* in lucem prodierunt, quæ ita confuſè & ſparſim compoſitæ, & corruptè excuſæ fuerunt, quòd etiam illas tanquam futiles, mancas, imperfectas, & in perniciem Reipubl. literariæ excogitatas, Illuſtriſſimus Adminiſtrator

ſtrator Electoratus Saxoniæ feliciſſimæ recordationis, in his terris venundari ſeveriſſimè prohiberet. Inprimis verò illæ deciſiones plurimâ ex parte, ex aliis Authoribus, quos Dn. Henningus Groſſe, Bibliopola Lipſienſium primarius, Socer meus venerandus, ſuis ſumptibus comparavit, & propriis impenſis excudi curavit, ſunt deſcriptæ, & poſteà tanquam opus novum, & à multis deſideratum, ſub ſpecioſo & pompoſo titulo ad miſerum emptorem decipiendum, divulgatæ & publicatæ. Vnde multi literati, & alii, publicæ utilitatis amatores, & rei literariæ fautores, fraude deprehenſa, de ejuſmodi avaritia typographorum, & temerario auſu conqueſti, apud ſocerum meum ſæpius inſtiterunt, ut is, tanquam vindex ſuorum librorum, & laborum, præfatas conſultationes veteri & genuinæ veritati reſtitui, eas quæſtiones, & deciſiones, quæ ex ſuis libris, Authorum nominibus ſuppreſſis, ſunt deſcriptæ, ſeparari, & ad noticiam omnium in tabulam depingi, inutilia & ſuperflua reſecari, reliqua verò, quæ fortè neceſſaria, & è re literatorum fore videbuntur, in breviorem faſciculum colligi curaret, & ita toti Reipubl. literariæ rem gratam & acceptam faceret, quorum poſtulationibus demum Socer meus honorandus victus, à me cupiit, ut hunc laborem in me ſuſciperem, in utilitatem Reipubl. & uſum ſtudioſæ juventutis prædictas deciſiones ſub incudem revocarem, & in ordinem methodicum quàm breviſſimè fieri poſſet, redigerem. Sed ubi rem aggreſſus fui, pauloque conſideratius illas deciſiones inſpexi, in rei veritate, prout à viris illis præſtantiſſimis relatum fuit, deprehendi, quod illæ ferè ad unam omnes ex aliis authoribus de verbo ad verbum ſint deſcriptæ, ſiquidem in illis ultrà centum quæſtiones mihi obviam venerunt, quæ verbotenus ex illuſtribus quæſtionibus Modeſtini Piſtoris ſunt ſubtractæ, multæ ex Jacobi Thomingii, Matthiæ Coleri, & Ioannis Köppen deciſionibus deſumptæ, non paucæ ex Virgilii Pingizeri quæſtionibus Saxonicis ſurreptæ, plurimæ ex Danielis Molleri Semeſtribus deſcriptæ, magna pars ex Hieronymi Panſchmanni, Petri Heigii, Andreæ Rauchb. & aliorum Doctorum ſcriptis, quæſtionibus & obſervationibus collecta & decerpta, & hæc quidem omnia ſuppreſſis authorum nominibus, & quod ſummè dolendum eſt, illæ deciſiones vitioſiſſimè ſunt excuſæ, integræ ſententiæ, & periodi omiſſæ, principaliores rationes dubitandi, & decidendi neglectæ, totuſque contextus ita depravatus, ut manus meas illis apponere, mihi admodum religioſum fuerit, Vt tamen hâc in parte poſtulationi Dn. Soceri mei ſatisfacerem, peculiares quaſdam meditationes, ſecundum quatuor partes Conſtitutionum Divi Auguſti Electoris Saxoniæ, ad praxin Cameræ, & aliorum judiciorum, inprimis verò ad ſtylum fori Saxonici accomodaras concepi, primamque partem ad inſtantiam multorum publicare volui, eam methodum obſervando, quod ſingulam Conſtitutionem Saxonicam, plenè & perſpicuè diſcuſſerim, materias connexas explicuerim, rationes dubitandi, & decidendi appoſuerim, ex quibus fontibus, & quibus ex cauſis Conſtitutiones Saxonicæ ſint compoſitæ, demonſtraverim, juris communis, & Saxonici, & utriuſque proceſſus differentias ſolidè & fundamentaliter oſtenderim, prædictas deciſiones Francofurdi ad Mœnum excuſas, ut, ex quo authore deſumptæ ſint, poſſint cognoſci, adſcripſerim, & in utramque partem authores & Doctores, ut ſi fortè alicui mea deciſio & opinio non arrideret, ſtatim ex alterâ parte alios Doctores, quorum opiniones poſſet ſequi & ſectari, haberet, allegaverim, unde haſce meas meditationes omnibus, tàm in ſcholis, quàm in foro verſantibus, utiliſſimas, gratiſſimaſque fore, ſpero, illiſque titulum *Concluſionum practicabilium* præſcribere volui, ſi quis tamen eas commentarium in Conſtitutionum Saxonicarum primam partem nuncupare velit, mihi non diſplicebit: Ne tamen hæ meæ concluſiones practicabiles, quemadmodum hoc noſtro ſeculo peſſimè fieri conſuevit, ubi illud etiam, quod eruditiſſimo pulvere undique conſperſum, numeriſque omnibus, & partibus ſuis abſolutum eſt, à detrectatorum & malevolorum ſubſannationibus & morſibus venenoſis ſubſiſtere non poſſit, dente canino arrodantur, calumniiſque & conviciis proſcindantur. Ideoque à te, amandiſſime Lector (tibi enim & aliis benevolis hæc ſcripſi, reliquos ſuæ ſorti & invidiæ relinquo) etiam atque etiam peto & contendo, ut haſce meas concluſiones æqui bonive conſulas, peramanter legas, & utiliter uſurpes, quo facto, me non ſolum ad talionis legem obligabis, ſed &, ut reliquæ partes propediem ſubſequantur, certiſſimè impetrabis. Vale, Lector amandiſſime. Dabat è Muſéo, Lipſiæ. 18 Maii, Anno 1614.

Matthias Berlichius J. U. D.

Clariſſimo, & Conſultiſſimo Viro,

DN. MATTHIÆ BERLICHIO, J. U. Doctori eximio, apud Lipſiam Advocato ſolertiſſimo, Domino & amico ſuo Chariſſimo.

PERQVAM *mihi fuit gratum officium tuum literarium, Clariſſ. & Conſultiſſ. vir, ſed injucundius aliquanto mihi accidit, quod hactenus nullas ad me literas dediſti, unde de fide & benevolentiâ meâ, quâ te complexus ſum ſemper, mihi aliquantulum ſubdubitare viſus fuiſti. Gratulatus tibi fui valdè, cum intellexi, te egregii illius, & de re literariâ optimè meriti Henningii Groſſii generum, & magnorum illorum ICtorum, Iacobi Schultes, & Friderici Penſoldi congenerum factum. De lucubrationibus tuis quod me mones, facis rectè, & ex animo lætor, te etiam eſſe unum de illis, qui ex ſcholâ meâ hactenùs prodierunt, non ſibi ſolis, ſed etiam Reipubl. natis. Valdè autem probo diligentiam tuam, & ad expedienda illa, quæ tentas, novi tibi abunde ſufficere, præclaras dotes & ingenii, & judicii tui, quas nobis omnibus, mihi vero cumprimis, dum in hac Academiâ vixiſti, ſatis ſuperque comprobaſti. Velim autem Soceri tui conſilium ſequi, ut exordium ſumas à conſtitutionibus patriis. Sed cum Daniel Mollerus commentario luculento eas illuſtrarit, opera tibi danda eſt, ut quæ tu nobis es daturus, ſint accuratiora. Noſti enim hoc ſeculum, & ejuſdem mores, atque ut à principio videberis, talis in futurum eris. Quod ſi tibi omnino eſt ſententia, mihi pagellas aliquot lucubrationum tranſmittere, non refragabor, non quod mihi de tuis operis judicium ſumam, ſed ut videas, quam tibi gratificandi ſim cupidus. Alia quæ ſcribam hoc tempore non habeo. Vale & me tui eſſe amantiſſimum omnino tibi perſuade. Saluta meo nomine officioſè Socerum tuum, Henningum Groſſium, tuoſque affines D. Schultes & D. Penſoldum, iiſdemque officia mea denuncies, etiam atque etiam rogo. Marpurgi è Muſeo. 20. Martii, Anno 1613.*

T. Amantiſſ.

Hermannus Vultejus. J. C.

IDEM.

OFFICIUM tuum literatium jam alterâ vice mihi gratum fuit, vir Clariſſime & Conſultiſſime, ſed accidit illud mihi eò gratius, quod meditationes tuas ad forum potiſſimum Saxonicum accommodatas legendas ad me miſiſti; Legi illas, quantum mihi per ocium meum negocioſum licuit. Exhibuerunt autem ingenium tuum præſtans, & judicium accuratum, utrumq; cum magnâ diligentiâ conjunctum, & quod de te coràm prædixi, jam omnibus palàm oſtendent, cùm in illis tanta eruditionis præſtantia, & judicii ſolertia appareat, ut aliorum ſcripta multis modis mihi ſuperare videantur. Scis me te valde amaſſe præſentem, ſed abſentem nunc prorsùs animo meo complector, quod animadvertam, tui in juvandâ re literariâ, præſertim quæ jurisprudentiam noſtram concernit, maximum uſum fore, quippè qui in hac tua ætate prodis ea, quæ vix ſenes aſſequi, vel ſuſtinere queant, ſed dabit etiam ætas longè majora! Nolim autem te meditationes haſcè tuas tibi privatim reſerves, ſed velim, ut eas juris publici facias, & facito, ut quas legi ſcriptas, mox videam, & legã excuſas. Dum verò in hac es ætate, velim tu ea utaris, antequam in Aulam abripiaris, vel in conſilia Magnatum traharis: Cum enim eo devenitur, tumultuaria plerunque nobis redduntur ſtudia, & fontes juris noſtri limpidiores conturbantur etiam inſciis. Plura adderem, ſed cùm utar hoc tempore valetudine incommodiori, non tàm poſſum, quam velim plura. Te autem a me valdè amari omnino tibi perſuadeas. Socero tuo viro optimo Dn. Henningo Groſſio, itemq: affinibus tuis Dn. Jacobo Schultes, & Dn. Friderico Penſoldto, ICtis eximiis, ſalutem aſſcribo, quos a multis annis ob ſua in rempubl. benè merita ex corde intimo complector. Vale mi Berlichi, & me amare perge, proximæ literæ erunt, DEO dante, prolixiores, & uberiores. Marpurgi è Muſeo. 13 Junii, ANNO 1613.

Tui Studioſiſſ.

HERMANNUS VULTEIUS. J. C.

INDEX

INDEX CONCLUSIONUM PRACTICABILIUM,

PARTIS PRIMÆ.

I.
DE Juriſdictione, quid & quotuplex ſit juriſdictio, & quæ ejus objecta, tam de jure communi quam Saxonico.

II. De juriſdictione cumulativè vel privativè conceſsâ.

III. Judicium curiale, qualem juriſdictionem habeat, qui ibidem conveniri poſſint, & quales res & cauſæ ibi recipiantur.

IV. De arbitris, Commiſſariis, & eorum juriſdictione.

V. De prorogatâ juriſdictione.

VI. De avocatione cauſarum.

VII. De judice & ejus officio, itemque de amicabili compoſitione, & ſumptibus litis pauperi ſubminiſtrandis.

VIII. De judiciorum Secretariis, Protonotariis, Actuariis & eorum adjunctis.

IX. De Advocatis, Patronis cauſarum & Procuratoribus in genere, & eorum officiis, qualitatibus & ſalariis.

X. De citatione & ejus requiſitis, & qui citari debeant.

XI. De citatione ſubſidiariâ & edictali.

XII. De libello ſimplici articulato & alternativo, item an & quatenus in uno libello plura capita contineri; vel plures debitores ex iiſdem vel diverſis cauſis conveniri poſſint.

XIII. Libellus quomodo proponi debeat.

XIV. De Procuratoribus, & eorum mandatis; Item, quis ſine mandato cum cautione rati admittatur.

XV. Mulieres an & quatenus in judiciis agere, vel ſtare poſſint.

XVI. De Tutoribus & eorum Actoribus, an & quatenus illi nomine pupillorum in judiciis agere poſſint.

XVII. De contumaciâ Actoris, & Rei, & ejus pœnâ, tam in primâ, quam ſecundâ inſtantiâ, de jure communi, camerali, & Saxonico.

XVIII. De Exceptionibus dilatoriis, peremptoriis, & litis ingreſſum impedientibus, & quando debeant opponi.

XIX. De Guarandâ, von der Gewehr/ in quibus cauſis requiratur, & de ejus effectu.

XX. De Satiſdatione, vom Vorſtande/ & qui ad eam teneantur.

XXI. De Exceptione Spolii.

XXII. De reconventione, & quibus in cauſis locum habeat.

XXIII. De compenſatione, an jure Saxonico locum habeat.

XXIV. De evictione, & litis denunciatione; item nominatione auctoris, an & quatenus locum habeat, & utriuſque proceſſu.

XXV. De interventione, an & quatenus locum habeat, tam in primâ, quam ſecundâ inſtantiâ.

XXVI. De litis conteſtatione, quomodo fiat; an generalis ſufficiat, an verò ſpecialis requiratur.

XXVII. De reaſſumptione proceſſus.

XXVIII. De mutatione libelli, an & quatenus ea poſt litem conteſtatam, vel guarandam præſtitam, in foro Saxonico fieri poſſit.

XXIX. De delatione juramenti, & quando fieri debeat.

XXX. Quantum tempus ad jurandum indulgeatur, & intra quantum tempus quis jurare debeat.

XXXI. De juramento calumniæ.

XXXII. De revocatione, remiſſione, recuſatione, & relatione juramenti.

XXXIII. Si Reo juramentũ fuerit delatum, nec ab eodem relatum, an reus præcisè cogatur jurare, an verò prius probationibus uti poſſit.

XXXIV. Per quem juramentum judiciale præſtandum erit, & quid, ſi collegio vel communitati fuerit delatum, per quemnam, & quomodo præſtari debeat.

XXXV. Poſt præſtitum juramentum quid fieri debeat, & an contra juramentum præſtitum probationes contrariæ admittantur.

XXXVI. De probationibus & earum ſpeciebus, puta de plenis & ſemiplenis probationibus, & præſumptionibus, & an & quatenus duæ ſemiplenæ probationes, vel præſumptiones, ad conſtituendam plenam probationem ſimul jungi poſſint.

XXXVII. Cui onus probandi injungatur.

XXXVIII. De termino probatorio, intra quem probationes perfici debeant.

XXXIX. De termino reprobatorio.

XL. De caſibus, quibus poſt publicatas atteſtationes, vel terminum probatorium elapſum, etiam teſtes & inſtrumenta producere liceat.

XLI. De teſtibus, qui ſine juſtâ causâ teſtimonium ferre recuſant, & quâ pœnâ ad hoc compelli poſſint.

XLII. De teſtibus extraneis & forenſibus.

XLIII. De Inſtrumentis & literariis documentis.

XLIV. De recognitione inſtrumentorum & literariorum documentorum.

XLV. De editione documentorum ab adverſa parte faciendâ.

XLVI. De

ſtrator Electoratus Saxoniæ, feliciſſimæ recordationis, in his terris venundari ſeveriſſimè prohiberet. Inprimis verò illæ deciſiones plurimâ ex parte, ex aliis Authoribus, quos Dn. Henningus Groſſe, Bibliopola Lipſienſium primarius, Socer meus venerandus, ſuis ſumptibus comparavit, & propriis impenſis excudi curavit, ſunt deſcriptæ, & poſteà tanquam opus novum, & à multis deſideratum, ſub ſpecioſo & pompoſo titulo ad miſerum emptorem decipiendum, divulgatæ & publicatæ. Vnde multi literati, & alii, publicæ utilitatis amatores, & rei literariæ fautores, fraude deprehenſa, de ejusmodi avaritia typographorum, & temerario auſu conqueſti, apud ſocerum meum ſæpius inſtiterunt, ut is, tanquam vindex ſuorum librorum, & laborum, præfatas conſultationes veteri & genuinæ veritati reſtitui, eas quæſtiones, & deciſiones, quæ ex ſuis libris, Authorum nominibus ſuppreſſis, ſunt deſcriptæ, ſeparari, & ad noticiam omnium in tabulam depingi, inutilia & ſuperflua reſecari, reliqua verò, quæ fortè neceſſaria, & è re literatorum fore videbuntur, in breviorem faſciculum colligi curaret, & ita toti Reipubl. literariæ rem gratam & acceptam faceret, quorum poſtulationibus demum Socer meus honorandus victus, à me cupiit, ut hunc laborem in me ſuſciperem, in utilitatem Reipubl. & uſum ſtudioſæ juventutis prædictas deciſiones ſub incudem revocarem, & in ordinem methodicum quàm breviſſimè fieri poſſet, redigerem. Sed ubi rem aggreſſus fui, pauloque conſideratius illas deciſiones inſpexi, in rei veritate, prout à viris illis præſtantiſſimis relatum fuit, deprehendi, quod illæ ferè ad unam omnes exaliis authoribus de verbo ad verbum ſint deſcriptæ, ſiquidem in illis ultrà centum quæſtiones mihi obviam venerunt, quæ verbotenus ex illuſtribus quæſtionibus Modeſtini Piſtoris ſunt ſubtractæ, multæ ex Jacobi Thomingii, Matthiæ Coleri, & Ioannis Köppen deciſionibus deſumptæ, non paucæ ex Virgilii Pingizeri quæſtionibus Saxonicis ſurreptæ, plurimæ ex Danielis Molleri Semeſtribus deſcriptæ, magna pars ex Hieronymi Panſchmanni, Petri Heigii, Andreæ Rauchb. & aliorum Doctorum ſcriptis, quæſtionibus & obſervationibus collecta & decerpta, & hæc quidem omnia ſuppreſſis authorum nominibus, & quod ſummè dolendum eſt, illæ deciſiones vitioſiſſimè ſunt excuſæ, integræ ſententiæ, & periodi omiſſæ, principaliores rationes dubitandi, & decidendi neglectæ, totuſque contextus ita depravatus, ut manus meas illis apponere, mihi admodum religioſum fuerit, Vt tamen hâc in parte poſtulationi Dn. Soceri mei ſatisfacerem, peculiares quaſdam meditationes, ſecundum quatuor partes Conſtitutionum Divi Auguſti Electoris Saxoniæ, ad praxin Cameræ, & aliorum judiciorum, inprimis verò ad ſtylum fori Saxonici accomodatas concepi, primamque partem ad inſtantiam multorum publicare volui, eam methodum obſervando, quod ſingulam Conſtitutionem Saxonicam, plenè & perſpicuè diſcuſſerim, materias connexas explicuerim, rationes dubitandi, & decidendi appoſuerim, ex quibus fontibus, & quibus ex cauſis Conſtitutiones Saxonicæ ſint compoſitæ, demonſtraverim, juris communis, & Saxonici, & utriuſque proceſſus differentias ſolidè & fundamentaliter oſtenderim, prædictas deciſiones Francofurdi ad Mœnum excuſas, ut, ex quo authore deſumptæ ſint, poſſint cognoſci, aſſcripſerim, & in utramque partem authores & Doctores, ut ſi fortè alicui mea deciſio & opinio non arrideret, ſtatim ex alterâ parte alios Doctores, quorum opiniones poſſet ſequi & ſectari, haberet, allegaverim, unde haſce meas meditationes omnibus, tàm in ſcholis, quàm in foro verſantibus, utiliſſimas, gratiſſimaſque fore, ſpero, illiſque titulum *Concluſionum practicabilium* præſcribere volui, ſi quis tamen eas commentarium in Conſtitutionum Saxonicarum primam partem nuncupare velit, mihi non diſplicebit: Ne tamen hæ meæ concluſiones practicabiles, quemadmodum hoc noſtro ſeculo peſſimè fieri conſuevit, ubi illud etiam, quod eruditiſſimo pulvere undique conſperſum, numeriſque omnibus, & partibus ſuis abſolutum eſt, à detrectatorum & malevolorum ſubſannationibus & morſibus venenoſis ſubſiſtere non poſſit, dente canino arrodantur, calumniiſque & conviciis proſcindantur. Ideoque à te, amandiſſime Lector (tibi enim & aliis benevolis hæc ſcripſi, reliquos ſuæ ſorti & invidiæ relinquo) etiam atque etiam peto & contendo, ut haſce meas concluſiones æqui bonive conſulas, peramanter legas, & utiliter uſurpes, quo facto, me non ſolum ad talionis legem obligabis, ſed &, ut reliquæ partes propediem ſubſequantur, certiſſimè impetrabis. Vale, Lector amandiſſime. Dabat è Muſéo, Lipſiæ. 18 Maii, Anno 1614.

Matthias Berlichius *J. U. D.*

Clariſſimo, & Conſultiſſimo Viro,

DN. MATTHIÆ BERLICHIO, J. U. Doctori eximio, apud Lipſiam Advocato ſolertiſſimo, Domino & amico ſuo Chariſſimo.

PERQVAM mihi fuit gratum officium tuum literarium, Clariſſ. & Conſultiſſ. vir, ſed injucundius aliquanto mihi accidit, quod hactenus nullas ad me literas dediſti, unde de fide & benevolentiâ meâ, quâ te complexus ſum ſemper, mihi aliquantulum ſubdubitare viſus fuiſti. Gratulatus tibi fui valdè, cum intellexi, te egregii illius, & de re literariâ optimè meriti Henningii Groſſii generum, & magnorum illorum ICtorum, Iacobi Schultes, & Friderici Penſoldi congenerum factum. De lucubrationibus tuis quod me mones, facis rectè, & ex animo lætor, te etiam eſſe unum de illis, qui ex ſcholâ meâ hactenùs prodierunt, non ſibi ſolis, ſed etiam Reipubl. natis. Valdè autem probo diligentiam tuam, & ad expediendailla, quæ tentas, novi tibi abunde ſufficere, præclaras dotes & ingenii, & judicii tui, quas nobis omnibus, mihi vero cumprimis, dum in hac Academiâ vixiſti, ſatis ſuperque comprobaſti. Velim autem Soceri tui conſilium ſequi, ut exordium ſumas à conſtitutionibus patriis. Sed cum Daniel Mollerus commentario luculento eas illuſtrarit, opera tibi danda eſt, ut quæ tu nobis es daturus, ſint accuratiora. Noſti enim hoc ſeculum, & ejuſdem mores, atque ut à principio videberis, talis in futurum eris. Quod ſi tibi omnino eſt ſententia, mihi pagellas aliquot lucubrationum tranſmittere, non refragabor, non quod mihi de tuis operis judicium ſumam, ſed ut videas, quam tibi gratificandi ſim cupidus. Alia quæ ſcribam hoc tempore non habeo. Vale & me tui eſſe amantiſſimum omnino tibi perſuade. Saluta meo nomine officioſe Socerum tuum. Henningum Groſſium, tuoſque affines D. Schultes & D. Penſoldum, iiſdemque officia mea denuncies, etiam atque etiam rogo. Marpurgi è Muſeo. 20. Martii, Anno 1613.

T. Amantiſſ.

Hermannus Vultejus. J. C.

IDEM.

OFFICIUM tuum literarium jam alterâ vice mihi gratum fuit, vir Clariſſime & Conſultiſſime, ſed accidit illud mihi eò gratius, quod meditationes tuas ad forum potiſſimum Saxonicum accommodatas legendas ad me miſiſti; Legi illas, quantum mihi per ocium meum negocioſum licuit. Exhibuerunt autem ingenium tuum præſtans, & judicium accuratum, utrumq; cum magnâ diligentiâ conjunctum, & quod de te coràm prædixi, jam omnibus palàm oſtendent, cùm in illis tanta eruditionis præſtantia, & judicii ſolertia appareat, ut aliorum ſcripta multis modis mihi ſuperare videantur. Scis me te valde amaſſe præſentem, ſed abſentem nunc prorsùs animo meo complector, quod animadvertam, tui in juvandâ re literariâ, præſertim quæ juriſprudentiam noſtram concernit, maximum uſum fore, quippè qui in hac tua ætate prodis ea, quæ vix ſenes aſſequi, vel ſuſtinere queant, ſed dabit etiam ætas longè majora! Nolim autem te meditationes haſce tuas tibi privatim reſerves, ſed velim, ut eas juris publici facias, & facito, ut quas legi ſcriptas, mox videam, & legã excuſas. Dum verò in hac es ætate, velim tu ea utaris, antequam in Aulam abripiaris, vel in conſilia Magnatum traharis: Cum enim eo devenitur, tumultuaria plerunque nobis redduntur ſtudia, & fontes juris noſtri limpidiores conturbantur etiam inſciis. Plura adderem, ſed cùm utar hoc tempore valetudine incommodiori, non tàm poſſum, quam velim plura. Te autem a me valdè amari omnino tibi perſuadeas. Socero tuo viro optimo Dn. Henningo Groſſio, itemq: affinibus tuis Dn. Jacobo Schultes, & Dn. Friderico Penſoldto, ICtis eximiis, ſalutem aſſcribo, quos a multis annis ob ſua in rempubl. benè merita ex corde intimo complector. Vale mi Berlichi, & me amare perge, proximæ literæ erunt, DEO dante, prolixiores, & uberiores, Marpurgi è Muſeo. 13 Junii, ANNO 1613.

Tui Studioſiſſ.

HERMANNUS VULTEIUS. J. C.

INDEX

INDEX CONCLVSIONVM PRACTICABILIUM, PARTIS PRIMÆ.

I. DE Juriſdictione, quid & quotuplex ſit juriſdictio, & quæ ejus objecta, tam de jure communi quam Saxonico.

II. De juriſdictione cumulativè vel privativè conceſsâ.

III. Judicium curiale, qualem juriſdictionem habeat, qui ibidem conveniri poſſint, & quales res & cauſæ ibi recipiantur.

IV. De arbitris, Commiſſariis, & eorum juriſdictione.

V. De prorogatâ juriſdictione.

VI. De avocatione cauſarum.

VII. De judice & ejus officio, itemque de amicabili compoſitione, & ſumptibus litis pauperi ſubminiſtrandis.

VIII. De judiciorum Secretariis, Protonotariis, Actuariis & eorum adjunctis.

IX. De Advocatis, Patronis cauſarum & Procuratoribus in genere, & eorum officiis, qualitatibus & ſalariis.

X. De citatione & ejus requiſitis, & qui citari debeant.

XI. De citatione ſubſidiariâ & edictali.

XII. De libello ſimplici articulato & alternativo, item an & quatenus in uno libello plura capita contineri; vel plures debitores ex iiſdem vel diverſis cauſis conveniri poſſint.

XIII. Libellus quomodo proponi debeat.

XIV. De Procuratoribus, & eorum mandatis; Item, quis ſine mandato cum cautione rati admittatur.

XV. Mulieres an & quatenus in judiciis agere, vel ſtare poſſint.

XVI. De Tutoribus & eorum Actoribus, an & quatenus illi nomine pupillorum in judiciis agere poſſint.

XVII. De contumaciâ Actoris, & Rei, & ejus pœnâ, tam in primâ, quam ſecundâ inſtantiâ, de jure communi, camerali, & Saxonico.

XVIII. De Exceptionibus dilatoriis, peremptoriis, & litis ingreſſum impedientibus, & quando debeant opponi.

XIX. De Guarandâ, von der Gewehr/ in quibus cauſis requiratur, & de ejus effectu.

XX. De Satiſdatione, vom Vorſtande/ & qui ad eam teneantur.

XXI. De Exceptione Spolii.

XXII. De reconventione, & quibus in cauſis locum habeat.

XXIII. De compenſatione, an jure Saxonico locum habeat.

XXIV. De evictione, & litis denunciatione; item nominatione auctoris, an & quatenus locum habeat, & utriuſque proceſſu.

XXV. De interventione, an & quatenus locum habeat, tam in primâ, quam ſecundâ inſtantiâ.

XXVI. De litis conteſtatione, quomodo fiat; an generalis ſufficiat, an verò ſpecialis requiratur.

XXVII. De reaſſumptione proceſſus.

XXVIII. De mutatione libelli, an & quatenus ea poſt litem conteſtatam, vel guarandam præſtitam, in foro Saxonico fieri poſſit.

XXIX. De delatione juramenti, & quando fieri debeat.

XXX. Quantum tempus ad jurandum indulgeatur, & intra quantum tempus quis jurare debeat.

XXXI. De juramento calumniæ.

XXXII. De revocatione, remiſſione, recuſatione, & relatione juramenti.

XXXIII. Si Reo juramentũ fuerit delatum, nec ab eodem relatum, an reus præcisè cogatur jurare, an verò prius probationibus uti poſſit.

XXXIV. Per quem juramentum judiciale præſtandum erit, & quid, ſi collegio vel communitati fuerit delatum, per quemnam, & quomodo præſtari debeat.

XXXV. Poſt præſtitum juramentum quid fieri debeat, & an contra juramentum præſtitum probationes contrariæ admittantur.

XXXVI. De probationibus & earum ſpeciebus, puta de plenis & ſemiplenis probationibus, & præſumptionibus, &, an, & quatenus duæ ſemiplenæ probationes, vel præſumptiones, ad conſtituendam plenam probationem ſimul jungi poſſint.

XXXVII. Cui onus probandi injungatur.

XXXVIII. De termino probatorio, intra quem probationes perfici debeant.

XXXIX. De termino reprobatorio.

XL. De caſibus, quibus poſt publicatas atteſtationes, vel terminum probatorium elapſum, etiam teſtes & inſtrumenta producere liceat.

XLI. De teſtibus, qui ſine juſtâ cauſâ teſtimonium ferre recuſant, & quâ pœnâ ad hoc compelli poſſint.

XLII. De teſtibus extraneis & forenſibus.

XLIII. De Inſtrumentis & literariis documentis.

XLIV. De recognitione inſtrumentorum & literariorum documentorum.

XLV. De editione documentorum ab adverſa parte faciendâ.

XLVI. De

X L V I. De probatione & examine teſtium ad perpetuam rei memoriam.

X L V I I. De probatione per ocularem inſpectionem, & calculationem rationum.

X L V I I I. De diſputationibus poſt publicatas atteſtationes inſtituendis.

X L I X. De Leuteratione, Oberleuteratione & proteſtationibus.

L. De Appellatione; & num ea coram Notario & teſtibus interpoſita valeat.

L I. De probationibus, in ſecunda inſtantiâ, &, an, & quatenùs probationes vel alii teſtes, ſuper articulis, directò vel indirectò contrariis admittantur.

L I I. De juramento purgationis, an & quatenus illud Reo ex officio deferre poſſit.

L I I I. De juramento ſuppletorio vel neceſſario, an illud in actis peti neceſſe ſit, an vero ex officio deferri poſſit, & an per inſtrumenta, vel teſtes noviter repertos retractari poſſit.

L I V. De caſibus, in quibus juramentum neceſſarium vel ſuppletorium, licet ſemiplenè probatum fuerit, deferri non poſſit.

L V. Juramentum an & quatenus heredibus imponi poſſit.

L V I. De juramento minorationis vel minutionis.

L V I I. De juramento malitiæ, quando & in quibus cauſis deferri poſſit.

L V I I I. Præſcriptionis exceptio an à judice ex officio ſuppleri poſſit, etiamſi non opponatur à partibus.

L I X. De conceptione, & publicatione ſententiæ, & an ſententia alterius, quam judicis nomine, puta ſapientum, publicata, in rem judicatam tranſeat.

L X. De ſupplicatione & reviſione Actorum.

L X I. De nullitatibus, quando proponi & executionem impedire poſſint, & quid de ſententiis ex falſis teſtibus vel inſtrumentis latis.

L X I I. De proceſſu circa res feudales.

L X I I I. De privilegiis creditorum & jure prioritatis.

L X I V. De primâ claſſe illorum, qui ſingulari quadam prærogativa, & privilegio prælationis gaudent, & indiſtinctè omnibus creditoribus quocunque privilegio munitis præferuntur, qui res ſuas proprias apud debitorem inventas, vel depoſitas repetunt, item mulier, quæ ex hereditate cognatorum aliquid percepit, liberi etiam priorum matrimoniorum, item venditor, qui reſiduum precium petit, item illi, qui mercedes ſuas, Liedlohn/ & impenſas funebres exigunt, vel qui tributa, decimas, & alia onera realia, vel pecuniam hereditariam prætendunt.

L X V. De ſecunda claſſe ſeu ordine, puta, de iis, qui præter hypothecam, & jus reale, etiam ex perſonali privilegio jus prioritatis, vel prælationis habent, quales ſunt, uxor, Fiſcus, & qui ad refectionem, conſervationem, vel emptionem rei pecuniam mutuò dederunt.

L X V I. De tertia claſſe ſeu ordine, puta de creditoribus expreſſam, vel tacitam hypothecam, vel etiam pignus judiciale, vel prætorium, vel aliud jus reale ex immiſſione, vel areſto habentibus.

L X V I I. De legali vel tacita hypotheca, quando & in quibus caſibus locum habeat.

L X V I I I. De creditoribus, qui præcedente ordinario proceſſu in bona debitoris ſunt immiſſi.

L X I X. De creditoribus, qui per areſtum hypothecam, vel jus reale conſecuti ſunt.

L X X. De quarta claſſe creditorum, ſcilicet perſonale privilegium habenti.

L X X I. De quinta & ultima claſſe ſeu ordine creditorum, puta de chyrographariis, item latè & perſpicuè examinatur, an & quatenus illud, quod poſterioribus vel minus privilegiatis creditoribus ſolutum eſt, poſſit à prioribus & magis privilegiatis repeti.

L X X I I. Singularia quædam circa concurſum creditorum.

L X X I I I. De ſequeſtratione, quando & quibus caſibus eſt permiſſa, de ejus effectu, & proceſſu.

L X X I V. De areſto rerum, quomodo illud ritè, & legitimè fieri debeat.

L X X V. De areſto perſonarum.

L X X V I. Subditi & miniſtri, an & quatenus pro debitis ſuorum magiſtratuum, vel dominorum areſtari poſſint.

L X X V I I. An & quatenus quis tempore nundinarum areſtari, & perſonaliter detineri poſſit, & qualis proceſſus in areſto perſonarum ſervetur.

L X X V I I I. De expenſis & earum moderatione.

L X X I X. De executione, quis in ea eſt judex competens, ubi etiam multa notabilia de literis mutui compaſſus, vulgo Compaßbrieffe.

L X X X. Quibus executio concedatur, in quæ bona, & ex quibus bonis decernatur.

L X X X I. De forma, modo & proceſſu executionis, & taxatione, & de ſubhaſtatione.

L X X X I I. An & quatenus executio in bona feudalia pro executione capta diſtrahi & alienari poſſint, & num ſecundus creditor priori cedere debeat.

L X X X I I I. De taxatione & æſtimatione bonorum tàm allodialium, quàm feudalium, in executionibus, locationibus, & venditionibus.

L X X X I V. De exceptionibus, quæ ad impediendam paratam executionem opponi poſſunt.

I.

Iuriſdictio quid, & quotuplex, & quæ ejus objecta, tàm de jure communi, quàm Saxonico.

SUMMARIA.

1 Fruſtra tractatur de cauſa controverſiarum, ſi non etiam conſtet de judice & loco judicij.
2 Iuriſdictio unde dicitur, & n. 3.
4 In genere juriſdictio quid, & n. 5. ubi aliorum definitiones recenſentur, & partim refutantur. & n. 16.
7 Quot ſunt ſpecies juriſdictionis?
8 Iuriſdictio in ſpecie ſic dicta, itemque mixtum & merum imperium quid, quibus competat, & quæ ad ea pertineant? remiſſivè.
9 Iure Saxonico quotuplex juriſdictio?
10 Quæ pertinent ad ſuperiorem & inferiorem juriſdictionem. & n. 11. 12. 13.
14 Si infans ſit expoſitus, an à ſuperiori, an verò ab inferiori judice debeat ali, & educari.
15 Quinam poſſunt conferre juriſdictionem inferiorem, vel ſuperiorem.
16 Caſtro ſimpliciter vel cum juriſdictione conceſſo, an & quatenus inferior vel ſuperior juriſdictio conceſſa videatur, remiſſivè.

I.

1 CUm fruſtra tractatus de jure, legibus, & quæſtionibus, quibus cauſæ controverſiarum decidantur, inſtituatur, niſi etiam conſtet de judice, & loco, ubi quilibet conveniri, & jus reddi debeat:

Num. 13

l. ſi idem. 11. *l. ult. ff. de juris d. l. 2. l. 4. l. 5. C. eod. l. un. C. ſi à non compet. judic. l. decemviros.* 53. *C. de decurion. l. un. C. ubi conven. qui certo loco. l. ult. C. ubi in rem actio. inſtit. Vult. ad l. 1. C. de juriſd. n. 26. & ſeq. Schrad. de feud. part.* 10. *in preamb. n. 2. & ſeqq. Gail. lib. un. de areſt. Imper. c. 7. n. 2. verſ. fundamento v. juriſd. Iaſon. in d. l. ult. ff. de juriſd. n. 25. & n. ſeq.*

Ideoque pauciſſima de juriſdictione & judicio, antequam ad propoſitas cauſarum deciſiones & concluſiones deveniamus, præmittere, placuit.

2 Dicitur autem juriſdictio à jure dicendo, quaſi dictio juris, à verbo dicere & jus; quoniam is, qui juriſdictionem habet, jus dicere debet.

l. 1. l. qui juriſdictioni. 10. *ff. de juriſd. l. ſi filius.* 12. *ff. de vulg. & pupill. ſubſti. Weſenb. in comm. ff de juriſd. n. 2. Cunrad. Pincier. tract. eod. c. 1. n. 38. & ſeqq. Vig. ad §. Preterea. 1. inſt. quibus non eſt permiſſ. facere teſtamentum, n. 7.*

Quamvis *Br. in Proœm. ff. de jurid. ſub lit. A. in med. verſ. & dicitur juriſdictio. & in l. imperium. 3. ff. eod. n. 3. ibi. ſecundo quæro. Schneid. tract. de feud. part* 2. *n.* 62. *Alciat. lib. 2. diſp. c.* 24. opinetur, jurisdictionem dici à juris, & ditione, quæ eſt poteſtas.

3 Quorum tamen derivatio vera non eſt: Quia multi habent jurisdictionem, qui tamen ditionem, id eſt, territorium non habent, ut ſunt Rectores Academiarum, Præfecti militum, & ſimiles.

auth. habita. C. ne filius pro patre. & l. in criminali. 5. §. 1. l. 6. & l. ult. C. de juriſd. omnium judic. Pulchrè Nicol. Boër. deciſ. 227. *incip. & videtur primo. n. 2. & n. ſeq.*

Deinde licet verbum (ditio) hoc in caſu accipiatur pro poteſtate, ita, ut jurisdictio nihil aliud ſit, quàm ditio, id eſt, poteſtas juris, ut *Br. d. n.* 3. declarat. Hoc tamen nullum habet ſenſum, & rei denominatæ declarationem non complectitur, pro ut fieret, ſi derivaretur à dictione & juris: Cùm tamen in jure noſtro frequentiſſimum ſit, ut derivatio & etymologia nominis ſimul explicet & declaret naturam rei nominatæ.

text. exp. in pr. inſt. de teſtament. ordinand. l. ſenatus, 35. *§. donat. 1. ff. de mort. cauſa donat: Vigl. ad d. pr. n. 4. in med. Herman. Vult. eod. n. 2. & n. ſeq.*

4 Jurisdictionem in genere ſic acceptam definiunt, vel potius deſcribunt, quod ſit poteſtas de publico introducta cum neceſſitate jurisdicendi, & æquitatis ſtatuendæ.

Gl. in l. 1. ff. de jurid. verb. poteſt. quam ſequuntur Pract. Papienſ. in forma libelli in actione confeſſ. pro ſervit. gl. plenam & omnimodam n. 1. ibi quæritur quid ſit juriſdictio. Cunrad. Pincier. tract. de jurid. c. 2. n. 11. Br. (additis his verbis æquitatis à perſona publica ſtatuendæ) in proœm. ff. de jurisd. ſub lit. A. poſt pr. verſ. eſt autem jurisdictio. & in l. 1. ff. eod. n. 3. ibi item quæro quid ſit jurisdictio. in pr. & verſ harum occaſione addas in definitione, Iaſon. eod. n. 3 ſub fin. verſ. nota ſucceſſivè, & n. 4. Frider. Pruckm. conſil. 17. incip. porrò ad primam. quæſt. 2. n. 81. vol. 1.

Sed ut pace tantorum virorum dicam, hæc definitio omnibus ſuis numeris mihi abſoluta non videtur, ut ſibi quidem Br. & alii perſuadent. Præterquam enim quod illa verba: à publica perſona, &c. perperam à Br. ſunt addita. 5

ut pulchrè demonſtrat Iaſon. in d. l. 1. ff. de jurisd. n. 4. verſ. ſucceſſivè Br. huic definitioni addit, & verſ. ſeq. Et jurisdictio non habet in ſe ſemper neceſſitatem jurisdicendi, cum etiam princeps habeat jurisdictionem, qui tamen nulla neceſſitate aſtringitur, & legibus allegatur, *l. princeps.* 31 *ff. de legib. l digna vox.* 4. *C. eod. l. imperfecta.* 4. *C. de teſtamentis.* Hæc etiam definitio non convertitur cum ſuo definitio, ſiquidem ad jurisdictionem non tantùm pertinet ſtatuendi & juris dicendi, ſed etiam ſtatuti & dicti exequendi poteſtas. *l. à Divo pio.* 15. *ff. de re Iudic.* Cum jus fruſtrà dicatur, & ſententia feratur, niſi etiam executio ſubſequatur. *gl. in rubr. C. de exec. rei judic. Robert. Marant. in ſuo ſpecu. part. 6. act. 3. tit. de execut. ſentent. n. 1. in pr.*

Cujus tamen ne unico quidem verbo in definitione mentio fit, ideoque perfecta non eſt. *Everhard. in top. in loco à definitione. 3. n. 2. & n. ſeq.* Aliter definit *Iacob. Cujac. ad. l. 2. §. deinde cum ærarium. 22. ff. de orig. juris verſ. conſulibus, in med. & lib. 21. obſer. c. 30. poſt pr.* Aliter *Weſenb in comm. ff. de jurisd. n. 3. poſt pr. verſ. itaque ſic malo. jurisdictio eſt publica.* Aliter *Iohan. Gædd. in ſuo eleganti tr. de contrah. vel committ. ſtipul. c. 5. concluſ. 14. n. 18. & n. ſeq.* Aliter *Tob. Bauermeiſt. tract. de jurisd. lib. 1. c. 2. incip. quantum ad definitionem n. 7. ibi. priorem ſic definire. & c. 3. n. 7. & ſeq.* Aliter *Hieron. Muſcorn. tract. de jurisdict. n. 10. ibi. omiſſis itaque aliorum definitionibus. & n. ſeq.*

Verùm horum definitiones omnes iiſdem vitiis laborare cuivis paulò diligentiùs intuenti facilè apparebit. Ideoque plura de illis addere nolo. Sed de his latiùs diſſerendi alio loco & tempore occaſio dabitur.

Mihi itaque jurisdictio ita veriùs deſcribi poſſe videtur, ut ſit de qualibet re ſtatuendi, & ſtatuti exequendi legitima poteſtas, 6 *arg. l. ult. §. ult. ff. de offic. ejus mand. eſt jurisd. l. 2. §. 23. ff de origine jur. l. 16. ff. de minor. l. poteſtas. ff de V. S.*

Jurisdictionis in genere ſic dictæ de jure civili tres ſunt ſpecies: 7 Jurisdictio in ſpecie ſic dicta, mixtum, & merum imperium *text. expr. in l imperium 3. ff. de Iurisdict.* Quod etiam hâc ratione probatur, quia magiſtratus municipales Iurisdictionem habere extra dubium eſt *l. ult. C. ubi & apud quem cognit. in integ. reſtit. agitanda ſit.* Mixtum autem & merum imperium non habent *text. expr. in l. ea quæ 26. in pr. & §. 1. ff. ad municip.* Ergo relinquitur quod habeant ſimplicem jurisdictionem, & per conſeq. tres ſunt ſpecies jurisdictionis.

Zobel. part. 1. differ. 1. n. 13. Henning. Gæden. conſil. 39. incip. omnipotentis Dei *ſuffragio. n. 9. Reinh. part. 6. differ. 46. pulchre Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 121. & ſeq. Pract. Papienſ. in forma libell. in act. confeſſ. pro ſervit. §. plenam & omnimodam. n. 1. verſ. inde quæritur an jurisdictio, Iohan. Gædd. tract. de contrah. ſtipul. c. 5. concluſ. 14. n. 186. & ſeqq. Br. in l. 1. ff. de jurisd. n. 3. ſub fin, verſ. quæ dividitur in tres alias ſpecies. & in l. imperium. 3. ff. eod. in pr. & verſ. & dicit quod in tres. & n. 5. v. dic ergo ſecundum. Bl. in repet. ibid. n. 1. Specul lib. 1. part. 1. tit. de jurisdict. omn. judic. §. un. n. 10.* Diſſent. *Iacob. Cujac. lib. 21. obſer. d. c. 20. incip. in leg. 3. de jurisdictione. poſt princ.*

Quid autem ſit jurisdictio ſimplex, quid mixtum & merum 8 imperium, quibus competat, quæ ejus objecta, vel quæ ad jurisdictionem ſimplicem, itemq; merum & mixtum imperium pertineant, quomodo & contra quem præſcribatur, &c. vide

elegantiſſ. Br. in d. l. imperium. 3. ff. de jurisd. n. 2. ibi nunc venio ad materiam & ſeqq. uſque ad fin. Iaſon. eod. n. 1. & ſeqq per tot. Bl. eod. n. 3. ibi pro declaratione hujus materiæ. n. 4. & ſeq. uſque ad fin. & in repetit. ibid. n. 1. & ſeq. per. tot. Iacob. Cujac. lib. 21. obſer. d. c. 30. per tot. Matth.

tot. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 2. d. c. 1. n. 121. & ſeqq. Muſcorn. tract. de juriſdict. n. 159. & ſeq. Cunrad. Pincier. tract. eod. c. 2. & ſeq. Bernhard. VValth. lib. 1. miſcell. c. 2. per tot. Gædd. ad l. poteſtatis. 215. ff. de V. S. n. 2. Anton. Faber. lib. 4. conjectur. c. 4. per tot elegantiſſ. Specul. d. lib. 1. part. 1. tit. de juriſd. omnium judic. §. un. n. 10. verſ. eſt autem merum imperium. n. 11. & ſeq. uſque ad fin.

9 Jure Saxonico verò aliter ſe res habet; De hoc enim jure juriſdictio dividitur in criminalem ſeu ſuperiorem, Hals oder Obergerichte/ & in civilem ſeu inferiorem, Erb oder Niedergerichte.

Laudr. *lib. 1. art. 78. Gl. latin.* in Landr. *lib. 2. art. 28. lit. F. & gl.* in Weichb. *art.* 16. §. Jhr ſolt wiſſen daß diß nicht vnrecht. *n. 16. Zobel. part. 1. diff. 1. Reinh. p. 6. diff. 46. Tobias* Bauermeiſt. *lib. 1. de juris. c. 16. n. 8. & ſeq. Schneid. tract. de feudis. p. 2. n. 85. Andr. Knich. de privil. Sax. c. 5. n. 21. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 124. & ſeq. part. 4. c. 1. n. 67. & ſeq. Dan. Moll. lib. 4. ſem. c. 45. n. 1.*

10 Ad ſuperiorem ſeu criminalem juriſdictionem pertinent *cauſæ gladii & omnes aliæ criminales uſque ad vulnuſcula ſanguinolenta excluſivè, puta crimen hæreſeos, veneficii, incantationis, ſacrilegii, inceſtûs, raptus mulierum, fractæ pacis, violentiæ publicæ, & graſſationum, homicidii, incendii, proditionis, perjurii, ſeditionis, binorum ſponſaliorum, & binarum nuptiarum eodem tempore, Sodomiæ, ſeu luxuriæ contra naturam, prædationis aratrorum & molendinorum, relegationum ex provincia, civitate vel pagis, invaſionis violentæ, alienarum ædium, furti ultra tres ſolidos, receptationum, violationis membrorum virilium, aut mamillarum muliebrium, conſilii adverſus ſuperiores, ſepulchri violati, injuriarum atrocium, quatenus illuſtribus & privilegiatis perſonis inferuntur, & criminaliter ad pœnam fiſco applicandam intentantur, plagii, criminis falſi cujuſcunque ſtellionatus, item eorum qui unam rem duobus vendunt, aut oppignorant, revelationis ſecretorum in injuriam alterius, finantiarum & venalium decretorum, pacis domeſticæ, item murorum violationis, feneſtrarum & forium fractionis, gladiorum cum quibus alicui inferuntur vulnera, terminorum motorum, novorum vectigalium, piſcinarum læſionis, famoſorum libellorum, maleficiorum, vulnerum, item deformitatum, quæ faciei alicujus ingeruntur, transfoſſionum, ictuum, contuſionum, ex quibus periculum vitæ oritur, maximè ſi illa fiunt in ſtratâ vel in loco publico, membrorum mutilationis & abſciſſionis, uſque ad vulnera qualiacunque incluſivè, homines furioſos vel per neceſſarios includi mandandi vel ex officio carcere continendi. text. expr.* in Churfürſt Moritz Landordnung *Anno* 1550. *ſub tit.* Was zu Ober-Nieder-oder Erbgericht gehöret. *pag.* 44. *& ſeq.* vnd in Churfürſt *Auguſti* Landordenung *Anno* 1555. *ſub tit.* Was zu Ober-Nieder-oder Erbgericht gehöret. *pag.* 61. Weichbild *art.* 38. Landr. *lib. 1. art. 68. Eleganter Colerus de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 137. & part. 4. c. 1. n. 68. Knich. de priv. Saxon. c. 5. n. 21. & de jure territorii c. 4. n. 213. Reinh. part. 4. diff. 24.* Fachs. *diff. 13. Zobel. part. 1. diff. 9. n. 4.*

11 Ad civilem ſeu inferiorem juriſdictionem pertinent, *omnes omninò cauſæ civiles & pecuniariæ, ut ſunt jus ſummariæ & paratæ executionis* die Hülffe/ *petitiones hæreditatum, transactiones ſuper civilibus cauſis, pignorationes, punitiones minorum delictorum, puta furti infra tres ſolidos, vetitarum mercium, & armorum diſtractiones, vetitorum ludorum, judicialium contumaciarum, & impudicorum geſtuum, denique injuriæ non atroces, ictus, contuſiones, pulſationes, vellicationes crinium:* werffen/braun vnd blaw ſchlagen/ Blutrünſten/ *& omnes aliæ qualeſcunque percuſſiones, quæ ſine fuſione ſanguinis procedant.*

text. expr. in des Churf. Moritz Landordn. *tit.* Was zu Ober-vnd Nieder-oder Erbgericht gehöret. §. Was aber kleinere vnd geringere Fälle ſind / *& in d.* Churf. *Auguſti* Landord. *d. tit.* §. Was aber kleinere / Landr. *lib. 1. art. 68. & lib. 2. art. 13.* Vrthel *poſt* Landrecht. *tit.* Vrtheil von Obern vnd Erbgerichte. §. vnd die bruche die ins Erbgericht. *fol. 527. Gl. in* Weichb. *art. 38.* §. Zum andern wird auch einer mit Knütteln geſchlagen. *n. 22. Coler. d. p. 2. c. 1. n. 138. & d. p. 4. c. 1. n. 68. n. 144. & ſeq.* König
12 *in ſuo proceſſu c. 138. n. 10 ibi.* darumb ſagen die. Item actionis de pauperie perſecutio, veluti ita Scabinos Lipſenſes ad requiſitionem Quæſtoris in Colditz Menſe Aprili, anno 1562. reſpondiſſe teſtatur *Modeſt. Piſt. q. 64. incip. cum equorum. n. 1. & ſeq. part. 2. Conſult. Conſtit. Sax. tom. 2. part. 4. quæſt. 18. incip. cum equorum. n. 1. & ſeqq. per tot.*

Item cognitio & pœna ſtupri, *ut infra. part. 5. concluſ. 38. n. 127. dixi.*

13 Et quamvis numellarum publicarum erectionem, & ad eaſdem condemnationem non ad ſimplicem, ſed ad criminalem, vel ſuperiorem juriſdictionem ſpectare aſſerit. *Matth. Coler. deciſ. 240. incip. quæſitum fuit. n. 1. & ſeq. per tot. part. 2.*

Contrarium tamen docet experientia, dum in oppidis & pagis, ubi magiſtratibus municipalibus, & Nobilibus ſaltem inferior juriſdictio competit, ejuſmodi numellas erectas videmus, & reprobos homines, qui vel in tabernis publicis tumultus excitant, vel alios verberant, vel ligna & gramina aliis furantur, ad eos ſiſti, & alligari experimur.

14 Sed jam quæritur, ſi infans ſit expoſitus in loco, ubi uni ſuperior, alteri inferior juriſdictio competit, & neſciatur à quo ſit expoſitus, utri illorum curatio & educatio incumbat? Reſp. Illi qui habet ſuperiorem juriſdictionem. Rationes (ubi etiam ita in aula Electoris reſcriptum teſtatur.)

Vide apud Daniel. Moll. lib. 4. ſemeſtr. c. 45. n. 3. & ſeq. Aliter ſentit *Theſaurus deciſ. 118. n. 1. & ſeq. Iacobin. de S. Georg. in l. heres abſens. 19. §. ſi quis tutelam. 1. ff. de judic. n. 41.*

Quinam poſſunt conferre & concedere juriſdictionem ſupe- 15
riorem vel inferiorem? Olim juriſdictio ſuperior non poterat conferri niſi à ſolo rege.

Landr. *lib. 3. art. 64.* §. Deß Königs Bann mag niemand leihen/ denn der König ſelbſten/ *& art. 69. Matth. Coler. d. part. 2. c. 1. n. 125. poſt pr.*

Hodiè verò ex inveteratâ quadam conſuetudine, juriſdictio ſuperior non tantùm immediate à ſummo principe, ſed etiam veluti inferior juriſdictio ab aliis inferioribus ordinibus imperij, puta Ducibus, Marchionibus, Comitibus, &c. confertur *VVeſenb. conſ. 45. vol. 1. n. 36. Coler. d. part. 2. c. 1. n. 127.*

Ultimo, hic etiam liceret indagare, caſtro vel ſimpliciter vel 16
cum juriſdictione conceſſo, an & quatenus ſuperior vel inferior juriſdictio conceſſa videatur? Hæc quæſtio facilimè poteſt decidi ex iis quæ tradunt.

Menoch. lib. 3. præſumpt. 97. lib. 1. & ſeq. per tot. Vult. lib. 1. de feud. c. 5. n. 5. Covarr. pract. quæſt. lib. 1. c. 1. n. 9. Schrad. de feud. part. 3. c. 4. n. 22. & ſeq. Gail. lib. 2. obſer. 62. n. 9. Molin. ad conſuetud. Pariſ. tit. 1. §. 1. gl. 5. n. 48. Br. ad l. 1. ff. de juriſd. n. 16. & in l. inter eos. 29. ff. de A. R. D. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione confeſſaria. d. §. plenam. n. 3. Iaſon. in d. l. imperium. 3. ff. de juriſd. n. 10. ibi ex hoc ultra alios. n. 11. & ſeq. Dominic. Cardin. Tuſch. tom. 4. pract. concluſion. lit. I. concluſ. 547. n. 8. & ſeq. & per tot.

II.

De Iuriſdictione cumulativè vel privativè conceſſa.

SUMMARIA.

1 Iuriſdictio in dubio cenſetur cumulativè conceſſa.
2 An & quatenus juriſdictio privative conceſſa videatur, uſque n. 16. incluſivè.
17 An & quando juriſdictio cumulativè conceſſa videatur, uſque ad n. 31. incluſive.
32 Præſcriptione an cumulativè an verò privativè acquiratur juriſdictio.
33 Si officialis principis delinquit, an princeps vel magiſtratus oppidanus cognoſcere debet.

IUris indubitati eſt, quod princeps juriſdictionem vel cumu- 1
lativè vel privativè concedere poſſit, in tantum, ut in dubio non privativè, ſed cumulativè conceſſiſſe videatur, adeò, ut eadem poteſtas & juriſdictio ſuperiori concedenti adverſus homines ſui vaſalli & ſic deinceps competat.

c. paſtoralis. 11. ext. de offic. judic. ordin. c. authoritate. 7. de conceſſ. præbend. in 6. Coler. de proceſſ. execut. p. 2. c. 1. n. 148. & ſeq. Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 4. pract. concl. lit. I. concl. 547. n. 1. verſ. juriſdictio ſimpliciter conceſſa, & concluſ. 556. (ubi limitat) n. 1. & ſeq. n. 16. & ſeq. n. 32. & ſeq. Rol. à Valle conſil. 1. n. 50. verſ. licet alias ſecus. & conſil. 48. n. 25. lib. 2. Andr. Rauchb. part. 1. qu. 13. n. 13. Mænoch. lib. 2. præſumpt. 18. n. 1. & ſeqq. & lib. 1. arbitr. judic. quæſt. 40. n. 3. & ſeq. Muſcorn. de juriſd. n. 34. & 35. Bl. in c. un. tit. de his qui feud. dare poſſunt. n. 2. & conſil. 326. incip. Rex Romanorum. lib. 1. n. ult. Panorm. in d. c. paſtoralis. 11. n. 6. Felin. eod. n. 2. verſ. regulariter videtur dicendum. Brun. conſ. 47. verſ. ad quod etiam facit. Franciſc. Ripa. tract. de peſte. c. de remed. præſervat. contra peſtem. 4. n. 61. Iaſon. in l. quod in rerum. 24. §. ſi quis poſt. 3. ff. de Leg. 1. (ubi communem dicit) n. 8. Br. in l. 1. C. de offic. præf. urbi. n. un. ibi nota quod licet & in l. ult. C. de re milit. n. 4. Franciſ. Balb. tract. de præſcript. part. 5. princip. quæſt. 11. n. 8.

Diſſent. *Schrad. de feud. part. 10. ſect. 1. n. 126. Dec. in c. cæterum. x. de judic. n. 6. Aym. Cravetta. (ubi ampliat.) conſil. 411. n. 28. & ſeq.*

Sed jam quæritur, an & quando Juriſdictio privativè vel 2
cumulativè conceſſa intelligatur? Principio ſciendum eſt, ſi princeps velit jure ſuperioritatis, & plenitudine poteſtatis uti, quod adverſus homines ſui vaſalli poſſit exercere juriſdictionem, & in cauſis eorundem cognoſcere, licet vel maximè verbis expreſſis vaſallo omnimodam juriſdictionem privativè conceſſerit.

Mænoch. lib. 2. præſumpt. 18. n. 7. poſt pr. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 162. ſub fin. & n. ſeq. Natta conſil. 487. n. 34. & conſil. 580. n. 4. verſ. nam prædictis. Roland. conſ. 1. n. 134. lib. 2.

Secus eſt, ſi tantum uti velit juriſdictione judicis ordinarii, *Mænoch. & DD. dictis locis.*

Præſumitur autem princeps juriſdictionem privativè, & non cumulativè conceſſiſſe.

Primò, ſi Princeps dicit: Concedimus tibi in feudum ca- 3
ſtrum hoc cum omnibus pertinentibus juribus & juriſdictionibus. Wir bekennen vnſern lieben Getrewen N.N. das Gut N. zu rechtem Manlehen / mit allen ſeinen zugehörigen vnd Gerichten oberſt vnd niederſt.

Coler.

Coler. de proceſſ. Execut. part. 2. c. 1. n. 153. & ſeq. n. 163. & ſeq. & part. 2. c. 3. n. 323. Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 4. pract. concluſ. litt. I. concluſ. 556. n. 1. Gramm. deciſ. 30. n. 9. & ſeq. Cravett. conſil. 411. n. 28. & ſeqq. Roland. à Valle conſil. 48. n. 25. lib. 2.

4 Secundò, ſi jure feudali juriſdictio inferiori alicui magiſtratui aut judici conceſſa eſt à ſuperiore, tunc juriſdictio etiam privativè conceſſa videtur, & in eo ſuperior concedens non majus jus habet, ac in reliquis rebus in feudum conceſſis.

Daniel. Moller. (ubi ita in Stabinatu pronunciatum teſtatur) lib. 4. ſemeſtr. c. 46. n. 9. & ſeq. Schrad. de feud. d. c. 10. ſect. 1. n. 125. & ſeq. Menoch. lib. 2. præſumpt. 18. n. 5. & ſeq. Bl. in l. 1. ff. de rerum diviſ. n. 35. ibi quadrageſimo tertio quæritur. Coler. d. part. 2. c. 1. n. 135. & ſeq. Teſſaur. deciſ. 132. n. 2. & deciſ. 177. n. 11. & deciſ. 266. n. 4. Albert. Brun. conſil. 47. verſ. & propterea ſecundum Panormit. Grammat. deciſ. 30. n. 10. Berous conſil. 74. lit. I. n. 8. & n. 11. Felin. *in c. paſtoralis 11. x. de offic. judic. ordin. n. 3. ibi limita ſexto in domino feudi.*

Diſſent: *Panorm. in c. cæterum. x. de judic. n. 7. quem ſequitur Amadeus de Ponte in ſuis quæſtionibus audenialibus quæſt. 34. incip. inſuper quæro. (ubi ita in Senatu pedamontano fuiſſe obſervatum teſtatur.) n. 54. verſ. & in ſupra dictis caſibus, & n. ſeq.*

5 Tertiò, ſi ſuperior juriſdictio eſt præventa per inferiorem, tunc enim ſi cauſa ſemel eſt delata ad judicem inferiorem, ibi quoque finiri debet, nec poteſt revocari & ad judicem ſuperiorem trahi, & econtra.

Menoch. d. præſumpt. 18. n. 8. & lib. 1. arbitr. judic. quæſt. 40. n. 3. & ſeq. Coler. d. part. 2. c. 1. num. 149. Bl. in l. un. §. ubi autem. C. de caduc. tollend. n. 6. verſ. aut non ſunt ſimul aditi. Franciſc. *Ripa. tract. de peſte. d. c. 4. n. 60. Iaſon. d. l. imperatoris. 35. §. ſi uni. ff. de re jud. n. 4. & in l. Titia textores. 36. ff. de Leg. 1. num. 27. & ſeq. Pariſ. conſil. 9. lib. 4. n. 11. Grammat. deciſ. 6. ſub fin.*

6 Quartò, ſi Dominus reſervato jure ſuperioris juriſdictionis alicui conceſſit inferiorem juriſdictionem, tunc quia Dominus ipſe diviſit & ſeparavit juriſdictiones, intelligitur inferiorem privativè conceſſiſſe.

Coler. d. part. 2. c. 1. n. 150. Felin. *in c. paſtoralis. 7. x. de offic. judic. ordin. n. 2. verſ. limita ſecundo. Bl. in d. l. un. §. ubi a. n. 6. verſ. ſecundo caſu.*

Licet contrarium velit *Iacob. Menoch. lib. 1. arbitr. judic. quæſt. 40. incip. quæro quadrageſimo. n. 8. verſ. his accedit quod ubi ſunt. Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 4. pract. concluſ. lit. I. concluſ. 556. n. 38.*

7 Quintò privativè conceſſa eſt, quando ſpecialis juriſdictio conceditur magiſtratui tanquam ſuperiori judicis univerſalis, puta, quando princeps facit aliquem judicem, qui cognoſcat de cauſis nullitatum, & cauſis appellationum à ſententiis latis ab ipſis judicibus univerſalibus, tunc hoc caſu præſumitur judici nullitatum, & appellationum conceſſa juriſdictio privativè ad judices omnes ordinarios, ita, ut hi judices univerſales de cauſis nullitatum & appellationum cognoſcere non poſſint.

Menoch. d. præſumpt. 18. n. 10. ibi hoc caſu huic judici. Bl. in l. 1. ff. de offic. conſul. n. 1. in med. verſ. aut ille ſpecialis eſt ſuperior generali.

8 Sextò, quando judici ſeu magiſtratui novo conceditur juriſdictio diſcretivè, puta, ſi cavetur ſtatuto, quod omnia inſtrumenta contractuum inſinuentur, & creatur judex qui de cauſis inſinuationum cognoſcat & judicet, tunc etiam huic judici juriſdictio privativè conceſſa cenſetur, ita, ut nullus alius judex de cauſis inſinuationum cognoſcere poſſit.

Felin. in d. c. paſtoralis. 11. x. de offic. judic. ordin. n. 2. poſt med. limit. 2. verſ. quod ſi eſt deputatus ſpecialis. Menoch. d. præſumpt. 18. n. 12. Bl. in l. un. §. ubi autem. n. 6. verſ. ſecundo caſu. poſt pr. C. de caduc. toll. & in auth. habita. C. ne filius pro patre. n. 32. verſ. ſuper hoc. Schrad. de feud. d. c. 10. ſect. 1. n. 126. ſub fin.

9 Septimò, ſi taxativè alicui magiſtratui conceſſa eſt juriſdictio, puta, ſi ſtatuto indictum eſt, ut talis ſolus, ſolùm, vel duntaxat de hâc vel illâ causâ judicet.

l. viros. 8. C. de diverſ. offic. l. ult. C. ubi cauſæ fiſcales. Dominic. Cardinal. Tuſch. (ubi ampliat.) tomo 4. practic. concluſ. lit. I. concluſ. 556. incip. juriſdict. conceſſa. n. 10. & ſeqq. Felin. in d. c. paſtoralis. 11. limit. 3. n. 2. ibi. limita tertio niſi ſtatutum diceret. Franciſc. Rip. tract. de peſte. d. c. 4. n. 62. Menoch. d. præſumpt. 18. n. 13. (ubi limit.) & n. 14. Schrad. de feu. d. c. 10. ſect. 1. n. 126. in med. Br. in d. l. viros. 8. n. 1. ſub fin.

Diſſent: *Dec. conſil. 3. verſ. ſecundo hoc. Menoch. (ſibi parum conſtans) lib. 1. arbitr. judic. quæſt. 40. n. 8. ibi. quà tamen in re. Brunor. à Sole in locis communibus verb. juriſdictio. n. 3. Iaſon. in l. quod in rerum. §. ſi quis poſt. ff. de Legat. 1. n. 9. ibi ſecundo pro iſta parte facit. Gravett. conſil. 71. incip. circa dubia n. 1. lib. 2.*

10 Octavò, ſi Dominus omnem juriſdictionem Titio & in Titium conferat.

arg. §. ſed & quod principi. 7. Inſt. de I. N. G. & C. l. 1. ff. de conſtit. princip. Muſcorn. tract. de juriſd. n. 35.

11 Nono, quando juriſdictio competens ordinario magiſtratui conceditur alteri judici favore perſonarum in quibus illa eſt exercenda, puta ſi favore Monachorum datus eſt ſpecialis viſitator, tunc enim hic viſitator præſumitur datus privativè ad juriſdictionem Epiſcopi. *Felin. d. c. paſtoralis. 11. n. 2. ſub fin. limit. 5. Meno. h. præſumpt. 18. n. 17. & ſeq. lib. 2. Dominic. Cardin. Tuſch. tom. 4. pract. concluſ. lit. I. concluſ. 556. n. 20. & ſeq. & n. 28. & ſeq. Corn. conſil. 30. n. 40. & ſeq. lib. 2. Afflict. deciſ. 41. Cravetta conſil. 411. n. 34. verſ. ſeptimo jura. Bl. in d. l. un. §. ubi autem C. de caduc. toll. n. 7. verſ. illud ſcias quod.*

12 Decimò, ſi hereditariè alicui & ejus heredibus maſculis omnimoda juriſdictio eſt conceſſa.

Coler. (ubi veram receptiorem & in practica communiorem dicit) d. part. 2. c. 1. n. 154. 157. & 160.

13 Undecimo, quando alteri judici privativè tantum cognoſcendi de minori ſumma data eſt poteſtas, tunc, major de eâ cognoſcere & ſe intromittere non poteſt.

l. 11. ff. de juriſd. Menoch. lib. 1. arbit. judic. quæſt. 40. n. 7. & ſeq. Bl. in l. ex facto. 43. §. item quæro. 1. ff. de vulg. & pupill. n. 1. verſ. item ſi ſunt deputati judices.

14 Duodecimo, ſi juriſdictio per modum donationis confertur, tunc ſuperior illam tanquam à ſe ſemel abdicatam revocare non poteſt, ſed ea privativè conceſſa videtur.

Coler. d. p. 2. c. 1. n. 164. Angel. in l. judicum. 58. ff. de judic. n. 4. Innocent. in c. cauſis ext. de elect. n. 4.

15 Decimo tertiò, ſi quis à principe titulo oneroſo accepit juriſdictionem, tunc ea privativè conceſſa videtur.

Cajus Tapias in l. ult. ff. de conſtit. princip. p. 2. c. 9. n. 1. uſque ad n. 6. quem refert & ſequitur Pet. Heig. part. 2. quæſt. 25. n. 2. Theſaur. deciſ. 177. n. 11. & deciſ. 266. n. 5.

16 Decimo quarto, ſi juriſdictio ſit conceſſa per contractum. *Schrad. d. c. 10. ſect. 1. n. 528. poſt pr. Cravett. conſil. 411. n. 31. & n. 33. ſub fin. Domin. Card. Tuſch. tom. 4. pract. concl. lit. I. concluſ. 556. n. 2.*

17 Decimo quintò, ſi duo vel plures ſint ſpeciales judices, unus ad cauſam perſonarum privilegiatarum, alter ad certam ſummam deputatus, tunc ſi cauſa perſonarum privilegiatarum aſcendit tantùm ad illam ſummam, ad quam alter judex eſt deputatus, judex ratione perſonę privilegiatę alteri præfertur, puta ſi duo judices ſunt deputati, unus ut ſolus in cauſis pupillorum, alter ut in cauſis à decem libris & infra cognoſcat, tunc ſi cauſa pupilli eſt à decem libris vel infra, rectè judex pupillorum præfertur.

elegant. Bl. in d. l. un. §. ubi a. C. de caduc. tollend. (ubi ita in caſu contingenti obſervari ſe vidiſſe teſtatur) n. 7. in pr. & ſub fin. verſ. ex hoc habes veritatem. Felin. *in d. c. paſtoralis. 11. ext. de offic. judic. ord. n. 2. poſt med. limit. 2. ſub fin. verſ. quod ſi poteſtas ex forma ſtatuti. Dominic. Cardinal. Tuſch. (ubi ita per Rotam.* Florentinam *4. Maii Anno 1557. obſervatum fuiſſe refert) tom. 4. pract. concl. lit. I. concl. 556. n. 21. & n. 27.*

18 Decimo ſextò, ſi plures judices delegati ſunt, & uni committitur ſpecialiter expeditio alicujus cauſę, tunc omnibus intelligitur quo ad illam cauſam derogatum.

Felin. in d. c. paſtoralis. 11. x. de offi. judic. ordin. n. 2. ſub fin. verſ. limita quarto niſi eſſent dati plures.

19 Decimo ſeptimò, ſi plures habent juriſdictionem univerſalem, & unus habet juriſdictionem in certa ſpecie earum contenta ſub genere, tunc is, qui habet juriſdictionem in certa aliqua ſpecie, cenſetur eam habere privativè ad reliquos generalem juriſdictionem habentes. *Felin. in d. c. paſtoralis. 11. x. de offic. jud. ord. n. 2. ſub fin. limit. 4. verſ. idem dicit quando plures.*

20 Decimo octavo, pręlati regulares habent juriſdictionem in Monachos ad Epiſcopum privativè. *Felin. in d. c. paſtoralis 11. x. de offic. judic. ord. n. 4. ibi limit. ſeptimo in prælatis.*

21 Decimo nono, ſi judex datus eſt in una parte territorii, tunc is in illa parte ad ordinarium habet juriſdictionem privativè. *Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 4. pract. concluſ. lit. I. concl. 556. n. 16. & ſeq.* Felin. *in c. cæterum. 5. x. de judic. n. 4. in med. verſ. tertio in judice dato in unâ parte.*

22 Et hæc breviſſimè dicta ſufficiunt de modis quibus juriſdictio privativè conceditur: nunc paucis etiam reſtat dicendum, quibus modis cumulativè conceditur & confertur juriſdictio.

23 Primò, ſi Dominus ſuperior vel judex ordinarius concedit juriſdictionem, & de mente ejus contrariâ non conſtet, vel prædicti modi & caſus non concurrunt, tunc cumulativè & non privativè conceſſa videtur, *per DD. ſupra adductos.*

24 Deinde ſi Imperator vel ſummus princeps, vel alius in ſuo territorio vicem Imperatoris obtinens concedit alicui juriſdictionem ſub hac clauſula: *ut nulli judici, qui habet juriſdictionem ordinariam vel delegatam cognoſcere liceat,* tunc reſpectu hujus concedentis juriſdictio etiam cumulativè, & non privativè conceſſa videtur: Quia Imperator vel alius ſimilis non poteſt dici judex ordinarius vel delegatus, cum ipſe ſit ille, qui facit judices ordinarios, & à quo ordinariæ & delegatę juriſdictiones, immediatè vel mediatè emanant. *l. 1. ff. ad l. Iul. de ambit. l. 1. §. cum urbem. ff. de offic. præfect. urbi. ut elegant. docet Albertus Brunus conſil. 47. ante med. verſ. inſuper ponderando. & ſeq.*

25 Tertio, quando princeps vel lex eodem tempore contulit juriſdictionem univerſalem duobus magiſtratibus &

judicibus. Menoch. d. præſumpt. 18. n. 8. lib. 2.

26 Quartò, quando conceſſa eſt jurisdictio Prælatis regularibus in ſuos monachos vel fratres, vel Rectoribus in ſuos Scholares.

auth. habita. C. ne filius pro patre.

Diſſent: quorum opinio etiam hodie de conſuetudine verior eſt Menoch. d. præſumpt. 18. n. 22. Felin. in c. paſtoralis. 11. x. de offic. ordin. n. 4. verſ. limitata ſeptimo. Puteus deciſ. 229. lib. 3.

27 Quintò, quando odio certarum perſonarum conceditur jurisdictio alteri judici, puta, ſi aliquod collegium impetravit unum de ordine ſuo in generalem, qui eos deberet viſitare & corrigere, hoc in caſu, huic generali jurisdictio eſt cumulativè conceſſa, ita ut ſuperior vel alius ordinarius, qui etiam conſuevit viſitare, non prohibeatur.

elegant. Iaſon. in l. quod in rerum 24. §. ſi quis poſt. 2. ff. de legat. 1. n. 5. verſ. ad arduam quæſtionem quæ viguit. n. 6. 7. & ſeq. uſque ad fin.

Diſſent: Paul. de Caſtr. in d. l. quid in rerum. 24. §. ſi poſt 2. ff. de legat. 1. n. 1. poſt pr. Bl. eod. n. un. verſ. in textu ibi ademptum hac litera eſt, Felin. in d. c. Paſtoralis. 11. x. de offic. judic. ordin. n. 7. ſub fin. limit. 5. poſt pr. verſ. idem quando jurisdictio non attribuitur.

28 Sextò, quando alicui ex conſuetudine competit jurisdictio tunc illa non dicitur ſublata per conceſſionem taxativè alteri judici factam, puta ſi extat ſtatutum, ut Rector Gymnaſii cognoſcat de cauſis ſcholarium, & deinde ſtatuto cavetur quod ſcholares conveniri poſſint ſub Epiſcopo tantùm.

Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 4. pract. concluſ. lit I. concluſ. 556. n. 13. & n. ſeq. Felin. in d. c. paſtoralis. 11. n. 2. ſub fin. limit. 3. verſ. ſed ſi competeret de jure communi. Menoch. d. præſumpt. 18. n. 14. verſ. declaretur hic. Br. in l. viros. 5. C. de diverſ. offic. n. 1. verſ. & nota ex his, quem ſequitur Iaſon. in l. moribus. ff. de vulg. & pupill. n. 11. ibi, ubi ſingulariter nota.

29 Septimò, ſi duobus ordinariis ſtatuto vel conſuetudine eſt conceſſa clauſulâ adjectâ ambobus, vel alteri eorum.

Berous. conſil. 22. col. pen. ſub fin. lib. 1. quem refert & ſequitur Menoch. lib. 2. præſumpt. 18. n. 25. ibi. decimus quartus caſus eſt.

30 Octavò, ſi alicui magiſtratui jam creato & conſtituto datur à lege vel principe vicarius vel aſſeſſor, qui de certis cauſis cognoſcere & judicare poſſit, tunc enim hic vicarius vel aſſeſſor jurisdictionem non privativè, ſed cumulativè ſibi conceſſam habet.

Menoch. d. præſumpt. 18. n. 16. Pariſ. conſil. 9. incip. quod iſte, n. 11. lib. 4. Felin. in d. c. paſtoralis. 11. x. de offic. ordinar. n. 2. poſt pr. verſ. ſimiliter dixit Baldus.

Atq; hæc quæ hactenus dicta ſunt, vera ſunt de jurisdictione ordinaria, quando verò & quibus modis jurisdictio delegata cenſeatur, privativè vel cumulativè conceſſa, videatur eleganter Domin. Cardinal. Tuſch. tom. 4. practic. concl. lit I. concl. 556. n. 24. & ſeq. Menoch. d. lib. 2. præſumpt. 18. n. 21. & ſeq. Petr. Surdus deciſ. 56. n. 29. lib. 1.

31 Nonò jura ſervitutis, puta jus vernandi, piſcandi, paſcendi in alieno fundo, etiam cumulativè & non privativè conceſſa videntur Ioann. Coppen deciſ. 15. incip. contentio in his terris maxima. n. 9. ibi, tandem etiam pro juribus dominorum. n. 10. & n. ſeq.

Plures caſus, ubi jurisdictio vel privativè vel cumulativè conceſſa videtur. Vide apud Dominic. Card. Tuſch. tom. 4. pract. concl. 556. incip. jurisd. d. conceſſa n. 1. & ſeq. per tot.

32 Ex his igitur jam oritur quæſtio, præſcriptione, an cumulativè an verò privativè acquiratur jurisdictio? Breviter concludendum, quòd privativè, etiamſi nulla prohibitio ejus, contra quem præſcribitur, intervenerit.

c. irrefragabile. x. de offic. ordinar. Felin. in d. c. paſtoralis. 11. x. de offic. judic. ordin. n. 5. ibi limita octavo & ultimo. in jurisdictione acquiſita. Coler. d. part. 2. c. 1. n. 188. & ſeq. Menoch. d. præſumpt. 18. n. 24. Schrad. de feud. ſect. 10. c. 1. n. 132. & ſeq. Iohan. Baptiſta Ferretus conſil. 142. n. 13. Franciſc. Balb. de præſumpt. p. 1. part. 5. princ. quæſt. 11. n. 8. ibi quarto colligit & infert Natta conſil. 636. n. 4. lib. 3. Barbat conſil. 40. num. 46. lib. 5.

33 Tandem pro concluſione hujus concluſionis dubitari poteſt, ſi apparitor vel alius officialis principis in civitate, ubi princeps curiam habet, & magiſtratus oppidanus jurisdictionem exercet, deliquit, & à magiſtratu oppidano depræhenditur, conſiliarii autem principis, id magiſtratui non licere affirment, quæritur quis de delictio cognoſcere poſſit, an conſiliarii principis, an verò magiſtratus oppidanus? Reſp. conſiliarii principis.

Et ita Anno 1595. menſe Decembris reſponſum teſtatur Petrus Heug. part. 2. quæſt. 25. n. 13. & ſeq. per totum, cui addatur Iohan. Faber in l. inofficiales. 4. C. de offic. Rect. provinc. Petr. Peck. de jure ſiſt. c. 22. incip. culpa eſt n. 2. & ſeqq. Rebuff. ad conſtit. Reg. tom. 2. tit. de literis requiſit. gl. 3. n. 32. Anton. Natta conſil. 576. n. 1. & ſeqq. lib. 3.

Diſſent: Br. in d. l. inofficiales 4. n. un. verſ. nota ex hac lege quod judex minor. Nicol. Boër. deciſ. 9. incip. & præſuppono n. 1. & ſeq. n. 4. & ſeq. Curt. Iun. conſil. 2. incip. circa præmiſſam. n. 4. & n. 5. Roland. à Vall. conſil. 48. incip. magnificus n. 32. vol 2.

III.

Iudicium curiale qualem Iurisdictionem habet, qui ibidem conveniri poſſunt, & quales res & cauſę ibi recipiantur.

SUMMARIA.

1 Iudices Curiales ſunt ordinarii.
2 Iudices Curiales qualem jurisdictionis ſpeciem habeant, an ſupremam, an verò inferiorem, an mixtum, an verò merum imperium. n. 3. 4. 6.
5 Incivile eſt ut idem judex, qui aliâs ordinarie coram aliquo judice ſtare debet, tanquam inferior eo, ſi ille judex iterum coram eodem judice conveniatur, & coram eo ſtare cogatur, ſedeat.
7 Qui coram hoc judicio curiali conveniri poſſunt & ſeq. uſque ad num. 14 incluſive.
15 Præſcriptione an quis ſe eximere poteſt jurisdictione?
16 Civitas Schnebergenſis gaudet privilegio, ut in curiali judicio conveniri non poſſit.
17 Qui immediatè judicio curiali ſunt ſubjecti, an eo præterito ſtatim rectâ viâ Electorem adire poſſunt & n. ſeq.
19 Cauſæ criminales quatenus in hoc judicio recipiantur & n. ſeq.

IUdices curiales ſeu potius provinciales. Petr. Heug. part. 1. quæſt. 10. n. 36. eſſe ordinarios, & habere 1 jurisdictionem ordinariam, omninò dubitare non debemus, Hartman. Piſtor. quæſt. 15. incip. cum ſeculo hoc egentiſſimo n. 110. verſ. præterea judic. & aſſeſſ. & ſeq. lib. 1. quoniam illis à culmine Electoris, qui in his terris imperatoriam majeſtatem repræſentat, competit jus dicendi & judicandi poteſtas. Tales autem vocantur judices ordinarii.

c. 33. c. 1. quæſt. 6. l. 1. ff. de offic. ejus cui mandat eſt jurisd. l. de ordinario. 4. C. de offic. præfecti. prætor. l. 1. & tot. tit. C. de offic. præfect. urbi. Nov. 8. c. 7. c. 10. §. oportet 2. Practic. Papienſ. in forma libelli. in actione confeſſ. §. plenam. n. 6. Gl. in l. nec quicquam 9. §. ubi decretum. 1. ff. de offic. proconſul. Gail. lib. 1. obſer. 23. n. 1. ſub fin. Iaſon. in l. duo judices. ff. de re judic. n. 7.

Sed cum ſupra in prima concluſione dictum ſit, de jure Saxonico duas tantùm eſſe ſpecies juriſdictionis, ſuperiorem & inferiorem; quęritur utram harum ſpecierum judicium curiale habeat, an ſuperiorem, an verò inferiorem? Et certè hoc judicium ſuperiorem jurisdictionem non habere, res plana eſt, quoniam ad illum tantùm pertinent cauſę criminales, ut docent. Br. Bl. Iaſon. & Doctores ad unum omnes in l. imperium. 3. ff. de jurisd. quarum cognitio non ad judicium curię, ſed ad ſcabinos pertinet. 2

Appellation Ordn. Electoris Chriſtiani II. Anno 1608. ſub tit. Wer vor unſer Appellation Gericht geladen §. und mögen demnach nicht allein in med.

Inferiorem verò jurisdictionem hoc judicium habere inverecundum eſt dicere, cum hanc jurisdictionem ut plurimum tantùm habeant magiſtratus municipales, & minores, non autem pręſumitur princeps Elector ad ejuſmodi jurisdictionem inferiorem tam graves nobilitate, doctrinâ, & experientiâ rerum claros viros deputare. Deinde hoc & inde ſequeretur, quòd judices curiales non poſſint ultra triginta ſolidos contumaces vel alios mulctare, quoniam illi, qui inferiorem jurisdictionem habent, ad majus debentur 30. ſolidi.

Coler. (ubi ita pronunciatum teſtatur) de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 134. & n. 143.

Quod tamen de judicibus curialibus dicere eſt abſurdum, & 3 quotidiana experientia reclamat. Quid igitur dicendum? Hoc ſcilicet, quod judicum Curialium jurisdictio non debet æſtimari ſecundùm ſpecies jurisdictionis jure Saxonico introductas, ſed ſecundùm jus commune: Quia judices curiales ab Electore vel alio principe ad hoc deputati vicem Electoris vel principis gerunt, ejus perſonam repręſentant, & eorum jurisdictio ex Electoris jurisdictione ęſtimatur & judicatur.

c. ult. diſt. 93. l. ſolet 16. ff. de jurisd. Henning. Gæden. de jurisd. conſil. 1. in ordine conſil. 39. n. 29. & ſeq.

Elector autem vel alius princeps imperii, quando ab imperatoriâ Majeſtate de Electoratu vel principatu inveſtiatur, non accipit jurisdictionem ſecundùm modum & formam in Electoratu & principatu ita uſitatum, ſed ſecundùm obſervantiam & formam de jure civili pręſcriptam. Quapropter cum jure civili tres ſint ſpecies jurisdictionis: Jurisdictio ſimplex, mixtum, & merum imperium: ad unam ex his ſpeciebus jurisdictio judicii curialis accommodari debet, & cùm cauſę, quę in judicio hoc ventilantur, non ſint ſimplicis jurisdictionis, neque meri, ſed tantùm mixti imperii, ideoque rectè concludo, judices curiales tantum mixtum imperium habere, quod etiam innuere videtur Henning. Gæden. d. conſil. 39. n. 15. §. nunc ad propoſitum, & ſeq.

Nec movet quòd aliquis objicere poſſit, Pręlatos, Comites, 4 Barones, & alios, qui non tantùm inferiorem ſed etiam ſuperiorem juriſdictionem, & ſic merum imperium habent, coram hoc judicio curiali conveniri, hoc autem eſſet abſurdum, cùm inferior in ſuperiorem imperium non habeat, & ſententiam ferre non poſſit. l. 3. in f. l. 4. ff. de recept. arbitr. Landr. lib. 2. art. 12. in med. Zobel. part. 1. diff. 1. n. 11. Reinh. p. 4. diff. 40. Gail. lib. 1. obſer. 41. num. 9.

Et incivile

Digitized by Google

5 Et incivile eſt, ut idem judex, qui aliâs ordinariè coram aliquo judice ſtare debet tanquam inferior eo, ſi ille judex iterum coram eodem judice conveniatur & coram eo ſtare cogatur, ſedeat ut major. *l. ult. Cod. ubi ſenator vel clariſ. Nov. 82. c. 3. Henning. Gaden. d. conſil. 59. n. 41. ſub fin.*

Quia cum hi judices ab Electore vel alio principe deputen-
6 tur & delegentur, tunc ejuſmodi delegatio hos judices quovis comite, prælato & majore milite majores in illis cauſis, quę coram eis tractantur, efficit.

d. c. ult. diſt. 9. d. l. ſolet 16. ff. de juriſd. c. cum olim Magiſter. 33. x. de offic. deleg. Gaden. d. conſil. 39. n. 31. Hoſtiens. in ſumma tit. de offi. deleg. n. 9. in med. §. quæ juriſd. ipſius. in pr. verſ. & tamen hac juriſdictio.

7 Quinam coram judicio curiali ſtare coguntur, & ibidem conveniri poſſunt? Primò Elector ipſe ratione bonorum Cameralium & aliorum commodorum & pertinentiarum, wegen der Kammer Güther vnd ander Nutzung / deinde omnes Comites, Barones, equites, nobiles qui in pręfecturis Electoratûs Saxonici non habitant, die dem Ampt nicht vnterworffen ſeyn / ſondern die auff ſonderliche Schrifft / vnd Cantzeley ſitzen / item omnes ſenatus municipiorum & judices, qui pręfecturis ſubjecti non ſunt, ad judicium curiale citari, ibidemque conveniri poſſunt; Reliqui verò nobiles, cives & ruſtici, qui pręfecturis ſunt ſubjecti, in primâ inſtantiâ coram judicio curiali conveniri non poſſunt, ſed tantùm coram capitaneis vel aliis, quibus adminiſtratio illarum pręfecturarum ab Electore eſt commiſſa, niſi in caſu denegatæ & procraſtinatę juſtitię.

text. expr. in Churf. Moritz Landord. Anno 1549. §. Wer vor das Ober Hofgericht mag geladen werden / *Daniel Moller. ad conſt. Sax. part. 1. conſtit. 5. nu. 14. & lib. 2. ſemeſtr. ca. 30. n. 1. & ſeq. Henning. Gaden. d. conſil. 39. per tot.*

8 Is tamen, qui alium judicio curiali non ſubjectum, ibidem propter denegatam juſtitiam convenire velit, juramentum denegatę juſtitiæ præſtare neceſſe habet.

text. expr. in ordinat. provinciali Anno 1549. tit. Wer vor das Ober-Hoffgericht mag geladen werden / *§. ult. Conſult. conſtit. Saxon. (ubi limitant.) tom. 3. part. 3. quæſt. 74. per tot.*

9 Niſi quis magiſtratum ob denegatam juſtitiam principaliter in ſuprema curiâ conveniat, & ſimul agat contra ſuum adverſarium curiæ immediatè non ſubjectum, tunc enim is juramentum denegatæ juſtitię pręſtare non tenetur, cum principaliter ob denegatam juſtitiam actionem inſtituerit, quam etiam probare debet, quod ſummè notandum venit, *veluti etiam ita in curia Lipſenſi in cauſà*, Hans Georg von Dahnen / *contra* den Rath zu Torga *obſervatum fuiſſe teſtantur Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 74. incip. ita habetur: per tot.*

10 Ambtſaſſius etiam, & alius qui judicio curiali immediatè ſubjectus non eſt, ibidem rectè conveniri poteſt, ſi unâ eademque actione cum Schrifftſaſſio pulſetur, idq; propter continentiam cauſæ non dividendam, per ea quę tradit *Gail. lib. 1. obſer. 1. n. 23. & obſer. 32. incip. juriſdictionem. n. 1. & ſeq. per tot. Mynſ. cent. 1. obſerv. 4. num. 1. & ſeq. per tot. & obſerv. 97. per tot.* Veluti ita in cauſa G. N. *contra* M. H. *& conſortes* ſuperiori anno obſervatum ſcio.

11 Vel ſi Ambtſaſſius à Schrifftſaſſio coram judicio Curiali reconveniatur, *ut infra concluſ. 5. latius dicetur.* Hinc quęritur.

12 Primò, an dominus ex facto præfecti, puta ſi pignora à quibuſdam in juriſdictione vel territorio aliorum ceperit, vel quoſdam percuſſerit, vel incarceraverit, &c. coram judicio curiali conveniri poſſit? Et videtur dicendum, quod non: Quia præfectus videtur ſuſtinere duplicem perſonam, unam propriam, ut quilibet privatus, alteram ratione officii.

pulchrè Gail. lib. un. de areſtis imperii. c. 6. incip. quid ſtatus. num. 14. ibi. quarta ratio diverſitatis. & num. ſeq.

Quod ergò facit pręfectus extra judicium, id facere videtur ut privatus: unde meritò etjam is, & non alius ejus nomine debet conveniri.

c. cum. ad ſedem. 16. x. de reſtit. ſpoliat. l. non debet. ff. de R. I. l. Sancimus. 22. C. de pœnis.

Verùm ſi tale factum eſt præfecti, quod cohæret ejus officio, & ſine illo non poteſt exerceri, & in libello exprimitur: quod prefectus ut præfectus hæc & ſimilia fecerit pro acquiſitione vel conſervatione juris præfecturæ, tunc Dominus rectè convenitur, & ad litem conteſtandam compellitur, niſi Dominus expreſsè factum pręfecti improbare, & nihil inde juris quærere vel expectare velit.

text. in d. c. cum ad ſedem 16. l. 1. §. familiæ 5. verſ. perinde. ff. de public. Conſultat. conſtit. Saxon. tom. 2. inter reſolut. Lipſenſ. c. 27. num. 1. & ſeqq. Modeſtin. Piſt. part. 2. quæſt. 80. num. 1. & ſeq. & eleg. vol. 2. conſil. 15. num. 7. & ſeq. per tot. Farinac. in pract. crimin. lib. 1. tit. 3. quæſt. 24. num. 48. verſ. amplia tertio. num. 49. & ſeq. pulchreque in terminis Andr. Gail. lib. ſingul. de pignorat. c. 9. incip. conſtitutio pignorationis. n. 1. & ſeq. per tot. Br. in d. l. 1. §. familiæ 5. n. 1. & n. 2. & in l. ne quid 7. ff. de incend. ruin. naufr. num. 1.

13 Secundò an comites & alii, qui feudum vel ſaltem ſimultaneam inveſtituram ab Electore Saxon: recognoſcunt, etiamſi ſub eo domicilium non habent, poſſint in perſonalibus ad ſupremum judicium curiæ citari, & ibidem parere teneantur? Affirmatur, & citatio poteſt etiam fieri ad domum, id eſt, in feudo, quod ab Electore recognoſcunt, licet extra territorium Electoris habitent, & neminem domi reliquerint: Ideoque admonentur vaſalli, ut aliquem relinquant domi, qui citationem ejuſmodi ſtatim ad eos deferat, ne in contumaciam vel aliam pœnam incidant.

text. expr. in Churf. Moritz Landesordnung Anno 1550. *tit.* Wer vor das Hoffgericht möge geladen werden / *Et ita aliquoties in comitibus à Stolberg*, Manßfeld / Schwartzburg / Hohnſtein / *obſervatum eſſe teſtantur. Conſult. conſtit. Saxon. tit. part. 3. quæſt. 11. & c. 12. pulchrè Matth. Coler. part. 2. de proceſſ. execut. c. 1. n. 43. Daniel. Moll. ad conſtit. Sax. part. 1. conſtit. 3. n. 1. verſ. qualis ante hæc tempora. & n. ſeq.*

Dummodô ſimultanea inveſtitura ſufficienter probetur. Veluti ita in judicio Curiali Lipſenſi 17. *Septemb. Anno* 1624. In ſachen Christoph Moſſen Klägern an einem / Anwalden Hanſen Asmuſſen von Haubitz zu Haubitz beklagten anderstheils fuit judicatum, würde Kläger die angegebene mitbelehnſchafft / ſo were Beklagter die producirte Handſchrifft zu recognoſciren ſchuldig.

Tertiò, ſi tutor habitet ſub præfecturis Electoris Saxoniæ, 14
vnter dem Amptſaſſen / Pupillus verò ſub judicio curiali, vnter dem Schrifft oder Cantzelenſaſſen / ubi tutor conveniendus erit? Coram judicio ſupremo curiæ, tanquam in foro ſui pupilli. Quia ubi tutela adminiſtrata eſt, ibi etiam ratio reddet debet.

text. expr. in l. 1. & ſeq. C. ubi de ratiocin. agi oport. l. heres. 19. §. ſi quis tutelam 1. ff. de judic. l. 45. l. 26. ff. ult. §. eod. l. 54. §. ult. ff. de procurat.

Et ita in cauſa der Vormunden Otto von Großwitz zu Delitz / vnd Ulrich Mewer vnd Wolff Blaſebalg / item in cauſa Adam von Gremen contra Barthol. vnd Heinrich von Gremen pronunciatum eſſe referunt.

Conſultat. conſtit. Saxon. d. tit. 3. part. 3. quæſt. 51. incip. tutores in foro. per tot. quib. addatur. Petr. Heig. part. 1. quæſt. 26. n. 43. Vult. d. l. 1. n. 4. ſub fin. n. 5. & ſeq. Socin. in c. dilectus x. de foro compet. n. 40. & conſil. 31. num. 23. I. vol. 1.

Quintò, conſuetudine vel pręſcriptione vel alio privilegio, 15
an quis juriſdictione judicii curialis eximi poſſit, ita ut ibidem conveniri nequeat? Affirmatur.

vide Eleg. Henning. Gaden. d. conſil. 39. num. 36. & ſeq. uſque ad fin.

Quemadmodum civitatem Schnebergenſem ejuſmodi pri- 16
vilegio & immunitate, ut in judicio curiali non cogatur comparere, & litigare, ſed debeat in aula Electoris conveniri, gaudere teſtantur *Conſult. conſt. Saxon. (ubi ita in judicio Trinitatis Anno* 1574. *in cauſâ contra* Heinrich Kranigfeldt / *item in cauſa contra* Rudolff von der Planitz *factum, & cauſam per Electorem à judicio curiali in aulam fuiſſe avocatam dicunt.) tom. 3. part. 3. quæſt. 39. incip. Senatus Schnebergenſis. per tot.*

Sextò, an illi, qui in præfecturis non habitant, ſed immediatè 17
judicio curiæ ſunt ſubjecti, eo præterito ad Electorem rectâ viâ cauſam per libellum ſupplicem deferre poſſint? Et videtur dicendum, quòd NON.

per text. in Churf. Moritz Landesordnung Anno 1549. §. das dem Ober Hofgericht der perſonen halben / *pag.* 204. ubi expreſsè dicitur, quòd illæ perſonæ, quæ immediatè huic judicio ſubjectę ſint, cauſam per libellum ſupplicem ad aulam deferre non poſsint. Deinde *per text. expr. in c. pervenit. 39. c. 11. q. 1.* Tertiò quia hoc judicium curiale tàm ab ipſo Electore, quàm à ſtatibus provincialibus eſt conſtitutum.

in Churf. Moritz Landsordn. *Anno* 1549. *in pr. pag.* 197. & ſic per modum contractûs Elector in hujus judicii ordinationem conſenſit. *pulchrè Gail. lib. 1. obſer. 41. n. 3. Schrad. tract. de feud. part. 10. ſect. 1. n. 1. & 3.*

Juriſdictio autèm per modum contractûs conceſſa, privativè & non cumulativè conceſſa videtur, ut paulò antea eſt dictum. *Schrad. de feud. part. 10. ſect. 1. n. 128. poſt pr.*

Et hanc ſententiam in terminis amplectitur *Daniel. Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 30. incip. ordinatione provinciali. n. 1. & ſeq. per tot.*

Verùm his non obſtantibus contraria opinio verior eſt. Quia 18
ab inferioribus judiciis (à quibus aliâs deberet ſecundum ordinem ad hoc judicium curiale appellari) poteſt omiſſo judicio curię appellari ad Electorem.

text. in Churf. Moritz Landsordn. *Anno* 1550. *tit.* Wer vor das Ober Hofgericht möge geladen werden / *verſ.* ſo mach auch ein ieder *pag.* 217.

Hoc ſi verum eſt in appellatione & in ſecundâ inſtantiâ, utique etiam verum erit in primâ inſtantiâ cum hoc in caſu prima & ſecunda inſtantia omninò æquiparentur. *d. c. pervenit. 39. l. 1. §. ſi quis in appellatione. 3. ff. de appellat.*

Deinde, quia hoc judicium curiale non ideò introductum eſt, ut Electorali vel principali dignitati derogaretur, ſed ut moleſtiarum judicialium ſarcina diminueretur, & ſic in favorem Electoris vel alterius principis conſtitutum eſt. Quod autem alicujus favore conſtitutum eſt, id in ejus odium

retorqueri non poteſt. *l. quod favore.* 6. *C. de LL. Everhard. in topic. in loco ab ordinatione.* 103. *n.* 4.

Tertiò *per text. expr. in* Churf-*Chriſtiani II.* Appellation Ordn. *Anno* 1605. *tit.* Wer vor unſer Appellation Gericht geladen §. desgleichen weil ohne das in unſern Landen & §. ſed. & ita quotidiè in his terris obſervatur, veluti ita etiam tradit *eleg. Heig. part.* 1. *quæſt.* 9. *n.* 12. & *ſeqq.*

Nihil obſtat Churf. Moritz Landsordn. Anno 1549. §. das dem Oberhofgerichte/ Quia illa ordinatio eſt accipienda de cauſis, quæ lite pendente avocari & ad aulas deferri non poſſunt, de quibus paulò poſt. Minus movet *d. c. pervenit.* 39. Quia ibi dicitur de inferiori, quando quis præterito inferiore ad alium, qui quidem inferiore major eſt, ſupremus tamen non eſt, nec habet cum illo concurrentem juriſdictionem, cauſam defert, hoc caſu meritò præteritio inferioris judicis non admittitur. Secus verò, ubi quis ad ſupremum rectâ viâ cauſam defert, à quo omnes juriſdictiones & judicia originem habent, ut in caſu noſtro, *l.* 22. *l.* 26. *ff. de appellat. c. Dilecti* 66. *x. eod.*

Deniq; nihil obſtat, quod de contractu inter Electorem & ſtatus provinciales initio dictum eſt. Quia hoc fallit, niſi in contractu expreſſe ſuperior ſibi cōcurrentem juriſdictionem reſervavit. Atque hoc in caſu Electorem contractum cum judicio curiæ, vel potiùs cum ſtatibus provincialibus ineuntem ſibi juriſdictionem concurrentem reſervaſſe, non tam exactibus & obſervantiis hactenus uſitatis, tanquā interpretativis iſtius ordinationis curialis judicii, quàm ex d. ordinatione curialis judicii Appellationis Electoris Chriſtiani II. conſtat.

19 Ultimò ſciendum eſt, quamvis in judicio curiali cauſæ criminales non recipiantur, *c. ut ſupra poſt. n.* 2. *dixi*; Hoc tamen fallit in cauſis fractæ pacis, & actionibus injuriarum criminaliter inſtitutis, quæ ad exemplum Cameræ Imperialis etiam in hoc judicio recipiuntur, ut quotidiana experientia docet.

20 Deindè fallit ſi in proceſſu criminali exceſſus vel nullitas quædam committatur, tunc in eo judicio citatio ad deducendam nullitatem rectè decernitur, per ea quæ tradunt.

Gail. lib. 1. *obſer.* 1. *n.* 27. *ibi, decimo nono fallit.* & *n.* 28. & *lib.* 1. *de pace publ. c. ult. n.* 36. *ſub fin. verſ. ſuper nullitate tamen.* & *n.* 37. *Mynſ. cent.* 4. *obſer.* 41. *nu.* 6. *verſ. ſed ſi quis principaliter, uſque ad fin.* & *obſerv.* 42. *incip. quod amplius, per tot.* Veluti etiam ita *Anno* 1615. *in judicio curiali Lipſenſi obſervatum ſcio.*

Si tamen judex inferior ſe poſtea ad juſtitiam adminiſtrandam, exceſſum removendum, & alia, quę in proceſſu criminali exiguntur, ritè, & legitimè facienda offert, tunc cauſa remittitur ad eundem, veluti ita in judicio curiali 26. Maii Anno 1624. in cauſa der Anwalde Hanſzen Rechenbach Appellanten an einem / Clemen Holdorffs Verwaltern des Teutſchen Hauſes zu Neſtadt appellaten anders theils fuit ſententionatum, das die Appellation in ihren formalien beſtendigh / und zugebührender Rechtsfertigung anhero gewachſen. Die materialia betreffend/iſt auß den acten/allenthalben ſo viel zu befinden/das appellant vor allen dingen mit ſeinen defenſionalibus gehöret / unnd hiermit dieſe Sache mit einbringung derſelben zu den Richter erſter inſtantz billich remittiret wird / inmaſſen wir dieſelbe dahin remittiren, und weiſen. V. R. W.

IV.

De arbitris, Commiſſariis & eorum juriſdictione.

SUMMARIA.

1 Arbitrorum conſtitutio rectè & utiliter à jure eſt conceſſa.
2 Commiſſariorum officium eſt ſtricti juris, & ultra cauſas & perſonas in commiſſione comprænhenſas non extenditur, aliàs eis juſtè contradicitur, vel ab eis appellatur cum limitationibus n. 3. & ſeqq.
10 Commiſſarii vel delegati an & quatenus cauſam principalem definire, vel ſententiam ſuam exequi poſſint. n. 11.
12 Qui tantùm habent poteſtatem mittendi acta ad collegium aliquod, an arbitri ſunt vocandi?
13 Compromiſſum an valet, quo data eſt alicui poteſtas eligendi aliquam facultatem juridicam remiſſivè?
14 Facultas juridica hoc modo electa an ſit loco arbitri?
15 Qualem juriſdictionem habent arbitri, n. 16. 17. & 18.
19 In compromiſſis an ſit locus pœnitentiæ?
20 Si deficiente uno ex arbitris, alius in ejus locum ſurrogetur, an novo proceſſu opus ſit?
21 Commiſſio etiam re ampliùs non integrâ poteſt revocari.

1 Rectè ſanè & utiliter à jure cautum eſt, ut partes litigātes arbitros eligere vel commiſſarios petere poſſint, quoniam ab his faciliorem audientiam habere poſſunt, & minores ſumptus, & expenſas facere coguntur.

Practic. Papienſ. in forma libelli quo agitur ad pœnam ex compromiſſo. §. tanquam in arbitros. n. 2. *Donell. lib.* 28. *com. c.* 10. *in pr.*

Qui arbitri, ſeu commiſſarii etiam de facili à principibus cōcedi & delegari ſolent, ſub hac formulâ, ut primò inter partes concordiam tentent, eâ v. diſſolutâ demum via juris procedant, daß ſie erſtlichen die partheyen in der güte von einander zu ſetzen und zuvertragen möglichen fleiß anwenden / oder in entſtehung der güthe ſie zu recht verfahren laſſen ſollen/ ut quotidiana experientia in his terris docet, de quâ etiam teſtatur *Gail. lib.* 1. *obſerv.* 35. *incip. delegatio fieri poteſt. num.* 1. & *lib.* 2. *de pace. pub. c.* 18. *incip. ſuper crim. n.* 6. *ibi, hinc eſt.*

Quapropter paucisſimis de his & eorum juriſdictione lubet indagare.

2 Juriſdictio autem & officium commiſſariorum eſt ſtricti juris, & ideò formam & tenorem commiſſionis diligenter inſpicere, & obſervare debent, ne fines commiſſionis excedant neque poſſunt ſe impedire niſi de rebus & cauſis in commiſſione expreſſis. *text. in c. cum dilecta.* 22. *ſub fin. x. de reſcript. c. cum olim.* 33. *x. de offic. deleg. Iaſon. in l. à Divo Pio.* 15. *ff. de re judic. n.* 8. *ibi, nam delegatio eſt ſtricti juris.* & *ſeq. Specul. lib.* 1. *p.* 1. *tit. de judice deleg. §. ſequitur.* 5. *n.* 1. & *n.* 2. *verſ. non tamen poteſt cognoſcere. Andr. Gail. lib.* 1. *obſerv.* 35. *incip. delegatio fieri poteſt. nu.* 2. & *n.* 3 *Cephall. conſil.* 284. *incip. dominus Petrus. n.* 11. *vol.* 2. *Panorm. in c. ſuper eo. x. de offic. deleg. in princ.* & *in c.* 1. *x. de ſequeſtr. poſſeſſ. n.* 15.

Prout neque mulctam imponere poſſunt, niſi à principe ſint 3 conſtituti. *eleg. Felin. (ubi limitat.) in c. de cauſis.* 4. *x. de offic. jud. c. deleg. n.* 9. *ibi, utrum delegatus poſſit mulctare.* & *ſeq.* & *in cap. præterea.* 5. *x. eod. n.* 2. *poſt med. verſ. quærit hic Abbas.* & *num. ſeq. Specul. lib.* 1. *part.* 1. *tit. de judic. delegat. §. ſequitur.* 5. *num.* 2. *in med. verſ. item ut quemlibet contumacem* & *ſeq.*

Nec ſuper exceptione nullitatis cognoſcere. *Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed.* 4. *n.* 411. *(ubi limitat.) ſub fin. verſ. illud etiam hac in re* & *n. ſeq.* 4

Quare ſi commiſſarii non ſequantur tenorem ſuæ commiſſionis, ſed longius progrediuntur, impunè eis reſiſti poterit, *Panorm. in c. cum olim. x. de offic. judic. deleg. num.* 3. *Andr. Gail. lib.* 1. *obſerv.* 35. *n.* 4. *ibi, quare ſi commiſſarius.* & *ſeq.*

Imò à commiſſariis, ſi tenorem commiſſionis non obſervant, ſed ulteriùs progrediuntur, etiam appellare licet. *Panorm. in d. c. cum olim. x. de offic.* & *poteſt. judic. deleg. n.* 3. *in med. Andr. Gail. lib.* 1. *d. obſerv.* 35. *(ubi hanc bonam cautelam dicit) n.* 5. *ibi, cautela tamen eſt.* & *ſeq.*

Dummodo exceſſus ſit talis, qui nullo alio remedio ſanari poſſit aliàs ſecus erit. Et ideo ſi commiſſarius in eo fines commiſſionis exceſſiſſe dicatur, quod articulos ad probandum recepit, qui in Camera non ſunt producti, nec admiſſi, & ab ejuſmodi exceſſu appellatur, appellatio non admittitur ideo, quod appellanti ſalvum ſit jus opponendi exceptionem nullitatis etiam poſt publicatas atteſtationes, & ita in cauſa Anna Wittib Gräfin zu Waldeck / contra den Churfürſten zu Cölln. 27. *Octob. Anno* 1570. obſervatum fuiſſe teſtatur *Rutger. Ruland. de commiſſ. part.* 1. *lib.* 5. *c.* 13. *incip. partes aliquando n.* 3. *verſ. ubi affirmatur.* & *n.* 16.

Providi tamen, circumſpecti, & eruditi commiſſarii in his & 5 ſimilibus caſibus, ubi propter partium contradictionem de uno atq; altero caſu dubitatur, an ſcilic. ille ſub commiſſione comprænhendatur, ſolent committentem conſulere, ejuſque declarationem, interpretationem, & ſecundam (ut vocant) juſſionem expectare. *Panor. in c.* 1. *x. de ſequeſtr. poſſeſſ. n.* 9. *And. Gail. lib.* 1. *d. obſer.* 35. *n.* 5. *verſ. ſed circumſpecti.* & *num.* 6. *Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed.* 4. *n.* 408.

Et quamvis, ut jam dictum eſt, commiſſarii de iis, quæ in 6 commiſſione expreſsè non continentur, cognoſcere non poſſint, hoc tamen fallit in acceſſoriis & connexis, de his enim commiſſarii abſq; ulteriore juſſione principis cognoſcere poſſunt, quoniam commiſſio & ad illa extenditur. *text. expr. in c. prudentiam. §. ſexta nobis.* & *§. ſeq. x. de offic. deleg. Panor. in d. c. cum olim. x. eo. n.* 7. *Gail. lib.* 1. *d. obſer.* 35. *n.* 8. *ibi, circa acceſſoria.* & *ſeq. Iaſ. in l. cui juris d.* 2. *ff. de juriſd. n.* 9. & *ſeqq.*

Unde ſit, quod commiſſarii poſſint citare partes, & contu- 7 maces punire *text. expr. in c. præterea.* 5. *x. de offic.* & *poteſt. judic. deleg. Gail. d. obſerv.* 35. *n.* 8. *ſub fin.* & *n. ſeq. Abb. Panorm. in d. c. prudentiam. §. ſi verè. x. de offic.* & *poteſt. judic. deleg n.* 2. *poſt. prin.*

Item ſuper fructibus, uſuris, & intereſſe pronunciare, licet 8 in commiſſione ſaltem de cauſâ principali dicatur, de fructibus v. & uſuris nihil ſit expreſſum. *Panor. in d. c. prudentiam.* 21. *§. ſi verò ult. x. de offic.* & *poteſt. judic. deleg. n.* 2. & *n.* 4. *Gail. lib.* 1. *d. obſer.* 35. *n.* 10. *ſub fi. verſ. ſic in præſenti.* & *ſeq.*

Veluti etiam, ſi cauſa poſſeſſorii ſimpliciter & in genere eſt 9 commiſſa, non ſolùm nudum poſſeſſorium, ſed etiam petitorium commiſſum intelligitur, ita ut commiſſarii etiam in petitorio cognoſcere poſſint. *text. in c.* 1. *x. de ſequeſtr. poſſeſſ. ubi Gl. verb. indiſtinctè. Panorm. ibid. n.* 6. *Gail. lib.* 1. *d. obſer.* 35. *n.* 11. *ibi, illud quoque obſervandum,* & *ſeq. Bl. in l. ſi de proprietate.* 2. *C. ſi à non compet. judic. num.* 4. *verſ. vel dic ſi quæſtio poſſeſſionis.*

Niſi cauſa poſſeſſionis nuncupata, & in ſpecie ſit commiſſa, veluti, (committimus tibi cauſam poſſeſſionis) tunc enim commiſſarii de proprietate cognoſcere non poſſunt, niſi per viam reconventionis, ſi ſtatus cauſa reconventionem patiatur. *Gl. in c.* 1. *x. de ſequeſtr. poſſeſſ. ubi Panorm. n.* 15. *Gail. lib.* 1. *d. obſer.* 35. *n.* 11. *verſ. aliud.*

verſ. aliud eſt, ſi cauſa poſſeſſionis. & ſeq.

10 Sed quid an commiſſarii, quibus cauſæ cognitio eſt commiſſa, poſſint eandem definire, & ſententiam à ſe laram exequi? Et quidem de commiſſariis à judice inferiore deputatis dubitare non debemus quod ſententiam exequi non poſſint *per text. expr. in l. à Divo Pio. 15. in pr. ff. de re judic. latiſſ. Iacob. Manoch. lib. 1. abitr. judic. quæſt. 37. incip. quæro trigeſimo ſeptimo. n. 1. & ſeq.*

11 De commiſſariis principis major ſolet eſſe controverſia; Negativè concludit *Gl. in l. à Divo Pio. 15. ff. de re jud. verb. à ſe. verſ. ſed quid in delegato princ. quam ſequitur Raph. Cuman. eod. Cyn. & Raph. Fulgoſ. in l. jubere cavere. 4. ff. de jurisd. Salyc. in l. 1. C. de jurisd. omn. judic. Iaſon. in d. l. à Divo Pio. 15. ff. de re judic. n. 6. ibi, in ead. gl. ibi ſed quid. n. 7. & ſeq. Iacob. Manoch. de arbit. judic. quæſt. lib. 1. quæſt. 37. n. 37. ibi, declaratur tertio.* Per regulam *in d. l. à Divo Pio. 15. in princ.* traditam, quod ſcilicet delegatus ſententiam exequi non poſſit, cui regulæ tam diu erit inhærendum, donec contrarium probetur.

Affirmativam tuetur *Br. in d. l. à Divo Pio. 15. ff. de re judic. n. 2. in prin. & verſ. ſed quicquid dicat. Angel. Immol. & Alexand. eod. Ioann. Andr. in addit. ad Speculat. lib. 2. part. 3. §. nunc dicendum eſt. 2. n. 2. lit. E. verſ. adde ad verſiculum ſequentem. Gl. in l. ſi quis miſſus. ff. ne vis fiat ei. verb, poteſtatis. verſ. niſi fortè à Papa vel principe. Specul. lib. 1. part. 1. tit. de judice delegato. o. ſequitur videre. 5. nu. 6. verſ. alii contra.* Moventur *per textus expr. in l. ult. ſub fin. verſ. & executore negocii, & in Novell. de exhib. & introduc. reis. 53. c. 4. verſ. ſi v. non adminiſtrat. & ſeq.* Quos textus tamen rectè refutat *Iaſon. in d. l. à Divo Pio. 15. n. 10. per tot.*

Alii has opiniones conciliare volunt dicentes, Aut cauſę cognitio eſt commiſſa à lege, nempe jure magiſtratus & tunc definitio cauſæ, & executio rectè commiſſa cenſetur; Secus ſi ab homine per modum delegationis, *Alex. in l. à Divo Pio. 15. ff. de re judic. n. 18. verſ. ſed Antonius & ſeq.* Et hanc ſententiam *etiam Dominos Aſſeſſores Cameræ Imperialis ſecutos fuiſſe teſtatur & ſequitur Ioach. Mynſing. cent. 4. obſer. 93. incip. alibi annotavimus. num. 1. & ſeq. per tot.* Quę tamen conciliatio à prima opinione parum aut omninò nihil differt.

Verùm quicquid diſceptatur, ego ſecundam opinionem, quę quotidiè in his terris practicatur, veriſſimam puto, Tum *per text. expr. in c. paſtoralis. 28. §. præterea poſtulaſti. x. de offic. & poteſt. judic. deleg.* Tum *per text. in l. 1. C. ſi contra jus vel utilit. publ.* Tum *per text. in d. l. ult. ſub fin. C. de judic. & in d. Novell. 53. c. 4. n. 1.* Tum, quia omni dubio caret, quod judex ordinarius poſſit ſententiam ſuam exequi; Commiſſarius 2. vel delegatus principis quovis ordinario major eſt. *Spec. lib. 1. part. 1. d. tit. de jud. deleg. §. ſequitur. 5. n. 6. poſt med.* Tum, quia commiſſio, ſeu delegatio à principe facta favorabilis eſt, & ob id latam interpretationem recipit. *And. Alc. in rubr. de cauſa poſſeſſ. & propriet. n. 3. Iacob. Manoch. de arbitr. jud. quæſt. lib. 1. quæſt. 37. n. 38. ibi, accedit, altera ratio.*

12 His ita præmiſſis quæritur primò, an illi, quibus nulla judicandi poteſtas, ſed potius recipiendi acta, & mittendi ad facultatem juridicam, conceſſa eſt, arbitri ſunt vocandi? Hi, qui quidem non ipſimet actu arbitrantur, & ſententiam ferunt, ſed tantùm mittunt ad aliquam facultatem juridicam, habent tamen poteſtatem pronunciandi, & dicendi ſententiam, nihilominus arbitri dici poſſunt, quoniam non eſt abſurdum, ut quis de ſe ipſo in tertiâ perſonâ loquatur, & laudum arbitrorum in tertiâ perſonâ prolatum à ſeipſis non vitiatur.

Iaſon. ad l. divortio 7. in pr. ff. ſoluto matrim. n. 27. verſ. unde ex iſta gloſſa Br. in l. ſi unus 17. §. inde Pomponius 3. ff. de recept. arbitr. num. 1. in med. & in l. 1. §. ſi plures. 13. ff. de exercit. action. num. 15. Ludov. Roman. in rubr. ff. de recep. arbitr. num. 40.

Secus tamen eſt, ſi illi non habent poteſtatem arbitrandi, ſed tantùm eligendi facultatem juridicam, quæ judicet.

l. 17. §. 3. l. 19. ff. de recept. arbitr. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 5. in reſolut. Lipſ. quæſt. 51. num. 1. & ſeq. Modeſt. Piſt. part. 2. quæſt. 71. num. 1. & ſeq. & ibidem in addit. Iacob: Schultes num. 9. 10. & ſeq. Iaſon. in d. l. divortio. 7. ff. ſolut. matr. num. 27. Br. in l. item ſi unus. 17. §. item Pomponius. 3. ff. de arbitr. n. 1. verſ. & inter alia dico. & in d. l. 1. §. ſi plures. 13. num. 15. & ſeq.

13 Secundò, an valeat compromiſſum, quô data eſt duobus, vel quatuor, vel pluribus conſiliariis, vel aliis poteſtas eligendi aliquam facultatem juridicam? De hoc caſu variæ ſunt D.D. opiniones: De quibus vide *Iulium Pacium cent. 3. antinom. quæſt. 17. Pract. Papienſ. in forma libelli quo agitur ad pœnam ex compromiſſo. §. concordes. num. 1. num. 11. & ſeq. Br. ad l. item ſi unus. 17. §. ſi in duobus. 5. juncto. §. principaliter. 6. in pr. & num. 1. ff. de recept. arbitr. Modeſt. Piſtor. part. 2. quæſt. 72. n. 1. & ſeq. & ibid. Iacob. Schultes in addit. num. 3. & ſeq. Cæſar. Manent. conſil. 25. incip. in eâdem cauſâ novâ. n. 1. & ſeq. Iaſon. in l. duo judices. 28. ff. de re judic. n. 4. & ſeq. Specul. tit. de arbitro. §. ſequitur. 7. n. 16. ibi. ſed quid ſi dicatur.*

14 Tertiò dubitatur, Facultas juridica hoc modo electa, an ſit loco arbitri? Quod affirmatur, modo talis juridica Facultas, vel alius tertius ex neceſſitate ſtatuti vel pactorum, vel etiam ab ipſis arbitris, vel conſiliariis ex poteſtate à partibus principalibus ſibi conceſſâ, aſſumpta ſit, Daß die Räthe die Juriſten Facultet oder einen andern an ſtat eines obmans erwehlen ſollen.

per text. in d. l. item ſi unus. 17. §. ſi in duobus. 5. & §. ſeq. d. c. ſuſpicionis. 39. d. c. cum ſpeciali. 61. Conſult. conſtit. Saxon. d. part. 5. inter reſolut. Lipſens. quæſt. 53. Modeſt. Piſt. part. 2. quæſt. 73. n. 1. & ſeq. Br. in d. l. item ſi unus. 17. §. principaliter. 6. n. 2. Pract. Papienſ. in forma libelli, quo agitur, ad pœnam ex compromiſſo. §. concorditer condemnaverunt. n. 10.

Diſſent: *Hart. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 2. obſerv. 2. num. 5. Mynſ. cent. 5. obſerv. 2. Specul. lib. 1. part. 1. d. tit. de arbitris. §. ſequitur. 7. num. 18. verſ. ſed nunquid ille tertius.*

15 Quartò qualem jurisdictionem arbitri ſeu commiſſarii habent? In hac quęſtione unus atque alter caſus diſtinguendus erit: Primus, ſi partes aliquem eligunt arbitrum compromiſſarium extra judicium, qui nulli jurisdictioni prę eſt, tunc is nullam habet jurisdictionem, ſed tantùm notionem.

l. privatorum. 3. C. de jurisd. l. ait prætor. ff. de re judic. ubi. gl. in verb. non habent. Andr. Knich. tract. de inveſtitur. paction. c. 1. n. 89. & ſeq. Iaſon. in l. arbitrio. 9. ff. qui ſatisd. cog. n. 9. Andr. de Iſern. in c. un. tit. de controverſ. feudi apud pares termin. n. 2. in med. Paul. de Caſtro in l. apertiſſimi. 17. C. de judic. n. 5. verſ. non ſic in illis.

16 Secundus caſus, ſi arbitri ſunt dati ab ipſo judice, vel à partibus cum authoritate judicii, & tunc hi non habent ordinariam, ſed delegatam jurisdictionem.

l. ult. C. de judit. Iaſon. in d. l. arbitrio. 9. n. 9. & in l. duo judices 28. ff. de re judic. n. 7.

17 Tertius, ſi princeps dat commiſſarios vel arbitros, & cauſam cognoſcendam & definiendam committit illi, qui habet jurisdictionem ordinariam, & commiſſio fit officio, non verò perſonæ, tunc hoc in caſu ordinaria jurisdictio tributa cenſetur. Secus ſi commiſſio fiat perſonæ privatę, jurisdictionem non habenti, tunc non ordinaria, ſed delegata jurisdictio conceſſa cenſetur.

elegant. Menoch. lib. 2. præſumpt. 16. n. 23. & ſeqq. uſque ad finem Iaſon. ad l. jus civile. 2. ff. de I. & I. num. 2. & ſeqq. Br. in l. ambitioſa. 4. ff. de decret. ab ordin. faciend. num. 34. verſ. ſi enim hoc concedit. Bl. in l. more. 4. ff. de jurisd. n. 8. & n. ſeq. Curt. Iun. ibid. num. 86.

18 Quartus caſus eſt in arbitris, qui ex neceſſitate juris vel pactorum recipiuntur, tunc illi habent ordinariam jurisdictionem: Quia ejuſmodi arbitri, & judices ordinarii æquiparantur. *l. arbitro. 9. ff. qui ſatisd. cog. l. ult. ff. à quib. appell. licet.* Deindè, quia ſuam jurisdictionem habent ex lege vel ex pacto quod vim legis habet, *l. apertiſſimi 17. l. ult. C. de judic.*

Qui autem à lege, vel à principe jurisdictionem habet, ordinarius eſt.

l. more. 5. l. ſeq. ff. de jurisd. Veluti ita expreſſè tradunt Conſultat. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 5. inter reſolut. Lipſens. quæſt. 50. Modeſt. Piſt. part. 2. quæſt. 70. n. 1. & ſeq. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 8. num. 5. verſ. tum etiam, quia arbitri juris, Iaſon. in d. l. cum ſpecialis. ult. C. de judic. n. 8. & ad l. ſi convenerint. 25. ff. de re judic. num. 15. Marc. Anton. Blanc. tractat. de compromiſ. 2. quæſt. 6. n. 4. Paul. de Caſtr. in d. l. apertiſſimi. 17. n. 5. ibi. idem nota circa finem illud ad quod allegatur. & in l. more. 5. de jurisd. n. 4. Salyc. in d. l. cum ſpecialis. ult. C. de judic. Anton. de Butr. in c. ſuſpicionis. extra. de offic. deleg. Andr. de Iſern. in d. c. un. tit. de controverſ. feudi apud pares terminanda n. 6. ſub fin.

Diſſent. *Br. in d. l. cum ſpecialis, ult. n. 2. verſ. & ideo iſti arbitri. Bl. in l. 1. C. de commod. & pericul. rei vendit. col. 2. n. 11. verſ. ergò ſecus eſt ſi compromiſſioni. Iaſon. (ſibi contrarius) in d. l. duo judices. 28. ff. de re judic. n. 8. 9. num. 10. (ubi magis communem dicit) & num. ſeqq.*

19 Quintò quæritur, an in compromiſſis ſit locus pœnitentiæ, ita, ut unus ex compromittentibus poſſit unum articulum ab altero oblatum compromiſſo eximere? Quod conſtanter negatur: Quia compromiſſum utriuſque partis conſenſu eſt initum, ideoque unius tantùm conſenſu, vel in totum, vel pro parte diſſolvi non poteſt.

l. 58. ff. de pact. l. 35. ff. de R. I. l. 5. C. de O. & A. l. 25. C. de tranſact. l. 4. C. de donat. ſub modo. Conſult. conſtit. Saxon. d. part. 5. inter reſolut. Lipſ. quæſt. 54. n. 1. & ſeq. Modeſt. Piſt. part. 2. quæſt. 74. n. 1. & ſeqq. Pract. Papienſ. in forma libelli quo agitur ad pœnam ex compromiſſo, §. parti attendenti. n. 5. Br. in l. non ſolum. 8. §. noſte. 6. ff. de nov. oper. nunc. num. 22.

20 Sextò, ſi unus ex arbitris vel commiſſariis moriatur, vel aliâs deficiat, ita, ut alius in ejus locum ſurrogari neceſſe ſit, an novo proceſſu opus ſit, an verò prior inceptus continuetur? Novo proceſſu opus non eſt, ſed prior inceptus à commiſſario ſurrogato debet continuari.

text. eleg. in l. proponebatur. 76. ff. de judic. l. properandum. 13. §. ſin autem. 8. verſ. ſin autem. C. eod. auth. ſi tamen C. de tempor. appell. Nov. 93. c. 1. Conſultat. conſtit. Saxon. d. part. 5. inter reſolut. quæſt. 68. num. 1. & ſeq. Modeſtin. Piſtor. part. 2. quæſt. 96. num. 1. & ſeq. Br. in d. l. properandum 13. §. ſin. autem. 8. num. 1. ſub fin. Ludovic. Gilhauſ. in ſua arbor. judic. part. 1. c. 10. 8. n. 7.

Digitized by Google

Contrarium tamen ſtatuere videtur *Bernhard. VVurnbſ. lib. 1. obſer. tit. 1. obſer. 13. incip. ſententia lata. n. 6. ibidem ſi ſunt. n. 7. & n. 8.* ubi in hæc verba ſcribit, ſi ſunt plures judices delegati, & unus moritur ex illis, tunc jurisdictio delegata non dicitur eſſe in ſuſpenſo, donec alius in locum defuncti ſurrogetur à delegante, ſed jurisdictio eorum tunc penitus expirat, & dato, quod unus alius in locum mortui ſurrogetur, tamen ipſe & alii prius dati, ſine nova delegatione in causâ procedere non poſſunt; & idem eſt in pluribus arbitris. Unde ſint cauti, qui impetrant, vel conſentiunt, quod unus alius delegatus vel arbiter ſurrogetur vel eligatur in locum defuncti, quod non ſolùm hoc petat, ſed quod etiam de novo omnibus detur nova jurisdictio delegata, vel in omnes de novo fiat compromiſſum, aliâs proceſſus non valeret. Hactenus *VVurnbſ. de loco.*

21 Denique in hac concluſione notandum venit, quod licet aliâs mandatum, re adhuc amplius non integrâ, revocari non poſſit: *§. 9. & §. ſeq. Inſt. mandati.* commiſſio tamen & delegatio, inprimis à principe facta, rectè etiam poſt litem conteſtatam, re amplius non integrâ, revocari poteſt, *pulchrè Hoſtiens. in ſummâ aurea. tit. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. §. quæ delegari poſſunt. num. 6. verſ. ſed nunquid poteſt revocare commiſſionem. & verſ. ſeq. Bl. in l. more. 4. ff. de juriſdict. num. 6. ſub fin. verſ. in gloſſ. ſequitur, in princ. hic elice. Br. l. judicium ſolvitur. 58. ff. de judic. n. 1. Iaſon. in l. ſi pluribus. de legat. 1. num. 26. verſ. quia judex delegatus. & in l. à Divo Pio. 15. ff. de re judic. num. 9. verſ. ſed delegatus poteſt quandocunque.*

V.

De prorogatâ Iurisdictione.

SUMMARIA.

1 Omnis qui habet legitimam adminiſtrationem bonorum, & legitimam perſonam judicio ſtandi, poteſt alterius juriſd. prorogare.
2 Procurator, tutor, curator, pupillus, minor, clericus, vaſallus &c. an poteſt. n. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9.
10 Quælibet jurisdictio ordinaria, item mixtum & merum imperium poteſt prorogari. num. 11. 12. 13.
14 Delegata jurisdictio an & quatenus poteſt prorogari. num. 15.
16 Iurisdictio commiſſariorum & reviſorum Cameræ an poteſt prorogari.
17 In omnibus cauſis tam civilibus quàm criminalibus prorogatio valet. num. 18. 19.
20 In cauſis fractæ pacis prorogatio non habet locum.
21 Cauſæ fractæ pacis non habent alium judicem ordinarium, quàm Cæſarem aut Cameram Imperialem.
22 Ad prorogationem jurisdictionis quæ requiruntur.
23 Qui aliquem ad vetitum judicium vel aliam jurisdictionem, quæ conſenſu partium non poteſt prorogari, vocavit, quomodo punitur, n. 24.
25 Prorogatio quomodo ritè fieri debet. & num. 26.
27 Iudex quomodo aditus cenſetur. n. 28.
29 Plura de jurisdictionis prorogatione traduntur remiſſivè.
30 Si quis cum proteſtatione de non conſentiendo vel prorogando jurisdictionem. niſi quatenus de jure teneretur, in aliquem conſentiat, poſtea v. ubi libellus eſt oblatus & comparitio coram judice legitimè facta, apparet, quòd is judex non ſit competens, an locus ſit pœnitentiæ.
31 An & quatenus hodie jurisdictio à ſubditis diverſorum principum prorogari poſſit. n. 32. & ſeqq.
37 Moratoriam habens non utitur privilegio contra alium ſimilem moratoriam habentem.

HActenus breviſſimè dixi de judice, qui vel ratione ordinariæ, vel delegatæ jurisdictionis eſt competens, nunc pauciſſimis annectere etiam placuit jurisdictionem prorogatam, qua quis quidem ratione ſuæ jurisdictionis eſt incompetens judex, voluntate tamen & prorogatione partium competens fieri poteſt.

l. 1. l. privatorum. 3. C. de juris d. l. ſi per errorem. 15. l. ſi convenerit. 18. ff. eod. l. 1. l. conſenſiſſe. 2. l. de quâ re. 74. §. 1. ff. de judic. pulchrè Donell. lib. 17. comm. c. 10. v. non caret tamen definitio. Herman. Vult. ad d. l. 1. C. de juriſd. n. 65. Bl. eod. n. 1. & n. ſeqq.

1 Quilibet autem qui habet legitimam rerum ſuarum adminiſtrationem & perſonam judicio ſtandi, poteſt in alium judicem conſentire, & eius jurisdictionem prorogare.

d. l. 1. & l. 2. ff. de jud. Vult. ad l. 1. C. de juriſd. omnium judic. n. 112. ibi, alterum propoſiti noſtri caput erat. Felin. in c. P. & G. 40. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. n. 1. & ſeq.

2 Etiam procurator, modo habeat ſpeciale mandatum.

text. expr. in c. cum olim. 32. x. de offic. & poteſtat. judic. delegat. Herman. Vult. d. l. 1. C. de juriſd. n. 114. & n. ſeq. Felin. in d. c. cum olim. 32. in pr. ibi, per procuratorem non habentem, & in d. c. P. & G. 40. x. eod. n. 11. ibi. procurator ex generali.

3 Item tutor & curator, quoniam hi loco domini habentur.

l. qui fundum. 7. §. ſi tutor. 3. ff. pro empt. l. judicium, 56. §. qui tutelam. 4. ff. de furt. Herm. Vult. d. l. 1. n. 116. ibi, de tutore & curatore haud immerito. Bl. in l. 1. C. eod. n. 6. Iacob. Butr. credit quod tutor.

4 Pupillus v. & minor viginti quinq; annis, alterius judicis jurisdictionem abſque authoritate & conſenſu tutoris prorogare non poſſunt, niſi prorogatio omninò illis utilis ſit.

Felin. in d. c. P. & G. 40. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. n. 10. ibi. minor. 25. annis. Bl. in d. l. 1. C. de juriſd. n. 6. in med. verſ. ſed forte etiam pupillus.

Clericus etiam in judicem laicum omninò conſentire, & eius jurisdictionem prorogare prohibetur. 5

text. expr. in c. ſi diligenti. 12. x. de foro compet. elegant. Herm. Vult. d. l. 1. C. de juriſd. n. 121. v. juriſdictionem a. judicis laici. n. 122. & ſeqq. Rutger Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Montani. part. 2. lib. 1. c. ult. poſt pr. verſ. tertium exemplum eſt. Sub fin. verſ. hinc eſt, quod clericus.

Alterius v. clerici judicis, quam ſui, jurisdictionem prorogare benè poteſt, modò ſeptem illa requiſita adſint, de quibus elegant. 6

Hoſtiens. in ſumma aurea x. de offic. & poteſt. judic. delegati. §. quibus modis eius juriſdictio. n. 10 poſt pr. clericus. a. non poteſt.

Vaſallus item in cauſa feudali alterius judicis jurisdictionem in præjudicium domini directi prorogare non poteſt. 7

Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioh. Ferrar. Montan. d. part. 2. lib. 1. c. ult. §. tertium exemplum eſt, ſub fin. verſ. eâdem ratione vaſallus non poteſt, Nicol. Boer. deciſ. 114. incip. & præſuppono id. n. 10. & n. ſeq. latè Schrad. de feud. part 10. ſect. 3. num. 95. & ſeqq. Curt. Iun. tract. de feud. part. 7. n. 28. ſub fin. verſ. ſed ſubdit ſibi videri, pulchrè Felin. in c. cæterum. 5. (ubi ſex limitationes affert) x. de judic. n. 1. n. 2. n. 5. n. 6. verſ. fallit in tribus certis. n. 7. & n. 8. Bl. in l. judex. 1. C. ſi à non competenti judic. n. 5. Br. in l. 1. ff. de judic. n. 2. ibi, ſed ſi eſſemus in uno comite. Iaſon. in l. 1. §. & poſt operis. ff. de non oper. nunciat. 13. ibi. hinc elicitur.

Quod uſq; adeò verum eſt, ut etiam ſi feudum ſit Francum, jurisdictio tamen in præiudicium domini non poſſit prorogari. 8

Elegantem rationem vide apud Felin. in d. c. cæterum. 5. x. de judic. n. 5. poſt pr. & n. 6. ibi, limita, niſi ſit feudum Francum. *verſ. ſed hoc non placet.*

Licet diſſentiat Bl. in d. l. judex. 1. Cod. ſi à non compet. judic. num. 5. ſub fin. verſ. præſertim ſi ſit feudum Francum.

Quinimò vaſallus in ſui domini præjudicium nequidem alterius domini ſimilem juriſdictionem in aliâ causâ feudali habẽtis prorogare poteſt, rationem vide *infra n. 32.* ut in ſpecie tradit *Br. in l. 1. §. & poſt operis. ff. de nov. oper. nunciat. n. 8. ſub fin. verſ. unde dic quod in regnis. Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Montan. lib. 1. part. 2. d. c. ult. §. tertium exemplum. ſub fin. verſ. eâdem ratione vaſallus. Tob. Bauermeiſt. tract. de juriſdict. lib. 1. c. 25. n. 42. in med. verſ. hanc in eâ defeniendâ. & verſ. ſeq. Bl. in l. decernimus. 15. C. de SS. Eccleſ. n. 4. ibi, adde tamen unum. Felin. in c. ſignificaſti. 18. x. de foro compet. num. 2. verſ. de vaſallo autem Andr. de Iſern. in c. Imperialem. §. præterea ſi inter duos. tit. de prohib. feud. alienat. per Frider. n. 9. verſ. ſed ſi dominus non eſſet. & n. ſeq. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 3. n. 101. & ſeqq.* 9

Omnis autem jurisdictio prorogari poteſt, non ſolùm ordinaria, quæ habet tribunal majorum ſuorum & territorium. 10

l. 1. ff. de judic. ubi Br. num. 5. in med. Ludolph. Schrad. tract. de feud. part 10. ſect. 3. n. 96.

Sed etiam quæ tale tribunal & territorium non habet, ut eſt jurisdictio Rectorum Academiarum. 11

Bl. in d. l. 1. ff. de judic. n. 8. ibi. vel aliam juriſdictionem, quem ſequuntur Schrad. de feud. part. 10. d. ſect. 3. n. 96. verſ. etiamſi ille judex. Vult. ad d. l. 1. C. de juriſdict. n. 78. verſ. ubi addit hoc verum eſſe. Panorm. in c. cæterum. 5. x. de judic. n. 14.

Mixtum Imperium etiam. *Vult. d. l. 1. C. de juriſd. n. 79. ibi. idem eſt in eo.* 12

Et quod plus eſt, merum imperium prorogari poteſt, non obſtante, quòd hoc nemini competat jure ſuo, ſed ſit ſolius legis, *l. 1. ff. de offic. ejus cui mand. eſt juriſd.* 13

Quia per prorogationem nova jurisdictio non datur, ſed ea, quam quis habet, extenditur.

Arg. l. 1. & l. 3. C de juriſd. Gail. lib. 1. de pace publ. c. 12. incip. jure communi in 12. Ita concludit *Gl. in l. 1. C. de juriſd. verb. judicibus, & in l. 1. C. ubi de crimin. agi oport. verb. incoata, pulchrè. Bl. in d. l. 1. C. de juriſd. n. 6. in med. verſ. in quo dico quod poteſt fieri.*

Non obſtante, quod contrarium velit. *Herman. Vult. in d. l. 1. C. de juriſd. n. 80. ibi, de habente imperium meum.*

Et licet nonnulli ſint, qui dicunt, etiam jurisdictionem delegatam prorogari poſſe. 14

per text. in l. conſenſiſſe. 2. §. ſi & judex. 2. ff. de judic. Deinde *per text. in l. 1. verſ. vel aliam juriſdictionem. ff. eod. Hug. Donell. lib. 17. comm. c. 10. verſ. tertia conditio.*

Contraria opinio tamen verior & receptior eſt, tàm de jure civili, quàm canonico. 15

text. in c. P. & G. ſub fin. c. cum olim. 32. in med. x. de offic. & poteſt. judic. delegati, pulchrè Herm. Vult. ad d. l. 1. de juriſd. n. 81. & ſeq. Br. in d. l. 1. ff. de judic. num. 5. ſub fin. verſ. aliam juriſdictionem habet. & n. ſeq. & eleganter Felin. in d. c. P. & G. 40. in pr. & n. 5. (ubi ſex limitationes affert) ibi, tamen ſuper iſto textu facias unam concluſionem. & n. 6. Paul. de Caſtr. in l. 1. C. de juriſd. omn. judic. n. 3. ibi, juriſdictio v. delegati.

Jurisdictio illa, quam habent commiſſarii, reviſores Cameræ, & conſiliarii, qui à ſtatibus imperii, quos ordo viſitandi tangit, mittuntur, an & quatenus prorogari poſsit, eleg. diſputat 16

Herman.

Herman. Vult. ad d. l. 1. C. de juriſd. n. 85. ibi. his conſequens eſt ut commiſſariorum. num. 86. & ſeq. uſque ad num. 98.

17 In omnibus autem cauſis prorogatio fieri poteſt, non ſolùm in civilibus, ſed etiam in criminalibus, modò is, cujus jurisdictio prorogatur, habeat aliâs jurisdictionem in illis cauſis civilibus vel criminalibus.

Andr. Gail. lib. 1. de pace publ. c. 12. n. 10. ibi, poſſe a. in criminalibus. & n. ſeq. Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 6. pract. concluſ. lit. P. concluſ. 927. n. 23. Herman. Vult. (ubi hanc ex communi Doctorum ſententiâ obtinuiſſe, & ita in praxi ſervari teſtatur) ad l. 1. C. ubi de criminib. agi oportet. n. 26. & n. 30. & in l. 1. C. de juriſd. n. 129. & ſeqq. Br. in l. 1. ff. de judic. n. 9. ibi. venio ad tertiam. Bl. in l. 1. C. de juriſd. n. 6. in med.

Quamvis quoad criminales cauſas contrarium ſtatuat. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de compet. judic. addit. §. generaliter ergo traditur. 1. n. 14. ibi, ſed nunquid in judicem, quem ſequitur Bl. (ſibi contrarius) in l. 1. ff. de judic. n. 10. ibi, ſed Specul. dicit quod in cauſis criminalibus. Hippol. de Marſil. in ſua pract. crimin. §. expedita nu. 67. ibi, ſed. in cauſis criminalibus.

18 Quod tamen intelligendum eſt, quoad præjudicium ipſius prorogantis, non quoad intereſſe publicum, cui partes renunciare non poſſunt, unde, ſi reus in loco prorogationis fuit abſolutus, aut condemnatus, poterit nihilominus in loco commiſſi delilicti iterum accuſari & damnari.

Gail. lib. 1. de pace publ. d. c. 12. n. 15. ibi. quod v. paulò ante dictum. Bl. in l. pen. C. de execut. rei judic. n. 29. ibi, ſed nunquid poterit. & in d. l. 1. C. de jurud. n. 6. verſ. in l. tamen quod per iſtam. Felin. in d. c. P. & G. 40. x. de offic. judic. deleg. n. 9. ſub fin. verſ. quod puto verum.

19 Deinde hoc intelligi debet, quando jurisdictio in cauſa criminali, prorogatur per accuſationem, ſecus ſi per viam inquiſitionis, tunc enim prorogatio non procedit. Rationẽ vide apud Bl. in l. 1. C. ad l. Cornel. de Sicar. n. 2. ibi, & adverte quod intelligo, quem ſequitur Felin. in d. c. P. & G. 40. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. n. 9. ibi, in cauſa autem criminali nota per viam inquiſitionis. Alex. conſil. 216. incip. ponderatis his. n. 16. verſ. primò quod quando non producitur. & ſeq. lib. 6.

20 In cauſis v. fractæ pacis, licet illæ etiam ſint criminales, prorogatio tamen locum non habet. Quia ut prorogatio in aliquâ causâ locum habeat, requiritur, ut is, cujus juridictio prorogatur, habeat in eâdem causâ jurisdictionem ſimilem.

Br. in l. 1. ff. de judic. n. 9. poſt princ.

21 Cauſæ a. fractæ pacis nullum alium habent judicem, quàm Cæſarem, vel vice ejus Cameram, & ita in terminis concludit

And. Gail. lib. 1. de pace publ. d. c. 12. incip. jure communi reus criminaliter. n. 13. ibi. preterea in cauſis fractæ pacis.

22 Ad prorogationem jurisdictionis præcisè requiritur, ut is, cujus jurisdictio prorogatur, in eâdem cauſa ſimilem jurisdictionem habeat, aliâs prorogatio non valet,

tex. in l. criminalis. 5. C. de juriſd. Br. in l. 1. ff. de judic. n. 9. verſ. veritas eſt quod ſic in eum, pulchrè Felin. (ubi quatuor limitationes affert) ad c. ceterum. 5. x. de judic. n. 2. ibi in quantum Abbas dicit, & n. ſeq. Iaſon. in l. teſtamenta omnia. 18. C. de teſtam. (ubi exemplum de judice mercatorum affert.) n. 1. verſ. imò per hunc textum & n. ſeq. Bl. in l. 1 ff. de judic. n. 8. Paul. de Caſtr. in l. 1. C. de juriſdict. n. 6. verſ. adverte tamen.

23 Imò actor, ſi reum ad vetitum judicium, & illam juris dictionem, quæ partim conſenſu prorogari non poteſt, vocaverit, cauſam amittit.

text. eleg. in d. l. in criminalis. 5. C. de juriſd. omnium judic. ubi elegant. in comment. Herman. Vult. nu. 8. 9. 10. 11. & ſeqq. Sichard. ibi. caveat ergo quilibet, ne adeat judicem. & n. ſeq. pulchrè Martin. Vranius conſil. 13. incip. in causâ quæ coram venerabili viro. n. 28. & ſeqq. tom. 1.

24 Unde concludo, ſi quis reum in causâ civili ad judicem feudalem, & econtrà vocaverit, Item reum in rebus metallicis in judicio alio oppidano, & econtrà, convenerit, vel contra eùm in cauſa civili coram magiſtratu militari actionem inſtituerit, quòd is rectè cauſam ſuam amittit, per ea quæ tardit

Herman. Vult. d. l. in criminali. 5. num. 11. 12. & ſeq. Schrad. eod. n. 5. 6. & ſeq. Paul. de Caſtr. ibid. n. 1. & ſeqq. Veluti etiam ita in terminis tradit Ludolph. Schra. (ubi quatuor limitationes affert) tract. de feud part. 10. ſect. 3. n. 139. verſ. tum, quia omni dubio caret. n. 142. & ſeqq. uſq ad n. 150.

25 Et ſiquidem inter partes de proroganda alterius jurisdictione ſtipulatio interceſſerit, tunc prorogatio ſtatim eſt valida, nec requiritur ulterius aliqua judicis aditio, ſed ab hâc conventione ſtipulatione firmatâ, partes omninò ſtare debent, aliâs contra hanc ſtipulationem convenit, agi poteſt ex ſtipulato ad intereſſe.

Vult. ad d. l. 1. C. de juriſd. n. 140. 141. 142. 143. & ſeqq.

26 Si verò nudum pactum tantùm intervenerit, jurisdictio alterius non cenſetur prorogata ad hunc finem, ut partes mutare & ad ordinarium judicem competentem redire non poſſint, niſi etiam aditio illius judicis acceſſerit.

l. ſi convenerit. 18. ff. de juriſd. l. 1. l. conſenſiſſe. 2. ff. de judic. Vult. ad d. l. 1. C. de juriſd. n. 40. Cujac. ad d. l. ſi convenerit. 18. lib. 7. ad Affric. ind. med.

Judex a. aditus hoc in caſu cenſetur, quam primum utraque 27
pars coram eo compareât, ſuiq; copiam in judicio illo prorogato faciant, licet lis nondum ſit conteſtata, vel citatio emiſſa.

l. ſi convenerit. ff. de juriſd. pulchrè Vult. (ubi hanc veriorem dicit) ad d. l. 1. C. de juriſd. n. 150. ſub fin. verſ. ſed quando dicatur. n. 151. & ſeqq. Paul. de Caſtr. ibid. n. 5. verſ. tu dic. aut partes conveniunt. Ioann. Coraſ. in d. l. ſi convenerit. 18. ff. eod. n. 4. Uldar. Zaſ. ibi. n. 3. Tob. Baurmaiſt. tract. de juriſd. lib. 1. c. ult. n. 24. verſ. quouſque v. conſentientibus & ſeq. Rutger. Ruland. (ubi quædam præjudicia Cameralia affert) in addit. ad proceſſ. Iohan. Ferrar. Montan. part. 2. lib. 1. c. ult. pag. mihi. 50. §. ad d. §. inter eas tamen & §. ſeq.

Diſſent. qui inſuper litis conteſtationem ad prorogationem requrunt. AZo in l. 1. C. de juriſd. verb. conſentientibus. Fulgoſ. ibid. n. 6. Cuj. d. l. ſi convenerit. 18. lib. 7. ad Affric. ante med. verſ. ſed ſi poſt conventionem. Bl. in l. 1. C. de juriſd. n. 4. verſ. tu dic quod ſtatim. graviter Br. in d. l. ſi convenerit. 18. n. de juriſd. n. 2. ibi. ſed quæro, qualiter dicatur judex. adiri.

Extra omnem tamen controverſiam eſt, ſi reus coram judice 28
compareat, & omiſſa exceptione incompetentiæ aliam exceptionem dilatoriam opponit, quòd per hoc in judicem conſenſiſſe, ejus jurisdictionem prorogaſſe dicatur.

Br. in d. l. ſi convenerit. 18. ff. de juriſd. n. 2. poſt med. verſ. ſi v. alias exceptiones propoſuerit. Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 6. practic. concluſ. lit. P. concluſ. 926. n. 8. Marant. in ſuo ſpecul. part. 4. diſt. 12. n. 11. Iohan. Zang. tract. de exceptionibus. p. 2. c. 1. n. 3. & ſeq. Oldend. in tract. de except. pag. mihi 29. ſub fin. & pag. ſeq. Mynſ. cent. 40. obſerv. 27. Specul. lib. 1. partic. 1. tit. de except. & replicat. §. viſo. 4. n. 14. ibi. porrò in proponendo, Pract. Papienſ. in formâ declinandi juriſd. §. nec fuiſſe judicem. n. 4. Paul. de Caſtr. in d. l. 1. juriſd. num. 5. verſ. aut ſe non ſubjiciunt expreſſè in præſentia.

Quamvis contrarium ſtatuat Matth. Col. tract. de proceſſ. execut. p. 2. c. 1. n. 7. & ſeqq. & p. 4. c. 1. n. 54. & ſeq. Thobias Bauermeiſt. tract. de juriſd. lib. 1. c. 25. n. 18. in pr. & v. ſed falſum eſt. n. 19. & ſeqq. Felin. in c. ex parte. 12. x. de offic. judic. delegati. n. 16. verſ. 18. fallit. Dec. ibid. n. 216. verſ. fallit 18.

Diutius in hac materia immorari nolo, plura qui deſiderat, 29
videat Herman. Vult. ad d. l. 1. C. de juriſd. Paul. de Caſtr. eod. n. 1. & ſeqq. per tot. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 3. n. 95. & ſeqq. uſque ad n. 150. Br. in l. 1. ff. de juriſd. & in l. 1. C. eod. nu. 1. & ſeq. per tot. & utrobique Bl. latè Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 6. practic. concl. lit. P. concl. 926. concluſ. 927. concl. 928. 929. 930. 931. & ſeq. per tot. Felin. in d. c. cum olim. 32. n. 1. & ſeqq. & in c. P. & G. 40. n. 1. & ſeqq. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. & in c. ſignificaſti x. de foro comp. n. 1. & ſeqq. Thob. Bauermeiſt. tract. de juriſd. lib. 1. c. 25. n. 2. & ſeqq. per tot.

Sed hoc tantùm indagare placuit; ſi partes in judicem ordi- 30
narium, qui aliâs de jure communi eſt competens, conſenſerint, additâ hac proteſtatione, de non conſentiendo & progando jurisdictionem ejus, niſi quatenus, & in quantũ de jure tenerentur, ſi poſteaquã libellus eſt oblatus, partesq; utriumq; coram judice comparuerunt, & ſui copiam fecerunt, appareat illum judicem non eſſe competentem, ſed alium, an hæc proteſtatio ſit tantæ efficaciæ, ut pœnitere, judicium declinare, & ad judicem competentem redire liceat; Quod affirmo.

Quia communiter DD. ſtatuunt, quod aditio & comparitio coram judice incompetente, tum demum parti noceat, ut ea voluntatem mutare & judicem declinare non poſſit, ſi pars ex errore judicem adiverit, & ex ignorantia exceptionem incompetentiæ omiſerit.

Pract. Papienſ. in forma declinandi juriſd. §. nec fuiſſe judicem. n. 4. verſ. aut hæc exceptio, juncto. verſ. Secundo caſu, Specul. lib. 2. part. 1. tit. de exept. & replicat. §. viſo. 4. n. 14. verſ. quod intellige ſi ſcienter. Paul. de Caſtr. in l. 1. C. de juriſd. omn. judic. n. 5. ſub fin. Thob. Bauermeiſt. de juriſd. lib. 1. c. 25. n. ſeq.

Si hoc verum eſt, ubi pars expreſsè de futuro errore & ignorantiâ non eſt proteſtata; Ergò multò magis obtinebit, ſi expreſsâ proteſtatione ſibi proſpexit

l. expreſſa. 195. ubi Dec. ff. de R. I. plures rationes in terminis vide in Conſulat. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 5. inter reſolut. Scabin. Lipſenſ. quæſt. 62. n. 1. & ſeqq. Modeſtin. Piſt. part. 2. quæſt. 88. incip. cum capitum Hamburgenſ. n. 1. & ſeqq. quibus addantur quæ infra dicam concluſ. 17. n. 10. & ſeq. Iohan. Gad. ad l. 3. ff. de V. S. n. 45. & ſeqq. Vult. ad. l. 1. C. ubi de crimin. agi oport. n. 27. & n. 31.

Ultimò quæritur, an hodiè prorogatio locum habeat in ſub- 31
ditis diverſorum Principum? Negativè concludit Ægid. Bellamer. conſil. 33. n. 43. quem ſequitur Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 6. practic. concluſ. lit. P. concl. 927. incip. prorogari poteſt jurisdictio. n. 9. Thob. Bauermeiſt. tract. de juriſdict. lib. 1. c. 25. incip. prorogationis. n. 42. verſ. his ita de jurisdictione. n. 43. & ſeq. uſque ad fin. Acacius Encnckel. de privileg. lib. 3. c. 16. n. 30. Oſac. deciſ. 78. n. 12. Matth.

Steph. lib. 1. c. 25. n. 50. Bocer. de juriſdict. c. 7. n. 49. Lancelott. de attent. part. 2. c. 20. n. 9. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 4. n. 8. Teſſaur. deciſ. 266. incip. ſubditus n. 9. Surd. conſil. 47. n. 25.

Adeò, ut ſi contra fiat, cauſas & perſonas iterum ad ſe avocare Principes poſſint. *Them. Mich. de juriſdict. concluſ. 149. Vult. in lib. 1. C. de juriſdict. nu. 168. Caſpar. Zigler. in ſupplem. ad praxin. Nicol. Calvol. §. Landtſaſſii concluſ. 1. n. 232. & ſeq.*

Quo nomine etiam mandatis pœnalibus ſolent ſubditi retrahi *Renat. Choppin. (ubi pulchram rationem aſſignat) de legib. Æduum, lib. 1. cap. 65. n. 7. Zigl. d. concl. 1. n. 234. & ſeqq.*

Moventur quia leges prorogationem inducentes ſunt de eo tempore, quo populus, & imperium Romanum ubiq; dominabatur, & ita parum interſit, quod fieret prorogatio. *Ægid. Bellam & Tuſch. dictis locis.* Deinde, quia olim tàm Reipubl. popularis, quàm inſtituti principatûs tempore juriſdictio in ſolius Principis vel Reipubl. erat patrimonio, in privatum nihil de eâ transferri poterat, niſi de voluntate populi, vel principis conſtaret; Hodiè verò res iſta eſt mutata, & principibus ac aliis optimatibus Imperii, & ab his viciſſim ſuis ſubditis juriſdictio non per viam mandati, vel ordinarii, vel extraordinarii tribuitur, ſed vel utile dominium, uſusfructus, & alia jura inordinata in certa juriſdictionis parte conceduntur; Cum igitur id quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro ad alios transferri non poſſit, *l. id quod noſtrum. ff. de R. I.* ſequitur hoc tempore diverſorum principum Imperii, & aliorum inferiorum, quibus ab his vel uſusf. vel alterius realis nomine conceſſum eſt, juriſdictionem conſenſu partium prorogari, & in alios ipſis invitis, & ignorantibus, transferri non poſſe. *Tob. Bauerm. d. lib. 1. c. 25. n. 42. v. ego. v. hanc diſtinctionem. & n. 43.*

His & ſimilibus non obſtantibus contraria opinio verior eſt; Tu per jura ubiq; in hac concluſione adducta, quæ uniuſcujuſq; judicis juriſdictionem prorogari permittunt, niſi quædam expreſsè prohibentur. Tum quia conſtat etiam proconſulem propriam & ordinaro jure ſibi competentem juriſdictionem habuiſſe, quæ ei etiam abſq; ſuo facto auferri non potuit. *l. 4. §. 6. l. 7. §. cum pleniſſimam. 2. l. 13. ff. de offic. proconſul. l. cognitio. 4. verſ. cum propriam juriſdictionem. ff. de offic. eius cui mand. eſt juriſd.*

Et tamen eius juriſdictionem prorogari potuiſſe extra dubium eſt. Tum, quia prorogatio juriſdictionis non in eo conſiſtit, quod juriſdictio ſit in unius principis vel Reipub. patrimonio, ſed in eo, quod alius judex, cujus juriſdictio prorogatur, in alia cauſa habeat ſimilem juriſdictionem, *ut ſupra dixi*, quæ ratio hodiè non minùs, quàm olim, obtinet, non obſtante quod hodiè forma Reipubl. ſit mutata, & cuilibet principi, vel alii juriſdictio vel aliud jus jure proprio competat.

Tum quod admiſſa contrariâ opinione ſequeretur, quod hodie exceptio incompetentiæ, quæ tamen multis vigiliis excogitata, & inventa eſt, in totum everteretur. Tum quia & olim præſidibus, proconſulibus, & aliis judicibus juriſdictio ratione uſusfructus vel alterius juris realis conceſſa erat, ut inde mulctam vel aliud emolumentum con ſequi poſſent. *l. conſenſiſſe. 2. §. ult. ff. de judic. l. un. §. ult. ff. ſi quis jus dic. non obtemper. l. ult. in pr. §. 1. & ſeqq. C. de modo mulctar.* Et tamen propter hoc jus uſumfr. & emolumentum juriſdictionem prorogare, vel aliquo modo in alios transferri non prohibitum fuit. Tum deniq; quia ita *An. 1615. in cauſa* H. und H. von V. *contra* H. L. von H. in facto habui. & obtinui.

32 Quod verum eſt, niſi quis privilegium exemptionis habeat, ita ut eius ſubditi in Camera Imperiali vel alio judicio conveniri non poſſint, tunc enim, tum hoc privilegium non ſolum favorē exempti, ſed etiam fovorem ipſius ſuperioris concernat, ſubditi non poſſunt in præjudicium ſui ſuperioris privilegio exemptionum renunciare, & juriſdictionem alterius judicis prorogare, quemadmodum exemplum de Archiducibus Auſtriæ affert *Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferr. Mont. part. 2. lib. 1. c. ult. §. tertium exemplum eſt. poſt med. verſ. cum igitur hoc privilegium exemptionis. pag. mihi 52. & l. 3. c. 1. (ubi ita in Camera in cauſa* Hans Ulrich von Schellenberg *contra* Baſtian Schlegel *obſervatum teſtatur) v. tertium exemplum eſt in cauſ. pag. 156. Gail 1. obſer. 41. n. 7. & n. ſeq. Vult. in l. 1. C. de juriſd. n. 173. poſt med.*

33 Unde infertur, cum Dominus feudi privilegium exemptionis habeat, ut vaſallus nullibi, quàm coram ſuo domino in cauſâ feudali conveniri poſſit quod nec vaſallus in prejudicium ſui domini juriſdictionem alterius domini juriſdictionem in cauſa ſimili feudali habentis prorogare poſſit, *ut ſup. n. 9. dixi.*

34 Infertur ulterius, cum Elector & omnes Principes & Duces Saxon. ſpeciali privilegio exemptionnis gaudeant, ut eorum ſubditi neq; in primâ, neq; in ſecundâ inſtantia in Camera Imperiali, vel aulâ Imperatoriâ conveniri poſſint, quod eorum ſubditi invitis & ignorantibus Ducibus Saxoniæ, alterius principis & judicis juriſdictionem prorogare, & in eum conſentire non poſſint.

35 Infertur amplius ad alios Principes & civitates Imperii, qui quidem in totum à Camerâ Imperiali exempti non ſunt, ſed ad certam duntaxat ſummā priviligium habent, ut eorum ſubditi in Camerâ Impériali conveniri, vel ab eorum ſententiis ad Cameram appellari non poſſit, quod ſubditi eorum nec quoad illam ſummam alterius judicis juriſdictionem prorogare valeant, *veluti in Camerâ Imperiali in causâ* Burgemeiſter und Rath der Stadt Mühlhauſen *contra* J. und Schultheis und Gericht zu S. *obſervatum teſtatur Rutg. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Mont. part. 2. lib. 1. c. ult. poſt prin. §. tertium exemplum eſt. per tot. pag. mihi 50. & ſeq.* 36

Quę tamen de privilegio exemptionis dixi, reſtringuntur, ſi & ille judex, cujus juriſdictio prorogatur, privilegium exemptionis habeat, & ideo, ſi ſubditi unius Ducis Saxonię, vel civitatis Imperialis privilegio exemptionis gaudentis, in alterius Ducis Saxonię vel civitatis Imperialis ſimile privilegium habentis judicium conſentire, & ejus juriſdictionem prorogare velint, prorogatio rectè valet, nec propter privilegium exemptionis impeditur, propterea, quod privilegiatus non utitur privilegio contra pariter privilegiatum. *l. ſed & milites 8. v. coæqualitas enim honores. ff. de excuſat. tutor. l. verum 11. §. item quæritur 6. l. 34. ff. de min. Pet. de Anchor. conſil. 37. inc. contr. Ioannem in pr. Marſil. ſing. 99. inc. privilegiatus.* 37

Deinde quia videmus, quod habens moratoriam, ne teneatur ſolvere per aliquot annos ſuis creditoribus, non utitur moratoriâ contra habentem ſimilem moratoriam, cum pariter ſit privilegiatus. *Petr. de Anchor. d. conſil. 37. poſt pr. quem ſequitur Dominic. Cardin. Tuſch. tom. 6. pract. concluſ. lit. P. concl. 760. incip. privilegiatus. n. 7.* Ulterius, quia ſi duo privilegiati concurrunt, privilegium frangitur, & reducimur ad jus commune *Roman. conſil. 385. n. 4. v. ſecunda ratio. Tuſch. d. concluſ. 760. n. 2.*

VI.
De avocatione cauſarum.

SUMMARIA.

1 Avocatio cauſarum cuivis ſuperiori judici de jure permittitur.
2 Inferiores judices qui privilegio fori vel exemptionis gaudent, an ſuos ſubditos in ſuperiore judicio conventos avocare poſſunt.
3 Si judicium a pluribus principibus communiter eſt inſtitutum, tunc unus invitis reliquis cauſam avocare non poteſt.
4 Elector Saxoniæ an & quatenus cauſas coram judicio curiali vel aliis judicibus pendentes avocare poteſt. n. 10. 11. 12.
5 Princeps contractum etiam cum ſubditis initum debet ſervare, ac quilibet privatus.
6 Ubi juriſdictio competit inferiori ex contractu, avocatio non habet locum.
7 Si ſuperior non habet liberam poteſtatem magiſtratum inferiorem pro lubitu deponendi & removendi, tunc non poteſt etiam cauſas ab eodem avocare.
8 Imperator cauſas in Camera pendentes non poteſt avocare.
9 Ubi praventio inter judicem ſuperiorem & inferiorem locum habet, tunc avocatio non procedit.
13 Iudicium curiale cauſas coram præfectis vel aliis judicibus inferioribus pendentes avocare non poteſt.
14 Quæ requiruntur ut avocatio locum habeat. n. 15.
16 Epiſcopus an poſſit ab Archidiacono vel prælato cauſas avocare. n. 17.
18 An Archiepiſcopus poſſit ab Epiſcopo.
19 An Electores & alii principes poſſint cauſas coram Univerſitatibus & magiſtratibus Academicis pendentes avocare.
20 Avocatio locum habet, ſi inferior ſaltem aliquo modo nomine ſuperioris juriſdictionem exercet.
21 Confirmatio eſt ſignum ſuperioritatis.
22 Cui confirmatio competit, habet etiam jus avocandi.
23 Avocatio quando fieri debet, & n. 24.
25 Effectus avocationis quis. n. 26. 27.

Quod ſuperior cauſam coram judice inferiore pendentem, eo in ſtatu, quo eſt apud illum judicem, ad ſe, vel motu proprio, vel ad partis inſtantiam poſſit avocare, apertiſſimi juris eſt. 1

c. ut noſtrum. 96. x. de appellat. l. judicium ſolvitur. 58. ff. de judic. Gail. lib. 1. obſerv. 41. num. 1. & ſeq. Mynſing. cent. 5. obſerv. 82. num. ult. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 160. Frider. Pruckm. conſil. 4. incip. noſti vir clariſſime. n. 31. & ſeq. vol. 2. Schrad. tract. de feud. part. 10. Sect. 1. (ubi ampliat, & limitat) num. 180. & ſeqq. Vult. ad l. 1. C. de juriſd. num. 169. & ſeqq. & in l. un. C. quando imper. inter pupill. vel alias miſerab. perſon. n. 11. poſt pr. Panorm. in d. c. ut noſtrum. 56. n. 2. Guid. Pap. deciſ. 440. Bl. in l. 1. C. quomodo & quando judex. n. 19. ibi, modo quæro è contra nunquid. Br. in d. l. judicium ſolvitur. 58. n. 1. & ſeq. & ibid. Alex. in addit. ſub lit. G. incip. vetari ne judicet. Didac. Covarr. lib. 1. pract. quæſt. c. 9. incip. diximus non ſemel cauſarum. n. 1. & ſeqq. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de remiſſionibus. §. nunc videamus. 3. num. 1. ibi & nota.

Quæ concluſio ampliatur in inferiore, cui privilegium fori vel exemptionis à Camerâ vel alio judicio ſuperiore eſt conceſſum, quale privilegium habent Electores & Duces Saxonię, itemque Archiduces Auſtrię: Hi enim rectè ſuos ſubditos in Camerâ imperiali vel alio judicio ſuperiore ab alio in jus vocatos ad ſe retrahere, & non quidem per modum avocationis, ſed per viam exceptionis declinatorię revocare poſſunt, dum pro ſuo intereſſe compareant, & allegent, vel exhibeant exceptiones 2

incompe

incompetentiæ. Gail. lib. 1. obſerv. 41. incip. de jure communi, n. 7. verſ. poteſt ſuperior pro ſuo intereſſe & ſeq. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 1. nu. 183. ſub fin. verſ. denique circa hanc materiam. & ſeq. Herm. Vult. in l. 1. C. de juriſdict. n. 173. poſt med. in verſ. ſi princeps aliquis, vel. alius. & ſeqq. & Rutg. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Montan. (ubi exemplum de Norinbergenſibus affert) part. 2. lib. 2. c. 1. §. ad v. his adde verſ. alter dominorum ſic refert. pag. 156. ut in præced. concluſ. n. 32. & ſeqq. dixi.

3 Limitatur vero ſi curia, dicaſteriũ vel aliud judicium inferius à pluribus judicibus, tametſi propinquâ neceſſitate ſeſe attingentibus inſtitutum fuerit, tunc enim unus de illis principibus cauſas in dicaſterio illo communi pendentes reliquis invitis vel ignorantibus avocare non poteſt.

elegant. Herman. Vult. (ubi rationes affert) ad d. l. 1. C. juriſd. omnium judic. num. 173. poſt pr. verſ. non puto idem juris eſſe in curia.

4 Sed quæritur, an hæc avocatio in foro Saxonico locum habeat, ut Elector cauſas coram Judicio curiali pendentes avocare poſſit? Quod nego.

per text. elegant. in der ober Hoffgerichts Ordn. Anno 1549. tit. das dem ober Hoffgerigt der Perſonen halben ſein ſtracker Lauff ſol gelaſſen werden.

Quæ verba inducunt, quod Elector Saxoniæ per modum contractus in ordinationem judici curialis conſenſerit.

ut pulchrè dicit Andr. Gail. lib. 1. obſer. 41. n. 3. & n. 4. ibi, nam imperator per modum contractus.

5 Quilibet autem princeps contractum etiam cum ſuis ſubditis initum, non aliter ac alius privatus, tenetur ſervare.

Iaſon. in l. princeps. 31. ff. de legib. n. 13. verſ. nam licet Deus ſubjecerit, & in l. 1. ff. de pactis. n. 2. ibi, & quod princeps, & n. 3. & in l. ſi pecuniam. 5. ff. de condict. cauſa data, cauſa non ſecut. n. 12. verſ. Secundo limita iſtam regulam, & n. ſeqq. Gail. [illegible] obſer. 55. n. 7. Everhard. in topic. in loco à plenitud. poteſt. 129. n. 6. Ferd. Varquius. lib. 1. controv. illuſter. c. 26. n. 15. Bl. in d. l. princeps. 31. n. 3. ibi, & ibi notat Cynus, quod princeps.

6 Et ubi jurisdictio competit ex contractu, tunc avocatio etiam non habet locum. Natta conſil. 408. incip. quod Princeps num. 7. & ſeq. vol. 2. late Schrad. de feud. part. 10. ſect. 1. n. 180. verſ. & clari juris eſt.

Præſertim cum judicium curiale tam ab Electore, quam ſtatibus provincialibus ſit conſtitutum, nec liceat ſoli Electori illud abrogare, & deſtruere, per ea quæ tradit.

Gail lib. 1. obſerv. 41. n. 4. verſ. accedat quod judicium. & n. ſeq.

7 Si autem judex non habet liberam poteſtatem magiſtratum inferiorem pro lubitu deſtituendi, & renovandi, non poteſt etiam cauſas ab eodem avocare, & ad ſuum forum trahere.

Schrad. de feud. part. 10. ſect. 1. n. 180. poſt med. verſ. & certum eſt quod ſuperioribus. & ſeq.

Deinde, per text. expr. in ordinat. Appellat. Chriſtiaen II. tit. Wer vor unſer Appellation Gericht geladen / §. und weil von dannen weiter nicht appelliret werden kan / verſ. daß er ehe denn ſie am Hoffgericht zu Recht anhengig.

8 Tertio, quia nec Imperator cauſas in Camerâ pendentes avocare poteſt.

Gail. lib. 1. obſerv. 41. incip. de jure communi. n. 3. & n. 4. Ludol. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 1. n. 183. ibi. ex. hoc etiam. & ſeq. Herman. Vult. in. l. 1. C. de juriſd. n. 173. poſt med. verſ. atque hæc ratio eſt. & ſeq. Petr. Heig. quæſt. 9. incip. in tractatione. nu. 34. & ſeq. part. 1. Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Montan. part. 2. lib. 2. c. 2. §. ad §. reſtat verſ. nam licet concurrentem. pag. 85.

Quartò, quia extra dubium eſt, quod Elector Saxoniæ cum judicio curiali habeat concurrentem jurisdictionem, & inter eos locum habeat præventio.

ut ſupra concluſ. 3. n. 18. & ſeqq. dixi. Gail. lib. 1. obſerv. 29. incip. controverſia erat. n. 3. & obſerv. 41. n. 8. verſ. & cum eo. Zanger. de exception. part. 2. c. 3. n. 6.

9 Ubi autem plures habent concurrentem jurisdictionem, & inter eos datur locus præventioni, tunc avocatio non habet locum.

Vult. ad l. 1. C. de juriſd. n. 173. in med. verſ. ubi igitur judices vel plures, Didac. Covarr. lib. 1. pract. quæſtion. c. 9. n. 3. ſub fin. verſ. quartò hinc jure Pontificio probatur.

10 Hæc tamen aſſertio reſtringitur, ut Elector Saxoniæ, ſi judices curiales ſint negligentes, & deſides, poſſit eos ad juſtitiam adminiſtrandam excitare.

Andr. Gail. lib. 1. obſervat. d. obſerv. 41. n. 5. verſ. proinde ſi Imperator. & n. ſeq. & per ea, quæ infra concluſ. 35. nu. 71. & ſeqq. dixi.

11 Deinde reſtringitur, ſi curiale vel aliud judicium inferius vel alterutri partium inanibus ſubterfugiis litem malitioſè protrahendi nimium indulgeat, tunc enim Elector Saxon. ad Supplicationem alterius partis talem cauſam ab illo judicio ad ſe avocare benè poteſt.

Daniel. Moller. in ſuis ſemeſtr. (ubi ita aliquoties factum teſtatur. lib. 2. ſemeſt. c. 30. incip. ordinatione provinciali. n. 1. verſ. etſi a. ordinatio eum ſolum. & n. ſeqq. adde plura infra d. concluſ. 35. de appellatione. n. 75. 76. & ſeq.

Præterea reſtringitur in cauſis coram præfectis & Senatibus 12
oppidanis pendentibus. Eas enim Elector vel alius Dux Saxoniæ avocare non prohibeatur, per textus & authoritates DD. ſupra nu. 1. adductos, quemadmodum etiam ita experientia quotidiana teſtatur, & ita in cauſa H. S. & conſortes contra H. von S. zu W. Anno 1615. factum memini.

Ulterius dubitari poteſt, an judicium curiale cauſas coram 13
præfectis vel aliis judicibus oppidanis inferioribus pendentes ad ſe ad inſtantiam partis avocare poſſit? quod iterum nego, per ea quæ tradit pulchrè Herman. Vult. ad d. l. 1. C. de juriſd. omnium judic. n. 173. ſub fin. verſ. ex eo verò quod dixi ſuperiorem intelligendum eſſe.

Ad hoc autem, ut avocatio locum habeat, requiritur, ut avo- 14
cans illum judicem, à quo vult cauſam avocare, ipſe conſtituerit, & ipſi jurisdictionem conceſſerit, aliâs quem ipſe non conſtituit, nec judicare juſſit, inhibere, & cauſam ab eodem avocare non poteſt.

Novell. de defenſoribus civitatum. 15. c. interim. 1. §. ult. in fin. l. judicium ſolvitur. 58. ff. de jud. ubi Bl. in 1. lectur. nu. 2. Didac. Covarr. lib. 1. pract. quæſt. 9. incip. diximus non ſemel. n. 1. verſ. hoc jus avocandi. & ſeqq.

Deinde requiritur ut inferior in actu quem facit, authorita- 15
tem ſuperioris vereatur, aliâs avocatio etiam non habet locum.

Bl. in d. l. judicium ſolvitur. 58. in 2. lectur. n. 2. verſ. ſed diverſum eſt. uſque ad fin. ff. de judic.

Unde cum Archidiaconus non ab Epiſcopo, ſed à Pontifice 16
conſtituitur, Epiſcopus eidem inhibere, vel cauſam ab eodem avocare non poteſt.

Paul. de Caſtr in d. l. judicium ſolvitur. 58. in 1. lectur. ff. de judic. n. 6 verſ. ut in Archidiacono. & n. 7. Bl. eod. in 1. lectur. n. 2. verſ. nec Epiſcopus poſſet. & ſeq.

Veluti & ob eandem rationem nec Epiſcopus à prælato vel 17
plebano ſibi ſubjecto.

Archid. in c. de perſona. 11. quæſt. 1. Bl. in l. 1. ff. de offic. conſul. n. 12. ibi, duodecim. quæritur. & in d. l. judicium ſolvitur. 58. in 1. lectur. ff. de judic. nu. 2. in princ. Paul. de Caſtr. eod. in 2. lectur. n. 1. verſ. & quod notat. Iaſ. conſil. 144. incip. circa primum dubium n. 1. verſ. per id quod decidit. & n. ſeq. vol. 2.

Non attento, quod contrarium velit.

Innocent. in c. cum ab Eccleſia. x. de offic. & poteſt. judic. ordinar. quem ſequitur Iaſon. d. conſil. 144. n. 6. ibi, non obſtant. junct. verſ. ſecundò reſpondetur. vol. 2.

Nec Archiepiſcopus Metropolitanus ab Epiſcopo eius ſuf- 18
fraganeo cauſam avocare poteſt.

Franciſc. Ripa in c. cum M. Ferrarienſis. x. de conſtit. n. 195. Didac. Covarr. lib. 1. pract. quæſt. d. c. 9. incip. diximus non ſemel. n. 2. ibi, ſecundò conſtat ex præmiſſis. & ſeq.

Sed an Electores & Principes cauſas coram Univerſitatibus, 19
Magiſtratibus Academicis avocare, & ad conſilium aulicum trahere poſſint? videtur dicendum quod non, quoniam Univerſitates, & Academiæ non ab Electoribus, & aliis principibus, ſed à Pontifice, vel Imperatore conſtituuntur & confirmantur; Contrarium tamen quotidie in his terris ſervari experimur, propterea quod eiuſmodi principes & domini terrarum non parum, ſed multum ad conſtitutionem Academiarum faciant, dum eis certam ſedem concedant, ſalaria Profeſſoribus conſtituant, & reliqua, quæ ad earundem ſuſtentationem faciunt, ſuppeditent, ita ut Academiæ ſine his adiumentis ſubſiſtere, & jurisdictionem exercere non poſſint, unde meritò ſibi locum vendicat, quod dicit.

Paul. de Caſtr. in d. l. judicium ſolvitur. 58. in 2. lectur. ff. de judic. 20
num. 1. verſ. & vide quod notat. & ſeq. quod ſcilicet avocatio locum habeat, ſi inferior ſaltem aliquo modo nomine ſuperioris jurisdictionem exerceat; Id quod vel eo magis hoc in caſu procedit quoniam Electores, & alii Principes, & domini territoriũ Profeſſores, ex quibus deinde Senatus Academicus conſtituitur, ſi non vocet, & eligat tamen vocatos, & electos confirmet, confirmando de electis quem volunt.

Ejuſmodi autem confirmatio manifeſtum ſignum eſt ſupe- 21
rioritatis.

Bl. in l. ult. C. de leg. n. 4. v. cum enim Apoſtolicus. & ſeq.

Ita ut is, cui talis confirmatio competit, etiam jus avocandi 22
habeat, ut rectè argumentatur.

Iaſon. d. conſil. 144. incip. circa primum dubium. n. 4. verſ. aut ſaltem electos ipſe confirmat. & ſeq. vol. 2.

Sciendum etiam eſt, quod avocatio cauſarum in iis caſibus, ubi 23
permiſſa eſt, poſſint quandocunq; etiam lite pendente fieri dummodò ante ſententiam fiat, poſt ſententiam enim latam cauſæ amplius avocari non poſſunt.

elegant. Speculat. lib. 2. part. 2. tit. de remiſſionibus. §. nunc videamus. 3. n. 1. ibi, & nota quod lite pendente. Chriſtoph. Zobel. part. 1. differ. 1. n. 4. ſub fin. Rutg. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Montan.

Montan. part. 2. lib. 1. c. ult. ante med. verſ. tertium exemplum in med. in verb. & non ſolum fieri poteſt.

24 Niſi per querelam falſi hoc per ſuperiorem fiat, vel per ſupplicationem, vel per appellationem interpoſitam, vel per in integrum reſtitutionem.

Specul. d. lib. 2. part. 2. tit. de remiſſion. §. nunc videamus. 3. n. 1. verſ. niſi per querelam falſi. & ſeq.

25 Advocatio autem cauſarum habet eundum effectum, quem appellatio, cum avocatio habeatur loco appellationis.

Chriſtoph. Zobel. d. part 1. differ. 1. n. 4. verſ. unde talis avocatio. Specul. d. tit. de remiſſ. §. nunc videamus. 3. n. 2.

26 Et poſt avocationem videtur totum negocium ad ſuperiorem avocantem devolutum.

Anton. Capitius deciſ. 22. n. 3. quem ſequitur Chriſtoph. Zobell. d. part. 1. differ. 1. n. 5. ibi, & quando princeps tantundem. & ſeq. Specul. d. tit. de remiſſ. §. nunc videamus. 3. n. 2. ſub fin. Dan. Moler. lib. 2. ſemeſtr. c. 30. n. 1. & ſeq.

27 Uſq; adeò, ut per eam manus judicis inferioris ligentur, & proceſſus ab eo factus ſit ipſo jure nullus.

c. ut noſtrum. & ibi DD. x. de appellat. l. judicium ſolvitur. ff. de jud. Rutg. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Mont. lib. 1. part. 2. c. ult. ante med. verſ. tertium exemplum ante med. in verb. primò quod avocatio cauſæ. & ſeq. late Covarr. lib. 1. Pract. q. c. 9. incip. diximus non ſemel. n. 7. & ſeq.

Plura de avocatione cauſarum dixi in meis deciſionibus. *part. 1. deciſ. 158. per tot.*

VII.

De Judice & ejus officio, itemq; de amicabili compoſitione, & ſumptibus litis pauperi ſubminiſtrandis.

SUMMARIA.

1 Iudex eſt potiſſima pars, imò Dux & Imperator judicii.
2 De quibus rebus author in hâc concluſione tractabit. n. 11.
3 Iudex quotuplex remiſſivè.
4 Qui judices dare vel dari poſſunt, remiſſivè.
5 Quibus qualitatibus judex debet eſſe ornatus, remiſſivè.
6 Quibus ex cauſis Iudex removeri, vel recuſari poteſt, remiſſivè.
7 Iudex quando competens vel incompetens eſt, remiſſivè.
8 Iudex quando ex officio ſupplere vel quid aliud facere poſſit, remiſſivè.
9 An ſecundùm acta vel probata, & in propria cauſa judicare poſſit, remiſſivè, n. 10.
12 Officium judicis in eo conſiſtit, ut ſe ſecundum varia ingenia ſubditorum conformet.
13 Iudex non debet excandeſcere adverſus eos, quos malos putat.
14 In condemnatione debet eſſe inſerta benignitas quædam.
15 Iudex non debet præcipitanter concipere ſententiam.
16 Præcipitantia eſt noverca juſtitiæ, & inducit nullitatem. n. 17.
18 Iudex nec amore, nec odio, nec ullo alio affectu, vel etiam lachrymis & precibus debet moveri. n. 19. n. 22.
20 Non debet muneribus corrumpi. n. 24.
23 Iudex quomodo in adminiſtranda juſtitia ſe debet gerere. n. 24.
25 Iudex male judicans quomodo punitur, nu. 26. 27. 28. 29.
30 Iudex prius debet partes concordare, & amicabilem compoſitionem tentare, quàm eas ad ordinationem cognitionem remittat. n. 31. 33. 34. 35. 36. 37.
32 Plus eſt tranſigere, quam compromittere.
38 Quando & quibus caſibus partes ad tranſigendum poſſunt cogi, remiſſivè.
39 Iudex juſtitiam debet indifferenter, æquè pauperi ac diviti, adminiſtrare.
40 An & quatenus quis adverſario ſuo pauperi ſumptus litis præſtare debet. n. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 55. 56. 57. 58. 59.
54 Sententia judicii appellationum Dreſdenſis affertur.
60 Præſumptio, ob quam quis pauperi ſumptus litis ſubminiſtrare debet, quomodo probatur. n. 61. 62. 63.
64 Quandiu ſumptus litis pauperi debent ſuppeditari.
66 An pauper ſumptus litis aliquãdo reſtituere, & de ſuper cavere debet. n. 67.
68 An etiam Actor reo malefactori impenſas litis ſuppeditare debet.
69 Quando Iudex ipſe pauperi ſumptus litis præſtare tenetur. 70.
71 In rebus publicis benè conſtitutis advocati pauperum aluntur. 72. 73. 74.
75 Advocati coguntur pauperibus ſub pœna privationis advocationis gratis patrocinari. 76.
77 Quid juris in iis qui propter potentiam adverſarii advocatum invenire non poſſunt.
78 Iudex debet pauperibus juſtitiam gratis adminiſtrare, nihil loco ſportulorum ab eis petere, acta primæ inſtantiæ dare nu. 79. 80. 81. 82.
83 Summaria cognitio præcedere debet, antequam cauſæ pauperum recipiantur vel advocatus eis adjungatur. n. 84. 86.
85 Pauperibus & viduis in juſtitia ita ſumus debitores, ne aliis injuſtitiam faciamus.
87 Iuramentum paupertatis an debent pauperes præſtare. n. 88.
89 Quis dicatur pauper n. 90. 91. 92. 93. 94.
95 Iudex debet facilis eſſe ad proceſſus decernendos, & audientiam præſtandam.
96 Antequam proceſſus ex l. diffamari, decernatur, debet ſummaria cauſæ cognitio ſuper diffamatione præcedere. & nu. 97. & num. 98.
99 Qualis proceſſus in l. diffamari obſervetur.
100 Plura de natura l. diffamari, remiſſivè.

Proceßordn. Gerichtsordn. Ioan. Georg. Elect. Sax. c. 1.

1 Cum Iudex ſit potiſſima pars, imò Dux & Imperator judicii.

Bl. in rubr. C. ſi à non competenti judic. fuer. num. 2. ibi, nota quod judex; Vant. de nullitat. ex defect. juriſdict. & unde. n. 2. Tuſch. tom. 4. ub. judicium. concluſ. 478. incip. judicium ſumitur. n. 5. Gail. lib. 1. obſerv. 42. n. 9. verſ. judex. n. eſt. ſeq.

Rectius quidem fuiſſet, ſi ſtatim ab initiò de judice, & eius officio egiſſem; ſed quoniam præter mentem & intentionem, ut in præfatione dixi, hæc & ſimilia inſerere cogor, facilimè excuſatum iri ſpero.

In hac autem concluſione non de judicis origine & definitione, de qua tractat. 2

Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de judice. 4. n. 3. verſ. judex dicitur. n. 4. & n. ſeq.

Nec eius diviſione, quotuplex ſit judex, an alius Eccleſiaſticus, alius ſecularis, ordinarius vel delegatus, alius civilis vel criminalis, de quibus. 3

Vant. de nullit. ex defect. juriſdict. ordin. n. 47. & ſeqq. Emeric. à Rosbach. d. tit. de judice. 4. num. 5. & ſeq. Anton. Faber. lib. 4. conjectur. c. 7. in princ. Gadd. in l. actionis. 34. ff. de V. S. n. 13. Iacob. Cujac. lib. 15. obſerv. c. 11. Herman. Vult. lib. un. diſcept. Scholaſt. c. 1. & ſeq. Zobel. part. 1. differ. n. 1. Reinhard. part. 4. differ. 52.

Neque de perſonâ eius, qui judex dare, vel dari poteſt. 4

Vant. de nullit. ex defect. juriſdict. ordin. n. 13. & ſeqq. n. 135. & ſeq. & de nullit. ex defectu juriſdict. delegat. n. 39. & ſeqq. Emeric. à Rosbach. d. tit. de judice. 4. n. 11. & ſeqq. Donell. lib. 17. comm. c. 23. Vult. in L. 1. C. ubi Senator vel clariſſ. Zanger. de except. part. 2. cap. 4. n. 28. & ſeqq. Oldend. in ſuo enchirid. except. pag. mihi 24. verſ. natura ut ſurdus, & ſeq.

Neq; de qualitatibus, quod ſcilicet debeat eſſe idoneus, habilis, induſtrius, peritus, & literatus, fidelis, juratus, & ſimilis, de quibus tractat. 5

Cujac. in expoſit. Novell. 82. in princ. Vult. lib. un. diſcept. Scholaſt. c. 8. Donell. lib. 17. comm. c. 24. Tuſch. tom. 4. ub. judex concluſ. 382. n. 2. & ſeq. concluſ. 393. num. 1. & ſeqq. & concl. 412. Ioann. Ferrar. Montan. in proceſſ. part. 1. lib. 1. cap. 3. v. judex vir eſſe debet. & ſeq. pag. 26.

Neq; de eius vitiis, ob quæ tanquam ſuſpectus in totum removeri, vel ſaltem recuſari poteſt, de quibus vide. 6

Maſcard. de probat. volum. 2. concluſ. 953. incip. ut judex ſuſpectus. n. 1. & ſeqq. Gl. in c. cauſam quæ. 17. verb. dominus. x. de offic. delegat. ubi Panormitan. num. 3. & in c. accedens. x. ut lite non conteſt. num. 2. Ludov. Roman. ſingul. 261. Franciſc. Vir. comm. concluſ. 397. per tot. Rosbach. d. tit. de judice. 4. n. 58. & n. ſeq. Lanfranc. de Orian. in c. quoniam. 12. x. de probat. de recuſationibus. num. 3. & ſeqq. Philipp. Franc. (ubi 40. cauſas recuſandi recenſet.) in c. poſtremo tit. de appellat. Marant. in ſuo ſpeculo. part. 6. tit. de approbat. n. 27. & ſeqq. ſpecul. lib. 2. part. 2. tit. de poſitionibus. §. 7. num. 9. ibi, quid ſi ponens. & n. ſeq. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſu part. 1. lib. 1. c. ult. verſ. cauſæ propter quas. & ſeq. pag. mihi. 52. & ſeq. Petr. Termin. in ſuo proceſſ. c. 205. n. 23. & ſeq. Cujac. lib. 9. obſ. c. 23. Mynſing. centur. 4. obſerv. 2. & 59. Gail. lib. 1. obſer. 33. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 2. obſerv. 11. & ſeq. Nicol. Boer. deciſ. 269. n. 1. & ſeqq.

Neque de eiuſdem competentia, vel incompetentia, de qua videatur. 7

Vant. de nullit. ex. defect. juriſd. ordin. n. 100. & ſeqq. Emeric. à Rosbach. tit. de foro competenti. 3. n. 1. & ſeqq. & de judice. 4. n. 55. & ſeqq. Don. lib. 17. comm. c. 9. Vult. in l. 1. C. de juriſd. n. 28. & ſeqq. Old. in enchirid. except. pag. mihi. 18. verſ. forum competens. 6. & ſeqq. uſque ad fin. Zanger. c. except. p. 2. c. 1. n. 1. ſeqq. per tot. Matth. Coler. de proceß. execut. part. 2. c. 1. n. 110. & ſeqq.

Neq; poteſtate, quid ex officio facere & ſupplere poteſt, vel non poteſt, de quo videatur. 8

Mynſ. cent. 4. obſ. 55. Iaſ. in l. nam poſteaquam. 9. §. ſi damnetur. ff. de jurejur. n. 1. Beuſt. eod. n. 23. & ſeqq. Donell. lib. 18. comm. c. 4. ſub fin. VVeſ. in comm. C. utque deſunt advocat. Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de judic. 4. num. 21. & ſeqq. Tuſch. tom. 4. ub. judex. concluſ. 395. incip. judex ex officio poteſt. n. 1. & ſeqq. & concluſ. 397. n. 1. & ſeqq. Nicol Calvol. in ſuo proceſſ. §. judex. concluſ. 1. num. 1. & ſeqq. concluſ. 5. concluſ. 6. & concluſ. ſeq. per tot. Vasqui. in illuſtr. controverſ. novis. c. 39. p. 21. & ſeq. lib. 2. Socin. regul. 245. incip. judex poteſt. n. 1. & ſeqq. Roman. conſ. 227. incip. ſpectabilis. n. 1. & ſeq. Franciſc. Vir. comm. concl. 394. & ſeq.

Et an ſecundùm acta & actitata, vel ſecundùm conſcientiam judicare debeat, de quo videatur. 9

Rosbach. d. tit. de judice. 4. n. 43. v. ubi an ſecundum. & ſeqq. Maſcard. de prob. vol. 2. concl. 950. inc. pervetus diſp. n. 1. & ſeqq. Don. lib. 26. comm. c. 3. VVeſ. in comm. ff. de prob. n. 10. Cujac. lib. 12. comm. c. 19. Pinell. in L. 2. C. de reſciend. vend. part. 3. c. 2. n. 32. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 1. per tot. Iaſ. in §. ſi minus. inſt. de act. n. 15. Schneid. eod. n. 21. Felin. in c. paſtoralis. 28. x. de offic. delegat. col. 6. n. 23. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 34. n. 2. & ſeqq. Tuſch. tom. 4. ub. judicium concluſ. 398. per tot.

Vel in propria cauſa judicare poſſit, de quo agit. 10

Vant. de nullit. ex defect. juriſd. ordin. n. 93. & ſeqq. Emeric. à Rosbach. d. tit. de judice. 4. n. 19. & ſeq.

Sed de judicis jam conſtituti officio, quomodo ſe in eo faciendo, & juſtitiâ adminiſtrandâ gerere debet, tractabo. 11

Officium

12 Officium a. judicis potiſſimùm in eo conſiſtit, ut ſe ſecundum diverſa ingenia hominum conformet, & aliter cum probis viris, & aliter cum improbis & audacibus agat. *Fulv. Pacian. tract. de probat. lib. 2. c. 44. incip. cum ſuperiore. n. 30. & n. ſeq.*

13 Ita tamen, ut in cognoſcendo non excandeſcat adverſus eos, quos malos putat *Ioach. Schepl. in conſuet. Brandeburg. lib. 2. tit. 2. §. 2. n. 2. v. & in cognoſcendo. & ſeq.*

14 Sed ſit quædam in ipſa quoque condemnatione inſerta benignitas, quæ tanti momenti eſt, ut minus gravem condemnationem efficiat, quemadmodum nonnullos judices ea humanitate in quoſdam ſententiam protuliſſe, ut condemnati adeo libenter rei judicatæ acquieſcerent, ut victores eos, non victos exiſtimaret, & econtra plures tanta vultus rigiditate pronunciaſſe, ut quam juſtè pronunciaverint, tamen victores ſe multa injuriâ affectos putaret, teſtatur *Fulv. Pacian. d. c. 44. n. 36. v. ſed quid amplius dicam. & n. 37.*

15 Deinde ad officium judicis etiam ſpectat, ut is cuncta maturè rimetur. *c. judicantem. 11. cauſa. 30. queſt. 5.* nec nimis præcipitanter & feſtinanter judicet, nec etiam de multis, ſed de benè conceptis ſententiis glorietur. *L. hac lege. 2. C. de ſentent. ex brevic. recitand. Hippol. de Marſ. in ſua pract. crim. §. occurrunt. n. 1. & ſeqq.*

Cum veritas ſæpiùs exagitata magis ſplendeſcat in lucem *c. grave. 7. cauſ. 35. quaſt. 9.*

16 Præcipitantiaque ſit noverca juſtitiæ. *Clem. Paſtoralis 2. v. verum quia. tit. de ſent. & rejud. Gail. lib. 1. de areſt. c. 1. n. 12. in med. v. precipitatio enim Hipp. de Marſ. d. §. occurrunt. n. 2.*

Et ſententia lata in tam breve tempus, quo judex veriſimiliter non potuit acta videre, eſt ipſo jure nulla, cum ex hac brevitate temporis præſumatur, quod ſit lata ſine cauſę cognitione.

Br. in l. prolatam. ſub fin. & in l. ex ſtipulatione. C. de ſentent. & intel. Iaſ. in l. 15. apud quem. 2. C. de edend. n. 15.

17 Et inducat nullitatem ſententiæ. *c. cum Bertoldus. §. ult. x. de re judic. Br. in l. prolatam. C. de ſent. & interlocut. omn. jud. n. 10. & ſeq. & in l. 15. apud quem. C. de edend. n. 5. Iaſ. eod. n. 15. v. quia ex hac brevitate. & ſeq.*

18 Nec amore, nec odio, nec ulla alia cauſa & affectu legum traditiones tranſgrediatur & ſententiam ferat, latè *Pac. de prob. l. 2. c. 44. n. 75. & ſeq. Iac. Ayer. in ſuo proc. hiſtor. part. 1. c. 6. obſ. 3. n. 1. & n. ſeq.*

19 Quoniam nullo pacto effici poteſt, ut is rectè judicet, qui propriis affectibus inſervit

Fulv. Pacia. d. c. 44. n. 13. ſub fin. v. nullo n. pacto & n. ſeq.

20 Nec munerib. corrumpatur, nec ex cupiditate pronunciet *c. quatuor. c. 11. q. 3. pulchrè Iac. Ayrer. (ubi ampliationes & limitationes affert quando judex munera accipere poſſit. vel non) d. obſ. 3. n. 5. ibi, quarto cupiditate. & n. ſeq. Hipp. de Marſill. in pract. crim. d. §. occurrunt. n. 4. n. ſeq.*

21 Cum ille, qui munera accipit, neceſſarium eſt, ut injuſtitiam committat, quoniam ſi contra leges judicat, injuſtus eſt, ſi verò ſecundum leges etiam injuſtus erit, dùm ingratus eſt, & obligationis leges offendit, quas ad ἀντίδωρα natura nobis comparavit

l. & ſi lege. 25. §. conſuluit. 11. v. plane ſe. ff. de heredit. petit. Fulv. Pacian. d. c. 44. n. 77. v. ille a. qui & n. ſeq.

22 Nec etiam lachrymis, precibus & miſericordia commoveatur, cum lachrymæ ſecum ferant inſidias, maximè ſi â mulieribus proveniant. *Hipp. de Marſ. d. §. occurr. n. 4. v. & ſimiliter apud judicem. & ſeq. Pacia. d. c. 44. n. 57. n. 93. v. hinc concl. poteſt. & n. ſeq.*

23 Sed in adminiſtranda juſtitia per omnia ſyncerè, apertè, candidè, incorruptè, cautè, caſtè, integrè, & fideliter verſetur, & id tantùm agat, non quod ipſe velit, ſed quod lex & religio cogitat

Exod. c. 18. v. 21. & 25. Ioan. Ferrar. Mont. in ſuo proceſſ. p. 1. l. 3. c. 2. incip. ventum eſt jam. poſt pr. latè Pacian. d. c. 44. n. 58. & ſeqq. Don. lib. 18. comm. c. 2. v. reſtat de pœnis poſt pr.

24 Quæ omnia Sereniſſimus Princeps ac DD. Ioann. Georg. Dux & Elect. Saxoniæ *in ſua ordinatione judiciaria*, Proceſs vnd Gerichtsordn. *c. 1. poſt princ.* hiſce verbis compræhendit: daſs ein jeder Richter mit Adminiſtration gleich durchgehenden Juſtitz/ dermaſſen/ redlich/ auffrichtig/ fleiſſig vnd vnpartheiſch ſich erweiſen ſol/ das ers gegen Gott ſeinem ſelbſt gewiſſen/ vns vnd denē/ welchen wir hierinnen die auffſicht befohlen/ verantworten können/ vnd vns vffn gegenfall zu anderer Anordnung nit vrſach geben.

Quę clauſula annexa admodum ſalutaris, admonitionem & comminationem continet.

25 Admonitionē, ut judices cogitent ſe injuſtè faciendo maledictionē ſibi ſuisq; cōparare, & aliquādo Deo juſto judici de omnib. factis & judicatis rationem reddere debere *Matth. c. 12. v. 36 & 37. c. 16. v. 26. & ſeq. c. 18. v. 34. c. 25. v. 19. Rom. c. 14. v. 12. 2. Cor. c. 5. v. 10. Geneſ. c. 18. v. 25. ſub fin. Exod. c. 22. v. 22. & ſeq. & c. 23. v. 6. & ſeq. Deut. c. 10. v. 18. & c. 27. v. 19. Hiob. c. 34. v. 11. Pſal. 62. v. 13. Pacian. de probat. lib. 2. c. 44. n. 100.*

Veluti etiam Ioſaphat Rex Judęorum *2. Paral. 19. v. 6.* omnes judices admonuit, ut cogitēt, quid faciāt, nō n. hom. ſed Dei, inquit, judiciū exercetis, & quodcūq; judicaveritis, in nos redūdab

26 Comminationē, ut judices ſciant, quod ſuperior nō ſolùm cauſas â judicib. malè judicantib. & partiū effugiis nimiū indulgētibus, avocare poſſit ut ſup. *c. 6. n. 11. & infra c. 50. n. 57. & ſeq.* dixi.

27 Sed quod etiam judices pro qualitate facti ab officio removeri *l. ſi quis. 3. C. de offic. præfecto prætor. Orient. Iac. Men. lib. 2. arbitr. judic. q. cent. 4. caſ. 342. incip. litem etiam ſuam. n. 5. Iac. Ayr. in ſuo proceſſ. hiſt. lib. 1. c. 6. obſerv. 3. n. 3. v. ſed etiam ab officio & ſeq. And. Gail. lib. 1. obſerv. 28. incip. judicem. n. 8. & ſeq.*

A Principe puniri. *Menoch. lib. 2. arbit. judic. q. cent. 4. caſ. 339.* 28
incip. qui juriſdicendi. n. 3. (ubi ampliat & limitat) n. 4. & ſeq. & caſ. 340. incip. dicendum eſt. n. 1. & ſeqq. & d. caſ. 342. n. 6. Nic. Boer. deciſ. 153. incip. certum eſt. n. 1. & ſeqq. Bl. in c. 1. §. judices tit. de pac. juram firmand. n. 1. Rotſchitz in ſuo proceſſ. lib. 1. art. 34. n. 14.

Et â parte læſa, utpote litem ſuam facientes, de Syndicatu 29
ad intereſſe conveniri poſſint

Menoch. d. caſ. 342. n. 1. & ſeq. n. 3. v. tunc erga partem læſam & n. ſeq. Dominic. Card. Tuſch. tom. 4. verb. judex concl. 403. inc. judex non admittēs. n. 1. & ſeq. & concl. 407. & 408. per tot. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurej. n. 48. Georg. à Rotſch. in ſuo proc. l. 1. art. 34. n. 9. ibi: vnd wo ein Richter. *& ſeq. Bl. in rub. C. de pœnâ jud. qui male jud. n. & ſeq. Fulv. Pac. de prob. l. 2. c. 44. n. 97. v. qua recordatione mentem. n. 98. & ſeq. Pet. de Rav. (ubi dicit, quod judex dolose negligens facere juſtitiam, teneatur ad totalē æſtimationē, ſicut judex qui malè judicavit) ſing. 417. inc. judex doloſe per tot. Inn. ſing. 18. inc. licet ſi non (ubi ampliat) poſt pr. v. tamē judex ſi fecit & ſeq. Schneid. in pr. inſt. de obl. quæ ex q. delicto naſcuntur. n. 5. (ubi ampliat & limitat.) n. 6. & ſeqq. uſque ad fin. Paris. de Put. tract. Synd. verb. appellatio. v. ſi judex. n. 4 n. 6. v. & adde aliud & n. ſeq. & v. an ſtante. n. 7. Andr. Gail. l. 1. de obſerv. 28. n. 7. v. præterea obiter. & ſeq.*

In primis a. officio judicis incumbit, ut is omnem lapidem 30
moveat, quo litigatores, priuſquam impenſarum moles & animorum coalitum diſſidium, ipſos in tranſverſum egerit, ad qualemcunque æquitatis conſiderationem componere, & ad veteris concordiæ ſactum reducere ſtudeat, per textus

in c. 1. ſub fin. ibi concordia vel judicio utriusque x. de mutuis petition. c. querelam. 15. verſ. cauſam concordia vel jud. terminetis. x. de Simon. c. ut litigantes. 5. de officio judic. ordin. in 6. Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proc. lib. 1. c. 3. §. ſed & judex optimè. ult. pag. 28. Ioach. Scheplitz. in conſuetud. Brandenburg. lib. 2. tit. 7. §. incip. concordant allegata. n. 1. & ſeq. Weſenb. conſil. 21. n. 1. & ſeq. Rutger. Ruland. (ubi ita in Camera Anno 1570. in cauſa Marx Möller *contra* Jacob Sto rgen *obſervatum refert) in addit. ad proceſſ. Ioan. Ferrar. Montan. part. 2. lib. 1. d. c. 3. in fin. Par. de Put. tract. Syndic. verb. concordia. v. judex. n. 1. & ſeq. pag. mihi. 290. Bl. in l. ex ſtipulatione. 7. C. de ſentent. & interlocut. n. 2. verſ. item interponere debet. Gail. lib. 2. de pace public. c. 18. n. 9. v. poteſt quidem judex. & ſeq.*

Vel deficiente amicabili compoſitione eos ad formam com- 31
promiſſi perſuadeat.

Bl. in d. l. ex ſtipulat. 7. C. de ſentent. & interlocut. omn. judic. n. 1. Felin. in rubr. x. de treuga & pace. n. 1. poſt prin.

Si enim judici incumbit litigatores ad amicabilem compoſi- 32
tionem hortari & perſuadere, quantò magis ei licebit eos ad compromiſſum permovere, cum longè plus ſit ad componendum perſuadere, quàm ad compromittendum. *Felin. in d. rubr. x. de treug. & pace. n. 4. poſt med. verſ. conſidera bene. & ſeq.*

Quod etiam approbavit Sereniſſimus noſter Elector: Ioann. 33
Georgius *in ordinatione judiciaria. c. 1. §.* beſonders aber wollen wir 1. ubi verbis diſertis diſpoſuit, daſs die jenigen ſo entweder an vnſere ſtatt oder jhre von vns jhnen verliehene Gerichte beſitzen/ mit allem fleiſs dahin zu ſehen / vnd ſich bearbeiten ſollen / damit nicht leichtlich vnd ohne vnterſcheid die zwiſchen den Partheyen entſtandene Jrrungen in weitleufftigen Proceſs gewieſen/ ſondern ſo vie immer müglich zuvor verſucht/ ob die Partheyen entweder auff billiche maſſe in gutem zuvergleichen / oder / do ſulches nicht ſtatt finden wolle / zum wenigſten der Proceſs mit jhrer beyder Bewilligung per modum compromiſſi, oder ſonſten eingezogen/ vergebliche Zeit vnd Geldſpiltung geſparet werden möge/ꝛc.

Rationes elegantes, cur judex partes vel ad amicabilem compoſitionem, vel ad formā compromiſſi perſuadere debeat, tradit

Iacob. Ayerer. in ſuo proceſſ. hiſtor. lib. 1. c. 2. obſerv. 3. incip. multa ſunt cauſa. n. 1. n. 2. & ſeqq.

Si tamen judex omiſſa amicabili tractatione & compromiſſo, 34
ſtatim proceſſus decernit, & partibus viam juris aperit, proceſſus non eſt nullus, nec reus ab obſervatione judicii abſolvi, ſed potius reſpondere debet, uti elegantibus rationibus evincit

Frid. Pruckm. conſil. 42. incip. perſpexi vir nobiliſſime. n. 1. & ſeq. vol. 1.

Quemadmodum etiam judex partes ſolummodo ad concor- 35
diam, amicabilem compoſitionem vel compromiſſum hortari, perſuadere, & permovere poteſt, non item arctare, imperare, cogere, & compellere.

Br. in l. congruit. ff. de offic. præſid. n. 4. & in l. furti. 6. §. qui juſſu. ff. de his qui notant infam. Bl. eod. nu. 1. v. nota ex iſta. & in l. 1. §. quies. ff. de offic. præfect. urb. nu. 2. ibi, nunquid ergo. & in l. ex ſtipula. 7. C. de ſent. Manc. Ant. Bl. de compromiſſ. q. 1. n. 3. Domin. Arum. dec. 11. n. 72. l. 2. & interloc. omn. judic. n. 1. Fel. in rubr. x. de treug. & pace. n. 1. & ſeq. Hippol. Riminald. in l. qui ſe patris. C. unde liber. n. 436. Frid. Mintan. tract. de proceſſ. extrah. l. 2. c. 53. n. 7. in fin. Gal. lib. 2. de pace publ. c. 18. incip. ſuper crimine. n. 9. Paris de Put. tract. Syndic. verb. concordia. v. judex. n. 9. pag. 291. Pruckm. d. conſ. 42. n. 6. vol. 1. Iac. Ayer. in ſuo proceſ. hiſt. l. 1. c. 2. obſ. 3. n. 9. & ſeq. Iaſ. in l. quidam exiſtimarunt. ff. de rebus credit. n. 4. & in auth. ſi vero C. de judic. n. 7.

36 Quod etiam approbavit Ioann. Georg. Elect. Saxoniæ in Proceſsordn. d. c. 1. §. beſonders aber wollen wir. ſub fin. v. jedoch mit der diſcretion. & ſeq.

Ne quidem obtentu commiſſionis Principalis, ſed quis in honorem committentis comparere, & rationes, cur compromiſſum, vel amicabilem compoſitionem inire non poſſit, exprimere debet.

Dominic. Arumæus. (ubi ita Menſe Mart. Anno 1607. item Menſ. Iul. An. 1609. in Scabinatu Ienenſi pronunciatum teſtatur) deci. 11. n. 72. v. quib. nixi reſpondimus part. 2.

37 Etiamſi cauſę ſint parvę & nullius ponderis, vel tales perſonas, quæ propter inopiam litigare non poſſunt, vel magiſtratus ſeu dominos, & eorum ſubditos, vel propinquos & agnatos, vel pias cauſas, viduos pupillos, & alios miſerabiles perſonas concernunt, tunc enim, licet hæ & ſimiles cauſæ judicem eò magis ad concordiam inter litigatores faciendam permovere debeant, attamen tantæ efficaciæ non ſunt, ut propterea judex eos ad concordiam, tranſactionem & compoſitionem compellere & cogere poſſit, ut verbis manifeſtis eſt deciſum in d. ordinatione judiciaria.

c. 1. §. 1. v. zumal wenn ſichs befindet. & ſeq. junct. v. jedoch mit der diſcretion. & ſeq.

38 Sunt tamen etiam nunnulli caſus, ubi litigatores etiam inviti, & nolentes ad tranſactionem & compoſitionem cogi & compelli poſſunt, de quibus vide.

Felin. in rubr. x. de treuga & pace (ubi ſeptem caſus recenſet) n. 2. v. fallit primo in cauſ n. 3. & ſeqq. Iac. Ayrer. (ubi octo caſus refert) in ſuo proceſſ. hiſt. l. 1. c. 2. obſ. 3. n. 10. & ſeqq. Nic. Calvol. (ubi etiam multos caſus enumerat) in ſuo proceſ. §. judex concl. 10. n. 1. & ſeq. Ant. Tiſſaur. dec. 89. incip. media via. n. 1. in med. v. ubi partes fuerunt coactæ. & n. 3. Franciſc. Marc. (ubi duos caſus refert) deciſ. 465. incip. an poſt. ſententiam. n. 1. & ſeq. Phil. Decius. conſil. 445. incip. in caſu ad me. n. 1. ſub fin. (ubi etiam duos caſus adducit) v. & iſta concluſio. n. 2. & n. ſeq. Ioach. Schreplitz in conſuetud. Brandenburg. lib. 2. tit. 7. §. 1. n. 3. Iaſ. in l. quidam exiſtimarunt. ff. de reb. credit. n. 4. (ubi tres caſus recenſet.) v. iſta regula fallit. & ſeq. Alex. conſil. 7. incip. in conſultatione. n. 13. v. confirmā prædicta. lib. 5. Tuſch. tom. 2. lit. C. verb. concordare concluſ. 564. incip. Papa poteſt. nu. 1. & ſeqq. per tot. Paris de Puteo tract. Syndic. verb. concordia v. judex. n. 1. & ſeq. pag. 290.

39 Ad officium etiam judicis ſpectat & illud, ut is æqualiter & indifferenter, æquè pauperi ac diviti adminiſtret juſtitiam, nec habeat reſpectum perſonarum.

c. ex tenore. 11. x. de foro competent. c. in judiciis. 12. de R. I. in 6. Andr. Gail. lib. 1. obſ. 155. incip. de jure. num. 4. Tuſch. tom. 5. verb. juſtitia concluſ. 640. n. 1. & ſeqq.

40 Unde ne pauperi per indirectum propter eius inopiam juſtitia denegetur, & via juſtitiæ præcludatur Ant. Hering. de fidejuſ. c. 18. n. 101. diſceptari ſolet, an ei ab adverſa parte vel judice ſumptus litis ſubminiſtrari debeant?

Hæc quidem eſt antiqua, anceps, & dubia quæſtio; Quoad partem enim quòd ea pauperi ſumptus litis ſuppeditare debeat, indiſtinctè affirmat.

per text. in l. ſi inſtituta. 27. §. de inofficioſo. 2. ff. de inoffic. teſtam. l. ult. verſ. ita ut ex iiſdem. C. de ordin. cognit. Angel. conſil. 245. incip. quia omne datum. col. 6. in princ. nu. 4. in fin. verſ. præterea quia tenetur adverſario. fol. 364. col 4. Oldrad. conſil. 27. incip. thema tale eſt. num. 3. ibi tertio ſi contra ſe ipſum. & n. ſe. per tot. Paris de puteo tractat. de Syndic. verb. expenſæ verſ. quidam. num. 1. verſ. & poſſet aliter dici. & ſeq. pag. 38. Guid. Pap deciſ. 564. incip. nobilis domina. n. 1. verſ. petit ſibi provideri junct. verſ. brevi. ter puto. & ſeq. Nicol Boër. deciſ. 303. incip. & circa hanc quamvis ibidem ſubjicit quod hoc non viderit ſervari.) n. 4. verſ. & pro iſta parte facit. & ſeq.

42 Quam aſſertionem alii tum demum admittunt, ſi tria hæc concurrunt, primum, quod pauper ſit in quaſi poſſeſſione, ſecundum quod pro eo lata ſit prima ſententia, tertium quod ſit pauper & non habeat unde alat, & litis impenſas ſuſtineat.

Paul. de Caſtr. in d. l. ſi inſtituta. 27. §. de inofficioſo. 2. ff. de inoffic. teſtam. num. 1. verſ. & eſt ſpeciale. tribus requirentibus. & ſeq. Salyc. in l. ult. C. de ordin. cognit. col. 1. verſ. quærit gloſſa. Anton. Cordubenſ. in l. ſi quis à liberis. §. ſi vel parens. ff. de liber. agnoſc. n. 42. Covarr. practic. quæſtion. 6. n. 5. verſ. conſtat ſane jure civili. & ſeq.

Quorum opinionem tamen rectè rejicit.

Iacob. Menoch. lib. 1. præſumpt. 35. incip. quæro. 35. an præſumptio. n. 3. & n. ſeq.

43 Econtra verò indiſtinctè negant, per textum.

in l. Imperatores. 17. verb. non habet rationem poſtulatio tua ff. de tutel. & ration. diſtrah. ubi Bl. n. 1. ibi. nemo tenetur. & ſeq. Aretetin. in c. ſi quis teſtium. x. de teſtibus. n. 14. Felin. eod. n. 9. verſ. ſed dicas illud juri. Ioann. Lupus in c. per varias. §. 39. tit. de donat. inter vir. & uxor. nu. 3. Matth. de Afflict. in conſuetud. Neapolit. lib. 1. rubr. 33. incip. lege præſenti. n. 7. Marian. Socin. conſil. 8. lib. 3. Ægid. Boſſ. in ſua pract. criminal. tit. de aliment. præſtand. uxori atque filiis ex bon. publicat. n. 2. ibi. ex quibus ſolutionibus potes facere. & ſeq. Hartm. Piſtor. quæſt. 20. incip. controverſi juris eſt. n. 2. & ſeq. lib. 1. Matth. Coler. (ubi communem dicit, & rationes affert) de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 119. ibi, iſto caſu obſervatur. regula. & nu. ſeq. Didac. Covarr. pract. quæſtion. 6. incip. jure quidam. n. 5. & ſeq. Rutger. Ruland. (ubi contrariam opinionem in Camerâ Imperiali regulariter non obſervari teſtatur.) tract. de commiſſ. part 1. lib. 6. c. 13. incip. ut integri hujus. n. 2. verſ. hæc tamen ſententia. & ſeq.

Quam aſſertionem etiam ſanior DD. Scholę ſequitur, & dicit, 44
quod ad ſumptus litis ſubminiſtrandos ſola inopia, vel paupertas non ſufficiat, niſi etiam alia præſumptio adſit, & concurrat.

Iacob. Menoch. lib. 1. præſumpt. 35. n. 1. n. 6. & nu. 32. Ioann. Lup. in c. per veſtras. §. 19. tit. de donat. inter vir. & uxor. n. 3. Covarr. pract. quæſt. 6. n. 5. Matth. Coler. de proceſſ. execut. p. 1. c. 2. n. 120. verſ. quatenus non militat aliqua præſumptio. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 54. incip. dictum eſt ſupra. n. 70. verſ. niſi quando præſumptio. Alciat. regul. 3. præſumpt. 9. n. 8. verſ. & talis præſumptio operatur. & n. ſeq. Harm. Piſtor. d. quæſt. 20. n. 2. & nu. ſeq. lib. 1. Alvar. Valaſc. deciſ. 1. n. 9. & n. 12. Mynſ. cent. 6. (ubi exempla) obſerv. 21. incip. quando. n. 1. & ſeq.

Quod etiam approbavit Ioann. Georg. Elector Saxoniæ in Proceſsordn. c. 1. §. Ob wir auch wol 2. verſ. vnd daß es entweder in gewiſſen fällen. pag. 3.

Ubi in certis ſolummodo caſibus pauperi ſumptis litis ab adverſario præſtari conſtituit, unde in aliis caſibus regulam in contrarium eſſe præſumitur.

Caſus autem illi, ubi pauperi, pro quo præſumptio eſt, quis 45
litis ſumptus ſubminiſtrare tenetur, hi eſſe prohibentur.

Primus, ſi filius de filiatione, vel alimentis, tanquam filius, 46
adverſus patrem contendit.

Rota Roman. deciſ. 2. tit. de judiciis in antiquioribus & deciſ. 1. tit. de accuſ. in antiquis. Aretin. in c. ſi quis teſtium. x. de teſtibus. n. 14. Alciat. de præſumpt. regul. 3. d. præſumpt. 9. n. 10. v. & idem eſt in filio. Iac. Men. lib. 1. præſumpt. 35. (ubi hanc præſumptionem ſeptem modis ampliatur, & tribus modis limitatur) incip. quæro. 35. an præſumptio. n. 1. & ſeqq. n. 7. & ſeqq. n. 24. & ſeq. Boër. deciſ. 324. incip. & præſuppono. n. 4. in pr. Mynſing. cent. 6. de obſerv. 21. n. 3. & ſeq.

Secundus, ſi ordine naturæ turbato, pater ſuccedit filio jux. 47
text. in l. nam & ſi parentibus ff. de in offic. teſtam.

Tunc ei inopi etiam ſunt decernendi ſumptus litis, quando adverſus filium, vel alium pro filii hereditate agit.

Duen. regul. 365. in 6. ampliat. Iac. Men. lib. 1. de præſumpt. 35. n. 16. Covarr. pract. quæſt. 6. n. 6. poſt princ. verſ. quod idem probat in patre.

Tertius, ſi frater vel ſoror agit contra fratrem vel ſororem. 48

Alciat. reſponſ. 449. Ludov. Molin. lib. 2. de Hiſpan. primogenit. c. 16. n. 35. Duen. de regul. 65. in fin. quos ſequitur Menoch. (ubi ampliat) d. præſumpt. 35. n. 17. Ioſeph. Ludov. deciſ. 46. incip. quod iſte. n. 3. v. pariter ſi ſoror. p. 1. Matth. de Affl. dec. 11. inc. ſoror Comitis. n. 1. & ſeq. per tot.

Quartus, ſi uxor litigat adverſus maritum. 49

Abb. in c. ex parte. x. de accuſ. Alciat. de præſumpt. regul. 3. d. præſumpt. 9. n. 10. v. & in uxore litigante. Boër. deciſ. 324. n. 4. v. vel uxor. Matth. de afflict. (ubi ita deciſum fuiſſe teſtatur) deciſ. 10. incip. uxor. domini. n. 1. & ſeqq. Covarr. pract. quæſt. 6. n. 6. v. idem erit. Menoch d. præſumpt. 35. n. 18. Ioſeph. Ludov. d. deciſ. 46. n. 3. v. & in terminis. p. 1. Mynſ. cent. 6. de obſerv. 21. n. 2. & ſeq.

Quod extenditur etiam ad illam uxorem, quæ mortuo mari- 50
to agit ad dotem, & donationem propter nuptias.

Petr. Rebuff. in comm. ad conſtitut. Galliæ tom. 1. tit. de ſentent. proviſion. art. 3. gl. 1. Ioann. Baptiſt. Pont. tract de aliment. c. 13. n. 2. Anton. Cordubenſ. in l. ſi quis à liberis. §. ſi vel parens. ff. de liber. agnoſc. n. 64. Iac. Menoch. d. præſumpt. 35. n. 18. verſ. qui quidem ſubjungit. & n. ſeq. Did. Covarr. d. q. pract. 6. n. 6. verſ. ſed & idem erit in agente uxore.

Quintus, ſi Monachus litigat contra Abbatem & monaſterium. 51

Nicol. Boer. d. deciſ. 324. n. 4. poſt princip. Alciat de præſumpt. regul. 3. de præſumpt. 9. n. 9. & ſeq. Anton. Cordubenſ. in d. l. quis a liberis. §. ſi vel parēs. n. 55. Ioa. Bapt. Pont. d. cap. 13. n. 3. Menoch. de præſumpt. 35. n. 21.

Sextus, ſi Vaſallus litigat contra vaſallum, tunc ei etiam 52
ſumptus litis decernendi ſunt ſi pro eo eſt præſumptio, & aliunde non habet, unde litem ſuſtinere poſſit.

Nicol. Boer. deciſ. 303. n. 3. Socin. Iun. conſil. 8. num. 6. lib. 3. Menoch. de præſumpt. 35. n. 22.

Septimus, ſi alicujus bona ſunt ſequeſtrata, nam & huic, vel 53
curatori bonorum ſuppeditandi ſunt ſumptus litis, ſi de ejus poſſeſſione vel quaſi bonorū cōſtat, vel alia pro eo extat prēſumptio.

Br. in l. ult. C. de ordin. cogn. n. 4. Salyc. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ult. ff. qui ſatisdar. cogunt. Iaſon. eod. n. 10. Felin. in c. ex parte x. de accuſat. n. 4. Anton. Cardubenſ. in l. ſi quis à liberis. §. ſi quis parens. ff. de liber. agnoſc. n. 45 Ioann. Bapt. Pontan. de alim. d. c. 13. n. 4. Mēnoch. d. præſumpt. 35. n. 23.

Veluti ita in ſupremo judicio appellationum Dreſdenſi in 54
cauſa Hanſen vnd Heinrich von Vchteritz Klägern an einem/ George Rebhan / Bunaiſchen Curatorem anders Theils / 21. Novembr. Anno 1612. fuit pronunciatum, Wo Kläger Beklagten die confirmation, deß ihme auffgetragenen Curatorii zuſtellen laſſen/ Beklagten auch mit notwendigen Verlag verſehen werden/ ſo were er auff die erhobene Klage ſich einzulaſſen vnd zu antworten ſchuldig. V. R. W.

Quę ſententia etiam poſtea 25. Auguſti Anno 1614. per leuterationem confirmata in rem judicatam abiit.

Octavus

55 Octavus, ſi actor pauper litigat ſuper bonis, quæ prætendit eſſe communio vel ad ſe pertinere, & habet aliqualem præſumptionem pro jure ſuo.

Specul. lib. 3. part. 1. tit. de acquiſitione. §. ult. n. 2. verſ. item ſeculare egenti Felin. in c. ſi quis teſtium. x. de teſtib. n. 9. verſ. ſecundus caſus eſſet. Paris de Puteo tract. de Syndicat. verb. expenſæ verſ. quidam. n. 1. verſ. ubi providetur pauperi. Alciat. de præſumpt. regul. 3. præſumpt. 9. n. 9. ibi. & iſtud eſt & ſeq. Mynſing. cent. 6. (ubi ita in Cameræ Imperiali in cauſa Annæ Sallerin *contra defuncti ſui mariti creditores. Menſe Majo, Anno* 1551. *judicatum fuiſſe refert) obſerv. 21. incip. quando aliquis. n. 1. & ſeq. Guid. Pap. deciſ. 56. incip. ſi quis contra n. 1. Cravett. conſil. 164. incip. nobilis Domina. n. 1. Ægid. Boſſ. in ſua pract. crim. tit. de aliment. præſtand. uxor. atque filiis. n. 2. Hartm. Piſt. d. q. 20. n. 4. ibi. atque ex hac ſolutione: & ſeq. lib. 1. Matth. Col. de proceſſ. exec. part. 1. c. 2. n. 120. ſub fin. verſ. idemque eſt ſi agatur pro bonis. & ſeq. Covarr. pract. qu. 6. n. 6. v. ego v. quoad litis expenſas. & ſeq.*

56 Nonus ſi agatur de alimentis.

Ioſeph. Ludov. deciſ. 46. incip. quod iſti. n. 2. v. contrarium determinavi. & n. 3. part. 1. quem ſequitur Hartm. Piſtor. d. q. 20. n. 5. ibi, deinde ſupraddicti lib. 1. Covarr. pract. q. 6. n. 6. v. nec tamen negaverim.

57 Decimus, ſi actor pauper reportavit ſententiam in prima inſtantia, & reus appellavit.

l. ſi inſtituta. 27. §. ſi de inofficioſo. 2. ff. de inoffic. teſtam. Matth. Coler. de proceſſ. exec. p. 1. c. 2. n. 120. v. cujus rei exemplum habet. Hartm. Piſt. d. q. 20. n. 3. l. 1. Cov. d. q. 6. n. 6. v. ſecundum quod Doctores. & ſeq.

58 Undecimus, ſi privatus ex probabili & non temeraria cauſa intentat judicium ad publicam utilitatem.

Felin. in c. ſi quis teſtium. x. de teſtib. n. 9. verſ. primo ubi privatus. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. (ubi declarat.) n. 120. verſ. idemque eſt ſi privatus.

59 Atque hi ſunt caſus, ubi non judex, ſed pars ipſa ſuo adverſario inopi præſumptionem pro ſe habenti ſumptus litis ſuppeditare debet.

60 Ad quam præſumptionem indagandam ſummaria cauſæ cognitio.

Iacob. Menoch. lib. 1. præſumpt. 35. n. 31. verſ. in foro a. & praxi. & n. ſeq.

61 Et unus teſtis etiam teſtimonium duntaxat ſufficit,

Ludov. Molin. lib. 2. de Hiſpan. primogen. c. 16. n. 40. Covarr. pract. quæſt. 6. n. ult. in fin. Menoch. d. præſumpt. 35. n. 32. verſ. hanc a. ſummariam. & ſeq.

62 Dummodo unicus ille teſtis ſit omni exceptione major.

Zuchard. in l. ult. C. de edict. D. Hadr. tollend. n. 101. Benintend. deciſ. 62. n. 14. Menoch. d. præſumpt. 35. n. 32. verſ. hic tamen teſtis eſſe debet.

63 Et non ſit alia præſumptio in contrarium, per quam illa præſumptio eliditur & abſumitur.

Menoch. d. præſumpt. 35. n. 32. verſ. & rurſus intelligitur. Covarr. practic. quæſt. 6. num. 6. ſub fin. verſ. quâ in re oportet exactiſſimè & ſeq. quibus addatur Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 93. verſ. ultimo dictam regulam Matth. de Afflict. deciſ. 364. n. 5.

64 Et eiuſmodi ſumptus litis arbitrio judicis ſunt taxandi.

Rebuff. in conſuetud. Galliæ tom. 1. tit. de ſentent. proviſ. art. 1. gl. 2. num. 20. & ſeq. Didac. Covarr. pract. quæſtion. 6. num. 7. in fin. verſ. ſolet autem dubitari. & ſeq. Menoch. *d. præſumpt. 35. num. 33.*

65 Et debeat pręſtari uſque quo definitivè fuerit pronunciatum.

Joann. Baptiſt. Pontan. tract. de aliment. cap. 13. n. 7. Menoch. d. præſumpt. 35. n. 34.

66 Et quamvis.

Didac. Covarr. pract. quæſt. 6. n. 6. ſub fin. verſ. quartum his ipſe addere. & ſeq. Anton. Cordubenſ. in l. ſi quis à liberis. § ſi quis pareſis. ff. de liber. agnoſc. n. 54. Cephal. conſil. 714. in 26. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 43. incip. advocatus de jure. n. 19. verſ. 11. tamen cauſam. & ſeq. velint, quod actor pauper in caſu, ubi obtinuerit, vel ad meliorem fortunam pervenerit, illos ſumptus reſtituere & deſuper cautionem præſtare teneatur.

67 Contrarium tamen multis defendit.

Iacob. Menoch. *lib. 1. præſumpt. 35. num. 35. verſ. illud quoque omittendum non eſt. n. 36. & ſeq. uſque ad fin. & ante hunc Matth. de Afflict. deciſ. 152. incip. fuit dubitatum. num. 4. ibi quia hæc alimenta. & ſeq. Ludov. Molin. lib. 2. de Hiſpan. primogen. cap. 16. num. 42. & 43. Maſver in ſua practic. tit. de poſſeſſorio. num. 27. Nicol. Boer. deciſ. 324. incip. & præſuppono, (ubi pulchras etiam rationes affert & ita. 3. Auguſt. Anno* 1530. *judicatum fuiſſe teſtatur.) num. 3. ibi, hoc habito videtur quod ſicut. n. 4. & ſeq. uſque ad fin.*

Veluti etiam in ſupremo judicio appellationum Dreſdenſi ſi cauſa Georg von Haubitz des Eltern in actis benandte Glåubiger an einem / deſſen Kinder vnnd Vormunden Beklagten / anders Theils / 8. *Decembr. Anno* 1613. Item in cauſa Hanſen vnd Heinrichs von Vchteritz Klåger an einem / George Rebhan anders Theils / 21. *Novembr. Anno* 1612. & 25. *Auguſt. Anno* 1614. abſque ulla cautione de reſtituẽdis ſumptibus, quæ tamẽ ſũmopere petebatur eiuſmodi ſumptus adverſar. ſint adjudicari.

68 Sed an etiam Actor in prædictis caſibus teneatur reo malefactori vel ſimili, ſi pro eo pręſumptio eſt, ſumptus litis pręſtare.

Quod affirmat & ita 17. *Martii An.* 1536. judicatum fuiſſe refert.

Nicol. Boer. deciſ. 325. incip. & videtur quoad primum. n. 1. & ſeqq. per tot. cui addatur Petr. Duen. reg. 365. in 1. ampliat. Menoch. *d. præſumpt. 35. n. 7.*

Atque hæc obtinent in iis caſibus, ubi pars ipſa adverſario 69
ſuo pręſumptionem pro ſe habenti ſumptus litis ſuppeditare debet; Præter hos v. caſus vix alius dari poteſt, ubi pars ſuum adverſarium ſumptibus contra ſe ipſum munire, & armare debet; ſed ſi quis eſt ita pauper, ut ſumptus litis ſufferre non poſſit, tunc ei, ne indefenſus relinquatur, judex ipſe ſumptus ſubminiſtrare debet.

Gl. in l. 1. §. prætor ait. verb. non habebunt. ff. de poſtul. Roland. à Vall. conſil. 87. incip. in propoſita quæſtione, num. 15. & nu. 56. verſ. unum tamen non omittam & nu. ſeq. vol. 2. Hartm. Piſtor. quæſt. 20. num. 6. ibi, porrò hæc quidem, & ſeqq. uſque ad fin. lib. 1. Martin. *Coler de aliment. lib. 1. cap. 14. num. 25. & ſeq. Guid. Pap. deciſ. 561. num. 2. verſ. pro quo videtur caſus. & ſeq. Gl. in c. ſtatutum §. inſuper de reſcript. in c. verb. pauperes verſ. & pauperib. providere debet.*

Cum quo concordat ordinatio judiciaria Ioannis Georgii 70
Electoris Saxon.

c. 1. §. Ob wir auch wol den armen 2. *verſ.* oder auſſer denſelben von den Gerichten.

Quamvis contrarium velit *Felin. in c. ſi quis teſtium. 8. x. de teſtib. numer. 9. verſ. ſed dicas illud jure & ſeq.*

Unde in Rebuſpublicis benè diſpoſitis certi advocati pau- 71
perum habentur, qui certo ſibi ſolario ex publico conſtituto gratis debent patrocinari pauperibus. *Didac. Covarr. pract. quæſt. 6. incip. jure quidem. num. 4. verſ. eadem commiſerationis cauſa. & ſeq. Matth. in annot. ad Guid. Papæ deciſ. 561. incip. nihil Reipublicæ. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. l. 2. n. 121.*

Veluti non ſolùm in Camera Imperiali 72

Kammergerichtsordn. *part. 1. tit. 19. §. ult. & tit. 41. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 43. incip. advocatis de jure. num. 11. & ſeq.*

Sed etiam in his regionibus in judiciis provincialibus, quæ Curialia & Appellationum vocamus, Electoratûs & Ducatûs Saxoniæ ita ſervatur.

Oberhoffgerichtsordn. zu Leipzig / *Anno* 1549. *tit.* eydt des *Advocaten* der Armen. *Item* Hoffgerichtsordn. zu Wittenberg *Anno* 1550. *tit.* von den Procuratorn. *poſt princ.* Appellationgerichtsordn. *Chriſtiani II. Elector. Saxon. tit.* von den Advocaten der Armen / *Matth. Coler. d. c. 2. num. 121. verſ. prout eſt in judiciis provincialibus. & ſeq.*

Et in Parlamento Pariſienſi unum advocatum Stipendiatum 73
pro pauperibus haberi teſtatur

Nicol. Boer. deciſ. 324. incip. & præſuppono. n. 6. & deciſ. 325. num. 1. poſt med. verſ. & in Parlamento. & ſeq. Covarr. lib. un. pract. quæſt. 6. num. 4. ita apud Gallos. & ſeq.

Idem in curia Parlamenti Delphinalis ſervari refert. 74

Guid. Papæ deciſ. 561. incip. ſi quis contra. num. 2. ibi, idem etiam vide. & ſeq.

Et quidem hoc in caſu Advocatus ſtipendio publico paupe- 75
ri ſuffragaturus cogi poteſt ei gratis patrocinari.

Hoſtienſis abbas & omnes in cap. 1. text. de officio judic. Felin. *eod. (ubi ampliat & declarat:) nu. 2. ibi, & dum ſubdit. & ſeq. uſque ad fin. fol. 229. col. 2.* Matth. *de Anan. ad Guid. Pap. deciſ. 11. verſ. ſed generaliter quoties. Roland. à Vall. conſil. 87. incip. in propoſitu quæſtione. numer. 25. & ſeq. vol. 2. Pruckm. conſil. 16. incip. non video quoniam nu. 20. & ſeq. vol. 2. Gail. lib. 1. obſerv. 43. num. 11.*

Uſque adeò, ut Advocatus ad præceptum judicis vel ſtipen- 76
dium publicum nolens patrocinari pauperibus, poſſit in totum ab advocatione repelli.

Didac. Covarr. d. pract. quæſt. 6. n. 4. verſ. quod ſi nolet advocatus. & ſeq. Guid. Papæ deciſ. 461. numer. 2. verſ. & niſi advocatus. & ſeq. Roland. à Vall. d. conſil. 87. incip. in propoſita quæſtione. num. 29. ibi quod ſi recuſaverint. & ſeq. volum. 2. Gail. lib. 1. obſerv. 43. n. 1. ſub fin. verſ. compellitur a. & numer. 11. verſ. & ad hoc compelli poteſt. Kammergerichtsordn. *part. 1. tit. 19. §. ult. verſ.* bey Pŏn entſetzung ſeines Ampts.

Quod etiam in illis, qui propter potentiam adverſarii advo- 77.
catum invenire nequeunt, tradit

Matth. *in annot. ad Guid. Papæ d. deciſ. 561. incip. nihil reipubl. in fin. verſ. ſed ſi quis. Gail. lib. 1. obſerv. 43. incip. advocatus de jure num. 1. verſ. dabit igitur. judex & ſeq.*

Et hæc non ſolùm in Advocatis procedunt ut illi pauperi- 78
bus, & miſerabilibus perſonis gratis patrocinari debeant: ſed etiam in ipſis judicibus & eorum adjunctis, ut hi illis etiam gratis juſtitiam adminiſtrare teneantur.

Gl. in Novell. de mandat. princ. c. ſit tibi quoque verb. gratis. Gail. lib. 1. obſerv. 43. incip. advocatus de jure. n. 16. ibi ubi dicitur quod judex.

Et ideo pauperes ad ſolutionem ſportularum non tenentur.

Gl. in c. ſtatutum. §. inſuper. verb. pauperes. verſ. non habet. de re- 79
ſcript. in 6. & d. c. ſit tibi quoque verb. gratis Roland. à Vall. conſil. 87. incip. in propoſita quæſtione. numer. 23. ibi, tertio ex alio capite & ſeq.

Bl. in auth. generaliter. C. de Epiſcop. & Cleric. num. 2. ſub fin. verſ. idem videretur. & ſeq. Petr. Gerard. ſing. 73. incip. paupere quorum. numer. 8.

80 Sed illis proceſſus & acta primæ inſtantiæ gratis dari debent, & ſi judex inferior, vel magiſter actorum recuſat, poteſt per ſuperiorem ad hoc compelli.

Gl. in l. tam dementis. 28. C. de Epiſt. audient. verb. prægravetur. Roland. à Vall. d. conſil. 87. num. 34. ibi, immò plus dixit, & n. ſeq. vol. 2. Gail. lib. 1. obſervat. 43. numer. 15. verſ. ſic judex inferior. & ſeqq.

81 Item commiſſarius ad recipiendum & examinandum teſtes, officium ſuum & laborem pauperibus etiam gratis impartiri debet.

Gl. in cap. ſtatutum. §. inſuper verb. pauperes. de reſcript. in c. Gail. d. obſerv. 43. num. 16. verſ. item commiſſarius.

82 Et proceſſus ex cancellaria pauperibus gratis dantur, & nuncii Cameræ eorum executionem gratis facere debent.

Gail. d. obſervat. 43. numer. 19. verſ. eadem ratione proceſſus. & ſeqq.

83 Sed quoniam malitia hominum eò excrevit, ut multos ex inſatiabili ligitandi libidine non ſolùm ſe ipſos in paupertatem præcipitaſſe, ſed etiam eò magis illo ardore incenſos, & aliis moleſtiam creare avidos eſſe experimur, quanto magis ſumptibus ſe inſtrui, & ex alieno marſupio armari videant.

Venturâ de Valent. in parthen. litigioſ. lib. 1. cap. 11. incip. inter proximas. numer. 30. ibi, ratio quod non & ſeq.

84 Ideoque prudentis etiam judicis officium efflagitat, ut in ipſas cauſas pauperum ſummariter ſaltem inquirat, & videat an malitioſè, & animo vexandi alios, litem movere velint, & tunc eos non admittat, ſed protinus à limine judicii repellat.

Proceß vnd Gerichtsordnung *Ioann. Georg. Elector. Saxon. cap. 1. §.* Dieweil ſich aber gleichwol *3. & ſeq.*

85 Quoniam ita ſumus pauperibus, viduis & aliis perſonis miſerabilibus in juſtitia debitores, ne tamen aliis injuſtitiam faciamus.

c. ex tenore x. de foro competent. Bl. conſil. 5. incip. quæritur utrum viduæ & pauperi num. 1. verſ. quia ita ſumus. lib. 1.

Aliàs enim quilibet pauper litem effingere & hominum quemque moleſtiis afficere poſſet, quod eſſet abſurdum & iniquum

Iacob Menoch. libro primo præſumpt. 35. num. 2. in med.

86 Si verò eos bona intentione, & ex cauſa probabiliter & præſumptivè ſaltem juſta litigare cognoverit, tunc eos admittat & vel ſumptibus adverſarii, vel advocato pauperum inſtrui curet

Proceß vnd Gerichtsordnung. *Ioann. Georg. Elector. Saxon. c. 1. §.* Würde ſich nun ſo viel befinden. *verſ.* im gegentheil aber ſol man jhnen. *pag. 4.*

87 Ita tamen, ut prius juramentum paupertatis præſtent, & jurent, quod non ſolùm in juris communis ſanctionibus, juriſque Interpretum traditionibus eſt proviſum.

cap. ſtatutum. §. inſuper de reſcript. in 6. Hadr. Gilm. in Symphor. ſupplicat. tom. 1. part. 7. tit. 7. per tot. Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 43. incip. advocatus de jure. num. 18. Frideric. Pruckman. conſil. 16. incip. non video quoniam. numer. 17. & ſeq. volum. 2.

88 Sed etiam in ordinatione judiciaria Ioann. Georg. Elector. Saxon.

c. 1. §. Würde ſich nun ſo viel *4. ſub fin. verſ.* Sie das *juramentum paupertatis pag. 4. diſpoſitum reperimus.*

89 Quis autem dicatur pauper, ut ejuſmodi privilegio gaudeat, & ad juramentum paupertatis admittatur, apud Interpretes juris non adeò eſt expeditum

Bl. in auth. præterea Codic. unde vir & uxor. numer. 4. verſ. quæro ergo quis dicatur & ſeq. Mynſing. centur. 4. incip. quemadmodum non numer. 10. & ſeq. Alex. conſil. 37. incip. conſultus ſum an per teſtes. numer. 1. & ſeq. per tot. vol.

90 Siquidem *Gloſſ. in auth. de hered. & Falcid. 1. verb. ſubſtantiam. verſ. ſed quale erit judicis, quem ſequitur Felin. in c. ſi qui teſtium. 8. x. de teſtibus num. 8. verſ. & dicit. & ſeq.* dicit, quod is dicatur pauper, qui non habet tantùm in bonis quanti eſt cauſa, de qua agitur.

Quibus poſt *Thom. & Cajetan.* concordat. *Didac. Covarr. ſibi un. pract. reſolut. c. 6. numer. 4. verſ. nam & in conſcientiæ judicio. & ſeq. & dicit.*

Illum reputari hoc in caſu pro paupere, cui propter extremam neceſſitatem litis æſtimatio, & ea, quæ pauper exigit in judicio ſunt neceſſaria, ad ſe ipſum alendum ne fame pereat, nec poſſit aliunde patrocinium præſtari.

Alii dicunt pauperem intelligi illum, qui extrema paupertate laborat

Gail. lib. 1. obſervat. 43. incip. advocatus de jure. num. 18. in princ.

Alii verò ſtatuunt, eum pauperem dici, qui non habet quinquaginta florenos in bonis 91

l. nonnulli. 10. ff. de accuſat. Br. in l. accuſare. ff. eodem. numer. 2. Alex. in l. ſi verò. §. qui pro rei. ff. qui ſatisdar. cog. numer. 10. Gail. lib. 1. obſervat. 142. incip. pauperi tam (ubi communem vocat.) numer. 8.

Quorum aſſertio etiam in his terris in judiciis curialibus uſu eſt recepta, ſecundum quam etiam quotidie obſervatur, quod ſcilicet quis juret, ſe ultra quinquaginta florenos uſualis monetæ in bonis non habere 92

teſte Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. prima cap. ſecundo. num. 121. verſ. ubi actori qui paupertatem jurat. & ſeq.

Quamvis in Camera imperiali, & in ſupremo judicio appellationum Dresdenſi aliud ſit proviſum, quod ſcilicet pauper juret, ſe in omnibus bonis mobilibus, & immobilibus, & actionibus tantùm non habere, quo ſumptus litis ſufferre, ſportulas & ſalaria advocatorum ſolvere, & alias impenſas præſtare poſſit 93

Kammergerichtsordnung. *part. 1.* Eydt der Armen *78. & ſeq.* Apellationgerichtsordnung *Chriſtiani II. Elector. Saxon. titul.* Von der Armen partheyen Eydt.

Hæc tamen omnia, quæ hactenus de privilegio paupertatis dicta ſunt, fallunt in illo, qui ſibi ipſi propriâ culpâ paupertatem accerſivit. 94

Ventur. de Valent. in parthen. litigioſ. lib. 1. cap. 11. incip. inter proximas. numer. 31. verſ. neque paupertas, Frideric. Pruckm. conſil. 16. incip. proindeque numer. 8. ibi, cum extra controverſiam vol. 2. Didac. Covarr. lib. 2. var. reſolut. cap. 16. in ip. præter multa. num. 9. verſ. tertio eſt in eadem & ſeq.

Vel propter dolum vel malos mores fidejuſſores & cautionem reperire non poteſt, tunc ad cautionem juratoriam non admittitur.

Bl. in auth. cui relictum. C. de indict. vidui. tollend. num. 9. verſ. ſecus ſi non inveniat. Iaſon. eod. num. 8. verſ. quod ultimum limitat. & ſeq. Hering. de fidejuſ. cap. 18. num. 309. & ſeq.

Quoniam illud quod ſua culpa provenit, non debet alii gravamen afferre

Iaſon. in auth. res quæ C. commun. de legat. num. 20. poſt princ. verſ. quia cum illud Tiraq. de legib. connubial. gl. 8. num. 288. Ioann. Dilect. de acta teſtand. tit. 8. caut. 6. num. 7.

Denique ad officium judicis ſpectat, ut is facilis ſit ad proceſſus decernendos, & audientiam præſtandam, latè 95

Hippol. de Marſil. in ſua pract. crimin. §. occurrunt. num. 2. in med. verſ. ſecundo etiam menti habeas, & num. ſeq.

Quod tamen cum mica ſalis accipiendum eſt, dummodo prius amicabilem compoſitionem tentet, *ut ſupra numer. 30. & ſeq. dixi*, & in cauſis pauperum priùs ſummariam cauſæ cognitionem adhibeat, an juſtè an v. malitioſè litem movere intendunt, ut paulò antea *num. 83. & ſeq. dictum.*

Inprimis verò attendere debet, quod proceſſus *ex l. diffamari 4. Cod. de ingen. manum.* non facilè decernat, niſi actor ſummariam & probabilem ſaltem oſtenſionem diffamationis factæ ſupplicationi pro decernenda citatione inſeruerit. 96

Proceß vnd Gerichtsordnung. *Ioann. Georg. Elector. Saxon. cap. 1. §. ult. in fine.*

Quod etiam non ſolùm in Reichsabſchied zu Regenſpurg *de Anno 1532. tit.* Kammergericht betreffendt. §. nach dem auff jüngſt gehaltenem ſub fin. eſt diſpoſitum, ſed etiam interpretes juris communis tradunt, *late Barthol. Blarer. in l. diffamari. 3. C. de ingen. manumiſſ. cap. 1. num. 9. verſ. ita quam maximè & diligentiſſime & ſeq. Mynſing. centur. 5. obſerv. 81. incip. ut ex conſtitutione numer. 5. Boër. deciſ. 255. num. 7. verſ. & ſic prædicta termini. & ſeq.* 97

Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 3. cap. ultim. verſ. non tamen judex proſilire. pag. 236. & ibidem in addit. Rutger. Ruland. part. 2. lib. 3. cap. ultim. pag. 197. Gail. lib. 1. obſervat. 10. incip. dixi ſupra. num. 7. & num. ſeq.

Ita tamen ut hoc in caſu plena cauſæ cognitio non requiratur, ſed ſufficiat ſummaria & nudis copiis diffamationis ſcriptæ, vel inſtrumento Notarii ſuper diffamatione verbali facto credatur 98

Mynſing. Cum ita in cauſa Cölln *contra* Gülich / *item in cauſa Archiepiſcopi Trevirenſis* contra Reginam & Brabantinos in Camera Imperiali obſervatum fuiſſe teſtatur *d. centur. 5. obſervat. 81. numer. 5. ſub fin. verſ. & hoc caſu nudis copiis. & ſeq. uſque ad fin. Gail. lib. 1. d. obſerv. 10. num. 8. poſt princ.*

Qualis etiam proceſſus in *l. diffamari*, obſervatur, tradit *Gail. libro primo. obſervat. 9. 10. & 12.* 99

Plura de materia l. diffamari. vide apud *Barthol. Blarer. & Contrad. in tract. de l. diffamari. per tot. Anton. Gabr. lib. 2. commun. concluſ. tit. de action. concluſ. 6. per tot. Hartm. Piſtor. (ſub pulchras quæſtiones movet) lib. 4. quæſt. 15. incip. ſolent quandoque. numer. 2. & ſeqq. numer. 4. & ſeq. uſque ad fin. Iohan. Zanger. tract. de exception. part. 2. cap. 13. numer. 14. (ubi tractat an per citationem* 100

citationem ex l. diffamari litis pendentia inducatur, ut diffamans actionem principalem coram eodem judice inſtituere teneatur.) numer. 15. & ſeqq. numer. 20. (ubi tradunt in quonam loco, & coram quo judice actio principalis inſtitui debet, maximè ſi actio ſit realis.) & ſeq. numer. 24. & eq. Iaſon. in l. non utique ff. de eo quod certo loco (ubi idem tractat.) num. quinto. verſ. limita. ſecundo niſi & ſeq.

VIII.

De judiciorum Secretariis, Protonotariis, Actuariis, & eorum adjunctis.

SUMMARIA.

1 In judiciis neceſſarii ſunt Secretarii, Notarii, librarii, & ſimiles. num. 4.
2 Princeps præſumitur perſonas dignas & idoneas in ſuis judiciis eligere.
3 Sacrilegii inſtar eſt de judicio Principis diſputare.
5 Iudex debet etiam aſſeſſores adhibere.
6 Aſſeſſores quales eſſe debeant. numer 7. 8. 9.
10 Aſſeſſores an debeant eſſe jurati. numer. 11.
12 Aſſeſſorum officium in quibus conſiſtit.
13 Plura de aſſeſſoribus, & eorum qualitatibus remiſſivè.
14 Iudex debet etiam habere Notarium judicii, vel actuarium. num. 15.
16 Actuarius an debeat etiam ſimul eſſe Notarius publicus.
17 Actuarii perſona ab aſſeſſoribus prorſus eſt ſeparata.
18 Actuarius debet eſſe judicio juramento obſtrictus.
19 Perſonæ idoneæ ad officium hoc debent eligi. num. 20.
21 Officium actuarii in quibus conſiſtit.
22 An Actuarius omnia de conſenſu & mandato judicis facere debet. n. 23.
24 Actuarius omnia debet fideliter regiſtrare, vel ad acta referre.
25 Regiſtratis ab actuario plena fides adhibetur.
26 An contra Actuarii ſcripta & regiſtrata contrarium probari poſſit. num. 27.
28 In cauſis ſummariis etiam omnia fideliter debent regiſtrari.
29 Si geſta coram actis non ſint ſcripta vel regiſtrata, an eorum fides protinus corruat, an verò per teſtes probari poſſit. num. 30. 31.
32 Actuarius ſe debet continere intra cancellos officii ſui.
33 Actuarius ſine conſenſu judicis non poteſt acta publicare, nec copiam dare. num. 34.
35 Coram actuario non poſſunt documenta produci. num. 36.
37 Actuarius tenetur parti ad intereſſe, ſi ex imperitia aliquid fecit.
38 Vel aliquid ſcribit vel minus ſcribit, quàm fuit dictum.
39 Vel ſcribit, quod non debet.
40 Vel aliquid occultat vel omittit.
41 Actuarius an errorem poſſit corrigere.
42 Actuarius an omnia ſua propria manu ſcribere debet. num. 43. 44. 45. 47. 48. 49. 50. 53.
46 Publica authoritate quod conceditur temerè privatâ uſurpatur.
51 Cauſæ breviores, & parvæ quæ ſunt. num. 52.
55 De Nobilium judiciis paganis quid ſentiendum. n. 58.
56 Sufficit ſi actuarius ipſi judici partibus præſentibus juramentum præſtet.
57 Nobiles, & alii magiſtratus poſſunt ſuos ſubditos coram propriis judicibus, Scabinis, & officialibus judicio pulſare, & convenire.
59 Plura de actis publicis, & eorum fide & actuariorum qualitatibus, & officio remiſſivè.

Ordinat. judiciar. Proceß und Gerichtsordnung/ Ioh. Georg. Elect. Sax. cap. 2.

1 IN confeſſo quidem eſt, quod Secretarii, Notarii, librarii, & ſimiles tam in Conſiſtoriis Principum, quam inferioribus judiciis neceſſarii ſint, de quibus utriſque etiam tractat Sereniſſimus noſter Elector Ioannes Georg. in Proceß/ oder Gerichtsordnung *cap.* von den Gerichts Secretarien 2.

2 Sed de prioribus mihi nihil agendum, cum præſumptio pro Principe ſit, quod is tam nobiles, & probatas perſonas elegerit ut de illis dubitare non debeamus.

l. omnium 19. C. de teſtam. 1.

3 Imò ſacrilegii inſtar ſit, diſputare de judicio principis, & inquirere an illi, quos loco conſiliariorum, Secretariorum & ſimilium, elegit, ſint digni, & ſua munera fideliter ſubeant.

text. in l. diſputare. 3. C. de crimin. ſacrileg. ubi Bl. num. 1. verſ. quia princeps. & ſeq.

Dicit quod quilibet electus à Principe fiat dignus, & ideo impoſſibile ſit, quod electus non ſit dignus, ſive princeps dignum, ſive indignum recipit, quoniam indignum per electionem & receptionem facit dignum,

4 Veluti etiam ipſemet Elector noſter clementiſſimus

in d. cap. Von den Gerichts Secretarien 2. *in princip.*

Sibi confidenter perſuadet, ſe tales Secretarios, Notarios, librarios & officiales ſuis dicaſteriis, conſiſtoriis, judiciis & præfecturis præpoſuiſſe, quod eos ſui juramenti & muneris memores ea, quæ illis incumbunt, fideliter, ſincerè, & apertè facturos non dubitet;

5 Ideòque me ad judicum inferiorum adjunctos, & alios, quibus opus habent, converto; Inter quos meritò primum locum obtinent aſſeſſores, quos Senatores, vel Scabinos vocamus.

L. 1. C. de aſſeſſ. Iaſon. in rubr. ff. eod. num. 1. & ſeq. Specul. lib. 1. part 1. tit. de aſſeſſore in rubr.

6 Decet ergò judices, ut ſibi ſuoque tribunali de ejuſmodi aſſeſſoribus provideant, qui ſunt integri ſtatus, bonæ famæ, honeſtæ vitæ, non avari, ſuperbi, uni vel alteri litigatorum ſuſpecti, non turpitudine notati, vel infames.

Specul. lib. 1. part. 1. d. tit. de aſſeſſore. §. debet autem 2. num. 1. in princip.

Legitimè nati. 7

Mynſing. cent. 4. obſerv. 31. incip. eadem ordinatio per tot.

Nec legitimati, quamvis enim per legitimationem ſpurii efficiantur legitimi, remanent tamen infames, de facto inter bonos & graves viros & ideo officio aſſeſſuræ indigni. 8

Mynſing. d. centur. 4. obſerv. 31. in med. verſ. etiamſi eſſent legitimati & ſeq.

Quæ omnia etiam approbat Elector Saxoniæ Ioan. Georg. in Proceßordn. 9

c. Von den Gerichts Secretarien. 2. §. alſo verſehen wir uns auch 1.

Debet etiam judex eos ſibi vinclo juramenti, quo ſe ſecundum conſtitutiones Imperii, jus commune, & rationabiles locorum conſuetudines abſque ullo affectu & reſpectu perſonarum judicare velle jurant, devincire 10

Kammergerichtsordnung *part. 1. artic. 4. Andre. Gail. lib. 1. obſervat. 36. incip. multa conſuetudine. num. 14. ibi, hinc eſt & ſeq.*

Ad quod innuit etiam Elector noſter juſtitiæ amantiſſimus Ioann. Georg. 11

in d. c. Von den Gerichts Secretarien 2. §. 1. *verſ.* auch darzu ſonderlich geſchwornen.

Et horum aſſeſſorum officium potiſſimùm verſatur in cognitionibus, poſtulationibus, citationibus decernendis, edictis proponendis, decretis formandis, epiſtolis dictandis, libellis recipiendis vel rejiciendis. 12

L. 1. ff. de offic. aſſeſſor. l. 2. Cod. eodem. VVeſenb. in commentar. ff. eodem. numer. 1. verſ. omne inquit officium. & ſeq. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. de aſſeſſoribus. 7. num. 21. late Specul. lib. 1 part. 1. d. titul. de aſſeſſore §. officium 4. in princ. & verſ. ſeq.

Et ut judici, cui aſſident, in jure conſulant & eum ad rectè decidendam cauſam inſtruant.

Iaſon. in rubr. ff. de offic. aſſeſſor. nummer. 1. verſ. & ei conſulit ſpecul. lib. 1. part. 1. tit. de aſſeſſore §. 1. numer. un. verſ. & eum ad rectè decidendum. & ſeq.

Plura de aſſeſſoribus, eorum officii, qualitatibus, & qui ad hoc munus evehi poſſunt, vel non; & num originarii præferantur extraneis & ſimilibus, vide latè apud 13

Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. titul. de Aſſeſſor. numer 1. & ſeq. numer. 11. & ſeqq. Mynſing. centur. 4. obſervat. 30. incip. in ordinatione Auguſtana. per tot. Specul. d. titul. de aſſeſſore §. primo & ſeq. per tot. VVeſenb. in comment. ff. eodem per tot. Donell. lib. 18. comment. cap. 2. per tot. Iacob. Manoch. (ubi etiam tractat an originarii præferendi ſint extraneis.) lib. 5. præſumpt. 12. incip. cum poſt DEUM *numer. 5. & ſeqq. numer. 8. & numer. ſeqq.*

Præter aſſeſſores debet judex etiam habere Notarium, ſeu actuarium. 14

text. notabil. in cap. quoniam. 11. verſ. ſtatuimus vel tam in ordinario x. de probat. cap. ſtatutum. 11. §. notarium de reſcript. in 6. Petr. Gregor. Tholoſ. in ſyntagm. jur. univerſ. lib. 47. cap. 41. incip. inter adminiſtros num. 1. & ſeq.

Lanfranc. de Orian. in d. l. quoniam 11. text. de probat. in princip. num. 1. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 65. num. 22. & ſeqq. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. de actuar. 8. num. 1. & ſeq. Alviſ. de Albert. ſingul. 197. incip. judex. debet habere in princip.

Quod etiam verbis expreſſis diſpoſuit Elector. Saxon. in Proceßordn. 15

d. cap. Von den Gerichts Secretarien. 2. §. alſo verſehen wir uns. 5. *verſ.* Sondern auch denſelben einen tüchtigen. *& ſeq.*

Et non ſufficit, ut judex aliquem tanquam actuarium adhibeat, ſed inſuper etiam requiritur ut is ſit notarius publicus à Comite Palatino, vel alio poteſtatem habente creatus 16

per text. in d. cap. Von den Gerichts Secretarien *num. ſecundo. §. primo. verſ.* geſchickten *Notarium & ſeq.*

Ubi Elector verbis diſertis vult, ut judex Notarium adhibeat; Quod etiam verbis manifeſtis diſponitur

in d. cap. quoniam 11. verſ. publicam perſonam. x. de probat.

Ubi Pontifex Romanus Innocentius requirit, ut judex perſonam publicam ſibi adjungat, quæ perſona publica nullus alius eſt, quam Notarius publicus.

Latè Petr. Gregor. Tholoſ. in Syntagm. juris univerſ. lib. 47. cap. 42. incip. cum dixerimus. num. 1. & ſeqq.

Cum igitur in utroque loco de Notario vel perſona publica dicatur, meritò dicimus, ut ille actuarius etiam Notarius publicus eſſe debeat.

Mynſing. d. cap. quoniam. 11. x. de probat. num. 28. & ſeq.

Quoniam ubi lex vel conſtitutio requirit perſonam vel actum qualificatum, non ſufficit adeſſe illam perſonam, & actum, niſi etiam qualitas adeſſe probetur.

Br. in l. un. §. ait prætor ff. ne quid in flumine public. in princip verſ. quod enim ait. & numer. 1. verſ. item nota Schrad. de feud. part. ſecunda princ. part. nona. ſect. 12. numer. 29. & part. 10. ſect. 2. num. 4.

Licet contrarium velit *Marant. in ſuo ſpecul. part. 6. titul. de actorum editione. numer. 22. verſ. ſecus eſſet de jure communi. pag. mihi. 307.*

17 Hujus autem Notarii, vel actuarii perſona à judicis, & ejus aſſeſſorum perſonâ planè eſt ſeparata,

Gabr. Sarayn. in addit. ad Matth. Mattheſil. ſingul. 1. incip. primò nota. num. 12.

18 Debet autem Notarius vel Actuarius judicio illi, cui adhibetur, peculiari etiam juramento eſſe obſtrictus.

Proceß vnd Gerichtsordnung *Elector. Saxoniæ. Ioann. Georg. in d. cap.* Von den Gerichts Secretarien 2. §. 1. *verſ.* Denſelben ſonderlich darzu vereydeten. *Felin. in cap. quoniam. 11. text. de probat. numer. 42. ibi, tertiò. quærò utrum iſti. & ſeq. Fulv. Pacian. de probat. libro primo. cap. 65. num. 72. & ſeq.*

19 Et cum ſumma fides requiratur in his perſonis, quarum ſcripta formam publicam & authoritatem ſunt habitura, ideò meritò de perſonis magis idoneis, multisque exercitiis, doctrinis, & ex periculis probatis huic officio provideri debet.

Petr. Gregor. Tholoſ. in Syntagm. juris univerſ. libro 47. & 45. numer. 4. verb. ſumma quippe fides. & ſeq. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 65. nu. 32. & ſeqq.

20 Quod etiam vult Elector Saxoniæ in ſua ordinatione judiciar.

d. cap. 2. §. 1. verſ. Einen tüchtigen vnd geſchickten *Notarium. & ſeq.*

21 Ejus autem officium eſt, ut proceſſum juſtè & legaliter dirigere didicerit,

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 2. §. 1. verſ.* Denn den Proceß vnd andere fürfallende Sachen *Pacian. lib. 1. probat. c. 65. n. 23. & ſeq. n. 74. & ſeqq.*

Id eſt, ut univerſa judicii dicta & acta diligenter & fideliter excipiat, & conſcribat, videlicet citationes, dilationes, recuſationes, exceptiones, petitiones, reſponſiones, interrogationes, confeſſiones, teſtium depoſitiones, inſtrumentorum productiones, interlocutiones, appellationes, renunciationes & cætera, quæ occurrerint, competente ordine conſcribendo, loca deſignando & tempora, & perſonas.

text. expr. in ca. quoniam. 11. verſ. qui fideliter univerſa & ſeq. x. de probat. L. ult. §. ultimò C. de aſſeſſorib. Novell. 44. Novell. 60. c. 2. Emer. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 8. num. 3. & ſeq. Petr. Gregor. Tholoſ. in Syntagm. juris univerſ. lib. 47. d. c. 41. num. 4. & n. 10. Felin. in c. quoniam. 11. (ubi ampliat & limitat:) de probat. num. 2. & ſeq. Mynſing. eod. (ubi etiam ampliat:) num. 18. & ſeqq. numer. 44. & ſeq.

22 Et quamvis DD. communiter tradunt quod Actuarius prædicta omnia facere debeat, de conſenſu & mandato principis.

Bl. in auth. quæ ſupplicatio. C. de præcip. Imper. offer. n. 1. ſub fin. verſ. item licet. ſcriptura, & ſeq. Gabriel. Sarayn. in addit: ad Matth. Mattheſil. ſingul. 1. incip. primò nota. n. 1.

23 Eo ipſo tamen, quod à judice generaliter ad hoc munus deputatur, prædicta abſque alio mandato & commiſſione expedire poteſt.

Felin. in c. quoniam. 11. x. de probat. num. 12. ante med. verſ. quod eſt eo ipſo quod à judice & ſeq. Bl. in l. quædam 9. §. nihil. intereſt. 1. nu. 2. verſ. ſed requiritur commiſſio. & verſ. ſeq. ff. de edend. Alviſ. de Albert. ſingul. 197. verſ. & valet. ejus ſcriptura & ſeq.

Ad omnem tamem falſitatis ſuſpicionem amovendam debet

24 actuarius omnia in præſentia judicis vel aſſeſſorum annotare, fideliter regiſtrare & ad acta redigere.

textus in d. ca. quoniam. 11. x. de probat Proceß vnd Gerichtsordn. Johan. Georg. *Elector. Saxon. d. c. 2. §. 1. verſ.* vnd durch Ihn jedes mahl/ *& ſeq. Pacian. de probat. lib. 1. cap. 65. num. 42. Felin. in c. quoniam 11. x. de probat. num. 12. circa med. verſ. & hoc intelligit dummodo & ſeq.*

Alioquin pro proceſſu, rectè, & ritè facto, pro emiſſa citatione, & aliis actis, & actitatis non præſumitur, niſi de his per ſcripturam, vel regiſtraturam appareat, niſi in certis caſibus, de quibus vide *eleganter And. Alciat. de præſumpt. regul. 2. præſumpt. 9. num. 18. ibi, tertiò limitatur. n. 19. num. 20. 21. & num. 22.*

25 His etiam ita ſcriptis & regiſtratis plena fides adhibetur.

c. quoniam. 11. poſt. med. x. de probat. l. contractus. 4. ff. de pignorib. Petr. Gregor. Tholoſ. in Syntagm. univerſ. juris. lib. 47. d. c. 41. n. 13. Felin. in d. c. quoniam. 11. x. de probat. n. 12.

26 Niſi contrarium probetur *Innoc. in cap. ad audientiam. X. de præſcript. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. reſtat videre. 8. num. 10. verſ. niſi teſtes probent (ubi limitat) & ſeq. Emer. à Roſbach. in ſuo proceſſ. d. c. de actuario. 8. num. 4. Daniel. Moler. (ubi aliquoties ita judicatum ſe vidiſſe teſtatur:) in comm. ad conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 52. num. 4. junct. n. 6. ibi, tamen contrarium. & ſeq.*

27 Quo caſu requiritur liquida, clara & exacta probatio, ita, ut juramento neutiquam locus dari poſſit.

Bl. in l. imperator 8. in l. lectur. ff. de ſtat. homin. num. 29. ibi. ſed an poterit deferri & ſeq. Dec. in l. ſi librarius 91. ff. de R. I. num. 4. verſ. & merito error debet, late Daniel Moler. in comm. ad conſt. Saxon. part. 2. conſt. 52. num. 4. ibi. cum a. eod. junct. n. 9. verſ. ſed de juramento n. 10. & ſeqq. uſque ad fin.

Quæ prædicta obtinent, non ſolùm in ordinariis, ſed etiam in 28
ſummariis cauſis, ut ea, quæ in judicio occurrunt fideliter debeant ad acta regiſtrari.

text. expr. in d. c. quoniam 11. verſ. ut tam in ordinario judicio. X. de probat Emeric. à Roſbach. d. c. 8. num. 4. verſ. & hæc non ſolùm & ſeq. Felin. in d. cap. quoniam. 11. x. de probat. num. 1. ibi, nota primò & tene menti & ſeq.

Sed quid ſi prædicta non fiant in ſcriptis, an eorum fides pro- 29
tinus corruat, an v. veritas per teſtes probari poſſit?

Et quidem, ſi acta jam antea ſunt facta in ſcriptis, Sed poſtea deperdita, tunc rectè poſſunt probari per teſtes.

Innoc. in c. quoniam. 11. x. de probat. Bl. in l. mancipatione. 11. C. de fide inſtr. in princ. ibi, perditis actis. & nu. 1. & in l. ult. C. de re judic. num. 11. verſ. quod verum eſt. & ſeq. Angel. in l. ſi prætor. 17. §. Marcellus. ff. de judic. Lanfranc. de Orian. in d. cap. quoniam 11. x. de probat. in princ. n. 10. verſ. dicunt quod aut acta. Paul. de Caſtr. conſil. 60. incip. pro evidentia ejus numer. 2. verſ. quod maximè verum eſt. lib. 1.

Si verò ejuſmodi acta & actitata non ſunt facta in ſcriptis nec 30
in ſcripturam redacta, tunc videtur dicendum, quod ſint nulla, & per teſtes probari non poſſint per textum.

elegant. in c. quoniam. 11. ſub fin. verſ. nec pro ipſius præſumatur proceſſu. x. de probat. l. ſtatutis. 3. verſ. huic adjicimus ſanctioni ut ſententia. Cod. de ſentent. ex brevicol. recitand.

Veluti ita in terminis tradit.

Bl. in l. ne in arbitris. 4. C. de arbitr. n. 6. verſ. hoc eſt ideo quia de actis eſt, & ſeq. & in l. prolatum. 3. C. de ſentent. & interlocut. omn. judic. num. 19. verſ. erg per judicem. & in l. ult. C. de re judic. n. 11. verſ. ſecus ſi intervenit, & in d. l. mancipatione 11. C. de fide inſtrum. n. 1. verſ. ſed ſi non intervenit. & ſeq. Br. in. l. ne in arbitris. C. de arbitr. Felin. in c. quoniam. 11. x. de probat. num. 55. verſ. ſed quicquid ſit & ſeq.

Verum enim verò, cum in *d. c.* quoniam 1. ſcriptura non de 31
neceſſitate requiritur, ſed ſaltem ut falſitati obvietur, *ubi Mynſing. num. 21.* & ibidem *in fin. verſ. legitimis documentis & c.*

Non obſcure innuitur, quod acta etiam aliis legitimis documentis, quorum appellatione etiam veniunt teſtes.

L. 1. ff. de fide inſtrum. text. expr. in c. pervenit. 4. verſ. quorum appellatione teſtes continentur. x. de teſtib. cogendi. Iaſon. in repet. l. ad monendi. 31. ff. de jurejur. num. 322. & ſeq.

Probari poſſint. Ideoque merito contrarium concludunt, per *text. in c. ſicut. 16. in fin. x. de ſentent. & re judic. Paul. de Caſtr. d. conſil. 60. incip. pro evidentia ejus n. 2. ibi. quia licet de actis debeat. lib. 1. Lanfr. de Orian. in d. c. quoniam. 11. x. de probat. in princ. n. 10. ſub fin. verſ. ego dico ultra omnes. ſpecul. lib. 2. part. 3. tit. de ſent. & quæ eam ſequuntur. §. juxta. 8. n. 18. ibi. ſed pone quod. & ſeq. Andr. Alciat. de præſumpt. regul. 3. præſumpt. 9. n. 19. Bl. (ſibi parum conſtans) conſil. 150. incip. caſus actualiter. n. 4. lib. 2.*

Actuarius autem vel Notarius judicii ſe continere debet in- 32
tra cancellos officii ſui.

Felin. in. c. quoniam. 11. X. de probat. n. 39. verſ. & ideo fines. & ſeq.

Et ideò ſine ſpeciali conſenſu, mandato, & permiſſu judicis 33
non poteſt acta publicare.

Bl. in addit. mag. ad ſpecul. lib. 2. part. 2. tit de inſtrum. edit. col. 7. verſ. acta per. publicam manum. fol. 377.

Nec partibus copiam dare. 34

Br. & DD. in l. 2. C. de edend. Bl. in l. præcipimus 32. § in his. C. de appellat. Emer. à Roſbach. in ſuo proceſſ. d. tit. 8. n. 6. Mynſing. in c. quoniam 11. X. de probat. n. 35. verſ. accedente tamen mandato judicis & n. ſeq.

Aliâs, ſi articulos alteri parti oſtendunt, ante publicationem in cauſa, tenentur de falſo.

Paris de Puteo tract. de Syndicat. verb. de exceſſ. advocator. verſ. advocati. n. 9. pag. 58.

Nec etiam inſtrumenta coram eo producenda recipere, cum 35
ejus officium ſit ſcribere & non recipere inſtrumenta.

Felin. in d. c. quoniam. 11. X. de probat. n. 38. ibi, expetita materia. & n. 39.

Niſi productio ſit facta parte adverſa præſente & tacente, 36
vel Notarius in ſpecie ſit deputatus ad recipiendas ſcripturas vel inſtrumenta.

Ioan. de Imol. in l. ſi finta §. Iulianus. ff. de damno infect. Raphael Fulgoſ. in l. hac conſultiſſima C. de teſtament. Felin. in d. c. quoniam 11. x. de probat. n. 40. verſ. & tenendo hanc partem. & ſeq.

Tenetur etiam parti læſæ ad intereſſe ſi vel imperitè aliquid 37
fecerit.

Schneid. in princ. inſt. de obligat. quæ ex q. delicto oriuntur. n. 5. & n. 10. Emer. à. Roſbach. d. tit 8. n. 9. Bl. in l. imperator. 8. in 1. lectur. ff. de ſtatu homin. n. 29. ſub fin. verſ. item an notarius. & ſeq.

Vel ſi aliquid ſcribit, vel minus ſcribit, quàm dictum fuit à 38
partibus.

Bl. in l. ult. C. de magiſtr. conven. Bl. in l. qui accuſare. C. de edend. n.

3. Emer.

3. Emer. à Roſbach. d. tit. 8. n. 10.

39 Vel ſcribit, quod non debet.

arg. l. ſi menſor. 5. §. hoc judicium. 2. ff. ſi menſor falſum in odio diver. Emer. à Roſbach. d. tit. 8. n. 10. verſ. item ſi ſcribat.

40 Vel aliquid occultet, aut debita capitula omittat.

l. eum 14. C. ad L. Cornel. de falſ. Bl. in d. l. qui accuſare. 4. n. 1. verſ. ſecus ſi occultet C. de edend. Emeric. à Roſbach. d. tit. 8. n. 10. verſ. vel quid occultet. Mynſing. in c. quoniam. 11. x. de probat. n. 118.

41 Poteſt tamen etiam actuarius errorem in regiſtratura vel protocollo quandoq; corrigere vel addere, & illud quod omiſit ſupplere, quod quaternus fieri poſſit, tractat latè.

Dec. in l. ſi Librarius. ff. de R. I. Bl. in l. imperator. ff. de ſtat. homin. in 1. Lectur. n. 6. ibi. ſed nunquid notarius (ubi plura de ejusmodi errore) n. 7. & ſeq. n. 21. & ſeq. & in 2. Lectur. n. 1. v. ſed nunquid tabellio. & n. ſeq. & ibid. in 3. Lectur. n. 2. & ſeqq. Roſbach. d. tit. 8. n. 14. & n. ſeq.

42 Sed an Actuarius, vel Notarius judicii omnia ſuâ propriâ manu ſcribere & regiſtrare debeat, an verò hæc etiam per ſuum amanuenſem expedire poſſit?

43 Propria manu ſcribere & actis inſerere debet, alioquin ſi alius ſcribit, acta vel regiſtrata fidem non merentur.

Bl. in l. 1. C. de ſportul. n. 2. verſ. videtur ergo quod ſi alius ſcribit, quem ſequitur Felin. *in c. quoniam. 11. ext. de probat. n. 4. verſ. & addit quod ſi alius ſcribit. & n. 43. ibi quarto quæro utrum unus. & ſeq. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 65. n. 39. Abbas. conſil. 68. col. 2. n. 3. verſ. fortius ergo, lib. 2.*

Quia induſtria perſonæ eſt electa.

Felin. in d. c. quoniam. 11. x. de probat. n. 43. verſ. non quia induſtria.

Cum ad hoc officium non niſi idonea, fidelis, & multis exercitiis, doctrinis, & experientiis probata perſona admittatur. *ut ſupra n. 18. & 19. dictum,* quo caſu induſtria perſonæ electa cenſetur.

Bl. conſil. 123. incip. reverendiſſimus pater. n. 6. verſ. Item induſtria quando requiritur. vol. 5.

Ita ut quis alium ſubſtituere vel per eum negotia gerere non poſſit.

Bl. conſil. 93. incip. in quodam contractu. n. 2. lib. 1. Ludov. Roman. conſil. 330. incip. circa primum propoſita. n. 4. verſ. tertiò quia & poſito Alex. conſil. 218. incip. viſis verbis. num. 8. verſ. nec prædicta obſtant. lib. 2.

44 Uſque adeò, ut actuarius, etiamſi abſens ſit, vel morbo, aut alia ex cauſa impediatur, non poſſit per amanuenſem vel alium ſubſtitutum ſuo officio ſatisfacere, niſi judex conſentiat & illum approbet.

Bl. in l. imperator. 8. in 1. lectur. ff. de ſtatu homin. n. 35. ibi, ſed nunquid Notarius. & in l. 1. C. de ſportul. n. 2. verſ. quid ergo de tabellione & ſeq. & conſil. 165. incip. proponitur. quod quidem. n. 1. verſ. in contrarium eſt veritas. & ſeq. per. tot. lib. 5. Felin. *in l. quoniam, 11. x. de probat. n. 4. verſ. idem Bl. de Notario actorum, & ſeq. & n. 41. (ubi limitat:) verſ. & retenta hac opinione. & ſeq.* Licet contrarium ſtatuat *Fulv. Paciam. de probat. 1. c. 65. incip. actorum publicorum n. 41.*

45 Imò quòd ea, quæ ad officium actuarii & notarii judicii ſpectant, nec per aſſeſſorem aliquem, vel alium miniſtrum judicis expediri poſſint, niſi ſpecialiter ad hoc ſit deputatus à judice, verbis diſertis eſt diſpoſitum à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ in ſua ordinatione judiciaria *d. c.* von den Gerichts *Secretarien. 2. §. 1. verſ.* vnd nicht geſtatten/ daß ohne vnterſcheid.

Propterea quod quis publica authoritate ad hoc munus eligatur & deputetur.

c. quoniam, 11. x. de probat.

Aſſeſſoris verò & alterius miniſtri perſona ab actuarii perſona prorſus eſt ſeparata, & reſpectu hujus officii quodammodo privata.

Gabr. Sarayn. in addit. ad Matth. Mattheſil. ſingul. 1. n. 12.

46 Quod autem publica authoritate conceditur, temerè privatâ authoritate uſurpatur.

Bl. in l. imperator. 8. in. 1. lectur. ff. de ſtatu homin. n. 35. verſ. nam temerè privata. & ſeq.

47 Niſi integra inſtrumenta, contractus vel teſtamenta actis & regiſtris publicis ſint inſerenda, tunc propter multiplicitatem negotiorum actuarius ea rectè per amanuenſem vel alium ſcribam facere poteſt, dummodo is initium faciat, & ſe ſub ſcribat,

Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. num. 43. verſ. ſed his dubitatur nunquid tabellio. & ſeq. Innocent. in c. quoniam 11. ext. de probat. Felin. *eod. num. 43. verſ. contrarium tenet hic. & n. ſeq. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 65. n. 40.*

48 Sed an Iudex vel Conſul ipſe hoc officio ſimul fungi & acta ſcribere poſſit, & ea fidem mereantur?

Negativè concludit

Ferret. in addit. ad Guid. Pap. deciſ. 564. verſ. ita ut judices. & ſeq. Gl. in l. curent 22. ff. de teſtib. verb. ſeipſos. verſ. ſi autem habet. Ioann. Andr. in. addit. ad ſpecul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. ult. in addit. mag. col. 5. verſ. an idem poſſit eſſe judex fol. mihi 369. Bl. in l. ſi conſul. 3. ff. de adopt. n. 14. Gabr. Sarayn. in addit. ad Matth. Mattheſil. ſingul. 1. incip. primo nota. n. 1. & ſeq. n. 11. in fin. & n. 12.

Quoniam quis duplici munere fungi non poteſt, nec eodem tempore duorum ſuſtinere perſonam.

l. ult. C. de aſſeſſor. l. pen. ff. de offic. aſſeſſor. l. libertas. §. præſcriptio. ff. ad municipal.

Et acta ſcribi debent de mandato judicis, ut ſupra n. 22. & 23. dixi. Nemo autem ſibi ipſi poteſt committere, cum committentis, & commiſſi ſeparata eſſe debeat perſona:

Arg. l. ult. x. de Inſtit. Gabr. Sarayn. d. num. 1. poſt princ.

Quod ampliatur etiamſi Conſul vel Iudex ſit etiam publicus 49
Notarius.

Br. in l. ſervus communis. ff. de ſtipulat. ſervor. n. 2. verſ. quæro pone quod aliquis & ſeq. Felin. *in c. quoniam. 11. x. de probat. n. 54. ibi. octavo quæro utrum judex. Gabr. Sarayn. in addit. ad Matth. Mattheſil. d. ſing. 1. n. 8. ſub fin. verſ. & licet. & n. ſeq. Guid. Pap. deciſ. 564. incip. utrum judex. n. 1. verſ. contrarium tenet: & n. ſeq.*

Quamvis contrarium velit *Gl. in l. jubemus §. ſanè C. de SS. Eccleſ. verb. jus geſtorum. in fin. Bl. eod. n. 10. ibi ſexto quæritur.*

Niſi dixeris, hanc contrariam opinionem procedere in cauſis 50
brevioribus, & modicis, in quibus judex ipſe, ſi eſt Notarius, bene poteſt acta ſcribere, veluti ita in ſpecie declarat.

Matth. Mattheſil. ſingul. 1. incip. primo nota. n. 1. & ibid. in addit. Gabr. Sarayn. n. 9. ſub fin. verſ. tamen illud intelligi debet. & n. 10. & n. 11. verſ. quæ tamen intelligit, & n. ſeq. Bl. in d. l. jubemus. 14. §. ſanè C. de SS. Eccleſ. n. 12. verſ. aut in levibus cauſis. & ſeq. & in l. ſi conſul. 3. ff. de adopt. n. 14. verſ. niſi in cauſis parvis. Guid. Pap. d. deciſ. 564. n. 2. verſ. & prædicta intelligi vera (ubi ſe ita ſervari vidiſſe teſtatur:) & verſ. ſeq. Felin. *in c. quoniam. 11. x. de probat. 11. verſ. & ex hoc ſignantur. & n. 54. verſ. idem in cauſis modicis.*

Quæ autem cauſæ ſint breviores & parvæ, relinquitur arbi- 51
trio judicis.

Guid. Pap. d. deciſ. 564. incip. utrum judex. n. 3. Felin. *in d. c. quoniam. 11. x. de probat. n. 1. verſ. & dicuntur cauſæ arduæ. Mynſing. Cod. n. 19. verſ. cauſa a. an ſit levis. & ſeq. Gabr. Sarayn. in addit. ad Matth. Mattheſil. ſingul. 1. num. 16. verſ. vel verius hoc committitur.*

Judex tamen eas pro brevioribus & levibus cauſis judicet, 52
& arbitretur, quæ ſunt vel duorum, vel quinque, vel decem, vel quinquaginta, vel centum, vel etiam trecentorum aureorum.

elegant. Gabr. Sarayn. in addit. ad Matth. Mattheſil. *d. ſingul. 1. n. 16. ibi cauſæ a. viles. & n. ſeq.*

Prout etiam judex ipſe acta coram ſe facta ſcribere poteſt, 53
ſi conſuetudo vel ſtatutum hoc concedit.

Felin. in d. c. quoniam 11. x. de probat. n. 54. verſ. item fallit niſi conſuetudo.

Vel non fiant in figura judicii, ut ſunt literæ teſtimoniales.

Guid. Pap. d. deciſ. 564. incip. utrum judex. n. 2. verſ. ut puta facit aliquas literas. & ſeq. Gabr. Sarayn. in addit. ad Matth. Mattheſil. *ſingul. 1. n. 11. verſ. vel quia facit, & ſeq.*

Vel ſint acta voluntariæ juriſdictionis, qualis eſt inſinuatio 54
teſtamentorum vel donationum.

Bl. in d. l. jubemus. 14. §. ſanè. C. de S. S. Eccleſ. n. 11. ibi quarum utrum in eadem cauſa. Felin. *in d. c. quoniam. 11. x. de probat. n. 54. verſ. fallit in caſibus. Guid. Pap. d. deciſ. 564. n. 2. verſ. quia in his. & ſeq. Gabr. Sarayn. in addit. ad* Matth. Mattheſil. *ſingul. 1. n. 11. verſ. nec obſtat. & ſeq.*

Sed quid de Nobilium judiciis quæ certis temporibus in 55
villis & pagis celebrare ſolent, dicendum eſt? Idem quod de aliorum judiciorum Actuariis hactenus dictum eſt, quod ſcil. Nobiles peritum aliquem Legatum, & juratum Notarium adhibeant, & per eum omnia acta ſcribi, & fideliter regiſtrari faciant, aliàs acta nihil probent;

Proceß vnd Gerichtsordnung *Ioann. Georg. Elector. Saxoniæ. c.* von den Gerichts *Secretarien. 2. §. ult.*

Et quamvis de jure regulariter ſufficiat, ſi Notarius, vel 56
Actuarius ipſi judici, etiam partibus abſentibus juramentum præſtet.

Bl. in c. quoniam. 11. x. de probat. Felin. eod. n. 42. verſ. & iſtud juramentum. & ſeq.

Quia tamen uſu in his terris receptum eſt, quod Nobiles ipſi 57
quoque ſuos ſubditos coram propriis judicibus, Scabinis, officialibus, & prætoribus judicio pulſare, & ratione proprii intereſſe ibidem convenire poſſint, *ut in meis deciſionibus aureis deciſ. 109. latius dixi. elegant. Gravett. conſil. 232. incip. dominus Novizanus. n. 7. verſ. non obſtat quod dominus. & n. ſeq. tom. 2.* Quæ res cum non parum ſuſpicionis habeat.

l. inſinuante. x. de offic. jud. deleg. c. accedens. x. ut lite non conteſtat. Lancellot. de offic. prætor. in cauſa civili. lib. 1. c. 9. §. 2. n. 8. Caſp. Zigl. in 2. part. ad proceſſ. Nicol. Colvol. §. nobiles. concluſ. 1. n. 18.

Ideoque ad omnem ſuſpicionis cauſam tollendam ab Electore Saxoniæ Ioanne Georgio *in d.* Proceß vnd Gerichtsordnung. *cap.* von den Gerichts *Secretarien. 2. paragraph. ultim. verſic.* wollen wir/ daß zu vorkommung/ *& ſequent.* ſalutariter eſt diſpo-

ſitum, quod ejuſmodi proceſſus aliter non valeat, quam ſi Nobiles vel alii magiſtratus Notarium judicii ab initio ſui officii, vel toties, quoties ejuſmodi actus judiciarius contra ſubditos celebrandus eſt, in præſentia ſubditorum ad judicium illud jurare faciat.

58 Non tamen diffiteor, ſi interim aliquæ cauſę incidant, & Nobiles Notarium judicii, ut experientia teſtatur, & eorum facultates & cauſarum frequentia non admittit, penes ſe ſemper non habeant, quin illæ benè vel per ipſos Nobiles, vel ſcribas eorum, quos habent, annotari, ſcribi & ad acta redigi poſſint, ut in individuo tradit.

Bl. in l. jubemus. **14**. *§. ſane C. de SS. Eccleſ. n.* **10**. *ſub fin. verſ. ſecundo modo poteſt intelligi. Felin. in c. quoniam.* **11**. *x. de probat. n.* **1**. *verſ. quod multum facit pro poteſtatibus caſtrorum. & n.* **54**. *verſ. idem de poteſtate caſtrorum. & villarum. Gabr. Sarayn. in addit. ad Matth. Matthesil. ſingul.* **1**. *n.* **5**. *verſ. ubi infert quod iſti. & ſeq.*

59 Plura de actis judicialibus, eorum fide, & Actuariorum qualitate, & officio vide apud *Fulv. Pacian. de probat. lib.* **1**. *c.* **65**. *incip. actorum publicorum. n.* **1**. *& ſeqq. per tot.*

IX.

De Advocatis, Patronis cauſarum & Procuratoribus in genere, & eorum officiis, qualitatibus & ſalariis.

SUMMARIA.

1 Advocatus & Procurator, an & in quibus differunt. n. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11.
12 In larga ſignificatione ſub nomine advocati venit etiam procurator. 14.
13 In Camera an Advocati & Procuratores differant.
15 Advocati vel Procuratoris officium in quibus conſiſtit. 16. 17. 18.
19 Advocatus tam in ſcribendo quàm loquendo debet eſſe modeſtus. n. 20. 21.
22 Non debet injuriis vel convitiis certare. n. 23. 24. 25. 26.
27 Non debet uti cavillationibus.
28 Non malis & illicitis cautelis.
29 Non debet reum inſtruere ad aliquid fatendum, vel negandum, quod non eſt verum. 30.
31 Non debet eſſe prolixus & verboſus. 32. 33.
34 ICtus non in multitudine ſermonum, ſed veritate juris debet delectari.
35 Advocatus propter nimiam verboſitatem poteſt officio privari.
36 Sui commodi cauſa non plures cauſas ſuſcipiat, quàm commodè expedire poteſt.
37 Non injuſtas cauſas defendendas ſuſcipiat. 38.
39 Cauſas ſuſceptas non debet ex induſtria protrahere, ſed quam citiſſimè ad exitum perducere. n. 40.
41 Advocati debent allegare ſpeciales deciſiones, & non regulas generales.
42 Non debet ſubditos contra ſuos magiſtratus irritare. 43. 44.
45 Advocatus debet eſſe ad amicabiles compoſitiones pronus.
46 Nonnulla de imperitis, & indoctis Advocatis, Notariis, & Procuratoribus tractantur, & qui pro talibus habendi. num. 47. 48. 49.
50 Qui ad officium & conſortium advocatorum tanquam habiles & idonei debent admitti. 51. 52. 53. 55. 56. 57. 58. 59.
54 Advocatus debet per quinquennium ſtudio juris operam navaſſe.
60 Nonnulla etiam traduntur de illis advocatis, qui quidem ſunt docti & periti, ſed malitioſe cauſas ſui commodi cauſa protrahunt & varias cautelas effingunt. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68.
69 Salarium debetur etiam advocatis & procuratoribus. 73.
70 Quantum eſt illud ſalarium. 71. 74.
75 Advocatus de quota litis paciſci non poteſt.
76 Advocatus poteſt ratione palmarii ſeu victoriæ paciſci.
78 Salarium an & quatenus tranſmittitur ad heredes. 79. 80. 81.
82 An & quando ſalarium peti poteſt, an in initio cauſæ, an verò in medio, an denique finita demum cauſa.
83 Si in cauſa tranſigitur, an ſalarium debeatur.
84 Si ſalarium pro pluribus cauſis promittitur & advocatus in una tantum vincit, an totum ſalarium debeatur.
85 Plura de ſalariis advocatorum remiſſivè.
86 Si advocatus in itinere à latronibus damnum patitur, vel quid perdit, an à clientulo repetere poſſit, remiſſivè.

1 QUamvis indubitati juris ſit, quod Advocatus, & Procurator, nomine & re differant.

Gl. in rubr. C. de procurat. verſ. differunt enim quandoque & ſeq.

Proceſz vnd Gerichtsordnung. Ioann. Georg. Elect. Saxon. c. 3.

Præter alias enim differentias, de quibus latè vide *Donell. (ubi* **11**. *differentias affert) lib.* **18**. *comm. c.* **3**. *incip. abſolutis iis. §. porro. ne quis forte. fol.* **126**. *in fin. & ſeq. Iaſon. in rubr. C. de procurat. num.* **2**. *& ſeqq.*

2 In eo etiam differunt, quod advocatus per Judicium etiam delegatum ad patrocinium ſuſcipiendum cogi poſſit.

L. **1**. *§. ait prætor.* **1**. *junct. gl. in verb. non. habebunt. ff. de poſtul. l. providendum. §.* **1**. *C. eod. c.* **1**. *ubi gl. verb. implorando. x. de offic. judic. Felin. eod. n.* **2**. *Iaſon. in l. eum qui res.* **3**. *C. de procurat. n.* **12**. *& n.* **13**. *Gail. lib.* **1**. *obſer.* **43**. *incip. advocatus de jure n.* **1**.

3 Sub pœna privationis officii.

text. in d. l. providendum. verſ. careat foro. C. de poſtul. Gail. d. obſer. **43**. *n.* **1**. *in. fin. verſ. compellitur autem & ſeq.*

4 Procurator non item. *l. invitus. C. de procurat. Iaſon. in rubr. C. eod. n.* **2**. *verſ. propter quod. Gail. d. obſer.* **43**. *n.* **2**. *(ubi rationem diverſitatis aſſignat:) ibi. ſecus eſt,*

5 Advocati officium ſit honorabile, laudabile vitæq; humanæ non minus neceſſarium, ac ipſa militia armata

per text. elegant. in l. advocati. C. de advocat. diverſ. judic. Gail. d. obſer. **43**. *n.* **4**.

Procuratoris verò officium vile. 6

l. ſi quis. procurationis. C. de decurion. ubi gl. in verb. utilitatem. Gail. d. obſer. **43**. *n.* **5**. *(ubi. limitat in Camera Imperiali) & n. ſeq. Iaſon. in rubr. C. de procurat. (ubi limitat.) n.* **6**.

Minor 25. annis non poſſit eſſe procurator ad judicia. 7

l. minor. ff. de procurat.

Sed bene advocatus, dummodo ſit major 17. annis. 8

l. **1**. *§. initium. verſ. pueritiam. ff. de poſtul. Roffred. in tract. libellor. part.* **1**. *rubr. qui poſſunt eſſe advocati. (ubi rationem diverſitatis aſſignat) col.* **1**. *verſ. item non ſit advocatus minor. fol.* **4**. *Iaſon. (ubi eandem rationem diverſitatis ſuppreſſo authoris nomine recenſet) in d. rubr. C. de procurat. n.* **5**.

Item ſalarium, quod recipiunt advocati à privatis clientulis, 9 dicatur quaſi caſtrenſe, & non acquiratur parentibus, etiam quoad uſumfructum, ſed de eo poſſit teſtari, quamvis ſint in poteſtate patris.

gl. in l. fori. C. de advocat. diverſ. judic. Br. in l. ult. C. de ſilent. Bl. in l. ult. C. de inoffic. teſtam. & in l. fori **4**. *C. de advocat. diverſ. judic. n.* **1**. *& n. ſeq. Iaſon. in d. rubr. C. de procurat. n.* **7**. *ibi, ego ultra doctores: Alex. conſil.* **48**. *n.* **4**. *verſ. cum tale emolum. & ſeq. vol.* **1**.

Secus eſt in ſalario Procuratoris & Notarii. 10

Bl. in l. fori. C. de advoc. diverſ. judic. n. **3**. *verſ. ſecus forte eſt in ſalario. & in l. cum oportet.* **6**. *C. de bonis quæ liber. in princ. in pen. col. n.* **17**. *verſ. ſed in ſalariis procuratorum. Iaſon. in d. rubr. C. de procurat. n.* **7**. *in fin. verſ. ſecus eſt in ſalario.*

Contrarium tamen quoad procuratores & Notarios.

poſt Odofr. & Cyn. in l. ult. C. de in offic. teſtam. Ioan. de Plat. in l. ult. Cod. de ſilent. tenet. Alex. conſil. **2**. *incip. in conſulat. præmiſſa. n.* **1**. *& ſeq. junct. n.* **6**. *ibi, modo ſic patroni cauſarum. n.* **7**. *& ſeq. per tot lib.* **6**.

Et Procurator qui colluſit cum adverſario tenentur dummodo damna & intereſſe actione mandati, non item advocatus. 11

Iaſon. in d. rubr. C. de procurat. n. **2**. *verſ. ſed intentio gloſſæ fuit. & ſeq.*

Sed quoniam in larga ſignificatione ſub nomine advocati etiam procurator veniat. 12

Specul. lib. **1**. *part.* **4**. *tit. de ſalario §. nunc de procuratorum.* **2**. *num.* **3**. *verſ. nam & procurator. Iaſon. in d. rubr. C. de procurat. num.* **1**. *verſ. adde quod imò procurator. Bl. in. l.* **1**. *C. mandat. n.* **9**. *verſ. item quia in larga.*

Veluti etiam in Camera Imperiali receptum eſt, quod officium procuratorum non ſit vile, ſed honorabile tam ratione perſonarum, quam loci, & omnis procurator ſit quoque & dicatur advocatus. 13

Gail. lib. **1**. *obſ.* **43**. *n.* **6**. *ibi, fallit hæc diſtinctio. & ſeq.*

Ideoque Elector noſter Sereniſſimus Ioan. Georg. in ſuâ ordin. judic. 14

Proceß vnd Gerichtsordn. c. von den Advocaten vnd Procuratorn. 3.

Utrumque conjungit, & quod ſit utriuſq; officium, declarat.

Advocati autem, vel procuratoris officium eſt, ut cautè agat, & clientulum fideliter admoneat, quod ſibi apertè omnes cauſæ qualitates & circumſtantias fateri velit, cum tres ſint perſonæ, quibus omnimoda veritas eſt aperienda, ſcilicet Confeſſor, Medicus, & Advocatus. 15

Specul. lib. **1**. *part.* **4**. *tit. de advocat. §. nunc tractemus,* **3**. *n.* **1**. *verſ. tres ſunt perſonæ. & n.* **3**. *ſub fin. verſ. debet igitur inquirere. & ſeq.*

Et ſi factum cum omnibus circumſtantiis eſt narratum, debet advocatus ante omnia circa libelli formationem eſſe ſolicitus, attentus, & circumſpectus, ut [illegible] gruum, aptum, convenientem, & rectè concludentem libellum componat, eiq; veram actionis cauſam inſerat. 16

c. examinata. x de judic. gl. in l. **1**. *verb. nec temerè ff. ſi menſor falſ. modic. dixer. Emeric. à Rosbach in ſuo proc. c.* **18**. *n.* **15**. *verſ. ante omnia a. advocatus. & n. ſeq.*

Deniq; gnaviter cum ſuo clientulo conſultet, an narrata libelli, vel exceptiones, quibus adverſum uſurus eſt, per teſtes, inſtrumenta, vel alia rerum argumenta probari poſſint, & ſi tum cauſam jure non fundatam [illegible] juſtam, litigandi cauſam ſubeſſe depræhendit, eam contra propriam conſcientiam, & juramentum juſtitiæ præſtitum defendendam non ſuſcipiat. 17

Torgiſch Außſchreiben Churf. *Auguſti de An.* **1583**. *tit.* **von** *Advocatis,* **vnd** *Procuratoribus. §.* **Hierüber ſo wollen wir.** *& ſeq. Spec. lib.* **1**. *part.* **4**. *tit. de advocato. §. nunc tractemus. n.* **4**. *verſ. facto a. intellecto. & ſeq. Emeric. à Rosbach d. c.* **18**. *n.* **17**. *ibi. Proinde caute aget. & ſeq. Iacob. Schult. obſer.* **45**. *incip. malè vulgo cauſarum. n.* **7**. *& ſeqq. Iaſon. in l. rem non C. de judic. n.* **1**. *in fin. verſ. ſecundo nota & n.* **2**.

Cum officium boni advocati ſit fundare intentionem ſui clientuli, & poſtea reflectere contraria. 18

Ioann.

Ioann. de Anan. conſil. 19. n. 11. verſ. faciam igitur. & n. ſeq. quem ſequitur Tuſch. tom. 1. verb. advocatus concluſ. 232. incip. advocuti ubi agitur. n. ult.

19 Præterea ad officium advocati pertinet, ut is tam in loquendo quam in ſcribendo moderatè & modeſtè ſe in judicio gerat.

Proceß vnd Gerichtsordn. *Ioann. Georg. Elector. Saxon. d. c.* von den Advocaten vnd Procuratoren. 3. *poſtpr. verſ.* daß ſie ſich in verübung jhrer Ampter. *& ſeq. latè Spec. lib. 1. part. 4. tit. de advocat. §. hic dicend. n. 2. verſ. loquatur tamen quæ credit. & n. 5. ibi, cum a. tempus. & n. ſeq. Roffred. tract. libellor. part. 1. rubr. qui poſſunt eſſe advocati. poſtpr. verſ. debent moderatè agere. & ſeq. fol. 4.*

Nec judicem offendat, cum ſub judice offenſo litigare ſit clientulo pernicioſum & Advocato periculoſum.

l. non diſtinguimus. §. cum quidam. ff. de arbitr. l. apertiſſimi C. de judic. ſpecul. lib. 1. part. 4. tit. de advocato §. ult. n. 15. ibi, res n. periculoſa. & ſeq.

20 Ab omnibus ſcommatibus, ſcopticis & futilibus verbis tam contra judicem, quam contra adverſarium ſe temperet.

Torgiſch Außſchreiben *Anno.* 1583. *tit.* von Advocaten vnd *procuratoribus. §.* Wenn aber nach angewandten/ *verſ.* ſonderlich auch ſich aller / ꝛc. Proceß vnd Gerichtsordn. *Ioann. Georg. Elect. Saxon. d. c.* 3. Alle ſtichlichte anzügliche Wort. *& ſeq.*

21 Merita cauſæ fideliter tractet, & agat, quod cauſa deſiderat, non ex induſtria probet litigium.

Emeric. à Rosbach in ſuo proceſſ. c. 18. n. 18. ibi, nam juſtam foveat, & ſeq.

22 Nec injuriis & convitiis pugnet, ſed ita præbeat patrocinia jurgantibus, ut non ultra, quam litium poſcit utilitas in licentiam convitiandi, & maledicendi temeritatem prorumpat.

L. quisquis. 6. §. ante omnia 1. C. de poſtuland. ſpecul. lib. 1. part. 4. tit. de advoc. §. objicitur. 1. n. 9. & §. jam nunc. 4. n. 3. §. hic dicendum. 5. n. 2. Rosbach. d. c. 18. n. 18. & n. 20. in med. Roffred. in tract. libellor. rubr. qui poſſ. eſſe advocati. col. 1. poſt princ. verſ. non probris. fol. 4.

23 Cum [illegible]ocatus opprobriis & convitiis, & non ratione certans nedum damno famæ & opinionis mulctetur.

d. l. quisquis, 6. §. 1. verſ. nam ſi quis adeo. C. de poſtul. c. infames. 2. verſ. item ſi quis adeo cauſ. 3. quæſt. 7. ſpecul d. tit. de advocato §. 1. n. 9. verſ. nam & is damno.

24 Sed etiam à limine judicii excludatur.

d. l. infames. 2. verſ. arcentur etiam à profeſſione & ſeq. cauſ. 3. quæſt. 7. l. in loco 3. verſ. quicunque ergo cauſ. 5. quæſt. 4. ſpecul. d. tit. de adv[illegible]to §. jam nunc 4. n. 3. verſ. & à limine judiciorum & ſeq.

25 [illegible]iſi quis ab adverſario opprobriis, vel aliis contumelioſis vel inhoneſtis verbis fuerit laceſſitus,

Specul. d. tit. de advocatis §. jam nunc. 4. n. 3. poſt med.

26 Tunc enim, ſi adverſarius ei falſitatem vel aliam turpem notam objicit, vel imponit, ſecurè dicere poteſt, tumentiris, cum crudelis ſit qui neligit famam ſuam.

l. nolo. 10. cauſ. 12. quæſt. 1.

Præmiſſa tamen proteſtatione, quod non animo injuriandi, ſed cauſa iuris ſui conſervandi hoc dicat.

ſpecul. lib. 1. part. 4. d. tit. de Advocato. §. jam. nunc. 4. n. 3. verſ. ſi verò alter ei & n. ſeq.

27 Non utatur cavillationibu[s]

Bl. conſil. 174. incip. caſus eſt. [illegible], in fin. lib. 2. Tuſch. tom. 1. lit. C. verb. Cavillatio, concl. 133. n. 1. & ſeqq. Specul. d. tit. de advocat. §. jam. nunc. 4. num. 9. verſ. verum ſi advocatus. Philip. Matth. in l. ea eſt natura. ff. de R. I. num 1. & ſeq. Paris de Puteo. tract. Syndic. verb. de exceſſib. advocat. verſ. advocati. n. 14. Ioann. Gœdd. in l. natura. 177. ff. de V. S. n. 7. & 8. Cajac. in l. qui quinquaginta 88. ff. ad L. falcid. lib. 5. ad African.

Donell. lib. 18. comm. c. 3. verſ. præterea. & ſeq. Philipp. Deciſ. (ubi pulchras limitationes affert) in d. l. ea eſt natura. ff. de R. I. n. 1. & ſeqq. per tot. VVeſen. in comm. C. de advoc. diverſ. jud. n. 2. ſub fin. Mynſ. centur. 3. (ubi etiam limitationem affert) obſer. 6. per tot. Rebuff. in l. un. C. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt. notab. 9. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. c. 11. incip. expoſuimus. circa med. verſ. ſed & inſidiatorum. pag. 154.

28 Nec etiam malis, & illicitis cautelis.

Fichard. caut. 6. Emeric. à Rosbach. à ſuo proceſſ. d. c. 18. n. 20. Paris de Put. d. verb. advocati. n. 15.

Adeò, ut Advocatus, ſi allegat in jure, teneatur jurare de calumnia, cum etiam in allegandis juribus poſſit uti magnâ calumniâ.

Paul. de Caſtr. in l. rem non novam. C. de judic. n. ult. verſ. & adde quod notat Iaſon. eod. n. 2. verſ. imò fortius. dicit. & ſeq.

29 Non inſtruat ſuum clientulum ad aliquid dicendum, reſpondendum, negandum vel fatendum, quod verum non eſt.

Claud. Battand. in ſua pract. crim. regul. 12. incip. in criminibus. num. 17. & regul. 54. (ubi reprehendit Iaſonem, qui in l. magiſtratibus. ff. de juriſd. n. 6. præter Chriſtiani munus ejusmodi cautelas advocato ſuggerit) incip. confeſſio extrajudicialis n. 3. Rofred. tract. libellor. part. 1. rubr. qui poſſunt eſſe advocati, col. 1. poſt princip. verſ. item non inſtruet partes. fol. 4. Paris de Put. de verb. advocati. n. 21. & ſeq.

30 Alioquin Advocatus tenetur adverſario reſarcire damna, quæ inde pertulit, puta ex onere probandi vel etiam cauſæ amiſſione.

Gl. in c. ſtatuimus. verb. ſtatuimus de confeſſ. in 6. Daniel. Moler. in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 10. n. 4. verſ. ſcire tamen debet. Iacob.
Schult. obſ. 45. inc[ip]. malè vulgo n. 3. & ſeq. 31

Non ſit nim[is pr]olixus, & verboſus.

text. in ordi[n]. judiciar. Ioann. Georg. Elect. Saxon. d. c. von den Advocaten vnd Procuratorn 3. *verſ.* wie auch aller vnnötigen weitleufftigkeit *l. ult. §. in refutatoriis C. de appellation. l. 1. §. noſtrum. C. de veter. jure enucleand. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de advocat. §. objicitur. 1. n. 9. Item quod eſt nimium, & §. hic dicendum 5. n. 2. Paris de Put.*
tract. de Syndic. ubi de exceſſib. advocat. verſ. advocati. n. 1. & ſeq. 32

Sed ſui clientuli jura breviter & nervosè proponat, & deducat.

d. c. 1. von Advocaten vnd Procuratoren/ *verſ.* jhrer Clienten vnd Principalen/ *& ſeq. Abb. in proœm: decret. n. 4. verſ. ſe[cu]ndo facit. & ſeq.*

Cum brevitas locutionis gratiam pariat. 33

c. definimus. 21. in fin. cauſ. 18. quæſtion. ſecun[d. G]abriel. Sarayn. in addit. ad Ludov. Roman. ſingul. 746. verſ. nam & [b]revitas. & ſeq.

Loquacitas verò ſit parùm utilis, & multùm tædioſa.

Bl. conſil. 155. incip. loquacitate amiſſa. num. 1. volum. 2. latè Tuſch. tom. 5. lit. L. verb. loquendum. num. 2. & ſequentib. Latè Specul. (ubi incommoditates quæ ex ejusmodi loquacitate, & prolixa verboſitate provenire poſſunt, recenſet) libro primo, part. 4. titul. de advocato, paragraph. jam nun[c]. 4. n. 5. in fin. & n. ſeq.

Et JCtus non in multitudine ſermonum, ſed in veritate juris 34
debeat delectari:

Bl. conſil. 62. incip. in quæſtione prædicta. n. ult. ſub. fin. verſ. tamen ego non delector. vol. 3.

Unde Advocatus propter nimiam prolixitatem & verboſita- 35
tem poterit etiam officio advocationis privari

Gl. in l. ex ea cauſa. in princ. verſ. ut quia nimis verboſus. ff. de poſtul. Iaſon. in l. Gallus 29. §. quidam recte. 1. ff. de liber. & poſth. n. 4. ibi, adde quod advocatus. & ſeq. Ludovic. Roman. ſingul. 746. incip. an nimis verboſi. num. 1. per tot. Paris de Put. tract. de Syndic. verb. de exceſſ. advoc. verſ. advocati num. 3. verſ. & judex.

Sui commodi, & emolumenti cauſa non plures cauſas, quàm 36
commodè peragere poteſt, & idoneè defendi publicè intereſt, ſuſcipiat.

VVeſenb. in comm. C. de advocat. diverſor. judic. n. 6. verſ. non plures lites & ſeq. Emeri[c]. à Rosbach. in ſuo proceſſ. d. c. 18. n. 21. ibi, non plures lites. & ſeq. Rutger Ruland. de Commiſſ. part. 1. lib. 2. c. 20. incip. re deliberata. n. 2.

Quoniam multitudine negotiorum animus diſtrahitur, ut omnibus ſufficienter præeſſe non poſſit.

Oldrad. conſil. 84. incip. an expediat habere. n. 1. & per tot.

Nec in injuſtis cauſis patrocinetur, vel eas defendendas ſuſci- 37
piat.

Torgiſch Außſchreiben *Anno* 1583. *tit.* von A[d]vocaten. §. Hierüber ſo wollen wir/ ꝛc. Proceß vnd Gerechtsordnung *Ioann. Georg. Elector. Saxon. d. c.* von den Advocaten vnd Procuratorn. 3. *verſ.* vmb eigenes gewins oder Nutzes willen. *ſpecul. lib. 1. part. 4. tit. de advocato. §. objicitur. n. 1. in princip. VVeſenb. in comm: C. de advocat. diverſor. judic. n. 3. verſ. in bonis ſcilicet cauſis. Iaſon. in l. rem non novam. C. de judic. n. 1. & ſeq.*

Aliâs in expenſas ex ſuo marſupi[o ſol]vendas condemnari 38
poteſt.

Paul. de Caſtr. conſil. 67. incip. viſo quòdam proceſſu in princip. verſ. ut dictus procurator ſupervacaneam. & ſeq. lib. 1.

Cauſas etiam ſemel acceptas ex induſtria cum magno liti- 39
gantium diſpendio protrahere, & in longius per ambages & multa parerga circum ducere non debet.

L. quis quis. 6. §. nunc 4. C. de poſtul. l. ult. C. d. advocat. diverſ. judic. Torgiſch Außſchreiben *Anno* 1583. *tit.* von Advocaten vnd *procuratoribus. §.* Wenn aber nach aengewandten *&c. ſpecul. d. tit. de Advocat. §. objicitur. 1. n. 15. in fin. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. 18. n. 21. verſ. non eaſdem in longius. VVeſenb. in comm. C. de advoc. diverſ. judic. n. 6. verſ. non eaſdem protelare.*

Veluti *ſpec. lib. 2. part. 3. tit. de appell. §. nunc breviter. 7. n. 4. verſ. ſicut patet in cauſ. & ſeq.* teſtatur de quadam cauſa decimarum Anglicana, quod ea ante ejus nativitatis tempus quod tunc erat triginta quatuor annorum, fuit ad apoſtolicæ ſedis examen per appellationem perlata, nec adhûc (puta tempore ſpeculatoris) cauſa appellationis ſopita, imò nec lis ea cauſa conteſtata, ſed cauſa per advocati malitiâ poſtulata;

Sed quam citiſſimè fieri poteſt, ad exitum perducat. 40

l. properandum. 13. §. illo procul 9. C. de judic. Torgiſch Außſ[ch]reiben. §. Wenn aber nach angewandten *in fin. verſ.* Dieſelbe auch ſo viel müglech. *VVeſenb. in comm. C. de advocat. diverſ. judic. n. 5. ſub fin. verſ. & cogitur. Emeric. à Rosbach. d. tit. 18. n. 21. in fin. verſ. ſuſceptam denique. & n. 22. Franciſc. Milanenſ. deciſ. 2. incip. quoniam in regno n. 16. lib. 1.*

Ideoque perperam faciunt ca[u]ſidici, & æruſcatores hominum, qui cauſas, maximè ſi ſint [illegible]nes, & de pane, & lacte, ut vocant, aut ad calendas Græc[as] procraſtinant, aut ut nunquam finiantur, omnem lapidem movent, & adverſarium adeoque pro-

ximum, ad inſi[illegible]as procraſtinationes egregiè, & non ſecus ac bubalum naribus irretitum vexant, atque circumdant & poſtre ad mendicitatem cogunt.

Ioann. Ferrar. montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 3. c. 5. incip. relatum eſt §. eo itaque modo. verſ. ideoque perperam faciunt. & ſeq. pag. 193. Rutg. Ruland. tract. de commiſſ. part. 1. lib. 2. l. 20. incip. re deliberata n. 3.

41 Deniq; Advocatus ſpecialibus utatur Doctorum deciſionibus, quoniam Doctoris alicujus deciſionem in terminis allegare, eſt magna eruditionis laus, & gloria, licet is ſine lege ſi forſan loquatur *Ludov. Comez. in §. æque. 2. inſt. de action. n. 14. verſ. quia dum caſus accidit magnum eſt. VVeſenb. conſil. 19. incip. in hanc neceſſariæ. n. 63. ibi, quia in practica dum caſus incidit. & conſil. 24. n. 13. ibi, nam magnum eſt habere, Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. quæſt. 76. num. 47. ibi, ſcitum enim eſt. part. 2. Cavalc. deciſ. 15. n. 4. & ſeq. & deciſ. 44. n. 39. ſub fin. part. 1.*

Econtra a. pauperes ſunt Doctores, & advocati, qui ſpecialibus deciſionibus relictis ad argumentationes vel regulas generales confugiunt, & in iis conſiſtunt. *Felin. in c. placuit 1. col. 5. verſ. nota ſecundo quod ubi. x. de reſcript. Ludov. Comez. in d. §. æquè. 2. inſt. de action. n. 14. verſ. quia regulas generales alligare. VVeſenb. d. conſil. 19. n. 63. verſ. quod allegare regulas generales. & conſil. 24. n. 13. verſ. itaque pauperis eſt Doctoris. lib. 1. Iacob. Schul. ad Modeſt. Piſtor. d. quæſt. 76. n. 48. part. 2. Pruckm. conſil. 50. incip. etſi non diffitear. n. 210. vol. 1.*

Quod ut plurimùm Doctores poſitivi, & frigidi faciunt, qui ad pauca reſpiciunt, vel qui ſacra legum volumina, ſummis, ut ajunt, labiis tantùm d[illegible]arunt, deciſionem, ac regularum ſpecialium omninò jejuni. *Felin. in c. cum ordinem. x. de reſcript. n. 3. ſub fin. Neviz. conſil. 99. n. 2. addit. ad Practic. Papienſ. in forma libelli quo agitur ad pœnam ex compromiſſ. gl. quæ omnia & ſingula verb. laborioſa verſ. cui. convenire videntur uſque ad fin.*

42 Boni etiam advocati eſt, ut ſubditos contra magiſtratum ſuum non concitet, vel reſiſtentes defendat.

Torgiſch Außſchreiben *Auguſt. Elect. Saxon. Anno* 1583. *tit.* von Advocaten. §. Sonderlich aber ſollen ſie auff die Sache. *& ſeq.* Proceß vnd Gerichtsordnung *Elector. Saxon. d. c.* von den Advocaten vnd Procuratoren. 3. *poſt princ. verſ.* die Vnterthanen wider jhre Obrigkeit. *Bl. conſil. 253. incip. illuſtris Dominus. n. ult. verſ. ego aliter in iſta cauſa. lib. 2.*

Inprimis ſubditos Principum.

Bl. ib. conſil. 248. incip. quæritur utrum donatio, n. ult. ſub fin. verſ. nec ego audeo. lib. 2.

43 Cum Doctores vel advocati debeant potius inſtruere ſubditos, ut magiſtratui obædiant poſt DEUM.

Ioachim. Scheplitz in conſuetud. Brandeburg. part. 2. tit. 2. §. 2. n. 10. verſ. & hinc inquit. & ſeq.

44 Maximè in cauſis frivolis.

Proceß vnd Gerichtsordnung *Ioann. Georg. Elector. Saxon. d. c.* von den Advocaten vnd Procuratoren in gemein. 3. *poſt princ. verſ.* noch in vngebührlichen Sachen verſtercken. *pag.* 8.

Secus eſt ſi ſubditi favorabiliter & probabiliter ſaltem juſtam cauſam litigandi habeant.

Torgiſch Außſchreiben *Anno* 1583. *d. tit.* von Advocaten/ §. 4. *verſ.* es ſey denn daß ſie ſcheinlichen.

Bl in l. quoniam judices. 12. C. de appellat. n. 2. ibi, nota quod ſubditi.

45 Denique integri & ſynceri advocati eſt, [illegible]is amicabiles compoſitiones vel transactiones non recuſet, vel impediat, ſed quovis modo potiùs promovere ſtudeat, & clientulo ſuadeat.

Torgiſch Außſchreiben *Anno* 1583. *tit.* von Advocaten vnd *Procuratorib.* §. vnd do ſie gleich in dieſen. *& ſeq.* Proceß vnd Gerichtsordnung *Ioann. Georg. Elector Saxon. d. c.* von Advocaten vnd Procuratorn. 3. *poſt princ. verſ.* billiche Beförderung viel mehr befördern als verhindern/ *elegant.* Jacob Schult. (*ubi cauſas quæ advocatum ad eiuſmodi amicabiles compoſitiones promovere debent, recenſet.*) *obſerv. 45. incip. male vulgo cauſarum patroni. num. 34. verſ. atque ſi mala aut dubia ſit. num. 35. & ſeqq. uſque ad fin. quem ſequitur Ioach. Scheptlitz in conſuetud. Brandenburg. part. 2. tit. 11. §. 1. num. 14. verſ. & præſertim & ſeq. fol. mihi 150.*

46 Cæterùm cum naturâ ita comparati ſimus, ut falcem in alienam meſſem immittere, rebus ad n[illegible] pertinentibus nos immiſcere, & tales, quales nec ſumus nec eſſe poſſumus nos aſſerere & profiteri non erubeſcamus.

arg. l. culpa eſt. ff. de R. I. c. non eſt, ubi elegant. Dyn. n. 1. ibi, ſi quis aſſerit ſe juriſperitum. & n. ſeq. eod. in 6.

Idem ſane etiam in hac laudabili & excellenti diſciplina fieri experimur, dum multi idiotæ imperiti & indocti, vel aviditate lucri, vel admiratione ſtudiorum ducti in forum proſiliunt, & aliis patrocinari ſibi præſumunt,

Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. c. 1. §. cæterum cum per naturam. & ſeq.

De ſutoribus enim, ſartoribus itemq; de deſperatis & decoctis Mæchanicis, inſtitoribus & aliis idiotis nihil dicam, cum eorum levitas, audacia & impoſtura omnibus nota eſſe poſſit.

Rofred. in oper. libellor. part. 1. rubr. qui poſſunt eſſe advocati. col. 2. quæſt. ult. ibi, item quæritur an aliquis idiota. fol. 4. Dyn. in d. c. non eſt. de R. I. in 6. nu. 2. v. item in quolibet. & ſeq.

Saltem cum illis nobis res erit, qui literati quidem videri volunt, ſed in juris ſtudio nec fundamenta, nec experientiam habent. De quibus rectè dicit *Ioann. Ferrar. Montan.* quod illi, ubi juris civilis elementa vix dum à limine ſalutarunt, ſtatim ad praxin ſeſe duntaxat conferunt, & tribunalibus obſtrepentes ad forum ob id conſeneſcunt, ut clientulos ſuos æruſcentur, & quæſtum ſibi faciunt nonnunquam uberiorem, quam litigatoribus ad modum proſit, in hoc ſolum inſtructi, ut morem illius judicii, in quo verſantur, quodammodum aſſecuti videantur, in reliquis negry quidem [illegible]d penitus ἀναλφάβητοι ſint, nam fortè unam aut alteram libelli formulam non ex juris traditione, ſed pro tribunalis obſervatione (quod & ipſum ineptè) conſarcinare longo uſu contingit quibus peractis, quando de facti juriſvè quæſtione differendum, jam altum ſilentium eſt, & ſubitò coguntur vel advocatos appellare, vel generalia juris, ut vocant, & ſuæ farinæ nem[illegible] ſcopo plerunq; tam longe diſtantes, ut quæ longiſſime, aſpergere.

in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. c. 1. §. in quorum albo eos non habemus. & ſeq. pag. 20.

Et tamen hi rabulæ forenſes tàm faſtuoſi ſunt ut quò indoctiores, ita magis vel bonis illudant, & q[illegible]libet etiam doctum, ſi vel verbo formula exciderit, naſo ſuſpendere auſint, idem

Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. c. 3. circa med. verſ. neſcis enim quantum faſtuoſi. pag. 80.

Ideoq; ut eiuſmodi Reipubl. malo, illis peſtibus, rabulis, 48
veteratoribus, atq; eruſcatoribus hominum peſſimis, ut eos vocat idem *Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. cap. 10. incip. relatum itaque eſt. verſ. quod Reipubl. malum pag. 141.* obvietur, ſaluberrimè ab Auguſto Electore Saxon.

in Torgiſchen Außſchreiben *Anno* 1583. *tit.* von Advocaten vnd *Procuratoribus in princ.*

Eſt diſpoſitum, & ab eius Nepote Ioann. Georg. Electore Saxoniæ Sereniſſimo.

in Policey Ordnung *Anno* 1612. *tit.* Juſtitien Sachen/ §. hierüber iſt 22. *pag.* 40. *Item* Proceß vnd Gerichts Ordnung. *c.* von den Advocaten vnd Procuratoren 3. §. beſonders auch wollen wir *uſque ad fin.* approbatum, quod eiuſmodi imperiti & indocti procuratores, Notarii, & rabulæ in forum non prodeant, vel clientulis ſua patrocinia offerant, vel ſupplicationes, vel quid aliud concipiant, niſi publicum teſtimonium ſuæ eruditionis & profectus ſtudiorum juris exhibeant, vel aliter de eo fidem faciant.

Quod etiam de jure communi eſt proviſum ut imperiti & in- 49
docti ad poſtulandum & advocandum non admittantur.

l. 1. §. advocatos. 11. ff. de extraord. cogn. l. leges. 9. C. de legib. Rofred. in tract. libellor. part. 1. rubr. qui poſſunt eſſe advocati. in princ. fol. 4.

Cum turpe ſit patricio, & cauſas tractanti jus ignorare, in quo verſatur.

l. 2. §. poſt hos. ff. de origin. jur. Rofred. d. rubr. qui poſſ. eſſe advocati. poſt princ. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de Advocat. §. abjicitur. 1. n. 33.

Ad officium igitur advocati tanquam digni, & habiles admit- 50
tuntur Doctores, & Licentiati.

Donell. lib. 18. comm. c. 2. poſt med. col. 10. verſ. ſed hoc tamen ita recte quidam temperant. fol. 120.

Item qu. in matriculam ſunt recepti. 51

l. 1. C. de Advoc. diverſ. judic. VVeſenb. in comm. C. eod n. 2. ante med. Gail. lib. 1. obſerv. 21. n. 6.

Vel beneficio & reſcripto principis admiſſi. 52

l. quisquis. 6. C. de poſtul. VVeſenb. in comm. C. de advoc. diverſ. judic. d. num. 2. ante med. verſ. beneficio principis.

Vel per ſtatuta tempora legum eruditioni inhæſerint. 53

l. jubemus. 3. §. nec de cætero. 4. l. petitiones. 5. §. nec de cætero. 4. C. de advocat. diverſ. judic. VVeſ. in comm. C. eod. n. 2. ante med. Sebaſt. Nav. in l. jubemus. 3. C. eod. n. 3.

Puta per quinquennium ſtudio juris operam dederint. 54

text. in conſtit. ff torum rubr. de ratione & method. juris docend. incip. omnem Reipubl. noſtræ ſanctionem. §. ſed quia ſolitum. 5. ſub fin. verſ. quibus ſi bene ſeſe imbuerint Rofred. tract. libellor. part. 1. rubr. qui poſſunt eſſe advocati. poſt princ. verſ. debent enim per quinquennium. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de advocato. §. objicitur. 1. n. 32. verſ. eſt etiam neceſſarium. Bl. in l. petitiones. 23. C. de advoc. diverſ. judic. n. 1. ibi. nota quod nullus. Cujac. lib. 12. obſerv. ult. poſt princ. verſ. diſcipulis a. definit. & ſeq.

Vel quorum eruditio aliâs ſatis eſt ſpectata, & per examen 55
Juriſconſultorum explorata.

l. nemini. 11. §. non aliter. 1. C. de advoc. diverſ. judic. ubi in comm. VVeſenbec. num. 2. verſ. ita ſpectata. & ſeq. l. magiſtros. 7. C. de profeſſ. & medic. Torgiſch Außſchreiben/ *Anno* 1583. *tit.* von Advocaten vnd *Procucatoribus.* §. gebieten darauff 2. *in fin.*

Ita tamen, ut Doctores juratò ſub geſtorum teſtificatione 56
depromant

deprômant eſſe eum, qui conſortio Advocatorum ſurrogari velit, peritiâ juris inſtructum.

d. l. nemini. 11. §. verſ. juris peritos etiam eorum. C. de advocat. diverſ. judic. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de advocato. §. objicitur. 1. num. 32. verſ. & quod Doctor eius juret. & ſeq.

57 Præter hos igitur nullus ad officium advocationis aſſumi vel admitti debet.

Bl. in d. l. petitiones. 23. C. de advocat. diverſ. judic. num. 1. in princ. Sebaſt. Nev. in l. jubemus. 3. C. eod. nu. 3.

58 Licet in exercitio vel proceſſu ſit etiam peritus.

Specul. lib. 1. part. 4. tit. de advocat. §. objicitur. 1. n. 11. verſ. licet. ſit in exercitio peritus. & ſeq.

Quoniam hic licet longo uſu pro tribunalis obſervatione aliquid conſarcinare didicerit, tamen ſi de facti vel juris quęſtione diſſerende eſt, obmuteſcere, & ſubitò vel advocatos appellare, vel generalia juris, & ſuæ farinæ nenias à ſcobo plerunque tàm longè diſtantes ut quæ longiſſimæ aſpergere cogitur.

Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. c. 1. v. in quorum albo ſub fin.

59 Veluti. *Rofred. in tract. libell. part. 1. rubr. qui poſſunt eſſe advocati col. 2. ſub fin. verſ. & quia proferunt, verba & ſeq.* de ejuſmodi rabulis conqueritur & dicit, ſe vidiſſe quendam Advocatum petiiſſe profeſſionem ſibi expoliato reſtitui. Et iterum alium pro re mobili intentaſſe interdictum unde vi, quod non habet locum niſi in re immobili.

l. 1. §. & ſi quidem. ff. de vi & vi armat.

60 Prædictis rabulis non ſunt meliores, ſed longè peiores illi nundinatores, atque Harpyiæ, quibus quidem datum eſt non vulgarem juris cognitionem aſſequi, titulisque honoratiores eſſe, auri tamen ſacra fames eos ita impudentes efficit, ut vero ſacratiſſimæ diſciplinæ uſu poſthabito, nihil minùs curent, quàm juſtitiam colere, qui pręter ęquitatem in ore habeant nihil, ſed tantis ſordibus, & tantâ avaritia teneantur, ut etiam viſo auro ſtatim obmuteſcant, juſtitiamque venalem faciant, & pro modo denariorum de jure reſpondere non erubeſcant adeo, ut etſi heri pro Titio conſilium dederint, & hodie adverſarius plus auri offerat, argentanginaque laborare faciat, contrarium in eadem cauſa reſpondere pro nihilo ipſis ſit, cauſantes interim de facto ſeſe, quod ante parum benè propoſitum fuiſſet, melius eſſe inſtructos, comicumque oculos jam demum recta confixiſſe teſte.

Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. c. 1. §. his proximè accedunt pag. 21. cui addatur Ioachim. Scheplitz in conſuetud. Brandeburg. part. 2. tit. 2. §. 2. n. 10. v. advertendum eſt. & ſeq.

61 Dicentes ſe quidem turpiter facere quod ſint advocati, ſed non turpiter accipere, cum ſint advocati.

arg. l. idem ſi. 4. ſed. quod. 3. ſub fin. ff. de condict. ob turpem. cauſ.

62 Imò ſalviſicum illud dictum *Matth. cap. 11. verſ.* 28. Venite ad me omnes (Clientuli) qui laboratis (malas cauſas habetis) & onerati (locupletes) eſtis, & ego reficiam (decipiam) vos, peſſimum ſenſum uſurpare non verentur.

63 Qui ſanè etiam indiſtincte omnes omninò cauſas malas & bonas defendendas ſuſcipiunt, malasque & deſperatas ſuis allegationibus colorare ſolent.

Specul. lib. 1. part. 4. tit. de advocato. § nunc tractemus. 3. n. 5. verſ. nec debet quis. & ſeq. Paris de Put. de Syndic. verb. de exceſſ. advocati. num. 12. & ſeq.

64 Suis clientulis perſuadentes, ſententias non ex juris præſcripto provenire, ſed eſſe litis eventum dubium, & aliquando litigantes obtinere ex induſtria, vel aſtutia, vel ambitione, vel gratia vel fraude, vel ignorantia adverſæ pa[rti]s.

l. filiusf. 15. §. 1. ff. de judic. l. poſthumus. 6. §. ſi quis ex his. 1. verſ. & caſu obtinuerit. ff. de inoffic. teſtam. l. quod debetur. 51. ff. de pecul. l. per imprudentiam. 51. ff. de evictión. l. exceptione. 7. ff. de fidejuſſ. l. denunciaſſe. 17. §. ult. in fin. ff. ad l. Iul. de adult. l. ult. ff. de extraordin. cognit. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de advocato. §. 3. n. 5. verſ. ſæpe tamen hoc advocati. & ſeq.

65 Et ut eò majorem applauſum habeant, ſupradictos rabulas, & æruſcatores ſibi aſſociant, cum illis frequenter converſantur, & ſuas argutias, verſutias, tergiverſandi & cavillandi modos éis inculcant, qui juris & proceſſus imperiti & ignari talia ſummopere admirantur, & exclamant, illorum ſimiles non inveniri; Quod verum eſt quoad eorum malitiam & improbitatem, non

66 quoad juris ſcientiam, & conſcientiam.

Tales igitur impii Procuratores, Notarii, & Advocati tanquam excoriatores pauperum.

Petr. Gerard. de S. Petra ſingul. 73. incip. paupere quorum num. 6. ſub fin. verſ. ô quam bonum eſſet. & ſeq. Roland. à Vall. conſil. 87. incip. in propoſita quæſtione. n. 32. v. ubi ſupra ab impiis. & ſeq. vol. 2.

67 Canes Curiarum & devoratores civium, uti eos congruentiſſimo vocabulo appellat.

Br. in repet. l. omnes populi in 5. quæſtion. princ. ff. de I. & I. Petr. Gerard. d. ſingul. 73. num. 7. verſ. quos Roland. à Valle. d. conſil. 87. num. 33. & num. 34. vol. 2.

68 Imò tanquam lenones, qui juſtitiam ſui turpis lucri & quæſtus cauſa nefariè proſtituunt.

Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. cap. 10. verſ. quod reipubl. malum. pag. 141.

meritò ex civitatibus & regionibus ſunt extirpandi, & [ex]pellendi.

arg. Novell. de lenonibus. 14. poſt med.

Sciendum autem eſt, quod etiam advocati pro ſtudio & labore ſuo honorarium ad certum uſq; modum petere poſſint. 69

Torgiſch Außſchreiben Anno 1583. tit. von Advocaten und Procuratorib. paragra: Wenn und auch pag. 152

text. in l. ſi ſub ſpecie. 3. C. de poſtul. VVeſenbec. in comm. C. de advocat. diverſ. judic. num. 4. verſ. non debetur iis. & ſeq. Donell. lib. 18. comm. c. 3. poſt. med. col. 10. verſ. præterea non debet. fol. 142. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de ſalariis. §. ſequitur de advocatorum. n. 1. & ſeq.

Modus autem ſeu licita quantitas eſt in ſingulas cauſas uſque ad centum aureos.

l. 1. §. ſi cui cautum. ff. de extraordin. cognit. Donell. lib. 18. comm. d. c. 3. verſ. præterea non debet poſt princ. fol. 142. VVeſenbec. in comm. 70 *C. de advocat. diverſ. judic. num. 4. verſ. non. ſupra. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 265. ibi, hinc eſt quod. pag. 447.*

Niſi cauſa ſit de vita, puta criminalis, vel Epiſcorum vel 71 Abbatum, tunc enim meritò ſalarium centum aureos excedere poteſt.

Bl. in l. 1. C. mandat. num. 9. verſ. ſed hoc intelligas verum uſque ad fin. Beuſt. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 265. verſ. tamen hoc fallit in cauſis criminalibus. & ſeq.

Quamvis contrarium ſtatuat 72

Arius Pinel. in l. 1. C. de bon. matern. part. 3. nu. 64. poſt med. verſ. infertur vigeſimo octavo maximè ex vera. & ſeq. pag. 345. cui addatur Specul. lib. 1. part. 4. tit. de ſalariis. §. ſequitur. 3. n. 1. ſub fin.

ubi dicit quod centum aurei loco ſalarii duntaxat debentur quantacunq; ſit cauſa etiam de uno regno.

Debetur tamen etiam ſalarium in ſingulis actibus operæ 73 præſtitæ.

l. propetrandum. 13. §. illo procul. 9. verſ. honorarium ſcilicet. C. de judic. l. per hanc. 7. §. 4. C. de advocat. diverſ. judic. Bl. in l. un. C. de ſuffragio. num. 6. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. 18. n. 26. verſ. & in ſingulis actibus. VVeſenbec. in comm. C. de advocat. diverſ. judic. num. 5. verſ. cæterum ubi nulla. & ſeq.

Quantum autem pro ſingulo actu loco ſalarii, debeatur, videre licet. 74

Jn Torgiſchem Außſchreiben *Anno* 1583. *tit.* von Advocaten und *Procuratoribus.* §. Wenn die Advocaten ſo des Orts. *& ſeq. uſque ad fin.* PoliceyOrdnung / *Ioann. Georg. Elector. Saxon. Anno* 1612. *tit.* JuſtitienSachen. §. 10. *pag.* 27. *Roland. à. Vall. conſil.* 87. *incip. in propoſita. quæſtione. num. 2. & ſeq. vol. 2.*

Et licet regulariter advocatus vel procurator de quota litis 75 paciſci non poſſit.

l. quisquis. 6. §. præterea nullum. & l. ſi quis C. de poſtul. l. 51. contra. C. mandat. l. remunerandi. 6. §. ult. & l. ſeq. ff. eod. l. item C. de procurat. l. ſumptus. ff. de pact. l. nec quicquam. §. circa advocatos. ff. de offic. proconſul. Specul. lib. 1. part 4. tit. de ſalariis. §. ſequitur. 3. num. 1. verſ. illud a. certum eſt. & ſeq.

Attamen ratione palmariis vel victoriæ pactum vel conventio rectè valet. 76

l. 1. §. litis. ff. de extra ordin. cognit. l. quisquis 6. §. præterea. C. de poſtul. Specul. libr. 1. part. 4. tit. de ſalariis. §. ſequitur. num. 1. verſ. de quanta tamen licet. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 4. incip. quamvis regulariter. num. 1. & nu. ſeq. Guid. Pap. deciſ. 102. num. 4. (ubi ampliat) ibi, tamen poteſt advocatus. & num. ſeq.

Et utile eſt advocato, ut de certo ſalario conveniat, aliàs ſi in ſui clientuli arbitrium determinationem ſalarii ponit, nihil agit, nec clientulus condemnari poteſt.

Ludov. Roman. conſil. 257. incip. ex tribus concluditur. num. 4. ibi, quia conventio per quam. & ſeq.

Quod pactum valet, etiamſi ſummam centum aureorum excedat.

Specul. lib. 1. part. 4. tit. de ſalariis. §. ſequitur. 3. nu. 1. ſub fin. verſ. dummodo non. junct. num. 3. ibi, ſed & id quod dicitur. & verſ. ſeq.

Valet etiam pactum, quo advocato annuum ſalarium conſtituitur. 77

Bl. in l. nu. C. de ſuffragio num. 2. & num. 7. in fin. & n. ſeq.

Quod totum tranſmittitur etiam ad heredes, ſive advocatus 78 in fine, ſive in medio vel initio anni moriatur

per text. in l. poſt duos. 15. §. 1. C. de advocat. diverſor. judicior. Bl. in d. l. un. C. de ſuffrag. (ubi duas rationes affert) num. 13. ſub fin. verſ. ſed dico quod in ſalario. & num. ſeq. Andr. Rauchb. quæſtion. 25. incip. jure communi conſtat. (ubi per multa exempla ampliat, & limitat. & ad text. in l. petitionem. 13. ſub fin. C. de advocat. diverſor. judic. reſpondet) num. 6. & ſeqq. per tot. part. 1. Mynſing. centur. 3. obſervat. 8. in ip. quod dicitur in princip. Gail. lib. 1. obſerv. 44. incip. quovis regulariter. num. 12. VVeſenbec. in comm. C. de advocat. diverſo. judic. num. 5. verſ. ſane quoad tranſmiſſionem. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de ſalariis. (ubi declarat) §. ſequitur. 3. n. 21. ibi, in ſumma nota.

Niſi quis aſumptus ſit pro pluribus annis, tunc enim tranſ- 79

mittit

mittit ſolummodo ſalarium illius anni in quo decedit, non etiam ſequentium annorum

Bl. in l. petitionem. 13. num. 3. verſ. quod eſt intelligendum. & ſeq. & in l. paſt. duos. 15. C. de advoc. diverſ. judic. n. 2. ibi, nota hic advocatum. VVeſenbec. in comm. C. eod. n. 5. verſ. illius anni ſed non Mynſing. *cent. 3. d. obſerv.* 8. *verſ. hoc. intelligitur verum. uſque ad fin.*

80 Conſequitur autem advocatus ſalarium, vel illud ad hæredes transmittit, etiamſi in toto illo anno nihil laboris, præter formulam unius epiſtolæ, habuerit.

elegant. Iacob Schult. quæſt. 5. incip. Titius rei. n. 1. & ſeqq. per tot. part. 1.

81 Vel etiam omninò nihil fecerit & laboraverit.

Specul. lib. 1. part. 4. tit. de ſalariis. §. ſequitur. n. 21. v. etiamſi nihil fecerit. fol. 342.

82 An autem ſalarium in principio litis vel in medio, vel finita demum cauſa debeatur & peti poſſit, vide

Rofred. in tract. libellor. rubr. qui poſſunt eſſe advocati. col. 2. verſ. quando Petit advocatus ſalarium. fol. 4. Bl. in l. un. C. de ſuffrag. num. 10. ibi, tertio quæro. & ſeq Mynſing. centur. 3. obſerv. 7. incip. an & quando. n. 1. & ſeq. per tot. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de ſalariis. §. ſequitur. 3. n. 5. & n. 14. & ſeq.

83 Et debetur ſalarium, etiamſi cauſa non in jure finiatur, ſed per transactionem ſopiatur, cum limitationibus tamen, quas tradit.

Bl. in d. l. un. C. de ſuffrag. num. 8. ibi, quinto quæro quid ſi transegit. & n. ſeq. Gl. eod. verb. debuiſſet verſ. item & quæri poteſt. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de ſalariis. § ſequitur de advocatorum. 3. n. 7. verſ. ſed pone quod hoc caſu & ſeq. vincent. de Franch. *deciſ. 265. incip. advocatus qui. n. 1. & ſeq. Guid. Pap. deciſ. 102. incip. licet non ſit (ubi affirmativè concludit, & ampliat, etiamſi transactio medio alterius quam advocati facta fuerit) n. 6. verſ. & advocatus illud debet. & n. ſeq.*

84 Sed quid ſi ſalarium eſt promiſſum pro victoria plurimum cauſarum, an ſalarium integrum debeatur, ſi in una cauſa vicerit, an verò proportionabiliter tantum?

Quod integrum ſalarium debeatur, tradit

Gl. in l. un. C. de ſuffrag. verb. debuiſſet verſ. ſed nunc quæro ſi plura fuerunt, quem ſequitur Bl. eod. n. 17. ibi, quarto quæritur. & ſeq. Specul. (ubi rationes & etiam aliorum opiniones recenſet) lib. 1. part. 4. tit. de ſalar. §. ſequitur. num. 15. ibi, ſed pone quod nomine palmarii. & ſeq.

Quod verò proportionabiliter debeatur, ſtatuit

Iacob de Ravenn. Petr. de Bellopert. Cyn. & DD. communiter in l. un. C. de ſuffrag. Euerhard. in topic. ubi communem dicit 9. in loco à toto ad ſpeciem. 8. n. 4. verſ. quinto facit ad hoc. & ſeq.

Illud etiam notandum venit, ſi advocatus patrocinatur in cauſa ſibi cum altero communi, quod is pro parte conſocii vel coheredis rectè ſalarium ſui laboris petere poſſit.

Nicol. Boër *deciſ.* 210. *incip. primo. n. 4. verſ. & ſic fuit concluſum. & ſeq Mynſing. cent. 1. obſerv. 2. incip. ſi procurator. in fin. Munnoz. de Eſcabar. tract. de ration. adminiſtr. c. 27. n. 52. verſ. ſecundo pro hac. & ſeq.*

85 Plura de ſalariis advocatorum vide apud.

Gl. in l. un. C. de ſuffrag. Bl. eod. n. 1. & ſeqq. per tot. Gail. lib. 1. obſerv. 44. n. 1. & ſeqq. per tot. Mynſing. cent. 3. obſerv. 7. & 8. Iacob. Schult. quæſt. 4. & 5. VVeſenbec. in comm. C. de advoc. diverſ. judic. n. 5. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de ſalariis. §. ſequitur. 3. n. 1. & ſeqq. per tot.

86 Deniq; dubitari ſolet, ſi advocatus vel procurator miſſus ad expedienda alterius negocia in via damnum patitur à latronibus, vel aliquid perdit, an illud à ſuo clientulo repetere poſſit? vide.

text. elegant. in l. inter. cauſas. §. non omnia. ff. mand. l. ſi merces. §. culpæ. ff. locat. l. verum. §. de factis. & l. ſi ſterilis. §. cum per venditorem. verſ. non precium. ff. de action. empt. Zobel. in gl. lat. ad text. german. Land Recht. *lib. 3. art. 6. lit. C. incip. an advocatus per tot. Petr.* Nicol. *Moll. de contract lib. tit. de mandato. rubr. de naturalibus mandat. n. 24.* Mich. *Beuther. de jure prælat. part. 1. c. 37. in med.*

X.

De citatione, & ejus requiſitis, & qui citari debent.

SUMMARIA.

1 Reorum propriè eſt fugere.
2 Citatio debet fieri ad inſtantiam partis non motu proprio judicis.
3 Debet fieri à judice competente & n. 4. 5. & 6.
7 Citatio debet fieri peremptoriè.
8 Hodie unica Citatio ſufficit pro trinâ citatione.
9 In unicâ Citatione debet exprimi verbum peremptoriè, limitatur. n. 10. & n. 12.
13 Citatio debet continere juſtum tempus.
14 Iuſtum. tempus quod.
15 Hoc tempus præcisè debet obſervari.
16 Cauſa debet etiam inſeri Citationi.
17 Citatus ad unam cauſam, an in aliâ, ad quam non fuit citatus, reſpondere teneatur.
18 Citatio debet fieri ad mandatum judicis.
19 Item in loco competenti. n. 20.
21 Citatio & eius executio fideliter debet referri, & ad acta regiſtrari. n. 22
23 Citationis inſinuatio ideò debet ad acta referri, ut ſit pars actorum.
24 Citationis effectus qui.
25 Actus relationis eſt actus ſubſtantialis actorum. 26.
27 In Camerâ nuncii debent ad finem origiualis citationis ſcribere.
28 In his terris quid obſervatur.
29 Ad relationem actis inſerendam non requiritur præſentia judicis vel partis, ſed ea poteſt ſoli Notario fieri. n. 30.
31 Nuncius ſi imperitè fecerit executionem citationis, tenetur ad ſumptus, & expenſas. 32.
33 Nuncii relationi, an & quatènus credatur.
34 Omnes quorum intereſt, debent citari.
35 Si plures ſint conſortes litis, quid juris & quomodo debent citari. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42.
43 Legibus 12. tabul. obligationes & actiones ipſo jure inter plures coheredes activè, & paſſivè dividuntur.
44 Plures heredes quomodo citari debent. n. 45. 46. 47. 48.
49 Communitas, civitas, vel Collegium quomodo citari debet.
51 Actor debet probare, heredes adiiſſe hereditatem. n. 52.
53 Si plures rei conventi in diverſis locis degant, quomodo, & adquem judicem ſunt citandi, remiſſive.

Cum reorum propriè ſit fugere, *l. properandum, 13. §. ſin autem reus abfuerit. 3. C. de judic. Coler. part. 1. de proceſſ. exec. 2. n. 18. Gl. in c. cauſam quæ, x. de dolo & contumac. verb. ad domum. Iaſon. in l. ſciendum. 15. ff. qui ſatisd. n. 1.* 1

Proceſʒ und Gerichtsordn. Ioann. Georg. Elect. Saxſ. c. 4.

Et rei ſua ſponte in judicio non compareant, ſed ſemper judicia declinent, effugiaq; quæitant, *arg. l. inter ſtipulantem. 83. §. 1. ff. de V. O.* ideoque operæ precium eſt, paucilſima de citatione præmittere.

Citatio ut valida ſit, & de jure ſubſiſtat, præter alia requiſita, quæ neceſſariò debent intervenire in citatione, & de quibus D. D. paſſim tradunt *Gail. lib. 1. obſer. 48. 49. 50. 51. 52. 53. per tot. Noe* Meirer. *in ſuo proceſſ. part. tit* von der *Citation.* §. wie eine *Citation* ſol geſchaffen ſeyn. *v.* die ander *Citation* iſt. *fol. 3. Lanfr. de Orian. in c. quoniam. 11. x. de probat. tit. de citatione, num. 4.* requiritur etiam, Primò, ut ad inſtantiam partis fiat, nec motu propria judicis emanet. 2

l. ad peremptoriam. 68. ff. de judic. l. 1. §. 8. ff. de damn. infect. l. ult. C. de bonis. author. judic. poſſid. l. ſi accuſatoribus. 4. C. de accuſ.

Et ideò advocatus ſit cautus, & acta diligenter inſpiciat, utrum citatio facta ſit ad inſtantiam partis, nec ne: alioquin, ſi ad petitionem partis facta non eſt, non valet.

Gail. lib. 1. obſerv. 50. num. 4. & ſeq. Schrad. de feud. part. 9. cap. 7. n. 34. Coler. de proceſſ. Exec. part. 1. cap. 2. num. 31. Panorm. in c. prout. 4. x. de dolo & contumac. num. 19. & ad c. pen. x. de foro compet. n. 2. & ſeqq. Franciſc. Ripa. in c. 1. x. de judic. n. 20. Sebaſt. Vant. in tract. de nullit. rubr. ex. defectu citationis. nu. 31. & 44. Lanfranc. ad c. quoniam x. de probat. tit. de citat. n. 5. ibi, item eſt notandum, & num. ſeqq. Ægid. Boſſ. in ſuâ practic. tit. de citationibus. n. 10. Felin. *in c. 1. x. de judic. n. 1. ibi. nota ibi petiiſſet (ubi tres limitationes affert.) & n. 2. & n. 18. Hyppol. in l. de unoquoque. 47. ff. de re judic. n. 134. Br. in l. ſi finita. 15. §. Iulianus ff. de damno infect. n. 3. & ad d. l. 4. §. hoc autem judicium. 8. ff. eod. n. 1. & ſeq. & ad l. ceſſante. 2. C. quomodo & quando judex. n. 8. Specul. lib. 2. p. 1. tit. de citatione. §. ſequitur. 4. nu. 14. ibi, illud a. nota.*

Deinde requiritur, ut citatio fiat à judice competente, aliâs enim extra territorium & jurisdictionem citanti impunè non paretur. 3

l. ult. ff. de jurisd. l. contumacia. 53. §. ult. ff. de re judic. c. 12. de ſentent. excommunicat. in 6. Gail. lib. 1. obſerv. 48. n. 7. & ſeqq. Panormit. in c. preterea. x. de dilat. num. 16. Afflict. deciſ. 2. n. 8.

Sed quæſtionis eſt: citatus à non judice competente, vel qui aliâs eſt privilegiatus, ut coram aliquo ſtare non cogatur, annihilominus in honorem judicis venire & comparere debeat? Dicendum videtur quòd non. 4

per d. l. ult. d. l. contumacia. 35. §. ult. d. c. 12.

Econtrà verò dicendum videtur quod ſic, *per text. expr. in l. ſi quis ex aliena. 5. ff. de judic. l. ex quacunque cauſa. 2. ff. ſi quis in jus. vocat: non erit.*

Ubi manifeſtò dicitur, ſi quis à judice incompetente citatus fuerit, quod venire debeat, & ſua privilegia allegare, vel aliâs incompetentiam demonſtrare teneatur.

DD. quidem hanc contrarietatem ita conciliant, ut tunc demum citatus à judice incompetente debeat venire, & ſua privilegia allegare, ſi dubitetur de Jurisdictione citatis. 5

d. l. ſi quis ex aliena. 5. d. l. ex quacunque. 2.

Secus ſi notoriè conſtet, citantem non eſſe judicem competentem.

d. l. ult. d. l. 53. §. ult. Mynſing. *cent. 6. obſerv. 7. num. 6. & ſeqq. VVurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 6. obſerv. 3. num. 1. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſerv. 48. n. 8. & n. ſeq. Henning. Geden. conſil. 30. n. 17. Coler. de proceſſ. exec. part. 4. cap. 3. n. 10. & in c. olim. 7. x. de except. n. 21. verſ. regula enim eſt. & ſeq. Gl. in c. ſi duobus. x. de appellat. in verb. niſi cognoverit. Felin. ibid. n. 6. verſ. licet regulariter citatus-*

tatum. Lanfranc. de Orian. in c. quoniam. 11. x. de probat. tit. de citationibus. num. 6.

Quæ conciliatio licet ſatis probabilis ſit, & manifeſtò ſuſtenetur.

ex d. l. ex quacunque cauſa. 2. verſ. ut hoc ipſum ſciatur an juriſdictio ejus ſit.

6 Veruntamen ita obſolutè accipienda non eſt, ſed cum aliqua reſtrictione, ut ſcilicet vera ſit, ſi quis citatur à judice ordinario generaliter: ſecus ſi judex ordinarius eſt ſingularis, vel inter paucos, ut eſt dominus feudi, vel curia domini, tunc enim citatus non tenetur comparere, niſi verè conſtet juriſdictionem eſſe citantis.

Curt. Iun. tract. de feud. part. 7. n. 4. ſub. fin. quem ſequitur Modeſt. Piſtor. vol. 2. conſil. 12. qu. 2. n. 84. poſt pr.

7 Præterea requiritur, ut Citatio fiat peremprorie, ut reus peremptoriè ter citetur per intervallum non minus quatuordecim dierum.

l. ad peremptoriam. 68. l. ſeq. ff. de judic. Novell. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 3. in princ. ubi Daniel. Moler. n. 18. Hartm. Piſtor. part. 1. quaſt. 3. n. 4. & ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 18. Zobel. in addit. ad Landr. *li. 2. art. 24. lit. B. ſub fin. Bl. in l. receptitia. 2. C. de conſtit. pecun. n. 17. ibi. ſed pone ſtatuto cavetur. & in l. tres denunciationes. 9. C. quomodo & quando judex. n. 4. 5. & n. 6. Iohan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 4. part. 2. tit. de Clericis non reſidentibus. in pr. ſub fin. verſ. Citationem.*

8 Verùm hodiè ex conſuetudine in omnibus judiciis introductum eſt, ut unica citatione ſufficiat, modò illa unica tantundem temporis, quantum tres illæ citationes, contineat,

l. nonnunquam. 72. ff. de jud. l. conſentaneum. 8. C. quomodo & quando judex ſentent. profer. Appellation Ordnung Chur. Fürſt *Chriſtiani II. ſub tit.* Wie wider die außbleibende Parthey zu *procediren* ſey/ §. Würde er aber. *Daniel. Moller. ad d. Nov. Elect. Aug. part. 1. cap. 3. n. 16. Chil.* König *in ſuo proceſſ. cap. 27. n. 2. verſ.* die ander *Citation. Zanger. tractat. de except. part. 2. c. 6. n. 9. Hartman. Piſt. (ubi ita in ſuprema curia & aliis obſervatum teſtatur) part. 1. quaſt. 3. n. 9. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 18. & ſeq. Zobel. part. 1. diff. 16. n. 10. Fachſ. diff. 39. part. 3. Gail. lib. 1. obſ. 53. n. 22. in pr. Guid. Papa. tractat. de formâ invent. conficiend. n. 2. verſ. dic quod ſufficiat. (ubi limitat in cauſa feudi, & ſi aliter ſtatuto cavetur.) & n. 3.*

9 Notandum tamen eſt, ad hoc, ut unica citatio ſufficiat, neceſſariò requiri, ut in citatione expreſsè adjiciatur partes peremptoriè citari,

d. l. conſentaneum. 8. C. quomodo & quando judex. Daniel. Moler. d. part. 1. c. 3. num. 18. Br. ad l. ſi finita. 15. §. Iulianus. ff. de damno infect. n. 4. verſ. quando fit una pro omnibus. & in l. ceſſante. 2. C. quomodo & quando judex. n. 7. ibi. ſin procedit una Citatio.

10 Niſi in citatione dicatur: Si citati non comparuerint, nihilominus judicem ad cognitioné proceſſurum, & pronunciaturum, quod jus & juſticia poſtulaverint, Sol nichts deſto weniger geſchehen und ergehen was recht iſt / tunc enim ejuſmodi comminatio etiam habet vim peremptoriæ citationis, etſi verbum peremptoriè in citatione non exprimatur.

l. ceſſant. 2. C. quomodo & quando judex. Daniel. Moller. *d. part. 1. c. 32. n. 18. ſub. fin. & n. ſeq.* Mauſer. *in ſuo proceſſu. pag. 11. verſ. tertio & ultimo. Br. in d. l. ſi finita. 15. §. Iulianus. n. 4. verſ. credo tamen ſi in citatione dicatur. & in d. l. ceſſante. 2. n. 2. & n. 7. & in l. ad peremptorium 68. ff. de judic. n. 2. & ad. l. municipiorum. ff. de optione legat. num. 6.*

11 Vel niſi citatio emittatur à Principe, tunc enim etiam non requiritur, ut adjiciatur hoc verbum peremptoriè in citatione.

Iaſon. ad l. quod principi. 1. ff. de conſtit. princip. n. 9. in fine. Gail. lib. 1. obſerv. 53. n. 22. ſub fin.

12 Vel niſi judex ore proprio citet reum, tunc enim illa citatio etiam vim peremptoriæ & trinæ citationis habet.

Bl. in l. ceſſante 2. C. quomod. & quando judex n. 2. ibi, quarto quod hic judex Br. eod. n. 2. ibi nota quod monitio. n. 4. ſub fin. verſ. 4. & ultima eſt illa. & n. 5. Menoch. *lib. 4. præſumpt. 8. n. 12.*

13 Ulterius requiritur ut citatio juſtum & legitimum tempus contineat.

text. expr. in c. vocatio. 1. c. 5. q. 2. l. 69. de judic.

14 Tempus hoc legitimum in judiciis curialibus olim erat quinque vel ſex ſeptimanarum.

Leipſiſche und Wittenbergiſche Hoffgerichtsordnung / *ſub tit.* von der Ladung und Citation. *Zanger. de exception. part. 2. c. 6. n. 11. verſ. in judiciis provincialibus. & ſeq.*

Hodie vero hoc tempus eſt mutatum & ſtatutum, ut omnes & ſingulæ citationes ſpacium ſex ſeptimanarum & trium dierum contineant.

Appellation Ordnung Churf. *Chriſtiani II. ſub tit.* Wie wider die auſſenbleibende Partheyen *procediret.* Werden ſol. §. Würde er aber ſolche Ehehafft. Proceß und Gerichtsordn. *Ioann. Georg. Elector. Saxon. c.* von der *Citation. 4. poſt princ. verſ.* auch darneben. *Zanger. de except. d. part. 2. c. 6. n. 8. ibi, in terris Saxonicis. n. 9. & n. ſeq. & n. 11. verſ. quod ipſum tamen. & ſeq.*

Quod quidem tempus comparendi in citatione præfixum, demùm currere incipitá die executæ, & inſinuatæ citationis.

text. notabil. in c. ſuper eodem. §. ult. x. de appellat. l. 1. ff. ſi quis cautiom. Proceß Ordn. *c.* wie wieder die auſſenbleibende Partheyen. *10. col. 3. v.* und er von Zeit an ſolcher *inſinuation. pag. 25. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 53. incip. ſextò requiritur. nu. 3. & ſeq. Zanger. d. c. 6. n. 10. ibi, connumerandum à tempore. & n. ſeq.*

Et præciſè obſervandum eſt, in tantum, ut, ſi unicus tantùm dies de illis ſex ſeptimanis & tribus diebus defuerit, citatio nulla ſit, & nova decernenda. 15

Et ita in ſupremo judicia curia Appellationis obſervatur, Conſult. conſtit. Sax. tom. 3. part. 3. quaſt. 25. Zanger. d. pr. 2. c. 6. n. 12. Bl. in l. teſtamento. C. de teſtam. 6. verſ. ultimo forma talem queſtionem.

Quod verum eſt quoad legitima impedimenta, ita ut is cui in citatione terminus legalis non eſt indultus, uſque ad ligitima impedimenta condemnari non poſſit. Secus eſt quoad expenſas, ab his enim ob temporis anguſtiam non excuſatur Churf. Proceß-Ordn. *d. c.* wie wider die auſſenbleibende Partheyen *10. col. 3. verſ.* ſonſten aber / und do hierin ein Zweiffel. *& ſeq. pag. 25.*

Inſuper etiam requiritur ad validitatem citationis, ut cauſa controverſiæ ei inſeratur. Et quamvis de neceſſitate & ſubſtantiâ non requiritur, ut cauſa citationi inſeratur. 16

text. eleg. in l. non videtur. 33. ff. de judic.

Meliùs tamen & cautiùs actor egerit, ſi citationis cauſam in genere expreſſerit, ut citatus intelligere poſſit, ob quam cauſam citatus ſit, ne reus poſtea dilationem ad deliberandùm ſuper libello petere poſſit, & anſam protrahendi arripiat.

c. præterea. 2. x. de dilat. Clem. 2. tit. ut lite pendente nihil. innov. Coler. part. 2. deciſ. 257. num. 1. & ſeq. & de proceſſ. Execut. part. 3. cap. 7. num. 4. Zanger. de Except. part. 2. c. 13. n. 8. Gail. lib. 1. obſerv. 51. num. 1. & ſeq. Mynſinger. cent. 5. obſerv. 85. num. 1. & ſeq. VVeſenbec. in comment. ff. de in jus vocan. num. 13. poſt med. & incomplem. ad Schneid. §. ult. Inſtit. de pœna temerè litig. n. 9. Br. in auth. offeratur. C. de litis conteſt. n. 3. ſub fin. & ad l. inter accuſatorem 10. ff. de publ. judic. n. 6. Cyn. in d. auh. offeratur n. 2. Bl. in l. conſentaneum. 8. C. quomodo & quando jud. n. 4. v. ſed nunquid eſt neceſſe. eleg. Felin. ubi communem dicit & quatuor limitationes affert) ad c. ignarus Epiſcopus 1. x. de libelli oblatione. n. ibi, ad illud de libello inſerendo. & n. ſeq.

Quod confirmat etiam noviſſimè Sereniſſimus Ioann. Georg. Elector Saxoniæ in ſeinen Proceß und Gerichts Ordn. *c.* von der *Citation. 4. poſt prin. verſ.* und damit der *citatus* jedes mal worzu er eigentlich vorgeladen ſey. *pag. 10.*

Unde patet, quod quis ſi ad unam cauſam citatus compareat, in alia ad quam non eſt citatus, reſpondere non teneatur, veluti & ita interpretes juris communis tradunt. 17

Innocent. in c. licet x. de offic. delegat. num. 2. quem ſequitur Bl. in l. ſi accuſatoribus. C. de accuſat. num. 13. & in l. cum fratrem. 9. C. de his quibus ut indign. n. 8. poſt quid. verſ. ſi de pone. & n. ſeq. Hippol. de Marſil. in l. de unoquoque. 47. ff. de re judic. num. 176. Rutger Ruland. (ubi ita in Camerâ Imperiali 13. Decembr. Anno 1540. in cauſa Unrinnigers *contra* Ulrichen von Ehlehingen *obſervatum teſtatur) in addit. ad proceſſ. Ioann.* Ferrar. Montan. *part. 2. lib. 1. cap. 2. verſ. in verbis propoſita VVurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. §. obſerv. 14. Lanfr. pr. c. quoniam x. de probat. tit. de citation. n. 2.*

Licet contrarium ſtatuat.

Alex. in l. de unoque 47. ff. de re judic. n. 2. & ſeq. Iaſon. in l. 1. ff. de re jus voc. num. 9. & 12. Felin. in c. 1. x. de judic. num. 18. & ſeq. Gail. (ubi communiorem dicit) lib. 1. obſerv. 51. n. 7. verſ. ſed communior. & ſeq. Mynſing. *cent. 6. obſer. 13. & n. 8.*

Ulterius requiritur, ut citatio fiat de mandato judicis ad inſtantiam partis, aliâs ſi alius, cui judex non mandavit, citat, vel citationem exhibet, citatio non valet. 18

l. ult. C. de exhib. reis Ægid. Boſſ. in ſuâ practica crimin. tit. de citationibus n. 9. ibi, & citationes Iac. de Aren. tract. de bannitis. col. 2. nu. 9. ibi. item citatio debet fieri, & ſeq.

Amplius citatio debet fieri in tali loco, ut quis ſciat ſe eſſe citatum, vel per eum non ſtetit, quo minus ſciat, vel ad ejus noticiam citatio perveniat. 19

elegant. Iacob. de Aren. tract. de bannit. d. col. 2. n. 10. ibi, item debet fieri. & n. ſeq. Ægid. Boſſ. de tit. de citationibus. n. 16. & ſeq.

Aliâs ſi quis impediat, quo minus citatio ad ſuam notitiam perveniat, poteſt nuncius formulam citationis portæ citandi affigere, & diſcedere. 20

Gail. lib. 1. oberv. 55. incip. nuncius Cameræ. n. 1. & ſeq.

Ut igitur hæc omnia, an ſcil. citatio legitimum tempus contineat, ad patris inſtantiam emiſſa, & parti inſinuata fuerit, manifeſtò appareant, requiritur, ut citatio per juratum Nuncium inſinuetur, per eundem executio inſinuationis fideliter cum omnibus circumſtantiis, cui, quando, quomodo, ubi & in quo loco fuit facta, referatur, & per Notarium vel actorum Magiſtrum ad acta referatur. 21

Mynſing. cent. 6. obſerv. 10. incip. cum citatio. nu. 8. & ſeq. & in c. quoniam. 11. x. de probat. n. 48. & n. 52. Gail. lib. 1. obſerv. 54. incip. communiter placuit. n. 6. ſub fin. v. porro relatione & n. ſeq.

22 Quod etiam amplectitur Sereniſſimus Elector Saxoniæ Joann. Georgius *in* Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von der *Citation.* 4. *poſt princ. v.* ſondern auch berührte Ladungsbrieffe. *& ſeq.* ubi diſponit, daß die Gerichte vnd Gerichts Notarien die Ladungs brieffe durch gewiſſe den Gerichten verpflichtete Boten / außfertigen/ vnd die execution oder beſchehene inſinuation, weme / wie/ an welchen Orte/ vnd wenn ſie geſchehen/ zu rück bringen/ vnd mit fleiß regiſtriren laſſen / damit jhnen ein ſolches nicht erſt hernach durch beſonderbare Vrthel / mit deß erſcheinenden Parts Vngelegenheit / vnd auffgewandten vergeblichen Koſten / vorgeſchrieben / oder der Proceſz hernacher dannenhero ex capite nullitatis dürffe angefochten werden.

23 Et hæc relatio vel inſinuationis executio ideo ad acta poni debet, ut ſit pars actorum, & de legitimâ executione facta appareat.

Gail. lib. 1. *de obſ.* 54. *n.* 6. *ſub fin. v. ut ſit pars actorum.*

24 Præterquam enim quod multi ſint inſignes effectus citationis legitimè factæ; puta interruptio præſcriptionis, perpetuatio jurisdictionis, & alii.

Mynſ. in d. c. quoniam. 11. *x. de probat. n.* 48. *verſ. quia multi ſunt inſignes. & ſeq.*

25 Actus relationis eſt etiam actus ſubſtantialis & proinde de eâ in actis conſtare debet, aliâs nec citatio, nec ſententia, nec totus proceſſus in contumaciam factus valet.

l. hæc a. §. 1. *ff. ex quib. cauſis in poſſeſſ. eat. ubi Br. n.* 1. *& n.* 2. *Bl. in l. conſentaneum.* 5. *C. quomod. & quand. judex n.* 37. *& ſeq. Gail. lib.* 1. *d. obſerv.* 54. *n.* 7. *ibi. eſt enim actus relationis & ſeq. Mynſing. cent.* 6. *d. obſerv.* 10. *n.* 8. *verſ. cum ſit actus ſubſtantialis. & ſeq. & in c. quoniam.* 11. *x. de probat. n.* 50. *&* 53.

Sed manifeſta nullitas committitur, licet vel maximè in actis reperiatur decreta citatio, niſi etiam appareat relatio nuncii.

Paul. Caſtr. conſil. 81. *incip. in cauſa quæ vertitur. n.* 3. *in princ. verſ. primò propter defectum. lib.* 2.

26 Quod etiam diſpoſuit Ioann. Georg. Elector Saxoniæ in Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von der *Citation.* 4. *ante med. verſ.* oder der Proceß hernach dahero.

27 Et ideo in Camerâ imperiali jurati nuncii relationem ad finem originalis citationis conſcribere debent, ad hoc, ut ſit pars actorum, & ut judex videat, an ligitimè ſit facta in perſonam, vel ad domum citati. CammerGerichtsordn. *part.* 1. *tit.* 38. §. 5. *Mynſ. d. obſerv.* 10. *n.* 11. *ibi, in Camerâ uſque ad fin. Gail. d. obſerv.* 54. *n.* 6. *verſ. nuncii a. relationem. & n.* 7. *v. hinc eſt quod ordinatio. & ſeq.*

28 In noſtris v. judiciis uſu receptum eſt, ut jurati nuncii ſchedulam, qua teſtatur, ſe citationem ritè & legitimè inſinuaſſe, reportent, quam deinde Notarius vel Magiſter actorum ad acta referre, & regiſtrare debet.

29 Ad quam relationem actis inſerendam non requitur præſentia judicis vel partis.

Bl. in l. conſentaneum. 5. *C. quomod. & quando judex. n.* 37. *v. in iſta a. relatione. & n. ſeq.*

30 Sed ea ſoli Notario vel actuario fieri, & per eundum ad acta regiſtrari poteſt. *Mynſ. cent.* 6. *d. obſerv.* 10. *n.* 10. *ibi, poteſt tamen relatio. nuncii.*

31 Et ſi culpâ vel imperitâ nuncii executio citationis rectè facta non eſt, eam ſuis ſumptibus ex integro facere tenetur *Gail. lib.* 1. *d. obſ.* 54. (*ubi ita in Camerâ Imperiali* 23. *Nov. Anno* 1548. *in cauſa* Erckenrodt *contra* Biſſen / *& in aliis multis cauſis factum teſtatur*) *n.* 8. *ibi, ſi culpâ vel imperitiâ. Mynſ. d. cent.* 6. *obſ.* 10. (*ubi ita ſuo tempore aliquoties contigiſſe refert.*) *n. ult. in fin.*

32 Quod extenditur etiam ad eum caſum, ubi nuncius, qui debet citationem exequi, tradit illam alteri cuidam nō nuncio, vel reliquit eam apud priorem judicem, ut is exequatur partibus, & pars deinde non comparet, tunc talis executio etiam non habetur pro legitimâ, nec contumaciam importat.

Mynſ. (*ubi ita Camera ſervari teſtatur*) *cent.* 1. *obſ.* 77. *incip. quando nuncius. per tot.*

33 An a. & quatenus relationi Nuncii, dicentis, ſe citationem legitimè inſinuaſſe credatur, vide

Iac. de Aren. tract. de bannit. col. 2. *n.* 13. *ibi, ſed an in talibus citationibus. & ſeq. Tuſch. tom.* 5. *verb. nuncius. concluſ.* 154. *concl.* 155. *& ſeq. per tot. Iac. Put. deciſ. Rotæ Roman.* 187. *incip. in una Romana. nu.* 1. *& ſeq. per tot. Gail. lib.* 1. *obſ.* 54. *n.* 4. *ibi ſed quid ſi nuncius dicat & ſeq. Mynſ. in d. c. quoniam.* 11. *x. de probat. n.* 53.

34 Illud etiam ſciendum eſt, quod omnes, quorum intereſt, citari debeant.

l. de unoquoque. 47. *ff. de re judic. l. nam ita Divus* 39. *ff. de adopt Mynſ. cent.* 6. *obſerv.* 6. *incip. regulare. n.* 1. *Noë* Meurer *in ſuo proceſſ. part.* 1. *tit.* von der Citation. §. jetztgeſatzte Frage. *fol.* 2. *Paul. de Caſtr. in d. l. de unoquoque* 47. *n.* 1. *ſeq.*

35 Et ideo ex pluribus conſortibus litis unum vel alterum citari non ſufficit, ſed omnes citari & illis in ſpecie citationem inſinuari neceſſe eſt.

l. 1. *&* 2. *C. de conſortib. eiuſdem lit. l. plane.* 3. *ff. famil. erciſc. Bl. in l. ab eo* 3. *C. quomodo & quand. judex. n.* 17. *ibi. extra. quæro utrum omnes. Alex. conſil.* 125. *incip. viſo proceſſu. cauſa. n.* 1. *& ſeqq. vol.* 7.

Quamvis contrarium ſtatuat, & ita in Camera Imperiali in pleno conſilio 28 *Septemb. An.* 1541. *in cauſa Comitum de* Mansfeld *contra* Mansfeld judicatum fuiſſe refert. *Mynſing. cent.* 2. *obſer.* 66. *incip. quæſtion per tot.*

Quod etiam approbavit Elector Saxon. Joann. Georg. in Pro- 36
ceß vnd Gerichtsordn. *c.* von der Citation 4. §. würden auch mehr *litis* Conſorten. *pag.* 10.

Adeò, ut omnes & ſinguli in ſpecie nomine ſuo proprio ex- 37
primi, citari, & eis citatio inſinuari debeat, Proceß vnd Gerichts ordn. *d. c.* von der Citation 4. §. würden auch mehr. *verſ.* ſondern es ſol dieſelbe jedem abſonderlich. *Mynſing.* (*ubi ita in Camera Imperiali Anno* 1552. *in cauſa Norinbergenſium contra Albertum Marchionem & eius adhærentes factum teſtatur*) *cent.* 5. *obſerv.* 50. *incip. quamvis ordinatio. n.* 5. *ibi, quid igitur, uſque ad fin.*

Et ſi unus tantum vel alter ex conſortibus fuerit citatus, con- 38
tra reliquos non citatos, & abſentes nullo modo procedi, neque eorum contumacia accuſari poteſt. *d. c.* 1. §. würden auch mehr *v.* vnd die jenigen denen die Citation jetztberührter maſſen. *Ant. Faber* (*ubi ita Senatum Subaudiæ Idib. Febr. Anno* 1593. *ſervaſſe teſtatur*) *in ſuo Cod. lib.* 2. *tit. de cujus vocand.* 2. *definit.* 8. *incip. ſi ex duobus. n.* 1. *& ſeq.*

Etiamſi in perſona aliorum fuerint citati, & citatio, in qua 39
omnium nomina continentur, uni vel alteri fuerit inſinuata. *Ant. Faber.* (*ubi rationem aſſignat*) *d. definit.* 8. *n.* 3. *v. ſed in unius tantum perſona. & ſeq. cui addatur Bl. conſil.* 334. *n.* 4. *v. ſed in contrarium. vol.* 2.

Prout etiam è contra rei ſub prætextu plurium conſortium 40
litem ideo, quod non omnis citati ſint, protrahere non poſſunt, ſed citati litem pro ſua portione ſuſcipere tenentur. *text. in l.* 1. *C. de conſortib. eiuſd. lit. ubi Iacob. Cujac. poſt princ. Gothofr. eod. verb. ſub obtentu. ſub fin.*

Quoniam proceſſus omnibus & ſingulis non citatis, totus non 41
vitiatur, nec nullus eſt, ſed pro parte citatorum valet. *Bl. in l. ab eo.* 3. *C. quomod. & quando judex. n.* 17. *verſ. & ſi ſint citati quidam. Alex. conſil.* 86. *incip. viſis dubitationibus. n.* 4. *lib.* 2. *& conſil.* 84. *incip. cauſa quæ* (*ubi text. in d. l. de unoquoque* 47. *ita reſtringit*) *n.* 10. *verſ. per quæ oſtenditur. lib.* 3.

In tantum, ut ſententia, etiamſi contra omnes conſortes ſimul 42
ſit lata, tamen non citatis non præjudicat. *Paul. de Caſtr. in l. de unoquoque* 47. *ff. de re judic. n.* 1. *verſ. nota ergo quod ſi. & ſeq.*

Quæ omnia etiam obtinent in pluribus heredibus, cum enim 43
ex legib. 12. tabul. inter plures heredes debitores, ſive illi de jure civili, ſive prætorio ſuccedant, actiones & obligationes ipſo jure activè & paſſivè pro rata portionis hereditariæ dividantur.

l. ut debitum. & tot. tit. C. de heredit. action. l. ult. C. ſi unus ex pluribus heredit. credit. vel debitor. part. ſuum debit. ſolv. Iaſon. in l. debitorem pactionibus. 26. *C. de pact. n.* 2. *ibi in texto ibi. & n.* 8. *v. quod ſi ſunt plures heredes.*

Creditor unum ex pluribus heredibus in ſolidum convenire 44
non poteſt, ſed omnes & ſingulos pro ſua portione debet convenire, & citari facere. Proceß vnd Gerichtsordn. *Ioann. Georg. Elector Saxon. c.* von der Citation. 4. §. vnd ſolches ſol ebener maſſen *in pluribus coheredibus. pag.* 11. *Iaſon. in l. nulli.* 10. *C. de judic. nu.* 3. *verſ. tertio dicuntur. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. ſæpe* 63. *verſ. de re judic. num.* 1. *verſ. nam actio activè. & in l. debitorum.* 26. *C. de pact. n.* 1. *v. contra quemlibet* (*ubi limitat.*) *& n.* 2. *addo infra concluſ.* 80. *n.* 28.

Et quidem creditor nomina heredum in individuo exprime- 45
re, & eos in ſpecie citari petere debet. *Alex. conſil.* 137. *incip. in cauſa & lite. num.* 11. *verſ. non ſufficit generalis citatio. lib.* 2. *& conſil.* 107. *incip. per ſpectii ſtatutis. nu.* 7. *verſ. nec obſtat ſi dicatur. & num.* 8. *lib.* 5. *Mynſing. cent.* 2. *obſerv.* 66. *incip. quæſitum in plures.*

Quapropter ſi quis petit ſibi decerni citationes contra N. N. 46
heredes Titii defuncti, ſupplicatio non recipitur, ſed regiſtratura datur hoc pacto, ſi ſupplicans heredum nomina expreſſerit, fieri debet, quod juris eſt.

teſte Andr. Gail. (*ubi ita in Camerâ Imperiali obſervari refert.*) *lib.* 1. *obſerv.* 49. *incip. ſecundum citationis. n.* 5. *ſub fin. verſ. quapropter ne citatio.*

Niſi reus conventus non ſolùm in his terris, ſed etiam in vi- 47
cinis & aliis Ducatibus, Comitatibus, & provinciis diverſa bona feudalia poſſideat, tunc, ſi eius heredes poſt motam litem illa bona feudalia inter ſe dividant, non requiritur, ut omnes & ſinguli in ſpecie citentur, & unicuilibet citatio ſpecialis inſinuetur, ſed ſufficit, ſi generalis citatio, in quâ omnium nomina continentur ad feudum Saxonicum exequatur.

Proceß vnd Gerichtsord. Churf. Johan Georgen. *c.* von der Citation. 4. §. begebe ſichs aber daß der Beklagte. *pen. pag.* 11. *per ea quæ ſupra concluſ.* 3. *in* 13. *dixi.*

Veluti etiam omnes conſortes litis, vel heredes in ſpecie ci- 48
tari neceſſe non eſt, ſi illi procuratorem conſtituerint, tunc enim

ſufficit,

ſufficit, ſi citatio eorum procuratori inſinuetur.

Bl. conſil. 154. incip. citatio prædicta. n. 2. verſ. vel à perſonis habentibus mandatum. lib. 3. Tuſch. tom. 1. verb. citatio. concluſ. 231. nu. 1. & concluſ. 240. quibus addatur Mynſing. cent. 1. obſ. 9. incip. quando citandus. per tot. Vant. de nullit. ex defectu citationis. n. 84.

49 Item in cauſis civitatum, communitatum, vel alicujus collegii omnes & ſingulos in ſpecie citari, & eorum nomina exprimi etiam neceſſe non eſt, ſed ſufficit in genere citari Conſulem vel Senatores talis civitatis, vel Abbatem & Priorem talis Monaſterii, vel Decanum & Capitulum talis Eccleſiæ, Item Schultetum & communitatem talis pagi.

Gail. lib. 1. obſerv. 49. n. 6. Mynſ. cent. 5. obſerv. 50. n. 3. pulchrè Oldrad. conſ. 100. incip. in executione. n. 1. & ſeqq.

50 Quemadmodum ergo creditor unum ex pluribus coheredibus vel conſortibus convenire non poteſt; Ita etiam heredes vel conſortes litis pactum inter ſe facere non poſſunt. quod unus ex illis omnia debita ſolvat, nec tenetur creditor pactum illud ſequi, ſed nihilominus, pacto non obſtante, unumquemq; pro ſuâ ratâ convenire poteſt.

Iaſon. in l. debitorum pactionibus. C. de pact. n. 1. ibi, pactum factum. n. 2. verſ. pone ſic caſum. n. 3. ibi, nota quod ſi ſint plures. & n. 8. verſ. & quod ſi iſti plures. Paul. de Caſtr. eod. n. 1. ibi, pactum inter debitores. & ſeq. Gail. lib. 2. obſerv. 14. incip. heredes cujuſdam. n. 7. uſque ad fin.

51 Debet tamen etiam creditor, antequam heredes citari faciat, probare, illos adiiſſe hereditatem.

ut infra concluſ. cui onus probandi incumbit. 37. n. 3. dixi.

52 Et ſi creditori fortè ob inficiationem heredum, conſtare non poteſt, quis ex illis hereditatem defuncti adiviſſet, tunc ille libellum alternativè formare, & omnes vel ſaltem unum hereditatem defuncti adiiſſe alternativè intendere, & deficientibus probationibus juramentum eis deſuper deferre poteſt.

Hartm. Piſtor. (ubi ita Scabinos Lipſenſes pronunciaſſe teſtatur) obſ. 72. incip. ubicunque incertitudo. n. 2. & ſeq.

53 Nunc etiam eſſet tractandum, ſi plures rei in diverſis locis, vel provinciis degant, ad quem nam judicem illi citari debeant? Sed de his fortaſſe alibi, interim vide.

Iaſon. in l. nulli. 10. C. de judic. n. 3. antè med. Mynſing. cent. 1. obſerv. 4. n. 2. & ſeq. & cent. 6. obſerv. 8. Gail. lib. 1. obſerv. 32. n. 1. & ſeq. & lib. 1. de pace public. c. 6. num. 2. Vult. conſil. Marpurgenſ. 34. quæſt. 3. n. 72. vol. 1. Menoch. cent. 4. arbitr. judic. quæſt. caſu. 371. Felin. in c. cum M. Ferrarienſis. x. de conſtit. n. 25. & ſeq. Bl. in l. 2. §. 1. ff. ſi quis caution. n. 1. & n. ſeq.

XI.

De Citatione ſubſidiariâ, & edictali.

SUMMARIA.

1 Ex territorio alieno, an & quatenps reus citari poſſit.
2 1. Opinio Cyni.
3 Rejicitur.
4 2. Opinio Gail. Philippi Franci.
5 Rejicitur.
6 3. Opinio Pauli de Leaza.
7 Rejicitur.
8 4. Opinio authoris per diſtinctionem.
9 1. Caſus, Imperator non poteſt reum ſub jurisdictione Papæ vel alterius Regis degentem citare.
10 2. Caſus, Pontifex poteſt reum ſub Imperio vel alio regno exiſtentem citare, ſecundum opinionem Bartoli.
11 Rejicitur Br. opinio.
22 3. Caſus, Dominus feudi etiam abſque ſubſidio poteſt ſubditos ſui vaſalli citare.
13 Quod ampliatur etiamſi vaſallus jurisdictionem privativè habet.
14 4. Caſus, Iudex ſuperior in cauſâ appellationis poteſt etiam abſque ſuſidio partes citare.
15 5. Caſus, Si plures ſint principes vel vaſalli ſeparatas jurisdictiones ſub Domino habentes, tunc unus ex alterius territorio ſine ſubſidio reum citare non poteſt, etiamſi jurisdictionem ab illo Domino ſuperiore dependentem habeat.
16 6. Caſus, ſi duo vel plures Iudices in uno loco propriam jurisdictionem habent, tunc unus abſque alterius requiſitione reum citare non poteſt.
17 7. Caſus, edictalis citatio quando locum habet.
18 Filius alicujus nobilis an per ſubſidium patris debet citari, an verò immediatè per principem. & n. 19.
20 Quid de hac quæſtione in criminalibus. n. 21.
22 Si duo ſint domini, & unus delinquit, tunc alter de delicto cognoſcere non poteſt.

1 Hic in principio ſe ſtatim offert illa difficilis & nodoſa quæſtio, an & quatenus ſuperior, vel alius judex ſubditum inferioris judicis, vel alieno territorio & jurisdictione degentem, citare poſſit? Hanc quæſtionem arduam & dubiam dicunt, ita ut Cæſareâ deciſione indigeat.

Angel. in ult. ff. de jurisd. omnium judic. n. 7. quem ſequuntur Iaſ. eod. nu. 24. in pr. Gail lib. 1. obſerv. 56. nu. 1. And. Rauchb. part. 1. q. 13. incip. in hac quæſtione. n. 16. (ubi plura) & n. ſeqq.

Et certè de ea tot, & tam variæ ſunt DD. opiniones, ut vix dignoſci poſsit, quæ ſit verior.

PARS

Prima & principalis opinio eſt eorum, qui dicunt, verbalem citationem per nuncium ſemper fieri poſſe extra territorium citantis. 2

per text in l. omnes. 33. §. Executoribus. 5. verſ. verum ſi apparitor. C. de Epiſc. & Cler.

Cujus opinionis author eſt *Cynus in quâdam diſputatione, quam fecit, referente Br. in d. l. omnes. 33. n. 1. & in extravag. ad reprimendum. §. per edictum. n. 9. & in l. 1. §. præſides. 2. ff. de requir. reis. n. 3. Iaſ. in l. ult. ff. de jurisd. n. 24.*

Quam opinionem etiam ſequi videtur: *Gail. lib. 1. obſerv. 56. n. 3. & ſeq graviter Bl. in d. l. omnes. 33. §. verum ſi apparitor. 1. C. de Epiſc. & Cleric. nu. 1. ibi. nota quod licet per tot. n. 2. poſt princ. v. tamen licet hoc ſit conſultius. & n. ſeq. & in l. ult. ff. de jurisd. n. 13. ibi. quo ad quintum punctum. & n. ſeq.*

Verùm hæc opinio manifeſtò rejicitur. 3

per Clem. Paſtoralis. 2. ante med. §. ut illud tanquam notiſſimum & nos quoque regis & §. rurſus non eſt ſilentio.

Nec movet quod Cynus dicto loco dicat, ad hanc Clement. non opus eſſe dare reſponſum, ſed tranſire debere cum reliquis Canoniſtarum erroribus, cui poteſt etiam addi.

Cujac. lib. 22. obſerv. 16. ſub fin.

Quia licet in plurimis locis juris Pontificii multi, & quidem grandes errores Canoniſtarum deprehendi poſſint, præſertim, ſi ad nudam partis ſupplicationem decreta à Pontificibus, uno vel altero tantùm conſiliario vel clerico aſſidente emittantur: Attamen, cum dicta decretalis ſeu Clementina in generali concilio fuerit facta; ubi magna intelligentium & Juriſperitorum copia habetur, non eſt veri ſimile, quod in illa Clem. fuerit erratum, unde meritò temeraria eſt ejusmodi ſolutio.

Br. in extravag. ad reprimendum. §. per edictum. n. 9. poſt pr.

Deinde hæc opinio etiam rejicitur.

per text in l. 1. §. præſides. 2. ff. de requir. reis. Novell. 134. c. ſi verò quis comprehenſorum. 5.

ubi dicitur de citatione illius, qui in aliena jurisdictione degit. & tamen citationis verbalis per nuncium omninò nulla fit mentio: Tertio etiam refellitur, *per text. in l. ult. ff. de jurisdictione.*

Denique ejuſmodi citatio omninò eſt periculoſa, cum plerunque nuncii ab iis, quos in alienâ jurisdictione, vel provinciâ citare debent, malè & indignè tractentur, & in carceres conjiciantur, ut animadvertit ipſe. *Gail. d. obſerv. 56. n. 7. verſ. prima via citandi. Br. in d. extravag. ad reprimendum. §. per edictum. n. 3. v. item ſi locus in quo.*

Secunda opinio eſt eorum; qui dicunt tres vias citandi reos in alienâ provinciâ habitantes de jure proditas eſſe, ex quibus unam judex eligere pro arbitrio poteſt. Primam citationem verbalem per nuncium, de quâ jam dixi. Secundam per literas ſeu epiſtolas ſubſidiarias: Tertiam per edictum publicum in valvis curiæ vel in alio loco publico affixum. 4

Gail. lib. 1. obſ. 56. (ubi ita in Camera obſervatum teſtatur) n. 2. & ſeqq. Phil. Franc. in c. Roman. 1. §. contrahentis. 2. de foro compet. in 6. n. 11.

Sed nec hæc opinio per omnia vera eſt: Quia citatio edictalis tùnc locum habet, quando reus eſt vagabundus, ita ut judex ignoret, ubi degat citandus, aliâs ſi locus, ubi reus degit, certus eſt, edictalis citatio non habet locum, ſed eius ſuperior requiri debet. 5

text. in d. c. Roman. 1. §. contrahentes. 2. de foro compet. n. 6. text. expr. in Clem. 1. de judic. d. Novell. 134. c. ſi quis comprehenſorum. 5. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 7. n. 29. 30. ſeqq. Br. in d. extravag. ad reprimendum. §. per edictum. n. 3.

Deindè, ubicunque judex alio modo poteſt citare reum, vel citationes inſinuare, debet abſtinere ab edictali citatione, aliâs enim gravaret partem, ita ut ab eo appellare poſſit, & judex appellationis proceſſum reſcinderet, ut bene dicit.

Br. in d. extravag. ad reprimendum. §. per edictum. n. 3. Coler. d. part. 3. c. 7. nu. 31. ſub fin. Gail. lib. 1. obſerv. 57. in pr. Marant. in ſuo ſpecul. part. 6. de citat. n. 8.

Tertia opinio eſt *Paul. de Leaza. in d. Clem. Paſtoralis. 2.* qui dicit, quod ille, qui eſt alicujus judex ratione domicilii, poſſit illum citare extra territorium, quacunque citatione; cum talis abſens alium ab iſto ſuperiore non habet per quem citari poteſt. Si verò loquimur de ſubjecto ratione delicti, vel contractus, & ſic per accidens, & tunc talis judex non citat extra territorium.

d. c. paſtoralis 2. verſ. Et hoc quo ad executionem faciendam in rebus quæ aliâs non ſunt in territorio citantis, c. Romana. 1. §. contrahentes 2. de foro compet. in 6.

Sed hanc opinionem rectè refutat *Br. in d. extravag. ad reprimendum. §. per edictum. n. 9. poſt. med. verſ. ſed certè primum membrum. cui addatur Zanger. de except. part. 2. c. 1. n. 160. & ſeqq.* 7

Tandem ut omiſſis reliquorum opiniobus quæ mea de hac quæſtione ſententia ſit, exponam, & hanc quæſtionem rectè enucleem, unum atq; alterum caſum diſtinguo. 8

Primus, ſi agitur de Imperatore vel alio Rege Chriſtiano ſuperiorem non recognoſcente, & de Papa, an ſcilicet Imperator 9

poſsit

poſſit reum, ſub Pontificis & Eccleſię, vel alterius Regis ditione & Imperio degentem, citare verbaliter per nuncium, & tunc reſpondetur ſimpliciter, quòd non, ſed neceſſe eſt, ut Imperator Pontificem vel alium Regem & Principem ſuperiorem non recognoſcentem per literas requirat, & reum in eius ditione degentem per ſubſidium citari petat.

text. expr. in d. Clem. Paſtoralis. 2. §. ut illud tanquam notiſſimum. & ſeq. tit. de ſententia & re judic. Br. in d. extravagat. ad reprimendum. §. per edictum. n. 11. & in l. 1. §. præſides. 2. ff. de requir. reis. n. 3. verſ. quidem ſunt habentes juriſdictiones ſeparatas, & in d. l. omnes. 33. C. de Epiſc. & cler. n. 2. VVurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 6. obſ. 9. n. 1. Iaſ. in l. ult. ff. de juriſd. n. 24. ſub fin.

10 Secundus caſus, ſi quærimus de Pontifice vel eius legato, an is poſſit citare quemlibet, ubicunque & ſub quocunque Rege vel Principe exiſtentem: Et tunc quidem videtur dicendum quod ſic.

per text. in Clem. 1. de judic.

Quia ipſe eſt vicarius ipſius, cujus eſt terra, & plenitudo orbis ejus: Et ita ſtatuit *Br. in d. extravag. ad reprimendum, §. per edictum. n. 10. & in d. l. 1. §. præſides. 2. ff. de requir: reis. n. 3. ſub fin. quem ſequitur. Bl. in d. l. omnes. 33. §. verum ſi apparitor. 1. C. de Epiſc. & Cler. n. 3. poſt pr. v. ſed Br. in l. 1. de requir. reis & hic. diſtinguit Ægid. Boſſius tit. de citationib. n. 24. v. quando Pontifex. & ſeq. Matth. Col. conſil. 6. incip. inter. comites. n. 13. & ſeq.*

11 Sed hæc Br. opinio nimis lata, Pontificum potentiæ, & eorum prætenſę juriſdictionis extenſiva eſt. Et Br. abſque ulla lege & canone loquitur. Erubeſcimus autem ſine lege loqui, *Nov. 18. §. 5. Franciſcus Vivius, deciſ. 358. num. 4. & deciſ. 475. n. 2.* Nec quicquam ad rem facit, *d. Clem. 1. de judic.*

Quia ibi non dicitur, quod Pontifex poſſit quemcunque ubicunque locorum & ſub quocunque Rege vel Principe degentem citare, ſed, quod Bonifacius. VIII. conſtituit, ſe ſcilic. indiſcretè abſque ulla diſtinctione per edictum reum citare poſſe, ſive ſciat, ubi reus degat, ſive ignoret, contra *Nov. 134. c. 5.* poſtea correxit & ſancivit, ut tum demum reum in aliâ provinciâ degentem, per edictum citare liceat, ſi ignoretur, in quâ provinciâ degit, vel locus ille minus eſt ſecurus, vel rebellis, &c. quod concordat cum jure communi, *d. Nov. 134. c. 5.* Quod a. quemcunque reum in aliâ provinciâ exiſtentem verbis per nuncium citare poſſit, id *in d. Clem 1.* non habetur, ideoque nec nos dicere debemus.

12 Tertius caſus eſt, ſi quæritur de Domino feudi, vel alio ſuperiore, qui vaſallo vel alio judici inferiori juriſdictionem conceſſit, & tunc firmiter concluditur: Dominum vel alium ſuperiorem poſſe vaſalli vel inferioris Judicis ſubditos, & homines, etiam non implorato ſubſidio vaſalli vel inferioris judicis, citare, & ad ſuum tribunal evocare.

per text. expr. in l. omnes. 33. §. executoribus. 5. v. verum ſi apparitor C. de Epiſcop. & Cler.

Deinde, *per text. in l. 1. §. legatis. 3. l. non alias. 24. ff. de judic.*

Tertiò, *per authoritates Col. in tract. de proceſſ. exec. part. 3. c. 7. n. 36. Zang. de except. part. 2. c. 1. n. 160. & ſeq. Iac. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 2. q. 53. nu. 4. Boſſ. in pract. crim. de citat. n. 25. Marant. de ordin. judic. part. 4. verb. citatio. n. 10. Rauchb. part. 1. q. 13. n. 11. & ſeq.*

Diſſent: *Modeſt. Piſt. part. 2. q. 53. n. 1. & ſeq. Conſultat. Conſtit. Sax. tom. 1. part. 6. inter reſolut. q. 43. per. tot.*

13 Et hoc non tantùm verum puto, ſi Dominus feudi, vel ſuperior judex inferiori vel vaſallo juriſdictionem cumulativè conceſſit, ſed etiam quando inferior juriſdictionem privativè conceſſam, aut à ſe acquiſitam docet.

Qui ejuſmodi poteſtas citandi reum ex provinciâ, ſeu loco ſui inferiores judicis vel vaſalli, non ratione privationis, vel cumulationis juriſdictionis, ſed potius ratione magnitudinis, pro memoria pręteritę ſubjectionis ſuperiori conceſſum eſt.

d. l. omnes. 33. §. executoribus. 5. verſ. verum ſi apparitor. Coler. de part. 3. c. 7. n. 36.

Deinde quia privativa juriſdictio hunc tantùm effectum habet, ut Dominus feudi vel alius ſuperior in loco, ubi vaſallus vel inferior habitat, non poſſit juriſdictionem exercere, & ibi de cauſis ſuditorum cognoſcere, hic a. non quærimus de juriſdictione, in loco vaſalli, vel inferioris, & de cauſis ſubditorum, forum, vel ratione contractus, vel delicti, vel domicilii habentium in illo loco, ſed quæritur, ſi ſubditus vel aliquid deliquit in territorio ſolius Domini, & ſuperioris, vel ibi contraxit, & degit loco vaſalli, vel in feriores, an ſuperior hunc citare poſſit, quod omninò affirmatur. *per d. l. 33. §. 5. d. l. 1. §. 5. d. l. 24.*

Quia dominus nunquam hanc poteſtatem à ſe abdicaſſe præſumitur.

Rauchb. d. part. 1. q. 13. n. 14. Coler. d. part. 3. c. 7. n. 36.

Quamvis contrarium velit *Zanger. de except. d. part. 2. c. 1. n. 163. & ſeq.*

14 Quartus caſus, ſi quæritur de judice ſuperiore in cauſa appellationis, an ſc. judex appellationis poſſit cives vel ſubditos inferioris judicis, & Senatus, abſque ſubſidio & requiſitione Senatûs citare, quod itidem affirmamus, per leges in præced. caſu adductas. Quia *Zanger. d. part. 2. c. 1. n. 161. 162. 163. & ſeqq. & DD. communiter.*

ſtatuunt, quod judex ſuperior poſſit ſubditum inferioris abſque ſubſidio citare, ſi ſuperior cum inferiore habet cumulativam juriſdictionem. Atque in cauſa appellationis non tantùm habet cumulativè, ſed etiam reſpectu inferioris privativè juriſdictionem, cum in hac cauſa, in qua appellatum eſt, inferior judex in totum juriſdictione eſt privatus, & illi ſunt manus ligatæ, ita, ut nihil in ea facere, & attentare poſſit, & tota cauſa cum omnibus qualitatibus eſt ad ſuperiorem devoluta, *c. paſtoralis. 53. §. verum. quia. x. de appellat. c. 1. eod. in 6.*

Deinde, *per text. in c. ex parte tua. 47. x. de appellat.*

Et ita aliquoties *in foro Saxon. in judicio appellationis obſervatum tradunt: Modeſt. Piſtor. part. 2. q. 53. n. 2. Iacob Schult. in addit. ibid. n. 4. ibi, hodie v. ex ſupremo Conſiſtorio Electorali.*

Diſſent: *Conſultat. conſtit. Sax. tom. 1. part. 6. inter reſol. quæſt. 43.*

15 Quintus caſus eſt, ſi quæritur de pluribus præſidibus vel Ducibus, Marchionibus, Comitibus, qui ſub Imperatore vel uno Rege habitant, & ſeparatas juriſdictiones habent, ſed illæ juriſdictiones habent ab uno Imperatore, Rege, vel alio Domino dependentiam, tunc unus ex alterius principis vel comitis territorio reum citare non poteſt, niſi adhibitâ requiſitione vel implorato ſubſidio illius præſidis vel principis, ſub quo reus degit. *per text. expr. in Nov. 15. c. 6. §. 1.*

Deinde, *per text. in l. 1. §. præſides. 2. ff. de requir. reis.*

Tertiò, *per text. eleg. in l. quod promulgatis. 2. C. de offic. præfect. urbi*, ubi manifeſtis verbis dicitur, quod nemo poteſt alios niſi officiales ſuos ex alia provincia ſui compræſidis citare.

Quartò quia quilibet princeps Imperii vel Vaſallus ſui principis, habet ſuum proprium territorium, & juriſdictionem infeudatam, in qua nemo jus citandi habet.

l. ult. ff. juriſd. elegant. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 7. n. 32. & ſeqq. Zanger. de except. d. part. 2. c. 1. n. 168. & ſeq. Rotſchh. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 1. ſect. 8. n. 1. & ſeqq. Diſſentit *Br. in d. l. omnes. 33. C. de Epiſc. & Cler. n. 2. & in d. l. 1. §. præſides. 2. n. 3. v. nam debetis. ſcire. ff. de requir. reis & in d. Extravag. ad reprimendum. §. per edictum. n. 10. v. ita per univerſum Imperium. VVurmbſ. lib. 1. obſ. tit. 6. obſer. 9. n. 1. Philipp. Franc. in c. Romana. 1. §. contrahentes. 2. de foro competit. in 6. n. 12. Iaſ. in l. ult. ff. de juriſd. n. 24. poſt med. verſ. quod ſi iſtæ civitates ſunt ſub uno principe. Oldrat. conſil. 88. incip. tertio quæritur. n. 1. & ſeq. Ægid. Boſſ. tit. de citationibus. 26. ibi. alius eſt quando, & ſi dominia. & n. ſeq. Lanfr. de Orian. in c. quoniam. 12. x. de probat. c. 1. de citationibus §. citationes. num. 16. Chil. König in ſuo proceſſ. c. 29. n. 1. v.* Wo aber die vnter einem Herrn, *Matth. Coler. conſil. 6. inter Comites. n. 14. & ſeq.*

16 Sextus caſus, ſi duo, vel plures judices in eo loco ubi contractum eſt, vel delictum commiſſum, & ibidem reus degit, habent juriſdictionem propriam: tunc unus ſine aliorum requiſitione, & ſubſidio reum citare non poteſt, ſemper enim is dicitur juriſdictionem extra ſuum territorium exercere.

Zanger. d. part. 2. c. 1. n. 171. & ſeq. Chil. König in ſuo proceſſu. c. 29. n. 2. Marant. part. 6. tit. de Citatione. n. 40.

17 Septimus caſus, ſi quæritur de citatione edictali, an & quatenus per edictum quis reum in aliâ provinciâ degentem, citare poſſit? tunc reſpondendum eſt, ſi judex ſciat, ubi reus degit, vel alio modo illi citationem inſinuare poteſt, quod ad edictabilem citationem pervenire non poſſit, ſed reum per literas ſuſidiarias citare debeat.

text. eleg. in Clem. 1. de judic. Clem. Paſtoralis 2. in med. de ſent. & re judic. l. 1. §. præſides 2. ff. de requir. reis Nov. 134. c. 5.

Si autem neſciatur, ubi reus degit, vel reus citationem ad ſe pervenire impediat, vel aliâs juſta cauſa adſit, tunc impunè ad edictalem citationem pervenitur, de quibus

vide d. Clem. 1. d. Nov. 134. c. 5. Gail. lib. 1. obſer. 56. n. 7. & obſ. 57. per tot. Wurmbſ. lib. 1. obſ. tit. 6. obſ. 8. per tot. Rotſchitz. in ſuo proceſſu. part. 1. art. 1. ſect. 7. Col. d. part. 3. c. 7. n. 28. & ſeqq. Br. in d. extravag. ad reprimendum. §. per edictum. n. 3. latè Cardinal. Tuſch. tom. 1. pract. concl. lit. C. verb. citatio. concluſ. 255. 265. & concl. 257. per tot. Barthol. Blarer. (ubi plura) tract. de l. diffamari. c. 6. incip. quoniam citatio. n. 59. & ſeqq.

18 His igitur ſic poſitis, & fundatis, elegantis quæſtionis eſt: Si filius alicujus nobilis ſub præfecturâ vel in alio loco contraxit, vel alio modo ibi forum ſortitus eſt, an præfectus vel judex iſtius loci debeat filium per ſubſidium patris nobilis citare, ut coram judicio præfecturæ, vel alio compareat, an verò illum tanquam immediatè præfecturæ & juriſdictioni principis ſubjectum, wie einen ander Ambtſaſſen/ citare poſsit? Et videtur dicendum, quod per ſubſidium patris debeat citari, quia filius eſt ſub juriſdictione patris, *l. qui juriſdictioni. 10. ff. de juriſd. l. in privatis. 77. ff. de judic.*

Nemo autem aliquem, qui ſub alterius juriſdictione eſt, abſque ſuſidio citare poteſt.

l. 1. §. 2. ff. de requir. reis Nov. 134. 5.

19 Verùm hoc tantùm procedit in patre, qui in civitate munere Magiſtratûs fungitur, non quidem perpetuò, ſed tantùm ad tempus, cujus liberi, tanquam reliqui cives & incolæ civitatis meritò etiam jurisdictioni eius ſubſunt. Secus autem eſt in caſu noſtro, ibi nobilis jurisdictionem habet non in civitate, ſed in ſuo proprio territorio, non ad tempus, ſed perpetuò, & hæreditariè, ideoque filius ſub jurisdictione eius non eſt, ſed parem cum patre poteſtatem habet, & jurisdictionem, & conſequẽter filius per ſubſidium patris citari non poteſt, ſed debet immediatè à principe vel eius præfecto, vel alio judice citari, quoniam ad hoc, ut quis per alicujus ſubſidium citetur, requiritur, ut is ſit ſub illius jurisdictione.

d. l. 1. §. 2. d. Nov. 134. c. 5. Clem. Paſtoralis. 2. in med. de ſent. & re judic. Et ita in cauſa *præfecti Zwicavienſis contra filium* Hans von Weiſbach *obſervatum teſtatur* Modeſt. *Piſtor. part. 4. q. 169. n. 1. & ſeqq. cui addatur Tiberius Decian. conſil. 118. incip. pro clariori ergo præſentis. lib. 3. n. 16.*

20 Ulterius ex hac deciſione reſultat alia quæſtio: An hæc quæ in præcedente quæſtione dicta ſunt, non tantùm in contractibus, ſed etiam delictis obtineant, ita, ut filius patris nobilis delinquens non per ſubſidium patris, ſed immediatè à principe debeat citari? Hoc negandum videtur. Quia per delictum amittitur honor & privilegium dignitatis.

l. 1. C. ubi ſenator, vel clariſ. l. ſenatoris filia 47. ff. de R. N. l. auxilium. 37. inf. ff. de minorib. l. quoties. 17. circa med. C. de dignat. Ita ſentit *Iacob Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 4. d. quæſt. 169. n. 6. & n. ſeq.*

21 Sed hac ratione nihil obſtante contrarium verius eſt, *per l. ult. §. pen. C. ubi ſenator. vel clariſſ. l. 1. ſub fin. C. ne liceat potentior.*

Idque habet ſummam rationem, quia licet per delictum privilegium dignitatis ammittatur, & perſona privilegiata præſcriptionem fori opponere non poſſit. *d. l. 1. C. ubi Senator vel clariſſ.*

Hoc tamen verum eſt, ſi delinquentis privilegium deterius reddatur, & delinquens ex ſuo delicto jacturam & damnum ſui privilegii faciat.

d. l. Senatoris. 47. d. l. auxilium. 37. inf. d. l. 1. d. l. quoties 17. circa med.

At ſi hoc in caſu filius delinquens patris nobilis non immediatè per principem vel eius præfectum, ſed tantùm per ſubſidium patris citandus eſſet, delinquentis privilegium non tantùm conſervaretur, ſed etiam augeretur, & melius efficeretur, quoniam filio multò expediat à patre citari, quàm à principe, vel alio; cum pater poſſit filium præmonere, & conſilium de fugâ arripiendâ, vel alio remedio ſuppeditare. Jtem filio longè conſultius eſt ſub patre judicium ſuſcipere, quàm ſub alio judice,

per text. in d. l. qui jurisdictioni. 10. ff. de jurisd. ubi Br. n. 1. & ſeqq. addatur Bl. in l. pen. C. de exec. rei judic. n. 50.

22 Deindè, quia ſi duo Domini ſint in eodem caſtro, & unus, vel unius familia delinquit, tunc non alter condominus propter cauſam & metum ſuſpicionis de delicto cognoſcit, ſed dominus ſuperior, maximè ſi proceſſus ſit inſtituendus, & delinquens per ſententiam definitivam condemnandus.

elegant. Br. in d. l. qui jurisdictioni. 10. n. 3. & n. 7. Bl. (ubi declarat) in l. ult. §. ult. ff. de rerum diviſione. n. 2. v. Franciſcus Accurſius diſputavit. & ſeq. uſque ad fin. Andr. Gail. lib. 1. de arreſt. Imp. c. 4. n. 7. Iaſ. in. l. 1. ff. de offic. eius cui mand. eſt jurisd. n. 71. verſ. ſi ſunt duo domini in eodem caſtro.

Hoc ſi verum eſt in duobus dominis, in uno caſtro cohabitantibus, multò juſtiùs procedit in patre & filio, qui pro unâ perſonâ habentur.

l. in ſuis. 11. ff. de liber. & poſthum. l. ult. ſub fin. C. de impub. & aliis ſubſtit.

& nulla major ſuſpicio cadit inter ullos, quam inter patrem & filium,

d. l. qui jurisdictioni. 10. l. 7. C. de curat. furioſ. l. non ſolum 67. §. de uno 1. ff. de R. N.

Imò licet unus dominus alterum dominum in eodem caſtro delinquentem punire velit, tamen hoc facere non poteſt, ſed debet eum ad ſuperiorem remittere, *elegant. Bl. in l. ſi quis. 11. ff. de rerum diviſ. in pr. v. pone duo ſunt domini. & ſeq. Iaſ. in l. 1. §. is videtur. 1. ff. ſi quis jus dicenti non obtemper. n. ult.*

XII.

De libello ſimplici articulato, & alternativo, item, an & quatenus in uno libello plura capita contineri, vel plures debitores ex iiſdem vel diverſis cauſis conveniri poſſunt.

SUMMARIA.

1 Libellus debet in judicio offerri, & quotuplex libellus. n. 2.
3 Iure Saxonico articulatus libellus non admittitur.
4 Exceptio articulati libelli quandocunque etiam poſt litem conteſtatam & ſententiam opponi poteſt.
5 An quis plura capita in uno libello proponere poſſit. n. 6. 7.
8 Quot capita quis in uno libello comprehendere poſſit n. 9. 10. 11.
12 Libellus an valeat, ſi quis plures debitores ex iiſdem, vel diverſis cauſis obligatos uno libello convenire velit, & num plures creditores uno libello unum vel plures convenire poſſint. n. 13. 14. 15. 16. 17. 18.
19 Argumentum à contrario ſenſu valet in ſtatutis.
20 Articuli in cauſis criminalibus libellis accuſatoriis adjici ſoliti, qui indicia continent, an admittantur.
21 Quas clauſulas advocati libellis apponere ſolent.
22 Quas vires & effectus habent illæ clauſulæ ſalutares libellis appoſitæ, remiſſivè.
23 Alternativus libellus non admittitur, limitatur tamen multis modis. n. 24. & ſeqq. uſque ad n. 41.
42 Traditur cautela pro reis conventis, ſi libellus eſt generalis, vel obſcurus.

Libello etiam in judiciis opus eſt, ut Iudex itemque reus 1
ſcire poſſint, qualis nam actio inſtituatur, & an reus cedere, an v. contendere velit.

Nov. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 2.

auth. offeratur. C. de lit. conteſt. l. 1. in pr. ff. de edend. Marant. de ordine judi. part. 6. de libell. oblat. n. 1. & ſeq.

Communiter autem DD. duplicem libellum faciunt, arti- 2
culatum, & ſummarium ſeu ſimplicem.

Vult. ad pr. inſtit. de action. n. 46. & ſeqq.

In foro Saxonico tantùm ſimplex ſeu ſummarius libellus 3
recipitur, articulatus verò omninò rejicitur, etiam in cauſis criminalibus, *Nov. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 2.* etiam parte non opponente ex officio judicis:

Novell. Elect. Aug. part. 1. conſt. 2. ubi Dan. Moller. n. 1. & ſeq. Proceß vnd Gerichtsordn. c. von der Klage. 5. *Conſultat. conſtit. Sax. tom. 1. part. 3. q. 19. & tom. 2. part. 3. q. 24. Coler. part. 1. deciſ. 118. n. 3. & ſeqq. Zob. part. 1. diff. 18. n. 4. & 6.* Fachſ. *diff.* 48. *Iac. Schult. (quem poſtquam hæc ſcripſi, legi) part. 1. obſer. 4. & ſeq. per tot. & obſer. 6. n. 9. & ſeq. per tot.*

Unde cum ejuſmodi libellus articulatus ſit ipſo jure nullus, 4
& ex officio judicis rejici poſſit, ſequitur, quòd hæc exceptio de articulato libello quandocunque non tantùm ante, ſed etiam poſt litem conteſtatam, & poſt ſententiam opponi poſſit.

text. elegant. in c. cum dilecti 3. x. de empt. vendit. l. cætera 4. §. 1. ff. famil. erciſc. Dan. Moll. *de conſtit. 2. n. 3. & ſeqq. elegant. Iaſon. in l. vinum. 22. ff. de rebus credit. n. ult. & in. l. 1. ff. de condict. indeb. n. 7. & in l. 1. C. de jur. & fact. ignor. n. 14. & in l. ult. ff. de liber. & poſthum. n. 8. Gl. in pr. inſtit. de oblig. verb. ſecundum in fin. Everh. in topic. in loco a. libello ad ſententiam 49. n. 2. in med. Hyppol. de Marſil. ſingul. 119.*

Diſſent: *Zanger. de except. part. 2. c. 14. n. 1. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. pr. ſect. 12. n. 8. & ſeq. Iaſ. (ſibi contrarius) in §. omnium inſt. de action. n. 26. & in l. 1. ff. de edend. n. 1. Br. in l. exceptionem, C. de probat. n. 7. in med:*

Si quis tamen plures actiones, quæ cumulari poſſunt, in uno 5
eodemque libello perſequi velit, tunc libellum illum in plura capita dividere non prohibetur.

Dan. Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 2. n. 7. ſub fin. v. ſed & ſi plures. & n. ſeq.

Quoniam unus creditor unum debitorem actionibus & nu- 6
merò & ſpecie diverſis, vel iiſdem ſpecie, ſed diverſis numero, ſibi obligatum unico libello convenire poteſt.

l. ult. C. de annal. except. l. non eſt novum. ff. de action. empt. l. cum duobus. §. ſi plures. ff. pro ſocio. l. heredes. §. de pluribus. & § item ſi plures. ff. famil. erciſc. Ludov. Roman. conſil. 240. incip. viſo themate mihi propoſito num. 1. circa med. v. prima quia qua ratione poteſt unus. & v. ſeq.

Quod etiam approbavit Sereniſſimus noſter Elector in Pro- 7
ceß vnd Gerichtsordn. c. von der Klage 5. §. wir laſſen auch geſchehen. 2. ubi verbis diſertis diſponit, Wir laſſen auch geſchehen / das man in einem Klaglibell vnterſchiedene Klagpuncten / ſo einerley perſonen belangen / fürbringen möge.

Et quidem ſi illa puncta ex uno eademque actionis cauſa, & 8
iiſdem concludendi mediis oriuntur, certus numerus non præſcribitur, ſed tot capita in uno & eodem libello proponi poſſunt, quot ex illa actionis cauſa proveniunt. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. cap.* Von der Klage. 5. §. Wir laſſen auch geſchehen. 2. *verſ.* vnd hat dieſelbe zumahl weniger zweifel. *pag. 12.*

Si verò illa capita ex diverſis cauſis oriuntur, puta, quia quis plures injurias diverſis temporibus paſſus eſt, vel habet debitorem ex diverſis contractibus, ſcilicet ex rapto, vendito, depoſito, locato, conducto, mutuo, tutela, & ſimilibus ſibi obligatum, tunc enim ne ex coacervatione pluriũ actionum, modus litium multiplicatus inextricabilem pariat difficultatem *l. ſingulis. ff. de except. in judic.* Matth. *Coler. in c. dilecti. x. de exception num. 43. ibi, vel coacervationis plurium actionem. fol. 33.*

In judicio curiali Lipſenſi uſu inductum eſt, ut ultra tria capita 9
vel actiones ex diverſis cauſis promanantes ſimul contra unum debitorem proponere nemini permittatur, teſte *Daniel. Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 2. num. 8. verſ. quamvis in judicio curiali.*

10 Quem uſum non ſolùm approbavit, ſed & conſtituit, ut generaliter in omnibus judiciis ſuarum provinciarum obſervetur, & in uno libello ultra tria capita compræhendi non debeant, *Ioann. Georgius Elector Saxoniæ,* in proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* von der Klage. §. Wir laſſen auch geſchehen. 2. *verſ.* da aber die Klagpuncten *ex diverſis cauſis* herrühren.

11 Quæ tamen diſpoſitio ad proceſſum liquidationis, & concurſum creditorum, ubi creditores multoties ſua credita ex diverſis fundamentis & mediis concludendi deducere neceſsè habent, nec etiam ad illos caſus, ubi ſuper operis ruſticorum ex diverſis agendi cauſis diſceptatur, extendi non debet, ſed in his caſibus plura, imò & tot capita, quod inveniuntur, uno libello, & petitione licitè compræhendi poſſunt.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* von der Klage. 5. §. Wir laſſen auch geſchehen. 2. *verſ.* doch wollen wir hierunter *& verſ. ſeq.*

12 Sed an libellus valeat, ſi unus ſolus creditor plures debitores ſibi obligatos uno libello conveniat, dubitari poteſt? De jure commum quidem, ſi quis plures debitores ex eâdem causâ, puta mutui, vel depoſiti, & ſimili, obligatos conveniat, dubium non eſt, quin libellus ſuſtineatur. *Specul. lib. 4. part. 1. tit. de libellor. concept. §. ab hujus. 15. num. 11. & n. ſeq. Ludovicus Roman. conſil. 240. incip. viſo themate mihi propoſito numer. 1. ibi, aliquando enim unus ſolus, & ſeq.*

13 Si vero unus & idem creditor uno libello plures debitores ſibi ex diverſis cauſis obligatos convenire velit an libellus valeat, major ſolet eſſe dubitatio? Negativè enim concludit. *Specul. lib. 4. part. 1. titul. de libellor. conception. §. ad hujus. 15. numer. 13. ibi eadem etiam quæſtio: & ſeq. Bl. (ubi hoc menti tenendum eſſe dicit.) in l. ad officium. 3. C. commun. divid. num. 1. ſub fin. verſ. nota quod quot ſunt domini. & ſeq. Angel. Peruſin. conſil. 229. incip. ex themate ſupra dicto, n. 1. verſ. quia plures ex diverſis cauſis. & ſeq.*

E contra verò affirmat. *Cyn. in l. eo quod à multis C. ſi cert. petat. quem ſequitur, Ludovic. Roman. d. conſil. 240. incip. viſo themate. num. 1. verſ. aliquando verò & ſecundo vult. & verſ. ſeq. & num. 2. in fin. verſ. primò verum eſſe dictum. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 4. part. 1. tit. de libellor concept. §. ult. num. 13. lit. B. verſ. adde quod uno libello plures uſque ad fin.* per textum. *in l. heredes. 25. §. ſi inter me. 4. & §. ſeq. ff. famil. erciſc.* Quoniam hic non eſt unus libellus, ſed plures, unâ tamen charta conſcripti, ut eleganter oſtendit. *Ludov. Roman. d. conſil. 240. num. 1. poſt med. verſ. tertiò quia ſi recte conſideratur. & ſeq.*

14 Nemo autem negabit, plures ac diverſos libellos unâ eademque chartâ conſcribi poſſe.

Ludovic. Roman. d. conſil. 240. num. 1. ſub. fin. verſ. neque a. unquam negabit. & ſeq.

Deinde quia ad eum finem libellus porrigitur, ut de agentis intentione conventus certus reddatur, & ut deliberare poſſit, an cedere, an verò contendere velit *l. 1. ff. de edend. l. ſi rem agat. ff. de R. V.* Quem finem debitores, ſi in uno libello conveniantur, conſequuntur, licet ex diverſis cauſis ſint obligati.

15 Denique quia communis eſt regula, quod quilibet id pati debet, quod ſibi non nocet, agenti verò prodeſt. *l. in creditore 38. ſub fin. ff. de eviction. Ludov. Roman. d. conſil. 240. numer. 2. ibi, quintò quia communis. & ſeq.* Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. num.* 765. Sed hoc, quod plures diverſi debitores unâ eâdemque chartâ conveniri poſſint, ipſis debitoribus nihil nocet, ſed creditori prodeſt, cum is fortè majores expenſas evitet *Ludov. Roman. d. conſil. 240. num. 2. verſ. ſed hoc quod plures. & ſeq.*

16 Quemadmodum etiam libellus valet, ſi plures diverſi creditores uno libello debitorem unum vel plures unicuique eorum in ſolidum obligatos ex diverſa cauſa numero; ſed una ſpecie, convenire velint, uti multis rationibus concludit, *Ludovic. Roman. d. conſil. 240. incip. viſo themate. num. 1. verſ. aliquando v. & iſte eſt caſus noſter. & n. ſeq. per tot. quem ſequitur Ioan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 4. part. 1. tit. de libellor. conception. §. ad hujus 15. num. 13. lit. B. in fin.*

17 Niſi plures creditores anteriorem vel poſteriorem hypothecam inter ſe habentes, in uno libello plures hypothecarias numero, ſed eaſdem ſpecie intentare velint, tunc hoc non poſſunt, ſed libellus tanquam ineptus rejicitur *Ludov. Roman. d. conſil. 240. num. 3. poſt princ. verſ. ſecundò dubetatur an prædictus. uſque ad fin.*

18 Jure Saxonico verò præſertim in provinciis Electoris res aliter ſe habere, & prædicta non procedere videtur, *per text.* in Proceß vnd Gerichtsord. *d. c.* von der Klage 5. §. Wir laſſen auch geſchehen. 2. *verſ.* ſo einerley perſonen *pag. duodecima.* ubi tum demum plura capita vel actiones ex eadem actionis cauſa, & iiſdem concludendi mediis, vel ex diverſis cauſis promanantes uno libello complecti licet, ſi eaſdem perſonas concernunt; Ergo à contrario ſenſu ſi plures & diverſas perſonas & debitores ex diverſis cauſis obligatos concernunt, uno libello compræhendi non poſſunt, cum argum. à contrario ſenſu etiam in ſtatutis & conſtitutionibus localibus locum habeat, maximè ſi verba ſtatuti in ſenſu directo nihil operantur, adeò, ut argumentum à contrario ſenſu etiam ad correctionem juris communis admittatur, & potius jus commune corrigatur, quàm verba ſtatuti ſint fruſtratoria *elegant. Iaſon. in l. re conjuncto 83. ff. de legat. 3. nu. 181. ibi, ſed ſi ſic eſt. & numer. ſeq. Bl. in l. obſervare. 3. §. proficiſci. ff. de offic. proconſul. num. 8. in princ. junct. verſ. item & ſi eſſet argumentum à contrario ſenſu. & ſeq.*

Illud etiam prætereundum non eſt, quod illi articuli, qui libellis accuſatoriis in cauſis criminalibus adjici ſolent continentes indicia, quibus probatis reus in eum eventum, ſi crimen, de quo accuſatur, à ſe commiſſum eſſe neget, quæſtioni & torturæ ſubjici petitur, etiamnum hodie paſſim recipiuntur. *Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 2. nu. 7. &* ego hoc anno 1617. *in cauſa* Chriſt. von S. zu Löbnitz / *contra* Ludwig von Kreutz practicatum ſcio. 20

Et quamvis Advocati tam in principio quam in fine libellorum varias clauſulas, puta non in forma ſolennis libelli ſed ſimplicis facti narrationis, item ad ſuperflua ſe non aſtringens, Item ſuper quibus omnibus & ſingulis peto mihi jus & juſtitiam adminiſtrari, item ſalvo jure addendi, minuendi, & ſimiles apponere, & illis multas peculiares virtutes & efficacias aſſcribere ſolent. Eas tamen ultra ſuos genuinos effectus, & quos de jure ſortiuntur, & narrata libelli admittunt, nihil operari, nec extendendos eſſe, ſancivit *Ioan. Georg. Elector Saxoniæ in* Proceß vnd Gerechtsordn. *cap.* von der Klagen. 5. §. nach dem aber. 1. 21

Quæ ſint autem harum & ſimilium clauſularum effectus, quos jura permittunt, tradit, 22

Petr. Anchar. conſil. 33. incip. per ſtatut. n. 1. & ſeqq. Schneid. in §. omnium. inſt. de action. n. 120. & ſeqq. B. l. conſil. 302. incip. præmitte ad evidentiam. n. 1. & ſeq. per tot. lib. 1. Paul. de Caſt. conſil. 26. incipc. certum eſt. num. 1. in med. verſ. breviter. iſtud eſt rerum. lib. 1. Alex. conſil. 121. incip. viſo proceſſu. n. 4 & n. 12. lib. 1. Mynſing. cent. 4. obſer. 81. Hartm. Piſtor. obſer. 71. incip. quamvis clauſula. n. 1. & ſeq. Emer. à Rorbach. in ſuo proceſſ. tit. 4. nu. 36. verſ. quâ in re libellorum clauſulæ. & ſeq. Tuſch. tom. 1. verb. clauſula. concluſ. 357. incip. clauſula in libello. & concl. 350. per tot. Gail. lib. obſerv. 61. num. 12. Ioſeph Ludov. deciſ. 117. num. 2. part. 2. Iaſon. in l. ait prætor. 7. ff. de jurejur. num. 18. & ſeq.

Alternativus libellus an etiam admittatur? Quod omninò negatur, *per text. expr. inc. in l. prætor. edixit. 7. §. quod enim prætor. 4. ff. de injur.* Quia alternatio incertitudinem & obſcuritatem affert, 23

text. eleg. in l. ubi autem. non apparet. 57. §. qui illud aut illud. 5. ff. de V. O. cap. ult. x. de reſcrip. Felin. in c. tertio loco. 5. x. de probat. n. 2. verſ. Facias regulam in contrarium.

Libellus autem debet eſſe clarus & certus, *l. 1. ff. de edend. Gail. lib. 1. obſerv. 62. num. 1. & ſeq. Mynſing. centur. 2. obſerv. 42. nu. 1. & ſeq. VVurmbſ. lib. 1. obſ. tit. 9. obſerv. 1. n. 1. pract. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. libellus eſt incertus. num. 1. & ſeq. Br. in d. l. prætor edixit. 7. §. quod a. 4. num. 1. & ſeqq.*

Sed hæc regula in quibuſdam caſibus limitationes recipit. 24

Primò in obligatione alternativâ, modò electio ſit debitoris, ſecus ſi creditoris, *per d. l. ubi autem non apparet. 75. §. qui illud aut illud. 8.*

Quia, cum electio ſit debitoris, qui poteſt variare.

l. eum qui certarum. 183. §. ult. ff. de V. O.

Certè ſtipulator ſeu creditor petendo unum, diceretur petere plus.

§. ſi quis autem intentione, inſt. de act. l. 1. Cod. de plus petit.

Deinde, quia ubicunque declaratio incertitudinis non eſt in poteſtate libellantis, tunc ſemper admittitur libellus incertus, *l. 1. §. quia a. 4. ff. quod legat. Iaſon. in d. l. ubi non apparet. 75. §. qui illud aut illud. 8. num. 2. Br. in d. l. 1. §. quia a. 4. num. 1. Gl. in c. abbati in mag. gl. in verb. Dominii. de rejudic. in 6. & gl. in l. ſive §. 1. verſ. ex Senatus conſulto. ff. de liber. agnoſc.*

Si autem electio eſt debitoris, tunc in poteſtate creditoris non eſt, quam rem velit petere.

d. l. ubi autem non apparet. 74. §. qui illud 8.

Et ita tradit in terminis *Iaſon. eod. d. num. 2. Pract. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi §. libellus eſt incertus. num. 2. Thom. Grammat. deciſ. Neapolit. 68. incip. in cauſa magnifici. nu. 1. verſ. tùm maximè.*

Secundò, alternativus libellus admittitur in *l. 2. C. de reſcind. vendit.* 25

Ratio manifeſta eſt, quia in arbitrio emptoris eſt, an velit juſtum precium ſupplere, aut venditionem reſcindere & rem inſtituere, *text. expr. in c. cum dilecti. 3. §. quia verò in arbitrio. x. de empt. vendit.*

Ubi autem electio eſt rei & debitoris, an verò in poteſtate libellantis, ſeu actoris, tunc libellus alternativus & incertus admittitur.

d. l. 1. §. quia a. 4. & DD. paulò antè adducti.

Et ita concludunt.

Gail. lib. 1. obſerv. 62. num. 10. Mynſing. cent. 2. obſerv. 42. nu. 4. & ſeq. Iaſon. d. l. ubi autem non apparet. 75. §. qui illud aut illud. 8. numer.

8. numer. 2. verſ. adde primò quod iſta concluſio, Br. in d. l. 2. C. de reſcind. vendit. num. 16. poſt med. verſ. vel aliter ad illud magis laudo. Nicol. Calvol. in ſuâ practic. §. libellus. 9. concluſ. 2. num. 2.

26 Tertio ratione incertitudinis etiam libellus alternativus admittitur, præſertim ſi illa incertitudo ex facto adverſarii, vel rei conventi oriatur.

d. l. 1. §. quia 4. Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſt. 37. n. 44. & ſeqq. Gail. d. obſerv. 62. n. 4. & ſeqq. Mynſ. d. obſer. 42. n. 6. & ſeq. Wurmbſ. d. tit. 9. obſer. 1. n. 1. Br. in d. l. 1. §. quia a. 4. n. 1. Gl. in d. c. abbati. verb. Domini, de ſentent. & re judic. in 6. Felin. in c. cum contingat. 36. x. de offic. deleg. nu. 19. Pract. Papiens. in forma reſponſionis rei conventi. d. §. libellus eſt incertus. n. 2. ſub fin. Franciſ. Ripa. in d. l. 1. §. quia a. 4. n. 5. Hartm. Piſtor. obſer. 71. incip. ubicunque incertitudo. n. 1.

27 Quartò, ſi magiſtratus pecuniam mutuò ſumpſit, tunc à creditore ipſe Magiſtratus, & Reſpubl. alternativè conveniri poſſunt.

elegant. Hartm. Piſtor. d. part. 1. quæſt. 37. nu. 44. & ſeq. pulchrè Br. in auth. hoc ita C. de duobus reis ſtipuland. n. 21. & ſeq.

28 Quintò, in actione hypothecaria, puta peto illum condemnari ad traditionem rei obligatæ, vel ad ſolvendum debitum,

c. ex literis 5. poſt pr. x. de pignor. l. ſi fundus. 16. §. in vendicatione. 3. ff. eod. Gail. d. obſer. 62. num. 8. Wurmbſ. d. obſer. 1. n. 2. Iaſon. d. l. ubi autem non apparet. 75. §. qui illud aut illud. 8. n. 2. verſ. ſecundò adde. Br. in d. l. ſi fundus. 16. §. in vendicatione. n. 4. verſ. ego puto quod talis libellus procedat, & in l. rem alienam. ff. de pignor. act. num. 12. ſub fin. verſ. poſſemus etiam concludere hoc modo. Panor. in c. pen. x. de empt. vendit. num. 2.

29 Sextò, libellus alternativus procedit, in quo quis dicit ſe eſſe excommunicatum poſt appellationem, vel aliâs injuſtè.

c. cum contingat. 36. x. de offic. deleg. Iaſon. d. l. ubi autem non apparet. 75. §. qui illud aut illud. 8. ff. de V. O. n. 2. ſub fin. verſ. tertio adde.

30 Septimò, quando unum eſt in obligatione, aliud autem in facultate ſolvendi, puta peto mihi decem dari, vel ſervum noxæ tradi.

l. miles. 6. §. 1. ff. de re judic. Iaſon. d. §. qui illud aut illud. 8. n. 2. verſ. Secundo adde Bl. conſil. 25. incip. in quæſtione vertente. in princ. lib. 1.

Diſſent: Abb. conſil. 88. incip. videtur. in princ. v. ſecundo lib. 1. Tuſch. tom. 5. pract. concl. lit. L. verb. libellus concluſ. 313. n. 12.

31 Octavò, ſi actor eſt incertus ob varias opiniones DD. & gloſſæ, quid ſibi debeatur, vel qualis ſibi actio competat, tunc etiam alternativus libellus admittitur,

Br. in l. Gallus 29. §. ſi verò. 19. ff. de liber. & poſthum. n. ult. ſub fin. Petr. Paul. Paris. in addit. ad Br. in d. l. 1. §. quia a. 4. ff. quorum legat. n. 1. verſ. incertitudo. Panorm. in d. ca. conſtitutus. 8. x. de integr. reſtit. n. 19. Iaſon. in l. Gallus. 29. §. ſi ejus. ff. de liber. & poſth. num. 29. & ſeqq.

32 Nonò, in rei vendicatione, puta peto rem jure dominii, vel quaſi.

c. Abbate ſanè. 3. de ſentent. & re judic. in 6. Gail. d. obſer. 62. nu. 5. Br. in d. l. rem alienam. ff. de pignorat. act. n. 11. Alex. conſil. 96. vol. 4. n. 5. & ſeqq.

33 Decimò etiam admittitur talis libellus, ſi in eo petat actor rem ſibi reſtitui, ſi extat, vel ſi conſumpta ſit, ejus æſtimationem,

elegant. Everh. in topic. in loco ab ordine. 1. n. 4. Gail. d. obſerv. 62. n. 5. in med. Wurmbs. d. tit. 9. obſer. 1. nu. 1. Mynſ. cent. 4. obſer. 11. per tot. Innoc. in c. conſtitutus. 8. x. de reſtit. in integr. n. 2. & ſeqq. Panorm. eod. n. 4. Br. in d. l. 1. §. quia a. 4. ff. quod legat. n. 2. Iaſon. d. §. qui illud aut illud. 8. n. 5. verſ. tertio ad idem facit.

34 Undecimò, quamvis aliâs ſit juris indubitati, quòd ubi eſt electio creditoris, tunc non admittatur libellus alternativus, quia actor debet certum eligere, vel petere,

Br. in l. prætor edixit. 7. §. quod a. 4. ff. de injur. Iaſon. d. l. ubi autem non apparet. 75. & qui illud aut illud. 8. ff. de V. O. n. 3.

Hoc tamen notabiliter fallit in libello, quo actor petit ſtari pacto, vel data reſtitui.

text. expr. in l. cum proponas 17. C. de tranſact. ubi gl. fin. in ult. parte. eleganter Iaſon. ibid. num. 1. & ſeq. & in d. §. qui illud aut illud. 8. n. 3.

35 Duodecimò, ſi quis petit ſententiam nullam, aut ſi qua eſt, petit eam tanquam iniquam revocari, vel ſe contra eam reſtitui.

text. expr. in ca. conſtitutus. 8. x. de in integ. reſtit. Oldrad. conſil. 108. ſub fin. verſ. ad ult. quæſt. Ioan. de Anan. conſil. 93. ſub fin. (ubi Bologn. dicit, quod curia Roman. ita ſervat. & fuit pluries ita ſententionatum) Cuman. conſil. 36. incip. proponitur quod. n. 1. & ſeq per tot. Gail. de obſ. 62. n. 7. ſub fin. Guid pap. deciſ. 143. n. 1.

36 Decimo tertiò, ſi dominus emphyteuſeos vendicat Emphyteuſin, dicens, Emphyteutam rem irrequiſito domino alienaſſe, vel triennio ceſſaſſe ſolvere canonem.

Iaſon. d. §. qui illud aut illud. 8. n. 4. verſ. quarto facit. Cyn. in l. Gallus. 29. §. ſi ejus. ff. de liber. & poſth.

Diſſent; Bl. in d. l. Gallus. 29. §. ſi ejus. 7. ff. de liber. & poſthum. n. 2. verſ. & imò Doctores inducunt, juncto verſ. quod non credo verum.

Decimo quartò, alternativus libellus admittitur ratione perſonæ incertæ judicis, puta ſi ordinarius juſtâ ex causâ merum imperium delegavit, & poſtea actor libellum coram delegato proponit, in quo petit reum condemnari, vel per delegatum, ſeu vicarium, vel per judicem ordinarium. 37

Elegant. Iaſon. in d. § illud aut illud. 8. nu. 4. verſ. item ad intelligentiam n. 5. & ſeq. usque ad fin.

Diſſent: Raphael. Cuman. conſil. 63. incip. vicarius quidam. num. 1. & ſeq. Tuſch. tom. 5. pract. concluſ. lit. L. verb. libellus. concluſ. 313. num. 23.

Decimo quintò, ſi quis in libello petit reum puniri ſecundum jus, vel ſecundum ſtatutum, 38

Bl. in d. l. Gallus. 29. §. ſi ejus. 7. ff de liber. & poſth. nu. 2. ante med. verſ. Item eſt argumentum ad aliam quæſtionem.

Decimo ſextò, ſi mihi promiſiſti vendere, & ego peto, ut vendas, vel ſolvas intereſſe, Bl. conſil. 290. incip. allegationes hinc inde num. 2. verſ. & ſimiliter. lib. 4. Tuſch. tom. 5. pract. concluſ. lit. L. verb. libellus concluſ. 313. num. 18. 39

Decimo ſeptimo, in ſpolio, de quo vide Signorol. de Homod. conſil. 75. incip. in quæſtione vertente inter nobilem. num. 6. & ſeq. 40

Plures caſus, ubi libellus alternativus admittitur, vide apud Cardinal. Tuſch. tom. 5. pract. concluſ. lit. L. verb. libellus concluſ. 313. n. 1. & ſeqq. per tot. Nicol. Calvol. in ſuâ practic. §. libellus 9. concluſ. 2. num. 1. 2. & per tot. 41

Illud tamen notandum eſt pro reis conventis, ſi libellus eſt alternativus, generalis & obſcurus, quod non petant libellum declarari, ſed dicant ſe non teneri reſpondere; Nam ſi diceret reus debere declarari, actor citò declaret; Si verò dicat, non teneor reſpondere, non percipiet actor, ex qua cauſa agat, & ſi non declarat, ſuccumbet. Abb. in cap. ult. x. de libell. ablat. Felin. in cap. ſignificantibus. 2. x. eod. num. 5. poſt med. verſ. quinta declaratio. Lanfr. de Orian. in cap. quoniam. 12. x. de probat. cap. 5. de petitionib. num. 5. ibi cautela eſt pro reis. Specul. lib. 4. part. 1. tit. de libellorum concept. §. ult. num. 10. ibi, cautus etiam ſis. Paul. de Caſt. in l. edita. 2. Cod. de edend. n. 9. ibi, ideo dicit & ſeq. 42

Quamvis ibid. ſubjiciat, quod advocati ita malicioſi procedentes reportent quidem gloriam in hoc mundo, ſed in alio pœnam æternam per ea, quæ in ſimili tradit Cyn. in l. 1. C. ut quæ deſunt advocat.

XIII.

Libellus quomodo proponi debet?

SUMMARIA.

1 Iure civili & quidem in Camera libellus debet in ſcriptis offerri.
2 Secus eſt jure Saxonico 3. 4. 5. 6. 7 (ubi ampliationes, & limitationes.)
8 Iure Saxonico non ſufficit, ſi quis ſe ad libellum antea judici oblatum referat.
9 Forma ſtatuti & legis præcisè debet obſervari.
10 Libellum an quis ex chartâ dictare & recitare poſſit.
11 1. Opinio affirmativa.
12 Statuta ſunt ſtricti juris & ſunt ſtrictè accipienda.
13 Statutum correctorium juris communis ita debet intelligi, ut minus jus commune lædatur.
14 Quod maximè procedit, ſi ratio & utilitas ſubditorum hoc efflagitat.
15 Libellum ex charta recitare expedit litigatoribus, & facit ad expenſas minores faciendas.
16 2. Opinio verior.
17 Ex chartâ recitare perindè eſt, ac ſi quid in ſcriptis proponatur.
18 Verba ſtatutorum propriè, in vero & genuino ſuo ſenſu ſunt accipienda.
19 Vt libellus oretenus & non ex charta proponatur & recitetur, facit ad faciliorem litium expeditionem.
20 Argumenta & rationes in contrarium adductæ refutantur.
21 Hodie in uſu practico quid in hac quæſtione obſervatur.
22 Partium conventione an fieri poſſit, ut in ſcriptis procedatur, num. 23. & n. 24.

SAnè jure civili, & quidem potiſſimùm in ſupremo judicio Cameræ obſervatur, quòd actor libellum ſeu actionem ſuam, itemque jus ſuum in ſcriptis proponat, cui etiam reus in ſcriptis reſpondere tenetur. 1 Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 1. & 9.

auth. offeratur. C. de litis conteſtat. ordin. Camer. part. 1. tit. 23. §. item ſollen die Procuratores. Rauchb. part. 1. quæſt. 1. n. 6. Matth. Coler. deciſ. 111. incip. jure civili libellus. n. 1. 2. & 3. part. 1. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 8. obſer. 1. n. 1. & ſeq. Ludov. Gilhauſ. tract. de arbore judic. c. de libellis & eorum formul. 3. n. 33. Termin. in ſuo proceſſu. c. 120. n. 13. Br. in d. auth. offeratur. n. 1. & ſeq. Mynſing. ad c. quoniam. 11. x. de probat. n. 73. & ſeq. Lanfr. de Orian. in c. quoniam. 12. x. de probat. c. de petitionibus. 5. num. 11. Nicol. Calvol. in ſua pract. §. libellus. 9. concluſ. 1. n. 1. & ſeq.

Jure verò Saxonico contrarium obſervatur, ubi partes ſua jura præcisè vivâ voce Notario judicii dictare debent. 2

Nov. Elect. Aug. part. 1. c. 1. & c. 9. ſub fin. ubi Daniel. Moller. Rauchb. d. part. 1. quæſt. 1. n. 6. & ſeq. Iacob. Schultes part. 1. obſer. 1. n. 4. 5. & per tot. Matth. Coler. d. deciſ. 111. n. 4. & ſeqq. Rönig in ſuo proceſſ. c. 39. §. Wo aber die Sache. Frider. Pruckman. vol. 1. conſil. 33. quæſt. 2. n. 25. Schneid. ad §. omnium. 1. inſt. de actio. n.

actio. n. 99. in med. Ludov. Gilhauſ. d. c. 3. nu. 33. Termin. d. c. 20. n. 14. Hartm. Harm. d. obſer. 1. n. 3. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 1. num. 102. & ſeq.

3 Quæ conſtitutio Electoralis extenditur, ut non ſolùm in ipſa litis conteſtatione, ſed etiam ante eam, & poſt eam vivâ voce procedi debeat. *Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 9. Daniel Moller. in com. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 1. num. 1. & d. conſtit. 9. n. 1. & ſeq. per tot.*

4 Deinde extenditur etiam ad cauſas criminales, nam & in illis jura partium verbotenus, nec in ſcriptis, proponi debent, veluti ita quotidiana experientia teſtatur, & ita in ſpecie annotavit. *VVeſenb. in comm. manuſcript. de conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 1. quem ſequitur ibid. Daniel. Moller. in comm. n. 5. ibi, cum a. conſtitutio.*

5 Præterea extenditur etiam ad illas cauſas, in quibus ſummariè abſque litis conteſtatione, ut in concurſu creditorum de prioritate certantium, proceditur, veluti ita uſum obſervare teſtatur. *Daniel. Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 1. n. 6. ibi. ſed etſi ex eo.*

6 Ulterius extenditur ad cauſas feudales, *ut infra concl. 43. n. 92. & n. ſeq. hac part. 1. latius dixi.*

7 Reſtringitur tamen in cauſis ad res metallicàs pertinentibus. Bercfordn. *art. 101. tit.* wie die Parthenen recht zu verfaſſen/vnd mit den ſetzen zuverfahren ſeyn ſolle. *Daniel Moler. ad d. conſtit. 1. num. 7. ibi, quæ omnia tamen.*

8 Et hæc conſtitutio Electoralis adeò ſtrictè eſt obſervanda, ut ſi prius actor judici libellum in ſcriptis offerat, & poſtea in termino comparens paucis verbis ſe referat ad libellum, ſeu, actionem in ſcriptis oblatam, nihil agat & relatio omninò non valeat. Quia ſi quis ſe ad ſcripturam referat, perindè eſt, ac ſi tempore relationis primùm ſcripturam conficeret, & actum in ſcriptis faceret.

l. aſſe. 77. ff. de hered. inſtit. l. ſi ita ſcripſero. 38. ff. de condit. & demonſtrat. ubi Br. n. ult. in fin.

Deinde, quia, ut libellus, & reliquum jus actoris & rei non in ſcriptis, ſed vivâ voce in judicium deducatur, & Notario proponatur, pro forma eſſentiali eſt inductum.

Nov. Elect. Aug. part. 1. c. 1. latè & elegant. Dominic. Arumæus deciſ. 11. n. 33. & ſeqq. lib. 2.

9 Quod autem pro formâ inductum eſt, illud per relationem ad aliud, vel per æquipolens expediri & ſuppleri non poteſt.

Iaſon. ad l. hac conſultiſſima. 21. §. per nuncupationem. 2. C. de teſtament. n. 1. ſub fin. & nu. ſeq. & ad l. jubemus. 29. Cod. eod. num. 12. & in l. 1. ff. de V. O. nu. 4. Gl. in c. 1. verſ. 3. x. d. vita & honeſt. cler. elegant. Iacob Schultes. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 115. n. 8. & ſeq. usque ad fin. Bl. in l. juris jurandi. 9. C. de teſtibus. n. 2. Felin in c. cum dilecta 22. x. de reſcript. n. 6. in princ. & verſ. geſta contra formam. Alex. in l. ultim. C. de procurat. & ad l. 1. ff. de liber. & poſth.

Veluti etiam ita in ſupremo Parlamento Dresdenſi in cauſa Koth Ernſten/vnd Hanſzen von Ponicka contra der Ponickaiſchen Widwen Erben 28. Auguſti Anno 1616. eſt judicatum, das Kläger geſtalten ſachen nach / jhre Klage vnnd zuſprüche / ſo ſie diſzfals wider beklagte zuhaben vermeinen / ſampt vnd ſonders von Munde auſz in die Feder zuwiderholen pflichtig / vnd ſeind alsdann beklagte darauff bey ſtraff vngehorſambs ſich einzulaſſen/ vnd den Krieg rechtens zubefeſtigen ſchuldig. Sie thun nun ſolches beyderſeits oder nicht / ſo ergehet darauff / vnd der Partheien beyde einbringen ferner was recht iſt. V. R. W.

Quamvis Anno 1604. contrarium pronunciatum fuiſſe teſtetur *Reinh. Roſa. in addit. ad Daniel Moler. in conſt. Sax. d. part. 1. conſtit. 1. nu. 9. Iacob. Schult. d. part. 1. obſervat. 2. (ubi ita in ſupremo judicio appellationum obſervatum teſtatur.) num. 15. & ſeq. per tot.*

Veluti etiam ita in ſupremo judicio Appellationum, in cauſa derer von Starſchedel/ contra Joachim Anckelman 12. *Decembr. Anno* 1622. fuit judicatum, das beklagter ſeines vorwendens vngeachtet auff die erhobene Klage ſich einzulaſſen / vnd zu antworten / auch weil er ſolches in eventum, jetzo nicht gethan / die Gerichtskoſten dieſes Termins Klägern zuerſtatten ſchuldig. V. R. W.

10 Sed majus dubium eſt, ſi quis ſe non ad libellum & acta prius in ſcriptis Notario oblata referat, ſed ex chartâ prælegit, & Notario in calamum dictat, vel alii prælegendum & dictandum tradidit, an etiam valeat? Et primâ fronte videtur dicendum,
11 quod ſic: Quia conſtitutio Saxon: dicit, quòd partes ſua jura o-
12 retenus tantùm proferre debeant: Ergo ſufficit, ſi non in ſcriptis offerantur, ſed oretenus proferantur & ex chartis in calamum dictentur, cùm ſtatuta ſint ſtrincti juris, & tantùm accipienda de verbis, ulterius autem non ſunt extendenda; & in ſtatutis magis verba, quàm inanes imaginationes, ſunt attendenda,

Eleg. Br. in l. Cæſar. 17. in repetit. ff. de publi. & vectigal. n. 21. n. 23. verſ. quid orgo dicemus. nu. 24. & n. 26. & in l. 1. ff. de muner. & honor. n. 3. Gail. lib. 2. obſerv. 33. n. 1. & ſeqq. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 25. n. 11. & ſeqq. Schrad. de feud. part. 2. quæſt. 5. n. 1. & ſeqq. pract. Papiens. in formâ libelli, in actione reali. §. non adſtringens ſe. n. 7. verſ. in ea vero quæ profertur è ſtatuto. Rola. à Valle conſil. 72. n. ſi vol. 3. Felin. in c. dilecta. x. de reſcript. n. 6. Alex. conſil. 20. vol. 1. n. 9. Iaſon. in l. non tantùm. ff. de re judic. n. 6. & in l. ſervo legato, §. ſi teſtatur. ff. de legat. 1. num. 10.

Deinde, quia ſtatutum correctorium juris communis debet 13
ita intelligi, ut minùs lædat jus commune,

l. 2. C. de noxal. action. Iaſon. in l. ſi mater tua. C. de ſucceſſor. edict. num. 4. Zobell. in addit. ad Landr. *lib. 3. art. 47. ſub lit. A. Hen. Gœden. conſil. 78. incip. illuſtris. princeps. Titius. num. 13. & ſeqq.*

Si autem ejuſmodi dictatio in calamum, & recitatio ex chartâ ſeu ſchedulâ admitteretur, non tantùm non læderetur jus commune, quoniam videatur quodãmodo libellus & reliquum jus actoris & rei in ſcriptis proponi, ſed etiam ſtatuti ſuus valor, vigor & obſervantia conſervaretur, cum oretenus fiat illa propoſitio.

Tertiò, ſtatuta tum maximè ſtrictâ ſunt accipienda, ſi hoc 14
ratio & utilitas ſubditorum exigat. *Iaſon. in d. l. ſi mater tua n. 7. Natta. in tractat. ſtatutorum, quæſt. 4. n. 126. n. 142. & n. 150.*

Ut autem ejuſmodi recitatio ex ſchedulâ admittatur, maxi- 15
me utilitas ſubditorum efflagitat, & expedit ad faciliorem litium definitionem; Econtra verò, ſi conſtitutio Saxon. ad ungnem obſervari, & Notarius judicii poſitiones litigatorum, ex ore præciſè excipere deberet, litigatores multis ſumtibus & expenſis gravarentur, liteſque cum magno ipſorum & Reipubl. detrimento protraherentur. Quia actor fovens juſtam cauſam, quâm primum litis eventum deſiderat, & ſi fortè reus ſuas exceptiones domi conceperit, & poſtea ad actionem contra ſe inſtitutam Notario recitare, & ex charta prælegere velit, nihil contra hoc opponit, rei exceptiones ita dictatas non impugnat, ſed ſimpliciter replicando procedit. Si verò vigore hujus conſtitutionis cogeretur opponere exceptionẽ conſtitutionis non obſervatæ, terminus fruſtra elaberetur, tempus prolongaretur, & multas & quidem inutiles expenſas Notario pro concipiendis ſuis poſitionibus ſolvere cogeretur. Idem etiam continget reo, qui juſtam cauſam litigandi & contradicendi habet, & quam citiſſimè ſe à vexa litis abſolvi optat. Si verò reus injuſtam cauſam habet, ſtudioſè ille ſuas exceptiones, poſitiones, & replicationes, ex ſcriptis recitaret, quibus deinde actor per exceptionem hujus conſtitutionis contradicere cogeretur, & ſic plurimum temporis fruſtra conſumeretur, vel etiamſi actoris advocatus multis fortè negociis impeditus non poteſt ipſe termino intereſſe, ſed aliò proficiſci cogitur, terminus autem prorogari non poteſt, ante terminum ſuas poſitiones actionis, leuterationis, vel appellationis concipiat, & in termino ſuo ſcribæ vel alii prælegendas tradat, tunc certè reus lubentiſſimè ſe opponere, ad poſitiones reſpondere, & materialia non adire poſſet, tantùm eo fine, ut lites protrahantur, & tempus inutiliter conſumatur, & ita hoc modo ſemper in commoditas & pernicies tàm Reipubl. quàm ipſorum litigatorum deprehendi poteſt. Quapropter juſtè videtur dicendum, ſi ejuſmodi dictatio & recitatio ex ſchedula admitteretur.

Verùm his & ſimilibus non obſtantibus contrarium verius 16
puto. Primò.

per text. expr. in l. hac lege perpetuo. 2. l. ſtatutis. 3. C. de ſententiis ex brevicul. recitand.

Ubi manifeſtò dicitur, ſi quis ex chartâ vel ſchedulâ aliquid 17
recitat, vel alii recitandum tradit, quòd perinde ſit, ac ſi in ipſis ſcriptis propoſuiſſet.

Deindè, qui ſe ejuſmodi recitatio admitteretur, ſequeretur, 18
quòd libellus, & reliquæ poſitiones litigatorum non ex ore (auſz dem Munde) ſed ex chartâ (auſz der Scharteken) proponerentur, quod tamen eſt admodum ridiculum, & hoc modo verba ſtatuti & conſtitutionis circumducerentur; eluderentur & impropriè acciperentur. Verba autem ſtatutorum in ſuo vero, & genuino ſenſu, itemque propriè ſunt accipienda.

l. non aliter. 69. ff. de legat. 3. l. 1. §. 20. ff. de exercit. action. Br. in l. filiusf. ff. de donat. n. 1. & in l. cum de lanionis. 18. §. aſinam ff. de fund. inſtrum. l. n. 3. Iaſon. in l. cum filiof. ff. de leg. 1. nu. 97. & ſeqq. & ad l. non dubium. 5. C. de legib. n. 28. n. 39. num. 41. & ſeq.

Et verba ſtatutorum non debent eludi, ſed cum effectu intelligi.

Iaſon. in l. non amplius. ff. de legat. 1. num. 7.

Tertiò, quia, ut libellus & reliqua jura ex ore litigatorum 19
excipiantur, inductum & ſtatutum eſt, ut lites eò citius dirimantur & finiantur,

Nov. Elect. Aug. part. 1. c. 1. c. 2. c. 9. & c. 11. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 1. n. 102. & ſeq. Pract. Papienſ. in formâ libelli, in actione reali. §. ſumariè. n. 4. Hartm. Harm. d. lib. 1. obſerv. tit. 8. obſerv. 1. num. 3.

Si autem liceret libellum, vel alia jura ex chartâ recitare, non tantùm non abbreviarentur lites, ſed etiam longiùs protraherentur, cum per dictationem multum tempus conſumitur, quod aliàs, ſi libellus & alia jura litigatorum oretenus tantùm profer-

proferrentur, ad merita cauſarum tractanda poſſet accommodari, & adhiberi. Deindè, potiſſima ratio hujus conſtitutionis mihi videtur, ut partes ſua jura de ſimplici & plano ore tantùm abſque ſcriptis proferant, nec per apices juris & ſubtilitates legum domi excogitatas, & in ſcriptis conceptas, lites protrahant, ut fieri ſolet in proceſſu ſummario.

Practic. Papienſ. d. formâ libelli in actione reali. §. ſummariè. n. 4. Domin. Arumæus. deciſ. 11. num. 9. in med. num. 10. & ſeq. lib. 2.

Hæc autem ratio conſtitutionis per recitationem ex ſchedulâ omninò circumduceretur, & eluderetur, cum quis non minùs apices & ſubtilitates juris domi colligere, & ſcriptis comprehendere, & poſtea in calamum dictare poſſit, ac ſi libellum in ſcriptis offerret:

Denique facit deciſio *Bl. in auth. offeratur. C. de litis conteſtat. col. pen. num. 20. ibi, ſecundo quæro reperitur in actis. & ſeq.* qui in terminis dicit, quod petitio in actis ex charta verbotenus dictata habeatur, pro libello in ſcriptis oblato.

20 Nec movet, quod pro contraria opinione primo loco adductum eſt. Quia illud ita debet accipi, ut verba ſtatutorum non ſimpliciter, ſed cum effectu intelligantur, ut in ſecunda ratione noſtræ aſſertionis dixi.

Minus obſtat, quod ſecundo loco adductum eſt: Quia verba ſtatutorum tùm demùm ita ſunt accipienda, ut minus lædant jus commune, ſi verba ſtatutorum ſunt obſcura & generalia.

Gail. lib. 2. obſerv. 33. n. 3. & ſeq. Br. in l. omnes populi. 9. ff. de I. & I. n. 56. Felin. in d. c. dilect. n. 6. & n. 9.

Verba autem hujus conſtitutionis ſunt tàm clara, & perſpicua, ut omninò nulla explicatione indigere videantur. Denique nihil impedit, quod tertio loco adductum eſt: Quia in tertiâ ratione noſtræ poſitionis dixi, quòd multò magis expediat, & utile ſit tàm Reipub. quàm litigatoribus, ſi illorum jura oretenus, non ex chartâ proferantur, propterea, quòd oretenus tantùm ſimplex facti ſpecies abſque apicibus juris, & ſubtilitatibus legum proponi poſſit, quod ſecus eſſet, ſi in ſcriptis conciperentur & offerrentur; *Pract. Papiens. d. n. 4.*

21 Et licet hæc, quæ hactenus dixi de jure, veriſſima videantur: Hodie tamen à Scabinis contrarium in cauſa,

Cl. v. N. *contra* P. H. v. W. *item in cauſa* H. vnd H. v. D. *contra* G. vnnd H. von B. *aliquoties pronunciatum ſcio.*

22 Sed quid an partium conventione, judicis accedente conſenſu per compromiſſum vel alium modum induci poſſit, ut actor ſuum libellum non ex ore Notario judicii dictitet, ſed intra certum tempus, puta intra duas vel tres ſeptimanas in ſcriptis offerat, cui etiam reus non ex ore dictando, ſed etiam in ſcriptis intra tantundem temporis reſpondeat, & ita alternis vicibus ad ſententiam in ſcriptis concludant? Hoc quidem negat *Dominicus Arumæus deciſ. 11. incip. Titius agens contra Cajum. (ubi ita* Menſe *Iulio Anno* 1608. *in Scabinatu Ienenſi pronunciatum refert) num. 1. & ſeqq. uſque ad fin. per tot. lib. 2. & ante hunc Daniel. Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 1. num. 2. ibi, quæri a. poteſt. & num. ſeq.* Tùm, quod eiuſmodi dictatio oralis ſit de formâ judicii, *Arum. d. deciſ. 11. n. 33. & ſeqq.*

Quæ a. in ſtatutis pro forma & quidem ſubſtantiali requiruntur, ea nullo modo omitti & mutari poſſunt. Tùm quia ejuſmodi dictatio boni & commodi publici causâ expreſſa & inventa eſt. *Arume. d. deciſ. 11. nu. 59. & multis ſeqq. lib. 2.* Quæ a. boni publici gratiâ inventa ſunt, partium conſenſu mutari, & derogari non poſſunt, *l. jus publicum. 38. ff. de pact. l. neque ex prætorio. ff. de R. I. Arum. d. deciſ. 11. num. 46. & ſeqq. lib. 2.* Tùm quod inducta ad unum effectum, non debent contrarium ejus operari *l. quod favore. Cod. de legib. l. plures. C. de fide. inſtrum. l. non eò minus. §. 1. C. de procurator.* Compromiſſa a. publicæ utilitatis intuitu ſunt inducta, ut ſcilicet eò citiùs per ea lites abbrevientur. *l. 1. ff. de recept. arbit.* Contrarium igitur ejus operari non debeat, quod procul dubio fieret, ſi omiſſo conciſiore procedendi modo, quem præſcribunt conſtitutiones Saxonicæ, ad illum, qui ſcripto peragitur, tanquam prolixiorem & ſumptuoſiorem deveniretur. *Arumæus d. deciſ. 11. n. 68. & n. ſeq. lib. 2.* Tùm deniq; *per text. expr. in ordinat. judicii Appellat. Chriſtiani II. Elector. Saxon. tit.* von rechtlichen einbringen. *poſt princ. verſ.* wenn auch gleich die Parthenen ſich deſſen.

23 His tamen & ſimilibus nihil obſtantibus, contrarium quotidiè in uſu practico ſervatur, & ego ſæpiſſimè aliud, & nominatim *in cauſa* H. vnd H. von D. *contra* H. vnd G. von B. *item in cauſa* H. vnd H. von D. *contra* W. vnd H. Chriſt. von Hageneſt Erben. in facto habui.

Quia quamvis ejuſmodi dictatio pro formâ ſit inventa, in eâ tamen non principaliter ſed ſecundariò tãtùm de publica utilitate agitur, principaliter verò in ea vertitur utilitas privata, puta litigatorum, ut ſcilicet eò minores ſumptus impendantur, expenſis ſuperfluis partium parcatur, & lites eò citius finiantur, ut uſus quotidianus teſtatur.

Communiter autem DD. tradunt, ſi à lege vel conſtitutione forma pro utilitate privatâ requiratur, quod ea mutari, partes illi renunciare & contra venire poſſint. *Martin. Monter. in deciſ. regni Aragon. deciſ. 12 n. 43. & ſeq. Ioann. Vincent. Hondedæ. conſult. 28. n. 34. & ſeq. vol. 1. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 17. n. 56. Frider: Pruckm. conſil. 29. n. 116. & conſil. 37. n. 30. vol. 1. Tiber. Decian. conſil. 2. n. 33. & ſeq. vol. 5.*

Nihil movent rationes in contrarium adductæ, & quidem 24
prima; Quia ea ſatis refutatur ex iis, quæ pro confirmanda noſtra opinione primo loco adduximus. Secũda ratio procedit ſolummodò in iis rebus, quæ principaliter boni publici causâ ſunt inventæ, ſecus ſi ob commodum privatorum ſunt excogitatę, per conſequentiam autem etiam bonum publicum quodammodo concernunt, tunc ea conſenſu partium præſentia judicis authoritate accedente bene mutari poſſunt, per ea quæ tradit *Br. in l. dies cautioni. 4. §. hoc autem judicium. 8. ff. de damn. infect. n. 1. ſub. fin. n. 2. & ſeq.*

Tertia ratio parùm etiam urget; Præterquam enim quod illa theorica, inducta ad unum finem non poſſe contrarium ejus operari, vera ſit, niſi aliter inter partes convenerit, ea etiam benè ſuum robur hac in parte retinet, quantumvis enim per ejuſmodi conventiones æqualiter ſaltem proceſſus retardari videatur, per eam tamen longè plures tergiverſationes, eluſiones, & ſolennitates proceſſûs evitantur, puta, ſolennis litis conteſtatio, productio teſtium, & inſtrumentorum, & alia infinita, quæ in ordinario proceſſu ſtrictè obſervanda ſunt, in ejuſmodi autem proceſſu per compromiſſum ſummario effecto omitti poſſunt, de quibus omnibus ſuo loco latius & fuſius etiam tractat *Iacob. Schult. obſerv. pract. 3. num. 1. & ſeqq. part. 1.*

Ultima ratio etiam nihil movet; Quia illa loquitur de eo caſu, ubi partes ipſæ abſque approbatione & conſenſu judicis ita paciſcuntur, de quo caſu non loquimur; Multa autem conſenſu partium fieri prohibentur, quæ aliâs authoritate judicis accedente permittuntur. Deinde illa conſtitutio eſt localis, & diſponit, de certo quodam judicio, ad alia igitur extendi nequit.

XIV.

De Procuratoribus, & eorum mandatis:

Item, quis ſine mandato cum cautione rati admittitur.

Summaria.

1 Mandatum eſt de ſubſtantialibus judicii ſeu proceſſus.
2 Legitimatio ante omnia in omnibus judiciis, tàm ordinariis, quàm extraordinariis, item ſummariis & ſimilibus debet præcedere. n. 3. 6. 7. 8. 9.
10 Exceptio falſi procuratoris habet locum, etiamſi quis ſciat illum eſſe falſum procuratorem.
11 Opponi poteſt etiamſi in cauſa ſit concluſum.
12 Vel ſententia lata, imò etiam poſt tres conformes & mille annos. n. 13. 14.
15 Hæc exceptio an poteſt objici ſi ſemel fuerit objecta, & judex pronunciavit illum eſſe verum procuratorem.
16 Procurator ſine mandato non admittitur. 17.
18 Procurator ſine mandato non admittitur, etiamſi de rato cavere velit.
19 Procurator ſine mandato debet ex officio repelli.
20 Procurator ſine mandato quomodo punitur, vel ejus principalis, n. 21. 22. 23. 24.
25 Procurator ſuum mandatum ſtatim in primo termino vel actu exhibere debet. n. 26. 27.
28 Non datur locus compenſationi, ſi utriuſque partis procurator, vel advocatus ſine mandato comparet.
29 Procurator vel advocatus ſuorum clientulorum nomina & cognomina, item caſtra, ex quibus oriundi ſunt, exprimere debent in actis.
30. Pluralitas nominum vel cognominum an præſumatur. n. 31. 32. 33.
34 An & quando quis ſine mandato cum cautione rati admittatur. n. 44.
35. Quinam cum cautione rati admittuntur. n. 36. 37. 39. 40. 41. 42. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51.
38 Ad quem uſque gradum conſanguinei ſine mandato de rato caventes admittuntur.
43 In quibus cauſis ſpeciale mandatum exigitur remiſſivè.
52 Conſortes ejuſdem litis an, & quatenus ſine mandato cum cautione rati admittuntur. n. 53. 54. 55. 56.
57 Procurator, qui quidem mandatum habet, ſed mancum & inſufficiens, etiam admittitur, ſi de rato cavet. 58. 59.
60 Qui inſtrumenta cauſæ penes ſe habet, etiam ſine mandato, cum cautione rati admittitur.
61 Syndicus ad cautionem rati non admittitur.
62 Subſtitutus quomodo de rato cavere debet. n. 63.
64 Cautio rati an debet ex officio judicis ſuppleri.
65 Conjuncta perſona, ſi tanquam procurator ſine mandato egit, an judicium ex capite conjunctionis ſuſtineatur.
66 Cautio rati quomodo præſtari debet, an fidejuſſoribus, an v. pignoribus, n. 67. 68. 69.
70 Mandatum quæ requiſita habere debet.
71 An etiam clauſulam rati & ſatisdationis bonorum. n. 72.
73 Nuda ſigilli appoſitio, vel ſubſcriptio an ſufficit in mandàto, an v. utrumque requiratur. n. 74. 75. 76. 77.
78 Si quis ſcribere neſcit, quomodo procuratori mandatum dari poteſt. n. 79. 80.
81 Sufficit ſi procurator apud acta fuerit conſtitutus. n. 82.
83 In mandatis Regum, Principum, Comitum, Civitatum & ſimilium, an nuda ſigilli appoſitio ſufficiat, an verò etiam ſubſcriptio requiratur. n. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90.
91 Charta vacua, vulgo Blancket/ an loco mandati ſufficiat. n. 92. 93. 96.
94 Blancetum quatenus ſcribentem obligat. n. 95.
97 Generale mandatum an ſufficiat.
98 Generale mandatum an etiam ad cauſas futuras extendatur. n. 99.

100 In genere an ſufficit generale mandatum in una aliqua cauſa producere. 101.
102 Generale mandatum an poſſit exemplari, & in una qualibet cauſa copia auſcultata relinqui. n. 103.
104 Originale mandatum an debeat penes acta relinqui, n. 105.
106 An integrum mandatum debeat exemplari, & totus tenor ad acta referri. n. 107. 108. 110. 111. 112.
109 Aſſertio Domini in ſupplicatione vel aliâ diſpoſitione incidenter facta, an probet aliquem eſſe ſuum procuratorem. num. 113.
114 An omnes defectus mandati in ſpecie debeant exprimi, n. 115. 116.
117 An Syndicus ex corpore univerſitatis vel communitatis conſtitui debeat, an verò etiam extraneus admittatur. n. 118. 119. 120.
121 Acta vel geſta à falſo procuratore an & quatenus dominus ratificare poſſit. n. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128. 129. 130. 131. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140.
141 Sportulas debet etiam procurator ſolvere, antequam admittatur.

Proceß und Gerichtsordnung Ioh. Georg. Elect. Sax. c. 7.

1 CUm mandatum ſit de ſubſtantialibus judicii, vel proceſſus.

Innoc. in c. cum in jure. x. de offic. delegat. quem ſequitur Roland. à Vall. conſil. 46. incip. quia in quacunque materia. n. 4. ibi, cum ſit de ſubſtantia. vol. 2.

Et in procuratore debeat judicium ſubſtantiari, ut loquitur *Bl. in l. exigendi. 12. C. de procur. n. 4. circa. med. verſ. quia cum in procuratore. & ſeq.*

2 Legitimatioque perſonarum antè omnia in omnibus judiciis debeat præcedere.

Bl. in l. ult. C. de edict. D. Adr. tollend. col. 11. quæſt. 5. princ. n. 50. verſ. octavo ſtudeat. reus. Alex. conſil. 59. incip. viſo proceſſu. n. 2. ibi, nam in omni cauſa. vol. 2. Felin. in c. inter monaſterium. 30. x. de ſentent. & re judic. n. 4. poſt. princ. verſ. & licet regulariter debeant legitimari, Roland. à Vall. conſil. 46. incip. quia in quacunque. n. 1. vol. 2. Vant. de nullit. ex inhabilit. ſeu defect. mandat. num. 3. ibi, & propterea ante omnia. Tuſch. tom. 5. verb. legitimatio. concluſ. 244. n. 1. & ſeq. Petr. Gerard. de S. Petra ſingul. 23. incip. notant. n. 3. ibi, quia ante omnia. Zanger. de Except. part. 2. c. 8. incip. exceptiones, quæ. n. 2. & ſeq. Schrad. de feud. part. 10. in præambul. n. 32. ibi. nam prædicta habent.

3 Nedum in civilibus, ſed etiam criminalibus.

Bl. in d. l. ult. C. de edict. D. Adr. tollend. col. 11. quæſt. 5. pr. n. 50. verſ. & criminali.

4 Idemque in Summariis.

Bl. d. l. ult. n. 50. verſ. quantumlibet ſummario Alex. conſil. 59. incip. viſo proceſſu. n. 2. verſ. etiam ſummaria. lib. 2. Petr. Gerard. d. ſingul. 23. n. 1. poſt princ. verſ. quantumcunque ſummario. & ſeq. per tot. Felin. in c. 1. x. de accuſat. num. 7. ibi nota. quod in tantum. Roland. à Vall. d. conſil. 46. num. 2. ibi, verum etiam ſummariis. vol. 2. Vant. de nullit. ex inhabilit. ſeu defectu mandat. num. 3. verſ. etiamſi eſſemus in judicio. Schrad. de feud. d. part. 10. in præamb. n. 32. verſ. ſed etiam in judiciis Summariis. & ſeq. Paul. de Caſtr. conſil. 78. incip. ſuper eo. n. 1. verſ. quod. faciendum eſt, lib. 1.

5 Executivis.

Roland. à Vall. d. conſil. 46. n. 3. verſ. & executivis. vol. 2. Schrad. de feud. d. part. 10. in præambul. num. 32. poſt med. verſ. vel executivum. Vult. (& quam plurimi ibid. allegati.) lib. 2. juris princ. Roman. c. 30. n. 47.

6 Extraordinariis.

Bl. in l. nec quicquam. 9. §. de plano. ff. de offic. proconſul. n. ult. ſub fin. verſ. & imò etiam in extraordinariis judiciis. Schrad. de feud. part. 10. in præambul. d. n. 32. poſt med. verſ. item etiam ſi illud judicium ſit.

7 Poſſeſſorio ſummario.

Aym. Cravett. conſil. 104. incip. in cauſa magiſtri, n. 10. vol. 1. Schrad. de feud. d. part. 10. in præambul. n. 32. ſub fin. verſ. namque in tali poſſeſſorio.

8 Et in remedio attentatorum.

Robert. Lancol. tractat. de attent. part. 3. c. 25. n. 36. Schrad. de feud. d. part. 10. in præambul. num. 32. in fin. verſ. per ratione & ſeq.

9 Et in cauſa repreſſaliarum.

Paul. de Caſtr. conſil. 78. incip. ſuper eo quod primo loco. n. 1. & ſeq. per tot. vol. 1.

10 Et poſſit exceptio illegitimationes perſonarum in quavis judicii parte opponi, etiamſi quis alium falſum eſſe procuratorem ſciverit, & eum antea aliquos actus exercere paſſus fuerit.

Br. in l. licet. C. de procurat. & in l. Pomponius. §. rati. ff. eod. Alex. conſil. 72. incip. circa id de quo. n. 1. & ſeq. per tot. vol. 4. Angel. in Novell. de ſponſalit. lagit. §. & hoc inſuper circa med. Iaſon. in d. l. licet. C. de procurat. n. 7. verſ. quia ſive adverſarius fuit ſciens. & ſeq. Ludov. Roman. conſil. 170. incip. ſcribant. n. 1. ibi, & primò ad primam & ſeq.

11 Et ſive in cauſa fuerit concluſum.

Iaſon. in d. l. licet C. de procurat. (ubi duas rationes affert) n. 2. verſ. breviter teneo contrarium & ſeq.

Licet contrarium velit *Bl. in l. quamvis indubitati. C. ad l. Iul. de adult. col. ult. n. 3. ibi, alii dicunt quod hic & ſeq.*

12 Sive etiam ſententia lata.

Alex. conſil. 147. incip. viſis dubitationibus. n. 4. verſ. quia ut ſcitis. lib. 4. Iaſon. in d. l. licet, C. de procurat. n. 3. verſ. ſed lata ſententia. & ſeq. Practic. Papienſ. in forma reſponſionis rei conventi gl. Simonimus. n. 3. verſ. tamen etiam poſt ſententiam (ubi rationem affert) & ſeq. Gail. lib. 4. obſer. 47. incip. falſus procurator. n. 2.

Imò etiam poſt tres ſententias conformes. 13

Hippolit. de Marſil. in l. ſi quis ut quæſtio, ff. de quæſtion. n. 10. Schrader. de feud. d. part. 10. in præamb. n. 34. in fin.

Uſque ad mille annos. 14

Bl. in l. & qui non. 2. C. ſi ex falſis inſtr. n. 2. verſ. contrarium eſt verum. Anton. Gabr. (ubi ampliat & limitat) lib. 2. comm. concluſ. lit. de procurat. concluſ. 1. n. 1. & ſeqq. per tot. Alex. conſil. 1. n. 18. ſub fin. verſ. nec obſtat quod. & n. 19. lib. 4. & conſil. 191. incip. perſpecto inſtrumento, n. 5. in fin. verſ. hoc expreſſius voluit, & n. 6. vol. 6. & conſil. 35. incip. conſideratis his. n. 4. verſ. adeò quòd nec ex longitudine. & n. 9. lib. 7. Dec. conſil. 215. incip. in cauſa vertente, n. 2. Vant. de nullit. ex inhabilit. vel defect. mandati n. 59. poſt princip. Nicol. Boer. deciſ. 281. incip. præſuppono primo. n. 15. & ſic videtur ſecundum iſtos. & n. 17. Cavalcan. deciſ. 13. n. 8. & n. ſeq. part. 1.

Etiamſi antea reus de illegitimatione perſonæ exceperit, & judex actorem eſſe legitimum procuratorem pronunciaverit, attamen ſi ex actis de mandato non conſtat, nec aliter illum verè eſſe procuratorem apparet, nihilominus exceptio illegitimationis opponi poteſt, *Cyn. in l. licet in 4. quæſtion. C. de procurat. Alb. in ſumm. tit. de Syndico verſ. Sed pone quod judex, quos ſequitur Pract. Papienſ. in forma reſponſionis rei conventi gl. Simonimus. n. 4. ibi, quod ſi dices, verſ. in contrarium determinat. Bl. in l. falſus, C. de furt. (ubi declarat) n. 30. ibi, venio modo ad quartum, & ſeq.* 15

Quod quoad ipſum dominum, cujus nomine agitur, non verò quoad adverſarium, qui jam antea de mandato excepit, admittit

Paul. de Caſtr. conſil. 282. incip. in cauſa iſta col. 3. n. 2. aut per pronunciationem judicis, & conſil. 283. incip. ſuper iſto negotio. col. 4. n. 6. verſ. Sicut enim cautio rati vel pronunciatio, lib. 1. & conſil. 99. incip. circa primum quæſitum. n. 2. verſ. quinimò etiamſi judex (ubi limitat) junct. verſ. licet enim pronunciatio, lib 2. Zanger. de Except. part. 2. c. 8. n. 29. Bl. in l. licet 4. C. de procurat. n. 12. verſ. iudic quod is. & ſeq.

Ideoque ſalubriter non ſolum de jure communi, *Pet. Gerard. ſingul. 23. incip. notant. n. 3. verſ. & caſu qui perſona. & ſeq. Iaſon. in l. 1. C. de procurat. n. 1. Vant. de nullit. ex inhabilit. & defect. mandat. n. 59. & ſeq. Pract. Papienſ. in forma reſponſionis rei conventi. gl. Simonimus. n. 1. & ſeq.* 16

Sed etiam in foro Saxonico eſt diſpoſitum, quod nemo alterius nomine in judicio agere poſſit, niſi mandatum habeat, ſed protinus à judicio repellatur. 17

Churf. *Chriſtiani II.* Außſchreiben *ſub dato* Dreßden 20 *April* 1605. §. Dieweil aber diß ein gantz gefährlich thun/ Proceß und Gerichtsordn. Churf. Johan. Georg. *c.* von den Anwalden und Vollmachten. 7. *in princ.*

Etiamſi cautionem rati præſtare velit. Proceß und Gerichtsordnung *d. c.* von den Anwalden 7. *poſt pr. v.* ungeachtet ob er gleich *cautionem de rato, Iaſon in l. cautio. 1. C. de procu. n. 3. ibi ſecunda concl. & v. ſeq.* 18

Et hoc à parte non opponatur, ſed judex ejuſmodi advocatum vel procuratorem ſine mandato comparentem ex officio repellere debet. 19

Proceß und Gerichtsordn. *d. c. 7. poſt princ. verſ.* wenns gleich vom gegentheil nicht geſochten würde. *Schrad. de feud. part. 10. in præamb. n. 37. Zang. de except. part. 2. c. 8. n. 36. v. poterit ex officio. Lud. Rom. conſil. 170. incip. ſciebant. n. 2. ibi, quinimò, & judicis officium, & ſeq. Hippol. de Marſil. in l. ſi quis ut quæſtio. ff. de quæſtio. n. 11. Felin. in c. 1. x. de accuſ. n. 1. verſ. verùm etiam judex. Vant. de nullit. ex inhabil. ſeu defect. mandat. n. 64. Nicol. Boer. deciſ. 281. incip. præſuppono primo. n. 11. verſ. & ad hoc etiam per judicem. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. n. 422. Vult. lib. 2. juriſprud. Roman. d. c. 30. n. 45. verſ. quam ob cauſam. & ſeq.*

Et ideò de jure communi advocatus vel procurator ſine mandato comparens & quid agens tenetur adverſæ parti ad refectionem expenſarum, damnorum & intereſſe. 20

l. eum quem temerè, ff. de judic. Br. in l. 1. §. judicialis. ff. de prætor. ſtip. l. procurator qui pro evict. §. rati, ff. de procur. & in l. civitas. ff. de rebus credit. Alex. conſil. 32. incip. viſo proceſſu inter n. 5. & conſil. 136. incip. viſo inſtrum. n. 1. v. alias teneretur. & ſeq. vol. 6. Vant. de nullit. ex inhabilit. ſeu defect. mandat. n. 67. Nic. Boer. deciſ. 281. incip. præſuppono primo. n. 6. in med. v. quia quand. quis facit, Ant. Fab. in ſuo C. tit. de procurat. definit. 11. n. 1.

Imò etiam tanquam falſarius, ſi actus procuratori congruentes in alterius præjudicium fallaciter & fraudulenter geſſit, puniri poteſt. 21

Rota Rom. deciſ. 12. incip. non procurator. in antiqui Vant. de null. ex defect. mand. n. 68. Br. in l. ſi antea. §. item ff. de negoc. geſt. & in l. eos qui. §. qui ſe pro milite. ff. ad l. Corn. de falſ. Bl. in l. data opera C. de his qui accuſ. non poſſ. & in l. & ſi legib. n. 2. v. aut abripitur litig. & ſeq. & in l. præſcript. C. ſi contra jus vel utilit. publ.

In foro Saxon. v. ſi advocatus ſine mandato comparet, & jura partis reæ deducit, olim pronunciabatur, daß das Geſetz nicht

zuleſſlichen/

zuleſſlichen / vnd Beklagter bis auff Ehehafft erſtanden ſey worden / veluti ita in judicio Curiali Lipſ. in judicio Luciæ *Anno* 1585. *in cauſa* Valten Meders *contra* Adam vnd Philip Ebern/ judicatum fuiſſe reſtantur.

Conſult. Conſt. Sax. tom. 3. part. 3. quæſt. 72. incip. cum advocatus per tot.

22 Quæ ſententia etiam ſatis rationabilis videtur, quoniã advocato ſine mandato comparente & procedente, perinde habetur, ac ſi reus omninò non compareret, ſed contumaciter emaneret. *Zang. de Except. part. 2. c. 9. n. 16. v. ſic licet & ii. & ſeq.*

23 Quod autem reus, ſi omninò non compareat, in legitima impedimenta in Ehehafft condemnetur, dicam infra *concluſ.* 17.

24 Verùm cum in hoc caſu potius delictum advocati inter veniat.

Conſult. Conſt. Sax. d. tom. 3. part. 3. quæſt. in fin.

quod is ſuum clientulum de mandato exhibendo non commonefecerit, ideoq; ab illâ rigidâ ſententiâ.

Conſult. Conſtit. Saxon. d. quæſt. 72. in med. verſ. mihi hæc ſententia. & ſeq.

meritò receſſit.

Ioann. Georg. Elector. Saxon. illuſtr. in Proceſs vnd Gerichtsordnung. *c.* von den Anwalden vnd Vollmachten. 7. *poſt pr. verſ.* vnd der Advocat anfangs. *& ſeq.*

& diſpoſuit, quod advocatus in judicio ſine mãdato comparens, & ſui clientuli jura deducens, pro prima vice mulctâ quinque, pro ſecundâ v. vice, decem thalerorum, & ſic deinceps puniatur.

Quam mulctam advocatus ſuæ culpę imputare, & de ſuo ſolvere debet, nec poteſt eam à ſuo clientulo repetere. *l. qui proprio. §. procurator: verſ. pænam. ff. de procur. Dyn. in damn.* 86. *de R. I. in* 6. *n.* 1. *& n. ſeq. Phil. Dec. in l. quod quis.* 204. *ff. eod. n.* 1.

25 Et ad eandem evitandam Advocati pro legitimandis ſuis perſonis, mandata, Syndicatus, curatoria, & tutoria ſtatim cum prima poſitione, mit dem erſten Satze/ exhibere, & ad acta producere tenẽtur, aliâs ſi ea in ſecundâ vel tertiâ poſitione, im andern oder letzten Satz/ produxerint, à prædicta pœna ſe nõ liberabunt.

Proceſs vnd Gerichtsordnung Churf. Johann Georgen *d. c.* von den Anwalden vnd Vollmachten 7. *poſt pr. verſ.* inmaſſen denn die Advocaten. *& ſeq.*

26 Propterea quod is, qui tanquam procurator vel advocatus alieno nomine in judicio, vel defendendo vel accuſando, ſeu agendo comparet, ſtatim, & in primo actu mandatum exhibere teneatur, *Bl. in l. ſi procuratorem.* 65. *in* 2. *lectur. ff. de procurat. n.* 1. *verſ. eſt tamen notandum quod iſta & ſeq. Ioann. Baptiſt. Aſin. in ſua praxi §.* 28. *c.* 1. *Nicol. Boer. deciſ.* 281. *incip. præſuppono primò. n.* 11. *verſ. cum ab initio debeat Angel. conſil.* 229. *incip. ex them. ſupra dicto: col. ult. n.* 3. *verſ. de eo quod quæritur, & ſeq. Schrad. de feud. part.* 10. *in præambul. n.* 33. *poſt pr. verſ. ideoque traditum eſt, & ſeq. Herm. Vult. li.* 2. *juriſprud. Rom. c.* 30. *n.* 31. *verſ. debet a. mandatum. & ſeq.*

27 Et præter hanc mulctam Advocato imponendam, debet etiam pars ipſa adverſario in expenſas condemnari, veluti ita in cauſa W. vnd H. von S. Appellanten an einem/ Alb. von R. Appellaten am andern theil/ in ſupremo judicio Appellationum 27. *Novemb. Anno* 1622. fuit judicatum. Daſs Appellant ſeine Perſon anderer geſtalt zu legitimiren, vnd alſo denn Appellat auff die Leuterungs proſecution ſich einzulaſſen vnd zu verfahren ſchuldig. Es iſt aber Appellant auch die Gerichtskoſten dieſes Termins vff vnſere ermeſſigung Appellaten zu erſtatten pflichtig/ vnd D. R. daſs er das curatorium nicht in originali, noch durch den Gerichts Secretarium vidimiret, auch die Copey allererſt im andern Satz/ zu wider der newen Gerichtsordnung/ eingeleget/ in 5. Thaler ſtraffe zu vertheilen/ 2c. V. R. W.

28 Quæ prædicta mulcta locum habet, etiamſi utriuſque partis advocatus ſine mandato jura ſui clientuli deduxerit, nec datur locus compenſationis.

Nicol. Boer. d. deciſ. 281. *incip. præſuppono primò. n.* 12. *verſ. tamen in praxi. & ſeq.*

29 Et ſub comminatione ejuſdem pœnæ etiam advocati ſtatim in limine primæ ſuæ poſitionis, bey dem erſten Satze / ſuorum clientulorum nomina & cognomina, itemque caſtra & habitationes de quibus ſe ſcribunt, & originem habent, davon ſie ſich ſchreiben/ exprimere & opponere tenentur.

Proceſs vnd Gerichtsordn. *d. c.* von den Anwalden vnd Vollmachten 7. *poſt pr. verſ.* auch bey ebenmeſſiger ſtraffe verpflichtet ſeyn ſollen. *& ſeq.*

30 Quamvis enim pluralitas nominis alicujus hominis, ultra quàm apparet, non præſummitur, niſi probetur.

l. ſi in rem. ff. de R. V. Alex. conſil. 172. *incip. in cauſa & lite. n.* 6. *lib.* 6. *& conſil.* 125. *incip. viſo. proceſſu cauſæ. n.* 7. *ibi. pluralitas nominis. lib.* 7. *Bl. in l. conventiculam.* 15. *C. de Epiſc. & Cleric. n.* 9. *verſ. item in teſte procedit. & in l. neque natales.* 10. *C. de probat. n.* 7. *verſ. circa hoc dubitat. & n.* 8. *verſ. nec in perſonis pluralitas.* Marc. *Ant. Natta conſil.* 235. *incip. ſuperiorib. Menſibus n.* 4. *ibi. non n. præſumitur. tom.* 2. *Felin. in c. ſignificantibus.* 2. *x. de libelli oblat. n.* 1. *verſ. quod in nomine ſingulari. & verſ. ſub fin. verſ. & ſic in nomine hominis. & ſeq.* *Iaſon. conſil.* 34. *incip. ad motiva. n.* 18. *verſ. quia ego dico, conſil.* 42. *incip. in præſente. n.* 13. *v. nec præſumitur pluralitas conſil.* 62. *incip. omiſſo verbor. n.* 7. *ibi, ſic etiam & conſil.* 114. *incip. ad objecta. n.* 14. *lib.* 1.

Sed homines regulariter ex impoſito nomine & cognomine dignoſcuntur. 31

Cravet. conſil. 169. *incip. opponitur contra teſtes, n.* 4. *verſ. & clarum eſt in jure. Petr. Surd. conſil.* 378. *incip. ſuperſunt nonulla. n.* 2. *ibi, regulariter enim homines. & ſeq.*

Et ideò ad repellendum agentem non ſufficit, ſi quis impugnando heredem dicit, quòd non ſit ille, de quo teſtamentum loquitur, quoniam is præſumitur ille ipſe heres, donec adverſarius probet, reperiri etiam alium ejuſdem nominis. *Felin. in d. c. ſignificatib.* 2. *x. de libell. oblat. n.* 1. *ſub fin. verſ. ad repellendum agentem. & ſeq.*

Quia tamen ſæpè plures etiam ejuſdem nominis & cognominis eſſe experimur. 32

Dec. conſil. 36. *incip. pro tenui facultate, col.* 3. *n.* 4. *verſ. nam potuit eſſe alius ejuſdem nominis, & cognominis. & ſeq. & conſil.* 101. *incip. pro tenui, col.* 3. *n.* 1. *ſub fin. verſ. pone quod in inſtr. & n. ſeq. & conſil.* 163. *incip. in cauſa col.* 13. *n.* 24. *verſ. accedit. etiam. quod non videntur. & ſeq. Bl. in l. errores eorum.* 2. *C. de errore advocat. n.* 1. *Andr. Gail. lib.* 1. *obſer.* 50. *incip. tertio requiritur. n.* 1. *verſ. poſſunt enim ejuſdem, & ſeq.*

Et inde magna incertitudo induci poteſt. 33

Pet. Surd. conſil. 378. *incip. ſuperſunt nonnulla. n.* 6. *verſ. & quicquid ſit negari non poteſt. & ſeq. Gail. li.* 1. *d. obſ.* 50. *n.* 2. *ibi, pluralitas n. nominis. & ſeq. quib. addatur. Alex. conſil.* 153. *n.* 5. *verſ. ad idem textus notabilis, vol.* 2.

Ideoque ad omnem dubietatem excludendam meritò ab Electore Saxoniæ eſt diſpoſitum, ut Advocati præter ſuorum clientulorum nomina & cognomina etiam eorum caſtra & habitationes aſſcribant. Quod procedit, etiamſi nomina clientulorum ſint omninò certa, & notaria, nec aliquam dubietatem movere poſſint. *elegant. Bl. in l.* 1. *ff. de liber. & poſthum. n.* 1. *verſ. quæro ergo juxta hoc. & n. ſeq.*

Sunt tamen etiam nonnulli caſus, ubi quis alterius nomine ſine mandato, ſed cum cautione rati, in judicio admitti poteſt, puta pater nmine filii. 34

Proceſs vnd Gerichtsordn. *d. c.* von den Anwalden vnd Vollmachten. 7. §. Wir laſſen aber gleichwol geſchehen. 1.

Et ècontra *l. exigendi.* 12. *C. de procurat.* Proceſs vnd Gerichtsordnung *d. c.* 7. §. 1. *verſ.* vnd der Sohn von ſeines Vatern wegen. *Pract. Papienſis. in forma reſponſionis rei conventi gl. Simonimus. n.* 1. *verſ. niſi eſſet filius ejus. & ſeq.* 35

Item indiſtinctè omnes in linea deſcendenti, & aſcendenti in infinitum uſq;. 36

Proceſs vnd Gerichtsordnung *d. c.* 7. §. 1. *verſ.* wie auch alle andere Perſonen. *Ioann. Andr. in addit. ad Specul. lib.* 1. *part.* 4. *tit. de conjuncta perſona. n.* 1. *lit. B. incip. de hoc in princ.*

Et collaterales, vel aliæ perſonæ conjunctæ. 37

l. ſed. & hæ perſonæ. 35. *ff. de procurat.* Proceſs vnd Gerichtsordnung. *d. c.* 7. §. 1. *verſ.* Deſsgleichen ſeithalben. *Zang. de Except. part.* 2. *c.* 8. *n.* 38. *ſub fin. verſ. quales ſunt perſonæ. & ſeq. VVeſenb. in comm. ff. de procurat. n.* 6. *poſt med. verſ. niſi pro conjuncta. Chilian* König *in ſuo proceſſ. c.* von den verwandten Perſonen. 21. *in princ. elegant. Iaſon. in l. exigendi.* 12. *C. de procur. n.* 3. *ibi, tertio nota. Ludov. Roman. ſingul.* 619. *incip. tu adiſti. n.* 1. Matth*eſil. ſingul.* 41. *incip. ex teſtamento. n.* 21. *Gvid. Pap. ſingul.* 783. *incip. in cauſis. n.* 2. *Hippol. de Marſil. ſingul.* 228. *incip. agens in judicio, n.* 2. *Amanell. de claris aquis. ſingul.* 20. *incip. textus eſt. n.* 1. *in princ.* Felin. *in c. cum M. Ferrarienſis. x. de conſtit. n.* 8. *in princip. Gail. lib.* 1. *obſerv.* 133. *incip. maritus. n.* 2.

Uſque ad quartum gradum excluſivè, vel tertium gradum incluſivè. 38

Proceſs vnd Gerichtsordn. *d. c.* 7. §. 1. *verſ.* bis in dritten Grad *Gvid. de Suz. in l. exigendi.* 12. *C. de procurat. quem ſequitur Ioann. Andr. in addit. ad Specul. lib.* 1. *part.* 4. *tit. de conjuncta perſona. n.* 1. *lit. B. verb. de hoc. verſ. in collateralibus. dicit. Chil.* König *in ſuo proceſſ. d. c.* 21. *n.* 1. *verſ.* die biſs auff den vierdten Grad. *& ſeq. Dyn. ſingul.* 275. *incip. quæ dicantur. per tot. Bl. in l. exigendi.* 12. *C. de procurat. n.* 11. *ſub fin. verſ. argumentum contra quia idem. & ſeq. & in l. ſed & hæ.* 32. *ff. eod. n.* 1. *verſ. & videtur quod non. Alex. conſil.* 4. *incip. videtur in ſpecl. n.* 3. *lib.* 2.

Quamvis *Innoc. in c. nonnulli. x. de reſcript. quem ſequitur Iaſon. in l. exigendi.* 12. *C. de procur. n.* 3. *verſ. ſecundo extende. & ſeq.* velit, hoc procedere in omnibus tranſverſalibus, uſque ad decimum gradum.

Quod tamen obtinet tantum in iis, qui ratione ſanguinis ſibi invicem ſunt conjuncti. 39

Proceſs vnd Gerichtsordnung *d. c.* 7. 1. *verſ.* die Blutsverwandten.

Unde apparet ſecus eſſe, in conjunctis conjunctione ſpirituali. 40

Panormit. in c. cum M. Ferrar. *col.* 3. *x. de conſtit. & in c. ult. col.* 3. *x. de poſtul.*

x. de poſtul. & in c. cum delectus. col. 3. x. de conſuetud. & in c. ult. x. de procur. quem ſequitur Iaſon. in d. l. exigendi. 12. C. de procur. n. 10. verſ. 3. 10. limita. Felin. in c. coram. 34. x. de offic. judic. delegat. n. 1. in fin. verſ. conjunctio ſpiritualis.

41 Et in amicis etiam magnis & ſingularibus.

Gail. lib. 1. obſerv. 133. (ubi ita in Camera obſervari teſtatur) n. 2. verſ. nonnulli etiam tantum. & lib. 2. de pace pub. (ubi idem teſtatur) c. 10. incip. peſſimum genus. n. 28. verſ. item ſicut conjuncta perſona. & ſeq. Angel. in l. ſed & hæ. 35. ff. de procur. n. 6. Vult. lib. 2. jurisprudent. Rom. c. 30. n. 39. Felin. in c. coram. 34. x. de offic. jud. deleg. n. 2. (ubi communem vocat.) ibi. de amico v. utrum admittatur. & ſeq. Bl. in l. 1. C. de his qui accuſ. non poſſ. n. 33. verſ. tamen hoc non probatur, & ſeq. Chil. König *in ſuo proceſſ. c. 21. n. 2. verſ.* vnd derhalben wenn einer einen ſonſt. *& verſ. ſeq.*

Licet diſſentiat *Br. in l. non ſolum. 39. §. qui alieno 1. ff. de procur. n. 1. latè Iaſ. in l. exigendi. 12. C. de procurat. n. 4. ibi. 4. extende ad amicum. & ſeq. & in l. cum alienam. C. de leg. n. 5. Ioſeph. Lud. deciſ. Peruſi. 110. n. 11. verſ. amicus pro amico. & n. 13. part. 2. Carol. Ruin. conſil. 100. incip. narrantur in them. n. 1. verſ. ubi volunt quod amicus. li. 4. Bl. in l. ſed & hæ. 32. ff. de procur. n. 3. Emeric. à Rosb. (ubi pulchras rationes, & illationes affert) in ſuo proceſſ. tit. de conjuncta perſona. 14. n. 14. ibi, præterea amicum. & n. ſeq.*

42 Item conjunctus pro conjuncto abſque mandato non admittitur, etiamſi velit de rato cavere, in iis caſibus, in quibus ſpeciale mandatum requiritur *Iaſon. in l. exigendi. 12. C. de procur. n. 9. verſ. quarto fallit. Bl. eod. n. 2. verſ. ibi loquitur in his, & ſeq. Br. (ubi limitat) ſingul. 115. incip. in caſibus. n. 1. per tot. Franciſc. Rip. in c. cum M. Ferrar. x. de conſtit. n. 60. verſ. fallit in his. & ſeq. Petr. de Raven. (ubi etiam limit.) ſing. 273. incip. tu ſcis. ſub fin. Ludo. Rom. ſingul. 227. incip. & illam. n. 2. & ſeq. & ſing. 619. incip. tu audiſti. n. 1. verſ. primo per regulam. Felin. in c. coram. 34. x. de offic. judic. deleg. (ubi ſeptem limitationes affert) n. 5. ibi, ultimo fallit, & n ſeq. Petr. Peck de jure ſiſtend. c. 3. n. 4. & n. 10.*

43 Speciale a. mandatum quando requiritur, vide *Schrad. de feud. part. 10. ſect. 18. n. 118. & ſeqq. Mozz. (ubi 97. caſus recenſet in quibus ſpeciale mandatum requiritur) de contract. tit. de mand. col. de diviſ. mand. n. 11. & ſeqq. Mynſ. cent. 2. obſ. 26. 53. in fin. & cent. 4. obſ. 99. Pract. Papienſ. in forma reſponſionis rei in action. hypoth. gl. non habentem. n. 2. Gail. lib. 1. obſ. 83. per tot. Vult. li. 2. juriſpr. Rom. c. 30. n. 42. & ſeq. Zang. de excep. part. 2. c. 8. n. 38. & ſeq. Pacian. de probat. lib. 1. c. 70. n. 8. Beuſt. de matr. part. 2. quæſt. 43. Ioſeph. Ludov. deciſ. 29. n. 4. Teſſaur. deciſ. 155. per tot.*

44 Plures caſus ubi conjuncta perſona abſque mandato non admittitur, etamſi cautionem rati præſtare velit, vide *elegant. Iaſon. (ubi 17. caſus recenſet) in d. l. exigend. 12. C. de procur. n. 9. verſ. primo ut procedat. n. 10. & ſeq. Ludov. Rom. d. ſing. 619. n. 1. verſ. ſed an hæc habeat locum, & ſeq. Matth. Mattheſ. ſingul. 41. incip. ex teſtamento. n. 21. uſque ad fin. Hippol. de Marſil. ſingul: 228. n. 2. verſ. dummodo non apparet. & ſeq. uſque ad fin. Marc. de Mantua ſingul. 260. incip. conjunctus ut ſciunt. n. 1. per tot. Amonell. de claris aquiſ. ſingul. 20. n. 1. verſ. non poteſt accipere. Felin. in c. coram. 34. x. de offic. judic. delegat. num. 3. verſ. fallit primo. & ſeq. Alex. conſil. 26. n. 8. lib. 1. Chilian.* König *in ſuo proceſſ. c. 21. n. 3. verſ.* es were denn. *& n. ſeq. Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. 14. n. 6. & ſeq.*

45 Non tamen indiſtinctè omnis conjunctus in caſibus ſupradictis cum cautione rati admittitur, ſed proximus tantum.

Bl. in l. ſed & hæ. 35. ff. de procurat. num. 1. Ioann. Andr. in addit. ad Specul. lib. 1. part. 3. tit. de conjuncta perſona num. 2. lit. F. verb. de rato in princ. Alex. conſil. 26. incip. circa primum dubium. num. 8. ibi quærunt enim ipſi. vol. 1. Chilian König *in ſuo proceſſ. l. 21. num. 2. verſ. illi autem enim perſona, & ſeq.*

46 Et ſi ſint plures in eodem gradu, magis idoneus admittitur.

Salyc in l. exigendi. 12. C. de procurat. quem ſequitur Felin. in d. c. coram. 34. x. de offic. judic. delegat. n. 4. verſ. quarto fallit.

47 Item ſine mandato cum cautione rati admittitur etiam maritus pro uxore, ut infr. *concl. 17. n. 48. & ſeq.* latiùs dixi.

Proceſs vnd Gerichtsordnung *d. c.* von den Anwalden vnd Vollmachten. *7. §. 1. verſ.* vnd der man wegen ſeines Weibes.

48 Et è contra uxor pro marito.

Hippol. de Marſil. ſingul. 636. incip. clarum eſt. n. 2. ibi, & teneas menti, & ſeq.

Quod verum eſt de jure civili, de jure Saxonico verò aliter non admittitur, niſi habeat curatorem ad litem, *ut in ſeq. concluſ.* dicetur.

49 Item Socer pro genere.

Proceſs vnd Gerichtsordn. *d. c. 7. §. 1. verſ.* Der Schwäher für ſeinen Eydam.

50 Et gener pro ſocero.

Proceſs vnd Gerichtsordnung. *d. c. 7. §. 1. verſ.* vnd der Eydam oder Tochterman. *Specul. lib. 1. part. 3. tit. de conjunctâ perſonâ. in pr. verſ. affines.*

51 Quod tamen eatenus tantùm procedit, quatenus ejuſmodi affinitas vel conjunctio inter ſocerum & generum durat, eâ enim per mortem uxoris diſſolutâ, ampliùs non obtinet.

Bl. in l. ſed & hæ perſonæ. 32. ff. de procurat. n. 1. ſub fin. verſ. item quod dicit hic de affinitate. & ſeq.

Idem obtinet etiam in conſortibus ejuſdem litis, & quidem 52
poſt litem conteſtatam minus dubium eſt, quod ſine mandato cum cautione rati admittantur, per text. expr.

in l. commune. 2. verſ. poſt litem legitimè ordinatam. C. de conſortibus ejus d. lit. Bl. eod. (ubi contraria ſolvit:) n. 1. & n. ſeq. Specul. lib. 1. part. 3. tit. de conjuncta perſona. n. 1. verſ. item conſors ejuſdem litis.

Ante litem verò conteſtatam an admittantur, majus eſt du- 53
bium?

Communis quidem concluſio eſt, quod non.

Bl. d. l. commune. 2. C. de conſortib. ejusd. lit. n. 1. ſub fin. verſ. non tamen admittetur. Gl. eod. verb. ordinatam. Specul. lib. 1. part. 2. tit. de actore. §. 1. n. 71. in med. verſ. item conſors ejuſdem. litis. & part. 3. tit. de conjuncta perſona. n. 1. verſ. & non ante. Franc. Ripa. in c. cum M. Ferrarienſis. x. de conſtit. n. 55.

Uſque adeò etiamſi lis non purè, ſed in eventum fuerit con- 54
teſtata, veluti ita *Scabinos Lipſenſes* pronunciaſſe teſtatur.

Hartm. Piſtor. obſer. 145. incip. juris eſt non incerti. n. 2. ibi, atque hoc putarunt. uſque ad fin.

Quibus directò adverſatur ſtatuens, quod conſortes ejuſdem litis ante litem conteſtatam etiam abſque cautione rati admittantur, poſt conteſtationem verò non niſi cautione præſtita.

text. in l. ſicum uno. 4. ff. ſi ex noxali causâ agat. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de conſortibus ejusdem litis. 17. n. 4.

Alii verò dicunt, quod indiſtinctè, ſive lis fuerit conteſtata, ſive non, conſortes cum cautione rati admittantur, ita, ut verba illa *poſt litem legitimè ordinatam.*

in d. l. 2. C. de Conſortibus ejuſd. lit.

non de litis conteſtatione, ſed de legitima præparatione, & inſtitutione actionis, vel conſtitutione perſonarum, puta actoris, rei, & judicis, accipiantur.

Iacob. Cujac. in comm. C. de conſortib. ejusd. litis circa med. verſ. ſive nunc primum judicium dictet. & verſ. ſeq.

Cujus opiniones etiam fuerunt.

Chilian König *in ſuo proceſſ. c. 21. n. 2. verſ. item* der Kriegsverwandte. *Vult. lib. 2. jurisprudent. Roman. c. 30. n. 39. Dec. in c. cum M. Ferrarienſis. x. de conſtitut.*

Quam poſteriorem ſententiam etiam approbavit Ioann. Georg. Elector Saxoniæ indiſtinctè conſtituens, quod conſortes ejuſdem litis ſine mandato cum cautione rati admittantur.

Proceſs vnd Gerichtsordnung. *d. c.* Anwalden vnd Vollmachten. *7. §. 1. ſub fin. verſ.* welches auch in *conſortibus ejuſdem litis.*

Conſortes autem litis propriè ut ſint, & dicantur, requiritur, 55
ut habeat communem cauſam & litem, id eſt, quod ſimul in eodem libello, in eadem inſtantia, & coram eodem judice agant, vel conveniantur, deinde ut habeant idem jus, id eſt, quod eadem ſit cauſa agendi vel defendendi.

elegant. Franciſc. Ripa. in c. cum M. Ferrarienſis x. de conſt. n. 52. (ubi etiam aliorum opiniones recenſet) verſ. unde quarto dico. & ſeq.

Sunt tamen etiam nunnulli caſus, ubi conſortes lites ſine man- 56
dato non admittuntur, quos refert Franciſc. *Ripa (ubi ſex caſus enumerat, puta ſi cauſa eſt criminalis. n. 54. vel lis nondum conteſtata. n. 55. vel conſortes ſint præſentes. n. 56. vel contradicunt. n. 57. vel. ſpeciale mandatum requiritur. n. 58. vel conſortes ſint inhabiles. n. 59.) in d. c. cum M. Ferrarien. x. de conſtit. n. 54. ibi, fallit. primò in cauſa. n. 55. & ſeqq. uſque ad n. 60. Felin. ibid. n. 8. verſ. hanc concluſionem limita. & ſeq.*

Et quamvis quis, ſi alterius nomine tanquam ejus procurator 57
ſine ullo mandato in judicio compareat, non admittitur, etiamſi cautionem rati præſtare velit, *ut ſupra n. 19. dixi.* ſi tamen mandatum quidem habet, ſed illud fuerit mutilum, vel mancum, vel aliter inſufficiens, tunc is meritò admittitur, ſi de rato cavere, & defectum mandati cautione rati ſupplere velit.

Proceſs vnd Gerichtsordnung *d. c. 7. §.* So auch etwa ein *Mandat* mangelhafftig. *VVeſenb. in comm. ff. de procur. n. 6. poſt med. verſ. ſin autem probaliter. & ſeq. Specul. lib. 1. part. 3. tit. de procurat. §. 1. n. 31. verſ. item quod non cavit de rato. Ioan. Zanger. tract. de Except. part. 2. c. 8. n. 19. ibi. eodem modo obſtat. & ſeq. latè Iaſon. (ubi duas ampliationes & quatuordecim limitationes affert:) in l. cautio. 1. C. de procurator. n. 1. verſ. prima concluſio eſt. & n. ſeq. Felin. in c. cum. M. Ferrarienſis. x. de Conſtit. (ubi quatuor limitationes affert.) n. 7. ibi, quando facietis dubium, & ſeq. Roeſchitz in ſuo proceſſ. part. 1. art. 6. ſect. 7. Emanuel. Suarez lit. P. n. 314.*

Quod extenditur etiam ad eum caſum, ubi actor à tutoribus 58
vel curatoribus conſtitutus habet quidem actorium vel mandatum, ſed non tutorium vel curatorium, tunc enim ſi de rato cavet, etiam admittitur, velùti ita in ſupremo Parlamento Dreſdenſi in Sachen derer von Starſchedel in Actis benandte Kläger an einem/J. A. Beklagten anders theils *12. Decemb. Anno* 1622. fuit judicatum.

Et ubi quis præſumptum duntaxat mandatum habet. 59

Iaſon. in d. l. cautio. 1. C. de procurat. n. 5. verſ. quinto notabiliter limita.

Et ideò

60 Et ideò, ſi quis inſtrumenta vel documenta cauſæ, vel acta penes ſe habet, cum cautione rati non immeritò admittitur:

Bl. in l. vulgo. n. ult. ſub fin. ff. de adminiſtr. tutor. Iaſon. d. l. cautio. 1. n. 5. verſ. unde licet habens. Ioſeph. Ludov. deciſ. Paruſin. 110. incip. dominus. Petrus. n. 1. & ſeqq. per tot. Weſenb. in comm. ff. de procurat. n. 7. ſub fin. verſ. ſi proferantur inſtrumenta. Andr. Alciat. regul. 1. præſumpt. 33. (ubi limitat.) n. 3. ibi, tertius caſus eſt, & ſeq. Felin. in c. coram. 34. x. de offic. judic. delegat. n. 9. ibi, quando dicatur. & ſeq. Vult. lib. 2. jurisprud. Roman. c. 30. n. 33. Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 5. obſer. 18. n. 7. & tit. 10. obſer. 2. n. 9. Gail. lib. 1. obſer. 133. n. 4. Ludov. Roman. ſingul. 643. incip. nunquid per. n. 3. verſ. aut dictorum inſtrumentorum. & n. ſeq. & conſil. 146. incip. primo propoſitæ. n. 10. (ubi limitat.) verſ. aut producit quis inſtrumenta. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 2. n. 58. verſ. de primo quod videlicet. & n. ſeq.

61 Syndicus tamen, etiamſi inſufficiens mandatum vel inſtrumenta cauſæ habeat, ad cautionem rati non admittitur, veluti ita *in termino Reminiſcere Anno* 1574. in cauſa der Gemeinde zu Rammerforſt / contra die von Sebach. Item *in Termino Luciæ Anno* 1576. in cauſa der Gemeinde zu Willerſtadt / contra die Gemeinde zu Nitnsdorff in judicio curiali Lipſenſi judicatum fuiſſe teſtantur

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 34. incip. in der Gemeinde, *per tot.*

62 Si autem quis ſubſtitutus fuerit, & de ejus mandato dubitatur, tunc is non dominum, ſed procuratorem ſubſtituentem ratum habiturum cavere debet, per text.

in l. de Curator. in princ. ff. de curat. bon. dand. Ludov. Roman. ſingul. 98. incip. tu habes quod n. 2. uſque ad fin.

63 Quod verum eſt, ſi procurator jure ſuo ex poteſtate legis, puta poſt litem conteſtatam, ubi jam eſt factus dominus litis, aliquem ſubſtituit.

Secùs ſi antè litem conteſtatam ex poteſtate ſubſtituendi data à domino, tunc ſubſtitutus debet cavere, dominum ratum habiturum.

Paul. de Caſtr. in l. quod quis. 8. C. de procur. n. 4. verſ. item ſi dubitatur de iſta ſubſtitutione, & ſeq. Iaſon. in l. cautio. 1. C. eod. n. 2. ibi, ultimo circa iſtum. & ſeq. Felin. in c. coram. 34. x. de offic. & poteſt. judic. delegat. n. 7. ſub fin. verſ. & adde quod ſubſtitutus. & ſeq. Br. in l. de curatore. 2. ff. de curatore bonis dand. n. 6. verſ. ego autem aliter intuens dico. & ſeq. uſquè ad fin.

64 Et debet judex hanc cautionem rati ex officio ſupplere, etiamſi à parte non petatur, *per text.*

in l. ſi cum filiof. 9. §. ſed ſi. 1. ff. de compenſat. Modeſt. Piſtor. (ubi ita à Scabinis Lipſenſibus pronunciatum fuiſſe teſtatur) quæſt. 144. incip. minore quodam. n. 1. & ſeq. per tot. part. 4.

Quamvis contrarium velit *Chilian* König *in ſuo proceſſ. c.* von den verwandten Perſonen. *21. n. 3. verſ.* wo der gefordert wird.

65 Et ſi conjuncta perſona egit alterius nomine tanquam procurator, & poſtea de mandato non appareat, tunc judicium ex capite conjunctionis non ſuſtinetur.

Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi c. 47. accidit ſubinde. num. 2. verſ. & ſi maritus. Ludovic. Roman. conſil. 446. incip. primus propoſitæ, n. 6. verſ. ſed certe ea doctrina. & ſeq. & conſil. 446. incip. primus conſultationis. n. 4. verſ. primò quia cum potuerit. & ſeq. Iaſon. in l. maritus. 21. C. de procurat. n. 7. Cavalc. deciſ. 24. num. 1. & ſeqq. lib. 1.

66 Cautio autem hæc de jure civili cum ſit prætoria, fidejuſſoribus, & non pignoribus nec etiam juramento, fieri debet

Bl. in c. 1. col. 4. x. de procurat. & in c. coram. 34. x. de. offic. judic. delegat. col. ult. n. 9. quem ſequitur Iaſon. (ubi pulchras rationes affert) in l. cautio. 1. C. de procurat. n. 10. ibi, ex prima parte habes in effectu. Socin. conſil. 120. n. 3. vol. 1. Zanger. de Except. part. 2. c. 8. n. 39. & n. ſeq.

67 Quamvis hodie, ubi fidejuſſores non niſi excuſſo principali conveniuntur,

Auth. præſente C. de fidejuſſorib. Novell. 4. c. 1. & ſeq. receptum eſſe teſtatur

etiam pignoribus, puta depoſitione pecuniæ caveri poſſit.

Matth. VVeſenb. in comm. ff. qui ſatis d. cogunt. n. 7. ſub fin. verſ. ſed hodie cum nec. & ſeq. Zanger. d. c. 8. n. 41. ibi, hodie tamen, & ſeq. Chil. König *in ſuo proceſſ. d. c. 21. n. 3, verſ. & pignoratione.*

68 In foro verò Saxonico hæc cautio, ſi conjuncta perſona, vel procurator, de cujus mandato dubitatur, bona immobilia ſuppoſita juriſdictioni Electoris Saxoniæ poſſidet, expediri poteſt, ſi quis realiter ejuſmodi cautionem promittat, eamque promiſſionem per Notarium Actorum regiſtrari faciat, *per text.*

in Novell. Elector. Aug. part. 1. c. 5. verſ. vnd dergleichen. *Zanger. de Except. part. 2. c. 8. n. 43. ibi, planè lite coram judice. & ſeq.*

Veluti ita in Præfectura Pegavienſi in cauſa David Bergern vnd Andreas Lindeman / vor ſich vnd wegen jhrer litis conſorten zu Zſchageſt Beklagte an einem / Heinrich von Bina Klägers anders theils *2. Martii Anno* 1617. fuit judicatum, daß es der eingewandten Leuterung vngeacht / bey vorigem Vrthel nochmals nicht vnbillich verbleibet / jedoch mit dieſer erklärung / daß David Berger / als litis conſors, mit der cautione rati zuleßlichen / vnd weil er dieſelbe allbereit Gerichtlichen angelobet vnd beſtellet / iſt er mit ferner legitimirung ſeiner Perſon wegen Matthes Petermans Witwen zu verſchonen / ꝛc. V. R. W.

Et quamvis regulariter obligatio in ſcriptis facta, manu propria ſubſcripta, & ſigillo firmata plus valeat, quam quæ nudis verbis ſaltem promittitur, & actis inſeritur, *l. contrahitur. 4. ff. de pignor. l. in re. 4. ff. de fide inſtrum. l. contractus. 17. C. eod. l. cum controverſia. 62. in fin. princ. ff. mandat. l. non figura. 38. ff. de O. & A. l. 5. & tot. tit. C. de non numer. pecun.* 6

Hoc tamen in caſu non ſufficit, ſi quis cautionem rati in ſcriptura ſub obligatione bonorum promittit, eamque ſcripturam & obligationem ad acta redigat, veluti ita in judicio contradictorio in ſupremo Parlamento Dreſdenſi in cauſa Chriſtoph. von Altmanshofen vor ſich / vnd wegen Levin von Bröſens Landerben Klägern an einem / Actorn Vormunden Hans Georg. Wehſens Haußfrawen beklagte anderß theils / *5. Iul. Anno* 1623. fuit judicatum, würde Kläger an ſtatt der im jüngſten Vrthel zuerkandten legitimation wegen Hans Caſpar von Hohnsberg vnd ſeiner Schweſter die anerbotene caution rati ander geſtalt / als vor dißmal geſchehen / vnd wie zu recht gnugſam beſtellen / ſo were beklagter auff die erhobene Klage ſich einzulaſſen / vnd den Krieg Rechtens zu befeſtigen ſchuldig.

Sed præciſè requiritur, ut ejuſmodi cautio rati judicialiter ſub obligatione bonorum promittatur, & per Notarium judicii ad acta regiſtretur, quemadmodum ita in dicto ſupremo judicio Appellationum Dreſdenſi in cauſa Georg von Starſchedels / Kläger an einem / Abraham von Schleinitz Landerben beklagte am andern theil *11. Iun. Anno.* 1611. fuit judicatum. Würde beklagter ſubſtituirter Anwald die jhme wegen Heinrichs von Schleinitz zuerkandte cautionem rati mit Verpfendung ſeiner Güter vor vnſerm Gerichts Secretario, wie herkommen / angeloben ſo hette er ſolche zur gnüge beſtellet. V. R. W.

Mandatum procuratoris ſua etiam requiſita eſſentialia & formalia continere debet, puta, quis, quem, in qua cauſa, contra quem, & coram quo judice, conſtituit procuratorem. 70

Vant. de nullit. ex inhabilit. ſeu defectu mandati num. 140. ibi, & continere debet. Specul. lib. 1. part. 3. de procurat. § ratione autem formæ 3. num. 20. ubi, item nota quod in mandato. & tit. de Syndic. col. pen. n. 21. ibi, item in creatione Syndici. Vult. lib. 2. jurisprud. Roman. c. 30. num. 29. & num. ſeq. Mynſing. centur. 4. obſer. 99. incip. in quodam mandato. verſ. nam & conſtituentis nomen. & ſeq. VVeſenb. in comm. ff. de procurat. n. 7. in princ. Paul. de Caſtr. in l. ſi procuratorem. 65. ff. de procurat. num. 3.

Item clauſulam dominum ratum habiturum. 71

Specul. de procurat. d. §. 3. n. 20. verſ. & quod ratum habebit. Vant. d. n. 140. poſt princ. Chil. König *in ſuo proceſſ. c. 12. n. 23. Mynſing. d. obſer. 99. verſ. & quod ratum habiturus eſſet. VVurmbſ. lib. 1. tit. 5. obſer. 18. n. 1. verſ. & in tali. & ſeq. & tit. 10. obſer. 2. n. 1. verſ. & in tali mandato. & n. ſeq. VVeſenb. in comm. ff. de procurat. n. 7. verſ. illud etiam ſciendum eſt, & ſeq.*

Licet contrarium ſtatuat.

Gl. in l. ſi procuratorem. 65. ff. de procur. verb. ratum. Panorm. in c. petitio. ext. de procur. n. 2. Paul. de Caſtr. in l. procurator cui generaliter. ff. eod. n. 5. verſ. ſed gloſſa ordinaria. & in l. ſi procuratorem. 65. ff. eod. n. 4. Petr. Anchar. in quæſt. aureis. 64. n. 10. lib. 2. Felin. in c. ſolitæ. x. de majorit. & obed. n. 4. poſt med. verſ. & infert quod iſta verba. Iaſon (ubi communem dicit) in l. 1. ff. de offic. procur. Cæſar. n. 21. verſ. communis concluſio eſt Didac. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 6. n. 4. ibi, ſeptimo forſan. Alex. conſil. 41. n. 5. verſ. nam illa verba. lib. Rutg. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Montan. part. 2. lib. 1. c. 9. in pr. Andr. Rauchb. (ubi ita à ICtis VVittenbergenſibus 1580. reſponſum fuiſſe teſtatur) quæſt. 2. n. 2. & ſeqq. part. 1.

Et clauſulam ſatisdatoriam ſeu obligationem bonorum, *ut in meis deciſionibus aureis part. 1. deciſ. 80. dixi.* 72

Sed an ad validitatem mandati nuda ſigilli appoſito, vel ſubſcriptio ſufficiat, an verò utrumque ſimul requiratur? 73

Quod nuda ſigilli appoſitio non ſufficiat, ſed inſuper etiam ſubſcriptio domini mandantiis requiratur jam antea dixi *in meis deciſionibus aureis part. 1. deciſ. 54. incip. quod nuda n. 1. & ſeqq. per tot.*

Quod vero econtra nuda ſubſcriptio abſque ſigilli appoſitione ſufficiat, concludere videtur. 74

Bl. in l. ſi procuratorem. 56. ff. de procurat. n. 5. obſer. iſta ſecunda opinio. & ſeq.

quoniam ſubſcriptio ad conſenſum præſtandum facta plenè probet.

latè Paul. de Caſtr. conſil. 216. incip. confirmando quæ ſuperius. n. 1. & ſeq. vol. 1. Pariſ. conſil. 19. incip. ad reſolutionem. num. 108. lib. 2. Alex. (ubi plura) conſil. 147. incip. ponderatis his. n. 3. & n. ſeq. vol. 2.

Et ſubſcriptio præſupponit omnia præſcripta vera eſſe, & de voluntate ſubſcribentis ſcripta, Bl. conſil. 175. incip. factum proponitur, n. 2. verſ. item præmitto, & ſeq. vol. 1. late Tuſch. tom. 7. verb. ſubſcriptio concl. 761. n. 1. & ſeqq. per tot.

75 Quod verò utrumque tàm ſigillum quam ſubſcriptio requiratur, tradit Br. in proœm. ff torum. num. 5. ibi item eſt & alia differentia, & num. 7. Spec. lib. 2. part. tit. de inſtr. edit. §. inſtrum. ergo publicum. 9. num. 19. poſt med. verſ. item quod non eſt ſignatum. Gvid. Pap. deciſ. 481. incip. literis. num. 1. verſ. ita quod utrunque requiritur. & ſeq. Franciſc. Marc. deciſ. 990. incip. quæritur an ſufficiat ſigillum alicujus ſub fin. pr. verſ. interdum v. ſolum eſt ibi ſigillum, & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. ſi procuratorem. 65. ff. de procurat n. 5 poſt pr.

76 Veluti etiam jam dudum in his terris in Curiis Electoralibus Lipſenſi & Wittenbergenſi receptum, & ab Auguſto Elect. Sax. poſt viſitationem Anno 1576. habitam, ſub tit. Mandata vnd Vollmachten/ ordinatum fuiſſe, daß die mandata vnd Vollmachten ſollen / allerley mißbreuche / ſo darneben eingeſchlichen/ zu vermeiden/ nicht allein von den Partheyen geſiegelt/ ſondern auch vnterſchrieben werden/ teſtatur

Ioan. Zanger. tract. de Except. part. 2. c. 8. n. 26. v. uti ordinatum eſt. & n. 26. ibi, in Curiis Electoral. & n. 27.

77 Quod etiam approbavit & confirmavit Ioan. Georg. Elector Sax. in Proceß vnd Gerichtsordn. c. von den Anwalden vnd Vollmachten. 7. §. Die mandata vnd Vollmachten/ 4. pag. 19.

78 Et ideò ſi quis ſcribere ignorat, non ſufficit ſi præter ſigillum ſuum etiam crucem manu ſua apponat, vel literas ſaltem initiales ſui nominis & cognominis aſcribat, uti voluit.

Spelancan. in ſuo formulario inſtr. tit. inſtrument. vendition. factæ ab eo qui noluit teneri de evict. in fin. quæſt. 2. verſ. ulterius quæro, quem ſequitur Tuſch. tom, 7. verb. ſubſcriptio concluſ. 760. n. 7.

79 Sed requiritur ut mandatum vel per Notarium ſubſcribatur.

Proceß vnd Gerichtsordn. d. c. 7. §. 4. verſ. vnd wer nicht ſchreiben kan/ mags durch einen Notarium. Br. in l. ſi procuratorem. 65. ff. de procur. n. 3. ſub fin. verſ. aut ab adverſario. junct. num. 3. verſ. primo ſi habeat teſtimonium. & ſeq. Paul. de Caſtr. eod. num. 5. verſ. & ideo requiritur, Alex. conſil. 41. in. i. viſo tenore. num. 2. li. 1. Vant de nullit. ex inhabilit, ſeu defectu mand. n. 138.

Quamvis Gvid. Pap. deciſ. 19. incip. Valentinus Baquelarii. num. 1. & ſeq.

dicat, ejuſmodi atteſtationem Notarii de mandato, ſeu procuratorio conſtituto non valere, & ita in Parlamento Delphinali Anno 1447. judicatum fuiſſe teſtatur.

Vel judicialiter per judicem vel Magiſtrum Actorem con-
80 ficiatur.

Proceß vnd Gerichtsordnung d. c. 7. §. 1. ſub fin. verſ. oder ſonſten Gerichtlichen vollziehen laſſen. Rota Roman. deciſ. 162. incip. valet procuratorium in nov. Gvid. Pap. deciſ. 175. incip. literæ. num. 1. verſ. & ſimiliter literæ. & ſeq. Vant. de nullit. ex inhabilit. ſeu defect. mand. n. 70. verſ. vel ſufficeret ſi appareret. & n. 139.

Idem eſt ſi Procurator apud Acta fuerit conſtitutus.

81 Iaſon. in L. cautio. 1. C. de procurat. n. 3. ſub fin. verſ. hinc eſt quod procurator. Nicol. Boer. deciſ. 281. incip. præſuppono primo, n. 12. circa med. verſ. & idem quando apud acta, & ſeq. Felin. in c. quoniam. 11. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit) ext. de probat. n. 12. circa med. verſ. contrariam partem tenet ſolus, & ſeq. Vult. lib. 2. juriſprud. Roman. c. 30. num. 27. & num. ſeq.

82 Modò illud ad acta fuerit redactum, & regiſtratum, alioquin ſi dominus cum aliquo, quem ſuum Procuratorem aſſerit, in judicio comparet, per hoc eum procuratorem in cauſa illa conſtituiſſe non cenſetur, niſi de alio procuratorio vel mandato apud Acta conſtet

Salyc. in l. non dominus. C. de procurat. quem ſequitur Gvid. Pap. (ubi ita in Curia Parlamenti Delphin. ſervari teſtatur.) deciſ. 40. incip. quæritur in jure. n. 1. & ſeq. per tot.

83 Prædicta tamen fallunt in mandatis Regum, Principum, Epiſcoporum, Abbatum, vel alterius magni magiſtratus vel capituli, in quibus ſola ſigilli appoſitio ſine ſubſcriptione ſufficit.

Rota Roman. in nov. tit. de procurat. deciſ. 12. & in antiq. deciſ. 32. & deciſ. 39. eod. tit. Oldrad. conſil. 100. incip. in executione. num. 6. verſ. ſed & ſigillum capituli appenſum. Bl. in l. ſi procuratorem. 65. ff. de procur. num. 5. verſ. quod ſi ſigillum eſſet authenticum. Paul. de Caſtr. eod. n. 5. verſ. vel quod habeant ſigillum, Franciſc. Marc. deciſ. 990. incip. quæritur an ſufficiat ſigillum alicujus. n. 1. n. 5. ſub fin. verſ. niſi haberet ſigillum, & n. ſeq. Gvid. Pap. deciſ. 175. incip. literæ quantumcunque. num. 1. verſ. ſed literæ quæ mittuntur, & ſeq. Aym. Cravett. conſil. 46. incip. de ſtylo civitatis, num. 5. Zanger. de Except. part. 2. c. 8. num. 123. verſ. proinde capitulum, & num. 125. & ſeq. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 2. caſ. 113. num. 6. verſ. ſufficere ergo debet. & ſeq. & lib. 2. præſumpt. 57. incip. cum in judiciis. num. 1. & ſeqq. num. 13. & ſeq. Ioann. Andr. in addit. mag. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. nunc dicendum reſtat. 6. n. 4. lit. E. verb. Si œconomus, col. 4. verſ. ſecundum ſupplementum eſt. in verb. & putat.

Quod extendit etiam ad mandata Comitum, Civitatum & 84
Univerſitatum.

Br. in l. ſi procuratorem. 65. ff. de procurat. num. 2. verſ. aut literæ habent ſigillum, quem ſequuntur Conſult. Conſtitut. Saxon. (ubi ita in judicio curiali Lipſenſi concluſum fuiſſe teſtatur) tom. 3. part. 3. quæſt. 15. incip. Vollmachten privatarum. in fin.

Quod tamen in Curia Parlamenti Delphinalis, & in cæte- 85
ris Curiis, tam ſpiritualibus, quàm temporalibus, non ſervari, ſed utrumque tam ſigillationem quam ſubſcriptionem Secretariorum vel Notariorum Curiæ requiri, dicit

Gvid. Pap. d. deciſ. 175. (ubi ita judicatum fuiſſe refert.) num. 1. & deciſ. 481. literis judicialibus, num. 1. & ſeq.

Veluti etiam in his terris eſt diſpoſitum, ut in mandatis Co- 86
mitum & Baronum præter ſigilla etiam ſubſcriptiones Secretariorum vel ſimilium officialium adhiberi debeant.

Ordinat. Auguſti Elector. Saxon. poſt viſitationem Anno. 1576. hab. tam. tit. Mandata vnd Vollmachten. §. es mögen aber auch Grafen vnd Herrn. Ioann. Zanger. de Except. part. 2. c. 8. n. 27 in med.

Et in mandatis Civitatum ſubſcriptiones Conſulum ſuffi- 87
cere, aliquoties in judicio Curiali Lipſenſi, in cauſa Syndici des Raths zu Pega contra Jacob Spieſſen. Item in judicio Appellationum in termino Martini Anno 1621. contra die Pörtzliſche Erben in judicio contradictorio obtinui, per ea quæ tradit

Rauchb. (ubi plura eleganter.) quæſt. 1. incip. univerſitates. num. 9. & ſeqq. uſque ad fin. lib. 2. Ioann. Zanger. tract. de Exception. part. 2. c. 8. num. 129. ſub fin. verſ. cæterum ſi dictum. & n. ſeq. (ubi ita in Curia Wittenbergenſi obſervari teſtatur) uſque ad fin.

Quamvis præter Conſulem & Senatum etiam ſubſcriptionem Tribunorum plebis requiri ſtatuat Mynſing. centur. 1. obſer. 76. (ubi ita in Camera Imperiali 23. Octobr. Anno 1549. judicatum fuiſſe teſtatur,) incip. quando ad alicujus. per tot.

In Pagis verò & aliis communitatibus ad conſtituendos 88
Syndicos quæ requiruntur tradit latè

Br. in l. nulli. ff. quod cujusque univerſit. nomin. num. 1. ſeqq. Weſenb. in comm. ff. eod. n. 7. Chilian König in ſuo proceſſ. c. 19. Emeric. à Rosbach in ſuo proceſſu tit. 12. n. 28. & ſeqq. Mynſing. centur. 3. obſer. 18. per tot. Specul. lib. 1. part. 3. tit. de Syndico. n. 2. & ſeqq. Nicol Reuſn. lib. 3. conſil. 2. n. 111. & ſeqq. Zanger. de Except. part. 2. c. 8. n. 119. & ſeqq. Gall. lib. 6. obſer. 46. n. 6. Vult. lib. 2. juriſprud. Rom. c. 30. n. 31.

Si tamen Syndicus alicujus Pagi curat inſtrumentum Syn- 89
dicatus fieri coram Notario & teſtibus, in quo aſſeritur, quod tota Communitas in conſtitutione Syndici fuerit præſens, tunc illud rectè admittitur, etiam ſi omnino nulla nomina ſint expreſſa.

Bl. in l. civitas. 27. ff. de rebus credit. n. 13. ſub fin. verſ. ecce civitas vel villa. num. 14. & ſeqq. uſque ad fin. Mynſing. (ubi ita in Camera 2. Iun. An. 1551. ſervatum fuiſſe teſtatur) centur. 3. obſer. 18. poſt med. verſ. ſi tamen facta ſit. uſque ad fin.

Veluti etiam ita in judicio Curiali Lipſenſi in termino Crucis Anno 1579. judicatum fuiſſe teſtantur

Conſult. Conſt. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 67. incip. Syndicus cujusdam. per tot.

Quod autem paulo antea dixi mandata Regum, Principum, 90
Comitum & ſimilium, ob nudam ſigilli appoſitionem ſine ſubſcriptione, vel cum ſubſcriptione Secretariorum valere, procedit, dummodò ſigillum illud ſit ſolitum, & ad ejuſmodi negotia deſtinatum, aliàs non probat.

c. ſignificante. x. de appellat. Ludov. Roman. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 55. Cato Saccus. eod. n. 51. Octavianus Veſtrius in ſua praxi. lib. 6. c. 1. n. 9. Felin. in c. poſt ceſſionem. x. de probat. n. 7. & n. 8. Franciſc. Marc. deciſ. 990. n. 7. verſ. id eſt deputati ad actum. & n. 9. Gvid. Pap. deciſ. 481. incip. literis judicialibus. n. 1. in princ. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 2. caſ. 113. num. 7. Zanger. de Exception. part. 2. c. 8. n. 125.

Sed an etiam charta vacua à parte quidem ſubſignata & 91
ſubſcripta, ſed non conſcripta quod nos blancetum ſeu chartam bilancam, vulgo Blancket/ vocamus, loco mandati ſufficiat? Negativè concludit

Chaſſan. ad conſuetud. Burgund. tit. de juribus maritatis. perti. §. 5. col. 3. num. 8. quem ſequitur Nicol. Boer. deciſ. 274. incip. & videtur quod non. num. 3. verſ. volens tales procurationes. & ſeq. Franciſc. Marc. (ubi hoc notandum dicit contra principes & prælatos, qui ſæpè dant tales ſchedulas eorum nunciis & procuratoribus, ut ſcribant in eis ſecundum terrarum, temporum, & locorum indigentiam) deciſ. Delph. 990. n. 3. ibi, & quid in ſchedulis vacuis. & n. 4.

Quod etiam approbavit Chriſtianus II. Elector Saxoniæ 92
in Appellationordn. tit. Ordnung wegen des Verſetzens mit lit. B. col. 5. verſ. die Advocaten eins theils ſollen auch. & ſeq.

Uſque adeò, etiamſi quis verbis expreſſis in ſubſcri- 93
ptione ſua ſubjecerit, hoc eſſe mandatum in tali vel tali

cauſa,

cauſa; quoniam & in hoc ſuſpicio falſitatis militat.

Boer. d. deciſ. 990. n. 3. ſub fin.

Et multi ſunt caſus, ubi mandatum ſpeciale requiritur, ad quod ſpecialis conſenſus exigitur, & talis generalis conceſſio non ſufficit, veluti etiam ita à Scabinis Lipſenſibus ad requiſitionem H. W. zu Borna *Menſe Iul. Anno* 1620. fuit reſponſum;

94 Et quamvis ſcripta in charta bilanca ſeu blanceto non probent, nec quicquam in præjudicium ſcribentis operentur, nec ſubſcribentem obligent. *Innoc. in c. 1. x. de fide inſtr. quem ſequitur Bl. in auth. ſi quis in aliquo. C. de edend. n. 13. verſ. ad hoc facit quod. Iaſon in l. empt. 47. §. Lucius. ff. de pact. n. 4. verſ. item limita, & in l. ſi iſta ſtipulatus fuero. §. Chryſogonus. ff. de V. O. n. 13. Angel. Peruſin. in l. ſciendum. in 2. lect. ff. eod. n. 24. ibi, unde dicit. Vincent. Caroc. deciſ. 5. n. 10. verſ. ſed proprius ad rem. n. 11. & n. ſeq. Ioann. Koppen deciſ. 46. n. 27. verſ. & non vacuam ſchedulam. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. n. 129. ſub fin. & n. ſeq. Felin. in c. cum venerabilis. ext. de Exception. col. 16. n. 47. verſ. non enim dici poteſt, & ſeq. & in c. quoniam contra. ext. de probat. n. 48. verſ. unde dicit, & v. ſeq. Paul. de Caſtr. in d. l. ſi ita ſtipulatus fuero. 126. §. Chryſogonus. n. 2. verſ. & ſic qui ſe ſcribit. & conſil. 12. incip. de caſu præſenti. n. 9. verſ. quæ volunt plus quod etiam, lib. 3. Nicol. Boër. d. deciſ. 274. n. 3. verſ. pro quo facit textus. & ſeq. Anton. Hering. de fidejuſſor. c. 11. n. 103. Maſcard. de probat. concluſ. 1348. num. 16. & ſeq. Carol. Ruin. (ubi rationem affert) conſil. 22. incip. viſis atteſtationibus. n. 5. in princ. & verſ. unde dicit quod domini ſubſcribentes, & ſeq. vol. 2. Rebuff. de Chirographar. & ſchedul. recogn. in præfat. n. 101. Abb. in c. 2. ext. de fide inſtrum. num. ult. & in c. 2. ext. de ſolut. num. 3. Zaſ. in l. generaliter. ff. de V. O. num. 12. num. 13. & ſeq. & in d. l. ſi iſta ſtipulatus, 126. §. Chryſogonus. ff. eod. n. 4. Menoch. lib. 3. præſumpt. 66. n. 7.*

95 Niſi quis blanceto illo ad alium finem, puta ad pecuniam mutuo accipiendam, & obligationem deſuper faciendam clam & inſcio creditore uſus fuerit, tunc dominus merito ex illo tenetur, & ſibi imputare debet, quod tam incautus fuerit, & chartam vacuam alicui crediderit, uti pulchrè conſuluit.

Angel. de Vbald. conſil. 370. incip. creditor volens ſibi ſolvi centum. num. 1. & verſ. & hoc de rigore ſine dubio. & num. ſeq. per tot.

96 Si tamen mandatarius ad ejuſmodi Blancetum executionem impetraverit, vel alium actum etiam adverſario præjudicialem in judicio exercuerit, & poſtea ſciente & conſentiente domino, illud Blancetum compleverit, & integrum mandatum cum ſuis clauſulis in eo ſcripſerit, adverſarius illum actum ex defectu mandati, vel capite nullitatis impugnare nequit, ſed proceſſus valet, veluti ita in cauſa George Anawern contra Phillip Landgrafen *in Termino Trinitatis Anno* 1622. in ſupremo judicio Appellationum Dreſdenſi obtinui, quæ ſententia etiam poſtea 4. *Decembr. Anno* 1622. ibid. per leuterationem confirmata in rem judicatam abiit.

Quoniam ab initio blancetum illud ad mandatum eſt datum, & radix mandati non deficit, ſed ſubſiſtit & ideo meritò valet.

Angel. de Vbald. d. conſil. 370. num. 1. poſt med. verſ. ſed ubi radix mandati, & ſeq.

Si enim ratihabitio domini ex poſt facto ſubſecuta ſufficit, & mandato æquiparatur.

l. ult. C. ad SC. Macedon.

Quantò magis hoc obtinebit, ſi ab initio per ſubſignationem & ſubſcriptionem chartæ vacuæ mandatum alicui fuerit datum, ſed illud poſtea ab eodem in ſcripturam redactum.

97 Si quis autem plures cauſas habeat vel habere ſperat; tunc poteſt quidem generale mandatum conficere, & in eo omnes cauſas compræhendere.

Anton. Teſſaur. deciſ. 107. incip. procurator conſtituturus. num. ult. Vult. lib. 2. juriſprud. Rom. c. 30. num. 24.

98 Adeò, ut non ſolum Procurator privati,

Br. in l. illud. §. ſed ſi ita. ff. quod cujuſque univerſit. num. agat. Vant. de nullitat. ex inhabilit. ſeu defect. mandati. (& multi ab eodem allegati) num. 97. verſ. multi tamen contrarium tenent, Ioſeph. Ludovic. deciſ. 37. incip. Vrſinus de Gratianis num. 2. (ubi limitat.) num. 3. & ſeq.

99 Sed etiam Syndicus generaliter ad omnes & ſingulas cauſas conſtitutus, cenſeatur etiam pro futuris conſtitutus, etiamſi non fuerit dictum ad præſentes & futuras.

l. fin. C. quæ res pignor. oblig. poſſ. Anton. Teſſaur. deciſion. 59. incip. Procurator privati; (ubi communem dicit ſe ita judicaſſe & ſuam ſententiam per Senatum Pedemontanum 1557. confirmatam fuiſſe teſtatur:) n. 2. ibi, ſed quæſitum fuit. & n. ſequente uſque ad fin.

100 In judicio tamen non ſufficit mandatum illud generale ſemel in unâ cauſa à Procuratore fuiſſe productum, ita ut ſufficiat, ſi in aliis cauſis ſe referat ad illud mandatum generale in una alia cauſa exhibitum.

Proceß vnd Gerichtsordn. *Ioann. Georg. Electoris Saxoniæ d. c.* von den Anwalden vnd Vollmachten. 7. §. Wenn auch einer mehr denn eine Sache hette. *pag.* 19.

Sed requiritur, ut procurator vel diſtincta mandata habeat, & ad unam quamlibet cauſam peculiare exhibeat, 101

Proceß vnd Gerichtsordnung *d. c.* 7. §. Wenn auch einer mehr. 5. *verſ.* Sondern vmb mehrer richtigkeit willen.

Vt generale illud mandatum exemplari abcopiari per 102 Notarium judicii, auſcultari & authenticari faciat, & ad ſingulam cauſam unum exemplum, ſeu copiam vidimitam vel authenticam producat.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* 7. §. Wenn auch einer mehr. 5. *verſ.* oder ſol zum wenigſten. *pag.* 19.

Quod etiam interpretes juris communis tradunt, latè *Ni-* 103 *col. Boer. deciſ. 281. incip. præſuppono primo. num. 3. & ſeqq. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. nunc dicamus, 5. num. 9. Felin. in c. cum in jure. 31. x. de fide inſtr. num. 1. & ſeqq.*

Sub hac expreſſa comminatione, ſi aliter factum fuerit, quod pars ipſa in expenſas, & advocatus in mulctam eorum, qui ſine mandatis comparent, de quibus *ſupra num. 24. & ſeq.* dixi, condemnari debeant.

Et quidem neceſſe non eſt, ut procurator primævum, ſeu 104 originale mandatum generale penes acta relinquat, ſed illud relictis exemplis & copiis impunè ad ſe recipere poteſt.

Specul lib. 1. part. 3. tit. de procuratore. §. ratione autem formæ. 3. num. 34. & lib. 2. part. 2. tit. de inſtr. edit. d. §. nunc dicamus. 3. n. 13. verſ. aut eſt generale & ſeq. Nicol. Boer. deciſ. 281. incip. præſuppono primo. num. 6. poſt med. verſ. nam quotidie videmus. & ſeq. Guid. Pap. deciſ. 471. incip. inſtrumentum eſt. num. 2. verſ. ſi vero ſit generale. (ubi limitat.) & ſeq. uſque ad fin.

Quod procedit etiam in mandato particulari ſeu ſpeciali 105 ad unam cauſam duntaxat dato; Procuratoris enim multum intereſt docere de ſuo mandato, tam adverſus conſtituentem, quam contra alium, ſiquidem inter conſtituentem, & procuratorem poſſet fieri controverſia de validitate mandati, ita ut is, ſi aliquid tanquam mandatarius vel procurator fecit, & ſuum mandatum oſtendere non poteſt, ipſemet obligetur.

l. 1. C. de Credit. evict. pign. non deb. Alex. conſil. 32. incip. viſo proceſſ. num. 5. lib. 6. ut ſupra num. 21. dixi.

Æquum igitur, imo conſultum erit procuratori ad ejuſmodi difficultates evitandas, originale procuratorium penes ſe manere.

Nicol. Boer. d. deciſ. 281. num. 6. verſ. ubi tenet per illum textum, & ſeq. Luc. de Penn. in l. hac factione. num. 1. verſ. ſed quid in procuratore. C. de diverſ. offic. lib. 12.

Licet in hoc contrarium ſtatuat

Specul. lib. 1. part. 3. tit. de procurat. §. ratione autem formæ. n. 24. verſ. ſi ſit ſpeciale. & lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. nunc dicamus. 3. num. 12. verſ. aut illud eſt ſpeciale. & ſeq. Guid. Pap. d. deciſ. 471. num. 2. verſ. dic quod ſi eſt ſpeciale. & ſeq.

Debet a. integrum mandatum exemplari transſcribi per 106 Notarium, auſcultari, & ad acta poni.

Alex. conſil. 6. incip. ponderatis iis. num. 8. ibi, per illum textum, & ſeq. lib. 4. Nicol. Boer. deciſ. 281. incip. præſuppono primò, num. 6. num. 7. & num. 9. (ubi communem dicit) ibi ſed procedens. & ſeq. Felin. in c. nonnulli. §. ſunt & alii. x. de reſcript. num. 6. ſub fin. verſ. monetur per dictum. & ſeq. & in c. ult. x. de fide inſtrum. num. 13. verſ. limita. & ſeq.

Et ideò, ſi Notarius judicii atteſtetur, & ad Acta ſcribat, Titius Procurator Seii ut de ipſo procuratorio conſtat ex publico inſtrumento, vel mandato domini, per me Notarium recepto, viſo, lecto vel fieri rogato, &c. non ſufficit, nec per hæc verba ipſum Titium fuiſſe procuratorem Seii, probabitur, quoniam hoc eſſe, teſtimonium reddere, & non authenticare.

Cardin. Florent. in c. ult. x. de fide inſtrum. col. ult. verſ. ultimo pone quod tabellio, & ſeq. quem ſequitur Petr. Gerard. de S. Petra ſingul. 39. incip. nota quod regula eſt, num. 3. ſub fin. verſ. facit quod notabilius tenet. & n. 4. Nicol. Boer d. deciſ. 281. num. 3. verſ. & per iſtam authenticam deciditur. (ubi ita Pariſiis judicatum fuiſſe teſtatur:) & num. 4. (communem dicit.) ibi, ſed procedens. & ſeq. Felin. in c. nonnulli. 28. §. ſunt & alii. x. de reſcript. num. 6. poſt med. verſ. ſecundò ad idem adduco quod ſcribit. & ſeq. & c. ult. x. de fide inſtrum. col. penult. num. 13. verſ. ſed potiſſimè & ſeq. Alex conſil. 6. incip. ponderatis iis. num. 5. verſ. non obſtat quod in actis. & num. ſeq. vol. 4. Iaſon. in l. ex his verbis. C. de teſtament. milit. num. 3. verſ. fortius tenet, & ſeq.

Etiamſi tres vel quatuor eſſent Notarii ita atteſtantes. 107

Nicol. Boer. d. deciſ. 281. num. 4 verſ. unde etiam ſi eſſent tres. & ſeq.

Licet *Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtr. edit. §. reſtat videre 8. n. 43. ibi, quid ſi in aliquo. & verſ. ſeq.* contrarium velit, niſi dicere velis, Speculatorem eſſe intelligendum inter ipſas partes præſentes, & conſentientes, ut eum declarat,

Cardinal. de Zabarell. in c. ult. x. de fide inſtr. quem ſequitur Felin. eod. n. 13. verſ. in contrarium allegatur. & verſ. ſeq. in d. c. nonnulli. 28. §. ſunt & alii. x. de reſcript. n. 6. ſub fin. verſ. intelligo etiam illud dictum. Nicol. Boer. deciſ. 281. in 4. verſ. Cardinalis de Zabarell. & ſeq. Alex. conſil. 6. incip. ponderatis iis. n. 7. lib. 4.

108 Unde *Cardinal. de Zabarell. in d. c. ult. x. de fide inſtrum. quem ſequitur Nicol. Boer. d. deciſ. 281 n. 4. ſub fin. verſ. & ex hoc dicit & ſeq.* infert; ſi procurator alium ſubſtituit, adverſario conſentiente, quod non expediat producere originale, vel exemplum penes acta relinquere.

109 Prout etiam ſufficiat, ſi conſtituens ipſe aliquem incidenter in alia diſpoſitione vel ſupplicatione appellat ſuum procuratorem.

Ludov. Rom. ſingul. 359. incip. ſecundò in ſupplicatione. n. un. verſ. ſed in contrarium. uſque ad fin. & conſil. 63. incip. ſolum eſt videre (ubi limitat.) n. 1. & n. ſeq. Felin. *in d. c. nonnulli. 28. §. ſunt & alii, x. de reſcript. n. 6. ſub fin. v. ſed ſi ipſe qui conſtituit. & ſeq. & in c. cum in jure, x. de offic. & poteſt. judic. delegat. col. 6. nu. 14. verſ. primus egomet pronunciativè (ubi ampliat procedere etiam in materia requirente ſpeciale mandatum.) & verſ. ſeq. & in c. ult. x. de fide inſtr. n. 13. verſ. propter quod concludit.*

110 Vel ab initio fuit productum inſtrumentum mandati & data copia parti, quæ nihil oppoſuit.

Felin. in c. cum in jure. x. de offic. deleg. col. 4. n. 8. verſ. amplia ſecundò. & col. ult. n. ult. verſ. & nota quod ubi eſſet productum, quem ſequitur Nicol. Boer. deciſ. 281. n. 12. circa med. verſ. ideo elegant. dicit & ſeq.

111 Vel Notarius judicii de principio & fine mandati in judicio originaliter producti cum clauſulis ſubſtantialibus mentionem faciat.

Innocent. in c. cum in jure. x. de offic. delegat. Specul. (quem non obl allegat, ubi rationem affert:) lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. nunc dicamus. 3. n. 10. verſ. Idem etiam eſt. & ſeq. fol. 294. Felin. eod. col. 5. n. 9. ibi, ſecundum limita, & ſeq. Nicol. Boer. d. deciſ. 281. n. 10. ibi, ideo videtur per hoc ſufficere, & ſeq.

112 Sed vereor ut hæ illationes in foro obtineant, partim quod mandatum non tàm reſpectu perſonarum litigantium, quàm pro fundando judicio exigatur, partim quod verba conſtituentis in aliâ diſpoſitione vel ſupplicatione ſint merè enunciativa, quæ mandatum non probant,

Paul. de Caſtr. conſil. 99. incip. circa primum quæſitum n. 2. verſ. multò ergo minus. lib. 2. Alex. conſil. 147. incip. viſis dubitationibus, n. 5. verſ. præterea illa verba, & n. ſeq. vol. 6.

113 Et ſi vel maximè eſſent aſſertiva, ſunt tamen incidenter prolata, quæ etiam non probant, aliquem eſſe procuratorem.

Petr. Gerard. de S. Petr. ſingul. 39. incip. nota regula eſt. n. 3. verſ. adde fortius, & ſeq. Bl. in rubr. C. de fide inſtrument. num. 23. verſ. tamen per inſtrumentum factum, & ſeq. Iaſon. in l. ex his verbis. C. de teſtamento milit. n. 3. in pr.

Partim quod *Nicol. Boer. d. deciſ. 281. n. 10. verſ. ſed incuria. & ſeq.* atteſtetur, ultimam illam illationem in curia Pariſienſi non fuiſſe obſervatam, ſed contrarium judicatum.

114 Solent etiam cavilloſi advocati ſui quæſtus causâ ad protrahendas lites quævis effugia excogitare, & ſi nihil amplius effingere poſſint, tamen contra mandatum in genere illud eſſe vitioſum & inſufficiens excipere.

115 Ideoque ut eis omnis cavillandi & tergiverſandi anſa amputetur, à Ioanne Georg. Electore Saxoniæ.

in Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von den Anwalden vnd Vollmachten. 7. §. do nicht ein Mandat. 6. *pag.* 20.

eſt cautum, ut quis omnes & ſingulos defectus, quibus ſui adverſarii mandatum laborare prætendit, in ſpecie & nominatim exprimat, & alleget.

116 Qui autem ſunt illi defectus, & exceptiones qui contra mandatum opponi poſſunt, tradit.

VVeſenb. in comm. ff. de procurat. n. 11. circa med. verſ. ſumuntur autem iſtiusmodi exceptiones. & verſ. ſeq. Vult. lib. 2. jurisprud. Roman. c. 30. num. 109. ibi; aliæ verò etiam exceptiones. & n. ſeq. pag. 618. Mynſing. (ubi dicit & illud inter defectus mandati recenſeri, ſi non ad totam cauſam, ſed ad actum aliquem ſingularem ſit factum:) centur. 5. obſer. 84. incip. ex ordinatione n. 1. & ſeqq.

117 De eo etiam dubitari ſolet, an Syndicus ex numero perſonarum de univerſitate, civitate, collegio vel villa conſtitui debeat?

Quod Syndicus præcisè ex corpore univerſitatis, vel communitatis ſit conſtituendus, & aliâs Syndicatus tanquam vitioſus & defectuoſus non valeat, tradit.

Angel. §. penul. ult. inſt. de Except. n. 50.

118 Quod alii tum demum concedunt, ſi idoneus in tali univerſitate vel communitate ad tale officium inveniatur, ſecus ſi non adeſt idoneus, tunc etiam extraneus conſtitui poſſit.

Gl. in l. plane. verb. poteſt. verſ. ſi tamen ipſe. & ſeq. ff. quod cujusque univerſ. nomin. Spel. lib. 1. part. 3. tit. de Syndico. n. 20. verſ. debet enim fieri de ipſa univerſitate. & verſ. ſeq. Emer. à Roſbach in ſuo proceſſ. tit. de Syndicis. 12. n. 21. ibi, Syndicus an ex ipſa. n. 22. & n. ſeq. Lancel. de decur. n. 62. & ſeq. VVeſenbec. in comm. ff. quod cujusque univerſit. nomin. n. 5. in pr. ibi, Syndicus a. eligi debet. & conſil. 35. n. 17. part. 1.

Quicquid ſit, quamvis Syndicus ex univerſitate conſtitui de- 119
beat.

Si tamen extraneus fuerit conſtitutus, is meritò admittitur, nec conſtitutio reſcindi debet, etiamſi in univerſitate ideoneus fuiſſet:

Beuſt in rubr. ff. de jurejur. n. 189. verſ. ſed tamen ſi extraneus fuerit conſtitutus. & ſeq. Andr. Rauchbar. (ubi rationes affert, & ita à VVittenbergenſibus Anno 1574. judicatum fuiſſe teſtatur) quæſt. 1. incip. univerſitates. n. 4. ibi, de eo verò quæſitum fuit. n. 5. & n. ſeq. lib. 2. per doctrinam *Bl. in l. in Eccleſiis. 11. C. de Epiſc. & Cleric. n. uni ibi, nota hoc argumentum, uſque ad fin.*

qui dicit, ſi in Eccleſia reperiuntur idonei ad promovendam, quod tunc quidem debeant promoveri de ipſa & non aliunde, ſi tamen electio fuerit facta de aliis extra corpus Eccleſiæ talis electio valeat.

Quam aſſertionem etiam approbavit, Ioan. Georg. Elector 120
Saxoniæ.

in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von Anwalden vnd Vollmachten. 7. §. do nur ein *mandat* oder *Syndicat.* 6. *verſ.* ſonſten aber auch ein *Sydicus. p.* 20.

Sed quid ſi falſus procurator ſine mandato de facto fuerit ad- 121
miſſus, & quædam in judicio peregit, an & quatenus ea dominus rata habere poſſit?

Quod ante ſententiam latam dominus poſſit acta & geſta per 122
falſum procuratorem retrahere extra dubium eſt, teſte.

Mynſing. cent. 1. obſerv. 44. incip. quod geſta. in princ.

Etiamſi in cauſa jam fuerit concluſum. 123

Guid Pap. deciſ. 320. incip. quia geſta (ubi ita in Curia Parlamenti Delphin. ſervari teſtatur) n. 1. verſ. nunq. poſt renunciationem & concluſionem. & ſeq.

Poſt ſententiam verò latam an ratihabitio locum habeat omnium maximè diſceptari ſolet?

Affirmativè enim concludit. 124

Iacob de Aren. in l. ſi mater. §. hoc jure. ff. de except. rei judic. ubi rationem affert,

quia mandatum procuratoris dependet ex ſola voluntate domini, & in dependentibus ex animo ſufficit ratihabito, teſte.

Bl. in l. ſi tutor tuus. 3. C. in quibus cauſis in integr. reſtit. neceſſ. non eſt. n. 2. verſ. ſed hoc non videtur benedictum. & verſ. alii dicunt.

Econtra indiſtinctè negat. 125

Innocent. in c. ex parte Decani. x. de reſcript. referente. Bl. in d. l. ſi tutor, 3. n. 2. verſ. Innocentius tenet quod factum. Anton. Faber (ubi ita Senatum Pedemontanum 9. Cal. Decembr. Anno 1612. judicaſſe refert & limitat, niſi à ſententia fuerit appellatum, quoniam appellatio reducit rem ad terminos litis conteſtatæ:) in ſuo Codic. tit. de Procurat. definit. 10. n. 4. in allegat. verſ. nam poſt ſententiam, & ſeq.

Alii diſtinguunt, aut dominus lite pendente ſcivit cauſam agi 126
per alium, tanquam procuratorem, & tunc eo ipſo, quod non prohibuit, videtur ratificare, & ratificatio valet, ſecus ſi non ſcivit.

Bl. in d. l. ſi tutor tuus: 3. n. 2. poſt med. verſ. adverſatis ſiquidem Dominus, & ſeq.

Contrarium verò directò, quod ſcilicet ratificatio non vale- 127
at, etiamſi dominus ſciverit cauſam ab alio agi, tradit.

Alex conſil. 72. incip. circa id. n. 3. & ſeq. lib. 4. Bl. in d. l. ſi tutor tuus. 3. n. 2. verſ. alii dicunt contra.

Aliter tradit. 128

Oldrad. conſil. 130. incip. prolixitate. num. 12. Guil. Manner. in l. ſemper qui non probabit. ff. de R. I. n. 11. Bl. in d. l. ſi tutor tuus. 3. n. 2. ſub fin. verſ. & ſecundum hoc ille, & ſeq.

qui dicit, tunc ratihabitionem admitti, ſi intra paucos dies, puta intra decendium à die ſcientiæ interveniat.

Aliter diſtinguit. 129

Bl. in l. licet. 24. C. de procurator. n. 15. verſ. tu dic quod ex parte actoris. & in d. l. ſi tutor. 3. C. in quibus cauſis in integr. reſtit. neceſſ. non eſt, n. 2. ſub fin. verſ. quæſtio DD. eſt magis dubia. & ſeq. qui dicit quod ratificatio ex parte actoris non admittatur, ſed bene ex parte rei.

Aliam itidem diſtinctionem affert. 130

Bl. in l. falſus. 19. C. de furt. n. 2. verſ. ſed ſi aliis inferioribus. & ſeq. quem ſequitur Iaſon. in l. licet. 24. C. de procurat. n. 10. in princ. junct. verſ. ſecundo niſi procurator, & ſeq. Ant. Gabr. lib. 2. comm. concluſ. tit. de procurat. concluſ. 4. num. 1. verſ. contrarium tenet & ſeq.

qui ſtatuit: Si quis fraudulenter re & conſilio judici ſine mandato obrepit, quod tunc non valeat ratihabitio; Secus ſi bona fide, tunc enim locum habeat ratificatio, etiamſi in favorem & commodum domini fiat.

Alia opinio eſt eorum, qui diſtinguunt, aut ſententia lata eſt 131
in favorem domini, & tunc ratificatio in commodum ejus ten-

dens

dens non admittitur.

Pract. Papienſ. in forma reſponſionis rel conventi. gl. Simonimus. num. 5. verſ. in contrarium determinat. Gvid. Pap. deciſ. 320. incip. quia geſta n. 3. verſ. aut quis vult ratificare, & ſeq. Mynſing. (*ubi rationem affert.*) *cent. 1. obſer. 44. verſ. in contrarium videtur, Fachi. lib. 8. controverſ. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit.) c. 61. verſ. contrariam igitur ſententiam. & ſeq. per tot. Vant. tract. de nullit. tit. quibus modis ſententia nulla defend. poteſt, n. 102. verſ. contrariam tamen: & ſeq.*

132 Aut ſententia eſt lata contra dominum, & tunc in ſui præjudicium ratificatio admittitur.

Gl. in l. licet. 24. C. de procurat. verb. ſolent. ſub. fin. verſ. ſed in ſuum prejudicium. & in l. 2. in prima gl. verb. non dominus appellando. C. ſi ex falſis inſtr. Gvid. Pap. d. deciſ. 320. n. 3. verſ. aut vult habere ratum. Fachin. *lib. 8. controverſ. d. cap. 61. poſt princip. Rener. Budel. tract. demonet (ubi limitat) lib. 2. c. 26. incip. quoniam mora tam in annus, n. 32. ſub fin. num. 33. & ſeq. Dec. in l. ſemper qui non. ff. de R. I. num. 12. & ſeq.*

133 Quibus tamen è diametro repugnat.

Gail. lib. 1. obſer. 47. incip. falſus Procurator, n. 4. v. breviter cum hac quæſtio, & verſ. ſeq.

qui ſtatuit, quod ratificato indiſtinctè valeat, ſive ſententia lata ſit in domini favorem, ſive contra eum tàm intra, quàm poſt decendium, & ſive dominus minor ſit, ſive major, & ita in Camera Imperiali in cauſa Hobſpergt / contra Majorin concluſum fuiſſe teſtatur, per authoritatem.

Iaſon. in l. licet. 24. C. de procurat. n. 10. verſ. breviter communis opinio eſt. & uſque ad fin.

qui hanc ſententiam etiam indiſtinctè tenet, communem atteſtatur, & tredecim limitationes affert, quem ſequitur.

Ioann. Zanger. tract. de exception. part. 2. c. 8. num. 77. ibi, quod ſi ſententia, & n. ſeq. Cui accedit *Ranchin. in addit. ad Gvid. Pap. deciſ. 320. incip. addit. geſta per falſum pag. mihi 566.*

qui etiam dicit, quod ratificatio procedat, ſive dominus ſit major, ſive minor: Et

Anton. Teſaur. deciſ. 7. incip. ratificationem partis, n. 1. verſ. ita cenſuit & ſeq. per tot. qui ita Senatum Pedemontanum in cauſa Carnarii 24. *Martii Anno* 1561. judicaſſe refert.

Et eandem in Curia Parlamenti Delphinatûs tolerari, jam antea teſtatur.

Gvid. Pap. d. deciſ. 320. incip. quia geſta n. 3. verſ. ſed vidi in hac curia, & ſeq.

Et ante hos jam dudum etiam ita tradidit *Paul. de Caſtr. conſil. 282. incip. in cauſa iſta col. 3. n. 2. verſ. præterea potuit dictus. & conſil. 283. incip ſuper. iſto negotio. col. 4. n. 6. verſ. & ſi dicatur volum. 2.* Felin. *in c. cauſam. 9. ext. de judic. num. 7. ibi, ſed an major. poſſit ratificare. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit.) num. 8. num. 9. ibi, ſed deviendo. (ubi duodecim limitationes affert.) & ſeq. uſque ad fin. Nic. Boer. (ubi etiam limitat) deciſ. 281. incip. præſuppono primo. n. 14.*

134 Verùm enimverò cum de ratificatione ante ſententiam latam factâ nemo unquam dubitavit; quòd ea valeat, ut paulò antea num. 122. dixi.

De ea autem, quæ poſt ſententiam latam intervenit, negari non poſſit, quod res adhuc amplius non ſit integra, quó caſu ratihabitio locum non habet.

text. expreſſ. in l. bonorum. 24. ff. rem ratam habere.

Maximè cum hæc ratihabitio malitiâ non careat, dum dominus eventum ſententiæ expectare, & ſi ea pro ſe fertur, eam ratam habere, ſi verò contra ſe eſt, reprobare poſſit,

Bl. in d. l. ſi tutor tuus. 3. C. in quibus cauſis in integr. reſtit. neceſſ. non eſt n. 2. verſ. unde ſi dominus, & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 47. n. 3. verſ. ne via malitiis, & ſeq.

135 Ideòque meritò à Joanne Georgio Electore Saxoniæ

in Proceſʒ vnd Gerichtsordn. *c.* von den Antwalden vnd Vollmachten. 7. §. Trüge ſichs auch zu. 7. *per tot.*

eſt diſpoſitum, quod ante latam ſententiam in cauſa principali ratificatio indiſtinctè admittatur, ſive adverſa pars jam antea contra defectum mandati exceperit, ſive non. Poſt ſententiam verò definitivam ratificatio, ſi adverſa pars priùs quàm dominus ratificationem ſuam verbis vel factis declaraverit, contra defectum mandati excipiat, non admittatur;

136 Quod prius menbrum procedit, etiamſi in cauſe fuerit concluſum, *ut ſupra n. 123. dixi.*

137 Poſterius verò extenditur, ſive procurator fuerit actoris, ſive res, ſive dominus jam antea cauſam per falſum procuratorem agi ſciverit, ſive non ſive procurator, fraudulèter, ſive bonâ fide, ſine mandato comparuerit, ſive non, licet interpretes juris communis contrarium ſtatuant, ut paulò antea *n.* 126. 129. 130. dixi.

138 Fallit tamen ſi ſententia eſt contra dominum lata tunc eam in ſui præjudicium meritò ratificare poteſt, per jura ſupra *n.* 132. adducta, quæ in *d. c.* 7. §. 7. non ſunt correcta, & ideo ſtare non prohibentur.

L. Sancimus 27. C. de teſtament. l. præcipimus. 32. §. ult. in fin. C. de appellat.

139 Deinde fallit in minore, qui etiam ſententiam pro ſe latam ratificare poteſt.

gl. in l. ſi tutor tuus. 3. C. in quibus cauſis in integr. reſtit. non eſt neceſſar. verb. non potuit Br. eod. num. 3. Bl. ibid. n. 2. verſ. niſi favore minoris Felin. (ubi hoc clarum eſſe, & omnes tenere dicit) in c. cauſam. 9. x. de judic. n. 6. in fin. Gvid. Pap. d. deciſ. 320. incip. quia geſta. n. 4. verſ. ſed an tutor.

Quamvis *Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 47. num 4. verſ. & ſive minor ſit dominus. & ſeq.* contrarium velit.

Denique fallit, ſi dominus ſententiam in ſui favorem latam, 140
antequam adverſarius contra geſta à falſo procuratore excipiat, ratam habuerit, tunc ratificatio etiam locum habet,

Proceſʒ vnd Gerichtsordn. *d. c.* von Antwalden vnd Vollmachten 7. §. 7. Trüge ſichs auch zu. 7. *verſ.* ehe vnd zuvor der *Conſtituent. pag. 20.*

argumento à contrario ſenſu ducto, quod in ſtatutis, & conſtitutionibus localibus firmiſſimum eſt.

Iaſon in l. re conjunct. 29. num. 181. & ſeq. ff. de legat. 3.

Ultimò Elector Saxoniæ. 141

in d. ſua Proceſʒ vnd Gerichtsordnung *c.* von den Antwalden vnd Vollmachten. 7. §. *ult.*

etiam diſpoſuit, ut procuratores Sportulas & impenſas judiciales, die Gerichtsgebühr / à ſuis clientulis exigant, & antequam in judicio proponant vel pergant, exſolvant, alioquin illi ipſimet ad earum ſolutionem teneantur, & ad deductionem non admittantur, *Addatur Anton. Faber in ſuo Codice lib. 3. tit. de Sportulis defin. 2. & ſeq. per tot. Bl. in auth. offeratur. Cod. de litis conteſtat. num. 11.*

XV.

Mulieres an & quatenus in Judiciis agere, vel ſtare poſſint.

SUMMARIA.

1 Iure civili mulier pro aliis poſtulare & in judiciis comparere non poteſt.
2 Pro ſe an mulier in judicio comparere poſſit.
3 Iure Saxonico mulier in judicio ſine curatore agere non poteſt.
4 Mulier rea an etiam in foro Saxonico opus habet curatore ad litem. n. 5. 6. 7. 8. 9.
10 Mulieri Curator ad litem etiam ex officio dari debet.
11 Mulieri datur Curator, ſive virgo, ſive vidua ſit.
12 Mulier maritata an & quatenus vel per curatorem, vel per maritum in judiciis agere poſſit n. 13.
14 Plures ampliationes & limitationes remiſſivè.
15 Qui mulieri Curator ad litem dari vel dare poteſt, & quid ſit eorum officium remiſſivè.
16 Geſta in judicio à muliere vel ſine Curatore, vel per falſum Curatorem, an ratificari poſſunt.

JUre quidem civili mulieres pro aliis poſtulare, & procuratoris officio fungi non poſſunt. 1 Proceſʒ vnd Gerichtsordnung Ioann. Georg. Elector. Sax. c. 8.

l. 1. §. Sexum. ff. de poſtul. l. fæminæ. 2. ff. R. I. l. alienam. 18. *C. de procurat. Matth. Coler. (ubi rationes affert:) deciſ. 67. incip. de jure comm. n. 1. & ſeq. part. 1. VVeſenb. in comm. ff. de poſtul. n. 4. poſt princip. Chil.* König *in ſuo proceſſ. c. 21. n. ult. verſ.* Zu ſolchem Ampt. *& ſeq.*

Pro ſe tamen in propriis cauſis in judicio comparere, agere, & ſe defendere non prohibentur. 2

l. qui abſente. 4. verſ. niſi in rem ſuam. C. de procurat. gl. in c. 2. verb. invictus. de judic. in 6. Vant. de nullit. ex inhabilit. ſeu defect. mandat. n. 134. verſ. cum ſaltem pro ſe. Bl. in l. licet. 24. C. de procur. n. 5. poſt med. verſ. ut fæminæ. VVeſenb. in comm. ff. de poſtul. d. n. 4. ex quo ſequitur ut pro ſe poſſit. Matth. Coler. d. deciſ. 67. n. 9. & n. ſeq. part. 1. Zanger. de except. part. 2. c. 8. n. 95. verſ. quamvis de jure communi. Dec. in l. fæmina. 2. ff. de R. I. n. 9. verſ. pro ſe vero non prohibetur.

Jure Saxonico verò ſecus eſt, ubi mulier nec pro ſe, nec pro aliis in judicio comparere & agere poteſt, niſi ad inſtar pupilli vel minoris curatorem ad litem, ein Kriegiſchen Vormunden habeat. 3

Landr. *lib. 1. art. 44. & art. 46. ibi,* Jungfrawen vnd Frawen müſſen Vormunden haben. Landr. *lib. 2. art. 63. in princ. verſ.* noch ohne Vormunden klagen. *Gl. ordin.* in Landr. *lib. 3. art. 30. n. 4. ibi,* die andern Leute. *Matth. Coler. d. deciſ. 67. n. 17. ibi, de jure verò Saxonico. & n. ſeq. part. 1. Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 8. n. 10. & n. 95. in princ. VVeſenb. in comm. ff. de poſtul. n. 4. verſ. hodie autem moribus noſtris.*

Quod procedit non ſolùm in fæmina actrice, ſed etiam in rea 4
conventa; Quamvis enim de fæmina conventa & reæ partis obtinente, olim in foro Saxonico magna fuerat concertatio, an etiam illa curatorem habere debeat, ſiquidem textus

in Landr. *lib. 1. c. d. 44. & 46. &* Landr. *lib. 2. c. 63.* ſolummodò loquuntur de fæmina actrice, undè dicendum videtur, quod aliud ſit in fæmina conventa, & rea, veluti hanc ſententiam multis propugnat, & ita Jenenſes *Menſe Iulio Anno* 1579. pronunciaſſe teſtatur

Matth. Coler. d. deciſ. 67. n. 21. verſ. & ſunt alii qui iſtam cautelam n. 22. & ſeqq. uſque ad n. 37. part. 1.

5 Ejuſdem opinionis etiam fuit, & ita in Curia Principum pronunciari teſtatur

Tammo à Boꝛdorff *in gl. margin. ad gl. ordi.* Landr. *lib. 1. art. 46. n. 2. lit. A. incip. nota quod iſte articulus. per tot. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 13. incip.* Ober vnd vnter *n. 1. & n. ſeq. Chil.* König *in ſuo proceſſ. c. 8. n. 1. verſ.* Vnd darumb mag ein Weib.

6 Alii verò tum demum mulieri reæ curatorem ad litem dandum eſſe volunt, ſi ab actore petatur, aliâs actore non petente, judex ex officio ſupplere, & mulieri reæ curatorem dare non tenetur, nec judicium vitiatur, ſed optimè ſuſtinetur

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. (ubi ita in judicio appellationum Anno 1569. judicatum fuiſſe referunt) d. quæſt. 13. n. 6. ibi, Anno 69. iſt zu Hofe *& ſeq. uſque ad fin. & tom. 2. part. 3. quæſt. 17. verſ.* ſo iſt man doch des einig. *uſque ad fin.*

7 Unde *Chriſtoph. Zobel in gl. lat. ad text. germ.* Landr. *lib. 1. art. 46. lit. A. verſ. ſit etiam cautus ille & lit. B. poſt princ.*

addit cautelam pro advocatis, qui volunt in jus vocare fæminas, ut earum tutores vel curatores citari faciant, vel ſi nullos habent, illis curatorem dari petant.

8 Econtra verò alii indiſtinctè tradunt, quod fæmina etiam rea ſine curatore in judicio comparere, & ſuam cauſam defendere non poſſit

Chil. König *in ſuo proceſſ. c. 22. incip.* der Kriegiſche Voꝛmund. *n. 1. quem ſequitur Weſenb. in comm. ff. de poſtul. n. 4. verſ. ſive agat ſive defendat. Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 8. n. 10. in prin.*

9 Quorum opinionem etiam approbarunt Electores Saxoniæ; Auguſtus

in ſuis Novell. part. 2. Conſt. 15. poſt princ. verſ. ſo conſtituiren vnd ordnen wir. *Beuſt. in l. 1. ff. de jurejur. n. 213. verſ. ſed hodie conſtitutum eſt. pag. 149.*

Et Ioan. Georgius *in ſua* Proceß vnd Gerichtsord. *c.* wie die Weibesperſonen vor Gericht handeln mögen. 8. *poſt princ.*

10 Cum hac extenſione, ut judex etiam ex officio mulieribus ſive agant ſive defendant, curatores, etiamſi non petatur, dare teneatur, aliâs judicium non valeat

d. Conſtitut. 15. §. Derowegen denn die Gerichtshalter. 1. Proceß vnd Gerichtsordnung *d. c.* wie die Weibesperſonen vor Gerichte. 8. §. Do ſie aber mit Voꝛmunden nicht verſehen. 1.

11 Et ampliatur ſive mulier virgo ſit, ſive vidua.

d. Conſt. 15. poſt princ. verſ. Witwen vnd Jungfrawen. *ubi in comm. Daniel. Moller. n. 1. & ſeq.*

12 Imò etiamſi mulieres ſint maritatæ, tamen in judicio, ſive actrices ſive reæ ſint, nil quicquam agere poſſunt, niſi per ſuos curatores, ſive illi fuerint extranei, ſive etiam proprii mariti, vel per eorum actores.

Proceß vnd Gerichtsoꝛdn. *d. c.* wie die Weibesperſonen voꝛ Gerichte. 8. *verſ.* gleicher geſtalt ſollen die Ehewciber. *pag. 21.*

13 Et earum nomine mariti in judicio non comparere, vel aliquid tractare poſſunt, niſi ſpecialiter eis fuerint curatores conſtituti; & ita curatoria ſua exhibeant, vel de rato caveant.

Proceß vnd Gerichtsoꝛdnung *d. c.* wie die Weibesperſonen voꝛ Gerichte. 8. §. *ult. verſ.* vnd die Ehemänner *uſque ad fin. uti etiam infra part. 2. concluſ. 17. n. 48. & ſeq. dixi;*

14 Plures ampliationes & limitationes ad hanc concluſionem vide infra *d. concluſ. 17. num. 14. 15. num. 20. num. 21. & ſeqq. num. 50. & ſeqq. num. 59. & ſeqq. num. 118. & ſeq. part. 2. quibus addatur Dec. in l. fæminæ. 2. ff. de R. I. num. 14. & num. ſeq.*

15 Qui autem mulieribus curatores ad litem dare, vel dari poſſint, & quod ſit eorum officium, infra *concluſ. 18. incip. in præcedenti concluſione n. 1. & ſeqq. part. 2.* latiùs dixi.

16 Illud ſanè non eſt prætereundum, licet dominus quandoque acta & geſta à falſo procuratore ratificare poſſit, *ut in præcedenti concluſione dixi;* Si tamen mulier in judicio vel ſine curatore, vel per falſum curatorem aliquid egit, & poſtea verus curator ſupervenit, vel mulieri conſtituitur, quod priora acta & geſta ratificari per eundem non poſſint.

Daniel Moller. lib. 1. ſemeſtr. c. 18. incip. cum conſtitutio n. 1. & ſeqq. per tot. & dixi in fin. concluſ. 18. n. 23. & ſeq. part. 2.

XVI.

De Tutoribus & eorum Actoribus, an & quatenus illi nomine pupillorum in judiciis agere poſſint.

SUMMARIA.

1 Tutores vel Curatores nomine pupillorum vel minorum agere volentes, debent ſuas perſonas per exhibitionem tutoriorum vel curatoriorum legitimare. numer. 2.
3 An præter tutoria vel curatoria debeant etiam de confectione inventarii, & ſatisdatione, rem pupilli ſalvam fore, docere. n. 4. & 5.
6 Tutores teſtamentarii quomodo ſuas perſonas legitimare debeant. n. 7.
8 Tutores ſi per alium agere velint, non procuratorem, ſed actorem conſtituere poſſunt.
9 Ratio diverſitatis redditur.
10 Quæ requiſita ad ejuſmodi actorium neceſſaria ſunt.
11 Actores an præter actoria debeant etiam tutoria & curatoria exhibere, & ad acta reponere. n. 12. 13.
14 Qua forma ejuſmodi actorium conficitur.
15 Cautela traditur, quomodo tutores vel curatores ſe in actoriis obligare debeant.
16 Procurator à Titio generaliter datus, non cenſetur conſtitutus ad illas lites. quas Titius tutorio nomine habet.
17 Si plures ſint tutores vel curatores, quilibet in ſolidum agere poteſt. 18. 19. 20. 21.
27 In Electoratu Saxoniæ aliud eſt conſtitutum. 23. 25. 26. 27. 28.
24 Si quidam ex tutoribus agere nolunt, quomodo compelli poſſunt.
29 Geſta per falſum actorem an tutor vel curator ratificare poſſit.

Tutores & Curatores, ſi nomine pupillorum vel minorum in judiciis agere velint, pro legitimandis ſuis perſonis neceſſe habent, ut tutorium vel curatorium exhibeant, quo judici & parti adverſæ conſtare poſſit, eos eſſe tutores vel curatores legitimè conſtitutos. 1

Proceß vnd Gerichtsoꝛdnung Ioh. Georg. Elect. Sax. c. 9.

Specul. lib. 1. part. 3. tit. de procuratore. §. ratione quoque conſtituentis. 2. n. 13. verſ. vel curator vel tutor talis. & ſeq. Br. in l. ſi tutor. 3. C. in quibus cauſis in integr. reſtit. neceſſar. non eſt. n. 10. Andr. Gail. lib. 2. obſer. 107. incip. actores conſtitui. n. 1. & ſeq. Vult. lib. 2. juriſprud. Rom. c. 30. n. 105. ibi, & tutoribus vel curatoribus. pag. mihi 617.

Aliâs acta non valent, ſed ſententia ipſo jure nulla eſt, & pupillo non præjudicat. 2

L. ſi tutor. 4. C. in quibus cauſis in integr. reſtit. neceſſ. non eſt. l. in dubium. C. de tutore vel curatore qui ſatis non dedit. Gail. lib. 4. d. obſer. 107. n. 1. verſ. aliâs acta. & n. ſeq.

Et quamvis communiter DD. tradunt, quod ejuſmodi tutorium vel curatorium non ſufficiat, ſed præter alia requiſita, quæ tutor ante & poſt ſuſceptam tutelam obſervare debet, de quibus vide latè 3

Guid. Pap. (ubi quinque recenſet) deciſ. 330. incip. quinque ſunt. n. 1. & ſeqq. Ludov. Roman. conſil. 425. (ubi ſedecim refert:) incip. quoad primum. n. 1. & ſeq. per tot. Schneid. in princ. & §. 1. inſt. de legitim. agnat. tutel. n. 13. & ſeqq.

etiam deſiderant, ut in tutorio vel curatorio contineatur, vel tutor & curator aliter doceat, ſe inventarium confeciſſe, & rem pupilli ſalvam fore caviſſe, *per text. expr.*

in l. ſi tutor. 4. C. in quibus cauſ. in integr. reſtit. neceſſ. non eſt l. in dubium. 3. C. de tutore vel curator. qui ſatis non dedit. l. muto. 6. §. 1. verſ. hanc autem adjectionem. ff. de tutel. l. tutor qui repertorium. 7. verſ. nihil itaque gerere. ff. de adminiſtr. tutor. Vant. de nullit. ex inhabilit. ſeu defectu mandat. n. 128. ibi, hinc eſt etiam: & n. 148. verſ. videndum erit, ſi fuerit tutor. & ſeq. Alex. conſil. 129. incip. ponderatis his. n. 3. ibi, quia non ſolum debuit cavere. & ſeq. lib. 1. & conſil. 86. incip. viſis dubitationib. n. 8. ibi, non obſtat quod non fecerit, lib. 2. & conſil. 80. incip. viſis themate ſupra dicto. n. 13. verſ. ſucceſſivè opponitur. & n. 14. lib. 5. Bl. in l. legitimos. 5. ff. de legitim. tutor. n. 3. verſ. & dic quod etiam requiritur. & ſeq. Roland. à Vall. conſil. 49. incip. judicium intentatum n. 8. lib. 3.

Hodiè tamen hæc requiſita non eſſe neceſſaria, ſed ſolum tutorium vel curatorium ſufficere experientia teſtatur. 4

Veluti eadem etiam hodie non obſervari, ſed de ſtylo curiarum tolerari geſta talium tutorum vel curatorum in judiciis, & extra pro & contra pupillos, etiamſi non conſtet de confectione inventarii, vel ſatisdatione, teſtatur

Guid. Pap. d. deciſ. 330. incip. quinque ſunt neceſſaria n. 3. verſ. & illud ſecundum extremum. junct. n. 5. verſ. ſed contrarium hujus. & n. 6. verſ. ſed de ſtylo curiarum. & ſeq.

Quod vel ideò magis dicendum eſt, ſi quis nominatim tanquam tutor vel curator fuerit citatus, tunc enim ex eo non poteſt repelli, quod non fecerit inventarium, nec ſatisdederit. 5

Paul. de Caſtr. conſil. 12. incip. tota diſputatio. n. 1. ibi, ſed regula eſt. & n. ſeq. lib. 1.

Et hæc in legitimis, item dativis & confirmatis tutoribus procedunt; 6

Si verò ſunt teſtamentarii, tunc loco tutorii vel curatorii copiam collationatam teſtamenti, vel aliud legitimum documentum, ex quo judici conſtare poteſt, eos eſſe teſtamentarios, ſufficere tradit, & ita in Camera Imperiali 29. *Ianuar. Anno* 1568. in cauſa Stolbergk contra Naſſaw judicatum fuiſſe teſtatur

Gail. lib. 2. d. obſer. 107. incip. actoris conſtitui. n. 5. ibi, quod ſi teſtamentarii.

Quamvis *Herm. Vult. lib. 2. juriſprud. Rom. c. 30. n. 107. verſ. ex hac verò ordinatione apparet. & ſeq.* ab eo diſſentiat, dicens: quod ejuſmodi collationata copia teſtamenti non ſufficiat, ſed ordinationem Imperii zu Franckfurt Anno 1577. *tit.* von den Pupillen vnd minderjährigen Kinder tutoren 32. eſſe, ſi quendam, & ſecundum eam in ſupremo judicio Heſſiaco in quadam graviſſima cauſa pronunciatum fuiſſe teſtentur; Quæ tamen ordi- 7

natio

ratio Imperialis parum, aut omninò nihil ad rem facit, cum in ea ne verbulum quidem de ejuſmodi legitimatione tutorum teſtamentariorum habeatur, ideoque præjudicium Cameræ à Gailio nobis relictum, ſequi non veremur per ea quæ DD. *in præcedenti concluſione numero 102. & ſequenti* allegati tradunt.

8 Si autem tutores vel curatores ipſi vel propter dignitatem, ætatem, aut valetudinem, vel aliud impedimentum judicio intervenire non poſſunt, vel nolunt, tunc non poſſunt conſtituere procuratorem, ſed debent actorem conſtituere.

text. expr. in l. un. C. de actore à tutore ſeu curatore dando l. neque. 11. C. de procurat. l. ſolent, 13. ff. de tutel. l. decreto. 24. ff. de adminiſtr. tutor. l. actor. 9. ff. rem ratam haberi. §. ult inſt. de curat. ubi Schneid. n. 3. Bl. eod. n. 1. & ſeq. & in d. l. ſolent. 13. n. un. Specul. lib. 1. part. 2. tit. de procuratore. §. ratione quoque. 2. n. 4. & part. 3. tit. de actore n. 4. Ioann. Gœdd. tract. de contrah. ſtipul. c. 5 concluſ. 21. n. 319. Vult. in §. ult. inſtit. de curat. n. 1. verſ. quid igitur. ſi nec ipſe. n. 2. & n. ſeq. Roland. à Valle conſil. 49. incip. judicium intentatum. n. 1. & ſeq. tom. 3. Mynſing. centur. 2. obſerv. 38. (ubi ita in Camera Imperiali in cauſa Epiſcopi VVormatienſis contra Electorem Palatinum Rheni. & conſortes 25. Iun. Anno 1555. judicatum refert,) incip. ſi tutor. per tot. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. c. 8. poſt med. verſ. neque tutorum. in verb. inſuper ubi negotia. pag. 44. VVurmbſ. lib 1. obſer. tit. 5. obſer. 1. num. 4. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 5. obſer. 6. n. 1. & ſeq.

Proceß vnd Gerichtsordn. c. von den Vormunden vnd derſelben *actoren.* **9. §. 1.** *verſ.* **ſollen ſie nicht einen Anwalden.** *pag.* **22.**

Aliàs ſi tutores vel curatores procuratorem conſtituunt, & cum eo judicium agitatur, non valet proceſſus, nec conſtitutio. *Mynſing. cent. 2. d. obſer. 38. incip. ſi tutor. in princ.* Licet contrarium velit *Matth. de Aſſlict. deciſ. 262. incip. fuit in conſilio, n. 5. in fin. verſ. nec obſt vis. & ſeq.*

9 Ratio diverſitatis eſt, quia procurator non niſi à domino conſtituitur.

l. 1. ff. de procurator.

Tutores igitur & curatores, cum verè & propriè domini bonorum pupillorum & minorum non ſint, talem conſtituere non poſſunt, ſed tantum actorem, qui ſic dictus quod quaſi eorum perſonas agat.

Specul. d. tit. de procuratore. §. ratione quoque. 2. n. 7. verſ. item quod fuit conſtitutus. Schneid. in d. §. ult. inſt. de curat. n. 3. verſ. unde & actor, & n. ſeq. Bl. in l. neque 11. C. de procurat. n. 2. verſ. quæro de ratione, & n. 4. Iaſon. eod. n. 2. verſ. rationem diverſitatis. VVeſenb. in comm. ff. de procurat. n. 4. poſt pr. verſ. item tutor vel curator. & ſeq.

10 Et licet ad ejuſmodi conſtitutionem actoris requiratur, quod ſcilicet ejuſmodi actor à tutoribus & curatoribus eorum periculo conſtituatur, poſtea judicis decreto juſtâ, & per legem expreſſâ cauſâ interveniente confirmetur, aliàs non admittatur.

Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſu part. 1. lib. 1. d. c. 8. verſ. neque tutorum in fin. Gl. in l. neque tutores. 11. C. de procur. verb. debent. Specul. lib. 1. part. 3. tit. de actore conſtituto, n. 7. ibi, contra quem poteſt excipi. & n. 11. Roland. à Vall. d. conſil. 49. n. 1. verſ. & ſi periculo. n. 2. & ſeq. tom. 3. Matth. de Aſſlict. deciſ. 262. incip. fuit in conſilio. n. 5. Bl. in d. §. ult. inſt. de curator. (ubi hanc communem practicam eſſe teſtatur) n. 2. (ubi plura) n. 3. & ſeq. uſque ad fin. & in l. actor. 9. ff. rem ratam haberi. num. 3. ibi, ſecundum quam opinionem, Iaſon in l. neque. 11. C. de procurat. num. 4. verſ. & tradit duplicem practicam, & ſeq. Gail. (ubi, ita quotidie in Camera obſervari teſtatur) lib. 2. obſer. 107. num. 6. ibi, debent autem, & ſeq Emer. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 15. n. 2. & n. 3.

Quoniam etiam judicium agitatum cum tutore, qui ſolennia non fecit, puta non ſatisdedit rem pupilli ſalvam fore, non fecit inventarium, nec fuit ſibi decreta adminiſtratio, non valet, ſed ſententia contra tutorem lata eſt ipſo jure nulla. *Ioach. Mynſing. centur. 2. obſervat. 37. incip judicium agitatum in princ. Bl. in l. ſi tutor. Cod. in quibus cauſis in integrum reſtit. in princ. verſ. Sententia lata contra tutorem. num. 1. & ſeq.*

Etiamſi tutor ſit teſtamentarius, *Angel. conſil. 102. incip. datus fuit. num. 2. verſ. nunc videamus de tertio. & ſeq.*

Niſi ex teſtamento appareat, quod pater eum non ſolùm tutorem, ſed etiam adminiſtratorem bonorum pupilli fecerit, tunc judicium meritò valet, etiamſi prædicta ſolennia non fecerit, *Angel. d. conſil. 102. n. 3. verſ. niſi teſtator ei hoc remiſiſſet. & ſeq. Mynſing. d. centur. 2. obſ. 37. verſ. prædicta tamen non videntur. uſque ad fin. Matth. de aſſlict. deciſ. 262. incip. fuit in conſilio num. 6. verſ. in contrarium dicebatur. & ſeq.*

Attamen & hoc hodie in praxi non ſervatur, ſed nudum mandatum, ſeu actorium à ſolo tutore vel curatore abſque decreto vel adminiculo judicis datum ſufficit, ut uſus quotidianus teſtatur & infinita, ſi opus foret, adducere poſſem præjudicia.

11 Atque hic actor præter ſuum actorium etiam tutoria vel curatoria tutorum vel curatorum conſtituentum exhibere, & ad acta reponere debet.

Andr. Gail. lib. 2. obſer. 107. incip. actores conſtitui. n. 1. Ioan. Zanger. de except. part. 2. c. 8. n. 21. ibi, & ſi quidem actor ſit. & ſeq.

Niſi tutores vel curatores illo ipſo judicio dati vel confirmati ſint; tunc non requiritur tutorium vel curatorium exhiberi, ſed ſufficit conſtitutionis, utpote notoriæ, allegatio. 12

Andr. Gail. lib. 1. d. obſer. 107. num. 5. verſ. porrò ſi tutores. Herman. Vult. lib. 2. juriſprud. Roman. c. 30. n. 106. ibi, nam ſi ab eodem judice. pag. 617.

Quod verum puto, ſi ejuſmodi tutoris vel curatoris conſtitutio ad acta ſit redacta & regiſtrata, vel aliunde de eâ ſatis conſtet, aliàs ſecus erit. 13

Per ea quæ in præced. *concluſ. n. 82.* dixi, veluti etiam ita in cauſa **Erich von Rabieln/** contra **Hanſen von Schönfeld vor ſich vnd in Vormundſchafft Chriſtoff von Schönfeld hinterlaſſener Kinder** in ſupremo Parlamento Dreſdenſi 4. *Decembris Anno* 1622. in judicio contradictorio eſt judicatum.

Et in hoc actorio eadem, quæ in ſimplici mandato comprehendi poſſunt, quod ſc. actor in præfixo, & aliis ſequentibus terminis comparere, cauſam amicabiliter, vel judicialiter tractare, reſpondere, dilatoriè & peremptoriè excipere, replicare, duplicare, litem conteſtari, probationes, & reprobationes facere; documenta producere, recognoſcere, eorundemque recognitionem vel juramentalem diffeſſionem, ab adverſa parte petere, unum atque alterum juramentum deferre, referre, acceptare, recuſare, in cauſa concludere, leuterare, appellare, tranſigere, unum vel plures quoties ipſi viſum fuerit, ſubſtituere, revocare, & omnia alia, quæ ad expeditionem cauſæ facere videntur, facere, & omittere velit, & debeat, veluti uſus practicus docet, & ego in hanc & ſimilem formam quam plurima actoria confeci. 14

Aliam formulam vide apud *Specul. lib. 1. part. 3. tit. de actore conſtituto. n. 4. verſ. forma ego. & n. 12.*

Illud tamen tutores & curatores ſummè obſervare debent, ne ſuorum heredum in actoriis faciant mentionem, nec pro obſervatione eorum quæ actor agit, ſua propria bona obligent, ſed ſufficit ſi pro ſe & ſuis pupillis & minoribus ſe obligent, & omnia ſervaturos ſe ſub obligatione bonorum pupillorum vel minorum (**bey verpfendung jhrer Pupillen Haab vnd Güter**) promittiret, aliàs ſi tutores & curatores pro ſe ſuisque heredibus actores conſtituant, & obſervationes ſub obligatione propriorum bonorum promittant, non tutorio vel curatorio ſed proprio nomine ſe obligaſſe cenſeatur, ut in meis deciſionibus aureis *part. 1. deciſ. 13. 14. & 15.* latiùs dixi, quibus addatur *Practicus Papienſ. in forma reſponſionis rei conventi. gl. Simonimus. n. 8.* 15

Si autem procurator à Titio ad omnes cauſas fuerit conſtitutus, tunc non intelligitur datus ad eas lites, quas Titius tutorio & non proprio nomine exercere poteſt. 16

Anton. Faber (ubi ita in Senatu Sabaudiæ. 6. Non. Auguſti Anno 1595. judicatum fuiſſe refert) in ſuo Codice lib. 2. tit. de procurat. definit. 26. incip. à Titio. n. 1. & ſeq. per tot.

Sed quid ſi ſint plures tutores, an quilibet in ſolidum agere, vel reſpondere poſſit? 17

De jure communi, affirmatur. 18

l. ult. C. de author. præſtand. l. decreto 24. §. ult. l. Lucius. 46. §. 1. l. tutores. 39. §. Curatores. 9. l. 3. §. apparet. 6. ff. de adminiſtr. tutor. l. 1. C. ſi ex pluribus tutoribus. Oldrad. conſil. 130. incip. omiſſa prolixitate. n. 8. verſ. ad ſimilitudinem tutorum. & ſeq. Vant. de nullit. ex inhabilit. ſeu defectu mandat. n. 80. ibi, præmiſſa etiam limitantur. & ſeq. Gl. in l. pluribus. ff. de procurat. verb. pluribus verſ. licet in tutoribus aliud ſit. Bl. eod. n. 4. verſ. nam idem videmus. & in d. l. ult C. de authorit. præſt. (ubi hoc menti tenendum dicit:) n. 1. in print. & verſ. in text. ibi. & verſ. ſeq. Alex. conſil. 31. incip. viſo titulo. n. 9. ſub fin. verſ. Poſtremo non obſtat. & n. 10. uſque ad fin. lib. 1. Schneid. in §. ſi ex teſtamento. inſt. de ſatisd. tutor. & curator. n. 2. 3. & ſeq. Specul. lib. 1. part. 3. tit. de procurat. §. ratione autem forma. n. 16. verſ. ſecus autem eſt in pluribus tutoribus. & ſeq.

Niſi tutelæ adminiſtratio regionibus vel pro ſubſtantiæ partibus fuerit diviſa. 19

d. l. ult. C. authorit. præſtand. ubi Bl. in 1. verſ. niſi adminiſtratio ſit diviſa. Petr. Surd. conſil. 57. n. 7. & n. ſeq.

Vel res, quæ agitur, diſſolutionem tutelæ faciat. 20

d. l. ult. C. de authorit. præſtand. verſ. ſed hæc omnia ita accipienda. ibi Bl. n. 1. verſ. & niſi authoretur. & ſeq. VVeſenb. in comm. ff. eod. n. 3. poſt pr.

Sed quoniam exinde multæ aliæ lites & controverſiæ, præſertim in executione exoriri ſolent, ſi quidem aut ipſe tutor, qui ſolus egit, petit executionem, & tunc debitores ei opponunt, ut prius ſufficientem cautionem indemnitatis ratione reliquorum tutorum vel curatorum præſtet. 21

Vincent. Carbc. tract. de excuſſion. bonor. part. 2. pr. quæſt. 1. n. 54. & ſeq.

Vel executio contra illum impetratur, & tunc ille ſolus ſolvere nolit prætendens, quod non tàm ſui pupilli, quàm aliorum nomine egerit, & ita exceptionem diviſionis objicit, & ſe non niſi pro parte conveniri poſſe prætendit,

Nicol. Boer. deciſ. 59. incip. & præſuppono antequam. n. 3. & n. ſeq. per tot.

Vel etiam alii contutores conveniuntur, & tunc illi creditoribus opponunt exceptionem excuſſionis.

Schneid. §. 1. ſi ex teſtamento. Inſt. de ſatisdat. tutor. vel curat. n. 13. & ſeq. Zanger. de except. part. 2. c. 16. n. 17. & ſeq.

22 Ideoque ad ejuſmodi difficultates removendas, meritò in Camera Imperiali aliud eſt ordinatum.

teſte Mynſing. cent. 2. obſer. 66. incip. quæſitum aliquando in princ.

Velut etiam à Ioann. Georgio Electore Saxoniæ eſt diſpoſitum, quod omnes & ſinguli tutores vel curatores conjunctim activè & paſſivè agere, & ſuas perſonas per exhibitionem ſuorum tutoriorum vel curatoriorum legitimare debeant.

Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von den Vormunden vnd derſelben *actoren. 9. poſt princ. verſ.* Weil aber gleichwol befunden. *& ſeq.*

23 Quod extenditur etiam ad illum caſum, ubi tutores non per ſe agere, & in judicio comparere, ſed actorem conſtituere malint; ut & tunc unus illum conſtituere non poſſit, ſed omnes convenire, & conſentire neceſſe habeant.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von den Vormunden 9. §. Würden ſie auch jemand anders *& ſeq.*

24 Et quidem ſi nonnulli comparere, & agere nolint, poſſunt per reliquos coram judice citari, ut eos judex, ſi non venerint, tanquam ſuſpectos removeat, vel ſi venerint, captis pignoribus, vel indicta mulcta ad agendum compellat, latè

Specul. lib. 1. part. 3. tit. de tutor. §. generaliter etiam 5. n. 18. ibi, quid ſi plures tutores. & ſeq.

25 Niſi res celerem maturationem deſideret, prout in impoſitione areſti, vel ſimili caſu fieri videmus, ubi periculum eſt in mora, tunc enim unus ex pluribus tutoribus illud merito expedire, vel actorem conſtituere poteſt.

Proceß vnd Gerichtsordnung *d. c.* von den Vormunden vnd derſelben *actorn. 9. §.* Würden ſie auch. *verſ.* es were denn etwa mit anlegung/ *per ea quemadmodum pulchrè in terminis non diſsimilibus tradit Alex. conſil. 163. incip. aliàs conſultus reſpondi. n. 3. ſub fin. verſ. nec etiam obſtat aliud. & n. 4. lib. 5. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. 15. n. 3.*

26 Ita tamen, ut poſtea in proceſſu areſtatorio vel ſimili, etiam reliqui contutores compareant, & ſuas perſonas habilitent, vel conjunctim actorem conſtituant.

Proceß vnd Gerichtsordnung *d. c.* von den Vormunden. 9. §. Würden ſie auch. *verſ.* doch daß ſich hernach.

27 Vel niſi reliqui contutores ſint abſentes, vel ex juſtis cauſis liti intereſſe nolint, ſed aliis ſuas partes mandare & committere malunt, tunc perinde habetur ac ſi ipſi egiſſent, & nullo beneficio juris ſe tueri poſſunt.

Nicol. Boer. deciſ. 59. incip. & præſuppono antequam. n. 6. Hartm. Piſtor. quæſt. 6. incip. inter alia. n. 31. & ſeq. part. 1. Iohan. Zanger. de except. part. 2. c. 16. incip. ſeptima exceptio. num. 17. in fin. verſ. ubi id quod dicitur. & num. 18. Ioan. Petr. Surd. conſil. 170. incip. Bonifacio Iberto. n. 13. verſ. qui tamen limitat. & ſeq.

28 Quod etiam approbavit Ioann. Georg. Elector Saxoniæ, ut ejuſmodi cauſæ arbitrio, & diſcretioni judicis dijudicandæ relinquantur.

Proceß vnd Gerichtsordnung / *d. c.* von den Vormünden vnd jhren *Actorn. 9. §. ult.*

29 Ultimò quæri poteſt, an geſta per falſum actorem tutores vel curatores ratificare poſſunt?

Quod affirmat *Br. in l. ſi tutor. 4. Cod. in quibus cauſis in integr. reſtit. neceſſ. non eſt, quem ſequitur Guid. Pap. deciſ. 320. incip. quia geſta. num. 4. verſ. ſed an tutor.*

Quamvis contrarium velle videtur. *Bl. in d. l. ſi tutor. 4. C. in quibus cauſis in integr. reſtit. non eſt neceſſar. num. 2. circa med. verſ. ſed tutela non dependet ex voluntate & ſeq.*

XVII.

De contumacia Actoris & rei & ejus pœnâ, tàm in primâ, quàm ſecundâ inſtantia, de jure communi, Camerali, & Saxonico.

SUMMARIA.

1 Contumacia quot modis committitur. n. 2. 3. 4. 5. 6.
7 Actor contumax quomodo de jure communi punitur n. 8. 9.
10 In Camera Imperiali quomodo actor contumax punitur. 11. 12. 13. 14. 15. 16.
17 Iure Saxonico quomodo actor contumax punitur 18. 19. 20. 21. 22.
23 Reus contumax quomodo de jure communi punitur n. 24. 25. 26. 27. 28.
29 In Camera Imperiali quomodo contra reum contumacem proceditur. n. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. & n. 41.
42 Iure Saxonico quomodo contra reum contumacem proceditur. 43. 45. 46. 47.
44 Contumacia actoris major eſt quam rei.
48 Iuſtæ cauſæ, vel legitima impedimenta Ehehafften/ quæ ſunt, 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61.
62 An reus teneatur procuratorem mittere.
63 Impedimenta, Ehehafften debent probari.
64 Quomodo probantur. n 65. 66.
67 Vtrum actor an verò reus pro citatione vel termino ad probanda impedimenta inſtare debeat. 68.
69 An præter probationem impedimentorum requiratur etiam, ut reus ſuam diligentiam in removendis impedimentis adhibitam probet. 70.
71 Si reus iterum emanet, vel impedimenta probare nequit, condemnatur in cauſa principali, in die hülffe.
72 Vt pœna contumaciæ locum habeat, præcedere debet ejuſdem accuſatio. n. 73.
74 Deinde requiritur, ut reus ſit legitimè citatus 75. 76. 77.
78 Actor debet reum abſentem per totum diem expectare. (tur. 80.
79 Etiamſi in citatorio verba illa, zu rechter früer Tag zeit/ contineantur.
81 Si reus quidem comparet, non a. reſpondet, ſed nonnullas exceptiones opponit, an uſque ad legitima impedimenta condemnari debeat. 82. 83.
84 Afferuntur quædam præjudicia practica.
85 Clauſulæ, bey ſtraffe vngehorſambs / quis ſit effectus.
86 Quid juris, ſi reus neque comparet, nec etiam omninò emanet, ſed ſua impedimenta, vel exceptiones per literas allegat. nu. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95.
96 Major eſt contumacia illorum, qui citati planè non veniunt, quam qui judici ſuam abſentiam, quoquo modo id fiat, excuſant.
97 Notabiles quædam limitationes afferuntur, ubi ſententia, qua reus in cauſa principali; biß in die hülffe/ condemnatur, non valet, nec executionem meretur, n. 98. 99. 100.
101 In criminalibus quomodo contra reum abſentem in pœnam bannis, vel proſcriptionis procedatur remiſſivè.
102 In ſecunda inſtantia quomodo appellans contumax punitur in Camera imperiali. num. 103.
104 De jure communi & Saxonico quomodo appellans punitur. n. 105. 106. 107. 108. 109. 110. 111.
112 Appellatus contumax quomodo punitur in Camera imperiali.
113 De jure communi quomodo punitur.
114 De jure Saxonico quomodo punitur 115. 116. 118. 119.
117 Appellatus ne quidem in expenſas condemnari poteſt.
120 Leuterans, vel leuteratus contumaces quomodo puniuntur.
121 A judice reum contumaciæ nomine non condemnante poteſt appellari.

PRincipiò præmittendum contumaciam variis modis committi, puta ſi quis in judicio omninò non comparet. 1

l. contumacia, 53. §. centum except. 1. ff. de re judic. c. quoniam frequenter. 5. §. porrò ſpeciales cauſæ. 1. in med. x. ut lite non conteſt. non procedat. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. nu. 106. verſ. primus eſt ſi peremptorio edicto præcedente. Chil. König *in ſuo proceſſ. c.* von den Vngehorſam *35. num. 2. in princ.*

Proceß vnd Gerichtsordnung Elector. Ioann. Georg. cap. 10.

Vel ſi citatus ſe malitioſè occultet, vel aliter impediat, quo minus citatio ad eum pervenire poſſit. 2

text. expr. in d. c. quoniam frequenter. 5. §. porrò ſpeciales 1. verſ. ſeu quia malitioſè. x. ut lite non conteſtat. l. Fulcinius. 7. §. 2. & ſeq. ff. quibus ex cauſis in poſſeſſ. eatur. l. eum qui circa: 36. ff. de reb. auth. judic. poſſid. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. d. c. 2. num. 107. verſ. ſecundus eſt. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de contumacia §. 1. poſt princ. verſ. item is qui litigat. & ſeq. Chil. König *in ſuo proceſſ. d. c. 35. num. 2. verſ.* die ander wo ſich. *& ſeq.*

Vel ſi quidem comparet, ſed non paratus & non reſpondet. 3

text. expreſſ. in l. de ætate. 11. §. qui tacuit. 4. ff. de interrogat. in jure faciend. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 1. num. 7. & ſeq. Gl. in d. l. contumacia. 53. de re judic. verb. contumacia. & in auth. qui ſemel. Cod. quomodo & quando judex. verb. locum habet. Br. eod. num. 19. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de contumacia §. 1. poſt princ.

Quoniam paria ſunt non venire, vel non ſufficienter venire 4

Gl. in cap. ſi quis juſto. §. ſi a. nullus verb. admitti de elect. in 6. Iaſon. in l. quoties. 6. ff. qui ſatisdar. cog. num. 3. Rauchb. d. quæſt. 1. num. 7. verſ. paria a. ſunt, part. 1.

Vel reſpondet quidem, ſed obſcurè & dubiè 5

l. de ætate. 11. §. nihil. ff. de interrogat in judic. faciend. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de contumacia. §. 1. n. 1. verſ. item etiam contumacia. §. 1. num. 1. verſ. item etiam contumax eſt is. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 80. incip. pœna non reſpondentis, num. 1. & ſeq. Chil. König *in ſuo proceſſ. d. c. 35. num. 3. ibi,* alſo auch.

Vel ſi ante rem confectam ſine licentia judicis recedit. 6

latè Specul. lib. 2. part. 1. d. tit. de contumacia §. Si tamen judex alicui certum terminum. 1. in princ. verſ. item is qui venit ſed nimis, & num. ſeq. Schard. in l. Sancimus. 15. Cod. de judic. num. 5. Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de contumacia. 30. num. 8. ſub fin. verſ. vel antè rem. & n. ſeq.

Ad pœnam v. quod attinet, ACTOR de jure communi, ſi antè litem conteſtatam in primo & ſecundo termino non comparet, condemnatur in expenſas, & ad ulteriorem citationem, non admittitur, niſi idoneam cautionem præſtiterit, quod in poſterum in termino fideliter comparere velit. 7

text. expr. in cap. 1. de dolo & contum. in 6. cap. 1. de except. in 6. l. eum quem. 76. ff. de judic. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de contumacia. §. nunc nobis. 2. nu. 2. verſ. hodie a. punitur. & ſeq. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de contumacia. 30. n. 18.

Si verò in tertio termino ad tertiam citationem, vel unam peremptoriè factam, antè litem conteſtatam non venit, tribus edictis per intervalla 30. dierum citandus, & per integrum annum ad veniendum & proſequendam cauſam expectandus eſt, & ſi intra annum venerit, non auditur, priuſquam expenſas à reo factas exſolvat, & de ſiſtendo in judicio idoneè caveat; Si verò intra annum non venit, judex inſtante reo ejus allegationes 8

audire,

audire, teſtes recipere, & in cauſa definitivè pronunciare proteſt.

auth. at qui ſemel. C. quomodo & quando judex. ubi. Br. n. 15. c. cauſam. quæ 3. ſub fin. x. de dolo & contum. Specul. lib. 2. part. 1. d. tit. de contumacia. §. 2. nu. 3. verſ. ſi antè litis conteſtationem. & ſeq. Emer. à Roſbach. in ſuo proceſſ. d. tit. 30. n. 19. & ſeq. Matth. *Coler. deciſ.* 104. *incip. jure communi quia ſæpè. n. 4. part. 1. Zobel. part. 1. differ. 16. n. 6. Fachſ. differ. 39. verſ. primo caſu ſi actoris perſona. & ſeq.*

9 Si verò Actor poſt litem conteſtatam emanet, tunc is citandus eſt ad inſtantiam rei, tribus edictis; quorum quodlibet debet eſſe decem dierum, & ſi non venit, judex integram cauſam dijudicandam aſſumat, & ſi de ea liquidè conſtat, condemnabit reum, ſi verò de ea ſatis clarè & plenè non conſtat, abſolvet eundem ab inſtitutâ actione, nullo actori ad cauſam reſervato regreſſu, ſed actorem inſuper etiam in expenſas condemnabit.

l. properandum. 13. §. & ſi quidem. C. de judic. c. prout. x. de dolo & contum. Specul. d. tit. de contumac. §. 2. num. 3. verſ. ſi a. lis eſt conteſtata. Roſbach. d. tit. 30. num. 19. in med. Matth. *Coler. deciſ.* 104. *n. 8. part. 1. Zobel. part. 1. differ. 16. num. 18.* Fa*chſ. differ. 39. verſ. ſecundò principali caſu.*

10 In Camerâ vero Imperiali, ſi actor in primo termino non comparet, reus ejus contumaciam accuſare, & proclamato facto auff beſchehenes ruffen/ tribuſque juridicis effluxis abſolutionem ab inſtantia, vel à citatione cum refuſione expenſarum petere poteſt.

Kamergerichtsordnung / *part. 3. tit. 42. §. 1. Gail. lib. 1. obſerv. 59. incip. quomodo contra. nu. 1. Mynſing. cent. 4. obſer. 65. incip. quod in ordinatione. nu. 1. (ubi limitat.) & n. ſeqq. Roſbach. in ſuo proceſſ. d. tit. 30. nu. 27. Zanger. de exception. part. 2. c. 9. incip. inter exceptiones. num. 3.*

11 Quo caſu conſultius eſt reo, ut potiùs abſolutionem ab inſtantiâ, quam à citatione petat, cum per illud remedium illi multò pleniùs provideatur, quam per hoc, quod per circumductionem citationis fit.

Mynſing. cent. 4. d. obſer. 65. n. 3. ibi, & obſerv. quod ultra & ſeq. Zanger. de exception. part. 2. d. c. 9. nu. 5. verſ. ad cum hac à citatione. & verſ. ſeq.

12 Et ſi actor elapſis jam tribus terminis vel audientiis (Gerichtstagen.) comparet & allegat juſtas cauſas impedimenti, terminus citationis circumductus non reintegrabitur, vel reviviſcet, ſed nova citatione opus eſt.

Gail. lib. 1. d. obſer. 59. n. 1. ſub fin. verſ. quid ſi actor elapſis. & num. ſeq.

13 Si verò actor jam in judicio comparuit & libellum exhibuit, ſed lite nondum conteſtata emanet, in arbitrio rei eſt poſtfactum proclamatum, & tres inſequentes juridicas elapſas petere abſolutionem vel ab inſtantia, vel à citatione, vel in contumaciam actoris litem negativè conteſtari, & in cauſa principali deducere, quod ab inſtituta actione abſolvi debeat.

Kammergerichtsordn. *part. 3. d. tit. 42. §.* wo aber der Kläger. *2. Gail. lib. 1. d. obſerv. 59. num. 4. ibi, porro ſi actor (ubi rationem affert.) & num. ſeq. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 30. num. 27. verſ. poſt citationem oblato libello. Mynſing. cent. 4. obſerv. 66. ſub fin. verſ. cæterùm in actore. & ſeq. Zanger. de Except. part. 2. d. cap. 9. num. 5. ibi, ſed etiam ſi actor. & verſ. liberum ergo relinquitur. & ſeq.*

14 Niſi actor non poſſit eſſe legitimatus ad judicium, ut puta quia pupillus vel aliâs inutilis eſſet, tunc porrecto etiam libello, proclama, vel abſolutio non decernetur, ſed excuſatio & petitio admittitur, ut priùs ipſi de curatoribus proſpiciatur, veluti ita in Camera Imperiali in cauſâ Sackendorffer contra Eſchelbein/ decretum fuiſſe teſtatur *Mynſing. centur. 4. d. obſerv. 65. num. 5. ibi interim pro limitatione. & n. ſeq.*

15 Si verò actor poſt litem conteſtatam contumax eſt, judices Camerales ad inſtantiam rei in cauſa principali procedere, & ſecundùm veritatem cauſæ, reum vel ab inſtituta actione abſolvere, vel pro actore ſententiam ferre, & præſentem reum abſenti actori condemnare debent

Kammergerichtsordnung / *part. 3. d. tit. 42. §.* würde aber der Kläger. *ult. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 30. num. 28. ibi, poſt litem v. conteſtatam. Zanger. part. 2. d. c. 9. num. 6. ibi, quod ſi actor lite non conteſtata. & ſeq.*

16 Ita tamen, ut reus etiam in cauſa ſuccumbens & victus in expenſas non condemnetur.

Kammergerichtsordnung/ *d. part. 3. tit. 42. §. ult. ſub fin.*

Licet *Mynſing. centur. 4. obſerv. 67. incip. in ordinatione poſt princip. verſ. & tali caſu ſi principalis & ſub fin. verſ. actor. contumax. & ſeq. d. tit. 42. §. ult. ſub fin.*

aliter intelligat, & dicat, quod actor contumax ſive vincat ſive ſuccumbat condemnari debeat in expenſas.

17 Iure Saxonico verò ſi actor erit contumax, eſt quidem diſpoſitum, quod reus citationem caſſari, & ſe ab inſtantia cum refuſione expenſarum abſolvi petere poſſit, actorque judici ad mulctam exſolvendam teneatur.

Landr. *lib. 2. art. 8. poſt princ. Matth. Coler. deciſ.* 104. *num.* 18. *ibi. ſi vero actor part. 1. Zobel. part. 1. differ. 16. num. 14.* Fachſ. *differ. 39. circa med. verſ. ſi vero actor contumax fuerit.*

In dicaſterio tamen Wittenbergenſi ſolummodò pronun- 18
ciabatur, actorem prius non eſſe audiendum, quàm ſi litis expenſas reo perſolverit.

teſte Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 9. num. 2. verſ. in noſtro dicaſterio & n. ſeq.

In aliis verò judiciis juxta proviſionem juris Canonici *in c.* 19
1. x. de dolo & contumac. frequentiùs obſervabatur, quod reus actoris contumaciam accuſans, abſolutionem ab inſtantia, itemque refuſionem expenſarum, & cautionem de lite proſequenda petere poſſit, ita ut actor prius iterum non audiatur, quàm reo expenſas reſtituerit, & cautionem de lite proſequendâ præſtiterit.

Chil. König *in ſuo proceſſ. c.* von den Vngehorſam des Klägers. *36. nu. 1. & ſeq. Tauber. in ſuo proceſſ. cap. 10. incip.* Wenn der Kläger vngehorſamlich. *in princ. Hartm. Piſtor. obſerv. 140. incip. juris eſt. num. 1. & ſeqq. & obſerv. 176. incip. licet. num. 10. Zanger. de except. d. part. 2. cap. 9. num. 4. verſ. in qui & hoc exigitur. Iacob Schult. in addit. ad Matt. Coler. deciſ. 104. n. 28. part. 1. Zobel. part. 1. differ. 12. n. 10. ibi, & nota ſi actor. & ſeq.*

Quod etiam approbavit & confirmavit Ioann. Georg. 20
Elector. Saxon.

in ſua proceſſ. vnd Gerichtsordnung / *c.* wie wider die auſſenbleibende Partheyen. *10. in princ.*

Et procedit nulla diſtinctione habita: an ante, an verò poſt 21
litem conteſtatam commiſſa ſit contumacia.

Matth. Coler. deciſ. 104. num. 19. ibi, nam habita diſtinctione. & ſeq. part. 1. Zobel. part. 1. differ. 16. n. 15. & ſeq.

Niſi actori probatio fuerit injuncta, & is in ea expedienda negligens vel contumax fuerit, tunc aliter ſe rès habet, ut infra concluſ. 38. dicetur.

Iacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. d. deciſ. 104. num. 30. part. 1. Zobel. part. 1. differ. 16. num. 18. in med. Fachſ. differ. 39. poſt med. v. ferner iſt auch.

Fallit tamen in criminalibus, nam ſi accuſator in tribus ter- 22
minis juridicis non comparuerit, neque reum inculpaverit, reus non tantùm abſolvitur ab inſtantia, ſed etiam à tota actione inſtituta.

Landr. *lib. 2. art. 4. verſ.* klaget denn jemand vber jhn. *ubi. gl. lat. ad text. germ. ſub lit. C. C.* Landr. *lib. 2. art. 8. poſt princ. ubi gl. latin. lit. B. Matth. Coler. deciſ. 104. num. 22. ibi, fallit ſecundo in criminalibus. & num. ſeq. part. 1.*

Reo contumace exiſtente jure communi, ſi lis non eſt con- 23
teſtata & actio realis inſtituta, judex ad inſtantiam actoris procedere non poteſt ad ſententiam ferendam.

tot. titul. x. ut lite non conteſtat. l. properandum. 13. §. & ſiquidem & §. fin. a. C. de judic. Andr. Gail. (ubi rationem diverſitatis, cur aliud ſit in reo & aliud in actore, aſſignat.) lib. 1. obſer. 59. n. 5. verſ. ubi textus eſt elegans. & n. ſeq.

Sed actor examinato priùs ſummariter negocio mittitur in poſſeſſionem rei petitæ.

c. ult. x. de eo qui mittitur in poſſeſſionem. c. quoniam frequenter x. ut lite non conteſtat. l. non conſentaneum. 8. C. quomodo & quando judex. Specul. lib. 2. part. 1. lit. de contumace §. ſequitur videre. 2. num. 2. ante med. verſ. cæterum ſi lis eſt nullo modo. & ſeq. Emer. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 30. num. 24. & ſeq. Matth. Coler. deciſ. 104. nu. 5. ibi, ſi vero reus, & num. ſeq. part. 1. & de proceſſ. execut. part. 1. ca. 2. num. 11. ibi, & primum quidem cauſatur ex contumacia rei & num. ſeq. Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. cap. 6. verſ. quod ſi reus. pag. 33. Chil. König *in ſuo proceſſ. c. 37. num. 1. verſ.* Denn nach gemeinen Geiſtlichen *& ſeq. Petr. Term. in ſuo proceſſ. cap. 17. num. 1. & ſeq. Zobel. part. 1. differ. 16. num. 1. Fachſ. differ. 39. verſ. ſi v. reus ante litem conteſtatam.*

In actione verò perſonali fit immiſſio in poſſeſſionem pro 24
quantitate ſeu modo debiti in libello declarati.

d. cap. quoniam frequenter. §. ultim, x. ut lite non conteſt. Specul. d. tit. de contumace. §. 2. num. 2. poſt med. verſ. ſi antè tunc mittitur. Roſbach. d. tit. 30. num. 25. verſ. in actione perſonali. Matth. Coler. d. deciſ. 104. num. 5. verſ. quæ quidem miſſio. & num. ſeq. Ioann. Ferrar. Montan. d. cap. 6. verſ. ſin. a. in perſonam. & ſeq. Chil. König *d. cap. 37. num. 1. verſ.* wo aber die Klage perſöhnlich. *& ſeq, Petr. Termin. d. c. 17. num. 4. Fachſ. d. differ. 16. verſ. miſſio tamen ſi actio perſonalis.*

In incorporalibus verò, puta in ſervitute & ſimili, actori 25
permittitur ſervitute uti, donec reus ipſi non licere doceat.

l. is cujus 18. ff. ſi ſervit. vindic. Emeric. à Roſbach. d. titul. 30. numer. 25. verſ. in rebus incorporalibus.

Si verò lis fuerit conteſtata & liquet de cauſa, vel liquere 26
poteſt, puta quia teſtes ſunt recepti, vel recipi poſſunt, vel inſtrumenta exhibita, & confeſſiones factæ, judex poteſt ferrè ſententiam definitivam, abſolvendo vel condemnando reum ſecundùm merita cauſæ.

Specul. lib. 2. part. 1. d. tit. de contumacia, §. ſequitur. videre. num. 2. poſt princ. verſ. ſi eſt lis conteſtata. & ſeq. Emeric. à Roſbach. d. titul. 30. n. 25. in fin. verſ. poſt litis verò conteſtationem. & num. 26. Matth. Coler. d. deciſ. 104. num. 9. ibi ſi a. reus poſt litis conteſtationem. part. 1. Zobel. part. 1. differ. 16. num. 9. Fachſ. differ. 39. verſ. ſi a. reus poſt litem conteſtatam.

27 Et reus ſemper ſive abſolvitur ſive condemnatur, in expenſas ſimul condemnatur.

l. propemodum. 13. §. ſin a. reus. & §. ſin a. ex geſtis. C. de judic. Specul. d. §. ſequitur videre. 2. num. 2. verſ. & ſive pro abſente.

28 Si verò de cauſa non liquet, nec liquere poteſt, ut quia actor nullos teſtes vel inſtrumenta produxit, per quæ poſſit de jure ſuo docere, tunc adjudicanda eſt actori poſſeſſio tantùm, & ſtatim fit verus poſſeſſor ſalva quæſtione proprietatis.

c. prout. 4. ſub fin. x. de dolo & contum. l. conſentaneum. 8. C. quomodo & quando judex. Specul. d. §. 2. num. 2. verſ. ſive non liquet. & ſeq. & num. 6. in med. & ſeq. Roſbach. d. tit. 30. num. 26. verſ. ſi a. de cauſa non ſatis liquet. & ſeq. Matth. Coler. d. deciſ. 104. nu. 9. verſ. ſi verò non conſtat. & verſ. ſeq. part. 1. Zobel. part. 1. differ. 16. num. 9. in med. Fachſ. d. differ. 39. verſ. ſi vero non conſtat de cauſa. & ſeq.

29 In Camera verò Imperiali contra reum contumacem tribus modis procedere licet.

30 Primo ad pœnam bannis

Kammergerichtsordnung/ part. 3. tit. 43. §. 1. verſ. zu der acht. & §. doch wie der Kläger. 2. (ubi proceſſus banni in hujusmodi caſu traditur.) & §. ſeq. fol. 488. per doctrinam. Bl. in l. 1. C. de hered. inſt. num. 11. verſ. & infertur quandoque Br. in l. illicitas. §. ultim. ff. de offic. præſid. Iaſon in. l. un. ff. ſi quis jus dicenti non obtemper. nu. 25. verſ. primum eſt. Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 60. incip. ex ordinatione. num. 1. Vult. lib. 2. jurisprud. Rom. c. 30. num. 9. verſ. altero vero. VVurmſ. lib. 1. obſerv. tit. 7. obſerv. 3. numer. 1. Rutg. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrarii. lib. 1. cap. 6. verſ. ad §. quod ſi reus.

31 Secundo ad immiſionem bonorum ſecundum naturam actionis intentatæ.

Kammergerichtsordnung. part. 3. d. tit. 43. §. 1. verſ. oder zu den einſatz/ per diſpoſitionem. c. quoniam. frequenter. §. in aliis v. caſibus. tit. ut lite non. conteſt. traditam. Gl. in c. prout. x. de dolo & contum. verb. terminetis. verſ. ideo nota. Panormit. ibid. numer. 18. Gail. (ubi dicit quod in camera primo fiat miſſio per interlocutoriam, & deinde ſuper ea executoriales decernantur) d. lib. 1. obſerv. 60. nu. 1. verſ. deinde ad immiſſionem. & ſeq. Vult. lib. 2. jurisprud. Roman. d. c. 30. nu. 9. & denique. VVurmbſ. (ubi utilitatem hujus immiſſionis recenſet.) d. obſer. 3. num. 2. & n. 4. Rutg. Ruland. d. loco poſt princ.

32 Tertio uſque ad ſententiam definitivam, & deciſionem cauſę.

Kammergerichtsordnung/ part. 3. d. tit. 43. §. 1. verſ. oder aber in der Häuptſache. per proviſionem. l. conſentaneum. C. quomodo & quando judex. Gail. d. obſerv. 60. n. 1. verſ. tertio procedere poteſt. & ſeq. Mynſing. cent. 4. obſerv. 67. incip. in ordination. poſt princ. Vult. d. c. 30. num. 7. verſ. uno quidem. & ſeq. VVurmbſ. d. obſerv. 3. n. 3. & ſeq. Rutg. Ruland. d. loco Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. de contum. 30. num. 29.

33 Et ex his tribus modis actori datur optio, quorum unum pro arbitrio ſuo eligere poteſt.

Gail. lib. 1. d. obſerv. 60. num. 2. ibi, ex iſtis igitur. (ubi rationem affert.) & n. ſeq.

34 Horum a. uno electo, actor nihil ominùs variare, & aliam viam eligere poteſt, ſive lis in contumaciam rei nondum ſit conteſtata,

Gail. lib. 1. d. obſerv. 60. num. 4. ibi, quid a. ſi actor.

35 Sive lis ſit conteſta.

Gail. (ubi ita in Camera, in cauſa Themar contra Schmacther/ Item in cauſa Widtman/ contra Roſenauw/ & conſortes obſervatum fuiſſe teſtatur.) d. obſerv. 60. num. 4. verſ. ſed an idem obtineat, & ſeq.

36 Cùm hac tamen declaratione, ut ſi actor viam cauſæ principalis elegerit, & in ea procedere velit, reuſque antea ſemel in judicio comparuerit, & litem conteſtatus fuerit, articuli & poſitiones pro confeſſatis acceptentur.

Gail. lib. 1. obſerv. 80. incip. pœna non reſpondentis. n. 2. & lib. 1. de P. P. c. 18. incip. licet articuli. n. 1. & ſeq. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. lib. de contumacia. 30. num. 31. verſ. alteri & poſteriori caſu & ſeq.

37 Quo caſu non opus eſt citatione adverſæ partis.

Andr. Gail. (ubi ita quotidie in Camera obſervari teſtatur.) obſerv. 80. num. 7. ibi, & obſerva non opus eſſe, usque ad fin.

Sed ſententià tantùm judicis declaratorià, cum articuli ipſo jure pro confeſſatis non acceptentur.

per text. in c. ſi poſt. 2. de confeſſ. in 6. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. de contumac. 30. n. 32.

38 Si verò reus anteà nunquam in judicio comparuit, illi ordo ſervetur, ut proclama decernatur, lis pro conteſtata in contumaciam acceptetur, & deinde poſitiones & articuli non pro confeſſatis, ut in præcedenti caſu, ubi reus ſemel comparuit & litem conteſtatus eſt, habeantur, ſed ad probandum admittantur, & actor, ſi intentionem ſuam plenè probaverit, obtineat, & reus condemnetur, ſi vero non probaverit, reus abſolvatur.

Gail. lib. 1. d. obſervat. 60. (ubi ita in Camera imperiali, in cauſa Chriſtoph Schmidberg/ contra Oßwald Bellerhauſen/ & aliis quamplurimis pronunciatum teſtatur.) num. 6. ibi, porro ſi actor. & ſeq. & obſervat. 80. incip. pœna non reſpondentis. num. 2. verſ. ſecundo caſu. Mynſing. centur. 4. obſerv. 67. poſt. princip. Emeric. à Roſbach. d. tit. 30. num. 31. verſ. priori caſu & ſeq.

Propterea, quod abſentia rei contumacis Dei præſentià ſuppleatur.

L. properandum. 13. §. ſin autem reus. C. de judic. l. & poſt edictum. ff. de judic. Gail. lib. 1. d. obſerv. 60. n. 7. ibi, quia abſentia.

Et reus ob ſolam contumaciam actore non probante cau- 39
ſam cadere non debeat.

Gl. in l. 1. §. ultim. ff. ſi quis jus dicendi non obtemp. verb. hac judicium, ante med. Alex. eod. numer. 8. Curt. Iun. ibid. num. 13. Zaſ. in l. contumacia. 53. (ubi octo modis limitat:) ff. de re judic. n. 30. & ſeqq. Bl. in l. & in multis. Cod. de appellat. nu. 3. ibi, ſed quæro. & num. ſeq. Dec. in l. 2. C. de edend. num. 30. & ſeq. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. lib. 2. centur. 3. cap. 280. num. 4. ibi. illud tamen. Gail. lib. 1. d. obſervat. 70. num. 8. Aym. Cravet. conſil. 103. incip. viſis multiplicibus. num. 8. verſ. tamen ob talem contumaciam. & ſeq.

Atque hic ordo in contumaciam rei gradatim ſervari debet, 40
ut petatur litem pro conteſtata accipi, articulos pro confeſſatis haberi, & ſic deinceps, nec poteſt actor omiſſo uno termino, ad alium immediate ſe conferre, veluti in Camera Imperiali, in cauſa Chriſtoph und George gebrüder der Mörder/ contra Eberd Järcken/ ſervatum fuiſſe teſtatur.

Rutg. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. lib. 1. ca. 6. verſ. ad §. quod ſi reus. verſ. circa quem tertium modum. & ſeq.

Si tamen alicujus contumacia uno ex prædictis remediis eſt punita, alio puniri nequit, & ideo ſi quis ad reſpondendum libello fuit contumax, fuitque conceſſa miſſio ex primo decreto, & ſic iſto modo fuit punita ejus contumacia, judex, licet alia remedia habeat quibus poſſet procedere contra contumacem, tamen aliis uti non poteſt remediis, niſi de novo citatus ſit contumax. Iaſon. in l. 1. §. is videtur. ff. ſi quis jus dicent. non obtemper. num. 2. ibi, & ex hoc collige & ſeq.

Iure Saxonico vero reus ob contumaciam amiſſione cauſæ 41
punitur.

Landrecht. lib. 2. art. 9. verſ. kompt er denn nicht wider vor. & art. 24. poſt princ. verſ. vnd kompt er denn nicht vor. Chil. König. (ubi ita in his terris judicari teſtatur) in ſuo proceſſu. c. 37. num. 2. verſ. ſo erkennet er jhn. & ſeq. & num. 5. Matth Coler. deciſ. 104. num. 11. & ſeq. part. 1. & de proceſſ. excut. part. 1. c. 2. num. 14. ibi, cæterum hanc ſpeciem miſſionis. & num. ſeq. Gl. lat. ad text. germ. Landr. lib. 2. art. 24. lit. E. per tot. Zobel. part. 1. differ. 14. n. 1. & differ. 15. in fin.

Quæ tamen diſpoſitio juris Saxonici nimis eſt rigida, & ve- 42
rò ſaxea.

Chil. König. in ſuo proceſſ. d. c. 37. num. 2. verſ. aber das iſt gar eine geſchwinde. & ſeq.

Si enim actor ob contumaciam omiſſione cauſæ non puni-
tur, ut ſupra num. 18. & ſeq. dixi; Multo minus reus, cum con- 43
tumacia actoris ſit longè major, quàm rei.

Gloß. in c. cauſam. quæ. x. de dolo & contumacia. verb. ad dominum. Tuſch. tom. 2. ub. contumacia. concluſ. 130. num. 1. & ſeq elegant. Gail. lib. 1. obſerv. 59. num. 6. ibi, quia major eſt contumacia actoris. & ſeq.

Maximè cum partes rei ſunt favorabiliores, quam actoris.

L. favorabiliores. 152. ff. de R. I. l. Arrianus. 47. ff. de O. & A. l. inter. 38. ff. de re judic. c. cum ſunt. 11. de R. I. num. 6.

Et quod actori licet, multo magis reo permitti debeat. 44

l. non debet. 41. ff. de R. I. c. non licet. 32. cod. in 6.

Uti in terminis argumentatur.

Gl. in auth. atqui ſemel. C. quomodo & quando judex, verb. locum habet, verſ. non quicquid actori.

Reuſque juſtis ex cauſis vel impedimentis detentus abeſſe potuerit, ſuper quibus meritò priùs, quam condemnatur, audiri debet.

text. in l. deſertorem. 3. §. ſi addicere. 7. verſ. facta prius copia docendi. ff. de re milit. l. in exceptionibus. 19. §. 1. ff. de probat. Bl. conſil. 301. incip. proponitur. n. 1. lib. 1.

Ideoque alii tradiderunt, quod reus ob contumaciam uſque 45
ad legitima impedimenta tantùm, biß auff Ehehafft/ & tum demum in amiſſionem cauſæ condemnetur, ſi non habet juſtas cauſas abſentiæ, & legitima impedimenta, nec ea in ſequenti judico docere poſſit.

Gloſſ. lat. ad text. german. Landr. lib. 2. artic. 9. lit. A verſ. & intelligitur hic articulus. Gl. ordinar. Landr. lib. 2. art. 24. verſ. ſo vertheilet man jhn. nu. 3. ſub fin. Zobel. part. 1. differ. 12. num. 1. & 2. & differ. 13. num. 2. & differ. 16. num. 10. circa med. Fachſ. differ. 39. verſ. nunc de jure Saxonico, in verb. quod tamen ita intelligendum. Reinhard. part. 4. differ. 8. verſ. niſi habeat. & ſeq. Term. in ſuo proceſſ.

proceſſ. ca. 17. num. 15. Chil. König *in ſuo proceſſ. d. c. 37. num. 3. ibi,* hierzu iſt zu ſagen / *& ſeq. Matth. Coler. deciſ. 104. n. 13. ibi, quod tamen ita intelligendum, & numer. ſeq. part. 1. & de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 15. ibi, ſed ſimpliciter. & num. ſeq. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. d. tit. 30. num. 33. Schneid. in ſumma inſtit. de interdict. num. 16. Daniel. Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſt. 10. nu. 7. Andr. Rauchbar. quæſt. 1. num. 2. part. 1. Hartm. Piſtor. quæſt. 3. n. 2. junct. num. 13. & ſeq. part. 1.*

46 Quod etiam approbavit & confirmavit Ioann. Georg. Elector Saxoniæ.

in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung / c. wie wider die auſſenbleibende Partheyen / 8. §. im fall aber der beklagte.

Et procedit indiſtinctè non ſolùm in actionibus perſonalibus, ſed etiam realibus. *Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. c. 2. n. 62. ibi, de jure tamen Saxonico. & ſeq. & part. 3. ca. 10. incip. ex quibus num. 5. (ubi contraria ſolvit) ibi, unum addo num. 6. & ſeqq. & c. 12. numer. 56. verſ. & quicquid quid ſit. & ſeq. Chil.* König / *in ſuo proceſſ. c. 37. n. 3. Schneid. in §. ſumma. a. diviſio. 2. inſt. de interdict. n. 16. ſub. fin. verſ. & hoc indiſtinctè obſervatur. & ſeq.* etiamſi reus expreſsè dicat, ſe nolle comparere, quamvis enim is pro vero contumace habeatur, & pœnis contumaciæ afficiatur, adeo ut denuo citari non debeat.

Bl. in l. ceſſante. 2. C. quomodo & quando judex. num. ult. Barthol. Blar. in l. diffamari. 4. C. de ingen. manumiſſ. c. 6. n. 102. verſ. vel alio declaravit ſe nolle, & nu. 104. (ubi limitat.) verſ. ſic a. & quod dictum eſt. & num. ſeq. Domin. Arum. deciſ. 11. in ip. ſi citatus dicat. n. 1. & ſeq. part. 1. Felin. in c. ad petitionem. 22. x. de accuſ. numer. 8. verſ. quæ dicit quod tunc demum. & ſeq.

Quia tamen in foro Saxonico longè gravior pœna in contumaces eſt inducta, quàm de jure civili; Ideoque merito placuit reum adhuc ſemel eſſe citandum, ut vel legitima impedimenta deducat, & ſe à contumacia purget, vel ſententiam condemnationis in cauſa principali audiat.

teſt. Ludov. Fachſ. differ. 39. poſt med. verſ. bey obgedachter *differentz. verb.* nach dem aber die Sachen Recht. *Zobell. part. 1. differ. 16. num 19. Iacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. deciſ. 104. nu. 35. part. 1.*

48 Iuſtæ autem cauſæ, vel legitima impedimenta ſunt, puta ſi quis impediatur vel morbo ſontico,

Landr. *lib. 2. artic. 7. poſt princ. verſ.* kranckheit. *l. contumacia 53. §. pœnam. 2. l. quæſitum. 60. ff. de re judic. l. non exigimus. 2. §. ſi quis. 3. ff. ſi quis caution. judic. ſiſtend. cauſ. fact. ubi Iaſon. nu. 1. ibi, nota primo ex textu. 4. num. 5. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 1. num. 21. verſ. adverſam valetudinem. Damhaud. in ſua pract. crimin. c. 25. incip. qui crimin. aliter num. 9. & ſeq. Mynſing. centur. 4. obſerv. 57. incip. noti juris eſt. num. 1. & nu. ſeq. & obſerv. 58. incip. circa hoc. num. 1. & ſeq.*

49 Non tantùm proprio, ſed etiam conſanguineorum.

Zanger. de Except. part. 2. ca. 9. incip. inter exceptiones num. 13. Zobel. part. 1. differ. 17. nu. 2. verſ. ſed etiam propter infirmitatem ſuorum.

Contrarium tamen ſtatuit.

Damhaud. in ſua pract. crimin. d. c. 25. num. 18. ibi, verum ægritudines. & ſeq.

qui dicit, quod ejuſmodi ægritudines imò etiam mors propriæ ſobolis, niſi judici ita viſum fuerit, nullam excuſationem citato prætexant; Niſi eo ipſo tempore, ubi reus comparere debet, funus deducendum fuerit.

Iacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. deciſ. 104. numer. 33. verſ. præterea impeditur funere. part. 1. Mynſing. centur. d. obſerv. 57. num. 6. verſ. item funere domeſtico.

50 Vel captivitate.

Landr. *lib. 2. d. art. 7. poſt princ. verſ.* Gefengnüß *Matth. Coler. d. part. 1. c. 2. nu. 21. verſ. captivitatem. Zanger. d. c. 9. n. 13. verſ. captivitate. Br. in l. 2. ff. de in jus vocand. n. 8. Damhaud. d. c. 25. n. 22.*

51 Vel expeditione publica ſeu abſentiâ Reipubl. cauſa.

Landr. *lib. 2. d. art. 7. verſ.* vnd des Reichs dienſt.

Matth. Coler. d. c. 2. nu. 21. verſ. item expeditionem publicam. Zanger. de except. d. part. 2. c. 9. nu. 13. circa med. Damhaud. in ſua practica criminal. c. 25. nu. 25. num. 10. ſub fin. verſ. abſentia ob officium. & num. ſeq. Mynſing. centur. 4. obſer. 57. n. 3. verſ. idem dicendum.

52 Vel peregrinatione extra fines iſtius terræ, pietatis vel devotionis, (wahlfarten) cauſa ſuſcepta.

Landr. *lib. 2. d. art. 7. verſ.* wahlfarten auſſer Landes. *Matth. Coler. de proceſſ. exec. d. part. 1. c. 2. n. 21. verſ. peregrinationem. Zanger. d. c. 9. num. 13. verſ. vel etiam peregrinatione.*

53 Vel tempeſtate ventorum, pluviarum vel vi fluminis.

l. non exigimus. 2. §. ſi quis. 3. verſ. vel tempeſtate. vel vi fluminis. ff. ſi quis caution. in judic. ſiſtend. cauſa fact. Zanger. d. c. 9. n. 13. ibi, ſimiliter tempeſtate. Damhaud. in ſua pract. crimin. d. c. 25. n. 13. ibi, ſimiliter excuſant validi venti. Mynſing. cent. 4. obſerv. 57. num. 6. verſ. impetus fluminis. & ſeq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 2. caſ. 153. n. 9.

Vel carentiâ advocati. *Zang. d. c. 9. numer. 13. verſ. carientia advocati.* 54

Dummodo de facili aliam Advocatum vel procuratorem habere non potuerit, aliàs non excuſatur. *Br. in l. idemque. erit dicendum. ff. pro ſocio. num. 1. 16. nota quod ubicunque. dec. conſil. 430. incip. quod ſup. n. 2. & conſ. 562. incip. viſo puncto. n. 13. Maſcard. de probat. concluſ. 468. num. 26. vol. 1.*

Vel ſi mulier citata eſt prægnans, aut non ita dudum è puerperio levata. 55

Damhaud. in ſua pract. crim. c. 15. n. 14. ibi, mulieres impregnantes. Iacob. Schult. d. num. 33. verſ. aut ſi mulier. Iaſon. in l. non exigimus. 2. §. ſi quis judicio. ff. ſi quis caution. judic. ſiſtend. cauſ. fact. nu. 6. ibi, nota ſexto. (ubi limitat. in muliere ruſtica, & eâ, quæ paucorum dierum fuerit gravida.) & ſeq.

Vel graſſatur peſtilentia & id genus alia pericula. 56

Damhaud. in ſua pract. crim. d. c. 25. n. 16. Gail. lib. 1. obſerv. 52. nu. 11. Zanger. de except. part. 2. c. 5. num. 7. VVurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 6. obſer. 5. n. 1. & ſeq. Iaſon. in l. non exigimus. 2. §. quod diximus. ff. ſi quis caution. judic. ſiſtend. cauſ. fact. num. 12. Mynſing. centur. 4. obſerv. 57. num. 6. verſ. locus peſtilentiæ. Zobel. part. 1. differ. 17. num. 3.

Bellorum motus & hoſtilitates. 57

Damhaud. d. ca. 25. num. 15. ibi, bella. Nicol. Boer. deciſ. 40. incip. & dico hanc. num. 1. & num. ſeq. Matt. Coler. de Afflict. deciſ. 29. incip. quidam exterus. nu. 1. & ſeq. per tot. & deciſ. 50. incip. judices magna. n. 4. poſt princ.

Vel locus non eſt tutus, & citatus non habet ſecuritatem. 58

Damhaud. d. c. 25. num. 22. in med. Iacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. deciſ. 104. num. 33. verſ. veluti quando locus. part. 1. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 21. ſub fin. verſ. non habita ſecuritatis. & ſeq. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent. 2. cap. 153. num. 10. & ſeq.

Imò etiam ſi quis propter delictum eſt bannitus, vel relegatus, tamen contra eum, niſi finito banno vel relegatione, tanquam contumacem procedi non poteſt, quoniam contra eum, nec ad ſecundum decretum, quod in vim contumaciæ decernitur, perveniri queat. *Br. in l. ad cogn. 17. (ubi contraria ſolvit.) ff. quibus ex cauſis in poſſ. eat. n. 1. ibi, & hoc fecit pro bannitis. & ſeq.*

Item, ſi quidam reum contra alios defendere promiſerunt, tunc enim ſi poſtea reus in jus vocatur, & ejuſmodi promiſſioni confidens, non comparet, meritò excuſatur, & ſi jam ad legitima impedimenta uſque condemnatus fuit, liberatur, ſi hoc impedimentum, vel potius opinionem, ratus quod alii eum juxta conventionem tenerentur defendere, allegat, etiamſi non doceat, ſe illis, qui ad defenſionem ſunt obligati, hoc notificaſſe. 59

elegant Iacob. Schult. (ubi ita in facti contingentia ſe habuiſſe teſtatur.) in addit. ad Matth. Coler. d. deciſ. 104. num. 34. ibi, unde nuper in facto. part. 1.

Plura impedimenta vide apud. 60

Damhaud. in ſua practic. crimin. c. 25. num. 13. & ſeqq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. cap. 153. incip. contumacia grave delictum eſt. num. 6. & ſeqq. per tot. Zobel. part. 1. differ. 17. per tot. Mynſing. centur. 4. obſerv. 57. num. 6. & ſeq. & obſerv. 58. per tot. Iacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. deciſ. 104. n. 33. poſt princip. part. 1. & de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 21. Matth. de Afflict. deciſ. 289. n. 1. & ſeqq. & ibid. in addit. Cæſar. Urſell. nu. 1. & ſeq. Felin. in c. accedens. 4. x. ut lite non conteſtat. n. 4. & ſeqq.

Quæ omnia arbitrio judicis relinquuntur. 61

Alex. in l. 1. §. ult. nu. 14. ff. ſi quis jus dic. non obtemp. Iaſon in l. Sancimus. 15. C. de judic. col. 3. num. verſ. ſecundo limita. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. cap. 153. incip. contumacia grave. num. 4. & ſeq. Zanger. de except. part. 2. cap. 9. num. 13. ſub. fin. vreſ. quod tot h[illegible]

Dummodo ſint vera; affectata enim, & fictitia impedimenta neminem excuſare ſolent. *l. 2. §. ult. ff. ſi quis caution. l. 2. §. ſubvenitur. ff. ad SC. Syllan. l. & qui data opera. ff. ex quib. cauſ. major. Tiraq. de retract. conſanguin. §. 35. gl. 4. num. 27. Surd. conſil. 371. nu. 95. ſub. fin. verſ. ubi impedimentum affectatum. & n. 96. vol. 3.*

Veluti etiam illa impedimenta, quæ de facili removeri potuerunt, nullam excuſationem merentur. *l. quibus diebus. ff. de condit. & demonſtrat. c. ult. x. de elect. Dec. conſil. 677. incip. viſis. & conſideratis. num. 5. verſ. cum ergo appellans. & ſeq. VVeſenb. conſil. 42. num. 94. vol. 1. Anton. Teſſaur. deciſ. 10. num. 11.*

Et prædicta impedimenta adeò ſunt relevantia, ut reus non teneatur mittere procuratorem, nec ideò, quod procuratorem non miſerit, contra eum tanquam contuma cem procedi poteſt, niſi in certis caſibus, de quibus vide elegant. 62

Iaſon. in l. non exigimus. 2. §. ſi quis judicio. ff. ſi quis caution. judic. ſiſtend. cauſa fact. num. 7. & ſeqq. uſque ad fin. Mynſing. cent. 4. obſerv. 58. incip. circa hoc fuit n. 1. & ſeqq. per tot. Damhaud. in ſua pract. crimin. c. 25. num. 21. 22. 23. uſque ad fin. Cæſar. Urſil. in addit. ad Matth. de Afflict. deciſ. 289. num. 11. Felin. in c. accedens. 4. x. ut lite non

lite non conteſtat. nu. 5. & n. ſeq. Paul. Montan. de tutel. c. 32. regul. 9. num. 50. & ſeq.

63 Hæc a. impedimenta non præſumuntur, ſed debent etiam probari.

Proceß vnd Gerichtsordnung / c. wie wider die auſſenbleibende Partheyen / 10. §. im fall aber der beklagte / 3. verſ. vnd do er auff & ſeq. Zanger. de Except. part. 2. c. 9. num. 12. ibi, impedimentum, a. & ſeq. Zobel. part. 1. differ. 16. num. 1. verſ. quod impedimentum.

64 Probantur a. ſi Medicus de morbo per literas teſtatur.

Iodoc. Damhaud. in ſua practic. crimin. c. 25. n. 9. verſ. aut ipſius Medici, & n. ſeq.

65 Vel aliis teſtibus ad minimum duobus.

Damhaud. d. c. 25. nu. 9. poſt princ. Zanger. de except. part. 2. c. 9. n. 52. verſ. teſtibus.

66 Vel ſaltem juramento, ſi teſtes & aliæ probationes haberi non poſſint.

per text. in l. ſcire oportet. 13. §. cum quis. ff. de excuſ. tutor Oldrad. conſil. 60. incip. eſt tempus. col. 2. num. 4. ibi, qualiter probatur impedimentum. & ſeq. Iaſon. in l. non exigimus. 2. §. quod diximus. ff. ſi quis caution. judic. num. 1. (ubi quatuor limitationes affert.) num. 2. & ſeq. Mynſing. (ubi ita in Camera Imperiali obſervatum teſtatur.) centur. 4. obſerv. 57. n. 7. ibi. ſed pone quod reus alleget. & num ſeq. Ioann. Zanger. de except. d. part. 2. ca. 9. num. 52. verſ. aut ſaltem juramento Matth. Coler. deciſ. 104. num. 15. ibi, probatio a. iſtorum impedimentorum. & nu. ſeq. part. 1. Maſcard. (ubi duodecim limitationes affert.) de probation. concl. 885. incip. controverſia inter noſtros eſt num. 1. & ſeqq. per tot. vol. 2. Guid. Pap. deciſ. 64. incip. ſi altera pars (ubi etiam limitat.) n. 1. & ſeqq. Amarell. de Clar. aquis ſingul. 231. incip. nota quod ſi ſum citatus. num. 1. per tot. Paul. de Caſtr. in l. non exigimus. 2. §. ſi quis tamen cum poſſet. ff. ſi quis caution. jud. ſiſtend. cauſ. fact. num. 2. verſ. qualiter a. probetur. Zobel. part. 1. differ. 11. & differ. 16. num. 18. Fachſ. differ. 39. ante med. verſ. probatio a. iſtorum, & ſeq. Sigiſm. Scacc. de appellat. quæſt. 15. art. 4. num. 147.

67 Pro termino autem ad ejuſmodi impedimenta probanda non ipſe reus, ſed actor inſtare & ſupplicare tenetur.

Proceß vnd Gerichtsordnung / c. wider die auſſenbleibende Partheyen. 10. §. im fall aber der beklagte. 3. verſ. welche der Kläger hierzu außbringen ſol. pag. 24.

68 Quod procedit etiam in eo caſu, ubi in ſententia interlocutoria expreſsè clauſula illa, Zu welcher (Ehehafften) darthuung der beklagte billich wider citirt vnd vorgeladen wird / fuerit adjecta, eleganter.

Matth. Coler. (ubi ita in dicaſterio Ienenſi, Anno 1574. pronunciatum fuiſſe teſtatur.) d. proceſſ. exec. part. 1. c. 2. num. 28. ibi, quin & alia clauſula uſitatur. num. 29. & num. ſeq. num. 34. verſ. verum ut redeamus ad propoſitam. n. 35. & n. ſeq.

Et quamvis Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 33. ibi, cum enim terminus probatorius. & n. 27. & ſeq. 34. ſtatuat quod reus uſque ad legitima impedimenta, auch Ehehafft condemnatus etiamſi non citetur, debeat infra tres quaterdenas articulos probatorios ſuorum impedimentorum offerre, adeo, quod per lapſum trium quaterdenarum adeò conſtituatur in morâ, ut poſtea cum probatione ſuorum impedimentorum amplius non ſit audiendus; Contrarium tamen in foro ſervatur, ubi ſufficit, ſi reus ad legitima impedimenta docenda citatus in termino compareat, ſummariter cauſus abſentiæ alleget, eas coloratè deducat, vel nonnullas etiam ſchedulas & privata teſtimonia producat, veluti ita aliquoties in praxi obſervari, & in primis ita in judicio Curiali Lipſenſi in cauſa, Moritz Baſtian von Zehman / Anno 1624. fuit judicatum.

69 Sed, an præter probationem impedimentorum etiam requiratur, ut reus ſuam diligentiam in removendis illis impedimentiis adhibitam probare debeat?

Ita quidem per text in l. qui commeatus 14. ſub fin. princ. verſ. dum non tardius à loco. ff. de re millit. concludit.

Br. in l. non exigimus. 2. §. quod diximus. (ubi vult non ſufficere allegare & probare impedimentum fluminis, vel aquarum, aut guerræ, niſi probet ſe adhibuiſſe omnem diligentiam tranſeundi flumen, vel actum feciſſe agendi, & non potuiſſe illud expedire.) ff. ſi quis caution. judic. ſiſtend. cauſ. fact. & in l. præſes C. de appellat. & conſil. 102. incip. clariſſime domine. num. 1. & ſeq. lib. 1. quem ſequitur. C. Iaſon. ubi hanc communem dicit.) in l. non exigimus. 2. §. quod diximus. ff. ſi quis caution. in judic. ſiſtend. cauſ. fact. num. 4. ibi, ſecundo quærit. & ſeq. Nicol. Boer. deciſ. 40. incip. & dico hanc. num. 4. (ubi hanc legiſtarum & Canoniſtarum communem opinionem eſſe teſtatur.) ibi, volens non ſufficere. & num. ſeq. Angel. conſil. 219. incip. punctus & caſus. & nu. 4. ſub fin. & num. ſeq. Alex. conſil. 49. incip. inſpectis & prudentis. numer. 5. ibi accedit quia ille. & ſeq. vol. 2. Cæſar. Urſill. in addit ad Matth. de Afflict. deciſ. 289. num. 12.

70 Contrarium tamen, quod etiam in noſtris judiciis ſervatur, tenet.

Paul. de Caſtr. in l. non exigimus. 2. §. ſi quis tamen cum poſſit. ff. ſi quis caution. jud. ſiſtend. cauſ. fact. n. 3. verſ. ſed in contrarium facit. & ſeq. Matth. de Afflict. deciſ. 29. (ubi ità in conſilio Neapolitano concluſum teſtatur.) incip. quidam exterus. num. 7. verſ. in contrarium dicebatur. & n. ſeq. per tot.

Si igitur ad inſtantiam actoris terminus ad impedimenta 71
deducenda & probanda eſt præfixus, & reus comparet, & impedimenta probat, vel ſe ad jurandum offert, & admiſſus jurat, tunc purgatur contumacia, & omnia redeunt in priſtinum ſtatum ita, ut ſecundùm ordinem juris denuò procedatur. Matth. Coler. de proceſſu. execut. part. 1. c. 2. nu. 37. ſub fin. verſ. quæ impedimenta ſi deinde probat. & n. 38.

Si verò reus vel iterum non comparet, vel comparet quidem, ſed impedimenta ſufficienter probare nequit, tunc is in amiſſionem cauſæ & uſque, ad executionem, biß auff die hülffe condemnatur, ita ut executio ſecundùm contenta libelli contra eum perinde decernatur ac ſi legitimis probationibus eſſet convictus.

Proceß vnd Gerichtordnung / c. wie wider die auſſenbleibenden Partheyen. 10. §. im fall aber der beklagte. 3. verſ. im gegenfal / daer ſolchen ehehafften. Petr. Term. in ſuo proceſſ. c. 17. num. 15. verſ. & niſi reus. & ſeq. Teuber. in ſuo proceſſ. c. 9. verſ. auff abermals beſchuldigten. & ſeq. Hartm. Piſtor. quæſt. 3. num. 14. & ſeq. part. 1. Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 41. verſ. quâ elapsâ ſi nulla fides interim facta. & ſeq. deciſ. 104. num. 12. & ibid. in addit. Iacob. Schult. n. 27. part. 1. conſult. conſt. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 43. incip. wenn einer in Ehehafft. per tot. Andr. Rauchbar. quæſt. 1. num. 2. verſ. deinde ſi in probatione. & ſeq. part. 1.

Ad hoc autem, ut ad ejuſmodi condemnationem in cauſa 72
principali deveniatur, requiritur, ut actor contumaciam rei accuſet, & eum ſecundùm qualitatem negotii, vel ad legitima impedimenta, vel in amiſſionem cauſæ condemnari petat.

Proceß vnd Gerichtsordnung / d. c. wie wider die auſſenbleibende Partheyen. 10. §. im fall aber der beklagte. 3. verſ. ſol er alſo dann auff ferner beſchuldigung. pag. 25.

Propterea, quod regulariter nemo pro contumace habeatur, niſi ejus contumacia accuſetur, & deſuper ſententia interlocutoria feratur. 73

l. ad peremptorium. ff. de judic. l. properandum. 13. §. 1. C. eod. auth. qui ſemel. C. quomod. & quand. judex. Cravet. conſil. 254. incip. decreto principali. num. 2. verſ. planè contumax. tom. 1. Matth. Coler. (ubi ita quotidie in praxi obſervari dicit.) de proceſſ. exec. part. 1. c. 2. num. 22. ibi, verum hæc ſententia. & ſeq. Iacob. Schult. in addit. ad Matth. Coler. deciſ. 104. num. 27. poſt. princip. & num. 28. part. 1. Alex. conſil. 100. incip. diſcuſſis hic. num. 6. verſ. ſed ita eſt contumacia. lib. 5. Barthol. Blarer. tract. in l. diffamari. c. 6. n. 124. verſ. & pro deciſione. & ſeq. Anton. Teſſaur. deciſ. 19. per tot. Franciſc. Roman. in addit. ad Zobel. part. 1. differ. 16. num. 5. Hartm. Piſtor. quæſt. 3. numer. 10. ibi, deinde ut pœna. & ſeqq. part. 1.

ubi num. 15. & ſeq. hoc extendit, etiamſi actor non petiit reum, in die Ehehafft / ſed ſimpliciter eum, ut convictum condemnari, tamen judex ad ejuſmodi condemnationem legitimorum impedimentorum tantùm procedere poſſit.

Si tamen judex alicui certum terminum ad agendum, exceptiones ſuas opponendas, vel ſimile quid faciendum aſſignat, & is hoc non facit, tunc propter lapſum termini quis non ſtatim pro contumace habetur, nec poteſt eum judex per interlocutoriam jure ſuo privare, niſi bina judicis admonitio intervenerit. Angel. in Novell. de Falcid. & heredit. §. ſi quis a. ſub fin. Bl. in l. qui crimen. 3. C. de his qui accuſ. non poſſ. n. 16. verſ. item ubi monitio. Alex. conſil. 108. incip. viſo themate, & diligenter conſideratis. n. ult. verſ. imò fortius dicit. lib. 1. Angel. Aretin. tract. malefic. verb. & ad querelam Titii. num. 59. ibi, unum tamen ſingulariter. pag. 68. Iaſon. (ubi multa exempla affert.) in l. 15. apud quem. 2. C. de edend. num. 11. ibi, quod ubi quis. & ſeq.

Quod procedere poteſt, ſi de jure certus terminus non eſt ſtatutus, ſed à judice præfigitur, ſecus ſi de jure, & in foro noſtro Saxonico, certus terminus, puta probatorius, eſt aſſignatus, tunc eo elapſo quis meritò ampliùs non auditur, ſed per interlocutoriam ſuo jure privatur, uti experientia teſtatur; Niſi etiam dicere velis, textus illos, quos Angel. in d. Novell. 1. §. ſi quis autem. allegat, hoc non probare, ſed loqui de caſibus ſpecialibus, teſte & ſequace. Alex. in l. ult. in 1. col. ff. de feriis. Ludov. Roman. in l. quandiu inſtitutus. §. 1. ff. de acquir. heredit. Iaſon. in d. l. is apud quem. 2. C. de edend. n. 11. verſ. quamvis contrarium.

Deinde requiritur, ut reus legitimè ſit citatus, & de hoc ex 74
actis conſtet.

Angel. Aretin. tract. malefic. verb. qui judex videns. nu. 30. in fin. verſ. teneas tamen quod licet. & num. 31. pag. 453.

Et quamvis Bl. in l. receptitia. 2. C. de conſtit. pecun. num. 16. fin. verſ. ſed pone ſtatuto cavetur & num. 17. quem ſequitur.

Aym. Cravett. conſil. 254. incip. decreto principali. num. 1. in fin. verſ. & enim ſtatutum quod contumax. & num. 2. tom. 1. Hippol. de Marſil. (ubi hoc menti tenendum dicit.) in ſuâ practic. crimin. §. poſtquam. num. 65. ſub fin. verſ. ſcias etiam in hac materia. & num. 66.

Iaſon. in l. 1. §. is videtur. 1. ff. ſi quis jus dicenti non obtempe. num. 12. verſ. & quod trina. Fachſ. differ. 39. verſ. nunc de jure Saxonico. poſt princ. Zobel. in gl. lat. ad text. germ. Landr. *lit. 2. art. 24. lit. B. ſub fin. verſ. & nota citra hoc pulchrum verbum. uſque ad fin. & part. 1. differ. 12. n. 3. ibi quidam doloſ. & ſeq.*

dicat, ſi ſtante ſtatuto contumax pro confeſſo habetur, quod tunc una peremptoria non ſufficiat, ſed trina citatio requiratur, Rationes ſatis applauſibiles allegat.

Felin. in c. quoniam frequenter. x. ut lite non conteſtat. (quem inſpicias.) nu. 22. poſt princ. verſ. inter quos enumerat.

75 In foro tamen Saxonico uſu practico aliter ſervatur, & unica citatio peremptoria continens intervallum trium quaterdenarum ſufficit, teſte

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. [illegible] 2. (ubi pulchras rationes aſſert.) num. 16. ibi, ita tamen ut adverſus. n. 17. num. 18. ibi, quantumvis a. ulterius. & n. 19. Chil. König *in ſuo proceſſ. c. 35. n. 1. verſ.* oder einmal *peremptoriè. & ſeq. Franciſc. Roman. in addit. ad Zobell. part. 1. differ. 16. num. 19. poſt princ. Hartm. Piſtor. (ubi rationes affert, contraria ſolvit, & ita paſſim obſervari teſtatur.) quæſt. 3. nu. 3. & ſeq. & num. 9. lib. 1.*

76 Et quidem præciſè requiritur, ut hæc citatio peremptoria legalem terminum, puta ſex ſeptimanas & tres dies contineat, aliâs reus pro contumace non habeatur, ſed ſolummodo in expenſas condemnetur, cum comminatione, quod in ſequenti termino ſub pœnâ contumaciæ (bey ſtraffe ungehorſams.) reſpondere debeat

Proceſs und Gerichtsordnung. *d. c.* wie wider die auſſenbleibenden Partheyen. *10. §. 3. verſ.* jedoch das man jhn alle wege zuvorn/ *pag. 25. Zobel. part. 1. differ. 16. num. 17. Fachſ. differ. 39. verſ.* bey der *3. differentz. poſt princ.*

quoniam ſtylus curiarum & judiciorum in citando præciſè debet obſervari, aliâs quis non incidit in contumaciam, etiamſi non compareat.

Angel. in l. præcipimus. num. ult. C. de ea non præſtand. lib. 10. Felin. in c. quoniam contra x. de probat. num. 13. verſ. quibus pro nunc adde ſingulare dictum, & ſeq. Hippol. de Marſil. ſingul. 118. incip. ſtylus Curiæ, num. 1. verſ. & ideo teneas menti, uſque ad fin.

77 Et ideò, ſi per nuncium citatio tardiùs fuit reo inſinuata, reus pro contumace haberi & in prædictam pœnam condemnari nequit.

Mynſing. (ubi ita in Camera Imperiali, in cauſa Joannis Henne/ *& conſortium contra* die Schuſter und Gerberzunfft zu Hildesheim/ *7 Ianuarii Anno 1550. deciſum fuiſſe refert.) centur. 2. obſerv. 62. incip. quando impedimentum. per tot.*

Quoniam tempus non à die ſcriptionis, ſed à receptione literarum computatur.

Gl. in c. quiſquis. 2. cauſ. 4. quæſt. 5. verb. ex ea. Barthol. Blar. (ubi ait uſu, & conſuetudine curiarum, & judicii quoque Cameræ ſervari teſtatur.) tract. in l. diffamari cap. 6. 128. verſ. & quod à receptione. & n. ſeq.

Adeò, ut dies, quo quis literas recepit, in terminum non computetur. *Barthol. Blarer. d. c. 6. numer. 129. verſ. quemadmodum & id juris. & ſeq.*

78 Ulterius requiritur, ut actor reum emanentem per totam diem expectet, & è contra, aliâs contumaciæ accuſatio non admittitur.

Chil. König/ *in ſuo proceſſ. c. 35. num. 2. ſub fin. verſ.* es muß aber der gehorſam Parth einen gantzen Tag.

79 Etiamſi ad matutinum diei tempus, zu rechter früer Tagzeit fuerit citatus, *elegant. Dominic. Arum. deciſ. 11. in cap. ſi citatus dicat, nu. 1. & ſeq. num. 29. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit) & ſeqq. uſque ad fin. part. 1.*

80 Niſi in Exercitiis judiciorum ruſticanorum, quæ ad meridiem uſque ſolummodò celebrari ſolent, tunc reus, ſi poſt meridiem venit, non habetur quidem pro contumace, judicis tamen mulctam ſolvere cogitur.

Landrecht *lib. 1. artic. 53. verſ.* oder zugehegeten geding zu rechter zeit nicht kömpt/ *& ſeq.* Matth. *Coler. deciſ. 104. num. 1. ibi, fallit in iis part. 1. Dominic. Arum. d. deciſ. 11. num. 15. part. 1. Fachſ. (ubi ita deciſum fuiſſe dicit:) differ. 39. ſub fin. verſ. ulterius circa hanc differentiam, Zobel. part. prima. differ. 16. num. 21.*

quoniam citatus eâ horâ, quâ congruè poteſt expediri actus, ad quem citatur, comparere tenetur. *Bl. in l. ſi ut proponis. 4. Cod. quomod. & quand. judex. nu. 3. verſ. quia illa eſt hora congrua. Barth. Blarer. in l. diffamari. c. 6. 132. Alex. conſil. 48. incip. in cauſa vertente. n. 13. vol. 7.*

81 Prædicta tamen, quod ſcilicet reus in amiſſionem cauſæ uſque ad legitima impedimenta condemnetur, locum habent duntaxat in illo reo, qui omninò emanet, & ſui copiam non facit, ſecus eſt, ſi in termino ſe ſiſtit, ſed ad evitandam reſponſionem, vel litis conteſtationem nonnullas cauſas & exceptiones opponit, tunc contra reum, tanquam contumacem uſque ad legitima impedimenta procedi nequit, ſed ei reſponſio vel litis conteſtatio ſub pœna contumaciæ, bey ſtraff ungehorſams/ injungitur.

per text. in Landr. *lib. 3. artic. 30. verſ.* Dieweil ſich der Mann antwortens wehret/ *ubi Chriſtoph. Zobel. in gl. lat. ad text. germ. lit. A. ibi, nota hic. quod qui habet. per tot. & part. 1. differ. 16. num. 20. Fachſ. differ. 39. ſub fin. verſ. quæritur itaque quid juris ſit, & ſeq. Andr. Rauchbar. quæſt. 1. num. 12. ibi, jura enim Saxonica. & ſeq. part. 1.* Matth. *Coler. (ubi ampliat.) de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 22. verſ. quamvis a. regulus (ubi formam pronunciandi refert.) & n. ſeq.*

Imò ſi reus ſecundâ vice moram traxerit in reſpondendo libello actoris, objiciendo videlicet peremptorias exceptiones utcunque probabiles, attamen non facilè deſcenditur ad condemnationem uſque in Ehehafft/ ſed imponitur contumaci pœna pecuniaria, pro arbitrio judicis & qualitate cauſæ. nonnunquam quinque, interdum decem florenorum, judici applicanda, & ſimul condemnatur parti ad expenſas retardati proceſſus, cum clauſulâ, ſi porrò ceſſaverit litem conteſtari, quod tunc habeatur pro convicto & confeſſo uſque ad Ehehafft.

Matth. *Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. nu. 23. verſ. quo ipſo etiam caſu. & ſeq.*

Quamvis directò contrarium ſtatuat

Gloſſ. in l. contumacia. 53. ff. de re judic. verb. contumacia. verſ. quandoque non reſpondentis. & in auth. qui ſemel. C. quomodo & quando jud. verb. locum habet. verſ. niſi in caſu ubi cogitur. Br. eod. n. 19. poſt princ. & ſeq.

Quod quidem de jure communi, ubi tàm grandis pœna reo non imponitur, non inficiamur, ſed quod in foro Saxonico ejuſmodi leviuſcula contumacia tàm gravem & atrocem pœnam mereatur, & reus præſens ob reſponſionem recuſatam uſque ad legitima impedimenta, & conſequenter in amiſſionem cauſæ condemnetur, æquus & diſcretus judex, (niſi affectionatus:) nunquam conſentiet, 82

Andr. Rauchbar. quæſt. 1. numer. 7. verſ. qua de cauſa junct. numer. 16. ibi, non ergo movet. & ſeq. part. 1.

Unde reum præſentem ob hanc contumaciam in noſtro foro non ſtatim in cauſa principali, biß in die Ehehaffte/ ſed quandoque tantum in expenſas condemnari, interdum verò planè non puniri, ſi videlicet exceptiones legitimæ, vel utcunque probabiles fuerint, teſtatur 83

Andr. Rauchbar. quæſt. 1. num. 18. ibi, quamvis ob hanc contumaciam. part. 1. Zobel. part. 1. differ. 16. numer. 20. poſt. princ. Fachſ. *differ. 39. ſub fin. verſ. item in ſecundo termino,* Matth. *Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. cap. 2. num. 17. num. 23. poſt princ. & num. ſeq. Daniel.* Moller. *in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. cap. 10. numer. 8. ſub fin. Iacob Schult. in addit. ad* Matth. *Coler. deciſ. 104. nu. 36. part. 1.*

Veluti in hoc ipſo termino Martini in ſupremo Parlamento Dresdenſi, in cauſa derer von Starſchedel/ contra J. M. ubi tamen ex parte rei apponebantur ſatis probabiles exceptiones, quod ſcilicet actores libellum ſuum, contra Novell. Elector. Saxoniæ. 84

part. 1. cap. 1.

& quæ ſupra *concluſ. 13. num. 18. & ſeq.* dixi, non ex ore dictarent, ſed ſe ad libellum jam antea in ſcriptis oblatum referrent, item quod tutoria & curatoria, contra Proceſs und Gerichtsordnung/ *cap. 7.* non exhibuerint, & litis pendentiam, quod ſcilicet eandem actionem coram commiſſariis inſtituerint, 12 *Decembris Anno* 1622. fuit pronunciatum, Das Beklagter ſeines vorwendens ungeachtet auff die erhobene Klage ſich einzulaſſen/ und zu antworten/ und weil er ſolches in eventum jetzo nicht gethan/ die Gerichtskoſten dieſes Termins Klagern zuerſtatten ſchuldig.

In causâ verò Antonii Sommerin/ contra Jacob Krein/ 4 *Decembr. Anno* 1622. ſimpliciter abſque ullis expenſis fuit judicatum, 85

Das Klager ſeines vorwendens ungeachtet auff die von Beklagten producirte Urkunden ſich einzulaſſen ſchuldig.

Et iterum in alia cauſa contra die Latteriſchen Witwe unnd Erben/ qui tamen ſecundâ vice reſpondere detrectabant, & prætereà etiam tutoria non exhibebant, 12 *Decembr. Anno* 1622. fuit ſententionatum:

Das Ludwig Latter/ wegen ſeiner Conſorten ſeine Perſohn zu legitimiren/ und neben jhnen unſern jungſtẽ Urthel bey ſtraffe ungehorſams folge zu leiſten ſchuldig. V. R. W.

Cujus clauſulæ, bey ſtraffe ungehorſams/ planè nullus eſt effectus, cum reus, qui libello non reſpondit, æquè fiat contumax, & ad legitima uſque impedimenta condemnetur, ac ſi præcedente hac comminatione non reſpondet, niſi quod plus teneatur illud, quod ſpecialiter injungitur, quam quod generalibus verbis ſub intelligitur.

Gloſſ. in cap. ut debitor. 59. x. de appellat. verb. abſque rationabili cauſa, verſ. quia plus tutor.

Et hæc comminatio reo ad eò citiùs reſpondendum timorem quendam injiciat.

Conſult. conſtitut. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 49. incip. contumacibus. per tot.

86 Sed quid, ſi reus neque omnino emanet, neque etiam ſufficienter comparet, ſed vel per literas, vel nuncium ſe excuſat, & exceptiones nonnullas prætendit, vel impedimentum allegat, an & tunc contra eum tanquam contumacem procedi poſſit?

87 De hac quęſtione in his terris variè fuiſſe diſceptatum; exinde patet,

Quod *Chil.* Kônig *in ſuo proceſſu cap. 37. numer. 4. ibi,* Aber wo der geladene. *& ſeq.* tradit, abſentiæ cauſas per nuncium in literis allatas in foro Saxonico non aliter recipi, quàm ſi nuncius ex ſpeciali mandato domini, juramento eas confirmaverit, atque ſe ita de facto habuiſſe, & practicaſſe dicit, per authoritatem

Chriſt. Zobel. in Gl. lat. ad text. germ. Landrecht. *lib. 2. art. 7. lit. D. ibi, idem text. per tot. ubi etiam verbis diſertis dicit, quod nuncius cauſam, quam per literas indicat, juramento ſervare neceſſè habeat.*

88 Cui aſtipulatur

Gl. ordinar. in Lehenrecht *c. 24. num. 4. ſub fin. verſ.* Er ſol einen Sendbothen darſenden. *& nu. ſeq.*

quæ etiam quidem exigit juramentum, ſed dicit, eſſe in arbitrio adverſarii poſitum, an juramentum hoc à nuncio, an verò à domino ipſo in ſequenti termino recipere velit.

89 Quod verò ejuſmodi nuncio in literis cauſas abſentiæ alleganti etiam abſque juramento credatur, nec habeatur reſpectus de illo, cujus ſit conditionis, aut ſtatus, tradit

Gl. latiùs in Lehenr. *cap. 24. verb.* wenn alſo ehehaffte: *lit. Z. verſ. non eo loco tractat. & verb.* vnd er ſey gleich eigen. *lit. A a. verſ. nota ad hunc textum. per tot.*

90 Econtra quod ejuſmodi literæ, & excuſationes in illis allatæ in ſuperiori judicio Curiali Lipſenſi planè non attendantur, ſed contra reum perinde, ac ſi nullum miſiſſet, in contumaciam procedatur, teſtatur

Andr. Rauchbar. quæſt. 1. num. 4. ibi, verum illud dubium habet. num. 5. & ſeqq. part. 1. Daniel. Moller. lib. 4. ſemeſtr. cap. 42. incip. in judicio curiali, num. 1. & ſeq.

91 In aula vero Electoris Saxoniæ extare peculiare mandatum Auguſti Electoris Saxoniæ, quo reus literas mittens pro contumace non habeatur, ſed ſi allegata excuſatio ſit alicujus momenti, & non prorſus frivola, primùm in expenſas condemnetur, & ſi iterum vocatus citationi non paret, ulterior abſentiæ excuſatio per literas, vel alio modo facta non recipiatur, ſed ſimpliciter in contumaciam reus in cauſa principali uſque ad legitimum impedimentum condemnetur, refert

Andr. Rauchbar. d. quæſt. 1. num. 10. ibi, in aula tamen Electoris, num. 11. & ſeqq. & num. 38. ubi tenorem illius mandati recenſet. uſque ad fin. part. 1.

92 Et quamvis ſecundùm hanc ſententiam etiam in judicio Curiali Wittenbergenſi. Das Beklagter wegen ſeines auſſenbleibens/ Klägern die Gerichtskoſten dieſes Termins/ vff Richterliche ermeſſigung zuerlegen/ vnd folgends auff anderweit peremptoriſche citation, zuerſcheinen/ zuverfahren/ vnd auff die wider jhn angeſtelte Klage bey ſtraffe vngehorſams zu antworten/ vnd den Krieg Rechtens zubeſtetigen pflichtig / pronunciari teſtatur

Ioann. Zanger. de Except. part. 2. cap. 9. num. 14. ibi, in judicio ſupremo. & num. ſeq. Andr. Rauchbar. d. quæſt. 1. num. 11. verſ. & hac ſententia. & n. ſeq. part. 1.

93 Apud multos tamen, etiam ipſos conſiliarios judicii Appellationum Dresdenſis, an per illud mandatum Principis eſſet jus univerſale effectum, & ſecundùm illud in omnibus judiciis pronunciandum, & ſententiæ judicii Curialis Lipſenſis, ſi ab eo ad ſupremum Parlamentum Dreſdenſe appellaretur, eſſent reformandæ an v. confirmandæ dubitabatur?

Nonnulli enim putabant, quod hoc Principis reſcriptum, non generalis, ſed ſpecialis conſtitutionis vim obtineat, ideoque obſervandum duntaxat in litibus, quæ in prima inſtantia in aula Principis agitantur, in cauſis verò per appellationem eò delatis non item, ſed ſententiæ in inferioribus judiciis latæ ſecundùm morem illorum judiciorum confirmandæ.

Andr. Rauchbar. d. quæſt. 1. num. 23. ibi, aliis verò contra putantibus. & num. ſeq.

Alii verò exiſtimabant, per illud reſcriptum jus univerſale eſſe effectum, & illud etiam in cauſis per Appellationem eò devolutis, tenendum.

Andr. Rauchbar. d. quæſt. 1. num. 19. ibi, ac hinc num. 20. & num. ſeq. part. 1.

Veluti non paucas ſententias judicii Curialis Lipſenſis in judicio aulico correctas eſſe teſtatur

Daniel. Moller. libro quarto, ſemeſtr. cap. 42. incip. in judicio Curiali, num. 5. verſ. plerunque a. fit & ſeq. per tot.

94 Unde æqualitatis in judiciis, & inter ejuſdem Principis ſubditos conſervandæ cauſa, principali aliqua conſtitutione hanc diſcrepantiam eſſe tollendam, & parem ac uniformem pœnam contra contumaces ubique hoc caſu introducendam monet

Andr. Rauchbar. d. quæſt. 1. num. 31. ibi, & quidem ſatius eſſet, & ſeq. part. 1.

95 Quemadmodum etiam hodie Elector noſter Sereniſſimus Ioann. Georgius avi ſui auguſtiſſimi reſcriptum nedum repetiit, & confirmavit, ſed etiam ad omnia judicia, ut univerſaliter ſecundùm illud judicaretur, extendit

in Proceß vnd Gerichtsordnung. *ca.* wie wider die auſſenbleibende Parthcyen 10. §. dieweil ſichs aber noch offtmals zutregt. 4. & §. *ſeq. verſ.* bey hohen vnd niedern Gerichten. *pag. vigeſima quinta & ſeq.*

Das vff den fall wenn die (in Schrifften) angezogene Vrſachen des auſſenbleibens / wo nicht allerdings zu recht gnugſam vnd erheblich / doch gleichwol anſehnlich vnd ſcheinbarlich die beklagten mit der Straffe der Sechs: Rechte verſchonet / aber gleichwol jhres nicht erſcheinens wegen / vnd daß Sie inhalts der Citation die nottrufft nicht von Munde auß in die Feder einbringen laſſen / in die Expens deſſelben Termins auff ermeſſigung condemniret, vnd verthellt werden ſollen / jedoch / das ſolches vber einmahl nicht geſchehe / ſondern da ein Part auff ferner Citation abermals auſſenbliebe / alsdann vngeachtet fürgewandter Entſchuldigung ſtracks auff ehehaffe verfahren / vnd erkandt werde / vnd die auſſenbleibende hernach anders nichts / denn genugſame erhebliche Vrſachen vnd impedimenta releviren ſöllen;

Ratio, cur in ejuſmodi reum in literis ſe excuſantem tanquam contumacem non procedatur, hęc eſt, quod epiſtola videatur repręſentare perſonam mittentis, literęque ac pręſentia cenſeantur ad paria.

Br. in l. nudæ. ff. de donat. Felin. in c. ad mandata. x. de præſumpt. n. 1. ſub. fin. verſ. & per illum textum. & ſeq. Maſcard. *de probat. concluſ. 6. 27. nu. 32. vol. 2. Zanger. de except. part. 2. c. 9. numer. 15. verſ. cum quod epiſtola & ſeq.*

96 Et major & gravior ſit contumacia illorum, qui in judicium vocati planè non veniunt, quàm illorum, qui citati quidem non comparent, judici tamen ſuam abſentiam excuſant, quocunque tandem modo id fiat. *Gl.* Landr. *lib. 1. art. 70. n. 10. Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 1. n. 13. & ſeq. part. 1.*

Cum quęvis cauſa etiam injuſta & beſtialis à dolo & contumacia excuſet, ut infra *concl.* 21. *n.* 100. latiùs dixi.

Quia tamen reus non comparens, ſed literas mittens eſt in pręſumpta contumacia, ideoque meritò in expenſas actori ſolvendas condemnatur.

Alex. in l. omnibus. ff. ſi quis jus dic. non obtemper. n. 13. Ioann. Zanger. de except. d. part. 2. c. 9. num. 16. ibi, quia v. in præſumpta. & ſeq.

97 Sciendum a. eſt, quod ſuprà dicta pœna ſeu ſententia qua reus, ſi iteratò contumax eſt, vel legitima impedimenta probare non poteſt, tanquam confeſſus & convictus in cauſa principali condemnatur, ſolummodò procedat, quoad principalem libelli intentionem, ſeu petitionem, non autem quoad acceſſoria, puta damna, expenſas, & quę his ſimilia ſunt, elegant.

Iacob Schult. in addit. ad proceſſ. Petri Termin. c. de contumacia rei. 17 lit. A. n. 24. verſ. hoc verum quo ad. & ſeq. quod etiam ante hunc voluit. Bl. in l. ſi adverſarius. 4. C. de fide inſtrument. n. 7. verſ. & iſtud eſt menti tenendum, quem ſequitur Hippol. de Marſil. *in ſua pract. crimin. §. quod quam. num. 65. verſ. ſuas ulterius. & num. 63.*

98 Veluti etiam non obtinet, ſi libellus eſt ineptus, & non concludens, tunc n. ſicut reus non poteſt condemnari ex vera confeſſione, ita nec ex ficta, uti de ſimili ſtatuto reum contumacem pro confeſſo & convicto habente in terminis terminantibus tradit.

Bl. in l. eum & judices. 2. §. quod ſi actor. C. de jurejur. propter calum. dand. (ubi hoc notatu dignum. dicit:) n. 4. ibi, ulterius nota hic. & in addit. ad Specul. lib. 1. part. 2. tit. de accuſatore. col. 3. verſ. & nota quod ibi, libellus eſt ineptus. fol. mihi. 190. *quem ſequitur Hippol. de* Marſil. *in ſua Practica criminal. d. §. poſtquam. n. 57. verſ. & idem etiam voluit, & num. ſeq.*

Vel. ſi in citatione vel pręcepto apponitur pœna inconſueta, vel quid aliud inſolitum in pœnam contumacię, tunc non comparens etiam excuſatur, & pro contumace non habetur. *Angel. in l. ult. C. de can. largit. lib. 10. quem ſequitur. Iaſon. in l. 1. §. 15. videtur. 1. (ubi hoc alibi in mundo non inveniri teſtatur.) ff. ſi quis jus doceat. num. 3. ibi, adde fortiùs.* Felin. *in c. ex parte. 2. verb. ſtylus. n. 17. verſ. ſimiliter dixit. x. de reſcript.*

99 Vel ſi proceſſus eſt nullus, & nullitas apparet ex diſpoſitione ſtatuti, vel proceſſus non ritè, & rectè formatus, veluti iterum de ſimili ſtatuto loquitur.

Bl. (quem tamen in meo Codice invenire non potui:) conſil. 271. incip. viſis. dictis ſtatutis, vel. 2. quem ſequitur Hippol. de Marſil. in ſua pract. criminal. d. §. poſtquam. n. 57. poſt. med. verſ. & dicit. & num. 57. verſ. & pro iſtis faciunt, Angel. Aretin. tract. maleſic. verb. qui judex videns. num. 31. verſ. tamen quando eſt ficta confeſſio. pag. 454.

Vel

100 Vel ſi reus contumax eſt minor, mulier, vel ruſticus, niſi ſint in vero & expreſſo dolo.

Paul. de Caſtr. in l. ubi exigitur. ff. de edend. n. 3. (ubi hoc perpetuò menti tenendum ſuadet) verſ. & per prædicta dicunt. Hippol. de Marſil. in ſua practic. crimin. d. §. poſtquam nu. 59. verſ. item teneas etiam menti, & n. 6. quibus addatur Bl. in l. 2. ff. ſi quis in jus vocat. non ierit. num. 4. & ſeq.

Vel judex ea die non ſedet, tunc citatus, licet die ſtatuta etiam non comparuerit, pro contumace etiam non debet haberi *Barthol. Blarer. (ubi hoc benè notandum dicit.) tract. de l. diffamari. c. 6. n. 133. verſ. ſic a. ſimiliter. & ſeq.*

Vel denique ſi contumax, antequam pronunciatur pro confeſſo & condemnato, moritur, tunc ejus heredibus etiam non præjudicat, nec contumacia ejus tranſit ad heredes. *Br. in l. 1. §. ſed & conſtitutio. ff. de calumniat. nu. 4. ibi, & idem dico. & in l. manifeſtæ. ff. de jurejur. n. 6. verſ. non tamen habetur. & in l. ejus quæ delatorem de jure fiſc. num. 4. ibi. tertio & ultimò tenementi. & in l. ult. §. quod ſi actor. C. de jurejur. propter. calumn. dand. num. 6. ibi, item dico. & ſeqq.*

Quæ omnia mente tene, quoniam ſunt notabilia, & quotidiana.

Hippol. de Marſil. d. §. poſtquam, num. 61. verſ. tenemente prædicta.

101 Et hæc in civilibus, in criminalibus verò quomodo contra reum abſentem ob pœnam banni vel proſcriptionis procedatur, vide latiſſ.

Matth. Coler. deciſ. 108. incip. rei abſentes nu 1. & ſeq. per tot. part. 5. & de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 41. verſ. in cauſâ v. criminali. & ſeq Chil. **König** *in ſuo tract. bannit. tit.* **Vrthel vnd Erklärung der Acht oder verfeſſung** / *& tit. ſeq. Zobel. part. 1. differ. 14. num. 2. in med. & n. ſeqq. & differ. 16. n. 3. & n. 22. Reinhard. part. 4. differ. 48. & part. 5. differ. 29.* Fachſ. *differ. 39. ſub fin. Anton. Teſſaur. deciſ. 19. & deciſ. 265. per tot. Nicol. Boer. deciſ. 64. numer. 1. & ſeqq. per tot.*

102 In ſecunda inſtantia, ſi appellans fatalia interponendæ, introducendæ & juſtificandæ appellationis non obſervat, ad inſtantiam appellati appellatio deſerta judicatur, tam de jure communi quàm Saxonico, ut jam antea infra *concl. 50. n. 170. & ſeq.* dixi.

Marant. in ſuo Specul. part. 6. tit. de appellat. & quandoque appellatur. n. 410. & ſeq. pag. mihi 379.

103 Si verò in termino ad juſtificandam appellationem præfixo non comparet, in Camera Imperiali idem obtinet quod ſuprà num. 10. & ſeqq. de actore contumace dixi.

Kammergerichtsordnung / *part. 3. tit.* **von des nit erſcheinenden Appellantes vngehorſam.** *44. per tot. Gail. lib. 1. obſer. 59. num. 3. & num. 7. verſ. & hæc quoque obtinent. uſque ad fin. Mynſing. centur. 2. obſerv. 63. 64. & cent. 5. obſerv. 86. & ſeq.*

104 De jure communi verò & Saxonico appellans etiam condemnatur in amiſſione appellationis, & appellatio deſerta pronunciatur, ut infra *d. concl. 50. n. 178. & ſeq.* dixi.

Hartm. Piſtor. obſer. 176. incip. licet actor. n. 2. & ſeq. Matth. Coler. deciſ. 104. n. 24. part. 1. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 35. (ubi ita in termino Trinitatis in judicio Curiali Lipſenſi Anno 1573. in cauſa Erneſti **von Treben** *appellantis, & heredum Andreæ* **Kückers** *appellatorū judicatum fuiſſe ferunt:) incip. appellatio pronunciatur per tot.*

105 Quod etiam approbavit, & confirmavit Ioann. Georgius Elector Saxon. hoc addens, quod præter pœnam deſertionis, appellans etiam in expenſas condemnetur.

in ſua **Proceß vnd Gerichtsordn.** *c.* **wie wider die auſſenbleibenden Partheyen. §. Do aber in** *appellation* **ſachen 1.**

106 Niſi appellans in juſtificanda ſua appellatione initium fecerit, juſtificationemque fecerit, ſed non abſolverit, quo caſu judex acta primæ inſtantiæ, & ea quæ appellans pro juſtificanda ſua appellatione deduxit, dijudicanda aſſumat, fideliter perpendat, & ſi de cauſa clarè & planè conſtat, in meritis cognoſcat, ſin verò ea ulteriori deductione indigere perſentiat, appellantem in expenſas condemnet, & ei ſub pœna deſertionis injungat, ut in ſequenti termino in juſtificatione pergat, & abſolvat.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* **wider die auſſenbleibenden Partheyen.** *10. §. 1. verſ.* **geſchehe es aber hernacher.** *& ſeq.*

107 Et ſi appellans in ſequenti termino iterum emanet, appellatio pro deſerta habetur, & appellans inſuper etiam in expenſas condemnatur.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* **wie wider die auſſenbleibenden Partheyen.** *10. §. 1. ſub fin. verſ.* **würde nun derſelbe darauff** *pag. 24.*

108 Si verò appellans in termino comparet, appellationem autem non juſtificat, ſed dilationem uſque ad proximum petit, tunc illa quidem ei indulgenda eſt, is tamen in expenſas appellato refundendas condemnatur, & ei ad proximum terminū juſtificatio appellationis ſub pœna deſertionis injungatur.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* **wie wider die auſſenbleibenden Partheyen.** *10. §.* **Do aber Appellant Appellaten citiren lieſſe.** *2. pag. 24.*

Sed quid, ſi appellatus appellantem præveniat, & ante lap- 109
ſum fatalis terminum ad juſtificandam appellationem impetret, vel judex ex officio breviorem terminum ad juſtificandum præfigat, an prædicta etiam locum habeant?

Siquidem appellatus pro termino ad juſtificandum præfigendo inſtat, & impetrat, appellans comparere, & juſtificare non cogitur; nec pro contumace haberi, multo minus appellatio deſerta judicari poteſt, ut infra *concluſ. 50. num. 163. verſ. quod verum eſt ſi fatale. & verſ. ſeq.* dixi.

Si vero Iudex à quo, appellanti certum, & quidem brevio- 110
rem terminum ſtatuit, & præcipit, ut is ſe coram judice ad quem præſentet, & appellationem proſequatur, tunc appellans merito parere, & appellationum in illo termino juſtificare neceſſe habet, alias appellatio remanet deſerta, eleganter.

Marant. in ſuo Specul. part. 6. ſecundo actu princ. tit. de appellat. num. 205. ibi, vigeſimo primo lim. .. non procedere, & ſeq. num. 212. ibi, tertius caſus eſt, ſi judex à quo. (ubi limitat:) num. 413. & ſeq. fol. mihi 379. quem ſequitur Hartm. Piſtor. (ubi ita in judicio Curiali Lipſenſi obſervari, & ita ſæpius obſervatum ſe ſcire teſtatur:) obſerv. 176. incip. licet actor. num. 3. ibi, in hoc nihil referre. n. 4. & ſeqq. uſque ad n. 13. incluſive Specul. lib. 2. part. 2. tit. de appellatione. §. noviſſimè. 11. num. 3. verſ. decimus quintus quia poteſt. & verſ. ſeq.

Si vero Iudex ad quem breviorem terminum ad juſtifican- 111
dum præfigit, tunc appellans non debet in hoc termino comparere, & appellationem proſequi, nec habetur appellatio pro deſertâ.

Matth. de Afflict. in conſuetud. Neapolitan. col. 2. rubr. 45. tit. de appellat. num. 32. in fin. quem ſequitur Hartm. Piſtor. (ubi rationem diverſitatis aſſignat) d. obſer. 176. n. 14. ibi, ſed adverte, quia loca illa. n. 15. & ſeq. uſque ad fin.

Licet contrarium velit.

Chil. **König** *in ſuo proceſſ. c.* **von der beweiſung der Verhinderung die** *appellation* **zu** *proſequiren. 111. num. 4. ibi,* **vnd der Richter zu dem** *appelliret* **iſt** / *& ſeq.*

Si vero appellatus ad audiendam juſtificantem fuerit citatus, 112
ſed emanet, tunc contra eum in Camera Imperiali perinde uti contra reum contumacem, de quo ſupra *n. 29. & ſeq.* proceditur.

Kammergerichtsordn. *part. 3. tit.* **von des nicht erſcheinenden Appellaten Vngehorſam.** *45. per tot. Mynſ. cent. 5. obſer. 86. & ſeq.*

Quod etiam non ſolùm obtinet de jure communi, ut ſcil. 113
contra appellatum non comparentem tanquam contumacem procedi, & ſi ante appellationem in negotio principali lis fuerit conteſtata, ad abſolutionem, vel condemnationem etiam in ipſo negotio principali, vel ſi lis non fuerit conteſtata, ad abſolutionem ab impeditis, & ad expenſarum condemnationem procedi poſſit, *per text. in c. veniens. x. de renunciat. c. 1. c. cupientes x. de elect. & in c. ſæpè. & c. cordi ſub fin. de appellat. in 6. Rota Roman. deciſ. 38. incip. fuit dubitatum. n. 2. & ſeq. & deciſ. 132. incip. appellans in novis. & deciſ. 208. incip. nota quod ſervat audientia. & deciſ. 144. in antiquis. quas refert, & ſequitur Vant. de nullit. ex defectu juriſdict. n. 91. ibi, ſed ſi appellatio. & n. 92. Mynſing. cent. 4. obſer. 66. circa medi verſ. ſecus eſt in cauſa.*

Sed etiam in foro Saxonico, quod ſcilicet contra appellatum 114
tanquam contra contumacem procedatur, atque is primò uſq; ad legitima impedimenta, **bis auff Ehehafft** / & deinde in cauſa principali, **in die Hülffe** condemnetur, uti in ſpecie tradit *Chil.* **König** *in ſuo proceſſu c.* **von der erſcheinung.** *115. n. 4. ſub fin. verſ.* **aber dennoch das vnangeſehen.** *Chriſtoph. Zobel part. 1. differ. 16. num. 16. Fachſ. differ. 39. circa med. verſ. utrum ante vel poſt litem conteſtatam, Hart. Piſt. quæſt. 3. incip.*

Veluti etiam in hanc ſententiam multa præjudicia extant, inprimis verò ita in ſupremo judicio Curiali Lipſenſi *22 Martii Anno* 1622. in cauſa **Paul Marthen Appellanten an einem** / **Matthes Leichen Appellaten anders theils** fuit judicatum, **daß Appellant ſein Appellation** Libell **wider Appellaten biß auff Ehehafft erſtanden vnd erlanget** / **V. R. W.**

Sed quoniam inter ſimplicem reum, & appellatum magna 115
eſt differentia, cum hic pro ſe habeat non ſolùm ſententiam, ſed etiam acta primæ inſtantiæ, quæ allegare, & petere poteſt, ut ſuper iis, non obſtantibus quę per appellantem proponuntur, pronuncietur; Ideoque alii rectiùs ſtatuerunt, quod contra appellatum tanquam contra contumacem non poſſit procedi, ſed facta juſtificatione appellationis acta judex aſſumere, & ſi ex illis apparet, benè judicatum, & malè appellatum, priorem ſentētiam etiam appellato abſēte confirmare debeat.

Conſult. Conſil. Saxon. tom. 2. part. ult. inter reſolution. quæſt. Lipſenſ. quæſt. 42. n. 1. & ſeq. Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 119. incip. ſi appellatus. n. 1. & ſeq. per tot. Matth. Coler. deciſ. 104. (ubi ita in judicio appellationum Dreſdenſi 8. Novembr. Anno 1569. in cauſa Syndici **der Gemeine zu Thalheim** / *contra N.* **von Wettern** *pronunciatum teſtatur) num. 25. & num. ſeqq. & de proceſſ. execut. (ubi rationes affert, contraria ſolvit, & Anno 1570. in ſupremo tribunali Electoratûs Saxoniæ, quod Appellationum*

vocant, præſentibus omnibus conſiliariis communibus omnium votis, & ſuffragiis ita concluſum, & decretum fuiſſe, ut in poſterum ita judicetur, teſtatur:) part. 1. c. 2. n. 42. & ſeq. Andr. Rauchbar queſt. 1. n. 3. & ſeq. part. 1.

116 Quod etiam hodiè noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioann. Georg. Elector Saxoniæ Celſiſſimus *in ſua* **Proceß vnd Gerichtsord.** *c.* **wie wider die auſſenbleibenden Partheyen. 10. §. Wenn aber der Appellat vngehorſamlich auſſenbleibet.** *ult. pag. 26. & ſeq.*

117 Adeò, ut hoc in caſu appellatus ne quidem in expenſas condemnari poſſit, ut infra *concl. 50. n. 191.* dixi, & præjudicium practicum allegavi.

118 Niſi per appellantem aliquid novi deduci contingeret, de quo in prioribus actis non fuit facta mentio, tunc ille terminus meritò circumducitur, & judex alium terminum præfigere, & ad hoc appellatum citare debet, ne is inauditus condemnetur; ut infra *d. concluſ. 50. n. 192.* dixi.

Et hodiè etiam verbis diſertis eſt diſpoſitum à Ioan. Georgiò Electore Saxoniæ.

Proceß vnd Gerichtsordn *d. c.* **wie wider die auſſenbleibenden Partheyen 10. §.** *ult. ſub fin. verſ.* **oder wenn man befindet / daß Appellaten ferner.** *pag. 27.*

119 Quo caſu appellatus, ſi rurſus emanet, meritò condemnatur, non quidem uſque ad legitima impedimenta, ſed in cauſa principali.

Anton. Faber. (ubi ita Senatum Pedemontanum 11. Calend. Iul. Anno 1595. judicaſſe teſtatur) in ſuo Codice lib. 7. tit. de appellation. 26. defin. 36. incip. ſi appellans. n. 1. & ſeq. per tot.

120 Et hæc etiam locum habent in leute ante vel leuterato.

arg. Novell. Elector. Aug. part. Conſt. 19. poſt princ.

Veluti etiam ita in ſupremo judicio Appellationum Dreſd. in cauſa ſubſtituirten actorn **vnd Anwalden Heinrich von Haubitz Erben an einem / Heinrich Pflugs Gleubiger anders theils** / 4. *Decembr. Anno* 1622. fuit judicatum.

121 Denique ſciendum eſt, hæc omnia, quæ hactenus de pœnâ contumaciæ dicta ſunt, ſtrictè eſſe obſervanda, adeò ut à judice, qui ea non obſervat, nec reum contumaciæ nomine condemnat, poſſit appellari, veluti ita in judicio Curiali Lipſenſi Crucis *Anno* 1575. obſervatum fuiſſe teſtantur *Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. queſt. 42. incip. dubitabam in judicio. per tot.*

XIIX.

De exceptionibus dilatoriis, peremptoriis, & litis ingreſſum impedientibus, & quando debent opponi.

SUMMARIA.

1 Iure communi quis pluribus exceptionibus dilatoriis uti poteſt.
2 Exceptiones dilatoriæ quando opponi debent. n. 3. 4. & ſeqq. uſque ad n. 17. incluſivè. n. 22. & ſeqq.
18 Minor ob omiſſam exceptionem dilatoriam an in integrum reſtituatur.
19 Quid dicendum, ſi reus de aliis exceptionibus poſtea opponendis fuit proteſtatus. 20. 21.
28 Si Reus in primo termino litem eventualiter non conteſtatur, ſed ſolùm in exceptionibus dilatoriis vel aliis acquieſcit, quid juris?
31 Quæ ſint exceptiones dilatoriæ, quæ ante litem conteſtatam opponi debent remiſſivè.
32 Exceptiones peremptoriæ, quando debent opponi. n. 33. n. 34. 35. 36.
37 Exceptiones litis ingreſſum impedientes quando debẽt opponi. n. 38. 39. 40
41 Exceptiones litis ingreſſum impedientes quæ. n. 42. 43. 44. 45. & ſeqq. uſque ad n. 50.
51 Exceptiones peremptorias opponendi forma quæ. n. 52. 53.
54 Exceptiones ad litis ingreſſum impediendum objectæ, ſed vel tacitè vel expreſsè rejectæ, an poſt litem conteſtatam aliter opponi poſſunt.
55 Quando & quamdiu poſt litem conteſtatam exceptiones peremptoriæ opponi poſſunt. n. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74.
63 Vltra illud, quod in judicium deductum eſt, judex judicare non poteſt.
75 Exceptio de habilitate teſtatoris an ſit dilatoria, & ideò ante litem conteſtatam opponenda, an verò peremptoria & poſt litem opponenda. 76. 77. 78.
79 Excuſſionis exceptio qualis & quando opponi debet. 80. 81. 82. 83.
84 Exceptio diviſionis & cedendarum actionũ qualis & quando opponenda.
85 Conſtitutio Electoralis volens, ut in primo termino omnes dilatoriæ exceptiones opponantur, quomodo eſt intelligenda.

1 Iure communi cautum eſt, ut reus quidem pluribus exceptionibus uti poſſit: *c. nullus. 20. de R. I. in 6. l. nemo ex his. 43. ff. eod. l. is qui dicit. 5. ſub fin. l. nemo prohibetur. 8. ff. de exception.*

Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 3. **Item Proceß vnd Gerichtsord.** c. 11.

Non tamen aſtringitur eas omnes ſimul, uno eodemque tempore, & in una die juridica opponere, ſed illis, quandocunque, uſque ad litem conteſtatam uti poteſt,

l. exceptionem. 19. C. de except. l. ita demum. 13. l. licet. 14. C. de procurat. VVeſenbec. in comm. ff. de except. num. 10. in princ. Donell. lib. 22. comm. c. 8. verſ. tempus idoneum. Coler. ad c. Paſtoralis. 4. ext. de except. n. 4. & ſeq. Sichard. d. d. l. exceptionem. 19. C. eod. n. ult. Felin. in c. exceptionem. 12. x. eod. n. 11. & ſeq. n. 20. & ſeqq. Hoſtienſ. in ſumm. aurea x. eod. n. 3. ibi, & quando & qualiter. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 3. caſu. 240. n. 7. & ſeq. Nicol. Boer. deciſ. 43. incip. & quoad primum dubium. n. 10. 11. & ſeq.

2 Iure Saxonico quidẽ reus etiam pluribus exceptionibus uti poteſt, ſed de hoc jure tam laxum & longum tempus reo ad opponendas exceptiones dilatorias indultum non eſt, ſed certus terminus, puta trium quaterdenarum ipſi eſt præſcriptus, intra quem omnes exceptiones uno eodemque tempore opponere, & litem ſub eventu conteſtari debet, niſi quædam multum diſputabiles ſint, quo ſolo caſu eventualis litis conteſtatio omitti poteſt.

text. expr. in Nov. Elect. Auguſt. part. Conſtit. 3. **Churf. S. Ober Hofgerichtsordn. zu Leipzig** / *Anno 1549. tit.* **Wie die** *Exceptiones* **vor dieſem Gericht vorzubringen / Idem / in der Wittenbergiſchen Hofgerichtsordn.** *Anno 1550. tit.* **Wie die** *Exceptiones* **ſollen eingebracht werden Proceß vnd Gerichtsordn.** *c.* **von den** *Exceptionen. 11. in princ. Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. Conſtit. 3. n. 1. Beuſt. ad l. nam poſteaquam. 9. in pr. ff. de jurejur. n. 17. Iacob. Schult. pract. obſer. 8. n. 4.*

Et licet DD. variè diſceptent, an judex certum tempus ad proponendas in eo ſimul omnes dilatorias exceptiones, quibus reus cauſam ſuam differre nititur, ſtatuere poſſit, ita ut eo elapſo ad ulteriorem allegationem exceptionum dilatoriarum reus non admittatur? Si tamen affirmativam arripiamus, optimè nos facturos puto. 3

per text. expr. in c. Paſtoralis. 4. ext. de exception.

Deinde, *per text. in l. 2. ff. de re judic. l. nemo. 43. ff. de R. I.*

Tertiò, *per text. expr. in Novell. Electi Auguſt. d. part. 1. conſt. 3.* quæ conſtitutio, cum in his terris vim legis habeat, & uſitatâ practicâ in curiis, & judiciis curialibus, nec non in tribunalibus inferiorum judicium in foro Saxonico inoleverit, ridiculus certe iſte videbitur, qui hoc in dubium vocare velit. Et ita concludit,

Daniel Moller. ad d. conſtit. 3. n. 10. Ioach. à Beuſt. in d. l. nam poſteaquam. 9. n. 2, pag. mihi 238. Coler. in d. c. paſtoralis. 4. n. 1. 2. & 3. Iacob Schult. pract. obſer. 8. n. 3. Iohan. Zanger. de Except. part. 2. c. 22. n. 21. & ſeq. Modeſt. Piſtor. conſil. 32. incip. **ſolche Fragen** / *quæſt. 2. n. 27. vol. 1. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 3. caſu 240. n. 9. ibi, ego ſcio varios eſſe locorum ritus, n. 10. & n. ſeq. Alber. in l. ſcire oportet. 13. §. ſufficit. 6. ff. de excuſat. tut. n. 3. Hoſtienſ. in aurea ſumm. ext. de except. §. & quando & qualiter. n. 3. poſt pr. verſ. ſub audiendum eſt tamen ubi certus terminus. Dyn. c. in indultum. de R. I. in 6. n. 9. 10. 11. & ſeq.*

Quemadmodum etiam hodiè in Camera Imperiali ſancitum eſt, ut reus omnes ſuas exceptiones in ſecundo termino ſimul & conjunctim proponat, litemque eventualiter conteſtetur, & poſtea cum illis ampliùs non audiatur. **Kammergerichtsordn.** *part. 3. tit. 13. §. ult. & tit. 24.* **Reichs Abſcheid zu Speyer** *Anno* 1570. §. **Demnach ſollen die gewöhnliche Termin.** *fol. mihi 615. Mynſ. cent. 5. obſer. 89. Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 22. n. 27. & part. 3. c. 26. n. 50. & ſeq. Andr. Rauchb. quæſt. 1. n. 35. & ſeq. part. 1. Pruckman. conſil. 43. incip. ſex omninò ſunt. 14. vol. 1.* 4

Quæ concluſio ampliatur. Primò in exceptione incompetentiæ judicis: Licet enim aliâs, ſi ſtatuto inductum eſt, ut reus in primo ſtatim termino omnes exceptiones dilatorias opponat, & litem eventualiter conteſtetur, reus ad impediendum proceſſum, omiſſa litis conteſtatione, poſſit exceptionem judicis incompetentis allegare: 5

Bl. in l. exceptionem. 19. C. de probat. n. 27. ibi, ſed pone ſtatutum dicit, n. 28. & ſeq. Matth. Colet. tract. de proceſſ. exec. part. 2. c. 1. n. 12. verſ. ſic ante ſtatuto, quod in primo termino.

Attamen, in foro Saxonico vigore & conſtitutionis aliter obſervatur, ut reus non obſtante exceptione judicis incompetentiæ, nihilominus litem eventualiter conteſtari teneatur. 6

text. expr. in Novell. Elect. Auguſti part. 1. d. conſtit. 3. verſ. **Sie ſeynd** *Declinatoriæ.*

Niſi incompetentia, vel exceptio declinatoria ſit notoria, vel ſaltem probabilem dubitandi cauſam præbere poſſit. **Proceß vnd Gerichtsordnung** / *c.* **von den** *exceptionen.* 11. §. **es hette denn einem** / 1. ubi verbis diſertis dicitur, **wenn einer ſo anſehenliche** declinatorien **vorzuwenden hette / daß ſie / ob er für den Gerichten / dahin er** citiret, **zu ſtehen ſchuldig / einen billichen zweiffel verurſachen könte / auff welchen fall er die** litis conteſtation **biß vber der** declinatorien **erkandt / einſtellen mag** / concordat Novella Elector. Auguſti *part. 1. c. 3. ſub fin. Beuſt. in l. nam poſteaquam. 9. ff. de jurejur. n. 27. Iacob. Schult. obſer. 8. n. 4. verſ. niſi dat. a. & ſeq.*

Deinde ampliatur in exceptione gvarandæ, **die Gewehr** / ut in ſeq. concluſ. latius dicetur *Daniel. Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. c. 3. in pr. verb. gvarandæ.* 7

Tertiò ampliatur in exceptione ſatisdationis, *ut etiam infra concluſ. 20. n. 62. & ſeq. dicetur Daniel Moller. ad d. Conſtit. 3. in pr. verſ. ut ſatisdationis.* 8

Quartò ampliatur in cauſis ſummariis & executivis, nam & in illis ejuſmodi exceptiones omnes primo ſtatim termino debent opponi, *elegant. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. n. 82. verſ. & iſta eſt quinta. n. 83. n. 177. ſub fin. verſ. per regulam ſuperius traditam. & n. 178.* 9

Quintò ampliatur ut etiam reo, qui ex *l. diffamari. 4.* egit, & diffamanti ſub pœnâ ſilentii perpetui neceſſitatem agendi imponi fecit, omnes dilatoriæ exceptiones ſalvæ & integræ ſint, eaſque actori opponere poſſit. *Hartm. Piſtor. (ubi ita* 10

judicatum

judicatum fuiſſe refert) quæſt. 15. incip. ſolent quandoque verſ. uti. n. 6. lib. 4.

11 Sextò ampliatur, ut reus, qui in primo termino exceptionibus dilatoriis allegandis conſtituto, tantùm de anguſtia termini, vel advocati carentiâ, vel ineptitudine libelli conquerens, vel defectum mandati allegans, vel ſimilem diſputationem movens, alias exceptiones, putà gvarandæ, ſatisdationis, & ſimiles præterit, omiſsâ etiam litis conteſtatione eventuali, poſtea in alio termino eas opponere non poſſit, ſed præcisè litem conteſtari teneatur, quoniam quæ ad tempus permiſſa ſunt, poſt illud prohibita cenſentur *Tiraq. de retract. conventional. §. 1. gloſſ. 2. num. 45. Modeſtin. Piſtor. conſil. 44. num. 5. ibi,* **und hierzu beweget uns /** *& n. ſeq. vol. 2.*

Veluti etiam ita in terminis terminantibus concludit *Daniel Moller. ad Conſtitut. Saxon. part. 1. Conſtitut. 3. num. 8. ibi ſed quæſtionis eſt ſi reus exceptiones & ſeq. quem ſequitur Iacob Schult. (ubi aliam rationem aſſignat) obſervat. 11. incip. ſæpe in foro Electoratus, num. 1. & ſeqq. per tot. quibus addatur. Specul. lib. 2. part. 1. titul. de dilation. §. 1. num. 7.*

Et ita in ſupremo Parlamento Dredenſi in cauſa **Chriſtoph von Haugwitzen Kläger an einem / deret von Kauffgelde des Guts Pelcha bezahlten Haubitziſchen Gleubiger / in Acten benandt / beklagte anders theils /** 14. *Iulii Anno* 1622. fuit ſententia lata, quę etiam poſtea in puncto leuterationis 4. *Decembris Anno* 1622. confirmata vires rei judicatæ accepit.

12 Niſi reus ſententiam illam interlocutoriam, in qua ei litis conteſtatio eſt injuncta, per interpoſitam leuterationem à curſu judicati ſuſpendat, & loco gravaminum ſibi adhuc nonnullas alias exceptiones dilatorias, quæ ante litem conteſtatam opponi debent, competere alleget, & in proſecutione deducat, quo caſu; cum leuteratio eundem effectum habeat, quem appellatio, & ſententiam ſuſpendat *Conſult. Conſtitut. Saxoniæ tom. 1. part. ult. inter reſolut. Scabin. Lipſenſ. quæſt. 18. num. 1. & tom. 2. part. 3. quæſtion. 38. num. 2. verſ.* **So** *in foro Saxonico. Reinhard. part. 4. differ. 20. ſub fin. Modeſtin. Piſtor. quæſt. 22. num. 5. ibi, ergo ſi leuteratio. & num. ſeq. Schneid. in §. curare. 32. inſtit. de action. num. 37. in med.*

Remque ad inſtar appellationis in eum ſtatum reducat, quo fuit in primo termino ante ſententiam latam *Cardin. Tuſch. tom. 1. verb. appellatio. concluſ. 377. num. 2. & ſeq. num. 11. & ſeq. Caſtillio. conſil. 34. num. 2. Ludovic. Roman. conſil. 381. incip. quæſtio eſt. n. 2. ibi. ſecundo quia interpoſita. & ſeq.* reus meritò audietur, ſi in proſecutione leuterationis illas exceptiones opponit, & in eventum litem conteſtatur per ea, quę quodammodo in terminis tradit *Iaſon. in l. ita demum 13. C. de procurat. n. 6. ſub fin. verſ. ex quo infero, & n. 7. verſ. quarto limita, & ſeq.*

Quamvis graviter contrarium ſtatuat *Iacobus Schult. obſervat. 12. incip. quidam cum haberet, num. 1. & ſeq. per tot.* qui ſtatuit, quòd reus per interpoſitam leuterationem ad alias exceptiones dilatorias opponendas non admittatur, etiamſi illas exceptiones in primo termino ſe ignoraſſe, & tum demũ ſibi innotuiſſe contendat per *text. in l. procuratorem dat. 58. §. ſi quis omiſerit. ibique gl. 1. ff. de procurat. Paul. de Caſtr. in l. ita demum. 13. C. eod. num. 4. verſ. & iſte terminus legalis. & num. 5. quem ſequitur Ioach. Schepliz in conſuetud. Brandenburg. part. 2. tit. 7. §. 5. n. 3.*

Quæ jura tamen parum, aut omninò nihil ad rem faciunt, loquuntur enim de eo caſu, ubi terminus legalis, ad opponendas exceptiones dilatorias præfixus, omnino eſt præterlapſus, & inſuper etiam lis conteſtata & ſententia definitiva lata, tunc enim ſi poſt litis conteſtationem à definitiva appellatur, appellatio hoc non operatur, ut exceptiones dilatoriæ ad hoc opponi poſſint, *elegant. Paul. de Caſtr. conſil. 321. incip. quod in cauſa. num 2. verſ. non quantum ad exceptiones, & n. ſeq. vol. 1. & conſil. 10. incip. in caſu præſenti n. 1. poſt princ. vol. 2. Bl. in d. l. ita demum. 13. C. de procurat. poſt princ. verſ. in cauſâ appellationis à definitiva. n. 1. & ſeq. Iaſon. eod. n. 6. ibi, ſecundo nota. & ſeq.*

Imò etiamſi reus in totum contumaciter emanet, & propter contumaciam in legitima impedimenta condemnatur, tamen in ſecunda inſtantia poteſt exceptiones dilatorias opponere, veluti ita in cauſa Alexandri **von Miltitz** actoris ex qua, & Oſvvaldi **ausm Winckel** rei, ex altera parte fuit obſervatum, ubi **Oßwald ausm Winckel** in judicio curiali Lipſenſi 18. *Decemb. Anno* 1624. in legitima impedimenta propter contumaciam, **daß Kläger ſeine Klage und Zuſprüche wider Beklagten bis auff Ehehafft erſtanden und erklaget /** condemnatus appellavit ad Sereniſſimum Electorem Saxoniæ, & cum nihil niſi anguſtiam termini allegarit, & deduceret, fuit in ſupremo judicio Appellationum 8. *Decembr. Anno* 1625. prior ſententia reformata, & judicatum, **daß wol appelliret, würde nun Appellant Appellaten die verurſachten Unkoſten erſtatten / ſo were er aus der Ehehafft zu nehmen / und mit ſeiner Antwort auff die Klage zuzulaſſen / V. R. W.**

13 Forma autem, poſt oppoſitas exceptiones, eventualiter litem conteſtandi hæc advocatis eſſe conſuevit, quod proteſtentur, ſe non aliter, nec aliâ mente & intentione litem conteſtari, quàm ſi exceptiones à ſe propoſitæ judicis interlocutione rejectæ fuerint *Iacob. Schult. obſer. 8. incip. quamquam jure communi. n. 5. ibi, eâque de cauſâ. & ſeq.*

Quæ eventualis litis conteſtatio cum ejuſmodi proteſtatione facta illam utilitatem habet, quod ſuper illam ſtatim non judicetur, ſed illa in ſuſpenſo maneat, donec ſuper exceptionibus dilatoriis fuerit cognitum, & illæ ſuum effectum acceperint. 14

Proceß und Gerichtsordn. *c.* **von den** *Exceptionen.* **11. §. Es ſol aber gleichwol.** 2. ubi dicitur, **es ſol aber gleichwol uber ſolcher** eventual litis conteſtation **alſo bald nicht geurtheilet / ſondern dieſelbe** ſuſpendiret **bleiben / bis die vorgeſchützten** dilatoriæ exceptiones **jhre maſſe / und nach gelegenheit den wircklichen** effect **erlanget /** per ea, quæ in individuo de ejuſmodi eventuali litis conteſtatione tradunt *Mynſing. cent. 3. obſerv. 74. incip. notum eſt n. 6. & ſeq. Daniel Moller. in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 3. n. ult. in fin. Iacob. Schult. d. obſer. 8. n. 6. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 4. lib. 8. c. 9. n. 11. Harm. Piſtor. part. 4. quæſt. 22. n. 8. Heig. quæſt. 2. n. 31. part. 2.*

Nec tenetur reus poſt ejuſmodi exceptiones oppoſitas ad ulteriorem progreſſum in cauſa principali, niſi actor judicato, quod ipſi ratione exceptionum objectarum eſt injunctum, ſatisfecerit. **Proceß und Gerichtsordn.** *d. c.* **von den** *Exceptionen.* **11. §. es ſol aber gleichwol.** 2. *verſ.* **wie denn beklagter ſich mit Klägern.** *pag.* 29. 15

Prout etiam actori terminus probatorius non prius currere incipiat, quàm ſi conditio illa purificata; & illud quod actori ratione exceptionum injunctum, fuerit expeditum, *veluti infra concluſ. 38. n. 27. & ſeq. dixi.* 16

Proceß und Gerichtsordn. *d. c.* **von den** *Exceptionen.* **11. §. es ſol aber gleichwol.** 2. *ſub fin. verſ.* **in gleichen dem Kläger.**

Si autem reus bonitati ſuæ cauſæ confidit, poteſt ipſe actorem prævenire, & citari facere, ut ille judicato ſatisfaciat, & illud, quod ei ratione exceptionum fuit injunctum, expediat, alioquin reus ab inſtantia abſolvi, & actor in expenſas, & ad cautionem de lite proſequenda pręſtãdam condemnari debet. **Proceß und Gerichtsordnung.** *d. c.* **von den** *Exceptionen.* **11. §. würde denn förder der beklagte ſelbſten.** 4. 17

Illud etiam obſervandum eſt, quod minori ob omiſſam exceptionem dilatoriam detur reſtitutio in integrum, maximè ſi illa exceptio magni momenti, *elegant. Hartm. Piſtor. (ubi etiam contrariæ opinionis ſectatores recenſet) obſer. 208. incip. Etſi plærique. n. 2. & ſeq. per tot. Bl. in l. peremptorias. 2. C. ſent. reſcind. non poſſ. n. 18.* 18

Sed quid dicendum, ſi reus de aliis exceptionibus dilatoriis poſtea opponendis proteſtatus fuerit? 19

Iure communi, imprimis Canonico, licet hæc proteſtatio ſit valida, & reus, ſi in primo termino quaſdam tantùm exceptiones dilatorias oppoſuerit, additâ proteſtatione, de aliis exceptionibus in ſpecie poſtea opponendis, poſſit aliis exceptionibus uti. 20

per text. expr. in c. Paſtoralis. 4. x. de except. ubi gl. verb. proteſtata. Felin. eod. num. 13. in med. verſ. & dum gl. ſubdit. n. 14. & ſeq. & in c. inſinuante. 25. x. de offic. deleg. n. ult. ſub fin. verſ. vel pars dixiſſet. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de except. & replicat. §. nunc. videndum reſtat. 2. n. 6. & §. viſo quando. 4. n. 17. ibi, ſed qualiter nominatim debet.

In curiis tamen, & judiciis Saxonicis hæc proteſtatio reum nihil juvat, ſed eâ non obſtante, reus poſtea nullis exceptionibus dilatoriis aliis uti poteſt. Ratio differentiæ eſt, quia conſtitutio *d. c. Paſtoralis* 4. eſt tantùm alicujus judicis minoris, qui poteſtatem legis ferendę non habet, ideoq; facilè contra eam ejuſdem proteſtatio admittitur, quoniam ad id, quod de jure communi licet, facilè datur regreſſus. Secus autem eſt in conſtitutione Saxonica, quę vim legis & juris habet, ideoque meritò contra eam nulla proteſtatio admittitur. 21

l. nemo poteſt. 55. ff. de legat. 1. Pract. Papienſ. in formâ declinandi juriſdict. §. proteſtans dictus. n. 11. ibi, rurſum eſt quintus articulus. Br. in l. de pupillo. 5. §. ſi quis ipſi pretori. ff. de nov. oper. nunciat. n. 21. & ſeqq.

Et ita in ſpecie tradit *Matth. Coler. (ubi ſæpiſſimè ita pronunciatum teſtatur) ad d. c. paſtoralis. 4. x. de exception. n. 6. in pr. ad n. 7. verſ. etiamſi autem dicta limitatio.*

Reſtringitur tamen ſupra dicta aſſertio, ſi fortè aliqua dilatoria exceptio dubia diſputatur tunc eventualis litis conteſtatio rectè omitti poteſt, donec controverſia illa ſuper dubiâ exceptione fuerit finita. *Novell. Elector. Auguſt. part. 1. Conſtit. 3. ſub. fin. verſ.* **es were denn.** *ubi in comm. Daniel* Moller. *num. 1. verſ. niſi forte.* Quę autem ſit dubia hoc in caſu exceptio arbitrio judicis relinquitur. 22

Vel ſi reus legitimè per tres quaterdenas peremptoriè, vel unicâ vice tantundem temporis continente citatus non fuerit, hic enim, etiamſi compareat, neceſſe non habet in illo termino omnes exceptiones dilatorias opponere, & litem in eventum conteſtari, *Dan. Moll. in comm. ad conſtit. Saxon. part.* 23

d. conſtit. 3. n. 18. & ſeq. n. 20. verſ. qui v. vel hoc vel illo. & n. ſeq.

24 Vel ſi poſt terminum elapſum aliqua dilatoria exceptio ad ejus notitiam pervenerit, tunc eam poſtea opponere etiam non prohibetur. *Daniel Moler. ad d. conſtit. 3. num. 11. Ioann. Zanger de except. part. 2. c. 22. n. 27. verſ. ut exceptionibus, & ſeqq.*

25 Uſque adeò, ut reus ejuſmodi exceptionem de novo ortam, vel quæ ad ejus notitiam demum venit, etiam poſt litem conteſtatam opponere poſſit. *Bl. in l. qui proprio. in 2. lect. ff. de procur. num. 1. Roman. ſing. 356. num. 1. Nicol. Calvol. in ſua pract. §. exceptiones contra libellum. 12. concluſ. 1. n. 4. & n. 14. Abb. in c. inſinuante. x. de offic. deleg. n. 8.*

26 Hoc autem reus, quod exceptio dilatoria de novo exorta fuerit, vel ad ejus notitiam pervenerit, debet ſuo juramento probare. *Mynſing. cent. 5. obſer. 89. verſ. niſi jurejurando affirmare poſſit. VVeſenbec. in comm. Cod. de exception. num. 9. ante med. verſ. aut quas ante competentes. & ſeq. Moler. ad d. conſtit. 2. n. 11. poſt princ. verſ. idque juramento. & in med. niſi verſ. jurejurando.*

27 Denique reſtringitur omnibus illis caſibus, ubi exceptiones dilatoriæ poſt judicium cœptum vel litem conteſtatam opponi poſſunt, de quibus vide longè latèque *Nicol. Calvol. in ſuâ practic. § exceptiones contra libellum. 12. concluſ. 1. n. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. n. 12. 13. n. 14. n. 16. n. 20. n. 24. & ſeq. n. 40. 41. n. 44. & ſeq. uſque ad fin. Ioan. Zang. de except. part. 2. c. 22. n. 1. & ſeqq. num. 23. & n. 27. verſ. ut exceptionibus, & ſeq. Iaſon. (ubi ſedecim caſus recenſet, in quibus exceptiones dilatoriæ poſt litem conteſtatam opponi poſſunt) in l. ita demum. Cod. de procurat. num. 3. & ſeq. & in l. & eleganter. §. ſi quis poſt. ff. de condict. indebit. num. 4. & in 2. l. ſi convenerit. 18. ff. de juriſdict. num. 49. Coler. in c. dilecti. 3. extr. de exception. num. 52. & ſeq. & in c. Paſtoralis. 4. extr. eod. num. 6. & ſeqq. & de proceſſu execut. part. 4. cap. 1. num. 54. & ſeq. Mynſing. centur. 2 obſer. 73. & cent. 4. obſer. 27. VVurmbſ. tit. 8. obſer. 2. num. 1. & ſeq. Schrad. de feud. part. 9. c. 6. num. 46. & ſeq. Pract. Papienſ. in forma. declinandi juris dict. gl. nec fuiſſe judicem. nu. 4. Card. Tuſch. tom. 3. pract. concl. lit. E. verb. exceptio concluſ. 390. incip. exceptio inhabilis. & concluſ. 391. num. 1. & ſeqq. per tot. Daniel Moller. in comm. ad Conſt. Sax. part. 1. conſt. 3. n. 13. & ſeqq. Iacob. Schult. obſer. 7. n. 3. & ſeq.*

28 Sciendum tamen eſt, ſi reus in prima die juridicâ litem eventualiter conteſtari omittat, acquieſcendo ſolùm in exceptionibus dilatoriis, vel aliis ad impediendum litis ingreſſum oppoſitis, quòd tunc non puniatur in amiſſione cauſæ, nec in condemnatione mulctæ pecuniariæ judici perſolvendæ, ſed ſolùm punitur in expenſas termini ratione retardati proceſſus parti actrici ſolvendas, & judex per interlocutionem jubet, ut reus denuò litem conteſtetur, ſub comminatione condemnationis, in principali causâ uſque ad legitima impedimenta, auff die Ehehaft/ *Elegant. Matth. Coler. tract. de proceſſ. exec. part. 1. c. 2. incip. circa hunc paſſum primo loco. n. 22. verſ. quantumvis à regula. n. 23. & n. 24. Iacob. Schult. in addit. ad* Matth. *Coler. deciſ. part. 1. deciſ. 104. n. 36. & in ſuis obſerv. pract. obſer. 11. n. ult. Ioh. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 9. incip. inter exceptiones. n. 16. v. tamen nunquam vidi. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 1. n. 18. Gl. lat. ad text. germ. in* Landr. *lib. 2. art. 9. ſub lit. A. verſ. & intelligitur hic articulus, & gl. lat. ad text. germ.* Landr. *lib. 3. art. 30. lit. A.*

29 Quod verum eſt, ſi exceptiones minùs ſunt probabiles. Si verò utcunque tantùm ſunt veriſimiles & probabiles, tunc pars ne quidem in expenſas retardati proceſsûs condemnari ſolet. Et ita nuperrimè obtinui per doctrinam.

Andr. Rauchb. d. quæſt. 5. n. 18. verſ. interdum verò planè puniri non ſolet. Daniel Moller. in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſt. 8. n. ult. in med. verſ. etſi in Scabinatu Lipſenſi.

30 Prout nec illud omittendum, ſi gravanda præſtita fuerit, quod reus omninò nullam exceptionem dilatoriam, qualiſcunque etiam illa fuerit, opponere poſſit, *ut in ſequenti concluſ. n. 17. dicetur.*

31 Quæ autem ſint exceptiones dilatoriæ, quæ ante litem conteſtatam cum eventuali litis conteſtatione opponi debent, ſuo loco latiùs dicetur.

vide tamen Zanger. de except. part. 1. part. 2. c. 1. & ſeq. per tot. Hoſtienſ. in ſumma aurea. de except. §. & quando qualiter, n. 3. per tot. Nicol. Calvol. in ſuâ practic. §. exceptiones contra libellum. 12. concluſ. 1. n. 1. & ſeq.

32 Atque hæc de exceptionibus dilatoris, Sed quid de peremptoriis dicendum? Regulariter poſt litem conteſtatam opponi debent, *l. præſcriptionem. 8. l. ſiquidem. 9. C. de except. l. peremptorias. 2. C. ſentent. reſcind. non poſſe. C. exceptionis. 1. de litis conteſtat. in 6. Ioann.* Ferrar. *Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. c. 10. incip. ex multis. poſt pr. verſ. aliæ peremptoriæ. p. 48. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. pr. ſect. 11. n. 33. in pr.*

33 Et ſi vel maximè ante litem conteſtatam opponantur, eæ tamen non attenduntur, ſed poſt litem conteſtatam rejiciuntur, & reo litis conteſtatio injungitur, *Paul. de Caſtr. in l. ait Prætor. 7. ff. de jurejur. n. 6. ibi, ſed ſi peteretur. Iaſon. eod. n. 23. ibi ultimò nota. & ſeq. Hippol. de* Marſil. *ſingul. 365. incip. exceptio. n. 1. Eſai. Roſacorb. obſer. Camer. 47. incip. interlocutoria. per tot.*

Quod etiam hactenus in foro Saxonico eſt receptum, dum 34
interlocutoriè pronunciatur, daß Beklagter ſeines vorwendes ungeachtet/ auff erhobene Klage zu antworten/ und den Krieg Rechtens zu befeſtigen ſchuldig/ und werden jhme ſeine exceptiones nach der Krieges befeſtigung zerſtößlicher wieſe einzuwenden billich vorbehalten/ teſte *Daniel Moller. in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 3. n. 2. ſub fin. verſ. quia verò nullam Conſtitutio mentionem facit. n. 3. 4. & ſeq. VVeſenb. in comm. C. de exception. n. 10. verſ. quod ſi probari in continenti. & ſeq. Iohan. Zanger. tract. de exception. part. 2. c. 22. incip. hactenus de tribus. n. 24. & ſeq. & part. 3. c. 26. n. 27. & 28. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 24. poſt princ. & part. 4. c. 1. num. 184. & ſeq. & n. 190.*

Et noviſſimè etiam approbavit Ioann. Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß und Gerichtsordn. *c.* von den *Exceptionen. 11. §.* was aber die *peremptorias. 7. pag. 30.*

Quod etiam reo ſummè conſultum & utile eſt, ut ei ejuſ- 35
modi exceptiones poſt litem conteſtatam reſerventur, is priùs ad libellum oblatum reſpondeat, & tum demum ejuſmodi exceptiones objiciat; Cum enim ſolà ſimplicis peremptoriæ exceptionis objectione litis conteſtatio inducatur, *Lanfranc. de Orian. in c. quoniam. extr. de probat. c. de exceptionibus 4. verb. exceptiones. num. 7. ibi, ſed advertendum quod exceptio.*

Reus videtur eo ipſo intentionem actoris confiteri, & hoc tantum intendere, ut de exceptione ſua tractetur, & cognoſcatur, & ideo ſi in probanda ſua exceptione deficiat, etiamſi actor intentionem ſuam non probet, nihilominus condemnandus erit, *elegant. Iacob. Schult. obſerv. 7, num. 7. ibi, quo in negotio. num. 8. & ſeq. & ante hunc pulchrè Ioann. Zanger: (ubi adverſantes allegat, limitationesque & declarationes affert) de exceptionib. part. 3. cap. 26. num. 154. ibi, quid autem ſi reus. num. 155. & ſequentibus. Gœdd. in l. 1. ff. de V. S. num. 21. Cujacius lib. 9. obſervation. cap. 36. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſu lib. 2. cap. 10. ante med. colum. 4. verſ. veruntamen oportet te providum. pag. 143. Pract. Papienſ. in forma reſponſ. rei conventi & ſalvis aliis, num. 9. & ſeq.*

Quapropter cautè faciet reus, vel ejus advocatus, ut antè omnia expreſsè actoris intentionem neget, & tum demum ſubjiciat, ſi oſtenderit actor fieri, quod petit, debere, ſe adverſus illud hac vel illa exceptione peremptoria munitum eſſe,

Specul. lib. 2. part. 2. tit. de exceptionibus, §. viſo quando. 4. numer. 4. verſ. forma non credo. Iacobus Schult. dict. obſervat. 7. num. 11. ibi, quare ita ſemper. & num. ſequenti Zanger. de exception. part. 3. cap. vigeſimo ſexto, num. 146. ibi, quod ſi idem reus & ſeq.

Quæ ſupra dicta reſervatio eò prodeſt, ut ſi reus poſt litem 36
conteſtatam exceptiones peremptorias objiciat, & de iis liquido conſtet, omnia retrò acta fiant nulla, reusque petere, & judex pronunciare debeat, quod reus ab inſtituta actione ſit abſolvendus.

Paul. de Caſtr. in dicto loc. ait Prætor. 7. ff. de jurejurand. num. 7. ibi, quod iſta reſervatio, & ſeq. Iaſon. eod. num. 24. verſ. & multum operatur talis, & ſequenti. Br. in l. ille à quo. §. ſi de teſtamento. ff. ad SC. Trebell. num. 5. verſ. quæro quid operatur. VVeſenbec. in comment. Cod. de exceptionib. num. 10. verſ. quæ reſervatio eò prodeſt. Ioann. Zanger. de exception. part. 2. cap. 22. num. 26. Daniel Moller. in comment. ad Conſtituit. Saxon. part. 1. cap. 3. num. 5. Hippol. de Marſil. *ſingul. 198. incip teſtis qui. numer. 2. in fin. verſic. & ideo dixit. & num. 3. & ſingul. 365. incip. exceptio. num. 2, ibi, & circa hanc & ſingul. 696. incip. reſervatio exceptionum, numer. 1. per tot.*

Quemadmodum etiam ita in Iudicio Curiali Lipſenſi 19. *Iunii Anno* 1617. fuit judicatum, auff Klage/ Antwort/ und erfolgte Geſetze Eliæ Bergern/ Klägern an einem/ Syndicum des Raths zu Kempnitz/ auch Anwalden Peter Heinzen/ und Andreæ Grabners Erben/ beklagten anders theils/ erkennen Wir/ Dieweil beklagte auff die erhobene Klage geantwortet/ und ſolcher nicht geſtendig/ So iſt Kläger/ ſo viel beklagten Rath anlanget/ den grund derſelben in zeit Sächſiſcher friſt/ wie recht zu erweiſen ſchuldig/ und werden Peter Heinze/ und Andreæ Grabners Erben von aengeſtalter Klage billich entbunden/ immaſſen wir ſie hiermit davon entbinden. V. R. W.

Et hodie verbis diſertis eſt diſpoſitum à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ.

in ſua Proceß und Gerichtsordnung *c.* von den *Exceptionen. 11. §.* nach der Kriegsbefeſtigung aber. *pen. pag. 31.*

Sin autem exceptiones peremptoriæ ſint ejuſmodi, quæ 37
litis ingreſſum impediunt, tunc reus eas rectè ante litem conteſtatam opponere poteſt,

per text. in c. exceptionis. 1. de litis conteſtation. in 6. ubi Philipp. Franc. *num. 18. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de dilation. §. expediendoriæ ſunt num. 8. Schrader. de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 2. num. 124. ibi, tum quia ſicut. & ſect. 11. num. 33. Ioann.* Ferrar. *Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. libr. 1. c. 10. incip. ex multis. verſ. aliæ peremptoriæ. in verb. eſt tamen ut etiam. pag. 48. Iacob Schult. obſer. 7. n. 15. & n. ſeq.* Matth. *Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. n. 179. ſub fin. &*

ſin. & n. 180. & in c. cum venerabilis. x. de except. n. 68. Felin. *in c. exceptionum. x. de except. col. 12. n. 39. & ſeq.*

Quod etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* **Proceß vnd Gerichtsordnung** *dict. cap.* **von den** *Exceptionen* 11. §. **Es weren denn dergleichen** *exceptiones. 8. pag. trigeſimo primo.*

38 Dummodò in continenti ex originalibus actis & documentis, vel confeſſione partis adverſæ ſint claræ, manifeſtæ, & liquidæ,

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* **von** *exceptionen.* 11. §. **es weren denn dergleichen.** 8. *verſ.* **als bald** *in continenti. pag. 31. Practic. Papienſ. in forma reſponſion. rei conventi. gloſſ. quoad impediendum. n. 4. ibi, & hoc verum. Coler. in c. cum venerabilis. 6. extr. de exception. num. 69. & num. ſeq. Matth. de Afflict. deciſ. 52. num. 2. per tot.* Marc. *Anton. Blanc tract. de exception. litis ingreſſum. imped. in princ. n. 3. Weſenb. in comm. ff. de except. n. 7. poſt princ. Zanger. de exception. part. 3. c. 17. n. 110. VVurmbſer. lib. 1. obſervation. tit. 8. obſerv. 3. num. 2. Hartm. Hartm. lib. 2. obſervation. tit. 9. obſerv. 1. num. 8. & ſequenti Gail. libr. 1. obſervat. 74. num. 13. & libr. 1. de pace public. c. 11. num. 19. Daniel. Moller. libr. 1. ſemeſtr. cap. 1. Pruckmann. conſil. 43. num. 4. volum. 1. Menoch. libr. 1. arbitr. judic. quæſtion. 19. num. 18. & ſeq. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſu lib. 2. ante med. verſ. proindè cum*
39 *exceptiones. pag. 143.*

Et in primo ſtatim termino opponantur **Proceß vnd Gerichtsordnung/** *dict. capite* **von den** *Exceptionen.* 11. §. **Es weren denn dergleichen.** 8. *in fin. verſ.* **jedoch daß es im erſten Termin ge-**
40 **ſchehe.** *pag. 31.*

Et tunc ſi ejuſmodi exceptiones litis ingreſſum impedientes ante litem conteſtatam opponuntur, & probantur, à reo peti, & à judice pronunciari debet, non quod reus ab inſtantia ſit abſolvendus, ut voluit *Matth. VVeſenbec. in comment. ad tit. Cod. de exception. num. 4. ſub fin. verſ. qua probatione facta, & ſeq.* ſed quod ad ſtitutam actionem reſpondere non teneatur,

Matth. Coler. in c. cum venerabilis, 6. (ubi ita communem practicam ſervare teſtatur) extr. de except. num. 40. poſt med. verſ. unde & ſententia quæ fertur, & ſeq. Iacob. Schult. obſer. 7. num. 26. verſ. ſublevent reum, n. 27. (ubi rationem affert) & num. ſeq. Ioach. Scheplitz in conſuetud. Brandenburg. part. 2. tit. 7. §. 5. n. 16. & n. 17.

Veluti etiam hodiè noviſſimè ab Electore Saxoniæ Ioanne Georgio *in ſua* **Proceß vnd Gerichtsordn.** *dict. capit.* **von den** *Exceptionen.* 11. §. **wenn nun alſo die** *exceptiones. 9. pag. 31.* eſt diſpoſitum.

41 Exceptiones autem litis ingreſſum impedientes ſunt, Exceptio rei judicatæ,

c. exceptionis. 1. de litis conteſtation. in 6. **Proceß vnd Gerichtsordn.** *dict. c.* **von den** *exceptionen.* 11. §. **es were denn dergleichen.** 8. *verſic.* **oder rechtlich Erkentnis.** *Pract. Papienſ. in forma reſponſionis rei convente. gloſſ. reique judicatæ. num. 3. VVeſenbec. in comment. ff. de exception. num. 7. poſt princ. Matth. Coler. in c. cum venerabilis. 6. extr. eod. num. 68. poſt princ. Hartm. Hartm. libr. 2. obſervation. tit. 9. obſervat. 1. num. 3. Zanger. de except. part. 3. c. 17. n. 109. & ſeq.*

42 Iurisjurandi. *d. c. exceptionis. 1.* **Proceß vnd Gerichtsordn.** *d. c. 11. §. 8. verſ.* **als wenn einer fürzuwenden.** *Pract. Papienſ. in d. forma reſponſion. rei conventi. gl. jurisjurandi n. 1. Paul. de Caſtr. in l. nam poſteaquam. 9. ff. de jurejur. n. 2. verſ. ſi autem ſit oppoſita. & ſeq. Beuſt. eod. n. 22. ibi. his præmiſſis pag. 236.* Matth. Coler. *(ubi ampliat) in d. c. cum venerabilis. x. de except. n. 68. verſ. item jurisjurand. Iacob. Schult. obſer. 7. n. 18. Iaſon. in l. ait Prætor. 7. ff. de jurejur. n. 12. ibi, nota quartò. & ſeq.*

43 Tranſactionis, *d. c. exceptionis. 1.* **Proceß vnd Gerichtsordn.** *d. c. 11. §. 8. verſ.* **oder in güten vertragen.** *Modeſtin. Piſtor. conſil. 35. quæſt. 3. num. 13. & ſeq. vol. 1. Gail. lib. 1. de pace public. cap. 11. n. 18. ſub fin. & n. ſeq. Hartm. Hartm. d. obſer. 1. n. 3. VVeſenb. in comm. ff. de except. n. 7. Coler. in c. cum venerabilis. x. eod. n. 68. poſt. princ.*

44 Præſcriptionis, **Proceß vnd Gerichtsordn.** *d. c. 11. §.* **es were denn.** 8. *verſ.* **oder** *præſcribiret. Practic. Papienſ. in forma reſponſion. rei conventi. gl. præſcriptionis. n. 1. VVeſenb. d. n. 7. VVurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 8. obſer. 5. n. 1.*

45 Solutionis. *Pract. Papienſ. d. forma. gl. quod impediendum. n. 3. verſ. verbi gratia. Hartm. Hartm. tit. 9. obſer. 1. n. 6. & ſeq. VVurmbſ. tit. 8. obſer. 3. n. 1. & ſeq. VVeſenb. d. n. 7. ante med.*

46 Acceptilationis, novationis, delegationis, *Hartm. Hartm. d. obſer. 1. num. 8. in med. & num. ſeq. Felin. in c. exceptionem. x. de exception. num. 35. Iaſon. in l. ait. Prætor. 7. ff. de jurejur. num. 14. verſ. tu contra. Pract. Papienſ. in forma reſponſionis rei conventi. gl. quoad impediendum. num. 3. verſ. acceptilationis. Iacobus Schult. obſer. 7. n. 19. ibi, ego acceptilationis quoque. n. 20. & ſeq.*

47 Non ſecuti implementi, *Iaſon. in §. actionum. de action. col. 19. n. 139. Aym. Cravett. conſil. 248. incip. injuſtitia & nullitas. num. 6. in med. verſ. quæ exceptio implementi non facti. & ſeq. Roland. à Valle conſil. 69. incip. pro fundamento. n. 13. ibi, nam adeo eſt. & n. ſeq. vol. 4.*

84 Item ubicunque exceptio concludit actori jus agendi, ſeu actionem non competere.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 11. §.* **es were denn.** *verſ.* **oder es ſtehe Klägern.** *Felin. in c. exceptionem. x. de except. n. 34. verſ. difficilior eſt illa fallentia. & ſeq. Practic. Papienſ. d. gl. quoad impediendum. n. 3. ibi, ſed & amplius. Ioann. Ferrar.* Montan. *in ſuo proceß. lib. 1. c. 10. pag. 60. verſ. tertius caſus eſt, VVeſenb. tit. 8. obſer. n. 3. n. 1. & ſeq. Hartm. Hartm. tit. 9. obſ. 1. n. 6. & ſeq. Iaſon in l. ait Prætor. 7. ff. de jurejur. n. 15. ibi, ſubdit. generaliter.*

Et quamvis alia exceptio peremptoria notoria; Et licet 49
Frider. de Sen. conſil. 166. n. 2. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de exceptionib. §. dicto 3. num. 3. ibi, ſed an reus. Bl. in l. eleganter. §. ſi quis poſt. ff. de condict. indebit. in nova addition. ex antiq. lectur. col. 2. verſ. ſed hoc non eſt verum, & ſeq. ſtatuant, quod nulla exceptio peremptoria, etiamſi ſit notoria, ad litis ingreſſum impediendum ante litem conteſtatam opponi poſſit.

Contrarium tamen tradunt *Ioann. Andr. in addition. ad Specul. lib. 2. part. 1. tit. de exception. d. §. dicto 3. num. 3. lit. C. verſ. in contrarium ſi offeras. Bl. in l. poſtquam liti. 4. Cod. de pact. num. 8. verſ. octava exceptio. & ſeq. Felin. in c. exceptionem. (ubi rationem vocat) ext. de exception. num. 34. ibi, circa peremptorias. & ſeq. Practic. Papienſ. d. gl. quoad impediendum. num. 3. Hartm. Hartm. tit. 9. obſer. 1. n. 13. & ſeq. Gail. lib. 1. obſervat. 16. num. 6. Ioan. Ferrar.* Montan. *in ſuo proceſſ. lib. 1. c. 10. pag. 59. verſ. ſunt tamen caſus, & ſeq.*

Eandem opinionem etiam ſequitur, & eam à famoſiſſimis harum terrarum practicis obſervari, & ſecundum eam pronunciari teſtatur. *Matth. Coler. in d. c. cum venerabilis. 7. ext. de exception. num. 69. ibi, diximus autem, num. 70. num. 71. verſ. vereor ego contrariam. & ſeq. & de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. num. 180. ibi, ſed & quaſcunque. & n. ſeq.*

Quod etiam approbavit, & confirmavit Ioann. Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *c.* **von den** *Exceptionen.* 11. §. **Wenn nun alſo die.** 9. *verſ.* **wenn es gleich an jhme ſelbſt.** *pag. 31.*

Plures exceptiones litis ingreſſum impedientes, vide *apud* 50
Marc. Anton. Blanc. tract. de compromiſſ. (ubi quam plurimas exceptiones litis ingreſſum impedientes recenſet) quæſt. 4. rubr. tractatus de exceptionibus impedientibus litis ingreſſum, pag. mihi 437. uſque ad pag. 546. VVeſenbec. conſil. 3. num. 11. part. 1. Bl. in d. l. poſtquam liti. 4. (ubi decem enumerat) C. de pact. n. 7. ibi, quintò extra oppono. & n. ſeq. Paul. de Caſtr. in l. nam poſteaquam. 9. ff. de jurejur. num. 2. & ſeq. Iaſon in l. ait Prætor. 7. ff. eod. num. 16. verſ. quaſdam alias. Hartm. Hartm. tit. 9. obſer. 1. num. 15. & ſeq. Gail. lib. 1. de pace public. c. 11. n. 10. & ſeq. Coler. in c. cum venerabilis. x. de except. n. 68. verſ. unde Doctores. n. 69. & ſeq.

Obſervandum autem eſt, quod quidem *Br. in l. cum quærebatur. ff. judic. ſolv. n. ult. ſub fin. quem ſequitur Iaſon in l. ait Prætor. 7.* 51
(ubi hoc cordi tenendum dicit, quia in actu practico infringeret totum proceſſum, & ſic faceret advocato honorem) ff. de jurejur. num. 17. ibi, ſed adverte ad practicam. & num. ſeq. Beuſt. in l. nam poſteaquam. 9. ff. eod. num. 24. verſ. ſed in hoc advocatus. Bl. in l. eleganter. §. ſi quis poſt. ff. de condict. indebit. num. 22. verſ. ſi opponatur proceſſui. & ibid. in nova addit. ex antiq. lectur. colum. 2. verſ. quod intellige ſi ſimpliciter opponatur. & ſeq. Fulv. Pacian. lib. 1. de probation. c. 58. incip. non levis. n. 13. Felin. in dict. c. exceptionem. x. de exception. n. 35. poſt med. verſ. ſic intellige. & ſeq. Pract. Papienſ. in forma reſponſionis rei conventi. gl. quo ad impediendum. num. 1. verſ. & adverte ne decipiatis. & ſeq. ſingularem practicam in opponendis ejuſmodi exceptionibus litis ingreſſum impedientibus tradat, ut ita tum demum litis ingreſſum impediant, ſi opponantur ad impediendum proceſſum. eò, quia reus dicit, Domine judex non poteſtis procedere, quia habeo talem exceptionem, aliâs ſi non opponerentur ad proceſſum, ſed ad merita cauſæ, ut quia reus conventus reſpondendo libello dicit, ego nihil debeo, quia habeo exceptionem juramenti, judicati, vel ſimilem; tunc non impedirent proceſſum, cum ad hoc non ſint oppoſitæ;

Adeò, ut in dubio exceptiones non ad impediendum pro- 52
ceſſum, ſed ad merita cauſæ oppoſitæ cenſeantur, *Bl. in dict. loc. eleganter. §. ſi quis poſt ff. de condict. indeb. in addit. novâ ex antiq. lectur. col. 2. verſ. & in dubio præſumo. fol. 68. col. 2. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. d. c. 58. num. 69. Iaſon. in d. l. ait Prætor. 7. ff. de jurejur. (ubi rationem affert) num. 19. verſ. ſupradicta procedunt redeundo. & ſeq.*

Contrarium tamen & in hoc melius tuetur *Philip.* Franc. *in* 53
c. exceptionis. 1. de litis conteſt. 1. n. 6. n. 8. quem ſequitur Matth. Coler. in d. c. cum venerabilis. x. de exception. n. 50. ibi, quod autem de intentione. n. 51. & ſeq. uſque ad n. 56. qui dicunt, quod exceptiones litis ingreſſum impedientes ſemper ſint ejus operationis, & affectûs, ut litis conteſtationem & ingreſſum impediant, ſive ſint ad merita cauſæ, ſive ad proceſſum impediendum oppoſitæ, ita, ut non ſit vis facienda in verbis, ſed potius effectus conſiderandus.

Non tamen diffiteor, exceptiones ad litis ingreſſum impe- 54
diendum oppoſitas, ſed vel tacitè, vel expreſsè per judicem rejectas poſſe adhuc denuò poſt litem conteſtatam opponi. *Bl. (ubi declarat) in l. nam poſteaquam. 9. ff. de jurejur. num. 2. ibi, ſed*

quid ſi opponens. & n. ſeq. Iaſon in l. ait Prætor. 7. ff. eod. num. 20. ibi, quid autem ſi exceptio. & ſeq.

55 Sed jam dubitatur, quando, & quamdiu exceptiones peremptoriæ poſt litem conteſtatam opponi poſſint? In judiciis bonæ fidei, quod exceptiones peremptoriæ ab initio conteſtari, & in litis conteſtatione opponi neceſſe non ſit, ſed ſufficiat, ſi quandocunque poſtea ante rem judicatam objiciantur, & in judicium deducantur, minus dubium habere videtur, & ita in individuo ſentit Hugo Donell. lib. 22. comm. c. 8. incip. ſupereſt ut qui verſ. tempus idoneum objiciendæ. poſt princ. & in l. ſi quidem. 9. C. de except. n. 10. ſub fin. ad bonæ fidei judicia. & ſeq. Ioann. Zanger. de except. part. 3. c. 26. n. 32. ibi, non judiciis bonæ fidei. & n. ſeq. per textus elegantes l. empt. 3. ff. de reſcind. vendit. l. planè. 38. ff. de petit. heredit. l. hujusmodi. 84. §. qui ſervum. 5. ff. delegat. 1. ubi dicitur, quod judiciis bonæ fidei exceptiones, adeo, ut quamvis non objiciantur, tamen per officium judicis reo conſulatur, text. in l. ult. in fin. ff. de petit heredit.

56 De judiciis ſtricti juris major ſolet eſſe controverſia; Quod idem juris in his obtineat, & non ſit neceſſe, ut exceptiones ſimul conteſtentur, & in ipſa litis conteſtatione objiciantur, ſed ſufficiat, ſi poſt eam opponantur, quandocunque, modo ante ſententiam, & concluſionem in causâ fiat, tradunt Br. in l. peremptorias. 2. C. ſentent. reſcind. non poſſ. Bl. eod. n. 1. ibi, nota quod terminus. & in l. præſcriptionem. 8. C. de exception. n. 1. Angel. in §. appellantur. inſt. de except. n. 2. Pract. Papienſ. in forma reſponſion. rei conventi. gloſſ. ſalvis aliis. n. 2. & n. 6. Ioann. Baptiſt. Aſin. in praxi judic. §. 13. n. 4. VVeſenbec. in complem. ad Schneid. tit. de except. n. 9. poſt med. verſ. peremptoria verò poteſt. & ſeq. VVurmbſ. tit. 8. obſer. 2. n. 4. & ſeq. & obſer. 4. n. 6. Hartm. Hart. tit. 9. obſer. 1. num. 1. & ſeq. Vult. libr. 2. juruprudent. Roman. cap. 30. num. 61. Dyn. in c. indultum de Reg. Iur. in 6. num. 3. VVeſenbec. in comm. C. de exception. num. 9. circa med. verſ. peremptoria verò poteſt. & ſeq. Gail. libr. 1. obſervat. 74. num. 13. Iacob. Schult. obſervat. 7. num. 6. & ſeq. Ioach. Scheplitz, in conſuetud. Brandenburg. part. 2. tit. 7. §. 5. num. 13. Matth. Coler. in c. cum. venerabilis. 7. ext. de except. n. 63. Iacob. Cujac. lib. 18. comment. c. 34. incip. in judiciis ſub fin; Moventur omnes per textum in l. peremptorias. 2. Cod. ſentent. reſcind. non poſſe. ubi dicitur, quod peremptorias exceptiones omiſſas in judicio, antequam ſententia feratur, opponi poſſe perpetuum edictum manifeſtò declarer. Rationem aſſignat Cujac. dict. obſervat. 34. in fin. hoc congruere naturæ, ut ubi quandovècunque pulſamur integrum ſit nobis promere noſtras & uti defenſiones, quibus relevamur.

57 In tantum, ut reus in uno termino unam vel plures, & in altero termino iterum alias exceptiones peremptorias, & ſic deinceps opponere poſſit, latè Dyn. in c. nemo pluribus. 20. de R. I. un. 6. n. 1. & ſeq. num. 6. (ubi declarat:) & nu. ſeq. Nicol. Boer. deciſ. 43. incip. & quoad primum. n. 10. & n. ſeq.

58 E contrario verò quod reus has exceptiones ſtatim debeat conteſtari, & in ipſa litis conteſtatione opponere tradit Hugo Donell. li. 22. commentar. cap. 8. poſt princ. verſ. tempus idoneum. in verb. in ſtrictis judiciis contra hoc ſervatur. & verſ. ſeq. pag. 595. & in l. ſi quidem. 9. Cod. de exception. num. 2. verſ. & placet his reſcriptis. & n. 4. ibi, poſtremò quæritur. num. 6. verſ. quare. ne de ea dubitetur. & ſeq. Ioann. Zanger. de exceptionib. part. 3. c. 26. num. 29. ibi, proponendæ autem ſunt. num. 30. 31. num. 33. verſ. probatur. dicta ſententia. num. 34. & ſeqq. Franciſc. Duaren. ad tit. ff. de exception. in med verſ. nam exceptiones peremptoriæ poſſunt. & ad tit. Cod. de probation. c. 5. incip. jam diximus utrumque circa med. hic locus oſtendit hanc conteſtationem. & ſeq. Tum per textum in l. ſi quidem. 9. verſ. habitâ exceptionis conteſtatione. Cod. de exception. Tum per textum in l. præſcriptionem. 8. Cod. eod. ubi dicitur, quod ſufficiat, ſi exceptio peremptoria ante conteſtetur, licet poſtea ante ſententiam proponi & probari poſſit. Tum per textum in l. emptor. 9. verſ. in cujus initio conteſtationem haberi ſufficit. Cod. de præſcript. longi tempor. Quos omnes eleganter explicat Donell. in dict. l. ſiquidem. 9. Cod. de exception. num. 6. & d. c. 8. poſt princ. Zanger. d. c. 26. num. 34. & ſequent. Non obſtante, quod VVeſenbec. in ſupplem. ad Schneid. inſtitut. de exception. n. 10. circa med. dicat, has exceptiones olim initio ſolere proponi conteſtando, innuens hodie aliud eſſe per text. in d. l. peremptorias. 2. Quia hoc nulla lege, vel juris ratione probat, Ideoque quod expreſſè non abrogatur, adhuc ſtare præſumitur. l. præcipimus. 32. in fin. C. de appellat. l. ſancimus 27. C. de teſtament. Nec movet textus. in dict. l. peremptorias. 2. Ad eum enim ſufficienter reſpondet Donell. lib. 22. comm. dict. c. 8. circa med. verſ. ſed hic objicitur. & in dict. loc. ſiquidem. 9. C. de except. num. 7. ibi, ſed huic ſententiæ opponitur. & n. ſeq quem ſequitur. Ioann. Zanger. de except. part. 3. d. c. 29. n. 36. & n. ſeq.

59 Quam aſſertionem etiam approbaverunt Imperator, & ſtatus Imperii, Reichs Abſchied zu Speyer Anno 1570. circa med. Demnach ſollen die gewöhnliche Termin. fol. mihi 615. Item zu Regenſpurg Anno 1594. §. Setzen demnach/ ordnen vnd wollen fol. 719. Andr. Raw lib. quæſt. 1. n. 35. & n. ſeq. (ubi declarat) part. 1. Zanger. de except. d. part. 3. c. 26. n. 50. & n. 54.

60 Et eandem etiam confirmavit Ioann. Georgius Elector Saxoniæ in ſua Proceß Gerichtsordnung c. von den Exception. 11. §. Es ſol aber auch. ult. pag. 32. ubi diſertè diſponitur, daß der beklagte auff den fall / da er die peremptorias exceptiones nach der Kriegsbefeſtigung einwendet/ dieſelbe alſo dann nicht zur vergeblichen verzögerung der Sachen/ eine nach der andern/ ſondern alle zugleich / vnd ſo man derer hat/ auff einmal einbringen ſol.

61 Uſque adeo, ut reus, ſi eas initio conteſtari, & litis conteſtationi opponere omiſit, poſteà eaſdem objicere, vel in articulis reprobatoriis deducere & probare non poſſit, & ſi vel maximè hoc fecerit, & probaverit, tamen judex ſuper illis cognoſcere non poſſit Hugo Donell. in dict. l. ſiquidem. 9. Cod. de exception. num. 2. verſ. ut ſi initio exceptionis conteſtatio. & num. 6. poſt princ. Duaren. ad tit. ff. eodem poſt med. verſ. quod facere non poſſe videtur. Zanger. de Except. part. 3. c. 26. n. 30. ibi, quod ſi exceptio. & n. ſeq.

62 Quod etiam approbavit Ioann.. Georg. Elector Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. d. c. von den Exceptionen. 11. §. ultim. verſ. Oder hernach / damit. pag. 32. & c. von dem Gegenbeweiſe 21. §. Do auch der Beklagte. 3. verſ. wie er bey verluſt derſelben. & ſeq. 34.

63 Ratio eſt, quia ultra id, quod in judicium non deducitur, poteſtas judicis excedere non poteſt. l. ut fundus. 18. ff. commun. divid. Nihil autem deducitur in judicium, niſi quod litis conteſtatione deducitur, l. un. Cod. de litis conteſtat. Donell. in dict. loc. ſiquidem. 9. Cod. de exception. num. 6. verſ. præterea hæc confirmatur. & ſeq. & lib. 22. comm. c. 8. ante med. verſ. præterea efficitur hoc. & ſeqq.

64 Et procedit nedum in judiciis ſtricti juris, ſed etiam bonæ fidei; Quantumvis enim judiciis bonæ fidei exceptiones ipſo jure inſint, & ideo Donell. & Zanger. paulò antea n. 55. allegati generaliter concludant, quod in judiciis bonæ fide indiſtinctè omnes exceptiones initio conteſtari non ſit neceſſe.

Sed quoniam non ſolùm textus in l. præſcriptionem. 8. & l. ſeq. C. de exception. generaliter loquantur, ſed etiam in textu in l. emptor. 9. C. de reſcript. longi tempor. expreſſè de emptore, & ita de judicio bonæ fidei dicatur; Textusque in d. l. emptio. 3. ff. de reſcind. vendit. non generaliter de omnibus exceptionibus, ſed ſolùm de illis intelligatur, quæ ex natura bonæ fidei contractus proveniunt, & ex pactis in continenti adjectis oriuntur; Et illud, quod in l. planè 38. & l. ult. ff. de petit. hered. diſponitur non de exceptionibus, ſed dè æquitate ſtricto juri oppoſita accipiatur, ita ut judex in judiciis bonæ fidei, in primis æquitatis potiùs, quam ſtricti juris debeat habere rationem, elegant. Bl. in l. peremptorias. 2. C. ſentent. reſc. poſſ. n. 13. Ideoque meritò etiam generaliter & indiſtinctè ab Elect. Ioan. Georg. in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. d. c. von den exceptionen. 11. §. ult. eſt diſpoſitum. quod in omnibus judiciis exceptiones peremptoriæ ſimul conteſtari, & cum litis conteſtatione apponi debeant.

65 Niſi exceptiones illæ poſt litem conteſtatam demum ſuboriantur, vel ad notitiam rei perveniant. Proceß vnd Gerichtsordn. d. c. von den exceptionen. 11. §. ult. ſub. fin. verſ. es were denn daß die exception. pag. 32. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. lib. 2. c. 10. poſt. med. verſ. receptum quoque eſt pag. 145. in fin.

66 Reuſque hoc vel jurejurando Proceß vnd Gerichtsordn. d. c. von den exceptionen. 11. §. ult. in fin. vnd ſolches endlichen betheweren möchte. pag. 22. & c. von dem Gegenbeweiſe. 21. §. do auch der beklagte verſ. es were denn daß. & ſeq.

67 Vel teſtibus, aut alio modo legitimè probare poſſit. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. lib. 2. d. c. 10. ante med. verſ. receptum quoque eſt, in verb. teſtibus vel alio modo. pag. 146. in princ.

68 Miles item & ruſticus videntur excuſandi, ſi vel propter ſimplicitatem, vel quod peritiores conſulere non potuerint, exceptiones peremptorias in litis conteſtatione omiſerunt, l. 1. ubi gl. verb. armatæ. C. de juris & facti ignor. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. lib. 2. d. c. 10. poſt med. verſ. item ſi miles propter. pag. 146.

69 Vel ſi eſt exceptio intentionis & facti, quæ propriè non eſt exceptio, & ideo ſub ſtatuto, quod certum terminum ad opponendas omnes exceptiones peremptorias præfigit, non continetur Bl. in l. in rebus. 30. C. de jure dot. n. 26. verſ. & hoc eſt utile ſcire, & in l. peremptorias. 2. C. ſentent. reſcind. non poſſ. n. 27. ibi, quarto nunquid. & in l. ſancimus. 34. C. de donat. n. 7. ibi, & ſi ſtatutum. Iaſon. in l. qui ſe debere. ff. de condict. cauſ. dat. n. 6. ſub fin. v. quod eſt utile pro termino. Felin. in rubr. x. de except. n. 7. ibi, demum ſcias. Fulv. Pacian. (ubi declarat, quæ ſit exceptio intentionis, & facti) de probat. lib. 1. c. 68. n. 70. ſub fin. verſ. ex qua differentia. n. 71. & ſeq.

70 Vel ſi reus ſimpliciter nullà oppoſità exceptione peremptoria litem negativè conteſtatus, fuit admiſſus ad probandum & exceptionem probavit Bl. in d. l. peremptorias. 2. C. ſentent. reſcind. non poſſ. (ubi hoc notandum dicit) n. ibi. quæro nunquid ille. & ſeqq.

71 De quo tamen ego valde dubito per verba illa prægnantia

quæ

quæ in Proceſs vnd Gerichtsord. von den *exceptionen*. 11. §. *ult.* & *c.* von dem Gegenbeweiſe. 21. §. Do auch der beklagte. 3. *verſ.* vnd hernach denn weiter nicht gehöret. & *verſ. ſeq. pag.* 60. habentur.

72 Prout etiam de illo, quod ſtatuit *Bl. in l. planè.* 38. *ff. de petit. hered. n.* 2. *v. nam ſi per ſtatutum.* & *ſeq.* & *in l. ult. in* 1. *lect. ff. eod. n.* 1. *verſ. item nota ſic. Paul. de Caſtr. in d. l. planè.* 34. *ff. eod. n.* 3. *ibi, unde licet ſtatutum.* & *ſeq.* quod ſcil. officium judicis reus implorare poſſit.

73 Illud tamen veriſſimum eſt, quod reus, ſi fortè propter temporis brevitatem de omnibus& ſingulis exceptionibus deliberarè, quas ſibi competere poſſe, ſcire nequit, litis conteſtationi plures vel etiam omnes exceptiones peremptorias, puta rei judicatæ, ſolutionis tranſactionis jurisjurandi, doli mali, præſcriptionis pacti de non petendo,metus,erroris, non numeratæ pecuniæ,inhabilitatis perſonæ, novationis, delegationis, acceptilationis, compenſationis, ſimulationis, SCti Vellejani, Macedoniani, & ſimiles, annectere poſſit, quo caſu omnes probare neceſſe non habet, ſed ſufficit, ſi unam, vel alteram ex illis probaverit. *Dyn. in c. nemo pluribus.* 20. *de R. I. in* 6. *n.* 2. *verſ. eſt ergo effectus ubi. Nicol. Boer. in addit. lit. C. poſt princ. verſ.* & *nota quod ubi quis.* & *ſeq. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. lib.* 2. *c.* 10. *poſt princ. verſ.* & *plures ſimul poſſe. pag.* 142.

74 Proteſtatio tamen ex ſuperfluo non nocebit, qua reus ſibi proſpicit, ſe non omnes ſimul probare velle, ſed unam atque alteram tantum,ne in dubio ad omnes probandas ſe aſtrinxiſſe videatur, *Nicol. Boer. in addit. ad Dyn. in d. c. nemo pluribus.* 20. *de R. I. un.* 6. *n.* 2. *tit. C. verſ. vel niſi ſe aſtrinxiſſet.* & *ſeq.*

75 His ita diſcuſſis, dubitari ſolet, an exceptio de habilitate teſtatoris ſit dilatoria, & etiam ante litem opponi debeat, an verò ſit peremptoria, & demùm poſt litem conteſtatam opponi poſſit? Quòd hæc exceptio ſit peremptoria dubium non eſt.

per text. in l. ſi quæramus. 4. *ff. qui teſtamenta facere poſſunt, l. liber.* 8. *C. de petit. heredit.*

76 De tempore autem, quando hæc objici debet, dubitari poteſt. Quòd enim poſſit & debeat opponi ante litem conteſtatam videtur colligi.

Ex d. l. ſi quæramus. 4. *d. l. liber.* 8.

Quoniam ibi dicitur, quòd ante omnia ſit inquirendum de perſonâ teſtatoris, an ſcilicet habilis fuerit ad teſtandum, an verò non; Leges autem, quæ dicunt, inquirendum eſſe ante omnia de perſona,intelliguntur ante litem conteſtatam.

l. ita demum. 13. *C. de procurat. l. Pomponius.* 40. §. *rati habito.* 3. *ff. eod. l. non ignor.* 9. *C. de his qui accuſare non poſſunt.*

77 Econtrariò videtur dicendum, quòd poſt litem conteſtatam debet opponi.

per l. peremptorias. 2. *C. ſentent. reſcind. non poſſe.*

78 Verum hæc ita ſopiri debent, ſi quæramus de perſona ejus, in quem debet ſuſtentari judicium, tunc quæritur de perſonâ ante litem conteſtatam.

d. l. ita demum. 13. *d. l. Pomponius.* 40. §. 3. *d. l. non ignorat.* 9.

Si verò quærimus de perſonâ alterius tertii(ut in caſu noſtro ſtatoris perſona eſt tertia, cum quâ judicium non incipitur) tunc ante litem conteſtatam etiam debet quidem opponi, ſed poſt litem conteſtatam demũ examinari,& de eâ pronunciari.

d. l. peremptorias. 2. *d. l. liber.* 8. *l. quidam.* 14. *ff. de jure condicill. l. exceptionem.* 19. (*ubi pro dilatoriam legit peremptoriam. Donell. ibid.* & *in l.* 8. *C. de except. quem ſequitur Zanger. de exception. part.* 3. *c.* 26. *num.* 43.) *C. de prob. Br. in d. l. ſi quæramus.* 4. *n.* 1. & *ſeq.* & *in d. l. liber.* 8. *in pr. Danth. tract. de teſtam. n.* 137. *in med.* & *n. ſeq. Bl. d. l. ſi quæramus.* 4. *n.* 2. *Caſtren. eod. n.* 4. *addatur latè Martin. Blant. tract. de exceptionibus impedientibus litis ingreſſ.* §. 4. *ex actionis defectu. n.* 9. & *ſeq. in tract. de compromiſſ. pag.* 514.

79 Excuſſionis Exceptio an ſit dilatoria, & ſic ante litem conteſtatam opponi debeat, an verò peremptoria,& poſt litem demùm conteſtatam opponi poſſit?

80 Primo intuitu videtur, quòd ante litem conteſtatam debeat opponi, aliâs, ſi reus eâ omiſſâ ad libellum reſponderit, & litem conteſtatus fuerit, ulteriùs ad eam opponendam non admittatur.

per l. mancipium. 34. *ff. de edict. l. ſi quis delegaverit.* 12. *ff. de novat.*

Ratio eſt; quia hæc exceptio eſt dilatoria. Exceptio autem dilatoria debet ante litem conteſtatam opponi.

text. in l. pen. l. ult. C. de except. l. 13. *l.* 24. *C. de procurat. l.* 19. *C. de probat.*

Et hanc ſententiam amplectuntur *Br. in l. exceptionem.* 3. *ff. de except. num.* 6. & *in l. prolatam. C. de ſentent.* & *interlocut. num.* 2. *verſ.* & *ideò ex hoc habes Valentin. Franc. tract. de fidejuſſ.* (*ubi limitationes*) *c.* 5. *num.* 277. & *ſeq. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part.* 3. *quæſt.* 4. *num.* 1. & *ſeq. Schneid. ad* §. *ſi plures.* 4. *inſtit. de fidejuſſ. n.* 14. *Dan. Moll. ad conſt. Saxon. part.* 1. *conſt.* 3. *n.* 7. *Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Roman.* 103. *n.* 1. & *deciſ.* 227. *n.* 1. & *ſeq. part.* 1. *Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. c.* 27. *num.* 251. *Iacob. Schult. part.* 1. *obſer.* 9. *n.* 2. & *ſeq. Nicol. Boer. deciſ.* 59. *incip. tres aut quatuor. n.* 10. *ſub fin.* & *deciſ.* 221. *incip. ſi pater expreſſè. n.* 15. & *ſeq. Everhard. in topic.* (*ubi hanc veritatem eſſe dicit*) *in loco ab ordine.* 1. *num.* 5. *poſt pr. Panorm. in conſil.* 29. *part.* 2. *n.* 2. *Guid. Pap. deciſ.* 94. *nu.* 1. *Anton. Gabr.* (*ubi hanc magis communem dicit*) *lib.* 3. *de fidejuſſ. concluſ.* 1. *n.* 13. & *n.* 80. *verſ. contrarium ſumitur. Caſtr. in l. ult. ff. ſic. cert. pet. n.* 7. & *ſeq. Bl. in d. l. exceptionem.* 19. *C. de probat. n.* 20. *ſub fin. verſ.* & *imò debet opponi,* & *in auth. præſente C. de fidejuſſ. n.* 2. *Salyc. eod. num.* 4. *Felin. in c. exceptionem.* 12. *x. de except. num.* 41. *in med. verſ.* & *de exceptione excuſſionis. Iaſon in l. ſi ego. ult. in pr. ff. de rebus credit. n.* 1. & *in l. naturaliter.* 12. §. *nihil commune.* 1. *ff. de acquir. poſſ. n.* 138. & *in l. decem ſtipulatus. ff. de V. O. n.* 9. *Gomez. tom.* 2. *c.* 13. *de fidejuſſ. n.* 14. *Gravett. conſil.* 77. *n.* 17. *Sichard. in d. auth. præſente C. de fidejuſſ. num.* 8. & *n. ſeq.*

Verùm licet hæc opinio de jure verior videatur, contraria 81
tamen opinio negativa æquitati magis conſentanea eſt: Ideòque meritò amplectenda, cum in omnibus cauſis potior æquitatis, quàm ſtricti juris, debet haberi ratio.

l. placuit. 8. *C. de judic. l. omnibus. ff. de R. I.*

Neque hæc opinio ſuis rationibus deſtituitur.

Primò, quamvis enim hæc exceptio magis differt quàm perimit actionem, ſeu fidejuſſoriam obligationem, non tamen penitùs caret vi perimendi, ſi quidem, ſi debitor principalis ſolvendo eſſe reperiatur, retrò oſtenditur, parcendum fuiſſe fidejuſſori, nec ab eo peti potuiſſe.

Deinde, quia ſi creditor fidejuſſorem ante excuſſionem de- 82
bitoris principalis conveniat, tempore plus petit, cum hunc priùs non potuit convenire, quàm excuſſo principali, & illo non ſolvendo reperto, *auth. præſente C. de fidejuſſ. Nov.* 4. *c.* 1.

Quæ exceptio plus petitionis refertur etiam inter exceptiones dilatorias.

text. in §. *temporales.* 10. *inſtit. de except.* Matth. *Coler. tract. de proceſſ. execut. part.* 4. *c.* 1. *n.* 88. *poſt princ. verſ. ut n. ex cautione producta, poſt pr.*

Attamen nihilominùs hæc exceptio ob vim perimendi, quam quandoque in ſe continet, poſt litem conteſtatam opponi poteſt,

per §. *ſi quis agens.* 33. & §. *ſed hæc quidem. inſtit. de action. elegant. Coler. ad c. dilecti.* 3. *x. de except. n.* 61. & *ſeq. Schneid. ad d.* §. *ſed hæc quidem. n.* 10. *Angel. eod. n.* 6.

Deindè, quia indemnitatis fidejuſſor non ſolùm ante, ſed 83
etiam poſt litem conteſtatam, poteſt objicere exceptionem excuſſionis, cum nondum videatur impleta conditio conventionis.

l. ult ff. de rebus credit. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 3. *quæſt.* 4. *n.* 3. *Iaſon in d. l. decem ſtipulatus. n.* 10. *ff. de V. O.*

Hoc autem beneficium conceſſum eſt fidejuſſoribus quibuſcunque, etſi tacitè etiam hoc agatur inter contrahentes,

d. auth. præſente d. Nov. 4. *c.* 1.

Et hanc ſententiam amplectuntur *Gail. lib.* 2. *obſer.* 27. *n.* 3. *Iohan. Zanger.* (*ubi ita in dicaſterio VVittenbergenſi pronunciatum teſtatur*) *tract. de exceptionibus part.* 2. *c.* 16. *n.* 6. & *ſeq. Iohan. Gœdd. tract. de contrah. ſtipul. c.* 9. *concluſ.* 5. *n.* 103. *in med. n.* 104. (*ubi contraria ſolvit*) & *n.* 105. *Anton. Hering. de fidejuſſ. c.* 28. *n.* 21. & *ſeq. Iaſon. in* §. *item ſi quis in fraudem inſtit. de action. num.* 81. *Coler. de proceſſ. execut. part.* 4. *c.* 1. *num.* 117. & *ſeqq. Calcan. conſil.* 29. *incip.* & *prius per me. n.* 9. *ſub fin. Cravett. conſil.* 263. *num.* 5. *Specul. lib.* 3. *part.* 1. *tit. de except.* & *replicat.* §. *dicto.* 3. *n.* 20. *ibi, quid de exceptione quam proponunt. Hoſtienſ. in ſummâ. x. de except.* §. & *quando* & *qualiter. n.* 3. *ſub fin. verſ. quid de exceptione quando opponunt fidejuſſores,* & *paulo poſt. verſ. ſed contra quia eſt.*

Quid de exceptione diviſionis, & cedendarum actionum 84
ſtatuendum? Idem ſtatuo, quod de exceptione excuſſionis, ita ut hæc exceptio non tantùm ante,ſed etiam poſt litem conteſtatam ante condemnationem opponi poſſit.

text. expr. in l. fidejuſſor. 10. §. 1. *C. de fidejuſſ.*

Et ita anno ſuperiori in beneficio diviſionis obtinui per authoritates.

Valent. Franc. tract. de fidejuſſ. c. 5. *n.* 460. & *ſeq. Coler. de proceſſ. exec. part.* 4. *c.* 1. *n.* 117. & *ſeq. Gomez. d. c.* 13. *de fidejuſſ. r.* 15. *Guid. Pap. deciſ.* 570. *n.* 7. *Iacob. Schult. part.* 1. *obſer.* 10. *n.* 1. & *ſeq. per tot. Zanger. de except. part.* 2. *cap.* 16. *n.* 27. & *n. ſeq. Br. in d. l. fidejuſſ.* 10. *de fidejuſſ.* & *pulchrè in l. ſi dubitatur. ff. eod. n.* 3. *Specul. de renunciat.* & *concluſ.* §. 1. *verſ. inprimis.* & *verſ. ſequitur videre,* & *lib.* 2. *part.* 1. *tit. de except.* & *replicat.* §. *dicto.* 3. *n.* 19. *ibi, quid de exceptione beneficii. Hoſtien. in ſumma aurea. x. de except.* §. & *quando* & *qualiter. n.* 3. *ſub fin. verſ. quod de exceptione, quam opponunt fidejuſſores ut eis cedantur. Gl. in* §. *ſi plures. inſtit. de fidejuſſ. Franciſc. Milanenſ. lib.* 1. *deciſ.* 1. *num.* 4. *Pract. Papienſ. in forma reſponſionis rei conventi.* §. *ſolvis aliis exceptionibus. num.* 5.

Diſſent. *Daniel.* Möller. *ad Conſtit. Saxon. d. part.* 1. *Conſtit.* 3. *n.* 7. *ſub fin. Schneid. d.* §. *ſi plures. inſtit. de fidejuſſ. num.* 14. *num.* 16. & *ſeq.*

& ſeq. Mynſ. reſponſ.31. n. 19. Anchar. Regiens. lib.2. quæſt.21. n.9.

85 Illud tamen coronidis loco obſervandum eſt, licet conſtitutio Electoralis velit omnes omninò exceptiones dilatorias in uno eodemque termino ſimul & conjunctim proponendas eſſe, quod tamen illa cummicâ ſalis ſit accipiendâ de ejuſmodi termino, qui ad poſitiones partium alternativas eſt præfixus, & ideò, ſi reus in ſuâ exceptione unam vel alteram exceptionem dilatoriam objecerit, poſtea in ſuâ dublicâ iterum aliam atque aliam exceptionem dilatoriam opponere, & in eventum litem conteſtari non prohibetur, *veluti ita aliquoties ego tentavi, & adverſarii contradictione non attentâ obtinui.*

XIX.

De Gvarandâ, Vom der Gewehr. In quibus cauſis requiritur, & de ejus effectu.

SUMMARIA.

1 Gvarandam debet actor præſtare in foro Saxonico.
2 Gvaranda præciſè debet præſtari, aliàs reus reſpondere non cogitur.
3 Præſtari debet non tantùm in civilibus, ſed etiam criminalibus.
4 In proceſſu ex l. diffamari, an guaranda debet præſtari.
5 Gvarandam actor tantùm, nec reus præſtare debet.
6 Spoliatus hanc gvarandam etiam præſtare non tenetur.
7 An etiam in proceſſ. executivis & matrimonialibus. n. 8.
9 An etiam in judiciis Vniverſitatum, & Academiarum.
10 Gvaranda quomodo præſtetur. & n. 11.
12 Gvaranda debet præſtari ante litem conteſtatam.
13 Si quis in primo termino præterit exceptionem gvarandæ & ſatisdationis, & tantùm de aliis exceptionibus, omiſsâ litis conteſtatione eventuali, diſputavit, poſtea Gvarandam petere non poteſt.
14 Actor non tenetur gvarandam præſtare, niſi à reo petatur.
15 Effectus gvarandæ præſtitæ qui ſint. & n. 16.
17 Poſt præſtitam gvarandam an quis plura indicia proferre poſſit.
18 In actione injuriarum an locus & tempus poſſit exprimi poſt gvarandam præſtitam.
19 Poſt præſtitam gvarandam, nullæ dilatoriæ exceptiones poſſunt opponi.
20 Pœna fractæ gvarandæ quæ, remiſſivè.

1 PRæter ſatis dationem, quâ ſolùm jus civile contentum eſt, *tot. tit. inſt. de ſatisd. l. 1. & tot. tit. ff. qui ſatisd. cog.*

Novell. Elector. Augusti part. 1. Conſt. 4. Item Proceß-ordn. c. 12.

Ius Saxon. etiam exigit gvarandam ſeu evictionem, die Gewehr. Landr. *lib.3. art. 14.* Weichb. *art. 41. ſub fin. & art. 114. Novell. Elect. Aug. part. 1. C.4. ubi Daniel* Moller. *Anton. Heringh. de fidejuſſ. c.10. n. 137. & ſeq. Chriſt. Zobel. part. 1. diff. 11. n. 1. & ſeq. Rotſchitz. in ſuo proceſſu part. 1. art. 13. n. 1. & ſeq. Coler. de Proceſſ. execut. part. 4. c. 3. n. 17. & ſeq. & part. 1. deciſ. 109. n. 1. & ſeq. Termin. in ſuo proceſſ. c. 199. & c. 207. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 80. Zanger. de except. part. 2. c. 21. nu. 58. & ſeq. Noviſſ.* Proceß vnd Gerichtsordnung *c.* von der Gegenwehr. *12. in pr.*

2 Et hanc quidem gvarandam actor præciſè tenetur præſtare, alias reus ad reſpondendum non cogitur ſed cum refuſione expenſarum ab actione abſolvitur, modò à reo petatur, à judice enim actori imponi non poteſt.

Weichb. *d. art. 41. ſub fin.* Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 12. poſt princ. verſ.* vnd wenn ſolches verbleibet. *pag. 32. Rotſchitz. d. art. 13. n. 3. & ſeq. termin. d. c. 207. num. 10. Hering. de fidejuſſ. d. c. 10. num. 137. & num. 139. Iacob. Schult. part. 1. obſervat. 15. num. 2. & ſeqq.*

Adeò, ut actor, qui abſque ſufficienti cauſa ejusmodi gvarandam præſtare detrectat, & per hoc proceſſum remoratur, ſi à reo eventualiter lis fuerit conteſtata, etiam in expenſas condemnari, & illi ea faciẽda imponi poſſint, quæ ratione proceſsûs neceſſariò requiruntur. Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von den *Exceptionen. 11. §.* Do ſichs auch befünde. *3. pag. 29.*

3 Gvaranda autem non tantum in civilibus, ſed etiam criminalibus præſtari debet, Weichb. *art. 114. verſ.* Gewehr ſol auch ein jeglicher. *Heringh. d. c. 10. num. 140.* König. *in ſuo proceſſ. c. 48. num. 2. Rotſchitz. dict. c. 13. num. 3. Schult. ad proceſſ. Termin. d. c. 207. num. 11. Coler. part. 1. deciſ. 109. num. 4. n. 10. & ſeq.*

4 Quemadmodum & diffamani, cui ad petitionem diffamati ſub pœnâ ſilentii neceſſitas agendi impoſita eſt, ſi poſtea actionem inſtituit, incumbit hanc gvarandam præſtare, veluti ita judicatum fuiſſe teſtatur *Hartm. Piſtor. quæſt. 15. incip. ſolent quandoq. n. 9. ibi. quæſitum præterea. uſque ad fin. lib. 4.*

5 Diffamatum verò qui contra diffamantem *ex l. diffamari. 4.* agit, ad hanc gvarandam præſtandam non teneri *Menſe Iulio Anno* 1614. in facto habui, & obtinui, propterea, quod hæc gvaranda ab actore ſolummodo præſtetur, non item à reo *Iohan. Zanger. de except. part. 2. c. 21. num. 58. & ſeq. Hartm. Piſtor. quæſt. 22. num. 13. ibi, denique ſciendum. lib. 4.*

Diffamatum autem ex *d. l. diffamari.* agentem non eſſe actorem, ſed reum, *in ſeq. concluſ. n. 13.* dicetur.

Deinde, quia & diffamatus ab onere ſatisdationis eſt exemptus, ut etiam *in ſeq. concl. n. 20.* oſtendetur. Ergò etiam à gvarandâ, quoniam hæc duo æquiparantur, ſub unâ eademq; claſſe ponuntur, & pari paſſu ambulant, *Ioan. Zanger. de except. part. 2. d. c. 21. per tot.*

Spoliatum item ex ſpolio agentem hanc gvarandam promittere, & ſatis dationem præſtare non teneri, inde concludo, 6
quod ſpoliatus ſuſtineat partes rei, non actoris, *Matth. de afflict. deciſ. 403. incip. Catholica majeſtas. n. 21. Gravetta conſil. 5. n. 13. Tuſch. tom. 7. verb. ſpolium. concl. 382. n. 1. & ſeq.*

In proceſſibus etiam executivis Gvaranda omninò neceſſaria non eſt. 7

Elegantes rationes vide apud Schult. ad Coler. deciſ. part. 1. deciſ. 109. num. 14. & ſeq. Coler. de proceſſ. exec. part. 4. c. 3. num. 17. & ſeq. Iohan. Zanger. de except. part. 2. c. 21. n. 59. ibi cur ſcilicet. Anton. Hering. d. c. 10. n. 141. Zobel. part. 1. diff. 11. n. 3. Matth. Welmer. in obſer. Practic. verb. gewehr *in med. verſ. & non in proceſſibus.*

Prout nec in cauſis matrimonialibus, *Ioach. à Beuſt. tract. de ſponſalib. part. 1. c. 22. poſt pr. verſ. neque etiam ſatisdatio vel gvaranda peti.* 8

In judicio verò, quod coram Univerſitate vel Rectore Academiæ pendet, an etiam præſtari debeat Gvaranda, quæri poteſt? Et videtur dicendum, quod ſic: Quia clerici & ſic etiam membra Academiarum vivunt legibus laicorum in iis, quæ pertinent ad proceſſum judiciarium. 9

Modeſt. Piſtor. part. 2. quæſt. 78. n. 3. Iaſon. ad l. filiusf. 114. §. Divi. ff. de leg. 1. n. 76. & ſeqq.

Et ita Anno 1562. menſe Octobri à Scabinis pronunciatum *teſtatur Modeſt. Piſtor. d. quæſt. 78. n. 3.*

Contraria tamen opinio verior mihi videtur: Quia Gvarandæ præſtatio tantùm in proceſſibus & cauſis ſolennibus & ordinariis exigitur, non in ſummariis, *elegant. Iacob Schult. ad Coler. deciſ. part. 1. deciſ. 109. num. 24. & ſeqq.*

In cauſis autem ſtudioſorum, & clericorum, ſummariè de ſimplici & plano proceditur, *Auth. habita C. ne filius pro patre.*

Et in hanc ſententiam etiam inclinare videtur *Modeſt. Piſtor. d. part. 2. quæſt. 78. n. 4. & ſeq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 5. inter reſolut. quæſt. 24. ſub fin.*

Ad præſtationem gvarandæ non requiruntur fidejuſſores vel pignora, nec nuda verba ſufficiunt, ſed Gvaranda realiter actu corporali, ſtipulatâ manu, vel tacturâ baculi an Gerichtsſtab præſtari debet, 10

text. expr. in Nov. Elect. Aug. d. part. 1. Conſtit. 4. ubi Daniel. Moller. n. 6. Iacob Schult. part. 1. obſervat. practic. 14. num. 3. & ſeq. & ad proceſſ. Petr. Termin. d. c. 207. num. 7. Gl. latin. ad text. germ. in Landr. *lib. 3. artic. 14. verſ.* vnd iſt alſo nicht genung. *& gl. latin. ad text. germ. in* Landr. *lib. 2. artic. 15. lit. B. verſ.* vnd nicht verbirget. *Zobel. d. diff. 11. n. 5. & n. 8. Coler. de proceſſ. exec. d. part. 4. c. 3. n. 18. Zanger. d. c. 21. n. 60. verſ. dummodò ejuſmodi promiſſio. Hennig. Geden. conſil. 104. incip. cum in lite. v. 16. verſ. & licet præfati. Hering. dict. cap. 10. num. 142. & ſeqq. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejurand. num. 80. verſ. habetis & hoc notare.*

Quamvis non deſint qui pignora vel fidejuſſores, vel his deficientibus, juratoriam præſtationem exigant.

Rotſchitz. d. c. 13. n. 2. Iohan. Monach. in ſuo proceſſ. part. 5. tit. de Gvaranda. n. 7. König. *in ſuo proceſſ. c. 48. n. 2. verſ.* vnd iſt die beſtellung dermaſſen. *& ſeq.*

Sicuti nec præſentia adverſarii requiritur, ſed ſufficit, ſi tantùm Protonotario vel actuario ſtipulatâ manu promittatur, 11
Daniel. Moller. in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 4. n. 7. ibi, illud etiam ſciendum. Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 21. num. 60. Iacob Schult. (ubi ita in curiis provincialibus & in judicio appellationum obſervari teſtatur) part. 1. pract. quæſt. 16. n. 1. & ſeqq. per tot.

Quæ omnia Elector noſter Saxoniæ Ioannes Georg. potentiſſimus approbavit, & confirmavit, *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung *c.* von der Gewehr. *52. poſt princ. verſ.* So ſol ein jeder Kläger. *pag. 32.* hiſce verbis diſponens, daß ein jeglicher Kläger die Gewehr nicht allein in actis wörtlichen / ſondern auch vermöge der Conſtitution actu corporali wircklichen zum Gerichte / vnſerm Lehen Secretario im Appellation: den Protonotariis bey den Hof. vnd den Actuariis in den andern Gerichten angeloben / vnd ſolches von denſelben vmb nachrichtung willen / als bald zu den actis verzeichnet werden ſolle.

Reus autem Gvarandam ab actore ante litem conteſtatam petere debet, poſt litem conteſtatam non auditur. 12

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 6. & quæſt. 88. Anton. Hering. d. c. 10. n. 137. Coler. in deciſ. d. part. 1. deciſ. 109. n. 2.

Et quidem in primo ſtatim termino, & ideo ſi reus in primo termino de anguſtiâ termini, vel advocati carentiâ, tantùm conquerens, vel de inepto libello, vel inſufficienti mandato excipiens, vel ſimilem diſputationem movens, prætereat exceptionem gvarandæ & ſatisdationis, omiſsâ litis conteſtatione eventuali, de qua in præcedenti concluſione dixi, & ob id pronunciatur, ut reus non attentis ſuis prætenſionibus reſpondere, & litem conteſtari teneatur, reus in hoc termino exceptionem Gvarandæ & ſatisdationis opponere, & Gvarandam & ſatisdationem exigere non poteſt, ſed perindè eſt, ac ſi huic exceptioni renunciaſſet, & ita ſimpliciter litem conteſtari cogitur. 13

Rationes vide apud Iacob. Schult. (ubi etiam ita ſæpè pronunciatum teſtatur)

teſtatur) part. 1. practic. obſervat. 11. incip. ſæpè in foro Electoratus num. 1. 2. 3. 4. & ſeqq. uſque ad fin. & ante eum Daniel Moller. ad conſtit. Sax. part. 1. conſt. 3. n. 8. ibi, ſed quæſtionis eſt. & n. ſeq.

14 Actor autem gvarandam præſtare non tenetur, niſi à reo petatur, uſque adeò ut ne judex quidem ex officio illam ei injungere poſſit. *Cunrad. Mauſer. in ſuo proceſſ. tit.* von der Gewehr *in princ. fol. mihi 76. Daniel Moller. in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 1. Conſtit. 4. n. ibi, verum neque actor.*

15 Effectus præſtitæ gvarandæ eſt: Primus, ut actor poſtea libellum mutare non poſſit.

Landr. *lib. 3. artic. 14.* Weichb. *artic. 40. ſub fin. & artic. 114. verſ.* Wo aber ein Mann eine rechte Gewehr. *Novell. Elector. Auguſt. part. 1. Conſtitut. 11. ſub fin. Coler. part. 1. deciſ. 109. num. 3. & ſeq. & part. 4. de proceſſ. execut. dict. cap. 3. num. 18. & ſeq. Schult. ad proceſſ. Termin. d. c. 207. num. 6. Hartm. Piſtor. quæſt. 22. num. 6. lib. 4. Rotſchitz. dict. art. 13. num. 5. & ſeq. Zobell. part. 1. diff. 11. num. 7. Reinhard. part. 4. diff. 15.* König *in ſuo proceſſu cap. 48. num. 1. verſ.* der andere daß der. *& c. 68. num. 2.* Kläger. *VVehner. in obſervat. pract. verb.* Gewehr. *verſ. 1.* daß wer die Gewehr. *Zanger. d. c. 21. num. 62. & n. 70.*

16 Deindè, ſecundus eſt effectus præſtitæ Gvarandæ, quòd actor realiter actu corporali & ſtipulatâ manu debeat promittere de defendendo & indemnem præſtando reum ſuper cauſa, de qua litem movet, contra omnes, & quoſcunque alios, qui reum eo nomine deinceps convenire voluerint.

Landr. *lib. 2. art. 15. & ſeq.* Weichb. *d. art. 41. & 114. Coler. de proceſſ. execut. d. c. 3. num. 18. Rotſchitz in ſuo proceſſ. part. 1. d. art. 13. n. 10.* König *d. c. 48. n. 1. verſ.* die erſte daß der Kläger. *Zobell. part. 1. differ. 11. n. 5. & ſeq. & n. 8. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 80. Iacob. Schult. ad Coler. deciſ. d. deciſ. 109. n. 13. & ad proceſſ. Termin. d. c. 207. n. 4. & ſeq. & part. 1. obſ. 14. n. 2. Gl. latin. ad text. german. in* Landr. *(ubi ita obſervari teſtatur) libr. 3. artic. 14. ſub lit. C. incip. ex hoc articulo nota Zanger. de except. d. c. 21. n. 62. & num. 71. Daniel* Moller. *ad Conſtitut. Saxon. part. 1. Conſtit. 4. num. 4.*

Unde concludendum erit, quod in materiâ injuriarum, ubi pluribus propter conjunctionem vel aliam ſimilem cauſam, actio injuriarum competit, unus egit, & gvarandam præſtitit. reliqui pro ſuo intereſſe agere non poſſint, per ea, quæ tradit *Matth. VVehner. in obſerv. pract. verb.* Gewehr. *circa med. verſ. quæ gvarandæ præſtatio. & ſeq.* ut fortaſſe infra parte 5. in materia injuriarum latius dicetur.

17 Sed quæritur; poſt præſtitam Gvarandam an quis plura indicia proponere poſſit? Et videtur quidem dicendum, quòd non, quoniam poſt præſtitam Gvarandam omnis omninò mutatio & emendatio libelli ſit prohibita. Sed cum hæc additio plurium indiciorum non ſit mutatio neque emendatio, ſed potiùs ſpecificatio, & melior declaratio indiciorum, ideoque rectè placuit ejuſmodi additionem plurium articulorum eſſe licitam.

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. inter. reſolut. part. 5. quæſt. 92. Modeſtin. Piſtor. part. 4. quæſt. 139. num. 1. & ſeqq. Iacob. Schult. obſerv. 48. num. 25. ibi, ſecundò limitatur.

18 Quemadmodum etiam ex eâdem ratione fieri videmus, ſi in actione injuriarum ab initio locus, & tempus expreſſum non ſit, quod nihilominus poſt litem conteſtatam & gvarandam præſtitam hæc liceat ſpecificare, *eleganter Modeſt. Piſtor. quæſt. 155. incip. quidam egit injuriarum. n. 1. & ſeqq. part. 4. Iacob. Schult. d. obſer. 48. n. 26. ibi, ſimiliter limitatur. & ſeq.*

19 Ultimò in hâc concluſione notandum venit, quòd poſt præſtitam gvarandam exceptio ineptitudinis libelli & ſimilis exceptio dilatoria non poſſit opponi. Quia promiſſio gvarandæ habet quodammodo vim litis conteſtationis. *Iohan. Zanger. tract. de exceptionibus part. 2. c. 21. n. 69. & n. ſeq.*

Poſt litem autem conteſtatam hę exceptiones non poſſunt opponi. Et ita in terminis ſtatuit *Modeſtin. Piſtor. illuſtr. quæſtion. part. 4. quæſt. 155. incip. quidam egit injuriarum ſine expreſſione loci. n. 4. in fine verſ. nec eſſe locum exceptioni ineptitudinis libelli. & n. 5.*

20 Denique dicendum foret etiam de pœnâ fractę gvarandæ; ſed de hac infra *concluſione 18. num. 20. & ſequenti* videbimus.

X X.

De Satisdatione, Vom Vorſtande / & qui ad eum tenentur.

SUMMARIA.

1 Iure civili quomodo actor ſatisdare tenetur.
2 Hodie an ille modus ſatisdandi jure civili inductus, ſit adhuc in uſu.
3 Iure Saxonico quomodo actor tenetur ſatisdare.
4 Qui tenentur ſatisdare.
5 Immediatè judicio curiæ ſubjecti Schrifftſaſſen / an teneantur ſatisdare. 6. & nu. 7. n. 12.
8 Mediatè curiali judicio ſubjecti Amptſaſſen / ſatisdarę non tenentur, ſi juriſdictione præfecturarum & ſimilium ſunt exempti.
9 Item ſi is, qui in præfecturis habitat, habeat alia bona curiali judicio ſine medio ſubjecta, tunc etiam ſatisdare non cogitur.
10 Quomodo illi, qui mediatè curiæ ſunt ſubjecti, ſatisdare teneantur, n. 11. 12. & 15.
13 Qui in loco judicii non habet bona immobilia, ſed alibi, an & quatenus tenetur ſatisdare. 13. 14.
14 An ſuper bonis immobilibus neceſſarius ſit conſenſus judicis, & infra n. 51.
16 An perſona cui reverentia debetur, tenetur ſatisdare.
17 Studioſus vel ſcholaris etiam debet ſatisdare.
18 In proceſſu executivo & ſummario, itemque matrimoniali an requiratur ſatisdatio.
19 Qui alimenta petit ſatisdare non tenetur.
20 Diffamatus in judicio diffamatorio an tenetur ſatisdare.
21 Filiusf. ſi ejus pater habet bona immobilia, an etiam cautionem præſtare debet.
22 Æſtimum & habitatio Patris dicitur etiam filii, & contrà, & num. 25.
23 Filiusf. qui per ſe nihil in bonis habet, propter æſtimum Patris teſtis idoneus eſt.
24 Præmatura ſpes ſucceſſionis non attenditur, præcipuè in ſatisdatione.
26 Qui ſpem ſuccedendi habet ut ſimultaneè inveſtitus, an ab onere ſatisdationis relevetur.
27 Si quis ſub litis ingreſſu ſatis poſſeſſionatus fuit, lite autem pendente bona vendit, vel alias amittit, an denuò ſatisdare debet. n. 28. n. 29. 30. & n. 31.
32 Vaſallus an tenetur præſtare cautionem.
33 Vſufructuarius an tenetur ſatisdare.
34 Emphyteuta an tenetur ſatisdationem præſtare.
35 Mulier habens dotalitium an à ſatisdatione excuſatur.
36 Miniſtri Eccleſiarum ſatisdare non coguntur.
37 Plures conſortes litis; licet vel maxime ſint poſſeſſionati, nihilominus ſatisdare neceſſe habent n. 38.
39 An poſſeſſor rei immobilis, ſuper qua litigatur, ab onere cautionis relevetur.
40 Poſſeſſor annuorum redituum an etiam ad cautionem tenetur.
41 Annui reditus referuntur inter immobilia.
42 Multa nomina debitorum poſſidens, an etiam cavere debet. & n. 45.
43 Nomina an inter immobilia referantur, & n. 44.
46 Qui multâ & precioſa mobilia poſſidet, an à ſatisdatione excuſatur.
47 Si reus neget actorem immobilia poſſidere, an interim actor debet ſatisdare. 48. 49. 50.
52 Iuratoria cautio an etiam admittatur.
53 Quinam ad juratoriam cautionem admittatur.
54 Actor quomodo jurare debet, & quomodo juramentum in hoc caſu concipiatur. & n. 55.
56 Iuratoria cautio debet actu corporali tactis ſacroſanctis Evangeliis præſtari.
57 Præter hanc juratoriam cautionem extraneus, qui alibi ſatis eſt poſſeſſionatus, debet etiam cavere cum hypotheca bonorum ſuorum.
58 Cautio juratoria an etiam in ſe contineat ſtipulationem judicâtum ſolvi.
59 Ad quem uſque valorem bona immobilia ſe extendere debent, & ad quam uſque quantitatem actor non habens immobilia, ſatisdare debet, & n. 60
61 In criminalibus quid juris in hac quæſtione.
62 Satisdationis exceptio quando opponi debet. n. 63.
64 Reus an & quomodo ſatisdare tenetur. n. 65.
66 Si fidejuſſor judicii in prima inſtantiâ in caſum ſuccumbentiæ datus fuerit, an teneatur in ſecundâ inſtantiâ poſt latam ſententiam.

De novo Iure civili actor non admittitur, niſi ſatisdederit & caverit, primò de lite proſequenda uſque ad terminum litis. 1 Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 5. Item Proceſz-ordn. c. 1.

§. ſed hodiè, inſtit. de ſatisdat. auth. generaliter C. de Epiſc. & Cler. Nov. 112. c. 2.

Deindè; quòd intra decennium judicio adeſſe velit, *Nov. 53. c. 1.*

Tertiò, quòd intra duos menſes litem conteſtaturus ſit, & niſi id fecerit, duplum præſtiturus, ſi fortè reus ejus nomine aliquid damni perceperit, dummodò illa cautio non excedat quantitatem triginta ſex ſolidorum, *auth libell. C. de litis conteſt. Nov. 96. c. 1.*

Quartò, quòd impenſarum & ſumptuum nomine decimam partem quantitatis in libello comprehenſę ſoluturus ſit, ſi fortè ſuccubuerit, & apparuerit calumniæ causâ litem moviſſe.

d. auth. generaliter. d. Nov. 112. c. 2. Cujac. d. Nov. 96. & lib. 7. obſer. 5. Pract. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. debitè. n. 1. Zobel. part. 1. diff. 10. n. 5. Fachs. diff. 40. Zanger. de Except. part. 2. c. 21. n. 4. & ſeq. Hering. de fidejuſſ. c. 10. n. 115. & ſeq. Coler. part. 1. deciſ. 105. n. 1. & ſeq. Br. in d. Nov. 96. §. quoniam. n. 1. Speculat. lib. 2. part. 1. tit. de ſatisdat. §. actor igitur. 1. in pr. & n. 1.

Et quamvis hoc ſatisdationis jus ſaluberrimum hodiè ab uſu hominum penitùs receſſiſſe teſtantur *Gl. in §. ſed hodiè verb. nullum. inſtit. de ſatiſd.* Mynſ. *eod. n. 3. Pruckm. vol. 1. conſult. 43. n. 72. Henning. Gæden. conſil. 102. incip.* auff vorgebrachte Kläge. *n. 4. & ſeq. Roman. conſil. 62. num. ult. fin. Tuſch. tom. 7. verb. ſatisdatio. concluſ. 39. n. 21. ſub fin. Specul. tit. de ſatiſd. §. 1. n. 2. verſ. verum licet jura has præcipiant præſtari cautiones. Br. in d. Nov. 96. §. quoniam. n. 6. Fachs. d. diff. 40. Zobel. d. diff. 10. n. 5. poſt pr. Coler. d. deciſ. 105. n. 2. & ſeq.* 2

Hoc tamen tam generaliter ego affirmare non auſus ſum, quin etiam in quibuſdam locis veſtigia hujus cautionis quædam ſuperſint; quod tamen cujuſque judicii, & curię ſtylus & uſus quemvis rectiùs edocere poteſt, *pr. & §. 6. & 7. inſtit. de ſatiſd. Zanger. d. c. 21. n. 8. & ſeqq. Hering. d. c. 10. n. 118. & ſeq.*

Iure Saxon. verò actor tenetur ad inſtantiam & petitionem rei ſatisdare de refundendis expenſis, & damnis litis in eventum ſuccumbentię, & de ſtando & reſpondendo in eodem judicio, & coram eodem judice, in caſu propoſitę reconventionis. 3

text. expr.

text. expr. in **Landr.** *lib. 2. art. 9. Novell. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 5.* **Proceß vnd Gerichtsordn.** *Ioann. Georgii Electoris Saxoniæ. c.* **von der Wiederklage. 6. §. Dieweil aber die** *reconvention. 2. verſ.* **wie denn auch eben der vrſachen halben.** *& ſeq. Coler. d. part. 1. deciſ. 105. n. 4. & ſeq. & de proceſſ. exec. part. 4. c. 3. n. 20. Hering. d. c. 20. n. 118. n. 127. & ſeq. Zanger. d. c. 21. n. 13. & ſeq. Zobel. d. diff. 10. n. 1. n. 5. verſ. quicquid tamen iſti dicant, & n. 7. Reinh. diff. 2. part. 4. Termin. in ſuo proceſſ. c. 207. n. 1. n. 2. & n. 3. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 12. n. 1. & ſeqq. Dan. Moller. ad Conſtit. Saxon. d. conſtit. 5. n. 1. & ſeqq.* **König** *in ſuo proceſſu c. 46. n. 2. verſ.* **Aber nach dem Gebrauch.**

4 Qui autem tenentur ſatisdare, & hanc cautionem præſtare? in hac quæſtione diſtingvendum eſt inter bona, & inter perſonas. Quòd ad bona attinet, omnis, qui in loco judicii, in quo actionem inſtituit, bona immobilia habet, tam de jure communi, *l. ſciendum. 15. ff. qui ſatisd. cog. l. ult. §. 6. C. de curat. furioſ. Br. in d. l. ſciendum. 15. ff. qui ſatisd. cogunt. in pr. & n. 4. Iaſon. eod. n. 1. & ſeq. Marant. in ſuo Spec. part. 6. menbr. 8. n. 12. & ſeqq.*

Quàm jure Saxon. à ſatisdationis onere relevatur, ſecus ſi immobilia non poſſideat, ſed tantùm mobilia. **Landr.** *lib. 2. art. 5. Nov. Elect. Aug. p. 1. conſt. 5. ubi Dan.* Moller. *n. 1. & lib. 1. ſemeſtr. c. 2. in pr. Zobell. d. diff. 10. n. 5. in med. n. 6. & n. 10. Reinhard. part. 6. diff. 19. Coler. d. deciſ. 103. n. 6. & ſeq. G. latin. ad text. germ. in* **Landr.** *lib. 2. art. 5. lit. C. incip. in quantum. Rotſchitz. d. art. 12. n. 1. & ſeq. Termin. d. c. 207. n. 2. & ſeq. elegant.*

5 In perſonis hactenùs ita fuit obſervatum, ut illæ, ſi immediatè in judicio curiæ ſint ſubjectæ **Schrifftſaſſen** omninò ſatiſdare non cogantur, quocunque in loco ſub Electoratu Saxoniæ bona immobilia poſſideant: Si verò mediatè ſint huic judicio ſubjectæ, & in primâ inſtantiâ coram præfectis, capitaneis, prętoribus, nobilibus, & ſenatibus civitatum conveniri debent, **Amptſaſſen** / in judicio curiali omninò coganter ſatisdare, etiamſi multa immobilia poſſideant,

text. expr. in d. Nov. Aug. part. 1. c. 5. ſub fin. §. **Wir wollen auch ſolches Vorſtandes halben** / *ubi Daniel Moller. num. 13. & ſeq. Iacob Schult. part. 1. obſer. 22. per. tot.*

6 Quę aſſertio de illis perſonis, quæ judiciis curialibus immediatè ſubjectę ſunt, & vulgò **Schrifftſaſſen** appellari ſolent, uſque adeò vera erat, ut ſufficiat, illas judiciis curialibus immediatè eſſe ſubjectas, licet ſub iiſdem nulla bona immobilia poſſideant, ſed ſub præfecturis, nobilibus vel aliis in locis, judiciis curialibus immediatè non ſubjectis, veluti ita *Menſe Decembr. Anno* 1601. *in judicio Curiali Lipſ.* obſervatum eſt, propterea quod generaliter dicitur perſonas immediatè judiciis curialibus ſubjectas à ſatisdationis onere eſſe immuoes.

Deindè, quia conſuetudo curialium judiciorum utpote ſcripto juri, puta textui *in l. 7. §. 1. ff. qui ſatisd. cogunt.* contraria, ſtrictè erit accipienda, & ſufficit, ſi in aliquo minimo aliquid operetur. Sed conſuetudo horum judiciorum non minimum, ſed plurimum operatur in eo, quod illę perſonæ, quæ judicio curiali mediatè ſunt ſubjectę, nihilominus ſatisdare cogantur, licet ſatis ſint poſſeſſionatæ.

7 Denique quia illi, qui in præfecturis Principum quidem habitant, ibique domicilia habent, & bona immobilia poſſident, jurisdictioni tamen illarum a Principibus ſunt exempti, ita ut in judiciis curialibus in prima inſtantiâ ſtatim conveniri poſsint, à ſatisdationis onere excuſantur. *Daniel Moller. in comm. ad Conſtit. Sax. part. 1. conſtit. 5. n. 14. verſ. illi autem qui. & verſ. ſeq.* Si hi immunitatem habent, qui tamen non ſolùm bona ſua ſub aliis locis habent, ſed etiam perſonaliter alibi habitant, ſaltem verò jurisdictioni præfecturarum ſunt exempti, multò magis hoc obtinebit in illis qui non ſolùm beneficio exemptionis gaudent, ſed etiam immediatè ſine ullo alio magiſtratu judiciis curialibus ſunt ſubjecti; Et hæc opinio etiam eſt veriſſima, & juris principiis maximè conformis; Non obſtante quod contrarium ſentiat *VVeſenbec. in comment. ff. qui ſatisd. cogunt, num. 11. poſt med. verſ. moribus Saxonum non item. junct. verſ. quod in judiciis provincialibus Ioann. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 21. n. 26. verſ. quamquam in cauſis, & ſeq.*

8 Hęc tamen aſſertio quoad illos, qui judiciis curialibus mediatè ſunt ſubjecti, & vulgo **Amptſaſſen** vocantur, fallebat, ita ut illi ſatisdare non cogantur, ſi nominatim jurisdictioni præfecturarum & aliorum magiſtratuum ſunt exempti, *ut jam ex Dan.* Moll. *dixi.*

9 Vel ſi quis domicilium, adeoque & immobilia ſub præfecturis, oppidis, aut nobilibus habeat quidem, ſed alia tamen etiam bona immobilia poſsideat, quæ ſine medio magiſtratu rectà, & immediatè ſub Electoratu vel Ducatu Saxoniæ, & ita ſub judiciis curialibus jacent, tunc ille in judiciis curialibus litigans non obſtante, quod ſub pręfecturis, oppidis vel nobilibus habeat domiciliũ, propter alia bona immobilia immediatè judiciis curialibus ſubjecta, nullâ ſatisdatione onerabatur, *Iacob. Schult. (ubi rationem affert) obſer. 22. incip. jam penè. n. 2. & ſeq. uſque ad fin. part. 1.*

10 In hoc autem poſteriori caſu, ubi illi, qui mediatè curialibus judiciis ſubjecti ſunt, **Amptſaſſen** / ſatisdationem præſtare tenentur, ſufficiebat, ſi illi ſatisdationem & cautionem hanc ſuis bonis, quæ ſub prefecturis vel nobilibus poſſidebant, perficerent, conſenſumque magiſtratûs ſui ſuper iiſdem bonis impetrarent, & in judicio curiali ad acta exhiberent, quemadmodum ita quotidiana experientia docet, egoque ita ſępiſſimè in facto obſervavi, & ita etiam in ſpecie tradit *Iac. Schult. d. obſer. 22. n. 1. verſ. eamque cautionem, lib. 1.*

Sin verò hi magiſtratûs ſui conſenſum certis ex cauſis impetrare non valerent, ſufficiebat ſi certam pecuniæ ſummam in judicio curiali deponerent, *Faber in §. ſin v. aliquis inſt. de ſatisd. n. 4. quem ſequitur VVeſenb. in comm. C. eod. n. 11. ante med. verſ. vel pecunia in judicio.*

11 Si neque pecuniam nec bona immobilia habebant, debebant litigatores, ſive judiciis curialibus mediatè, ſive immediatè ſubſint, ſatisdationem hanc vel fidejuſſoribus datis, *VVeſenb. in comm. ff. qui ſatisd. cog. n. 10. poſt princ. & in comm. C. de ſatisd. n. 11. poſt princ.* Vel juratoriâ cautione expedire, ut paulò poſt dicetur.

Fidejuſores autem illi, quos actor dabat, & illi pro actore ſua bona obligabant, debebant etiam immediatè judicio curiali ſubjecti eſſe, vel bona immediatè huic judicio ſubjecta poſſidere, aliâs ſatisdatio pro non præſtita habebatur, & pronunciabatur. **Würde Kläger den geforderten Vorſtand ander geſtalt/ denn geſchehen / gebürlichen beſtellen / So iſt beklagter auff erhobene Kläge zu antwotten / vnd den Krieg Rechtens zu befeſtigen ſchuldig V. R. W.** *veluti ita in cauſa Eliæ* **Bergers** / *contra* **die Gerichte zu Leipzig vnd** *conſorten 11. Decembr. Anno* 1606. eſt judicatum.

12 Sed hæc omnia hodie ſunt mutata, & correcta, ita ut actores ſivè mediatè, ſive immediatè judiciis curialibus ſint ſubjecti (**ohne vnterſcheid der Schrifft. vnd Amptſaſſen**) non cogantur ſatisdare, modò ſub Electore, quocunque etiam in loco id ſit, bona immobilia poſſideant, quamvis illa imediatè judiciis curialibus non ſint ſubjecta, **Proceß vnd Gerichtsordn.** Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ *c.* **vom Vorſtande.** *13. ſub fin. princ. verſ.* **ſo ſol es auch hinfüro ohne vnterſcheid.** *pag. 33.*

13 Sed cum conſtitutio Elect. *d. part. 1. conſtit. 5. in pr.* ſanciat, quòd actor, qui alibi in alio loco ſub ditionibus Electoris bona immobilia poſſidet, etiamſi in loco judicii, ubi agit, omninò nulla habet, ſatisdare non teneatur, dubitabatur, an hoc tantùm intelligi debeat de perſonis, quę immediatè tantùm judicio curiæ ſunt ſubjectę, ſed in loco judicii curiæ non habent bona immobilia, ſed tantùm alibi, an verò etiam de aliis perſonis, quæ in aliâ civitate, & in alio judicio inferiori, ubi nulla bona immobilia habent, litem movere volunt? Et videbatur dicendum, quod tantùm de perſonis immediatè judicio curiæ ſubjectis, & in loco illius judicii immobilia non habentibus, *per text. in d. part. 1. conſtit. 5. ſub fin.* ubi manifeſtò dicitur, quòd illæ perſonæ, quę mediatè tantùm judicio curię ſunt ſubjectę (**Amptſaſſen**) debent ſatisdare, ſi in judicio curiali agere velint. Ergò idem quoque dicendum erit, & quidem multò magis, de aliis perſonis in alio judicio inferiori, & aliâ civitate agere volentibus, cum hæ perſonæ judicio inferiori omninò ſubjectæ non ſunt, illæ verò quidem ſunt ſubjectę, ſed mediatè, faciliùs autem illis, qui mediatè, alicui judicio ſunt ſubjecti, remittitur ſatisdatio, quàm qui omninò non ſunt ſubjecti, *l. 7. §. 1. ff. qui ſatisd. cog.*

Deindè, ſuadent etiam illa verba conſtitutionis, **So ſol er auch nicht gedrungen werden einige Gunſt** / ubi actor non debet impetrare conſenſum judicis ſuper bonis immobilibus in alio loco ſitis, Quorſum autem hęc deciſio, ſi actor in judicio inferiori agens non cogeretur ſatisdare, cum non entis nullæ ſunt qualitates? *l. celſus. 27. ff. de uſu cap. ubi Franciſ. Balb. in ſecundâ lectione, n. 3. & ſeq.*

Verùm his non obſtantibus contraria opinio mihi verior videbatur, *per text. in l. ſi fidejuſſ. 7. §. ſi neceſſaria. 1. ff. qui ſatisd. cog.* ubi manifeſtò hęc noſtra quęſtio deciditur.

Et quamvis vigore hujus, *l. 7. §. 1.* non opus fuiſſet deciſione Electorali *in d. conſtit. 5.* Attamen ideò neceſſaria fuit, quoniam Scabini, *d. l. 7. §. 1.* non obſervarunt, & contrarium pronunciarunt, *ut teſtatur* Moller. *d. part. 1. Conſtitut. 5. n. 2. ſub fin.*

Deindè, *per text. in d. Conſtit. 5.* ubi generaliter dicitur, quòd actor habens bona immobilia in alio loco ſub ditionibus Electoris, quàm in loco judicii, non cogatur ſatisdare, & ſub fin. excipiuntur, qui mediatè judicio curiali ſubjecti **die Amptſaſſen.** Diſpoſitio autem legis generaliter loquens, etiam debet generaliter intelligi exceptis caſibus privilegiatis, & quæ ex generalitate ſpecialiter exprimuntur, *Iaſon. in l. fidejuſſ. 2. §. Preter ait. 2. ff. qui ſatisd. cog. n. 3.*

Tertiò,

Tertiò, *ſi d. Conſtit.* 5. eſſet intelligenda tantùm de iis perſonis, qui immediatè judicio curiæ ſubjectæ ſunt, in loco autem judicii curialis bona immobilia non haberent, ſed alibi, & non de aliis perſonis ſub ditionibus Electoris habitantibus, & in alio loco, quàm ubi bona immobilia habent, agere volentibus, ſequeretur, hoc abſurdum, quod per *d. conſtit.* 5. nihil novi eſſet conſtitutum, ſiquidem aliàs abſque hac conſtitutione omnes, qui huic judicio curiæ immediatè ſubjecti ſunt, non tantùm quoad perſonas, ſed etiam quo ad bona hoc judicium & ejus jurisdictionem recognoſcunt, & proindè ſatisdatione gravari non debuiſſent, ut pote cum quilibet, qui in loco judicii ſit poſſeſſionatus, ſatisdare non teneatur, *l. fidejuſſ.* 7. *§. ſi neceſſaria,* 1. *l.* 15. *& tot. tit. ff. qui ſatisd. cog.* & judicium aliquod & ejus jurisdictio non ex loco, in quo habetur, ſed ex perſonis & cauſis, circa quas occupatur, æſtimatur.

l. 5. *l.* 6. *l.* 7. *C. de jurisd. elegant. noviſſ. Herman. Vult. ad l.* 1. *C. eod. n.* 28. *& ſeq.*

Atque hanc opinionem amplectebantur etiam *Daniel Moll. d. conſtit.* 5. *n.* 2. *& ſeq. VVeſenb. in comm. ff. qui ſatisd. coguntur. n.* 11. *poſt med. verſ. jure noſtro. Zanger. d. part.* 2. *c.* 21. *n.* 26. *Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *queſtion.* 16. *& tom.* 2. *part.* 3. *queſt.* 21.

Nihil movebat, quòd ſuprà de mediatè ſubjectis judicio curiæ dictum eſt, quod ſcil. hi ſatisdare cogantur, quia hoc ſpecialiter receptum, & uſu obtentum eſt in judiciis provincialibus, ſeu curialibus, ſecus autem erat in reliquis judiciis inferioribus, *ut teſtatur Zanger. d. c.* 21. *n.* 26. *VVeſenb. d. tit. ff. qui ſatisd. cog. n.* 11. *verſ. qui judiciis provincialibus.*

In ratione diverſitatis inveſtigandâ fateor, me hactenus aliquandiu laboraſſe, ſed ſolidam invenire non potui. Puto tantùm hoc ideo fieri, quia olim à Scabinis indiſtinctè pronunciabatur, & à curialibus obſervabatur, neminem in judicio quovis admitti, niſi ibidem bona immobilia poſſideret, vel ſatisdaret, *ut teſtatur Daniel Moller. d. conſtit.* 5. *n.* 2. *ſub fin. VVeſenb. d. n.* 11. *ſub fin. Zanger. d. c.* 21. *n.* 26.

Hoc autem poſtea per Conſtitutionem *Elector. Auguſt. dict. Conſt.* 5. immutatum, & ad jus commune eſt redactum, *per l. fidejuſſ.* 7. *§. ſi neceſſaria.* 1. *ff. qui ſatisd. cog.* ut tamen judicio curiæ hoc in caſu aliqua prærogativa, privilegium, & dignitas conſervaretur, conſtitutum erat, ut mediatè ſubjecti illi judicio, non niſi cum ſatisdatione admitterentur, etſi alibi bona immobilia poſſiderent, *d. Nov. Elector. Aug.* 5. *ſub fin. VVeſenb. d. n.* 11. *Zanger. d. n.* 26.

14 Nihil etiam movet, quòd ſecundo loco de conſenſu magiſtratûs ſuper bonis immobilibus impetrando allatum erat: Quia ideò conſenſus magiſtratûs non requirebatur, non quod ſatisdatio exigeretur, quod omninò negatur, *d. conſtit.* 5.

Sed quia ſatisdatio non requirebatur, ſed bona alibi ſita ipſo jure erant, q. tacitè hypothecata, & pignorata, ideoque ſuper illis bonis conſenſus magiſtratûs ejus loci, ubi bona illa ſita ſunt, non requirebatur, *d. conſtit.* 5. *ubi Daniel Moller. n.* 5. *& ſeq. VVeſenb. in ſupplem. ad Schneid. inſtit. de ſatisd. n.* 13. *ſub fin.*

15 Verùm hæc curioſa indagatio hodie omninò ceſſat, cum ex ordinatione Ioan. Georgii Electoris Saxoniæ noviſſimâ, omnes actores indiſtinctè, ſive ſint mediatè, ſive immediatè curialibus judiciis ſubjecti, abſque ulla cautione, & obligatione bonorum modò ſub Electoris ditionibus ſint poſſeſſionati. **Proceß vnd Gerichtsordn.** *d. c.* **vom Vorſtande.** 13. *ſub fin. princ. verſ.* **So ſol es auch hinfüro.** *pag.* 33.

16 Si perſona agat, cui reverentia debetur, puta pater, mater, maritus, magiſtratus, an etiam debet ſatisdare? Quod affirmatur, *per text. expr. in l. fidejuſſor.* 2. *§. pretor ait.* 1. *ff. qui ſatisdare cogunt.*

Deindè, quia aliàs hæ perſonæ privilegium habent, ut ſine venia in jus vocari non poſſint, *d. l. fidejuſſor.* 2. *§. prætor ait.* 1. *l.* 2. *l.* 3. *ff. de in jus vocando.*

Duo autem vel plura privilegia circa unam eandemque perſonam concurrere non poſſunt.

Et ita concludere videtur *Iaſon. in d. l. fidejuſſor.* 2. *§. pretor ait.* 1. *n.* 1. *Br. eod. n.* 1. *Paul. de Caſtr. ibid. n.* 1. *& ſeq.*

Diſſent: *Iohan. Monach. in ſuo proceſſ. part.* 5. *c.* 3. *§.* 3. *tit. de ſatisd. num.* 10. *Reinhard. Roſa, in addit. ad Daniel Moller. conſtit. d. conſtit.* 5. *n.* 17.

17 Studioſus etiam, vel Scholaris in ſuo foro, eo modo, quo poteſt, puta ſi non aliâ, ſaltem juratoriâ cautione, ſatisdare debet,

Bl. in l. diffamari. 5. *C. de ingen. manumiſſ. n.* 9. *verſ. ſed pone quod creditor dicit Scholari. & ſeq. quem ſequitur Bartbol. Blarer. eod. c.* 2. *n.* 23. *poſt med. verſ. ſed an teneatur ſcholaris. pag.* 66. *quibus addatur, text. in l.* 3. *C. de privileg. Scholar. Anton. Hering. de fidejuſſ. c.* 9. *n.* 35. *verſ. & facit textus. n.* 36. *& n. ſeq.*

18 In proceſſu executivo, & ſummario an etiam ſatisdatio exigatur? Quod affirmo:

Quia ſatisdatio præſtatur ob rationem reconventionis *ut eſt ſuprà dictum;* In ſummariis autem & executivis proceſſibus reconventio habet locum, *ut infra paulò poſt dicetur.*

Et hanc ſententiam amplectitur *Matth. Coler. de proceſſ. exec. part.* 3. *c.* 1. *n.* 65. *& part.* 4. *c.* 3. *n.* 20. *quem ſequitur Reinhard Roſa in addit. ad comm. Daniel Moller. in Conſtit. Sax. d. part.* 1. *c.* 5. *n.* 18. *Iaſon. ad rubr. ff. qui ſatisd. cog. num.* 1. *ſub fin. & in l. ſciendum.* 15. *ff. eod. num.* 3. *verſ. limita tertio in cauſis ſummariis.*

Et noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in* **Proceß vnd Gerichtsordn.** *c.* **von der Widerklage** 6. *col.* 2. *verſ.* **Wir denn auch eben derer Sachen halben.** *& verſ. ſeq. pag.* 15.

Quamvis contrarium velit. **König** *in ſuo proceſſ. c.* 46. *n.* 2. *verſ.* **Aber nach dem Gebrauch.** *Angel. in l. Iulianus.* 11. *ſub fin. ff. qui ſatisd. cog.*

In matrimoniali tamen proceſſu non ſolet peti ſatisdatio, & ſi petatur, non eſt neceſſe ut præſtetur.

Ioach. à Beuſt. tract. de ſponſal. part. 1. *c.* 22. *poſt pr. verſ. neque etiam ſatisdatio.*

Prout etiam nec is qui alimenta petit, ſatisdare tenetur, 19
etiamſi nulla immobilia poſſideat, *Angel. Aretin. conſil.* 40. *in princ. Tuſch. tom.* 7. *verb. ſatisd. concluſ.* 39. *incip. regulam facias. n.* 13.

Diffamatus in judicio diffamatorio agens an ſatisdationem 20
præſtare tenetur? Quòd nego: Quia diffamatus in hoc judicio agens partes rei ſuſtinet, & reus eſt, non actor.

Schrad. de feud. part. 2. *part.* 9. *princ. ſect.* 13. *n.* 112. *verſ. is quoque qui propter diffamationē. Borgn. Cavalc. deciſ.* 17. *incip. ſupra deciſione n.* 14. *part.* 1. *Bernh. Græveus in concluſ. pract. concluſ.* 9. *conſiderat.* 1. *n.* 1. *& ſeqq. Fulv. Pacian. tract. de probat. c.* 56. *n.* 24. *verſ. ſed in contrarium, lib.* 2. *Gail. lib.* 1. *(ubi ita in Camera obſervari teſtatur) obſer.* 9. *n.* 7. *Mynſ. cent.* 6. *obſer.* 90. *n.* 3. *Panorm. in c. ſi quis contra clericum, n.* 2. *verſ. & hoc puto procedendum. x. de foro compet.*

Hæc autem ſatisdatio non à reo, ſed ab actore exigitur. Veluti ita concludunt *Bernhard. Muſcat. in praxi Regni Neapol. part.* 3. *gl. expenſis. n.* 12. *quem ſequuntur Bernh. Græveus d. concl.* 9. *conſiderat.* 1. *n.* 5. *Anton. Hering. de fidejuſſ. c.* 10. *n.* 136.

Filiusf. ſi ejus pater bona immobilia poſſideat, an etiam ſa- 21
tisdare cogatur? Et videtur dicendum, quòd NON.

per text. in l. in ſuis. 11. *ff. de liber. & poſthum. l. ult. ſub fin. C. de impub. & aliis ſubſtit.*

Deindè, quia æſtimum & habitatio patris dicitur æſtimum 22
& habitatio filii, *Gl. ſingul. in l.* 2. *C. qui ætate ſe excuſant. Bl. in d. l. ult. ſub fin. C. de impub. & aliis ſubſtit. & in l. diximus.* 4. *§. ult. ff. de excuſat. tutor. ſub fin. & in l. non plures. C. de SS. Eccleſiâ, l.* 1. *§. illud autem, C. commun. de manumiſſ. n.* 1. *verſ. nota quod domus habitationis. Thad. Piſo. lib.* 6. *var. reſolut. c.* 1. *n.* 18. *ſub fin. verſ. quarto ex eodem. & n. ſeq. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bon. part.* 2. *queſt.* 45. *n.* 2. *& ſeq. Specul. lib.* 4. *part.* 3. *tit. de cenſibus. §. ſequitur.* 3. *n.* 3. *ſub fin. verſ. ſed æſtimum patris. Iaſon. in d. l. in ſuis,* 11. *n.* 15. *& in l. ſciendum.* 15. *ff. qui ſatisd. cog. n.* 25. *& ſeq. & conſil.* 217. *incip. immunitas vel exemptio, n.* 16. *vol.* 2.

Unde etiam fit, quod filiusf. propter æſtimum & bona pa- 23
tris, teſtis idoneus eſſe poſſit, nec propter paupertatem repellatur, quamvis per ſe omninò nihil poſſideat, *Proſper. Farinac. in ſuâ practic. crimin. libr.* 2. *tit.* 6. *queſt.* 57. *n.* 12. *ibi, quarto ſi, & ſeq. per text. in l. pater. ff. de teſtib.*

His tamen non attentis, contraria opinio verior eſt, *per l. fi-* 24
liusf. 14. *ff. qui ſatisd. cog.*

Quia præmatura ſpes ſucceſſionis non attendi ſolet: *text. in l.* 1. *§. inpubere.* 21. *ff. de collat. l. nec emptio.* 8. *de contrah. empt. l. poſt. emancipationem.* 6. *§.* 1. *ff. de liber. legat.*

Deindè, quia multa accidere poſſunt, ut filius non ſit heres patris, *l. naturalem.* 5. *§.* 1. *ff. de A. R. D.*

Et ita ſtatuunt *Br. in l. ſciendum.* 15. *ff. qui ſatisd. cog. n.* 12. *Iaſon. eod. n.* 24. *& ſeq. Bl. ibid. n.* 7. *ſub fin. verſ. quinto in hoc principio quaro. & n.* 8. *Vincent. Caroc. d. part.* 2. *queſt.* 45. *n.* 1. *& ſeq. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part.* 1. *c.* 19. *obſer.* 3. *n.* 51. *& ſeq.* Nihil movet, *d. l. in ſuis,* 11. *d. l. ult. ſub fin.*

Quia ibi tantùm dicitur, quod filius ſit Dominus rerum paternarum ratione ſpei futuræ ſucceſſionis, ſed hæc ſpes in hoc caſû non attenditur, per ll. & rationes modò adductas, inprimis cum filius tantùm per fictionem juris talis dominus dicatur, *d. l. in ſuis.* 11. In ſatisdationis autem materiâ non fictio, ſed veritas attenditur, *d. l. ſciendum.* 15. *§. creditor.* 2. *ff. qui ſatisd. cog.*

Minùs obſtat, quòd æſtimum & habitatio patris dicatur 25
etiam filii: Quia hoc tantùm intelligendum eſt, de muneribus publicis ſubeundis, & de pœnâ ſolvendâ, & ſic de honoribus & beneficiis conſequendis, & lucro captando, *ut pulchrè declarat Iaſon d. l. ſciendum.* 15. *ff. qui ſatisd. cog. n.* 25. *& ſeqq. quem ſequitur Vincent. Caroc. d. quæſt.* 45. *n.* 2. *& ſeqq.*

Hîc autem non agitur de honoribus, ſeu beneficiis conſequendis & de lucro captando, & ſic in terminis favoralibus: ſed de damno evitando, & in terminis odioſis. Ergò hujus potior, quàm illius eſt habenda ratio, *l. error. facti,* 8. *ff. de jur. & facti ignor.*

26 Qui ſpem tantùm poſſidendi habet, uti ſimultaneè inveſtitus, an ab onere ſatisdationis relevetur? Quod iterum nego.

per d. l. 1. §. ſi impubere. 21. ff. de collat. l. nec emptio. 8. ff. de contrah. empt. l. poſt emancipationem, 6. §. 1. ff. de liber. legat. Paul. Matth. VVehner. in obſerv. pract. §. Vorſtand (ubi ita in judicio contradictoria obtentum fuiſſe teſtatur) ſub fin. verſ. quid ſi ſpem, uſque ad fin. Reinhard Roſa in addit. ad comm. Daniel Moller. d. Conſtit. 5. n. 16. quibus addantur. Iaſo. d. l. ſciendum. 15. n. 24. & ſeq. Br. eod. n. 12. & in l. is poteſt. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 4. & ſeq.

27 Si quis ſub litis ingreſſu ſatis poſſeſſionatus ſit; lite autem pendente poſſeſſiones vendat, aut aliàs facultatibus labatur; An de novo ſatisdare cogatur? Videtur dicendum, quod NON.

per text. in l. ſciendum. 15. §. poſſeſſor. 7. ff. qui ſatisd. cog.

28 Deindè, per l. ſi nomen. 4. ff. de hered. & action. vend. l. pupilli. 96. §. ſoror. 2. ff. de ſolut.

Veluti ita ſtatuere videntur Bl. in d. l. ſciendum. 15. §. poſseſſor. 7. ff. qui ſatisd cog. n. un. Br. in l. qui ſatisdare. 3. ff. de fidejuſſ. n. 12. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 13. n. 8. & ſeq. Gomeſ. tract. eod. c. 13. n. 7. Hyppol. de Marſil. tract. eod. n. 74.

29 Econtrariò videtur etiam dicendum, quòd Sic, per text. in l. ſi ab arbitro. §. ult. ff. qui ſatisd. cog. l. ſi is à quo. 3. §. ult. l. ſeq. ff. ut in poſſeſſ. legator. l. pretoriæ. 4. ff. de prætor. ſtipul. l. prætor. 20. §. & ſi ſatisdatum ſit. 14. ff. de novi oper. nunciat.

Idque habet ſummam rationem; Quia ſi exceptio dilatoria poſt litem conteſtatam, & lite pendente ex facto adverſarii ſuperveniat, etiam poſt litem conteſtatam poteſt opponi, & cauſa de novo ſuperveniens, novo indiget remedio.

Iaſon. d. l. ſi ab arbitro. 10. n. 13. & in d. l. ſciendum. 15. n. 2. verſ. ſecundo quia. Br. in l. excuſantur. 2. §. nimirum, ff. de excuſ. tutor. n. 1. fol. mihi 81. per l. 2. C. de conſort. ejuſd. lit. ubi gl.

30 Deindè, quia cur poſſeſſor bonorum immobilium non tenetur ſatisdare, eſt ratio ſuſpicionis fugæ, quę in ejuſmodi poſſeſſorę ceſſat, eleganter Iaſon in l. ſciendum. 15. ff. qui ſatisd. cog. num. 1. Br. eod. n. 4. Marant. part. 6. menbr. 8. n. 1. n. 2. & n. 3.

Hæc autem ratio non ceſſare incipit, imò magis creſcit. E. Et ita concludunt, elegant. Iaſon. in d. l. ſciendum. 15. §. ſi fundum. 7. n. 2. Reinhard. Roſa. in addit. ad Daniel. Moller dicto loco n. 19. Zanger. de except. d. part. 2. c. 21. n. 44. Ioan. Monach. (ubi ſæpius ita obſervatum fuiſſe teſtatur) in practic. judic. part. 5. §. 6. de exceptionibus c. 4. n. 5. verſ. ſecundò fallit. & ſeq. Valent. Franc. tract. de fidejus c. 4. n. 163. & ſeq. & n. 161. (ubi elegant. d. l. ſi nomen. 4. d. l. pupill. 96. §. ſoror. 2. reſpondit) & n. ſeqq.

Hæ opiniones variis modis conciliantur. Aliter conciliat. Cyn. Alber. & Alex. in d. l. ſciendum. 15. poſſeſſor. 2. Aliter, Bl. Paul. de Caſtr. ibid.

Verùm has omnes rejicit Iaſon. in d. l. ſciendum. 15. §. ſi fundum. 7. n. 2.

Quid autem ipſe Iaſon de conciliatione harum opinionum ſentiat, & quomodo dict. l. ſciendum. 15. §. poſſeſſor. 7. conciliat cum d. l. 10. §. ult. d. l. 3. §. ult. l. ſeq. d. l. 4. d. l. 20. §. 14. ipſe non exponit, ſed ſilentio præterit. Ergo ſtatuo cum Br. in d. l. ſciendum. 15. §. poſſeſſor. 7. poſt. pr.

31 Cum quo tranſit Fulgoſ. ibid. per diſtinctionem. Aut enim actor rem immobilem lite pendente vendit, alteri donat, vel ſimili modo alienationis in alium transfert, ita tamen, ut res immobilis in rerum naturâ permaneat, & tunc actor de novo ſatisdare non cogitur, neque reo aliquid incommodum per ejuſmodi alienationem infertur, tranſiit enim res immobilis ita alienata cum ſua obligatione tacitæ hypothecæ in tertium, & ita ſi reus vicerit, poteſt contra tertium poſſeſſorem pro recuperandis litis expēſis agere ad illam rem immobilem, & hoc modo intelligo d. l. ſciendum. 15. §. poſseſſor. 7.

Aut actor rem non vendit, ſed illa alio modo, puta per incendium, ruinam, vel ſimilem calamitatem periit, ita ut ampliùs in rerum naturâ non ſit, & tunc actor de novo ſatisdare debet, d. l. ſi ab. arbitro. 10. §. ult. d. l. ſi is à quo. 3. §. ult. l. ſeq. d. l. prætor. 20. §. 14.

Neque hujus diſtinctionis ratio obſcura eſt: Quia cum res ſine culpâ rei periit, & omninò in commercio & rerum naturâ eſſe deſiit, non eſt iniquum, ut actor iterum ſatisdet, perindè ac ſi ab initio nullius rei immobilis poſſeſſor fuiſſet. Secus autem eſt ſi actor ejuſmodi rem in alium alienavit: Cum enim res immobiles tacitè ex diſpoſitione legis reo ſint hypothecatę, & pignori obligatæ,

d. l. ſciendum. 15. in pr. ff. qui ſatiſd. cog. Zanger. d. part. 2. c. 21. n. 30. verſ. quorum in numero reus tacitam habens hypothecam à lege.

meritò etiam actor a ſatisdationis onere relevatur, & tenetur reus in cauſam victorię pro expenſis litis recipiendis adverſus tertium poſſeſſorem rei immobilis agere, Neguz. de pignor. membr. 2. part. 8. n. 1. in med. & n. 5.

32 Vaſallus an etiam teneatur ſatisdare? Concludendum quidem eſſet, quod ſic. Quia Vaſallus nihil eſt aliud, quàm uſufructuarius, c. un. ſub fin. verſ. uſusfructus verò illius rei, tit. in quibus cauſis feud. amit.

Uſufructuarius autem tenetur ſatisdare, 33

text. in d. l. ſciendum. 15. §. 1. verſ. cum vero qui tantum uſumfructum habet. ff. qui ſatisd. cog. Iaſon. in d. l. ſciendum. 15. in pr. num. 22. poſt princ. Iacob Ayrer in ſuo proceſſ. part. 1. c. 10. obſer. 3. n. 49. & ſeqq.

Veluti ita in terminis ſtatuere videtur Anton. Hering. (ubi ita in Camerâ in cauſâ Virmund contra Virmund obſervatum tradit) tract. de fidejuſſ. c. 8. n. 59. ibi, quod ſi igitur, & n. ſeq.

Contrarium tamen verius puto. Quia Vaſallus in re feudali loco Domini habetur, agendi, excipiendique proteſtatam habet,

text. in c. un. tit. de contraverſ. inter vaſall. & alium de beneficio. c. un. §. rei autem, tit. de inveſtit. de re alien. fact.

Deindè, eſt diverſa ratio inter uſufructuarium & inter vaſallum. Uſufructuario enim mortuo fructus pendentes unà cum fundo ad proprietatem pertinent, nec ſpectant ad uſufructuarii heredes; proinde reo minùs cautum erit in eventum victoriæ de expenſis litis recipiendis,

§. is enim ad quem. 36. inſtit. de R. D. & A. elegant. Hartm. Piſt. part. quæſt. 24. n. 28. & ſeqq.

Secus autem eſt in vaſallo, qui fructus pendentes & ex ſemine raſtris ſubactis provenientes ad heredes vel ad ſuos creditores, ex quibus etiam eſt reus, tranſmittit.

Landr. lib. 2. art. 58. Nov. Elect. Aug. part. 3. c. 32. in pr. c. un. §. his conſequenter. tit. hic finitur lex.

Tertio, quia etiam emphyteutam poſſeſſio rerum Emphy- 34
teuticarum à ſatisdatione relevat.

text. in d. l. ſciendum. 15. §. 1. verſ. ſed & qui vectigalem. ff. qui ſatisd. cog. Königin ſuo proceſſ. c. 46. §. aber nach dem gebrauch. verſ. vel agrum vectigalem, & ſeq.

Ergò etiam Vaſallum, cum Vaſallus & Emphyteuta æquiparentur,

Iaſon. in l. 2. C. de jure. Emphyt. num. 213. Curt. Iun. de feud. part. 4. n. 132. ante med. Everh. in tupic. in loco ab Emphyt. ad feudum. 30. n. 1. & ſeqq.

Et ita concludit, Zanger. de Except. d. part. 2. c. 21. n. 27. ibi, nec refert. bona, & ſeq.

Mulier habens dotalitium, an etiam tenetur ſatisdare? 35
Quod etiam negatur. Quia mulier fructus pendentes, & raſtro ſubactos etiam ad heredes tranſmittit.

Nov. Elect. Aug. d. part. 3. c. 32. poſt princ. ubi Daniel Moller. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 4. & quæſt. 24. n. 82.

Et ita reo etiam ſatis cautem erit ratione expenſarum ad exemplum Vaſalli, de quo paulò antè dixi.

Zanger. d. part. 2. c. 21. n. 32. (ubi ita in dicaſterio pronunciatum teſtatur) & num. ſeq. Reinhard. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. d. part. 2. conſtit. 5. n. 12. in med.

Ex eâdem ratione idem ſtatuendum dico in Paſtoribus, & 36
miniſtris Eccleſiarum, cum enim hi pingues ut plurimùm poſſideant præbendas, & quotannis multos fructus percipiant, & ad heredes ſuos tranſmittant, meritò etiam ab hoc onere erunt excuſandi.

Illud tamen omittendum non eſt, licet poſſeſſores rerum 37
immobilium ſatisdare non coguntur, ut ſuprà n. 4. dixi. Si tamen plures ſint litis conſortes, vel Syndicus nomine plurium ex univerſitate vel communione agit, tunc ille rectè ſatisdare, & certam pecuniæ ſummam in judicio deponere debet, etiamſi ejus principales maximè ſunt poſſeſſionati, veluti ita 26. Auguſti Anno 1607. à Scabinis Lipſenſibus ad conſultationem Senatus Dreſdenſis fuit pronunciatum. V. F. D. zuvor / Erbare vnd Weiſe gute Freunde / als jhr vns einen Gerichtshandel in Sachen der Syndicen deß Handwercks der Rjemer Klägern an einem / vnd das Handwerck der Sattler Beklagten am andern theil belangende / zugeſchickt / euch des Rechten darüber zu belernen gebeten habt; Demnach ſprechen wir Churf. S. Schöppen zu Leipzig darauff vor recht / daß klagender Syndicus den gefoderten Vorſtand zu beſtellen / vnd beklagter auff die wider jhn erhobene Klage zu antworten ſchuldig / ꝛc. V. R. W. quæ ſententia etiam in rem judicatam tranſiit, & habet vivam rationem, quia ſi ſunt plures actores, unus ex illis in caſu ſuccumbentiæ ratione expenſarum, & injuriarum, in ſolidum reconveniri non poteſt, ſed omnes tenentur, ita ut inter eos obligatio dividatur, & quilibet pro ſuâ ratâ tantùm conveniatur, & hoc modo quamvis conſortes illi ſatis poſſeſſionati ſunt, cum tamen ratione conventionis, & exactionis pro non idoneis reputentur, meritò ſatisdare coguntur, quoniam paria ſunt, aliquem nulla immobilia poſſidere, vel poſſidere quidem, ſed conveniendi difficultate eſſe inidoneum. Anton. Hering. de fidejuſſ. part. 1. c. 27. n. 274. Valent. Franc. tract. eod. c. 7. 236. & ſeq. Zanger. de except. part. 2. c. 21. n. 18. Gail. lib. 2. obſer. 27. n. 25.

Niſi actores illi beneficio deviſionis renuncient, 38
ſingulique

ſinguliq́ue ſe in ſolidum obligent, tunc ab hoc onere rectè relevantur, quemadmodum *Menſe Majo Anno* 1609. à Scabinis Lipſenſibus fuit reſponſum, propterea, quod hac promiſſione & renunciatione interveniente prædicta difficultas ceſſet, & alicujus beneficii renunciatio tantæ eſt efficaciæ, ut illos, qui aliâs propter conveniendi difficultatem non recipiuntur, idoneos faciat, & admittat, *l. ſi quis* 29. *C. de pact. l. ſi quis.* 51. *ff. de Epiſc. & Cleric.*

39 An poſſeſſor rei immobilis, ſuper qua litigatur, relevetur
ab onere ſatisdationis? Variæ de hac queſtione ſunt DD. opiniones, *ut videre licet apud Br. in d. l. ſciendum.* 15. *n.* 9. *Iaſon. ibid. n.* 22. *Gl. eod.*

Verùm breviter ita concludendum eſt per diſtinctionem; Aut quærimus de poſſeſſore rei immobilis ſuper quâ litigatur, an is teneatur ſatisdare, quoad eum, cum quo litigat, & tunç ejuſmodi poſſeſſor omninò tenetur ſatisdare, *per text. in l. de die.* 8. *§. quidam etiam, l. Iulianus.* 11. *ff. qui ſatisd. cog.*

Ratio eſt, quia ſicut quis non poteſt eſſe principalis & fidejuſſor, *l. Uranius. ff. de fidejuſſ.* Ita etiam una res non poteſt eſſe principalis & loco ſatisdationis. Secus autem eſt quoad alium in aliâ cauſâ, *text. in d. l. ſciendum.* 15. *§. ſi fundum.* 6. *ff. qui ſatisd. cog.*

Quia hoc quis in bonis habere dicitur, ad quod habet actionem, *l. id apud ſe.* 143. *ff. de V. S. l. rem in bonis.* 52. *ff. de A. R. D.*

Et ita ſtatuunt, *elegant. Iaſon. in d. l. ſciendum.* 15. (*ubi contraria ſolvit & communem dicit.*) *n.* 22. *Br. eod. n.* 9. *& in l.* 1. *§. ac ſatisdict. C. uti poſſid. n.* 1. *Petrus Coſtal. ad d. l. de die ponenda.* 8.

40 Poſſeſſor annuorum redituum an etiam ſatisdare cogatur?
Quod conſtanter nego, modo ad longum tempus ex publico
41 debeantur. Quia ejuſmodi reditus inter immobilia recenſentur.

text. expr. in l. jubemus nulli. 14. *poſt pr. C. de SS. Eccleſia. l. hac edictali.* 6. *§. his. illud.* 1. *poſt pr. verſ. immobilium. C. de ſecund. nupt. Nov. ſeptima. in pr. §. vult. enim illa, poſt pr. Nov.* 120. *c.* 1. *Clem. in c. exivi.* 1. *poſt med. col.* 7. *§. cumque annui reditus. Nov. Elect. Aug. part.* 3. *conſtitut.* 24. *poſt princ. Coler. de proceſſ. execut.* (*ubi ita ſemper in Scabinatu pronunciatum teſtatur*) *part.* 1. *cap.* 3. *num.* 248. *& ſeq. Henning. Gaden. conſil.* 53. *num.* 11. *conſil.* 37. *num.* 6. *& conſil.* 76. *num.* 12. *Gail. libr.* 2. *obſervation.* 10. *n.* 1. *& ſeqq.* Mynſing. *centur.* 3. *obſervat.* 69. *num.* 2. *& ſeq. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part.* 2. *queſtion.* 44. *n.* 4. *n.* 24. *& ſeq. Erneſt. Cothm. conſil.* 58. 35. *volum.* 2. *Tyraq. de jure retractus, part.* 1. *§.* 1. *gloſſ.* 6. *num.* 5. *& ſeq. Bl. in l. etiam. Cod. de execut. rei judic. num.* 8. *Tuſch. tom.* 1. *verb. annui. concluſ.* 342. *n.* 1. *& ſeqq.*

Poſſeſſor autem immobilium à ſatisdatione excuſatur, *d. l. ſciendum.* 15.

Et ita in terminis concludunt *Mynſing. cent.* 3. (*ubi ita in Camera obſervatum teſtatur*) *obſer.* 69. *num.* 3. *&* 4. *&* 5. *Gail. d. lib.* 2. *obſer.* 10. *num.* 6. *verſ. quarto quoad ſatisdationem. Ioan. Koppen. deciſ.* 24. *incip. hanc queſtionem propter caſus. n.* 4. *Vincent. Caroc. d. part.* 2. *queſt.* 44. *n.* 4. *Iaſon. in d. l. ſciendum.* 15. *n.* 23. *Br. eod. n.* 10. *Alex. d. l. ſciendum.* 15. *n.* 6. *Iacob Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſtor. part.* 1. *c.* 10. *obſer.* 3. *n.* 12. *ibi, ampliatur quintò quod nec poſſeſſor redituum annorum ſatisdare tenetur. n.* 13. 14. 15. *Bl. in d. l. ſciendum.* 15. *ff. qui ſatisd. cog. n.* 10. *verſ. quæro quid de annuis reditibus.*

Diſſent: *contra d. conſtit.* 24. *Daniel* Moller. (*ubi ita in curiali judicio Lipſienſi pronunciatum teſtatur*) *ad Conſtit. Saxon. part.* 1. *c.* 5. *n.* 15. *Zobel. part.* 3. *diff.* 10. *n.* 31. *Reinh. part.* 6. *diff.* 4. *Iacob Schult. part.* 1. *obſer.* 23. *n.* 4. *& ſeqq.*

42 Multa nomina debitorum poſſidens an etiam ſatisdare co-
gatur? Tota hæc quæſtio reſidet in eo, an nomina inter bona
43 mobilia, an verò inter immobilia referantur? Multis quidem placuit nomina, & actiones nec inter mobilia, nec inter immobilia referenda eſſe, ſed eſſe tertiam quandam ſpeciem bonorum à mobilibus & immobilibus omninò ſeparatam,

per text. in l. à divo Pio. 15. *§. in venditione.* 1. *ff. de re judic. l. quam Tuberonis.* 7. *§. in peculio.* 4. *ff. de pecul. Specul. libr.* 2. *part.* 3. *in tit. de fruct. & intereſſe. §.* 1. *num.* 7. *Alex. in dict. l. à divo Pio.* 15. *§. in venditione.* 1. *num.* 2. *Panormitan. in c. nulli. extr. de rebus Eccleſ. non alien. num.* 9. *Iaſon. volum.* 3. *Conſil.* 5. *num.* 11. *& in d. l. à divo Pio.* 15. *§. in venditione.* 1. *num.* 7. *& ſeq. Hartm. Piſtot. part.* 1. *queſt.* 26. *num.* 1. *& ſeqq. Br. in l. moventium.* 93. *ff. de V. S. num.* 1. *in princ. & in l. poteſt.* 18. *ff. de author. tutor. num.* 1.

44 Si tamen neceſſitas urgeat, veluti hoc in caſu, ut nomina & actiones ad alterutram harum ſpecierum referantur, tunc breviter, communiter tamen DD. ita concludunt, ſi nomina, & actiones ad res mobiles competant, eas inter mobilia, ſi verò ad res immobiles competant, inter immobilia referri.

Gail. libr. 2. *obſervation.* (*ubi in Camera hanc diſtinctionem obſervatum teſtatur*) *obſervation.* 11. *num.* 10. *in med. Coler. de proceſſu execut. part.* 1. *cap.* 3. *num.* 250. *& ſequent. Schneid. inſtitut. de interdict. titul. de interdicto uti poſſidetis. num.* 11. *Borch. tractat. de feud. cap.* 6. *num.* 10. *Gl. in l.* 1. *verb. veteris. Cod. ſi adverſus trans. Bl. in cap.* 1. *tit. de pace tenend. num.* 26. *Dec. conſil.* 461. *incip. præſens conſultatio.* *num.* 4. *& ſeq. Socin. ſen. conſil.* 175. *incip. viſo teſtamento. volum.* 2. *num.* 4. *pulchrè Br. in d. l. poteſt,* 18. *ff. de author. tutor. num.* 1. *& in d. l. moventium.* 93. *ff. de V. S. num.* 1. *ſub fin. & in d. l.* 1. *C. ſi adverſ. tranſact. n.* 4.

Hac diſtinctione igitur fretus dico, ſi actiones & nomina 45
competant ad immobilia, quòd tunc poſſeſſor ejuſmodi nominum non teneatur ſatisdare, ſecus ſi competant ad mobilia, quemadmodum etiam ita concludit *Gail. lib.* 2. *obſer.* 20. *n.* 6. *& obſer.* 11. *num.* 10. *ſub fin. Iacob. Schult. practic. obſerv.* 15. *& ſeq. per tot. Iacob. Ayrer. in ſuo proceſſu part.* 1. *c.* 10. *obſer.* 3. *n.* 19. *Iaſon. in d. l. ſciendum.* 15. *ff. qui ſatisd. cog. n.* 3. *verſ. ſecundò limita.*

Qui mobilia multa, vel precioſa poſſidet, an etiam ſatisdare 46
cogatur? Negatur, modò non ſit ſuſpectus de dilapidatione & fugâ: Quia poſſidere bona immobilia & precioſa mobilia, æqualia judicantur,

text. expr. in l. ex qua. 22. *C. de adminiſtr. tut. Zanger. de except. d. part.* 2. *c.* 21. *n.* 35. *n.* 36. (*ubi ita in dicaſterio Wittenbergenſi pronunciatum teſtatur*) *& n. ſeq. Iacob Schult.* (*quem poſt mea ſcripta legi*) *d. part.* 1. *obſer.* 19. *n.* 4. *& ſeqq. per tot. Iaſon. in d. l. ſciendum.* 15. *in pr. ff. qui ſatisd. cog. n.* 3. *verſ. limita niſi. & verſ. limita ſecundo. Chil. König in ſuo proceſſu c.* 46. *nu.* 4. *verſ.* das iſt auch zu vernemen. *Tiraq. de retract. lignag. §.* 1. *gl.* 7. *nu.* 101. *verſ. niſi talia ſint. Br. d. l. ſciendum.* 15. *n.* 5. *Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part.* 1. *c.* 10. *obſer.* 3. *n.* 18.

Si reus negat actorem immobilia poſſidere, ſive in loco ju- 47
dicii, ſive alibi ſub ditionibus Electoris, an interim actor teneatur ſatisdare, donec de eo doceat? Diſtinguendum eſt: Aut reus negat actorem immobilia ſub ditionibus Electoris poſſidere, & tunc actor aliam cautionem præſtare tenetur:
Quia quilibet præſumitur pauper, niſi contrarium probet, 48
Coler. de proceſſu execut. part. 1. *c.* 6. *n.* 161. Menoch. *lib.* 1. *præſumpt. queſt.* 24. *n.* 46. *& lib.* 6. *præſumpt.* 28. *num.* 1. *& ſeqq.*

Aut reus non negat quidem actorem bona immobilia poſſi- 49
dere, ſed dicit eum multo ære alieno oppreſſum eſſe, & non eſſe ſolvendo, tunc actor aliam cautionem præſtare vel potentiam ſolvendi probare non tenetur: Quia quilibet qui poſſidet bona, cenſetur ea ab omni ære alieno poſſidere,

§. 3. *inſtit. ex quibus cauſis manumitt. non licet l. altius.* 8. *C. de ſervitut. & aqua. Menochius dictis locis. Coler. d. part.* 1. *c.* 6. *n.* 154. *& ſeq.*

Quod prius tamen verum eſt, ſi reus ejuſmodi exceptionem 50
non calumniosè litis differendę causâ opponat, *Conſult. Conſt. Saxon.* (*ubi ſecundum hanc diſtinctionem in cauſa* N. Rober *contra* den Amptman zu Grim. *Item Anno* 1577. *in termino Luciæ in cauſa* Hertzogs *contra* den Rath zu Eilenberg *in judicio curiali Lipſenſi pronunciatum teſtantur*) *tom.* 3. *part.* 3. *queſt.* 23. *per tot. Dan. Moller. ad Conſtit. Saxo. d. part.* 1. *conſtit.* 5. *n.* 8. *& lib.* 1. *ſemeſtr. c.* 2. *n.* 1. *quibus addatur Anton. Hering. de fidejuſſ. c.* 8. *n.* 18. *& ſeqq. Iacob Schult. part.* 1. *obſer.* 18. *n.* 7. *& ſeq. per tot. Matth. de Afflict. deciſ.* 109. *incip. actor. agit. n.* 1. *& ſeq. per tot.*

An actor conſenſum judicis ſuper bonis immobilibus, quę 51
in aliis locis, quàm ubi litigat, ſub eâdem tamen provinciâ poſſidet, & quæ tacitè obligata ſunt, pro refundendis expenſis, debeat impetrare? Dicendum videtur, quòd ſic

per text. in l. filio. 7. *ff. ut legator. ſeu fideicommiſſ. ſervand. cauſa caveatur, l. ult. §. defenſionem.* 3. *C. de adminiſtr. tut.*

Et hoc verum eſt de jure, *Iaſon. in l. ſatisdatio.* 1. *ff. qui ſatisd. cog. n.* 20. *ibi, circa dictas quinque fallentias, & ſeq. & in l. ſciendum.* 15. *ff. eod. n.* 6. *ibi, in tertia parte Paul. de Caſtr. ibid. n.* 6. *ibi, in eâdem gl. & ſeq. Alex. in d. l. ſatisdatio.* 1. *ff. eod. tit. num.* 14. *& n. ult. Tuſch. tom.* 7. *pract. concluſ. lit. S. verb. ſatisdat. concl.* 39. *n.* 11. *& n. ſeq.* De conſuetudine tamen aliud obſervatur, cum quâ conſuetudine convenit jus Saxon.

in Nov. Elect. Aug. part. 1. *conſtit.* 5. *§.* So ſol er auch nicht gezwungen werden / *ubi Daniel. Moller.* 5. *& ſeqq. Weſenb. in ſupplement. ad Schneid. inſtit. de ſatisdat. n.* 11. *ſub fin. verſ. ex quo conficeretur. & ſeq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 2. *queſt.* 15. *& tom.* 2. *part.* 3. *queſt.* 20. *& tom.* 3. *part.* 3. *queſt.* 5. König *in ſuo proceſſu c.* 46. *Br. in d. l. ſciendum.* 15. *ff. qui ſatisd. cog. n.* 7. *verſ. & iſtud fortè eſt de jure.* Quamvis, in diſtrictu Saxo Coburgenſi aliud ſancitum eſſe non ignorem. Coburg. Hofgerichsordn. *part.* 2. *c.* 15. *Matth. Welmer. in obſer. pract. verb.* Vorſtand *poſt med. verſ.* doch mus *conſens* außgebracht werden / *& ſeq.*

Si actor neque bona immobilia habeat, neque fidejuſſores 52
invenire poſſit, tunc ad juratoriam cautionem admittatur.

§. ſed hodie. 3. *inſtit. de ſatisd. auth. generaliter. C. de Epiſc. & Cler. Nov.* 112. *c.* 2. *Anton. Hering. tractat. de fidejuſſ. c.* 18. *n.* 89. *& ſeq. Weſenb. in parat. ff. qui ſatisd. cog. n.* 10. *Zanger. de except. part.* 2. *c.* 21. *n.* 23. *& n.* 48. *Rotſchitz in ſuo proceſſ. part.* 1. *art.* 12. *n.* 8. *Termin. in ſuo proceſſu c.* 207. *n.* 2. *in med. Coler. de proceſſ. execut. part.* 3. *c.* 11. *n.* 94. *& ſeqq. & ad c. dilecti. x. de except. n.* 10. *ſub fin. Iaſon. ad l.* 1. (*ubi limitat*) *ff. qui ſatisd. cog. n.* 23. *& in auth. cui relictum. C. de indict. vid. n.* 8. *Br. in d. l. ſciendum.* 15. *ff. eod. n.* 6. *Gail. lib.* 1. *obſer.* 148. *n.* 6. *Mynſ. cent.* 2. *obſer.* 11. *in pr.*

Et ita in judicio Curiali Lipſenſi in cauſa Anwalden Heinrich von Berlepſch Beklagten an einem/ Kriegiſchen Vormunden Suſannen Georgen Albrechts hinterlaſſener Tochter / Klägerin anders theils/17 *Septembr. Anno* 1612. pronunciatum eſt, quæ ſententia poſtea 11. *Maii Anno* 1613. per leuterationem eſt confirmata.

Quod noviſſimè confirmavit Ioann. Georgius Elector Saxoniæ ſereniſsimus *in ſua* Proceſ; vnd Gerichtsordnung. *c.* vom Vorſtande. 13. §. Do aber der Kläger Ampts halben. *ult. pag.* 33.

53 Notandum tamen eſt, non quemvis admitti ad juratoriam cautionem, ſed tantùm eum, qui vitæ integritate ſit conſpicuus, probatæ exiſtimationis, & non de dilapidatione & fugâ ſuſpectus,

VVeſenbec. d. num. 10. poſt princ. verſ. ſi tamen ſuſpectus. Zanger. dict. cap. 21. num. 48. Anton. Hering. d. cap. 18. num. 109. Coler. d. part. 3. cap. 11. num. 97. Myuſing. d. cent. obſer. 11. Gail. d. obſer. 148. n. 6. lib. 2. obſer. 47. n. 13. Iaſon. in d. l. 1. n. 23. verſ. limita ſeptimò. Hippol. de Marſil. in ſuâ pract. criminali, §. principium. n. 8. verſ. pro quibus facit.

54 Sed quomodo quis in hac cautione jurare debeat? Communiter quidem placuit, ut actor juret, ſe fidejuſſores idoneos, quamvis ſummâ, tàm per ſe, quàm per alios adhibitâ diligentiâ, reperire nequiviſſe, *auth. generaliter. C. Epiſc. & Cler. Gail. lib. 2. obſer. 47. n. 8. Anton. Hering. de fidejuſſ. d. c. 18. n. 118. & ſeq. Mynſ. reſponſ. 71. n. 19. Iaſon in d. auth. cui relictum. C. de indict. vidui. toll. n. 9.*

55 Iure Saxon. tamen propter anceps perjurium hoc nonnihil temperatum eſt, & conſtitutum, ut actor juret, quod credat, ſe non facilè fidejuſſores poſſe invenire.

König *in ſuo proceſſu c. 46. n. 4. ſub fin. verſ.* ſondern iſt genug/ *& n. ſeq. VVeſen. in parat. ff. qui ſatisd. cog. n. 10. poſt med. & in parat. C. de ſatis. n. 11. in med. verſ. talis hodie exigitur. Iacob Schult. in addit. ad proceſſ. Rotſchitz. d. part. 1. art. 12. n. 8. Anton. Hering. d. c. 18. n. 120. Coler. ad c. dilecti. x. de except. n. 16. ſub fin.* quibus addatur *Ioan. Andr. in addit. ad Specul. tit. de ſatisd. §. dicto de actoris ſatisdatione. 2. n. 1. lit. A. verſ. quoad ſecundam quæſtionem. Bl. in d. auth. generaliter. C. de Epiſc. & Cleric. n. 4. ibi, in textu ibi juratoriam.*

Quod etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxon. *in ſua* Proceſ; vnd Gerichtsordn. *c.* vom Vorſtande. 13. §. Do aber der Kläger Armuts halben *ult. verſ.* glaube auch er könne. *pag.* 34.

56 Et quidem hæc juratoria cautio actu corporali, tactis vel ſacroſanctis Evangeliis, vel ſublatâ manu, vivâ voce, conceptis & linguâ figuratis verbis debet præſtari, nec ſufficit, ſi in ſcriptis, vel ſub juramento obedientiæ, quo domino vel magiſtratui quis obligatus eſt, bey dem Eyde/ damit er ſeiner Obrigkeit zugethan vnd verwandt iſt/ expediatur. *eleg. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 18. n. 125. ibi, quid itidem fiet. n. 126. & ſeqq.*

Et ad omnem perjurii metum evitandum debet actori quantitas cautionis, quam præſtare debuiſſet, denominari, & exprimi, Proceſ; vnd Gerichtsordn. *d. c.* vom Vorſtande. 13. §. *ult. ſub fin. verſ.* auff daß er ſich auch. *pag.* 34.

57 Et ſi actor fuerit extraneus, & alibi extra provinciam in quâ agere velit, ſatis poſſeſſionatus, tunc præter hanc juratoriam cautionem debet etiam cavere cum hypothecâ bonorum alibi ſitorum, *Paul. de Caſtr. in l. ſciendum. 15. ff. qui. ſatisd. cog. n. 6. poſt med. verſ. nam etiam ille.*

58 Sed quid, ſi actor juret de expenſis refundendis in eventum ſuccumbentiæ, & de ſiſtendo in causâ reconventionis; An hæc cautio juratoria etiam in ſe contineat ſtipulationem judicatum ſolvi, ſi fortè actor in causâ reconventionis ſuccumbat? Quod affirmat *Modeſt. Piſtor lib. 3. quæſt. 115. n. 1. & ſeq.*

59 Ulterius quæritur, ad quem uſque valorem bona illa immobilia ſe extendere debeant, ut actor ab onere ſatisdationis relevetur, vel ſi immobilia non habet, ad quam uſque ſummam & quantitatem cautionem præſtare teneatur? Iure quidem Saxon. cautum eſt, ut ſi actor immobilia, quæ ad valorem unius VVergeldii, hoc eſt, ad viginti quatuor ſexagenas antiquas, vier vnd zwanzig alte Schock/ vel ad viginti thaleros aſcendunt, poſſideat, alius autem qui non poſſidet immobilia, ſive ſubditus ſit, ſive alius, ſi tantundem pecuniæ in judicio, ubi lis pendet, deponat, ſatisdare non cogatur.

Landr. *lib. 2. art. 5. Zobell. part. 1. diff. 10. n. 5. in med. & n. 6. ſub fin. Reinhard. part. 6. diff. 29. Fachs. diff. 40. Coler. part. 1. deciſ. 105. num. 8. & ſeqq. & tract. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 70. ibi, quod licet de jure communi. & n. ſeqq. & n. 87. ſub fin. & n. ſeq. Dan. Moller. in comm. ad Conſt. Sax. part. 1. conſtit. 5. n. 9. verſ. etſi a jure Saxon. & lib. 1. ſemeſtr. c. 2. n. 2.* König *in ſuo proceſſ. c. 46. n. 2. Matth. VVehner. in practic. obſerv. verb.* Vorſtand/ *verſ. & hæc cautio. VVeſenb. in parat. ff. qui ſatisd. cog. n. 11. in med. & in ſupplem. Schneid. inſt. d. ſatis. n. 12. Zanger. de except. d. part. 2. c. 21. n. 43. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 16. n. 126. Iacob. Schult. part. 1. obſer. 20. n. 1. & ſeq.*

60 Hodie verò hoc eſt arbitrarium, ita ut pro qualitate & magnitudine cauſæ actor triginta, quadraginta, quinquaginta, & plures thaleros ſatisdationis nomine deponere cogatur. *Daniel. Moller. (ubi ita ſæpius pronunciatum dicit) d. conſtit. 5. n. 10. & 4. c. 2. n. 2. Zanger. d. c. 21. n. 43. VVeſenb. d. n. 11. in med. & d. n. 11. Anton. Hering. d. c. 10. n. 127. Iacob Schult. d. part. 1. quæſt. 20. n. 5. & ſeqq. Bl. in l. univerſa. 3. C. de precip. Imper. offerend. n. 3. poſt med. verſ. ego conſului quod. Menoch. l. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſ. 142. n. 2.*

Quod etiam noviſſimè approbavit Ioannes Georgius Elector Saxon. *in ſua* Proceſ; vnd Gerichtsordn. *d. c.* vom Vorſtande 13. §. wie hoch aber. 1. tollens illam conſuetudinem in curialibus & aliis nonnullis judiciis uſitatam, qua ſufficiebat ſi actor quinquaginta florenos ſatisdationis nomine deponeret.

Atque hæc vera ſunt in civilibus; In criminalibus major 61
quantitas ratione ſatisdationis pro expenſis requiritur; Ibi enim à tenuioribus uſque ab 100. 200. 300, à nobilioribus uſque ad 1000. 2000. 3000. pro quantitate facultatum & magnitudine cauſæ exigitur,

VVeſenb. in parat. C. de ſatisd. n. 10. & in ſupplem. ad Schneid. inſt. de ſatisd. n. 12. ſub fin. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 5. n. 249. & ſeqq. Zobell. part. 4. diff. 26. n. 7. ſub fin. & diff. 27. n. 5. in med. verſ. at de jure Saxon. & n. 7. Reinhard. part. 5. diff. 39. Coler. de proceſſ. exec. part. 2. c. 3. n. 90. & n. ſeq.

Veluti ita in præfectura Dornburgenſi *in cauſa* Hanſen Wolfels *rei ex una, contra* Frantzen Putſchen *accuſatorem ex altera parte,* ex reſponſo Scabinorum Lipſenſ. 31. *Mart. Anno* 1591. eſt pronunciatum, das angeklagter auff die allbereit angelobte Gerichteliche Verburgung der 300. fl. do dieſelbe im Ampt deren Inhalt nach vollzogen/ der verhafftung / jedoch der Peinligkeit vnſchädlich / zu entledigen. in cauſa Fiſcalis accuſatoris ex una, contra Adolff von Krawwinckel in præfectura Weiſſenfeldenſi 3. *Sept. An.* 1593. Scabini Lipſenſes reſponderunt, daß er Kläger ſeine Perſon zur notdurfft legitimiret hat / aber angeklagtem angegebener Anwald nicht zuleßlichen / ſondern es iſt angeklagter vermöge voriges Vrtheils in eigner Perſon zu erſcheinen / vnd auff die wider jhn erhobene anklage ſich einzulaſſen ſchuldig / darzu jhme nochmals gegen gebürlicher beſtellung eines Vorſtandes auff 300. fl. ein ſicher Geleit in gewönlicher Form billich mitgetheilet wird V. R. W.

Idem iidem Scabini in ſachen Amptfiſcals zu Weiſſenfels contra Rudolffen von Bina zu S. 30. *Sept. Anno* 1595. judicarunt, daß angeklagter den jm zuerkandten Vorſtand auff 3000. fl. hoch zu beſtellen ſchuldig. V. R. W.

Quamvis *Chilian* König *in ſuo proceſſ. c. 47. n. 2. ibi,* vnd der gebrauch. *Ludov. Fachs. diff. 41. verſ. & de jure Saxonum, & ſeq.* quod in criminalibus eodemmodo & quantitate, ſicut in civilibus cauſis ſatisdari debeat.

Præterea ſciendum eſt, ſatisdationis exceptionem eſſe dila- 62
toriam, ideoque ante litem conteſtatam opponi debet.

Nov. Elect. Appel. part. 1. Conſtit. 3. ubi Daniel Moller. num. 8. Zanger. d. part. 2. c. 21. n. 1. Gl. latin. in Landr. *ad text. germ. lib. 2. artic. 9. ſub lit. C. verſ. & iſta petitio fieri debet. Coler. part. 1. deciſ. 105. n. 11. & ſeq. & in c. dilecti. x. de except. n. 18. & ſeqq.* König *in ſuo proceſſ. c. 46. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 10. n. 128. & ſeq.*

Veluti etiam, ſi reus in primo termino de aliis exceptioni- 63
bus diſputans, omiſsâ litis conteſtatione eventuali, exceptionem ſatisdationis præteriit, & ob id per interlocutoriam illi litis conteſtatio eſt injuncta, ſatisdationem exigere non poteſt, *ut in præcedenti concluſ. n. 13. dixi. Iacob Schult. (ubi ita ſæpè pronunciatum teſtatur) pract. obſer. 11. n. 1. & ſeqq. per tot. & ante eum Daniel Moller. in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 3. n. 8. ibi, ſed quæſtionis eſt. & n. ſeq.*

Ulterius quæritur, qualem ſatisdationem & cautionem re- 64
us præſtare teneatur? Quamvis jure civili cautum ſit, ut reus promittere, ſe in judicio uſque ad finem litis permanſurum, ſi ipſe compareat, §. *ſed hodie. 2. inſtit. de ſatisdat.* vel ſi procuratorem conſtituere velit, ſatisdare judicatum ſolvi, §. *ſi verò aliquis, 4. inſt. eod.* vel ſi reus abſens ſit, procurator eandem cautionem judicatum ſolvi præſtare debeat.

§. ſi vero reus. 5. inſtit. eod. Vult. §. 1. inſtit. eod. n. 15. Ioan. Ferrarius Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. c. 9. poſt med. verſ. ſimiliter. 15. & poſt pr. verſ. aut reus conventus.

Iure tamen Saxon. ex parte rei conventi omninò nulla 65
cautio exigitur, penituſque ea in foro noſtro ab uſu receſſit, *teſte Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 11. n. 98. Chilian.* König *in ſuo proceſſu, c. 46. 3. verſ.* aber in der vbung.

Denique quid juris, ſi fidejuſſor judicii in primâ inſtantiâ datus ſit in caſum ſuccumbentiæ pro expenſis, an teneatur in ſecundâ inſtantia poſt latam ſententiam? *Vide elegant. Anton. Teſſaur. (& ibid. allegati) deciſ. 202. incip. fidejuſſor quidam fuit, n. 1. & ſeq. per tot.*

XXI.
De exceptione Spolii.

SUMMARIA.

1 Exceptio ſpolii tàm jure civili quâ Sax. intra quindecim dies opponi debet.

Iure

2 Iure Saxon, omnis terminus probatorius eſt ſex ſeptimanarum & trium dierum, & quando terminus currere incipit. n. 3.
4 Varia remedia ſpoliato ratione ſpolii competunt.
5 Remedium c. redintegranda. 3. omnium pleniſſimum.
6 Remedium l. ſi quis in tantùm. 7. An etiam locum habet jure Saxonico.
7 Cum ſpoliato plura remedia competant, an neceſſe ſit, ut in libello exprimatur, quo quis uti velit. & n. 8 9. 10.
11 Si anteceſſores in beneficio Eccleſiaſtico diu fuerunt in q. poſſeſſione decimarum & annuarum penſionum, ſucceſſoribus verò eorum hæ denegantur, an illis detur actio ſpolii. & n. 12. 14. 16. & 17.
13 Poſſeſſio ſine naturali apprehenſione non transfertur ad heredes.
15 Prælati & Canonici tantùm ſunt adminiſtratores rerum Eccleſiaſticarum, dominium verò & vera poſſeſſio eſt penes Chriſtum, & n. 18. & n. 26.
19 Remedium c. redintegranda 3. an detur contra tertium bonæf. poſſeſſorem cum titulo. n. 20. 21. 22. & 23.
24 Si prælatus vel alius in dignitate exiſtens aliquem ſpoliat, an actio ſpolii detur contra ejus ſucceſſorem. & n. 25. & 27.
28 Cautela autoris hoc in caſu.
29 Si judex vel alius privatus pro ſui juris defenſione pignora capit. an pignorato detur actio vel exceptio ſpolii contra eos. n. 31. 32. 33. 34.
30 Iure Saxon. licet aliena pecora in ſuo agro pauperiem vel damnum facientia pignorare.
35 Exceptio ſpolii datur adverſus omnem actionem, ſive de eâdem, ſive diverſa re inſtitutam.
36 Exceptio ſpolii objicitur etiam adverſus eum, qui ſpoliare mandavit, vel alterius ſpoliationem ratam habuit.
37 Actio ſpolii datur etiam adverſus coheredem, qui nimis properè reliquos coheredes in poſſeſſione callidè prævenit.
38 Exceptio ſpolii locum habet, etiamſi ſpoliatus pacem cum ſpoliatore iniens renunciavit omni ſuo juri, quod in re ſpolio ſubtracta habuit.
39 Plures caſus in quibus exceptio ſpolii locum habet, recenſentur, 40. 41. 42. 43.
45 Exceptio ſpolii quando non habet locum. n. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 53. 54. & ſeq. uſque ad n. 63.
64 Exceptio ſpolii à tertio facti an & quando locum habet. n. 65. & ſeqq. uſque ad n. 73.
74 Exceptio ſpolii an ſit dilatoria vel peremptoria. n. 75.
76 Spoliatus duo extrema debet probare, ſcil. antiquiorem poſſeſſionem ſuam, & novam conventi. & ſeq. uſque ad n. 85. incluſivè, ubi ampliationes & limitationes.
86 Spolium quomodo probatur. & n. ſeq.
88 An quis ſibi reprobationem contra exceptionem ſpolii reſervare poteſt.
89 An intra terminum quindecim dierum probatio ſpolii plenè debet abſolvi, an v. ſufficiat, ſi articuli & nomina teſtium tantùm ſunt oblata.
90 Diſputatio atteſtationum in cauſa ſpolii non admittitur.
91 Quomodo exceptio Spolii debet proponi.
92 Per exceptionem ſpolii reus eam opponens non reſtituitur, ſed tantùm ab inſtantiâ abſolvitur, ubi cautela adhibeatur.
93 Actionem ſpolii intentans, vel de ſpolio excipiens, an in caſum ſuccumbentiæ injuriarum teneatur, 53
94 Alicujus ſtatus pro quamlibet extrajudicialem diffamationem prægravatur, & num. 102.
95 Spolium ſine fraude & dolo committi non poteſt, n. 103. & ſeqq.
96 In judicio crimen proponens vel opponens, ſi non probet, injuriarum convenitur.
97 Si quis aliquem ſuum debitorem, qui tamen debitor non eſt, diffamavit, injuriarum tenetur. & n. 80.
98 Nemo injuriarum tenetur qui aliquam accuſationem vel actionem non animo injuriandi, ſed ſui juris defendendi cauſâ inſtituit. & n. 99.
100 Qualibet cauſa etiam injuſta & beſtialis à dolo & pœna excuſat.
101 Argumentum à contrario ſenſu in dictis D D. non ita firmum eſt, ut in legibus.

Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 6.

CUm exceptio ſpolii intra quindecim dies, non tantùm ſecundùm diſpoſitionem juris communis, *c. 1. de reſtit. ſpoliat. in 6. c. 2. c. ult. x. de ordin. cognit. Panorm. in c. cum dilectus. 2. x. de ordine cognit. nu. 2. Innocent. ibid. Gail. lib. 2. obſer. 75. n. 1. & ſeq. & obſer. 76. n. 1. & ſeq.*

1 Sed etiam conſtitutionem juris Saxonici proponi & probari debeat.

Nov. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 6. Zanger. de except. part. 2. c. 18. nu. 2. & ſeq. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 13. & tom. 2. part. 3. quæſt. 23. Petr. Heig. part. 1. quæſt. 16. n. 53. & ſeqq. Iac. Schult. (quem poſt hæc ſcripta legi) part. 1. obſerv. 26. num. 1. & ſeqq.

2 Videbatur concludendum, à Iure Saxon: nihil novi eſſe præter jus commune conſtitutum & ſancitum: Sed cum de Iure Saxo: omnis terminus probatorius ſit ſex ſeptimanarum, & trium dierum.

Landrecht. *lib. 1. art. 62. verſ.* Zeugnüß ſol man in 6. Wochen vollkommenem / Weichb. *art. 73. & art. 82. Nov. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 16.* König *in ſuo proceſſ. c. 71. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 31.*

Ideòque dubitabatur, an hic terminus probatorius ſe etiam extendat ad exceptionem ſpolii: Hoc dubium igitur ut tolleretur, conſtitutum eſt per Elect. Aug. illum terminum legitimum probatorium tantùm accipiendum eſſe de aliis probationibus, ad privilegiatas autem probationes non extendendum.

c. ult. x. de ordin. cognit. Conſultat. conſtit. Saxon. d. tom. 1. part. 3. quæſt. 23.

3 Hic a. terminus quindecim dierum incipit currere à tempore, quo ſententia, per quam reo vel actori probatio ſpolii injungitur, vires rei judicatę eſt conſecuta.

Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 6. num. 3. verſ. ex uſu tamen judiciorum, Iacob Schult. part. 1. pract. obſer. 27. incip. quoties dilatoriè. n. ult. per tot.

Diſſent: *Panorm. in c. cum dilectus. 2. x. de ordin. cognit. n. 6. ibi, nota quintò Gl. in c. frequens. 1. de reſtit. ſpoliat. in 6. lit. G. verb. proponitur. in princ. junct. verſ. ſecus in decem diebus Iohann. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 18. incip. nonò referri debet. num. 2. verſ. poſt diem quo proponitur.*

Multa quidem remedia ſpoliato ratione ſpolii de Iure ſunt prodita: 4

Primum, *interdictum unde vi.*
Secundum, *l. ſi quis in tantum. C. unde vi.*
Tertium, *l. meminerint. ult. C. eod.*
Quartum, *l. eum à te. 7. ff. de vi & vi armata.*
Quintum, *l. ult. C. de acquir. poſſeſſ.*
Sextum, *c. ſæpè. 18. x. de reſtit. ſpoliat.*
Septimum, *c. redintegranda. 3. c. 3. quæſt. 1.*

Eleganter, *Pract. Papienſ. in formâ libelli in cauſa ſpoliatæ poſſeſſ. §. coram vobis. n. 5. & ſeqq. Schneid. ad §. ſed ex conſtitutionibus. inſtit. de interdict. num. 1. & ſeqq. Gail. lib. 2. obſer. 75. n. 9. & ſeqq. Iac. Schult. in proceſſ. Termin. c. 80. n. 3. & ſeq.* Matt. *Coler. part. 1. deciſ. 155. n. 1. 2. & 3. n. 6. & ſeqq. Hoſtienſ. in ſumm. x. de reſtit. Spolii n. 6. in med. verſ. habet igitur ſpoliatus. Tuſch. tom. 7. verb. ſpolium. concluſ. 378. nu. 1. & ſeqq. & concluſ. 384. per. tot.*

Omnium tamen pleniſſimum & tutiſſimum eſt remedium. 5
c. redintegranda. 3. c. 3. q. 1. Tuſch. tom. 7. verb. ſpolium. concluſ. 384. n. 29. & ſeqq. n. 47. & ſeqq.
ideoque cauti ſint advocati, ut ſuis clientulis, vel agendo, vel excipiendo, patrocinium præſtare volentes, ſemper utantur hoc remedio; quoniam cum omnibus aliis remediis ſpoliatoriis concurrit, & ſingularem utilitatem habet,

ut pulchrè demonſtrat. Gail. d. obſer. 75. nu. 10. & ſeqq. uſque ad fin. Schneid. d. §. ſed ex conſtitutionibus. n. 7. Hoſtienſ. in d. ſumma. nu. 6. poſt med. verſ. patet ergo quod c. redintegranda. Pract. Papienſ. d. §. coram vobis. n. 7. & ſeqq. Mynſ. cent. 3. obſer. 85.

Remedium *l. ſi quis in tantam. 7. C. unde vi.* an etiam jure Sax. 6
locum habeat? Quod omninò negatur, ſed in ejus locum ſucceſſit, Die Wette und Büſſe / ita ut rapientes & ejicientes judici mulctam ſolvant, ei v. cui vis illata, & res abrepta eſt, pœnam triginta ſolidorum luant.

Landr. *lib. 3. art. 43. ubi gl. &* Landr. *lib. 3. art. 47. Gl.* in Weichb. *art. 49. ver.* darauff fragen wir ferner / *n. 10. Gl. in* Lehnrecht / *c. 55. col. 7. n. 15. & Gl.* in Lehn. *c. 69. n. 11. & n. ſeq. Modeſtin. Piſtor. (ubi in cauſa Iobi à* Dobenegk *hanc ſententiam defendiſſe, palmam obtinuiſſe, & Scabinos Lipſenſes ita pronunciaſſe teſtatur) in intellectibus ſuis ſingularibus. ad d. l. ſi quis in tantum. 7. Quem refert & ſequitur Iacob Schult. in addit ad proceſſ. Termin. c. 80. num. 5. Schneid. ad §. ita tamen. inſtit. vi bonor. rapt. num. ult. Zobell part. 4. diff. 15. num. 1. & ſeqq. & nu. 8. ubi Franciſc. Roman. in addit. Reinhard. (ubi ita conſuetudine teſtatur obſervari.) part. 4. diff. 11.* Fachſ. *diff. 61. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 164. in med. verſ. ſed an diſpoſitio. & verſ. ſeq. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 125. num. 1. & ſeq. & deciſ. 155. num. 4.*

Diſſentit. *Zobell. in gl. nova* Landr. *lib. 3. art. 47. ſub lit. A. graviſſ. Hennig. Geden. conſil. 78. incip. illuſtris Princeps, nu. 10. & ſeqq. uſque ad fin. Gloſſ. in* Landr. *lib. 2. art. 70. numer. 3. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 16. n. 12. & ſeq.*

Cum ſpoliato plura remedia competant, 7
ut paulò antea. n. 4. eſt dictum.

An neceſsè vel utile ſit, ut in libello exprimatur, quo reme- 8
dio quis uti velit? Innocentius quidem *in d. c. ſæpè. 18. x. de reſtit. ſpoliat. ſub fin. arg. l. ult. C. de annali except. c. abbate ſanè. 3. de ſent. & re judic. in 6.* dicit
non neceſsè eſſe, ut in libello remedium exprimatur, ſed ſufficere, ſi generaliter formetur.

Alii verò contrarium ſtatuunt, per regulam impeditivam 9
cumulationis, de qua latè tradit.

Dyn. in c. nullus pluribus. De R. I. in 6. Gail. lib. 2. obſerv. 63. nu. 1. & ſeqq. Iaſon. in l. edita. C. de edendo & in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſſeſ. Hoſtiens. in ſumm. x. de libelli oblat. §. quid debeat continere libellus. n. 4. verſ. cum plures actiones, & verſ. ſeq. & in ſumm. x. de reſtit. ſpoliat. §. de quo peti poſſit. n. 6. poſt. med. verſ. ſed nunquid cogitur eligere.

Conſultius tamen puto, ad omnem cavillationem & dila- 10
tionem auferendam, exprimere qualitatem iſtius remedii, quo quis uti intentat.

Practic. Papienſ. in formâ libelli in cauſâ ſpoliatæ poſſeſſ. §. coram vobis. n. 11. Ad quod etiam annuere videtur. Iacob Schultes. in proceſſ. Termin. d. c. 80. n. 4. n. 6. & ſeq. Br. in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 31.

Sed quæritur, ſi quidam canonici vel alii diu fuerunt in q. 11
poſſeſſione beneficii Eccleſiaſtici, præbendarum, & annuas penſiones & decimas perceperunt; his mortuis, illę annuæ penſiones, & decimæ ejus ſucceſſoribus detrahuntur, & denegantur, an his ſucceſſoribus detur actio ſpolii ad annuas illas penſiones, & decimas recuperandas?

Et videtur dicendum, quòd NON. 12
per text. in c. olim inter. 17. x. de reſtit. ſpoliat. l. 1. §. hoc interdictum non ad omnes. 3. §. dejicitur. 9. & §. interdictum autem hoc nulli. 33. ff. de vi & vi arm.

Quia actio ſpolii nulli datur, niſi qui fuit priùs in q. poſſeſſione.

d. l. olim inter. 17. d. l. 1. §. 9. & §. 23.

13 Hi poſſeſſores autem hactenùs nunquam fuerunt in poſſeſſione, cum poſſeſſio ad ſucceſſores nunquam transferatur, niſi per naturalem apprehenſionem.

l. cum heredes. 23. l. qui univerſas. 30. §. quod per colonum. 5. ff. de acquir. poſſeſſ. Gail. lib. 2. obſerv. 129. num. 1. & ſeqq. Mynſ. cent. 3. obſer. 38. Zaſius de feud. part. 6. n. 41. & ſeq. VVurmbs. lib. 1. obſer. tit. 44. obſer. 2. n. 1. & ſeqq. Schrad. de feud. part. 7. c. 7. n. 21. Ged. ad l. nihil eſt aliud. 24. ff. de V. S. n. 18. & ſeqq. Valent. Forſter. de ſucceſſ. ab inteſt. lib. 2. c. 4. n. 5. & ſeqq. Petr. Gilken. tract. de uſucap. p. 2. menb. 3. c. 3. n. 13.

Et hanc opinionem ſequitur, & latè defendit.

Modeſtin. Piſtor. vol. 1. conſil. 57. n. 2. & ſeqq. & part. 2. illuſtr. quæſt. 80. incip. quidam miniſter publicus. n. 1. & ſeqq. per tot.

14 Verùm his & ſimilibus nihil obſtantibus, contrarium magis arridet,

per textus expreſſos, quibus non poteſt reſponderi, in d. c. redintegranda. 3. c. 3. quæſt. 1.

Deindè, *per text. manifeſtum in c. querelam. 24. ſub fin. x. de electione & electi poteſtate.*

15 Rationem affert.

Innocent. in c. cum ſuper. 4. x. de causâ poſſeſſ. & proprietat. Felin. in c. ex literis. 3. x. de probatione. num. 2. verſ. imò quia canonicus propriè non poſſidet. Bl. in l. ſi aquam. 2. C. de ſervit. & aqua. n. 67. ibi, juxta hoc quæritur. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de poſſeſſor. & petit. §. 1. num. 36. verſ. quia Eccleſia & locus dicitur poſſidere.

quòd ſcilic. dominium & vera poſſeſſio rerum Eccleſiaſticarum ſit penes Chriſtum, vel Eccleſiam, & prælati ſolùm habeant earum adminiſtrationem, & ideo prælati ſeu canonici rectè poſſunt agere ad reſtitutionem rerum, ad prebendas ſuas vel ad canonicatum pertinentium judicio poſſeſſorio, etiamſi illi nunquam fuerunt in poſſeſſione earum, ſed tantùm eorum anteceſſores, quemadmodum etiam, ſi quis per ſervum, procuratorem, & colonum poſſidet, & colonus vel procurator, vel ſervus dejicitur, datur illi hoc interdictum.

text. in l. 1. §. quod ſervus. 22. ff. de vi & vi arm. l. peregrè. 44. §. quibus explicitis. 2. de acquir. poſſeſſ. Hoſtienſ. in ſumma. x. de reſtit. ſpoliat. §. quis ſpoliatus. num. 1. poſt med. verſ. datur ergo hoc interdictum ei qui ſuo nomine poſſidet.

Et ita concludunt.

Domini de Rota, deciſ. 4. Innoc. d. ca. cum ſuper. 4. Hoſtienſ. in ſumm. x. de reſtit. Spoliat. d. num. 1. ante med. verſ. nec refert, an quis petat reſtitutionem rerum an penſionem. elegant. Bl. in d. l. ſi aquam. 2. C. de ſervitut. & aqua, n. 65. ibi, ſed juxta hoc quæritur ſi canonicus. num. 66. & num. 67. Felin. in d. c. ex literis. 3. x. de probat. n. 6. ibi, in gl. 1. in fine nota Canonicum. Specul. lib. 1. partic. 2. tit. de actore. §. expedito tractatu. 1. col. pen. nu. 82. & ſeqq. & lib. 2. part. 1. tit. de petitor. & poſſeſſor. §. ſciendum. 1. nu. 36. ibi, ſed ponè vacante Eccleſiâ.

Nec obſtat, *d. c. cum olim. 17.*

16 Quia ibi dicitur de eo, qui nec ipſe, nec ejus anteceſſores in poſſeſſione fuerunt, ſecus eſt in noſtro caſu, Minùs obſtat. *d. l. 1. §. 3. §. 9. & §. 23. d. l. cum heredes. 23. d. l. qui univerſas. 30. §. quod per colonum. 5.* Quia ibi dicitur etiam tantùm de eo, qui ipſe fuit in poſſeſſione ſed dejectus fuit, vel de eo, qui non fuit in poſſeſſione: Nos a. dicimus de Eccleſia Chriſti, quæ ſemper eſt in poſſeſſione, & eam exercet per Prælatos & Canonicos. Quæ cum nunquam dejici poteſt, ideoque meritò ſemper ei hæc actio ſpolii contra alium, qui prælatos dejicit, & exercitium poſſeſſionis impedit, conceditur.

Imò quod plus eſt, quamvis poſſeſſio defuncti non tranſeat ad heredem ſine apprehenſione, tamen bona hereditatis non poſſe occupari, quin occupata per actionem ſpolii heredi ſint reſtituenda, conſuluit. *Caſtrens. conſil. 453. incip. ad evidentiam. num. 1. lib. 1. quem ſequitur. Tuſch. tom. 7. verb. ſpolium. concluſ. 373. nu. 4. & num. ſeq.*

17 Sed quæ hactenus diximus, ſunt vera, ſi prælati & Canonici poſſeſſorium nomine Eccleſiæ inſtituant, & reſtitutionem rerum, ad præbendas ſuas & anteceſſorum ſuorum pertinentium, Eccleſiæ nomine petant, ſecus ſi nomine proprio, quod bene notandum eſt, *per text. eleg. in d. c. querelam. 24. ſub fin. verſ. Eccleſiam veſtram decernimus reducendam. x. de elect.*

Ratio eſt, quia modo ex Innocent.

d. c. cum ſuper. 4. Felin. Bl. & aliis.

probatum eſt, quod Dominium, & vera poſſeſſio rerum Eccleſiaſticarum ſit tantùm penes Chriſtum, vel Eccleſiam, non verò penes prælatos & Canonicos, ſed penes hos tantùm adminiſtratio & exercitium poſſeſſionis. Notum a. eſt, ſi adminiſtratores vel alii, per quos poſſeſſio conſervatur, & exercetur, dejiciantur, quod tunc poſſeſſorium judicium non his ſuorum nomine, ſed tantùm vero Domino, & illi, penes quem fuit vera poſſeſſio, detur.

text. in d. l. 1. §. quod ſervus. 22. d. l. peregrè. 44. §. quibus explicitis. 2.

Et ita reſtringunt.

Innocent. d. c. cum ſuper 4. col. ult. verſ. reſtitutionem autem rerum ſuo nomine, & in d. ca. ſæpè. 18. x. de reſtit. ſpol. col. 4. & col. pen. quem ſequitur. Modeſt. Piſtor. d. conſil. 57. incip. in Sachen deß Achtbarn und würdigen Herren *n. 8. ibi*, Zum andern ſo möchte man/ *vol. 1.*

Diſſentire videntur

Bl. in d. l. ſi aquam. 2. C. de ſervit. & aqua: n. 67. verſ. ſed reſpondeo utroque modo poteſt agere, & num. ſeq. & nu. 79. verſ. & prædicta vera quando agit nomine dignitatis: Felin. in d. ca. ex literis. 3. num. 6. & n. ſeq. Specul. d. §. expedito tractatu. 1. n. 82. verſ. vel etiam agam nomine meo.

An remedium 19

c. redintegranda. 3. c. 3. quæſt. 1.

detur contra tertium bonæf. poſſeſſorem cum titulo? Affirmativam quidem tuentur 20

Gl. in c. cum ad ſedem. x. de reſt. ſpoliat. Iaſon. (ubi magis communem dicit) in l. rem quæ nobis. 15. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 10. & nu. ſeqq. Alex. eod. (ubi ſecundùm hanc opinionem ſæpius in judiciis judicari ſe vidiſſe, & obtinuiſſe teſtatur) n. 8. & conſil. 51. lib. 1. nu. 1. verſ. quin imò tenuit, & conſil. 27. n. 3. ſub fin. & n. 4. conſil. 199. incip. viſo & diſcuſſo proceſſu. n. 8. lib. 2. & conſil. 6. incip. circa proceſſum cauſa. n. 5. lib. 3. & conſil. 91. n. 6. & conſil. 82. nu. 8. lib. 5. Hartm. Piſtor. obſer. 135. nu. 1. & ſeqq. Hercul. Mareſcott. (ubi ita in Rota Romanâ 28. Febr. Anno 1600. judicatum fuiſſe refert.) lib. 1. var. reſolut. c. 59. incip. in materiâ interdict. num. 20. & num. ſeq. Mynſ. (ubi ita in Camerâ aliquoties ſuo tempore pronunciatum teſtatur) cent. 3. obſerv. 85. num. 1. & ſeqq. Panorm. in d. c. ad ſedem. nu. 26. Afflict. deciſ. 361. n. 33. & in comment. ad conſtit. Neapolit. rubr. 25. n. 3. & ſeqq. Marant. in ſuo ſpeculo part. 4. diſtinct. 7. nu. 50. Franciſc. Ripa in d. l. rem quæ nobis. 15. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 27. Coras. in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de aquir. poſſ. n. 66. Roland. à valle. conſil. 50. nu. 11. conſil. 72. nu. 78. lib. 2. Anton. Teſſaur. deciſ. 29. (ubi hanc veriorem, receptiorem & in judiciis ſemper obſervatam & in poſterum in dubium non revocandam dicit.) n. 1. Cephal. conſil. 289. num. 21. & ſeq. lib. 2. Ioſeph. Ludov. deciſ. Peruſ. 59. n. 7. & n. 8.

Verùm horum authoritatibus, & rationibus nihil obſtantibus, diſtinguo. Aut ille poſſeſſor habet rem, & titulum à vitioſo, & violento poſſeſſore, & tunc contra eum datur remedium. 21 22

c. redintegranda. 3. per text. expr. in d. c. ſæpè. 18. de reſtit. ſpoliat. ut eleganter, lateque demonſtrat *Menoch. de recuper. poſſeſſ. remed. 15. nu. 67. & ſeqq. usque ad nu. 80. Pract. Papienſ. in formâ libelli, in cauſa ſpoliatæ poſſeſſionis. §. coram vobis. n. 9. Modeſt. Piſt. vol. 1. conſil. 57. n. 5. & num. ſeq. Anton. Teſſaur. d. deciſ. Pedemont. 29. num. 1. ſub fin.*

Aut ille poſſeſſor non habet ab eo titulum, ſed ab alio bonæf. poſſeſſore, & tunc contra eum non datur remedium, 23

c. redintegranda. 3. per d. c. ſæpè. 18. agumento à contrario ſenſu ducto.

Deindè, *per text. in l. ſive a. 9. §. ſi duobus. 4. ff. de publ. in rem. action.*

vide *elegantiſſ. Menoch. (ubi rationes affert. & contrariorum rationes & fundamenta refutat) d. remed. 15. nu. 80. & ſeqq. usque ad n. 94. Br. in d. l. rem quæ nobis. 15. n. 2. verſ. mihi videtur. contra gloſſam, & in l. ſi coloni. 14. C. de agric. & cenſit. nu. 2. Iaſon. (ſibi contrarius.) vol. 3. conſil. 21. n. 2. verſ. ſecundò reſpondetur. num. 3. & ſeqq. Pariſ. (ubi veram & communem dicit) conſ. 1. n. 166. lib. 1. Gail. lib. 2. obſer. 75. nu. 11. poſt med. Ruin. conſil. 49. n. 11. lib. 4. Corn. conſil. 18. n. 11. conſil. 62. n. 10. verſ. tantùm præfertur. & conſil. 329. nu. 30. & n. ſeqq. lib. 1. Modeſtin. Piſtor. d. conſil. 57. n. 5. n. 6. & n. ſeqq. Pract. Pap. 1. §. coram vobis. n. 9.*

Diſſentit *Gvilhel. Caſſiodor. in deciſ. Rotæ Roman. tit. de reſtit. ſpoliat. deciſ. 7. incip. concluſ. ſervat. num. 1. verſ. etiamſi ad eum & ſeq.*

Si prælatus vel alius potens, in dignitate exiſtens, aliquem ex ſua poſſeſſione dejecit, & ſpolium commiſit, mortuo eo an remedium. *c. redintegranda. 3.* detur ſpoliato adverſus ejus ſucceſſorem? Et videtur dicendum, quod NON. Quia hic ſucceſſor eſt bonæf. poſſeſſor, & habet titulum non ab ipſo ſpoliatore, ſed ab ordinibus, qui ipſum elegerunt. Spoliato autem contra ejuſmodi poſſeſſorem non dari remedium, *c. redintegra. 3.* modò dictum eſt; 24

Sed contrarium verius eſt, 25

per text. eleg. in c. adverſus. 7. x. de immun. Eccleſ.

Quia dignitates, & officia non moriuntur.

c. ſi gratiosè. 5. de reſcript. in 6. c. quoniam abbas. 14. x. de offic. delegat. l. proponebatur. 76. ff. de judic.

Deindè, *per text. in d. c. redintegranda. 3. c. 3. q. 1. verſ. aut violentia majorum.*

Tertiò, quia, ſi prælatus, vel Canonicus, vel alius in dignitate ſeculari conſtitutus, aliquod ſpolium committit, tunc ille prælatus vel potens non ſuo nomine, ſed nomine Eccleſiæ dignitatis, 26

dignitatis, penes quam vera poſſeſſio & dominium eſt rerum Eccleſiaſticarum,& officiorum, ſpolium committit & aliquem ex poſſeſſione dejicit,

per ea quæ tradit Innocent. in d. c. cum ſuper. 4. x. de cauſa poſſeſſ. & propr.

27 Notum autem eſt, ſi miniſtri vel adminiſtratores aliquem dejiciunt, & ſpolium committunt, quòd actio ſpolii contra dominum datur.

l. 1. §. quoties verus. 13. l. 13. §. ultim. ff. Quod vi & clam.

Eccleſia igitur, & dignitas, penes quam eſt vera poſſeſſio, & dominium, cum non moriantur, *d. c. ſi gratioſè. d. l. proponebatur. 76.*

Ideoque meritò perpetuò actionem ſpolii contra ſucceſſorem ejuſmodi dari concluditur. *Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 18. num. 9. Menoch. de recuperand. poſſeſſ. d. remed. 15. num. 94.*

28 Ego tamen ſuaderem, ut hæc actio ſpolii non contra ſucceſſorem, ſed contra ipſam Eccleſiam intentaretur.

29 Amplius dubitatur, ſi judex, vel alius privatus pro defenſione juris ſui pecora, vel alia pignora capiat, an illi, cujus pecora, vel aliæ res pignori captæ ſunt, detur adverſus hos

30 exceptio ſpolii? In foro Saxon. notiſſimi juris eſt, ſi quis ſua pecora in alieno agro vel prato paſcat, vel aliud damnum, & incommodum in alieno prædo committat, quòd ejus pecora, vel aliæ res poſſunt pignori capi pro reſarciendis damnis, & ſi differat pignora contumaciter redimere, cogatur pro ſingulis noctibus judici trinos ſolidos ſolvere,

Landr. lib. 2. art. 47. & art. 48. Nov. Elect. Aug. part. 2. c. 27. Zobel. part. 2. diff. 36. & n. 4. & n. ſeqq. Sachſ. diff. 69. Reinhart. part. 5. diff. 18. Coler. part. 1. de proceſſ. exec. c. 3. num. 66.

Si igitur is, cujus pecora vel pignora ſunt capta, negat gramina de paſta, & damnum datum, vel non negat quidem, ſed dicit immodicum pignus eſſe captum,& quoad exceſſum ſpolium commiſſum, petitque ſe ante omnia reſtitui, an ſit audiendus?

31 In hac quæſtione tres caſus ſunt diſtinguendi. Primus caſus, ſi quis non negat ſe paſculaſſe ſua pecora in agro alieno, vel quid aliud in alieno prædio feciſſe, ſed prætendit ſe id jure ſibi licito feciſſe, ideoque ſe petit ante omnia reſtituendum, ſe ſimul ad litigandum, & ad jus offerendo cum cautione in eventum ſuccumbentiæ omnes ſumptus & expenſas reſtituere; Et tunc illi meritò omnia pignora ſunt reſtituenda, abſque refuſione damni, & exolutione mulctæ, ut elegantiſſ. oſtendit & demonſtrat

Matth. Coler. vol. 1. conſil. 4. incip. quæritur an nobili qui in alieno paſculatus eſt. n. 1. & ſeq. per tot. & deciſ. 136. incip. jure civili non licet. num. 31. & num. ſeq. part. 1.

32 Secundus caſus, ſi is negat per ſua pecora gramina in alieno agro de paſta, vel alia damna data, eaque ab actore probari cupit, & ſibi ante omnia pignora reſtitui petit. Et hoc caſu dicendum puto, reo pignora non eſſe reſtituenda, nec actori probationem, an damnum à reo datum ſit nec ne, incumbere. Quia nemini poſſeſſio vel alia res reſtitui debet, niſi liquidò probet, ſibi eam injuſtè ablatam eſſe, ſed ſemper pro detentore præſumptio eſt, quòd is juſtè poſſideat, & ritè pignora ceperit,

c. querelam. 24. §. ult. x. de elect. c. conſultationis. 10. x. de offic. delegat. c. ſæpè. 18. x. de reſtit. ſpol. c. 1. eod. in 6. Practic. Papienſ. in formâ libelli in cauſa ſpoliatæ poſſeſſ. §. ingreſſus. n. 1. & §. ſeq. n. 1. Cravetta conſil. 202. incip. in hac cauſa Mariæ. n. 2.

33 Tertius caſus, ſi reus quidem non negat gramina in alieno agro à ſuis pecoribus depaſta, vel alia damna vel à ſe, vel à ſuis data, dicit tamen nimis immodica pignora eſſe capta à judice, vel ab alio privato, & ſic quoad exceſſum ſpolium commiſſum. Et tunc quidem dicendum videtur, quòd reus ſit reſtituendus; per ea quæ latè tradit

Gail. lib. 2. obſerv. 76. n. 1. & ſeqq. & lib. 1. de pace, publ. c. 5. num. 8.

34 Verùm *Andr. Gail. d. loco*, & omnia ejus fundamenta, & jura loquuntur de eo caſu, quando judex abſque cauſæ cognitione procedit, & fines officii ſui excedit, & ſubditos prægravat, tunc enim is meritò ſpoliare dicitur; & ipſi ſpolii exceptio opponi poteſt, Secus autem eſt de jure Saxon. ubi ejuſmodi pignoratio licitè conceſſa eſt, ut paulò antè dictum. Ideoque hoc in caſu actio, vel exceptio doli meritò ceſſare debet, Primò,

per l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. 2. ff. de re judic.

ubi judex in cauſâ judicati poteſt pignora debiti quantitatem multùm excedentia capere, & diſtrahere, licet ſuperfluum reſtituatur debitori, & tamen nullibi dicitur, quòd in ſuperfluo ſpolium committatur. Deinde,

per text. elegant. in Landr. lib. 2. art. 47

ubi generaliter intelligendo verba textûs patet, quòd omnia pecora in agro meo deprehenſa capi, & pignorari poſſunt; **Daß man alles Viehe pfänden vnd eintreiben mag** / Et tamen ad ſenſum patet, quòd animalia majoris ſint precii, quàm pauperies, quam fecerunt. Tertiò, quia animalia & pignora ideò capiuntur, & judici traduntur, ut quis cogatur ad juſtitiam faciendam,

text. expr. in Landr. lib. 3. art. 20.

Si autem res levis precii, quæ vix ſufficeret ad damni refuſionem, caperetur, ad juſtitiam quis non cogeretur, **Denn es möchte es leichtlich verſtehen laſſen**/ eam non redimendo, & judici trinos ſolidos pro ſingulis noctibus ſolvendo. *Conſult. conſtit. Saxon: (ubi ita in cauſa Comitis ab* **Honſtein**/ *contra ejus ſubditum pronunciatum fuiſſe teſtantur.) tom. 3. part. 3. quæſt. n. 1. & ſeqq. quibus addatur Hoſtienſ. in ſumma. x. de reſtit. ſpol. num. 2. ibi, quando facienda ſit.*

35 Ulterius mente tenendum eſt, quòd exceptio ſpolii adverſus omnem actionem opponi poſſit, ſive de eâdem, ſive de diverſâ re inſtituatur? Unde ſi Mævius ſpoliatus eſt à Titio, poſtea Titius adverſus Mævium actionem inſtituit de aliâ re, quàm in qua ſpolium eſt commiſſum, Mævius actori Titio hanc exceptionem rectè obiicere poteſt, nec tenetur ei reſpondere, priuſquàm reſtitutus fuerit,

text. in c. cum dilectus. 2. c. ultim. x. de ordin. cognit. Gail. lib. 2. obſer. 75. incip. qui reditum. n. 5. ibi, ſi ſpoliator. (ubi ita in Camera in cauſâ Gerhardi à **Lichtenaw** / *contra M. Adamum* **Geyer** / *& aliis obſervatum dicit,) n. 6. & ſeq. Iohann. Zanger. tract. de Except. part. 2. c. 18. incip. nonò referri debet. num. 5. verſ. & an ſpolium factum ſit in ea re. Iacob. Schult. part. 1. pract. obſer. 25. n. 10. Ceſar. Urſillus in addit. ad Matt. de Aſſlict. deciſ. 19. incip. quidam Baro agit. nu. 4. verſ. hoc quando dicit ſe ſpoliatum.*

36 Uſque adeò, ut ſpoliatus, ſi ſpoliator non ſit ſolvendo, eidem in aliâ cauſâ nunquam debeat reſpondere ante reſtitutionem.

Speculat. lib. 2. part. 1. titul. de petitor. & poſſeſſ. §. ſciendum igitur eſt 1. nu. 14. verſ. & videtur quod nunquam. & ſeq.

Et non tantùm adverſus eum objicitur hæc exceptio, qui ipſe ſpoliavit, ſed etiam adverſus eum, qui ſpoliare mandavit, vel alterius ſpoliationem ratam habuit,

Iohan. Zanger. d. part. 2. c. 18. n. 8. ibi contra eum qui ſpoliavit. Iacob. Schult. (quem poſtquam hæc ſcripſi, legi) d. obſerv. 25. n. 11. Ceſar. Manent. conſil. 27. incip. obligatio facta. num. 15. ibi, qui etiam ſi quis non ſpoliat. part. 1. Tuſch. tom. 7. verb. ſpolium. concluſ. 375. num. 2. & ſeq. Gl. in c. cum dilectus. 2. x. de ordin. cognit. verb. contra ſpoliatorem. Dec. conſil. 125. nu. 3. Robert. Marant. in ſuo ſpecul. part. 4. diſt. 6. num. 44. ibi, limita tamen prædictam concluſionem.

Prout etiam adverſus eum datur actio ſpolii, qui callidè & occultè extremum exhalantis animæ Spiritum cupidè expectans, poſſeſſionem rerum hereditariarum ingreditur, ut reliquos coheredes, quos ordo ſucceſſionis ex æquo contingit, abſentes, vel ignorantes præventione quadam antiquioris poſſeſſionis antevertat, 37

ut pulchrè conſuluit. Natta. conſil. 93. incip. Magnifice Domine, n. 6. vol. 1. quem ſequitur. Gail. lib. ſingul. de areſtis, Imper. c. 1. incip. certis & gravibus de cauſis, nu. 22. ibi, hinc culpantur rapaces heredes. & n. ſeqq. uſque ad fin. quibus addatur Iaſon. in l. juſtè poſſidet. 44. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 5. Hartm. Piſtor. quæſt. 18. incip. cum quidam heres. n. 17. & ſeq. part. 4.

Item actio, vel exceptio ſpolii locum habet, ſi ſpoliatus cum ſpoliatore ſuper re, de quâ ſpolium commiſſum eſt, treugam ſeu pacem ineat, & omni juri ſuo, quod habet in tali re, renunciet, nam hâc renunciatione non obſtante, nihilominus ſpolium repetere poteſt, 38

pulchrè Practic. Papienſ. (ubi ita illuſtrem Marchionem Montiſferrati adverſus illuſtrem principem Achajæ feciſſe teſtatur) in formâ libelli in cauſâ ſpoliatæ poſſeſſ. §. ad redintegrandum ac reſtituendum num. 6. in med. verſ. ſecus autem ſi poſt ſpoliationem renunciaſſet.

Ulterius actio vel exceptio ſpolii locum habet, ſi quis à judice juris ordine non ſervato ſpoliatur. 39

Hoſtienſ. in ſumm. x. de reſtit. ſpoliat. §. quando facienda in princ. Auffre. in deciſ. Tholoſ. quæſt. 490. col. 2. verſ. fallit tamen. Tuſch. (ubi ampliat & limitat) tom. 7. verb. ſpolium. concluſ. 386. num. & ſeqq. Roland. à Valle. conſil. 6. incip. quoniam nedum. n. 20. & ſeqq. per tot. vol. 2. Matth. de Aſſlict. in conſtit. Neapol. rubr. 24. n. 49. & ſeq. lib. 1. Ioach. Scheplitz. in conſuetud. Marchic. part. 2. tit. 6. §. ult. n. 6. verſ. non etiam ſpoliatus.

Uſque adeò, quamvis princeps approbaverit ſpoliationem à judice juris ordine non ſervato factam, tamen hujuſmodi approbatione non obſtante, poteſt quis hac exceptione uti, & debet reſtitui. *l. authoritate. C. unde vi. Iaſon. in l. clam poſſidere. §. qui ad nundinas. ff. de acquir. poſſeſſ. nu. 26. ibi, adverte tamen diligenter. Ripa in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. eod. nu. 63. Hercul. Mareſcott. lib. 1. var. reſol. c. 59. n. 25. Gozad. conſil. 8. n. 13. Ioach. Scheplitz. d. tit. 6. §. ult. nu. 6. verſ. quod adeo procedit.* 40

Amplius adverſus eum, qui occupat aliam terram vel poſſeſſionem per vim, & facit ſibi poſtea à ſuo Superiore concedi, actio vel exceptio ſpolii etiam datur *Br. in l. authoritate. Cod. unde vi.* 41

unde vi. (ubi hoc menti tenendum dicit) *num. 1. verſ. & tene menti. Ripa. in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſſeſs. n. 63. incip. adeò plene. n. 10. vol. 1. Pariſ. conſil. 101. incip. bona de quibus. n. 68. & ſeq. vol. 1. Socin. Iun. conſil. 76. n. 22. lib. 1. Zuchard. in l. ult. C. de edict. D. Hadr. toll. n. 320. Anton. Capic. deciſ. 69. n. 24. & n. ſeq. Iaſon. in d. l. clam poſſidere. §. qui ad nundinas. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 26. Gl. in l. ſi qua loca. 2. C. de fund. & ſaltib. rei dominic. verb. profeſſio.*

42 Clerico item, vel alii officiato & beneficiato, ſi propter delictum ſine cauſæ cognitione deponitur, vel ab officio removetur, datur actio vel exceptio ſpolii, licet enim hic committat delictum, propter quod venit deponendus, non tamen debet ſpoliari beneficio vel officio per viam, ſed cauſa cognita. *Bl. in l. ſi maritus. 10. C. de donat. in verb. & uxor. num. 2. ibi, in hac lege. & ſeq. quem ſequitur Franciſc. Marc. deciſ. 496. incip. quæritur an in cauſa. n. 3. ſub fin. verſ. unde ſecundum. & num. 4. part. 1.* Veluti etiam ita *ICti Lipſenſes Menſe Decembr. Anno 1626. ad requiſitionem H. D. zu Leipzig* reſponderunt.

43 Preterea actio vel exceptio ſpolii ſibi locum vendicat, etiamſi ſpoliatus non probet de injuſtâ ſuâ ejectione. *Innoc. in c. ſanè. x. de reſtit. ſpoliat. n. 2. Alex. conſil. 6. incip. circa proceſſum nu. 5. vol. 3. Matth. de Afflict. deciſ. 327. incip. fuit. bene. n. 2. Hercul. Mareſcott. (ubi ita 24 Maii Anno 1596. in Rotâ Romanâ obſervatum fuiſſe refert) lib. 1. var. reſolut. c. 59. incip. in materia. n. 2. & ſeqq. Tuſch. tom. 7. verb. ſpolium. concluſ. 273. n. 1. & ſeq.*

44 Plures caſus, ubi exceptio ſpolii locum habet, vide *elegant. apud Matth. Coler. deciſ. 266. incip. ſpoliatus agens interdicto. n. 2. & ſeqq. & ibid. in addit. Frider. Penſold. n. 23. & ſeqq. part. 2. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petit. & poſſ. §. ſciendum. 1. n. 7. & ſeqq. Nicol. Boer. deciſ. 238. n. 4. Sigiſm. Scacc. tract. de appellat. quæſt. 17. limit. 6. memb. 6. n. 1. & ſeqq. per tot. & menb. 7. n. 119. & ſeq. n. 121. (ubi dicit, quod res ſpoliator non debeat audiri antequam fructus. & expenſas vel quid aliud, uſque ad obulum vel uſque ad ultimum quadrantem reſtituerit) n. 122. & ſeqq. pulchrè Tuſch. tom. 7. verb. ſpolium. concluſ. 373. nu. 5. & ſeq. n. 9. & ſeqq. concluſ. 375. per tot. concluſ. 376. concluſ. 377. & concluſ. 385. nu. 1. & ſeqq. & concluſ. 393. per tot. Iacob Schult. lib. 1. obſer. 25. n. 12. & ſeq.*

45 Econtrà verò exceptio ſpolii non habet locum, ſi de rebus privatis facta actioni earum rerum, quæ de publico proceſſerunt, objiciatur. *Matth. de Afflict. decip. 19. incip. quidam Baro. n. 2. poſt princ. n. 3. & ſeqq. Ioan. Zanger. de except. part. 2. c. 18. incip. nonò referri. n. 6. verſ. nam non obſtante.*

46 Quapropter agenti ſuper rebus Eccleſiæ exceptio ſpolii rerum privatarum non obſtat, quoniam res Eccleſiaſticæ publici juris ſunt. *text. expr. in c. frequens. 1. in fin. de reſtit. ſpol. in 6. ubi Gl. verb. opponatur. Matth. de Afflict. d. deciſ. 19. nu. 4. ibi, ubi concludunt quod agenti. & n. ſeq. Iohann. Zanger. de except. part. 2. d. c. 18. num. 6. verſ. vel propter Eccleſiaſticas. Iacob. Schult. (ubi reſtringit) obſer. 25. n. 16. ibi, limitatur. nunc. n. 17. & n. ſeq.*

47 Quemadmodum etiam ſi quis de feudo actionem inſtituit eidem exceptio ſpolii ſuper aliis rebus facta opponi nequit. *Matth. de Afflict. (ubi ita omnibus dominis Aſſeſſoribus conſilii Neapolitani placuiſſe teſtatur, hanc que limitationem ſatis notandam dicit, quoniam per aliquem tacta non reperitur) d. deciſ. 19. num. 2. poſt princ. n. 3. n. 4. verſ. & ſic non debet extendi. & num. ſeq. Iacob. Schult. (ubi rationem affert) d. obſerv. 20. nu. 28. ibi, hac eâdem ratione. n. 22. & n. ſeqq.*

48 Quæ limitatio tamen in feudis majoribus, & magiſtratibus Romani Imperii duntaxat locum habet, cum hęc verè ex publico ſunt, & ad ſtatum Rei Romanæ pertinent, non item in aliis inferioribus feudis, quę non ab Imperio Romano, ſed à domino immediato accipiuntur, vereque & propriè de publico dici poſſe, & ad jus publicum pertinere non videntur, ut animadvertit. *Iacob Schult. d. obſerv. 25. n. 31. ibi, quod ego verum puto. & n. ſeq. lib. 1.*

49 Veluti etiam hęc limitatio fallit in iis feudis, quæ legibus vel moribus alicujus regionis cęteris rebus hæreditariis, & patrimonialibus ſunt aſſimilata, illis enim exceptio ſpolii rerum privatarum rectè opponi poteſt. *Cæſar Urſil. in addit. ad Matth. de Afflict. d. deciſ. 19. nu. 1. ſub fin. verſ. aliàs ſi tenemus feuda & ſeqq. Iacob Schult. d. obſer. 25. n. 35. ibi, atque hac multò n. 36. & ſeq.*

50 Deindè exceptio ſpolii rerum privatarum objici nequit agenti de re ſpirituali, vel quaſi *Specul. lib. 2. part. 3. tit de petit. & poſſeſſ. §. ſciendum igitur. 1. n. 11. verſ. dic quod non.*

51 Unde fit, ſi vir petit aliquam uxorem, mulieri autem excipiendo dicit ſe non teneri reſpondere, cum à viro ſit ſpoliata omnibus rebus ſuis, quod exceptio locum non habeat.

Hoſtienſ. in ſumm. x. de reſtit. ſpoliat. §. quando facienda. num. 2. poſt med. verſ. quid ſi vir petat. & ſeq. quem ſequitur Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petit. & poſſeſſ. d. §. ſciendum. 1. n. 11. in princ.

52 Item exceptio ſpolii non poteſt opponi uxori poſt mortem mariti dotem repetenti, ſub pretextu, quod maritum viventem propriis rebus ſpoliavit, tùm quia compenſatio non admittitur contra dotem etiam pro debito liquido. *Bald. Novell. tract. de dote part. 8. privileg. 1. Tuſch. tom. 2. verb. dos. concluſ. 743. n. 78.*

Ubi autem compenſatio non admittitur, nec exceptio ſpolii locum habere poteſt. *Matt. de Afflict. d. deciſ. 19. num. 4. poſt princ.* Tum, quia dos publici quodammodò juris eſſe videtur, *1. Reipubl. 2. ff. de jure dot. l. 2. ff. ſoluti matrim. l. 18. ff. de reb. author. judic. poſſid.* Tum quia dotis cauſa dicitur cauſa pia. *Natta. conſil. 410. incip. totum controverſiæ. n. 3. & n. ſeq. vol. 2. Tuſch. d. tom. 2. verb. dos. concluſ. 743. n. 60.* 53

In piis cauſis autem exceptionem ſpolii non habere locum extra controverſiam eſt. Tum, quia privilegium opponendi exceptionem ſpolii eſt reſtringendum, & non extendendum. *Petr. de Anchor. in c. frequens. 1. de reſtit. ſpoliat. in 6. num. ult. ſub fin. Abb. Sic in c. 2. x. de ordin. cognit. col. 3. quos ſequitur Matth. de Afflict. d. deciſ. 19. n. 4. verſ. & pro hoc facit.* 54

Quamvis non ignorem contrarium directò ſtatuere. *Ioann. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petitor. & poſſeſſ. §. ſciendum. 1. num. 11. ſub lit. 1. verſ. & quoad primam. & verſ. ſeq.* 55

Exceptio ſpolii etiam non poteſt opponi contra Syndicum, vel procuratorem nomine domini agentem ſub ſpecie, quod ipſe Syndicus, vel procurator ſpoliaverit reum. *c. qui manumittitur. c. 12. quæſt. 2. l. procurator. 11. ff. de doli mali except. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petit. & poſſeſſor. § ſciendum. 1. num. 9. ibi, ſed nunquid contra. & ſeq.* 56

Spolii item exceptio non competit ei, qui gratuitò & precario poſſidebat, uti *per c. quia cognovimus. 6. cauſ. 10. quæſt. 3. c. bonæ. 4. x. de poſtul. prælat. c. cum ad. 7. x. de exceſſ. prælat.* tradit *Gl. in c. olim cauſam. 12. x. de reſtit. ſpoliat. verb. reſtitutionem. lit. G. verſ. item. ſi quis poſsedit. Hoſtienſ. in ſumm. x. de reſtit. ſpoliat. §. in caſibus. ſub. fin. nu. 4. verſ. item nec is qui. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petit. & poſseſſ. §. quoniam. 2. num. 1. verſ. decimus ſeptimus.* 57

Unde colonus hac exceptione ſpolii uti non poteſt, *l. cum fundum. 18. ff. de vi & vi armat. Hoſtienſ. d. §. in caſibus in fin. num. 4. verſ. unde non reſtituitur. Specul. d. §. quoniam. 2. numer. 1. verſ. decimus octavus.* 58

Quemadmodum nec depoſitarius vel commodatarius hac exceptione fruuntur *elegant. Speculat. (ubi rationem aſſignat.) lib. 2. part. 1. tit. de petit. & poſseſſ. §. ſciendum. 1. num. 12. verſ. ſed nunquid depoſitarius.* 59

Quod verum eſt, ſi depoſitarius, vel commodatarius poſſeſſione rei depoſitę, vel, commodatę à tertio deſtituantur, ſecus res habet, ſi deponens vel commodans actionem depoſiti vel commodati inſtituunt, tunc eis exceptio ſpolii rectè obſtat ſecundùm *Gl. in c. cum dilectus. x. de ordin. cognit verb. in modum exceptionis. verſ. quia non opponitur, & verſ. alii dicunt, & ſeqq.* 60

Prædicti tamen remedio. *c. reintegranda. 3. conſ. 3. quæſt. c.* uti non probibentur, ſecundùm *Speculat. d. tit. de petit. & poſseſſ. §. ſciendum. 1. n. 12. verſ. ſed. dic. quod poteſt.* 61

Præterea exceptio ſpolii reo non competit, ſi is ex contractu juramento firmato conveniatur. *c. debitores. 6. x. de jurejur. Specul. de petit. & poſſeſſ. d. §. ſciendum. 1. nu. 13. ibi, quid ſi debitor. Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 18. num. 6. verſ. idem obtinere.* 62

Non obſtante quod contrarium ſtatuit *Tho. Gramm. deciſ. Neapolit. 85. incip. dum Magnificus. nu. 3. ibi, nec adverſus. & n. ſeq.*

Amplius ſpoliatus dici nequit, qui poſſidere non potuit *Iacob.* Menoch. *de recuper. poſſeſſ. in prælud. num. 2.*

Unde ſi clericus ſe, tanquam uxore ſpoliatum reſtitui petit, audiendus non eſt, propterea, quod uxorem habere non potuit. *Abb. in c. ex parte. in fin. x. de reſtit. ſpol. Menoch. de recuper. poſſeſſ. in prælud. d. n. 2. verſ. quale exemplum Cravett. conſil. 322. incip. domina Abbatiſſa col. 4. n. 4. verſ. ideo videmus. & ſeq.*

Et laicus ſe poſſeſſione Eccleſiæ ſpoliatum aſſerens, & reſtitutionem petens ex eadem ratione etiam audiri non debet. *Ripa in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſseſſ. nu. 81. Cravett. d. conſil. 322. col. 4. n. 4. verſ. ſexto principaliter. Menoch. d. n. 2. verſ. vel contra cum laicus. & ſeq.*

Plures caſus, ubi exceptio vel actio ſpolii locum habere nequit, vide *apud Hoſtienſ. (ubi viginti recenſet) in ſumm. x. de reſtit. ſpoliat. n. 3. §. in caſibus. & n. ſeq. per tot. Specul. lib. 3. part. 1. tit. de petit. & poſſeſſ. §. ſciendum. 1. n. 7. & ſeq. n. 13. & ſeqq. n. 14. (ubi duas elegantes cautelas tradit.) n. 35. & ſeq. & §. quoniam. 2. (ubi 26. caſus refert) n. 1. & ſeq. Tuſch. tom. 7. verb. ſpolium. concluſ. 373. n. 11. & ſeqq. n. 24. & ſeq. & concluſ. 375. per tot. & concluſ. 395. & ſeqq. per tot. Nicol. Boer. deciſ. 238. n. 1. & ſeq. Seraphin. Olivar. deciſ. Rota Roman. 387. n. 1. & ſeq. & deciſ. 444. n. 1. & ſeq. part. 1. & deciſ. 1345. per tot. Matth. de Afflict. deciſ. 19. incip. quidam Baro. n. 1. & ſeq. Iacob Schult. obſer. 25. n. 16. & ſeqq. Ioan. Zanger. de except. part. 2. c. 18. n. 6. & ſeqq. Matt. Coler. (ubi tredecim caſus enarrat) deciſ. 266. incip. ſpoliatus agens. n. 8. & ſeqq. & ibid. in addit. Frider. Penſold. nu. 23. & ſeq. part. 2. Gail. lib. 1. de areſt. Imper. c. 5. n. 10.* 63

Sed quid, ſi tertius quidam me ſpoliavit, an mihi exceptio 64

ſpolii contrà meum creditorem qui culpæ ſpoliatoris minimè eſt affinis, nec ei conſilium dedit, vel aliter ratum habuit, competat?

65 Si ſpolium illud ſuper certis quibuſdam rebus duntaxat fuerit factum, negamus. per text. in c. frequens. 1. de reſtit. ſpoliat. n. 6. text. in l. ſi te bonis. 10. Cod. de jure deliber. Andr. Barbat. in addit. ad Panorm. in c. olim vobis. 16. x. de reſtit. ſpoliat. n. 6. lit. F. verb. differendum ſub fin. Gl. in c. cum dilectus. 2. x. ordin. cognit. verb. non cogerentur. poſt princ. verſ. ſed ſi conveniatur.

66 Si verò totâ ſubſtantiâ bonorum vel majori parte ſim ſpoliatus, tunc ſi criminaliter agatur, mihi exceptio ſpolii à tertio quodam commiſſi rectè competit. per text. expr. in c. frequens. 1. verſ. ſed ſi in civilib. de reſtit. ſpoliat. in 6. Gl. in d. c. cum dilectus. 2. x. de ord. cogn. verb. non cogerentur. verſ. ſed ſi criminaliter. Matth. de Afflict. deciſ. 19. incip. quidam Baro. n. ult. ſub fin verſ. ſed ſi criminaliter. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petit. & poſſeſſ. §. ſciendum. 1. n. 7. & n. 8. verſ. ubi v. criminaliter.

67 Si v. civiliter agatur major ſolet eſſe controverſia, an exceptio ſpolii ab alio, quàm actore facti, reo convento competat?

68 Affirmativè enim concludit per text. in c. olim. vobis. 16. x. de reſtit. ſpoliat. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de citatione. §. contra. 1. nu. 11. ibi, item quod eſt ſpoliatus. Thom. Grammat. (ubi ita in regio conſilio Neapolitano in causâ Fabli Figgonis. Marini, item in causâ Comitis Morconi judicatum fuiſſe refert.) deciſ. 85. incip. dum Magnificus. n. 1. & ſeqq. per tot.

Quorum aſſertio tamen ita abſolutè procedere nequit, per text. in c. frequens. 1. de reſt. in 6.

69 Econtrà negativè concludit. per text. in l. ſi te bonis. 10. C. de jure deliber. Matth. de Afflict. (ubi ita per dominos Aſſeſſores regii conſilii Neapolitani concluſum fuiſſe teſtatur) deciſ. 19. incip. quidam Baro. n. 5. verſ. ad ſecundam exceptionem. n. 6. & ſeq. Iaſon. in l. ſi te bonis. 10. C. de jure deliber. n. 1. & ſeq. Zanger. de except. part. 2. c. 18. nu. 10. ibi, eodem modo. quibus addatur Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petit. & poſſeſſ. §. ſciendum. 1. n. 8.

Quorum opinio quidem prædictâ aliquanto tolerabilior videtur, ita ſimpliciter tamen etiam ſubſiſtere nequit, per text. in d. c. olim vobis. 16. ſub fin. x. de reſtit. ſpoliat.

70 Aliter ſentiunt. Br. in d. l. ſi te bonis. 10. C. de jure de liber. n. 2. ibi, ad ſecundum. Bl. eod. n. 1. & n. 2. verſ. de jure civili. Paul. de Caſtr. ibid. nu. 3. ibi, ſecundum dictum eſt. & n. ſeq. qui diſtinguunt inter jus civile, & inter jus canonicum; Ita ut de jure civili à tertio ſpoliatus omnibus bonis, vel majori parte exceptionem ſpolii opponere non poſſit, d. l. ſi te bonis. 10. C. de jure deliber. Secus de jure Canonico, per text. in d. c. frequens. 1. de reſt. ſpoliat.

Horum diſtinctionem quidem rectè rejicit, Bartolumque Bl. & alios erroris arguit Iaſon. in d. l. ſi te bonis. 10. C. de jure deliber. n. 1. verſ. ſubdit tamen. & ſeq. Quod v. Iaſon ibid. nu. 2. verſ. quia text. & ante hunc Paul. de Caſtr. eod. nu. 3. verſ. ſi conveniatur à ſuo. Matth. de Afflict. d. deciſ. 19. nu. 6. & ſeq. textum in d. c. frequens. 1. de reſtit. ſpoliat. n. 6. accipiunt de eo caſu, ubi ſpoliatus à ſuo ſpoliatore, & ab illo ipſo, qui eum ſpoliavit, convenitur, in eo ipſimet graviter erraruut; ſiquidem Pontifex in d. c. frequens. 1. §. ſtatuimus ut in civilibus. 1. expreſſis verbis de ea ſpoliatione, quæ ab alio, quàm ab actore facta proponitur, diſponit, & loquitur.

71 Aliter ſentit Iac. Schult. part. 1. obſer. 25. n. 14. ibi, ſicut & econtra. & n. ſeq. qui diſtinguit inter cauſam ipſam, ejus cognitionem, & adjudicationem, & inter executionem, ita ut exceptio ſpolii à tertio commiſſi ad cauſam ipſam, ejuſque cognitionem, & ad ejus adjudicationem differendam opponi non poſſit; ſecus v. quoad impediendam executionem, ita ut ejuſmodi ſententia, & adjudicatio contra taliter ſpoliatum executioni mandari non poſſit, ſed differatur, donec ipſe fuerit reſtitutus, vel ad pinguiorem fortunam pervenerit, atque ita ſe practicaſſe, & in causâ viduæ, & pupillorum nonnullorum obtinuiſſe teſtatur. Quam diſtinctionem etiam jam olim manifeſto amplexi ſunt. Ioan. Andr. in c. frequens. 1. de reſt. ſpol. in 6. Abb. Panor. in c. olim vobis. 16. x. de reſt. ſpol. n. 3. poſt med verſ. aut intelligitur. junct. n. 6. ibi, ſed nunc adverte, & ſeq. Gl. ibid. verb. olim. verſ. nota quod contra. Innoc. in c. ex parte. 1. col. 3. verſ. ſecundum auxilium eſt, quia tuidas. x. de reſcript.

Quæ diſtinctio etiam eſt veriſſima, ſiquidem prius membrum, quod per ejuſmodi exceptionem ſpolii cognitio cauſæ, & proceſſus judicii non differatur, verbis diſertis probatur in d. c. frequens. 1. verſ. & plerunque perimitur. de reſtit. ſpol.

Poſterius v. membrum de executione fundamentum habet, in d. c. olim vobis. 16. x. de reſtit. ſpol. Ratio ibidem aſſignatur, quia inanis eſt actio vel executio, quàm inopia debitoris excludit. text. in l. nam is nullam. 6. ff. de dolo malo. Nec his adverſatur textus. in d. l. ſi te bonis. 10. in verb. ex. act. C. de jure deliber. ex quo colligi videtur, quod exceptio ſpolii à tertio cõmiſſi nec executionem impediat; Quia illa dictio (exactioni) non de executione, ſed de actione & judiciali cognitione accipi debet. l. exigere. ff. de judic. Et ſi vel maximè illa dictio de finali executione eſſet accipienda, tamen textus ille loquitur non de eo, qui vel omnibus bonis vel majori parte eſt ſpoliatus, ſed cui ſolummodò bona paterna ſunt erepta, propria a. bona per ſe habet, ut ſupra 65. dixi, quod etiam in d. l. ſi te bona. 10. illa verba inopia patris innuunt, ubi inopia ad patrem, non verò ad filium refertur.

72 Prædicta tamen procedunt tantùm, ſi quis à privato omnibus ſuis bonis, vel majori parte fuerit ſpoliatus, Bl. in l. ſi te bonis. 10. C. de jure deliber. n. 2. ibi, & nota. Paul. de Caſtr. eod. n. 3. verſ. patet etiam per iſtam. Secus ſi à curia vel magiſtratu, tunc enim ſpoliatus ſuis creditoribus exceptionem ſpolii à magiſtratu facti nedum ad differendam executionem, ſed omninò ad tollendam obligationem opponere poteſt, ita ut ipſo jure ſit liberatus, & creditores magiſtratum convenire teneantur. Paul. de Caſtr. in l. ſi te bona. 10. C. de jure deliber. n. 3. verſ. ſi tamen bona. Thom. Gramm. deciſ. Neapol. 87. incip. dum magnificus. n. 1. & ſeqq.

73 Uſque adeo, quamvis fiſcus vel magiſtratus ob juſtam cauſam, puta ob delictum, vel bannum aliquem omnibus bonis exuerit: l. 31. ff. ſolut. matrim. l. ult. ff. de duobus reis. l. 1. C. de fidejuſſ. l. 5. C. de bon. damn. l. 3. l. 5. C. de ſent. paſſ. Thom. Gramm. d. deciſ. 85. n. 5. verſ. textus eſt. & ſeq. Bl. in l. tutores. 2. C. ad l. Iul. de vi publ. n. 1. ibi, nota quod banniti.

Rationem diverſitatis aſſignat. Paul. de Caſtr. in d. l. ſi te bono. 10. num. 3. verſ. quia ſuccedit. & ſeq. quod fiſcus ſuccedit ad ſimilitudinem heredis, & ideò non mirum eſt, quod is conveniatur. l. tutores. 2. C. ad l. Iul. de vi publ. Secus eſt in alio privato ſpoliatore.

74 Ulterius quæritur, an exceptio ſpolii ſit delatoria, & ante litem conteſtatam opponi debeat, an verò peremptoria, & poſt litem conteſtatam opponi poſſit? Sunt quidem non pauci, qui ſtatuunt, quòd, cum hæc exceptio dilatoria ſit, ideoque ſemper ante litem conteſtatam opponi debeat, nec poſſit poſt litem conteſtatam, niſi actor vel reus juramento confirmaverit, hanc exceptionem poſt litem demùm conteſtatam ad ſuam notitiam perveniſſe, vel probationem infra quindecim dies habere, aut abſolvere non potuiſſe,

per c. paſtoralis. 4. de except. c. inſinnante. 25. x. de offic. delegat. Zang. tract. de except. (ubi ita in uſu forenſi obſervari teſtatur) part. 2. c. 18. n. 12. & ſeqq. Gail. (ubi ita in Camera Imperiali obſervatum dicit.) lib. 2. obſer. 25. n. 6. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 18. n. 2. & tom. 2. part. 3. quæſt. 23. Iacob Schult. part. 1. obſer. 25. num. 1. n. 6. & ſeqq. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſt. 6. n. 2. Br. in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 24. Specul. in tit. de petit. & poſſeſſ. §. ſciendum: verſ. nunc pone. Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 881. num. 1. & ſeqq. Kling. in c. dilectus. 2. x. de ordin. cognit. nu. 2. Abbas Panormit. ibid. n. 2. & n. 53. Modeſtin. Piſtor. vol. 2. conſil. 25. n. 170. ſub fin. & n. 171. Hartm. Piſtor. (ubi limitat.) quæſt. 18. incip. cum quidam heres nu. 21. ſub fin. n. 22. & num. ſeq. part. 4. & obſer. 7. incip. exceptio ſpoliationis. n. 1. & ſeq.

75 Verùm, his non obſtantibus, contraria opinio verior eſt, quòd ſcilicet etiam poſt litem conteſtatam uſque ad concluſionem cauſæ hæc exceptio opponi poſſit.

Primò. per text. manifeſt. (cui non poteſt reſponderi teſte Iaſo.) in Clem. un. tit. de cauſa poſſ. & propr. ubi manifeſtiſſimis verbis hæc aſſertio affirmatur,

Deindè, per text. expr. in c. ex conqueſtione. 10. x. de reſtit. ſpoliat.

ubi etiam expreſſis verbis hæc opinio ſtabilitur.

Et hanc ſententiam amplectuntur.

Iaſon. ad l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſſ. n. 136. & 137. n. 238. Gl. in d. c. ex conqueſtione. 10. Panorm. ibi, d. in 2. quæſt. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petitor. & poſſeſſ. §. 1. n. 3. ibi, ſi v. unus agit. per tot. Menoch. de retinend. poſſeſſ. remed. 3. num. 804. verſ. eâdem ratione quia hæc exceptio.

76 Illud a. obſervandum eſt, quod agens ſpolio duo hæc extrema pro fundamento ſuæ intentionis probare debeat, puta antiquiorem poſſeſſionem ſuam, & novam conventi ſpoliatoris. Abb. in c. cum ad ſedem. x. reſtit. ſpoliat. numer. 78. Tuſch. tom. 7. verb. ſpolium. concl. 370. n. 30. & ſeq. Socin. ſen. in l. rem quæ nobis. 51. ff. de acquir. poſſ. n. 16. & conſil. 266. n. 12. verſ. primo quia hoc. & ſeq. lib. 2. Alex. conſil. 6. n. 5. lib. 3. & conſil. 89. n. 8. lib. 5. Afflict. deciſ. 327. n. 2. Hercul. Mareſcott. lib. 1. var. reſolut. c. 59. incip. in materiâ. num. 1. & n. 8. ſub fin. Menoch. de recup. poſſeſſ. rem. 15. n. 383. & ſeq.

77 Quod procedit etiamſi adverſus titulo poſſidentem agatur, Hercul. Mareſcot. d. c. 59. n. 9. n. 10. ibi, ſed hanc limitationem. & n. 11. Gab. de reſtit. ſpoliat. concluſ. 5. n. 73.

Non obſtante quod contrarium ſtatuat, & velit, quod hoc in caſu actor præter prædicta duo extrema etiam probet, reum conventum poſſidere vi, clam aut precariò Iac. Menoch. (& ibid. allegati.) de recup. poſſ. rem. 15. n. 402. ibi, limitatur primò. & num. ſeq.

78 Deindè procedit, ut non requiratur quod actor probet

poſſeſſio-

poſſeſſionem de tempore ſpolii, cum ſatis ſit docere, quod aliquando ante ſpolium poſſederit. *Hercul. Mareſcott. (ubi ita in Rotâ Romanâ* 10. *Octob: An.* 1578. *pronunciatum refert.) lib.* 1. *var. reſol. d. c.* 59. *n.* 6. *ibi, præterea ſupradicta. n.* 7. *& n. ſeq. poſt Iac. Menoch. d. remed.* 15. *n.* 386. *ibi, amplia primo. & n. ſeq. Alciat. de præſumpt. reg.* 2. *præſumpt.* 21. *d.* 10. *Gabr. de reſtit. ſpol. d. concl.* 5. *n.* 100. *Tiraque. de præſcript.* §. 1. *gl.* 5. *verſ. ſed num quid ſatis erit. fol.* 90. *Ioſeph. Ludov. deciſ.* 17. *incip. Anton. Mich. n.* 6. *& ſeq. part.* 1. *Roland. à Vall. conſil.* 6. *n.* 36. *lib.* 2. *Ruin. conſil.* 49. *n.* 2. *lib.* 4. *Ripa. in c. cum Eccleſiæ Sutrinæ. x. de cauſa poſſeſ. & propriet. n.* 32. *Socin. in l. rem quæ nobis.* 51. *ff. de acquir. poſſ. n.* 16. *Covarr. in c. poſſeſſor.* 2. *de R. I. in c.* 6. *part.* 2. §. 1. *num.* 4.

79 Fallit tamen in ſpoliatore rerum mobilium, ubi præciſè poſſeſſio de tempore ſpolii requiritur. *Menoch. d. remed.* 15. *n.* 406. *Alciat. d. præſumpt.* 21. *n.* 5. *Paul. de Caſtr. in l. ſi minorem.* 3. *C. de in integ. reſt. minor. n.* 4. *Hercul. Mareſcott. d. c.* 59. *n.* 12. *Franc. Balb. in repet. l. Celſus.* 27. *ff. de uſucap. nu.* 7. *ſub fin. verſ.* 3. *limita. & nu.* 8. *Specul. lib.* 2. *part.* 1. *tit. de action. ſeu petit.* §. 2. *num.* 31.

80 Deindè fallit, ſi ſpoliator conventus probet, quod tempore allegati ſpolii alius, vel ipſe poſſederit, *Iacob.* Menoch. *d. remed.* 15. *n.* 407. *verſ. limita quartò. Hercul.* Mareſcott. *d. c.* 59. *n.* 23. *verſ. quarto. dicta. & n.* 24. *Afflict. in comm. ad. conſtit. Neapol. lib.* 1. *rubr.* 24. *n.* 19. *ſub fin.*

81 Item fallit in illis caſibus, ubi poſſeſſio ſine titulo non datur, tunc enim prędicta duo extrema probari non ſufficit, ſed ex parte actoris requiritur, ut etiam titulus juſtificetur. *Hercul.* Mareſ. *d. c.* 59. *n.* 13. *ibi, tertio etiam limitatur. lib.* 1.

82 Prout fieri videmus in juriſdictionalibus, quæ cum non haberi poſſint, niſi à principe conceſſa fuerint, ideoque in judicio ſpolii non poteſt quis obtinere docendo de ſuâ poſſeſſione, niſi etiam doceat de titulo vel proprietate. *Ægid. Bellam. deciſ.* 49. *incip. agens poſſeſſorio. & deciſ.* 433. *incip. poſſeſſio cappellanæ. n.* 1. *Hercul. Mareſcott. d. c.* 59. *n.* 13. *verſ. exemplum pone. & n.* 14.

83 Item in matrimonio carnali, quoniam & in eo non datur poſſeſſorium, niſi probetur titulus matrimonii. *Abbas in c. ex parte. x. de reſt. ſpoliat. n.* 25. *& n. ſeqq. Ægid. Bellam. deciſ.* 17. *nu.* 1. *verſ. vel uxoris. & deciſ.* 99. *n.* 1. *Hercul.* Mareſ. *d. c.* 59. *n.* 16. *Tuſch. tom.* 7. *verb. ſpolium. concl.* 495. *n.* 2. *& ſeqq.*

84 Item in decimis, cum enim illæ etiam abſque titulo non ſoleant concedi, reſtitutio earum abſque tituli probatione etiam denegatur. *Ripa. in l. naturaliter.* 12. §. *nihil commune.* 1. *ff. de acquir. poſſ. n.* 81. *Mareſcott. d. c.* 59. *n.* 15.

85 Idem dicendum eſt in omnibus beneficialibus in quibus agens ex ſpolio non poteſt obtinere, ſi ſolummodò ſuam poſſeſſionem antiquiorem probet, niſi etiam de titulo doceat.

Menoch. de recuper. poſ. remed. 15. *n.* 407. *Hercul.* Mareſc. *(ubi limitat.) d. c.* 59. *n.* 17. *ibi. idem in beneficialib. n.* 18. *& n. ſeq. Soc. in l. rem quæ nobis. ff. de acquir. poſ. n.* 17. *Paul. de Caſtr. conſil.* 253. *col.* 7. *verſ. ſuper tertio artic. lib.* 1. *Ripa. in d. l. natural.* 12. §. *nihil. commune.* 1. *ff. de acquir. poſſ. n.* 82. *verſ. ego non puto. Seraph. Oliv. (ubi etiam limitat) dec. Rotæ Rom.* 1345. *nu.* 4. 5. *& ſeq. part.* 2. *latè Tuſch. (ubi ampliat & limitat.) tom.* 7. *pract. concl. verb. ſpolium. concl.* 387. *per tot.*

86 Quomodo a. ſpolium & prædicta duo extrema ſpolii probentur.

Vide text. in l. cum ad ſedem. 15. *x. de reſtitut. ſpoliat. pulchrè Ioſeph. Maſcard. tract. de probat. vol.* 3. *concl.* 1329. *Hercul. Mareſcott. lib.* 1. *var. reſolut. d. c.* 59. *num.* 25. *ſub fin. nu.* 26. *& ſeq. uſque ad fin. Daniel* Moller. *ad conſt. Saxon. part.* 1. *de conſtit.* 6. *nu.* 5. *Iacob Schult. part.* 1. *(ubi dicit, quod etiam exceptio ſpolii teſtibus probari poſſit) obſer.* 29. *num.* 1. *& ſeqq. per. tot. Pract. Pepienſ. in formâ libelli in cauſâ ſpoliatæ poſſeſſionis.* §. *ſæpius requiſitus. num.* 2. *Iacob Put. deciſ.* 76. *incip. in una placentina. & deciſ.* 78. *incip fuit concluſum. lib.* 2. *Menoch. de recuper. poſſeſſ. remed.* 15. *n.* 408. *& ſeqq. Tuſch. tom.* 7. *verb. ſpolium. concluſ.* 370. *n.* 1. *& ſeq. concluſ.* 371. *&* 372. *per tot. Cravetta. tom* 1. *conſil.* 107. *num* 3. *& conſil.* 140. *n.* 1. *Br. in l. Celſus.* 27. *ff. de uſucap. n.* 25. *& ſeqq.*

87 Si quis tamen aliis probationibus deſtituatur, hanc exceptionem ſpolii conſcientiæ adverſarii committere nequit, quia in caſibus, in quibus dolus arguitur, delatio juramenti ex ſententia Scabinorum non habet locum.

teſte Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 3. *conſt.* 5. *n.* 17. *& ſeq. & part.* 4. *conſtit.* 42. *n.* 14. *& ſeq.*

Spolium autem rarò, aut nunquam ſine dolo committitur,

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. *part.* 3. *quæſt.* 2. *nu.* 1. *Gvid. Papæ. conſil.* 225. *incip. non poſſunt. n.* 3. *Gail. de areſt. c.* 5. *n.* 10.

Et ita ſtatuit. *Reinhard. Roſa. in addit. ad Daniel Moller. d. part.* 1. *conſtit.* 6. *n.* 6. *lit. B.*

88 An actor vel reus diverſo reſpectu, ſuam reprobationem contra probationem ſpolii ſibi reſervare poſſit? Affirmativè concludit.

Reinhard. Roſa. d. loco n. 7. *lit. B. verſ. quid ſi actor.*

Quod etiam noviſſimè approbavit Ioannes Georgius Elector Saxon: *in ſua* **Proceß vnd Gerichtsordnung** / *c.* **von den** *exceptionen.* 11. §. **würde auch Klägern belieben.** 6. *verſ.* **oder ſich tegenweiſes.** *& ſeq.*

An ſufficiat intra terminum quindecim dierum articulos ſaltem, vel nomina teſtium, vel copias ſolummodò inſtrumentorum judicii offerre, an verò requiratur, ut probatio ſpolii intra hunc terminum plenè abſolvatur? Poſterius quidem tradit, *Reinhard. Roſa. in addit. & Daniel. Moller. conſtit. Saxon. d. part.* 1. *conſtit.* 6. *n.* 8. *ibi, finaliter illud quoque placet. uſque ad fin.* 89

Sed quod ſufficiat nomina teſtium, vel copias inſtrumentorum, vel articulos judici tantùm obtuliſſe, nec præciſè requiratur, ut intra hunc terminum probatio ſpolii plenè abſolvatur, pulchrè demonſtrat

Iacob Schult. part. 1. *practic. obſerv.* 25. *incip. hâc in parte cum lex ſive conſuetudo. n.* 13. *& ſeq. per tot.*

Quod etiam approbavit & confirmavit Ioann. Georgius Elector Saxoniæ, *in ſuo* **Proceß vnd Gerichtsordnung** / *c.* **von den** *exceptionen.* 11. §. **deßgleichen wenn einer** *exceptionem ſpolii.* 5. *pag.* 30. cum hac tamen declaratione, ut intra quindecim dies non ſufficiat articulos, & nomina teſtium eſſe oblata, ſed inſuper etiam requiratur, quod intra illos quindecim dies & proximè ſequentem terminum in judiciis appellationum, & curiarum, in judiciis a. inferioribus, ubi certi & fixi termini non ſunt intra illum terminum, quem judex in interlocutoria præfiget, ſpolii probatio plenè & perfectè ſub pœnâ pręcluſionis conſummetur, & expediatur;

Quod etiam extenditur ad illum caſum, ubi actor vel ſpoliator interrogatoria exhibere, vel reprobatione uti velit, quo caſu illud quidem ei licet, **jedoch das es alles** intra terminum præfixum pari paſſu **geſchehe / beiderley Beweiß zugleich eingebracht / vnd zu keiner vnnötigen weitleufftigkeit vrſache gegeben werde. Proceß vnd Gerichtsordnung** / *d. c.* **von den** *exceptionen.* 11. §. **würde auch Klägern belieben.** 6. *pag.* 30.

Adeò, ut publicatis atteſtationibus in cauſa ſpolii ſolennis diſputatio, de qua infra. *concluſ.* 48. ſuper iiſdem non admittatur, ſed illa & omnia alia acta & actitata ſimpliciter dijudicanda aſſumuntur. Veluti ita in cauſa **Ernſt Fachßen nach gelaſſener erben Vormünden beklagten vnd** *ſpoliaten* **an einem /** *Syndici* **deß Raths zu L. Klägern vnd** *ſpolianten* **anders theils** / in ſupremo judicio Appellationum Dresdenſi 30. *Januar. Anno* 1623. fuit judicatum, **Das die vngehorſams beſchuldigunng / wegen verſeumung des beweiſes dißfals nicht ſtatt hat; Es ſind aber auch Beklagte mit einiger** Salvation **Schriefft oder ander** production **auff ſolchen Beweiß nicht zuleßlich. Würden aber die Heupt**acta **hinwiderumb von den** commiſſarien **abgefordert vnd hierzu gebracht / ſo ergienge alß denn in der Sachen endlich ferner was recht iſt. V. R. W.** 90

Notandum etiam eſt, ut Advocati cautè in proponendâ exceptione ſpolii verſentur, eam actori ſolummodò in vim dilatoriæ exceptionis opponant, & petant, actorem non priùs audiri, quàm reus plenè reſtitutus fuerit, aliâs ſi exceptio ſpolii nedum objicitur, ſed etiam concluſio & petitio ad reſtitutionem ſpolii directa eſt, tunc enim, cum reus in terminis exceptionis non remaneat, ſed ſuam exceptionem in petitionem convertat, & ex reo actor fiat. *Borgn. Caval. deciſ.* 17. *incip. ſupra deciſione. n.* 13. *verſ. ubi excipiens remanet. & ſeq. part.* 1. hæc objecta exceptio ſpolii reum nihil relevat, nec eum ab inſtantiâ abſolvit, ſed ſpolium potiùs per modum actionis, quàm exceptionis deductum eſſe cenſetur, in reconventionem rejicitur, & reo litis conteſtatio injungitur, *elegant. in terminis. Hartm. Piſt. quæſt.* 18. *incip. cum quidam heres. numer.* 15. *verſ. quæſitum præterea. & ſeq. nu.* 18. *verſ. mihi ſingula dilenter. nu.* 19. *& ſeq. part.* 4. *Iacob.* Menoch. *de retinend. poſſeſſ. remed.* 3. *n.* 803. *verſ. primus eſt. & n. ſeq. Iacob Schult. obſerv.* 2. *num.* 1. *& ſeq. Panorm. in c. cum dilectus.* 2. *x. de ordin. cogn. num.* 4. 91

Ut tamen reus inde etiam reſtitutionem conſequatur, cautela eſt, ut ſpoliatus unà cum exceptione etiam reconveniendo remedium recuperandæ inſtituat, eoque ſe reſtitui petat, ut notabiliter docet *Hartman. Piſtor. d. quæſt.* 18. *num.* 24. *poſt med. verſ. quia tamen per ejuſmodi exceptionem. & num.* 25. *& ſeq. part.* 4. *Abb. Panor. in c. ult. x. de ordin. cognit. n.* 8. 92

Ultimò circa hanc materiam quæritur, an is, qui actionem ſpolii intentat, vel exceptionem ejuſdem opponit, in eventum ſuccumbentię injuriarum conveniri poſſit? Scio equidem, & quotidiè in uſu forenſi occurrit, quoſdam cauſidicos, ubi contra eorum clientulos actio ſpolii fuerit intentata, vel ad eorum actionem elidendam exceptio oppoſita, ſtatim verbis prægnantibus, tantùm illis fucum ſperatę victoriæ objiciendi causâ, & ſpe majoris præmii auferendi, hoc pro injuriis acceptare, ad animum revocare, ſibique terminum ad proponendam & proſequendam injuriarum actionem pręfigi petere, quarum intentio videtur his rationibus ſuſtineri poſſe, 93

Quia alicujus ſtatus læditur, non tantùm cum apertè atque injuriandi animo aliquid in alterius contumeliam profertur, ſed etiam cum quis per errorem vel malitiam alicujus diffamatur & obliquè aſpergitur, 94

ut latè

ut latè demonſtrat *Virgil. Pingiz. in ſuis quæſtion. Sax. quæſt. 23. n. 4. 5. & n. 6. Blarer. in l. diffamari. 5. in explicat. verborum. C. de ingen. manumiſſ. n. 8. & ſeqq. Gaden. vol. 1. conſil. 106. n. 27. & ſeq.*

95 Deindè, quia ſpolium nunquam ſine dolo & fraude committitur.

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 2. n. 1. Gvid. Pap. conſil. 225. n. 3.

Actionem autem famoſam intentans & ſuccumbens injuriarum tenetur,

l. 1. C. de advoc. diverſ. judiciorum. l. ſi tibi. 31. C. de libera. cauſa.

96 Tertiò, per doctrinam *Panormit. in c. cum te. 23. col. pen. nu. 28. verſ. ipſe verò Iohannes. x. extra de ſentent. & re judic.* ubi dicit, quòd in judicio crimen opponens vel proponens, ſi probet, non teneatur injuriarum.

Ergò à contrario ſenſu, ſi non probet, tenetur injuriarum.

97 Quartò, *per text. eleg. in l. injuriarum. 13. §. ſi quis. 3. l. item apud Labeonem. 15. §. ſi quis non debitorem. 33. ff. de injur.*

Ubi dicitur, ſi quis aliquem debitorem vocavit, qui tamen debitor non erat, & in judicio convenit, & ſuccubuit, quòd injuriarum teneatur? Si hoc verum eſt in debito: Ergo multò magis obtinebit in ſpolio, quoniam multò gravius eſt, aliquem vocare ſpoliatorem, quàm debitorem. Sed his nihil obſtantibus contraria opinio magis placet:

Primò, *per text. in l. deferre. 18. §. ſed communem. 7. ff. de jure fiſci.*

Ubi is, qui ſuam cauſam in judicio vindicat, licet non vincat, famoſus non eſt, nec aliqua actione injuriarum vel aliâ tenetur.

Deindè, *per text. eleg. in l. qui cum major. 14. §. ſi patris mortem. ff. de bonis liber.*

98 Ubi manifeſtò dicitur, quòd is nullâ actione injuriarum, vel ſimili teneatur, qui injuriæ ſuæ ulciſcendæ, vel homicidii paterni vindicandi causâ aliquem innocentem accuſavit, & calumnioſam actionem inſtituit. Si hoc verum eſt in homicidio, multò magis in ſpolio, cum homicidium ſit grandius delictum, quam ſpolium.

99 Tertiò, per regulam vulgatam, quòd nemo injuriarum vel ſimili teneatur, qui aliquam actionem ex permiſſu juris publici, non animo injuriandi & infamandi, ſed ſui juris defendendi causâ inſtituit.

l. ſi quidem. 10. C. de injur. l. 38. §. ultim. l. 44. ff. de jure fiſci. d. l. qui cum major. 14. §. is qui jure publico. 1. ff. de injur.

Quarto, quia ut quis injuriarum agere poſſit, neceſsè eſt eum probare, quòd intentans actionem hoc fecit dòlo & animo injurandi.

l. illud relatum. 3. §. ſanè. 1. ff. de injur. l. 5. C. eod.

100 Hic dolus enim & animus in actore vel excipiente de ſpolio non præſumitur, cum quælibet cauſa etiam injuſta & beſtialis excuſet à dolo & pœnâ,

l. igitur ſciendum. 12. §. poteſt. 3. ff. de liberal. causâ. Gloſſ. in l. plagii. ff. de lege Fabia de plagiar. verb. juſtâ ducti, & Gl. in l. un. §. ult. ff. ſi quis jus dic. non obtemp. Iaſon. in l. 1. §. hoc judicium. 4. ff. ſi quis jus dicenti non obtemper. n. 24. verſ. facit trita regula quod quælibet cauſa, & in l. clam poſſidere. 6. ff. de acquir. poſſeſ. n. 18. verſ. ſicut in ſimili dicimus, quòd quælibet cauſa. Nicol. Boër. deciſ. 168. incip. licet in capitalibus. nu. 11. ibi, & injuſta cauſa etiam excuſat, Farinac. in pract. crim. lib. 1. tit. 2. quæſt. 6. incip. accuſationis materiam. nu. 64. ibi, licet enim vulgare. Andr. Tiraq. in tract. de pœn. leg. temper. cauſa. 43. n. 1. Gvido Papæ, conſil. 31. incip. in Ieſu Chriſti nomine viſo ad plenum proceſſum. n. 24. verſ. ſed quælibet cauſa etiam injuſta. Curt. Iun. conſil. 19. incip. viſo ac diligenter conſiderato. nu. 5. verſ. omnium enim credulitas. lib. 1. Iul. Clarus lib. 5. recept. ſentent. §. ultim. quæſt. 50. incip. dictum eſt de defenſionibus. n. 22. verſ. quinimò dici ſolet. Zanger. de except. part. 2. c. 9. numer. 15. verſ. ſua etiam quod quælibet. Ludolph. Schrad. in miſcell. c. 16. tit. injuſta cauſa. an à pœna excuſet. verſ. aut probatur. illam cauſam extitiſſe.

Quintò, quia juris indubitati, & communis DD. opinio eſt, quòd excipiens contra teſtes in judicio, quòd ſint improbi, falſarii, criminoſi, &c. injuriarum non tenetur, cum hoc non animo injuriandi, ſed ſui juris defendendi causâ feciſſe præſumatur, ut ſuo loco latiùs dicetur.

Andr. Fach. lib. 9. controverſ. c. 3. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. c. 8. n. 86. Panormit. in c. ult. x. de injur. num. 5.

Et ita aliquoties in judiciis obſervatum ſcio, quam opinionem etiam in terminis ſequitur & defendit

Virgil. Pingiz. in ſuis quæſt. Saxo. (ubi ita in Scabinatu Ienenſi pronunciatum teſtatur) d. quæſt. 23. per. tot. cui addatur. Modeſtin. *Piſtor. part. 1. quæſt. 35. per tot.*

102 Nec movet, quòd in contrarium primo loco adductum eſt. Quia illud verum eſt, ſi illud, quod quis in alterius contumeliam profert, eſt vel per ſe injurioſum, vel fit extrajudicialiter inter perſonas privatas, tunc enim rectè animus injuriandi præſumitur, ut rectè ſtatuunt.

Gaden. d. conſil. 106. num. 27. & num. ſeqq. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 31. n. 39. & ſeq.

Secus in caſu noſtro, ubi ſpolium per ſe non eſt ignominioſum, neque ejuſmodi propalatio fit extrajudicialiter, ſed in judicio, non animo injuriandi, ſed jus ſuum proſequendi.

Nec obſtat, quòd ſecundo loco eſt allatum. Quia hoc obtinet, ſi animo injurandi fuerit factum, ſecus ſi quis calumnioſam accuſationem ſui juris defendendi cauſa inſtituit, 103

text. eleg. in d. l. qui cum. major. 14. §. ſi patris mortem.

Deindè, non omnis actio, quæ ex facto dolo & fraude commiſſo intentatur, eſt famoſa, quoniam actio de dolo non datur, ſi alia actio civilis haberi poſſit.

l. 1. §. ait prætor. 4. ff. de dolo malo. l. 2. C. eod.

Denique, non ſemper eſt verum, quòd is, qui accuſationem ſeu actionem facti dolo & fraude commiſſi inſtituit, ſi ſuccumbat, ſit, famoſus & actione injuriarum teneatur. 104 Quoniam & ſi quis contra aliquem actionem injuriarum inſtituat, & propter probationem deficientem ſuccumbat, iterum actionem injuriarum conveniri non poteſt.

text. eleg. in l. qui non probaſſe. 3. C. de calumniat. l. 1. §. quorum alterutrum. 4. ff. ad Sc. Turpill.

Tertia ratio ex Panorm, etiam nihil impedit. Quia argumentum à contrario ſenſu in dictis & ſententiis Doctorum non ita firmum eſt, ut in textibus legum, 105

Modeſt. Piſt. d. part. 1. quæſt. 35. n. 2.

Inprimis ubi leges in contrarium ſunt, ut in hoc noſtro caſu,

d. l. qui non probaſſe. 3. d. l. 1. §. quorum alterutrum. 4. d. l. qui cum major. 14. §. ſi patris mortem. d. l. deferre. 18. §. ſed communem. 7. l. 38. §. ult. l. 44. ff. de jure fiſci.

Denique, nihil movent leges quarto loco adductę, quia illę omnes loquuntur, ſi quis injuriæ faciendę causâ hoc fecerit. 106

d. l. injuriarum. 13. §. ſi quis. 3. l. apud Labeonem. 15. §. ſi quis non debitorem. 33. l. ſi injuria. 20. ff. eod.

XXII.

De reconventione, & quibus in caſibus locum habeat.

SUMMARIA.

1 Reconventio de jure communi in omnibus cauſis locum habet, niſi in ſpecialiter exceptis.
2 Iure Saxonico an & quatenus reconventio locum habeat. n. 3. 4. 5. 6. 7.
8 Cauſæ connexæ quæ ſunt remiſſivè.
9 Si duo ſimul ſuas actiones in judicio proponunt, & dubitatur, quis ſit prior, uter præferendus.
10 Quinam reconveniri poſſint, an etiam laicus, & Imperator ipſe. & n. 11.
12 Procurator alterius nomine agens an de proprio debito reconveniri poſſit.
13 Quid de tutore vel curatore.
14 Si plures heredes aliquem convenirent, & unus ex heredibus convento ſit obligatus, an is à convento pro ſuâ ratâ reconveniri poſſit.
15 Quid juris in ſociis, an contra unum ex ſociis, reconventio locum habeat.
16 In quibus cauſis reconventio locum habet. 17. 20. 21. & ſeqq. uſque ad n. 35.
18 Reconventio tantùm in illis cauſis locum habet, in quibus judex, vel ex natura ſuæ juriſdictionis, vel ex prorogatione cognoſcere poteſt.
19 Vaſallus coſam judice communi in cauſis feudalibus non poteſt reconveniri.
36 Coram quo judice reconventio locum habeat, n. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47.
48 Quando debet inſtitui reconventio, nu. 49. 50. 52. 53.
51 Explicatur c. 1. x. de mutuis petit.
54 Quando conventionis cauſa dicatur finita, num. 55.
56 Reconventio impedit paratam executionem.
57 Explicantur verba conſtit. Vnd ſey die Klage der convention gentzlich geendet vnd erortert.
58 An reus pecuniam, in quam fuit condemnatus, poſſit in judicio deponere, & depoſitam areſtare ſub prætextu reconventionis. 59.
60 Si actor appellavit, an cauſa reconventionis nihilominus tractanda, an vel ad judicem appellationis remittenda, an denique in causâ reconventionis ſuperſedendum, donec cauſa conventionis penitùs finiatur.
61 Effectus reconventionis quis.
62 Iudex reo ad ſuam reconventionem proponendam certum terminum præfigere debet, quo elapſo amplius non auditur.
63 Si actor reconventus velit ab actione ſuâ deſiſtere, an cauſa reconventionis nihilominus tractanda. 64.
65 Plura de materiâ reconventionis, & ejus proceſſu, remiſſivè.

DE jure communi, in omnibus cauſis, & negociis reconventio locum habet, & pari paſſu cum causâ conventionis ambulat, niſi in iis cauſis, quæ expreſsè in jure ſunt exceptæ, dummodò juſto tempore inſtituatur. 1

text. in c. ex literis. 1. x. de mutuis petit. c. & ſi clerici. x. de judic. l. qui non cogitur. 22. ff. eod. l. ſi idem. §. 1. ff. de juriſdict. l. Lucius. 35. ff. mand. l. 1. §. ult. ff. de extraord. cogn. l. 1. C. rerum. amot. l. cum Papinianus. 14. auth. & conſequenter. ſeq. C. de ſentent. & interlocut. Nov. 96. c. 2. Cardin. Tuſch. tom. 6. pract. concluſ. verb. reconventio. concl. 61. n. 1. & n. ſeq. Robert. Marant. in ſuo ſpecul. part. 4. diſt. 6. n. 1. & quæſt. princ. 3. n. 39. & ſeqq. Panor. in d. c. ex literis. 1. n. 12. Br. in Novell. de exec. & his qui conven. & reconven. 96. c. illud. 2. num. 1. & ſeqq. & in auth. & conſequenter. C. de ſent. & interlocut.

Novell. Elector. Auguſti. part. I. Conſt. 7. Idem, Proceß vnd Gerichtsordnung. Elect. Ioan. Georg. c. 6.

n. 1. &

n. 1. & ſeqq. Daniel Molker. ad conſt. Sax. part. 1. conſt. 7. n. 1. Iacob Schult. part. un. obſer. pract. obſer. 30. n. 1. & ſeqq. Iohann. Zanger. de except. part. 2. c. 1. n. 374. & ſeqq. VVurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 12. obſer. 1. & ſeqq. Gail. lib. 1. de pace publ. c. 12. per tot Mynſing. cent. 1. obſer. 10. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 102. n. 1. Zobell. part. 1. differ. 19. n. 8. & n. ſeqq. Fachs. differ. 46. Iacob Toming. deciſ. 16. n. 1. & ſeqq. Modeſtin. Piſt. conſil. 10. n. 4. & ſeqq. vol. 1.

2 Sed an etiam jure Saxonico reconventio locum habeat? De hoc quidem eſt textus.

in Landr. lib. 3. art. 12. cujus verba ſunt, Welcher Mann auff einen klagt / vnd jener wider auff jhn / der von erſten klagte / darff den andern nicht antworten / er ſey denn erſt ledig vom jhm. cum quo textu concordat.

text. in Landr. lib. 1. art. 61. ubi gloſſ. & text. in Landr. lib. 3. art. 79. text. in Lehnr. c. 18. in pr. ubi gl. lat. ſub lit. A. in pr. Gl. germ. in pr. eod. ibi, jhr ſolt wiſſen.

Sed hos textus alii aliter interpretabantur, & ex illis varias opiniones, & explicationes extruebant.

Prima fuit VVeſenb. in comm. ff. de compenſat. num. 9. ſub fin. Chilian. König in ſuo proceſſu. c. 60. n. 1. verſ. weil denn nach den Sächſiſchen Rechten. part. 2. Reinhard. part. 4. differ. 5.

3 Qui reconventionem in foro Saxon. locum habere omninò negabant.

per text. in Landr. d. lib. 3. art. 12.

Quorum authoritatibus moti multi idem ſtatuerunt, ut refert

Fachs. differ. 46. Zobel. part. 1. differ. 19. nu. 8. poſt pr. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 7. n. 3. Conſultat. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quaeſt. 21. n. 1. Iacob Schult. practic. obſer. 31. n. 12. & ſeq.

4 Secunda opinio, & explicatio fuit eorum, qui dicebant, reconventionem in foro Saxonico tùm locum non habere, ſi in eâdem inſtantiâ inſtitueretur, ſecùs ſi non in eâdem, ſed in diversâ, & ſeparatâ puta ſi Titius convenit Mævium, is Mævius reus conventus in eâdem inſtantiâ Titium recõvenire non poterat, ſed, ſi eum reconvenire volebat, tunc debet incipere novam inſtantiam, citationem impetrare, libellum contra Titium offerre, & tunc putabatur reconventionem admittẽdam, quoniam hoc in caſu potiùs conventio, quàm reconventio dicenda ſit. Et horum opinio recenſetur.

in Conſultat. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quaeſt. 21. n. 2. verſ. tertio & quidem ſatis eleganter, & tom. 2. part. 3. quaeſt. 26. n. 2. Daniel. Moller. d. conſtit. 7. nu. 4.

5 Tertia opinio huic è diametro contraria fuit eorum, qui ob generalitatem juris Saxon. in d. art. 12. putabant, reconventionem ante finitam conventionem omninò, ne quidem per viam conventionis, prima lite, & conventione pendente, eſſe admittendam. Ideoque, ſi quis metuebat ab alio conveniri, is ipſum præveniebat, & ipſi litem movebat, nullam aliam ob cauſam, quàm, ut eum jus ſuum proſequi volentem impediret, ſub hoc prætextu, quòd reconventio ante finitam conventionem, ne quidem per viam conventionis locum haberet. Et horum opinionis mentionem facit.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 7. in pr. ubi Daniel Moller. nu. 2. Conſultat. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quaeſt. 26. n. 3.

6 Quinta opinio fuit eorum, qui ſecundùm ordinationem judicii provincialis Lipſ. & VVittenberg. Anno 1549. & 1550. ſub tit. von der Widerklage / pronunciabatur. quod ſcil. omnes cauſę, quæ inter ſe connexæ ſunt, una ex aliâ dependet, ita, ut divelli, & ſeparari non poſſint, per modum conventionis & reconventionis proponi, ſimulque peragi poſſent, nec neceſsè eſſet, ut conventio priùs finiretur, quàm reconventio diſcuteretur.

d. tit. von der Widerklage. Conſult. conſtit. 1. Saxo. d. quaeſt. 26. n. 1. Daniel Moller. d. part. 1. conſtit. 7. n. 3. ſub fin Iohann. Zanger. de except. part. 2. c. 1. num. 388. in med.

7 Has opiniones igitur DD. ut conciliaret, pravos & malitioſos intellectus interpretum tolleret, & cuique jus ſuum ſalvum conſervaret, Auguſtus Elector Saxoniæ conſtituit, ut reconventio ſemper, ſi ejus cauſa à conventione dependet, una ex aliâ originem trahit, & inter ſe connexæ ſunt, in foro Saxonico locum haberet, non quidem, ut ſtatim in primordio litis proponeretur, & unà cum aliâ decideretur, ſed demùm poſt finitam, & diſcuſſam conventionem. Reliquæ verò cauſæ, quæ ex cauſis, planè diverſis, & ſeparatis, nihilque commune habentibus deſcendunt, pro conventione & reconventione, aut mutuâ petitione habendæ non ſint, ideoque in reconventionem venire non debeant, ſed unaquæque coram judice competente inſtitui, & admitti debeat, alterâ alteram non impediente, & non obſtante, quòd conventio adhuc pendeat, & nondum finita ſit,

Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 7. ubi Daniel Moll. n. 3. & n. 8. Proceß vnd Gerichtsordnung / Elector. Saxon. Iohann. Georg. c. von der Widerklage. 6. poſt. princ. Conſultat. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quaeſt. 52. Zanger. de except. part. 2. d. c. 1. n. 385. 386. & n. 388. Faſchſ. differ. 46. Reinh. part. 4. differ. 4. Zobel. part. 1. diff. 19. n. 8. poſt pr. verſ. verum de jure Saxonico. & numer. 9. Coler. part. 1. deciſ. 102. num. 2. Iacob Schult. pract. obſerv. 32. n. 1. & ſeqq.

Cauſę connexæ, ita, ut una ex aliâ originem habeat, & re- 8
conventio à conventione dependeat, quænam dicantur, in jure noſtro tanta videtur nata obſcuritas, ut quæ connexę dici poſſint, quodammodò ignoretur: Ideoque hoc arbitrio judicis committunt

Immol. conſil. 199. n. 9. & poſt eum Alciat. reſponſ. 167. n. 11. quos refert & ſequitur. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quaeſt. cent. 1. caſu. 95. n. 4.

Ad pleniorem tamen hujus quæſtionis explanationem vide

Zanger. de except. d. part. 2. c. 1. n. 387. Zobel. in addit. ad Landr. lib. 3. d. art. 12. ſub lit. D. Daniel. Moller. ad conſtit. Sax. d. part. 1. conſtit. 7. n. 6. Iacob Schult. d. obſer. 32. n. 1. & ſeq. Iacob. Menoch. libr. 1. arbitr. judic. quaeſt. 45. num. 8. & ſeqq. & lib. 2. cent. 1. d. caſ. 95. n. 4. & ſeqq. & de recuper. poſſeſſ. remed. 1. n. 377. & ſeq. Fulv. Pacian. tract. de probat. lib. 1. c. 26. incip. poſtulat ille locus ut pro declaratione. c. 27. & ſeqq. Iaſon in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 130. Br. ad l. Aurelius. 28. §. idem quaeſt. 11. ff. de liberat. legat. n. 3. & in l. 3. §. filius. ff. de liber. & poſthum. in pr. & n. 3. Bl. in l. cum Papinianus. 14. C. de ſent. & interloc. n. 1. & n. ſeq. Cardinal. Tuſch. tom. 4. practic. concluſ. Verb. individ. concluſ. 102. & ſeq. per tot.

Si duo ſimul ſuas actiones apud judicem proponunt, & li- 9
bellum offerunt, & dubitatur, uter ſit proprior, tunc ſunt quidem non pauci, qui ſtatuunt, hoc in arbitrio judicis eſſe utri ex illis deferre, & gratificari velit.

per text. in Landr. lib. 1. art. 61. §. klagen ſie auch zugleich. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. conſt. 7. n. 5. Matt. Coler. d. part. 1. deciſ. 102. n. 4. & in c. paſtoralis. x. de excep. n. 23. ſub. fin. verſ. circa quod tamen notandum eſt. Reinhard. part. 4. differ. 4. Fachs. differ. 46. Chriſtoph. Zobel. part. 1. differ. 19. n. 8. poſt princ. verſ. verum de jure Saxonico. Iohan. Zanger. part. 2. de excep. d. c. 1. n. 385. ſub. fin. Iacob. Schult. pract. obſerv. 33. n. 5. & per tot. & obſer. ſeq.

Verùm horum opinio nihil mihi non placet. Quia

d. art. 12. §. klagen ſie auch zugleich.

non loquitur in caſu conventionis, & reconventionis, ubi duo ſimul uno eodemque tempore ſuas actiones inſtituunt, & dubitatur, uter ſit prior, ſed in caſu, ubi duo ſimul petunt Ferendarium, procuratorem, vel advocatum, tunc enim judex uni ex illis gratificari poteſt; Ab illo autem caſu ad caſum noſtrum inferre periculoſiſſimum eſt: Quia, ubi non tàm magnum periculum verſatur, ut in caſu noſtro, cum alter poſſit alium advocatum, & ferendarium habere, qui æquè, & quandoque multò magis eſt peritus, facundus & doctus, ac alter, item, poteſt alter advocatum ex juſtâ causâ recuſare, & removere, & plura addi poſſent, quæ omnia in hoc caſu non obtinent;

Ideoque meritò contraria opinio placet, quòd ſcilicet res ſorte ſit decidenda.

per text. in l. ſi ambo. 14. ff. de jud. Heyer. de Monte. tract. finium regund. c. 45. n. 6.

Quæ lex cum à jure Saxonico tanquam ſtatutario expreſsè non corrigatur, meritò in ſuâ viridi obſervantiâ manere debet,

l. ſancimus. 27. C. de teſtament. l. præcipimus. 32. §. ult. C. de appellat.

Quemadmodum etiam ita in ſpecie ſentit

Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petit. & poſſeſſ. §. ſciendum igitur. eſt. 1. n. 2. ibi, ſed pone quod duo.

Omnis autem in eo judicio ubi actionem inſtituit, reconve- 10
niri poteſt, non ſolùm laicus ſed etiam clericus.

Br. in auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interlocut. n. 19. Bl. eod. (ubi limitat.) n. 15. ibi, quaero utrum clericus. Iohan. Petr. Molign. tractat. de reconvent. (ubi tres limitationes affert) quaeſt. 32. incip. quaeritur utrum. per tot. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconventione. §. nunc agamus. 2. n. 7. ibi, ſed pone clericus. Marant. in ſuo ſpecul. dict. 6. part. 4. n. 83. Tuſch. tom. 6. practic. concluſ. verb. reconventio, concluſ. 60. n. 9. & num. ſeq. Matth. de Afflict. deciſ. 173. per tot. Bero. (ubi communem dicit) in c. at ſi clerici. x. de judic. num. 153.

Imò etiam Imperator ipſe, qui ſe ſubmittit, & me coram 11
aliquo convenit, coram eodem reconveniri poteſt.

Iaſon. in l. eſt receptum, ff. de juriſdict. n. 11. verſ. & imo ſi Imperator. Ioann. Petr. Molign. de reconvent. quaeſt. 26. verſ. ideo dicit quod ſi. pag. 33. Gl. in d. l. eſt receptum. ff. de juriſd. verb. major. verſ. ergo & Imperator.

Procurator tamen, qui nomine alterius agit, de proprio 12
debito reconveniri non poteſt, quoniam reconventio non habet locum niſi contra agentem nomine ſuo. Ioan. de Amic. conſil. 70. n. 5. quem ſequitur Ioan. Petr. Molign. de reconv. c. 17. incip. quaeritur an reconventio. per tot. pag. 24.

Unde infertur, quod multò minus tutor vel curator nomi- 13
ne pupilli, vel minoris agens ex proprio debito reconveniri poſſit,

poſſit, quoniam non tàm nomine alterius, quàm ex neceſſitate officii agit, quo caſu reconventionem locum non habere infra *n.* 23. dicetur, quemadmodum ita *Anno* 1515 *in cauſâ* G. H. *contra* P. M. in facto habui, & obtinui.

14 Sed quid, ſi ſint plures heredes, qui contra aliquem actionem nomine defuncti inſtituunt, ſed unus ex heredibus convento iterum eſt obligatus, an hic heres reconveniri poteſt? Ita in prædicta cauſâ fuit concluſum, & quidem rectè, quoniam ea, quæ in nominibus ſunt, non recipiunt diviſionem, cum ipſo jure in portiones hereditarias ex lege 12. tabb. diviſa ſunt, *text. in l. in quæ. 6. C. famil. erciſc. l. ult. C. de hered. action. l.* 25. §. 9. *&* §. 13. *ff. famil. erciſ.* ut ita unuſquiſque heredum ſuo proprio nomine pro ſuâ ratâ agere videatur, quod poteſt. *l. 1. C. de except. l. 1. C. de hered. action. l. 1. §. 36. verſ. & exſolvendâ pro parte hereditariâ. ff. depoſ.* & ob id reſpectu iſtius heredis reconventio benè admittitur.

15 Quod tamen in pluribus ſociis non procedit, & conventio contra unum ex ſociis vel alium, qui nomine ſocietatis agit, non poteſt inſtitui propter illud debitum, quod quis non tanquam ſocius, ſed tanquam privatus debet, propterea, quia ſi unus ex ſociis contra aliquem agit, tunc hic compenſare non poteſt illud, quod quis non tanquam ſocius, ſed tanquam privatus debet. *Bl. in l. ejus. 9. C. de compenſ. nu. 5. verſ. modo quod talis. & ſeq. Socin. conſil. 73. incip. circa primum. col. 4. & conſil. 193. incip. in cauſâ Ambroſ. col. 3.* quoniam aliud eſt, quod quis contrahit tanquam ſocius, vel ut perſona particularis ſuo nomine. *eleg. Alex. conſil. 139. incip. perſpectis ſcripturis. n. 1. & ſeq. per tot. vol. 5.* Si compenſatio non habet locum, ergò nec reconventio, quoniam reconventio eſt ſpecies compenſationis, ut *in ſeq. concl. num. 1. & ſeq.* dicetur. Deindè, quia durante ſocietate debita & nomina ita ſunt confuſa, & commixtà, ut ſocius aliquem conveniens, non ſuo proprio nomine ſed alterius, puta ſocietatis agere videatur. *Bl. d. l. ejus. 9. C. de compenſat. n. 5. verſ. quia corpus ſocietatis agit. Soc. conſil 65. n. ult. ſub. fin. vol. 4.* Atque ita in quadam magnâ cauſa N. M. *contra* J. S. *Anno* 1616. obtinui.

16 In quibus autem cauſis reconventio locum habeat? De jure communi quidem regulariter in omnibus rebus, & cauſis reconventio locum habet, præterquam in expreſſè à jure exceptis *ut ſupra n. 1. dixi. Iacob. Menoch. libr. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſ. 184. n. 1. Socin. in c. ex literis. x. de mut. petit. n. 44. Ioann. Petr. Molign. de reconv. quæſt. 37. per tot.*

17 De jure Saxonico verò, ut ſupra dictum eſt, reconventio tantùm locum habeat in cauſis connexis, & quæ à conventione pendent, ſed demùm poſt litem, ſeu conventionem finitam, *d. Nov. ll. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 7.*

18 Deindè generaliter ſciendum eſt, reconventionem in iis cauſis locum habere, de quib. judices per modum conventionis, vi ordinariæ, vel delegatæ jurisdictionis cognoſcere poſſint, *Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconvent. §. nunc dicamus. 2. n. 9. verſ. & trado regulam. Iohan. Zanger. de except. part. 2. c. 1. n. 378. & n. ſeq. VVurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 12. obſerv. 5. n. 3. Br. in auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interlocut. n. 3 in med. verſ. ſed ſi. natura cauſæ. n. 5. & n. ſeq. Iacob. Menoch. lib. 1. arbit. judic. quæſt. 44. n. 11. Hoſt. in ſum. x. de mutuis petit. n. 3. ſub fin. verſ. dic. contra quia nunquam. Ioan. Petr. Molign. de reconv. c. 3. ſub. fin. verſ. dicit tamen. & ſeq.*

19 Undè ſi ego te coram tuo judice competente exempto, vel ſimili cauſa conveniam, tu me Vaſallum Titii in cauſâ feudali coram eodem judice reconvenire non potes:

Gail. lib. 1. obſer. 40. n. 6. Iohan. Zanger. d. part. 2. c. 1. n. 381. Gl. in Lehnr. *c. 18. verſ.* die dritte iſt Umbleben. *Ludolph. Schrad. tract. de feud. part. 10. ſect. 1. num. 199.*

Diſſentit *Ludolph. Schrader (ſibi parum conſtans) de feud. d. part. 10. ſect. 6. n. 235. & n. ſeq.*

20 Item reconventio non habet locum in cauſâ ſpolii, *text. expr. in c. ult. c. cum dilectus. 2. x. de reſtit. ſpoliat. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconvent. §. nunc videamus. 2. n. 3. ibi, exceptâ quæſtione. Br. in d. auth. & conſequenter. n. 9. verſ. ille qui agit de ſpoliatione, & in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 37. & in Novell. de exec. & his qui conven. & reconv. §. 2. n. 7. Tuſch. (ubi ampliat) tom. 6. pract. concl. verb. reconventio. concluſ. 61. n. 21. & n. ſeq. Hoſtiens. in ſumma aurea. x. de reſtit. ſpoliat. n. 2. poſt med. verſ. quid ſi ago contra te de ſpoliatione, & in ſumm. x. de mut. petit. §. ult. n. 6. poſt med. verſ. item in cauſâ ſpoliationis. Ioan. Petr. Molign. (ubi elegantes declarationes & limitationes affert) de reconvention. quæſt. 66. 69. & ſeq. per tot. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petitor. & poſſeſſor. §. 1. n. 1. 23. & ſeq.*

21 Sicut nec in cauſâ depoſiti.

l. ult. C. depoſiti. l. 1. C. eod. Br. in d. auth. & conſequenter. n. 9. ſub. verſ. idem in cauſâ depoſiti, & in l. compenſationes. C. de compenſat. n. 10. Marian. in c. ex literis. x. de mut. petit. n. 61. Ioan. Petr. Molign. de reconvent. quæſt. 43. Tuſch. tom. 6. verb. reconvent. concluſ. 61. n. 17. Speculat. lib. 2. part. 1. tit. de reconvent. §. nunc dicamus. 2. n. 5. ſub fin. verſ. item in depoſito.

22 In cauſâ appellationis etiam non habet locum reconventio.

per text. in l. ad cognitionem. 15. ff. ex quibus cauſis in poſſeſſ. eatur.

Deinde, *per text. elegant. in l. conſenſiſſe. 2. §. in legatis. 3. verſ. ei quoque ff. de judic.*

Quia appellans ex neceſſitate propter injuriam, quam putat ſibi factam à judice in malè judicando, & non ex voluntate appellat, & judicem appellationis eligit.

Reconventio autem non habet locum, niſi quis ex libero arbitrio, & ex voluntate, non ex neceſſitate judicem elegerit, 23

text. in d. l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. verſ. ei quoque. & in l. cum Papinianus. 14. §. ult. C. de ſentēt. & interlocut. Andr. Gail. lib. 1. de pace publ. c. 12. nu 3. poſt princip. Ioan. Petr. Molign. de reconv. c. 3. poſt med. verſ. ſed. antequam.

Et ita in terminis concludunt

Wurmbſ. lib. 3. obſer. tit. 12. obſer. 7. n. 1. & ſeq. elegant. Erneſt. Cothm. (ubi tres limitationes affert) conſil. 29. incip. quæſitum eſt. n. 1. & ſeqq. vol. 1. Marant. in ſuo ſpecul. part. 4. diſt. 6. n. 24. Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. lib. 1. c. ult. §. pen. Br. in d. auth. & conſequenter. C. de ſēt. & interlocut. n. 15. Bl. eod. n. 12. ibi, quæro nunquid in cauſâ appellationis, & in l. per hanc divinam. 4. C. de tempor. appellat. n. 18. ibi, extra quæritur hîc. Specul. lib. 2. part. 1. d. tit. de reconv. §. nunc dicamus. 2. n. 6. ibi, ſed nunquid coram judice. Hoſt. in ſumm. x. de mut. petit. n. 4. ibi ſed nunquid in cauſâ appellationis locus ſit reconventioni. Ioan. Petr. Molign. de reconvent. (ubi rationes & limitationes affert) quæſt. 35. & quæſt. 49. per tot. Tuſch. tom. 6. practic. concluſ. verb. reconventio concluſ. 61. num. 20.

Præterea in cauſa fractæ pacis non poteſt fieri reconventio. 24

Andr. Gail. lib. 1. de pace publ. c. 12. incip. jure communi reus criminaliter conventus. n. 4. ibi, modò quæritur. nu. 5. 6. & ſeq. & n. 14. Herm. Eſaias Roſacorb. obſerv. Camer. ult. verſ. nec in cauſis fractæ pacis (ubi limitat) uſque ad fin.

Niſi actor contra libellum reconventionis in cauſa fractæ pacis exhibitum nihil opponat.

Andr. Gail. (ubi ita in Camera in cauſâ Abbatis S. Blaſii contra Comitem à Luppen *obſervatum teſtatur) d. lib. 1. de pace publ. c. 12. n. 9. ibi, ſed quid ſi actor contra libellum.*

In criminalibus, an & quatenus reconventio locum habeat, controverti poteſt? 25

Indiſtinctè quidem negat, & ita in Camerâ Imperiali in cauſa Helfenſtein contra Ulm 6. Octobr. Anno 1551. judicatum fuiſſe refert, *Hermann Eſaias Roſacorb. obſerv. Camer. 117. verſ. reconventio in cauſis. fol. 93.*

Sed majoris perſpicuitatis cauſa de hac quæſtione, ita dicendum eſt: Si quis aliquem de crimine, non coram judice ordinario, & ſuo, ſed coram alio, ubi crimen eſt commiſſum, conveniat, tunc reconventio, ſeu reaccuſatio locum non habet.

text. elegans. in l. conſenſiſſe. 2. §. item ſi quis extra. 5. verſ. non tamen ſi injuriam. ff. de judic. l. ſi quis reus. 5. ff. de publ. jud. c. l. neganda. 19. C. qui accuſare non poſſunt.

Quia, reconventio non habet locum, ubi quis judicem non ſuâ ſponte, ſed ex neceſſitate elegit, ut modò *n.* 23. dixi.

per d. l. conſenſiſſe. 2. §. 5. ſub. fin. d. l. cum. Papinianus. 14. ſub. fin. C. de ſentent. & interlocut.

Hic accuſator autem non ſponte, ſed ex neceſſitate, ratione delicti, & injuriæ ſibi illatæ vindicandæ cauſâ, hunc judicem elegit.

d. l. conſenſiſſe. 2. §. item ſi extra. 5. Br. in d. auth. & conſequenter. n. 7. poſt. pr. Bernhard. Wurmbſer. lib. 1. obſerv. d. tit. 12. obſer. 8. n. 1. Andr. Gail. lib. 1. de pace publica. c. 12. n. 1. Marant. in ſuo ſpecul. part. 4. de diſtinct. 6. n. 56. & ſeqq. Hoſtiens. in ſumm. x. de mut pet. num. 7. Ioan. Petr. Molign. de reconvent. quæſt. 60. & quæſt. 61. poſt med. verſ. tertiò limita.

Si verò accuſatio, & reconventio fiat coram judice ordinario, & competente, tunc etiam reaccuſatio non admittitur, 26

text. in d. l. ſi quis reus. 5. ff. de publ. judic.

niſi accuſatus ſuam, ſuorumque injuriam reconveniendo, & reaccuſando proſequatur.

text. in d. l. neganda. 19. C. qui accuſare non poſſunt. And. Gail. lib. 1. de pace publ. d. c. 12. n. 1. & ſeq. Bernh. Wurmbſ. d. obſer. 8. n. 2. Hoſtiens in ſumm. x. de mut. petit. §. ult. n. 6. verſ. item in criminali quæſtione. & verſ. ſeq. Bl. in auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interlocut. n. 2. & n. 19. verſ. dicas ergo quod propriè loquendo. Ioan. Petr. Molign. de reconvent. quæſt. 61. poſt princ. verſ. hanc concluſionem limita. (ubi plura) & verſ. ſeq. Robert. Marant. in ſuo ſpeculo. d. part. 4. diſt. nu. 56. & nu. 58. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconuentione. §. nunc dicamus. 2. in pr. & n. 1.

Deniq́ue ſi quis aliquem de crimine accuſaverit, & accuſatus velit accuſatorem reconvenire, non de criminali, ſed de civili cauſâ, & tunc reconventio, ſi fiat non coram ſuo & ordinario judice, etiam non admittatur, quoniam quiſque pulſando actorem, vel aliter injuriando, poſſet eum alienæ jurisdictioni ſubjicere, dum ſe vindicat. 27

text. elegans. in d. l. conſenſiſſe. 2. §. ſi. quis extra. 6. verſ. non tamen ſi injuriam. Ioann. Petr. Molign. de reconv. quæſt. 62. per tot.

Secus

Secus tamen eſt, ſi coram ſuo & ordinario judice actio inſtituatur,

Br. in d. auth. & conſequenter. C. d. ſentent. & interlocut. n. 7. poſt pr. verſ. ſi verò agat actione civili.

28 Item ceſſat reconventio, ſi quis aliquem actione civili convenit, & reus velit per modum reconventionis actorem criminaliter accuſare, ſive judex ille poſſit de crimine cognoſcere, ſive non. Quia cauſa criminalis habet hoc privilegium, ut eà pendente ſuper civili quâlibet ſuperſedeatur,

l. ult. C. de ordn. cognit. Wurmbſ. d. tit 12. obſerv. 9. nu. 1. Robert. Marant. d. part. 4. diſtinct. 6. nu. 66. & num. ſeq. Br. in d. auth. & conſequenter. num. 7. in. med. verſ. ſed ſi per modum reconventionis velit eum criminaliter accuſare. Andr. de Iſern. in c. un. tit. de controverſ. feudi apud par. termin. n. 5. Ioan. Petr. Molign. de reconv. quæſt. 63. (ubi limitat.) per tot.

29 Prout etiam reconventio locum non habet, ſi judex inquirit contra aliquem ad inſtigationem alicujus, & inquiſitus petit, ut judex reinquirat contra illum inſtigantem de alio crimine. *Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconventio. §. nunc dicamus. 2. num. 1. & lib. 3. part. 1. tit. de inquiſitione. §. impugnatur. 1. n. 13. ibi, item nunquid reus. Ioann. Petr. Molignat. de reconvent. quæſt. 65.* Marant. *in ſuo ſpeculo. diſt. 6. part. 4. n. 65.*

30 Benè tamen verum eſt, ſi conventus de crimine civiliter velit actorem de alio crimine etiam civiliter reconvenire, quod tunc reconventioni locus detur, dummodò reconventio fiat coram judice ſuo & ordinario, aliàs non valet

elegant. Ioann. Petr. Molign. de reconvent. quæſt. 64. per tot. Marant. in ſuo ſpecul. diſt. 6. d. part. 4. n. 68.

31 In cauſis ſummariis, & executivis, an reconventio locum habeat, DD. ambigunt? Poſthabitis aliorum opinionibus affirmativè concludo *per text. elegant. (ſi rectè perpendatur) in Clem. ſæpè. 2. §. verùm quia juxta petitionis formam. de V. S.*

32 Deindè, quia in cauſâ damni infecti habet locũ recõventio.

l. ſed & hæ. 35. §. non ſolùm. 2. ff. de procurat. ubi Br. nu. 2. poſt pr. verſ. nam ſtipulatio. legatorum & damni infecti. Ioann. Petr. Molignat. de reconvent. quæſt. 51.

Cauſa autem damni infecti eſt ſummaria.

text. in l. 1. ff. de damno infecto.

Tertio, hoc maxime in foro Saxonico procedere puto ex hac ratione: Quia DD. contrariam ſententiam amplectentes exinde moventur, quoniam cauſa reconventionis & conventionis debet ſimul tractari, & terminari; Si autem una eſt ordinaria, altera ſummaria, hoc fieri non poteſt. Atque hęc ratio vel obſtaculum in foro Saxonico ceſſat, cum de hoc jure cauſa conventionis, & reconventionis non ſimul tractentur, & terminentur, ſed tùm demum, ſi cauſa conventionis fuerit finita,

Novell. Elector. Auguſt. d. part. 1. conſtit. 7.

Et ita in terminis concludit

Br. in d. auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interlocut. n. 13. & in. d. l. ſed. & hæ. 35. § non ſolum. 2. ff. de procurat. n. 2. verſ. ultimò. extra gloſſam hic videtur caſus. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 3. num. 20. Bl. (ubi limitat) in d. l. ſed & hæ. 35. §. non ſolum. 2. n. 1. in fin. verſ. & ſic. nota hic caſum expreſſum. n. 2. & n. 3.

Quam aſſertionem etiam noviſſimè confirmavit Celſiſſimus Elector Saxoniæ, Ioannes Georgius, in Proceß vnd Gerichtsordnung/ *c.* von der Widerklage / 6. §. dieweil aber die *reconvention verſ.* vnd das wollen wir auch auff die fálle. *& ſeq.*

Quamvis contrarium velint, *Innoc. in c. ex literis. 1. x. de mut. petit Felin. ibid. num. 4. ibi, ſubdunt moderni non credere. Tuſch. tom. 6. verb. reconventio. concluſ. 61. num. 6. & ſeqq. n. 14. & ſeq.* Marant. *in ſuo ſpecul. part. 4. d. diſt. 6. n. 30. Specul. lib. 2. part. 1. d. tit. de reconventione. §. nunc dicamus. 1. num. 11. verſ. ſed nec habet locum, Erneſt. Cothm. conſil. 17. incip. vir quidam nobilis. num. 65. vol. 1. Ioan. Petr. Molig. (ubi plura) de reconvent. quæſt. 41. & quæſt. 44. (ubi limitat) per tot. Bl. (ſibi quodammodo contrarius) in d. auth. & conſequenter. n. 10. ibi; quæro quid in ſummariis. n. 11. & nu. 17. ibi, quæro nunquid ſi petitur executio inſtrumenti. guarentigiati.*

33 Nec intereſt; an cauſæ liquidæ ſint, nec ne, ſiquidem etiam reconventio in cauſis illiquidis locum habet.

Modeſt. Piſtor. conſil. 10. incip. nach fleiſſiger Beſichtigung. *nu. 4. n. 5. verſ.* So möchten ſich doch die Beklagten. *& n. ſeq. vol. 1. & illuſtr. quæſtion. part. 3. quæſt. 114. n. 6. verſ. reſolutio hujus quæſtionis. Br. in l. compenſationis. C. de compenſat. n. ult. & in Novell. de execut. & de his qui conven. & reconven. §. illud. 2. num. 1.*

Diſſentit *Bl. in d. auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interloc. omnium. judic. n. 4. ibi, extra quæro nunquid. Ioan. Petr. Molign. de reconv. d. quæſt. 44. poſt. med. verſ. aut una eſt ſummaria. & ſeq.*

34 Denique ſi reus actorem reconveniat, tunc actor reum, quaſi triplicando, iterum reconvenire non poteſt.

Elegant. Heinric. Cardin. Hoſtiens. in aurea ſumm. x. de mutuis petition. n. 5. poſt med. verſ. & nunquid ubi impetravi judicem contra ipſum reum, & verſ. ſeq. Iaſon. in l. illud eleganter. ult. ff. quod quiſque jur. in alium ſtat. n. 1. ibi, allegatur ille textus. Ioan. Pet. Molig. tract. de reconvent. quæſt. 7. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 4. incip. definitionem. n. 54. & ſeq. Bl. in auth. & conſequenter. C. de ſent. & interlocut. n. 3. ibi, tertio quæro. Specul. lib. 2. part. 1. d. tit. de reconvent. §. 1. n. 4. ibi, item pone impetraſti. & §. nunc dicamus. 2. n. 13. ibi, item ſcripſerunt. & tit. de petit. & poſſeſſ. (ubi declarat) §. 1. n. 17. & ſeq.

Solent etiam hic plures aliæ controverſiæ & quæſtiones 35
moveri, an & quantenus ſcilicet reconventio locum habeat in judiciis extrajudicialibus, ubi officium judicis imploratur, in caſu, ubi nullitas intentatur, uxor dotem repetit, vel ubi quis debitum confeſſus fuit, item in cauſâ reſtitutionis in integrum, alimentorum, ubi periculum eſt in mora, in cauſa electionis, ubi propriè non eſt judicium, puta ſi teſtamentum aperiatur, vel ubi uon offertur libellus, item an in cauſâ furti, præjudiciali, ſpirituali, puta matrimonii, ſtatûs, monachatûs, &c. item ubi actor agit petitorio, & reconventio fit de poſſeſſorio, vel conventio eſt de poſſeſſorio, reconventio verò de petitorio, item an in momentaneæ poſſeſſionis quęſtione, vel ubi de dote, vel de jure expellendi emphyteutam agitur, vel in interdicto uti poſſideris, in alio quàm per conventionem inchoato negocio, item an in attentatis, vel an querela inofficioſi in modum reconventionis proponi poſſit, item an reconventio ex pluribus cauſis poſſit fieri? de quibus omnibus & ſingulis vide *Ioann. Petr.* Molign. *de reconvent. quæſt. 38. 39. 40. 42. 45. 46. 47. 48. 50. 54. 55. 56. 57. 58. & ſeq. 67. 68. 70. 71. 72. 74. 75. 77. & 78. per tot. Tuſch. tom. 6. pract. concl. verb. reconventio. concluſ. 61. n. 1. & ſeqq. n. 18. & ſeq.*

Coram quonam judice reconventio fieri debeat? Quamvis 36
Bl. in l. cum. Papinianus. 14. C. de ſentent. & interloc. col. 3. num. 9. verſ. vel dic melius, itemque Hoſtienſ. in ſumm. x. de mutuis petit. n. 3. poſt princ. verſ. ſed nunquid coram ordinario locus ſit.

putet, quòd reconventioni tantùm locus ſit; coram judice delegato, non vero coram ordinario.

Contraria tamen opinio verior eſt, quòd non tantùm co- 37
ram delegato Principis, ſed etiam coram ipſo ordinario fieri poſſit reconventio.

d. l. cum Papinian. 14. c. 1. x. de mutuis petit. Iohan. Zang. de except. part. 2. c. 1. n. 376. Br. in d. auth. & conſequenter. C. de ſent. & interloc. n. 11. & in d. Novell. de execut. & his qui conven. & reconven. 96. § illud. 2. n. 2. And. Gail. lib. 1. obſer. 35. n. 12. Gl. in d. c. 1. x. de mutuis petit. verb. reſpondere. Iacob Mænoch. lib. 3. arbit. judic. q. 44. n. 2. & n. ſeq. & n. 6. Specul. lib. 2. part. 1. d. pit. d. reconvent. §. 1. num. 1. verſ. fit ergo reconventio.

Et reconventio coram delegato locum habet, etiamſi actio 38
reconventionis poſt reſcriptum impetratum, & judicium inchoatum fuerit orta. *elegant. Ioan. Petr. Molign. de recon. quæſt. 28. per tot. Hoſt. in ſum. x. de mut. pet. § qualiter. n. 5. verſ. quid ſi vis me. Socin. in c. ex liter. x. eod. n. 19. Abb. in c. præced. x. eod. n. ult. Marant. in Specul. aureo. diſt. 6. part. 4. n. 15.* Mænoch. *arbitr. jud. quæſt. lib. 1. quæſt. 44. n. 4.* Quamvis diſſentiat *Ioan. Andr. in c. diſpendia, de reſcript. in. 6. Ioan. de Ligna. in c. ex literis. x. de mutuis petit. circa med.*

Quod tamen fallit in delegato à Principe motu proprio, & 39
abſque inſtantiâ partis deputato, coram eo enim reconventio fieri nequit.

elegant. Iaſon. in l. ſi quis iniquum. 3. ff. quod quiſque jur. in alium. (ubi rationes affert, & hanc novam limitationem, quam alibi non legit, vocat.) n. 14. ibi. ex illò textu. & nu. 15. Marant. *in ſuo ſpecul. diſt. 6. part. 4. num. 13. verſ. item fallit. Ioann. Petr.* Molign. *de reconvent. quæſt. 27. per tot.*

Coram judice prorogato & utriuſque partis conſenſu de- 40
legato reconventio etiam inſtitui poteſt. *text. elegans in d. l. cum Papinianus. 14. ſub fin. in verb. arbitrium. c. accuſatores. 1. §. cujus. ca. 3. quæſt. 8. Ludov. Roman. ſingul. 150. n. un. verſ. ſed quid dicetis. Ioan. Petr. Molign. de reconventione. quæſt. 24. quæſt. 25. & quæſt. 26. per tot. Iacob. Mænoch. d. quæſt. 44. num. 1. & ſeqq. Iaſon. in l. ut receptum. 14. ff. de juriſdict. num. 12.*

Diſſentit *Bernhard. VVurmbſ. lib. 1. obſer. d. tit. 12. obſer. 3. n. 1. in med. Br. in d. auth. & conſequenter. n. 3. verſ. idem ſi de voluntate utriuſque partis. & n. ult. ſub fin.*

Quemadmodum etiam reconventio coram judicibus parti- 41
cularibus, & ad certa negocia, & perſonas deputatis, puta coram judicibus mercatorum, vel alterius artis, & negocii, locum habet, *Abb. in. c. 1. x. de mut. petit n. 37. ibi, & ex his. & verſ. præterea. & n. 38. verſ. & idem crederem. Marant. in ſuo Specul. diſt. 6. part. 4. nu. 28. Ioan. Petr.* Molign. *de reconvent. quæſt 29. per tot.*

Diſſentit *Ant. de Butr. in c. 3. x. de mutuis petit. Andr. Barbat. in addit. ad Bl. in auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interlocut. n. 23. lit. E. verſ. idem dicit in aliquo.*

Item coram Rectore Academiæ locum habet, & ſcholaris 42
conventus actorem ibidem rectè convenire poteſt.

Bl. in d. auth. & conſequenter. C. de ſentent: & interlocut. n. 23. ibi, pone ſcholaris conventus. ubi Andr. Barbat. lit. F. in princ. Marant. in ſuo ſpecul. diſt. 6. d. part. 4. num. 28. ibi, quo vero. Abb. Panorm. in c. 1. x. de mut. petit. n. 37. & ſeq, Ioan. Petr. Molign. *de reconvent. quæſt. 30. per tot.*

Non obſtante quod contrarium velit. *Iac. de Aren. in auth. habita. C. ne filius pro patr. in 5. quæſt. Alex. in addit. ad Br. in d. auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interlo. ut. verſ. item ad materiam.*

43 Coram arbitris autem reconventio prorſus non habet locum, cum arbitri judicare non poſſint, niſi de his tantum, ſuper quibus in eos extiterit compromiſſum.

text. expr. in c. cum dilectus. 6. x. de arbit. VVurmbſ. d. obſer. 3. nu. 1. ſub. fin. Mynſ. cent. 4. obſer. 90. ſub fin. Ludov. Roman. ſingul. 150. n. 1. in princ. Ioh. Zang. de except. d. part. 2. c. 1. nu. 377. Iacob Menoch. d. quæſt. 44. num. 12. Br. in d. auth. & conſequenter. num. 2. & elegant. Iaſon. in d. l. eſt receptum. 14. num. 12. & ſeq. Andr. de Iſern. in c. un. tit. de controverſ. apud pares termin. num. 3. & num. ſeq. Robert. Marant. d. part. 4. diſt. 6. n. 13. & n. 20. Card. Hoſtiens. in ſumm. x. de mutuis petit. §. ult. n. 6. verſ. item coram arbitro. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconvent. n. 1. in. pr. & nu. 2. Ioan. Petr. Molign. de reconvent. quæſt. 22.

44 Hoc tamen fallit in arbitrio juris, quia is habet ordinariam juriſdictionem à lege, ut ſuprà dixi.

Iohan. Zanger. d. part. 2. c. 1. nu. 377. Marant. d. part. 4. diſtinct. 6. n. 20. Ioan. Petr. Molign. de reconvent. quæſt. 23. per tot.

45 Quod verum eſt, quoad arbitrum juris certæ cauſæ, *Ioan. Petr. Molign. de reconvent. quæſt. 31. ſub fin. verſ. notat tamen*:

Secus eſt, quoad judicem unius certi, & determinati articuli, puta ſi quis eſt deputatus ad cognoſcendas cauſas ſuper recuſatione judicis, tunc coram eo reconventio inſtitui nequit,

Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconventione. §. nunc dicamus. 2. num. 6. ſub. fin. verſ. ſed nunquid. Molign. d. quæſt. 31. in princ.

46 Et quamvis D D. hoc etiam limitandum cenſent, ſi arbitri ex neceſſitate ſtatuti cogentis affines cõpromittere, ſint recepti.

Panorm. in. d. c. cum. dilectus. 6. x. de arbitr. col. ult. Iohan. Zanger. d. c. 1. n. 377. Robert. Marant. d. diſt. 6. n. 20. Br. in l. cum ſpecialis. ult. C. de judic. n. 2.

Hanc tamen limitationem rectè refutat

Iaſon. in d. l. eſt receptum. 14. ff. de juriſd. n. 13.

47 Idem dicendum eſt de paribus curiæ, ut ſcilicet coram illis ſuper aliâ re, quàm feudali, non habeat locum reconventio. Quia paribus curiæ extra cauſas feudales nulla competit juriſdictio.

Schenck. Baro ad c. un. tit. de controverſi feudi apud pares termin. n. 12. poſt pr.

Atque ita in terminis concludunt

Mynſin. (ubi hanc opinionem in Camerâ Imperiali receptam teſtatur) cent. 4. obſerv. 90. Schenck. Baro d. c. un. n. 12. per tot. Hoſtienſ. in ſumm. x. de mutuis petit. n. 3. ſub fin. verſ. dic contra quia nunquam poteſt fieri reconventio.

Diſſent: *Andr. de Iſern. in c. un. tit. de controverſia feudi apud pares term. nu. 3. ibi, ſed utrum fiat reconventio. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 1. num. 87. ibi, item coram parib. curiæ. Bl. in c. un. § . pen. verſ. quæro utrum coram paribus locum habeat reconventio tit. de prohib. feud. alienat. per Frider. Ludolph. Schrad. tract. de feud. part. 10. ſect. 6. n. 235. & ſeq.*

48 Quando v. mutuæ petitiones, vel reconventio debeat inſtitui, jure communi variæ ſunt DD. opiniones.

49 Prima eſt *Imol. in c. 1. x. de mut. petit. Innoc. ibid. Br. in d. auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interlocut. nu 12. & in d. Novell. de execut. & his qui conven. & reconven. poſſunt. §. illud. 2. nu. 8. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconvent. §. ſequitur. 3. num. 1. verſ. ſed omiſſis opinionibus. Erneſt. Cothm. (ubi ita in curiâ Megapolenſi judicatum refert.) conſil. 29. incip. quæſitum eſt. n. 8. & ſeqq. uſque ad fin. vol. 1.*

qui dicunt reconventionem poſt litem conteſtatam, etiam quandocunque, uſque ad concluſionem cauſæ, proponi poſſe, moventur Primò, *per c. 1. x. de mutuis petit.*

ubi actione propoſitâ, & reſponſione factâ, debet fieri reconventio. Per reſponſionem a. dicitur fieri litis conteſtatio *6. un. x. de litis conteſtat.*

Deindè, *per text. in. c. diſpendia. 3. de reſcrip. in 6.* ubi eodem durante judicio poteſt reus actorem ſibi obnoxium reconvenire.

Tertiò, quia reconventio in favorem rei contra actorem eſt indulta, quoniam actor, qui illum judicem elegit in agendo, debet eundem etiam habere in reconveniendo.

text. in d. l. cum Papinianus. 14. ſub fin. auth. ſeq. C. de ſent. & interlocut. ubi Br. & DD. ſupra allegati.

50 Sed horum opinio ſubſiſtere non poteſt, per rationes paulò pòſt adducendas. Nec movet

d. c. 1. x. de mut. petit.

Quia in eo non dicitur de ſolemni poſtulatione, & propoſitione actionis, quando judex per narrationem negocii cauſam adire cœpit, ſed potiùs de ſimplici. Per ejuſmodi a. ſimplicem poſtulationem, & propoſitionem, litis conteſtatio non inducitur.

text. in. l. un. C. de litis conteſtat. c. un. x. eodi tit.

51 Deindè, vel melius dici poteſt, contrarium potiùs colligi poſſe, *ex. d. ca. 1. x. de mut. petit.* quia ibi dicitur, quòd actione plebani, & Clericorum (tanquam actorum) actione propoſitâ, & reſponſione (ſcilicet à reis) factâ, in continenti ſint compellendi plebanus & Clerici, Abbati, & fratribus Matur. Monaſterii ſuper ſuis quæſtionibus reſpondere. Unde manifeſto conſtat, queſtiones Abbatis, & fratrum Matur. Monaſterii, per modum reconventionis ante reſponſionem, & litis conteſtationem fuiſſe porrectas judici de legato, & Pontificem ordinem tantùm procedendi in cauſa conventionis, & reconventionis preſcripſiſſe, ut ſc. priùs reus actoris libello, deinde actor reconventus libello reconventionis reſpondeat, & ſi recuſaret, ad hoc compelleretur, ut hoc modo utriuſque negociũ ſimul terminetur, *d. c. 1.* Ex his autem non colligitur, quod poſt litem demùm conteſtatam recõventio inſtitui poſſit.

pulchrè Iohann. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 1. num. 384.

Nihil movet, *d. c. diſpendia. 3.*

Quia illud debet explicari *ex d. c. 1.* ita, ut fiat durante eodem judicio, & ante litem conteſtatam proponatur reconventio, quoniam ante litem non minùs, quàm poſt litem conteſtatam, judicium dicitur durare, *l. 5. l. 7. ff. de judic.*

Denique nihil ad rem facit tertia ratio. Quia hoc fieri debet tempore oportuno & legitimo, ſcil. mox, ſtatim, in continenti, ante litem conteſtatam

d. auth. & conſequenter. & Nov. 96. c. 2. d. c. 1. x. de mutuis petit.

Altera igitur opinio magis placet, quòd ſcilicet ſtatim ante 52
litem conteſtatam debeat inſtitui reconventio, cui etiam in continenti pòſt litem conteſtatam, & reſponſionem ad libellum actoris factam, debet reſpondere actor reconventus

per text. expr. in d. c. 1. x. de mutuis petition.

Deindè, *per text. in Novell. de execut. & his qui convent. & reconven. 96. c. illud. 2. verſ. mox à principio convenire. & auth. & conſequenter. C. de ſentent. & interlocut.*

Tertiò, hoc natura reconventionis ſuadet, quæ eſt ut utrumque negocium conventionis, & reconventionis ſimul tractetur *d. ca. 1. x. de mut. petit. d. l. cum Papinian. 14. ſub fin. & d. auth. & conſequenter. d. Nov. 96. c. 2. Bl. in l. ſed & hæ 35. §. non ſolùm. 2. ff. de procurat. n. 3. poſt pr.*

Simul autem tractari, & determinari non poſſunt, ſi prima lis ſit ventilata, & propè ad finem perducta, altera autem jam primùm incipit. Quartò accedit. *Ordinatio Cameræ, part. 3. tit.* von der Gegenklage / wie in derſelben *procediret* werden ſol. *30. poſt. pr. verſ.* von der Kriegsbefeſtigung

Et hanc ſententiam amplectuntur

Iohan. Zanger. de except. part 2. c. 1. n. 383. & ſeq. Iacob. Toming. deciſ. 16. num. 4. & ſeqq. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 102. n. 1. Zobel. part. 1. differ. 18. nu. 8. Fachſ. diff. 46. in pr. Hoſtiens. in ſumm. x. de mut. petit. n. 3. ibi, & quando faciendæ ſint. Iohan. Andr. in Clem. ſæpè. 1. de V. S. in verb. exordio. Panor. in c. 1. x. de mutuis petit. n. 12. Felin. eod. (ubi communem atteſtatur, & tres limitationes affert) nu 2. ibi, communis eſt opinio. Bl. in d. auth. & conſequenter, Cod. de ſentent. & interlocut. n. 6. ibi, quæro quando debet fieri Iohann. Petr. Molign. ubi declarat) tract. de reconvent. quæſt. 81. 82. & 83. per tot.

Iure verò Saxon. aliter ſe res habet; De hoc enim jure re- 53
conventio non habet locum, niſi conventio priùs fuerit diſcuſſa, & finita.

text. expr. in Landr. *lib. 3 artic. 12. Novell. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 7. ubi Daniel Moller. n. 3. & nu. 8.* Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von der Widerklage. *6. poſt. princ. Fachs. d. differ. 46. Reinhard. part. 4. differ 4. Zobel. part. 1. differ. 19. num. 8. & num. ſeq. Matth. Coler. d. part. 1. deciſ. 102. n. 2. & n. 6. Zanger. d. part. 2. c. 1. num. 85. & ſeq. Chil.* König *in ſuo proceſſ. c. 61. num. 1.*

Quando autem conventionis cauſa dicatur finita, an hoc, ut 54
jure Saxon. reconventionis cauſa tractari poſſit? Sunt quidem non pauci, qui factâ demum executione ſententiæ conventionis cauſam finitam putant,

per verba conſt. 7. part. 1. in verb. es habe ſich denn zuvor der Beklagte von jhm gebrochen.

hoc eſt, niſi priùs ab actore ſe liberaverit reus. Liberatio a. non per ſolam ſententiam contingit, ſed neceſsè eſt, eam executioni mandari.

Deinde, quia cauſa non dicitur finita, licet ſit ſententia lata, quæ tranſivit in rem judicatam, donec fuerit facta executio, *Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 6 pract. concluſ. lit. R. concluſ. 151. incip. reliquiæ alicujus rei deficientis. n. 3.* Et ita putat

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 7. n. 10. & ſeq. ubi allegat. idem ſentire VVeſenb. in ſuis annot. manuſcript ibid. Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 144. n. 3. & ſeqq. & ibid. in addit. Iacob. Schult. n. 7. & ſeqq. & nuperrimè in ſuis pract. obſervat. 37. nu. 2. & ſeqq. Matth. Coler. part. 2. deciſ. 275. n. 7. & ſeq.

Sed mihi magis placet, ſtatim poſt ſententiam definitivam 55
latam conventionis cauſam finitam, & diſcuſſam eſſe, ad hoc, ut reconventionis cauſa pertractanda ſit, etiamſi ſententia nondum executa fuerit,

per text. in Landr. *lib. 3. art. 12. d. conſtit. 7. cujus verba ſunt.* es

ſey denn

ſey denn erſt ledig von jhm/ *ſive* es habe ſich denn zuvor der Beklagte von jhm gebrochen.

Id eſt, niſi prius conventionis cauſa fuerit diſcuſſa, ut hæc verba ad literam ita reperiuntur *in d. art.* 12. Quæ verba etiam retinet ipſe *Moller d. c. 7. n. 2. in med.* Cauſa autem diſcuſſa, & ventilata dicitur, ubi tantùm ſententia lata eſt, licet executio nondum ſit ſecura.

l. 15. in pr. juncta. l. 55. ff. de judic. c. in literis 9. x. de offic. jud. deleg. Felin *in c. 5. x. de appell. n. 4. poſt. princ.*

Deindè, reconventio debet coram eodem judice finiri, ubi conventio.

d. l. cum Papinianus. 14. & auth. & conſequenter. ſeq. d. Nov. 96. c. 2. d. c. 1. x. de mut. petit. d. Novell. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 7. Iacob. Schult. practic. obſerv. 38. num. 1.

Si a. verbum (finiri) hoc in caſu acciperetur pro exequi; reconventionis; & conventionis cauſa non coram eodem judice finiretur, ſiquidem ut plurimùm non ipſe judex, qui ſententiam tulit, eandem etiam exequitur,

l. à Divo. Pio. 15. in. pr. ff. de rejudic. l. poſt. ſententiam. 9. C. de ſent. & interlocut. d. c. in literis. 9. x. de offic. judic. deleg.

Tertiò ſequeretur exindè, ſi actor reconventus in primâ inſtantiâ ſuccumberet, vel aliàs gravaretur, & appellaret, quòd reus teneretur actorem, non coram judice primæ inſtantiæ, ſed coram judice appellationis ſequi, quoniam ubi conventio finiatur, ibidem etiam reconventio terminetur. Poſterius falſum eſt, ut paulo poſt dicetur.

Quartò quia reconventio etiam liquidato negotio habet locum, & impedit executionem paratam. *Firman in ſuo repertor. verb. reconventio. verſ. 3. Ioan. Petr. Molign. tract. de reconvent quæſt. 34. poſt med. verſ. tu igitur. concludas & ſeq. per tot.*

Quintò, conſtitutiones, & jura ſtatutaria ſtrictè ſunt accipienda, ulterius a. non extendenda, ne per ea jus commune nimis corrigatur, *per jura vulgaria.* De jure communi a. reconventio ſtatim cum conventione eſt tractanda, & terminanda, nec expectatur executio per jura ſuperius adducta. Ergò conſtitutio Sax. debet ſtrictè intelligi, tantùm de eo caſu, ut ſcil. reconventio non etiam ſtatim, unà cum cauſà conventionis tractetur, & terminetur, ſed tantùm finitâ & diſcuſsâ conventione, executionem autem non expectet.

57 Denique quia nova cauſa dicitur finita, ſi ſententia in rem judicatam tranſierit, nec per appellationem ſuſpenſa fuerit, licet executio non ſubſequatur,

eleg. Specul. lib. 2. part. 2. tit de confeſſion. §. poſtremò videndum eſt. 4. n. 9. & ſeqq.

Nec movet, quod ex verbis conſtitutionis pro defenſione ſuæ opinionis affert *Daniel Moller. d. loco.* Quia illa verba ſunt explicanda *ex* Landr. *d. lib. 3. art. 12.* ut in primâ ratione noſtræ opinionis dixi. Non etiam obſtat, quod ex verbis conſtitutionis *d. c. 7.* adducit

Iacob Schult. d. quæſt. 114. n. 3. & n. ſeq.

dum verba ſonant, es habe ſich denn zuvor der Beklagte von jhm gebrochen/ vnd ſey die Klag der convention gentzlich geendet/ vnd erörtert/ quæ verba non tantùm ſententiam, ſed etiam executionem ejus omninò importent, propter particulam illam (totaliter gentzlich) quâ niſi executionem comprehendi dicamus, ſignificationi ejus minimè ſatisfactum eſſe dici poteſt. Quia illa verba, Vnd ſey die Klage der convention gentzlich geendet vnd erörtert/ non ita debēt accipi, ut etiam de executione intelligantur, ſed tantùm de concluſione cauſæ, & ſententiâ definitivâ, ita ut ſenſus ſit, quod reconventio non debeat tractari, donec totaliter in cauſa fuit concluſum, conventio penitùs finita, & ſententia definitiva lata, ita, ut omninò nihil in meritis cauſæ conventionis tractandum ſuperſit, quoniam, ſi in cauſâ concluſum eſt, & ſententia definitiva lata, non minùs totaliter gentzlich cauſa finita dicatur, quoad merita cauſæ, ac ſi executio ſubſequatur.

text. in d. c. in literis. 9. d. l. poſt. ſententiam. 9. d. l. à. Divo Pio. 15. d. l. 55. ff. de re judic.

Quod a. hæc fuerit mens Auguſti Electoris Saxon. exinde colligo: Quia olim quidam fuerunt in eâ opinione, ut reconventio de iure Saxon. tunc non haberet locum, ſi in eâdem ininſtantiâ inſtitueretur, ſecus ſi in diverſà, & ſeparatâ, citatio impetraretur, libellus offerretur, *ut ſuprà dixi.* Hanc igitur opinionem erroneam, ut Auguſtus Elector. Sax. etiam tolleret, conſtituit, ut reconventio omnino non haberet locum, pendente adhuc conventionis cauſà, etiamſi alia inſtantia inchoaretur, niſi prima inſtantia prorſus finita eſſet, cauſa conventionis plenè diſcuſſa, & in cauſà concluſum. Quòd autem inſuper executione ad finitionem cauſæ opus eſſet, Elector non conſtituit, nec in animo habuit, quapropter nec nos illi hoc affingere debemus.

Quicquid ſit, hodie prior opinio eſt à Divo Ioanne Georgio Electore Saxoniæ approbata & confirmata, in Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von der Widerklage. 6. *ſub. fin. princ. verſ.* es habe ſich denn der Beklagte *in verb.* vnd ſey die *conventional* Klage durch würckliche völlige zahlung.

Niſi actor malitioſè differat executionem, ad hoc, ut rei exceptiones, quæ in reconventione deducere velit, pereant, cum enim malè præſumatur contra retardantem exigere debitum, & ex minimâ tarditate colligatur calumnia: *Paul. de Caſt. conſil. 283. incip. ſuper n. 3. ibi. cum tamen differre. lib. 1. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 20. §. 1. numer. 85. ſub fin. verſ. & inſimili & ſeq. Vincent. Caroc. deciſ. 66. incip. occurrit num. 9.* Et creditor, ſi diu differt petere debitum, ea ratione judicium fugiſſe videatur, ut interim probationes ſolutionis jam factæ debitori perirent. Matth. *de Afflict. deciſ. 13. incip. vertitur. n. 21. ſub fin. verſ. unde arguitur. & n. 22. Menoch. lib. 3. præſumpt. 135. incip. cum dubitatur. n. 19. & ſeqq.* Et nemo ex ſua malitia commodum reportare poſſit, Ideoque in judicio contradictorio, in cauſa Wolff Riedeln beklagten an einem contra Nickel Knawern klägern andern theil/ ex reſponſo ICtor. Wittenbergenſium. Menſ. Aug. Anno 1627. fuit pronunciatum, das Kläger ſeines furwendens vngeachtet ſich einzulaſſen / die producirten Vrkunden zu recognoſciren oder zu diffitiren ſchuldig. quæ ſententia etiam poſtea 49. *Decemb. ejus d. anni,* per leuterationem confirmata in rem judicatam abiit. 58

An reus pecuniam, in quam erat damnatus, poſſit in judicio deponere, depoſitamque ſtatum ſub prætextu reconventionis areſtare, ita ut actor reconventus illam pecuniam ad ſe recipere non poſſit, antequam etiam cauſa reconventionis fuerit finita? Quod negamus, ſed actor reconventus pecuniam depoſitam, non obſtante arreſto, ad ſe impunè recipere poteſt. 59

elegant. rationes vide apud Matth. *Coler. part. 2. (ubi ita in facti ſpecie à Schabinis Ienenſibus pronunciatum teſtatur) deciſ. 275. incip. dubitatum fuit de facti ſpecie. nu. 1. & ſeqq. per tot. & part. 4. de proceſſ. execut. c. 3. n. 20. in med. Modeſt. Piſtor. illuſtrium quæſt. part. 3. quæſt. 114. incip Heinricus Cæſar (ubi ita* Menſe *Septemb. Anno. 1563. in judicio curiali pronunciatum teſtatur) n. 1. & ſeq. per tot. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 2. part. ultim. inter reſolut. quæſt. 37. num. 1. & ſeqq.*

Quemadmodum etiam ita Iuriſconſulti Lipſenſes, Menſe Martio Anno 1618. ad conſultationem Johann Helriegels conſulis Bornenſis reſponderunt, Ob nun wol er nandet Witwe von Döben ewern bericht nach nichts *in bonis* hat/ noch an keinem gewiſſen orte geſeſſen/ vnd jhr dahero zur verſicherung der *reconvention* klage die Gelder ſo jhr gebühren/ vnd von euch außgezehlt werden ſollen/ bey den Gerichten zu *deponieren.* vnd mit Areſt zubeſchlagen vorhabens ſeyd / Dennoch aber vnd dieweil di Widerklage nicht ehe von euch angeſtellet werden kan / es ſey denn daß jhr euch zuvor von der erſten klage der *convention* entbrochen / vnd dieſelbe gentzlich geendet/ ſolches aber ander geſtalt nit/ als durch würckliche außzahlung der Gelder/ ſo obgedachter klagenden Widwen zuerkandt/ geſchehen mag/ auch ewer gegenforderung/ weil dieſelbe noch nicht beurthelt / *pro liquido* nicht zu achten / vnd auch von dem Areſt als einem *remedio executivo* nit angefangen werden kan So ſeyd jhr demnach mit obangeregter gerichtlichen *depoſition* der Gelder vnd anlegung eines Areſts geſtalten ſachen nach nicht zu hören/ ſonderen bey den Gerichten deß orts/ daß ſie mehr erwehnte Widtwe von D. gegen emfahung der zuerkandten Gelder zu beſtellung gnugſamer *caution pro reconventione* anhalten wolten: zu ſuchen wol befugt V. R. W.

Si tamen actor reconventus ſit vel peregrinus vel nulla bona immobilia, vel alia poſſideat, in quę in caſu ſuccumbentiæ in cauſa reconventionis executio fieri poſſit, tunc reus pecuniam illam, in quam condemnatus eſt, meritò in judicio deponere poteſt, quam etiam actor reconventus ad ſe recipere nequit, niſi ſufficientem cautionem de ſolvendo in caſum ſuccumbentiæ præſtet, *Veluti ita 12. Martii, Anno 1613. ipſe in facto habui, & obtinui per authoritatem Modeſt. Piſt. (ubi etiam ita Anno 1563. pronunciatum teſtatur.) d. part. 3. quæſt. 114. nu. 6. verſ. tamen domini aſſeſſores. Conſult. conſtit. Saxon. d. part. ult. tom. 2. inter reſolut. quæſt. 37. n. 12. verſ. tamen domini & ſeq.* 60

Atque ita etiam Lipſenſes *Menſe Aprili* anni 1618. reſponderunt, Sprechen wir vor recht/ Wo ferne M. von S. mit vnbeweglichen Gutern nicht beſeſſen/ oder einen vorſtand zur widerklage beſtellen mag/ daß jhnen die außgezahlten vnd bey den Gerichten hinderlegte Gelder nicht können gefolget / ſondern *loco cautionis pro reconventione* wol behalten werden / im fall auch die Gerichte jhme die Gelder ohne *caution* zur widerklage folgen laſſen würden/ weret jhr ewern ſchaden vnd *intereſſe* bey denſelben zu ſuchen wol befugt. V. R. W.

Quam aſſertionem etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung / *c.* von der Widerklage. 6. §. es were denn / das der 1. Dummodo reus prius probabiles ſaltem cauſas, ſe non calumnioſè actoris vexandi cauſa depoſitionem exigere deducat, & ſimul libellum reconventionis ſtatim offerat. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. §.* es were denn / daß der 1. *verſ.* auch ſolches ſeines vorhabens. *& ſeq. uſque ad fin.*

Si actor

61 Si actor in cauſa reconventionis ſuccubuerit vel aliter gravatus appellaverit, an nihilominus judex in causâ reconventionis procedere poſſit, an verò debeat cauſam reconventionis ad judicem appellationis remittere, vel in eâ ſuperſedere, donec cauſa conventionis apud judicem appellationis penitùs finita fuerit?

Hæc quæſtio quidem in foro Saxonico omninò eſt ſuperflua, & inutilis, cum cauſa reconventionis non poſſit tractari, niſi conventio fuerit finita.

De jure civili verò dicimus, quod Iudex non obſtante appellatione debeat in causâ reconventionis procedere

per text. expr. in l. ad cognitionem. 13. ff. quibus ex cauſis in poſſeſſ. eatur.

Quod etiam habet rationem, quia reconventio eſt in favorem rei contra actorem inducta, ut actor eum judicem, quem ipſe elegit, etiam contra ſe habeat

text. in d. l. cum Papinianus. 14. ſub fin. & auth. & conſequenter. ſeq. C. de ſentent. & interlocut. ubi. Br. n. 12. verſ. dicerem ſic ratio conventionis.

Si autem reus cum ſuâ causâ reconventionis eſſet ad judicem appellationis remittendus, vel in cauſa reconventionis ſuperſedendum. donec cauſa conventionis penitùs in judiciis appellationum finiretur, actor, vel non haberet eundem judicem contra ſeipſum, quem ipſe elegit, vel hæc reconventionis ratio non in favorem, ſed potiùs in odium & detrimentum rei eſſet introducta, cum actor ſciens ſe malam cauſam in reconventionis negocio fovere, ſemper poſſet elabi, de uno judicio ad aliud provocare, & infinita effugia quærere, unde reus ſemper cogeretur expectare, donec actori placuerit, & finem conventioni imponere viſum fuerit, cum tamen reus, ſi reconventionis remedium non eſſet inventum, multò celeriùs poſſet ſuam cauſam expedire, & ad finem perducere, ſi contra actorem per viam conventionis in loco competente actionem inſtitueret. Et hanc ſententiam ante aliquot annos nullius authoritate ſubniſus amplexus fui, poſtquam v. etiam alios inſpexi, deprehendi ex relatione

Petr. Pauli Pariſ. in addit. ad Br. in d. auth. conſequenter. C. de ſentent. & interlocut. n. 15. verb. appellationis. Ejuſdem opinionis eſſe *Innoc. in c. cum. nobis* 19. *x. de elect. cui addatur. Bl. in l. per hanc. 4. C. de tempor. appellat. n. 18.*

Diſſentire *videtur Daniel* Moller. *ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 20. num. 12. ſub fin. verſ. quamvis huic differentiæ in foro Saxonico.*

62 Effectus reconventionis eſt, ut ille actor qui alium in quodam judicio convenit in illis cauſis, in quibus reconventio locum habet, in eodem judicio ſtare cogatur, & reconveniri poſſit, etiamſi aliàs ibidem forum non ſortiatur, *ut ſupra concluſ. 19. num. 3. dixi.*

63 Iudex tamen reo convento certum terminum ad ſuam reconventionem inſtituendam præſtituere debet, quo elapſo reus amplius non audiatur, ſed cautio pro reconventione præſtita caſſetur. **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *Ioann. Georg. Elector. Saxon. c.* **von der widerklage.** 6. §. *ult. ſub fin. verſ.* **auch dabey dem beklagten theil.** *pag. 16.*

64 Ultimò quæritur, ſi actor in judicio reconventus velit à ſuâ actione deſiſtere, an nihilominus cauſa reconventionis poſſit tractari? Et primo intuitu videtur, quòd NON; quia jure Saxon. reconventio non poteſt inſtitui, niſi diſcuſſa, & finita conventione, & reus nihil juris ratione reconventionis adverſus actorem acquiſivit ante finitam cauſam conventionis, *ut ſuprà dictum.* Quilibet autem ab actione inſtituta abſque læſione & præjudicio tertii abſtinere poteſt. Sed contrarium verius
65 eſt. Quia jus Saxon. non tollit ipſam reconventionem, neque ejus inſtitutionem, ſed tantum ſuſpendit ejus proſecutionem, donec cauſa conventionis fuerit finita, ut pulchrè dicit

Ludov. Fachſ. differ. 46. Chriſtoph. Zobel. part. 1. differ. 19. n. 8. in med.

Ideoque cum reo per actionem ab actore inſtitutam ratione reconventionis, quæ ſtatim ab initio etiam inſtituta cenſetur, ſed tantùm ejus proſecutio differtur, eſt jus quæſitum, hoc ipſi auferri non debet,

l. ſi poſt mortem. 10. §. ult. ff. de bonor. poſſeſſ. contra tabb. Et hanc opinionem amplectuntur

Br. in Novell. de execut. & his qui conven. & reconven. 96. §. illud. 2. n. 4. ibi. ſecundo quæro pone quod actor. Bl. in d. auth. & conſequenter C. de ſentent. & interlocut. omn. judic. nu. 14. ibi, quæro utrum reconventus poſſit renunciare libello. Ioann. Petr. Molign. (*ubi declarat*) *tract. de reconvent. quæſt 97. Marant. in ſuo ſpecul. diſt. 6. part. 4. n. 46. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconvent. §. videndum. 4. n. 1. & §. reſtituat. n. 1. verſ. imo & autor. & n. ſeq.*

66 Plura de proceſſu conventionis, & reconventionis vide latè apud *Ioann. Petr. Molign. de reconvent. quæſt. 81. & ſeq. usque ad fin. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de reconvent. §. videndum. 4. nu. & ſeqq. per tot.*

XXIII.

De Compenſatione, an Iure Saxon. locum habeat?

SUMMARIA.

1 Quæ ratio movit Electorem Auguſtum ad conſtitutionem de compenſatione promulgandam?
2 Compenſatio eſt quædam ſpecis ſolutionis.
3 Iure Saxon. an compenſatio admittatur.
4 Fit remiſſio ad D D. qui hanc materiam pertractant.
5 Quantum tempus datur ad liquidandum debitum.
6 1. Opinio, rejicitur. n. 7.
8 2. Opinio, rejicitur. n. 9.
10 3. Opinio, cui ſubſcribit autor. & n. 11.
12 Iure Saxon. intra quantum tempus debet fieri liquidatio.
13 Exceptio compenſationis quomodò probatur. n. 14. 15. 16. 17. 18.
19 Compenſare volens. ſi non poſſit probare, an ad delationem juramenti admittatur, ita ut actor is conſcientiæ hoc committere poſſit.

RAtio dubitandi hujus conſtitutionis fuit, quia communiter in foro Saxo. receptum fuit, exceptionem compenſationis non magis, ac reconventionis locum habere, 1

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 8.

per text. in **Landrecht.** *lib. 3. artic. 12. ubi Zobell. in addit. ad text. germ. ſub lit. A. & part. 1. diff. 19. n. 1. num. 6. & ſeq. Weſenb. in comment. ff. de compenſat. num. 9. in med. Coler. (ubi communem dicit) part. 1. deciſ. 102. nu. 6. 7. 8. 9. & 10. Reinhard. part. 4. diff. 5. Schneid. ad §. in bonæf. 30. inſtit. de action. n. 54.*

Quoniam compenſatio dicatur quædam reconventio.

Coler. d. deciſ. 102. nu. 6. Reinhard. d. part. 4. diff. 5. Zobell. d. part. 1. diff. 19. n. 6. Weſenb. in comment. d. tit. nu. 9. ſub. fin. Br. in auth. ad reprimendum. §. ſummariè. 27. verſ. quædam ſunt exceptiones: quæ poſſunt per ſe examinari in alio judicio Bl. in l. ſi conſtat. Cod. de compenſat. n. 11. ibi, item è contra habemus. Alex. conſil. 119. incip. quæritur ergo. nu. 7. verſ. quia compenſationis. vol. 2.

Reconventio autem ſecundùm communem opinionem interpretum de jure Saxon. locum non habebat, ut in præced. concluſ. dictum.

Verùm, cum compenſatio non ſit quædam reconventio, ſed potiùs quędam ſpecies ſolutionis. 2

text. eleg. in l. ſi debitor. 4. ff. qui pot. in pign. l. vel permutavit. 19. ff. de liber. cauſa. l. amplius non peti. 15. ff. rem ratam haberi. l. 4. C. de compenſ. Bl. in l. cum Papinianus. 14. C. de ſentent. & interloc. omn. judic. n. 11. ibi, quæro nunquid. Ioan. Petr. Molign *tract. de reconvent. quæſt. 6. incip. quæritur nunquid. per tot. Weſemb. in comm. ff. eod. n. 6. in med Zanger. tract. de except. part. 3. c. 8. n. 1. Manoch. lib. 3. præſumpt. 142. n. 1. Ludov. à Pegver. deciſ. 173. nu 1. verſ. compenſatio autem eſt. Tuſch. tom. 1. verb. compenſatio. concl. 488. n. 1. & ſeqq. Covar. in c. quamvis. 2. de pact. in 6. part. 1. §. 4. n. 9. & ſeq. Tiraq. de retract. lignagier. §. 3. gl. 3. num. 2. & ſeq. & n. 6. Br. in l. aufertur. 49. §. qui compenſationem. ff. de jure fiſci. nu. 1. verſ. vos ſcitis quod compenſare eſt ſolvere, & in l. divortio. §. ob donationes. ff. ſoluto matrim. n. 2. in med.*

Ideoque hâc ratione motus Elector. Saxon. Auguſtus, conſtituit, compenſationem in foro Saxon. admittendam. 3

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 8. ubi Daniel Moller. n. 1. Coler. d. deciſ. 102. n. 10. & ſeq. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 20. §. 6. n. 10. verſ. ſed contrarium. & n. ſeq. Zobell. d. part. 1. diff. 19. n. 6. & ſeq. Conſultat. conſt. Sax. tom. 2. part. 3. quæſt. 27. n. 1. & ſeq.

Cum hæc materia compenſationis plenè & exactè ſit examinata & diſcuſſa 4

à Ioan. Zanger. tract. de except. part. 3. c. 8. per tot. Schneid. ad §. bonæf. 30. inſt. de action. n. 1. & ſeqq. per tot Weſenb. in. comm. ff. de compenſ. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 8. per tot. Manoch. lib. 3. præſumpt. 142. num. 1. & ſeqq. per tot. & lib. 4. præſumpt 109. per tot. Br. ad ll. ff. & C. de compenſat. & in l. aufertur. 49. §. qui compenſationem. ff. de jure fiſci. & ad l. divortio. §. ob donationes. ff. ſolut. matrim. n. 2. & ſeq. & in l. interdum. n. 5. & 8. & in l. cum his. §. fidejuſſor. ff. de condict. indeb. n. 4. & in l. cum quis. 19. C. de juris & facti ignor. Tuſch. tom 1. verb. compenſatio. concluſ. 488. & ſeq. Matth. *de Afflict. deciſ. 121. & 163. Roland. à Valle (ubi de jurato debito. diſſerit) conſil. 17. n. 1. n. 5. n. 14. & ſeq. vol. 1. Specul. tit. de appellat. §. noviſſimè 11. n. 20. verſ. ſed nunquid in cauſa appellationis. Iaſon. in d. l. divortio. §. ob donationes. n. 2. & ſeqq. & in l. cum fundus. §. ſervum tuum. ff. ſi cert. petat. n. 11. & ſeqq. Tiraq. de retract. lignag. §. 3. gl. 3. nu. 1. & ſeqq. Bl. ad l. ult. & tot. tit. C. de compenſat.*

Ideoque plura addere nolo. Sed tantum placuit indagare:
Intra quantum tempus debeat fieri liquidatio? 5

Notum eſt, tàm de jure communi, quàm Saxonico, quod tantum debiti liquidi poſſit fieri compenſatio, & in continenti probari poſſit,

§. in bonæf. 30. inſtit. de action. l. ult. C. de compenſat. l. ſi debeat. 22. ff. eod.

Sed quęſtionis eſt, quantum tempus ad debitum liquidum probandum debitori concedi ſoleat? Variæ ſunt de hâc quæſtione D D. opiniones,

6 Prima eſt eorum, qui dicunt, intra duos menſes ejuſmodi liquidationem fieri debere,

per text in l. aufertur. 46. §. qui compenſation. 4. ff. de jur. fiſci.

Ubi manifeſtè dicitur, quòd intra duos Menſes debitum probare debeat is, qui fiſco compenſationes opponit. Ergò idem quoque dicendum eſt in privato, cùm omnia jura, quæ loquuntur de fiſco, habeant etiam locum in privato, niſi in lege dicatur eſſe ſpeciale in fiſco.

l. 1. C. de petit. hæredit. l. item veniunt. 20. §. in privatorum. 9. junct. ibid. gl. in verbo, publica. ff. eod. l. 1. §. 1. ff. quod quisque jur. in alium ſtat. Præpoſ. in c. 1. §. & quia. tit. de his qui feud. dare poſſunt. n. 64. verſ. regulariter tamen jura ſtatuta.

Deindè, quia compenſare eſt ſolvere, ut modò dictum: Ad ſolvendum autem datur tempus duorum Menſium.

l. in fraudem, 45. §. fiſcalibus. 10. ff. de jure fiſci.

Et hanc ſententiam amplectuntur:

Donell. lib. 16. comm. c. 15. poſt. med. verſ. hæc de rebus ad compenſationem pertinentibus. ſub fin. Dyn. in §. in bonæf. 30. inſtit. de Action. in ult. quæſt. Iaſon. eod. n. 74. Gl. in c. bona. verb. in aliis. ult. verſ. dum tamen. x. depoſiti. Ioan. Andr. eod. ſub fin. Sichard. in rubr. C. de Compenſ. n. 13. & n. 15. Bl. in l. 3. C. eod. n. 2. verſ. quæro ubi conſtat. n. 3. & n. 4.

7 Verùm hæc opinio non placet: Quia, tùm demum à fiſco ad privatum valet illatio ſi ſtatim in unâ, eâdemque lege cauſæ privatorum ſubjicuntur cauſis fiſcalibus.

d. l. 1. d. l. 20. §. 9. d. l. 1. §. 1. In d. autem

l. aufertur. 46. §. qui conpenſationem. 4.

tantùm dicitur de debitore fiſci. De debitore autem alterius creditoris privati ibi nihil deciditur, Aliter ſolvit *Schneid. d. §. in bonæf. 30. n. 19.*

8 Secunda opinio fuit eorum, qui totum hoc tempus æſtimsãt ex tempore ad ſolvendum indulto. Ideoque ſi lege vel ſtatuto certum tempus eſſet indultum ad ſolvendum, idem tempus deberet etiam indulgeri in compenſatione ad debitum probandum. Si verò reo nullum tempus ad ſolvendum daretur, tunc etiam nullum tempus concederetur ad liquidandum. Ratio eſt, quia compenſare eſt ſolvere. Ad ſolvendum autem dantur duo menſes.

d. l. infraudem. 45. §. ſi fiſcalibus. 10. d. l. aufertur. 46. §. qui compenſationem. 4.

Et hanc opinionem tradit.

Br. in d. l. aufertur. 46. §. qui compenſationem. 4. n. 1. verſ. ideò dico indiſtinctè. quem tuetur. Alex. conſil. 94. incip. clariſſime domine. (ubi communem dicit.) n. 1. n. 2. n. 3. & 4. & conſil. 95. incip. etſi ut puto. nu. 1. & ſeq. lib. 4. Nevizant. conſil. 56. nu 9. verſ. confirmo tertiò: Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 2. n. 19. & ſeqq. Paul. de Caſtr. conſil. 116. incip. viſo compromiſſo. n. 2. verſ. & prædicta confirmantur. & ſeq. vol. 1. Anton. Capic. deciſ. 167. n. 3. verſ. in continentia. & ſeq.

9 Sed nec hæc opinio placet. *Bl. in d. l. in ea. 3. C. de compenſ. n. 4. ibi, ſed Bart. dicit & ſeq.* Quia non ſimpliciter debitoribus fiſcalibus duo menſes ad ſolvendum indulgentur, ſed tantùm in ſummis minoribus. In majoribus autem tres menſes conceduntur. *text. in d. l. fraudem. 45. §. fiſcalibus. 40.* In d. autem *l. aufertur. 46. §. qui compenſationem. 4.*

ſimpliciter duo menſes ad liquidandum indulgentur.

Tiraq. d. §. 3. gl. 3. n. 12. verſ. quanquam quoad poſtremam.

10 Tertia opinio eſt eorum, cui etiam ego ſubſcribo, qui hoc arbitrio judicis committunt. Primò

per l. ult. in verb. ſed poſſet judici facilem exitum ſui. C. de compenſat.

Deindè, *per text. in §. in bonæf. judiciis. 30. inſtit. de action.*

ubi judicis arbitrio committitur in bonæf. judiciis æſtimare ex æquo, & bono, quantum actori reſtitui debeat, & tamen ibi expreſsè etiam dicitur, in hoc arbitrio etiam contineri illud, ut æſtimet, an, & quando compenſatio locum habeat. Tertiò, ſi vel maximè rationem Br. & ejus ſequacium retineamus, quod ſcil. tempus ad liquidandum æſtimetur ex tempore ad ſolvendum: Tamen inde optimè opinio noſtra confirmatur: Quia debitori de jure civili nullum certum tempus ad ſolvendum ſtatutum eſt, ſed hoc arbitrio judicis relinquitur.

text. ubi Gothofr. Gl. & D D. communiter in l. quod. dicimus. 105. ff. de ſolut.

Et hæc eſt communis D D. opinio. teſte

Schneid. ad d. §. in bonæf. judiciis. 30. inſtit. de action. nu. 18. & ſeq. Felin. in c. cum Ioannes. 10. x. de fide inſtrum. n. 1. in med. verſ. ſed dicit. Manoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 14. n. 5. & ſeq. Cyn. in d. l. ult. C. de compenſat. Bl. eod. n. 9. verſ. id eſt. ſi actio eſt liquida: & in l. in eâ. 3. C. eod. n. 3. verſ. ſed. terminus judiciarius. & n. ſeq. Tiraq. in tract. de retract. lignag. d. §. 3. gl. 3. n. 12. verſ. igitur in caſu noſtro.

11 Quæ aſſertio uſque adeò procedit, ut judex, etiamſi ſtatuto inductum ſit, quod condemnatus ad ſolvendum nullam dilationem habeat, ſed ſtatim & ilicò ſolvere teneatur, nihilominus certum tempus pro arbitrio ſuo ad compenſationis exceptionem probandum indulgere poſſit, ut rectè ſtatuit

Bl. in d. l. in eâ quæ. 3. C. de compenſat. n. 4. verſ. verbi gratia. ſi ſtatutum. & n. ſeq.

Non obſtante quod poſt *Br. Ant de Butr. Petr. de Anchar. & Ioann. de Imol.* contrarium tradit *Alex. conſil. 95. incip. etſi ut puto. n. 2. verſ. & ſic dato. & n. ſeq. vol. 4. & conſil. 166. incip. viſo puncto. n. ult. verſ. aliud dicerem. vol. 2. Tuſch. tom. 1. verb. compenſatio concl. 490. n. 59. & ſeq.*

Iure Saxon. tamen, quo terminus omnis probatorius eſt ſex ſeptimanarum, & trium dierum, ad probandam exceptionem, putarem debitori compenſationis exceptione uti volenti, eundem terminum ad liquidandum debitum concedendum eſſe. Primò, quia de hoc jure omnis terminus probatorius eſt ſex ſeptimanarnm, & trium dierum, ut ſupra *in concl. de exceptione ſpolii* dixi, qui terminus ad omnes omninò probationes, & exceptiones extenditur, niſi quædam ſpecialiter excipiantur, ut ſuprà dicto loco dixi, per 12

Nov. Elect. Aug. part. 1. conſt. 6. ubi Daniel Moller. n. 1.

Deindè, quia de jure Saxon. contra paratam executionem omninò nulla etiam exceptio, niſi quæ in continenti (auff friſchem Fuß) probari, & doceri poſſit, ita, ut ulteriori probatione, & deductione opus non fuerit, opponi poteſt.

text. im Torgawiſchen Außſchreiben *Anno 1583. ſub tit.* Vom wucher vnd wucherlichen *contracten.* §. Da aber dennoch einer.

perinde ut dicitur de exceptione compenſationis *in d. Nov. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 8.*

Atq; in continenti in illo caſu dicitur probari, ſi fiat probatio intra terminum probatorium ſex ſeptimanarum, ut infra *concluſ. ult. hac part. 1.* latiùs dicetur.

And. Rauchb. part. 2. quæſt. 25. n. 104. ſub. fin. verſ. in hac verò provincia. Coler. part. 4. de proceſſ. exec. c. 2. num. 10.

Et ita in terminis concludit

Schneid. ad d. §. in bonaf. judiciis. 30. n. 20. cui addatur Coler. d. part. 4. c. 2. n. 19. 20. 21. & n. 22.

Hæc autem exceptio compenſationis debet probari per modos altiorem indaginem non requirentes. *arg. l. 3. §. ſi tibi. ff. ad. exhib. l. ille à quo. §. ſi de teſt. ff. ad SC. Tribell. l. ſi is à quo. ff. ut in poſſeſſ. Alex. conſil. 94. incip. Clariſſime domine. n. 3. verſ. quia in executione ſententiæ. & ſeq. vol. 4.* 13

Unde per teſtes probari nequit, ut *infra concluſ. ultim. n. 76. verſ. & debet reus. hac part. 1.* dixi, Quamvis contrarium ſtatuit *Paul. de Caſtr. conſil. 116. incip. viſo compromiſſo. n. 2. verſ. ſed ad prædicta & verſ. imo ſufficit. & ſeq. vol. 1.* 14

Et contrarium quoq; ex aulâ Electoris Saxoniæ, 3. *Auguſti Anno 1585. in cauſâ* Chriſtoph von Nußwitz *contra* Lorentz von Rochlitz Tochter Vormunden fuit reſcriptum.

Sed præciſè debet probari vel ex confeſſione partis *Gl. in l. ult. C. de compenſ. verb. convicto Iaſon. in l. ſervum. col. 6. ff. de reb. credit. ſi cert. pet. num. 12. verſ. niſi debitum eſſet. Felin. in c. cum Ioannes. 10. x. de fide inſtrum. n. 1. verſ. per confeſſionem rei.* 15

Vel ex inſtrumentis productis, aut ex actis conventionis ita debet eſſe notoria & liquida, ut aliter judici fidem de eâ fieri non ſit neceſſe. *l. ult. C. de compenſat. Matth. de Afflict. deciſ. 121. incip. fuit dubitatum. n. 1. Roland. à valle. conſil. 17. incip. in cauſa. n. 18. verſ. ultimo. dato & ſeq. vol. 1. Daniel Moller. in com. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſt. 8. n. 6. Ioan. Zanger. de except. part. 3. c. 8. n. 95. ibi, dicitur a. debitum. & ſeq. Iacob. Schult. obſer. 39. incip vulgatum. num. 6. & ſeq. Bl. conſil. 92. n. 2. verſ. quia eſt liquidum. vol. 1.* 16

Quemadmodum etiam ita ab Auguſto Electore Saxoniæ diſertè eſt ſtatutum, *in ejus Novell. part. 1. conſtit. 8. in med.* daß dieſelbe *ex confeſſione partis productis inſtrumentis*, oder ſonſt *ex actis conventionis* der maſſen *liquida* vnd kund ſey / damit es ferner / vnd ſonderlicher *probation* vnd außführung derhalben nicht bedarff. 17

Et quidem inſtrumenta debent eſſe talia, ut ex illorum inſpectione debitum ſtatim, abſq; ulteriore deductione, liquidum cognoſcatur, & ideò is, qui aliquid ſub certâ pœnâ ſervare promiſit, licet ob non ſervatam promiſſionem in pœnam incidat, ejuſmodi tamen pœnale debitum, quamvis ex inſpectione inſtrumenti & obligationis appareat, in compenſationem non venit, quoniam pœna non ipſo jure debeatur, ſed declaratione judicis opus habeat. *elegant. Alex. (ubi plures rationes affert) conſil. 93. incip. quæritur utrum. nu. 1. & ſeq. per tot. vol. 4.* 18

Licet contrarium ſtatuere videatur *Paul. de Caſtr. conſil. 116. incip. viſo compromiſſo. n. 1. verſ. ſuper ſecundo quæſito. & ſeq. vol. 1.*

Sed an debitor, qui compenſare volens debitum non poteſt probare, hoc conſcientiæ actoris committere poſſit? Quod negatur, pulchrè 19

Zobel. part. 1. diff. 26. num. 11. per tot. Iacob Schult. part. 1. obſerv. 40. n. 9. & ſeqq. per tot. Reinh. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. conſtit. part. 1. conſtit. 11. nu. 11. ſub. fin. verſ. hoc enim caſu. Hartm. Piſtor. part. 4. quæſt. 13. n. 7. & ſeqq. & n. 29.

De evictione

XXIV.

De evictione & litis denunciatione, item nominatione auctoris, an & quatenus locum habet, & utriuſque proceſſu.

SUMMARIA.

1 Evicto cur introducta, & n. 2.
3 Natura contractûs venditor ad evictionem tenetur. 4.
5 Solennem cautionem an venditor ratione evictionis præſtare teneatur. n. 6. 7. 8.
9 In limine contractûs quando evictio imminere dicitur. n. 10.
11 Venditor an & quatenus ad ſolennem cautionem teneatur, ſi evictio in limine contractus immineat, num. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 22. 23. 24. 25. 26. 27.
20 Emptor & novus litigator teneatur præſtare juramentum.
28 Litis denunciatio cur introducta.
29 Omiſsâ litis denunciatione emptor non habet regreſſum contra venditorem. 30. ubi limitatur.
31 Quibus poteſt fieri litis denunciatio. 32. 33.
34 Si res vendita per plures manus tranſiit, omnibus debet lis denunciari, donec ad primum autorem perveniatur.
35 Scienti & præſenti venditori debet etiam lis denunciari. 36. & ſeq. ubi limitatur.
38 In quibus contractibus & caſibus litis denunciatio locum habet. n. 42. 43. 45. 46. 48. 49. & ſeqq. uſque ad n. 68.
39 In omnibus contractibus ubi ex cauſa oneroſa aliquid datur, habet locum evictio, ſecus ex lucrativa.
40 Alia regula, quod ubi quis in genere tenetur facere rem accipientis, teneatur etiam de evictione.
41 Alia regula quod in omnibus caſibus, ubi evictio debet præſtari, habeat etiam locum litis denunciatio.
44 Præjudicium ICtorum Wittenbergenſium affertur.
47 Nonnulla præjudicia ſupremi Parlamenti Dresdenſis afferuntur, & n. 69.
70 In quibus caſibus litis denunciatio locum non habet 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78.
79 Litis denunciatio an ante, an vero poſt litem conteſtatam fieri poſſit, n. 80. 81.
82 Copia libelli, citationis & reliquorum actorum an etiam denunciato debeat transmitti. 83.
84 Cujus impenſis copia libelli debeat transmitti, n. 85.
86 Effectus litis denunciationis qui.
87 Si venditor denunciatus non comparet, quid juris. 88. 89.
90 Denunciato abſente denuncians fideliter debet in judicio verſari.
91 Non debet contumaciter emanere.
92 Debet peritum advocatum conducere.
93 Non debet transigere, vel compromittere.
94 Debet appellare.
95 Si venditor comparet, quid juris.
96 Coram quo judice venditor debet reum denunciantem defendere. 97. 98.
99 Venditor non tenetur præciſè defendere ſed ſolvendo intereſſe liberatur.
100 Quoties venditor tenetur emptorem defendere.
101 Litis denunciatio an etiam operetur, quod reus ab inſtantia abſolvatur, & judicium in venditorem confundatur, num. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109. 110. 111.
112 Si quis alterius nomine rem poſſidet an ſuum authorem nominare poteſt, & per hoc liti eximitur. 113.
114 Ratio nominationis inducendæ quæ.
115 Alterius nomine quis poſſidet ut dominum nominando liti examinatur.
116 Qui jus habet in re, puta Vaſallus, ſuperficiarius, emphyteuta, & ſimilis an etiam hoc jus nominandi habet.
117 Heres an fideicommiſſarium univerſalem nominare poſſit.
118 In quibus rebus, & actionibus nominatio autoris locum habet. num. 119. 120. 121. 122.
123 Quando hæc nominatio fieri debet, an ante litem conteſtatam. 124. 125.
126 Præter nominationem an etiam debet domino lis denunciari. 127.
128 Denominatio an per nominantem, an v. per judicem nominato fieri debeat. nu. 129.
130 Cujus impenſis.
131 Donec lis nominato denunciatur in cauſa ſuperſedetur. 132.
133 Si nominatus comparet, quid juris.
134 Si nominatus non comparet, quid juris. 135. 136. 137. 138. 139.
140 Litis denunciatio & nominatio autoris in quibus differunt.
141 Quas impenſas reus conventus à denunciatio repetit, ſive vincat ſive ſuccumbat remiſſive.

Proceß und Gerichts-ordnung. c. 14.

1 Cum ſæpenumero res, quam ab aliquo emimus, vel poſſidemus, ſub ſpecie & velamine rei propriæ per alios à nobis avocetur. Ideoque meritò introductum eſt remedium evictionis

Caſpar Cabillin. in tract. de evictlion. in præfat. n. 134. & num. 5.

2 Quo emptori actio datur contra venditorem pro evictione rei venditæ. Das gekauffte Gut zugewehren.

l. ſciendum. 52. ff. de evict. late Schneid. in §. actionum. 28. rubr. de actione exempt. inſt. de action. nu. 42. & ſeq. Caballin. de evictlion. §. 2. n. 1. & ſeq.

3 Ad quam evictionem, etſi venditor ipſo jure ex ipſa contractus natura ſit obligatus.

l. non dubitatur. 6. l. ſi tibi 25. ſub fin. C. de evictlion. l. ſi dupla. 2. l. ſed etſi 19. ff. eod. l. ult. verſ. licet nullum inſtrumentum interceſſerit, nec quicquam ſpecialiter convenerit. C. de comm. rerum alienat. Paul. de Caſtr. conſil. 207. incip. viſis omnibus. numer. 1. vol. 1. Hartm. Piſtor. quæſt. 5. incip. de vict. n. 1. parti 3. Heig. quæſt. 36. incip. venditorem emptori. nu. 2. part. 1. Caballin. de evictlion. §. 4. nu. 35. Matth. Coler. conſil. 30. incip. illuſtris n. 38.

4 Repromittere tamen tenetur, & quocunque tempore ab emptore per viam actionis adigi poteſt ad cavendum nuda cautione ſine fidejuſſoribus.

l. exempto. §. & exempto. ff. de action. empti. l. ſi duo. §. ſi quis juraverit. ff. de jurejur. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 5. num. 2. & nu. 3. part. 3. Paul. de Caſtr. d. conſil. 207. num. ult. ſub fin. verſ. & ſic concluditur part. 1.

Ut autem propter evictionem ſolennem cautionem fidejuſſoribus vel pignorib. præſtet, ex natura contractus compelli nequit. 5

l. 1. §. ſtipulatio duplæ. ff. de prætor. ſtipulat. l. illud quæritur. l. emptor. ff. de evictlion. l. ſi poſt perfectam. C. eod. l. non idcirco. 12. C. de contrah. empt. Fabian. de Monte. tract. de empt. part. 6. numer. 51. Carol. Molin. in conſuetud. Pariſienſ. tit. 1. §. 22. n. 56. Hartm. Piſtor. (ubi rationem art. affert.) d. quæſt. 5. n. 4. & ſeq. part. 3. Heig. d. quæſt. 36. num. 4. & ſeq. part. 1.

Etiamſi poſt emptionem perfectam & pretium ſolutum evictionis periculum immineat, & ita nova petendæ ſatisdationis cauſa emergere videatur 6

Gomez tom. 2. var. reſol. c. 2. de empt. & vendit. num. 39. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 5. nu. 5. part. 3. Fulv. Pacian. conſil. 14. n. 8.

cum lite ob rem emptam mota de evictione agere non liceat priuſquam illa penitus fuerit evicta

l. qui rem. C. de evict. l. qui plus. §. mota. l. habere licere. ff. eod. Anton. Teſſaur. deciſ. 85. incip. vendit. non tenetur. (ubi declarat.) n. 1. & ſeq. & deciſ. 102. incip. vendit. de evictione. n. 1. (ubi limitat, ſi ſententia fuit lata, & ejus executio metuenda.) & ſeqq. Heig. d. quæſt. 36. n. 3. part. 1. Hartm. Piſtor. (ubi ampliat.) d. quæſt. 5. n. 5. verſ. nam etiam lite. & ſeq. part. 3. Aym. Cravet. conſil. 845. incip. in judicio. num. 12.

Niſi in quibus caſibus, puta, ſi in ipſo venditionis contractu de ſatisdatione evictionis nomine fuerit conventum, vel conſuetudine ita inductum, vel creditor in ſolutum accipere cogatur aliquid aliud ex bonis debitoris, vel ſi pater rem adventitiam filii, in qua uſumfructum habet, vendiderit, de quibus omnibus & ſingulis vide late. 7

Hartman. Piſtor. quæſt. 5. num. 6. ibi, excipitur tamen. num. 7. & ſeqq. num. 20. (ubi remedia tradit quibus emptori adverſus venditorem ratione periculi evictionis poteſt ſuccurri) num. 21. & ſeqq. uſque ad fin. part. 3. Caſpar Cabillin. de evictlion. §. 2. num. 7. & ſeqq. Bl. in l. ſi poſt perfectam. 24. C. de evictlion. num. 2. verſ. item ſi fuerit dictum. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. 1. §. ſtipulation. ff. de prætor. ſtipulat. n. 2. & 3. Schneid. in §. actionum. 28. rubr. de action. exempto. inſtit. de action. n. 66.

Inprimis verò venditor ad ſolennem ſatisdationem evictionis nomine tenetur, ſi evictio in limine contractûs immineat. 8

l. ſi poſt perfectam. 24. C. de evictlion. Paul. de Caſtr. in d. l. 1. §. ſtipulationum. ff. de prætor ſtipulat. nu. 2. verſ. eſt & alius caſus. Petr. Heig. d. quæſt. 36. num. 4. verſ. præterquam ubi evictio. num. 5. & ſeq. Hartman. Piſtor. d. quæſt. 5. num. 15. ibi, tertio excipitur. & quæſt. 6. incip. inter cauſas. num. 1. & ſeq. part. 3. Anton. Hering. de fidejuſſor. c. 10. num. 236. Pet. Auguſt. Morla. in emporio juris part. 1. tit. 9. in 28. præmiſſo. num. 108. Natta conſil. 267. incip. electus ſum. num. 2. lib. 2. Caballin. de evictione. §. 2. n. 8. §. 5. n. 48.

In limine autem contractus evictio videtur imminere, non quando contractus nondum eſt abſolutus, ut voluit 9

Bl. in d. l. ſi poſt perfectam. 24. C. de evictlion. n. 4. verſ. id eſt ante perfectionem contractus. & ſeq.

Sed quando precium nondum eſt ſolutum etiamſi contractus ſit ſolutus, & lis vel quæſtio longo pôſt intervallo moveatur.

Hartmann. Piſtor. d. quæſt. 6. nu. 1. ibi, ac primo. & n. 3. part. 3. Petr. Heig. d. quæſt. 36. num. 7. part. 1. Fulv. Pacian. conſil. 14. num. 28. Surd. conſil. 36. incip. quamvis multa. nu. 14. verſ. in quibus locis. declarant. & ſeq. lib. 1. Caballin. de evictlion. §. 2. n. 8. ibi, ſecundò quando. & ſeq. Caſtr. conſil. 46. incip. ſuper eo quod quæritur. nu. 1. verſ. tertio & fortius. lib. 1.

Unde patet, falſam eſſe aſſertionem 10

Ioann. Andr. in addit. ad Specul. lib. 4. part. 3. tit. de empt. vendit. §. ſciendum. 1. num. 8. verb. ipſa lit. H.

ſtatuentis quod etiam poſt ſolutum precium, ſi imminet evictio, poſſit venditor cogi ad dandum fidejuſſorem de evictione, veluti etiam de ea in ſpecie dubitavit, & in contrarium eſſe veritatem dicit

Paul. de Caſtr. in l. 1. §. ſtipulationum. ff. de prætor. ſtipulat. num. 2. verſ. plus videtur dicere. d. num. 3. verſ. tamen dubito, quem ſequitur Iaſon. (ubi rationes affert) in l. à. Divo. Pio. 15. §. ſi poſt. addictum. ff. de re judic. nu. 2. verſ. ſed adverte quod etiam & verſ. ſeq. Hartm Piſtor. d. q. 6. n. 3. part. 3.

Ad quam ſatisdationem conſequendam emptor non jure actionis experiri, ſed ſaltem ope exceptionis ſe tueri, & retentione precii nondum ſoluti uti poteſt, ita ut precium ſolvere non cogatur, priuſquam evictionis nomine ſatisdatum fuerit. 11

Gl. in ſi poſt. perfectam. 24. C. de evict. verb. non compelli. & in l. 1. §. ſtipulatio duplæ. verb. ſatisdetur. v. item excipitur. ff. de ſtipulat. prætor. Paul. de Caſtr. conſil. 46. incip. ſuper eo quod quæritur. n. 2. in pr. & v. ad tertium reſpondetur & conſil. 207. incip. viſis omnibus. nu. ult. ſub fin. v. per viam v. exceptionis & ſeq. lib. 1. Hartm. Piſtor. d. q. 6. n. 1. verſ.

ſed hoc precium part. 3. Petr. Heig. d. q. 36. n. 8. & ſeq. part. 1. Fulv. Pacian. d. conſil. 14. n. 26. Caſpar. Caball. de evict. d. §. 2. n. 8. verſ. intellige tamen.

12 Quapropter venditor non præciſè ſed ſaltem cauſative ſi precium vult conſequi, ſatisdare cogitur, ut eleganter dicit

Bl. in l. ſi poſt perfectam. 24. C. de evict. n. 2. verſ. tunc enim tenetur non præciſè. & ſeq. Hartm. Piſt. d. q. 6. n. 1. ſub. fin. verſ. atque ita excipiendo. part. 3. Pert. Heig. d. q. 36. nu. 9. verſ. unde dicitur. & n. 10. part. 1. Petr. Surd. conſil. 36. incip. quamvis multa. num. 14. poſt. princ. verſ. & quamvis venditor. & ſeq.

13 Niſi evidens & notorium ſit jus evincentis, & manifeſta contumacia venditoris, quia res vendita non eſt ſua, tunc enim emptor precium retinere poteſt nec cogitur ſolvere, etiamſi venditor ſufficientem cautionem præſtiterit.

Gl. in §. noviſſime. inſtit. de ſuſpect. tutor. verb. præſtat. verſ. faciunt in argumentum. Covarr. lib. 3. var. reſol. c. 17. n. 6. Ioann. Faber. eod. n. penult. Neviz. conſil. 37. num. 9. num. 10. & n. 31. Caball. de evict. §. 2. num. 13. verſ. imo ſi ex parte venditoris. Petr. Surd. conſil. 36. n. 14. circa med. verſ. fortius dicit. & ſeq. Iaſon. in l. à Divo. Pio. is. (ubi hoc menti tenendum dicit) §. ſi poſt. ad dictum. ff. de re judic. num. 2. ſub fin. verſ. & adverte diligenter. Petr. Heig. d. quæſt. 36. num. 56. & ſeq. part. 1. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 3. caſ. 224. num. 3. verſ. quanquam parum proſit. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 6. num. 13. v. niſi de jure evincentis. & ſeq. part. 3.

Quamvis contrarium velit.

Angel. in d. §. noviſſimè. inſt. de ſuſpect. tutor. n. 3. Albert. (ubi dicit ſe ita in contingentia facti obtinuiſſe) in l. ſi ex prædiis. C. de evict.

14 Et obtinet etiam ſi res vendita uxori vel alicui alii ſaltem fuerit obligata, vel alia ex cauſa obnoxia, nam & tunc emptor ex empto vel ad liberandam rem, vel ad præſtandam cautionē agere, vel etiam precium nondum ſolutū retinere poteſt.

Gl. in l. ſi ex prædiis. C. de evict. poſt princ. Alex. conſil. 65. incip. omiſſis argumentis. n. 3. in med. verſ. & ſi diceretur. & n. ſeq. lib. 5. Caſp. Caballin. de evict. §. 5. n. 48. verſ. quod etiam ubi conſtat. & ſeq. Angel. in §. ult. inſt. de ſuſpect. tutor. n. 6. Surd. conſil. 36. 23. verſ. tamen ſi res ſit alii obligata. & ſeq. lib. 1. Natta. conſil. 267. incip. electus ſum. n. 1. & ſeq. per. tot. vol. 2. Pet. Heig. d. quæſt. 36. n. 54. & ſeq. part. 1. Neguz. de pignor. part. 5. princ. membr. 1. num. 24.

15 Atque hæc ſatisdatio non tantum ratione eius litis, quæ jam movetur, ſed etiam ob omnes alias lites & caſus, qui contingere, & moveri poſſunt, præſtari debet, uti per textum *in l. ult. §. de reſcind. vendit.* docuerunt

Bl. in d. l. ſi poſt perfectam. 24. C. de evictton. in princ. verſ. non ſolum moventis. Angel. in §. ult. inſt. de ſuſpect. tutor. nu. 3. Surd. deciſ. 295. nu. 9. & d. conſil. 36. n. 14. verſ. ubi ex mente aliorum inquit. Schneid. in §. actionum. 28. rubr. de action. n. 66. in med. Pet. Heig. d. quæſt. 36. n. 58. ibi, denique notandum. uſque ad fin. part. 1. Hartm. Piſt. d. q. 6. (ubi communem dicit, rationem affert, & contrario ſolvit) n. 5. ibi, tertio notatu dignum eſt. & ſeq. part. 3. Auguſt. Morla in empor. juris. tit. 9. n. 108. Caballin. de evict. §. 2. n. 11. ſub. fin. verſ. an adverſus tantum (ubi etiam communem vocat) & n. 12. & §. 5. n. 49. in med. v. quæ fidejuſſio debet præſtari. Paul. de Caſtr. in l. 1. §. ſtipulatio num. ff. de prætor. ſtipulat. n. ult. ſub fin. verſ. ult. dicit, & conſil. 46. incip. ſuper eo quod quæritur. n. 1. ſub fin. v. non ſolum pro illa evictione. vol. 1. Angel. conſil. 121 incip. Nicol. vendi. n. ult. ſub fin. verſ. non ſolum reſpectu cauſæ motæ. Frider. *Pruckm. conſil. 6. incip. reliquit poſt ſe. quæſt. 8. n. 60. & 61. vol. 1. Ant. Hering. de fidejuſſ. c. 10. n. 239. ibi, oppoſita autem quæritur. n. 240. & ſeq. Cavalc. deciſ. 4. n. 3. v. generaliter in futurum. & ſeq. part. 1.*

Licet contrarium ſtatuat

Gl. in l. ſi poſt perfectam. 24. C. de evict. verb. ſatis ei non offeratur ſub fin. verſ. ſed an pro hac evictione tantum Socin. Sen. conſil. 208. Fulgóſ. in l. habitationem. §. ult. ff. de peric. & commod. rei vendit. Bl. eod. in antiq. lectur (ubi dicit hanc eſſe veriorem) v. dicunt tamen Doctores. & ſeq. Ant. Rub. in l. non ſolum. 8. §. morte. de nov. oper. nunciat. nu. 80. M*udæus in l. cui res. ff. de action. empt. c. quomodo de evict. cavendum ſit. n. 11.*

Hancque contra communem etiam veriorem eſſe teſtatur

Petr. Heig. d. q. 36. n. ult. in fin. part. 1.

16 Interim tamen emptor, donec ei idoneè ratione evictionis cavetur, tenetur ad intereſſe precii non ſoluti, ut *infra. concluſ. 38. n. 15. part. 2.* dixi.

17. Et ſi plures ſint venditores, vel plures heredes venditoris debent in ſolidum pro indiviſo una eademque obligatione cautionem de evictione præſtare, nec audiuntur ſi tantum pro diviſo & partibus virilibus, quisque pro ſe, cavere velit, elegant.

Andr. Gail. (ubi ita in Camera Imperiali concluſum fuiſſe teſtatur) lib. 2. obſer. 14. incip. heredes cujuſdam. n. 1. & ſeqq. Iaſ. in l. 4. §. ſi is qui duplam. ff. de V. O. n. 3. v. ſecundum eum ſtipulatio. de evict. & ſeqq.

18 Ad hoc a. ut evictio in limine contractus imminere dicatur, & venditor ad ſatisdationem teneatur, non ſufficit, ut emptor comperiat rem eſſe alienam, ſed præciſè requiritur, ut revera & cum effectu lis ab alio ſit mota, & judicium contra emptorem inſtitutum

Caſpar. Caballin. tract. de evict. §. 2. n. 8. v. ubi declarat non procedere. Petr. Heig. (ubi hoc notandum eſſe dicit) d. q. 36. n. 10. v. ubi eleganter tradit. & n. ſeq. part. 1.

Et ideò non ſufficere interpellationem extrajudicialem & 19
jactabundi alicujus vocem ante litem ſeriò motam, cum aliud ſit agere, & aliud agere velle.

l. amplius. ff. rem ratam haberi Pet. Heig. d. q. 36. n. 12. ibi, ut ex eo videatur. part. 1.

Sed quoniam hominum malitia tanta eſt, ut ſæpe emptor 20
alium ſubornet, qui ſibi litem movet, ut is interim precium retineat, vel majorem dilationem ſolvendi precii habeat, *Vincent. Caroc. tract. de ſequeſtr. part. 2. q. 10. incip. quidam erat. n. 4. & n. 5.* ideoque ut ejuſmodi malitię obvietur, communiter receptum eſt, ut ab utroque tam ab emptore, quam à novo litigatore, juramentum exigi poſſit quod non calumnioſè litem moverint vel inſtituerint

Br. in l. ſi poſt perfectam. 24. C. de evict. Bl. eod. n. 2. v. ſecus ſi mala mente. Iac. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 3. caſ. 224. n. 5. & ſeq. Alex. conſil. 65. incip. omiſſis argumentis. nu. 2. lib. 5. Vincent. Caroc. tract. de ſequeſtr. part. 2. d. q. 10. n. 4. poſt pr. v. deferunt juramentum. & n. ſeq. Caſpar. Caballin. de evictiou. §. 2. n. 9. verſ. officium judicis in hoc verſabitur. & ſeq. Anton. Teſſaur. deciſ. 85. n. 3. verſ. ubi dat cautelam. Borgn. Cavalc. deciſ. 4. incip. quoniam ſupra n. 1. & ſeq. part. 1. Petr. Heig. d. quæſt 36. num. 14. ibi, cum per calumniam. & n. 15. part. 1. Hartm. Piſtor. d. q. 6. n. 12. & ſeq. part. 3. Anton. Hering. de fidejuſſor. c. 10. n. 237. verſ. tunc v. non aliter. & n. ſeq. Petr. Surd. conſil. 36. n. 14. verſ. & ſi dubitat de fraude. p. 1. Auguſt. Morl. in empt. juris. tit. 9. n. 108. Vincent. Caroc. deciſ. 96. incip. quidam multis. n. 3. & ſeq.

Ad hoc juramentum a. deferendum venditor ſi fortè per- 21
jurium emptoris vel novi litigatoris veretur, præciſè non aſtringitur, ſed dolum, fraudem, & malitiam emptoris, & novi litigatoris probabilibus ſaltem conjecturis probare poteſt.

Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. q. cent. 3. caſ. 224. num. 2. ibi, quartus tamen eſt. num. 7. & ſeq. uſque ad fin. Heig. d. q. 36. n. 16. 17. & n. 18.

Sunt tamen etiam nonnulli caſus, ubi emptor etiamſi jura- 22
mentum calumniæ præſtare velit, precium non poteſt retinere, nec venditorem ad cautionem præſtandam cogere, puta ſi is ſcienter rem alienam, vel alteri obligatam emit, elegat.

Natta conſil. 267. incip. electus ſum. n. 2. v. ſecundo reſpondetur quod textus. & ſeq. lib. 2. Caſp. Baballin. de evictiou. §. 2. n. 8. v. ſecundo non procedit. & ſeq.

Vel venditor eſt locuples, & ſolvendo 23

Natta. d. conſil. 267. n. 4. ibi, poſtremo eſt conſiderandum. & ſeq. Caſpar. Caballin. de evictiou. §. 5. n. 49. verſ. idem dicendum eſſet. Iac. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. q. cent. 3. caſ. 224. n. 4. v. idem ego dicerem. Matth. *de Afflict. deciſ. 171. incip. quidam vendidit (ubi ita in conſilio Neapolitano concluſum fuiſſe teſtatur) num. 1. & ſeq. per tot. Surd. deciſ. 289. num. 5. & ſeq. & deciſ. 295. num. 3. & ſeq. Vinc. Caroc. tract. d. ſequeſtr. par. 2. q. 10. n. 8. Schrad. de feud. part. 10. ſect. ult. num. 335. poſt med. verſ. tunc quia licet eo caſu quando in limine & ſeq. Petr. Heig. (ubi rationes affert, contraria ſolvit. & nu. 46. ita 18. Febr. Anno 1595. à VVittenbergenſibus reſponſum fuiſſe teſtatur) d. quæſt. 36. num. 23. & ſeqq, uſque ad n. 54. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 10. n. 245. Hartm. Piſt. d. q. 6. num. 9. part. 3. Tuſch. 8. v. venditio concluſ. 54. n. 9. & ſeq.*

Propterea quod nihil interſit, an in ejuſmodi caſu fidejuſſo- 24
ribus, an verò hypotheca bonorum caveatur &c.

Alex. (ubi communem vocat) conſil. 65. incip. omiſſis argumentis. n. ult. ibi, nec etiam refert. lib. 5. Natta conſil. 267. incip. electus ſum. num. 4. verſ. quia ſecundum eum nihil refert. vol. 2. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 6. num. 8. & ſeq. part. 3. Petr. Heig. d. q. 36. n. 52. part. 1. Neguz. de pignor. part. 5. princ. membr. 1. num. 28. ibi & talis cautio. & ſeqq.

Licet & individuo contrarium ſtatuant

Albert. de Roſate. in l. ſi poſt perfectum. 24. C. de evict. Hieron. Gratus. conſil. 135. nu. 13. lib. 2. Ioann. Petr. Sur. conſil. 36. nu. 14. circa med. v. & deciſ. poſt. & deciſ. 795. n. 3. 4. n. 13. & ſeq.

Item emptor ſub prætextu evictionis in limine contractus 25
imminentis pretium retinere, vel à venditore cautionem exigere non poteſt, ſi litigator non habet præſentem actionem ſed conditionalem.

Angel. in §. actionum. inſt. de action. num. 25. Ioann. Petr. Surd. d. conſil. 36. n. 14. poſt princ. v. ſecundo quando is. Alex. conſil. 65. incip. omiſſis argumentis. num. 4. verſ. cum ſit obligatio conditionalis. & n. ſeq. lib. 5. Petr. Heig. d. q. 36. n. 19. ibi. ſecundus eſt caſus. & ſeq. part. 1. Angel. conſil. 121. incip. Nicolaus vendidit. n. 2. ibi. ſed. hoc debitum non eſt purum. & ſeq. Neguz. de pignor. part. 5. membr. 1. n. 24. (ubi eleganter rationes affert, & limitat) verſ. difficultas magna eſt. num. 25. & ſeq.

Non obſtante quod contrarium velit

Alex. conſil. 67. incip. fortificatur. nu. 1. & ſeq. lib. 3. & conſil. 63. incip. diligenter inſpectis. num. 11. verſ. & proceditur dictum. & num. ſeq. lib.

ſeq. lib. 6. Cavalc. deciſ. 4. num. 2. verſ. quod procedit etiam in obligatione. & ſeq. part. 1.

26 Quapropter, ſi quis rem fideicommiſſio ſubjectam vendit, emptor ratione hujus fidei commiſſi & futuræ reſtitutionis precium retinere, vel à venditore cautionem exigere non poteſt, elegant.

Alex. conſil. 65. incip. omiſſis argumentis. n. 2. ibi, ſecundo præſuppono. & ſeq. lib. 5.

Quamvis contrarium ſtatuat

Cavalcan. d. deciſ. 4. n. 2. verſ. ut in fideicommiſſio. & ſeq. part. 1.

27 Niſi probabilis ſuſpicionis metus ſubſit.

Anton. de Tremol. in addit. ad practic. Vbert. de Bona curſ. tit. quib. mod. ſuo nomin. civ. fol. 29. Tob. Non. in §. ſub conditione. num. 7. inſt. de Verb. O. Petr. Peck. de jure ſiſtend. c. 4. num. 6. & ſeq. quos ſequitur Petr. Heig. d. q. 36. num. 20. ibi. præterquam ubi probabilis. & ſeq. part. 1.

ubi caſum adducit de eo, qui poſt venditionem abſolutam ex loco juriſdictionis emptoris ſuppoſito diſtractus ibidem omnibus ſuis migrare conabatur in provinciam remotam. & extraneam, quo caſu, cum emptor vereretur, ne ſibi ſatis adverſus venditorem alio in loco cautum non eſſet ſi venditorem abſque præſtatione idoneæ cautionis in alienum forum & extraneam juriſdictionem abire pateretur, venditor merito ad ſatisdationem tenetur, atque ita à Wittenbergenſibus 6. *Aug. Anno* 1588. reſponſum fuiſſe teſtatur.

Atque præmiſſa in favorem emptoris ſunt inducta ſi venditor precium exigere velit.

28 Si autem venditor tacet, & precium non exigit, vel precium quidem etiam ſolutum eſt, ſed emptor nihilominus ab alio convenitur, tunc is poteſt venditori ſuo litem denunciare, ad affectum, ut contra eum poſſit habere regreſſum de evictione.

l. 1. l. ſi quis alterius. 2. C. ubi in rem actio exercer. debet. auth. quâ in provincia. C. ubi de crimine agi oport. Novell. 69. c. 1. Pract. Papienſ. in forma libelli in cauſa venditionis. gl. promittens de evictione. num. 7. Mynſing. centur. 3. obſerv. 24. incip. notum eſt poſt princ. Andr. de Iſern. in c. 1. tit. ſi pro feudo vaſallus ab aliquo interpellatus fuer. num. 1. verſ. quia oportet denunciari. Bl. in l. 1. C. de peric. & commod. rei vendit. num. 2. Marant. in ſuo ſpecul. part. 6. membr. 5. incip. quintum membrum judicii. num. 1. Alex. d. conſil. 63. incip. diligenter inſpectis. num. 12. lib. 6. Menoch. *lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 3. caſ. 224. num. 4.*

Concordat noviſſimè Proceß und Gerichtsordn. *Ioann. Georgii Electoris Saxoniæ c.* von der *litis denunciation. 14. in pr.*

29 Quam denunciationem etiam emptor ſtricte obſervare tenetur, aliàs ea omiſſa contra venditorem ex empto agere, vel regreſſum habere non poteſt.

text. expreſſ. in l. ſi fundo. 53. in fin. ff. de eviction. l. emptor fundi. 8. v. neque ex ſtipulatu neque ex dupla neque ex empto. l. ſi parentes 20. ſub fin. C. eod. l. 1. ſub fin. verſ. & ita ſi ei denunciatum eſt. C. de pericul. & commod. rei vendit. Bl. conſil. 279. incip. exigitur. pro parte. n. 1. & ſeq. lib. 3. & in l. libera 13. C. de ſentent. & interlocut. n. 7. Stephan. Aufr. in addit. ad Capell. Tholoſan. deciſ. 408. n. 6. & ſeq. Weſenb. in comm. ff. de evict. nu. 5. ſub fin. v. alioqui non habet. Natta conſil. 38. incip. quoniam in propoſito. num. 5. Tuſch. tom. 3. verb. evictio concluſ. 353. nu. 1. & ſeq. & n. 2. Matth. Coler. deciſ. 27. incip. evictionis nomine (ubi ita Lipſenſes pronunciare teſtatur) num. 7. part. 1. Ioann. Schneid. in §. actionum. 28. rubr. de actione ex empto. inſt. de action. num. 46. verſ. quia ſi hoc non faceret. & ſeq. Borgnin. Cavalc. deciſ. 8. incip. nobilis quidam. n. 20. verſ. nam ſi non fieret. part. 1. Vult. in l. 1. C. ubi in rem actio exercer. debet. n. 57. & ſeq. Marant. *in ſuo ſpecul. part. 6. membr. 5. de laudatione. num. 2. v. ſecundò quia ratio. Hartm. Piſtor. obſerv. 228. incip. regulariter de evict. n. 5. & ſeq. Covarr. lib. 3. var. reſolut. c. 17. n. 2. ſub fin. v. deducitur tandem. & n. 3.*

Non obſtante quod *Alex. conſil. 67. incip. fortificatur. n. 3. ibi fortius dico. lib. 3. & conſil. 63. incip. diligenter inſpectis. n. 12. ibi, fortius dico quod etiam dato & ſeq. lib. 6.* dicat, quod licet emptor propter omiſſam denunciationem de evictione agere non poſſit, ex empto tamen contra venditorem vel ejus heredes agere non prohibeatur, quem ſequitur *Matth. de Afflict. n. c. 1. tit. ſi de feud. vaſallus ab alio fuerit interpellat. n. 3. ibi & plus dicit. & ſeq.*

30 Niſi notoriè conſtet, de juſtitia evincentis, & appareat venditorem nullum jus habuiſſe, quo rem venditam defendere potuiſſet, tunc emptor non attento, quod litem denunciaverit, nihilominus regreſſum habet contra venditorem.

Alex. in l. non ſolum. §. morte. ff. de novi oper. nunciat. n. 47. & in d. conſil. 63. (ubi rationem affert) n. 12. in med. verſ. idem tenuit. vol. 6. Matth. de Afflict. in d. c. 1. tit. ſi de feud. vaſall. ab alio fuer. interpellat. num. 2. ſub fin. verſ. tamen hoc fallit ſi notoriè. VVeſenb. in comm. ff. de evict. num. 5. ſub fin. verſ. niſi notorie. Cravetta conſil. 83. incip. Petr. Cardin. n. 6. ibi, quarto reſpondeo. & conſil. 179. incip. in cauſa appellationis. num. 6. v. non ſufficit hoc venditori. Caſpar. Caballin. de evictlon, §. 3. n. 73. incip. tertio limitatur (ubi rationes affert. contraria ſolvit; & etiam contrariantes allegat.) & n. 74. & ſeqq. uſque ad num. 97. Felin. *in c. Eccleſia S.* Mariæ. *x. de conſtit. n. 20. & in c. cum olim. 12. x. de ſentent. & re judic. n. 11. poſt princ. v. ſicut etiam dicit. Didac. Covarr. lib. 3. var. reſol. c. 17. incip. ſi vendita res num. 6. poſt princ.*

Et poteſt denunciatio fieri non ſolum ipſi authori, ſed etiam ejus heredibus. 31

text. in l. in executione 85. §. in ſolidum l. cum ex cauſa. 139. ff. de Verb. Obl. l. emptor. 8. v. aut heredi C. de evict. Schneid. in §. actionum 28. rubr. de actione ex empto inſt. de action. n. 50.

Quo caſu uni vel pluribus ex heredibus denunciari non ſufficit, ſed omnibus & ſingulis debet denunciari, aliàs emptor non habet regreſſum contra illos, quibus non denunciavit 32

Paul. de Caſtr. in l. in execution. 85. in pr. ff. de V. O. n. 9. ibi, item nota, quod non ſufficit. & in l. cum ex cauſa. 139. n. 2. ibi, nota in textu. & ſeq. ff. eod.

Prout etiam, ſi duo vel plures rem communem vendiderunt, omnibus lis denuncianda eſt, quoniam quilibet pro ſuâ ratâ tantum tenetur. 33

Socin. Ian. conſil. 52. lib. 4. quem ſequitur Caballin. de evictlon. §. 4. n. 1. poſt med. v. & in facto conſultus. & ſeq.

Imò, ſi res vendita per plures manus ex venditione tranſivit, & lis movetur ultimo emptori, tunc ad hoc, ut primus venditor teneatur de evictione, non tantum ultimus emptor ſuo autori, ſed etiam quilibet ſuo venditori litem denunciare debet, donec ad primum venditorem perveniatur, aliàs ille venditor, cui non eſt denunciatum, non tenebitur licet aliis facta ſit denunciatio. 34

Angel. in §. actionum. 28. inſt. de action. num. 27. in fin. Ioann. Schneid. ibid. rubr. de action. ex empto. n. 52. Caball. de evictlon. §. 3. q. 11. n. 143. ibi, quid agendum erit. & ſeq. per gl. in l. ſi pro re pupilli. §. 1. verb. agere verſ. ſed ſi convincatur. ff. de evict. addatur Bl. (ubi elegantem caſum affert) conſil. 93. incip. in quodam contractu. n. 1. & ſeq. lib. 1.

Scienti etiam venditori lis denunciari debet, quoniam hæc denunciatio fit, non ſolùm ad finem noticiæ; ſed etiam incitationem continet ad aliquid faciendum, ſcilicet ut veniat venditor, & defendat emptorem, litiq; aſſiſtat. 35

Br. in l. denunciaſſe. 17. §. quid ergo. 1. ff. ad l. Iul. de adult. n. 2. ibi. quod facit ad quæſtionem. uſque ad fin. Bl. in l. 1. C. de peric. & commod. rei vendit. n. 7. & n. ſeq. in c. 1. tit. ſi de feudo Vaſallo. ab alio fuer. interpell. (ubi elegantem rationem affert) n. 2. & in l. emptor. 8. C. de evictlon. n. 3. Matth. de Afflict. in d. c. 1. tit. ſi de feud. Vaſall. ab alio fuer. n. 4. ibi ſed quæro quid ſi Specul. lib. 4. part. 3. tit. de evictlon. §. un. n. 6. ibi. ſed nunquid venditori. & ſeq. ibi in addit. Ioan. Andr. lit. B. per tot. Dec. conſil. 74. incip. diligenter pro viribus. n. 1. verſ. & prædicta in tantum procedunt (ubi rationem aſſignat, & communem teſtatur) & v. ſeq. Felin. in c. cum M. Ferrarienſis. 9. x. de conſtit. (ubi rationem affert, ampliat, & communem vocat) num. 65. ibi ex his infertur. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. in executione 85. ff. de verb. oblig. num. 8. verſ. & imo etiam ſcienti. & in l. qui abſentem. 75. ff. lib. 3. de procurat. n. 5. & in l. 1. C. ubi in rem actio exerc. debet. nu. 3. v. & ſic non eſt ſimplex denunciatio. & ſeq. Caball. de evictlon. §. 3. (ubi multis modis limitat.) n. 1. & ſeq. Covarr. lib. 7. var. reſolut. c. 17. n. 3. ibi primo ſane hoc procedit. Iaſon. in l. 2. §. voluntatem ff. ſolut. matrimon. n. 26. & in l. non ſolum. §. morte ff. de nov. oper. nunciat. n. 40. Gomez. Leon. deciſ. 53. incip. pro emptore. n. 1. & ſeq. Borgn. Cavalcan. deciſ. 8. incip. nobilis quidam. num. 20. part. 1. Vult. in l. 1. C. ubi in rem actio. exerc. debet. num. 55. v. atque adeo Schneid. in d. §. actionum. 28. rubr. de actione ex empto inſt. de action. n. 48. ibi, hinc quæritur. & ſeq. Modeſt. *Piſtor. conſil. 24. q. 3. n. 24. v.* Denn es iſt in einer. *& n. ſeq. vol. 1.* Fachin. *lib. 2. controverſ. c. 36. ſub fin. q. 3. v. quod attinet ad tertium uſque ad fin.*

Quamvis contrarium velit. *gl. in l. emptor. 8. C. de evict. verb. vel fidejuſſore verſ. ſed quid ſi ſcivit. Pract. Papienſ. in form. libell. in cauſa vendition. gl. promittens de evictione. n. 7. poſt pr.*

Niſi venditor ſciens litem motam comparuerit in judicio, & fuerit cum advocato vel procuratore emptoris, dederitq; informationes, tunc licet ei non fuerit denunciatum in debita forma, nec petitum ut defendat, tamen ex quo ſcivit & ſponte ſemel comparuit in judicio, evicta re non immeritò tenebitur. 36

Matth. *de Afflict. in d. c. 1. tit. ſi de feudo Vaſallus ab alio fuerit interpellat. n. 4. v. & ideo pridie conſului, Caball. de evictlon. §. 3. n. 44. & ſeqq.*

Vel niſi venditor in inſtrumento venditionis juraverit, defendere in cauſa evictionis.

Alex. in l. 2. §. voluntatem. ff. ſolut. matrimon. nu. 16. Iaſ. eod. n. 27. v. limita iſtam concluſionem & ſeq. & in l. quod te. ff. de rebus credit ſi cert. petat. n. 22. & ſeq. Didac. Covarr. (ubi rationem affert) lib. 3. var. reſol. c. 17. incip. ſi vendita res. n. 4. ſub fin. v. quinto ſufficiens eſt. & n. 5. Caſpar. Caball. in tract. de evictlon. §. 3. n. 46. (ubi rationes affert & contraria ſolvit) num. 47. & ſeqq. uſque ad n. 2. Cavalc. d. deciſ. 8. n. 20. v. niſi intervenerit. part. 1.

Imo etiam illi venditori qui ſimul convenitur, in judicio 37

præſens

præſens eſt, & comparet, lis denunciari poteſt, & debet, quamvis enim hic in judicio compareat, & præſens ſit, & emptori aſſiſtere videatur, qui tamen litis denunciatio principaliter ad hunc finem fit, ut emptor adverſus venditorem ſuum habeat regreſſum, ut *ſupra n.* 29. dixi quem ob ſolam præſentiam venditoris habere nequit, niſi eidem etiam in ſpecie litem denunciet; ideoq; in ſupremo Parlamento Dreſdenſi in cauſa D. Simon Reinhardts vnd Syndicen des Raths zu Weiſſenfels Beklagte an einem / die Viertels-Meiſter doſelbſt Kläger am andern Theil / 8. *Decemb. Anno* 1623. fuit judicatum, daß wegen D. Simon Reinhardts dem Rath zu Weiſſenfels lis billich denunciret wird / &c. V. R. W.

Et quamvis evictio vel litis denunciatio principaliter in contractu emptionis tantum ſit recepta

Caſpar. Caballin. de evictiõ. §. 4. *n.* 1.

Sed quoniam verbum emptionis venditionis omnem contractum, per quem inducitur rei alienatio compræhendit,

l. ſtatu liberi. §. Quintus. ff. de ſtatu liber. c. 1. *tit. de controverſ. inter domin. & empt. Ludovic. Roman. ſingul.* 614. *incip. verbum emptionis. n.* 1. *Ant. Butrig. in c. ult. x. de empt. vend. n.* 25. *Soc. in. Iun. conſil.* 73. *n.* 10. *& conſ.* 129. *n.* 13. *Caballin. de evict. §.* 1. *n.* 4. *Pariſ. conſil.* 82. *n.* 9. *lib.* 3.

38 Ideoq; dubitandum non eſt, eandem etiam in aliis contractibus & caſibus locum habere.

l. ſi permutationes. C. de evict. l. 1. *ff. de rerum permut. l. ult. ff. de condict. cauſ. dat. & in l. ſi quis domum. ff. locati.* Churf. S. Proceß vnd Gerichts ordn. c. von der *litis denunciation* 14. *poſt pr. v.* ſo ſol ſolches in denen Fällen. *Hartm. Piſt. obſ.* 227. *n.* 33. *v. idem tamen etiam obtinere in aliis contractibus & ſeq. Caſp. Caball. de evict. d. §.* 1. *n.* 5. *v. ſimus. n. & ſeq.*

39 Et licet *Pract. Papienſ. in forma libelli in cauſa venditionis gl. promittens de evict. num.* 2. *ibi, regulariter a. quem ſequitur Hartm. Piſt. d. obſ.* 227. *n.* 33. *ſub fin. v. & generaliter. Petr. Surd. deciſ.* 290. *n.* 13. regulam univerſalem conſtituat,

quod in omnibus contractibus in quibus ex cauſa onerosa aliquid datur, evictio debeatur: ſecus ſi ex cauſa lucrativa.

40 Quia tamen hæc regula quandoque fallit & præter eam eſt etiam alia regula quæ vult, quod ubi quis tenetur in genere rem facere accipientis, teneatur & per conſequens de evictione *Caſp. Caballin. tract. de evict. §.* 4. *n.* 9. *v. regula enim eſt. & ſeq.*

41 Et conſequenter ei lis denunciari poteſt cum in omnibus cauſis in quibus locum habet evictio, fieri etiam poſſit litis denunciatio *Ioann. Zang. de except. part.* 2. *c.* 2. *de exceptione laudationis. n.* 10.

Ideoque in ſpecie nonnullos caſus frequentiores ſubjiciam.

Et quidem litis denunciato habet locum, non ſolum ſi quis actione reali vel mixta.

l. 1. *C. ubi in rem actio exerc. debet, Zanger. de except. part.* 2. *c.* 2. *n.* 1. *& n.* 8.

42 Sed etiam, ſi actione mere perſonali ab alio proveniente convenitur, tunc enim illi, à quo actio illa perſonalis ortum habet, bene lis denunciari poteſt, ut per text.

in auth. quæ in provincia C. ubi de crimin. agi oportet. tradit *Br. in d. l. ſi quis alterius.* 2. *C. ubi in rem actio exerc. debet. num.* 6. *quem ſequitur Marant. in ſuo ſpecul. part.* 6. *membr.* 6. *de nomine auctoriis. num.* 7. *verſ. & hoc procedit quando firet nominatio. & ſeq.*

Non obſtante quod aliud ſit in ea nominatione, quæ fit ab eo, qui alterius nomine poſſidet, de qua *infra n.* 122. dicetur

43 Ideoque ſi quis ex mandato & juſſu alterius cum aliquo contrahit, vel quid aliud agit, ſi ab illo ex contractu conveniatur, is ſuo domino mandanti litem rectè denunciare poteſt.

Gl. in auth. quæ in provincia. C. ubi in re crimin. agi oport. verb. eo autem abſente. verſ. item poteſt poni. & in eo qui contraxit te mandante. Br. eod. n. 3. *verſ. tertio modo ponitur* ubi verbis diſertis dicit quod etiam in contractibus procurator debeat habere dilationem ad denunciandum domino, ut poſſit de ſuis defenſionibus inſtrui. Idem tradit

Bl. ibid. n. 11. *ſub fin. verſ. tertio modo ponitur caſus. & n.* 12. *(ubi exempla affert) n.* 13. 14. *& ſeq.*

44 Veluti etiam in cauſa Peter Pauwman vnd Chriſtoph. Siegeln Beklagten vnd denuncianten an einem / Balthaſarn Sommern Klägern andern / Glenerischen Witwe vnd Erben Kriegiſchen vnd andern Vormünden denunciaten dritten Theils / ex reſponſo ICtorum Wittenbergenſium à Senatu Torgenſi 15 *April Anno* 1618. fuit judicatum, vnd ſeynd ſonſten denunciaten jhres vorwendens vngeachtet, Beklagte in dieſer Sache zuvertreten vnd Schadloß zu halten ſchuldig, ſie könten vnd möchten denn gleichs fals binnen Sächſiſcher friſt / wie Recht gnugſamb darthun vnd erweiſen / daß dieſelben bey dem ſtreitigen Haußkauffe ſines mandati vberſchritten / vnd ein mehrers als jhm befohlen geweſen / gethan vnd verrichtet / darzu weren ſie billich zuverſtatten / Beklagten jhre gegen Beweiſung vnd andere Rechtliche Nordurfft vorbehaltlichen / vnd ergehet darauff allenthalben ferner was Recht iſt. V. R. W.

In transactione etiam habet locum evictio, & litis denunciatio, non quidem in illa re, quæ ex cauſa transactionis dimittitur. 45

l. ſi pro fundo C. de transactione.

Sed quæ transactionis nomine datur, ut multis oſtendit *Hartman. Piſtor. obſerv.* 227. *incip. cum inter heredes. num.* 1. *& ſeq. num.* 21. *& ſeq. per tot. Caſpar. Caballin. tract. de eviction. §.* 4. *num.* 46. *ibi, an in transactione. & ſeq.*

Unde *Franciſc. Cremienſ. in ſuis ſingularibus ſingul.* 131. *incip. volo dare cautelam. num.* 1. *& ſeq.* poſt *Bl. in c. Imperialem. in princ. tit. de prohibit feudi alienat. per Frider.* dat elegantem cautelam, ut advocatus ſuo clientulo in transactione, quæ inter ſuum clientulum, & alium vertitur, conſulat; ut is dimittat, vel relaxet, alter verò ſibi rem, quæ erit in controverſia, det vel tradat, tunc enim clientulus dimittens vel relaxans non tenetur de evictione, nec eidem lis denunciari poteſt, ſed alter, qui dedit vel tradidit. 46

Veluti etiam ita in cauſa M. Th. M. Witwe vnd Erben Beklagte vnd denuncianten an einem / Paul Tanners Witwe denunciaten am andern Theil / cui vidua & heredes Molteliani ideo litem, quam contra eos actione tutelæ heredes Sigiſmundi Badehorns I. V. D. movebant denunciarunt, quod eorum maritus & parens, dum in vivis erat, tutorio nomine liberorum Sigiſmundi Badehorns I. V. D. cum prædicta vidua, quæ etiam nonnulla credita in hereditate Badehornia prætendebat; tranſigit & ei nonnullas obligationes, quas hereditati debebat reſtituit, in ſupremo Parlamento Dreſdenſi 7 *Decembr. Anno* 1620. fuit pronunciatum daß die beſchehene litis denunciatio nicht ſtatt habe / V. R. W. 47

Quæ ſententia etiam poſtea 6 *Decembr.* 1621. per leuterationem confirmata, vires rei judicatæ accepit.

Item litis denunciatio locum habet in dotis conſtitutione. 48

l. 1. *§.* 1. *C. de rei uxor. action. junct. l.* 1. *C. de jur. dot. Caball. (ubi declarat) de eviction. §.* 4. *num.* 7. *ibi, an in contractu dotis. & ſeq. cui addatur Paul. de Caſtr. conſil.* 46. *incip. ſuper eo. n.* 1. *& ſeq. vol.* 1. *Hartm. Piſtor. q.* 6. *n.* 4. *part.* 3.

Contractu permutationis, & aliis contractibus innominatis. 49

l. 1. *§.* 1. *ff. de re permutat. l.* 1. *C. eod. Anton. Butrig. in c. ult. x. de empt. vendit. num.* 25. *Dec. conſil.* 281. *incip. viſo puncto. n.* 1. *v. & quod dicitur in contractu & conſil.* 555. *incip. licet in caſu. num.* 10. *Caballin. de eviction. d. §.* 4. *n.* 43. *ibi, quid in contractu permutationis. n.* 44. *& num. ſeq. Carol. Ruin. conſil.* 94. *incip. diligenter & mature. n.* 6. *verſ. idem in contractu permutationis. & ſeq. lib.* 1.

Datione in ſolutum. 50

l. ſi prædium. 4. *C. de evict. l. ult. ff. quibus ex cauſ. in poſſeſſ. natur. l. eleganter.* 24. *ff. de pignor. action. Anton. Butrig. in c. ult. x. de empt. vendit. n.* 25. *Br. in l. libera.* 13. *C. de ſentent. & interlocut. omn. judic. & in l. ſi quis alium ff. de ſolution. n. ult. ſub fin. Dec. conſil.* 99. *num.* 4. *conſil.* 586. *incip. in cauſa quæ. n.* 7. *num.* 8. *verſ. undè ſicut emptor debeat denunciare. & conſil.* 592. *incip. in cauſa domina. nu.* 4. *poſt princ. per tot. Caballin. (ubi rationes affert & contraria ſolvit) de eviction. §.* 4. *num.* 38. *ſub fin. verſ. quid in datione in ſolutum. n.* 39. *& n. ſeq. Bl. in l. libera.* 13. *C. de ſentent. & interlocut. omn. judic. n.* 4. *& ſeq. junct. n.* 7. Matth. Coler. *de proceſſ. execut. part.* 3. *c.* 9. *n.* 61. *verſ. ideo nimirum. & ſeq.*

Ceſſione nominis. 51

Br. in l. qui abſentem. ff. de procurat. n. 6. *& in l. pupilli. §. ſoror. ff. de ſolut. Paul. de Caſtr. conſil.* 207. *incip. viſis omnibus. nu.* 4. *verſ. cum igitur cedens teneretur. & ſeqq. lib.* 1. *& conſil.* 17. *incip. viſo puncto. n.* 2. *circa, med. verſ. reſtat nunc videre. & n.* 3. *lib.* 2. *Hartm. Piſtor. obſer.* 212. *(ubi plura) incip. qui vendit. n.* 1. *& ſeq. per tot. & obſ.* 227. *n.* 50. *& obſer.* 228. *incip. regulariter de evict. nu.* 8. *& ſeq. per tot. Caball. de evict. §.* 3. *n.* 117. *& d. §.* 4. *n.* 54.

Non ut cedens teneatur præſtare nomen idoneum, vel debitorem eſſe locupletem, & ſolvendo, ſed illum duntaxat fore verum debitorem. 52

l. ſi nomen. 4. *ff. de hered. & action. vendit. verbi Bl. n.* 1. *&* 2. *Paul. de Caſtr. in l. pupilli.* 96. *§. ſoror.* 2. *ff. de ſolut. in pr. & v. unde videbatur (ubi ampliat.) & d. conſ.* 170. *n.* 2. *ibi, ſecundum præmittendum fore. lib.* 2. *Marc. Anton. de Anat. deciſ.* 6. *incip. annis præteritis. n.* 1. *& ſeq. per tot. Hartm. Piſtor. obſer.* 212. *incip. qui vendit. num.* 1. *& ſeqq. per tot.*

Quod verum eſt de periculo inopiæ ſubſecutæ poſt ceſſionem, aliàs ſi ipſo tempore ceſſionis nomen non eſt idoneum, inopia exiſtit, & debitor non eſt ſolvendo, tunc cedens merito de idoneitate nominis ceſſi tenetur.

Br. in l. pupilli. 96. *§. ſoror.* 2. *ff. de ſolut. n. un. verſ. aut loqueris de periculo inopiæ ſubſiſtentis Paul. de Caſtr. ibid. (ubi hoc menti tenendum dicit) n. un. verſ. ſi a. tempore ceſſionis. & ſeq.*

Modo cedens ſciverit debitorem ceſſum non eſſe ſolvendo, ſecus ſi ignoraverit, tunc merito excuſatur.

Br. in l. qui ſatisdare. 2. *ff. de fidejuſſ. n.* 8. *verſ. quid ergo dicemus. Paul. de Caſtr. eod. n. un. ſub fin. verſ. ego puto quod.*

Item in jure patronatus, pignore, emphyteuſi, litis æſtimatione, 53

tione, locatione & conductione, evictio & litis denunciatio
habet locum, de quibus omnibus vide

Caball. de eviction. d. §. 4. num. 47. 48. 52. 55. 56. & ſeq. Bl. in l. 1. C. de commod. & peric. rei vendit. (ubi de jure patronatus loquitur) n. 18. ibi, ultimo quæro, Matth. de Afflict. (ubi de pignore loquitur) deciſ. 8. incip. quidam Philippus. n. 1. & ſeq. & deciſ. 16. incip. fuit in relationibus. n. 1. & ſeq. per tot. Dominic. Arum. (ubi de emphyteuſi loquitur) deciſ. 4. incip. Titius mutuo. num. 12. & ſeq. part. 1. Marant. *in ſuo Specul. p. 6. membr. 5. de laudatione (ubi de hypotheca loquitur) n. 4.*

54 Et in contractu diviſionis inter coheredes factæ.

l. ſi fratres. 7. C. commun. utriusque judic. Alex. conſil. 21. incip. viſo compromiſſo. num. 4. & ſeq. lib. 5. Ludov. Roman. conſil. 457. incip. circa propoſitam. n. 2. circa med. unde conſequens eſt quod ea. & ſeq. Caſpar. Caballin. de eviction. §. 4. n. 51. verſ. coheres tenetur. & ſeq. Practic. Papienſ. in forma libelli pro heredit. vel re ſingul. gl. communiter. n. 36. Schneid. de action. famil. erciſ. ad §. quædam actiones. 20. inſt. de action. num. 17. & ſeqq. Fachin. lib. 6. controverſ. c. 68.

55 Etiamſi diviſio facta ſit à Iudice.

l. ſi familiæ. C. famil. erciſc. Caballin. d. §. 4. n. 51. poſt med. verſ. quod procedit etiamſi. Practic. Papienſ. d. gl. communiter. n. 36. verſ. aut à judice. & ſeq.

56 Niſi diviſio proveniat ex teſtamento, & diſpoſitionis teſtatoris.

Gl. in l. ſi familiæ. 14. C. famil. erciſ. verb. pro parte verſ. ſecus ſi autem teſtatore. Bl. eod. n. 3. poſt med. verſ. quarto oppono. Br. in l. Roman. 122. §. duo fratres. ff. de V. O. num. 27. Franciſc. *Ripa eod. n. ult. quæſt. ult. Caballin. d. §. 4. n. 51. verſ. tu conclude ſecundum (ubi communem vocat) & ſeq. Alex. conſil. 21. incip. viſo compromiſſo. col. 3. nu. 6. ibi, ſecundo principaliter. probatur. & ſeq. libr. 5. Andr. Gail. (ubi declarat) lib. 2. obſerv. 116. n. 2. v. cujus diviſionis. & ſeq.*

57 Vel res individua fuerit diviſa, & portio alterius eſt in eadem evictionis cauſa.

Bl. in d. l. ſi familiæ. 14. C. famil. erciſc. num. 4. ibi, ſed juxta prædicta quæro. & ſeq. Caballin. d. §. 4. nu. 51. poſt med. v. primo ut non procedat.

58 Vel aliter inter dividentes actum fuerit, ut nullus teneatur.

d. l. ſi familiæ. 14. C. famil. eriſc. Caball. d. §. 4. n. 51. ſub fin. v. tertio non procedat.

59 Vel dividentes ſciverint rem diviſam ſubjicere periculo evictionis.

l. ſi fundum. C. de eviction. l. ſi fratres C. comm. utriusque judic. GoZad conſil. 58. n. 6. & num. 23. Carol. Ruin. conſil. 146. incip. in facto. n. 1. & ſeq.

60 Vel niſi evictio contingat ex natura rei, vel qualitate ipſi rei inhærente.

in d. l. ſi familiæ. 14. C. famil. erciſc. verb. pro parte circa med. Bl. eod. n. 7. ibi, ſecundo nota quod quando. & ſeq. Ludov. Roman. conſil. 503. incip. diligenter inſpectis. num. 14. ibi, ultimo moveor. & ſeq. Dominic. Arum. deciſ. 4. incip. Titius mutuo. num. 14. ſub fin. & n. ſeq. Hartm. Piſtor. quæſt. 10. incip. agnato feudum. n. 7. lib. 2. Caſpar. Caball. de eviction. §. 3. n. 167. poſt pr.

61 Et ideò ſi in diviſione uni prædium emphyteuticum vel feudale, alteri verò allodiale obvenit, & primus deceſſit ſine deſcendentibus maſculis, filia propterea, quod dominus vocavit emphiteuſin vel feudum ad ſe, non poteſt agere contra patruum de evictione, nec eidem litem denunciare.

Gl. in d. l. ſi familiæ. 14. C. famil. erciſc. verb. pro parte. ſub fin. verſ. & quid ſi uni aſſignavit. & ſeq. Bl. eod. (ubi limitat) n. 7. verſ. ſed cum ille & ſeq. Paul. de Caſtr. ibid. num. 4. verſ. ſed ſi mihi aſſignatur feudum. & verſ. ſeq. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 10. num. 8. lib. 2. Carol. Ruin (ubi ampliat) conſil. 72. incip. prima videtur. num. 5. lib. 5. Alex. conſil. 21. incip. viſo compromiſſo, (ubi rationes affert.) num. 2. ibi, ſecundo probari videtur. & n. verſ. tertio. principaliter (ubi ampliat) & n. 7. lib. 5. Aym. Grav. conſil. 211 incip. antequam condemnetur. (ubi etiam limitat.) num. 5. ibi, & in terminis evictionis. & ſeq. Dec. conſil. 411. incip. viſis his. n. 4. ibi ubi concludit quod ille. & n. 5.

62 Veluti etiam ſi uni res fideicommiſſo ſubjecta obvenit, ille vel ejus heredes, eveniente caſu fideicommiſſi aliis litem denunciare, & contra eos de evictione agere nequeunt,

Aym. Cravett. de conſil. 211. incip. antequam condemnetur. n. 7. ibi, ſimiliter ſi fratres. & ſeq. Caballin. de eviction. §. 5. n. 33. ſeq.

63 In legatis, quamvis *Practic. Papienſ. in forma libelli in cauſa venditionis.*

gl. permittens de eviction. num. 2. verſ. vel legati. & ſeq.

ſimpliciter dicit, evictionem non habere locum & conſequenter denunciatione opus non eſſe, propterea, quod legatum proveniat ex cauſa lucrativa; ubi autem alienatio fit ex cauſa lucrativa de evictione agi non poteſt.

64 Contrarium tamen, & quidem ſi quid in genere legatum eſt, tenet

Iaſon. in l. ſi domus. §. de evictione. (ubi rationem affert.) de legat. 2. n. 10. verſ. tamen. legatario heres. & ſeq. Caballin. (ubi etiam pulchras rationes affert) tract. de eviction. §. 4. num. 9. verſ. primum axioma eſt. (ubi limitat, ſi incertum de certis, vel quid univerſale ut hereditas legatur) n. 10. & ſeq. uſque ad n. 16.

Niſi certa ſpecies legetur. 65

Anton. Butrig. in c. ult. x. de empt. vendit. n. 24. Caſpar. Caballin. d. §. 4. n. 16. ibi, ſecundum axioma eſt. (ubi limitat.) n. 17. & ſeqq. n. 20. (ubi cum ampliationibus, & limitationibus tractat, quid juris ſi res aliena à ſciente vel ignorante teſtatore legetur) n. 21. & ſeqq. n. 32. (ubi dicit ne duabus rebus alternative legatis) num. 33. & ſeq.

In feudo cum conſenſu domini vendito, ſi illud agnati jure 66
protimiſeos vel agnationis revocare velint, an habeat locum
evictio, & venditori lis poſſit denunciari, dixi in meis deciſionibus aureis. *part. 1. deciſ. 124.*

Item ſi quis in concurſu creditorum prædium emit, & non- 67
nullis creditoribus precium exſolvit, poteſt is, ſi ab aliis creditoribus privilegium prioritatis habentibus convenitur, reliquis creditoribus, qui ſua receperunt, litem denunciare, ut illi eum defendant, & contra alios creditores jura ſua prioritatis deducant.

Veluti ita in individuo tradit 68

Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. 1435. incip. domini ſine difficultate. n. 2. ibi, quantum vero ad creditores. part. 2.

Et ita etiam in ſupremo Parlamento Dresdenſi, in cauſa **Chriſtoph. von Haugwitz Klägern vnd** denuncianten **an einem/ derer von Kauffgeldern des Guts Peichau bezahlen Haugwitzſchen Gläubigern** in actis **benandt / Beklagte vnd** denunciaten **am andern Theil /** 11. *Decembr. Anno* 1621. fuit pronunciatum, quæ ſententia etiam poſtea 11. *Iulii & 4. Decemb. Anno.* 1622. confirmata res judicata facta eſt.

Niſi res ſub haſtâ vendatur & poſtea ab aliis vindicari velit, 69
& ita non de exſolutione precii ſed ipſa proprietate agatur, ut infra *concluſ. pen. n. 112. dixi.*

Econtra verò evictio, vel litis denunciatio locum habet, ſi 70
univerſitas hereditatis eſt vendita, & res ſingulares litigioſæ efficiantur

Gl. latin. ad text. lat. **Landr.** *lib. 2. art. 30. verb. ſed promiſſionis. poſt pr.*

Et ſi quis vendit quicquid juris habet in tali re, & poſtea apparet, illum nullum jus habere tunc etiam non tenetur de evictione, nec eidem lis denunciari poteſt.

Angel. de Peruſ. in l. ſi ſit. legatum. §. 1. ff. de legat. 1. quem ſequitur Gvid. Pap. deciſ. 908. incip. an conſorſ. n. 2.

Item in venditione cum Iudæo celebrata 71

Reinhard. part. 1. differ. 14. & 15. Matth. *Coler. deciſ. 26. incip. jure civili. nu. 2. part. 1. Zobel. part. 2. differ. 31. n. 1. & ſeqq. per tot.*

Et in donatione, niſi expreſsè fuerit promiſſa evictio vel do- 72
natio fuerit remuneratoria, elegant.

Caſpar. Caball. in tract. de eviction. §. 4. n. 2. ibi, in donatione an habeat locum. n. 3. & n. ſeq. VVeſen. in comm. ff. de donat. n. 7. poſt princ. Matth. Coler. deciſ. 14. nu. 5. & ſeq. part. 1. Nicol. Boer. deciſ. 67. n. 1. incip. præſuppono. & ſeq. per tot. Dominic. Arum. deciſ. 4. incip. Titius mutuo. n. 9. & ſeq. part. 1.

Tutor item, ſi rem pupilli vendiderit, quam poſtea pupil- 73
lus vindicat, de evictione etiam non tenetur nec eidem lis denunciari poteſt, elegant.

Nicol. Boer. deciſ. 80. (ubi ampliat, & limitat, & ita in Curia Burdegalenſi 29. Novembr. Anno 1529. judicatum fuiſſe teſtatur) incip. & videtur primo dicendum. n. 1. & ſeq. per tot. & deciſ. 273. incip. & primo videtur. n. 3. verſ. & pariter in tutore. & ſeq.

Veluti etiam de evictione non tenetur nec eidem lis denun- 74
ciari poteſt creditor, ſi pignus diſtrahit, quod ab alio vindicatur, elegant.

Petr. Heig. q. 6. n. 20. & ſeqq. part. 2. NeguZ. de pignor. part. 6. membr. 1. n. 40. verſ. quinto fallit. Balduin. de pignor. c. 18. Mudæus. *tract. eod. tit. de pactis pignor. n. 32. Matth. Coler. conſil. 27. n. 29. & ſeqq.*

Et maritus rem dotalem vendens, elegant. 75

Anton. Hering. de fidejuſſor. c. 10. n. 255. & ſeq. Caballin. de eviction. §. 4. n. 8. verſ. ſi maritus vendit. Nicol. Boer. deciſ. 80. incip. & videtur primo. n. ult. v. & idem in marito.

Si item ſubditi in fodiendo, raſtrando & ſimilibus cauſis pro 76
neceſſitate cujuſdam vineti priori domino, accepto certo precio, in diem ex ſingulari propenſione erga dominum laborant, & poſtea illas operas, tanquam precariò præſtitas, novo poſſeſſori edere recuſant, emptor eo nomine non habet regreſſum adverſus venditorem, nec eidem litem denunciare poteſt.

Matth. Coler. (ubi ita Ienenſes reſpondiſſe teſtatur) de proceſſ. exec. part. 1. c. 10. n. 217. v. per quos textus reſpondimus. & ſeq.

In delictis etiam litis denunciatio vel nominatio locum non 77
habet, elegant.

Bl. in authent. qua in provincia. C. ubi de crimine agi oportet. n. 11. ibi. & iſta caſus poſitione. & verſ. tu dic quod iſta caſus poſitio. Paul. de Caſtr. eod. num. 1. ſub fin. verſ. quia mandatarius. & ſeq. Ægid. Boſſ. in ſua practic. crimin. tit. de foro competent. n. 115. poſt verſ. ad rem nunc veniendo. & ſeq. pag. 76. Marant. *in ſuo Speculo. part. 6. membr. 6. de nomine actoris. n. 8.*

niſi in caſu de quo dixi *deciſ. 75. per tot.*

78 Plures caſus, ubi evictio & litis denunciatio locum non habet, vide latiſſimè, & elegantiſſimè apud *Matth. de Afflict. in c. 1. §. rurſus ſi fidelis (ubi quadraginta duos caſus recenſet.)*

tit. quib. mod. feud. ammitt. n. 10. ibi ſunt autem multi caſus in quibus emptor. & ſeq. fol. mihi 78. Gl. ordin. germ. **Landr.** *lib. 3. art. 4. (ubi quindecim caſus recenſet) verb.* **Wer auch einem eines Kauffs bekennet /** *n. 8. ibi,* **das erſte iſt.** *& ſeq. VVeſenbec. in comm. ff. de aleator. in ult. ſub fin. Didac. Covarr. lib. 3. var. reſolut. c. 17. num. 10. Caballin. (ubi quinquaginta & unum caſum recenſet) de eviction. §. 5. n. 4. & ſeqq. uſque ad fin.*

79 Et quamvis nonnulli ſunt, qui dicunt quod hæc litis denunciato ante litem conteſtatam fieri debeat

Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. de laudatione & nominat. 48. in princ. & n. 15. Zanger. de except. part. 2. c. 2. n. 6.

80 Alii tamen rectius ſtatuunt, quod tàm ante, quàm poſt litem conteſtatam fieri poſſit, modò debito tempore, quo jus venditoris vel autoris adhuc ſalvum & integrum eſt, puta ante ſententiam & pulicationem teſtium, fiat.

per text. expreſſ. in l. rem quam. 29. §. ult. ff. de evict. Pract. Papienſ. in forma libelli in cauſa vendition. gl. promittens de eviction. n. 8. v. ex tempore vero. & ſeq. Schneid. in §. actionum 28. tit. de action. empto. inſtit. de action. num. 51. ibi, ſecundo requiritur. Caballin. de eviction. §. 3. quæſt. 12. num. 144. & §. 4. n. 38. verſ. emptor verò qui habet. Bl. in l. libera. 8. C. de ſentent. & interlocut. omn. judic. (ubi hoc menti tenendum dicit) n. 7. verſ. quæro quo tempore debeat. & ibid. Imol. in addit. lit. F. Mynſing. in c. quoniam frequenter. §. in aliis vero caſibus. x. ut lite non conteſtat. n. 44. verſ. ſecus in ea. Marant. *in ſuo Specul. part. 6. membr. 5. de laudation. (ubi limitat. ſi quis habet cauſam lucrativam, tunc ante litem conteſtatam fieri debet) num. 5. ibi, quando autem debeat. Ioann. Zanger. de exception. part. 2. c. 2. incip. exceptioni declinatoriæ. n. 6. & n. 7. Herm. Vult. (ubi ampliat, contraria ſolvit) & in l. 1. C. ubi in rem actio exerc. debet. n. 60. & n. ſeq. Didac. Covarr. lib. 3. var. reſolut. c. 17. incip. ſi vendita res. num. 8. (ubi ampliat ut etiam poſt ſententiam in cauſa appellationis fieri poſſit) ibi, octavò non eſt ſatis. & ſeq.*

Quam ſententiam etiam approbavit & confirmavit Ioann. Georg. Elector Saxoniæ.

in ſua **Proceß vnd Gerichtsordn.** *c.* **von der** *litis denunciatòn. 14. poſt princ. v.* **es were gleich vor oder nach der** *litis conteſtation.*

81 Cum hac declaratione, ſi in primo termino ante litis conteſtationem fiat, quod reus litem eventualiter conteſtari neceſſè non habeat, ſed in cauſa ſuperſedeatur, & reo induciæ uſque ad proximum terminum indulgeantur, & eidem ſimul injungatur, ut in ſequenti termino litem conteſtetur

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* **von der** *litis denunciation. 14. verſ.* **auch do ſolches von Beklagten im erſten** *termin. pag. 35. Mynſinger. (ubi ita in Camera Imperiali deciſum fuiſſe teſtatur, cent. 3. obſervat. 24. incip. notum eſt, circa med. verſ. ſed an debeat, ſuperſederi, & ſeq.* Marant. *in ſuo ſpecul. part. 6. membr. de laudatione. n. 8.*

Interim tamen, quod litem eventualiter non fuerit conteſtatus, condemnatur in expenſas, veluti in ſupremo judicio appellationum **ih Sachen Hanſen Schwartzens Gläbigern an einem/** Licentiat **Johann Cremzen Beklagten am andern Theil/** 14. *Iul. Anno* 1625. fuit judicatum, **daß Beklagter auff die wider jhner hobene Klage ſich einzulaſſen vnd zu antworten/ vnd daß er ſolches jetzo nicht gethan/ Klägern die Vnkoſten dieſes Termins zu erſtatten ſchüldig/ vnd wird D. Peinens / wie auch D. Crozii Eheweibern** lis **billich** denuncieret. **V. R. W.**

82 Sed an etiam denunciato copia libelli, citationis & aliorum actorum transmitti, & eis fides de lite mota fieri debeat?

Affirmativè concludit

per Clem. cauſam. tit. de election. l. nomen. C. quæ res pignor. obligari poſſ. l. ult. §. 1. ibi, ſuum debitorem certum facit. C. de bonis. authorit. judic. poſſid. Br. in l. emptor. C. de eviction. & in l. non ſolum. §. morte. in 3. ſpecie proteſtationis ff. de nov. oper. nunciat. n. 48. Pract. Papienſ. in forma declinandi juriſdictionem. gl. proteſtam. dictus. n. 15. ibi, & hæc & alia faciunt uſque ad fin. Anton. Teſſaur. deciſ. 218. incip. emptor cui movetur. n. 1. Andr. Fack*in. lib. 2. controverſ. c. 35. in med. verſ. quod attinet ad ſecundum.* Mar*ant. in ſuo Specul. part. 6. membr. 5. de laudation. num. 12. verſ. ſed debet eum, Didac. Covarr. lib. 3. var. reſol. c. 17. incip. ſi vendita res. num. 3. verſ. tertio adhuc non ſufficit. Iaſon. in d. l. non ſolum. §. morte. ff. de nov. oper. nunciat. num. 38. ibi, tertia principalis ſpecies. Felin. in c. cum in* Ferrarienſis*. 9. x. de conſtitut. num. 63. ibi, ad hoc ut valeat, Caſpar. Caballin. de eviction. §. 3. (ubi communem vocat) num. 33. & ſeqq. uſque ad n. 44. Carol. Ruin. conſil. 136. incip. de validitate ſententiæ. n. 8. lib. 5. Paul. de Caſtr. in l. qui abſentem. 75. ff. de procurat. num. 7. ibi, ſed plus dicit, & in l. 1. (ubi in rem actio exerc. debet.) num. 3. verſ. & notandum quod non ſufficit. & ſeqq.*

Et quamvis

Angel. in l. emptor. 8. & in l. empti. in fin. & in l. ſi cum quæſtio. C. de eviction. Bl. in l. emptor. 8. C. eod. (ubi dicit, quod ab hoc communi conſuetudine non recedas) num. 4. verſ. ſed iſtud de conſuetudine & in. l. empti antio. 21. ibid. num. 2. verſ. licet hoc de conſuetudine. Gomez. Leon. deciſ. 53. incip. pro emptore. num. 2. verſ. quibus non obſtabit id. nu. 3. & num. 4. Ioann. Schneid. (ubi ita in practica ſervari teſtatur) in §. actionum. 28. rubr. de action. ex empto inſt. de action. num. 47. ibi, dicit tamen. & ſeq. Vult. (ubi dicit, hoc nullo juris textu probari) in l. 1. verb. in rem actio exerc. debet. n. 55. verſ. ut autem venditori.

dicant, hoc de ſtylo & conſuetudine non obſervari, ſed ſufficere, ſi vẽditor citetur ſimpliciter, facta mẽtione de lite mota.

Quia tamen prior opinio eſt magis communis & in foro ſervanda, teſte

Didac. covarr. lib. 3. var. reſolut. d. c. 17. num. 3. verſ. ex quibus & his qui ab eis citantur. & ſeq. Eamque multis rationibus defendit.

Caballin. de eviction. d. §. 3. n. 37. verſ. ego principalem. n. 38. & ſeq.

Ideoq; eandem etiam approbavit & confirmavit 83

Ioann. Georgius Elector. Saxoniæ in ſua **Proceß vnd Gerichtsordn.** *d. c.* **von der** *litis denunciation. 14. poſt princ. verſ.* **vnd jhme von dem was allenthalben von den Partheyen vorbracht.** *pag. 35.*

Et quidem copia libelli, citationis & omnium actorum, de- 84
bet auctori transmitti ſumptibus & expenſis ipſius emptoris denunciantis

Anton. Teſſaur. d. deciſ. 218. incip. emptor. cui movetur. num. 1. in fin. verſ. ſed quæſitum fuit. & n. ſeq.

Ita tamen, ut eos actor poſt finem litis repetere poſſit 85

Anton. Teſſaur. d. deciſ. 218. num. 2. ſub fin. v. quæſitum etiam fuit & n. 3. uſque ad fin.

Effectus denunciationis duplex eſt. Primus, ut autor denun- 86
ciatus denunciantem in judicio defendat

l. venditor. 49. ff. de judic. l. qui abſentem. 57. ff. de procurat. l. 1. ſub fin. C. de peric. & commod. rei vendit. l. 20. l. 21. & l. 23. C. de eviction. Paul. de Caſtr. in d. l. qui abſentem. 75. num. 4. Cephal. conſil. 168. num. 10. Pacinol. conſil. 189. n. 10. Hartm. Piſtor. obſerv. 228. n. 14. Vult. in l. 1. C. ubi in rem actio exerc. debet. n. 55.

Secundus, ut emptor regreſſum adverſus venditorem habere poſſit qui ei aliâs, omiſſa litis denunciatione, omninò denegatur. *v. ſupra n. 29. & ſeq.* dixi.

Si autem venditor denunciatus in termino ad defenden- 87
dum non compareat, in cauſa principali non ſuper ſedetur, nec emptor à proſecutione litis eximitur

Proceß vnd Gerichtsord. *c.* **von der** *litis denunciat. 14. §.* **Wenn aber der/ welchem der Krieg angekündiget /** *2. pag. 35. Schneid. in §. actionum. 28. rubr. de actione ex empto. Inſt. de action. n. 54. ibi, facta, ſic denunciatione. Zanger. de exception. part. 2. c. de except. laudationis. 2. n. 4. ſub. v. & proinde ſi & n. 5.*

Sed reus conventus nihilominus in ea procedere, litem con- 88
teſtari; & alia facere neceſſè habet; quæ de jure requiruntur.

Proceß vnd Gerichts Ordn. *d. c.* **von der** *litis denunciation. 14. §.* **Wenn aber der/ welchem der Krieg.** *2. v.* **Sondern nichts minder der Beklagter zuverfahren ſchüldig ſeyn.** *pag. 35. Schneid. d. §. actionum. 28. rubr. de action. ex empto. inſt. de action. n. 54. v. ſed litem nihilominus.*

Ita tamen, ut vi iſtius denunciationis factæ nihilominus re- 89
greſſum contra ſuum autorem habere poſſit.

Proceß vnd Gerichts Ord. *c.* **von der** *litis denunciation. 34. §. 2. v.* **vnd ſich auff die beſchehene** *litis denunciation. pag. 35.*

Dummodò emptor, vel reus conventus, fideliter in judicio 90
verſetur, & ſic ſe gerat, ne quid nomine negligentiæ aut culpæ ei imputari poſſit

Schneid. in §. actionum. 28. rubr. de actione empto. Inſt. de action. n. 55. ibi, & tertio requiritur. & ſeq.

Et ideò non ſit contumax, nec contumaciter ſe abſentet, ſed 91
in omnibus terminis compareat

Didac. Covarr. (ubi declarat) lib. 3. var. reſolut. c. 17.

Peritum advocatum ad defendendam cauſam conducat. 92

Gl. in l. quod ſi nolit. 31. §. ſi mancipium. 11. ff. de ædilit. edict. verb. adhibuerit. verſ. hoc eſt optimum argumentum. Schneid. in §. actionum. 28. rubr. de actione ex empto. inſt. de action. n. 55. v. itaque primo debet. & ſeq. Caſpar. Caball. de eviction. §. 3. quæſt. 19. n. 158. ſub fin. verſ. ne emptori negligentia. n. 159. & §. 5. num. 40. Marant. *(ubi declarat) in ſuo Specul. part. 6. membr. 5. de laudatione. n. 17.*

Non tranſigat, nec compromittat. **Sol ſich ohne vorwiſſen** 93
des Verkäuffers in keinem Vertrag einlaſſen / ſed judicialiter per legitimam ſententiam judicis ſe condemnari patiatur.

l. ſi dictum. 56. §. ſi compromiſſo ff. de eviction. l. ſi cum quæſtio 17. C. eod. Schneid. (ubi hoc perpetuò notandum dicit) in d. §. actionum. 28. rubr. de action. ex empto. inſt. de action. nu. 56. ibi, neque etiam emptor. tranſigere debet (ubi limitat) & n. 57. Bl. in l. 1. C. de peric. & commod. rei vendit. (ubi alio modo limitat) num. 11. verſ. item ille qui compromittit. & in l. 1. C. ubi in rem actio exerc. debet. num. 1. verſ. & videtur in hac lege. & ſeq. Angel. in §. actionum. 21. inſtit. de action. n. 30. Franciſc. Cremenſ. ſingul. 31. incip. tu ſcis. n. 1. Caballin de eviction. §. 5. num. 15. (ubi limitat) n. 16. & ſeq. Ludov. Roman. ſingul. 468. (ubi limitat) incip. emptor ſuccumbens. n. 1. per tot.

A ſententia contra ſe lata appellet, & appellationem pro- 94
ſequatur

L. Herennius. 63. §. Gaia ff. de eviction. Schneid. (ubi declarat) in d. §. actio-

de §.actionum.28.rubr.de action.ex empto,inſt.de action.num.58.ibi,ſecundo quando per judicem.& n.ſeq.Andr.Fachin.lib.2.controverſ.c.40.in med.43.Caballin.de eviction.§.5.n.41.

95 Si vero venditor comparet, tunc tenetur emptori denuncianti aſſiſtere, & eum defendere per jura Paulò antea adducta.

Hartman.Piſtor.obſervat.228.num.11.num.12.& ſeqq.

96 Coram judice cauſæ principalis,

l.venditor.49.ff.de judic.l.1.C.ubi in rem actio exerc.debet.ubi,Bl.n.1.& ſeq.Caſtr.ibid.n.1.& ſeq.Vult.eod.num.48.Caballin.de evict.§.3.quæſt.1.num.117.& ſeq.Hartm.Piſtor.obſerv.228.num.51.Marant.in ſuo ſpeculo.part.6.memb.5.de laudatione.n.10.

97 Etiamſi ſit Clericus

Caballin.de eviction.§.3.quæſt.2.num.119.& ſeqq.Mynſing.(ubi hanc communem,& in Camera receptam opinionem teſtatur) cent.1.obſerv.22.num.7.& ſeq.& centur.5.obſerv.14.verſ.quid autem & ſeq Fachin.lib.2.controverſ.c.38.quæſt.2.& ſeq.Gail.lib.1.obſerv.37.n.7.Borgn.Cavalc.deciſ.8.num.1.& ſeq.Guilh.de Benedict.in c.Raynutius.x.de teſtament.verb.uxorem nomin.Adelaſiam.num.417.Covarr.(ubi ibid.allegati) pract.quæſt.8.nū.3.poſt.princ.verſ.quæ quidem reſponſio.& ſeq.

Vel fiſcus, aut aliâs præſcriptione ſori tutus

Bl.in l.facultas.7.C.de jure fiſci.num.3.ſub.fin.verſ.quæro coram quo Anton.Burg.in c.ult.x.de empt.vendit.num.10.& 11.Covarr.(ubi communem dicit) pract.quæſt.c.8.num.3.poſt princ.verſ.cui ex adverſo & ſeq.Caſpar.Caballin.tract.de eviction.§.3.quæſt.3.num.124.ſub fin.verſ.ego ſequar opinionem.& ſeq.Fachin.(ubi rationes.affert & contraria ſolvit) lib.2.controv.c.38.quæſt.per tot.

Non attento quod quoad fiſcum contrarium velit

Br.in l.3.C.de jure fiſci Dec.conſil.700.incip.in cauſa Antonii nu.80.Peregrin.de jure fiſci.lib.7.tit.1.num.9.Borgn.Cavalc.deciſ.8.incip.Nobilis quidam.(ubi ita Cremonæ Anno 1577.judicatum fuiſſe refert) num.2.n.12.& ſeq.per tot.part.1.Natta.conſil.324.incip.ad confirmationem.n.3.& n.4.

98 Niſi Iudex ſit ſuſpectus, tunc eum rectè recuſare poteſt

Mynſing.in c.quoniam frequenter.§.in alii vero caſibus.x.ut lite non conteſtat.n.49.

99 Non tamen præciſe defendere tenetur, ſed liberatur, ſi dicat, ſe re, per ſententiam evicta, intereſſe præſtare velle

Br.in l.1.C.de peric.& commod.rei vendit.(ubi hoc menti tenendum dicit) num.11.verſ.ex quo apparet.Zaſ.in l.ſtipulationes non dividuntur.72.ff.d.V.O.nu.38.Hartm.Piſtor.(ubi rationes affert & contraria ſolvit) obſerv.228.incip.regulariter de eviction.num.18.& ſeq.num.26.& ſeqq.Paul.de Caſtr.in l.1.C.ubi in rem actio exerc.debet.num.3.circa med.verſ.ſed an cogatur præciſe.& ſeq.

Quamvis contrarium ſtatuat

Iaſon.in l.ſi ſe non obtulit.§.ſi.is qui duplam.ff.de V.O.n.3.ſub fin.verſ.ſimiliter in defenſione ex cauſa defenſionis.& ſeq.Zaſ.eod.n.6. ubi verbis diſertis dicit:

ſi venditor, vel heredes vellent ſolvere intereſſe, dicendo, non defendimus rem venditam; ſed refundimus, quod intereſt, heredes verò emptoris vellent, ut defenderentur, dicentes imò volumus, ut rem venditam defendatis, nolumus intereſſe, ecce (inquit Zaſius) hoc loco ſecundum opinionem Iaſonis heredes venditoris poſſunt præcisè cogi ad hoc factū etiam manu militari ut defendant legitime, ſi modo poſſūt cōmodè defendere.

100 Et quidem unica defenſio ſufficit, ſi ſit facta ad petitionem legitimæ perſonæ, nec ſæpius cogitur venditor emptorem ab uno & alio adverſario defendere

Bl.in l.qui abſentem.65.ff.de procurat (ubi hoc notandum dicit) n.1.ſub fin.verſ.& hoc nota quod unica.& ſeq.

101 Sed an litis denunciatio etiam hoc operetur, ut reus conventus ab inſtantia abſolvatur, & judicium in denunciatum confundatur.

102 Affirmativè concludit

Anton.de Gamm.deciſ.265.incip.Antonius Daſenſeca.n.4.Borgn.Cavalc.deciſ.8.n.20.verſ.& ad ſuſcipiendum part.3.Dec.conſil.62.incip.in cauſa quæ agitur.n.2.ſub fin.v.primo dictus Gregorius.& n.3.Maſver.in addit.ad practic.Papienſ.in forma libelli in actione reali.gl.tenet & poſſidet.num.4.verb.Dominum.poſt princ.Zanger.de except.part.2.c.de exceptione laudationis.n.2.n.3.v.quia hoc agit.& n.4.

103 Econtra verò, quod denunciatus litem totaliter in ſe ſuſcipere vel transferre non cogatur, ſed reus nihilominus in lite maneat, tradit

per text.expreſſ.in l.1.C.ubi in rem actio exerc.debet.Bl.in auth.qua in provincia.C.ubi de crimin.agi oport.n.11.poſt princ.& num.14.& in l.qui abſentem.75.ff.de procurat.n.4.Paul.de Caſtr.ibid.(ubi hoc notandum dicit,& limitat) num.4.verſ.nec cogeretur iſtam Pr.ict.Papienſ.in forma libelli in cauſa venditionis.gl.promittens de evictione.num.8.verſ.nec tamen per hanc.Matth.de Afflict.in c.1.tit.ſi de feudo Vaſallus ab alio fuerit interpellat.n.ū.5.verſ.& ſciat quod autor.Vult.in l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet.nū.1.Caſpar.Caballin.de evict.§.3.n.145.

104 Quam aſſertionem etiam approbavit, & confirmavit

Ioann.Georgius Elector Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von der *litis denunciation.* 14. §. Würde aber der welchem *lis denunciaret ult.*

Et quamvis *gl.in l.C.ubi in rem actio exerc.debet verb.poſſidentem v.ſed quid ſi venditor.& ſeq.* 105

velit, ſi venditor judicium in ſe pro emptore ſuſcipere velit, quod is invito actore vel ut ſimplex defenſor, vel procurator in rem ſuam admittatur, & emptor liti eximatur, dummodò id faciat in foro emptoris.

l.venditor.49.in fin ff.de judic.quam ſequitur.Paul.de Caſtr.in d.l.1.C.ubi in rem actio exerc.debet.num.3.ibi,intellige hoc niſi venditor.& num.5.verſ.ſed adverte.& ſeq.Caball.de evict.§.3.n.165.

Et Iudicatum ſolvere promittat 106

Gl.in l.liberto.§.ult.ff.de negoc.poſt.verb.aget.verſ.ſed in defenſore ſive à principio.& ſeq.Paul.de Caſtr.eod.num.3.verſ.ſed quomodo admittitur.& poſt med.(ubi hoc menti tenendum dicit) verſ.& quando ſuſcepit in ſe & ſeq.

Contrarium tamen interpretes communiter ſtatuerunt, 107 quod venditor quidem, vel defenſorio vel procuratorio nomine comparere, & litem in ſe ſuſcipere poſſit, ita tamen, ut emptor liti non eximatur, ſed in ea maneat & executio ſententiæ contra eum fiat, teſte

Herman.Vult.in l.1.C.ubi in rem actio exerceri debet.num.38.verſ.ſed hanc gloſſam interpretes.& ſeq elegant.Nicol.Boër.deciſ.75.incip.dico quod ſic.(ubi ita pluries per Curiam Burdegalenſem judicatum fuiſſe refert) n.1.& ſeq.per tot.

Quam ſententiam etiam ante hos in ſpecie amplectitur, gloſſam communiter reprobari teſtatur, & dicit, quod venditor, vel ut ſimplex procurator, vel procurator in rem ſuam litem in ſe ſuſcipere poſſit, etiam actore invito, non quidem animo novandi actionem, ut emptor totaliter ab actione propoſita liberetur & executio contra eū fieri non poſſit, ſed animo novādi inſtantiam, ut inſtātia quidem in venditorē mutetur, executio vero ſententiæ in ipſum emptorem fieri debeat.

Bl.in d.l.1.C.ubi in rem actio exerc.debet.num.2.ibi,quæro in iſta lege.(ubi in fine dicit hanc opinion.eſſe ipſam veritatem & bene notandā) & ſeq.uſque ad fin.Br.conſil.219.incip.agitur contra.n.1.& ſeq.lib.1.

Quod etiam approbavit, & confirmavit 108

Elector Saxoniæ Ioan.Georgius in ſuo Proceß vnd Gerichtsord. *c.* von der *litis denunciation.* 14. §. Würde aber der welchem *lis denunciret.ult verſ.* oder aber an ſtatt, vnd von wegen deſſelben. *pag.35.*

ubi verbis diſertis diſponit, würde aber der / welchem lis denūcirer, erſcheinen / vnd den Beklagten vertreten wollen / iſt jhme ſolches zu thun dergeſtalt frey gelaſſen / daß er gleichwol Beklagten hierdurch der Rechtfertigung nicht gentzlichen entledigen / Sondern jhme alleine aſſiſtiren, oder aber an ſtatt vnd von wegen deſſelben / defenſorio ſive procuratorio nomine Sache außführen möge / der Beklagte aber nichts weniger in lite bleiben / vnd dero wegen auch das Vrthel / ſo dar auff erfolget / wider jhn volſtrecket werden.

Et procedit non ſolùm pro cauſa principali, ſed etiam pro 109 expenſis.

Nicol Boër.& deciſ.75 incip.dico quod ſic.n.un.verſ.& non ſolum pro principali.

Etiamſi venditor, vel alius autor condemnatus ſit ſolvendo 110

Nicol Boër.(ubi ita judicatum fuiſſe refert) d.deciſ.75.num.un.ſub fin.verſ.& prædicta concluſio habet locum.uſque ad fin.

Niſi venditor animo novandi actionem conſentiente actore 111 litem in ſe ſuſceperit

Bl.in d.l.1.C.ubi in rem actio exerc.debet.num.2.v.non tamen admittitur in verb.niſi author velit.Paul.de Caſtr.eod.n.3.ſub fin.verſ.ſi tamen venditor ſuſciperet.& ſeq.

Vel niſi conventus rem non ſuo, ſed alterius nomine poſſi- 112 deat, tunc enim ille dominum ſuum nominans rectè liti eximitur, & nominatus judicium ſuſcipere cogitur, textus ordinarius

in l.ſi quis alterius 2.C.ubi in rem actio exerc.debet verbi Bl.num.1.& ſeq.Paul.de Caſtr.eod.num.1.Vult.ibid.num.1.& num.4.& ſeq.Mynſinger.in c.quoniam frequenter.§.in aliis enim caſibus.x.ut lite non conteſtat.num.24.& ſeqq.Marant.in ſuo ſpecul.part.6.membr.6.de nomine autoris num.1.& ſeq.Specul.lib.2.part.1.tit.de primo decreto.§.reſtat videre.3.num.16.& num.21.verſ.ſed nunquid nominans.& ſeq.Roſbach.in ſuo proceſſ.tit.48.n.23.

Quod etiam approbavit 113

Ioann.Georgius Elector Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von der *litis denunciation.* 14. §. *ult.verſ.* es were denn das der Beklagte.

Ratio autem hujus nominationis inducendæ fuit evidens, 114 cum & actoris, & nominantis, & nominati interſit eam fieri, Actoris ideò, quoniam ſi dominus rei petitæ non nominaretur in judico, non poſſet actor plenum ſuæ intentionis effectum conſequi; Nominantis, ut ipſe non cogatur judicium ſubire vel curam defendendi rem alienam ſuſcipere, Nominati idemque quia de re ſua agitur, & ei debet dari facultas defenſionis ne ne abſenti fiat præjudicium

Bl.in l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet num.4.verſ.reſpondeo quia intereſt actoris.& ſeq.Paul.de Caſtr.eod.ubi (pluribus declarat) num.2.in med.verſ.fuit autem inventus proceſſus.& num.3.

Mynſinger.in.c.quoniam frequenter,§,in aliis v.caſibus.x.ut lite non conteſtata.v.35.ibi,ratio a.inducendæ.& ſeq.

115 Alterius autem nomine poſſidet & hoc nominandi beneficio uti poteſt colonus, Depoſitarius, commodatarius inquilinus, precarius

Paul.de Caſtr.in d.l.ſi quis alterius.2.num.4.verſ.ut eſt colonus vel inquilinus.& ſeq.Specul. lib.2.part.1.tit.de primo decreto.§. reſtat videre.3.num.17.verſ.ſed quis eſt is Philipp.Dec.conſil.in cauſa quæ agitur.num.3.poſt.princ.Practic.Papienſ.in forma libelli in actione reali gl. tenet & poſſidet.num.4.Mynſing.in d.c.quoniam frequenter. in aliis vero. caſibus. nu.28.poſt princ.& n.39.& cent.2. obſerv.58.incip. quando conventus. num.3.4.& ſeq. Marant.in ſuo Specul.part.6.membr.6. de nomine actoris.num.1.poſt princ. Emer.à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit.48.n.9.& ſeq.

116 Illi vero qui habent jus in re,quales ſunt Vaſallus,emphyteuta, uſufructuarius, ſuperficiarius, maritus in rebus dotalibus, creditor hypothecarius & ſimiles,ſi de jure ſuo,quod in illa re habent,conveniuntur,dominum nominare,& conſequenter judicium evitare non poſſunt, niſi de ipſa re ſeu dominiò & proprietate rei conveniantur,elegant,

Bl.in l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet.num.7.ibi.tertiò quæro.& ſeq.Paul.de Caſtr.eod.num.12.ibi,quid ſi prætendebat.& ſeq. Vult.ibid.nu.5.ibi an idem etiam ſit.& num.ſeq. Mynſing.centur.2.(ubi ita in Camera Imperiali in cauſa Reineck *contra* Lichtenburgk *30.Januar. Anno 1535.judicatum fuiſſe teſtatur)obſerv.58.incip.quando conventus.num.1.num.2.num.5.& ſeq.uſque ad fin.& in d.c.quoniam frequenter.§.in aliis vero caſibus.x.ut lite non conteſtat.nu.38.n.40.& n.ſeq.Anton.de Gammæ.deciſ.265.incip.Antonius Daſonſeca. num.1.& ſeqq.per tot.Specul.lib.2.part.1.tit.de primo decreto d.§.reſtat videre.3.num.18.ibi,ſed nunquid eſt idem & ſeq.num.20.nu.21.n.22.& n.ſeq.Roſbach. in ſuo proceſſ.tit.48.n.14.& ſeq.*

117 Multo minus igitur heres univerſalis conventus poteſt nominare fidecommiſſarium univerſalem, cum ad heredem pertineat prima cauſa defenſionis

Bl.in.d.l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet.n.12.

118 In omni autem re non ſolum immobili ſed etiam in mobili & corporali locum habet

Bl.in.d.l.ſi quis alterius.2.num.4.poſt.princ.verſ.ſolutio dicunt quidam.& num.ſeq.& n.8.(ubi de illo tractat qui pro alio pedagium colligit & deſuper convenitur)ibi,quarto quæro.Paul.de Caſtr.ibid.num.13.poſt med.verſ.doctores tamen dicunt.& ſeq.Vult.eod.num.8.(ubi contraria ſolvit)n.2.& nu.ſeq.Mynſing.in d.c.quoniam frequenter.§.in aliis vero caſibus x.ut lite non conteſtat.n.36.& ſeq. Marant. in ſuo Specul.part.6. membr.6.de nomine auctoris.num.5.& n.ſeq.Specul.lib.2.p.1.tit.de primo decreto.§.reſtat videre.nu.16.verſ.ſive quis conveniatur.& ſeq.Roſbach.in ſuo proceſſ.tit.48.n.12.& ſeq.

119 In judicio poſſeſſorio, an etiam locum habeat tradit, eleganter

Hartm.Piſtor.obſerv.85.incip.non levis inter num.1.& ſeqq.Matth.de afflict.deciſ.217.incip.fuit dubitatum.num.1.& ſeqq.per tot.Bl.in d.l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc. debet.num.9.& ſeq. Br.eod.num.10.Vult.ibid.num.13.& ſeq. Marant.in ſuo Specul. d. part.6. membr.6.num.4.Specul.d.§.reſtat videre.3.n.16.in med.verſ.ſed illa loquuntur.& ſeq.

120 Et obtinet ſolùm in actione reali,

l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet.§.quoniam.frequenter. verſ.reali actione conventus. x.ut lite non conteſtat. ubi Mynſing.n.32.in.princ.Maſver.in addit.ad Practic.Papienſ.in forma libelli in actione reali.gl.tenet.& poſſidet.num.4.ubi dominum lit.D.ſub fin.Specul.lib.2.part.1.tit.de action.ſeu petition.§.in anterioribus.3.in princ.verſ.ſed ſi tenes & verſ.ſeq.Paul.de Caſtr.in d.l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio num.5.in princ.Marant.in ſuo Specul.part.6.memb.5.de laudatione n.1.v.aliqua actione reali.& ſeq.

121 Vel mixta,& in rem ſcripta.

Specul.d.§.in anterioribus.3.in primo caſu & ſecundo.& num.1.ibi.ſi autem vides te teneri.& ſeq.Bl.in d.l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio (ubi declarat)n.10.ibi ſexto quæritur.Paul.de Caſtr.eod.nu.5.verſ.item ſi actio erit mixta.

122 Non item in actione merè perſonali

Br.in d.l ſi quis alterius.C.ubi in rem actio.num.13.ibi quæro utrum.conventus.Bl.eod.nu.11.ibi,quæro nunquid iſta nominatio.Paul.de Caſtr.eod.5.verſ.aliàs in actione mere perſonali.Vult.eod num.12.ibi in actione autem mere perſonali. Mynſing.in c.quoniam frequenter.§.in aliis v.caſibus.x.ut lite non conteſtat.num.32.verſ.non etiam in perſonalibus.Marant.in ſuo Specul.part.6.membr.6.de nomine auctoris.n.7.

123 Hęc autem nominatio fieri debet ante litem conteſtatam,

l.ſi quis alterius.2.verſ.debet ſtatim C.ubi in rem actio exerc. ubi Bl.num.13.ibi.denum quæro.& ſeq.Paul.de Caſtr.ibid.num.6.ibi in textu.ibi.& ſeq.Vult.eod.(ubi rationem affert)nu.19.& num.ſeq.Mynſing.in d.c.quoniam frequenter.§.in aliis v.caſibus num.44.Marant.in ſuo Specul.part.6.membr.6.num.1.ſub fin.verſ.& quod iſta nominatio debeat.fieri.& num.2.Specul.lib.2.part.1.de primo decreto.§.reſtat.videre.3.num.16.in fin.verſ debet autem ſtatim.

124 Quod etiam approbavit Ioann. Georg. Elector Saxoniæ in ſua Proceſſ vnd Gerichtsordn.c.von der litis denunciation.14.§.ult.verſ.vnd von der Kriegsbefeſtigung.

Niſi nominatio fiat non ad effectum declinandi judicium, ſed ut poſſit uti defenſionibus ipſius domini, tunc ea meritò etiam poſt litem conteſtatam fieri poteſt 125

Petr.Foller in addit.ad Specul.Marant.part.6.d.membr.6.de nomine auctoris n.2.v.hoc tamen intellige.& ſeq.

Et non ſufficit dominum ante litem conteſtatam nominari, ſed inſuper etiam requiritur,ut conventus in ſpecie petat litem domino denunciari 126

Proceſſ vnd Gerichtsordn. Churf. Johann Georgen c. von der *litis denuntiation.14.§.ult.ſub.fin.verſ.* vnd jhm den Krieg anzukündigen *&c. Vult.in l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet.Paul.de Caſtr ibid.n.1.v.ſed debere procedi.*

Quo caſu judex ſtatuit certum terminum, intra quem domino nominato fieri poſſit dictari judicii de nunciatio 127

per auth.qua in provincia ſub fin.C.ubi de crimin.agi oport.l.1.C.de dilat.c.1.x.eod.Mynſing.in c.quoniam frequenter.§.in aliis.v.caſibus x.ut lite non conteſtat.nu.46.Vult.in d.l.ſi quis alterius.2.C.ubi.in rem actio exercer.debet.n.22.poſt princ.Paul.de Caſtr.eod.nu.8.in pr.

Quæ denunciatio non per nominantem ut voluit 128

Mynſinger.in d.c.quoniam frequenter.§.in aliis v.caſibus.x ut lite non conteſtat.num.46.in med.verſ & hic terminus.& ſeq.& ante hunc Bl.in d.l.ſi quis alterius.2.C ubi in rem actio exerc.debet.n.17.

Sed per ipſum judicem nominato facienda eſt 129

Br.in d.l.ſi quis alterius.2.B.ubi in rem actio exerc.debet.num.9.Paul.de Caſtr.ibid.n.8.verſ.ſed per quem fit Sichard.eod.num.11.Vult.(ubi rationem affert)ibid.n.15.ibi,ſed quis nominatione facta,& ſeq.

Impenſis tamen ipſius coloni, vel inquilini nominantis,cum eius nominatio ſit cauſa,quod iſtæ expenſæ fiant 130

Paul.de Caſtr.in d.l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio.n.8.v.& puto quod expenſis.& ſeq.

Et interim donec denunciatio ad noticiam nominati pervenerit in cauſa ſuperſedetur. & nominans conventus ulterius progredi non tenetur ſed eius nudæ allegationi,ſe alterius nomine poſſidere, creditur 131

Mynſinger.centur.3.(ubi ita in Camera Imperial.deciſum fuiſſe teſtatur.)obſer.24.incip.notum eſt quod circa med.verſ.ſed an debeat ſuperſederi.& ſeq.Emer.à Roſbach.in ſuo proceſſ.tit.de laudat.& nominat.47.nu.16.& ſeq.

Niſi actor probare malit, quod conventus ſuo proprio nomine poſſideat quòd facere poteſt & tenetur 132

Marant.in ſuo Specul.part.6.membr.6.de nomine auctoris.num.1.verſ.verum ſi actor vult.Mynſing.in d.c.quoniam frequenter.§.in aliis v.caſibus nu.45.verſ.niſi actor nolit.x.ut lite non conteſtat.Vult.in l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet.num.18.ſub fin.Bl.ibid.n.15.verſ.ſed Br.dicit.& ſeq.Paul.de Caſtr.eod.n.6.verſ.an autem teneatur.

Et ſi eiuſmodi denunciatio litis nominato innotuerit,& is in judicio, vel per ſe, vel per procuratorem compareat, tunc libellus,qui à principio contra nominantē directus fuit,manet quidem,ſed contra nominatum dirigitur & contra ipſum non aliter, ac contra alium reum conventum tramite legitimò & conſueto proceditur 133

Ioann.Sichard.in l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet.num.13.Vult.eod.n.22.poſt med.verſ.poſteriori caſu libellus quidem.& ſeq.

Licet novum libellum requirere videantur

Paul.de.Caſtr.in d.l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet.num.8.ante med.verſ.Doctores intelligunt quod ſi abſens.Mynſing.in d.c.quoniam frequenter.§.in aliis v.caſibus.n.48.& ſeq.Marant.in ſuo ſpecul.part.6.membr.de nomine auctoris.n.9.

Si verò nominatus non comparet, & de inſinuata denunciatione conſtat,tunc lis habetur pro conteſtata, ad effectum interrumpendæ præſcriptionis. 134

l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet ubi Bl.n.18.(ubi limitat)verſ.credo quod.& num.19.Paul.de Caſtr.eod.num.1.verſ.ſi vero non comparuerit.& n.3.Vult.ibid.num.33.Mynſing.in d.c.quoniam frequenter.§.in aliis vero caſibus.n.51.n.52.53.(ubi rationem affert.n.54.& ſeq.

Eaque interruptio computatur ex eo die,quo poſſeſſor conventus ſeu nominans in judicium vocatus fuit 135

Vult.in d.l.ſi quis alterius.2.n.23.v.eaque interruptio.Mynſinger.d.c.quoniam frequenter.5.in aliis v.caſibus.num.55.

Et poſtea judex nominatum tribus edictis,vel uno peremptorio,citare debet,qui ſi & tunc ſui copiam non facit, ſed contumaciter emanet, judex primo ſummatim negocium actoris ſuſcipit, & diſcutit, deinde cognito actoris jure per ſummariam hanc cognitionem inducit ipſum in poſſeſſionem rei petitæ, ut is ſtatim verus poſſeſſor ſit, & tertio nominato contumaci reſervat petitorium, ut is de domino & proprietate docere debeat, ut ita, qui futurus fuiſſet reus fiat actor & qui fuerat actor, fiat reus elegant. 136

Vult.in d.l.ſi quis alterius.2.C.ubi in rem actio exerc.debet.num.23.

poſt

poſt princ. verſ. quandoquidem autem nulla dum eius. verſ. conſtantinus alterum illum caſum. & verſ. ſeq. uſque ad fin. pag. 396. & ſeq. Mynſing. in d. c. quoniam frequenter. §. in aliis v. caſibus num. 56. num. 57. & ſeqq. uſque ad num. 61. Bl. in d. l. ſi quis alterius. 2. C. ubi in rem actio exerc. num. 20. verſ. item facit irrevocabilem. & ſeq. & nu. 22. & n. ſeq. Paul. de Caſtr. eod. n. 1. poſt med. verſ. & quantum ad hoc ut actor. & nu. 2. ſub fin. & n. 9. ibi, in textu ibi edictis. & num. 10. & n. 13. ſub fin. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de primo decreto. §. reſtat videre, nu. 16. n. 17. v. item miſſus. Marant. in ſuo Specul. part. 6. membr. 6. de nomine auctoris. n. 10.

137 Quod petitorium nominato tamdiu reſervatur, donec res fuerit præſcripta

Bl. in d. l. ſi quis alterius. 2. C. ubi in rem actio exerc. debet. nu. 24. (ubi declarat) ibi ulterius quæro: & ſeq. Paul. de Caſtr. eod. n. 14. Vult. ibid. num. 23. ſub fin. verſ. hæc autem de proprietate. Mynſing. (ubi ſimul declarat quanto tempore præſcribatur) in d. c. quoniam frequenter. §. in aliis v. caſibus n. 61. n. 62. & n. 63.

138 Et quamvis *Cyn. in d. l. ſi quis alterius. 2. C. ubi in rem actio exerc. debet.* hoc tunc procedere dicat, niſi certum tempus à judice præſtitum ſit, intra quod nominatus dominus quæſtionem proprietatis movere debeat, eo vero elapſo amplius audiendus non ſit.

139 Contrarium tamen ſtatuit; & multis rationibus tuetur.

Mynſing. in d. c. quoniam frequenter. §. in aliis vero caſibus. x. ut lite non conteſtat. n. 64. n. 65. ibi, verum num à judice. & n. 66.

140 Ex quibus omnibus patet; hanc nominationem à litis denunciatione eſſe prorſus alienam, & ſeparatam, & inter ſe multùm differre, quas tamen *Mynſing. cent. 3. obſerv. 24. per tot. Ioan. Zanger. de exception. part. 2. c. 2. n. 3. & ſeqq. per tot.* ineptè confundere, & promiſcuè uſurpare invenimus.

Differunt enim nomine; cum hæc vocetur nominatio, illa verò litis denunciatio:

l. 1. l. 2. C. ubi in rem actio exerc. debet. l. emptor. 8. & ubique C. de evict.

Deinde differunt in perſonis, ſiquidem litis denuntiatio fit ab eo, qui nomine proprio & ſic pro domino poſſidet, nominatio verò ab eo duntaxat qui non ſuo proprio ſed alieno nomine poſſidet.

Marant. in ſuo Specul. part. 6. membr. 6. de nomine auctoris. nu. 1. poſt princ. prout etiam Paulò antea n. 115. eſt dictum. Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de laudat. & nominat. 48. n. 3.

Tertio differunt objecto, nam litis denunciatio habet etiam locum in actione merè perſonali, ut ſupra *num.* 42. dixi, non item nominatio, ut paulò antea *n.* 122, oſtenſum.

Quarto differunt effectu, quia nominatio fit ad eum effectum, ut conventus lite eximatur & judicium in dominum transferatur, ut paulò antea *n.* 112. dixi.

Litis denuntiatio verò fit ſolummodò, ut denunciatus in judicio compareat, denunciati aſſiſtat, & eum defendat *ſupra. num.* 101. *& ſeq.*

Paul. de Caſtr. in l. 2. C. ubi in rem actio exerc. debet. num. 4.

Quintò differunt tempore opponendi, litis enim denuntiatio tam ante quàm poſt litem conteſtatam opponi poteſt, non item nominatio, ut ſupra *n.* 80. *& n.* 123. dixi.

Sextò differunt in modo procedendi, contrà denunciatum enim aliter ac contra nominatum abſentem & emanentem proceditur, ut ſupra *n.* 87. *& ſeq. & n.* 134. *& ſeq.*

141 Poſtremo eſſet operę precium etiam dicere quas impenſas reus conventus, & ſuo auctori litem denuncians repetere poſſit à denunciato ſi vincat, ſeu ſuccumbat? ſed cum diutius, quàm mihi propoſueram, in hac materia verſatus fuerim, ideoque benevolum lectorem remitto ad

Bl. in l. 1. C. ubi in rem actio exerc. debet. num. 3. in med. verſ. ſed etiam quæro & in l. qui abſentem. 65. ff. de procurat. num. 1. & ſeqq. Paul. de Caſtr. ibid. num. 6. Ioann. Schenid. in §. actionum. 28. rubr. de actione ex empto. inſt. de action. num. 59. & ſeqq. Franciſc. Marc. (ubi dicit, quod etiam pendente lite denunciatus debeat denuncianti ſumptus ſubminiſtrare) deciſ. 583. Cavalc. deciſ. 8. num. 24. part. Marant. in ſuo ſpecul. part. 6. membr. 5. de laudat. num. 13. eleganter Caſpar. Caballin. de eviction. §. 3. quæſt. 13. nu. 146. & ſeqq. uſque ad n. 150. num. 152. & ſeq. n. 156. & ſeq. Taſch. tom. 3. verbi. evictio. concluſ. 356. n. 1. & ſeqq.

XXV.

De interventione, an & quatenus locum habet, tàm in primâ, quàm ſecundâ inſtantiâ.

SUMMARIA.

1 Tertius an in cauſa vel proceſſu inter alios ventilato poſſit intervenire.
2 Quotupliciter fieri poteſt interventio.
3 Quæ ſunt utilitates, an quis acceſſoriè ſeu aſſiſtenter, an verò principaliter pro ſuo intereſſe interveniat.
4 Quinam intervenire poſſint. 5.
6 Magiſtratus an etiam pro ſubditis ſuis ratione ſui intereſſe vel privilegii, quod habent, intervenire poſſint. n. 7.
8 In quibus nam cauſis interventio locum habet. n. 9, 10.
11 In poſſeſſorio an etiam locum habet interventio. n. 12. 13. 14. 15. 16.
17 Interventio locum habet etiam coram judice delegato.
18. De tempore, & quando tertius in prima inſtantia intervenire poſſit. 19. 20. 21.
22 Tertius an & quatenus à ſententiâ inter alios latâ appellare poſſit. n. 23. 24. 25. 26. 31. 32. 33. 34. 35.
27 Tertius poteſt leuteratione vel appellatione & aliis remediis uti, etiamſi hæc per reſcriptum vel ſtatutum vel compromiſſum ipſis litigatoribus denegantur. n. 28. 29. 30.
36 In ſecundâ inſtantiâ, an & quatenus tertius intervenire, vel appellationi adhærere poteſt. n. 37. 43. 44. 45. 46. 47.
38 Conſilium Oldradi defenditur & approbatur. n. 42.
39 Cauſa dicitur pendere, ſive nulla ſit ſententia lata, ſed per appellationem ſuſpenſa.
40 Quod licet in prima inſtantia ante ſententiam; licet etiam in ſecundâ inſtantiâ poſt ſententiam.
41 Appellatio eſt quædam medicina inventa, contra morbum iniquæ ſententiæ.
48 Tertius non admittitur, priùſquam de ſuo jure & intereſſe ſummatim doceat. 49. 50. 51. 52. 53. 54.
55 Iudex malitiam contra tertium præſumens poteſt ipſum repellere.
56 Vel eidem juramentum malitiæ deferre.
57 Tertius debet cauſam & proceſſum in eo ſtatu reaſſumere quo eſt & reperitur. 58. 59. 60. 61.
62 Effectus interventionis quis.
63 Sententia an & quatenus in perſonam tertii intervenientis concipi & proferri poteſt.

IN pręcedenti concluſione longè latèque dixi de litis denunciatione, & de nominatione, & ubi quis vocatus, & citatus in judicium alterius defendendi & aſſiſtendi cauſa venit & comparet. Quia tamen tertius quiſpiam etiam non citatus & vocatus ratione ſui intereſſe in cauſa & proceſſu inter alios ventilato intervenire poteſt. 1 Proceſs vñ Gerichtsordn. c. 15.

l. principaliter. 19. C. de liber. cauſ. l. à ſententia. 5. l. ſi per luſoria. 14. ff. de appellat. l. ſi ſæpe. 66. verſ. ſcientibus. ff. de re judic. Bl. in l. unic. C. ſi unus ex pluribus appellav. num. 4. ibi. quæro an tertius. & in auth. nunc ſi hæres. C. de litigioſ. num. 4. verſ. ſi tertius non vocatus. Vantius de nullitat. tit. quis poſſ. dic. de nullit. num. 21. verſ. quarto & ultimo. pag. 51. Vult. lib. 2. juris prudent. Roman. c. 30. n. 168. pag. 625. Zanger. de exception. part. 3. c. 26. n. 137. Cravett. conſil. 14. incip. Procurator fiſci. nu. 2. verſ. permittunt enim jura & conſil. 220. incip reſpondeo ad dubia. n. 2.

Ideoque Iohannes Georgius Elector Saxoniæ hanc methodum obſervans meritò nunc etiam de tertii non vocati interventione per tractat. & eandem etiam in ſuis ditionibus approbat

in Proceſs vnd Gerichtsordn. c. von der *Intervention.* 15.

2 Quæ dupliciter fieri poteſt, vel principaliter, qua quis pro ſuo proprio jure & intereſſe ad impediendum vel removendum agentem vel defendentem intervenit, & cauſam proſequitur.

d. l. ſi per luſorio. 14. ff. de appellat. Bl. in d. auth. nunc ſi hæres. C. de litigioſ. n. 4. verſ. & hoc caſu quando voluntarie. Philipp. Corn. conſil. 79. n. 4. ſub fin. Gail. lib. 1. obſer. 122. n. 8. verſ. an. v. principal. & verſ. altero v. caſu. Vult. lib. 2. jurisprud. Roman. c. 30. n. 170. ſub fin. verſ. ſi interveniat neutri. pag. mihi 626. Ioſeph. Ludov. deciſ. Peruſin. 26. incip. Amilianus Vici. n. 7. poſt med. verſ. confundunt. n. quanto tertius. & n. ult. part. 1.

Vel acceſſoriè ſeu aſſiſtenter, ſi tertius ideò interveniat, & ſe liti immiſceat, ut ratione ſui juris & intereſſe unà cum principali agente vel defendente cauſæ aſſiſtat, & adhæreat

Alex. in l. ſæpe. 66. ff. de re judic. n. 8. Bl. in d. auth. nunc ſi reus. C. de litigioſ. n. 4. ver. ſed ſi tertius venit. Gail. lib. 1. obſer. 20. incip. regulariter. n. 1. d. obſer. 122. n. 8. verſ. utrum tertius aſſiſtat. & verſ. ſeq. Vult. lib. 2. jurisprud. Roman. d. c. 3. nu. 168. verſ. ſponte ſi ipſe. pag. 625. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de intervention. 47. n. 2. & n. 3. Ioſeph. Ludov. d. deciſ. 26. n. 7. verſ. & quando comparet alium. & n. ult. part. 1.

3 Diligenter igitur, & accuratè conſiderandum eſt, an tertius principaliter ratione ſui juris, vel intereſſe, an vero aſſiſtenter alterius defendendi cauſa interveniat,

Ioſeph. Ludov. de deciſ. 26. n. 7. verſ. verum quia Doctores confusè loquuntur. part. 1.

cum inter hæc ſunt magnæ & admodum ponderoſæ differentiæ, ut ex iis quæ infra *n.* 27. 28. 31. 32. 33. 35. 57. 58. *& ſeqq. uſque ad fin.* dicta ſunt, apparebit.

4 Quilibet autem cujuſcunque ſexûs, ſtatûs, & conditionis ſit. quem cauſa in judicium deducta principaliter vel acceſſoriè ſeu conſequenter tangit, & concernit, intervenire poteſt.

c. quamvis. 25. x. de ſentent. & re judic. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. d. tit. 47. n. Oldrad. conſil. 255. incip. contra proviſionem quam. n. 4.

5 Dummodò ſit habilis & capax judicii, puta non ſit excommunicatus, religioſus, ſervus & ſimilis;

Vant. de nullit. tit. quis poſſit dicere de nullit. n. 28. in fin. verſ. quarto & ultimo. nu. 29. & ſeq. Rosbach. in ſuo proceſſ. de tit. 47. n. 5. verſ. modò tamen.

6 Magiſtratus etiam, cui privilegiũ fori vel exemptionis à Camerâ vel alio judicio competit, vel quod eius ſubditi, & cives in alieno foro conveniri nõ poſſint, rectè etiam ratione ſui intereſſe, & previlegii in illo judicio inferiori, ubi ſubditi conveniũtur, comparere, intervenire, intereſſe ſeu privilegiũ allegare & ſubditos avocare, vel ſi in Camera, vel alio judicio ſuperiori

conveniantur, exceptionem incompetentiæ, opponere & ſubditos à Camerà vel alio judicio ſuperiori, non quidem per modum avocationis, ſed per viam exceptionis declinatoriæ avocare poteſt

And. Gail. lib. 1. obſ. 40. incip. quamvis quilibet. n. 2. ibi, tamen hoc eatenus. n. 3. 4. & ſeq. & obſer. 41. incip. de jure communi. n. 7. v. poteſt. ſuperior proſuo intereſſe Schrader. de feud. part. 10. Section. 1. n. 183. ſub. fin. verſ. denique circa hanc materiam. & ſeq. Vult. in l. 1. C. de juriſd. n. 173. v. ſi princeps aliquis vel alius. Rutg. Rulond. in addit. ad proceſſ. Ioan. Ferr. Mont. (ubi exemplum de Norinbergenſibus affert) part. 2. lib. 3. c. 1. §. ad. §. his. add. v. alter dominorum. pag. 156. Ioa. Schepliz. in conſuetud. Brandeburg. part. 2. tit. 3. §. 6. n. 4. v. in cauſis injuriarum. & ſeq. pag. 52. quam ſententiam etiam tradit, & multis rationibus confirmat *Paul. de Caſtr. conſil. 432. incip. videtur dicendum. n. 5. lib. 1.*

7 Adeò, etiamſi ſententia illa, in qua ſubditis conventis litis conteſtatio eſt impoſita, vires rei judicatæ acceperit, tamen; ſi magiſtratus ratione ſui privilegii & intereſſe pro civibus intervenit, judex ulterius in cauſa procedere nequit, antequam ſuper puncto interventionis fuerit judicatum, & ſi judex non obſtante allegato & inſinuato privilegio, in cauſa principali contra ſubditos pergit, ſe competentem pronunciat, & ſolo etiam magiſtratu appellante; interim contra illos in contumaciam procedit, illud tanquam injuſte attentatum ante omnia debet revocari, & judici à quo mandari, ut pendente appellatione nihil poſtrò contra ſubditos attentet; idque ſub pœna mandato inhibitionis inſerta, ut eleganter tradit & ita in Camerà imperiali in cauſâ *Iohannis Conradi* Welwarten *contra Vitum* Eiſſelein *28. Iunii. Anno 1563.* & in cauſa *Marchionis Georgii Friderici contra* Hanſen Beuſtein *23 Febr. Anno 1564* factum fuiſſe teſtatur

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 126. incip. ſubditi cujuſdam. num. 1. & ſeqq. per tot.

Veluti etiam ita in cauſa Burgemeiſter vnd Rath der Stadt Nürenberg an Rath zu Leipſich ex aula Electoris Saxoniæ, 29. *Octobr. Anno* 1624. fuit reſcriptum. Liebe Getrewen/ was by vns Burgemeiſter und Rath der Stadt Nürenburg / wider de Ilmenauiſchen Seiger- vnd Meſſinghändler/ wegẽ der 11736. fl. von jhrem Burger Joachim Schlandersbachen geforderten/ vnd bey euch durch Klage anhenging gemachten Schuld / vnd wie ſie dagegen mit anziehung jhrer Privilegien vnd mit ein lauffenden intereſſe, einer intervention ſich angemaſſet/ vnd dieſelbe Rechtlichen außzuführen gemeynt / ſolches habt jr auß dem Beyſchluß mit mehren zuvernehmẽ. Nun ſeynd wir zwar des am 22. Octob. des vorigen Jahrs vff ermelter Seigerhändler Supplication euch gethanen Befehlih erinnert. Dieweil aber ſeithero / wie wir vermercken/ die Sache in einen andern Standt gedyen/ in deme ewre Stadt Gerichte gedachten Rath zu Nürenburg / neben jhnen den Seigerhändlern zur juſtification jhrer erhobenen intervention Klagen Gerechtlich fürgeladen / So bleibet es darbey nun mehr nicht vnbillich; Vnd iſt demnach hierinn vnſer Begehren/ jhr wollet angeregten intervention Proceß gebührlichen continuiren, vnd mit der Häuptſache wider opgenandten Schlandersbachen/ biß derſelbe erörtert/ in Ruhe ſtehen/ were aber hierunter etwas zu berichten nötig, Vns daſſelbe vnverlengt zuerkennen geben, daran geſicht vnſere Meynung. Datũ Dreſdẽ dẽ 29. Oct. Anno 1624.

Propterea; quod hæc interventio magiſtratus ſit quæſtio præjudicialis, quæ ante omnia; an ſubditi in illo loco conveniri poſſint, & reſpondere teneantur, nec ne, finiri, nec ei per proceſſum in cauſa præjudicium fieri debet, latè

Zang. de exception. n. part. 2. c. 9. de except. præjudiciali. n. 1. & ſeq. Old. de excep. §. exceptio præjudicii. pag. 63. Faciunt etiam quæ tradit *Panorm. in c. cum ſemper. 17. x. de ſentent. & re judic. 6. & 17. Felin. ibid. n. 12. ibi, ſententia contra ſubjectum. Gail. lib. 1. obſerv. 70. nu. ult. Roland. à Vall. conſil. 5. incip. videtur prima. num. 3. verſ. & quod iſte articulus. & ſeq. vol. 2.*

8 Et fieri poteſt interventio in omni cauſa, tàm civili, quam criminali, civiliter tamen pro intereſſe alicujus intentata,

Aym. Cravett. conſil. 14. incip. procurator fiſci. n. 1. ſub fin. verſ. & ſi eadem perſona. & n. 2. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de interventione. 47. n. 10.

9 In tantum, ut etiam tertius pro condemnato in cauſa criminali, interveniendo appellare, appellationemque ſine alio mandato proſequi poſſit, elegant.

Felin. in c. cum ſuper. 17. x. de ſentent. & re judic. (ubi octo modis ampliat & duobus limitat) n. 2. ibi, tertius appellare poteſt. n. 3. 4. & 5. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de advocato. §. 1. n. 8. v. per quæ jura dixerũt. & ſeq.

10 In cauſa etiam publica ratione intereſſe publici quiſquis intervenire poteſt, etiamſi ſua privatim nihil interſit

Br. in l. ubi pactum. col. pen. verſ. & ideo jam de facto dixi. C. de transact. Bl. eod. nu. 11. v. & ſi dicatur. quomodo admittitur. & ſeq. Fel. in d. c. cum ſuper. 17. x. de ſent. & re judic. n. 14. ibi, non ſolum pro intereſſe. & ſeq.

11 Item in poſſeſſorio tertius intervenire, & pro ſuo intereſſe petitorium intentare poterit, ita, ut interim poſſeſſorium ſuſpendatur, & agens poſſeſſorio, non attenta litis pendentiæ exceptione, illi reſpondere teneatur ante reſtitutionem

Mynſing. cent. 2. obſerv. 1. (ubi ita in Camera imperiali deciſum fuiſſe teſtatur.) incip. ſi duo litigant. n. 1. & ſeq. Felin. in c. cum ſuper. 17. x. de ſentent. & re judic. n. 17. verſ. ſcias etiam quod tertio venienti. Mynſ. in. c. veniens. 38. x. de teſtib. & attentat. nu. 10. Angel. in l. ſi quis ad ſe fundum C. ad l. Iul. de vi publ. col. in fin. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de petitor. & poſſeſſor. §. 2. ſub fin. princ. verſ. vigeſimus cum prædo. Hir. Schurf. conſil. 13. cent. 3. Iac. Philip. port. in commun. opin on. regul. ſpoliatus ante omnia. 44. limit. 2. lib. 2. Zaſius, in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 66. Anton. Gabr. lib. 5. comm. concl. tit. de reſtit. ſpoliator. concluſ. 1. limit. 2. nu. 55. pag. 464. Guid. pag. ſing. 276. incip. ſpoliatus poſſeſſione. per tot. Iac. Menoch. de recup. poſſeſſ. remed. 1. n. 372. ibi quæro 33. quid ſi tertius. Ioſeph. Ludov. deciſ. 26. incip. Æmilianus Vici. nu. 22. (ubi limitat) n. 23. & ſeq. part. 1.

Etiamſi jam in poſſeſſorio eſſet ſententia lata, & jam executioni mandanda & reſtitutio facienda 12

Rot. Roman. (ubi ita deciſum & obtentum fuiſſe teſtatur) concl. 426. incip. item fuit dubitatum. n. 1. & ſeq. per tot quem ſequitur Felin. in c. veniens. 38. x. de teſtibus & atteſtat. n. 11. verſ. ſed etiam ſi eſſet. actũ. & ſeq.

Licet contrarium velit

Bl. in c. cum ſuper. 17. x. de ſentent. & re judic. (ubi hoc notatu dignum reputat) col. 1. ſub fin. & in c. quoniam frequenter. §. ult. col. 3. x. ut lite non conteſtat. quem ſequitur Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi ſuper rebus. ff. de re judic. n. 19. verſ. adde quod quando tertius. Gail. lib. 1. obſer. 70. incip. regulariter tertius. n. 22. quibus addatur Achill. Perſonal. tract. de adipiſc. poſſeſſion. n. 441. verſ. ſecus v. erit. & ſeq. Pract. Papienſ. in form. execut. ſentent. definit, gl. ſapiens. num. 16. verſ. aut res ipſa non erat vacans. & ſeq. Vant. de nullit. tit. quis poſſit dicere de nullit. num. 23.

Vel tertius coram alio judice petitorium inſtituit & reſtitutionem impediri petit, elegant. 13

Franciſ. Marc. deciſ. Delphin. 539. incip. an pendente judicio. n. 1. & ſeq. per tot. part. 2.

Vel tertius interveniens non de proprietate, ſed tantum de poſſeſſione excipit, & dicit, ſe fuiſſe poſſeſſorem, & non illum qui poſſeſſorio egit, & obtinuit 14

Oſaſc. deciſ. 38. n. 4. quem ſequitur Iacob. Menoch. de recuper. poſſeſſ. remed. 1. n. 381. ſub fin. verſ. extenditur ſecundo.

Procedunt tamen prædicta ſolummodò ſi dominium tertii oppoſitoris & intervenientis jam eſt certum, notorium vel in continenti probari poteſt, ſecus ſi adhuc eſt dubium, illiq udum cauſę cognitionem & altiorem indaginem requirit, latiſſ. 15

Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferr. Montan. part. 2. lib. 1. c. 3. §. ad acta enim in cauſa. verſ. an ſcilicet intervenientes. & ſeq. pag. mihi 6. & ſeq. uſque ad pag. 11. Alex. in l. naturaliter. 2. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſſeſſ. col. ult. Anton. Gabr. lib. 5. comm. concl. tit. de reſtit. ſpoliator concl. 1. n. 54.

Vel ſi jus tertii intervenientis eſſet connexum cum jure ſpoliatoris, de quo tamen vide latiſſimè 16

Iacob. Menoch. de recuper. poſſeſſ. 1. remed. 1. n. 372. verſ. extenditur hæc concluſ. n. 373. & ſeqq. uſque ad n. 381. incluſive. Anton. Gabriel. de concl. 1. n. 55. & ſeq. Franciſc. Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune. 1. ff. de acquir poſſeſſ. n. 80. Felin. in c. ſuper eo. (ubi affirmativè concludit.) 15. x. de offic. judic. delegat. n. 3. ibi, quod tertius apponens. Franciſc. Mar. deciſ. 539. n. 5. verſ. & præmiſſa faciunt uſq; ad fin. part. 2. Ioſeph. Ludov. deciſ. Peruſin. 26. incip. Æmilianus Vici. (ubi declarat) n. 23. & ſeq. part. 2.

Atque hæc interventio locum habet, nedum coram judice ordinario, ſed etiam delegato & commiſſario, elegant. 17

Andr. Gail. (ubi rationes affert) lib. 1. obſerv. 70. incip. regulariter tertius. n. 2. & n. ſeq. Rot. Roman. deciſ. 207. incip. item ſi in cauſa. (in novis) n. 1. & ſeqq. per tot. Felin. in c. veniens. 38. x. de teſtibus. & atteſtat. num. 16. (ubi hoc valde notandum dicit) ubi ultimo in hac materia.

Niſi quis coram illo commiſſario, cui examen teſtium eſt commiſſum, vel ad caſſandam commiſſionem, vel ad alios teſtes producendos, vel alios articulos, & interrogatoria exhibenda, intervenire velit, tunc interventio coram ejuſmodi commiſſario locum non habet, uti in ſpecie tradit, & ita in Camera in cauſa Bentheimb/ cõtra Witmarſſen obſervatũ teſtatur

Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 1. lib. 5. c. 9. incip. poſtquam de actore. n. 1. & ſeqq. per tot.

De tempore autem quando tertius intervenire poſſit, & debeat, aliquandò diſceptari ſolet? 18

Et quidem quod in primâ inſtantiâ in quacunque judicii parte intervenire poſſit, tradit,

Pract. Papienſ. in forma libelli in actione negatoria. gl. ſpectat. n. 5 ibi. quid ego ſi jus tertii. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de intervention. 47. n. 5.

Tam antè, quàm poſt litem conteſtatam, in principio, medio, & in fine litis 19

Gail. lib. 1. obſerv. 70. incip. regulariter tertius. nu. 4. in princip. Cravett. conſil. 14. (ubi pulchras rationes affert) incip. procurator fiſci. n. 3. ibi, venio ad ſecundum dubiũ. num. 4. ſeq. Roſba. h. d. tit. 47. num. 13. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 5. obſerv. 10. n. 1. verſ. & hoc ante. & ſeq.

Imò etiam poſt concluſionem in cauſâ, 20

Felin.

Felin.in c.cum ſuper.17.x.de ſentent.& re judic.nu.17.ibi.ſciatur etiam quod ſi eſt concluſum, quem ſequitur Cravett.de conſil.14.num.3. poſt med.verſ.ad idem adduco.

21 Non item poſt pronunciationem & ſententiam judicis.

l.ſi parentes.C.de eviction.Cravett.d.conſil.14.nú 3.verſ.ſecundo pro hoc adduco.& ſeq.part.1.

Niſi tertius interveniens ab illâ ſententiâ appellaverit, quod facere poteſt.

22 *Didac.Covarr.lib.1.practic.quæſt.c.15.incip.alio condemnato.in princ.Achis.Perſonal.tract.de adipiſcend.poſſ.num.339.ibi, vel & quoque pag.252.Gail.lib.1.obſer.122.incip.quod ad appellationem.num.5.ibi.tertius caſus.& obſervat.125.incip.quando quæritur.num.7.verſ.namſi quilibet tertius.& ſeq.Felin.in c.veniens.38.x.de teſtib.& atteſtat.num.5.verſ.prima concluſ.poteſt tertius.& in c.cum ſuper.17.x.de ſentent.& re judic.nu.11.ibi, quoties tertius.Rutger.Ruland in addit.ad proceſſ.Ioann.Ferrar.Montan.part.2.lib.1.cap.3.poſt princip.verſ.etenim licet certi juris ſit.pag.4.Mynſ.in c.veniens.38.x.de teſtibus & atteſtat.n.4.*

23 Quo caſu requiritur, ut non ſolùm intra decendium appellationem interponat, ſed etiam gravamina & cauſas, ſive ab interlocutoria, ſive definitiva appelletur, exprimat, cur ſua interſit appellare à tali ſententia, elegant.

Andr.Gail.lib.1.d.obſerv.122.num.5.verſ.& tunc requiritur.& verſ.ſeq.Didac.Covarr.Pract.quæſt.d.c.15.poſt princip.verſ.hæc tamen appellatio.& ſeq.Hartm.Hartm.lib.2.obſerv.tit.5.obſerv.10.num.6.verſ.& ſic eſt caſus.& nu.ſeq.Panorm.in c.cum ſuper.17.x.de ſentent.& re judic.nu.5.Felin.ibid.nu.1.ibi, oportet exprimere.Bl.in auth.hodie.C.de appellat.num.6.verſ.aut alius & tunc.& ſeq.Achill.Perſonal.de adipiſcend.poſſeſſ.n.340.dummodo ſui cauſam.pag.254.

24 Sufficit tamen, ſi intra decem dies à tempore propriæ ſcientię computandos appellet, elegant.

Didac.Covarr.(ubi pulchras rationes affert)practic.quæſtion.d.c.15.num.2.ibi, poterit tamen tertius.& ſeq.& nu.8.

25 Et tertius etiam ſolus pro ſuo intereſſe appellare poteſt, licet reliqui litigatores ſententiam approbent

Lancelott.de atient.par.2.c.12.ampliat.14.n.2.

26 Non ſolùm à gravamine judiciali, ſed etiam extrajudiciali.

l.à ſententià.§.idemque reſcripſit.ff.de appellat.Gail.lib.1.d.obſerv.70.n.14.ibi, quinto amplia.

27 Etiamſi cauſa delegata ſit cũ clauſula (remota appellatione.)

per text.in c.ſuper eo verſ.non tamen.x.de offic.& poteſt.judic.delegat.Br.in l.1.§.interdum.ff.à quibus appellar.non licet.num.4.Angel.ibid.nu.5.Felin.in c.veniens.38.x.de teſtibus.& atteſtat.num.5.in 1.concl.verſ.quæ ultra Doctores pulchre ampliatur.& ſeq.Mynſinger.eod.num.4.verſ.idque locum habet.& n.5.Philipp.Franc.in c.Paſtoralis.x.de Appellat.n.24.Andr.Gail.(ibi rationes affert)lib.1.obſervat.70.n.12.ibi.quarto amplia.& n.13.& obſer.72.n.5.& n.9.Iaſon.in l.à Divo Pio.15.§.ſi ſuper rebus.ff.de re judic.num.16.verſ.ad idem facit bonus textus.Vant.de nullitat.tit.quis poſſit dicere de nullit n.15.Lancelot.de attent.part.2.c.12.ampliat.14.num.89.Alex.conſil.84.incip.in cauſa quæ vertitur.n.7.lib.3.Iacob.Menoch.de adipiſc.poſſeſſ.remed.4.n.846.verſ.quibus accedit.& n.ſeq.Didac.Covarr.pract.quæſt.d.c.15.n.4.in fin.verſ.quarto ſi ad amuſſim.& n.5.Mynſing.centur.1.obſervat.3.incip.quando commiſſa.n.3.& nu.ſeq.

28 Quo tamen procul dubio procedit tantum in illo tertio; qui principaliter pro ſuo intereſſe ad excludendum agentem vel defendẽtem intervenit, non in illo qui acceſſoriè & conſequenter ad adjuvandum unum ex litigatoribus intervenit; hic enim cum cauſam in eo ſtatu, in quo reperitur, aſſumere debet, & ita non plus juris habeat in ea, quam principalis, cui aſſiſtere velit, ut paulo poſt dicetur, meritò concludendum erit, illum etiam propter clauſulam illam annexam appellare non poſſe

Ioſeph.Ludov.deciſ.Peruſin.26.n.25.& n.ult.part.1.Ioann.Vincent.Honded.conſult.25.nu.26.vol.1.Covarr.pract.quæſt.d.c.15.nu.3.ſub.fin.junct.num.5.poſt princip.

29 Idem juris eſt, ſi ex forma ſtatuti à certo actu non poteſt appellari, tamen tertius pro ſuo intereſſe principaliter interveniens appellare non prohibetur, eiuſmodi ſtatutum quoad ipſos litigantes, non quoad tertium pro ſuo intereſſe principaliter intervenientem intelligatur

Iaſon.in d.l.à Divo Pio.15.ſi ſuper rebus.ff.de re judic.n.16.in fin.verſ.ad idem facit quod tenet.& num.17.Pariſ.conſil.107.incip.quæritur.primò.nu.121.part.3.gl.in l.creditor.ff.mandat.verb.poſſe ſub fin.Vincent.Honded.d.conſult.25.n.3.vol.1.

30 Imò etiam ſi partes compromiſerunt; & omnibus exceptionibus, etiam beneficio Leuterationis, Oberleuterationis, vel appellationis, renunciarunt; tamen tertius interveniens ab illis non excluditur, veluti ita in ſupremo Parlamento Dresdenſi in CompromiſsSachen Wolffen von Thals in Actis bewandte Gläubiger an einem/ Chriſtoph von Quitzaw hinterlaſſene Tochter Vormunden am anderen Theil 10. *Auguſt.* *Anno* 1622. fuit judicatum, daß die Thaliſchen Gläubiger jhres Verwendens vngeacht vff die Quitzaniſchen Vormundens Leuterung vnd reſpective Oberleuterungs proſecution nach anderweit Citation ſich einzulaſſen ſchüldig. V. R. W.

Ulterius tertius etiam à ſententiâ tertiâ poteſt appellare, quamvis aliâs poſt tres conformes litigatoribus ipſis appellatio non admittatur 31

Felin.in c.cum.ſuper.17.x.de ſentent.& re judic.nu.11.verſ.pro his facit dictum.& ſeq.Franciſc.Viv.deciſ.495.num.ult.Covarr.pract.quæſt.c.15.incip.alio condemnato.num.8.verſ.quid autem ubi condemnatus.& n.ſeq.uſque ad fin.Hartm.Hartm.(ubi declarat) lib.2.obſerv.tit.5.obſervat.10.num.8.in princip.& verſ.ſed.etiam quando.& ſeq.Gail.lib.1.obſervat.72.num.2.& ſeq.

Quod tamen etiam procedit ſaltem in illo tertio, qui principaliter pro ſuo proprio intereſſe, non vero in eo, qui acceſſoriè & aſſiſtenter, intervenit 32

Didac.Covarr.pract.quæſt.d.c.15.n.3.poſt.princ.verſ.& licet.quibuſdam placuerit.& ſeq.Felin.in d.c.cum ſuper.17.n.11.verſ.vide nam.junct.verſ.etiamſi principalis.

Præterea tertius in cauſa intervenire, vel à ſententia inter alios latà appellare poteſt, etiamſi hactenus cauſam ſcivit, & inter alios agitari paſſus eſt, pulchrè 33

Aym.Cravett.conſil.14.incip.procurator fiſci.num.5.poſt princip.verſ.nam cum bona reverentia.& ſeq.part.1.Hartm.Hartm.lib.2.obſerv.tit.5.obſerv.10.n.8.verſ.etiamſi præſens fuerit.& ſeq.

Contrarium tamen ſtatuit

Alex.in l.ſæpè.§.ſed ſcientibus.ff.de re judic.n.18.& ſeq.Fel.in c.quamvis.25.x.eod.n.3.ibi, limita ſecundo dummodo.(ubi etiam declarat, qualis ſcientia exigitur) deciſ.26.incip.Æmilianus Vici.n.17.18.19.20.& n.21.part.1.Andr.Gail.(ubi idem facit) lib.1.obſerv.70.incip.regulariter tertius.n.24.verſ.tertiò limitatur.nu.25.& ſeq.Vant.de nullit.tit.quis poſſit dicere de nullit.n.26.verſ.& intellige.pag.54.Achil.Perſonal.tract.de adipiſcend.poſſeſſ.n.339.ante med.verſ.& quod de tertio.pag.253.Nicol.Boer.deciſ.79.incip.breviter pono.n.3.Mynſing.cent.3.obſer.73.n.3.& n.ſeq.

Et ideo cautela eſt, ut actor qui extra judicium intelligit, tertium quendam jactare, ſe aliquid juris habere ſuper re litigioſà, faciat illum citari ad comparendum, aſſiſtendum liti, & jus ſuum deducendum, nam tunc, ſi tertius ita citatus non comparet, propter ſcientiam poſtea amplius non admittitur 34

Gail.(ubi ſæpius ita in Camerà obſervatum fuiſſe teſtatur.) d.obſerv.70.num.27.ibi, imo agenti conſultum eſt.& ſeq.lib.1.

Stante tamen priori aſſertione, illa etiam procedit tantùm in eo, qui principaliter ratione ſui juris intervenit, non in illo, qui acceſſoriè & aſſiſtenter alium in judicio informaturus & defenſurus comparet, ille enim propter ſcientiam & patientiam meritò excluditur, & poſtea amplius non admittitur, elegant, 35

Ioſeph.Ludov.de deciſ.26.num.24.verſ.quartum caput principale eſt.& n.25.part.1.Petr.Paul.Pariſ.conſil.107.incip.laborioſa.potius.n.82.& ſeq.vol.1.

Atque hæc in prima inſtantia procedunt; Si verò tertius in prima inſtantia non intervenit, nec à ſententia lata appellavit, ſed alius ex litigatoribus appellavit, tunc tradũt quidam DD. quod is etiam in ſecundâ inſtantiâ intervenire, & appellationi ab alio interpoſitæ adhærere poſſit, dummodò intra decendiũ appellationem ratificet, & ſe eidem adhærere velle declaret, 36

gl.in c.ut circa.de elect.in 6.verb.adhærentibus.ſub fin.verſ.& ſcias quod non admittuntur.Bl.in auth.hodie C.de appellat.num.6.verſ.ſed hoc debet ratificare.& ſeq.Rutger.Ruland.in addit.ad proceſſ.Ioann.Ferrar.Montan.part.2.lib.2.c.1.poſt princip.neque adhærere volunt nec poſſunt.pag.4.Vant.de nullit.tit.quis poſſit dicer.de nullit.num.26.verſ.prout idem ſervari.pag.54.Emeric.à Rosbach.in ſuo proceſſ.tit.de intervent.47.nu.12.verſ.dum tamen intra.Andr.Gail.lib.1.obſerv.122.incip.quoad appellationem.n.4.verſ.ſecundus caſus eſt.& ſeq.

Contrarium tamen indiſtinctè tradit 37

Oldrad.conſil.255.incip.contra proviſionem num.4.verſ.nec obſtat ſi dicatur quod prædicta.& n.5.

quod ſcilicet tertius in ſecunda inſtantia quandocunque, etiamſi tempora appellationis elapſa fuerint, nec tertius appellationi adheſerit, intervenire, & appellationem proſequi poſſit;

Et quamvis *Felin.in c.veniens.38.x.de teſtibus & atteſt.num.6.verſ.ſed adverte quia iſtud poteſt.& ſeq.& in c.cum ſuper.17.x.de ſentent.& re judic.verſ.ſecunda reſtrictio, quod.procedat.& ſeq.quem ſequitur Mynſinger.in d.c.veniens.38.x.de teſtibus.num.6.verſ.quod tamen aliquatenus.& ſeq.*

hoc Oldradi conſilium tantum in eo caſu procedere dicat, ubi victoria appellantis plenè prodeſt tertio intervenienti, non item ſi ei non apta eſt prodeſſe, vel poteſt quidem prodeſſe quoad qualem qualem præſumptionem, non tamen quoad plenam victoriam, tunc enim tertius non admittatur, niſi intra decendium appellationem ratificaverit, & illi adhæſerit.

Sed quoniã *Oldrad.d.l.* indiſtinctè loquatur, eius rationes ſint generales & procedũt, ſive victoria appellationis tertio intervenienti plene, vel aliqualiter, vel omninò non, prodeſt; Dicit 38

enim tertium in ſecundâ inſtantiâ etiamſi appellationi intra decendium non adhæſerit, ideo admitti, quoniam (inquit, ut eius verba formalia huc aſſcribere liceat) quātum ad hoc, quod
39 cauſa ſemper dici debeat pendere, non refert utrum adhuc nulla ſententia lata ſit, aut ſi ſit lata, & fuerit per appellantem ſuſpenſa.

gl. in l. ſupplicare. 2. C. ut lite pendent vel poſt provocat verb. quæſtionem.

40 Indè eſt, quòd omne quod licet in primâ inſtantiâ ante ſententiam, licet poſt ſententiam.

l. eleganter in. 3. reſponſ. ff. de condict. indeb. l. & poſt. rem in princ. ff. de transact. l. qui rem major. §. accuſaſſe. ff. de bon. liber. l. per hanc 4. C. de tempor. appell. Innoc. in c. ult. x de conſtit.

Hinc eſt, quod emptori, qui pro re empta conventus ab extraneo priori durante inſtantia venditori denunciare amiſit, denuncians appellatione pendente ſervat ſibi de evictione regreſſum.

l. ſi rem. §. ult. ff. de evict.

Et ſic durante prima inſtantia ſimul conveniri poſſunt debitor & fidejuſſor,

l. 3. §. ult. ff. de duob. reis.

Sic & ea inſtantiâ finitâ per ſententiam appellatione ſuſpenſam potuerunt conveniri,

l. creditor. in princ. ff. mandat. l. poſt quam, §. Imperator. ff. ut legat. nomin. caveat.

Conſtat autem quod durante cauſa appellationis non poteſt dici cauſa finita, ſed durare.

l. qui cum Major. §. accuſaſſe in 2. reſponſ. ff. de bon. liber.

Et ideò in cauſa appellationis poteſt corrigi error facti in prima inſtantia commiſſus ſecundum beneficium legis *l. error facti. ff. de juris & facti ignor. Innoc. in c. ult. x. de confeſſ.*

Ergo poterunt venire dicti Parochiani etiam in ſecunda inſtantiâ cauſa appellationis durante, quamquam non appellaverint nec appellationi adhæſerint.

41 Preterea, quia appellatio eſt quædam medicina inventa contra morbum ſententiæ iniquæ.

l. 1. ff. de appellant.

Oportet autem medicinam commenſurari morbo, *ut in auth. qui mod. natural. effic. ſui. §. ſi quis ergo & c. cæterum x. de juram. calum.*

Non autem eſſet bona commenſuratio, ſi ſententia omnibus præjudicaret, appellatio verò uni tantum prodeſſet, cum cōtrariorum, quantum unum uni nocet, alteri debet prodeſſe.

l. nam nec id quidem. ff. de legat. 3. Hactenus *Oldrad. d. conſil. 255. num. 4. verſ. quoniam quantum. & num. 5.*

42 Ideoque prædictam aſſertionem Oldradi etiam generaliter & indiſtinctè ſequuntur

Aym. Cravett. conſil. 14. incip. Procurator. fiſci nu. 4. verſ. quarto dico quod in caſu. part. 1. Sigiſmund. Scacc. de appellat. quæſt. 12. num. 78. verſ. reſtringe tertio illativè. & ſeq. Gail. lib. 1. obſervat. 70. incip. regulariter tertius num. 4. verſ. verum etiam in cauſa appellationis. & num. ſeq. Felin. in d. c. veniens. 38. x. de teſtib. & atteſt. num. 7. verſ. pro quo vide ſemper notabile conſilium. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 5. obſerv. 10. nu. 1. verſ. ſive poſt ſententiam. & ſeq. & num. 11. verſ. ſecus autem quando victus uſque ad fin.

43 Quam etiam approbavit, & confirmavit

Ioann. Georgius Elector Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von der *Intervention. 15. poſt princip. verſ.* in erſter vnd ander Inſtantz. *pag. 63.*

44 Et procedit, non ſolùm conſentiente, ſed etiam uno vel altero ex litigantibus reluctante, & invito, nam etiam illis invitis tertius, tam in primâ, quàm ſecundâ inſtantiâ pro ſuo intereſſe intervenire poteſt.

l. ab executore. §. 1. & l. ſeq. ff. de appellat. l. 2. ff. quando appell. ſit c. veniens. 38. x. de teſtib. c. cum ſuper. 17. x. de ſentent. & re judic. ubi Felin num. 3. & num. 16. in fin. verſ. & ibi etiam. Feder. de Sen. conſil. 142. incip. in quæſtione vertente coram religioſo. ante med. Aym. Cravett. conſil. 220. incip. reſpondeo ad dubia. num. 3. ibi, imo poteſt tertius. part. 2. Achil. Perſonal. tract. de adipiſc. poſſeſſ. num. 339. verſ. quæ concluſio quoque. pag. 252. Vant. tract. de nullit. tit. quis poſſit dicer. de nullit. n. 21. verſ. quarto & ultimò.

Quod etiam approbavit Elector noſter Sereniſſimus

in d. Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von der *Intervention. 15. poſt. princ. verſ.* obs jhme gleich von einem oder dem andern.

45 Etiamſi principalis, qui per ſe appellavit, appellationem non proſequatur, vel ei renunciet

Bl. in auth. hodie C. de appellat. num. 6. poſt med. verſ. & licet principalis. Panormitan. in c. cum ſuper. 17. x. de ſentent. & re judic. num. 27. Felin. ibid. num. 11. verſ. etiamſi principalis. & verſ. ampliat hæc. Gail. lib. 1. d. obſervat. 70. num. 8. ſub. fin. verſ. hinc. eſt quod principali. & num. 9. & obſervat. 122. (ubi aliquoties ita in Camerâ factum eſſe teſtatur) num. 3. verſ. idque procedit. Covarr. pract. quæſt. c. 15. num. 2. ſub fin. verſ. tametſi appellavit.

46 Vel cum adverſa parte tranſegerit

Panormitan. in d. c. cum ſuper. 17. x. de ſentent. & re judic. num. 27. quem ſequitur Achil. Perſonal. tract. de adipiſc. poſſeſſ. num. 339. verſ. etiamſi reus cum actore. pag. 253. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 5. obſervat. 10. n. 9. verſ. item licet ille. & ſeq.

Imò etiam tertium in ipſo actu executionis pro ſuo intereſ- 47
ſe intervenire, & eam impedire poſſe, tradunt, latè

Felin. in c. veniens. 38. x. de teſtibus & atteſt. num. 3. & ſeqq. Mynſinger. eod. num. 7. & ſeqq. & centur. 3. obſervat. 73. Gail. lib. 1. obſerv. 70. num. 15. & ſeq. Ioſeph. Ludov. deciſ. 26. num. 8. & ſeq. part. 1. Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi ſuper rebus ff. de re judic. num. 16. & ſeq. Zanger. (ubi de uxore ratione bonorum illatorum interveniente dicit) de except. part. 3. c. 26. nū. 138. & ſeq. Weſebec. conſil. 100. per tot. Nicoc. Boër. deciſ. 79. incip. breviter. pono. n. 1. & ſeqq. per tot. Franciſc. Marc. deciſ. 538. num. 1. & ſeq. part. 2. Covarr. pract. quæſt. c. 16. incip. agitur ſæpiſſime. n. 1. & ſeqq.

Sciendum autem eſt, quod tertius interveniens non indiſcre- 48
tè admittatur, niſi prius de ſuo jure, & intereſſe ſaltem ſummariè per juramentum, vel unum teſtem, vel inſtrumentum, vel alias præſumptiones apparentes doceat,

Felin. in c. veniens. 38. x de teſtibus & atteſtat. num. 13. Mynſinger. eod. num. 11. & centur. 2. obſerv. 1. num. 3. ibi illud in univerſum. Gail. lib. 1. obſerv. 69. incip. quando tertius. num. 3. & obſerv. 70. num. 23. Vant. de nullit. tit. quis poſſit dicere de nullit. num. 22. verſ. dummodo in primis conſtet & num. 24. Zanger. de except. part. 3. c. 26. num. 137. Ioſeph. Ludov. deciſ. 26. num. 1. & num. 10. part. 1. Hartm. Hartm. lib. 2. obſervat. tit. 5. obſerv. nu. 2. Ludov. Roman. conſil. 347. incip. quod ad articulum. nu. 4. Roland. à Valle conſil. 5. incip. videtur primâ. num. 2. ibi, non debet audiri. & ſeq. vol. 2.

Quod etiam confirmavit Ioann. Georg. Elector Saxon. 49
in ſua Proceß. vnd Gerichts Ordnung *c.* von der *Intention. 15. in med. verſ* doch daß der *interveniens* vor allen dingen. *pag. 36.*

Quo caſu non requiritur probatio multum ſtricta, & neceſſariò concludens, ſed ſufficit apparens ſaltem.

Felin. in d. c. veniens. 38. x. de teſtibus & atteſtat. n. 13. verſ. ſed non requiritur.

Nec admittitur reprobatio teſtium reſpectu perſonarum 50
vel dictorum *Felin. (ubi declarat) in d. c. veniens. 38. n. 13. verſ. imo. dixerunt hîc.*

Tertius autem tunc intereſſe habere, & jus aliquod præten- 51
dere poſſe præſumitur, ſi jus illud idem ſit, cum jure, quod principales in judicium deducunt, è contra vero jus ſeu intereſſe impertinens præſumitur, & tertius non admittitur, ſed nova inſtantiâ & novo proceſſu opus eſt, ſi jus ſeparatum & alienum à jure principaliter in judicium deducto contineat

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 69. incip. quando tertius. num. 2. ibi. dicuntur autem pertinenter. & n. ſeq. per tot. & obſerv. 70. nu. 4. Achill. Perſonal. tract. de adipiſc. poſſeſſ. n. 342.

Et ideo interventio non habet locum ſi cauſæ ſint diverſæ, 52
& non eadem deciſionis ratio

Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Montan. part. 2. lib. 1. c. 3. poſt princ. verſ. quando n. cauſæ ſunt deductæ. pag. 4.

Vel jus tertii intervēientis non ſit excluſivum juris adverſarii 53
Zaſius. conſil. 181. vol. 1. quem ſequitur. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 5. obſer. 10. n. 3. ibi, jus verò tertii.

Quapropter licet tertius interveniens idem jus, quod à prin- 54
cipalibus in judicium fuit deductum, prætendit, ſi tamen litigatores vel majus, vel idem ſaltem, & æquale jus & intereſſe habent cum ipſo tertio interveniente, tertius non admittatur, ſed ei merito litigatores præferantur

Rutger. Ruland. in addit. ad proceß. Ioann. Ferrar. Montan. part. 2. lib. 1. c. 3. verſ. ſecundum exemplum eſt in verb. ex propria n. intervenientium aſſertione. pag. 6.

Iudex etiam, ſi malitiam contra tertium præſumit, quod 55
malitioſè interveniat, & vel proceſſum retardare, vel executionem impedire velit, eum non audire, nec appellationem recipere, ſed potius repellere debet.

gl. in c. ſuper eo. 15. x. de offic. & poteſt judic. delegat. verb. tenebit. verſ. & verum eſt. Panormitan. eod. nu. 6. Bl. in auth. nunc ſi hæres. C. de litigioſ. num. 4. poſt med. verſ. tertium corollarium eſt, Iaſon. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 10. ſub fin. verſ. ſecundo addo illud. & num. 11. Vant. de nullit. tit. quis poſſit dicer. de nullit. num. 27. & ſeq. Gail. lib. 1. obſervat. 69. num. 5. & obſerv. 70. (ubi rationem affert & hoc notatu dignum dicit) 20. verſ. judex tamen ſi præſumit. & obſerv. 113. (ubi hoc in praxi accuratè obſervandum dicit) num. 12. verſ. ſi tamen malitioſè. & ſeq. Rutger. Ruland. (ubi aliam rationem affert) in addit ad proceß. Ioann. Ferrar. Montan. part. 2. lib. 1. c. 3. circa med. verſ. præterea me movet. pag. 9.

Quod etiam diſpoſuit Ioannes Georgius

in ſua Proceß vnd Gerichts Ordn. *c.* von der *Intervention. 15. ſub fin. verſ.* vnd nicht etwann *per colluſionem pag. 37.*

Imò præſumptio colluſionis, fraudis & malititiæ poteſt et- 56
iam eſſe tanta, ut etiam tertio intervenienti juramentum malitiæ deferri poſſit

Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von der *Intervention. 15. in fin. verſ.* derowegen dann für den. *uſque ad fin.*

Deinde etiam in hac materia interventionis requiritur, ut 57
tertius

tertius interveniens proceſſum in eo ſtatu, quo eſt, & reperitur, reaſſumat.

gl. in c. ult. verb. in illo. tit. ut lit. pendent. in 6. Bl. in l. ſi eo tempore. C. de remiſſ. pignor. num. 6. verſ. quia arctatur illis terminis. Felin. in c. cum. ſemper. 17. x. de ſentent. & re judic. num. 15. ibi. nota etiam quod. Andr. Gail. libr. 1. obſerv. 71. incip. memmiſſe quoque. num. 1. & ſeq. Vult. lib. 2. jurisprud. Roman. c. 30. num. 172. pag. 626. Matth. de Afflict. deciſ. 235. incip. an tertius. num. 6. Achil. Perſonal. tract. de adpiſc. poſſeſſ. num. 342. verſ. qui tertius venire debet. Alex. conſil. 82. incip. in cauſa vertente. nu. 6. ibi, non tertius opponens. lib. 1. Ioſeph. Ludov. deciſ. 26. num. 4. part. 1. Vant. de nullit. tit. quis poſſit. dicer. de nullit. num. 25. Aym. Cravett. conſil. 14. incip. procurator fiſci. num. 4. verſ. ſed admitti debet. & num. ſeq. part. 1. Franciſc. Marc. deciſ. 164. incip. an in cauſa poſſeſſorii. nu. 8. part. 2. Covarr. pract. quæſt. c. 13. incip. ſæpiſſimè contingit. n. 1. & ſeq.

Quod etiam confirmavit Ioann. Georg. Elector Saxoniæ.

in ſua Proceß vnd Gerichts Ordn. *c.* von der *Intervention. 15. poſt med. verſ.* den Proceß allerdings in dem Stande. *pag. 37.*

58 Et procedit ſolummodò in illo, qui acceſſoriè alterius defendendi cauſa, non item in eo, qui principaliter ratione ſui proprii juris intervenit, hic enim proceſſum in illo ſtatu, quo eſt, ſemper reaſſumere non tenetur, nec in iiſdem terminis, quibus principales litigatores, aſtringitur.

Bl. in d. l. ſi eo tempore. C. de remiſſ. pignor. num. 6. verſ. ſed non venit ut aſſiſtens. Covarr. pract. quæſt. c. 14. incip. cum proxim. num. 3. ſub fin. verſ. & tunc non tenetur. & nu. ſeq. Ioſeph. Ludov. deciſ. 26. incip. Æmilianus Vici. n. 25. & n. 27. verſ. ſtat ergo. & ſeqq. part. 1.

59 Et ideò infertur, licet uterque forum declinare poſſit, nec de novo libellum exhibere, vel litem conteſtari teneatur.

Bl. in d. l. ſi eo tempore. C. de remiſſ. pignor. 6. verſ. non tamen opponit. elegant. Gail. lib. 1. d. obſerv. 71. num. 2. ibi, ex quo infertur primo. & n. ſeqq. Mynſinger. centur. 5. obſerv. 14. ſub fin. & centur. 6. obſerv. 33. num. 2. uſque ad fin.

60 Attamen tertius principaliter pro ſuo jure & intereſſe interveniens, poteſt etiam poſt litem conteſtatam exceptiones dilatorias opponere

Schult. obſerv. 7. num. 4. Zanger. de except. part. 2. c. ult. num. 12. Gail. lib. 1. obſerv. 71. num. 8. & obſerv. 72. num. 8. Angel. Peruſin. in l. ſi quis libertatem. 7. in princ. num. 2. verſ. & ſecundum hoc hic eſt textus. ff. de petit. hered. Maſcard. de probat. concluſ. 690. num. 4. Iaſon. in l. ita demum. C. de procurat. n. 5. verſ. 15. limita.

61 Et poſt publicatas etiam atteſtationes ſuper iiſdem vel directò contrariis articulis, alios teſtes producere, & inſtrumenta exhibere, maximè ſi lites inter alios agitari ignoravit, licet alter hoc etiam facere non poſſit.

Gail. lib. 1. obſervat. 71. num. 14. ibi ego diſtinguendum puto. & num. ſeqq. latè Didac. Covarr. practic. quæſt. c. 14. num. 3. verſ. non equidem refragabimur. & ſeq. junct. nu. ult. (ubi ſe non ita ſemel pronunciari vidiſſe, & ſeipſum ita ex collegarum judicio in regio Granatenſi prætorio pronunciaſſe teſtatur) ſub fin. verſ. at ſi tertius acceſſerit ad judicium. uſque ad fin. Proſper. Farinac. de teſtib. tit. de oppoſit. contra exam. teſtium quæſt. 75. num. 313. Bl. in auth. nunc ſi hæres. C. de litig. num. 4. verſ. ſecundum corollarium. & ſeq. quibus addatur Pariſc. conſil. 107. incip. laborioſa potius. num. 83. libr. 1. Matth. de Afflict. deciſ. 235. incip. an tertius veniens. num. 6. verſ. ſed ſi venit ut ex ſe. & ſeqq. per tot.

62 Quis autem ſit effectus hujus interventionis ex hactenus deductis ſatis ſuperque colligi poteſt quibus addatur

Gail. lib. 1. obſerv. 70. incip. regulariter tertius. nu. 19. ſub fin. verſ. & pro declaratione. num. 20. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſervat. tit. 5. obſerv. 10. num. 5. ibi & poteſt tertius. & n. ſeq.

63 Denique ſciendum, quod verba ſententiæ in perſonam tertii, qui tantum acceſſoriè intervenit, non ſint concipienda, & proferenda, ſecus ſi principaliter pro ſuo intereſſe interveniat.

Innocent. in c. cum ſuper 17. x. de ſentent. & re judic. num. 3. & 6. Panormitan. ibid. num. 8. Anton. de Butr. eod. num. 20. Felin. ibid. num. 17. verſ. ſcias etiam quod. Franciſc. Marc. deciſ. 164. num. 9. part. 1. Gail. lib. 1. obſerv. 122. (ubi ita in Camerâ imperiali in cauſa Iacobi Thübingers *contra Abbatem* Füllenbach / *11. Febr. Anno 1569. fuiſſe pronunciatum teſtatur) num. 8. ibi, quomodo vero ſententia & ſeqq.*

XXVI.

De litis conteſtatione, quomodo fiat, an generalis ſufficiat, an verò ſpecialis requiratur.

SUMMARIA.

1 Generalis litis conteſtatio negativa olim, tàm de jure Saxon. quàm communi, erat uſitatiſſima.
2 Quæ incommoda oriebantur ex generali illâ negativâ litis conteſtatione.
3 Hodiè jure Saxon. an ſit in uſu. n. 4. 21.
5 In criminalibus an etiam ſpecificâ litis conteſtatio requiratur.
6 Quid in cauſis ſummariis.
Item. in ſummariis cauſis primus actus judicialis obtinet vicem litis conteſtationis.
7 Quid de illa litis conteſtatione ſentiendum, qua reus factum negat, & ſi illud probatum fuerit, dicit ſe debitum ſolviſſe, vel ſimile præſtitiſſe, tàm in civilibus, quàm in criminalibus. n. 8. 9. 10.
11 Generalis litis conteſtatio negativa an parte non excipiente admittatur. & n. 13. 14.
12 Legem opponens, & ſecundùm eam pronunciari petens, videtur ſecundum omnia contenta legis in ſpecie pronunciari petiiſſe.
15 Iudex omne, quod ad protelationem litis fieri videt, ex officio poteſt rejicere.
16 Litis conteſtatio quot modis inducitur.
17 Si plures ſint litis conſortes, an conteſtationi ab uno factæ adhærere poſſint. 18.
19 An ad hanc adhæſionem ſpeciale mandatum requiratur.
20 Litis conteſtatio ſpeciale mandatum non requirit.
22 Ad litis conteſtationem an requiritur animus litem conteſtandi.
23 Forma litem conteſtandi, quæ
24 Quæ aliàs ad litis conteſtationem pro neceſſitate requiruntur.
25 Si quis proteſtetur, litem non conteſtari, & nihilominus reſpondeat, an lis conteſtata cenſeatur. 26. & ſeqq.
31 In quibus cauſis litis conteſtatio non eſt neceſſaria remiſſivè.
33 Inſtantia an tranſeat ad ſucceſſorem feudi, & n. 36. item, an ad ſucceſſorem clericum. n. 37.
34 Succeſſor feudi habetur pro ſingulari.
35 Iuſtitia an tranſeat ad ſucceſſorem ſingularem.
38 Per verba enunciativa judicis an probetur litis conteſtatio, remiſſivè.

Generalis illâ litis conteſtatio, puta, nego narrata prout narrantur, non tantùm de jure communi, ſed etiam in foro Saxonico omnium frequentiſſima fuit, ita ut eam etiam pedagogi facere noverint, teſte 1 Nov. Elect Aug. part. 1. conſt. 10. Item Proceß ordn. c. 16.

Pract. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. narrata prout narrantur. num. 1. & ſeq. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 5. quæſt. 49. & tom. 2. part. 3. c. 36. n. 1. Coler. part. 2. deciſ. 298. n. 2. Iacob. Schult. part. 1. obſerv. 42. n. 5. & ſeq. Modeſtin. Piſtor. vol. 1. conſil. 50. quæſt. 2. num. 9. 10. & ſeq. & ibid. allegati Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 10. num. 1. Gail. lib. 1. obſerv. 73. n. 1. Mynſing. cent. 4. obſ. 49. per tot. Br. in l. ſi dubitetur. §. ita demum. ff. de fidejuſſ. num. ult. in fine. Caſtr. in l. rem non novam C. de judic. n. 4.

Quæ generalis litis conteſtatio, neque ſimpliciter negativa, neque affirmativa, ſed tantùm implicita eſt, ita, quod per eam non poſſit reſpondens de ſimplici negatione, ut incurrat in pœnam editam contra negantem, de quâ

in l. ult. ff. de R. V. l. contra negantem. 4. C. ad l. Aquil. auth. item poſſeſſor. C. qui potior in pign. Iaſon. in l. quod te. 3. ff. de reb. credit. num. 30. & ſeq. Felin. in c. cæterum. 5. x. de judic. n. 18. & ſeq. Chaſſan. ad conſuetud. Burgund. rubr. 4. §. 17. verb. pour le pris qu'elle en trouve. n. 3. & ſeq. Cavalc. deciſ. 27. incip. Petrus Antonius. n. 58. & ſeq. part. 2. Pariſ. conſil. 104. incip. ad corroborationem. n. 16. lib. 3. Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 26. num. 340. & ſeq. Celſus Bargal. in tract. de dolo lib. 5. c. 14. num. 95. & ſeqq. per tot. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 17. 18. 19. per tot. Iaſon. in §. omnium inſt. de action. num. 86. & ſeqq. & in §. ex maleficiis. inſt. eod. n. 19. Iacob Schult. part. 1. obſer. 44. per tot. 2

Neque argui de ſimplici confeſſione, de quâ

in l. 1. C. de confeſſ.

Quia illa verba (*prout &c.*) denotant aliqua in libello contenta eſſe vera, & aliqua falſa, licet ea, quæ ſunt vera, & quę falſa non appareant, ut eleganter docet

Pract. Papienſ. d. §. narrata prout narrantur. num. 1. quem ſequitur. Daniel Moller. de conſtit. 19. num. 1. in med. Iacob. Schult. part. 1. obſer. 44. n. 6. & ſeq. Vincent Carot. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 69. n. 21. & n. ſeq. Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. c. 27. part. 1. n. 222. ibi, imo talis reſponſio.

Et ex eâ multa pericula, & incommoda, tàm litigatoribus, quàm ipſis judicibus oriebantur, de quibus

Conſult. conſtit. Sax. tom. 2. d. part. 3. quæſt. 36. n. 1. & ſeqq. Daniel Moller. d. conſtit. 10. n. 2. 3. & 4. Fulv. Pacian. in ſuo tract. de probation. lib. 3. c. 17. incip. quæro igitur inprimis. n. 1. & ſeq. per tot. Coler. d. deciſ. 298. nu. 4. Modeſt. Piſtor. d. conſil. 50. q. 2. n. 9. & ſeqq.

Ideoque hæc Elector Saxoniæ Auguſtus intelligens, reprobatâ illâ generali litis conteſtatione conſtituit, ut reus ad omnia, & ſingula capita in narratione, & concluſione libelli contenta, expreſſè & in ſpecie reſponderet, & quæ vera, quævè falſa eſſent, diceret, additâ hâc comminatione, ſi non fecerit, eum tanquam contumacem, puniri. 3

text. expr. in Novell. Elect. Aug. part. 1. d. conſtit. 10. ubi Daniel Moller. nu. 5. Zobell. part. 1. diff. 10. nu. 11. Iacob. Schult. d. part. 1. obſer. 42. n. 9. & ſeq.

Et quamvis per hanc conſtitutionem Electoris Auguſti litis conteſtationi, quomodo ea fieri debeat, ſatis ſuperque proſpectum videri poſſit; Quia tamen ille abuſus inolevit, ut Advocati quidem in ſpecie ad omnia & ſingula capita & puncta libelli ſeparatim reſponderent, ſed tamen in ſeparata reſponſione ad ſingula capita tam ambiguis, dubiis, & prolixis verbis uterentur, quod ex illis cognoſci non poſſit, an factum ipſum, an verò qualitatem annexam concernerent; Ideoque 4

Ioannes Georgius Elector Saxoniæ prudentiſſimus conſtituit, ut reus non ſolùm ad omnia & ſingula capita libelli in ſpecie, & ſeparatim reſpondeat, ſed inſuper etiam in ſeparata illa reſponſione ad unumquodque caput vel punctum libelli ſine ambagibus apertè, expreſsè, & ſpecifici litem conteſtetur, & quid in facto ipſo, vel annexis qualitatibus & circumſtantiis fatetur, vel negat rotundè, & clarè ſine ulla appendice indicet, ſub hac comminatione, ſi hoc non obſervet, quod ne dum Advocatus arbitrariè puniatur, ſed inſuper etiam clientulus in expenſas retardati proceſſus condemnari; imò etiamſi tergiverſari pergit, & litem conteſtari, per ſententiam juſſus, ceſſat. pœna arbitrariâ mulctari debeat.

in ſuâ Proceſʒ vnd Gerichtsordn. *tit.* von der *litis conteſtation. verſ.* Welche aber auch darneben *& verſ. ſeq. pag.* 37.

Propterea quod reſponſio debeat eſſe conformis poſitioni, & reus factum ab annexa qualitate, & è contra diſtinguere, & utrumque vel purè negare, vel purè affirmare teneatur, aliàs impertinens & minus reſponſum cenſetur

Herm. Eſtias Roſacorb. obſer. Camer. 35. *incip.* Wenn ein *articulus. per tot. pag.* 88.

5 Quod ampliatur etiam in cauſis criminalibus, nam & in illis litis conteſtatio ſpecificè ad omnia & ſingula capita libelli fieri debet, veluti ita ante paucos Menſes à Scabinis eſt pronunciatum, das peinlich Beklagter den Krieg des Rechtens ander geſtalt/ denn geſchehen/ zu befeſtigen ſchuldig/ ergienge als denn ferner in der Sache/ was recht iſt/ V. R. W. propterea, quod in criminalibus perinde ut in civilibus lis conteſtetur, *Iul. Clar. lib.* 5. *ſent. §. ult. quæſt.* 45. *n.* 2. *& n. ſeq.*

6 Fallit tamen in cauſis ſummariis; Cum enim in ejuſmodi cauſis ſollennis litis conteſtatio non requiratur, ſed primus quilibet actus, in quo tractatur de meritis cauſæ, vicem litis conteſtationis habeat

Gl. in c. ſtatuimus. 1. *§. ſed ſi pars. in verb. abſentia. x. de elect. in* 6. *Ludov. Rom. conſil.* 174 *incip. ampliſſime Doctor. n.* 5. *verſ. quod autem in propoſito. Alex. in l. nulla. dubitatio.* 23. *num.* 2. *C. de probat. Paris. de Put. in tract. Syndic. verb. ſententia. c. utrum judex. n.* 12. *verſ. tamen litis conteſtatio. Oldrad. conſil.* 244. *n.* 1. *verſ. ad hoc reſpondetur Felin. in c. cùm M. Ferrarienſis.* 9. *x. de conſtit. n.* 9. *verſ. ita primus actus. junct. verſ. ubi dicitur quod utilis. & in c. inſinuante.* 25. *n.* 16. *ibi. in quantum. x. de offic. deleg. Roland. à Valle. conſil.* 71. *incip. viſo proceſſu. n.* 36. *ibi, & ratio eſt, lib.* 1. *Franciſc. Balb. de præſcript. part.* 3. *part.* 6. *princ. quæſt.* 4. *n.* 32. *verſ. ex quo infero. Franciſc. Marc. deciſ.* 717. *incip. quæritur quia. n.* 1. *& ſeq. li.* 1. *Vant. de nullit. ſent. ex defectu. mand. n.* 110. *ibi. & ſi cauſa forct talis. Hartm. Piſtor. quæſt.* 13. *incip. creditor. quidam. num.* 25. *ibi, & primus actus lib.* 4. *Natt. conſil.* 573. *incip. vetus extat decretum. n.* 16. *verſ. ſicut & in ſummariis Zang. de except. part.* 1. *c.* 2. *nu.* 24. *ibi, habetur enim in hiſce cauſis. Paul. de Caſtr. conſil.* 91. *n.* 2. *lib.* 1. *Tuſch. tom.* 5. *verb. litis conteſtatio concluſ.* 389. *n.* 6. *& ſeq. & concluſ.* 390. *n.* 7. *& concluſ.* 394. *n.* 9. *Gemin. conſil.* 58. *n.* 1. *verſ. in contrarium.* Ideoque rectè concludo, quod in ejuſmodi cauſis ſpecifica litis conteſtatio non requiratur, ſed qualis qualis reſponſio ſufficiat, veluti ita *in cauſâ* H. vnd H. von V. V *contra* H. Chr. vnd W. von H. H. 3. *Martii Anno* 1614. eſt judicatum, quæ ſententia poſtea in ſupremo judicio appellationum 3. *Febr. Anno* 1616. eſt confirmata.

7 Sed quid de illâ litis conteſtationis formulâ, nego me mutuos accepiſſe tot aureos, & ſi apparuerit a me accepiſſe, dico me ſolviſſe, ſentiendum?

8 Iure civili, & quidem in foro contentioſo eiuſmodi litis conteſtationem admitti dubium nullum eſt.

Gl. in c. cum venerabilis. 6. *x. de except. verb. confeſſus. ante med. verſ. qui excipit debet ita & ſeq. Pract. Papienſ. (ubi hanc tutiorem & communem practicam vocat) in formâ reſponſionis rei convent. gl. ſalvis aliis. nu.* 9. *poſt med. verſ. alii v. ut Dynus & alii. & ſeq. Bl. in l. ſiquidem. C. de except. num.* 4. *ibi, nota iſtam reſponſionem. Fulv. Pacian. de probat. lib.* 1. *c.* 21. *incip. ſecunda formula. n.* 1. *& ſeqq. Ioann. Zanger. de except. part.* 3. *c.* 26. *nu.* 141. *& ſeq. junct. n.* 146. *ibi, quod ſi idem reus. & nu. ſeq. Specul. lib.* 2. *part.* 1. *tit. de exceptionibus. §. viſo.* 4. *n.* 6. *& n. ſeq. Nicol. Boër. deciſ.* 243. *incip. & circa hanc. n.* 12. *in princ. verſ. quare ſecundam. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. non utique.* 9. *ff. de except. n.* 2. *ibi, intelligit autem & in l. decem.* 116. *ff. de V. O. n.* 3. *verſ. debent ergo eos. Felin. in c. paſtor.* 4. *x. de except. nu.* 16. Quamvis eam in foro conſcientiæ non admittendam dicit *Gl. in c. exceptionem de R. I. in* 6. *poſt med. verſ. tutius tamen eſſet. & ſeq.*

9 In foro Saxonico tamen eiuſmodi litis conteſtationem rejectam, & reo, ut aliter litem conteſtetur, nuper de facto *in cauſâ* G. H. *contra* S. R. injunctum fuiſſe recordor, quæ ſententia etiam vires rei judicatæ conſecuta ſolidam habet rationem; Quia in foro Saxonico, *ut ſuprà dictum,* reus ſimpliciter & ſpecificè reſpondere tenetur; Ubi autem quis ſimpliciter & ſpecificè reſpondere cogitur, tunc præmiſſa litis conteſtatio non admittitur; *Bl. in d. l. ſi quidem. C. de except. n.* 4. *verſ. ſed in quibuſdam. & in l. ut. inteſtato.* 4. *C. de ſuis & legit. n.* 1. *verſ. quod facit Fulv. Pacian. de probat. d. lib.* 1. *c.* 21. *(ubi limitat) nu.* 16. *ſub fin. verſ. is autem ſecundus. n.* 17. *ſeq.* Licet reus, ſi poſtea in ſuâ negatione ſuccubuerit, exceptione ſolutionis, & ſimili ad impediendam executionem uti non prohibeatur. *ut infra concluſ. ult. dicetur.*

Quod tamen in criminalibus fallit, in eiuſmodi enim cauſis, & in foro Saxonico ex longævâ obſervantiâ eiuſmodi litis conteſtatio conditionalis rectè admittitur, tum per ea, quæ infrà *concl.* 15. *n.* 9. *& ſeqq. part.* 4. dixi; tum per *Nov. Elect. Aug. part.* 4. *conſt.* 8. ex quâ non obſcurè colligitur, in criminalibus eiuſmodi litis conteſtationem conditionalem, & qualificatam admitti; Tum, quia ubi juſta aliqua cauſa ſubeſt, tunc præmiſſa litis conteſtatio, etiamſi à ſtatuto ſpecifica reſponſio requiratur, admittitur. *Fulv. Pac. (& ibid. allegati) lib.* 1. *de probat. d. c.* 21. *n.* 29. *& ſeq. Ripa. in l.* 1. *ff. de vulg. & pupil. n.* 27. *v. quartò reſtringitur. & ſeq.* Criminalem a. cauſam, in qua agitur de liberatione ſanguinis, eſſe juſtam, nemo dubitat. *per l.* 1. *ff. de bonis eorum. qui ante ſent.* Tum, quia ita in ſpecie tradit *Bl. in l.* 1. *C. de ædil. action. n.* 1. *verſ. & ideo licet ſtatutum. & ſeq.* Tum quia ita ſæpius; inprimis verò *in cauſâ* L. von K. *contra* H. von S. obſervatum ſcio. 10

Quid v. ſi litis conteſtatio ſufficienter, & ſpecificè non fuerit facta, an parte non opponente, & contradicente, ea admittatur? In hac quæſtione duo caſus ſunt diſtinguendi: Primus, ſi actor quidem in ſpecie non contradicat, neque rei contumaciam accuſet, ſed tantùm petat contra reum juxta conſtitutionem Elect. Saxon. pronunciari, tunc dubium non eſt, quin hæc litis conteſtatio rejicienda, & non admittenda ſit. 11

Quia legem vel conſtitutionem opponens, & ſecundum eam pronunciari petens, videtur omnia contenta legis, & conſtitutionis oppoſuiſſe, & in ſpecie ſecundùm ea pronunciari petiiſſe, 12

Daniel. Moller. (ubi aliam rationem affert) d. part. 1. *conſtit.* 10. *n.* 8. *ibi, quæri v. hoc loco etiam poteſt. & ſeq.*

Secundus caſus, ſi actor, ne quidem conſtitutionem objiciat, & juxta eam pronunciari petat, ſed ſimpliciter libellum, & rei reſponſiones judicio judicis committat, tunc videtur dicendum, quod ejuſmodi litis conteſtatio generalis admittatur, & actor ad omnia, & ſingula in libello contenta, & à reo negata, niſi à reo petat, ut apertiùs declaret reſponſionem ſuam, quæ ſint illa, quę fatetur eſſe vera, & quæ negat eſſe vera, quod reus facere tenetur, 13

Pract. Papienſ. d. §. narrata prout narrantur. n. 2,

probanda aſtringatur. Quia etiam libellus generalis parte non opponente procedit.

Zanger. part. 2. *de except. c.* 14. *n.* 3. *Iaſ. in §. omnium.* 1. *inſtit. de action. n.* 125.

Ergò, & quidem multò magis, generalis litis conteſtatio admittenda eſt, & parte non excipiente, valere debet. Et ita ſentiunt

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. *part.* 3. *quæſt.* 49. *n.* 3. *&* 4. *Pract. Papienſ. d. §. narrata prout narrantur. n.* 2. *Modeſt. Piſtor. d. vol.* 1. *conſil.* 50. *q.* 2. *nu.* 10. *ſeqq. Iacob. Schult. part.* 1. *obſer.* 43. *n.* 6. *& ſeqq.*

Sed his nihil obſtantibus, contrarium verius eſt: Quia præterquam, quod adhuc magnum dubium ſit, an libellus generalis parte non excipiente admitti debeat, nec ne, de quo fortè ſuo loco & tempore latiùs, Elector Auguſtus etiam hanc ſuam conſtitutionem non in comparatione libelli generalis & ſimilis, ſed in ratione abbreviationis litium ponit, ut ſcilicet rejectâ illâ generali litis conteſtatione, eò citiùs cauſæ finiantur, lites dirimantur, & judicia terminentur. 14

text. in d. Novell. Aug. part. 1. *conſtit.* 10. *in pr.*

Ubi autem ex hac ratione Princeps aliquis movetur leges vel conſtitutiones ſancire, & promulgare, tunc eæ à judicibus etiam parte non petente obſervari debent.

Novell. Elect. Aug. part. 1. *conſtit.* 2. *& conſtit.* 11. *Felin. in c. paſtoralis.* 4. *x. de except. n.* 23. *ſub fin. verſ. ſolutio hoc motivum.*

Deinde probatur per *d. conſtit.* 10. *ſub fin.* Ubi manifeſtò dicitur, quod reus cogatur in ſpecie ad omnia, & ſingula contenta libelli reſpondere, quod niſi factum fuerit, debeat ſecundùm hanc conſtitutionem pronunciari, & reus contumax condemnari, nullâ adhibitâ diſtinctione, an hoc actor petierit, an non. Ubi autem lex nō diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus;

l. de precio. 8. *ff. de publi. in rem actione.*

Tertiò, quia eiuſmodi generalis, vel obſcura litis conteſtatio ut plurimùm ad protrahendas lites uſurpari ſolet

Novell. Elector. Auguſti part. 1. *conſtit.* 10. *poſt princ.*

Ergo meritò ex officio debet rejici, quoniam judex omne, quod ad protelationem litis fieri videt, ex officio, etiam parte non petente, removere debet 15

Paul. de Caſtr. in l. properandum. 13. *C. de judic. n.* 7. *ibi, ex tertia parte. & ſeq.*

Quartò, ſi liceret à libello ad litis conteſtationem argumentari, utique hoc in caſu multò firmiùs argumentum poſſemus

extruere

extruere. Quia olim, tàm de jure communi, quàm Saxon. libellus articulatus admittebatur, non obſtante, etiamſi reus contra eum excipiebat,

Clem. ſæpe. 2. §. quia poſitiones. de V. S.

cum tamen libellus generalis, ſi contra eum excipiatur, rejicitur.

c. ſignificantibus. 2. x. de libelli obl. Boër. deciſ. 42. n. 19.

At libellus articulatus etiam parte non opponente, ex officio judicis rjicitur, *d. part.* 1. *conſtit.* 2. Ergò etiam generalis litis conteſtatio.

Denique hodiè etiam hanc ſententiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ

in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *tit.* von der *litis conteſtation.* 16. *in med. verſ.* vnd ſol das Richterliche Ampt. *pag.* 38.

16 Quando autem & quot modis litis conteſtatio inducatur, & quæ vim litis conteſtationis habeant, videatur

Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 7. n. 7. Marant. in ſuo ſpecul. tit. de litis conteſtat. part. 6. per tot. Ioann. Ferrarius Montan. in ſuo proceſſu, lib. 2. c. 1. Gail. lib. 1. obſerv. 73. n. 1. DD. in c. un. x. de litis conteſt. ubi gl. verb. reſponſiones. Br. in l. un. C. eod. n. 3. & ſeq. Tuſch. tom. 5. verb. litis conteſtatio. concluſ. 390. n. 3. 4. & ſeq. n. 14. & ſeq. & concluſ. 392. n. 1. & ſeq. Hoſtiens. in ſumm. x. de exception. §. quis ſit effectus. num. 5. poſt princ. verſ. ſed nunquid per peremptoriam exceptionem, Specul. lib. 2. tit. de litis conteſt. §. nunc dicamus. 2. n. 17. & ſeqq.

17 Illud etiam ſciendum eſt, ſi plures ſint litis conſortes, & unus ex illis litem ritè, & ſufficienter fuerit conteſtatus, quod reliqui huic litis conteſtationi adhærere poſſint, eorumque adhæſio pro ſufficienti litis conteſtatione haberi debeat, dummodo expreſsè declaraverint, ſe per hoc litem eodem modò, quo à conſorte eſt conteſtata, cum omnibus clauſulis & qualitatibus conteſtatam habere velle.

Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordnung / *tit.* von der *litis conteſtation.* 16. *poſt med. verſ.* im fall aber zween oder mehr *litis* Conſorten. *uſque ad fin.*

Quæ declaratio etiam de neceſſitate fieri debet, aliàs conſortes litem, quam alius antea fuit conteſtatus, ex ſuâ perſona ſine novo proceſſu proeſequi non poſſunt.

Rupger. Ruland. (ubi ita in cauſa Anaſtaſii Greineiſen Wittib/ *contra* Rudolphen Biſchoffen zu Speyer *obſervatum fuiſſe teſtatur) in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrar. Montan. part. 2. lib. 1. c. 1. §. en verſ. tamen ſi. in verb. his præmiſis puto. & ſeq pag. 85.*

19 Et quamvis ad adhærendum appellationi à reliquis conſortibus interpoſitæ requiratur ſpeciale mandatum.

oldrad. conſil. 290. incip. contra articulos. n. 3. verſ. ſic & ad hærendum. & ſeq.

20 In hoc tamen caſu aliud ſervari quotidie experimur; Si enim litis conteſtatio non exigit ſpeciale mandatum ſed quis ad litem conteſtandam admittitur, etiamſi in mandato non ſit facta mentio litis conteſtationis, elegant.

Myuſing. (ubi ita in Camera crebrioribus ſententiis obſervatam fuiſſe teſtatur) cent. 4. obſer. 99. incip. in quodam mandato. per tot. Herm. Eſai. Roſacorb. obſer. Camer. 1. per tot.

Multò minus ſpeciali mandato opus erit ad adhæſionem, cum quis facilius ad adherendum, quàm ad principaliter aliquid faciendum admittatur.

Everhard. in loco à conceſſ. ante cedent. 12. n. 2. ſub fin.

21 Si tamen litis conteſtatio, cui reliqui conſortes adhærent, eſt imperfecta, & vitioſa, & ideo conteſtanti pœna *ſupra nu.* 4. relata imponenda, tunc eadem etiam adhærentibus erit adjudicanda, cum ad adhærens cum eo, cui adhæret, ſit unum corpus, & unus ſpiritus

Oldr. conſil. 290. n. 2. verſ. quia ſit cum ipſo & conſil. 330. incip. ad item videtur. n. 5. verſ. nam qui adhæret. & ſeq. Et eâdem pœnâ afficiantur, quâ principales *Angel. conſil. 247. incip. inter capitula. n. 5. & conſil. 390. incip. cariſſime fratoꝛ. num. 3. & conſil. 391. incip. ſub aliis. n. 4. & n. ſeq.*

22 Sed quid, an ad litis conteſtationem inducendam etiam requiratur, ut reus in reſponſione ſuâ adjiciat, ſe animo litem conteſtandi reſpondere velle? Quod affirmatur

Paul. de Caſtr. conſil. 402. incip. viſo proceſſu. n. 2. verſ. tertiò probatur. lib. 1. Matth. Coler. deciſ. 298. n. 1. & ſeq. part. 2. Mynſ. cent. 3. obſerv. 74. n. 8. ibi, & ratio eſt. Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. lib. 2. c. 1. verſ. neque tamen qualibet negatio. & ſeq. Gl. in un. C. de litis conteſt. verb. cum judex. Pract. Papienſ. in formâ reſponſ. rei conventi. gl. non tamen animo litem conteſtandi. n. 1. per tot. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de litis conteſtatione. §. nunc dicamus. 2. num. 16. Tuſch. tom. 5. verb. litis conteſtatio. concluſ. 390. nu. 19. Nicol. Calvol. in ſuo proceſſ. §. litis conteſtatio. 13. concluſ. 1. n. 11. & ſeq.

Quia in litis conteſtatione totius controverſiæ fundamentum, & utriuſque partis commodum, & incommodum verſatur. In cauſis autem majoris momenti, commodi, & periculi neceſſe eſt, ut animus expreſsè declaretur. *l. 2. §. 2. ff. ſolut. matr.*

23 Undè forma litem conteſtandi hæc communiter retinetur, vnd ſagt / ſo viel das factum antrifft / animo litem conteſtandi negativè, daß er der Klagen / immaſſen die mit jhren qualiteten, vnd vmbſtänden / vorbracht / gantz nicht geſtändig / negat narrata, prout narrantur, & petita, prout petuntur fieri debere, vnd geſtehet in ſpecie nicht / daß in dem libellirten, &c.

Præter hoc tamen ſunt etiam plura requiſita, quæ ad litis con- 24
teſtationem præcisè neceſſaria ſunt. Primò libellus, *Paul. de Caſtr. conſil. 402. incip. viſo proceſſu. n. 2. verſ. primò quia per. & ſeq. lib. 1. Tuſch. tom. 5. verb. litis conteſtatio. concluſ. 390. n. 17.*

Deindè ut in continenti, non ex intervallo fiat, cum litis conteſtatio habeat vim cujuſdam ſtipulationis, & per eam quaſi contrahatur.

Paul. de Caſtr. d. conſil. 402. n. 2. verſ. ſecundò probatur lib. 1. Tuſch. d. concluſ. 390. n. 18.

Tertiò ut fiat judice jubente, vel audiente, & præcipiente.

Paul. de Caſtr. d. conſil. 402. n. 2. poſt med. verſ. quartò probatur. lib. 1. Tuſch. d. concluſ. 390. n. 20.

Quartò, ut fiat per illa verba, nego narrata prout narrantur, & petita, prout petuntur fieri debere,

Paul. de Caſtr. d. conſil. 402. n. 2. poſt med. verſ. quintò probatur. lib. 1. Tuſch. d. concluſ. 390. n. 21.

Quintò, ut, præſertim in Electoratu Saxonico, in ſpecie fiat, *ut ſuprà n. 3. dixi.*

Sextò, ut ſit præſens is, contra quem proceditur ordinariè; cum contra abſentem non fiat litis conteſtatio. *Br. in extravag. ad reprimendum verb. contumacia. n. 4. Tuſch. d. concluſ. 390. n. 23.*

Septimò, quamvis etiam lis tunc conteſtata cenſeatur, quotiens per ſubterfugia & cavillationes rei ſtat, quo minùs is litem conteſtetur, *Daniel. Moll. ad conſt. Sax. part. 1. conſt. 10. n. 6. & ſeq. Franc. Balb. de præſcript. part. 3. part. 6. princ. q. 4. n. 32. verſ. ampliatur ſecundò. Tiraq. de retract. lignag. §. 15. gl. 2. n. 5. ibi, ſed hic quæritur. & ſeq. Zaſ. in l. ſi inſulam. ff. de V. O. n. 14. Felin c. illud x. de præſcript. n. 11. verſ. prima concl. & ſeq. Iac. Schult. obſer. 47. n. 1. & ſeq. part. 1.* Attamen hoc tùm verum eſt, ſi actor in termino compareat, & rei contumaciam in non reſpondendo accuſet, aliàs licet reus millies ſit in mora, & calumnioſè litem conteſtetur, tamen lis pro conteſtatâ non habetur, niſi accuſatio contumaciæ ab actore præceſſerit.

elegant. Alex. conſil. 100. incip. diſcuſſis his omnibus. n. 5. ſub fin. verſ. nihilominus attento. & n. 6. lib. Tuſch. d. concluſ. 390. n. 24. Iacob. Schult. d. obſerv. 47. n. 10. Hartm. Piſtor. quæſt. 3. n. 10. & ſeq. lib. 1.

Quæ requiſita uſque adeò neceſſariò attendi debent, ut ob eorum defectum lis non dicatur conteſtata, atque ille, qui contrarium ſtatuit, titulum de juris & facti ignorantiâ benè ſtuduiſſe cenſeatur, teſte *Paul. de Caſtr. d. conſil. 402. incip. viſo proceſſu. n. 2. ſub fin. verſ. malè ergò dicebat. lib. 1. Tuſch. d. concluſ. 390. n. 16.*

Sed quid ſi reus vel ipſe, vel per curatorem legitimè conſti- 25
tutum compareat, vel proteſtetur, quòd comparendo nolit in juriſdictionem judicis conſentire, niſi quatenus, & in quantum teneatur, vel ſimpliciter proteſtetur, quod litem ſuper libello exhibitò nolit conteſtari, poſtea verò reſpondeat, an per hoc juriſdictio prorogata, vel lis conteſtata intelligatur? Variæ etiam de hâc quæſtione ſunt DD. opiniones.

Prima eſt illorum, qui dicunt, non obſtante proteſtatione, 26
nihilominus litem conteſtatam fuiſſe.

per text. in c. un. de litis conteſtat.

Quia hæc proteſtatio eſt actui contraria. Proteſtatio autem actui contraria, tollit proteſtationis effectum

text. elegans. in c. ſollicitudinem. 54. in fine x. de appellat.

Et hanc ſententiam amplectuntur

Gail. lib. 1. obſer. 73. n. 5. poſt pr. & n. ſeq. Heig. part. 2. quæſt. 2. n. 31. Alex. in l. non ſolùm. 8. §. morte. 6. ff. de novi oper. nunciat. nu. 16. & ſeq. Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 3. n. ult. Rutg. Ruland. tract. de commiſſ. lib. 8. c. 9. n. 11. part. 4. Hartm. Piſtor. lib. 4. quæſt. 22. num. 8.

Secunda opinio eſt illorum, qui negant litis conteſtationem 27
eſſe factam, ſed tantùm reum reſpondiſſe pro inſtructione, & informatione judicis ſuper meritis cauſæ principalis.

per l. qui in alienn. 6. §. ult. ff. de acquir. hæred. l. 22. §. 3. l. 14. ff. de legat. 1. l. ſi quis in principio. 22. ff. de legat. 3. per text. elegant. in l. ſi debitor. 4. §. ſi in venditione. 1. ff. quibus modis pign. vel hypoth. ſolvit. elegant. Br. (ubi dicit, hoc etiam procedere, etiamſi ab actore in contrarium fuerit facta proteſtatio) in l. un. C. de litis conteſtat. n. 15. 16. 17. 18. & 19. & in d. l. non ſolùm. 8. §. morte. 6. ff. de novi oper. nunciat. n. 17. & ſeq. Mynſing. (ubi limitationes affert) cent. 3. obſer. 31. per tot. & cent. 3. obſer. 74. n. 6. & ſeq. Marant. *in ſuo ſpeculo. tit. de litis conteſtat. part. 6. diſt. 10. ſub fin. Tuſch. tom. 5. verb. litis conteſtatio. concluſ. 390. n. 2. & ſeq. Sithard. ad d. l. un. C. de litis conteſtat. n. 6. Ioann. Ferrarius Montan. in ſuo proceß. lib. 3. c. 1. verſ. alii reſpondent ad narrata. Simon Piſtor. (poſt conſil. Modeſt. Piſtor. vol. 1.) conſil. 5. quæſt. 1. n. 1. ſeq. Gl. in d. l. un. C. de litis conteſtat. Matth. Coler. part. 2. deciſ. 298. num.*

num. 2. & ſeq. Hoſtienſ. in ſumm. x. de litis conteſtat. num. 2. ſub. fin.

28 Sed has opiniones ita conciliandas puto. Si proteſtatio fiat in continenti, in eodem actu litis conteſtationis, quod per hoc non velit litem conteſtari, tunc talis proteſtatio impedit litis conteſtationem. Si verò poſt talem proteſtationem factam ex intervallo fiat, & ſequatur reſponſio, tunc litis conteſtata videtur. Et ita conciliant

Pract. Papienſ. in ſuo proceſſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. non tamen animo litem conteſtandi. n. 1. & in forma declinandi juriſdictionem. §. proteſtans. num. 4. in med. Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 13. obſer. 5. in pr. & n. 12 ſpecul. lib. 2. part. 2. in tit. de litis conteſtat. §. nunc dicamus. 2. n. 14. verſ. patet ex præmiſſis.

29 Quemadmodum etiam idem ſtatuendum dicimus, ſi reus proteſtatione in primo termino factâ non attentâ, poſtea ſecunda vice iterum comparuit, & reſpondit, eo enim ipſo actus proteſtationi contrarius celebratus proteſtationem tollit, juriſdictionis prorogationem, & litis conteſtationem inducit.

arg. l. ſi quis in princ. ff. de leg. 3. l. ſi mihi & tibi. 12. §. in legatis. 3. ff. de leg. 1. l. jurisg. 7. §. quod v. noviſſimo. ff. de pact. Matth. Coler. in c. olim. 7. x. de except. 37. verſ. ſed hoc ſolùm procedit. & ſeq.

30 Niſi in ſecundâ comparitione priorem proteſtationem repetierit.

Alex. conſil. 181. incip. in causâ & lite inter Petrum. num. 8. verſ. tamen per ſecundam comparitionem. & ſeq. lib. 6.

31 In quibus cauſis litis conteſtatio non eſt neceſſaria? Dicendum videtur, quod in omnibus cauſis, quæcunque etiam illæ fuerint, litis conteſtatio ſit neceſſaria, cùm ſit de ſubſtantiâ judicii, & tanquam lapis angularis, & fundamentum judicii quo deficiente, nihil poteſt ædificari.

Vant. de nullitat. ſentent. ex defect. proceſſ. n. 28. ibi, tertio pro actu ſubſtantiali. & ſeq. pag. 468. Gail. lib. 1. obſervat. 75. num. 1. Mynſinger. cent. 3. obſerv. 74. num. 3. & 4.

Sed hoc intelligendum eſt de judicio ordinario, & ſolenni, quin tamen ſint quædam cauſæ, in quibus ordinaria litis conteſtatio omiſſa poſſit, dubitare non debemus.

Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrarii. *lib. 2. c. 1. verſ. ad §. cæterum. exemplum eſt in cauſa.*

In quibus autem caſibus litis conteſtatio non eſt neceſſaria, vide elegantiſſ.

Marian. Socin. in c. quoniam frequenter. 5. (ubi octuaginta duos caſus recenſet, in quibus litis conteſtatio non eſt neceſſaria) x. ut tit. lite non conteſt. n. 7. & ſeqq. uſque ad n. 77. Nicol. Calvol. in ſuo proceſſ. §. litis conteſtatio. 13. concl. 2. n. 20. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſerv. 26. incip. regulariter in causâ pecuniariâ. n. 5. ibi, nota quod præſcripta ſententia. & n. ſeq. & obſerv. 76. 77. 78. per tot. Mynſing. cent. 1. obſerv. 20. & 38. per tot. & centur. 4. obſerv. 63. num. 5. VVurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 13. obſerv. 1. n. 12 & ſeqq. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 5. n. 2. 3. & ſeq. Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferrarii. *d. lib. 2. c. 1. verſ. ad §. cæterum. Tuſch. tom. 5. pract. concluſ. verb. litis conteſtatio concluſ. 389. n. 1. & ſeq. n. 8. 9. & ſeq. n. 19. & ſeq. & concluſ. 394. n. 10. & ſeq. uſque ad fin.* Menoch. *lib. 1. arbitr. judic. quæſtione. 18. n. 1. & ſeq.*

32 Litis conteſtationis effectus qui ſint, vide elegant

Gail. lib. 1. obſerv. 74. n. 4. & ſeqq. uſque ad fin. Mynſ. cent. 5. obſerv. 44. Ioann. Ferrar. in ſuo proceſſu. d. lib. 2. c. 1. verſ. præterea ſunt & aliæ commoditates, & verſ. ſeq. & ibid. in addit. Rutger. Ruland. Iacob. Schult. part. 1. obſerv. 47. num. 1. & ſeqq. per tot. Daniel. Moller. in conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 10. num. 6. & ſeq. Specul. in tit. de litis conteſt. §. ult. Franciſc. *Balb. de præſcript. part. 3. part. 6. princ. quæſt. 4. n. 31. & ſeqq. & latè Tuſch. tom. 5. practic. concluſ. verb. litis conteſtatio. concluſ. 397. incip. litis conteſtatio, nu. 1. & ſeqq. per tot. Br. in l. ſi cum hominem. ff. de fidejuſſ. num. 2. & ſeqq. Hoſtiens. in ſumm. aurea. x. de litis conteſtat. §. ult. num. 5. ibi, quis ſit effectus, &c. uſque ad fin.*

33 Ulterius placuit hanc quæſtionem ſubjicere, an inſtantia tranſeat ad ſucceſſorem feudi? Cùm præcipuus litis conteſtationis effectus ſit, ut inſtantia tranſeat ad defuncti hæredes.

§. non autem omnis. 1. ſub fin. inſtit, de perpet. & temp. action. DD. in præced. quæſtione adducti. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 57. num. 19. Caſpar. Zigl. (ubi quatuor modis ampliat) in comm. concluſion. ad auream praxin. Nicol. Calvolc. in prælud. de inſtant. in genere. num. 13. & ſeqq. Mynſinger. *cent. 1. obſervat. 85. per tot.*

34 Quæſtionis eſt, an inſtantia etiam tranſeat ad ſucceſſorem feudi? Et videtur dicendum, quòd non: Quia qui in feudo ſuccedit, pro ſucceſſore ſingulari reputatur.

VVeſenbec. conſil. 4. num. 81. Cravetta. conſil. 197. incip. quanquam & abunde. n. 1. verſ. ſed is qui ſuccedit. & ſeq.

35 Inſtantia autem in ſucceſſorem ſingularem, ſeu particularem non tranſit.

Angel. in l. tam ex contractibus, 57. ff. de judic. num. 2. Br. in d. l. ſi eum hominem. 33. ff. de fidejuſſ. n. 4. verſ. aut non tranſit de neceſſitate. Iacob. Puteus (ubi limitat) deciſ. 181. incip. fuit dubitatum. n. 1. lib. 2.

36 Verùm, quamvis de ſtricto jure hæc ita ſint, limitanda tamen veniunt, niſi prædeceſſor ratione feudi conventus eſſet; tunc enim ſucceſſor feudi ad reaſſumendum citari poteſt.

Veluti ita in Camerâ imperiali obſervatum teſtatur *Rutger. Ruland. in addit ad proceſſ. Ioann. Ferrarii. d. lib. 2. c. 1. verſ. ad §. ſimiliter quando delicta, part. 1. Zigl. d. loco. n. 25.*

Ampliùs dubitatur, an inſtantia incœpta contra laicum, tranſeat in eius ſucceſſorem clericum, ita, ut clericus forum declinare non poſſit, ſed coram judice laico ſtare cogatur? Quod affirmatur. 37

per l. cum quædam. 19. ff. de juriſd. ubi Paul. de Caſtr. n. 8. & in l. heres abſens. 19. ff. de judic. n. 4. elegant. Felin. (ubi pulchras rationes affert) ad c. quia G. 11. x. de judic. n. 3. ibi, dicit hic dominus meus. Gail. (ubi limitat) lib. 1. obſerv. 37. n. 8. & n. ſeq.

Diſſent. *Vincent. Caroc. (ubi communem dicit) tract. de excuſſ. bonor. d. part. 2. quæſt. 57. n. 20. & ſeq. Br. in d. l. heres abſens. 19. ff. de judic. n. 1. ibi, ex hoc ergo habes. Bl. in l. 1. C. ſi pendent. appell. n. 2. ſub fin. Mynſ. cent. 3. obſer. 45. incip. quod autem traditur. per tot.*

Denique an litis conteſtatio præſumatur, & illa, ſi judex in ſententiâ mentionem faciat in verbis enunciativis litis conteſtationis, puta, ſi enunciat, viſaque litis conteſtatione &c. pronuncio &c. per hæc verba probetur. 38

vide elegant. Pract. Papienſ. in formâ ſentent. definit. gl. viſâque litis conteſtatione. n. 2. ibi, ſed nunquid per hæc verba probetur. & n. ſeq. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatus. 6. ff. de re judic. n. 6. Br. conſil. 98. incip. apparet ſententia. n. 1. lib. 1. Tuſch. tom. 5. Pract. concluſ. verb. litis conteſtatio. concluſ. 393. num. 1. & ſeq. Carol. Ruin. conſil. 69. incip. & circa proceſſ. n. 6. verſ. & eſt communis. lib. 1.

XXVII.

De reaſſumptione proceſſus.

SUMMARIA.

1 Inſtantia tranſit ad heredes. n. 2.
3 Heredes proceſſum reaſſumere tenentur. nu. 4.
5 Sive principalis ante ſive poſt litem conteſtatam vel concluſionem cauſæ moriatur. n. 6. 7. 8.
9 Reaſſumptio an neceſſaria eſt, ſi principalis poſt litem conteſtatam moriatur. ubi procurator eſt dominus litis factus, nu. 10. 11. 12. 14. 15.
13 Procurator non ſit dominus litis, ſed inſtantiæ.
16 Si plures ſint heredes, an omnes ad reaſſumendum citari debent.
17 Heredes proceſſum reaſſumere debent, ſive actor, ſive reus moriatur.
18 Etiamſi unus vel alter tantum ex litigatoribus moriatur.
19 Litis reaſſumptio requiritur, etiamſi heredes ſemel atque iterum in judicio comparuerint.
20 In ipſo actu executionis an etiam de nullitate & proceſſu nondum reaſſumpto excipi poſſit.
21 Ad reaſſumendum proceſſum requiritur ſpeciale mandatum.
22 Quæ forma ſervatur in actu reaſſumptionis. 23.
24 Si principalis poſt condemnationem ante executionem moritur, an heredes proceſſum reaſſumere tenentur.
25 Quomodo contra heredes ad reaſſumendum citatos, ſed emanentes, proceditur.
26 Mortuo tutore vel procuratore an reaſſumptione opus ſit. n. 27.
28 Si actor, cui onus probandi eſt injunctum, pendente termino probatorio moritur, vel plures ſint actores, leuterantes vel appellantes, & unus ex illis moritur, an reliqui ſuperſtites nihilominus terminum probatorium, & alia fatalia obſervare teneantur, an verò in cauſa tamdiu ſit ſuperſedendum, donec defuncti heredes proceſſum reaſſumſerint. n. 29. 30. 31.

Videtur dicendum, quod nulla litis vel proceſſus reaſſumptione opus ſit, ſed heredes defuncti ſtatim comparere, & proceſſum continuare poſſint, cum inſtantia activè & paſſivè ipſo jure ad illos transmittatur. 1 Proceſs. ordn. c. 17.

l. ſi eum hominem. 33. verſ. judicium in eum transferri. ff. de fidejuſſor. l. ſi operarum. ff. de oper. libert. L. Lucius. 78. §. pen. ff. ad SC. Trebell. l. heredes abſens. 19. ff. de judic. l. ſciendum. 58. ff. de O. & A. Paul. de Caſtr. in l. ſumma. 59. §. ſi quis ex edicto. ff. de re judic. n. 2. ibi. licet ergo & in l. ſi conſtante. 25. §. ſi bona. ult. ff. ſolut. matrim. n. 5. & in l. heres abſens. 19. ff. de re judic. num. 4. verſ. ſed nec iſtis poterit. & in l. ſi deceſſerit. 5. ff. qui ſatisd. cog. num. 5. verſ. ſic etiam ſententia. Iaſon. in auth. quas actiones. C. de SS. Eccleſ. num. 39. verſ. iſtud limitat, Mynſinger. centur. 1. obſervat. 85. verſ. amplius ſcribit. & centur. 3. obſerv. 45. in princip. Vincent. Caroc. de excuſſ. bonor. part 2. quæſt. 57. incip. quæro ſi fidejuſſor. num. 19. & ſeq. Gail. lib. 1. obſervat. 37. incip. Clericus coram. num. 9. Felin. in c. quia G. 11. x. de judic. num. 2. ibi, an inſtantia. & num. 3. Rutger. Ruland. in addit. ad. proceſſ. Ioann. Ferrar. *Montan. part. 2. lib. 3. c. 2. verſ. ubi D. E. referens, pag. 161. Sigiſm. Scacc. de appell. quæſt. 15. artic. 10. num. 260. ibi, amplia octavo ut habeat. & ſeq. Herm. Eſaias Roſſacorb. pract. forenſ. c. 97. incip. ad inſtantiam. n. 6.*

Et continuetur in heredes

Br. in l. Lucius. 78. §. rogatus. ff. ad SC. Trebel. n. 1. verſ. inſtantia judicii. Sigiſmund. Scacc. de appellat. quæſt. 15. art. 11. n. 260. ibi, amplia octavo. & ſeq.

Et heres adeundo hereditatum ipſo jure efficatur dominus.

l. cum heredes. 23. ff. de acquirend. poſſeſſ. Schneid. in §. actionum 2. inſt.

§. *inſt. de action. num.* 9. *&* §. *ult. inſt. de hered. qualit. & differ. n.* 4. *& ſeq.*

2 Maximè ſi non in defunctum, ſed in perſonam heredis proceſſus continuetur, & ſententia feratur

Paul. de Caſtr. in d. l. ſi deceſſerit. 5. *ff. qui ſatisd. cogunt. num.* 5. *verſ. licet ſi concepta eſſet. & in l. in ſumma.* 59. §. *ſi quis ex edicto, ff. de re judic. (ubi hoc menti tenendum dicit) n.* 2. *verſ. actor. tamen debet. & ſeqq.*

3 Quicquid ſit, hodiè ubique in praxi receptum eſt, quod heredes ad proceſſum continuandum non admittantur, priusquam illum legitimè reaſſumpſerint

Andr. Gail. lib. 1. *obſerv.* 109. *incip. regulariter partes. n.* 5. *verſ. quod ſi ante concluſionem. & ſeq. Caſpar. Ziegler. in comm. concluſion. ad autem praxin. Nicol. Calval. in prelud. de inſtantia in gener. num.* 15. *Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioann.* Ferrar. *Montan. (ubi ita in Camerâ obſervatum ſe ſcire teſtatur) part.* 2. *lib.* 2. *c.* 1. *poſt med.* §. *ſimiliter quando delicta in fin. pag.* 87.

4 Quod etiam approbavit & confirmavit Ioann. Geog. Elector Saxon.

in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. c. von *reaſſumption* des Proceſſes. 17.

ubi verbis diſertis diſpoſuit daß zuvorkommung allerhand zweiffelhafftigen diſputats nach abſterben eines oder des andern Parts/ deſſelben Erben den Proceß auß drücklich reaſſumiren, auch entweder ſelbſt ad videndum reaſſumi citation außwircken/ oder der Gegentheil die Erben ad reaſſumendum citiren, vnd über dieſen paſſu expreſsè, ob der Proceß zur genüge reaſſumiret oder nicht/ erkennen laſſen ſollen.

Adeò, ut litis reaſſumptione non præcedente nullitas committatur, veluti ita in judicio aulico Aldenburgenſi ex reſponſo Scabinorum Lipſenſium, in Sachen vnd Dietrichs von Holbach S. Land Erben Beklagte an einem/ Chriſtophs von Thuna Kinder vnnd Conſorten Klägern anders Theils / 10. *Novemb. Anno* 1626. fuit judicatum, daß den acten ſo viel zu befinden/ daß ſieder deme am 25. *Octob. Anno* 1614. eröffnetem Vrthel in dieſer gantzen Sachen nulliter procediret, derowegen nochmals ſolchem Vrthel zufolge Kläger auff der Beklagten wird das am 6. *Iul. Anno* 1623. publicirte Vrthel eingewandte leuterung ſich einzulaſſen/ vnd mit den ſämptlichen Hollbachiſchen Erben gebürlich zu verfahren ſchuldig/ V. R. W.

5 Et quidem minus dubium eſt, ſi alterutter litigantium moriatur ante concluſionem cauſæ

Andr. Gail. lib. 1. *d. obſerv.* 109. *incip. regulariter partes n.* 5. *verſ. quod ſi ante concluſionem. & ſeq.*

6 Etiam ante litem conteſtatam, veluti ita in ſupremo Parlamento Dreſdenſi 12. *Decembr. Anno* 1622. in Sachen Peter Buchners Witwen/ vnd Paul Tanners Erben an einem/ Ludwig Lotters Witwe vnd Erben anders Theils fuit judicatum, daß Paul Tanners Erben litem zu reaſſumiren, Ludwig Lotter aber wegen ſeiner Conſorten ſeine Perſon zu legitimiren, vnd neben jhnen vnſerm jüngſten Vrthel bey Straffe ungehorſambs folge zu leiſten ſchuldig/ V. R. W.

7 Poſt concluſionem verò cauſæ ſi pars moriatur, an litis reaſſumptio neceſſaria ſit, inde res magis efficitur dubia, quod

And. Gail. lib. 1. *obſer.* 109. *n.* 3. *poſt med. verſ. hæc tamen limitatio. & n.* 4.

dicat, ſi alterutra pars poſt concluſionem in cauſa moriatur, quod heres ejus non quidem ad reaſſumendam cauſam, ſed ad audiendam ſententiam parte hoc petente, & mortem adverſarii in judicio allegante citetur, id ſi factum non ſit definitivè abſque citatione heredum pronuncietur, cum de morte partis judici conſtare debeat, ut judici, hoc eſt ex allegatione judiciali, nec ſufficit judicem ſcire mortem partis ut privatum, ſed neceſſe ſit, eum hoc ſcire ut judicem; Cujus aſſertioni concordat ordinatio Franciſci Regis Hiſpan. *Anno* 1539. *art.* 90. teſte

Math. in addit. ad Guid. Pap. deciſ. 86. *incip. procurator. num.* 1. *verb. decreſſit ab humanis verſ. regia verò ordinatione & ibid. Stephan. Ronchin. in princ. ibi. hodie ſtat & ſeq.*

8 Contrarium tamen ego de facto habui in cauſa Heinrich Pflugens in actis bewandter Gläubiger an einem / Heinrichs von Haubitz zu Leipſig am andern Theil / ubi, cum poſt concluſionem in cauſa & ante publicationem ſententiæ prædicto Heinrico ab Haubitz mortuo, ego ejus mortem allegarem contra inſtantem publicationem ſententiæ proteſtarer, certus terminus, adverſæ partis contradictione non attenta, ad reaſſumendum fuit præfixus, proceſſus reaſſumptus, & de ſuper ex reſponſo JCtorum Lipſenſium 11 *Iun. Anno* 1619. in præfectura Weiſenfeldenſi judicatum, daß angegebener Actor M. Chriſtian Hoffmans hinderlaſſener Tochter / vnd Johann Apels Witwen verordnete Vormunden ſeiner Conſtituenten tutorium vnnd curatorium zu den Acten zu bringen ſchuldig / vnd hat Heinrichs von Haubitzens nachgelaſſener Lehens Erben / vnd derſelben Vormunden gevollmächtigter ſeine Perſon zur genüge legitimiret, vnd den Proceß zur genüge reaſſumiret. Derowegen numehr mit eröffnung des erholten Vrthels auff anderweit vorgehende Citation billich verfahren wird / V. R. W.

Veluti etiam ita in ſpecie tradit

Hermann. Eſaias Roſacorb. in reſolution. Imperial. ſtatuum Imper. c. 57. *in princip. verſ.* oder nach dem in der Sachen hernach beſchloſſen, *& ſub fin. verſ.* ob nemblich in etlichen, *pag.* 23.

Atque hæc proceſſus reaſſumptio fieri debet, etiamſi defunctus non in propriâ perſonâ, ſed per procuratorem, qui poſt litem conteſtatam dominus litis factus eſt, litem peregerit 9

Andr. Gail. lib. 1. *d. obſerv.* 109. *incip. regulariter partes num.* 6. *verſ. etiamſi procurator (ubi ita hactenus in Camerâ Imperiali obſervatum fuiſſe teſtatur) & verſ. ſequens.*

Et quamvis *Andr. Gail. ibid. num.* 6. *ſub fin. verſ. melius quidem meo quidem & ſeq.* ſubjiciat, melius fore, ſui ipſius judicio magisque litigantibus expedire, ſi contra procuratorem tanquam dominum litis & inſtantiæ uſque ad concluſionem cauſæ concluderetur, & in eum ſententia conceptis verbis publicaretur, ſiat enim via & ratione multorum heredum maliſiis & tergiverſationibus obviatum iri, qui rerum controverſarum poſſeſſores & cauſæ diffidentes, de induſtria litem extrahunt, ſeque maximo partis adverſæ malo ad cauſam legitimare nolunt, & inde fieri, ut ad multos annos in puncto legitimationis cauſa indeciſa pendeat, & ad definitivam, ob defectum mandati procuratorii perveniri non poſſit; idque omnium maximè illos intelligere teſtatur, qui lites in Camerâ habent. 10

Gail. d. loco.

Pro cujus aſſertione facit textus elegans *in l. nulla dubitatio.* 23. *C. de procurator.* Ubi Imperator Iulianus hiſce verbis formalibus dicidit, nulla dubitatio eſt, poſt cauſam in judicio agitatam utpote dominum litis procuratorem effectum etiam poſt exceſſum ejus, qui agendam vel defendendam litem mandaverat, poſſe incoatam cauſam jurgiumque finiri, quam diſpoſitionem etiam in omnibus Curiis patriæ Delphinalis de ſtylo Curiarum obſervari teſtatur

Guid. Pap. deciſ. 119. *incip. jure Canonico procurator n.* 1. *verſ. & hæc determinatio. & ſeq.*

maximè, ſi ſententia non in perſonam defuncti, vel heredum, ſed ipſius procuratoris feratur.

Paul. de Caſtr. in l. ſi deceſſerit. 5. *ff. qui ſatisd. cogunt. num.* 5. *verſ. vel in perſonam procuratoris. Cujac. lib.* 2. *obſerv. c.* 31. *ſub fin.*

Verum enim verò cum diſpoſitio *d. l. nulla dubitatio.* 23. hodie videatur quodammodo correcta 11

in Clem. ult. tit. de procurat. Ludov. Roman. conſil. 374. *incip. præſens eſt quæſtio. num.* 4. *Ioann. Andr. ad Specul. lib.* 1. *part.* 3. *tit. de procurat.* §. *ratione quoque* 2. *n.* 5. *lit. B.*

Et ſi vel maximè adhuc obtineret, ea tamen ſit in arbitrium procuratoris inducta, ut is, ſi velit, poſſit in judicio permanere, ad hoc autem cogi non poſſit

Anton. Faber. in ſuo Cod. lib. 2. *tit. de procurat. deſin.* 4. *n.* 5.

Et ſi vel lubenter litem peragere vellet; tamen hoc abſque novo conſenſu & conſtitutione heredum non poſſit, cum textus *in d. l. nulla dubitatio.* 23. eatenus etiam tantum debeat intelligi, ut heredes procuratori cauſam procuratorio nomine pertexenti mandatum ſine cauſa negare non poſſint.

Alvar. Valaſc. conſult. 38. *incip. lite mota contra Petrum. num.* 2. *in med. quem ſequitur Iacob Schult. quæſt.* 52. *n.* 25. *part.* 2.

Sed mortuo domino procurator vel actor denuò ab heredibus conſtitui debeat, adeò, ut ſi non fiat, omne quod poſt obitum domini actum eſt, inutile efficiatur 12

Laderch. conſil. 15. *incip. multa doctè. n.* 2. *verſ. mortuo ergo. Iacob Schult. d. quæſt.* 52. *n.* 10. *part.* 2.

Maximè cum procurator per litis conteſtationem non fiat dominus cauſæ ſed tantum inſtantiæ. 13

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. *part.* 3. *quæſt.* 79. *incip. Ioann. Teicher. n.* 3. *ibi, nec valdè obſtat. & ſeq. gl. in l. ſi procurator verb. res ff. de doli mali & met. except.*

Et heredes de novo deliberare debent, an litem continuare, an verò cedere velint, utpote facie litis per mutationem perſonæ non mediocriter immutata

Hermann. Eſaias Roſacorb. in reſolut. Imperial. ſtatuum Imperii. c. 57. *verſ.* zu den die Erben von newem zu *deliberirem. fol.* 24.

Ideoque communiter DD. concludunt, quod etiam eo in caſu, ubi quis poſt litem conteſtatam moritur, & procurator dominus litis factus eſt, in perſonam procuratoris proceſſus continuari, vel ſententia ferri non poſſit, ſed heredes ad reaſſumendum proceſſum citari debeant, ut vel illum ipſum, vel ex juſta cauſa alium procuratorem conſtituant. 14

Mynſinger. decad. 6. *reſponſ.* 51. *incip. quædam Catharina. n.* 22. *ibi, debet tamen heres. & n. ſeq. Hermann. Eſaias Roſacorb. in reſolut. Imperial. ſtatuum. Imperii d. c.* 57. *incip.* da der Principalen einer. *per tot. pag. mihi* 23. *& pag.* 62. *(ubi hanc ſententiam in des* Churf. vnd Fürſten Raths Bedencken *confirmatam teſtatur)* 57. wird *reſolutio* begehret / *& ſeq. & obſerv. Cameral.* 29. *verſ.* wenn auch die Partheyen abſterben. *pag.* 87. *Anton. Faber in ſuo Cod. lib.* 2. *d. tit. de procurat.*

curat. defin. 4. num. 5. (in allegatis) verſ. ideoque obtinuit meritò. & nu. ſeq. Gothfr. in d. l. nulla dubitatio. 23. C. eod. lit. T. verb. poſſe, verſ. ſed eam obtinuit. Iacob Schult. d. quæſt. 52. n. 6. junct. num. 23. & num. ſeq. part. 2. Caſpar Zigler commun. concluſ. ad auream praxin Nic. Calvol. in præl ud. de inſtant. in pen. n. 26.

15 Niſi hereditas ſit multo ære alieno gravata, & nemo eam adire velit, tunc procurator meritò proceſſum continuare tenetur, veluti ita in judicio Curiali Lipſenſi in termino Crucis *Anno* 1586. Daß Johann Teicher nach ſeines Principalen Tod/ deſſen Erbe ſich ſeine Mutter nicht anmaſſen wolte/ in der Sachen ferner zuverfahren ſchuldig/ judicatum fuiſſe teſtatur.

Conſult. Conſ. Saxon. tom. 3. part. 3. d. quæſt. 79. incip. Ioannes Teicher, *n. ult. ſub fin. & per tot.*

16 Et ſi plures ſint heredes, omnes ad reaſſumendum proceſſum citari, & interim, donec omnes advenerint, in cauſa ſuperſederi debet; Licet enim ſupra *concluſ. 10. num. 40. & ſeq.* dixerim, quod ſub pretextu plurium heredum reliqui citati litem protrahere, & ut in cauſa ſuperſedeatur, petere non poſſint. Hoc tamen de obligatione heredum duntaxat, & de lite jam primum inchoanda, eſt intelligendum, non verò quoad excuſationem citationis omnium heredum, quoad tranſitum inſtantiæ, & curſu proceſſus, & ideò merito omnes citari, & interim, donec abſentes citentur, & advenerint, in tota cauſa ſuperſederi debet, veluti ita in ſupremo Senatu Luſitaniæ judicatum fuiſſe teſtatur

17 *Alvar. Valaſc. conſult. 38. incip. lite mota contra Petrum. n. 1. & ſeq. per tot. tom. 1.*

Et prædicta locum habent; heredeſque proceſſum reaſſumere tenentur, ſive Actor, ſive Reus moriatur,

Proceß und Gerichtsordn. Churf. Joann Geor. *tit* von *reaſſumption* des Proceſſes. 17. *poſt princip. verſ.* eines oder des andern
18 Parths *pag. 39. per ea quæ tradit Gvid. Pap. deciſ. 547. n. 5. verſ. ſed quæro poſito. & ſeq.*

Etiamſi non omnes, ſed unus vel alter tantùm ex collitigatoribus fuerit mortuus, tamen reliqui conſortes proceſſum continuare non poſſunt, ſed heredes illum reaſſumere tenentur,

Iacob Schult. quæſt. 52. incip. cum multi. num. 1. verſ. ſed ante ſententiam plerique. & num. ſeq. part. 2. Herman. Eſaias Roſacorb. obſerv. Cameral. 82. verſ. cum moritur. & ſeq. fol. 91.

Prout ita in ſupremo Parlamento Dresdenſi in Sachen der Actorn und Anwälde Wolff Lebzelters des Eltern/ und Joachim Schlanderbachs Erben Klägere und Producenten an einem/ Johann Bodeckens/ Caſpar Werners und Mitverwandter der Ilmenauiſchen Seigerhandlung Beklagten anders Theils/ 12. *Iul. Anno* 1625. fuit judicatum daß Klägern der gebetene Anſtandt mit zutheilen/ und Joachim Schlanderbachs
19 Erben zur litis reaſſumption gegen nechſt kommedem Termin vorzuladen/ V. R. W.

Veluti etiam heredes, ſi ſemel atque iterum in judicio comparuerint, nonnullos terminos viſitaverint, & actus proceſſionales fecerint, ſi adverſa pars de proceſſu nondum reaſſumpto excipit: tenentur ad evitandam nullitatem proceſſum legitime reaſſumere, veluti ita in ſupremo Parlamento Dresdenſi in cauſa Paul Tanners Erben an einem/ Ludwig Lotters Wit-
20 we und Erben/ anders Theils/ 12. *Decembr. Anno* 1622. *judicatum fuiſſe* jam antea, *n. 6.* dixi.

Imo quod etiam in ipſo actu executionis, ſi heredes abſque ſolenni reaſſumptione proceſſum vel in propriâ perſonâ, vel per procuratorem continuaverint, in cauſa concluſerint & ſententiam reportaverint, adverſa pars exceptionem nullitatis opponere & de proceſſu nondum reaſſumpto excipere poſſit, tradit

Iacob Schult. quæſt. 52. incip. cum multi. n. 1. verſ. tandem condemnatus reus executionem. n. 2. & ſeq. per tot.

Quamvis *Andr. Gail. lib. 1. obſer. 109. incip. regulariter partes. n. 4. ſub fin. verſ. quando verò poſt publicatam. & n. 5.* dicat, quod proceſſus valeat, & ſi poſt ſententiam latam mors partis allegatur, & de proceſſu nondum reaſſumptio excipiatur, ſententia per interlocutoriam duntaxat in heredes transferri debeat, at-
21 que ita ſæpiſſimè in Camerâ imperiali factum ſe meminiſſe teſtatur.

Ad reaſſumendum autem proceſſum requiritur ſpeciale mandatum, nec poteſt procurator à defuncto vel etiam eius heredibus conſtitutus, in judicio comparere, & nomine heredum litem reaſſumere, niſi in ſpecie mandatum ad hoc acceperit, veluti ita in Cancellariâ Aldenburgenſi in judicio contradictorio ex reſponſo Scabinorum Ienenſium in cauſa Veit Dietrichs von Holbachs Erben Beklagten an einem/ Georg Sittichs von Thua zur Weiſſenburg und Conſorten Klägern am andern Theil/ 6. *Novembr. Anno* 1618. fuit judicatum, daß Adam von Godtfarth und Hans Friedrich võ Rochberg/ die anerbotene cautionem rati wircklichen zu beſtellen/ auch Marſchalckiſcher Anwald gnugſame Vollmacht/ daß er litem zu reaſſumiren befugt/ den Acten beyzubringen ſchuldig/ wenn ſolches geſchehen/ ſind als denn Klägere auff der Beklagten jetziges Einbringen ſich einzulaſſen pflichtig. V. R. W.

In actu reaſſumptionis nulla ſolennitate opus eſt, ſed ita 22
proceditur, ut uno verbo omnia acta & actitata præhabiti judicii repetantur, ita quod non inſtituatur novus proceſſus cum herede

Br. in l. Lucius. 78. ff. ad SC. Trebell. quem ſequitur Mynſinger. centur. 1. obſervat. 85. verſ. debet autem heres & reſponſo. 51. num. 22. verſ. nempè ut omnia acta. & n. ſeq. decad. 6.

Unde hæc forma reaſſumendi inolevit A. B. erſcheinen und 23
berichten welcher geſtalt C. D. den Decembr. Anno. ſeliglich verſtorben/ und ſie als ſeine Erben ab inteſtato, vel ex teſtamento, laut der wahren Abſchrifft des Teſtaments/ neben einer Rechtsfertigung contra E. F. hinter ſich verlaſſen/ darinnen ſo weit verfahren/ daß lis conteſtiret, Beweis Artickel ubergeben/ etc. Wann jhnen dann an beförderung dieſer Sachen mercklichen gelegen/ Als wollen ſie den Proceß in allen und jeden Puncten/ Clauſulen und Umbſtänden/ auch in dem Stande da in der verſtorbene E. D. verlaſſen hiermit und in Krafft diß reaſſumiret haben/ mit dienſtlicher Bitte/ in Rechten zu erkennen und außzuſprechen/ daß ſie den Proceß zur gnüge reaſſumiret, und nunmehr in der Häuptſache billich ferner verfahren werde/ ſtellend omni meliori modo zu Recht/ etc.

Atque prædicta procedunt in proceſſu adhuc pendente, ſi 24
verò proceſſus per ſententiam eſt jam finitus, & reus condemnatus ante executionem moritur, tunc ſolennis reaſſumptio proceſſus non eſt neceſſaria, ſed ſufficit ſi heredes ſolummodò citentur, litem ſummariè reaſſumant & poſtea in proceſſu executivo procedatur.

Felin. in c. quia G. 11. x. de judic. num. 4. ibi, dicit hic. & ſeq.

Veluti etiam ita in cauſa Auguſtin/ ſo wol Valentin der Bergmänner hinderlaſſener Erben wider die Schmiediſchen Erben, ex Aula Electoris Saxoniæ, 2 *Maii Anno* 1623. eſt reſcriptum.

Sed quid ſi heredes ad reaſſumendum citati non veniunt, 25
quomodo contra eos procedi debet? Tunc in eorum contumaciam habetur proceſſus pro reaſſumpto, veluti ita in ſupremo Parlamento Dreſdenſi in cauſa David Peiſen und nunmehr Erben Appellanten an einem/ Cunradt von Steins Eheweib/ und nunmehr deſſelben Erben Appellaten am andern Theil/ 16 *Iulii Anno* 1622. fuit judicatum, daß die im jüngſten Urthel erkandte und jetzo von Appellaten angegebene expenſen ohne Eyd uff acht Gülden/ vier Groſchen zumeſſigen/ und wegen Appellaten lis nunmehr pro reaſſumpta zu halten. V. R. W.

Quid verò, an etiam litis reaſſumptio neceſſaria ſit, ſi tutor 26
vel curator moritur & in ejus locum alius conſtituitur?

Negatur, ſed ſolummodo pronunciatur, daß Kläger oder Beklagter ſeine Perſon anderweit zu legitimiren ſchuldig. quoniam tutores & curatores æquiparantur procuratoribus,

Bl. in l. neque tutores. 11. C. de procurat. num. 2. verſ. ultimò nota quod tutores. Pract. Papienſ. in formâ juramenti quod præſtatur à parte. gl. dicit & proteſtatur. num. 2. per l. ſi in emptione. 34. §. tutor enim pupilli. ult. ff. de contrah. empt.

Si autem Procurator etiam poſt litem conteſtatam, ubi jam 27
dominus litis factus eſt, moritur, tunc litis reaſſumptione non opus eſt, ſed ſufficit, ſi alius procurator in locum demortui ſubſtituatur

Anton. Faber. in ſuo Cod. lib. 2. tit. de procur. defin. 4. num. 7. verb. econtrario. & ſeq. & num. ſeq. Guid. Pap. deciſ. 86. incip. procurator dominus. n. 1. & ſeq.

Quid denique dicendum, ſi actor, cui onus probandi eſt in- 28
junctum, vel leuterans vel appellans pendente termino probatorio vel leuteratione & appellatione moritur, vel plures ſint actores, vel leuterantes & appellantes, & interim unus ex illis eſt mortuus, an heredes defuncti vel reliqui conſortes ſuperſtites nihilominus terminum probatorium, vel fatalia leuterationis & appellationis obſervare teneantur, an verò in proceſſu tamdiu ſuperſedendum ſit, donec defuncti heredes litem reaſſumpſerint? Videtur dicendum, quod heredes defuncti vel ſuperſtites conſortes terminum probatorium obſervare, articulos intra tempus præfixum exhibere, vel leuterationem & appellationem proſequi teneantur, aliàs probatione ſua cadant, & ſententia in rem judicatam tranſeat.

l. 1. C. ſi pendent. appellat. mors intervenerit. Sigiſmund. Scacc. tract. de appellat. quæſt. 15. incip. hæc quæſtio præſertim. artic. 2. n. 6. ibi, extende quartò.

Veluti etiam ſi appellatus moriatur, debet nihilominus ap- 29
pellans proſequi cauſam appellationis, aliàs fatalia labuntur contra appellantem, & appellatio habetur pro deſerta.

Sigiſmund. Scacc. de appellat. d. quæſt. 15. art. 2. nu. 6. verſ. & ſimiliter ſi moriatur. & n. 161. ibi, inferro ſecundò quod ſi. & ſeq.

Sed quoniam prædicta procedunt de jure communi, ubi in- 30
ſtantia ſtatim in heredes continuabatur, nec neceſſe erat, ut heredes

redes proceſſum reaſſumerent, hodie verò, ut ſupra *n.* 3. dictum, aliud eſt receptum & inductum, quod heredes cauſam aliter non poſſint continuare, niſi proceſſum legitimè reaſſumpſerint, quod etiam procedit in pluribus conſortibus litis, ſi unus ex illis moriatur, quod ſuperſtites in cauſa progredi non poſſint, niſi defuncti heredes litem reaſſumpſerint, *ut ſuprà num.* 18. *dixi*, quod generaliter obtinet in qualibet parte proceſſus, idq́; propter connexitatem cauſæ, ne continentia cauſæ diuidatur, ex uno proceſſu duo vel plures fiant, & partes inutilibus ſumptibus defatigentur. Ideoque in ſupremo judicio Dreſdenſi contradictorio, in cauſa **Wolff Lebzelters des ältern / vnd Joachim Schlauderbachs Erben / Klägere vnd Producenten an einem / Johann Bodeckens / Caſpar Werners vnd Mitverwandten der Jlminauiſchen Seigerhandlung / Beklagten anders Theils /** ubi actores onere probandi gravati, articulos quidem probatorios intra terminum probatorium exhibuerunt, & eis termino ad producendum originalia prefixo, unus ex illis, puta **Joachim Schlaudersbach** ante terminum productionis fuit mortuus, & reliqui conſortes in termino dilationem, donec eius heredes proceſſum reaſſumerent, petierunt, adverſa autem pars contradiceret, & actores (per eo, quæ ſupra *concluſ.* 32. *n.* 54. dixi) probationem amiſiſſe contenderet, 12. *Iulii Anno* 1625. fuit judicatum **daß Klägern der gebetene Anſtandt mit zu theilen / vnd Joachim Schlauderbachs Erben zur** litis reaſſumption **gegen nechſtkommenden Termin vorzuladen. V. R. W.**

31 Pro pleniori tamen aſſecuratione cautela eſt, ut leuterantes vel appellantes, ſi unus ex ſeipſis, vel unus ex appellantibus moritur, hoc judici indicent, prorogationem termini ad proſecutionem leuterationis vel appellationis prefixi petant, & heredes defuncti prius ad reaſſumendum proceſſum citari ſolicitent, quo caſu meritò audiri debent, heredes ad reaſſumendum proceſſum citantur, & interim proſecutio leuterationis vel appellationis ſuſpenditur, veluti ita in cauſa **Ernſt vnd Ludwig Sachſen /** ubi pendente leuteratione **Ludwig Sachs** unus ex leuterantibus fuit mortuus, contra **Hanſen Siebern** coram Senatu Lipſenſi, Item, **in Sachen Hanſen Caſparn vnd George Sittichen von Thuna vnd** Conſortē, contra **Veit von Hollbachs LandErben /** ubi pendente leuteratione unus ex leuteratis fuit mortuus, **in der Fürſtlichen Regierung zu Altenburg /** & in aliis cauſis quam plurimis practicavi & obtinui.

XXVIII.
De mutatione libelli, an & quatenùs ea poſt litem conteſtatam, vel gvarandam præſtitam, in foro Saxonico fieri poſſit.

SUMMARIA.

1 Variè diſputatur de jure civili, an & quatenus libelli mutatio admittatur? & nu. 2.
3 In judicio per litis conteſtationem contrahitur.
4 Iure Saxon. quatenus libellus mutari poteſt. & n. 5. & 6.
7 Plures caſus recenſentur, ubi poſt litem conteſtatam, vel gvarandam præſtitam libellus non poteſt mutari. num. 8. 9 10. 11. 12. 23.
13 Traduntur reſtrictiones, ubi libellus poſt litem conteſtatam mutari poteſt. 14. 15. 16. 17.
18 Sunt etiam nonnulli caſus, ubi ne quidem ante litem conteſtatam & gvarandam præſtitam libellus mutari poteſt, n. 19. 20. 21.
22 Exceptio plus petitionis an, & quatenus admitti & proponi debet.
24 Si lis ſub conditione conteſtata fuerit, an libelli mutatio ante impletam conditionem admittatur. & n. 26.
25 Litis conteſtatio ſub conditione fieri poteſt.
27 Poſt præſtitam Gvarandam, an liceat libellum declarare. n. 28. 29.
30 An idem liceat ejus hæredi.
31 In judiciis univerſalibus, & generalibus, an poſt litem conteſtatam, & præſtitam Gvarandam licet libellum mutare, de jure communi, & Saxonico. n. 32. 33.
34 Si in libello clauſula, ſalvo jure addendi, minuendi, &c. ſit adjecta, an liceat poſt litem conteſtatam mutare libellum.
35 Poſt litem conteſtatam, an actor ab actione in totum deſiſtere, & aliam inſtituere poſſit. 36. 37.
38 Quoties liceat libellum mutare.
39 Quomodo punitur, qui poſt litem conteſtatam, & Gvarandam præſtitam mutet libellum. & n. 40. 41.
42 Mutans libellum debet reo reſtituere expenſas. n. 43. 44. 45.

1 IUre civili variè diſputatur, an, & quatenus libellum mutare, emendare, & corrigere liceat. Alii hoc arbitrio judicis commiſerunt; alii aliter opinati ſunt, de quibus vide elegant.

Nov. Elect. Aug. par. 1. conſt. 11. Item **Proceß: ordn.** c. 5. para ult.

Mænoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 176. n. 1. & ſeqq. Bl. in l. edita. 3. c. d. edendo in 1. lect. num. 60. ſub fin. & n. ſeq.

Magis tamen communiter placuit, ante litem conteſtatam tantùm libellum licere mutare, & emendare, poſt litem conteſtatam non item,

per text. in l. non poteſt. 23. ff. de judic. ubi Gothofr.

2 Ratio eſt: quia per litis conteſtationem q. contrahitur in ju-
3 dicio, & quis inſtantiæ obligatur.

l. licet. tamen. 3. § idem ſcribit. 11. ff. de pecul. auth. qui ſemel. C. quomod. & quand. judex. Gail. lib. 1. obſerv. 74. n. 5. Petr. Heig. part. 2. q. 2. n. 19. Gl. in l. 2. §. fin. in gl. magna. ff. de prætor. ſtipul.

Ideoque ab eâ, alterâ parte in vitâ, diſcedere non licet.

text. in l. is qui ſe obtulit. 25. ff. de R. V. l. ab emptione. 58. ff. de pact. ſicut. 5. C. de O. & A.

Et ita concludunt:

Gl. in l. qui familia. 37. verb. non confitetur ſub fin. ff. famil. erciſc. Gail. d. obſerv. 74. n. 4. n. 8. & 9. Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 9. obſer. 3. n. 1. & ſeq. Schneid. ad §. ſin minus, 31. inſtit. de action. n. 8. & ſeq. Vult. ad pr. inſtit. eod. n. 68. Iaſ ad §. omnium. 1. inſtit. eod. n. 175. & in l. edita. 3. C. de edēd. (ubi rationem affert) n. 13. ibi, tertia concluſio eſt. & ſeq. Iacob. Schult. part. 1. obſer. 48. n. 1. Frider. Pruckman. conſil. 22. incip. cum vir nobiliſſimus. n. 37. vol. 1. Rauchb. part. quæſt. 9. n. 15. & n. ſeq. Fachſ. diff. 42. in pr. Reinhard. part. 4. diff. 15. Zobel. part. 1. diff. 11. n. 2. & n. 7. Pract. Papienſ. in formâ libelli in actione reali. §. ſalvo jure addendi. n. 2. & ſeqq. Hartm. Piſtor. q. 22. n. 1. & ſeq. part. 4. Br. in d. l. edita. 3. C. de edend. in med. princ. verſ. venio ergò ad ſecundam partem. & n. 28. & ſeq. Iaſon. eod. n. 2. & ſeqq. Lanfr. de Orian. in c. quoniam. 12. x. de probat. c. de petitionib. 5. n. 21. Zang. de except. part. 2. c. 21. n. 67. Mænoch. d. caſu. 176. n. 25. & ſeqq. Specul. lib. 4. part. 1. tit. de libell. concept. §. nunc oſtendamus. 7. nu. 1.

Iure verò Saxonico, res aliter ſe habet: Hoc enim jure libelli mutatio, & emendatio tantùm ante Gvarandam conceſſa eſt, poſt præſtitam verò Gvarandam, libellum ampliùs mutare & emendare non licet, etiamſi vel maximè res adhuc integra ſit, & lis non conteſtata; 4

text. expr. in **Landr.** *lib. 3 art. 14. §.* **denn dieweil die Gewehr /** *lib. 1. art. 63. verſ.* **doch mach der Mann ſeine Klage wol beſſern. Weichb.** *art. 40. § ult. Gl. in. d. art. 14. n. 5. & Gl. in d. art. 40. Zanger. de except. part. 2. c. 21. nu. 62. & ſeq. Schneid. ad d. §. ſin minus, 31. inſtit. de action. n. 15. Rotſchutz in ſuo proceſſu. art. 13. n. 5. Termin. in ſuo proceſſ. c. 109. n. 3. & ſeq. Coler. de proceſſ. exec. part. 4. c. 3. n. 18. & ad c. dilecti. 3. x. de except. n. 17. & part. 1. deciſ. 109. n. 2. 3. & ſeq. Beuſt. ad rubr. de jurejur. n. 80. poſt princ.* **König** *in ſuo proceſſ. c. 48. per tot. & c. 61. n. 2. Fachſ. diff. 42. & Reinh. d. part. 4. diff. 15. Zobel. d. part. 1. diff. 11. n. 2. & n. 7. Modeſtin. Piſtor. part. 4. q. 155. n. 1. & ſeqq. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 3. nu. 13. ſub fin. Iacob Schult. d. part. 1. obſerv. 48. num. 12.*

De eo tamen olim in foro Saxon: magna fuit inter pragmaticos concertatio, ſi Gvaranda non fuerit petita, & præſtita, ſed tantùm lis conteſtata, an libellum mutare, & emendare liceret? Namque 5

Cunrand. Mauſer. in ſuo proceſſ. tit. **von der Gewehr.** *verſ. ſecundus effectus.*

hoc affirmavit, cujus rationes recenſuntur, & refutantur

à Ioh. Zang. d. part. 2. c. 21. n. 64. & ſeq. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. q. 3. per tot. tom. 2. part. 3. q. 5. per tot. Daniel Moll. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſt. 11. n. 1.

Contrarium igitur ſtatuit 6

Chil. **König** *in ſuo proceſſ. d. c. 48. nu. 4. verſ.* **Weil denn die eine Wirckung der Gewehr.**

Cujus opinionem etiam hactenùs judicium curiale Lipſenſe ſecutum eſt, dicaſterium Wittebergēſe approbavit, & Elector. Saxon. Auguſtus & Ioannes Georgius confirmarunt

Nov. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 11. ubi Dan. Moller. n. 2. & ſeq. **Proceß vnd Gerichtsordn.** *c.* **von der Klage.** *§.* **do auch einer ſeine Klage.** *ult. Zang. d. c. 21. n. 64. 65. & ſeqq. Conſult. conſtit. Saxon. de tom. 1. part. 3. q. 3. d. tom. 2. part. 3. q. 5. Beuſt. d. rubr. ff. de jurejur. n. 80. in med. verſ. ſed hæ diſputationes. Zobel. part. 1. diff. 11. n. 9. Coler. ad c. dilecti. 3. x. de except. n. 18. & ſeq. Hartm. Piſtor. quæſt. 22. n. 9. part. 4.*

Quæ aſſertio, quod ſcil. poſt litem conteſtatam, vel gvarandam preſtitam libellum mutare non liceat, ampliatur procedere non ſolùm in civilibus, ſed etiam in criminalibus. 7

Br. conſil. 117. n. 4. verſ. ſed. quia. liber. 1. Cardin. Tuſch. tom. 7. practic. concluſ. verb. libellus. concluſ. 322. n. 8.

Deindè ampliatur in cauſis ſummariis, ſi qualis qualis reſponſio ad merita cauſæ facta fuerit, 8

elegant. Iac. Schult. obſer. 48. incip. conſtat in ſummariis. n. 1. & ſeqq. per tot. propterea, quod in ſummariis cauſis eiuſmodi reſponſio vim litis conteſtationis habeat, *ut in præced. concluſ. n. 7.* dixi.

Præterea ampliatur etiamſi rei conſenſus accedat, & in emendationem libelli is conſentiat. 9

Hartm. Piſtor. q. 22. incip. pro regula. n. 3. ibi, quia etſi. & ſeq. part. 4. Iacob Schult. (ubi rationem affert) obſerv. 48. n. 3. ibi, ſecundò ampliatur. n. 4. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 74. incip. etſi citatio. n. 9. Pruckm. conſil. 22. n. 39. ibi, item etiamſi. lib. 1. Iaſon. in l. edita. 3. C. de edend. nu. 42. verſ. puto contrarium per id. & ſeq.

Quamvis contrarium velit. *Curt. Iun. in l. edita. 3. C. de edend. n. 154. quem ſequitur. Tuſch. tom. 5. practic. concluſ. verb. libellus. concluſ. 322. n. 22.*

Niſi litis conteſtatio de novo fiat, tunc enim libellus de conſenſu rei poſt litem conteſtatam rectè mutari poteſt. 10

Bl. in auth. hoc ſacramentum. C. de jurejur. propter calumn. dand. n. 5. verſ. nam ſi eſſet circa. Hartm. Piſtor. (ubi rationem aſſignat) quæſt. 23. incip. appellationis interpoſitæ. n. 12. verſ. hoc enim eatenus. & ſeq. part. 4. Dec. in l. edita. 3. C. de edend. n. 54. Cagnol. ibid. n. 187.

Item ampliatur, ut mutatio libelli poſt litem conteſtatam & 11

gvarandam præſtitam non admittatur, etiamſi actor reo omnes expenſas velit refundere.

Hartm. Piſt. (ubi rationes aſſert) q. 22. incip. pro regula. n.2. part.4. Iac. Schult. obſ.48. n 7. ibi, tertiò ampliatur. Tuſch. tom. 5. verb. libellus concluſ. 322. n.5. Niſi de novo aliam actionem inſtituat, & reus denuò litem conteſtetur, ut infra. n.32. dixi.

12 Ampliatur ulterius, ut nec in ſecundâ inſtantiâ beneficio l. per hanc. 4. libellus mutari poſſit eleganter. Hartm. Piſtor. d. q. 23. incip. appellationis interpoſitæ. n. 7. verſ. ut puta libellum. n.8. & ſeq. & n.17. ſub fin. verſ. cæterum quod de actore. part.4. Ludov. Roman. conſil. 381. incip. quæſtio eſt. n. 1. & ſeq. per tot. Tuſch. d. concluſ. 322. n. 4. Thom. Gramm. (ubi limitat) deciſ. 68. n. 5. ſub fin. & n. ſeqq.

13 Reſtringitur tamen prædicta aſſertio, & actor libellum poſt litem conteſtatam & gvarandam præſtitam mutare impunè poteſt, ſi mutatio non fiat ad damnum rei, & in formâ libelli,

Dec. in l. edita. 3. C. de edend. n.10. Tuſch. tom. 5. verb. libellus. concluſ. 322. n 10.

14 Unde fit, ſi libellus eſt ineptus vel malè formatus, quod poſt litem conteſtatam, refuſis expenſis, rectè emendari poſſit.

Curt. Iun. in d. l. edita. 3. C. de edend. n.143. Tuſch. d. concluſ. 322. n. 6. quibus addatur Iaſon. in d. l. edita. 3. C. de edend. n. 17. Modeſt. Piſtor. q. 155. n.2. in med. nu.3. & ſeq. part. 4.

15 Deindè reſtringitur, ſi prius eſt intentatum judicium ſummarium, & executivum, tunc actor etiam poſt litem conteſtatam rectè variare, & ad ordinarium proceſſum redire poteſt.

Paul. de Caſtr. conſil. 87. incip. in causâ quæ vertitur. n. 3. ibi, tunc ergò eſt. & ſeq. lib. 1.

16 Item reſtringitur, ſi mutatio & emendatio ſtatim in continenti poſt litem conteſtatam fiat, ſecundùm

Gl. in l. Pomponius. §. ratihabitionis. ff. de procurat. verb. ratihabitio, verſ. & ſi poſt in continenti, & in l. cum. & 3. C. de jurejur. propter. calum. dand. verb. narrationem. ſub fin. pulchrè Iaſ. (ubi rationes aſſert) in l. edita. 3. C. de edend. n. 13. verſ. quid ergo ſi in continenti. n. 14. & ſeq.

Quod tamen in praxi non obſervatur, ut quotidiana experientia teſtatur.

17 Ulterius reſtringitur, ſi libellus in nonnullis ſubſtantiam non concernentibus mutatur, vel corrigitur

Br. in l. edita. 3. C. de edend. nu. 1. Iaſon. eod. num. 11. verſ. quia emendata eſt. Dec. ibid. num. 17. Gomez. in §. in perſonam inſt. de action. nu. 14. Surd. conſil. 202. incip. vendition. 40. verſ. ubi infert. & ſeq.

18 Obſervandum autem eſt, quod ſint nonnulli caſus, ubi etiam ante litem conteſtatam vel gvarandam præſtitam, libellus mutari non poſſit, puta in illis actionibus, quarum una alterius electione tollitur.

Gl. in c. ſignificantibus. 2. x. de libelli oblat. verb. ſignificantib. ſub fin. verſ. quod autem dictum eſt. Iac. Schult. obſer. 48. n. 10. ibi, quintò ampliatur.

19 Vel ſi reus ſtatim acceptavit libellum in paſſibus, punctis, & articulis pro ſe facientibus

Iaſ. in §. omnium. inſt. de action. n. 157. verſ. niſi libellus ſit per adverſarium. & n. ſeq. Iacob Schult. de obſer. 48. n. 11. Purpur. in addit. ad Iaſon. in l. edita. 3. C. de edend. n. 27. lit. C. ibi, adde & limita. per tot.

20 Vel ſi ſtatuto inductum eſt, quod libelli productio habeat [illegible] litis conteſtationis Iaſ. in d. l. edita. 3. C. de edend. n. 27. v. tertiò limita. Bl. in l. accuſationem. 6. C. de his qui accuſ. non poſſ. n. 18. v. & imò ubi eſt ſtatutum.

21 Item ſi rei intereſt, mutationem non fieri etiam ante litem conteſtatam Mar. Socin. in c. 2. x. de libell. oblat. 145. quem ſequitur Hartm. Piſt. quæſt. 23. incip. appellationis compoſitæ. n. 17. part. 4.

22 Sed an poſt præſtitam Gvarandam, vel litem conteſtatam, actori ſaltèm liceat minuere libellum, & ſummæ, quam in libello petiit, detrahere, puta, ſi actor centum petijt, poſtea verò, diminuto libello, tantùm quinquaginta petere velit? Et brevibus dicendum, quòd non liceat.

Primò, per text. expr. in Landr. lib. 3. art. 14. verſ. beſſern vnd mindern.

Deindè, ſi diminutio libelli, & ſummæ in libello comprehenſæ, licita eſſet, exceptio plus petitionis parvi, aut prorſus nullius ponderis, atque momenti eſſet, quoniam actor in ſuo libello plus petens, cum ante litem conteſtatam impunè poteſt minuere & mutare, ut pulchrè oſtendit

Coler. ad c. dilecti. x. de except. n. 66. & ſeqq.

Si autem etiam poſt litem conteſtatam, & gvarandam præſtitam actori liceret libellum, & ſummam in eo comprehenſam minuere, exceptio, & pœna plus petitionis omninò eſſet inanis, cum quilibet actor malit libellum minuere, quàm pœnam plùs petitionis incurrere.

23 Tertiò, quia generaliter verum eſt, quod actor poſt litem conteſtatam libellum mutare non poſſit, etiamſi juſtus & probabilis error intervenerit, & ab actore probatus fuerit, ut eleganter deducit. Hartm. Piſt. (ubi communem dicit, & ita in foro Saxonico judicatum refert) d. q. 23. n. 4. ibi, inter alias. n. 5. & ſeqq. & n. 11. part. 4. Iac. Schult. obſer. 48. n. 15. Iaſō in l. edita. C. de edend. n. 37. in med.

Et ita ſtatuunt: Dan. Moller. ad Conſtit. Sax. part. 1. Conſtit. 11. n. 3. verſ. quæri tamē poteſt. & n. ſeq. Coler. d. c. dilecti. n. 66. & ſeq. Iac. Schult. d. part. 1. obſer. 48. n. 13. Ludov. Gilhauſ. in ſuâ arbor. judic. c. 7. ramuſc. 10. n. 81.

Licet diſſentiat Gl. in gl. german. Landr. lib. 13. art. 14. n. 5. verſ. nota hîc, quod præſtita gvaranda. Schneid. ad §. ſin minus. 31. inſtit. de action. n. 10. ſub. fin. verſ. ſecundo caſu. Specul. lib. 4. partic. 1. tit de libell. concept. §. nunc oſtendamus. 7. nu. 11. Br. in d. l. edita. 3. C. de edend. nu. 6. verſ. aut poſt litem conteſtatam. Lanfr. de Orian. in c. quoniam frequenter. 12. x. de probat. c. de petitionibus. 5. n. 21. ſub fin. verſ. ſimiliter poteſt detrahi. Everhard. in topicis in loco à toto ad partem. n. 5.

Si lis ſub conditione fuerit conteſtata, Puta, ſi, & in quantum 24
exceptiones objectæ per interlocutoriam judicis ſententiam rejiciantur, &c. an ante impletam conditionem libellus mutari poſſit? Eiuſmodi litis conteſtationem ſub conditione admitti, 25
teſtis eſt locuples

Ioach. Mynſ. cent. 3. obſ. 74. n. 6. Gail. lib. 1. obſ. 73. n. 5.

Ad quæſtionem verò propoſitam quod attinet, ſimpliciter 26
reſpondetur, ante impletam conditionem licere libellū mutare

per text. expr. in Nov. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 11. verſ. Oder der Kreig ohne fürbehalt der gefoderten Gewehr purè beſtetiget. Proceß vnd Gerichtsord. Churf. Johann Georgen c. von der Klage. 5. §. do auch einer ſeine Klage. ult. verſ. purè beſeſtiget.

Quia lis ſub conditione conteſtata, pro nondum conteſtatâ habetur. Hart. Piſt. lib. 4. q. 22. n. 14.

Cum conditio nihil ponat in eſſe.

l. ſi quis ſub conditione. 8. ff. ſi quis omiſſâ causâ teſtamenti. l. cedere. diem. 213. ff. de Verb. Sign. l. gregi pignore obligato. 13. §. ſi ſub conditione. 5. ff. de. pinor.

Veluti etiam ita ſentit, Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 3. num. 14. & ſeqq. & conſtit. 11. nu. 5. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 22. n. 12. Iacob Schult. d. obſerv. 48. n. 28.

Poſt Gvarandam præſtitam, vel litem conteſtatam, an liceat 27
actori libellum obſcurum declare? Quod affirmatur, uſque ad ſententiam:

per l. ſi quis intentione. 66. ff. de judic. Br. in d. l. edita. 3. C. de edendo. num. 9. in princ. Dec. ibid. n. 24. Marc. Anton. de Amatis. (ubi rationem aſſert) deciſ. 61. incip. ego dicebam. n. 67. & num. ſeq. Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 139. num. 2. & ſeq. & quæſt. 155. n. 7. Schneid. ad d. §. ſi minus. 31. inſtit. de action. n. 8. in princ. Lanfr. de Orian. in c. quoniam frequenter. 12. x. de probat. c. de petitionibus. 5. n. 21. verſ. poteſt tamen declarari. pag. 118.

Quoniam qui declarat nihil de novo addit, vel dicit

Lanfr. de Orian. d. n. 21. verſ quia qui declarat.

Sed poſtea proſecuta declarant deducta in libello Menoch. de recuper. poſſeſſ. remed. 1. num. 177.

Et ideo in articulis & probationibus poſſum declarare, co- 28
lorare, ſpecificare, & ampliare id, quod in libello, & petitione continetur

Specul. lib. 1. partic. 3. tit. de teſte. 5. num. 18. verſ. hoc etiam nota. & ſeq.

Unde etiam fit, quod poſt litem conteſtatam & gvarandam 29
præſtitam, plura indicia contra rerum proponi, & in actione injuriarum locus & tempus adjici poſſit, propterea quod hæc potiùs declaratio, quàm mutatio libelli dicatur, ut ſupra concluſ. 12. n. 17. & n. ſeq. dixi.

Hæres tamen actoris libellum ambiguum, & obſcurum mu- 30
tare, & declarare non poteſt.

per text. in l. idem Pomponius. 5. §. ult. ff. de R. V. Br. in l. ſi quis intentione. 66. ff. de judic. n. 3. in l. naturaliter. 12. §. nihil. commune. 1. ff. de acquir. poſſeſſ. num. 13. & in l. inter ſtipulantem. 83. §. ſi ſtychum. 1. ff. de V. O. num. 9. & in d. l. edita. 3. C. de edend. num. 9. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 11. num. 7. Iacob Schult. d. part. 1. obſer. 48. n. 21. & ſeq. Iaſon. ad d. l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. nu. 96. & in d. l. inter ſtipulantem. 83. §. ſi. ſtychum. 1. n. 9. & in d. l. edita. 3. n. 9. & n. 26. Ripa in d. l. naturaliter § nihil commune. n. 139. Curt. Seni. d. l. edita. 3. n. 61. Curt. Iun. eod. n. 140. Gl. in d. l. 1 idem Pomponius. 5. §. ult. verſ. appareat. ff. de R. V.

Diſſent: Gl. latin. ad text. german. in Landr. lib. 3. art. 14. ſub lit. C. ſub fin. verſ. ſed ſi poſt libellum oblatum. Paul. de Caſtr. in conſil. 148. incip. viſo & examinato. n. 3. ibi, & quod etiam in ſimilibus lib. 1.

In judiciis univerſalibus, & generalibus, an etiam poſt præ- 31
ſtitam Gvarandam, vel litem conteſtatam libelli mutatio admittatur? Iure communi, & civili communiter receptum eſt, 32
ut in judiciis univerſalibus, puta petitione hæreditatis, item in generalibus, puta in actione tutelæ, poſt litem conteſtatam, libellum, & actionem editam, mutare, & emendare liceat, aliquid libello addendo, plures res hæreditarias, & plura negocia ſpecificando, ut teſtantur:

Zanger. de except. part. 2. c. 21. num. 69. Schneid. ad §. ſin minus. 31. inſtit. de action. n. 10. verſ. primò limitatur procedere in actionibus. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 176. n. 4. & ſeqq. uſque ad n. 24. Iaſ. in d. l. edita. n. 10. n. 11. in med. verſ. primo eſt quod in judiciis univerſalibus. & n. ſeq.

Unde pulchrè poſſet diſceptari, an eiuſmodi emendatio 33
poſt

poſt Gvarandam præſtitam, & litem conteſtatam, etiam in foro Saxonico admittenda eſſet? Et firmiter concludendum puto, quod ſic. Quia, qui effectus jure civili tribuitur litis conteſtationi, is jure Saxon. tribuitur vel Gvarandæ, vel etiam litis conteſtationi.

Ioann. Zanger. d. part. 2. c. 21. n. 63.

Atque poſt litem conteſtatam de jure civili in ejuſmodi judiciis emendatio libelli admittitur, ut modo dictum. Et ita etiam in terminis concludit

Ioann. Zanger. d. part. 2. c. 21. n. 69. ibi, cæterum ut in judiciis. n. 70. & ſeq.

34 Si actor in libello clauſulam hanc ſalutarem adjecerit, ſalvo jure addendi, mutandi, minuendi, &c. an poſt litem conteſtatam vigore hujus clauſulę libellum mutare poſſit? Quod negatur: Quia poteſtas mutandi libellum non dependet à voluntate actoris, ſed à poteſtate legis, uſque ad litis conteſtationem, libelli mutationem, & emendationem permittentis, ut hactenus dictum. Ideoque hæc proteſtatio, & reſervatio per clauſulam ſalutarem nihil operari debet.

Br. in l. Neſennius. ff. de negoc. geſt. nu. 2. ibi, & primò verba. in d. l. edita. C. de edend. n. 30. & in l. non ſolùm. 8. §. mortc. 6. ff. de novi oper. nunciat. n. 32. Iaſ. ibid. n. 26. verſ. ex quo infert. & in d. l. edita. 3. (ubi ampliat) C. de edend. n. 41. ibi, extra gloſſam quærit. & num. ſeq. Bl. eod. n. 99. & ſeq. & in d. l. non ſolùm. 6. §. morte. ff. de novi oper. nunciat. n. 59. Iacob Schult. d. part. 1. obſerv. 48. n. 2. Schneid. ad d. §. ſin minus. 31. inſtit. de actionibus. nu. 14. Specul. in tit. de libelli concept. d. §. 7. n. 12. verſ. ult. Paul. de Caſtr. in d. l. Neſennius. ff. de negoc. geſt. n. 4. ibi, & hoc colligo. Gl. in c. inter dilectos. 6. x. de fide inſtrum. verb. ſalv. Pruckm. conſil. 22. incip. cum vir nobiliſſimus. n. 28. vol. 1. Lanfr. de Orian. in c. quoniam frequenter. 12. x. de probat. c. de petitionibus. 5. nu. 21. verſ. unde clauſula quæ quotidie.

35 Si poſt litem conteſtatam, vel Gvarandam præſtitam actor velit in totum ab actione propoſitâ deſiſtere, & aliâ inſtituere, an poſſit? Affirmatur; tenetur tamen reo expenſas refundere

Proceß vnd Gerichtsordn. Churf. Johann Georgen. *c.* **von der Klage.** *5. col. ult. verſ.* **er wolte denn die vorige.** *per l. 18. §. ult. ff. de vi & vi armat. Elegant. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſis. §. ſi ante litis conteſtationem. 3. nu. 11. ſub fin. verſ. trigeſimo emendans. Schrad. de Feud. part. 2. part. 9. princ. ſect. 2. n. 122. Br. in d. l. edita. 3. C. de edendo. num. 9. in med. verſ. ſed ſi quis vult ab illâ actione propoſitâ deſiſtere. num. 11. per tot. Lanfr. de Orian. (ubi limitat niſi adverſarii interſit non renunciari, quia magnas expenſas in litem fecit) d. c. de petitionib. 5. n. 21. verſ. poteſt tamen in totum. & ſeq. latè Auguſt. Baro. conſil. 38. inci. in præſenti (ubi ſex elegantes rationes affert) n. 7. ſub fin. verſ. quoad ſecundam hæſitationem. nu. 8. & ſeqq. uſque ad fin. lib. 3. & Hartm. Piſtor. q. 23. incip. appellationis interpoſitæ. n. 16. part. 1. Tuſch. tom. 5. verb. libellus. concluſ. 322. n. 16. & ſeq. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. art. 13. n. 6. Coler. part. 1. deciſ. 129. n. 1. & ſeqq. Zobel. part. 4. dif. 24. Reinhard. part. 4. diff. 17. & part. 5. diff. 20. & diff. 38. Iacob Schult. part. 1. obſer. 48. n. 35. & n. ſeq.*

36 Quod tamen procedit duntaxat in primâ inſtantiâ, ſecus eſt, ſi in appellationis inſtantiâ priori actioni renunciare, & novam coram judice appellationis inſtituere velit, tunc actori hoc integrum non eſt, ut eleganter oſtendit

Hartman. Piſtor. quæſt. 23. incip. appellationis interpoſitæ. n. 16. verſ. meritò indè quæri poteſt. num. 17. & n. ſeq. part. 4.

37 Quemadmodum & actor libellum, ſi eum alternativè concepit, poſt litem conteſtatam mutare, liti cedere, actioni renunciare, & aliam novam inſtituere, & libellum purè concipere non poteſt, quoniam intereſt rei ſententiam alternativè pronunciari, cum ei jus quæſitum ſit, ut habeat beneficium hoc vel illud eligendi.

elegant. Thom. Gramm. deciſ. Neapol. 68. incip. in causâ Magnifici. num. 2. verſ. præter a facta publicatione. & ſeq. per tot. Paul. de Caſtr. in l. poſtquam liti. 4. C. de pact. nu. 6.

38 Quoties liceat actori ante litem conteſtatam, & præſtitam Gvarandam libellum mutare? Hoc arbitrio judicis relinquitur, qui toties, quoties æquitas ſuadet, actori libelli mutationem permittat.

l. edita. 3. C. de edend. elegantiſſ. Mænoch. ubi etiam aliorum opiniones recenſet (lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 176. n. 35. & ſeq. Iaſon. in l. edita. 3. C. de edendo. n. 8. ſub fin. verſ. & per quem dicit.

39 Si poſt Gvarandam præſtitam, vel litem conteſtatam actor mutet, vel emendet libellum, quomodo punitur? Incidit in pœnam fractæ; & violatæ Gvarandę, quę eſt in cauſis civilibus triginta ſolidorum, (**zwey alte Schock**) parti ſolvendorum. In criminalibus autem amputatio manus, niſi malit mulctæ nomine medietatem Wergeldi (**zwölff alte Schock**) parti ſolvere, quo caſu propter alternativam poſitam in textu juris Saxon. actori liberum relinquitur, cùm in alternativis electio ſit debitoris.

c. in alternativis de R. I. in 6. l. 10. ff. de jure tot. text. expr. **in Landr.** *lib. 2. art. 15. &* **Weichb.** *art. 114. Gl. in d. art. 15. ſub lit. B. & lit. ſeq.* **König** *in ſuo proceſſ. c. 48. num. 2. verſ.* **aber in der Straſſen ſind die gewehren.** *& ſeq. Coler. ad c. dilecti 3. x. de except. num. 17. Termin. in ſuo proceſſ. c. 207. num. 12. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. art. 13. n. 6. & n. 8.*

Aliter ſentiunt in criminalibus, qui tum demùm in criminalibus pœnam fractæ Gvarandæ amputationem manus eſſe dicunt, ſi criminaliter fuerit actum, ſecus ſi civiliter: tunc enim pœnam eſſe dimidium Wergeldum. 40

Gl. in **Weichb.** *d. artic. 114. num. 4. & ſeq. Iacob Schultes in addit. ad Rotſchitz. d. art. 13. num. 8.* **König** *in ſuo proceſſu. c. 48. Zobel. part. 1. diff. 11. num. 6. Fachſ. diff. 42. in med. Schneid. ad §. ſi minus. 31. inſtit. de action. num. 15. ſub fin. Coler. part. 1. deciſ. 109. num. 4. & ſeqq. n. 10. & ſeq.*

Quicquid ſit, hodie is, qui mutato libello, Gvarandam frangit, non incidit in prędictam pœnam ſed ſolummodò refuſione expenſarum mulctatur, veluti ita in curiis Electoralibus & Scabinatibus Saxonicis quotidiè pronunciari teſtatur 41

Matth. Webner in obſervat. pract. verb. **gewehr** *poſt med. verſ. illud etiam non prætereundum. & ſeq.*

Deinque hîc ſciendum eſt, quòd in iis caſibus, in quibus actor libellum mutare poſſit, teneatur reo reſtituere expenſas, modò ex hoc reus damnificatus eſt, puta, quia per adjectionem, vel mutationem libelli cauſa deliberationis mutatur, vel ſimile damnum reo accidit. 42

Br. in l. edita actio. 3. c. de edendo. num. 30. ſub fin. & num. 31. ibi, nec intelligo quod ſemper. & num. 32. Sigiſm. Scacc. de appellat. quæſt. 17. limit. 2. num. 116. Iaſon. ibid. num. 37. (ubi limitat) ibi. primò habes, quod actor non poteſt mutare libellum. & nu. ſeq. & in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſſeſſ. num. 99. Bl. in l. poſteaquàm liti. 4. C. de pactis. num. 14. verſ. breviter dic quod ſic. & in d. l. edita actio. 3. n. 53. ibi, ſed nunc quæritur. & num. 55. Petr. Termin. in ſuo proceſſu (ubi ita in Curiâ Electorali Lipſenſi obſervari teſtatur) c. 199. incip. poſtea quam explicata eſt. num. 6. verſ. in Curiâ tamen Electorali.

Quod procedit etiam ſi actor ante præſtitam gvarandam, vel litem purè conteſtatam in ipſo termino libellum mutare velit, & ad hoc reum, transmiſſo libello mutato citari non fecit

per tum. **in Proceß vnd Gerichtsordnung/** *Divi Ioannis Georgi Electoris Saxoniæ d. c.* **von der Klage.** *5. §. ult. verſ.* **würde aber der Kläger.** *uſque ad fin.*

In tantum, ut actor cum novâ actione, & libello mutato non audiatur, niſi expenſæ reſtitutæ fuerint. 43

Bl. in d. l. edita actio. 3. num. 56. ubi, ſed an in actione nova. Iaſon. ibid. nu. 37. verſ. & dicit. Bl. hic in repetitione. Curt. Iun. conſil. 163. incip. in causâ vertente. num. 4. verſ. nec poteſt actor. & ſeq. Iaſon. in l. ſancimus. 15. C. de judic. n. 14. ibi, adde etiam. & ſeq.

Niſi quis ab initio omne jus deduxerit, tunc enim ſi omiſsâ unâ viâ & actione, aggreditur aliam, expenſas reſtituere non tenetur, veluti ita paſſim Rotam Romanam obſervare teſtatur 44

Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. 630. incip. fuit dubitatum. n. 5. & n. 6. part. 1.

Vel expenſæ nondum ſint liquidatæ & taxatæ per judicem, tunc actor meritò admittitur, dummodo oblationem verbalem cum ſatisdatione faciat 45

Bl. in l. un. C. ne liceat in unâ eademque cauſ. text. provoc. num. 4. ibi modo quæro. Iaſon. in d. l. ſancimus. C. de judic. num. 14. verſ. quando autem expenſæ. & ſeq.

XXIX.

De delatione Juramenti, & quando fieri debeat.

SUMMARIA.

1 Iuramentum eſt maximum remedium litium expediendarum.
2 Iuramentum eſt emplaſtrum æris alieni.
3 Variæ ſunt ſpecies juramentorum, remiſſivè.
4 Hoc in loco tantùm de juramento judiciali tractatur.
5 An actor, etiam penitùs nihil probans, reo hoc juramentum deferre poſſit, tàm de jure civili, quàm Saxon. n. 6. 8. 9. 10. 11. 12. 13.
7 Oppoſitum operatur in oppoſito, quod propoſitum in propoſito.
14 Quinam poſſunt juramentum deferre.
15 An etiam pupillus, prodigus, furioſus.
16 An mutus, ſurdus, cæcus, &c.
17 An minor ſine curatore, & n. ſeq.
19 Explicatur l. nam poſteaquam. 9. §. ſi minor. 4. ff. de jurejur.
20 An Vaſallus, & Emphyteuta, & n. 21.
22 Ab interdictâ poteſtate alienandi ad liberam bonorum adminiſtrationem non valet conſequentia.
23 Curator mulierum de jure Saxon. (**Kriegiſcher Vormundt**) poteſt ſine ſpeciali mandato. & n. 26.
24 Tutor, curator, procurator &c. an & quandò poſſunt. & n. 25.
27 Si Tutor juramentum detulit, & poſt præſtitum juramentum aliquot teſtes, vel probationes, pro ſua intentione fundandâ reperiat, an minor adverſus præſtitum juramentum reſtituitur.
28 Quibus poſſit deferri juramentum. num. 29. 30.
31 In quibus cauſis juramentum præſtari, & deferri poteſt. 51. 52. 53.
32 An etiam in criminalibus. & ſeqq.
35 Omnis occaſio delinquendi, & perjurii committendi, debet præcidi.

37 Magis debemus favere liberationi, & ſaluti animæ, quàm corporis.
42 An etiam in cauſis injuriarum, n. 43. 44. 45. 47. 48.
46 Actio ad palinodiam, an ſit civilis, an verò criminalis. n. 40.
49 An etiam in cauſis matrimonalibus.
50 Super promiſſione an etiam delatio juramenti locum habet.
54 Quando deferri debet, an ante litem conteſtatam, an verò poſt. 55. 56. 59.
57 In quæſtionibus incidentibus, & emergentibus, an poſt litem conteſtatam juramentum deferri poſſit.
58 Quæ ſint quæſtiones incidentes, & emergentes.
60 Iuramentum minorationis, an, & quando poteſt deferri.
61 An reus poſt præſtitam Gvarandam, & litem conteſtatam ſuper ſuis exceptionibus peremptoriis poſſit actori deferre. & nu. 62. 63. 64. 65. ubi reſtrictiones.
66 Poſt præſtitam gvarandam & litem conteſtatam, an actor ſuas replicationes conſcientiæ rei committere poſſit.
67 Replicationes actoris ſunt favorabiliores quàm exceptiones rei.
68 Simplex commiſſio in alicujus conſcientiam, an habet vim juramenti.
69 Promiſſio, vel aſſertio per conſcientiam vel fidem ſuam, habet vim juramẽti.

Nov. Elect. Ang. Par. 1. conſt. 11. ſub. fin v. oder der grund der klagen. Item Proceß ordn. c. 18.

QUoniam maximum remedium expediendarum litium, in uſum venit jurisjurandi religio.

l. 1. ff. de jurejur. Pract. Papienſ. in formà reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. n. 4. in med. & in forma juramenti, quod præſtatur à parte parti. §. quoniam maximum. n. 1. Iaſon. d. l. maximum. 1. in pr. & n. 1.

Et lites non meliùs decidi, & finiri poſſunt, niſi per modum juramenti.

Hebræor. c. 6. verſ. 16. & ſeq. Exod. c. 22. v. 11. Borch. tract. de jurejur. c. 1. n. 1. & ſeqq.

2 Adeò, ut quidam non invenuſtè dixerint, jus jurandum eſſe emplaſtrum æris alieni.

Gell. lib. 16. c. 7. Weſenb. in comm. ff. de jurejurando, n. 1. in medio.

Ideoque methodum & ordinem conſtitutionum Saxonicarum obſervando, pauca de jurejurando adjicere placuit.

3 Sunt autem variæ ſpecis juramentorum; Sed quoniam mihi propoſitum non eſt, integrum tractatum de juramentis conſcribere; ideoque has lubens omitto, meque ad diviſiones autorum, quibus familiariter utor, remitto. Videatur

Weſenbec. in comm. ff. de jurejur: num. 5. nu. 7. Vult. lib. 1. diſcept. ſcholaſt. c. 7. per tot. Borch. tract. de jurejur. c. 2. per tot. Beuſt. ad rubr. ff. eod. num. 31. & ſeqq. Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 2. pract. Papienſ. de formà reſponſ. rei conventi. §. jurisjurandi. num. 2. & ſeqq. & d. formà juramenti, quod præſtatur à parte parti. §. quoniam maximum. num. 1. & ſeqq. Zanger. de except. part. 3. c. 16. per tot. Schneid. ad §. item ſi quis. poſtulante. 11. inſt. de action. n. 4. & ſeqq. Iacob. Menoch. lib. 1. præſumpt. q. 1. n. 34.

4 Hoc autem in loco, tantùm de juramento litis deciſorio judiciali, quod à parte parti in judicio defertur, quædam dicere decrevi.

5 Et quidem ab initio ſtatim ſe offert dubius ille caſus, an juramentum hoc, ab actore etiam penitùs nihil probante, poſſit reo deferri?

6 Iure civili videtur quidem dicendum, quod NON. Sed quod actore nihil probante, reus abſolvi debeat,

Primò, *per text. expr. in l. qui accuſare. 4. C. de edendo. l. negantes. 9. C. de O. & A. l. ult. C. de R. V.*

Deindè, *per text. manifeſt. in c. ult. §. ſanè. 1. x. de jurejur.*

Tertiò, *per text. eleg. in l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejurando.*

Ubi juramentum non niſi causâ cognitâ deferri poteſt,

Ergò non ex ſimplici delatione juramenti.

Iaſon. in l. admonendi. 31. ff. de jurejurando. num. 71. poſt. pr.

Quartò, quia, ſi ex cauſa, quando actor nihil probavit, poteſt recuſari juramentum neceſſarium, quod defertur à judice parti.

d. c. ult. §. ſanè. d. l. Admonendi. 31. d. l. in bonæf. 3.

Ergò multò magis debet recuſari juramentum judiciale, quòd à parte parti defertur, quoniam illud quod judex injungit, arctiùs conſtringit, & difficilius recuſatur, quàm quod pars parti defert,

Quintò, quia quando actor plenè probavit, vel per teſtes, vel inſtrumenta, ſi poſtea deferat actori juramentum, actor licitè poteſt hoc recuſare. *text. expr. in c. 2. x. de probat.*

Si ergò hoc valet in actore, multò fortiùs valebit in reo; quòd eodem modo, quando actor penitùs nihil probavit, reus etiam non teneatur jurare, ſicut actor in primo caſu; quoniam rei favorabiliores ſint actoribus:

l. favorabiliores. 125. ff. de R. I. l. Arrianus. 47. ff. de O. & A. c. cum. ſint partium jura. 11. de R. I. in 6.

Et contrariorum debet eadem eſſe diſciplina:

l. 1. ff. de his, qui ſui vel alieni juris. l. ult. C. de indict. vid. toll. Nov. 22. c. 43. §. ult. & c. 44. in pr. Iaſon. d. l. admonendi. 31. n. 71. ſub fin.

7 Oppoſitumque operatur in oppoſito, quod propoſitum in propoſito

Tiber. Decian. Tract. crimin. lib. 3. c. de inimicitia cauſarum. num. 81. verſ. cum: idem operetur. Curt. Iun. conſil. 111. incip. difficultas præſentis conſultationis (quod tamen in meo Codice invenire non potui) n. 15. verſ. ut. idem operetur oppoſitum, quem refert & ſequitur Iacob. Schult. obſer. 40. n. 5. & n. ſeq.

Sextò, quia hoc expreſsè nullâ lege cavetur. Sine lege autem loqui erubeſcimus:

Novell. 18. c. 5. Weſenbec. conſil. 2. incip. præfecturam quandam. nu. 1. Franciſc. Vivius. deciſ. 358. n. 4. & deciſ. 475. nu. 2.

Et hanc ſententiam in ſpecie tuentur:

Specul. lib. 2. part. 2. in tit. de juramẽt. delat. §. 1. n. 4. verſ. ſi a. actor. Paul. de Caſtr. in l. ult. C. de fideicom. n. 2. verſ. primum eſt quod actor. Hippol. de Marſil. ſingul. 83. & in l. de minore. §. tormenta. ff. de quæſt. n. 6. Maſcard. de probat. concluſ. 36. nu. 40. ibi, ſeptimò ampliatur. Pariſ. conſil. 153. incip. in causà iſta. nu. 2. ver. quod ſi ipſe actor. & n. 3. vol. 4. latiſſ. Erneſt. Cothm. (ubi 22. rationes decidendi affert, & contraria ſolvit) conſil. 82. incip. in actis tranſmiſſis. n. 2. & ſeqq. vol. 2. Abb. Panorm. in d. c. ult. x. de jurejur. & in c. 1. in ult. not. ib. x. de probat. Pract. Papienſ. in ſuà pract. in formà reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. n. 3. in med. Teſſaur. deciſ. 93. n. 2. ſub. fin.

Verùm contraria opinio verior eſt 8

Primò. *per text. in l. manifeſtæ. 38. l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. ait prætor. 6. ff. de jurejur.*

ubi manifeſtò dicitur, quod pars, cui ab alterâ parte juramentum eſt delatum, debeat jurare, vel referre, vel ſolvere, nullâ diſtinctione adhibitâ, an pars deferens aliquid probaverit, vel non. Ubi autẽ lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus.

Deindè, *per text. expr. in l. ult. C. de fideicomm.*

Ubi nullus teſtis, nullaque probatio ex parte actoris intervenerat, & tamen judiciale juramentum ibi poteſt deferri.

Tertiò, *per text. elegant. in l. cum de indebito. 25. §. in omnibus. 3. ff. de probat.*

Quartò, *per text. expr. in l. tutor. 35. in princ. ff. de jurejur.*

ubi expreſsè dicitur, quod Tutor poſſit omnibus aliis probationibus deficientibus jusjurandum deferre, & tamen ibi conſtat, nihil unquam, nec ſemiplenè fuiſſe probatum, ut oſtendit

Iaſon. d. l. admonendi. 31. n. 12. poſt med.

Quintò, *per text. in l. generaliter. 12. in pr. C. de reb. credit. & jurejur.*

ubi juramentum judiciale poteſt præſtari in principio, medio, & in fine cauſæ. Sin in principio. Ergò antequam aliquid probatum erit.

Iaſon. d. l. admodendi. 31. n. 72. poſt pr. & ſub fin.

Et hanc ſententiam amplectuntur

Weſenbec. in comm. ff. de jurejurand. n. 9. in principio. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 130. num. 31. & ſeq. Iaſon. d. l. admonendi. 31. (ubi magis communem dicit) nu. 71. & n. ſeq. & ad l. manifeſtæ. 38. ff. eod. n. 3. Paul. de Caſtr. in l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. ait prætor. 3. ff. de jurejur. num. 3. in princ. & verſ. quando autem defertur à parte. Hartm. Piſtor. quæſt. 13. incip. quidam debitor. n. 1. junct. n. 16. verſ. idque obtinet. & ſeq. part. 4. Henric. Nebelkr. deciſ. 12. ſub. fin verſ. quartum & ultimum. & ſeq. Franciſc. de Aretinà. in d. c. 2. x. de probat. in 4. not. Schneid. d. §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 21. Coler. part. 1. deciſ. 122. n. 1. Zobel. part. 1. diff. 21. n. 2. & ſeq. n. 6. & n. 11. Fachſ. diff. 52. Reinh. part. 4. diff. 4. Bouſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 70. verſ. an autem jure communi. Fulv. Pacian. lib. 1. de probat. c. 7. n. 2. verſ. contrariam partem. & n. ſeqq.

Nihil movent leges & jura ſuprà, primo, ſecundo, & tertio, loco, in contrarium adducta. Quia illa omnia loquuntur de juramento neceſſario, quod à judice parti defertur, ut manifeſtò ex illis colligi poteſt. Nos autem loquimur de juramento judiciali, quod à parte parti in judicio defertur. Inter hæc autem eſt magna ratio diverſitatis. Quia, quando juramentum neceſſarium à judice parti defertur, illud præcisè præſtari debet, nec poteſt referri. Secus autem eſt in juramento judiciali, ut ſuo loco, & tempore latiùs dicetur. 9

d. l. manifeſtæ 38. l. 9. l. 13. §. 1. C. eod. Borch. de jurejur. c. 7. n. 9. Donell. tract. eod. lib. 24. comm. c. 13. nu. 21. ſub fin.

Ideoque tàm temerè & facilè judex ad delationem juramenti neceſſarii abſque ſemiplenâ probatione pervenire non debet, ut pars ad delationem juramenti judicialis.

Schneid. d. n. 21. ſub fin. Iaſon. d. l. admonendi. 31. n. 72. poſt princ.

Unde ex eâdem ratione etiam corruit ratio, quarto loco adducta.

Deindè, juramentum quidem judiciale poteſt ex juſtis cauſis recuſari, ſed hæc, de qua hoc loco, juſta cauſa non eſt recuſandi juramentum, ſed aliæ ſunt cauſæ, de quibus infrà paulò poſt dicetur.

Quinta ratio in contrarium adducta etiam tantùm locum habet in juramento neceſſario, non etiam judiciali. *Iaſ. d. n. 72.*

Sexta, & ultima ratio, etiam manifeſtò refutatur, ex legibus ſupra adductis *d. l. 34. §. 6. d. l. 38. d. l. ult. d. l. 35. in pr. d. l. 25. §. 3. d. l. 12. in pr.*

Quæ tamen omnia ita accipienda ſunt, ſi actor omninò nihil probare voluerit, aliâs ſiquidam ei terminus ad probandum datus fuerit, vel ipſe onus probandi aſſumpſerit, ſed in probationibus defecerit, & nihil probare potuerit, poſtea ad delationem juramenti redire nequit, ſed reus præcisè abſolvi debet, 10

per

per text. elegant. in l. ſi quis jusjurandum. 11. poſt princ. 11. de reb. credit. & jurejur.

Deindè per ea, quæ pulchrè quoq; in terminis tradit

Specul. lib. 2. part. 1. tit. de dilationibus. §. 1. num. 9. ibi. item, quid ſi datus eſt terminus. Paul. de Caſtr. in l. ult. ff. de feriis, n. 6. ibi, in textu ibi non poteſt.

Et ita in terminis tradit *Nicol. Boër. deciſ. 95. incip. & Iaſ. hanc movet quæſtionem (ubi communem dicit) n. 4. & n. ſeq. Bl. in l. in contractibus. 14. §. illo. 3. C. de non numer. pecun. n. 2. verſ. ſed gl. hîc ſentit. Natta. conſil. 35. incip. iſte magiſter. n. 3. ibi, demum ex alio. & ſeq. Anton. Faber. in ſuo Codic. lib. 4. tit. de rebus credit. defin. 28. n. 2. ibi, ſed poſt didiſcita. n. 3. & ſeqq. Socin. conſil. 32. incip. difficilis & dubius eſt articulus. vol. 2.*

Quamvis contrarium velit *Paul. de Caſtr. in l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. ait prætor. 3. ff. de jurejur. n. 3. in princ. & verſ. quando autem defertur à parte. & in l. 1. manifeſta. 38. ff. eod. n. 1. in princ. & verſ. ſecus ſi defertur à parte. & n. ſeq. Boër. d. deciſ. 95. (ubi ita in curia Burdegalenſi Menſe Iunio Anno 1531. ponunciatum refert.) n. 6. poſt pr. Heinr. Nebelkr. (ubi ita in Facultate juridicâ Gieſſenâ reſponſum fuiſſe teſtatur) deciſ. 12. incip. actor probationi. per tot. Anton. Teſſaur. (ubi pluries ita in Senatu Pedemontano præſertim. 9. Decemb. Anno 1561. item Menſe Septemb. Anno 1566. judicatum refert) deciſ. 93. incip. juramenti oblatio. n. 1. & n. ſeq.*

11 Niſi durante adhuc termino probatorio ante publicationem atteſtationum actor diffidens ſuæ probationi ad juramentum confugiat, tunc ad juramenti delationem rectè admittitur *Ant. Faber. in ſuo Codic. lib. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. d. defin. 28. n. 1. & ſeq. elegant. Aym. Cravett. conſil. 207. incip. reſponſiones ad dubia. n. 1. ſeqq. per tot.*

12 Dummodò non ſubſit metus perjurii, & teſtes actoris contrarium eius, quod reus jurare velit, probaverint, ideoque in ſecreto per judicem debent acta & depoſitiones teſtium actoris inſpici, ex quibus ſi apparet, intentionem actoris eſſe probatam, delatio juramenti non habet locum, ne perjurium committatur, ſin minùs, juramento rectè locus datur, veluti ita ſædius in judicio Pedemontano obſervatum fuiſſe teſtatur *Anton. Teſſaur. deciſ. 93. incip. juramenti oblatio. n. 2. & ſeq. ad fin.*

13 Iure vero Saxonico, hic caſus omnino eſt clarus, & omni dubio caret; ſiquidem de hoc jure manifeſtò cautum eſt, quod actor etiam nihil omninò probans, poſſit reo juramentum ſuper cauſę veritate deferre.

Landr. lib. 2. art. 22. §. zeuget ein Man ſein Gezeugniß / *ubi gl. lat. ſub lit. F. Gl. in* Landr. *lib. 3. art. 11. n. 4. in med. Schneid. ad d. §. item ſi poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 20. Coler. d. part. 1. deciſ. 122. num. 2. Zobel. d. diff. 21. n. 1. n. 7. num. 11. Fachſ. d. diff. 52. Hartm. Piſtor. quæſt. 13. incip. quidam debitor. num. 16. ſub fin. verſ. eademque etiam part. 4. Erneſt. Cothm. conſil. 82. incip. in actis. nu. 17. vol. 2. Reinh. d. part. 4. diff. 1. Chil.* König *in ſuo proceß. c. 66. Beuſt. ad. rubr. ff. de jurejur. n. 70. Weſenb. in comment. ff. de jurejur. d. n. 9. in pr. Rotſchitz in ſuo proceß. part. 1. art. 11. n. 1. & n. 4. Modeſt. Piſtor. conſil. 45. quæſt. 2. n. 28. & n. ſeq. vol. 2.*

Quod etiam noviſſimè comprobavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ

in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von Eyden / derſelben *delation, relation &c. 18. poſt pr. verſ.* wenn er gleich keinen ſchein. *pag. 40.*

14 Quinam poſſunt juramentum deferre? in hac queſtione duę regulæ ſunt obſervandæ, ut juramentum deferre quis poſſit: Prima, ut is, qui juramentum deferre velit, rerum adminiſtrandarum habeat poteſtatem. Deinde ut ei rectè ſolvi poſſit. *text. in l. jusjurandum. 17. §. pupillus. 1. ſub fin. §. ſi tutor. 2. ſub fin. l. ſervus. 20. l. huic. n. 21. l. tutor. 35. §. 1. ſub fin. ff. de jurejur.*

15 Undè, cum pupillus, prodigus, furioſus, &c. non habeant rerum adminiſtrandarum poteſtatem, rectè concludo, eos non poſſe deferre juramentum.

l. 1. §. 1. ff. quar. rerum actio non datur. d. l. jusjurandum. 17. §. 1. & ſeq. Borch. tract. de jurejur. c. 3. n. 9. n. 22. & n. ſeq. Donell. tract. eod. lib. 24. comm. c. 4. in med. Zanger. de exc. part. 3. c. 16. n. 42. & ſeq. Beuſt. ad l. nam poſteaquam. 9. §. ſi minor. 4. ff. de jurej. n. 1. Br. eod. n. 1. & ſeq.

16 Mutus verò, ſurdus, & cæcus, cùm habeant hanc poteſtatem

l. pater quotiens. 93. § mutus pater. 1. ff. de acqitir. hæred. l. ult. ff. de bonor. poſſeſſ. furioſo.

rectè itidem ſtatuo, hos deferre poſſe juramentum. *Borch. d. tract. c. 1. n. 27. & ſeq.*

Licet diſſentiat *Donell. d. tract. lib. 24. comm. c. 4. in med. Zanger. de except. d. c. 16. n. 44. verſ. ut muti, ſurdi part. 3.*

17 De minore, an is ſine curatore juramentum deferre poſſit, aliquo modo dubitari poteſt? Et primo intuitu videtur dicendū, quod Sic, *per text. expr. in l. nam poſteaquā. 9. §. ſi minor. 4. ff. jurejur.*

Quia, juramentum loco ſolutionis eſt.

l. jusjurandum. 27. ff. eod.

Et is poteſt deferre juramentum, cui ſolvi rectè poteſt.

l. jusjurandum. 17. §. 2. l. huic enim ſolvi. 21. ff. eod.

Minori autem ſine curatore ſolvi poteſt.

l. ait prætor. 7. §. ſed & ſi ei. 2. ff. de minoribus.

Et hanc ſententiam amplectuntur

Borch. tract. de jurejur. c. 3. n. 25. n. 27. & ſeq. Cujac. ad l. puberes. 101. ff. de V. O. in med. Iaſon. ad d. l. jusjurandum. 17. § pupillus. 1. (ubi magis communem dicit) ff. de jurejur. n. 12.

Verùm his nihil obſtantibus, contrarium verius eſt 18

per text. in l. ſi ad excludendum. 4. C. de reb. cred. & jurej.

Ubi expreſsè dicitur, ſi ad excludendam tutelę actionem pupillus jusjurandum detulerit, quod poſtea eandem litem exercere non prohibeatur. Nec quem movere debet verbum (pupillus,) *in d. l. ſi. ad. excludendum. 4.* adjectum, quaſi ibi non de minore, ſed pupillo ageretur. Quia pupillus ibi de minore, & de eo, qui pubertatem jam egreſſus eſt, accipi debet. Cum pupillus *in d. l. 4.* egerit actione tutelæ, quâ actione non agitur, niſi poſt finitam tutelam, quando pupillus quis eſſe deſierit, & pubes ſeu minor fieri inceperit, cum eo, qui tutelam geſſit, ut rationes edat, & reddat. *tot. tit. ff. de tut. & rationibus diſtrah.*

Atque ita verbum (pupillus) *in d. l. 4.* pro minore ex hac ratione rectè accepit *Sichard. ad d. l. ſi ad excludendum. 4.*

Deindè, quia ille poteſt deferre jusjurandum, cui rectè ſolvi poteſt.

text. in d. l. huic enim ſolvi. 21. ff. de jurejur.

Minori autem ſine curatore rectè ſolvi non poteſt, ita, ut debitor hac ſolutione rectè, & plene liberetur, ſed, ſi debitor ſine curatore minori ſolverit, & minor pecuniam perdiderit, vel aliter dilapidaverit, reſtituitur minor adversùs debitorem, & hoc modo ſine curatore, & judice minori rectè & tutò non ſolvi poteſt.

text. expr. in §. ult. inſtit. quibus alien. lic. vel non d. l. ſancimus. 25. C. de adminiſt. tut. d. l. ait prætor. 7. §. 2. pulchrè Gædd. de contrah. ſtipul. c. 7. concluſ. 14. n. 275.

Tertiò, quia jus jurandum hoc, non niſi in judicio deferri poteſt, unde etiam nomen habet, quod in judicio deferatur *Iaſon. d. l. jusjur. 17. §. pupillus 1. n. 17. §. pupillus. 1. n. 12.*

Minor autem ſine curatore in judicio legitimam ſtandi perſonam non habet, *§. item inviti. 2. inſtit. de curat. l. 2. & tot. tit. C. qui legit. perſon. ſtandi.*

Quartò, Quia is tantùm deferre poteſt jusjurandum, qui rerum adminiſtrationem habet, ut *ſuprà n.* 10. dixi. Talem autem minor non habet, *text. in l. 1. § ult. ff. de minor.*

Et ita concludunt: *Gæddeus ad l. princeps. 21. ff. de V. S. n. 11. & tract. de contrah. ſtipul. c. 7. d. concluſ. 14. n. 273. & ſeqq. Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comment. c. 4. Duar. eod. c. 10. Petr. Coſtal. ad l. jusjurand. 17. ff. de jurejur. Zanger. tract. de except. part. 3. c. 16. n. 44. & ſeqq. Beuſt. ad d. l. nam poſteaquam. 9. §. ſi minor. 4. ff. de jurejur. n. 2. & ſeqq. Br. in d. l. jusjurandum. 17. §. pupillus. 1. (ubi aliam rationem affert) ff. eod. n. 4. & ſeq. Gl. magna eod.*

Nihil movet *d. l. nam poſteaquam. 9. §. ſi minor. 4.* 19

Quia illa lex, aut eſt accipienda de juramento extrajudiciali, aut, quod verius puto, de juramento judiciali, quod minor interveniente curatore detulit, quoniam minor ſtandi in judicio perſonam legitimam non habet: *Gædd. d. l. princeps. 21. n. 11. Beuſt. ad d. §. ſi minor. 4. num. 3. & ſeqq.*

Minùs movet ratio in contrarium adducta; ea enim rectè refutatur ex ratione ſecundo loco pro confirmatione noſtræ opinionis adducta, *Gædd. d. concluſ. 14. n. 274. & n. ſeq.*

Vaſallus & Emphyteuta; in re feudali, & Emphyteuticâ, an ſine conſenſu domini poſſint adverſario deferre juramentum? 20 Videtur quidem dicendum quòd NON. Quia Vaſallus, & Emphyteuta, liberam adminiſtrationem & alienationem rerum Emphyteuticarum & feudalium non habent,

l. 2. & tot tit. C. de jure Emphyt. c. 1. de prohib. feud. alien. per Lothar. & Frider. c. un. tit. de alienat. feudi paterni.

Et hanc ſententiam tuetur *Gvilh. de Cun. in l. jusjurandum. 17. ff. de jurejur.*

Sed hâc ratione nihil obſtante, concludo, quod delatio jura- 21 menti hoc in caſu omninò valeat, & permittatur, modò ſincerè, bonâ fide & non fraudulenter in domini præjudicium fiat, & per hanc delationem feudum fraudulenter maneat penes adverſariū. Quia tali modo etiam Vaſallus abſque domini conſenſu tranſigere poteſt, *c. un. tit. de controverſ. feudi inter Vaſallum & alium de hæreditat. c. un. §. ſi Vaſallus de beneficio ſuo. tit. ſi de feudo defuncti contentio ſit inter. Curtius Iun. tract. feud. part. 4. quæſt. 7. & ſeq. n. 96. & ſeq.*

Iuramentum autem, & tranſactio æquiparantur, *l. 2. ff. de jurejur.*

Deindè, quamvis Vaſallus, & Emphyteuta ſua bona ſine 22 conſenſu domini non poſſint alienare: Ab interdicta tamen poteſtate alienandi, ad liberam adminiſtrationem bonorum non valet conſequentia, ita, ut is, qui non poſſit ſua bona ſine alterius conſenſu alienare, ſtatim etiam non habeat liberam adminiſtrationem bonorum. Nam filiusf. in bonis adventitiis, in quibus patri non acquiritur uſusfructus,

habet liberam adminiſtrationem, *text. expr. in Nov. 117. c. ſancimus. 1. §. res autem ita relictas. 1.*

Et tamen illa alienare, & de iis teſtari prohibetur.

Roland. Paſſag. tract. de teſtam. rubr. 2. n. 5. & ſeq. Iulius. Clar. lib. 3. ſentent. §. teſtamentum, quæſt. 18. n. 2. Teſſaur. deciſ. 150. n. 11. Socin. conſil. 112. n. 2. verſ. confirmantur, lib. 1. Ruinus conſil. 24. n. 11. lib. 5. Iaſon ad l. pen. C. qui teſtamenta facere poſſunt, num. 2. & ſeq. Vigl. ad pr. inſtit. quibus non eſt permiſſ. facere teſtament. n. 16. & ſeq. Caſtr. in l. ſenium, 3. C. qui teſtamenta facere non poſſunt, n. 6.

Et ita in terminis concludit *Curt. Iun. tract. feud. part. 4. n. 100. Iaſon in d. l. jusjurandum. 17. §. pupillus, 1. ff. de jurejur, n. 1. & ſeq.*

23 Curator mulierum de Iure Saxon. (Kriegiſcher Vormund) an habeat poteſtatem deferendi juramentum ſine ſpeciali mandato?

24 Quamvis tutor, & curator, & procurator, (modò hic ſpeciale mandatum habeat, vel ſit procurator univerſorum bonorum, vel in rem ſuam) juramenti deferendi poteſtatem habeant.

l. jusjurandum, 17. §. 1. §. ult. l. tutor. 35. in pr. l. 9. §. 4. ff. de jurejur. Borch. tract. de jurej. c. 3. n. 31. & ſeqq. Donell. tract. eod. lib. 24. comm. c. 4. Vult. lib. 1. diſcept. Scholaſt. c. 7. pag. 74. Zang. de except. part. 3. c. 16. n. 40. & ſeqq. Rauchb. part. 1. quæſt. 8. n. 1. 2. & 3. Gail. lib. 1. obſer. 83. n. 1. & ſeq. Iaſon. in l. ait prætor. 3. §. jusjurandum. 6. ff. de jurejur. n. 2.

25 Dummodò procurator in ſuo mandato non ſolùm deferendi, & referendi, ſed etiam acceptandi juramentum habeat poteſtatem, aliàs n. ille, qui debet jurare, petere poteſt, ſe abſolvi à juramento, veluti ita in judicio curiali pronunciatum teſtatur.

D. Ulrich in obſerv. curial. c. 103. teſtibus Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 91. incip. Mit Anwald, *n. 1. per tot.*

26 Idem tamen de ejuſmodi curatoribus ad litem in foro Saxon. dicere non licet: Quia hi curatores non habent tàm plenam, & liberam bonorum adminiſtrationem, ut curatores, tutores, & procuratores de jure civili, cùm mulieres de jure Saxonico, quamvis conſilio, & autoritate curatorum, ubi opus eſt, utantur quidem; bonorum tamen adminiſtrationem ſuorum ipſæmet ſibi retineant, *Elegant. Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 3. per tot.*

Et ita in ſpecie concludit, & in aulâ Electorali Anno 82. Menſe Iulio pronunciatum teſtatur *Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 8. num. 4. 5. 6. 7. 8. 9.*

27 Paulo anteà *n. 24.* dixi, quod tutor, & curator poſſint juramentum deferre: Sed quæritur, ſi poſt delatum & præſtitum juramentum tutor vel curator aliquot teſtes pro ſuâ intentione fundandâ reperiant, an minor adverſus juramentum præſtitum reſtituatur? Quod affirmat *Anton. Teſſaur. deciſ. 240. (ubi ita in Senatu Pedemontano 16. Novembr. Anno 1587. judicatum fuiſſe teſtatur, & limitationem affert) num. 1. & ſeqq. Gail. lib. 2. obſer. 41. n. 11.*

28 Omnibus autem juramentum hoc litis deciſivum deferri poteſt, etiam pupillis & minoribus. *l. qui juraſſe. 26. ſub fin. princ. ff. de jurejur. l. videamus. 4. in fin. pr. ff. de in lit. jurand. Ioan. Borch. tract. de jurejur. c. 4. n. 7.*

29 Imò etiam quibuslibet perſonis illuſtribus & egregiis. *l. ad perſonas. 15. ff. de jurejurand. ubi Beuſt. num. 1. & ſeqq. Borch. d. c. 4. num. 15. & ſeq. Mynſing. in c. ſi qui teſtium. 8. x. de teſtib. & atteſtat. n. 7. & ſeqq.*

30 Uſque adeò, quamvis quis pro ſe præſumptionem juris habeat, nihilominus tamen ei juramentum deferri poteſt.

Hartm. Piſtor. quæſt. 13. incip. creditor quidam. n. 3. & ſeq. juncto n. 19. verſ. quinimò ibidem. n. 17. & ſeq. part. 4. Dec. in c. 2. x. de probat. n. 3. Mynſ. eod. n. 6. ibi, quanquam autem in ſe. n. 7. & n. ſeq.

31 Prout etiam in omnibus cauſis, & actionibus, juramentum hoc deferri poteſt, ſive actio in perſonam ſit, ſive in rem, ſive in factum, ſive pœnalis ſit, ſive quævis alia, ſive etiam interdictum. *text. expr. in l. ait prætor. 3. §. quæcunque. 1. §. inde Marcellus. 3. l. jusjurandum. 34. in princ. ff. de jurejur.*

Non tantùm in rebus corporalibus, ſed etiam in incorporalibus, puta uſufr. & reliquis ſervitutibus. *text. in l. eum qui juravit. 30. §. ult. l. ſi duo patroni. 13. ff. eod. Gothofred. in d. l. §. 3. quæcunque. 1. Borch. tract. de jurejur, c. 5. 2. & ſeqq. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſt. de action. n. 22. & ſeq. Br. in d. l. ait prætor. 3. in pr. & in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 52. & ſeq.*

32 In criminalibus an actor reo poſſit deferre juramentum hoc judiciale? In hac quæſtione unus, & alter caſus erit diſtinguendus.

33 Primus caſus eſt, ſi agitur de actore, an is in probationibus deficiens poſſit reo, ſeu accuſato, juramentum judiciale ad abſolutionem deferre. Et tunc videtur dicendum, quòd Sic. *per text. in l. eum qui juravit. 30. §. in popularibus. 3. ff. de jurejur.* Ubi juramentum in actionibus popularibus, & publicis deferri poteſt.

Deindè, quia proniores debemus eſſe ad abſolvendũ, quàm ad condemnandum, *l. Arrianus. 47. ff. de O. & A.* Et ſatiùs eſt nocentem abſolvere, quàm innocentem condemnare, *l. abſentem. 5. ff. de pœnis.* modò hæc delatio juramenti fiat bonâ f. *d. l. cum qui. 30. §. in popularibus. 3.*

Deindè, tantùm fiat in illis caſibus, in quibus aliàs liceat partibus tranſigere.

Denique, ut hæc delatio præjudicet tantùm ipſi accuſatori, non etiam judici. Et hæc eſt magis communis opinio, quam omnes moderni tenẽt, teſtibus & ſequacibus. *Iaſon. in d. l. ait prætor. 3. ff. de jurejur. num. 23. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 23. Beuſt. (ubi ita in terris Saxon. pronunciatum teſtatur) ad d. l. ait prætor 3. ff. de jurejur. n. 56. Borch. tract. de jurejur. c. 5. n. 14. Gl. in d. l. ait prætor. 3. verbo agatur, & in l. in bonæ f. 3. C. de rebus credit. & jurejur. & in l. ſi cui. 7. §. iiſdem. 21. gl. 1. ff. de accuſat.*

Sed his nihil impedientibus, contrarium magis placet: Quia, 34
ſi reus, ſeu accuſatus nocens negavit delictum, veriſimile eſt, quòd iterum neget. *d. l. ſi cui 7. §. iiſdem. 2.*

Et ideò deferendo ſibi juramentum videtur calumniari, & 35
metus eſt perjurii. Omnis autem occaſiò delinquendi, & perjurii committendi debet præcidi, & amputari. *l. ſi unus. 27. §. illud. 3. ff. de pact. l. illud conveniri. 5. ff. de pact. dotal. Iaſon. in d. l. ait prætor. 3. n. 8. Beuſt. eod. n. 24. Gl. ibid. verb. liberabit.*

Deindè, quia in judiciis publicis, & criminalibus videtur quis publico nomine accuſare, & publicam cauſam agere. *l. 1. ff. de popul. action tot tit. ff. de publ. judic.*

Qui autem agit alieno nomine, non poteſt deferre juramentum, niſi habeat ſpeciale mandatum. *l. jusjurandum quod ex conventione. 17. § ult. l. tutor. 35. ff. de jurejur.*

Tertiò, quia, ſi liceret accuſatori in criminalibus reo juramentum judiciale deferre, tota materia SCTI Turpilliani eſſet deſtructa, quia daretur actori licentia deferendi juramentum reo, & deſiſtendi impunè ab accuſatione inſtitutâ, quòd tamen non poteſt ſine abolitione, *tot. tit. ff. ad SCT. Turpill. tot. tit. Cod. de abolit.*

Ideoque hoc in caſu cautela eſt pro accuſatoribus, ut ſuam accuſationem non fundent in probationibus, ſed tantùm ad indicia ad torturam dirigant, quæ via tutior & melior eſt, & in practica notanda, teſtibus

Beuſt. ad d. l. ait pætor. 3. ff. de jurejur. n. 56. verſ. debet is tamen notare, Br. eod. n. 1. verſ. illud quod gl. hic dicit, & in l. maritus. 20. ff. de quæſtion. n. 4. verſ. primo caſu ſiquidem accuſabatur. Coler. part. 1. deciſ. 122. n. 3. Gl. latin. in Landr. *lib. 1. art. 6. ſub lit. L. Gl. in d. l. maritus. 20.*

Nihil movet *d. l. cum qui juravit. 30. §. in popularibus. 3. ff. de* 36
jurejur. in contrariam ſententiam adducta: Quia illa loquitur in actionibus popularibus, non verò in publicis judiciis, & cauſis criminalibus, Populares autem actiones non ſunt criminales, ſed civiles, & pecuniariæ, ut rectè oſtendit *Borch. d. c. 5. n. 12. & ſeq.*

Minùs movet ratio pro contrariâ opinione allata: Quia ſi ſonti 37
& nocenti deferretur juramentum ab accuſatore, & reus metu pœnæ pejeraret, & ita liberaretur, non modò is non abſolveretur, & liberaretur, ſed etiam arctiùs conſtringeretur, & q. condemnaretur. Licet enim corpus pœnæ temporali eximatur, per conſcientiam tamen læſam & ſauciam, ſemper morderetur, & anima propter perjurium in æternos cruciatus conjiceretur. Plus autem debemus liberationi animæ, quàm corporis favere, per ea, quæ ſaluberrimè dicit Salvator noſter Chriſtus *Matth. c. 10. verſ. 28. Marci c. 8. verſ. 34. & ſeqq. Lucæ c. 12. verſ. 5. & ſeq. & Imper. Iuſtinianus in Novell. ut cum de appellatione cognoſcitur. 115. c. aliud quoque capitulum. 3. §. ult. in med. verſ. ſin pro cauſis corporalibus. Abbas Panorm. in c. eſtote. 2. de R. I. n. 7. ſub fin.*

Secundus caſus, ſi agitur de reo, an is ad ſui condemnatio- 38
nem poſſit accuſatori deferre juramentum judiciale, puta, ſi reus dicit, ego ſum innocens, & tibi accuſatori mea innocentia eſt nota, ideoque tibi defero juramentum, & ſi auſus fueris jurare, ſuſtinebo pœnam. Et hoc in caſu negativa etiam verior erit. Quia, ut quis condemnetur, requiruntur probationes luce meridianâ clariores. *l. ult. C. de probat.*

Et quamvis reus, ſi actor juravit, videatur confiteri. *l. qui juraſſe. 26. ſub fin. ff. de jurejur. Br. & alii in contrarium adducti.*

Vera tamen, & propriè ſic dicta confeſſio non eſt, quæ ſufficiat in criminalibus, ſed videtur quodammodò confeſſio, & potiùs adminiculum eſt confeſſionis, *Gothofred. d. l. ult. C. de probation.*

Deindè, quia nemo eſt dominus ſuorum membrorum, & ſeipſum ad pœnam & condemnationem offerre poteſt, *l. liber homo. 13. ff. ad l. Aquil.*

Et hæc opinio eſt communior. *Beuſt. ad l. ait prætor. 3. ff. de jurejur. n. 58. Iacob. Schultes, (ubi ita à Scabinis pronunciatum teſtatur) in addition. ad Coler. part. 1. deciſ. 122. n. 16. & ſeq. Guilh. de Cuneo. d. l. ait. prætor. 3. Salyc. eod. n. 3. & n. ſeq.*

Diſſentit *Coler. (ubi ita binis vicibus Anno 1547. reſponſum teſtatur) d. part. 1. deciſ. 122. n. 15. Schneid. ad d. §. item ſi poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 24. & ſeq. Iacob de Butr. in d. l. ait prætor. ff. de jurejurand.*

rejurand. Iaſon. eod. (ubi magis communem dicit) n. 24. Br. ibid. num. 1. verſ. ſi verò defertur actori ad condemnationem rei. & in d. l. maritus. 20. ff. de quæſtion. nu. 4. verſ. ſed an reus poſſit deferre accuſatori ad condemnationem.

39 Tertius caſus, ſi quæritur de cauſis criminalibus civiliter intentatis, tunc juramenti delatio rectè locum habet, *per text. in l. ait prætor. 3. §. quæcunque. 1. verſ. ſive pœnalis ſit. ff. de jurejur.*

Deindè, *per l. ſi duo patroni. 12. §. idem Iulianus. 2. ff. eod. c. ult. ext. eod. Br. in d. l. maritus. 20. ff. de quæſtionibus. n. 4. verſ. advertatis quandoque. Coler. in d. part. 1. deciſ. 122. n. 3. Iaſon. in repetit. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 276.*

Non obſtante quod contrarium velit. *Gl. in c. tam literis. 23. x. de teſtib. & atteſt. verb. probatà. Pariſ. conſil. 153. incip. in causâ iſta. n. 5. verſ. ubi adducit. & n. ſeq. vol. 4.*

40 An in iis cauſis criminalibus, de quibus tranſigere licet, juramenti delatio locum habeat? Ita quidem concludunt. *Iaſon. in l. ait prætor. 3. ff. de jurejur. num. 23. verſ. ſecundò intellige in caſibus, quem ſequitur Beuſt. eod. num. 56. verſ. debet iſta concluſio declarari. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 23. verſ. ſecundò ut procedat in caſibus. & ſeq.* propterea, quod juramentum, & tranſactio æquiparantur, *text. in l. 2. ff. de jurejurand.*

41 Contrarium tamen magis verum eſt. Quamvis enim tranſactio, & juramentum in effectu æquiparentur, & utriusque ſit unus, idemque effectus in hoc, ut per ea lis definiatur, & controverſia terminetur, *d. l. 2.* In materia tamen non conveniunt. Quoniam tranſactio etiam in quibusdam publicis judiciis locum habet. *l. tranſigere. 18. Cod. de tranſact.* Iuramentum non item *d. l. ait prætor. 3. §. quæcunque. 1.*

Deindè, quia ratio, ob quam ſcilicet delatio juramenti non habeat locum in criminalibus, ex *d. l. ult. Cod. de probation.* deſumpta, non minus locum habet in cauſis criminalibus, de quibus tranſigere licet, ac in aliis cauſis criminalibus, de quibus tranſigere non permittitur. Ubi autem eſt eadem ratio, idem jus quoque ſtatuendum erit, *l. illud. 32. ff. ad l. Aquil. l. à Titio. 108. ff. de V. O.*

42 In cauſis injuriarum, an etiam locum habet juramenti judicialis delatio? Iterum unus & alter cauſus diſtingui decet.

Primus caſus, ſi actio injuriarum fuerit civiliter intentata, dubium non eſt, quin delatio juramenti valeat.

per text. expr. in l. Lex Cornelia. 5. §. lege. 8. l. non ſolùm. 11. §. 1. ſub fin. l. conſtitutionibus. 37. ff. de injur. l. ait prætor. 3. §. quæcunque. 1. ff. de jurejur. Daniel Moller. ad Conſtitut. Saxon. part. 4. conſtit. 42. num. 14. ubi pulchrè Reinhard. Roſa in addit. n. 16. verſ. ſed quid ſi merè actum ſit civiliter. Coler part. 1. deciſ. 141. num. 13. Schneid. ad §. ult. inſtitut. de injur. num. 3. poſt pr. Gail. lib. 1. obſerv. 106. per tot. Beuſt. ad l. nam poſtea quam. 9. §. ſi is qui. ff. de jurejur. num. 18. Borch. de jurejur. c. 17. n. 19.

43 Secundus caſus, Si actio injuriarum inſtituatur criminaliter, tunc delatio juramenti locum non habet, per communem DD. concluſionem ſupra poſitam, quod ſcilicet in criminalibus juramentum non habeat locum. Deindè, res eſſet iniquiſſima, & peſſimi exempli, ut vir honeſtus à levi quopiam, ut non rarò fieri videmus, homine injuriarum conventus eò redigatur, ut omninò vel jurare, vel famæ & æſtimationis periculum ſubire cogatur, cùm hoc juramentum referri non poſſit in ejusmodi cauſis.

c. ult. x. de jurejur. Gl. in l. jusjurandum. 34. §. datur autem. 7. verb. ſi malit. ff. de jurejurand.

Et ita in ſpecie tradit *Coler. part. 1. deciſ. 141. (ubi ita in Scabinatu Ienenſi in causâ VVihelmi à* Creutzburg/ *pronunciatum refert) num. 7. & ſeq. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. (ubi Scabinos Lipſenſi ad conſultationem* Richter und Schöppen zur Neuſtedt/ *reſpondiſſe teſtatur) d. part. 4. conſtit. 42. num. 15. & ſeq. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 17. n. 1. & ſeq. Erneſt. Cothm. conſil. 82. incip. in actis tranſmiſſis. n. 98. 99. & ſeq. part. 2. Capell. Tholoſ. deciſ. 244. incip. item fuit. n. 1. & ſeq. VVeſen. in parat. ff. de procurat. n. 5. poſt pr. verſ. non enim videtur, quia capitalibus hæc comparantur, juncto verſ. nec verò huic diſtinctioni adverſatur. Modeſtin. Piſtor. vol. 1. conſil. 62. incip.* In ſachen. *n. 14.*

44 Quæ aſſertio extenditur, etiamſi reus causâ evitandæ infamiæ ſe defenderet per procuratorem, nam & tunc delationi juramenti non datur locus, veluti ita in curiâ Archiepiſcopali Tholoſæ ſervatum teſtatur.

Stephan. Aufr in addit. ad deciſ. Capell. Tholoſ. 244. n. 8. ibi, quam ego limitarem. junct. verſ. hanc limitationem ſemel. & ſeq.

45 Tertius caſus, Si actio injuriarum ad palinodiam, & ad pœnam pœcuniariam, & civilem inſtituatur, an etiam delatio juramenti locum habet? Hoc in cauſa iterum diſtinguendum eſt inter jus civile, ſeu commune, & inter jus Sax. Iure civili, ſeu communi delatio juramenti omninò locum habet.

46 Quia de hoc jure actio ad palinodiam ſeu recantationem eſt civilis, & non criminalis:

elegant. Mynſing. centur. 2. (ubi ita in Camerâ obſervatum teſtatur) obſerv. 98. n. 1. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſerv. 65. n. 3. 4. & 5. VVurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 9. obſerv. 8. n. 1. & ſeqq. Daniel Moller. lib. 1. ſemeſtr. c. 23. in princ. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 49. obſerv. 3. n. 6.

In civili autem actione juramenti delatio obtinet.

Quamvis directè contrarium ſtatuit latè

Erneſt. Cothm. conſil. 82. incip. in actis tranſmiſſis. n. 71. verſ. viceſima quarta deciſionis n. 72. & ſeq. n. 100. verſ. nam etſi actionem. n. 101. & ſeq. vol. 2.

Iure Saxonico verò ejuſmodi delatio locum non habet: 47

Quia de hoc jure actio ad palinodiam eſt criminalis. 48

Nov. Elect. Aug. part. 4. conſtit. 42. §. darnach aber und darneben. *Daniel Moller. d. lib. 1. ſemeſtr. c. 23. poſt princ. verſ. certè apud nos. VVeſenb. in comm. ff. de injur. n. 18. poſt pr.*

In criminalibus autem locum non habet delatio, *ut modò dictum.* Et ita aliquoties pronunciatum teſtatur.

Reinh. Roſa in addit. ad conſtit. Saxon. Daniel Moler. d. part. 4. conſtit. 42. n. 16. §. in cauſis criminalibus. verſ. atque hinc in causâ injuriarum. & ipſemet ſæpius ita obſervari memini.

In cauſis matrimonialibus an etiam poteſt deferri juramentum judiciale? Breviter dicendum, aut juramentum defertur ad confirmandum, vel probandum matrimonium, aut diſſolvendum; Priori caſu delatio juramenti locum habet: poſteriori non item. Et hæc eſt communis DD. opinio. 49

Bo ch. tract. de jurejur. c. 5. num. 23. Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 26. & ſeq. Beuſt. ad l. ait prætor. 3. ff. de jurejur. n. 63. & n. ſeq. Gail. lib. 2. obſer. 94. n. 13. & per tot. Iaſon. in d. l. ait prætor. 3. ff. de jurejur. n. 25. Br. eod. n. 2. Gl. ibid. in verb. agatur. Ægid. Bellam. deciſ. 479. n. 1. verſ. nec in causâ.

Super promiſſione an delatio juramenti locum habeat, puta, ſi quis dicit ſibi aliquid à Titio eſſe promiſſum, promiſſionem autem factam Titius negat? Et concluditur affirmativè, modò ſimpliciter de promiſſione factâ quæritur, non verò de cauſa promiſſionis diſceptatur. *Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 6. inter reſolut. aliquot quæſtion. inſign. quæſt. 16. per tot.* 50

Sciendum etiam eſt, ſi vaſallus defunctus diverſa bona feudalia & allodialia relinquat, & inter dominum, vel alios ſucceſſores feudi, & inter vaſalli defuncti filias vel alios heredes dubitatur, quænam ſint bona feudalia, & quæ allodialia, quod filiæ & heredes allodiales poſſint agnatis juramentum deferre, quod juramentum non quidem veritatis, ſed ſaltem credulitatis agnatis etiam præſtare tenentur, quòd ſcilicet credant bona ſpecificata eſſe feudalia, & non allodialia. 51

Matth. Coler. conſil. 3. incip. fœmina quædam nobilis. num. 40. verſ. ſecunda quæſtio. n. 41. & ſeqq. junct. n. 68. ibi, niſi ſecundùm Ius Saxonicum. vol. 1.

Iuramenti autem delatio, non habet locum in cauſa, ubi agitur de impugnatione teſtamenti, puta, ſi quis teſtamentum vi, dolo, vel importunis ſolicitationibus factum dicit, & probationis difficultatem metuens, ante litem conteſtatam vel Gvarandam præſtitam reo juramentum deferre, & ejus conſcientiæ hoc commitere velit, audiendus non eſt, ſed præcisè hoc probationibus legitimis dicere debet, 52

elegant. Daniel. Moller. (ubi pulchras rationes affert, & ita in Scabinatu Lipſenſi ad conſultationem cujusdam civis Annæbergenſis pronunciatum teſtatur) in comm. ad conſtit. Saxon. part. 3. conſtit. 5. n. 16. ibi, quæri. v. non utiliter & illud poteſt. n. 17. & ſeq.

Prout etiam juramentum deferri nequit, in cauſa ſpolii, *ut ſupra concluſ. 14. n. 87. dixi.* Vel ſi à lege, vel ſtatuto, vel ab homine per modum conditionis requiritur probatio. 53

Br. in l. Lucius. ff. de condit. & demonſtr. Bl. in l. in bonæf. 3. C. de reb. credit. n. 28. ibi, quæro quando probatio. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 296. verſ. vigeſimus nonus caſus eſt, & ſeq. Dec. in rubric. x. de probat. n. 11. ſub fin. Hartm. Piſtor. quæſt. 13. incip. creditor quidam. n. 11. n. 26. poſt med. & n. ſeq. part. 4.

Quando juramentum deferri debet, an ante, an verò poſt litem conteſtatam? Iure civili quidem expreſsè ſancitum eſt, quod omne juramentum, ſive à judice, ſive à parte deferatur, poſſit tàm in principio litis, quàm in medio, vel in ipſa ſententia definitiva deferri; 54

text. manifeſt. in l. generaliter. 12. ſub fin. pr. C. de rebus credit. & jurejur. Bl. in l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. n. 32. verſ. contrarium eſt verum. Heinr. Nebelkr. (ubi ita in Facultate Iuridicâ Gieſſenâ reſponſum teſtatur) deciſ. 12. incip. actor probationi. per tot. Schneid. d. §. item ſi quis poſtulante. 11. n. 83. Rauchb. part. 1. quæſt. 9. n. 23. & ſeq. Aym. Cravett. conſil. 207. n. 5. verſ. ex qua declaratione. n. 6. & n. ſeq. Iaſon. in l. admonendi. 31. ff. de jurejurand. num. 72. & num. 74.

Iure Saxon. verò olim juramentum judiciale tantùm ante Gvarandam præſtitam deferri poterat: Si verò lis erat purè abſque reſervatione Gvarandæ conteſtata, & Gvaranda nondum præſtita, delatio nihilominus locum habebat, prout in præcedenti concluſione de mutatione libelli dictum eſt. 55

Gl. latin. ad text. lat. Landr. *lib. 1. art. 6. verb. ſecundùm conſcientiam,*

tiam. & verb. ſi verò negaverit. Gl. in Landr. *lib. 2. art. 22. ſub lit. N. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 64. num. 1. & ſeq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 6. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. num. 80. Coler. part. 1. deciſ. 122. num. 4. & ſeq. Zobel. part. 1. diff. 21. num. 7. & num. 11. Fachs. diff. 52. Reinh. part. 4. diff. 1. VVeſenb. in comm. ff. de jurejur. n. 9. in pr. Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 83. verſ. tamen de jure Saxon. & n. ſeq. Ioann. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 21. n. 7.*

Hodiè verò jure noviſſimo Saxonico utroque caſu, ubi vel Gvaranda tantùm præſtita eſt, vel lis purè abſque reſervatione conteſtata, actor reo juramentum deferre; vel juramentum intentionis ſuæ pro more fori Saxonici conſcientiæ rei committere non poteſt; ſed hoc vel ante Gvarandam præſtitam, vel litem purè conteſtatam facere debet.

text. expr. in Nov. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 11. ſub. fin. ubi Daniel Moller. num. 8. 9. & ſeq. Schneid. dict. §. item ſi quis poſtulante. 11. num. 83. & ſeq. ubi in addit. VVeſenb. ſub. lit. A. & in comment. ff. de jurejur. d. n. 9. in pr. Hartm. Piſtor. quæſt. 13. incip. quidam creditor. n. 13. & quæſt. 22. n. 7. & 9. part. 4. Beuſt. d. rubr. ff. eod. n. 8. v. ſed hæ diſputationes. Rauchb. part. 1. quæſt. 9. n. 5. n. 15. & ſeq. Ioann. Zanger. d. part. 2. c. 21. num. 72. & ſeq. Iacob. Schult. part. 1. obſerv. 48. n. 16. & ſeq. & num. 30.

Quod noviſſimè etiam repetiit Ioan. Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung *c.* von Eiden / derſelben *delation. 18. poſt pr. verſ.* jedoch daß er es. *pag. 40.*

56 Et procedit, etiamſi actor ante litem conteſtatam; vel gvarandam præſtitam proteſtando ſibi reſervaſſet facultatem deferendi juramentum,

elegant. Hartm. Piſtor. (ubi rationem affert) quæſt. 22. incip. pro regula traditum eſt. n. 8. ibi, idque locum habet. & ſeq. part. 4. Iacob Schult. d. obſerv. 48. n. 18. ibi, nec ſi ante. & n. ſeq.

Quod hodie etiam confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 18. poſt princ. verſ.* ob er gleich zuvor derentwegen *proteſtiret.*

57 Quæ tamen notabiliter fallunt, in quæſtionibus poſt Gvarandam prꝫſtitam, vel litem conteſtatam, incidētibus & emergentibus: In his enim quæſtionibus actor nihilominùs poſt Gvarandam præſtitam, vel litem conteſtatam, reo juramentum deferre poteſt, teſtibus:

Daniel Moller. *ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 11. n. 9. Ieremias Setzſer. tract. de jurament. lib. 4. c. 5. n. 27. & ſeqq. Reinh. Roſa in addit. ad Daniel.* Moller. *d. n. 9.* Menoch. *libr. 1. arbitr. judic. quæſt. 45. n. 1.*

58 Quæ autem ſint emergentes quæſtiones? Vide pulchrè

Menoch. d. quæſt. 45. num. 2. & ſeqq. Ioan. Danth. tract. de teſtament. num. 138. & ſeq. Pract. Papienſ. in forma excipiendi contra poſitiones. §. petens. num. 2. & in forma inquiſitionis. §. ac ab eis dependentibus. Specul. in tit. de incident. quæſtionibus. Fulv. *Pacian. tractat. de probat. lib. 1. c. 58. per tot. Br. in l. 1. Cod. de ordin. judic. num. 5. verſ. incidens dicitur, quæ habet cauſam vetuſtiorem. Alex. in l. quod. juſſit. 14. ff. de re judic. col. 1. num. 30. Ripa. ibid. num. 13. Abbas. Panorm. in c. 1. x. de ordin. cognit. col. ult. Iaſon. in d. l. quod juſſit. 14. n. 35.*

59 Deindè fallunt, ſi lis non purè ſed conditionaliter & eventualiter eſt conteſtata, & gvaranda nondum præſtita.

Proceß vnd Gerichtsordn. *Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ d. c.* von Eiden / derſelben *delation. 18. poſt princ. verſ.* es were denn daß ſolche *pag. 40.*

Denique fallunt in juramento calumniæ, hoc enim juramentum ſive actor à reo, ſive reus ab actore juramentum principale deferente, exigat, etiam poſt litem conteſtatam & gvarandam prꝫſtitam peti & deferri poteſt,

elegant. Andr. Rauch. quæſt. 10. incip. qui juramentum. num. 21. ibi, nec quicquam. n. 22. 23. & 24. part. 1. Hartman. Piſtor. quæſtion. 14. incip. quæſtionis eſt. n. 15. verſ. minus v. ad propoſitum. & ſeq. part. 4.

Quamvis contrarium ſtatuit *Zobel. part. 1. differ. 24. incip. Iure Saxonico, n. 1. ibi, modò pœnamus caſum. & ſeq.*

60 An hæc, quæ hactenus dicta ſunt, etiam extendantur ad reliquas juramentorum ſpecies, cujuſmodi ſunt teſtium, malitię, ſuppletorium, purgatorium, & ſimilia juramenta, ita, ut actor, poſt præſtitam Gvarandam, vel litem conteſtatam, ea reo deferre non poſſit? Et breviter reſpondetur, quòd NON. Sed actor nihilominus poſt præſtitam Gvarandam, vel litem conteſtatam, hęc juramenta reo deferre poteſt:

elegant. Andr. Rauchb. quæſt. 9. incip. juramentum minutionis. n. 8. ibi, non verò de reliquis juramentis. n. 9. & ſeqq. part. 1. Iacob. Schult. part. 1. obſervat. 48. n. 31. verſ. purgationis & neceſſarium.

De juramento minutionis, ſeu minorationis, an & quando illud ante vel poſt litem conteſtatam, vel gvarandam præſtitam reo imponi poſſit, tradam *infra concluſ. 56. n. 4. & ſeq.*

61 An etiam reus poſt gvarandam præſtitam, vel litem conteſtatam, pro intentione exceptionum peremptoriarum fundandâ, poſſit actori juramentum deferre? Quod affirmatur; Quia jus Saxon. de delatione juramenti, quâ utitur reus, nullam facit mentionem, Ergò remanet in diſpoſitione juris communis, ut non tantùm in principio, ſed etiam in medio, vel in ipſa ſententiâ definitivâ poſſit reus juramentum deferre.

l. generaliter. 12. ſub fin. pr. §. omne C. de reb. credit. & jurejur.

Deindè, quia juramenti delatio tunc locum obtinet, ubi cauſa, vel exceptio, ſuper quâ defertur juramentum, ſtatim & in continenti poteſt intentari & opponi. Exceptio autem peremptoria, quæ in continenti non eſt probabilis, ante litem conteſtatam objici non poteſt.

c. 1. de litis conteſtat. in 6. l. 2. C. ſentent. reſcind. non poſſe. l. 9. C. de his, qui accuſare non poſſunt. l. 4. ff. qui teſtam. facere poſſunt. Veluti ita in ſpecie tradunt *Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 64. num. 3.* Matth. *Coler. part. 1. (ubi ita Anno 1536. & Anno 1570. pronunciatum teſtatur) deciſ. 122. num. 10. & ſeqq. Gl. lat. ad text. german. in* Landr. *lib. 2. art. 22. ſub lit. H. verſ. Ideoque dominus Iohannes de* Breitenbach *Iacob Schult. obſer. 48. n. 21. Zobel. part. 1. diff. 21. n. 4. Daniel Moller. lib. 3. ſemeſtr. c. 36. poſt princ. VVeſenb. in comment. ff. de jurejur. n. 9. poſt pr. Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 21. n. 74. Reinh. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 11. n. 11. Hartm. Piſtor. lib. 4. quæſt. 13. num. 82. ſub fin. verſ. & quamvis jure Saxonico, & n. ſeq. & quæſt. 22. incip. pro regula. n. 13. verſ. ſed & poſt litis. & ſeq. Andr. Rauchb. (ubi hoc uſum & practicam harum regionum comprobare dicit) part. 1. quæſt. 19. n. 24.*

Et hodiè etiam noviſſimè approbavit Ioan. Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von Eiden / derſelben *delation. 18. col. 2. verſ.* Do aber der Beklagte Klägern. *pag. 41.* ſubjiciens, daß Beklagtem ſolches ſo lange frey ſtehen ſol / biß jhme derowegen aufferleget wird / oder er ſich ſelber darzu erbeut jedoch daß er ſolche delation nicht erſt biß auffn letzten Satz ſpare / ſondern zuvor thue / damit der Klägern mit ſeiner Notdurfft darauff gehört werden könne.

62 Quod tamen cum micâ ſalis eſt accipiendum, ſi ſcilicet proceſſus, & ordo juris ordinarius inſtituatur, & obſervetur; ſecus ſi ſummarius, & executivus. In ſummariis enim, & executivis proceſſibus, reus ſuas exceptiones legitimis probationibus docere debet, nec auditur, ſi velit eas actoris conſcientiæ committere;

pulchrè Daniel Moller. *lib. 3. ſemeſtr. c. 36. in princ. Reinh. Roſa in addit. ad Daniel Moller. d. n. 11. ſub fin. Zanger. de except. d. part. 3. c. 26. num. 119. & ſeq. Iacob Schult. obſer. 40. incip. cum ex præcedenti. n. 13. & n. 14.*

63 Niſi proceſſus ille ſummarius ſapiat naturam ordinarii, qualis eſt proceſſus areſtatorius, in eo enim ſi creditor areſtum impetrat, & eo nomine actionem inſtituit, reus eidem ſuper ſuis exceptionibus juramentum rectè deferre poteſt, ut pulchrè tradit

Hartm. Piſtor. quæſt. 13. incip. creditor quidam. n. 1. & ſeqq. junct. n. 29. ſub fin. verſ. id tamen tunc, n. 30. & ſeqq. per. tot. part. 4.

64 Deinde fallit, ſi reo probatio exceptionis ſuæ per ſententiam fuerit injuncta, & ſententia in rem judicatam tranſiit, tunc reus ſuas exceptiones juramento actoris committere non poteſt, maximè ſi ſententię eſſent aliqua verba qualificata & prꝫgnantia inſerta, wie recht oder wie zu Recht gnugſam.

elegant. Ioan. Zanger. de except. part. 2. & c. 21. n. 74. verſ. niſi fortè probatio (ubi rationem aſſignat.) n. 75. & ſeq. per. ea quæ tradit Felin. in rubr. x. de probat. num. 4. poſt princip. verſ. nec erit locus delationi. & ſeq.

Quod etiam confirmavit noviſſimè Ioannes Georgius Elector Saxonię *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. c. von Eiden / derſelben *delation. 18. col. 2. §.* do aber der Beklagte. *verſ.* nach aufferlegtem Beweiß aber. *pag. 41.*

Quàmvis à veteribus contrarium obſervatum fuiſſe teſtatur *D. Vlric. in obſer. in curial. c. 105. refert. teſtib. & ſequacib. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 93. incip.* wenn gleich beklagtem. *n. 1.*

65 Ideoque cauti ſint Advocatij, ut vel ante ſententiam interlocutoriam ſuper exceptione deferant juramentum actori, vel per leuterationem aut appellationem ſuſpendant ſententiam. *Ioann. Zang. de except. d. part. 2. c. 21. n. 77. ibi, ſint ergo cauti.*

66 Sed an poſt litem conteſtatam & gvarandam prꝫſtitam actor ſuper ſuis replicationibus reo juramentum deferre poſſit? Quod affirmo *per Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 64. incip. expoſuimus. num. 2. ſub fin. verſ.* vnd Kläger darwider. *& n.* 3. Tum quia replicatio nihil aliud eſt, quàm actoris exceptio, *l. 1. ff. de except. princ. inſt. de replicat.* & habet privilegium exceptionum. *l. ult. ubi DD. C. de edend.*

67 Tum quia actoris replicantis partes favorabiliores eſſe ſolent, quam rei excipientis, *Gl. in l. ult. C. de edend. verb. quid multum Hartm. Piſtor. quæſt. 23. incip. appellationis interpoſitæ. n. 39. verſ. actoris replicantis. & ſeq. part. 4.*

68 Ulterius hic etiam ſubjicere placuit, ſi pars parti non quidem defert juramentum, ſed tantùm ponit, & committit in

ejus

eius conſcientiam, dicens, ſi potes ſervare per conſcientiam tuam te non eſſe meum debitorem, vel contra, & pars dicit, per conſcientiam, vel per fidem ego tibi nihil debeo, vel contra, tu debes mihi, an ejuſmodi ſimplex commiſſio habeat vim delati juramenti, ita, ut reus per exceptionem liberatus ſit ab actione actoris, & è contra, actor habeat firmam actionem ad exigendum? Quod iterum affirmatur:

arg. l. ſi duo patron. 13. §. ſi quis juraverit. 6. ff. de jurejur.

Deindè, quamvis hoc jure civili cautum non ſit, & diſtinguatur inter ſimplicem loquelam, & juramentum:

auth. ſacramenta. C. ſi ad verſ. vendit. l. ult. C. de non numerata pecunia.

De jure Canonico tamen DEUS, inter juramentum, & ſimplicem loquelam non diſtinguit.

c. ſed et ſi Chriſtus. 26. x. de jurejur.

In materia autem juramentorum obſervatur jus Canonicum.

Tertiò; quia pars ſimplici verbo poteſt remittere juramentum adverſæ parti delatum

l. remitt. 6. l. jurisjurandi. 32. l. Labeo. 41. ff. de jurejur. Donell. lib. 24. comm. c. 5. in med.

Si remiſſio ſimplex valeat, & operetur, ut perindè habeatur, ac ſi juramentum præſtitum ſit, & inde actiones, & exceptiones oriantur, Ergò etiam hoc ejuſmodi ſimplex commiſſio, & exhibitio conſcientiæ operabitur; quoniam habet maius vinculum, quàm ſimplex loquela, & remiſſio,

69 Quartò, quia promiſſio, vel aſſertio per conſcientiam, vel fidem ſuam, habet vim juramenti.

Mynſ. cent. 1. obſer. 17. n. 4. & ſeq. ubi in addit. Arnold. Reyger. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 30. obſer. 3. n. 8. & ſeq.

Et ita in terminis concludunt.

Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 101. Iaſon. eod. n. 52. Mynſ. d. obſer. 17. num. 5. Guid. Papæ tract. de reſcriptis. verſ. ſecundum ſuam conſcientiam procedat.

Licet diſſentiat *Ioann. Faber. in d. §. item ſi quis poſtulante. 11. n. 15. inſtit. de action.*

XXX.

Quantum tempus ad jurandum indulgetur, & intra quantum tempus quis jurare debet.

SUMMARIA.

1 Iure civili in continenti debet juramentum præſtari, vel ſaltem acceptari.

2 An, & intra quantum tempus debet juramentum præſtari, tàm jure civili, quàm Saxonico. & n. 3. 4. 5. 6. 7. 9. 10.

8 Non eſt neceſſè, ut citatio intra octo dies realiter emittatur, & intra ſex ſeptimanas juramentum præſtetur, ſed ſufficit, ſi quis pro citatione inſtitit, & ſe ad jurandum obtulit.

11 Traduntur ampliationes. n. 22. 23.

12 Tempus jurandi eſt continuum, & nullis feriis ſuſpenditur. num. 13. 14. ubi limitatur.

15 Traduntur limitationes, ubi tempus jurandi non currit. n. 16. 17. 18. 19. 21. 22. 24.

25 Prorogatio termini quando peti debet. n. 26. 27. 28. 29. 30.

31 An impetratâ dilatione quis cautionem præſtare debet, ſe ad diem præſtitutum jurare velle. n. 32.

33 Quæ eſt pœna intra terminum non jurantis,

34 Terminus jurandi quando currere incipit, an à tempore decendii, an verò ab eo tempore, ubi octo illi dies, intra quos adverſarius ad jurandum de calumniâ citari debet, effluxerunt, 35. 36.

37 Quando quis ſe ad jurandum offerre poteſt, n. 38. 39.

40 Per omiſſionem & negligentiam unius ſeparati, quis ſibi in altero non præjudicat.

41 Conſtitutio Electoralis part. 1. c. 12. poſt pr. obtinet ſolummodo locum, ubi juramentum calumniæ præſtari debet, non item ubi hoc juramentum ceſſat. n. 42.

43 Traduntur nonnulli caſus, ubi quis ad hunc Terminum non aſtringitur. n. 44. 45. 46.

47 Quando quis jurare non debet, ſed juramentum pro præſtito habetur. n. 48.

1 IUre communi ſeu civili communiter receptum eſt, ut juramentum aut referatur, aut in continenti præſtetur:

Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 12.

l. non erit. 4. §. ſi neque. ult. ff. de jurejur.

Quod tamen non eſt accipiendum, quaſi in continenti & ſtatim eo tempore, quo delatum eſt, realiter præſtetur, ſed ſufficit, ſi reus, cui delatum eſt, illud recipiat, & acceptet, dicendo, ſe velle, & paratum eſſe, jurare. Poſt receptionem enim ex cauſa poteſt petere dilationem, ad deliberandum, quomodo & quid jurare velit:

text. in l. jusjurandum & ad pecunias. 34. ſub fin. pr. ff. de jurejur. Br. (ubi hoc menti tenendum dicit) in d. l. non erit. 4. §. ſi neque ult. in pr. n. 1. 2. & n. 3. Quem aliquo modo explicando ſequitur Iaſon. in d. l. jusjurandum & ad pecunias. 34. in pr. & n. 1. Zobell. part. 1. diff. 34. n. 1. n. 4. & n. 10. Fachs. diff. 53. Reinh. part. 4. diff. 14. Coler. part. 1. deciſ. 123. n. 1. 2. & 3. Beuſt. ad d. l. non erit. 4. §. ſi neque ult. n. 1. & ſeq. & ad l. ad perſonas. 15. ff. eod. n. 42. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. num. 78. & ſeq. Anton. Hering. de fidejuſſor. c. 10. n. 150. & n. ſeq. Donell. lib. 24. comm. c. 6. in pr. n. 1.

Tempus autem intra quod is, qui jurare juſſus eſt, juramentum præſtare debet, de jure communi quidem certum non eſt præfixum, ideoque delator in judicio ſingulis diebus comparere, & juramentum expectare neceſſe habet, 2

Zobel. in gl. lat. ad text. germ. **Landr.** *lib.* 11. *art.* 11. *lit. C. ſub fin. verſ. opus autem eſt.*

Salubriùs tamen fecerunt interpretes juris, qui ſtatuerunt, quod intra illum terminum deponendum ſit juramentum, qui probationi à judice eſt conſtitutus. 3

Rauchb. quæſt. 10. incip qui juramentum. 32. ſub fin. verſ. quæ propterea eundum, part. 1. Iacob Schult obſ. 51. incip. ſæpe ſollicitos. n. 3. & 4. Chilian **König** *in ſuo proceſſu c. 66. tit.* **wenn aber der Beklagte der Klage.** *n. 2. verſ.* **und wenn Kläger.** *Bl. in l. generaliter. 12. n. 1. poſt pr. C. de reb. credit.*

Quapropter ſi ex forma ſtatuti inductum eſt, ut alicuius juramento credatur loco probationis, ejuſmodi juramentum præſtandum eſt intra terminum probatorium, ſeu intra quem probationes debent impleri. 4

Aym. Cravett. (ubi elegantem rationem affert) conſil. 196. incip. & ſi abundè ſatis. n. 1. ibi, principio conſidero. & ſeq. Bl. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 1. tit. de ſecundo decret. in addit. ult. poſt princ. verſ. ideò novo juramento opus eſt. pag. 138. Philip. Dec. conſil. 83. incip. in causâ accuſationis col. 2. ſub fin. n. 3. verſ. ſecundò reſpondetur. Iacob. Schult. d. obſer. 51. n. 5.

Iure Saxonico quidem etiam habemus textum, quod juramentum delatum, in proximo termino debeat præſtari, *text. expr. in* **Landr.** *lib. 2. art. 10. ſub fin. ubi addit. ad text. german. ſub lit. G. Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante. 11. num. 82. Coler. d. deciſ. 123. num. 4. & 5. Zobel. part. 1. differ. 34. n. 1. n. 5. n. 10. ſub fin. Fachs. d. diff. 53. Reinh. d. differ. 14. part. 4.* 5

Sed interpretes communiter hunc textum interpretati ſunt de termino probatorio, ita, ut inſtar probationis juramentum intra ſpacium ſex ſeptimanarum, & trium dierum præſtetur: **Landr.** *lib. 1. art. 62. §.* **Gezeugnis ſol man in ſechs Wochen** *ubi gl. lat. ad text. germ. ſub. lit. F. Gl. ad text. germ. in* **Landr.** *lib. 2. art. 10. ſub lit. C. text. in* **Landr.** *lib. 2. art. 11. in pr. ubi gl. lat. ad text. germ. ſub lit. C. Coler. d. deciſ. 123. n. 6. & ſeq.* **König** *in ſuo proceſſ. c. 66. n. 2. verſ.* **Und wenn der Kläger.** *Zobel. d. diff. 34. n. 5. Fachs. d. diff. 53. Daniel. Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. Conſtit. 12. n. 2. Petr. Termineus in ſuo proceſſu. c. 224. n. 11.*

Atque hanc interpretationem etiam approbavit Auguſtus, Elector Saxon. in ſuis Novellis conſtitutionibus, ita tamen, ut intra octo dies à tempore lapſi decendii, quo ſententia, per quam quis juſſus eſt juramentum præſtare, vires rei judicatæ conſecuta eſt; computandos; adverſarium, ut is priùs de calumnia juret; citari faciat, niſi priùs probationibus ad ſalvandam conſcientiam uti, quàm jurare, malit, tunc enim intra eundem terminum articulos probatorios judici offerre debet: Elapſo verò illo termino ad probandum ampliùs non admittatur: *text. expr. in Nov. Elect. Auguſti part. 1. conſtit. 12. ubi Daniel Moller. n. 1. & ſeq. Beuſt. ad l. non erit. 4. §. ſi neque ult. ff. de jurejur. n. 7. Zobel. d. part. 1. diff. 34. n. 10. ſub fin. Reinh. d. part. 4. d. ff. 14. Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. d. c. 10. n. 152. Iacob Schult. part. obſer. 61. n. 6. & ſeq.*

Et noviſſimè eius Nepos Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* **Proceß vnd Gerichtsordnung** *c.* **von Eiden / derſelben** *delation. 18. colum. 6. §.* **wenn nun einem alſo ein Eid** *pag. 45.*

Quod verum eſt in judiciis inferioribus. In judiciis verò ſupremis Ducum Saxon. puta, in judiciis Curiarum, & Appellationum, conſuetudine obſervatur, ut ad proximum terminum juramentum præſtetur, dummodò formalia requiſita Conſtitutionis obſerventur, adverſarius intra octo dies ad jurandum de calumnia citetur, & intra ſex ſeptimanas pro citatione ad juramentum principale præſtandum inſtetur. 6

Churf. S. Oberhoffgerichtsordn. zu Leipzig / *Anno 1549. tit.* **wenn ein auffgelegter Landr.** *d. l. 2. art. 10. ſub fin. ubi gl. latio. ad text. german ſub lit. G.* **König** *in ſuo proceſſu dict. c. 66. n. 2. verſ.* **alſo wird es auch.** *Beuſt. ad d. l. non. erit. 4. §. ſi neque juratum. ult. num. 7. poſt princ. & ad d. l. ad perſonas. 15. ff. eod. num. 42. & ſequenti. Michael Teuber. in ſuo proceſſu cap. 18. verſ.* **Vor das ander ſol auch der Kläger gute achtung haben.** *Petr. Termineus in ſuo proceſſu. c. 224. num. 12. Reinhard. Roſa in addit. ad Daniel Moller. in Conſtitut. Saxon. d. conſtit. 12. n. 1. Iacob Schult. d. part. 1. obſer. 51. n. 11. & ſeq.*

Adeò, ut quis hoc in caſu anticipare, & priùs, quam decendium fuerit elapſum, & ſententia effectum judicati acceperit, ſe ad jurandum offerre, vel adverſarium, ut de calumnia juret, citari petere non poſſit, ſed præcisè lapſum decendii expectare, & poſtea demum intra octiduum pro citatione adverſarii de caulumnia jnaturi inſtare debeat. **Proceß vnd Gerichtsordn. Churf. Johann Georgen** *d. c. 18. col. 6. §.* **Wenn nicht alſo einem.** *verſ.* **darinnen jhme zu** *anticipiren. pag. 45.* 7

Et quamvis Conſtitutio Electoralis pro formâ velit, ut is, qui jurare juſſus eſt, intra octo dies, à tempore, quo ſententia 8

vires rei judicatæ conſecuta eſt, adverſarium, ut de calumnia juret, citari faciat, & intra ſex ſeptimanas ſententiæ pareat, & juramentum principale præſtet; Hoc tamen eſt legaliter cum mica ſalis intelligendum, ut ſufficiat, ſi modò intra octo dies adverſarium ad juramentum calumniæ citari petiit, pro citatione inſtituit, & ſe ad juramentum principale obtulit, etiamſi realiter citatio non fuerit emiſſa, nec terminus ad jurandum præfixus, vel juramentum præſtitum, propterea quod quis judicem ad citationem emittendam, & terminum præfigendum cogere non potuit, & ob id meritò excuſandus, ſi ſuam diligentiam in promovendis citationibus, & juramentis adhibuit.

Daniel. Moller. in comment. ad Conſtitut. Saxoniæ part. 1. *conſtitut.* 16. *num.* 1. *verſ. id tamen illi ſiquidem. & ſeq. adde infra concluſ.* 18. *n.* 42.

Veluti ita in præfectura Lipſenſi in judicio contradictorio in cauſa **Ludwig Sachſen** / contra Syndicum **des Raths zu Marckranſtadt**/ 10. *Iulii Anno* 1621. ex reſponſo ICtorum Lipſenſium fuit pronunciatum. **V. F. D. zuvor/ Erbar Wolgelarter guter Freund/ als ihr vns Vngehorſams beſchuldigung/ derſelben** proſecution, **vnd darauff erfolgete ferner Geſetze / in Sachen** Syndicen **des Raths zu Marckranſtadt / Klägern an einem / Ludwig Sachſen Beklagten am andern theil / zuſampt den vorigen Acten zugeſchicket/ vnd vnſere Rechtliche Belehrung darüber gebeten habt. Demnach erachten wir darauff in Rechten gegründet/ vnd zu erkennen ſeyn / aus den Acten allenthalben ſo viel zu befinden / daß ſich mit beklagter Ludwig Sachs an der jhme am 26. Martii/ des verwichenen ein tauſent ſechs hundert vnd achtzehenden Jahres zuerkandten Eides leiſtung wegen des einen Klagpuncten/ ſo jhme Kläger ins Gewiſſen geſchoben/ noch zur zeit nicht verſeumet/ Sondern er wird auff anderweit vorhergehende Ladung/ wenn Kläger den Eid für Gefehrde zuvor abgeleget/ jhres vorwendens vngeachtet/ nochmals darzu verſtattet. V. R. W.**

Quæ ſententia etiam poſtea 30. *Decembr. Anno* 1623. per leuterationem confirmata, vires rei judicatæ accepit.

9 Prædicta etiam obſervari debent, ſi ab illa ſententia, in quâ ſuper juramento delato fuit cognitum, appelletur, ſed ſententia in ſecundâ inſtantiâ confirmetur, & ad priorem judicem remittatur, nam & tunc is, cui juramentum delatum eſt, apud judicem unius vel alterius, vel etiam utriuſque ſimul inſtantiæ intra ſupradictum tempus ſe præſentare, & ad præſtationem juramenti offerre debet.

Proceß vnd Gerichts ordnung *Ioannis Georgii Electoralis Saxoniæ* **c. von Eiden / derſelben** *delation.* 18. *col.* 7. *verſ.* **vnd ſolche** *forma* **auch gehalten werden.** *pag.* 46.

10 Quo caſu tamen verba illa, **an vorigen Richter gewieſen/** cum effectu ſunt intelligenda, ita ut illud tempus pro citatione impetranda inſtandi non currat ab eo tempore, ubi ſententia in ſecundâ inſtantiâ eſt lata, & vires rei judicatæ conſecuta, ſed ubi cauſa per literas remiſſionales verè, & realiter ad judicem priorem eſt remiſſa, *per ea quæ in meis deciſionibus aureis deciſ.* 99. *dixi.*

11 Et procedunt non ſolùm in juramento judiciali, ſed etiam in juramento neceſſario, purgatorio & ſuppletorio, nam & hæc juramenta ad ejuſmodi terminum in Conſtitutione Electorali expreſſum ſunt aſtricta.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. *Conſtitut.* 12. *poſt princip. verſ.* **oder ander Eid.** *ubi in comment. Daniel Moller. numer. ultim. verſ. porrò quod in ſpecie Rauchb. quæſt.* 10. *incip. qui juramentum. num. ult. in fin. verſ. quamvis aliud, part.* 1. *Iacob Schult. obſer.* 35. *n.* 9. *& num. ſeqq.*

Quod etiam repetendo confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* **Proceß vnd Gerichtsordn. c. von Eiden/ derſelben** *relation.* 18. *colum.* 6. §. **wenn nun alſo einem**, *in princip. pag.* 45.

Quamvis olim à Scabinis Lipſenſibus Menſe Novemb. Anno 1556. in cauſâ **Hanſen Winters** contra heredes Sebaſtiani **Schlüſſelfelders** contrarium fuiſſe reſponſum teſtatur

Daniel Moller. in comment. ad Conſtit. part. 1. *conſtitution.* 12. *num. ult. ſub fin. verſ. quem intellectum. Rauchb. (ubi ita à VVittenbergenſibus Anno* 1568. *pronunciatum fuiſſe refert) dict. quæſt.* 10. *num.* 33. *in princ. part.* 1.

12 Eſtque hoc tempus jurandi continuum, quod continuò currit, nec ullis feriis ſuſpenditur

Zobel. in gl. lat. ad text. germ. **Landr.** *lib.* 1. *art.* 62. *lit. F. poſt princ. junct. ſub fin. verſ. præterea non impeditur Iacob Schult. obſerv.* 52. *incip. cum ut obſervatione. n.* 22. *& ſeqq.*

13 Unde hoc juramentum etiam die feriatâ poteſt præſtari, *Bl. in l. ait prætor.* 3. *ff. de jurejur. n.* 4. *ibi, circa tertium non puto.*

14 Niſi feriæ ſint ſolennes, vel repentinæ, tunc juramentum vel in die præcedenti, vel ſubſequenti præſtari debet.

Bl. d. l. ait prætor. 3. *n.* 4. *verſ. unde die præcedenti. Zobel. in gl. lat. ad text. germ.* **Landr.** *lib.* 2. *art.* 11. *lit. C. verſ. ſi autem bis ſex, & ſeq.*

Et prædicta, quod ſcilicet quis intra terminum probandi jurare teneatur, adeò vera ſunt, ut non ſufficiat, ſi quis in ingreſſu litis juramentum ante litem conteſtatam præſtiterit, ſed nihilominus poſt litem conteſtatam intra terminum probandi jurare neceſſe habet, quoniam ante litem conteſtatam non fuit tempus probandi vel jurandi, & illud juramentum ante litem conteſtatam magis eſt calumniæ, quàm probationis, *Bl. in d. l. ait Prætor.* 3. *ff. de jurejur. n.* 4. *ibi, circa ſecundum dico, & ſeq. & in addit. ad Specul. lib.* 2. *part.* 1. *tit. de primo & ſecundo decreto. (ubi caſum ſingularem recenſet) poſt princip. verſ. & ideo ſi per ſtatutum quem ſequitur Hippol. de Marſil. ſingul.* 170. *incip. animadvertant. n.* 1. *in fin. verſ. & idem expreſſè tenet. & n. ſeq.*

Fallunt tamen, & terminus ad jurandum præfixus non currit, puta ſi is, qui jurare debet, conſcientiam ſuam probationibus defendere inſtituat, **iſt ſein Gewiſſen mit beweiſung zu vertreten vorhabens.** 15

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. *conſtitut.* 12. §. 1. *verſ.* **oder do er ſein Gewiſſen/** *ubi in commentar. Daniel. Moller. num.* 1. *ſub fin. Iacob Schult. obſervat.* 52. *n.* 12. *& ſeq.*

Tunc enim ſi is in probationibus deficiat, & nihil revelanter probet, nihilominus poſtea ad jurandum admittitur. 16

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. *conſtit.* 14. *verſ.* **do er auch gleich zu vertretung/** *ubi in comm. Daniel. Moller. n.* 1. *ſub fin. verſ. & ita quidem & n.* 9. *Zobel. in gl. lat. ad text. germ.* **Landr.** *lib.* 1. *art.* 6. *Lit. I. in fin. verſ. & dato quod nihil.*

Unde forma interloquendi talis obſervatur, **aus den Acten ſo viel erſcheinet / daß Beklagter ſein Gewiſſen mit beweiſung nicht vertreten/ derowegen iſt er nochmals daſſelbe auff den grund der Klagen zu eröffnen vnd zu ſchweren ſchuldig.** *Matth. Coler. deciſ.* 123. *num.* 12. *verſ. forma ſententiarum, part.* 1. *Conſult. Conſtit. Saxon. (ubi ita in judicio curiali in termino (Crucis, Anno* 1582. *obſervatum teſtatur) tom.* 3. *part.* 3. *quæſtion.* 59. *incip.* **wenn einer** *per tot. Beuſt. in rubr. ff. de jurejur. n.* 61. *ibi, & notandum eſt. pag.* 24. 17

Deindè fallunt ſi partes inter ſe contendant, terminum jurandi eſſe præterlapſum, eoque non amplius admitti ad jurandum adverſarium, dum enim interea ſuper hoc paſſu diſputatur, terminus hic non currit, ſed demum ab eo tempore, quo ſententia interlocutoria, per quam pronunciatur adverſarium adhuc ad jurandum admittendum eſſe, vires rei judicatæ conſequitur 18

Daniel Moller. in comm. ad Conſtitut. Saxon. part. 1. *conſtitut.* 12. *num.* 1. *in med. verſ. aut quando diſputatur. Iacob Schult. obſervat.* 52. *num.* 8. *ibi, præterea ſi & n. ſeq.*

Præterea fallunt, ſi decendium non ſit elapſum, ſiquidem hic terminus non niſi ab eo tempore, quo alicui jurandi neceſſitas injuncta eſt, currit. 19

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. *conſtit.* 12. *poſt princ. verſ.* **von der zeit an.**

Niſi partes ſtatim in ipſo momento publicationis ſententiam ſponte approbaverint. 20

Iacob Schult. obſerv. 52. *n.* 4. *ibi, neque tamen, Gl. lat. ad text. germ.* **Landr.** *lib.* 1. *art.* 62. *lit. F. poſt med. verſ. vel à momento publicatæ.*

Quapropter ſi ab interlocutione judicis jurare jubentis leuteratio vel appellatio interponitur, terminus juramenti præſtandi non currit, donec leuteratio vel appellatio ipſa per rem judicatam terminetur, veluti ita in Collegio Iuridico VVittenbergenſi judicatum fuiſſe refert. 21

Matth. VVeſenb. in addit. manuſcript. ad Conſtitut. Saxon. part. 1. *conſtit.* 12. *quem refert & ſequitur Daniel Moller. ibid. n.* 1. *in med. verſ. nam pendente. Iacob. Schult. obſer.* 52. *n.* 5. *ibi, cui conſequens eſt & n. ſeqq.*

Niſi ſententia interlocutoria plura puncta & capitula contineat, & ab aliis punctis, quam ab impoſitione juramenti fuerit appellatum, per ea, quæ *infra concluſ.* 28. *num.* 106. *& ſeq.* ſunt dicta; 22

Et ita in individuo in cauſa **George Schmiedens Erben/ Lorentz Reiſigers/ vnd Andreæ Seilers an einem/ Sebaſtian Rollens Erben am andern theil/** in prætorio Lipſenſi ex reſponſo Scabinorum Lipſenſium 27. *Septembr. Anno* 1622. fuit judicatum, **daß Sebaſtian Rollens Erben / an deme jhnen den** 28. Septembr. Anno 1621. **nach gelaſſenen Eide ſich verſeumet/ vnd damit nicht ferner zu hören/ V. R. W.**

Prout etiam contingere poteſt, ſi partes in tractatu concordiæ ſtant, & interim pendente illo tractatu terminus jurandi præter labitur, nam & tunc quis poſtea ad jurandum ampliùs non admittatur, per ea quę eleganter tradit 23

Gail. lib. 1. *obſerv.* 140. *incip. appellationis. n.* 8. *verſ. ſed ſi non ſit compromiſſum. n.* 9. *& ſeqq. uſque ad fin.*

Denique fallunt, ſi is, qui jurare debet, juſtam aliquam cauſam habet petendæ dilationis, prorogationemque à judice impetravit 24

text. expr. **in Landr.** *lib.* 2. *artic.* 11. §. **es benehme jhme denn Ehehafft.**

Ehehafft. Daniel Moller. in comment. ad Conſtitut. Saxon. part. 1. conſtit. 12. num. 2. in med. verſ. quod tamen haud dubiè Iacob Schult. obſervat. 51. num. 9. ibi. cæterum limitatur. & num. 10. & obſer. 52. num. 26. & ſeq. Zobel. in gl. lat. ad text. german. Landr. lib. 1. artic. 62. lit. F. poſt med. verſ. poſſet tamen fortè Chilian König in ſuo proceſſu cap. 66. num. 2. ſub fin. verſ. oder aus vrſachen. Roland. de commiſſ. parte 1. libr. 6. cap. 10. num. 14. verſ. quando autem hæ perſonæ.

25 Quod verum eſt, ſi maturè ante elapſum terminum prorogationem petat,

Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. d. conſt. 12. n. 2. verſ. eas enim ſi maturè.

26 Poſt terminum enim elapſum fruſtra quis prorogationem petere conatur.

Iacob Schult. d. obſer. 52. n. 26. ibi, non juvat. n. 27. & n. ſeqq. Gail. lib. 1. obſer. 140. verſ. nam iis.

27 Imò etiamſi Iudex ad inſtantiam partis elapſo termino prorogationem, vel potius alium terminum, cum prior utpote elapſus, & amplius non exiſtens prorogari non poſſit, conceſſerit, tamen hoc non valet, nec quis ulteriùs ad jurandum admittitur.

Zobel. in gl. lat. ad text germ. Landr. lib. 1. art. 62. lit. F. circa med. verſ. hoc tempore jam effluxa. & ſeq.

28 In tantum, ut terminus jurandi ſemel præterlapſus, ne quidem in appellationis inſtantiâ reparari poſſit.

Iacob. Schult. d. obſervat. 52. n. 24. ibi, & hæc uſque adeò. & n. ſeq. per ea quæ tradit Zobel. in gl. lat. ad text. germ. Landr. lib. 1. art. 62. lit. G. verſ. ſed ſi talis. & ſeq.

29 Etiamſi quis culpâ adverſarii impeditus fuerit petere dilationem.

Iacob. Schult. obſervat. 52. n. 30. ibi, & hæc procedunt. & n. ſeq. per ea, quæ tradit Felin. in c. ex tranſmiſſâ. 10. x. de præſcript. n. 5. ibi, dum ſubdit. n. 6. & ſeq. Br. in l. quibus diebus. 40. in pr. ff. de condit. & demonſtrat. num. 3. ibi, ad tertium reſpondetur. Tuſch. tom. 6. pract. concluſ. lit. P. verb. proteſtatio. concluſ. 939. n. 8. n. 17. & ſeq.

30 Et quidem hoc in caſu ſufficit, ſi quis ante finem termini ad jurandū conſtituti prorogationem petit, etiamſi octo illi dies, intra quos adverſarius ad jurandum de calumniâ citari debet, jamdudum ſunt elapſi, per ea, quæ paulò poſt n. 35. & ſeq. dicentur, velut ita: Lipſenſes Menſe Iunio Anno 1615. ad conſultationem H. G. von H. pronunciarunt.

31 Sed an ille, qui dilationem ad jurandum impetravit, interim cautionem præſtare debet, ſe ad pręſtitum diem jurare velle? Ita quidem per text. in Landr. lib. 3. art. 11. ubi gl. n. 4. concludit, hocque tanquam notatu dignum juniores advocatos obſervare monet Anton. Hering. de fidejuſ. c. 10. n. 150. & ſeq. junct. n. 152. verſ. obſervent igitur juniores. & ſeq.

32 Contrarium tamen rectiùs defendit Iacob Schult. (ubi rationes affert, & contrariam ſententiam in his terris nunquam obſervatam fuiſſe dicit) obſerv. 54. incip. ſæpius evenire. n. 1. & ſeqq. n. 8. & ſeqq. Reinhard Roſa in addit. ad Daniel. Moller. Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 12. n. 2. ſub fin. lit. E. in fin.

33 Et hæc quę hactenus dicta ſunt, uſque adeò vera ſunt, ut is, qui jurare juſſus eſt, ſi terminus neque prorogatione, neque aliis mediis ſuſpenſus, ſed omninò pręterlapſus fuerit, amplius non admittatur, ſed juramentum pro deſerto habeatur, reuſque, ſi actor jurare debuit, abſolvatur, actor verò, ſi reus non juravit, conſequatur id, ad quod actionem inſtituit,

Novell. Elect. Auguſt. part. 2. Conſtit. 12. in med. ubi Daniel Moller. n. 2. Landr. lib. 1. art. 11. in princ. Chilian König in ſuo proceſſ. c. 66. n. 2. verſ. vnd wo das nicht geſchicht.

Quod etiam confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxonię in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. c. von Eiden/ derſelben delation. 18. col. 7. in princ. verſ. do er aber in termino ohne rechtmeſſige. & ſeq. pag. 46.

34 Hactenus multoties dictum eſt, vult etiam Conſtitutio Electoralis, quod jurare juſſus à tempore rei judicatæ intra octo dies adverſarium, ut de calumniâ juret, citari faciat, & intra ſex ſeptimanas & tres dies juret; Quæritur jam, à quonam tempore terminus ille ſex ſeptimanarum & trium dierum computetur, an à tempore rei judicatæ, an verò ubi octo illi dies ſunt pręterlapſi, & juramentum calumniæ ab adversâ parte præſtitum? Poſterius quidem defendit Anton. Hering. tract. de fidejuſſorib. cap. 10. num. 152. ibi, in provinciis tamen. poſt princip.

35 Pro cuius aſſertione videntur facere verba in Novell. Elector. Auguſt. part. 1. Conſtit. 12. poſt princ. ubi ſtatuitur, daß jeglicher ſol in acht Tagen von der zeit an/ als ſolches Vrthel ſeine Krafft erreichet/ den Gegentheil/ welcher den Eid vor Gefehrde vorhero ſchweren ſol/ citiren zu laſſen/ vnd berührten Häuptеid innerhalb ſechs Wochen vnd dreyen Tagen zu leiſten ſchuldig ſeyn / & ita Conſtitutio Electoralis duos ſeparatos actus ſolennes requirit, primum, ut adverſarius intra octo dies ad juramentum calumniæ præſtandum citetur, alterum, ut quis intra ſex ſeptimanas & tres dies juramentum principale præſtet; Notum autem eſt, quod ſeparati actus ſeparatos etiam terminos & diſpoſitiones requirunt.

Tuſch. tom. 1. verb. capitulum. concluſ. 60. num. 1. & ſeqq. & tom. 8. pract. concluſ. lit. T. verb. terminus. concluſion. 53. num. 1. & ſeqq. Et terminus præfixus ad unum actum, ad alium ſeparatum quamvis ſibi aliqualiter cohærentem non extenditur, l. qui fundum. ff. de contrah. emption. Ludovic. Roman. conſil. 443. incip. quoad primum ſcilicet. num. 10. poſt princip. verſ. terminus enim præfixus. & ſeq. & ordo ſcripturæ, qualis hîc adeſt, ut ſcilicet adverſarius prius de calumniâ juret, deinde alter juramentum principale deponat, inprimis debet obſervari. Calder. conſil. 460. verſ. unde ad primum, Tuſch. tom. 6. verb. ordo concluſ. 197. n. 1. & ſeq.

Quod vel ideò magis dicendum videtur; quoniam hoc in caſu utraque pars eſt in obligatione implendi, deferens ut in hoc ſententiam impleat, & juramentum calumniæ præſtet. Novell. Elector. Auguſt. part. 1. dict. conſtit. 12. poſt princip. & ſub fin. Alter qui jurare juſſus eſt, ut intra ſex menſes juramentum principale pręſtet; Extra dubium autem eſt, ſi uterque eſt in obligatione implendi, puta unus ut laudum ratificet, alter ut infra 6. menſes revideat computa, quod tunc ſint termini ſeparati, & diverſi, & tempus ratificationis in termino ſex Menſium non contineantur, Paul. de Caſtrenſ. in conſil. 217. incip. videtur dicendum quod tempus, num. 1. ſub fin. verſ. dicendum eſt ergò. num. 2. & per tot. lib. 1.

36 His tamen & ſimilibus non obſtantibus in uſu practico contrarium ſervatur, quod ſcilicet terminus hic ſex ſeptimanarum, & trium dierum ſtatim à tempore decendii currat, in eoque octo illi dies, in quibus adverſarius ad juramentum calumniæ præſtandum citari debet, contineantur Chilian. König in ſuo proceſſ. c. 66. n. 2. poſt med. verſ. aber der Gebrauch in den andern Gerichten/ propterea quod juramentum intra terminum probatorium præſtari debeat, ut ſupra n. 6. dixi.

Terminus autem probatorius ſtatim, ubi ſententia in rem judicatam tranſiit, currere incipit, ut infra dicetur; Deindè quia videmus, quod licet apoſtoli reverentiales judici ad quem intra triginta dies inſinuari debeant, tamen in hoc ſpacio contineatur etiam decendium interponendæ appellationis, ut infra concluſ. 35. n. 109. dixi.

Præterea, quia interpretes juris Saxonici, prædictam conſtitutionē ita ſemper interpretati ſunt, ut hic terminus incipiat à tempore rei judicatæ, ut ex iis, quæ ſupra n. 17. & ſeqq. dicta ſunt, colligere licet. Quæ autem certam interpretationem ſemper habuerunt, non facilè mutanda ſunt, l. minimè. 23. ff. de legib. l. in rebus. 2. ff. de conſtit. princip. l. ut ſi. 183. ff. de R. I.

Nihil movent rationes in contrarium adductæ; Quia prima & ultima procedunt tantùm in illis actibus, & terminis, quorum uterque ita neceſſarius eſt, ut poſterior expediri nequeat, niſi præcedens fuerit abſolutus; Quod non eſt in caſu noſtro, ubi poſterior actus benè expediri, & juramentum principale præſtari poteſt, etiamſi præcedens actus, puta juramentum calumnię non fuerit pręſtitum, cum illud non peti, & tacitè remitti poſſit c. 1. de juram. calum. in 6. Matth. Coler. deciſ. 117. n. 5. & 6. part. 1. Intermedia ratio etiam nihil ad rem, quia ordo ſcripturæ tum debet attendi, modò ordo juris non repugnet, Tuſch. tom. 5. verb. ordo. concluſ. 196. n. 30. & ſeq. Quod hic contingit, ſiquidem ordo juris poſtulat, ut priùs de calumniâ juretur, quàm juramentum principale præſtetur, d. conſtit. 12. poſt princ. verſ. fürhero / part. 2.

37 Ulteriùs dubitatur, ſi jurare juſſus intra octo dies adverſarium ad juramentum calumnię præſtandum non citari facit, ſed poſtea demùm ſe ad juramentum offert, illud ante elapſum terminum ſex ſeptimanarum & trium dierum pręſtare paratus eſt, adverſariumque ad ſuſcipiendum, & audiendum juramentum citari petit, an audiatur, an verò juramentum pro deſerto habeatur.

38 Videtur dicendum quod non audiatur, ſed juramentum pro deſerto, & neglecto habeatur, per Conſtit. Elector. part. 1. conſtit. 12. poſt pr. ubi utrumque requiritur, ut jurare juſſus adverſarium intra octo dies ad juramentum calumniæ citari poſtulet, & ipſemet juramentum principale intra 6. ſeptimanas, & 3. dies deponat. Ubi autem lex vel conſtitutio plura conjunctim requirit, non ſufficit alterum fieri, ſed utrumque adimpleri neceſsè eſt, l. ſi quis ita ſtipulatus fuerit decem. ff. de V. O. l. ſi heredi plures. ff. de condit. inſtit. Andr. Gail. lib. 2. obſer. 19. incip. jus retractus. num. 17. Philip. Dec. conſil. 177. incip. quod ſupra maturè. num. 1. verſ. videndum eſt ergò & ſeq. vol. 1. Idque ideò magis, quoniam in d. conſtit. 12. habeatur verbum debet ſol / quod ſcil. jurare juſſus hoc etiam obſervare, & petere debet, ut adverſarius ad jurandum de calumniâ citetur. Verbum autem (debet) directum ad eum, qui aliquid petit, regulariter eſt neceſſitativum, Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 5. 58. verſ. ſed hæc ſolutio vix eſt, & ſeq. præſertim cum conſtitutio Electoralis prędicta duo pro formâ requirit, quoniam diſpoſitivè conſtituit, & ultra procedit, quod juramentum, ſi prædicta non obſerventur, nullius ſit momenti, ſed pro deſerto habeatur; quo caſu formam eſſe præſcriptam tradunt Bl. in

Bl. in l. quid ſi nominatim. 1. ſub fin. verſ. ex quo ergo ſtatutum. ff. de liber. & poſtum. Iaſon. cod. n. 5. verſ. diſtinguit notabiliter. Felin. in c. cum dilecta. 22. col. 7. verſ. quietem ſignum. x. de reſcrip.

Forma autem præciſè debet obſervari, & per æquipollens non poteſt impleri.

per vulgaria. Gail. lib. 2. obſervat. 19. num. 17. verſ. & in materiâ. & ſeq.

39 His tamen & ſimilibus non attentis, Lipſenſes *Menſe Octobri Anno* 1608. contrarium reſponderunt, Ob nun wol G. M. in acht Tagen von der zeit/ als das Vrthel ſeine Krafft erreichet/ den Gegentheil nicht citiren laſſen/ noch in benemter zeit/ ſondern vierzehen Tage hernach den Häupteid zu leiſten ſich anerboten: Dennoch aber vnd dieweil die ſechs Wochen vnd drey Tage nicht verfloſſen geweſen/ ſo hat er ſich mit dem Eide nicht verſeumet/ ſondern iſt damit billich ferner zuzulaſſen. V. R. W.

Rationem hanc eſſe puto, quod octiduum illud non reſpectu juramenti principalis, ſed ratione juramenti calumniæ ſit conſtitutum, ut intra hoc adverſarius, ad jurandum de calumniâ citetur, *dict. conſtit.* 12. *verſ.* welcher den Eid vor Gefehrde. quod tempus ſi quis non obſervavit, tacitè videtur remiſiſſe juramentum calumniæ, *c.* 1. *de jurament. calumn. in* 61. *Coler. d. deciſ.* 117. *n.* 6. *part.* 1. ut illud poſtea ab adverſario exigere non poſſit, in juramento verò principali ſibi præjudicaſſe non cenſeatur, aliàs enim per hoc duplici pœnâ afficeretur, unâ, ut juramentum calumniæ ampliùs petere non poſſit, alterâ, ut ad juramentum principale non admittatur, quod abſurdum eſt, cum nemo duplici pœnâ, præſertim ob ejuſmodi leviuſculum delictum, affici poſſit, *per jura notiſſ.* præſertim cum ſeparata ſint, adverſarium intra octos dies ad jurandum de calumniâ citari facere, & intra ſex ſeptimanas & tres dies juramentum principale præſtare.

40 Separatorum autem ſeparata eſt natura; *Tuſch. tom.* 4. *verb. ſeparata. concluſ.* 184. *num.* 1. *& ſeqq.* & per omiſſionem & negligentiam unius ſeparati, quis ſibi in altero non præjudicat, cum quis impunè poſſit unum ſeparatum acceptare, & alterum repudiare vel negligere, *Bl. conſil.* 156. *incip. cum duæ ſint, n.* 3. *verſ. ſed ſi capitula ſunt. & ſeq. vol.* 3.

Exinde etiam ſequeretur, quod pœna deſertionis juramenti principalis tam anguſto termino eſſet incluſa, ſi ſcilicet quis intra octiduum adverſarium ad juramentum calumniæ præſtandum citari non fecit, quod tamen eſt abſurdum, & verbis *d. conſtitut.* 12. directò contrarium, ubi pœna deſertionis in eo ſolummodò ponitur, ſi quis intra ſex ſeptimanas, & tres dies non juravit, præciſè igitur ad illud octiduum aſtringi nequit, cum pœna deſertionis & privationis ſit odioſa & non extendenda.

latè Tuſch. tom. 6. verb. privatio. concluſione 213. *n.* 1. *& ſeq.*

Nec movent rationes in contrarium adductæ. Quia illæ obtinent ſolummodò in capitulis connexis & inſeparabilibus, ubi rectè utrumque requiritur, nec alterutrum ſufficit.

Socin. conſil. 85. *n.* 7. *verſ. ſed ad hoc. & n.* 8. *lib.* 1. *Dyn. conſil.* 26. *n.* 4. *verſ. contra videtur, & ſeq.* Secus eſt in ſeparatis, ut in caſu noſtro, quoniam juramentum principale, & calumniȩ ſunt ſeparata, & illud ſine hoc benè prȩſtari poteſt, *d. c.* 1. §. *propter omiſſum,* 1. *de juram. calum. in* 6.

41 Ex quibus omnibus patet, quod octo illi dies, quorum fit mentio *in Nov. Elect. Auguſt. part.* 1. *c.* 12. ſolummodò in illis caſibus, ubi adverſa pars juramentum calumniȩ prȩſtare debet, tam prȩciſè obſervandi ſint, ut ſc. quis intra illos adverſarium ad jurandum de calumnia citari faciat; Secus eſt in illis caſibus, ubi juramentum calumniæ locum non habet, puta ſi juramentum purgatorium, neceſſarium, vel ſimile, *de quibus in ſeq. concluſ.* 21. *n.* 31. *dixi,* defertur, tunc enim non eſt neceſſe, ut is, cui ejuſmodi juramentum injunctum eſt, intra octo dies à tempore rei judicatȩ, ſe ad jurandum offerat, citationem petat, & impetret, ſed ſufficit, ſi hoc poſt illos octo dies, modò ante lapſum ſex ſeptimanarum, faciat, veluti ita coram
42 Senatu P. in cauſa L. Schr. Erben contra P. B. Erben zu N. ex reſponſo Scabinorum Ienenſium 29. *Octobr. An.* 1619. eſt pronunciatum, daß die Schr. Erben an dem zuerkandten Eyde ſich noch zur zeit geſtalten ſachen nach nicht verſeumet V. R. W. Quȩ ſententia poſtea etiam ibid. non ſolùm per leuterationem ex reſponſo Scabinorum Lipſenſium 13. *Sept. ejuſdem Anni* 1619. daß es der eingewandten Leuterung vngeachtet/ bey jüngſt eröffneten Vrtheil nochmals billich verbleibet V. R. W. Sed etiam in ſecundà inſtantia in ſupremo judicio curiali Lipſenſi 22. *Sept. An.* 1621. daß in erſter inſtantz wol geſprochen/ vnd vbel appelliret/ derowegen dieſe ſache an den vorigen Richter billich gewieſen wird/ immaſſen wir dieſelbe hiemit dahin remittiren vnd weiſen V. R. W. confirmata, ideo in rem judicatam tranſiit, quod ulterior appellatio in tertia inſtantia in ſupremo judicio Appell. Dresdenſ. 16. *Iun. An.* 1622. propter defectum formalium fuerit rejecta; Quȩ aſſertio etiam ſolidam rationem habet, quia terminus jurandi ad inſtar termini probatorii eſt prȩfixus, *ut ſupra num.* 3. *dictum eſt*; Quemadmodum ergò in termino probatorio ſufficit, ſi quis quocunque tempore, modò ante lapſum ſex ſeptimanarum, articulos exhibet, & ſe ad probandum offert, *ut infra concluſ.* 28. *n.* 26. *& ſeq. dixi*; Ita etiam ſufficiat, ſi quis intra ſex ſeptimanas ſaltem ſe ad jurandum offert & citationem petit, quoniam ȩquiparatorum eadem eſt natura, vis, & poteſtas, *Alex. in l.* 1. §. *lex Falcidia. ff. ad l. Falcid. num.* 9. *Iaſon. in* §. *ex maleficiis inſtit. de action. num.* 39. *Socin. conſil.* 1. *incip. in cauſa ſupra narrata. num.* 10. *verſ. quod paria ſunt, lib.* 1. *Ludov. Roman. conſil.* 147. *incip. licet hæc pars. n.* 2. *ibi, tertio quia. & ſeq.* Quod etiam non obſcurè innuit *Novell. Elector. Auguſti part.* 1. *Conſtit.* 12. *poſt princ.* ubi octo illi dies ſolummodò ad juramentum calumniȩ reſtringuntur. Ubi ergò juramentum calumniȩ ceſſat, etiam octo illorum dierum obſervantia ceſſare debet, cum ceſſante cauſa ceſſat effectus *c. ceſſante. x. de appellat. Anchar. conſil.* 47. *incip. pro clariori. n.* 4. *& conſil.* 215. *incip. ſcripſit. Papa. n.* 17.

43 Sunt tamen etiam nonnulli caſus, ubi quis ad prȩdictum terminum ſex ſeptimanarum, & trium dierum non aſtringitur, ſed ad juramentum quocunq; tempore, etiamſi terminus ille peremptorius jamdudum ſit prȩterlapſus, admittitur, puta ſi illi, à quo editio quorundam documentorum petebatur, eaque ſe non habere aſſerebat, juramento ſe purgare, & ſuam aſſertionem comprobare fuit injunctum veluti *Anno* 1616. *in causâ* G. von D. *& conſortium, contra* H. vnd G. von B. in facto habui;

Ratio eſt, quia ejuſmodi juramentum non loco probationis injungitur, nec vicem probationis habet, ut reliqua juramenta,

44 Iuramenta autem quȩ vice probationis non ſunt, ad prædictum terminum non aſtringuntur.

Andr. Rauchb. quæſt. 10. *incip. qui juramentum. n.* 32. *ſub fin. part.* 1.

45 Deinde juramentum illud, quo is, à quo hereditas evincitur, ſi legitimum inventarium exhibere nequeat, res hereditarias pateſacere, & manifeſtare cogitur, etiam eſt privilegiatum, & ad terminum ſupradictum non alligatur, veluti ita in aula Electoris Saxoniȩ 22. Iunii Anno 1584. concluſum, & pronunciatum fuiſſe teſtatur.

Andr. Rauchb. d. quæſt. 10. *incip. qui juramentum. num.* 32. *in princ. & verſ. in juramento quo is. & ſeq. part.* 1. non tam ideò, quod hoc juramentum vice probationis non ſit, quam rationem *Rauchb. d. n.* 32. *ſub fin.* conſideravit, quàm quod hoc in pœnam non conficientis inventariū ita ſit conſtitutum. *Novell. de heredib. & Falcid.* 1. *c.* 2. §. 1. *poſt med. verſ. ſed etiam per jusjurandum. junct.* §. 2. *verſ. ſed dabit eis pœnam, & ſeq.* Pœnæ autem ſunt leniendȩ, & non exaſperandȩ, *l. interpretatione.* 41. *ff. de pœnis.*

46 Veluti etiam in cauſis matrimonialibus & criminalibus ejuſmodi terminus peremptorius non obſervatur, Proceß vnd Gerichtsordnung *Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ c.* von Eyden derſelben *delation.* 18. *col.* 7. *verſ.* Allein wollen wir von ſolcher *præſcription. pag.* 46. Vel ſi adverſarius nihil opponit, quis poſt terminum ſex ſeptimanarum, & trium dierum ad jurandum rectè admittitur.

Iacob Schult. (ubi rationem affert) obſerv. 52. *incip. cum ut obſervatione. n.* 16. 17. *&* 18.

47 Fieri tamen quandoque poteſt, ut jurare juſſus juramentum prȩſtare non teneatur, ſed perinde habeatur, ac ſi juramentum prȩſtitum fuiſſet; puta ſi adverſarius, qui ad jurandum de calumniâ citatus eſt, contumaciter non compareat.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. *Conſtit.* 12. §. *ult. ſub fin. verſ.* vnd derſelbe wird vngehorſamlich. *ubi in comm. Daniel Moller. num.* 3.

48 Vel ſi adverſarius de calumniâ jurare nolit, *d. Conſtit.* 12. *ſub fin. verſ.* oder thete ſich des Eydes. *ubi Daniel Moller. d.* 3. *(ubi rationem aſſignat.) & n.* 4.

Veluti etiam ita verbis diſertis eſt diſpoſitum à Ioanne Georgio Electore Saxoniȩ *in* Proceß vnd Gerichtsordnung *c.* von Eyden derſelben *delation.* 18. *col.* 5. *verſ.* Würde aber auch der *deferent. pag.* 44.

XXXI.

De Juramento calumniæ.

SUMMARIA.

1 Quare hoc loco tractatur de juramento calumniæ.
2 Iuramentum calumniæ quotuplex.
3 Hodie jure civili quare juramentum calumniæ exigitur.
4 Iure Saxon. quale requiritur, n. 5. 6. 7.
8 Qui juramentum calumniæ præſtare tenentur.
9 An etiam parentes, & patroni. & n. 10. & 11.
12 An & dominus Feudi cum Vaſallo litigans.
13 An poteſt præſtari per procuratorem, n. 14. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22.
15 An per tutores vel curatores.

23 Vniverſitas,

23 Vniverſitas, communitas an & quatenus tenetur.
24 An actor, à quo petitur juramentum calumniæ, illud rurſus à reo exigere poſſit?
25 Heredes an juramentum calumniæ præſtare debeant, ſi actor deferens ante juramentum eſt mortuus.
26 In quibus cauſis poteſt juramentum calumniæ præſtari.
27 An etiam in cauſis criminalibus.
28 An etiam in cauſis ſummariis.
29 An etiam in cauſa ſpirituali.
30 An etiam in cauſis matrimonialibus.
31 An etiam, ſi deferatur juramentum purgationis, ſuppletorium.
32 An etiam, ſi heres inventario non confecto tenetur juramento res hereditarias patefacere, & n. 33.
34 Quando hoc juramentum calumniæ peti & præſtari poteſt, an etiam in ſecundâ inſtantiâ. n. 35. 36. 37.
38 Pœna actoris de calumnia jurare nolentis.

Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 12. verſ. Eid vor Gefehrde. Alt Proceßordn. c. 18. col. 3. paragr. nach dem auch. pag. 42.

1 QUoniam Novella Electoris Auguſti *part. 1. de conſtit. 12.* mentionem faciat juramenti calumniæ, quod actor deferens reo juramentum ante præſtitum juramentum principale præſtare debet, ideoque pauca de hoc juramento inſerere placuit.

Eſt autem hoc juramentum calumniæ duplex: Unum univerſale ſeu generale, quod tàm ab actore, quàm à reo in tota cauſa & negotio præſtatur; Alterum ſpeciale, ſeu particulare, quod in certis actibus tantùm & in ſingulis judicii partibus exigitur:

l. 2. & tot. tit. Cod. de jurejur. propter calumniam dando. l. de die ponenda. 8. §. jubetur. 5. ff. qui ſatisd. cog. Zobel. part. 1. diff. 24. n. 2.
2 *& n. ſeqq. Coler. part. 1. deciſ. 117. n. 1. & ſeqq. uſque ad n. 10. & n. 16. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 175. & ſeqq. Weſenb. in parat. C. de jurejur. propter calum. dando. n. 4. Schneid. ad pr. (vel potiùs Weſenb. in ſupplem. ad Schneid.) inſtit. de pœnâ temerè litig. n. 4. Ioan. Ferrarius in ſuo proceſſu lib. 2. c. 2. verſ. cumque Iuſtiniano. Br. in l. jusjurandum. & ad pecunias. 34. ff. de jurejur. n. 8. & ſeq. Iacob Schult. part. 1. obſer. 55. n. 1. & ſeqq.*

3 Hodiè verò jure civili juramentum calumniæ ſpeciale non exigitur, ſed ſufficit generale:

Nov. 49. c. 3. c. ult. auth. hoc juramentum. C. de jurejurand. propter calum. dando. Weſenb. in ſupplem. ad Schneid. inſtit. de pœnâ temerè litig. num. 4. poſt. princ. Beuſt. ad d. rubr. n. 180. Ioann. Ferrarius d. c. 2. verſ. cumque Iuſtiniano.

Diſſentit Cujac. *(qui ſpeciale hoc facit) in d. Nov. 49. c. 3. Donell. lib. 24. comm. tract. de jurejur. c. 13. poſt. princ. fol. mihi 122. num. 5. Br. (qui diſtinguit: aut poſt litem quædam emergunt, & tunc ſpeciale juramentum calumniæ non exigitur, ſed ſufficit generale, aut nihil emergit, & tunc in iis, quæ præceſſerunt litem conteſtatam jura antiqua manent incorrecta) ad d. l. jusjurandum & ad pecunias. 43. ff. de jurejur. num. 9. & n. ſeq.*

Et quidem in omnibus omninò cauſis exigitur adeò, ut ejus omiſſio ipſo jure vitiet proceſſum, niſi quędam excipiantur, de quibus latè per ampliationes & limitationes vide *Iacob. Schult. obſerv. 55. incip. immorati ſumus. num. 6. & ſeqq. uſque ad fin. Hercul. Mareſcott. lib. 1. var. reſolut. c. 47. incip. non ſemel. num. 1. (ubi etiam ampliat, & limitat:) num. 2. & ſeqq. per tot. Cardinal. Tuſch. tom. 4. practic. concluſion. lit. I. verb. juramentum. concluſion. 533. juramentum calumniæ, num. 1. & ſeqq. per tot.*

4 Iure Saxonico totum contrarium obſervatur: De hoc enim jure, generale juramentum calumnię, conſuetudine prævalente, abolitum eſt, & tantùm ſpeciale exigitur:

Gl. in Lehnr. *c. 68. §.* fraget der Herr aber. *in med. num. 19. Gl. lat. ad text. germ. in* Landr. *lib. 1. art. 63. ſub lit. G. & Gl. in* Landr. *lib. 3. art. 68. num. 3. in fine Coler. (ubi ita in uſu quotidiano ſervari, & practicari dicit, & text. in* Landr. *lib. 1. artic. 63. §.* vor dem Richter / *qui quodammodò adverſari videtur, explicat, dicendo, eum loqui in caſu duelli ineundi, & ſic in caſu ſpeciali, quòd hodiè non eſt in uſu, tot. tit. x. de purgat. Canon.) part. 1. deciſ. 117. num. 10. 11. 12. 13. 14. & n. 15. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 34. num. 2. & ſeq. Zobel. part. 1. diff. 24. num. 7. Fachſ. diff. 47. Weſenb. in parat. C. de jurejur. propter calum. dando. num. 4. poſt. pr. & in ſupplement. ad Schneid, inſtit. de pœnâ temerè litig. num. 4. poſt pr.* König *in ſuo proceſſu c. 38. num. 3. & c. 67. num. 2. Beuſt. ad d. rubr. ff. de jurejur. num. 181. Reinh. part. 4. diff. 7. Rotſchitz in ſuo proceſſu. art. 14. num. 5. Rauchb. part. 1. quæſt. 9. n. 3. Dominic. Arumæus deciſ. 11. n. 51. & ſeqq. lib. 2.*

Diſſent: *Hening. Gæden. (dicens gloſſ. in* Lehnr. *de art. 68. eſſe diabolicum, & nihil ab ea allegari, quod de jure ſubſiſtat) in proceſſu ſuo judiciario, rubr. 13. incip. de litis conteſtat. & juramento calumniæ, part. 1. n. 11. & n. ſeqq.*

5 Sunt tamen quidam caſus, in quibus etiam nunc hodiè in foro Saxon. juramentum calumniæ generale locum habet:

6 Primò in caſu duelli ineundi. *text. expr. in* Landr. *lib. 1. art. 63. §.* Vor dem Richter. *Coler. part. 1. deciſ. 117. n. 13. & ſeq.*

7 Secundò, in cauſis matrimonialibus, *Ioachim. à Beuſt. (ubi ita in Conſiſtoriis obſervari teſtatur) ad rubr. ff. de jurejur. num. 182. & ad l. 3. ff. eod. num. 66. Iacob Schult. obſerv. 55. incip. immorati ſumus. num. 27.*

8 Qui juramentum calumniæ præſtare teneantur? Iure civili uterque tàm reus, quàm actor juramentum generale præſtare tenentur, per DD. *ſupra. n. 2.* adductos. Iure Saxonico verò tantùm actor deferens juramentum reo, cogitur juramentum calumniæ ſpeciale pręſtare, quod ſcilicet non calumnioſè, ſed juſtâ ex causâ reo juramentum detulerit, & hoc etiam obtinet, etiamſi reus actori juramentum retulerit, tunc enim actor utrumque juramentum, tàm litis deciſorium, quàm juramentum calumnię ſpeciale præſtare tenetur:

text. expr. in Novell. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 12. ubi Daniel Moller. in comment. n. 1. & ſeq. Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. num. 94. Rotſchitz in ſuo proceſſ. part. 1. art. 14. n. 1. & ſeqq. Michael Teuber. in ſuo proceſſ. art. 18. verſ. nota. Wenn Beklagter Klägern den Häupteid *referiret. Iacobus Schult. part. 1. obſer. 56. n. 3. & ſeq. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 186. Zobell. part. 1. diff. 24. n. 8. & ſeq. Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 130. num. 26. & ſeqq.*

An parentes, & patroni, ſi inter hos & liberos eſt controverſia, & hi liberis, vel libertis juramentum litis deciſorium deferant, etiam debent jurare de calumnia? Quod quidem videtur dicendum, *per text. expr. in l. jusjurandum & ad pecunias. 34. 4. §. qui jusjurandum. 4. ff. de jurejurando.* 9

Verùm contraria opinio verior eſt, per textus expreſſos:

in l. de die ponendâ. 8. §. jubetur. 5. ff. qui ſatisd. cog. l. ſi patronus. 16. ff. de jurejur. l. licet. famoſæ. 7. §. nec deferentes. 3. ff. de obſeq. parent. & patron. præſt. l. qui bonâ f. 13. §. ſed ſi eius. 14. ff. de dam. infect. Borch. de jurejur. cap. 7. num. 23. & ſeqq. Iul. Pac. cent. 3. legum conciliat. quæſt. 83. Everh. in topic. in loco à liberto ad Vaſallum. 25. n. 8. in pr. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu part. 1. cap. 11. obſervat. 2. num. 31. Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comment. c. 13. poſt princ. Cuiac. lib. 9. obſerv. c. 37. Iaſon. in d. l. jusjurandum, & ad pecunias. 34. §. qui jusjurandum. 4. n. 4. Br. in l. cum & judices. 2. Cod. de jurejur. propter calumn. n. 11. Iacob Schult. part. 1. obſerv. 55. n. 31. Vincent. Caroc. de juram. litis deciſ. quæſt. 13. n. 12.

Nihil movet, *d. l. jusjurandum. 34. §. qui jusjurandum. 4.*

Licet enim eiuſmodi lectio negativa ſit vulgaris, quæ etiam in Florentinâ editione habetur; in Noricis tamen libris non habetur, ſed in illis legitur, æquè patrono atque parentibus, quam lectionem etiam Baſilica confirmant

lib. 22. tit. 5. cap. 32. teſtibus Iulio Pacio, d. quæſt. 83. Borch. d. c. 7. n. 24. & ſeq. Cuiac. d. c. 37. in med. Donell. d. loco in med.

Quod rectè etiam extenditur ad dominum feudi, quod is cum Vaſallo litigans non debeat præſtare juramentum calumniæ. 12

text. expr. in c. un. §. in quibus. 1. tit. de conſuet. recti feudi. Everh. in topic. in loco à liberto ad Vaſallum. 25. n. 8. Schrad. de feudis part. 10. ſect. 3. n. 74. Cuiac. lib. 4. feudor. tit. 36. ſub fin. Donell. de jurejur. lib. 24. comment. c. 13. n. 4.

Procurator etiam nomine Domini an poteſt de calumniâ jurare, & ita an hóc juramentum poteſt per procuratorem præſtari? Videtur dicendum, quòd NON. 13

per auth. principales. Cod de jurament. propter calumn. dando. l. cum & judices. 2. §. ſin autem. C. eod. Nov. 124. c. 1.

Ubi manifeſtò dicitur, quòd tantùm principales perſonæ poſſint, & debeant jurare de calumniâ, non verò poſſit hóc juramentum præſtari per procuratorem, & ſi ſint abſentes, tunc mitti debet eò, ubi principales degunt, & verſantur, ut ibidem juramentum calumniæ præſtent: Quam opinionem etiam ſequitur

Cuiac. in expoſit. d. Novell. 124. poſt pr. Alber. de Malet. tract. de teſtibus cap. 4. n. 11.

Sed hoc nihil obſtante contrarium verius eſt, modò procurator ſpeciale mandatum habeat. 14

per text. expr. in c. cum cauſam. 6. x. de juram. calum. c. ult. eod. in 6. d. l. cum. & judices. 2. §. ſin autem. 2. ſub fin. C. eod. l. qui bona 13. §. ſi alieno. 13. ff. de damno infect. elegant. Br. in dicto loc. cum & judices. 2. §. ſin. autem. 3. in princ. num. 1. & ſeqq. & in dict. l. qui bona. 13. §. ſi alieno. 13. in princ. num. 2. & ſeqq. Matth. Mattheſ. ſingul. 149. incip. nota quod ſi dominus, (ubi ita communem obſervantiam habere dicit) num. 1. & ſeqq. per. tot. Gail. lib. 1. obſervat. 13. num. 1. & ſeqq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſervat. tit. 10. obſerv. 2. per tot. Cuiac. (ſibi parum conſtans) lib. 2. feud. tit. 4. ſub. fin. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtorico part. 1. cap. 11. obſerv. 2. num. 7. & ſeqq. Ioann. Ferrarius in ſuo proceſſu lib. 2. cap. 2. verſ. proinde ab omnibus, & ſeqq. & verſ. cæterùm ut procuratori, & ibid. in addit. Rutger. Ruland. part. 2. lib. 2. c. 2. verſ. §. ubi hoc diſcrimen. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 5. quæſt. 48. & tom. 2. part. 3. quæſtion. 35. num. 1. & ſeqq. Rauchb. part. 1. quæſt. 8. num. 11. & ſeqq. Ioachim. à Beuſt. ad rubr. ff. de jurejurand. num. 194. Gl. in dict. cap. ultim. de jurament. in 6. verb. juramentum. ſub fin. Ferrarienſ. in formâ libelli in actione reali. §. per ſacramentum calumniæ. num. 6.

15 Quoniam etiam tutores vel curatores juramentum calumniæ præſtare poſſunt, & coguntur *Gloſſ. in l. videamus. 4. ff. de in litem jurand. verb. admittendam. verſ. ſed ſacramentum calumniæ. per l. 2. §. quod obſervari. Cod. de jurejur. propter calumn. dand.* Procurator autem æquiparatur tutori, vel curatori, & è contra. *Pract. Papienſ. in forma juramenti quod præſtatur à parte parti. gl. dicit & proteſtatur.*

Nihil obſtant leges, & jura in contrarium adducta. Quia omiſſis aliis ſolutionibus, de quibus

Hartm. Hartm. d. obſerv. 2. n. 1. Br. in d. l. qui bona. 13. §. ſi alieno. 13. in pr.

teneo cum Br. quòd ſcilicet illa jura loquuntur de juramento calumniæ, quod eſt ex forma & ordine judicii; Secus verò de juramento calumnię, quod præſtatur ad probationem juris petentis, de quo nos in hoc loco.

Br. in d. l. qui bona. 13. §. ſi alieno. 13. n. 1. & in d. l. cum & judices. §. ſin autem. 3. pr. in verſ. tu verò quantum ad legem contrariam.

16 Quod extenditur etiamſi procurator eſt rixoſus, & malus; Dominus verò legalior, nihilominus tamen hoc juramentum poteſt præſtari per procuratorem; *Hartm. Hartm. d. obſerv. 2. n. 4.*

A quo tamen rectè diſſentit *Ioann. Ferrarius Montan. d. lib. 2. part. 1. cap. 2. verſ. ubi advertendum eſt.*

17 In hoc verò ſpeciali mandato videtur non ſufficere illa generalis clauſula; & ad jurandum de calumniâ, ſed neceſſe eſt, ut dicatur, ad jurandum de calumniâ in tali causâ. Quia in iis caſibus, in quibus ſpeciale mandatum exigitur; neceſſe eſt, ut etiam certa cauſa exprimatur:

text. in l. ſi quis mihi bona 25. §. juſſum. 4. & §. ſeq. ff. de acquir. poſſeſ.

Et ita concludit *Br. in d. l. cum & judices. 2. §. ſin autem, 3. C. de jurejur. propter calumn. dando. n. 3. ſub fin. & n ſeq.*

18 Verùm hodie moribus receptum eſt, ut illa generalis clauſula in mandato ſpeciali ſufficiat:

per d. c. cum cauſam. 6. ſub fin. x. de juram. calumn. c. ult. eod. in 6. teſtibus Hartm. Hartm. d. obſer. num. 2. Ioann. Ferrarius d. c. 2. verſ. cæterùm ut procuratori. Gail. (ubi ita in Camerâ obſervatum teſtatur) lib. 1. obſer. 83. n. 2. & n. ſeq. Br. in d. l. qui bonâ. 13. §. ſi alieno. 13. n. 5. & n ſeqq.

19 Iure Saxonico tamen aliter obſervatur: De hoc enim jure juramentum calumniæ non poteſt pręſtari per procuratorem, ſed præciſè illud perſonæ principales in propriâ perſonâ præſtare coguntur. *text. expr.* in der Hoffgerichtsordn. *ſub tit.* wenn ein aufferlegter Eid geleiſtet werden ſol / *ſub fin.*

Deinde, *per text.* in Landr. *lib. 1. art. 46.* Ubi generaliter dicitur, quòd principales perſonæ in propriâ perſonâ juramentum præſtare debeant:

Vid. Zobel. in addit. ſub lit. D. & in art. 6. eod. ſub lit M. & in addit. ad Landr. *lib. 2. art. 22. ſub. lit. Rauchb. part. 1. quæſt. 8. n. 9. & n. 13.*

Lex autem generaliter loquens, generaliter etiam intelligi debet:

l. de precio. 8. ff de publ. in rem action.

Et ita in terminis concludit, *Rauchb. d. quæſt. 8. num. 10. & 14. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 35. num. 2. & ſeqq. Reinh. Roſa in addit. ad Daniel Moller. Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 13. n. 3. verſ. hodie ſive de calumniæ.*

Diſſentit *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 115. n. 19. ibi, fallit in juramento, 20. & ſeq. & deciſ. 117. n. 16. verſ. ſolet quotidiè ab Advocatis præſtari.*

20 Quod etiam obtinere puto in perſonis egregiis, & illuſtribus, puta, Baronibus, Comitibus, Ducibus, &c. per ea, quę tradunt:

Reinhard. Roſa d. loco. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 80. Iacob. Schultes in addit. ad Coler. deciſ. 115. n. 22. & ſeqq. Andr. Knich. de privileg. Saxon. verb. jus. c. 4. n. 67.

Licet contrarium tradant *Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 35. num. 4. 5. & 6. Barbat. conſil. 1. n. 82. lib. 2. Natta. conſil. 487. incip. ſine difficultate. n. 46. ſub fin. verſ. & inter cætera adducit. & n. 53. tom. 3. Schrad. tract. de feud. part. 10. ſect. 3. num. 77. & ſect. 20. n. 235. Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 8. n. 16. in fin. n. 18. 19. 20. 21. & n. 22. Ioach. Beuſt. ad l. ad perſonas egregias. 15. ff. de jurejur. n. 30.*

21 Atque hęc vera ſunt, ſi procurator non in ſuam, ſed in domini animam jurat. Iure enim communi cautum eſt, ut etiam procurator, quamvis principalis jurare velit, vel juraverit, in ſuam animam jurare debeat de calumniâ, quam pro ſe committere poteſt:

c. appellationis. 2. §. procuratores. 1. de juram. calumn. in 6. l. qui bonâ. 13. §. ſi alieno. 13. ff. de damno infect. auth. principales. C. de jurejur. propter calumn. dando. Nov. 124. c. 1. Rutger. Ruland. in addit. ad proceſſ. Ioan. Ferrar. part. 2. lib. 2. c. 2. verſ. 4. §. ubi hoc diſcrimen in med. & verſ. ſeq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 5. quæſt. 47. n. 2. Weſenb. in comment. C. de jurejur. propter calumn. dando. n. 6. in med. & in ſupplem. ad Schneid. inſtitut. de pœnâ temere litig. n. 6. in med. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. c. 11. obſerv. 2. n. 7. & ſeq. Iaſon in l. rem non novam. 14. C. d. judic. n. 1. 2. & n. 3. Br. in l. cum & judices. 2. §. ſin autem. 3. C. de jurejur. propter calum. in pr. ſub fin. & in d. auth. principales. C. eod. pract. Papienſ. in formâ libelli in actione reali. §. per ſacramentum calumniæ. n. 6.

Contrarium tamen hodie uſu receptum eſt, quòd ſcilicet procuratores & advocati per ſe in propriam animam jurare de calumniâ non teneantur, idque optimâ ratione. Quia multi integræ fidei, & frontis patroni, hominesque religioſi inveniuntur, qui potiùs foro abſtinere, quàm tot juramentorum etiam juſtorum religionibus implicari velint. Hoc autem Reipubl. non expedit, cum publicè interſit, religioſiores advocationi operam dare, nec improbos, nulliusque conſcientię homines melioribus ſuccedere; 22

l. rem novam. 14. §. ff. de jud. l. 33. §. 2. ff. de procurator.

Et de hoc uſu teſtatur *Weſenb. in comm. C. de jurejur. propter calum. dando. n. 6. ſub fin. verſ. contra tamen uſu receptum eſt.*

Quamvis hunc uſum & conſuetudinem irrationalem, etiam ita non admittendum ſtatuunt:

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 5. quæſt. 47. n. 2. Iaſon in d. l. rem non novam. 14. n. 3. de judic.

De Univerſitate, communitate, & collegio, &c. ſolet etiam quæri, an & hi juramentum calumniæ per procuratorem, vel in propriâ perſonâ pręſtare teneantur? Iure communi quidem clarum eſt, quòd ſi per Syndicum, ſi hoc mandato eius inſertum eſt, de calumniâ jurare poſſunt: Secùs ſi non eſt mandato inſertum, tunc enim ab integro Senatu ſeu Collegio præſtari debet, per jura ſupra adducta. Et ita in cauſa, 23

Franckfurt *contra* Augſpurgk *obſervatum teſtatur Rutger. Ruland. in addition. ad proceſſ. Ioann. Ferraris part. 2. lib. 2. c. 2. verſ. ad §. proinde in verbo Syndicus.*

Iure Saxonico aliud eſt inductum *per Conſtit. Elector. Saxon. part. 1. conſtit. 13. per tot. de qua paulò poſt.*

Denique in hoc paſſu obſervandum eſt, ſolum actorem de Iure Saxon. juramentum calumniæ præſtare debere, non etiam reum; ideoque ſi actor reo detulit juramentum, reusque ab actore petiit juramentum calumnię, vel reus actori juramentum referat, actor à reo iterum juramentum calumniæ, quod ſcilicet reus non calumnioſè juramentum calumniæ ab actore petierit, vel juramentum retulerit, exigere non poteſt: 24

Zobel. part. 1. differ. 24. n. 2. Rotſchitz in ſuo proceſſ. part 1. art. 14. n. 6. & n. ſeq. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 94. Beuſt. ad l. ad perſonas. 15. ff. de jurejur. n. 44.

Sed quid ſi actor, qui juramentum principale detulit, vel cui juramentum relatum eſt, ante juramentum præſtitum moriatur, an eius heredes juramentum calumniæ præſtare teneantur? 25

Negativè ICti Lipſenſes *Menſe Maio Anno* 1618. pronunciarunt, Aber mit dem juramento calumniæ werden ſie nach gelegenheit dießfalls billich verſchonet / V. R. W. propterea quia juramentum calumnię ideò requiritur, ut deferens juret, ſe non calumnioſè hoc juramentum deferre, *l. cum & judices. 2. in prin. & §. 1. & ſeq. C. de jurejur. propt. calumn. dand. auth. principales. C. eod. c. 2. & tot. tit. x. eod. & tot. tit. eod. n. 6. l. rem non novam. 14. §. patroni. 1. C. de judic. Nov. 124. c. 1.*

Quę ratio in heredibus ceſſat, cum heredes in nulla calumnia, ſed in juſta & probabili ignorantia verſari pręſumantur,

l. qui in alterius. 42. ff. de R. I. l. qui cum alio. 19. verſ. eius. heredi. ff. eod. l. cum filiusf. 49. §. 2. ff. de V. O. cum quis. 14. de R. I. in 6.

Hoc autem juramentum calumniæ in omnibus omninò cauſis præſtari debet, ſive eæ magnæ, ſive parvæ, ſive notoriæ, ſive appellationis, ſive ordinariæ, ſive compromiſſoriæ, vel delegatæ ſint. 26

l. rem non novam. 14. §. patroni. 4. C. de judic. l. cum & judices 2. §. ſed quia veremur. 4. verſ. licet ex compromiſſo cognoſcant. C. de jurejur. propter calum. dando. Weſenb in comm. C. eod. num. 7. & in ſupplem. ad Schneid. inſtit. de pœnâ temere litig. num. 7. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. c. 11. obſer. 2. num. 19. Ioann. Ferrarius in ſuo proceſſu part. 1. lib. 2. c. 1. verſ. hoc ſacramentum. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. 20. per tot. Br. in l. 1. C. de jurejur. propter calum. dando. Iacob Schult. part. 1. obſer. 55. n. 7. & ſeqq.

Non tantùm in civilibus, ſed etiam in criminalibus, argumento à contrario ſenſu ducto: *in c. 1. verſ. præterea. x. de juram. calum.* 27

Deinde per generalitatem,

textus in l. cum & judices 2. C. eod. Gl. in l. 1. (ubi contraria ſolvit) C. eod. Br. (ubi etiam contraria ſolvit, & ita communem ſtylum eſſe teſtatur) eod. nu. 5. & nu. ſeq. & in l. 1. ff. de bonis eorum, qui ante ſententiam, poſt pr. verſ. ulterius contra hoc. & in l. ſi quis reus. ff. de publ. judic. n. 4. ſub fin. Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 14. obſer. 4. per tot. & tit. 15. obſer. 2. n. 9. Iul. Clarus lib. 5. ſent. §. ult. quæſt. 18. n. 3.

Diſſentiſ

Diſſentit *Weſenb. in comm. C. de jurejur. propter calumn. dand. nu. 7. & in ſupplem. ad Schneid. inſtit. de pœna temerè litig. num. 7. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu part. 1. c. 11. obſer. 2. n. 27. Iacob. Cuiac. in expoſ. Nov. 94. ſub fin. Sichard. ad rubr. C. de jurejur. propter calum. d. und. n. 5. & in l. 1. C. eod. n. 6. & n. ſeq.*

28 Idemque in ſummariis cauſis:

per d. l. rem non novam. 14. in pr. & d. §. patroni. 1. d. l. cum & judices. 2. §. ſed quia veremur. 4. verſ. licet ex compromiſſo. Clem. ſæpe 2. §. citationem. de V. S. Ioann. Zanger. tract. de except. part. 1. c. 2. n. 20. & ſeq. Mænoch. lib. 1. arbitr. judic. quæſtion. 20. n. 2. in med. Br. in textravag. ad reprimendum. §. & figura. n. 11. fol. mihi 95. verſo.

29 Non tamen in cauſa ſpirituali:

text. expr. in c. literas. 2. de juram. calum. Weſenb. in comm. d. n. 7. & in ſupplem. ad Schneid. d. loco n. 7. Wurmbſ. lib. obſer. tit. 14. obſer. 8. n. 1. Steph. Aufrer. deciſ. Capell. Tholoſ. 471. n. 3.

Diſſentit *Iacob Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſt. part. 1. c. 11. obſer. 2. n. 19. ſub fin. quem ſequitur Iacob Schult. part. 1. quæſt. 15. n. 16.*

30 Prout nec in cauſis matrimonialibus:

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. lib. 2. de matrimonial. quæſt. 8. num. 1. & ſeq. Ioach. à Beuſt. (ubi ita in Conſiſtoriis obſervari teſtatur) part. 1. de matrimon. c. 25. per tot.

Quod verum eſt in ſpeciali juramento calumniæ, non item in generali, ne ea, quæ *ſupra n. 7.* dixi, repugnent.

31 Præterea juramentum calumniæ tantùm exigi poteſt, ubi juramentum judiciale ſeu litis deciſorium à parte parti deferatur, ſi verò juramentum purgationis, ſuppletorium, vel neceſſarium deferatur, tunc is, cui tale juramentum defertur, juramentum calumniæ ab altera parte exigere non poteſt. Ratio diverſitatis eſt: Quia juramentum calumniæ ideò in delatione juramenti judicialis requiritur, ut deferens juret, ſe non calumnioſè hoc juramentum deferre, *ut modò dictum*.

Hæc autem ratio ceſſat in juramento purgatorio, ſuppletorio, vel neceſſario, cùm hæc juramenta non à parte, ſed à judice ut plurimùm deferantur, judex autem calumniari non præſumitur, *l. 3. §. 1. ff. quod metus causâ*. Et ita in terminis concludit

Andr. Rauch. part. 1. quæſt. 11. (ubi imperitos. Advocatos in his & ſimilibus juramentis juramentum calumniæ exigere ſolere dicit) n. 34. verſ. ad poſteriorem quæſtionem n. 35. 36. n. 38. Modeſt. Piſtor part. 1. quæſt. 130. num. 13. n. 14. n. 79. & num. 80. Thoming. deciſ. 44. num. 20. Donell. de jurejur. lib. 24. comm. c. 13. n. 21. poſt princ.

Quod etiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector. Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von Eiden/ derſelben *delation. 18. col. 5. §.* es hat aber dieſer Eid. *pag. 44.*

32 Idem dicendum eſt, ſi heres inventario non confecto juramento res hereditarias pateſacere tenetur, tunc enim is à legatariis, fideicommiſſariis, vel aliis, qui hoc juramentum petunt ab herede, juramentum calumniæ exigere nequit. Quia hoc juramentum in caſum non confecti inventarii heredi vel poſſeſſori à lege defertur:

l. ſcimus. ult. §. licentia. 10. de jure deliber.

A nemine autem niſi ab eo, qui juramentum principale defert, juramentum calumniæ exigi poteſt, per leges paulò antea adductas,

Veluti etiam ita in terminis concludit, *elegant Andr. Rauchb. d. part. 1. quæſt. 11. n. 38. & ſeqq. Weſenb. conſil. 3. incip. in præſenti causâ fratres. n. 50. ibi, an liberum his, lib. 1. Thoming. d. deciſ. 44. num. 20. Modeſt. Piſtor. d. quæſt 130. n. 13. num. 14. n. 79. & ſeq. Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 14. ſub fin. Iacob Schult. obſerv. 56. num. 20.*

33 Quod ultimum tamen ſic accipiendum eſt, ſi ob inventarium omnino non confectum heredi juramentum ad res hereditarias pateſaciendas injungitur: Secùs ſi heres inventarium quidem confecit, ſed legatarii, vel alii dicunt, quaſdam res in eo omiſſas, vel aliàs fraudem commiſſam, & inde heredi deferunt juramentum, tunc, quia pro inventario præſumitur, & legatarii calumnioſè hoc juramentum ab herede petere videntur, rectè ab his juramentum calumniæ exigitur, ſecundùm opinionem

Andr. Rauchb. d. quæſt. 11. n. ult. Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. d. c. 14. n. ult. ſub fin. ubi Modeſt. Piſtor. allegat. Weſenb. d. n. 50.

Et quamvis paulò antea dixerim, juramentum calumniæ non habere locum in juramento legali, quod à lege defertur, hoc tamen fallit in caſu. *§. & quia. 12. verſ. cum prius ipſe. inſt. de fideicommiſſ. hereditat.*

34 Hoc etiam juramentum calumniæ quocunque tempore, non tantùm ante, ſed etiam poſt litem conteſtatam, & poſt ſententiam, quæ nullâ juramenti calumniæ factâ mentione neceſſitatem jurandi reo impoſuit, etiamſi antea in actis reus actori juramentum deferenti, illud injungi non petiit, & illa ſententia in rem judicatam tranſiit; ab actore exigi poteſt.

per Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 12. Andr. Rauchb. (ubi ita in judicio appellationum Dreſdenſi Anno 1579. judicatum fuiſſe teſtatur.) quæſt. 10. incip. qui juramentum. num. 7. & ſeqq. per tot. part. 1. Hartm. Piſtor. (ubi idem teſtatur) quæſt. 14. incip. quæſtionis. eſt. num. 1. & ſeqq. per tot. lib. 4. addit. marginal. in Landr. *lib. 3. art. 14. num. 4. lit. B. Conſult. Conſtit. Saxon. (ubi ita in judicio curiali in termino Trinitatis Anno 1576. judicatum refertur) tom. 3. part. 3. quæſt. 38. incip. juramentum calumniæ. num. 1. per tot. Iacob Schult. obſer. 56. incip. quemadmodum. num. 7. quibus addatur Iaſon. in l. jusjurandum. 34. §. qui jusjurandum. 4. ff. de jurejur. num. 3.*

Quod etiam noviſſimè confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von Eiden/ derſelben *delation. 18. col. 3. §.* nach dem auch der jenige. *verſ.* ſo iſt zweiffel vorgefallen.

Imò etiam in ſecundâ inſtantiâ, & in proſecutione appellationis peti & preſtari poteſt, 35

Ioach. à Beuſt. (ubi ſe ita pronunciari vidiſſe teſtatur) ad rubr. ff. de jurejur. num. 191. ibi, circa hoc juramentum. pag. 76. Iacob Schult. d. obſer. 56. num. 7. & ſeqq. Rauchb. d. quæſt. 10. num. 20. part. 1.

Reus autem qui iuramentum delatum præſtare tenetur, ſi ab actore juramentum calumniæ exigere velit, debet in illa citatione, quam juxta Novell. Elector: Auguſt: part. 1. conſtit. 12. impetrare neceſſè habet, etiam petere, ut actor ad juramentum calumniæ præſtandum citetur, quod juramentum etiam actorem præſtare oportet, ſive ei per ſententiam injunctum fuerit, ſive non. 36

Proceß vnd Gerichtsordn. *Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ c.* von Eiden derſelben *delation. 18. col. 4. verſ.* damit aber gleichwol hiedurch nicht vorſetzliche. *pag. 43.*

Alioquin hoc juramentum calumniæ, ſi reus in citatione illa actorem ad ejuſdem præſtationem citari non petierit, ab actore exigi non poteſt, ſed perinde habeatur, ac ſi ei à reo remiſſum eſſet. 37

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 18. col. 4. in fin. verſ.* würde aber der / welcher den Häuptleid *deferiret. & ſeqq. pag. 43. & ſeqq.*

Quemadmodum etiam reus ad præſtandum juramentum Principale non tenetur, ſi actor ad præſtandum juramentum calumniæ citatus non compareat, vel ſine juſta causâ illud recuſet, *ut in præced. concluſ. n. 47. & ſeq. dixi.* 38

XXXII.

De revocatione, remiſſione, recuſatione, & relatione juramenti.

SUMMARIA.

1 Iuramentum judiciale delatum an poteſt revocari, & n. ſeqq. & n. 9.
4 Iure Saxon. an revocatio juramenti etiam locum habet.
5 Si ſententia interlocutoria, per quam reo vel jurare, vel probare, injunctum eſt, per leuterationem eſt ſuſpenſa, an juramentum poteſt revocari. & n. 6
7 Conventione an fieri poſſit, ne fiat revocatio.
8 Iuramentum relatum an etiam poteſt revocari.
10 De remiſſione juramenti, an & quando juramentum poteſt remitti. n. 11. 12. 13. 14.
15 Iuramentum an etiam ex juſta cauſâ poteſt recuſari.
16 Quæ ſunt juſtæ cauſæ recuſandi juramentum n. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37.
38 Quæ de recuſatione juramenti judicialis dicta ſunt, an etiam obtinent in juramento neceſſario.
39 Iuramentum an etiam poteſt referri.
40 Iure Saxon. an relatio juramenti etiam locum habet, & 41. 42.
43 Quodnam juramentum poteſt referri?
44 An juramentum voluntarium poteſt referri?
45 An neceſſarium, purgatorium, itemque illud, quod heres in locum non confecti inventarii præſtare tenetur, n. 46.
47 In quibus cauſis juramentum poteſt referri.
48 Quando & ex quibus cauſis relatio juramenti poteſt recuſari. 49.
50 Ob ignorantiam an etiam relatio recuſari poſſit ab heredibus. 51. 52. 53.
54 ICtorum Wittenbergenſium reſponſum affertur, & confirmatur in ſupremo Parlamento Dreſdenſi. n. 55.
56 Quando relatio fieri debet, an etiam in Leuteratione, & Appellatione.
57 Relatio debet fieri ex eâdem causâ, ubi declaratur. n. 58.
59 Si actori ſit juramentum relatum, an actor ad probationes redire poſſit.

Iuramentum judiciale ab actore reo delatum poteſt etiam actor, ſi illi poſt delatum juramentum novę probationes ſupervenerint, revocare, & jus ſuum probationibus legitimis, & teſtibus proſequi, & demonſtrare. 1

Proceß-ordnũg. Ioann. Georg. Elector. Saxon. c. 18. paragraph. ob zugleich & parag. ferner die relation. 9. 2

l. ſi quis jusjurandum. 11. C. de rebus credit. Borch. tract. de jurejur. c. 6. n. 1. & ſeqq. Donell. tract. eod. lib. 24. comm. c. 6. poſt pr. n. 2. & ſeq. Nicol. Boer. deciſ. 339. n. 1. ſub fin. & n. ſeq. Heig. part. 2. quæſt. 4. n. 14. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 65. Ioach. à Beuſt. in l. non erit. 4. §. ſi neque. ff. de jurejurãdo. n. 3. & ſeq. Iaſon. eod. n. 1. & n. ult.

Dummodò revocans ſumptus illos, quos ob revocationem fruſtra factos eſſe apparuit, adverſario reſtituat.

Anton. Faber in ſuo Cod. lib. 4. tit. de reb. credit. & jurejur. defin. 3. n. ult.

n. ult. verſ. condemnato tamen eo. & defin. 31. num. ult. ſub fin. verſ. eum tamen.

3 Atque hæc revocatio juramenti ſemper locum habet, etiam abſque juſta cauſa, modò à parte, cui delatum eſt, non ſit acceptatum, aliàs ſi fuerit acceptatum, illud non licet revocare abſque juſta cauſa, ſed juſtas cauſas prætendere debet, puta, ſi pars deferens dicat, ſe probationes, vel inſtrumenta nova inveniſſe, quibus jus ſuum proſequi, & docere velit; & tunc ob novas probationes uſque ad ſententiam definitivam juramentum revocari poteſt,

text. expr. in d. l. ſi quis jusjurandum. Schneid. ad §. ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 79. & ſeq. Coler. part. 1. deciſ. 132. num. 1. 2. & 3. Beuſt. d. l. non erit. 4. §. ſi neque. ult. n. 3. & ſeq. Iaſon. (ubi veram & communem fatetur) eod. n. 1. & n. ult. Heig. d. quæſt. 4. nu. 14. ſub fin. Vincent. Caroc. tract. de juram. litis deciſ. quæſt. 10. pr. n. 1. verſ. contrariam. Ioſeph. Maſcard. de probat. concluſ. 957. n. 2. Br. in d. l. non erit. 4. §. ſi neque ult. n. 4. Nicol. Boër. d. deciſ. 339. n. 2.

4 Iure Saxon. quidem videtur dicendum quòd eiuſmodi revocatio non habeat locum, ſed actor deferens juramentum præciſè teneatur à reo juramentum acceptare, nec poteſt ad probationes redire:

per text. expr. in Landr. *lib. 2. art. 11. §.* iſt aber der Mann bereit zu leiſten/ *quem ſequitur Coler. part. 1. deciſ. 123. n. 8. ibi, deindè etiam iſto jure. & ſeq. Chilian* König *in ſuo proceſſ. c. 66. Zobel. in ſua addit. ad text. germ. in* Landr. *d. art. 11. ſub lit. G. & part. 1. diff. 21. n. 5. & part. 1. diff. 34. n. 6. & n. 9. Beuſt. in l. non erit. 4. §. ſi neque. ff. de jurejurand. num. 7. verſ. ſecundò non eſt licitum. Weſenbec. in comment. ff. de jurejur. num. 9. in med. verſ. poteſt tamen jure civili. Fachs. diff. 53. Reinh. part. 4. diff. 14.*

Verum cum d. textus in Landr. *lib. 2. art. 11.* non loquatur de revocatione, ſed tantùm de contemptu juramenti, quando ſcilicet deferens juramentum prorſus reſpuat, & contemnat, nec ſe ad probationes juramento revocando offerat, vel loquatur de juramento acceptato, quod reus acceptavit, & præſtare paratus eſt, meritò ab hac opinione receſſerunt, & contrarium ſtatuerunt:

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 65. n. 4. ibi, quod nos intelligimus. & ſeqq. Zobel. (ſibi parùm conſtans) in addit. ſuâ ad text. germ: in Landr. *lib. 1. art. 6. ſub lit. K. poſt pr. & part. 1. differ. 22. n. 6. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 14. n. 2. & ſeqq.*

Quod etiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. c. von Eiden/ derſelben delation. *18. col. 1. §.* ob nun gleich der Kläger. *1. pag. 40.* ſubjiciens, hoc etiam poſt gvarandam præſtitam, & litem conteſtatam, nach angelobung de Gewehr / vnd beſchehener Kriegsbefeſtigung/ actori licere.

Dummodo reus juramentum ſibi delatum non acceptaverit, nec actori retulerit, nec ſentẽtia interlocutoria ſuper delatione juramenti fuerit lata, quæ in rem judicatam abiit, ſi enim unicum ex his adfuerit, revocatio non habet locum. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 18. col. 1. §. 1. verſ.* wenn es nun geſchehe ehe vnd zuvor: *pag. 40. & DD. ſupra n. 3. allegati;*

5 Et ideo, ſi juramentum delatum nec eſt acceptatum nec relatum, ſed tantùm ſententia interlocutoria lata & actor metuit, ne hæc ſententia vires rei judicatæ ſortiatur, & ſibi facultas revocandi præcludatur, poteſt is leuterationem interponere, quâ interpoſitâ meritò auditur, & ad probandam ſuam intentionem admittitur.

Elegantiſſ. (ubi rationes contrarias reſolvit) Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. Conſtit. 14. num. 2. verſ. quæro autem ſi poſt factam n. 3. & ſeqq. uſque ad n. 18. & lib. 3. ſemeſtr c. 3. n. 1. verſ. ſed ſi poſt factam. n. 2. & ſeqq. uſque ad n. 11. Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 23. n. ult. verſ. ex his colligebatur. & ibid. in addit. Iacob Schult. n. 13. & ſeq. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 123. nu. 10. ibi, illud tamen non abnegatur. & ſeq. Zobel. in addit. ſuâ ad text. german. in Landr. *lib. 1. art. 6. ſub lit. K. poſt pr. verſ. & priuſquam ſententia tranſierit.*

6 Niſi actori novæ probationes, nova inſtrumenta ſupervenerint, tunc leuteratio omninò nõ eſt neceſſaria, ſed actor, etiamſi ſententia interlocutoria in rem judicatam tranſierit, imò etiamſi reus paratus ſit jurare, actoremque intra octo dies à tempore, quo ſententia interlocutoria in rem judicatam tranſiit, ſecundùm *Conſtitut. Saxon. part. 1. conſtit. 12.* ad juramentum calumniæ præſtandum citari fecerit, delationem juramenti, antequam à reo præſtetur, in ipſo procinctu jurandi revocare poteſt; Licet enim hunc paſſum hactenùs à nullo tactum & expreſsè deciſum invenerim, hanc tamen opinionem veriſſimam puto, hoc unico fundamento invincibili motus: Quia in præcedenti quæſtione DD. communiter ſtatunt, ſententiâ interlocutoriâ per leuterationem ſuſpensâ ideò licere actori delationem juramenti revocare, & ad probationes novè repertas redire, quoniam hoc Conſtitut. Saxon. non eſt deciſum, ideoque juris communis diſpoſitioni relinquendum. Atque jure communi diſpoſitum eſt, ut actor juramentum delatum non tantùm uſque ad ſententiam interlocutoriam, quâ interloquendo judex reo vel jurare, vel referre impoſuit, ſed etiam uſque ad litis terminum, & ſententiam definitivam revocare poſſit,

per text. expr. in d. l. ſi quis jusjurandum. 11. §. ſi quis autem. 1. & §. poſt definitivam. C. de rebus credit. & jurejur.

Definitivè autem judex ſententiam ferre non dicitur, quando ſimpliciter per interlocutionem reo imponit juramentum, ut hoc præſtet, vel referat, ſed ſi inſuper addat, quid ex recuſatione, vel præſtatione ſacramenti fieri oportet, & juramento præſtito, vel relato, vel remiſſo, vel recuſato ſententiam abſolutoriam vel condemnatoriam ferat:

text. elegans in terminis. l. cum judex. 11. C. de ſentent. & interlocut. judic. l. jusjurandum & ad pecunias. 24. §. ult. ff. de jurejur. pulchrè Borchold. tract. eod. c. 6. n. 15. & ſeq.

Ex his ſanè clariſſimè conſtat, poſſe actorem etiam poſt ſententiam interlocutoriam, quæ in rem judicatam tranſiit, juramentum ob novas probationes revocare, modò fiat antequam ſententia definitiva, quam judex præſtito juramento profert, & reum abſolvit, vires rei judicatæ conſecuta, nec per leuterationem vel appellationem ſuſpenſa, vel ſuſpenſa quidem, ſed in illa inſtantia corroborata fuerit.

text. in l. ſi quis jusjurandum. 11. §. ſi quis autem. & §. ſeq.

Veluti ita etiam in ſpecie tradit *Anton. Faber. (ubi innumeris modis ita in Senatu Subaudiæ judicatum refert) in ſuo Codice lib. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. defin. 3. n. 4. verſ. quâ ex cauſâ. & ſeq. & definit. 22. per tot. & defin. 31. n. 7. verſ. tum procuratore jam parato, & ſeq. & defin. 35. per tot.*

Licet contrarium ſtatuere videatur *Zobel. in ſuâ addit. ad text. germ. in* Landr. *lib. 1. art. 6. ſub lit. K. poſt pr. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 14. num. 15. & ſeqq. & lib. 3. ſemeſtr. c. 3. num. 7.*

Sed an conventione fieri poſſit, ne fiat revocatio? Quod nego: Quia conventiones, quæ ſunt contra bonos mores, vim nullam habent: 7

l. pacta quæ. 6. C. de pact. l. juris. 7. §. 10. l. ſi unus. 27. §. pacta quæ turpem. 4. ff. eod. l. generaliter. 26. ff. de V. O. l. ex inſtrumento. 4. C. de inutil. ſtipul.

Hoc pactum tale eſt, quia ſi quis invito adverſario ſuo juraret, cùm tamen adverſarius eius inſtrumentis, vel aliis probationibus contrarium demonſtrare vellet, apertè aperitur feneſtra perjurio, quod tamen contra bonos mores eſt:

Hugo Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 6. in med. n. 3. & n. ſeq.

Et hæc revocatio juramenti tantùm conceditur actori, vel alii deferenti; reo vero, vel alii juramentum referenti, non indulgetur, ideoque is, qui juramentum retulit, illam relationem revocare, & conſcientiam probationibus defendere, vel juramentum priùs delatum præſtare nequit, 8

arg. l. jusjurandum. 34. §. ult. ff. de jurejur.

Ratio eſt, quia mutatio animi, & variatio in jure odioſa eſt.

l. nemo poteſt, ff. de R. I. c. mutare. 33. eod. in 6. latè Petr. Heig. part. 2. quæſt. 4. n. 1. & ſeqq.

Ideoque non extendenda, *c. odia. 15. de R. I. in 6.*

Deindè poteſt etiam dari ratio diverſitatis inter actorem, & reum, quia actor ab initio actionem inſtituens unicum tantùm habet medium, per quod obtinere poteſt, nempè probationes; alterum verò medium, ſcilicet juramentum non habet, cùm actor ſtatim ab inito ſe non poteſt offerre ad juramentum. Secùs eſt in reo; is enim, ſi ei juramentum delatum eſt, habet duplex medium, quibus ſe ab actione propoſitâ liberare poteſt, nempè poteſt vel contrarium probare, & ſe probationibus liberare, vel ſi probationes non ſint ſufficientes, ad juramentum redire. Ergò ſi omiſſis his duobus mediis, reus juramentum refert, meritò relationem revocare non poteſt:

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 65. ſub fin. n. 7. & ſeq. & tom. 2. part. 3. (ubi ita in Scabinatibus pronunciari teſtantur) quæſt. 37. n. 1. verſ. ſo hat dennoch ſolches. *& ſeq. uſque ad fin.*

Veluti etiam actori, qui malâ mente detulit jusjurandum, poteſtas revocandi etiam denegatur, puta ſi dixit, ſe habere alias probationes, ſed tamen ſe juramentum deferre malle, ut periculum faciat conſcientiæ adverſarii. 9

Anton. Faber. (ubi ita in Senatu Subaudiæ 4. Id. Novemb. Anno 1594. judicatum refert) in ſuo Codice lib. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. defin. 29. incip. jam diximus, n. 1. & ſeq. per tot.

Actor vel reus deferens juramentum non tantùm illud opportuno tempore revocare, ſed etiam ei, cui detulit, gratiam facere, & juramentum remittere poteſt, ita ut hoc caſu juramentum perindè habeatur, ac ſi fuerit præſtitum: 10

l. ſi non erit juratum. 5. §. ult. l. ſeq. l. nam poſteaquam. 9. §. jurejurando dato. 1. l. jusjurandi. 32. l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. ult. l. ſi non fuerit. 37. l. Labeo. 41. ff. de jurejur. l. 1. l. actori. 8. C. eod. Iaſon in l. non erit. §. ſi neque, 1. ff. eod. n. 4. ibi, nota quartò, Borcholt. tract. eod. (ubi explicat, qui juramentum remittere poſſunt) c. 6. n. 18. in med. n.

med.n.19.& ſeqq.Donell.tract.eod.lib.24.com.c.5.in med.uſque ad fin.

11 Et hæc remiſſio quocunque tempore fieri poteſt, etiam in ipſo termino, ubi juramentum debet præſtari, & adverſa pars ad hoc ſpecialiter fuit citata.

elegant.Beuſt. in l. non erit.4.§.ſi neque.1. diff. de jurejurand. num. 10.ibi,quando ergo ita præceſſit.& num.ſequenti.

12 Non tamen habet locum in juramento confirmatorio contractus,

Cyn. in auth. ſacramenta puberum. Cod. ſi adverſ. vendit. in 5. quæſt. princip. Alex. in l. non erit. 4. §. ſi neque. 1. ff. de jurejurand. num. 2. Iaſon. eod. num. 4. verſ. limita verum.

13 Et ideo ſi ego minori, qui mecum contraxit mediante juramento, remiſi juramentum, ejuſmodi remiſſio non debet haberi pro præſtito juramento, ſed minor remiſſione non obſtante, nihilominus integrum reſtitui poteſt. *Beuſt. in d. l. non erit §. ſi neque. 1 ff. de jurejur. n. 12. ibi, unde ſi minori. 1. n. 13.*

14 Quemadmodum etiam ſi filiæ hereditati paternæ, juxta *c. quamvis. 2. de pact. in 6.* renuncianti fuit remiſſum juramentum, hæc remiſſio etiam vim præſtiti juramenti non habet, quo minus filia ad hereditatem paternam redire poſſit, *Iaſon in dict. loc. non erit. 4. §. ſi neque. 1. ff. de jurejurand. num. 4. in fin. verſ. eodem modo potes limitare.*

15 Si juramentum neque revocatum, neque remiſſum fuerit, tunc is, cui delatum eſt, poteſt illud ex juſta cauſa recuſare.

text. expr. in c. ult. in pr. x. de jurejur. l. generaliter. 12. §. ſin autem. 15. C. de rebus credit. & jurejur. elegant. Hugo Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comment. c. 12. n. 4. & ſeqq. Ioach. à Beuſt. ad rubr. ff. eod. n. 59. & ſeqq. Borch. tract. eod. c. 9. n. 17. & ſeqq. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 87. & ſeqq. Pract. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. n. 3. in med. verſ. judiciale verò juramentum. & num. ſeqq. Iaſon in d. §. item ſi quis poſtulante. 11. num. 83. & in l. manifeſtæ. 38. ff. de jurejur. n. 5. poſt. pr. Br. eod. n. 2. & num. ſeqq. & in l. generaliter. 12. §. ſed juramento. C. de rebus credit. & jurejur. n. 2. & ſeqq.

16 Quæ autem ſunt juſtæ cauſæ, ex quibus juramentum licitè poteſt recuſari? Plures ſunt, quas hîc aſſcribere placuit. Prima, ſi deferens juramentum de calumniâ nolit jurare,

l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. qui jusjurandum. 4. l. ſi non fuerit. 37. ſub fin. ff. de jurejur. l. de lata. 9. C. de rebus credit. & jurejur. Nov. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 12. ſub fin. Schneid ad d. §. item ſi quis poſtulante. 11. num. 93. Donell. tractat. de jurejur. lib. 24. comm. c. 13. poſt. princ. n. 1. Daniel Moller ad Conſtit. d. Saxon. conſt. 12. n. 3. & ſeq.

17 Secunda, ſi quis jusjurandum, quod priùs delatum revocavit, iterùm defert;

text. in l. ſi quis jusjurandum. 11. C. de rebus credit. & jurejur. Schneid. d. §. item ſi quis poſtulante. 11. n. 9. verſ. ſecundò Borch. tract. de jurejur. c. 9. n. 20. Beuſt. ad rubr. ff. eod. n. 62. Iaſon. ad l. manifeſtæ. 38. ff. eod. n. 7. verſ. undecima cauſa eſt. Zobel. in addit. ad. Landr. *lib. 1. art. 6. ſub lit. I. poſt pr. Donell. d. c. 13. n. 7.*

18 Tertia, ſi quis jusjurandum ita recuſat, ut illud ſtatim, & unà cum recuſatione deferenti referat.

text. in c. ult. x. de jurejur. l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. datur. 7. ff. eod. l. delata. 9. C. eod. Donell. d. c. 13. n. 8.

19 Quarta, quando alicui de rei ignotâ, ut heredi de re defuncti, tutori, vel curatori de facto pupilli, vel minoris, defertur juramentum, tunc propter ignorantiam rectè recuſari poteſt, *l. videamus. 4. poſt. pr. ff. de in litem jurando.*

20 Quod verum eſt de juramento veritatis, ſecus eſt in juramento credulitatis, de quo infra *concluſ. 55.* latiùs dicetur.

Donell. d. c. 13. num. 9. Beuſt. ad d. rubr. ff. de jurejur. n. 63. & ſeqq. Schneid. d. §. item. ſi quis poſtulante. 11. n. 87. verſ. & primò. n. 88. & ſeqq. Br. in d. l. manifeſtæ. 38. ff. de jurejur. num. 4. ſub fin. verſ. quandoque propter ignorantiam. Iaſon eod. n. 3. ſub fin. verſ. iſtam legem, ſic declaratam.

21 Quinta, ſi is, cui defertur juramentum, habet probationes in promptu, tunc is juramentum delatum impunè recuſare, & ad probationes confugere poteſt. Et hoc de Iure Saxon. omninò nullum dubium habet.

Nov. elect. Aug. part. 1. conſtit. 14. poſt pr. Zobel. in addit. ad Landr. *lib. 1. art. 6. ſub lit. I. ſub fin. & gl. in art. 13. eod. libro n. 4. verſ.* iſt es aber ander Gut. *Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 61. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 123. n. 12. Rauchb. part. 2. quæſt. 3. n. 21. & ſeq. ut in ſeq. concluſ. latiùs dicetur.*

22 De jure communi licet de hoc magis dubium ſit, attamen idem ſtatuere placet,

per text. in l. eum qui. 30. verſ. cum omiſſa. ff. de jurejur.

Quia nonnulli adeò timidi ſunt, qui potiùs omnia facerent, quàm jurarent.

l. quæ ſub conditione. 8. ff. condit. inſtit.

Nec movet, quod Iaſon contrarium ſtatuens opponit, poſſe hoc in caſu reum, cui delatum eſt juramentum, illud referre. Quia ut plurimùm reo non expedit referre juramentum, præſertim cum actor ſit homo vilis, qui libenter juraret, modò pecuniam conſequeretur. Et ita concludit.

Br. in l. contractibus. 14. §. illo. 3. C. de non numerat. pecun. num. 13. verſ. ſi rectè intelligatur. Paul. de Caſtr. ibid. n. 2. ſub fin. verſ. eodem modo reſpondetur ad illud. & n. ſeq. Ludovic. Roman. conſil. 241. incip. ſpectabiles domini, n. 1. verſ. ex quo clarum eſt. & ſeq. Anton. Fab. in ſuo Codic. lib. 4. tit. de rebus credit. definit. 3. n. 1. & ſeq. Schneid. §. item ſi quis poſtulante. 11. n. 92. Cacheran. deciſ. 11. incip. quæſtioni proximè præcedente. n. 3. ibi, contraria tamen opinio. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 60. Iaſon. d. §. item ſi quis poſtulante. 11. n. 86. Practic. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. num. 4 verſ. & nota quod inter cauſas. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 3. num. 19. num. 21. & ſeqq.

Non attento, quod contrarium velit *graviter Iaſon (ſibi contrarius) in d. l. manifeſtæ. 38 ff. de jurejur. num. 3. ſub fin. verſ. tertiò quæro. Br. (ſibi etiam contrarius) in l. ult. ff. de in litem jurando. n. 2. in med. Boër. deciſ. 95. (ubi ita in curia Burdegalenſi. 17. Iulii Anno 1522. judicatum refert) n. 2. Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 957. n. 5. Franciſc. Curt. in d. l. manifeſtæ 38. n. 4.*

Quæ aſſertio adeò vera eſt, etiamſi ſtatutum dicat juramento loco probationis ſtare debere, tamen hoc ita intelligendum eſt, niſi juramentum per contrariam probationem reprobari poſſit.

Ludov. Roman. conſil. 102. incip. ſuper eo quod. n. 3. verſ. volens juramentum. & ſeq.

Sexta, ſi jusjurandum improbatæ religionis defertur: 23

l. non erit. 5. §. ſed ſi quis 3. ff. de jurejur. Donell. lib. 24. comm. c. 13. n. 10.

Septima, ſi is qui jurat, poteſt ex jurejurando, quod præſtitit, 24
in aliquod periculum exiſtimationis incidere, cuius exemplum deſumi poteſt, *ex l. alias. 18. ff. de jurejur.* Ubi is, cui a procuratore defertur juramentum, poteſt illud recuſare, quoniam dominus iterum contra eum agere, & illum probationibus perjurii convincere poteſt: *d. l. alias. 18. Br. in d. l. manifeſtæ. 38. num. 5. Donell. d. c. 13. n. 12. Zobel. in addit. ad text. german.* in Landr. *lib. 1. art. 7. n. 3. verſ.* mit ſeinem Eide.

Aliud exemplum in promptu eſt, ſi quidam ex pluribus co- 25
heredibus jusjurandum deferant aliis invitis, vel etiam ignorantibus, tunc audiendi non ſunt, etiamſi de rato cavere velint, ſed juramentum juſtè recuſari poteſt, propter periculum juranti imminens, ſi probationes contrarias quandoque afferant alii, qui non detulerunt.

Anton. Faber in ſuo Codice lib. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. 1. defin. 21. incip. ſi ex pluribus. n. 1. & ſeq. Br in l. jurisjurandum & ad pecunias. §. procurator. n. 4. Iaſon eod. n. 7.

Quemadmodum etiam, ſi tutor vel curator plurium, quo- 26
rum alii ſunt impuberes, alii adulti, deferat alicui juramentum, adverſarius jurare vel referre non cogitur, niſi adulti delationi conſentiant propter idem periculum, ut poſtea per contrarias probationes ab adultis perjurium detegatur.

Anton. Faber. (ubi ita in Senatu Subandiæ concluſum teſtatur) d. defin. 21. n. 2. ibi, ideoque ſi mater. & ſeq. uſque ad fin.

Octava, quando duo ſunt domini rei communis, & unus ex 27
illis defert juramentum; poteſt enim alter dominus exiſtere, & juramentum probationibus convincere.

Donell. d. c. 13. num. 12. in med. Br. d. l. manifeſtæ. 38. num. 5. & in l. jusjurandum quod ex conventione. 17. §. procurator. ult. ff. eod. num. 4.

Nona, quando ex forma conſuetudinis vel ſtatuti probatio 28
non poteſt fieri, niſi per teſtes vel inſtrumenta, tunc enim, ut hoc ſtatutum aliquid præter jus commune operetur, licitè poteſt juramentum recuſari:

Bl. in auth. ſed novo jure. C. ſi certum petatur. n. 13. quem ſequitur Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante. 11. n. 90. verſ. tertiò quando. Iaſon. d. l. manifeſtæ. 38. n. 7. verſ. duodecima cauſa eſt. Beuſt. ad rubr. ff. eod. n. 62. verſ. poteſt quoque licitè.

Quod tamen procedit in ſolo juramento ſuppletorio, ita ut 29
is, qui ex ſtatuto vel ex pacto convento per teſtes vel inſtrumenta probare debet, ſi ſemiplenè probavit vel præſumptionem pro ſe habet, non poſſit deferre juramentum ſuppletorium, ſed plenè per inſtrumenta probare debet, ſecùs eſt in juramento litis deciſivo.

Purpurat. ad l. manifeſtæ. 38. ff. de jurejur. num. 23. quem ſequitur Anton. Teſſaur. (ubi ita in Senatu Pedemontano 2. Martii Anno 1585. judicatum refert) deciſ. 256. incip. juramenti oblatio. n. 3. & ſeq. per tot. Bl. in d. auth. ſed novo jure. n. 13.

Decima cauſa recuſandi eſt, ſi alicui, qui jam plenè intentio- 30
nem ſuam libellatam probavit, juramentum defertur.

text. in c. 2. x. de probat. Nicol Boër. (ubi ita in curiâ Burdegalenſi 19. Octob. Anno 1536. obſervatum teſtatur) deciſ. 95. n. 3. ibi, alium caſum. & n. ſeq. Schneid. d. §. item ſi quis poſtulante. 11. n. 91. verſ. quintò juſta cauſa recuſandi. Donell. lib. 24. comm. c. 13. poſt med. n. 16. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 62. verſ. eſt etiam juſta cauſa recuſandi. Iaſon. in d. l. manifeſtæ 38. ff. eod. n. 7. verſ. tertia decima cauſa eſt.

Undecima, ex qualitate ſeu modo delati, vel illati juramenti 31
illud poteſt recuſari:

l.jusjurandum. 34. *§.ſi de qualitate.* 5. *& §. non ſemper.* 8. *ff. de jurejur.*

Puta, ſi mihi mutuâſti pecuniam non adhibitis teſtibus, quam tibi, (ut inter amicos fieri ſolet) etiam remotis arbitris reſtitui, deinde vis ſtare juramento meo, quod mihi mutuaveris, hoc caſu ſi præſtarem juramentum te non mutuaſſe, falſum jurarem; Si verò jurarem te mutuaſſe, præjudicarem mihi, Si verò jurarem te mutuaſſe, ſed me tibi reſtituiſſe, valebit quidem juramentum, in quantum juravi, te mutuaſſe, ſed inquantum dixi, me reſtituiſſe, non valebit, quia quando juratur ſuper eo, quod delatum non eſt, non valeat, *l. ait prætor.* 3. *§. ult. ff. de jurejur.*

Ideoque caſu licitè poſſunt recuſare juramentum, niſi tu de utroque velis mihi deferre juramentum, ſc. te mihi mutuaſſe, & me tibi reſtituiſſe,

Br. in d. l. manifeſtæ. 38. *ff. de jurejur. n.* 6. *verſ. quandoque recuſatur propter qualitatem, quem prædicto exemplo declarat Iaſon. eod. n.* 7. *& ſequitur. Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante.* 11. *n.* 90. *verſ. quarto ex qualitate. & n. ſeq.*

32 Duodecima, ſi à procuratore ſpeciale mandatum, vel univerſorum bonorum adminiſtrationem non habente, à prodigo, pupillo, minore & aliis, qui jusjurandum deferendi poteſtatem non habent, deferatur:

l. jusjurandum. 7. *§.* 1. *§.* 2. *& ult. l. tut.* 35. *§.* 1. *ff. de jurejurand. Br. in d. manifeſtæ.* 38. *num.* 4. *verſ. quandoque ex perſona deferentis. Donell. tractat. eod. lib.* 24. *comm. c.* 13. *n.* 15.

33 Decima tertia, ſi ei deferatur, cui de jure ritè deferri non poteſt, puta pupillo, prodigo, &c.

l. jusjurandum, & ad pecunias, 34. *§. pupillo.* 1. *ff. de jurejur. Br. in d. l. manifeſtæ.* 38. *n.* 4. *verſ. quandoque ex perſona eius, cui defertur.*

34 Decima quarta, ſi in ea cauſa & actione deferatur, in qua delatio non habet locum, de quibus ſupra *concluſ.* 19. *n.* 32. *& ſeqq. n.* 52. *& ſeq.* dixi.

Br. in d. l. manifeſtę. 38. *num.* 4. *verſ. quandoque ex natura actione.*

35 Decima quinta, ſi per hoc eius jus, cui defertur, minuitur,

l. cum qui. 30. *ff. de jurejur.*

puta, ſi actor deferat reo juramentum, qui ſe defendit, ut ſibi paret actionem de evictione, poteſt reus impunè recuſare juramentum, quia ſi res decideretur per juramentum, non haberet actionem de evictione.

arg. l. 56. *§.* 1. *ff. de evict. Br. in d. l. manifeſtæ.* 38. *n.* 6.

36 Decima ſexta, ſi is, qui defert, eſt impius, levis, turpis & pejerare ſolitus; is verò, cui defertur, eſt honeſtus, pius & vir gravis tunc juramentum juſtè recuſari poteſt. Quia vir turpis & pejerare ſolitus, ideò defert juramentum, ſperans illud à viro honeſto non præſtitum, ſed ſibi relatum iri, ut ita is jurare, ex eoque commodum conſequi poſſit.

Borch. tract. de jurejur. c. 9. *num.* 19. *& ſeq. Anton. Faber. (ubi ita* 14. *Calend. Ianuar. Anno* 1591. *in Senatu Subaudiæ judicatum refert) in ſuo Codice libr.* 4. *tit. de rebus credit. & jurejurand. defin.* 17. *incip. infamis.*

Diſſentit *Donell. tract. de jurejur. lib.* 24. *comm. c.* 13. *ſub fin. n.* 19.

37 Decima ſeptima, ex omnibus iis cauſis, ex quibus quis non cogitur judicium ſuſcipere, poteſt juramentum delatum recuſari, exemplo ſit creditor, qui poſt tempus exceptioni non numeratæ pecuniæ præfinitum, non cogitur de non numeratâ pecuniâ judicium pati, ut ſuo loco dicetur. Ideoque jurare non cogitur, ſed juramentum delatum juſtè recuſare poteſt,

text. in l. in contractibus. 14. *§. illo.* 3. *C. de non numeratâ pecun. Donell. d. tract. lib.* 24. *com. c.* 13. *n.* 13. *& ſeq. Br. in d. l. manifeſtæ.* 38. *ff. de jurejur. num.* 4. *verſ. quandoque ex natura exceptionis propoſitæ Iaſon (ubi aliquo modo Br. perſtringit) eod. n.* 6.

38 An hæc, quæ de cauſis recuſationis dicta ſunt, etiam obtineant in juramento neceſſario? Iuramentum neceſſarium poſſe recuſari, dubium nullum eſt:

per text. in l. generaliter. 12. *§. ſin autem.* 2. *C. de rebus credit.*

Sed non omnibus ex cauſis, ex quibus judiciale, neceſſarium juramentum etiam recuſari & denegari poteſt, ſed juſtæ cauſæ recuſandi juramentum ſunt hæ, ſi de re ignotâ deferatur, item, ſi à judice impio juramentum illicitum deferatur, vel ſi illis perſonis, & in illis cauſis deferatur, quibus & in quibus cauſis deferri non poteſt.

Donell. lib. 24. *comm. c.* 13. *num.* 21. *Borch. tract. c.* 9. *num. ult. in fin. Andr. Rauchb. part.* 2. *quæſt.* 3. *num.* 25. *& ſeq.*

39 Ultimum refugium reſtat, ſi juramentum non fuerit revocatum, neque ex gratiâ remiſſum, neque ex juſta cauſa recuſatum, ut is, cui delatum eſt, & ex timiditate, metu Numinis divini jurare nolit, illud deferenti referat;

l. jusjurandum & ad pecunias. 3. *§. datur.* 7. *l. manifeſtæ.* 38. *ff. de jurejur. c. ult. eod. in* 6. *Iul. Pac. cent.* 3. *Antinom. quæſt.* 82. *Schneid. ad § item ſi quis poſtulante.* 11. *inſtit. de action. n.* 85. *Ioach. à Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n.* 74. *Mænoch. lib.* 2. *arbitr. judic. quæſt. cent.* 2. *caſu.* 189. *n.* 1. *Iaſon in d. l. jusjurandum & ad pecunias.* 34. *§. ait prætor.* 6. *n.* 1. *Br. eod. n. im.*

Iure Saxon. an relatio juramenti locum habeat, dubitari poteſt? Sunt enim nonnulli, qui de Iure Saxon. relationem juramenti omninò non habere locum putant. 40

Zobel. in addit. ſuo ad Landr. *lib.* 1. *art.* 9. *ſub lit. M. & ad* Landr. *lib.* 2. *art.* 22. *(ubi ita Dominos Aſſeſſores in supremâ curiâ principum pronunciare teſtatur) ſub lit. G. Coler. part.* 1. *deciſ.* 122. *n.* 7. *& ſeq.*

Verùm contrarium verius eſt. Quia de relatione nihil diſpoſitum eſt in Iure Saxonico: Ideoque illud meritò diſpoſitioni juris communis relinquitur: Et ita à Scabinis Lipſenſibus pronunciatur, & de quotidiana practica & experientia teſtatur: 41 *Addit. ad text. in* Landr. *lib.* 1. *art.* 7. *§.* 1. *ſub fin. & Zobel. in addition. ad text. german. (ubi ita Scabinos Lipſenſes reſpondere dicit) lib.* 2. *art.* 22. *ſub lit. G. in fine, & part.* 1. *diff.* 21. *n.* 3. *&* 9. *verſ. verum opinio, & ſeq. & diff.* 25. *n.* 1. *& diff.* 26. *per tot. Matth. Coler. (ubi idem teſtatur) part.* 1. *deciſ.* 122. *n.* 9. *Iacob Schultes in addit. ad Modeſt. Piſt. part.* 1. *quæſt.* 130. *n.* 26. *Rotſchitz in ſuo proceſſu part.* 1. *art.* 11. *n.* 14. *& ſeq.*

Quod etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung *col.* 5. *§.* ferner die *relation* belangend. 9. *pag.* 44.

Et hæc relatio juramenti locum habet, etiamſi in actis ab illo, cui juramentum eſt delatum, non fuerit petitum, ut ſibi ſit liberum juramentum delatum referendi, veluti ita de ſtylo & conſuetudine curię obſervari teſtatur 42

D. Ulric. in obſerv. curial. lib. 53. *Conſult. Conſtit. Sax. tom.* 3. *part.* 3. *quæ* 41. *incip.* ob gleich *in actis* nicht gebeten/ *n.* 1. *& ſeq. per tot.*

Non tamen omne juramentum referri poteſt, ſed tantùm judiciale, quòd à parte parti defertur, propter leges & DD. modò adductos. 43

Voluntarium verò juramentum referri non poteſt: *text. expr. in l. jusjurandum.* 17. *in pr. ff. de jurejur.* 44

Ratio eſt, quia ab initio in voluntate, & arbitrio partis fuit, hoc juramentum ſuſcipere, & acceptare, vel recuſare. Quod verò ab initio fuit voluntatis, ſi acceptatur, & per conventionem ſuſcipitur, poſteà fit neceſſitatis.

l. in commodato. 17. *§. ſicut.* 3. *in medio. ff. commod. l. ſicut.* 5. *C. de O. & A. l. contractus.* 23. *ff. de R. I. l.* 1. *§. ſi convenerit.* 6. *ff. depoſiti.*

Et ita in terminis concludunt, *Donell. tract. de jurejur. lib.* 24. *comm. c.* 13. *n.* 8. *Beuſt. ad rubr. ff. eod. n.* 54. 55. 56. *&* 57. *Ioann. Zanger. de except. part.* 3. *c.* 16. *n.* 18. *& ſeq. Duar. tract. de juram, c.* 5. *Iaſon in d. l. jusjurand.* 17. *ff. de jurejur. in pr. Br. eod. n.* 1.

Neceſſarium, itemque purgatorium juramentum referri etiam non poteſt: *text. in c. ult. x. de jurejur.* 45

Quia hoc juramentum à lege, vel judice, non à parte parti defertur.

l. admonendi. 31. *ff. de jurejur. l. in bonæf. C. de rebus credit. & jurejur.*

Iudici autem non poteſt referri, quia ſi ei referretur, & is juraret, juraret de facto, re, & controverſia aliena, quod eſt contra *l. Marcellus.* 11. *§. jurare* 2. *ff. de rerum amot.*

Neque etiam parti, quia is non detulit, nemini autem, niſi illi, qui detulit, poteſt referri:

l. jusjurandum. 34. *§. datur autem* 7. *ff. de jurejurand. Donell. dict. cap.* 13. *num.* 21. *in med. Beuſt. ad rubric. ff. de jurejurand. num.* 199. *Rauchb. part.* 2. *quæſt.* 3. *num.* 9. *Ioann. Borch. tract. de jurejurand. c.* 7. *num.* 9. *Iaſon in l. manifeſtæ.* 38. *ff. de jurejur. num.* 2. *Petr. Heig. part.* 1. *quæſt.* 40. *n.* 35. *Iacob. de Belviſ. in pract. crimin. lib.* 2. *c.* 15. *incip. videndum nunc eſt. n.* 35.

Unde etiam rectè infertur, cum juramentum, quod heres ob non confectum inventarium pręſtare tenetur, etiam à lege deferatur. 46

l. ult. §. licentia. 10. *C. de jure deliber.*

illud parti adverſę referri non poſſe,

l. præſenti. 5. *§.* 4. *verſ. ſicubi. C. de his qui ad Eccleſ. confug. Matth. Coler. (ubi ita per Scabinos Lipſenſes Anno* 1577. *reſponſum teſtatur) tract. de proceſſ. exec. part.* 2. *c.* 3. *n.* 402. *& part.* 1. *deciſ.* 123. *n.* 14. *& n. ſeq. Gl. in c. ult. x. de jurejur. verb. famoſâ & in Gl. in d. l. præſenti.* 6. *§.* 4. *verb. conſcientia.*

Licet diſſentiat *Ioann. Borch. tract. de jurejur. c.* 7. *n.* 20. *& ſeqq.*

Prout etiam illud juramentum referri nequit, quod quis alicui ſuper editione inſtrumentorum defert, Proceß vnd Gerichtsordnung *Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ. c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 2. *verſ.* vnd köndte jhn den Gegentheil. *pag.* 68.

Relatio juramenti in omnibus cauſis, præterquam in criminalibus, & famoſis actionibus, locum habet, 47

c. ult. x. de jurejur. elegant. Borch. (ubi exemplum affert) d. c. 7. *n.* 11. *& ſeqq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 3. *part.* 3 *quæſt.* 17. *ſub fin. Donell. de jurejur. lib.* 24. *comm. c.* 13. *n.* 8. *Gl. in* Landr. *lib.* 1. *art.* 6. *ſub lit. L. Iaſon in l. jusjurandum & ad pecunias.* 34. *§. ait prætor.* 6. *ff. de jurejur. n.* 4. *in med. verſ. tene ex gl. Br. in l. lex Cornelia.* 5. *§. hac lege. ff. de injur. n.* 1. *& n. ſeq.*

Relatio

48 Relatio tamen, quandoque etiam in cauſis civilibus, & minus famoſis, locum non habet, ſed ritè ex juſtis cauſis recuſari poteſt, de quibus vide pulchrè *Iacob. Mænoch. libr. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 189. per tot. Br. in l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. ait prætor. 6. ff. de jurejur. n. 14. Iaſon. ibid. n. 4.*

49 Tutori tamen & curatori deferenti juramentum rectè referri poteſt, *elegant. Anton. Faber (ubi ita in Senatu Subaudiæ 8. Id. Febr. Anno* 1593. *judicatum refert) in ſuo Codice lib. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. 1. definit. 20. incip. quemadmodum tutori. n. 1. & ſeqq. per tot.*

50 Sed quæritur, ſi actor deferens juramentum ſit heres, vel aliter veritatem rei & factum, de quo controvertitur, ignoret, juramentumque delatum ei referatur, an hanc relationem juramenti ob incognitam veritatem, & ignorantiam facti juſtè recuſare poſſit? Quod negatur, ita tamen ut is, cui refertur, ſaltem juramentum credulitatis præſtet. *per text. in l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. datur. 7. l. manifeſtæ. 38. ff. de jurejur. l. delata. 9. C. eod. c. ult. x. eod.*

Ubi generaliter dicitur, quòd juramentum delatum poſſit referri, nullâ diſtinctione adhibitâ, an deferens veritatem ignoret, an non. Ubi autem lex non diſtinguit, nec noſtrum erit diſtinguere: *l. de precio. 8. ff. de publ. in rem actione.*

Deindè, ſi relationem ob ignorantiam liceret recuſare, raro aut nunquam relatio juramenti locum haberet, cùm deferens ſemper poſſit ignorantiam prætendere, cui hoc in caſu fides eſſet adhibenda, quoniàm certum haberi non poteſt, an deferens ſciat, an verò ignoret, utpote cum ignorantia in mente & animo latitet, nec in ſenſum corporeum incurrat.

Tertio, quia *l. Marcellus. 11. §. jurare. 2. & §. ſi quis delatum. 3. ff. rerum amotar.* (quam contrarium ſtatuentes pro ſe allegant) cauſam & rationem; cur ibi relatio non habeat locum, non ponit in ignorantiâ, an ſcilicet deferens ignorantiam rei veritatis habet, nec ne, (ut tamen perperam ſtatuunt DD. contrariam opinionem defendentes) ſed in voluntate, & poteſtate Prætoris relationem juramenti permittere volentis, an ſcilicet Prætor in hac, & ſimili actione relationem juramenti permittere, an verò vetare voluerit, ut manifeſtò colligitur *ex d. l. Marcellus. 11. §. ult. l. ideo. 13. ff. rerum amot. & elegant. demonſtrat. Borch. de jurejur. c. 7. n. 14. 15. & ſeq.*

Quod autem Prætor ob ignorantiam relationem juramenti permittere noluerit, nullibi traditur. Et ita in terminis concludit.

Borch. dict. cap. 7. num. 22. ibi, & ex his & ſeq. Nattà. conſil. 35. incip. iſte magiſter. num. 1. verſ. tamen mihi videtur contrarium. & num. ſeq. tom. 1. Cravett. (qui tamen ab aliis in contrarium allegatur) conſil. 203. incip. deferens juramentum. num. 25. verſ. & in terminis. & verſ. ex quo textu aliter. num. 26. & ſeq. Purpuratus in l. manifeſtæ. 38. ff. de jurejur. num. 24. Iaſon. in l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. ait prætor. 6. ff. de jurejur. num. 4. ſub fin. verſ. tu tene indiſtinctè.

Quamvis contrarium ſtatuant *Mænoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. centur. 2. caſu. 189. num. 7. & ſeq. Socin. Senior. lib. 2. conſil. 184. Frider. Pruckm. conſil. 2. incip. clauſit ſupremum ſuum diem. quæſt. 2. num. 471. ibi, quod etiam de relatione juramenti; num. 472. & ſeqq. Franciſc. Ripa. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejurand. num. 65. Br. in l. jusjurandum & ad pecunias. 34. §. ait prætor. 6. ff. eod. num. 13. & ad d. l. Marcellus. 11. §. ſi quis delatum. 3. ff. rerum amot. num. un. Ioſeph. Maſcard. tract. de probation. lib. 2. concluſ. 957. num. 15. & ſeq. Conſult. Conſtitut. Saxon. (ubi ita Anno 1577. in judicio curiali Lipſenſi pronunciatum teſtantur) tom. 3. part. 3. quæſt. 18. per tot.*

51 Bene tamen verum eſt, ſi quis adverſæ parti ſuper proprio ipſius facto juramentum deferat, quod is juramentum hoc ſuper ſuo proprio facto referre non poſſit, veluti ita Ioannem de Breitenbach in Menſâ Archiepiſchopi Magdeburgenſis dixiſſe teſtatur.

Chriſtoph. Zobel. part. 1. d. ff. 21. num. 4. verſ. verum quando ſuper, & ſeq. cui addatur Cravett. conſil. 203. n. 26. verſ. non obſtat. & n. ſeq. Anton. Faber in ſuo Codice lib. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. defin. 16. n. 1. verſ. de alieno, & ſeq.

52 Quemadmodum etiam is, cui delatum eſt juramentum, ſi contra delationem & interlocutoriam deſuper inde ſecutam leuterationem vel appellationem interpoſuit, & pendente appellatione deferens juramentum deceſſit, non poteſt juramentum heredi deferenti referre, ſed præcisè jurare cogitur, vel ſi jurare nolit, & referre malit, juramentum pro relato & præſtito habetur, quoniam ſibi imputare debet, quod, deferente adhuc vivente, non juravit, vel retulit, ſed perperàm & ſine causâ jurare vel referre recuſavit,

elegant. Anton. Faber. (ubi ita in Senatu Subaudiæ. 4. Februar. Anno 1593. concluſum refert) in ſuo Codice lib. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. definit. 15. incip. eadem fere quæſtio, n. 1. & ſeqq. per tot. cui addantur ea, quæ infra concluſ. 40. n. 30. & ſeq. num. 36. & ſeq. dixi.

53 Quod procedit, etiamſi actori juramentum deferenti illud judicialiter reipsâ fuerit relatum, ſed antequam ſentētia interlocutoria ſuper relatione facta concipiatur, & publicetur; actor moritur, nam & tunc relatio juramenti locum non habet, nec juramentum actoris heredibus poteſt referri; ſed is, cui eſt delatum juramentum, vel etiam ejus heredes illud Præcisè præſtare tenentur;

54 Veluti ita ex reſponſo ICtorum VVittenbergenſium in præfectura Lipſenſ. *in ſua* Ernſt Fachſen vnd deſſen Erben *actorum ex unâ*, vnd H. vnd Veit Siebern vnd deſſen Erben *reorum ex âltera parte 4. Septembr. Anno* 1620. fuit ſententia lata, daß es eingewandter Leuterung vngeachtet / bey dem am 30. Septembr. An. 1617. publicirten Vrthel nochmaln nicht vnbillich verbleibet / mit dieſer Erklärung weil Kläger vor eröffnung jetzt gemeltes Vrthels verſtorben / daß nunmehr des beklagten Erben den jhrem Vater richtigerweiſe deferirten Eid zu leiſten / jedoch ander geſtalt nicht / als de credulitate zu ſchweren ſchuldig / V. R. W.

55 Quę ſententia etiam poſtea in ſupremo Parlamento Dreſdenſi 22. *Ianuar. Anno* 1622. der materialien halben iſt aus den Acten ſo viel zu befinden / daß in erſter inſtantz wol geſprochen / vnd vbel davon appellirer, derowegen dieſe ſache an den vorigen Richter zu remittiren vnd zu weiſen / wie wir dieſelbe hiermit dahin remittiren vnd wieſen. confirmata vires rei judicatæ accepit.

56 Poteſt etiam juramentum quovis tempore referri, non tantùm in primâ inſtantiâ; ſed etiam, ſi reus ab illâ ſententiâ appellavit, vel eam per leuterationem ſuſpendit, in leuteratione & appellatione. Et ita ſæpiùs judicatum & pronunciatum teſtantur *Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 24. Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 149. n. 1. & ſeqq.*

Dummodò relatio fiat vel ſtatim poſt factam delationem ante ſententiam interlocutoriam, in quâ ſuper delatione pronunciatur, vel antequam illa ſententia interpoſita leuteratione, vires rei judicatæ accipiat, vel reus ſibi ſaltem expresſè relationem reſervet, Proceß vnd Gerichtsordn. *Ioann. Georgii. Electoris Saxoniæ d. c.* von Eiden / derſelben *delation.* 18. *col.* 5. §. Ferner die *delation* belangend / *verſ.* ſol der / welcher den Eid / & *ſeq. pag.* 44.

Quo poſteriori caſu tamen, ubi quis ſibi relationem juramenti reſervat, debet is intra illud tempus, intra quod pro citatione ad juramentum pręſtandum inſtare neceſſe habet, ſe declarare an juramentum referre, an v. præſtare, an v. pro liberanda conſcientia ſua probationibus uti velit. Proceßordn. *d. c.* 18. *col.* 6. *verſ.* auch auff den letzen fall. *pag.* 45.

57 Modò ex eâdem causâ juramentum referatur; & ideo, ſi agis contra me de centum florenis mihi à te mutuò datis, & ſuper tali debito mihi defers juramentum, fortè alias probationes non habens tibi rectè juramentum referre poſſum, quod tibi quinquagintâ reſtituerim, & ſolverim,

Chriſtoph. Zobel. part. 1. differ. 25. num. 2. ibi, & regulariter relatio. & ſeq.

58 Si verô tibi refero, quod coluerim tibi hortum, aut agrum araverim, aut ſeminaverim, petoque id mihi compenſari, tunc in hoc relatio non habet locum, quoniam utrumque debitum non deſcendit ex eâdem causâ, ſive ex connexis, ſed ex diverſis cauſis.

Signorol. de Homodeis in quodam conſil. incip. in Chriſti nomine Amen, ſuppoſito ſtatuto Mediolanenſi, n. 1. & ſeqq. per tot. quem ſequitur Zobel. d. part. 1. d. ff. 25. n. 2. verſ. ſi vero ego dicam, & ſeqq. Anton. Faber. (ubi alio exemplo declarat, & reſtringit) in ſuo Codic. lib. 4. tit. de reb. credit. & jurejur. defin. 19. per tot.

59 Denique circa materiam relati juramenti ſciendum, ſi actori deferenti juramentum fuerit relatum, quod actor præcisè cogatur jurare, nec volens intentionem ſuam probationibus defendere audiatur,

text. in Novell. Elect. Aug. part. 1. Conſtit. 14. ſub fin. ubi Daniel Moller. n. 2. & n. 17. & lib. 3. ſemeſtr. c. 3. n. ult. Modeſt. Piſtor. (ubi ita Anno 1560. & 1561. pronunciatum teſtatur) part. 1. quæſt. 23. num. 1. & ſeqq. quem tacito nomine ſequuntur Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. inter reſolut. quæſt. 19. n. 1. & ſeqq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 2. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 92. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 76. & ſeq. Mich. Teuber in ſuo proceſſ. art. 18. §. Wenn Beklagter Klägern den Häuptcid *referirer.*

XXXIII.

Si reo juramentum fuerit delatum, nec ab eodem relatum, an reus precisè cogatur jurare, an verò priùs probationibus uti poſſit?

SUMMARIA.

1 Iure civili an reus, cui juramentum eſt delatum, ad probandum admittatur?

2 Iure Saxon. quid juris? 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 13. ubi ampliationes & limitationes.
10 An actor ad contrarias probationes admittatur, & n. 11. 12.
14 Si reus in probationibus deficiat; an nihilominus ad jurandum admittatur? n. 15.
16 Si quis pendente probatione moritur, & ejus heredes litem reaſſumpſerint, & illud, quod defunctus voluit, probare non poſſunt, an ad juramentum credulitatis admittantur. 17.
18 Iuramentum calumniæ hoc in caſu quando debet præſtari.
19 Si quis probationem deſerit, an adhuc ad jurandum admittatur.
20 Surrogatio cum eadem temporis determinatione fieri cenſetur.
21 Si quis probationem quidem conſummavit, ſed tantùm ſemiplenè probavit, & ideo ei juramentum ſuppletorium eſt injunctum, an ad hoc juramentum principale admittatur, ſi juramentum ſuppletorium deſerit, & quid in heredibus. n. 22.

1 NOn tantùm jure civili reus, cui juramentum delatum eſt, poteſt illud recuſare, & ad probandam ſuam intentionem proſilire, de quo abundè dixi in præcedenti *concluſ. n.* 21. Sed etiam jure Saxon.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 14. Item. Proceß-ordnũg. c. 19.

per text. expr. in Nov. Elect. Aug. part. 1. *conſt.* 12. *Zobel. in addit. ad* Landr. *lib.* 1. *artic.* 6. *ſub lit. I. ſub fin. & part.* 1. *differ.* 34. (*ubi ita quotidiè practicari dicit.*) *n.* 3. *Gl.* in Landr. *lib.* 1. *art.* 13. *num.* 4. *verſ.* iſt es aber ander Gut in Lehnr. *art.* 19. *n.* 7. *Conſult.*
2 *conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 1. *num.* 2. *& tom.* 3. *part.* 3. *quæſt.* 41. *Daniel. Moller. ad d. conſtit.* 14. *nu.* 1. *poſt pr. & lib.* 3. *ſemeſtr. ca.* 3. *poſt pr. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n.* 60. *Matt. Coler. part.* 1. *deciſ.* 123. *nu.* 12. *Rauchb. part.* 2. *quæſt.* 3. *n.* 21. *& n. ſeq. Iacob Schult. part.* 1. *obſer.* 52. *n.* 10. *& ſeqq.*

3 Quod ampliatur etiam in juramentis legalibus, puta ſi alicui in defectum inventarii res hereditarias mediante juramento manifeſtare fuit injunctum. Proceß vnd Gerichtsordnung/ Churfürſt Johann. Georgen/ *c.* von vertretung deß Gewiſſen. 19. *col.* 2. §. 1. *verſ.* welcher *regreß* auch in *juramentis legalibus. pag.* 48.

Licet contrarium velit. *VVeſenbec. conſil.* 3. *quæſt.* 2. *n.* 49. *verſ. etſi eſſet tamen cum hoc part.* 1.

4 Deinde ampliatur in juramento minorationis; Si enim quis damna ſibi data æſtimat, & petit, ut reus vel æſtimationem præſtet, aut juramento ſuo ſecundùm conſuetudinem Saxonicam diminuat, tunc poteſt reus omiſſo juramento ad probationem confungere, & probare damnum tantum non eſſe, *veluti ita Scabinos Lipſenſes pronunciaſſe refert Modeſt. Piſtor. in annotat. manuſcript. ad jus Saxon.* Landrecht. *lib.* 3. *artic.* 48. *quem refert, & ſequitur Daniel. Moller. in anno. marginal. ſuis lib.* 3. *ſemeſtr. c.* 38. *nu.* 3. *incip. ita Scabinos per tot.*

5 Tertiò ampliatur in juramento purgatorio, *ut infra concluſ.* 52. *numer.* 29. *& ſeqq. hac part.* 1. *dixi.*

Quartò ampliatur in illo juramento, quo mediante, quis fructus perceptos indicare tenetur *Daniel Moller. lib.* 4. *ſemeſtr. c.* 19. *incip. creditoribus. n.* 3. *verſ. quod poſterius ego & ſeq.*

6 Fallit tamen ſi is, cui juramentum eſt delatum, illud ſemel acceptavit, & approbavit, tunc poſtea variare & ad probationes confugere nequit. Proceß vnd Gerichtsordnung / Churf. Johann. Georgen *c.* von vertretung des Gewiſſen. 19. *col.* 2. *verſ.* wie auch der/ welchem der Eydt *deferiret. pag.* 48. *Petr. Heig. quæſt.* 4. *incip. licet Sapientis num.* 37. *& ſeq. part.* 2.

7 Deinde fallit in illo juramento, quod in materia editionis inſtrumentorum imponitur, hoc enim is, qui inſtrumenta edere, vel jurare debet, ſe ea non habere, nec malitioſè alienaſſe, præciſè præſtare tenetur, nec ſuam conſcientiam probationibus liberare poteſt. Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von *edition* der brieflichen vrkunden. 26. *poſt princ. verſ.* noch ſein Gewiſſen. *&* §. es ſol auch fernèr. *in fin. verſ.* noch in ſolchem fall.

8 Ulterius fallit in juramento neceſſario, ſeu ſuppletorio. Cum enim hoc juramentum, *ut infra concluſ.* 53. *per tot. dicetur,* non niſi in defectum plenæ probationis deferatur; Fruſtra quis ad illud refugium habet, quod antea perficere & præſtare non potuit; *apoſtill. ad Roman. conſil.* 249. *incip. in caſu propoſito. n.* 2. *verſ. non relevat. Marſil. conſil.* 51. *incip. licet nedum. n.* 17.

Et ſi vel maximè is, qui antea ſemi plenè probavit, & ob id ei hoc juramentum in ſupplementum delatum eſt, alios teſtes, documenta, & ſimilia, quibus jam ſuam intentionem plenè probare poſſet, poſt terminum probatorium elapſum inveniret, tamen ad probandum non admittitur, ſed juramentum hoc præciſè præſtare cogitur, quoniam termino probatorio ſemel elapſo, certis quibuſdam caſibus exceptis, ulterior probatio non recipitur, ut infra *concl.* 38. latiùs tradetur, aliàs quis poſt terminum & publicatas atteſtationes ad novam probationem per indirectum admitteretur, quod ei directo non liceret; Atque ita 14. *Auguſti Anno* 1614. à Lipſenſibus, & *Menſe Decemb. Anno* 1610. à Wittenbergenſibus reſponſum eſt.

9 Et quidem jurare juſſus hoc in caſu ad probationem confugere, & ſuam conſcientiam probationibus defendere poteſt, etiamſi hoc in actis non petitum, nec ei in ſententiâ interlocutoriâ reſervatum fuerit, quoniam hæc facultas probandi à lege concedatur, & ob id reſervatione judicis non opus habeat, *elegant. Conſult. Conſt. Sax. tom.* 3. *part.* 3. *quæſt.* 41. *in c.* ob gleich *in actis. n.* 1. *& ſeq. per tot.*

Veluti etiam hodie noviſſimè ita eſt diſpoſitum & ordinatum à Johanne Georgio Electore Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung / *cap.* von vertretung deß Gewiſſen. 19. *poſt princ. col.* 1. *verſ.* wenn er jhme gleich daſſelbe. *& ſeq.*

Cum hac tamen conditione ut quis intra octiduum, poſtquam ſententia vires rei judicatæ accepit, ſe probationibus conſcientiam defendere velle declaret, & deinde intra ſpacium Saxonicum articulos probatorios exhibeat, & alia faciat, quæ ad probationem requiruntur. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. cap.* 19. *poſt princ. col.* 1. *verſ.* jedoch daß er ſich deſſen. *& ſeq.*

Sed an hoc in caſu actor deferens juramentum ad contrarias 10
probationes admittatur? Olim quidem de hoc paſſu ingens fuit controverſia in foro Saxon. ut videre eſt

ex Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. *part.* 3. *quæſt.* 1. *n.* 1. 3. 4. *& ſeqq. tom.* 2. *part.* 3. *quæſt.* 1. *n. & ſeq.*

Sed hanc controverſiam diremit Auguſtus Elect. Saxo. con- 11
ſtituitque, ut hoc in caſu actor ad contrarias probationes non admitteretur

in ſuis Novell. part. 1. *conſtit.* 14. *ubi in comment. Daniel Moller. n.* 2. *Conſult. conſtit. Saxon. tom.* 3. *part.* 3. *quæſt.* 8.

hanc potiſſimùm ob rationem: Quia reus, cui delatum eſt juramentum, ſi in probationibus deficiat, de novo ad jurandum admittitur, ut paulò poſt dicetur. Si autem actor ad contrarias probationes admitteretur, & vel probaret contrarium plenè, vel ſemiplenè, tunc hoc beneficium reo auferretur, contra

text. in c. indultum. de R. I. in 6. *l. quod favore.* 6. *C. de legibus.*

quoniam reo, ubi plenè, vel ſemiplenè contra eum probatum eſt, ob periculum perjurii juramentum non defertur, per tradita in præced. concluſ. *n.* 23. *& ſeq.*

Quod etiam confirmavit Joannes Georgius Elector Saxoniæ, *in ſua* Proceßordnung *d. cap.* von vertretung des Gewiſſen. 19. *col.* 2. *verſ.* wenn nicht einer. *& ſeq. pag.* 48.

Uſque adeò, ut actor, ſi ei juramentum referatur, probatio- 12
nibus uti non poſſit, ſed præciſè jurare teneatur

Novell. Elector. Aug. part. 1. *conſtit.* 14. *verſ.* deß gleichen ſol auch gehalten werden. *ubi in comm. Daniel. Moller. nu.* 17. *ibi, ſed & Scabinos. & ſeq. Beuſt. in rubr. ff. de jurejur. n.* 76. *& ſeq.*

Quod idem noviſſimè etiam repetiit, & approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung *d. c.* von vertretung des Gewiſſen. 19. *col.* 2. *verſ.* dieſes aber ſol dem/ welcher den Eydt anfenglich.

Si autem reus, cui juramentum eſt delatum, conſcientiam 13
ſuam probationibus liberavit, & illud, ſuper quo ei juramentum deferebatur, ſufficienter probavit, tunc ſtatim à juramento liberatur, & jurare non habet neceſſe. Proceß vnd Gerichtsordnung / Churf. Johann Georgen. *d. c.* 19. *col.* 2. §. 1. *verſ.* vnd do der Zeugführer. *pag.* 48.

Veluti etiam è contra reus, ſi in probationibus deficiat, ni- 14
hilominus ad juramentum redire poteſt, & ad jurandum admittitur.

per text. expr. in Novell. Elect. Aug. part. 1. *conſtit.* 14. *Conſult. conſult. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 1. *num.* 8. *& tom.* 3. *part.* 3. *quæſt.* 59. *Coler. part.* 1. *deciſ.* 123. *num.* 12. *Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part.* 1. *conſtit.* 14. *numer. ſub fin. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. num.* 61. *Gloſſ. lat. ad text. germ. lib.* 1. in Landr. *art.* 9. *ſub lit. I. in fine. & gloß.* in Lehnr. *artic.* 19. *nu.* 7. *& ſeq. Andr. Rauchb. part.* 2. *quæſt.* 3. *num.* 29. *Mich. Teuber in ſuo proceſſu artic.* 18. §. Wenn Beklagter Klägern/ *ſub fin.* Proceß vnd Gerichtsordnung Johann Georgen. *d. c.* 19. *col.* 2. §. 1. *verſ.* wenn er es aber nicht gnugſam. *pag.* 48.

Quod tamen verum eſt, ſi reo ab actore juramentum defe- 15
ratur, ſecus eſt, ſi ipſe reus prius actori juramentum deferat, & id illi ab actore referatur, tunc enim is loco actoris habetur, & eodem jure, quo actor, uti debet, & ad probationes recurrere non poteſt, *Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *d. conſtit.* 14. *numer.* 18. *ibi porro quod paulò. & ſeq. usque ad fin.*

Illud etiam ſciendum eſt, ſi is, cui juramentum eſt delatum, 16
ad probationem confugit, articulos probatorios exhibet, & poſtea pendente probatione moritur, quod ejus heredes, ſi litem reaſſumpſerint, probationemque continuaverint, ſed illud, quod defunctus probare voluit, probare non poſſint, nihilominus ad juramentum credulitatis admittantur. Proceß vnd Gerichtsordnung / Churf. Johann Georgen. *d. c.* 19. *col.* 3. *verſ.* würde ſich auch einer in vorbeſagten fellen. *pag.* 49.

Dummodo in hoc & alio caſu, ubi is, cui juramentum dela- 17
tum eſt, adhuc vivit, deferens prius juramentum calumniæ præſtet. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* 19. *col.* 3. *verſ.* jedoch in nechſt beyden fellen auff des *deferenten. pag.* 49.

Quod juramentum tamen calumniæ ante præſtare non cogitur, quàm ubi probatio illa, quâ adverſa pars in ſe ſuſcepit, fuerit finita & nihil probatum. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. cap.* 19. *col.* 3. *verſ.* den er aber nicht ehe zu leiſten pflichtig. *pag.* 49.

Sed

18 Quod juramentum tamen calumniæ ante præſtare non cegitur, quàm ubi probatio illa, quam adverſa pars in ſe ſuſcepit, fuerit finita & nihil probatum. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. cap.* 19. *col.* 3. *verſ.* den er aber nicht ehe zu leiſten pflichtig. *pag.* 49.

19 Sed quid dicendum, ſi is, cui juramentum eſt delatum, ad probationem quidem confugit, ſed vel terminum probatorium elabi patitur, vel aliter probationem deſerit, verſeumet ſich am beweiſe/ an adhuc ad juramentum admittatur? Quamvis videatur dicendum quod ſic, quoniam is ſatis in eo puniri videtur, quod facultate probandi privetur, quæ pœna ad juramenti præſtationem extendi non poteſt, cum ex uno delicto nemo duplici pœnâ affici debeat; Sed cum hæc probatio in locum juramenti ad illud evitandum ſurrogetur. *Iacob Schult. in addit. ad proceſſ. Petri Termin. c.* 46. *num.* 8. *& ſeq.*

20 Et juris, quod ſurrogatio cum eodem temporis determinatione tacta cenſeatur, adeò, ut pœna, quæ in ſurrogato locum habet, extendatur etiam ad illud, cui fit ſurrogatio. *Ludov. Roman. conſil.* 56. *incip. in caſu propoſito. num.* 2. *verſ. quia ſubſtitutio. Tuſch. tom.* 6. *verb. pœna concl.* 213. *num.* 5 *Dec conſil.* 190. *num.* 3. *verſ. quartò hoc idem confirmatur.* Ideoque meritò à Iohanne Georgio Electore Saxon. contrarium eſt conſtitutum, in Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* 19. *col.* 3. *verſ.* do aber der jenige/ ſo ſich anſtadt des Eydes *& ſeq. pag.* 49.

21 Quod tamen ſecus eſt in illo caſu, ubi quis probationem quidem non deſeruit, ſed conſummavit, non autem plenè, ſed ſaltem ſemiplenè probavit, & ideo ei juramentum ſuppletorium fuit injunctum, nam tunc, ſi is tempus juramenti ſuppletorii præſtandi non obſervat, ſed negligit, verſeumet ſich daran/ à præſtatione juramenti principalis cecidiſſe non cenſetur, ſed nihilominus ad illud admittitur. Propterea quòd hoc heredibus permittitur, & illi ad juramentum credulitatis adhuc admittantur, ſi defunctus juramentum ſuppletorium deſeruit. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* 19. *col.* 4. *verſ.* es hat ſich auch ehemals *in facto* begeben. *usque ad fin.*

22 Ergò idem etiam defuncto erit permiſſum, quoniam heredes non plus juris habere poſſunt, quàm eis defunctus reliquit. Ratio diverſitatis præter illam, quam Elector *in d. c.* 19. *§. ult.* aſſignat, hęc etiã mihi videtur, quod quis in hoc caſu probatorium tempus obſervavit, probationem conſummavit, & alia fecit, quę facere debuit, licet minùs plenè probaverit; Et quamvis poſtea juramentum ſuppletorium neglexerit, tamen probationem quam ſemel conſummavit, deſerere non videtur, ſed potius illi, quod per probationem conſecutus eſt, renunciaſſe cenſetur, quæ omnia in præcedenti caſu non contingunt.

XXXIV.

Per quem Juramentum judiciale præſtandum erit, & quid, ſi collegio vel communitati fuerit delatum, per quemnam, & quomodo præſtari debet?

SUMMARIA.

1 Continuatio hujus concluſionis.
2 An quis in propriâ perſonâ jurare cogatur, an verò poſſit per procuratorem. n. 3. 4. 5. & 6. 13.
7 Iure Saxon. an quis per procuratorem jurare poſſit?
8 Iuramentum teſtis an per procuratorem præſtari poſſit.
9 Mulieres honeſtiores domi in ſecreto jurare poſſunt.
10 Illuſtres, & egregiæ perſonæ, an per procuratorem poſſunt jurare, tàm de jure communi, quàm Saxonico, 11. 12.
14 Si morbo, vel alio impedimento jurare juſſus detineatur, quid juris.
15 Quid juris in ſene, vel in remotis & longinquis locis degente.
16 Collegium, ſeu univerſitas, an & quatenus jurare poteſt tàm de jure civili, quàm Saxonico. n. 17. 18. 19. 20. 21. 22.
23 Si tantùm tres vel quatuor ſint in collegio, quomodò jurare debent.
24 Quando juramenta per procuratorem poſſunt præſtari. & 25. 26. 27. 28.
29 Si duo vel plures ſunt, quibus juramentum delatum vel relatum eſt, an & quatenus illi ſuam quotam aliis cedere poſſint remiſſivè.
30 Minores & pupilli & quatenus in propriâ perſonâ jurare poſſint. 31. 32. 33.

1 DEnique ſi nullum effugium reſtat, quo reus, cui juramentum delatum eſt, evitare poſſit, ſi nolit ſolvere, jurare debet. *Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 13.*

l. jusjurandum & ad pecunias. 34. *§. ait prætor.* 6. *l. manifeſtæ.* 38. *ff. de jurejur.*

2 Sed quæſtionis eſt, an quis in propriâ perſonâ cogatur jurare, an verò poſſit per alium, puta procuratorem?

3 Iure civili videntur leges inter ſe diſſentire: Affirmat enim *textus. in l. nam poſteaquam.* 9. *§. jusjurandum.* 6. *l. ult. §. pen. ff. de jurejur.*

Econtrario verò negat

l. generaliter. 12. *§. his de præſentibus.* 4. *C. de rebus credit. & jurejur.*

4 Verùm has leges ita conciliare debemus: Aut adverſarius deferens juramentum eſt contentus juramento procuratoris, & vult procuratorem ad jurandum admittere, & tunc, ſi juramentum pręſtatur ad utilitatem domini, ſeu principalis abſentis, procurator admittitur, etiam abſque mandato;

d. l. nam poſteaquam. 9. *§. jusjurandum.* 6. *ff. de jurejur. d. l. ult. §. pen.*

Aut juramentum præſtatur ad præjudicium, & in commodum abſentis principalis, & tunc adverſario conſentiente etiam admittitur, modò ſpeciale habeat mandatum: 5

l. jusjurandum quod ex conventione. 17. *§. ult. ff. de jurejur.*

Aut denique adverſarius non vult eſſe contentus juramento procuratoris, ſed cupit, ut ipſe dominus pręſens jurèt, tunc procurator, etiamſi ſpeciale mandatum habeat, non admittitur, ſed dominus ipſe jurare cogitur. 6

d. l. generaliter. 12. *§. his de præſentibus.* 4. *l. quoties.* 21. *§. prætor.* 2. *& §. ſi tutor.* 5. *in fine. ff. de noxal.*

Et hæc conciliatio eſt

Br. in l. qui bona. 13. *§. ſi alieno.* 13. *ff. de damno infecto. n.* 14. *& n. ſeq. quem ſequuntur. Iaſon. in d. l. nam poſteaquam.* 9. *§. jusjurandum.* 6. *n.* 2. *Borch. tract. de jurejur. c.* 4. *n.* 8. *n.* 10. *& ſeq. Donell. tract. eod. lib.* 24. *comm. c.* 13. *in med. n.* 9. *VVeſenb. (ubi dicit Br. opinionem in praxi ſervari) in comm. ff. de jurejur. n.* 9. *poſt med. v. eſt & illud quæſtionis. Beuſt. ad d. l. nam poſteaquam.* 9. *§. jusjurandum.* 6. *nu. & ſeqq. usque ad fin. Matth. Coler. part.* 1. *deciſ.* 115. *nu.* 1. *& ſeq. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante.* 11. *inſtit. de action. nu.* 105. *Zobel. part.* 1. *diff.* 27. *n.* 4. *& ſeq. Anton Teſſaur. deciſ.* 17. *incip. poſitionibus per principalem. n.* 2. *& n. ſeq. Anton. Faber. in ſuo Codic. lib.* 4. *tit. de reb. credit. & jurejur. defin.* 31. *n.* 1. *in princ.*

Iure Saxon. hæc quęſtio omni dubio caret; de hoc enim jure exprę ſſè cautum eſt, ut juramentum delatum in propriâ perſonâ, nec per procuratorem, prę ſtetur: 7

text. expr. in Landr. *lib.* 1. *art.* 46. *verſ.* Wo es aber den Frawen zu Eyden kömpt / die ſollen ſie ſelber thun / vnd nicht ihre Vormünden.

Qui textus, licet tantùm loquatur de fœminis, tamen etiam locum habet in viris, propter indentitatem rationis, quę operatur idem in uno, quod in altero:

Gl. in d. art. 46. *lit. D. ſub fin.*

Deindè, *per text.* in Landr. *lib.* 3. *art.* 88. *ſub fin.*

Tertio, *per text. expr.* in der Churf. Ober Hofgerichtsordnung. *ſub tit.* Wenn ein aufferlegter Eydt geleiſtet ſol werden.

Et ita quotidiè in judiciis ſervatur;

Coler. (ubi ita Anno 1565. *menſe Ianuario reſponſum teſtatur) d. deciſ.* 115. *n.* 3. *& ſeqq. Gl.* in Landr. *lib.* 1. *art.* 6. *lit. M. & O. & gl.* in Landr. *lib.* 1. *art.* 46. *lit. D. VVeſenb. in comm. ff. de jurejurando. nu.* 9. *poſt med. Rotſchitz in ſuo proceſſu. art.* 11. *nu.* 10. *& ſeq. Daniel Möller. lib.* 4. *ſemeſtr. c.* 20. *n.* 1. *& ad conſtit. Sax. part.* 1. *conſtit.* 13. *num.* 3. *Andr. Rauchb. part.* 1. *quæſt.* 8. *num.* 15. *& ſeq. Ioach. à Beuſt. in l. nam poſteaquam.* 9. *§. jusjurandum.* 6. *ff. de jurejurando. n.* 11. *Conſult. conſtit. Saxon. tom.* 2. *part.* 3. *quæſt.* 2. *n.* 8. *& ſeq. Ioan. Zanger. tract. de except. part.* 2. *c.* 8. *num.* 116. *Zobel. part.* 1. *diff.* 27. *n.* 1. *& ſeqq. Andr. Knich. de privileg. Saxon. verb. jus. c.* 4. *n.* 64. *& ſeq. pag.* 381.

Quod etiam approbavit & confirmavit noviſſimè Ioannes Georgius Elector Saxonię, *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung/ *cap.* von Eyden 18. *col.* 7. *§.* es ſoll auch ein jeder Eydt.

Et procedit etiam in juramento teſtis etiam de jure civili, ut illud per procuratorem pręſtari non poſſit. *Anton. de Butr. in ca. licet ex quodam. x. de teſtib. Ioach. Mynſing. eod. n.* 4. *ibi, Hinc colligunt plærique. & ſeq. Felin. eod. (ubi plura.) n.* 1. *verſ. per iſtum textum dicunt. & ſeq. Bl. (ubi rationem affert.) in rubr. ff. de jurejur. n.* 4. *verſ. ſed non juramentum teſtis. & ſeq.* 8

Licet contrarium ſtatuat. *Ioann. Andr. in c. ut circa de elect. in* 6. *Ludovic. Roman. (ubi rationes affert, & ita Rota Romana deciſum fuiſſe teſtatur.) ſingul.* 8. *incip. an juramentum teſtis. n.* 1. *& ſeq per tot.*

Licet diſſentiat. *Gl.* in Landr. *lib.* 2. *art.* 42. *n.* 8. *verſ.* ein geborne Dienſtmagdt/ *& gl.* in Landr. *lib.* 3. *art.* 65. *nu.* 3. *verſ.* gleich wie auch die Procuratores/ *Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante.* 11. *inſt. de action. n.* 107. *& nu. ſeq. Cunrad. Mauſer. in ſuo proceſſu. c. de litis conteſtatione. fol. mihi.* 145.

Quòd tamen de mulieribus, & fęminis cum grano ſalis accipiendum, non de omnibus indiſtinctè: Si enim mulieres ſint egregię, honeſtiores, valetudinariæ, tunc quidem etiam in propriâ perſonâ jurare debent; ſed non publicè in loco judicii, ſed domi, vel in ſecreto extra judicium. 9

text. expr. in Nov. 124. *c.* 1. *§. ſi verò mulier. Br. in l. ad perſonas.* 15. *ff. de jurejur. in fine. num.* 3. *quem ſequuntur. Gl. in* Landrecht. *lib.* 1. *art.* 6. *ſub lit. O. ſub fin. & art.* 46. *ſub lit. D. ſub fin. Coler. part.* 1. *d. deciſ.* 115. *num.* 5. 22. *& ſeqq.*

De perſonis illuſtribus, & egregiis, quales ſunt Reges, Duces, Principes, Comites, Barones, Nobiles, Doctores, Licentiati &c. dubitari poteſt, an juramentum in propriâ perſonâ præſtare cogantur, an verò per procuratorem? 10

Iure civili quidem ejuſmodi perſonę juramentum in pro-

priâ perſonâ præſtare dobent ſed non in loco judicii, & publice, ſed forma juramenti præſtandi ad ædes earum mittitur, ut non in loco publico judicii, ſed ſecreto jurent:

text. expr. in l. ad perſonas egregias. 15. ff. de jurejur. ubi Br. n. 1. & ſeq. Beuſt. cod. n. 1. (ubi multis modis ampliat.) & ſeq. 25. & ſeq. Accurſ. eod. verſ. domum.

Quæ diſpoſitio etiam nunc hodiè in Camera Imperiali ſervatur *Iac. Schult. in addit. ad Matt. Coler. deciſ. 115. incip. juramentum delatum. n. 27. part. 1.*

12 Iure Saxonico verò ejuſmodi perſonæ illuſtres, & egregiæ, etiam in propriâ perſonâ, & quidem publicè in loco judicii iurare debent, nec remittitur juramenti forma domum ad eas, ut in ſecreto præſtent juramentum.

per text. general. in der Churf. S. OberHofgerichtsordnung/ *ſub tit.* Wenn ein auffgelegter Eydt ſol geleiſtet werden. Proceß vnd Gerichtsordnung. *Ioannis Georgii Elector. Sax. c.* von Eyden *18. §. ult.*

Conſult. conſtit. Saxon. (ubi ita in cauſa Ottonis, Ducis Luneburgenſis, qui Comitibus von Schwartzburg *deferebat juramentum, obſervatum teſtantur.) tom. 3. part. 3. quæſt. 80. Iacob. Schult. (ubi aliud præjudicium de Comite Brunone* von Mantzfeld/ *ſub Anno 1590. & ampliationes affert) in addit. ad Coler. part. 1. deciſ. 115. n. 25. & ſeq. n. 28. & ſeq. Dan. Moller. (ubi etiam aliud exemplum producit) lib. 4. ſemeſtr. c. 20. n. 1. 2. & ſeq. Andr. Knich. de privil. Saxon. verb. jus c. 4. n. 66. & ſeq. Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 9. n. 116.*

Non obſtante, quod contrarium allerat *VVeſenb. in addit. ad Schneid. ad. d. §. item ſi quis poſtulaverit. 11. inſtit. de action. num. 107. Gl.* in Landr. *lib. 2. art. 42. n. 8. verſ.* Daß wenn die Fürſten jhren Vngenoſſen Eydt thun ſollen/ dieſelbe mögen ſie jhre Mann vor ſich thun laſſen/ *Rauchb. part. 1. quæſt. 8. num. 19. & ſeqq.*

13 Et prędicta uſque adeò vera ſunt, ut jurare juſſus non audiatur, etiamſi à judice petit, ut vel ipſe judex ad eum locum, ubi is habitat, veniat, vel Notarium mittat, ſed pręciſè quis in loco judicii jurare tenetur

Anton. Faber. in ſuo Codice. lib. 4. tit. de reb. credit. & jureju. 1. definit. 31. n. 4. ibi, ac ne petere poteſt & ſeq.

14 Niſi morbo, vel alio impedimento adeò gravi detineatur, ut ad judicium venire non poſſit juraturus, tunc debet ejus ſumptibus judex vel ipſe ad eum ire, vel aliam juratam perſonam eo mittere, veluti ita 5. Calend. Septemb. Anno 1612. Senatum Subaudiæ iudicaſſe teſtatur

Anton. Faber. in ſuo Codice. lib. 4. d. tit. de reb. credit. 1. definit. 31. n. 4. in addit. ſub fin. verſ. quo caſu ad eo neceſſe eſt & ſeq. cui addatur. *Beuſt. in l. ad perſonas. 15. ff. de reb. credit. n. 12.* & quæ infra *concl. 38. n. 56. & concluſ. 44. n. 50. & ſeq.* dicam.

15 Vel is, qui iurare debet, ſit ſenex, vel in remotis, & longinquis locis & regionibus poſitus, *ut in meis deciſionibus aureis. part. 1. deciſ. 116. & 117. dixi.*

Quamvis quoad ſumptus aliter ſtatuat, & velit, quod miſſio perſonę publicæ, vel Notarii debeat fieri communibus ſumptibus & expenſis, *Iaſon. in l. ad perſonas. ff. de jurejur. n. 3. ibi, adde Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramento calumn. §. reſtat. 3. (ubi declarat.) n. ult. ibi, ſed ad cujus expenſas. & ſeqq. uſque ad fin.*

16 Collegium, univerſitas &c. an & quatenùs vel per ſe, vel per alium, puta Syndicum, vel procuratorem, jurare poſſit?

17 Iure communi quidem hæc quæſtio expedita videtur, quod ſcilicet municipium, collegium, & univerſitas per ſe, puta per hos, per quos municipii res geruntur, jurare debeat

text. expr. in l. municipibus. 97. ff. de condit. & demonſtrat.

Quoniam per hos optimè res municipii & collegii ſciri poſſunt,

l. municipes. 14. ff. ad municipal. l. aliud. 160. §. 1. ff. de R. I. Ioach. à Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 71. Anton. Faber. in ſuo Codice. lit. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. defin. 40. per tot. Andr. Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. nu. 17. & num. 18. Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 13. n. 1. & ſeqq. Br. in d. l. municipibus. 97. num. un.

18 Iure Saxon. quidem de hoc olim dubitabatur; Quidam enim putaverunt, iuramentum judiciale per Syndicum ad hoc ſpeciale mandatum habentem, fieri & præſtare poſſe.

Chil. König *in ſuo proceſſu. c. 19. n. 5. ibi,* denn daß der *Syndicus. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 2. n. 1. & ſeq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 4. n. 1. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 13. verſ. etſi autem Chilianus.*

19 Sed Scabini aliter ſenſerunt, & pronunciârunt, juramentum collegio vel univerſitati delatum, non poſſe præſtari per Syndicum, etſi ſpeciale mandatum habeat, ſed per tres, vel quatuor ex collegii vel univerſitatis ſenioribus, quibus negocium optimè cognitum ſit:

per d. l. municipibus. 67. ff. de condit. & demonſtr. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 2. nu. 3. & ſeqq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 4. n. 2. & ſeqq. Zobel. in addit. ad gloſſ. germ. Landr. *lib. 1. art. 6. num. 3. verſ.* Schöpffenbar/ *poſt princ. & part. 1. differ. 21. n. ult. in fin. Reinh. part. 4. differ. 1. in fin. Coler. deciſ. 115. incip. juramentum delatum. n. 13. & ſeqq. part. 1.*

20 Quam ſententiam etiam Auguſtus Elector Saxonię approbavit, & confirmavit in ſuis

Novell. part. 1. conſtit. 13. ubi Daniel Moller. n. 2. & n. ſeq. Ioach. à Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 71. verſ. in his terris. Rauchb. part. 1. quæſt. 8. n. 13.

21 Quod autem dictum eſt, ex conſtit. Saxon. iuramentum collegio vel univerſitati delatum, debere præſtari per tres vel quatuor ex ſenioribus, & quibus negocium optimè cognitum eſt, non ita debet accipi, quaſi hæc duo copulativè requirantur, ut ſcilicet illi tres, vel quatuor, qui debent jurare, & ſint ſeniores, & illis negocium optimè cognitum ſit, adeò ut illi, qui minores ætate, & juniores ſint, & quibus res, de quâ controvertitur, optimè cognita ſit, ad jurandum non admittantur: hoc enim iniquum eſt, ideoque etiam illi juniores, modò illis negocium optimè cognitum ſit, rectè ad jurandum admittuntur:

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſt. 13. n. 3. verſ. cum a. conſtitutio. n. 4. & ſeq.

22 Si tamen illæ tres vel quatuor perſonæ, quas collegium, vel univerſitas ad jurandum elegit, & deputat, ſint ſuſpectę, vel aliàs ad jurandum inhabiles, vel ſint aliæ perſonę in collegio, vel univerſitate, qui meliorem ſcientiam, & cognitionem de re controverſâ habent, tunc perſonæ electæ poſſunt ab adverſâ parte recuſari & rejici, & alię perſonæ ad jurandū poſtulari

Matth. VVeſenb. in comm. manuſcript. ad conſtit. Saxon. (ubi ita in collegio juridico Wittenbergenſi reſponſum fuiſſe teſtatur) part. 1. conſtit. 13. quem ſequitur. Daniel. Moller. ibid. n. 5. verſ. ſed quid ſi communitas (ubi ita in cauſâ Neuſtadenſi, deß Handwercks der Tuchmacher *judicatum refert.) nu. 6. & ſeq. usque ad fin.*

23 Cum etiam tres vel quatuor tantùm conſtituant collegium,

l. Neratius. 85. ff. de V. S. l. deteſtatio. 40. §. ult. ff. eod. Ioann. Gædd. d. l. Neratius 85. n. 1. ſub fin. & n. 2. Br. ad rubr. ff. de colleg. dicit: in princ. & in l. ſodales. ff. eod. n. 4. & in l. prætor. ff. vi bonor. rapt. n. 1.

An hę perſonę ſimul omnes, ſi illi collegio fuerit delatum juramentum, jurare debent? Quod negandum puto, ſed ſufficit, ſi duo vel tres, & ſic maior pars collegii, iurent,

arg. l. quod major. 14. ff. ad municip.

Quia de iure communi in teſtamento ſeptem & in codicillis quinque teſtes ſufficiunt, & tamen ſi conſuetudine vel ſtatuto numerus teſtium in teſtamento ſit diminutus, ita, ut quatuor, vel quinquę ſufficiant, tunc numerus teſtium etiam in codicillis diminutus cenſetur, ita, ut duo vel tres ſufficiant, *ut infra. concl. 2. n. 16. concl. 5. n. 12. & ſeq. part. 3. dixi.*

arg. l. Marcellus. 15. ff. de mort. cauſa. donat. juncta. l. ult. Cod. de codicill. Franciſc. Ripa. tract. de peſte. tit. de privil. ult. volunt. n. 46. & ſeq. Teſaur. deciſ. 180. n. 3. & ſeqq. uſque ad fin.

24 An non ſunt quædam ſpecies juramentorum, quę per procuratorem pręſtari poſſunt? Affirmo.

25 Primò enim juramentum calumnię poteſt pręſtari per procuratorem, de jure civili; Secùs de jure Saxon. de quo *ſupra concluſ. 31. n. 13. & ſeqq. n. 19. & ſeqq.* dixi.

26 Secundò iuramentum inveſtiturę, fidelitatis, & homagium. Et ita ſępiſſimè in aula Elect. Saxon. obſervatum teſtantur:

Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 20. num. 4. & ſeqq. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 8. nu. 23. Hartm. Piſtor. part. 2. quæſt. 47. nu. ult. in fin. Franciſ. Marc. (ubi limitat.) deciſ. Delphin. 1213. incip. an dictus dominus Honoratus. n. 1. & ſeqq. per tot. part. 1.

27 Tertiò ſi is, qui jurare debet, ita eſt abſens, puta in longinquis ultra mare, & de facili haberi nequeat, nec ſciatur, quando reverſurus eſt, *ut in meis deciſionibus deciſ. 117. dixi.*

28 Quartò Electores, & Principes imperii, de fractâ, & violatâ pace publicâ ſuſpecti, juramentum purgationis per procuratorem præſtare poſſunt.

Ordinat. Imper. de pace publ. Anno 48. promulg. tit. Wie gegen denen, die des Friedbruchs/ *ordin. Camer. part. 2. c. 10. Rauchb. de quæſt. 8. nu. 22. Andr. Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. per tot.*

29 Si verò ſunt duo vel plures quibus juramentum delatum vel relatum eſt, an & quatenus illi ſuam quotam actionis aliis cedere poſſunt, ad hoc ut ipſi jurare non habeant neceſsè, ſed tantùm ceſſionarii, qui ut plurimum nihil de actione inſtituta ſciunt, dixi in meis deciſionibus aureis *deciſ. 165. part. 2.*

30 Coronidis loco hîc indagare placuit, quid juris, ſi is, qui juramentum pręſtare debuit, ante juramentum pręſtitum moritur, & heredes minorennes & pupillos reliquit, an hi heredes minorennes & impuberes etiam in propriâ perſonâ jurare debeant, an verò ſufficiat, ſi per tutorem vel curatorem iuramentum pręſtari faciant?

31 Videtur dicendum, quod ſufficiat, ſi iuramentum per tutorem vel curatorem pręſtetur, quod etiam uterque invitus præſtare cogitur, veluti ita in judicio Curiali Lipſenſi, in cauſa

der

der Tracksdorff / contra die von Wiche zu Kirchſcheiden; Item in termino *Luciæ Anno* 1590. in cauſa Kilian Külenweins Erben / contra ſubditos in pago Wachaw / obſervatum fuiſſe teſtantur. *Conſult. conſtit. Sax. part.* 3. *tom.* 3. *quæſt.* 85. *incip. in cauſa* der von *n.* 1. *& ſeq. per tot.*

32 Per authoritatem *Gloſ in l. videamus.* 4. *ff. de in litem jurand. verb. admittendam, verſ. idem eſt in eo, quod ſit. quam ſequitur. Paul. de Caſtr. eod.* (*ubi hoc menti tenendum dicit.*) *numer.* 1. *ſub fin. verſ. in ea gloſſa idem eſt in eo. Iaſon. ibid. num.* 15. *verſ. tamen cogitur ſubire. & ſeq.* qui unanimiter tradunt, licet tutor vel curator ad juramentum præſtandum non cogantur, quod tamen hoc fallit in juramento litis deciſivo, quod ſubire meritò cogi poſſint.

33 In noſtro tamen foro aliud ſervatur & pronunciatur, quod pupilli, vel minores in propriâ quidem perſonâ jurare debeant, ita tamen, ut actus jurandi ſuſpendatur, donec ad majorennitatem perveniant.

Veluti ita Inclyta Facultas juridica Lipſenſis *Menſe Majo Anno* 1618. reſpondit, Dennoch aber vnd dieweil jhr Klägern ſolchen Eydt *referiret*, ſeyd jhr denſelben zu ſchweren nit ſchuldig / ſondern weil Kläger vor abgelegtem Eyde geſtorben / vnd ſeine Witwe vnd vnmündige Kinder nach ſich verlaſſen / So ſeynd dieſelbe mit dem *juramento credulitatis* zuleßlich / jedoch daß ſie in eigener perſon vnd nicht einen anwald / vnd die vnmündigen nach erlangter jhrer mündigkeit ſolchen Eydt zu leiſten ſchuldig. V. R. W. Primum membrum, quoad juramentum credulitatis, fundatur *in Novell. Elector. Auguſti part.* 1. *conſt.* 24. *ut infra concluſ.* 55. *hac. part.* 1. *latiùs dicetur.*

Alterum membrum, quod ſcilicet in propriâ perſonâ iurare debeant, nititur generali obſervantiâ iuris Saxonici, quod quis in propria perſona iurare cogatur, ut hactenus dictum eſt; Et habet vivam rationem, quia videmus, ſi puellis vel mulieribus iuramentum delatum eſt, quod illud in propriâ perſonâ præſtare debeant, nec poſſint per curatorem vel procuratorem. Landr. *lib.* 1. *art.* 46. wo es aber den Frawen.

Mulieres autem & minores in his terris æquiparantur, & paribus paſſibus ambulant, *ut infra conlcuſ.* 17. *nu.* 37. *verſ. & conſequenter. part.* 2. *dixi.*

Tertium membrum, quod ſcilicet actus iurandi uſque ad maiorennitatem differatur, videtur eſſe contra *text. in l. qui juraſſe in fin. princ. ff. de jurejur.* ubi manifeſtò dicitur, quod pupillus in propriâ perſonâ iurare poſſit. Aliàs etiam ſequeretur, quod lites in infinitum protrahi, & extendi poſſint, cum tamen Reipubl. interſit, ut lites quàm citiſſime abbrevientur;

Verùm cum de iure civili neque pupillus, neque adultus, ſeu minor in propria perſona iurare poſſint, quoniam ex animi ſui ſcientiâ iurare debeant, eorumque tutores vel curatores ad iurandum cogi non poſſint *l. videamus.* 4. *poſt princ. ff. de in litem jurand.*

Et in foro Saxonico receptum ſit, ut omne iuramentum in propria perſona preſtetur; Ideoque ut utrique iure conſervaretur ſua authoritas, meritò ad ſupradictam deciſionem deveniendum erat, quoniam nullum melius & ſalubrius medium dari poteſt, quo iuris tàm civilis quàm Saxon. proviſio ſalvaretur, quàm ſi decidatur, ut pupilli & minores in propria quidem perſona iurarent, ſed ubi ad maiorennitatem pervenerint; Quoniàm de ſubſtantiali requiſito iuramenti eſt, ut diſcretio mentis requiratur in eo, qui iurare debet, ut in individuo de minore conſuluit.

Fulgoſ. conſil. 237. *incip. Pinus Guidonius. in princ. col.* 2. *verſ. & in prima & ſeq. & num.* 1. *verſ. nemo a. dixerit. & ſeq. Donell. lib.* 24. *comment. c.* 13. *num.* 9. *verſ. eodem referri debet quod placuit, & ſeq.*

Diſcretionem autem in pupillis & minoribus non eſſe, apparet ex textu *in l. pupillus.* 9. *verb. neque decernere. ff. de acquir. hered. l. ultim. ff. de jur. & fact. ignor.* Nec movet textus *in d. l. qui juraſſe.* 26. Preterquam enim quod ſolùm in eo iuramento obtinet, quod in pupilli commodum, & utilitatem tendit *Paul. de Caſtr. ibid. num.* 1. *Iaſon. eod. num.* 2. Textus ille etiam loquitur tantùm de caſu ſpeciali, ſi nimirum pupillus de facto iuravit, & contrarium eius, quod iuravit, poſtea apparet, an periurium commiſiſſe cenſeatur, & deciditur ibi quod non. ratio aſſignatur, quia qui ſciens fallere non poteſt, nec peierare poſſe videtur; Exinde igitur regula generalis extruenda non eſt, quod pupillus adhuc in pupillari ętate conſtitutus in propria perſona iurare poſſit & debeat.

Ratio in contrarium adducta inter alia fallit, niſi juſtum impedimentum aliud ſuadeat. *l.* 13. §. 8. *ſub fin. & §. ſeq. C. d. judic.* Minorennitatem autem, & pupillarem ętatem eſſe iuſtum impedimentum, nullus non affirmabit. *ut in meis deciſionibus. part.* 2. *deciſ.* 164. *latius dicetur.*

XXXV.

Poſt præſtitum Juramentum quid fieri debeat, & an contra juramentum Præſtitum probationes contrariæ admittantur?

SUMMARIA.

1 Iurare civili qualis actio ex præſtatione juramenti oriatur, remiſſivè.
2 Quid poſt præſtitum juramentum faciendum.
3 An cauſa juramento deciſa ſub prætextu perjurii, per novas probationes reſcindi poſſit. n. 4. & ſeqq. usque ad n. 19. ubi ampliationes & limitationes.
6 Iuramentum tollit omnem actionem, tàm quoad obligationem civilem, quàm quoad naturalem.
15 A præſtatione juramenti an liceat appellare. n. 20. 21. 22. limitatur n. 11.

I Ure civili ex prẹſtito juramento qualis actio oriatur, mirificè leges, & DD. ſtatuunt, & loquuntur. Mihi verò cùm non ſit propoſitum integrum commentarium de juramento conſcribere, ideoque hanc quæſtionem, de qua fortaſsè aliquando longior diſſerendi occaſio dabitur, lubens omitto, & me ad leges, & DD. remitto. videatur 1 Novell. Elector. Auguſt. part. 1 conſt. 15.

l. 11. §. *ultim. l.* 13. §. 3. §. 4. *&* §. 5. *l.* 29. *ff. de jurejur. l.* 7. §. 7. *ff. de publ. in rem action. l.* 8. *Cod. de rebus credit. & jurejur. Vult. ad* §. *item ſi quis poſtulante.* 11. *inſtit. de action. num.* 14. *& ſeqq. & lib.* 1. *diſcept. ſcholaſt. c.* 7. *pag.* 72. *& ſeqq. Donell. lib.* 24. *comm. c.* 8. *numer.* 1. *& ſeqq. Iul. Pac. cent.* 3. *legum concil. quæſt.* 78. *Borch. de jurejurand. c.* 8. *num.* 22. *& ſeqq. Beuſt. ad l. nam poſteaquàm.* 9. §. *jurejurando. ff. eod. num.* 1. *& ſeq. Schneid. ad d.* §. *item ſi quis poſtulante.* 11. *num.* 60. *& ſeqq. Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. ca.* 20. §. 2. *num.* 5. *& ſeqq. Accurſ. in d.* §. *item ſi quis poſtulante.* 11. *verb. deberi. & in l. nam poſteaquam.* 9. §. *jurejurando.* 4. *ff. de jurejur. verb. actionem. & in l. actori. C. eod. verb. in factùm. Br. in d. l. nam poſteaquam.* 9. §. *jurejurando.* 4. *numer.* 3.

Illud tamen expeditùm eſt, juramento præſtito non aliud quæri, quàm an juratum ſit, remiſsâ quæſtione, an debeatur, quaſi ſatis probatum ſit jurejurando,

text. in l. non erit. 5. §. *dato.* 2. *ff. de jurejur. l.* 11. §. 3. *l.* 26. *l.* 28. §. *ultim. ff. eod. l. adverſus.* 15. *ff. de except. Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 15. *n.* 1.

Ideoque is, qui delatum juramentum præſtitit, ex receptâ conſuetudine præſertim fori Saxonici in hæc verba ponit; 2
Quoniam hodiernâ die in propriâ perſonâ ſecundùm laudabilem judicii Curialis conſuetudinem delatum juramentum abſque conſcientiæ læſione præſtitit, ideoque cognoſci definitiveque pronũciari, prout etiam in toto libello petitum eſt, &c. ſibique Executoriales communicari petit, ſi actor eſt, ſi verò reus eſt, petit, ſe abſolvi pro negocii, vel actionis qualitate cum refuſione expenſarum. Unde etiam ſententia definitiva fertur, & quod petitum eſt, conceditur. Et ita ſtylus curiæ obſervat.

Weſenb. in comm. ff. de jurejur. n. 9. *ſub fin.*

Sed an cauſa jurejurando deciſa, ob contrarias probationes retractari poſſit, ſi is periurium velit probare? Quod conſtanter nego 3

per text. expr. in l. 1. *Cod. de rebus credit. & jurejurand.*

Quia perjurium habet Deum ultorem.

text. in l. jurisjurandi. 2. *C. eod.*

Deindè, *per. text. in l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur.* ubi tantùm juramentum neceſſarium, quod à judice parti defertur, ob nova inſtrumenta, poteſt retractari: Nominatim autem unius incluſio eſt alterius excluſio.

l. 12. *ff. de judic.*

Tertiò, quia cauſa jurejurando deciſa perindè habetur, ac ſi ſuper eâ tranſactum fuerit,

l. 2. *ff. de jurejur.*

Tranſactio autem ſub prætextu novorum inſtrumentorum reſcindi non poteſt.

l. ſub prætextu. 19. *C. de tranſact. l. imperatores.* 35. *ff. eod.*

Et ita in ſpecie tradit *Weſenb. in comm. ff. de jurejur. num.* 11. *in med. Borch. tract. de jurejur. c.* 8. *nu.* 54. *Iacob. Cujac. lib.* 18. *obſervat. c.* 35. *& in l. ſervus tuus.* 20. §. *ſi perſuaſeris. ff. de dolo malo. Donell. lib.* 24. *comm. c.* 9. *n.* 3. *Br. in l. cauſa jurejurando.* 1. *Cod. de rebus credit. & jurejur. nu.* 1. *& ſeqq. Rauchb. part.* 2. *quæſt.* 3. *num.* 32. *& ſeqq.*

Licet latè contrarium ſtatuat *Andr.* Tiraq. (*ubi multis modis ampliat, & limitat*) *de retract. lignag.* §. 4. *gloſſ.* 1. *incip. ubicunque ex legis. num.* 1. *& ſeqq. per tot.* 4

In foro Saxonico idem eſt receptum. *Chriſtoph. Zobel. part.* 1. *differ.* 22. *nu.* 4. *ubi, & nota etiam. & n. ſeq. & n.* 10. *Benedict. Reinhard. part.* 4 *differ.* 63.

Quemadmodum etiam hodie verbis diſertis eſt conſtitutum, 5
ut contra præſtitum juramentum probationes in contrarium

non

non admittantur, ab Auguſto Electore Saxon. *part. 1. conſtit. 15. ubi in comm. Daniel Moller. num. 3. & n. ſeq. Andr. Rauchb. part. 2. queſt. 3. n. 32. ſub fin. & n. ſeq.*

6 Quæ concluſio procedit, etiamſi quis in alio judicio, & novâ inſtitutâ actione contrarium ejus, quod juratum eſt, probare velit,

Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 15. n. 5. ſub fin. verſ. quemadmodum nec id. & n. ſeq. idque per textum *elegant. in l. nam poſteaquam. 9. ff. de jurejur.* ubi expreſsè dicitur, quod actio denegetur, poſtquam juratum eſt, propterea, quod per juramentum tollatur omnis actio, tàm quoad obligationem civilem, quàm quoad naturalem, ut ſcitè & nervosè tradit *Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. c. 20. §. incip. ſecundò tollitur oblig. n. 1. & ſeqq. per tot. Ioan. Iamez. Parladorius lib. 2. rerum quotid. c. 3. n. 31.* Sine obligatione autem & actione nemo experiri poteſt.

Præterea, quia juramentum habet vim rei judicatæ *l. ult. §. ult. ff. de jurejur l. actore. 8. Cod. de reb. credit. Valent.* Franc. *de fidejuſſ. c. 6. n. 115. ſub fin. Hering. tract. eod. d. c. 20. §. 2. n. 7. & ſeq.* imò jusiurandum maiorem habet authoritatem, quàm res judicata. *text. in l. jusjurandum. 2. ſub fin. ff. de jurejur.*

Exceptio autem re judicatæ ſemper & ubique obſtat, quominus nova actio inſtitui poſſit. *l. 1. & tot. tit. ff. & C. de re judic.*

Quamvis directò in ſpecie contrarium ſtatuit *VVeſenb. in comm. manuſcript. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 15. & in addit. ad Schneid. in §. item ſi quis poſtulante, 11. inſt. de action. n. 113. lit. A. verſ. quæ tamen intelligi poteſt.*

7 Deindè procedit etiam in inſtrumentis, nam nec ex inſtrumentis de novo repertis contrarium probari poteſt contra juramentum.

Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 15. n. 4. in med. verſ. ſive per inſtrumenta. And. Rauchb. queſt. 3. incip. ac illum. n. 34. verſ. nec propter inſtrumenta. part. 2.

8 Quod verum puto, ſi inſtrumenta aliquo modo ſunt ambigua; aliàs ſi ex novis inſtrumentis evidens periurii in promptu eſt, & in continenti ſtatim ex inſpectione inſtrumentorum contrarium eius, quòd juratum eſt, approbetur, ſecus erit, ſed boni judicis officio congruit, ut videat, ne ex tam improbo delicto improbum ſibi lucrum quærere victor poſſit, atque ideo, ſi quid ex jurejurando judicatovè ſolutum ſit, ut indebitum repetetur, & quod ſolvi debuerat, ſi nondum ſolutum ſit, oppoſita doli exceptione retinebitur, ſin perperam abſolutus reus fuit, cauſa ex integro acta; non ut periurus, ſed ut debitor condemnabitur, *per text. expr. in l. ult. verſ. nobis itaque melius viſum eſt. C. de rebus credit. & jurejur. elegant. Anton.* Faber. *(ubi ita in Senatu Subaudiæ judicatum refert) in ſuo Codic. lib. 4. tit. de rebus credit. 1. defin. 2. incip. etſi poſt deciſam. n. 1. & ſeqq. per tot. & defin. 24. (ubi dictam. l. ult. non ſolùm in ultimâ voluntate, ſed & in quovis negocio inter vivos obtinere dicit) incip. ſi deferente. n. 1. & ſeq.*

9 Quod tamen in ſolis inſtrumentis admittitur, non item in teſtibus, ſi quis enim per teſtes velit docere de perjurio, non auditur, nec ſi dicat amiſſum eſſe inſtrumentum, velitque probare & amiſſionem, & quæ inſtrumento continebantur, veluti ita 11. Calend. April. Anno 1593. in Senatu Subaudiæ iudicatum refert

Anton. Faber. in ſuo Codice. lib. 4. titul. de rebus credit. d. defin. 24. num. 6. ibi, quicquam non item. & ſeq. uſque ad fin.

10 Denique procedit hæc concluſio, ut nec per confeſſionem rei contrarium probare volens actor audiatur

Br. in l. ſi duo patroni. 13. §. idem Iulianus. 2. ff. de jurejur. 2. 3. & in l. qui juraſſe. 26. §. pater. 2. ff. eod. n. 1. & ſeq. Gl. eod. Daniel. Moller. *in com. ad conſt. Sax. part. 1. conſt. 15. n. 3. ſub fin. & n. 4.*

Quod verum eſt in confeſſione litis deciſionem, & juramentum præcedente, non item in eâ, quæ juramentum ſubſequitur, ſi enim pars poſt præſtitum juramentum fatetur, ſe falsò juraſſe, tunc per ejuſmodi confeſſionem ſubſequentem juramentum rectè retractatur

elegant. Iaſon. (ubi quatuor pulchras rationes affert) in l. ſi duo patroni 13. §. idem Iulianus. 2. ff. de jurejur. n. 7. ibi, & circa iſtud nota. n. 8. 9. 10. & num. ſeq. Nicol. Boër. (ubi hanc ſingularem limitationem vocat) deciſ. 306. incip. & quoad areſtum. n. 4. ibi, quæ eſt ſingularis. usque ad fin.

Non obſtante quod contrarium doceat *Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 15. n. 4. junct. n. 5. verſ. quamvis & hoc apud nos.*

12 Plures caſus, ubi contra juramentum contraria probatio non admittitur tradit *Andr. Tiraque. tract. de retract. lignag. §. 4. gl. 1. n. 13. ibi, nunc limitanda hæc ſunt. n. 14. & ſeq.*

Prædicta tamen concluſio, & conſtitutio Electoralis fallit, ſi quis ſponte in ſe ſuſcepit iuramentum, & ultrò præſtitit, contra illud enim rectè probatio in contrarium admittitur, veluti ita in Senatu Subaudiæ 20. Decemb. Anno 1595. iudicacatum fuiſſe teſtatur *Anton. Faber. in ſuo Codice. lib. 4. tit. de reb. credit. & jurejur. 1. defin. 37. incip. adverſus jusjurandum. n. 1. & ſeq. per tot.*

Deindè fallit in iuramento ſuppletorio, vel neceſſario, ut in- 13
fra *concluſ. 38. n. 74. & ſeq.* dixi.

Tertiò fallit in juramento purgatorio, ut infra *concl. 37. n. 54.* 14
& ſeqq. dixi.

Quartò fallit in illo iuramento, quod adverſus contuma- 15
cem aut doloſum ex *l. ſi quando. 9. C. unde vi,* eſt præſtitum, contra illud enim probatio in contrarium rectè admittitur

Andr. Tiraque. de retract. lignag. §. 4. verb. il ſera receu à le pronner. gloſſ. 1. (ubi diſſentientes allegat.) n. 28. ibi, ſextò limita. junct. n. 30. & n. ſeq. Felin. in c. propoſuiſti. x. de probat. nu. 4. verſ. ſed nihilominus etiam. elegant. Iaſon. in l. ſi quando. 9. C. unde vi. nu. 27. ibi, pro iſta opinione. n. 28. & ſeq. n. 30. (ubi contraria ſolvit) verſ. videamus nunc an iſta limitatio. nu. 31. & n. ſeq. Auguſt. Bonfranciſ. in addit ad Angel. Are. tract. malefic. vera, nec non ad denunciationem. nu. 16. verſ. dic quod Innocentius tenet. pag. 106. Roland. à Valle. conſil. 87. incip. quia articulus. n. 12. & ſeq. vol. 4.

Quintò fallit in iuramento in litem, latè & elegant. *Vincent.* 16
Catoc. deciſ. 12. incip. pulchra eſt queſtio. n. 1. & ſeq. per tot.

Sextò fallit in iuramento perhorreſcentiæ, puta ſi quis iurat 17
ſe propter potentiam tutò & ſecurè comparere, vel adverſarium convenire non poſſe

Fulv. Pacian. lib. 2. probat. c. 46. incip. nedum evenit. n. 108. ibi, ſextò ſi talis. Rauchb. qu. 3. n. 31. part. 2.

Denique fallit in omni illo iuramento, quod non à parte, 18
ſed à iudice, vel lege vel ſtatuto defertur, contra tale enim iuramentum probationes contrariæ per teſtes, vel inſtrumenta admittuntur.

Ludolph. Schrad. tract. feud. par. 9. c. 1. nu. 47. verſ. namque ubicunque. & ſeq. Gloſſ. in l. 2. §. ſi abſens. verb. vel in judicio. verſ. niſi adverſarius contrarium. ff. ſi ex noxal. cauſ. agat. Iaſon. eod. n. 4. ibi, ſecundò habes. Tiraque. de retract. lignag. §. 4. gl. 1. n. 1. & ſeq. Rauch. queſt. 3. n. 30. & ſeq. part. 2.

Plures caſus, ubi contra iuramentum admittitur probatio, vide apud *Andr. Tiraque. tract. de retract. lignag. §. 4. verb. il ſera receu. à le pronner. gl. 1. n. 3. & ſeq.*

An a. à præſtatione iuramenti, vel à ſententiâ definitivâ ſu- 19
per præſtito iuramento latâ, liceat appellare? Dicendum quidem videtur, quòd SIC.

per text. in l. jusjurandum. 11. §. ſi quis autem ſacramentum, & §. ſeq. C. de reb. credit.

Ut in ſpecie tradit *Mynſing. (ubi ita in Camerâ in cauſâ communitatum ſive pagorum* zu Batzheim und Muttersholtz / *contra Gabrielem* Schmalſſen / *obſervatum teſtatur) cent. 3. obſerv. 14. quem ſequitur Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 15. n. 7. ſub fin.*

Verùm cùm ille textus non loquatur de præſtatione iuramenti, & ſententiâ definitivâ ſuper præſtito iuramento latâ, ſed de eo, qui, poſtquam ei iuramentum illatum eſt, illud recuſavit, & à judice condemnatus, ab illâ ſententia condemnatoriâ & definitivâ, provocavit, quod optimè facere poteſt:

text. expr. in l. generaliter. 12. §. ſi autem is 2. C. de rebus credit. & jurejur.

Ideoque hoc in caſu meritò contraria opinio prævalet, ſive 20
iuramentum delatum tantùm, ſive etiam relatum præſtitum fuerit

per text. expr. in d. l. generaliter. 12. §. ſed juramento. 1. & §. ſive autem illatum. 3. C. de reb. credit. & jurejur.

Quorum paragraphorum ratio ibi aſſignata, cùm tàm in deferente, quàm referente locum habeat, meritò etiam in utroque idem ius ſtatuendum erit:

l. illud. 32. ff. ad l. Aquil. l. 108. ff. de V. O.

Deindè, quia iusiurandum eo ipſo, quo præſtitum eſt, vim rei judicatæ obtinet:

l. 1. ff. quarum action. l. poſt rem. 56. ff. de re judic.

Imò etiam maiorem authoritatem habet, quàm res iudicata:

text. expr. in l. jusjurandum. 2. ff. de jurejur.

à re judicatâ a. appellatio non admittitur.

Tertiò, ſi appellatio, & eius proſecutio admitteretur, fieri poſſet, ut in ſecundâ inſtantiâ probationes admitterentur, quibus iusiurandum iam pręſtitum reſcinderetur. Poſterius autem de iure omninò non conceditur.

l. ſi duo patroni. 13. §. idem Iulian. 2. ubi Br. nu. 2. & ſeq. Iaſon. ibid. n. 7. & ſeq. ff. de jurejur.

Et hanc ſententiam amplectuntur.

Donell. lib. 24. com. c. 10. ſub fin. Andr. Fachin. *lib. 1. introverſ. c. 23. Ioann. Borch. tract. de jurejur. c. 9. n. 9. & ſeq. Br. in d. l. generaliter. 12. §. ſed juramento. n. 1.*

Aliter ſentiunt quoad iuramentum relatum, qui dicunt ſi iu- 21
ramentum fuerit relatum & pręſtitum, quòd tunc referens à pręſtatione iuramenti relati poſſit appellare.

Cyn. in d. l. generaliter. 12. §. ſin autem. 2. C. de reb. credit. & jurejur.

Oſaſchus

Oſaſcbus deciſ. Pedemont. 60. Immol. in c. ult. x. de jurejur. num. 4.

22 Quod autem dictum eſt de prohibitâ appellatione à juramenti præſtatione, tantùm accipiendum eſt de juramento judiciali, non de neceſſario, à præſtatione enim juramenti neceſſarii conceſſa eſt appellatio, ut paulò poſt infrà dicetur.

elegant. Donell. lib. 24. comm. c. 11. n. 12. Ioach. à Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 162. Mynſ. (ubi ita in Camerâ in causâ Georgii Burckarten *contra* Maberhauſen. *19. Martii Anno* 1550. *pronunciatum teſtatur) cent. 1. obſer. 39.*

XXXVI.

De probationibus, & earum ſpeciebus,

puta de plenis & ſemiplenis probationibus, & præſumptionibus, & an, & quatenùs duæ ſemiplenæ probationes, vel præſumptiones ad conſtituendam plenam probationem ſimul jungi poſſint?

SUMMARIA.

1 Continuatio, & n. 2.
3 Probationum quot ſunt ſpecies, remiſſivè, & num. 4.
5 Quid expediat ſcire, quæ ſint plenæ, & quæ ſemiplenæ probationes.
5 Plenæ & perfectæ probationes quæ, & quot ſpecies, n. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90 91. 92. 93.
94 Semiplenæ probationes quæ, & quot ejus ſpecies, n. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109 110. 111. 112. 113.
114 Leves & aliquales præſumptiones quæ, n. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124.
125 Leves & aliquales præſumptiones qualem effectum habent.
126 An, & quatenùs duæ ſemiplenæ probationes, ad conſtituendam plenam probationem conjungi poſſunt, eleganter tractatur per caſus & exempla, nu. 127. & ſeqq. uſque ad num. 159.
159 An, & quatenùs duæ, vel plures præſumptiones ad conſtituendam unam plenam probationem conjungi poſſunt.
160 Vna ſemiplena probatio, in ſuâ ſpecie perfecta, & una præſumptio ſeu ſemiplena probatio in ſua ſpecie imperfecta, an conjungi poſſunt ad faciendam plenam probationem.
161 Vna ſemiplena probatio in ſuâ ſpecie perfecta, & duæ vel plures præſumptiones, an conjungi poſſunt.
162 Duæ plenæ probationes in ſuâ ſpecie quidem perfectæ, ſed ratione principii, & finis ſeu extremitatis imperfectæ, an conjungi poſſunt.

1 CUm probatio ſit de ſubſtantiâ judicii. *arg. Clem. ſæpe. §. non ſi tamen. de V. S. Cravetta conſil. 265. n. 5. verſ. non obſtat. Bl. in l. 2. C. de judic. Gl. in c. Eccleſia S. Mariæ. 10. x. de conſtit. Ioann. Zang. tract. de except. part. 1. c. 2. n. 9. & ſeqq. n. 25. & ſeq.*

2 Ideoque Elector Saxon. poſt probationes fictas de juramentis, ſubjicit locum de probationibus veris, tanquam de ſubſtantialibus judicii, ſine quibus judicium verè & ſolidè exerceri non poteſt.

3 Poſthabitis autem aliis probationum ſpeciebus, de quibus vide

Weſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. Hugo Donell. tract. de probat. c. 5. Robert. lib. 4. ſent. 1. Menoch. lib. 1. præſumpt. 2. 3. & ſeqq.

4 Communiter DD. ab effectu duplicem faciunt probationem, plenam, juſtam, vel perfectam, & ſemiplenam ſeu imperfectam. Quam ſemiplenam probationem iterùm duplicem faciunt, majorem, & minorem, quæ tantùm levem, & modicam præſumptionem inducit

Weſenb. d. num. 4. poſt pr. Ioach. à Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 451. & num. ſeq. Ioann. Oldend. tract. de probat. dictor. & factor. tit. quotuplex ſit probatio. in pr. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 92. & ſeq. Br. ibid. n. 26. & ſeqq.

Diſſentit: *graviſſ. Hugo Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 11. poſt pr.*

qui dicit, nullam omninò eſſe ſemiplenam probationem, & ſi quæ ſit, eam in jure non attendi, pro nullaque haberi, quam opinionem etiam de jure veriſſimam puto, eamque olim etiam ſecutus eſt *Bl. in l. bonæ fidei. 3. C. de rebus credit. num. 18. ibi, alii dicunt. & ſeq.*

Sed quoniam meum non eſt, hoc in loco de ſubtilitatibus, & apicibus juris diſputare: ſed ea, quæ communiter à majoribus noſtris laudabiliter ſunt recepta & obſervata, retinere, ideoque hanc ſpeciem probationis amplecti non dedignatus ſui.

5 Quoniam autem in componendis articulis probatoriis, & reprobatoriis, itemque in delatione juramenti neceſſarii, ſcire multùm expediat, quę ſint plenę, & ſemiplenæ probationes, item, quæ tantùm ſint leves, & modicę pręſumptiones, ideoque in iis enodandis paulò diutiùs contra morem, & propoſitum immorabor.

6 Plenam autem & perfectam probationem efficiunt: Primò duo teſtes omni exeptione majores.

Deuter c. 17. verſ. 6. & 7. & c. 19. v. 15. Matth. c. 18. verſ. 6. 16. Iohann. c. 8. verſ. 17. & ſeqq. 2. Corinth. c. 13. verſ. 1. & ſeq. Hebr. c. 10. vers. 28. ca novit. 13. poſt pr. x. de judic. c. in omni. 4. c. licuit univerſis. 23. c. licet ex quadam. 47. x. de teſtib. & atteſt. l. ubi numerus 12. ff. de teſtib. l. jusjurandi. 9. §. 1. C. eod. Conſt. Crim. Carol. V. art. 67. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 465. & ſeqq. Weſenb. in com. ff. de prob. n. 4. poſt pr. Mynſ. in d. c. licet univerſis. 23. n. 1. 2. n. 4. & ſeq. & in rub. x. de probat. n. 19. & ſeq. Oldend. d. tract. de probat. dictor. & factor. tit. quotuplex ſit probatio. verſ. prima eſt. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de prob. §. 3. poſt pr. verſ. primò per teſtes.

Secundo, inſtrumenta publica: 7

c. cum Iohannes Eremita. 10. x. de fide inſtrum. l. in exercendis. 15. C. eod. l. in denotationib. 31. C. de novat. Nov. 73. ca. 1. & 3. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 95. nu. 2. & ſeqq. Weſenb. d. n. 4. poſt pr. & in comm. ff. de fide inſtrum. n. 6. poſt pr. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 682. Mynſ. ad rubr. x. de probat. n. 21. & ſeq. & ad c. 1. x. de fide inſtr. n. 24. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. c. 9. obſer. 8 num. 1. Specul. d. §. 3. n. 1. ibi tertiò per inſtrumenta. & n. ſeq. Ioh. Gædd. de contrah. ſtipul. c. 3. concluſ. 13. n. 205. & ſeqq. Coler. de proceſſ execut. part. 3. c. 1. n. 81. & ſeqq. n. 88. & n. 92. Iaſon. vol. 1. conſil. 124. n. 1. & ſeq. & ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. in repet. nu. 154. Oldend. d. tit. quotuplex ſit probatio. verſ. ſecunda ſpecies juſtæ probationis.

Tertiò, acta judicii. 8

text. in c. bonæ memoriæ. 23. in med. x. de elect.

Quia hęc acta judicii ſub appellatione publici inſtrumenti continentur, ideoque plenam fidem merentur.

Ioach. à Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. nu. 800. 801. & ſeq. n. 809. (ubi etiam tradit quæ ſint neceſſaria, ut acta judicii plenè probent) n. 810. & ſeqq. Fel. in c. quoniam contra 11. x. de probat. n. 12. ibi, nota gl. quod creditur ſcripturæ actorum. Ioann. Kopp. deciſ. 46 incip. hodiè in forit germaniæ noſtræ. n. 14. & 16. Br. in l. in fraudem. 45. §. neque inſtrumenta. 5. ff. de jure fiſci. n. 5. Maſcard. de probat. vol. 1. concl. 32. Chilian. Kö-nig in ſuo proceſſu. c. 91. n. 4. verſ. denn die *acta. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 80. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. nu. 93. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 2. lib. 5. ca. 6. num. 8. & n. 21.*

Quartò, inſtrumentum publicum, non tantùm inter perſonas eaſdem, inter quas confectum eſt, ſed etiam inter alias perſonas in inſtrumento nominatas, plenam probationem facit, inter quas inſtrumentum confectum non eſt: 9

text. notabil. in l. deſiderium. 7. C. depoſit. Ioan. Koppen. deciſ. 46. incip. bodie in foris germaniæ noſtræ. n. 2. & ſeqq. elegantiſſ. Iaſon. ad d. l. admonends. 31. in repetit. nu. 156. juncto. nu. 157. verſ. extra caſum dotis redeundo. Bl. in d. l. deſiderium. 7. in pr.

Diſſentit *Br. in d. l. admonendi. 31. nu. 32. & conſil. 123. incip. factum ſic ſe habet. n. 2. verſ. ſi præterea poſito, quem ſequitur Beuſt. in d. l. admonendi. 31. n. 706.*

Quinto, probationes ſeu libri ex archivis publicis deſumpti plenam fidem merentur: 10

auth. ad hæc verſ. item & charta. C. de fide inſtrum. l. cenſus. ff. eod Nov. 49. ca. 2. c. pervenit. 1. §. inveniemus. c. 30. quæſt. 1. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 95. n. 11. & ſeqq. Ioann. Koppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. n. 11. & nu. ſeq. Iacob. Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. c. 9. obſerv. 8. n. 1. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 835. & ſeq. Practic. Papienſ. in formâ productionis inſtrument. §. exhibens & producens. nu. 12. verſ. quintò illa ſcriptura. Coler. de proceſſibus execut. part. 3. c. 1. n. 53. & ſeq. Felin. in c. cum cauſam. 13. x. de probat. n. 7. ibi. in eâ Gl. ibi. ex archivo publico. & in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtr. nu. 9. Bl. in rubr. C. eod. n. 74. (ubi reſtringit) & nu. 76. verſ. & reſtat dubium. & n. ſeq. Nicol. Boër. deciſ. 105. incip. & videtur. n. 11. Iaſon in d. l. admonendi. 31. in repet. ff. de jurejur. n. 97. & n. 136. Ioan. Oldend. d. tit. quotuplex ſit probatio. verſ. ſecunda ſpecies. ſub fin. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 8. n. 1. & ſeq

Sextò, confeſſio judicialis. 11

text. in l. un. C. de confeſſ. l. 1. & tot. tit. ff. eod. elegant. Beuſt. ad d. l. admonends. 31. (ubi plura) n. 904. & ſeq. Weſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. poſt pr. Ioan. Oldend. d. tit. quotuplex ſit probatio. verſ. tertia ſpecies. Mynſ. ad rubr. x. de probat. n. 25. & ſeq. Specul. d. tit. de probat. nu. 25. & ſeq. Specul. d. tit. d. probat. §. 3. poſt pr. verſ. ſecundò per confeſſionem.

Septimò, quamvis extrajudicialis confeſſio non plenè, ſed tantùm ſemiplenè, vel pręſumptivè probet, ut infra paulò poſt dicetur; Secùs tamen eſt, ſi in tali extrajudiciali confeſſione parte abſente emanatâ juramentum intervenerit, vel illa extrajudicialis confeſſio geminata fuerit. 12

Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 158. poſt princ. verſ. ego habeo, quod confeſſio, & ſub fin. verſ. limita ſingulariter, & in tali confeſſione. Br. in l. cum ſcimus. C. de agric. & cenſit. n. 7. in pr. verſ. confeſſio bis emanata. & verſ. adde tamen circa confeſſionem. & in l. cum quo decedens. §. Titio. ff. de leg. 3. n. 3. verſ. vos habuiſtis Beuſt. in d. l. admonendi. 31. 1173. Panorm. in c. ſi cautio. 18 x. de fide inſtrum. n. 12.

Vel tendat ad liberandum debitorem, puta, ſi Titus eſt debitor Sempronii in centum, & ipſe Sempronius in abſentia Titii faſſus fuit, ſibi ſolutum & ſatisfactum eſſe, tunc talis confeſſio contra ipſum Sempronium ad liberandum Titium debitorem meritò plenè probat. *Luc. de Penna. in l. ult. C. de conveniend. fiſci debitorib. lib. 11. Hippol. de Marſil. ſing. 202. inc. tu ſcis. n. 2. verſ. unus eſt caſus multum ſingularis. & n. ſeqq. Teſſaur. deciſ. 109. per*

tit. Alex. conſil. 245. incip. ponderatis bis n. 5. ibi. & tanto magis lib. 6. Bl in l. generaliter. 12. C. de non numer. pecun. n. 34. (ubi communem dicit) ibi, duodecimo quæritur. & n. 35. Cæſar Urſil. in addit. ad Matth. de Afflict. deciſ. 364. nu. 7. ibi, ſecus ſi fuiſſet. & ſeq. Iaſon. conſil. 41. incip. omiſſis non n. 18. vol. 3.

Uſque adeò, ut non poſſit revocari prætexto erroris. Gramm. conſil. 17. in civilib. quem ſequitur Cæſar. Urſill. ad Matth. de Afflict. d. deciſ. 364. nu. 7. verſ. ubi plus loquitur & ſeq.

13 Octavò, evidentia facti, & notorietas plenam probationem facit.

c. evidentia. 9. x. de accuſ. c. de manifeſt. 2. 17. c. 2. quæſt. 1. c. ſuper. 3. x. de teſtib. cog. Mynſ. cent. 6 obſer. 3. & ad rubr. x. de probat. n. 31. Gail. lib. 1. obſer. 31. n. 4. & ſeq. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. nu. 912. & ſeq. Iul. Clarus. lib. 5. ſent. §. ult. quæſt. 9. nu. 4. & ſeqq. Coler. vol. 1. conſil. 4. n. 1. & de proceſſ. exec. part. 1. c. 3. n. 51. & ſeq. Bl. in l. C. 1. de revoc. his quæ in fraud. credit. n. 3. Ioann. Ferrarius. in ſuo proceſſ. lib. 2. c. 4. poſt pr. Iacob. Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſtor. c. 3. obſerv. 1. nu. 9. ſub fin. Ioann. Oldend. de probat. dict. & factor. tit. quotuplex ſit probatio verſ. quarta ſpecies, Specul. d. tit. de probat. §. 3. n. 9. ibi. quartò ibi per evidentiam.

14 Nonò, præſumptio juris tantùm, facit plenam probationem.

l. cum de indebito. 25. §. ult. ff. de probat. Pacin. de probat. lib. 2. c. 13. incip. expeditâ ampliationum declaratione. num. 2. Iaſon. in l. manifeſtæ. 38. ff. de jurejur. n. 4. Gl. in l. ſi tutor. 5. verb. oſtenderes C. de peric. tut. Bl. eod. nu. 2. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princ. ſect. 12. num. 30. Zaſius conſil. 9. incip. tametſi in negocio matrimoniali. nu. 33. & ſeq. lib. 1. Alex. l. un. C. ut quæ deſunt advocat. n. 4. verſ. ſicut etiam videmus. Soc. Iun. conſil. 67. incip. pro reſolutione præſentis. nu. 6. lib. 1. Weſenb. d. n. 4. poſt pr. Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 4. n. 1. & ſeqq. & quæſt. 33. n. 2. Mynſ. cent. 5. obſer. 68. & ad d. rubr. x. de probat. n. 34. Gail. lib. 2. obſer. 128. n. 12. Specul. d. §. 3. n. 10. ibi, quintò per præſumptionem.

15 Decimò, præſumptio juris & de jure.

c. is qui fidem. 30. x. de ſponſal. ubi Panorm. nu. 6. Ioach. à Beuſt. d. l. admonendi. 31. n. 918. & ſeq. Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 3. num. 1. & ſeqq. Salyc. ad rubr. ff. de probat. n. 5. Mynſ. ad d. rubr. x. de prob. n. 35.

16 Undecimò, juramentum etiam habet vim plenæ probationis.

l. non erit. 5. §. dato. 3. ff. de jurejur. Weſenb. in com. ff. de probat. nu. 4. poſt pr. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 937. Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 1. nu. 34. & 35. Iaſon. in l. ait prætor. 3. §. jurare. 4. ff. de jurejur. n. 7. Oldend. tract. de probat. dictor. & factor. tit. quotuplex ſit probat. verſ. quinta ſpecies juſtæ Mynſ. ad rubr. x. de probat. n. 28. & ſeqq. Speculat. d. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. 3. n. 10. verſ. ſeptimò per juramentum.

17 Duodecimò, ocularis inſpectio ſeu demonſtratio.

Weſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. poſt pr. Iaſon. in l. eum qui. 30. §. in popularibus. 3. ff. de jurejur. nu. 6. & ſeq. Iohan. And. in addit. ad Specul. tit. de probat. §. 3. n. 11. ſub lit. E. incip. habeat.

18 Decimo tertiò, libri in quibus tributa, reditus, & annui cenſus conſcribuntur, vulgo Schatz-Schoß Rentregiſter / Erb-Ampt / oder Gerichtsbücher / merentur plenam fidem,

text. expr. in ca. ad audientiam. 13. x. de præſcript. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 846. & ſeqq. Ioann. Koppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. n. 14. verſ. eodem modo in multis civitatibus & n. 16. Schurf. conſil. 90. n. 9. cent. 3. Felin. in c. ad audientiam. 14. x. de præſcript. n. 16. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 37. n. 1. & ſeqq. Molin. ad conſuetud. Pariſ. part. 1. §. 5. n. 11. & ad Alex. conſil. 16. lib. 5. n. 5. Modeſt. Piſtor. vol. 2. conſil. 8. n. 10. & n. 11. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 113. & n. 137. & in l. decem. 117. ff. de V. O. nu. 35. & ſeqq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 6. nu. 5. & ſeqq. n. 9. 10. 11. & ſeq. nu. 14. & c. 10. n. 4. & ſeq. & c. 13. n. 2. & ſeq. Hartm. Piſtor. (ubi declarat) obſer. 159. per tot. Frider. Pruckm. conſil. 29. incip. viri nobiliſſimi fratres. n. 50. vol. 1. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 74. pulchrè Nicol. Boër. deciſ. 105. incip. & videtur. n. 13.

19 Decimo quartò, literæ illæ, quibus principes, judices, queſtores, & aliæ perſonę publicæ, rem aliquam coràm ſe ita geſtam conteſtantur, vulgo Kundſchafften / plenè probant.

Hier. Schurff. d. conſil. 90. cent. 3. n. 9. verſ. quintum ſupplementum & n. ſeq. Specul. tit. de probat. d. §. 3. n. 13. ibi. decimò per literas ſigillatas. Ioan. Koppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ nu. 15. & ſeq. Matth. Cuno. tract. de pact. c. 11. n. 81. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. num. 88. & 92. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 844. Pract. Papienſ. in formâ production. inſtrum. §. exhibens & producens. nu. 12. verſ. idem ſi ſit ſigillata Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. ff. de jurejur. num. 91. poſt pr.

Quod verum eſt in causâ ejus, cui ejuſmodi literæ teſtimoniales ſunt traditæ, non verò contra tertium, qui exinde grave damnum ſentit, & læditur, tunc enim non probant, uti poſt Lanfr. de Orian. Fabian. de Monte. Weſenbec. Carol. Molin. Bl. & alios, rectè tradit Ioan. Koppen. deciſ. 46. num. 15. junct. n. 21. cui addatur. Nicol. Boër. deciſ. 105. n. 13. & n. 15.

20 Decimo quinto, ſcripturæ earum perſonarum, quę alicui officio in cauſis politicis publicâ authoritate ſunt præpoſitę, licet publicæ perſonę & Notarii non ſint.

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 844. Lanfr. de Oriano ibid. n. 42. verſ. in libris autem publicorum officialium. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 33. verſ. libri autem exigentium. Bl. in rubr. C. eod. n. 71. Br. in auth. at ſi contract. C. de fide inſtrum. n. 1. & in l. quædam. 9. §. nummularios. 2. ff. de edend. n. 3. quem ſequitur. Iaſon. eod. n. 8. & ad d. l. admonendi. 31. in repetit. nu. 112. nu. 132. & ſeq. Menoch. (ubi communem dicit) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſ. 91. n. 12. Rutg. Ruland. tract. 10. commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 10. num. 11. & ſeqq.

Decimo ſextò, ſcriptura authoritate judicis publicata, dicitur q. publica, & ideò plenè probat. 21

Beuſt. ad d. l. admonendi 31. n. 790. & ſeqq. pract. Papienſ. in d. §. exhibens & producens. n. 12. verſ. tertiò dicitur. Iaſon. d. l. admonendi. 31. in repet. nu. 93. poſt. pr. Bl. in rubr. C. de fide inſtr. n. 3. & ſeqq.

Decimoſeptimò, inveſtitura die Belehenung / ſi probetur per inſtrumentum confirmatum ſigillo domini feudi, mit dem Lehnbrieffe / vel per breve teſtatum, mit dem Mutzettel / plenam probationem facit. 22

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 851. & n. ſeqq.

Decimooctavò, libri hiſtoricorum, Philoſophorum, Medicorum, & aliorum in ſcholis approbati plenam fidē merentur. 23

§. item precium. 2 inſtit. de empt. vendit. l. 1. §. 1. ff. eod. l. ſeptimo. 12. ff. de ſtatu hominum. c. cum cauſam. 13. x. de probat. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 896. Br. in l. 1. ff. de reb. credit nu. 22. & ſeqq. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 75. poſt pr. verſ. ut ſunt ſcripturæ. Iaſon. in d. l. 1. C. de reb. credit. n. 27. & ſeqq. Panor. in d. c. cum cauſam. 13. n. 1. Ioach. Mynſ. eod. n. 2. & n. 7. & ſeq.

Decimononò, inſtrumentum Gvarentigiatum, & ſi quod aliud vigore ſtatuti, vel conſuetudinis vim inſtrumenti Gvarentigiati, & paratam executionem habet. 24

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 897. & ſeqq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 9. nu. 1. & ſeq.

Vigeſimò, ſcriptura, vel apocha privata, quæ in actis facta eſt, vel in actis reperitur, plenam probationem facit. 25

l. ne in arbitris. 3. §. ſi igitur. 1. C. de recept. arbitr. legant. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 93. & n. 97.

Vigeſimoprimò, privata ſcriptura mariti plenè probat, res uxoris paraphernales. 26

l. ſi ego. 9. §. dotis. 2. & §. ſeq. ff. de jure dot. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 94. Beuſt. eod. nu. 952. & ſeqq.

Vigeſimoſecundò, plenam probationem facit ſcriptura privata, ſi conſuetudine inductum eſt, ut privata ſcriptura plenè probet. 27

Henning. Gæden. conſ. 109. n. 9. & n. ſeq. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. n. 95. per text. in c. cum dilectus. 9. verſ. ſuper tertio x. de fide inſtrum. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 76. ibi, ſeptimum & ult. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 843. n. 969. & ſeq. Gl. in d. c. cum dilectus. 9. verb. approbata. Abbas Panorm. ibid. n. 5. 6. & 7. Felin. ibid. n. 35. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſu exec. part. 3. c. 1. num. 136. Covarr. pract. quæſt. c. 22. num. 8. ſub fin.

Vigeſimo tertiò, ſi inter partes convenit, ut privata ſcriptura plenè probet: Quamvis enim de hoc paſſu ſit ſubtilis & diſputabilis concertatio, attamen affirmativa verior videtur, quòd ſcilicet ejuſmodi conventio privatæ ſcripturæ plenam fidem tribuat. 28

per. l. ult. C. de teſtib. l. 14. de dote prælegat. elegantiſſ. rationes vide apud Iaſon. in repetit. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 98. & ſeq. n. 101. 102. & ſeq. Beuſt. eod. n. 973. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 9. nu. 4. Schrad. de feudis. part. 10. ſect. 9. n. 95. elegant. Felin. (ubi 2. rationes affert & contraria ſolvit) ad. c. ſcripta. 2. x. de fide inſtr. n. 13. ibi. fallit ſexto niſi partium conventione. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. n. 137. Petr. Nicol. Mozz. de ſociet. conſil. in cauſa Appaltus. incip. de duobus. n. 12. Maſcard. de probat. vol. 3. concluſ. 129. n. 3. & ſeq. Vincent. Caroc. de juram. deciſ. quæſt. 5. nu. 18. & ſeq. Alex. in l. 1. §. ult. ff. de V. O. n. 3. Rebuff. in conſtit. regni Galliæ de chirographi recognit. in præfatione. n. 40. Cravett. de antiquit. part. 1. §. viſo de verbis enunciativis. n. 26. ſub fin.

Diſſent: Innoc. in c. ſen. x. de fide inſtrum. num. 3. quem ſequuntur Ludov. Roman. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 56. & conſil. 240. n. 4. conſil. 405. nu. 3. Bl. in l. de quibus. 32. ff. de ll. nu. 17. & in l. Imperator. 18. in 1. repet. ff. de ſtatu homin. n. 22. verſ. ſed an valeat pactum quod credatur. Heig. part. 2. quæſt. 3. nu. 6. Nicol. Boër. deciſ. 295. nu. 18. ibi. tamen pacto non poteſt fieri.

Vigeſimoquartò, privata ſcriptura, etiamſi in actis publicis non reperiatur, nec etiam conſuetudine, ſtatuto vel conventione hoc robur accipiat, plenam fidem meretur, ſi à partibus, & teſtibus fuerit ſcripta, vel ſubſcripta, & ab utriſque recognita. 29

l. Publica. 26. ſub fin. ff. depoſ. l. cum de indebito. 25. §. ult. ff. de probat. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 95. n. 46. Ioann. Kopp. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ. num. 24. 25. & ſeq. Rebuff. de ordinat. reg. Gall. tit. de chirograph. & ſched. recogn. in præf. num. 25. & n. ſeq. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 41. verſ. circa primam ſi quæratur. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 2. ibi. prima concluſ. Bl. in rubr. C. eod. num. 72. Iaſon. ad. l. admonendi. 21. in repet. ff. de jurejur. nu. 88. in pr. verſ. primus caſus. Br. in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 8. in pr. & ibid. addit. poſt. prim. verſ.

circa

circa primum. & in l. nuda. 26. ff. de donat. num. 6. & in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 26. Mynſ. ad c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 7. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. nu. 943. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 10. n. 3. poſt pr. & c. 12. n. 5. & c. 39. n. 2.

30 Vigeſimoquintò, ſi ſcriptura à partibus & teſtibus numero legitimis ſimul fuerit ſcripta, & ſubſcripta, partes verò vel deceſſerint, vel ſcripturam privatam diffiteantur, & abnegent, tunc, ſi eam teſtes recognoſcant, ſubſcriptionesvè ſuas approbent, fatendo, quod ſe ſubſcripſerint, vel quod partes eam ſcripſerint, ſubſcripſerint, vel in eâ ipſis teſtibus præſentibus conſenſerint, tunc ejuſmodi ſcriptura ex ſolâ recognitione teſtium abſque comparatione literarum plenam fidem facit.

text. in l. ſcripturas. 11. C. qui potior. in pignor. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt 95. nu. 35. & n. 46. Mat. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. n. 138. & ſeqq. Rebuff. ad conſtit. reg. Gall. tit. de chirograph. & ſched. recog. in præfat. n. 29. ibi. quarta concluſio. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 88. poſt pr. verſ. ſecundus caſus. Lanfr. de Orian. ibid. nu. 41. verſ. aut negatur & tunc ſi habet. Felin. in d. c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 2. Bl. in rubr. C. eod. num. 70. ibi. & quidem primum eſt. Ioann. Köppen. deciſ. 46. incip hodiè in foris germaniæ noſtræ. num. 35. Br. in d. l. admonendi. 31. num. 26. verſ. aut negat eam ſcriptam. & in d. l. nuda. 26. ff. de donat. nu. 6. verſ. aut quis negat ſuam eſſe ſcripturam. & in d. auth at ſi contractus. C. de fide inſtrum. nu. 8. verſ. aut negatur. & ibid. addit. poſt pr. verſ. aut eſt negata. & in d. l. ſcripturas. 11. nu. 6. verſ. ſi vero talis ſcriptura eſt negata. Gl. eod. verb. idiochiris. Socin. conſil. 224. vol. 2. n. 5. Rutg. Ruland. d. part. 2. lib. 5. c. 11. n. 3. poſt pr. & c. 12. n. 5.

31 Vigeſimoſextò, ſi teſtes, qui ſcripturam ſcripſerunt vel ſubſcripſerunt, vel mortui vel abſentes ſint, ita, ut eorum ſubſcriptio ab illis recognoſci nequeat, partes verò vel debitores ſcripturam abnegent, tunc ſi factâ comparatione literarum, tàm ad ſcripturam, quàm ad teſtium ſubſcriptionem, & ſigilla, inveniatur concordans literarum, vel ſigillorum ſimilitudo per omnia, adeò, ut eorum ſubſcriptiones planè ſint ſimiles iis, quas nunc pingunt, ſola comparatio fidem plenam facit contrà negantem:

Nov. 73. c. 1. verſ. ſimilia quidem, ſed non per omnia. Rebuff. de chirographi: recognit. in præfat. n. 30. ibi, quinta concluſio. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 145.

32 Vigeſimoſeptimò, ſi ſcriptura privata à tertio quodam fuerit ſcripta, à partibus verò, & teſtibus ſub ſcripta, partes verò mortuę ſint, vel eam diffiteantur, tunc, ſi eam teſtes recognoſcant, ſuas ſubſcriptiones approbent, & ſimul adhibeatur literarum comparatio, ejuſmodi ſcriptura plenam fidem facit, ſecùs ſi alterutrum horum tantùm fiat, tunc enim tantùm ſemiplenè probat:

Conſult. conſtit. Saxon. d. quæſt. 95. nu. 35. in med. Chilian. König in ſua proceſſu. c. 97. nu. 2. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. nu. 142. 143. & nu. 144. Rebuff. d. præfat. nu. 36. ibi, decima concluſio eſt. Lanfranc. d. l. admonendi. 31. n. 41. verſ. aut dicta ſcriptura habet ſolam ſubſcriptionem. Ioann. Köppen. d. deciſ. 46. nu. 35. verſ. quod ſi v. tertius ſcripſit. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. nu. 88. poſt pr. verſ. tertius caſus Br. eod. nu. 26. verſ. aut habet ſubſcriptionem teſtium tantùm, & in d. l. nuda. 26. n. 6. verſ. ſi verò non habet ſubſcriptionem. & in d. auth. at ſi contract. n. 8. ſub fin. & ibid. Alex. in addit. in med. verſ. aut non habet dicta ſcriptura ſubſcriptionem partium. Corn. conſil. 58. num. 4. vol. 3. Socin. vol. 2. conſil. 274. num. 4. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 114. n. 2. 3. 4. & 5.

Diſſent: Iaſon. (qui dicit hoc in caſu ſolam recognitionem teſtium abſque adminiculo comparationis literarum ſufficere ad plenam probationem) in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 88. in med. verſ. tu attende diligenter & verſ. ſeq. Mynſ. (ubi frequentiùs ita obtinuiſſe teſtatur) in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 8. verſ. frequentiùs tamen obtinuit. Felin. eod. n. 7.

33 Vigeſimooctavò, ſi privata ſcriptura non habeat teſtiũ ſubſcriptionem, neque eorum ſigillationem, ſed tantùm manum partis, ſeu debitoris ſcribentis, vel ſubſcribentis, teſtes tamen aliter requiſiti fateantur, ſe contractui interfuiſſe, & ſcire veritatem contentorum, in tali ſcriptura, puta, quia viderunt ſcripturam fieri, vel creditorem numerare Titio in cauſam mutui centum, & hi teſtes ita de veritate contractûs teſtantur, tunc hi teſtes plenè probant, etiam abſque alio adminiculo ſubſcriptionis, aut literarum comparationis:

Matth. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 141. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 965. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 3. ibi, prima declaratio. & num. ſeq. Ioann. Köppen. d. deciſ. 46. n. 37. & n. ſeq. Br. in l. ſcripturas. 11. C. qui potior: in pignor. nu. 4. ſub fin. & in auth. at ſi contractus. Cod. de fide inſtrum. n. 6. & ibid. Alex. in addit. poſt pr. verſ. ad quid igitur requiritur comparatio. Iaſon. (ubi rationes affert) in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 88. ſub fin. n. 89. Abbas in c. 2. x. de fide inſtrum. num. 2. Rebuff. in d. præf. num. 33. verſ. octava concluſio.

34 Vigeſimononò, ſi ſcriptura privata non habet teſtium ſubſcriptionem, neque ſigillationem, ſed tantùm manum ſcribentis, vel ſubſcribentis, teſtes autem aliter requiſiti non deponunt de veritate contractûs, ſed tantùm de veritate ſcripturæ, eamque juſtam recognoverint, tunc ejuſmodi ſcriptura etiam plenè probat, modo comparatio literarum legitimè facta accedat: Et hæc eſt communis DD. opinio.

Conſult. conſtit. Saxon. d. quæſt. 95. n. 36. 37. 38. 39. 40. & 47. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 140. & n. 143. Br. in d. l. auth. at ſi contractus. n. 4. ſub fin. & in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 46. poſt princ. Schurff. cent. 3. conſil. 90. n. 10. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 43. verſ. addo etiam in quantum. Felin. in d. c. ſcripta. 2. n. 4. in med. verſ. tertia concluſio ubi teſtes non deponunt. Roland. à Valle. part. 1. conſil. 26. n. 17. Bl. in auth. ſed novo jure. C. ſi certum petatur. col. pen. Abb. Panorm. in c. 2. x. de fide inſtrum. col. 2. ſub fin. & col. ſeq. Rebuff. in d. præfat. n. 28. ibi tertia concluſio. num. 32.

Diſſent: graviſſ. Iaſon. (qui dicit hoc in caſu ſolam recognitionem, ſeu depoſitionem abſque adminiculo comparationis literarum ſufficere ad plenam probationem) in d. l. admonendi. 31. n. 88. ſub fin. verſ. item mirum videtur illud. & ſeq. & n. 89 ubi allegat idem tenere Ludov. Roman. in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. col ult. & in d. l. admonendi. 31. col. 20. & ſeq. Ioan. de Imol. in d. l. nuda ratio. 26. col. 2. & in c. 2. x. de fide inſtrum. col. 4. Hoſt. & Ioan. Andr. eod.

Aliter ſentit Iacob Menoch. (qui hoc arbitrio judicis committit) lib. 1. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 114. n. 19. & n. ſeq.

Trigeſimò, ſi privata ſcriptura à partibus, vel teſtibus, ne- 35
que fuerit ſcripta, neque ſubſcripta, ſed tantùm ſigillata, tunc, ſi ſigillum legitimo modo recognoſcatur, plenè probat ejuſmodi ſcriptura.

l. 8. §. 15. quib. mod. pign. ſolv. Conſult. conſtit. Saxon. d. tom. 3. part. 3. quæſt. 95. nu. 41. 42. & nu 48. Ioann. Köppen. d deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. nu. 41. & ſeq. elegantiſſ. Matth. Coler. (ubi requiſita tradit. quæ ſint neceſſaria ad hoc, ut recognitio ſigilli plenè probet) de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. nu. 93. & ſeqq. n. 102. & ſeqq. usque ad n. 136. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent. 2. caſu 113. nu. 9. & ſeqq. per tot. & caſu. 114. num. 21. addatur. Felin. in d. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 5.

Trigeſimo primò, plenam fidem etiam meretur ſcriptura 36
privata, ſi ob denegatam recognitionem in pœnam contumacię pro recognitâ eſt habita.

Conſult. conſtit. Saxon. d. quæſt. 95. n. 33. Coler. d. part. 3. c 1. nu. 101. & ſeq. & nu. 146 & ſeq. & c. 8. n. 18. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſer. 80. n. 6. & lib. 1. de pace pub. c. 15. n. 13. 14. & 15. Mynſ. cent. 3. obſer. 52. Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 16. obſer. 1. n. 2. & nu ſeq. Covarr. lib. 2. reſolut. c. 11. n. 4. verſ. quid autem dicendum. Corn. conſil. 296. n 9. & ſeq. lib. 3. Rebuff. ſuper. conſtit. regni. tit. de chirographi recognit. n. 98.

Trigeſimo ſecundò, in foro Saxon. quęlibet ſcriptura pri- 37
vata partium ſigillo, & ſubſcriptione munita, etiam abſque recognitione, & comparatione literarum, plenè probat, & paratam habet executionem:

Conſtit. Elect. Saxon. tit. Verſetzte Brieff vnd Siegel / Conſult. conſtit. Saxon. d. quæſt. 95. n. 43. & ſeq. Ioann. Koppen. d. deciſ. 49. n. 43. verſ. in quibuſdam etiam locis. & n. ſeq. Coler. de proceſſ. exec. de part. 3. c. 1. n. 103. & c. 2. n. 8. & ſeq.

Trigeſimo tertiò, privata ſcriptura etiam in factis antiquis 38
plenam probationem facit:

l. cenſus. ff. de probat. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. 3. n. 12. ibi, non per libros antiquos. Felin. in c. cum cauſam. 13. x. de probat. 4. & nu. 6. & in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 10. Bl. in rubr. C. eod. n. 75. Mynſ. (ubi ita in Camerâ pronunciatum teſtatur) cent. 5. obſer. 79. n. 1. & ſeqq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2 caſu. 115. per tot.

Diſſent: Iaſ. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 90.

Trigeſimo quartò, plenam probationem etiam efficit liber 39
rationum, puta Mercatorum, Campſorum, Curatorum, Tutorum, &c. contra ipſum ſcribentem.

l. quædam. 9. §. nummularios. 2. ff. de edendo. elegantiſſ. Iaſon. (ubi ampliationes & limitationes) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 110. ſub fin. n. 111. n. 112. verſ. videamus particulariter. n. 113. & ſeqq. pulchrè Beuſt. (ubi etiam ampliationes & limitationes) ad d. l. admonendi 31. nu. 1032. & decem. ſeqq. Lanfr. de Orian. eod. n. 41. ſub fin. verſ. circa ſecundam. ſcripturam. pulchrè Fel. (ubi ſex limitationes affert) ad c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 28. ibi. ſecunda concluſio liber rationum probat. n. 29. n. 30. & n. 31. latè Sigiſmund. Scacc. lib. 2. de judic. c. 11. n. 147. & ſeq. Nicol. Boër deciſ. 150. incip. & videtur. n. 4. poſt pr. Ioann. Köppen. d. deciſ. 46. n. 57. Gail. lib. 2. obſer. 20. n. 10. Br. in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 9. verſ. ſi verò continetur aliquid contra ſe. & in d. l. admonendi. 31. n. 26. in pr. & in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 7. verſ. ſi verò aliquid continetur contra ſe. Frider Pruckm. vol. 1. conſil. 10. num. 79. (ubi etiam limitat) & num. 81. & ſeqq. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. num. 60. verſ. ſed. quæro ſi in libro mercatoris.

Trigeſimo quintò, etiamſi liber rationum pro ſcribente non 40
probet, Fulv. Pacian. (ubi tradit, quæ requiruntur, ut liber Mercatorum probet.) lib. 1. de probat. c. 63. n. 18. n 20. & ſeqq. hoc tamen fallit, & plenè probat pro ſcribente in his, quæ à nudâ, & ſolâ voluntate ſcribentis dependent: puta, ſi ſcripſit ſe expendiſſe animo repetendi.

l. Neſennius. 34. ff. de negoc. geſt. Felin in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 22. ibi, fallit primò. & nu. ſeq. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. n. 111. verſ. fallit primò. n. 120. in pr. Beuſt. eod. n. 1014. Br. in auth. at ſi contractus. Cod. de fide inſtrum. n. 9. & in d. l. admonendi. 31. n. 26. & in d. l. nuda ratio. 26. ff. de donat. num. 7. Lanfr. de Orian. d. l. admonendi. 31. n. 42. verſ. quartus caſus eſt in his.

41 Trigeſimoſextò, plenam probationem etiam facit liber rationum pro ſcribente, ſi conſuetudo, vel ſtatutum libris mercatorum, vel aliorum, plenam fidem tribuit.

Elegant. Iaſon. (ubi limitationes) in d. l. admonendi. 31. in 1. lect. (ubi notabiliter dicit, ejuſmodi librum rationum plenè probare, etiamſi in alio loco. ubi talis conſuetudo vel ſtatutum non viget, judicium agatur & ibidem producatur) n. 81. & in repetit. n. 120. verſ. ultra Bar. tertiò principaliter limita. nu 121. & ſeqq. quem ſequitur. Beuſt. eod. n. 1020. & ſeqq. Lanfr. de Orian. ibid. n. 42. verſ. primus caſus eſt. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 26. ibi. fallit quintò niſi conſuetudo. Nicol. Boër. d. deciſ. 105. num. 4 poſt pr. verſ. niſi eſſet conſuetudo. pulchrè Andr. Gail. (ubi limitationes affert.) lib. 2. obſerv. 20. num. 6. 7. & ſeq. Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 17. obſer. 3. num. 2. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 9. n. 8. Bl. in l. un. C. de confeſſ. n. 6. in med.

42 Trigeſimoſeptimò, quamvis liber mercatoris defuncti, etiamſi is homo legalis, & bonæ famæ fuerit, plenè non probet, ut paulò poſt dicetur, attamen pro ejus herede talem facit præſumptionem, ut aliis adjuta adminiculis, puta comparatione literarum, teſtibus, vel juramento ſuppletorio plenè probet.

Felin in d. c. ſcripta. 2. n. 24. ibi. fallit tertio. Nicol. Boër. d. deciſ. 105. nu. 5. ibi. aut ſunt rationes mortuorum. & n. ſeq. Socin. Sen. conſil. 161. incip. pro deciſione. vol. 2. n. 3. quem refert & ſequitur. Gail. d. obſer. 20. n. 4. & obſer. 43. (ubi aliquid amplius dicit, libro rationum defuncti credi etiam abſque juramento.) nu. 6. Rutger. Rul. d. part. 2. lib. 5. c. 13. n. 5. & ſeq. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſt. c. 44. n. 11. & ſeq.

43 Trigeſimooctavò, ſi quædam poſtæ, & partitę comprobantur, & verificantur per publica inſtrumenta, vel alias ſcripturas privatas mercatorum, & ſic ratio libri Mercatoris in aliquibus eſt vera, tunc enim præſumitur in omnibus vera. Et hæc concluſio, tanquam nova & ſingularis, benè corde tenenda eſt teſte

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. num. 128. in med. verſ. quintò principaliter limita. pulchrè Iacob Menoch. lib. 3. præſumpt. 63. num. 1. & ſeqq. Paul. de Caſtr. in conſil. 138. incip. ad benè examinandum dubia. vol. 1. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1026. & ſeqq. Lanfr. eod. n. 42. verſ. ſecundus caſus.

Quamvis contrarium velit *Franciſc. Ripa. ad d. l. admonendi. 31. n. 125.*

44 Trigeſimononò, ſi liber rationum continet connexa, & ſubordinata, quæ tàm pro ſcribente, quàm contra ſcribentem faciunt, tunc, ſi illa connexa & ſubordinata non poſſunt acceptari in parte, quæ facit contra conſcribentem, niſi etiam acceptetur pro ſcribente, puta, ſi liber rationum continet recepta, & ſoluta, inter eaſdem perſonas, & ex eodem facto, tunc liber rationum plenam probationem facit, etiam pro conſcribente. Secùs ſi liber rationum contineat facta, data, & accepta, ſoluta, & recepta diverſa, quæ ex aliâ causâ, & facto promanant, tunc tantùm plenè probat contra conſcribentem, non etiam pro conſcribente:

l. etiam. 29. §. 1. ff. de minor. text. eleg. in l. Publia. 26. §. ult. ff. depoſ.

Et hęc eſt magis communis DD. ſententia,

teſte elegant. Iaſon. ad d. l. admonendi. 31. in repet. n. 128. ſub fin. verſ. ſextò principaliter limita. & n. 129. Frider. Pruckman. vol. 1. conſil. 10. nu. 84. Bl. in l. rationes. 6. C. de probat. col. 1. num. 2. & n. ſeq. & in l. 1. C. de edend. col. ult. circa med. & in l. un. C. de confeſſ. n. 6. quibus. addatur. Br. in l. quædam. 9. §. nummularios. 2. ff. de edendo. num. 2. ſub fin. verſ. unde puto quod. nec eis. & in l. Aurelius. §. idem quæſiit. ff. de liber. legat. in pr. n. 1. & ſeq. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1030. Lanfr. de Orian. eod. n. 42. verſ. tertius caſus eſt. & verſ. quintus caſus eſt. Felin. in d. ca. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 25. ibi. fallit quarto niſi ſcriptura libri, omnium elegantiſſ. Menoch. (ubi plures caſus recenſet, rationes affert, & contraria reſolvit, & declarationes producit) de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 1. caſu. 93. num. 1. & ſeqq. 14. & ſeqq. nu. 19. & ſeqq. per. tot.

Diſſent: *Abbas Panorm. in d. c. 2. x. de fide inſtr. col. 7. ſub fin. & col. ſeq. num. 10. verſ. ſed nunc ultra alios moveo tibi dubium, Br. (ſibi parum conſtans) in d. l. Publia. 26. §. Titius Sempronio ult. ff. depoſit. n. 4. Pariſ. conſil. 47. lib. 1. num. 10.*

45 Quadrageſimò, liber rationum inter ſocios tàm pro ſcribente, quàm contra ſcribentem plenè probat, & plenam probationem efficit:

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1031. Bl. in rub. C. de fide inſtrum. n. 61. ibi. ſequitur de ſcripturis, Socin. Sen. conſil. 87. incip. in præſenti. ſub fin. col. pen. conſil. 162. incip. conſiderata contingentia. col. pen. verſ. præterea, ibi, nec poteſt dicere, & conſil. 291. incip. viſis literis, col. pen. verſ. præterea, ibi, libris aſociorum. quibus addatur elegant. Menoch. (ubi limitationes affert) de arbitr. judic. quæſt. lib. 2. cent. 1. caſu. 92. nu. 1. & ſeqq. per tot. Rutger. Ruland. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 13. n. 4. & ſeqq.

Quadrageſimoprimò, libri rationum, ſeu mercatorum pro ſcribente, ſeu producente, modò is fuerit homo integræ opinionis, & rationes propriâ manu conſcripſerit, in illiſque libris data & accepta contineantur, & cauſa obligationis exprimatur, quidem ſemiplenè probant, ſed ei juramentum ſuppletorium deferri poteſt, ut ita plenam fidem iſti libri mereantur: 46

Gail. lib. 2. obſer. 20. (ubi etiam practicam articulandi. pro libris mercatorum tradit) num. 2. & ſeqq. Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. c. 20. §. 1. nu. 17. & ſeqq. Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 17. obſer. 3. nu. 1. & ſeq. Gvid. Pap. deciſ. 441. incip. pro declaratione. num. 1. & ſeq. per tot. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1025. Rutg. Ruland. d. part. 2. lib. 5. c. 13. n. 8. & ſeqq. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 11. ibi, quartò limita in ſcriptura mercatoris. Iaſon. in repet l. admonendi. 31. C. de jurejur. n. 125. 126. 127. & n. 128. Br. eod. n. 26. & in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 9. Bl. in l. 2. C. de edend. n. 2. & in rubr. de fide inſtrum. n. 33. & in l. rationes. 6. C. de probat. n. 3. & ſeq.

Quadrageſimoſecundò, etiamſi liber rationum, & mercatorum in quibuſdam caſibus pro ſcribente, & producente tantùm ſemiplenè probat, ut paulò poſt dicetur, & antea, *nu.* 42. & 46. dictum eſt; hoc tamen verum eſt, in foro communi, in foro verò Mercatorum libri rationum Mercatorum, modò ſcribens fuit integræ opinionis homo, rationes propriâ manu conſcripſerit, librique data & accepta debita, item cauſam obligationis contineant, plenè probant: 47

Gail. d. obſerv. 20. n. 5. Zaſ. vol. 1. conſil. 15. num. 53. Ioann. Koppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ. num. 55. & ſeq. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 8. n. 8. verſ. ſimiliter quoque traditur. & c. 12. nu. 10. & c. 14. n. 7.

Quadrageſimotertiò, liber rationum, ſeu Mercatorum pro tertio, & contra alium tertium, ſemiplenè tantùm probat, ſi fuerit à privatis, etiam juratis & matriculatis mercatoribus conſcriptum, ut infrà paulò poſt dicetur. Secùs ſi ex neceſſitate officii de publico injuncti fuerit confectus; tunc plenè probat. Et hæc eſt communis DD. opinio, teſte 48

Felin. in d. c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrumentor. n. 33. ibi fallit. primò in libro. Iaſon in d. l. admonendi. 31. in repet. num. 132. & ſeqq. Beuſt. eod. nu. 1043. & ſeqq. Br. eod. num. 28. & in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtr. nu. 9. verſ. ſi verò ibi contineatur & in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. num. 7. verſ. ſi verò ibi continetur. & n. ſeq.

Quadrageſimoquartò, ſi dubitatur, an liber rationum ſit ſcriptus manu illius mercatoris jurati, vel immatriculati, cujus dicitur, tunc recurrendum eſt ad comparationem literarum, quæ comparatio literarum in hoc plenam fidem pro tertio, & contra tertium, facit: 49

Br. (ubi duas rationes affert) in d. l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 9. & in d. l. admonendi. 31. nu. 29. verſ. ſed ſi de hoc eſt dubium, & in d. auth. ſi contractus. n. 9. ſub fin. quem ſequuntur Iaſon (ubi communem dicit) in d. l. admonendi. 31. in repet. num. 135. & n. 139. poſt pr. Lanfranc. de Oriano ibid. n. 43. poſt med. verſ. in libro autem rationum, & epiſtol. Beuſt. eod. (ubi eam conſuetudinem in practica obſervari teſtatur) n. 1047. 1048. & 1049. Bl. (ubi idem teſtatur) in auth. ſed novo jure. Cod. ſi cert. pet. num. 4. ſub fin. Franciſc. Ripa. in d. l. admonendi. 31. nu. 131. & ſeqq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 114. num. 23. Curt. Senior. in d. l. admonendi. 31. n. 124. Dec. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 16.

Diſſent: *Abb. Panorm. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. col. 6. num. 8.*

Quadrageſimoquintò, etiamſi Epiſtola non plenè probet, ſed tantùm ſit ſpecies ſemiplenæ probationis, ut paulò poſt dicetur: attamen ſi epiſtola miſſa ad abſentem à ſcribente approbetur, & confeſſetur, tunc contra eum plenè probat: 50

l. Publia. 26. §. ultim. ff. depoſiti. pulchrè Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 44. per tot. Menoch. libr. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 94. num. 9. (ubi ampliationes & limitationes) num. 10. & ſeqq. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 43. ibi. circa tertiam ſcripturam privatam. Ioann. Köppen. d. deciſ. 46. num. 51. & num. ſeq. Br. in d. l. nuda ratio. 26. ff. de donat. num. 10. verſ. quandoque. quæritur, an probetur, & in d. auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. num. 10. verſ. quandoque quæritur, utrum faciat probationem. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 1053. Iaſon. eod. in repetit. num. 139. poſt pr. verſ. aut epiſtola eſt confeſſata per ſcribentem. Mynſ. ad. rubr. x. de probat. num. 53. Rutger. Rul. de comm. part. 2. lib. 5. c. 6. n. 8. ſub fin.

Quadrageſimoſextò, ſi ſcribens, & mittens Epiſtolam ad abſentem eam diffiteatur, & neget, tunc, ſi illa epiſtola habeat ſigillum authenticum, nihilominùs plenam probationem facit contra ſcribentem. 51

l. ſi qua per calumniam. 22. Cod. de Epiſc. & Cler. l. ſi publicanus. 4. §. 1. ſub fin. ff. de publ. & vectigal. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31.

nendi. 31 num. 43. verſ. ſi negatur per mittentem. Felin. (ubi ampliat & limitat) in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 17. ibi. tangunt etiam hic Doctores. num. 18. 19. & num. 20. Br. in d. l. nuda ratio, 26. num. 10. verſ. aut non confeſſatur, & in d. auth. at ſi contractus. num. 10. verſ. aut epiſtola non confeſſata, Beuſt. d. l. admonendi. 31. numer. 1053. verſ. ſi autem quis neget. Iaſon. ibid. in repetit. (ubi duas limitationes aſſert. n. 139 verſ. aut eſt negata, num. 141. & num. ſeq. elegant. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 113. num. 6. & ſeqq. Mynſing. ad d. rubr. x. de probat. num. 53. poſt princ. verſ. idem juris eſt. Daniel Moller. d. lib. 4. ſemeſtr. c. 44. n. 1. & ſeqq.

52 Quadrageſimoſeptimò, epiſtola pro ſcribente nullam quidem fidem facit, niſi recipiens eam ſimpliciter acceptet, taceat, & ei expreſsè non contradicat, tunc enim taciturnitas operatur, ut recipiens epiſtolam omnia in eà contenta fateri præſumatur, & ita plene probet:

l. ſi filius. 16. ff. ad SC. Maced. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 44. num. 1. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 14. num. 3. & ſeq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 94. n. 8. Felin. in d. c. ſcripta. 2. nu. 20. elegant. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 6. incip. quæro an habeat locum excuſſio. nu. 51. & ſeqq. Br. in l. quo enim, §. rem haberi. 1. ff. rem ratam haberi. n. 1. verſ. quandoque ſupervenit ſcientia cum aliquo actu, quem ſequitur Beuſt. d. l. admonendi. 31. nu. 1056. Iaſon. ibid. in repet. (ubi limitat) num. 141. & num. ſeq. Bl. in l. ſi abſentis. 4. C. ſi cert. petatur. num. 11. in med. verſ. unde mercatores.

53 Quadrageſimooctavò, Epiſtola ordinarii, vel etiam arbitri in quibuſcunque actibus probandis plenam fidem meretur:

text. in c. per ceſſionem. 7. x. de probat. ubi elegant. Ioach. Mynſ. num. 17. & ſeqq. uſque ad fin.

54 Quadrageſimononò, quamvis literæ credentiæ, ſi multùm ſint generales, puta, præſenti latori harum literarum in his, quę vobis dixerit, dabitis fidem, **Wollet gegenwertigem unſerm Abgeſandten in dem, was er euch vorbringẽ wird, ſtat und Glauben geben** / contra ſcribentem nullam fidem & probationem faciant:

Br. in l. Lucius Titius. 24. ff. de fidejuſſ. nu. 1. in pr. & in l. ſi pupilli. §. item ſi procuratori. ff. de negoc. geſt. n. 4. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 1062. Iaſon. in repetit. eod. n. 144. & ſeq. Rutg. Rul. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 14. nu. 17. & ſeqq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 94. n. 20.

Hoc tamen fallit, ſi ille, cui literæ credentiæ traduntur, eſt factor, ſeu inſtitor ſcribentis, tunc enim in his ejuſmodi generalitas certificatur, & contra ſcribentem plenam probationem facit:

Br. in d. l. Lucius Titius. 24. nu. 1. verſ. fallit ſi ex qualitate perſonæ.

55 Quinquageſimò, literæ credentiæ generales in quibus dicitur, velitis huic latori literarum fidem adhibere ſuper me, vel periculo meo, **Wollet ihm ſtat und Glauben geben auff meine Gefahr** / etiam contra ſcribentem plenam fidem faciunt:

Br. in d. l. Lucius Titius 24. n. 1. poſt pr. verſ. item fallit, ſi dixit. Rutger. Ruland. de commiſſ. d. part. 2. lib. 5. c. 14. n. 19. verſ. primò.

56 Quinquageſimoprimò, literæ credentiæ paulò magis ſpeciales, & contra ſcribentem etiam plenam probationem inducunt, ſi in illis dicitur, **Was er diſſfals mit euch / und ihr mit ihm ſchlieſſen werdet / das wollen wir hiermit genehm haben / und ſtet und feſt halten.**

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1065. Br. in d. l. Lucius Titius. 24. num. 1. in med. verſ. quandoque illæ literæ ſunt magis ſpeciales. Rutger. Ruland. d. lib. 5. ca. 14. n. 19. verſ. ſecundò.

57 Quinquageſimoſecundò, fuga, licet aliàs non plenè, ſed tantùm ſemiplenè, vel quandoque etiam tantùm qualiter præſumptivè probet, attamen ſecùs eſt, ſi ratione criminis perpetrari fuga fiat, & ſic quando alicui objicitur fuga, ut crimen, vel delictum, tunc plenam probationem facit:

l. deſertorem. 4. ff. de re milit. l. conſiliarios. 3. C. de aſſeſſ. elegantiſſ. Iaſon. (ubi ampliationes & limitationes) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 168. & ſeqq. Beuſt. eod. (ubi etiam declarationes aſſert) num. 1070. & ſeqq. Br. in l. lege Cornelia. 25. ff. ad SC. Syll. num. 1. verſ. tu dic clarius. & verſ. ſeq. & in l. de minore. §. plurimum. 5. ff. de quæſt. num. 2. & ſeq. per tot.

Diſſent: *Br. (ſibi contrarius) in d. l. admonendi 31. ff. de jurejur. n. 35. breviter dic quod fuga.*

58 Quinquageſimotertiò, unicus & ſingularis teſtis, licet etiam tantùm ſemiplenè, vel in quibusdam omninò non probet, ut paulò poſt dicetur, aliter tamen ſe res habet in cauſis brevioribus, & ſummariis, in quibus probatio per unum teſtem ſufficit, & unus teſtis plenè probat.

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. ff. de jurejur. nu. 187. Mynſ. in c. licet univerſis. 23. x. de teſtibus & atteſt. num. 3. poſt. pr.

Diſſentit *Br. in extravag. ad reprimendum. §. ſummariæ. n. 7. & n. ſeq.*

59 Quinquageſimoquartò, in judiciis poſſeſſoriis, in quibus dicitur agi de levi præjudicio, probatio per unum teſtem habet vim plenæ probationis:

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. nu. 187. verſ. eodem modo in judiciis poſſeſſor. Br. in l. 1. C. quor. bonor. num. 3. & ſeq. & in l. ſi quis alterius. 2. §. ſin verò poſt. C. ubi in rem actio exerc. n. 1. ſub fin. verſ. quandoque fit præjudicium in poſſeſſione.

Licet diſſentiat. *Matt. de Afflict. (ubi ita Sacrum conſilium Neapolitanum ſervaſſe dicit) deciſ. 364. n. 1. verſ. item per unum teſtem. n. 4. verſ. item licet ſoleat dici. & n. ſeq. & ibid. in addit. Cæſar Urſill. (ubi rationes aſſert) nu. 11. verſ. ſed. contra hæc & num. ſeq. uſque ad fin.*

Quinquageſimoquintò, unico Cardinali, vel Conſiliario, vel alii delegato Pontificis, vel principis ſecularis, creditur in iis, quæ ipſi à Pontifice, vel Principe ſunt commiſſa, etiamſi non oſtendat literas commiſſionis, 60

c. nobiliſſimus. 3. diſt. 97.

Quamvis quidem hic paſſus dubius videatur. Canoniſtæ enim, & qui hos ſequuntur hoc [illegible]:

per d. c. nobiliſſimus. 3. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſtib. §. reſtat. 11. n. 10. verſ. 19. creditur Bl. in l. jurisjurandi. 9. C. de teſtib. col. 2. in pr. Paul. de Caſtr. in l. un. C. de mandat. Princip. Ludov. Roman. conſil. 59. incip. ad diſcutiend. un. dub. 4. Mynſ. in d. c. licet univerſis. 23. x. de teſtib. & atteſt. n. 3. poſt med.

Alii verò è contra negant, ejuſmodi Cardinali, vel conſiliario, vel alii delegato Pontificis, vel Principis abſque oſtenſione literarum commiſſionis, non credi: 61

per text. eleg. in l. un. C. de mandat. Princip. l. un. C. de ſuperind. c. licet ex quad. un. 47. poſt pr. x. de teſtib. Br. in d. l. un. C. de mandat. Princip. n. 1. & ſeqq. & in d. l. un. C. de ſuperind. n. 1.

Has opiniones tamen ità conciliant, ut prima vera ſit, ſi agatur de commodo ſubditorum, puta ſi Cardinalis, vel Conſiliarius, vel alius delegatus habet poteſtatem diſpenſandi, vel abſolvendi, vel concedendi indulgentias, & privilegia, ſeu immunitates. Poſterior autem opiniò tùm obtineat, ſi commiſſio reſpiciat damnum, & præjudicium ſubditorum: 62

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. ff. de jurejur. n. 189. ubi allegat Angl. in l. quæcunque. 13. §. ultim. ff. de Publ. in rem actione.

Quinquageſimoſextò, Papę, vel Imperatori plena fides habetur; Quia hi non præſumuntur falſum dicere, cùm jura in ſcrinio pectoris habere dicantur: 63

c. 1. de conſtit. in 6. l. omnium. 19. C. de teſt. Iaſon. (ubi limit) in repet. d. l. admonendi. 31. n. 190. Mynſ. in d. c. licet univerſis. 23. num. 3. ſub fin.

Quinquageſimoſeptimò, uni teſti creditur, & is plenam probationem inducit, ſi plures haberi non poſſunt, puta, uni Iudæo, vel alii interpreti creditur in interpretanda lingua, Hebraicâ, Grecâ, Chaldaicâ, Gallicâ, &c. Item uni medico, vel chirurgo creditur, an vulnus fuerit lethale, item uni obſtetrici creditur, an puella ſit pregnans, item uni paſtori pecorum creditur de mutelatione, vel conculcatione ab alio pecore factâ, &c. quę tamen, ut dixi, omnia vera ſunt, ſi plures teſtes haberi non poſſunt, ſi verò haberi poſſunt, uni plenè non creditur: 64

l. 1. §. ult. ff. de V. O. elegant. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1154. Iaſon. in repet. eod. nu. 194. 195. & n. 196. Br. in l. ult. ff. ad l. Cornel. de Sicar. num. ult. in med. verſ. & ſi plures medici non reperiuntur. & in d. l. 1. §. eadem. ult. ff. de V. O. nu. 2. & in l. 1. ff. de ventre inſpic. n. 4. Mynſ. in d. c. licet univerſis. 23. x. de teſtibus & atteſt. n. 3. poſt pr.

Quinquageſimooctavò, plenam probationem inducit etiam unus teſtis, ad impediendum matrimonium, vel aliud peccatum evitandum. 65

c. ſuper eo. 22. x. de teſtib. & atteſt. c. præterea. 12. x. de ſponſal. c. ſuper eo. 2. x. de conſang. & affin. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1167. & ſeq. Iaſon. in repet. ejuſd. n. 197. Ioach. Mynſ. in d. c. ſuper. eo. 22. n. 5. & c. ſeq. n. 3. poſt pr. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. reſtat. 11. numer. 8. ſub fin. verſ. 13. unus impedit.

Quinquageſimonono, unus teſtis plenam fidem inducit, quando nulli præjudicium infertur, puta, an aliquis ſit baptizatus, vel Eccleſia conſecrata, &c. 66

Iaſon (& ibid. allegati) in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 198. Felin. (ubi omnes Doctores ita ſentire teſtatur) in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſt. n. 18. verſ. ſecundo in quantum dicit. Mynſ. d. c. licet univerſis. 23. x. de teſtibus, & atteſtat. n. 3. ante med. verſ. item unius creditur teſtimonio. Specul. d. §. reſtat. 11. num. 8. verſ. notto ubi non fit alicui.

Sexageſimò, Imperatoris, Principis, vel alius viri notabilis, fide digni, & magnâ nobilitate pręditi, dictum plenam fidem meretur, etiamſi hoc dictum per verba enunciativa fuerit tantùm prolatum: 67

Gl. in l. Titio fundus 37. verb. actiones. ff. de condit. & de monſtr. quam ſequuntur, mentique tenendum dicunt. Bl. in l. judicia. 19. C. de R. V. col. ult. in pr. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1165. & ſeq. Franciſc. Ripa. eod n. 327. Iaſon. in repet. ibid. n. 199. Br. in l. de pupillo. 5. §. ſi quis ipſi prætori. ff. de novi oper. nunciat. nu. 17. ſub fin. Mynſ. cent. 3. obſer. 76. n. 6. Gail. lib. 2. obſer. 66. num. 11.

Diſſent: *Iohan. Crotus. tract. de teſtib. part. 7. n. 142.*

Sexageſimoprimò, unus teſtis plenè probat, ſi partes in ejus perſonam, & in ejus dictum ſimul conſenſerint, non verò ſi tantùm in perſonam, & non etiam in dictum ejus conſenſerint: 68

arg. l. Theopompus. 14. ff. de dote præleg. l. ult. §. ult. C. de ſententia paſſ. l. ult. C. de fidei comm. Felin. in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſt. n. 19. ibi, tertio in quantum dicit. Specul. lib. 1. part. 4. titul. de teſte. §. reſtat. 11. n. 11. verſ. 23. ubi conſenſus partium. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1156. Iaſon eod. in repet. n. 200. & ſeq. & in l. 1. §. eadem. 8. (ubi verum & communem dicit) ff. de V. O. n. 8. Socin. in reg. 507. fall. 1. Mynſ. d. c. licet univerſis. 23. x. de teſtib. & atteſt. n. 3 in med. Ioan. Oldend. tract. de probat. dictor. & factor. tit. de ſemiplenâ probatione verſ. denique litigatores.

Licet diſſentire *videatur Br. in d. l. Theopompus. 14. ff. de dote præleg. n. 2. & in d. l. 1. §. eod. ult. ff. de V. O. n. 2. & in l. Luc. Titius. 24. ff. de fidejuſſ. n. ult. in fin.*

69 Sexageſimoſecundò, plenam probationem etiam facit arbiter, ſeu arbitrator, cui partes poteſtatem dederunt procedendi, vel cognoſcendi in ſcriptis, vel ſine ſcriptis; tunc enim ſolus arbiter in his, quæ coràm ſe geſta ſunt, plene probat;

elegant. Br. in auth. niſi breviores. C. de ſent. ex brevic. recitand. (ubi hoc perpetuò menti tenendum dicit) num. ult. in fine, quem ſequuntur. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1158. Iaſ. in repet. eod. n. 210.

70 Sexageſimotertiò, nuncius publicus, ſeu præco juratus, Hoffgerichts Bote/ oder geſchwomer Frohn Bote/ plenam probationem inducit in citationibus, & aliis cauſis, ad ejus officium pertinentibus:

Coler. de proceſſ. exec. part. 1. c. 7. nu. 16. & ſeq. & part. 3. c. 9. nu. 103. & n. ſeq. Zobel. in addit. ad text. lat. Landr. lib. 1. art. 8. per illum text. §. teſtimonium autem. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1161. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. reſtat. 11. n. 10. ibi. 18. creditur executori. Iaſon in l. properandum. 13. & ſi quidem. C. de judic. (ubi communem dicit) n. 8. Br. in l. 1. §. cura carnis. ff. de offic. præf. urb. nu. 1. ſub fin. & num. ſeq. & in extravag. ad reprimendum. §. per nuncium. n. 10. Bl. in l. ut perfectius. 2. C. de annal. except. num. 18. Gl. in c. cum parati. 19. x. de appell. verſ. ſuus nuncius. Tiraq. de retract. lignag. §. 8. gl. 9. n. 10. & ſeq. elegant. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent. 2. caſu 112. n. 1. & ſeqq.

Diſſent: indiſtinctè qui ſtatuunt, nuncio publico ſeu præconi jurato non credi:

Salyc. in l. tres denunciationes. 9. col. 2. verſ. ſed an credatur nuncio. C. quomodo & quando judex. Gl. in c. quoniam contra. 11. x. de probat. verb. citatione & Gl. in c. quod ſicut. 28. x. de elect.

Aliter ſentiunt, qui hoc arbitrio judicis committunt, an is nuncio publico in his, quæ ad ejus officium ſpectant, credere velit nec ne.

Iacob. Menoch. d. caſu. 112. n. 8. & ſeqq. Ioach. Mynſ. d. c. quoniam contra. 11. x. de probat. n. 53. Barbat. in c. ſedes. 15. x. de reſcript. nu. 76. Hippol. de Marſil. in l. quæſtionis modum. 7. ff. de quæſt. n. 26. Marc. Mantua. in d. c. quoniam contra. 11. n. 46.

71 Sexageſimoquartò, per unum teſtem poteſt quis plenè revocationem mandati probare.

text. in ca. ex inſinuatione. 3. x. de procurat. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. reſtat. 11. n. 8. verſ. & primò probat quis.

72 Sexageſimoquintò, in terminis appoſitis creditur dicto venditoris.

l. eos terminos. 13. ff. finium regund. Specul. d. tit. de teſte. §. reſtat. 11. n. 8. verſ. duodecimo in terminis appoſitis.

73 Sexageſimoſextò, revelans conſpirationem, vel crimen læſæ majeſtatis, vel inſidias Imperatori, vel Summo Pontifici ſtructas, plenè probat.

Specul. d. tit. de teſte. §. reſtat. 11. n. 11. in pr. ibi, creditur uni revelanti per c. ſi quis. 22. c. 2. quæſt. 1. Mynſ. ad c. licet univerſis. 23. x. de teſtib. & atteſtat. nu. 3. poſt. pr. verſ. item revelanti. Iohann. Crotus tract. de teſtib. part. 7. n. 142.

74 Sexageſimoſeptimò is, qui ad perſcrutandum per civitatem ludentes, vel portantes arma, & ſimilia levia mittitur, plenè probat, ſi refert., ſe ſic quoſdam inveniſſe.

l. 1. §. quies. 12. ff. de offic. præf. urbi. Br. in l. Divus. 6. ff. de cuſtod. & exhib. reor. num. 8. verſ. exemplum mittitur aliquis. Felin. in c. Paſtoralis. 28. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. num. 5. verſ. ubi ſtatuentes fecerunt. Specul. tit. de probat. §. 3. n. 18. ſub fin. verſ. 11. per denunciationem.

75 Sexageſimooctavò, ponderatores publici, Wagemeiſter/ Plenam probationem etiam faciunt,

text. in l. quoties. 2. C. de ponderat. Beuſt. ad. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1162. Br. in d. l. quoties. 2. n. 1. & n. ſeq.

76 Sexageſimononò, quamvis fama regulariter tantùm ſemiplenè probet, ut paulò poſt dicetur, hoc tamen fallit in factis antiquis, ubi fama plenam fidem meretur

elegant. Iaſon in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 242. ſub fin. verſ. limita tamen ſingulariter. n. 243. (ubi etiam addit quæ ſint facta antiqua) Beuſt. eod. nu. 1095. & ſeq. pulchrè Felin. (ubi rationes affert, contraria reſolvit. & quæ ſint facta antiqua exponit) in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 16. ibi quarto concluſio in factis antiquiſſimis. Hippol. in l. de minore §. plurimum. ff. de quæſtion. n. 67. Iohan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. c. 4. verſ. verùm in antiquis factis. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. n. 35. verſ. quintus caſus eſt.

Septuageſimò, fama in factis in loco longinquo plenam pro- 77
bationem facit.

Br. in l. ſi quidem. 5. C. ſolut. matrim. ſub fin. verſ. ſi non eſſet. mortuus de propinquo, quem ſequitur Iaſon (ubi tamen ex errore ſcribentis allegatur Baldus) in d. l. admonendi. 31. n. 243.

Septuageſimoprimò, in probandâ nobilitate, & virtute ho- 78
minis, ſola fama ſufficit,

text. expr. in l. providendum. 7. C. de poſtul. Felin. in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 9. verſ. idem quando agitur de probandâ nobilitate. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1094. Iaſon. ibid. in repet. n. 246. poſt med. verſ. item nobilitas. Bl. in d. l. providendum. 7. num. 1.

Septuageſimoſecundò, in cauſis levioribus, & modici præ- 79
judicii fama plenè probat,

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1099. & ſeq. Iaſon. eod. in 2. lect. n. 246. in med. verſ. item in cauſis levioribus. Br. in l. de minore. §. plurimum ff. de quæſtion. n. 31. poſt. med. verſ. ſi v. iſta fama eſſet probata. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. n. 35. verſ. quartus caſus eſt. Felin. in c. veniens. 10. ff. de teſtib. & atteſtat. n. 9. ibi, idem ubi agitur. de parvulo præjudicio.

Septuageſimotertiò, in omnibus cauſis, ubi eſt difficilis pro- 80
batio, fama plenam probationem facit.

Beuſt. ad d. l. admonendi 31. n. 1097. Iaſon. in 2. lect. ibid. num. 246. poſt pr. Felin. in d. c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 7. ſub fin. verſ. item in his, quæ de ſui natura.

Septuageſimoquartò, ſola fama plenè probat judicem eſſe 81
conſuetum incarcerare, vel torquere, vel ſimiles violentias inferre.

Felin. in d. c. veniens 20. num. 9. verſ. idem quando agitur. Br. in l. de pupillo. 5. §. ſi quis ipſi prætori. ff. de novi oper. nunciat. num. 17. poſt med. verſ. proinde & fortè etiam ſufficeret fama. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 246. ſub fin. verſ. item per ſolam famam probatur.

Septuageſimoquintò, ſi Papa, vel princeps per verba aſſer- 82
tiva atteſtetur de famâ,

Panorm. in c. cum oporteat. 19. x. de accuſat. col. 4. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. n. 246. in fine verſ. item ſi Papa vel Princeps.

Septuageſimoſextò, in probanda morte alicuius, qui in præ- 83
lio occubuit, vel naufragio periit, ſola fama ſufficit.

Felin. in d. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 8. ibi, & in probatione mortis. Br. in l. tabularum. 2. §. ſi dubitetur. ff. quem ad teſtam. aper. n. 1. in pr. n. 2. in pr. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1107. & ſeq. Lanfranc. de Orian. ibid. n. 35. verſ. ſecundus caſus eſt & verſ. ſextus caſus eſt.

Septuageſimoſeptimò, ad probandam prodigalitatem, & a- 84
liquem re ſuâ malè uti, ſufficit ſola fama,

Beuſt. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1115.

Septuageſimooctavò, malaf. ejus, qui ſe fundat in præſcrip- 85
tione, probatur per ſolam famam.

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. nu. 1117. Br. in l. Celſus. 27. ff. de uſucap. n. 18. verſ. item quod de hoc erat fama in vicinia. Bl. ibid. numer. 16. verſ. expedita ſecunda parte.

Septuageſimononò, ad probandam poſſeſſionem; & ad 86
intendandum remedium. *c. redintegranda. 4. quæſt. 3.* ſufficit ſola fama,

elegant. Bl. in l. indicia. 19. C. de R. V. n. 5. ibi. quartò quæro pater meus, & in l. proprietatis. 4. Cod. de probat. num. ult. verſ. & adde quod quandoque teſtes. Felin. in c. veniens. 10. x. de teſtib. n. 16. ſub fin. verſ. & ſcias quod ad intentandum.

Octuageſimò, in probandis confinibus antiquis, ſola fama 87
ſufficit.

c. cum cauſam. 9. x. de. probat. Felin. in d. c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. num. 9. verſ. idem in probandis finibus,

Octuageſimoprimò, ubi verſatur favor publicus, præferens 88
opinionem veritati, ibi fama plenè probat.

l. Barbarius. 3. ff. de offic. prætor. Felin. in d. c. veniens. 10. n. 7. verſ. idem ubi verſatur.

Octuageſimoſecundò, quando agitur de informatione con- 89
ſcientiæ alicujus

Felin. in d. c. veniens. 10. x. de. teſtib. n. 9. verſ. idem quando agitur. de informatione.

Hæc tamen omnia, quæ hactenùs de fama dicta ſunt, obti- 90
nent in civilibus, non verò in criminalibus.

elegantiſſ. Felin. (ubi ampliationes & limitationes affert) in d. c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 12. ibi. tertia concluſio in criminalibus. n. 13. & ſeq. Gl. eod. verb. illorum. Abb. Panorm. ibid. n. 8. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 250. Lanfr. de Orian. eod. n. 35. in med. verſ. eſt autem caſus in quo fama. Specul. lib. 3. part. 1. tit. de notor. crimin. §. fama eſt illæſæ. 4. n. 5. verſ. quod. vero. ibi notat.

Octuageſimotertiò, communis opinio plenè probat. 91

Specul. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. probare. 1. nu. 20. ibi, ultimò quæritur.

quæritur. & §. videndum. 3. n. 19. ibi. 12. per communem. Felin. in d. c. veniens. 10. nu. 7. verſ. fallit in caſibus:

92 Octuageſimoquartò, indicia indubitata plenam fidem merentur,

Specul. d. tit. de probation. §. videndum. 3. num. 13. verſ. decimotertiò per indicia indubitata.

93 Octuageſimoquintò, per ſignacula res plenè probantur, puta, ballæ mercatorum prçſumuntur eorum, quorum ſunt ſignacula

Bl. in auth. dos data C. de donat. ante nupt. 2. verſ. ibi ex ſignaculo nota ex ſignaculo, quem ſequitur Nicol. Boër. deciſ. 105. incip. & videtur quod libri rationum. n. 9. ibi. quare Baldus dicit.

94 Semiplenam verò probationem faciunt: Primò, privata ſcriptura (Exceptis quibuſdam caſibus, de quibus ſupra, *num. 25. & ſeq.*) ſi approbatur, vel per teſtes tantùm, vel per comparationem literarum.

Novell. 73. c. 1. Gail. lib. 2. obſerv. 20. num. 1. Mynſing. cent. 5. obſerv. 79. num. 1. & in rubr. x. de probat. nu. 48. & ſeqq. Weſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. poſt pr. & tit. de fide inſtrum. num. 2. poſt med. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. n. 142. & ſeqq. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 940. & ſeqq. num. 978. & ſeqq. Lanfr. de Oriano. ibid. nu. 41. & numer. 43. poſt med. verſ. ex quo etiam ſatis clarè conſtat. Iaſon. ibid. in repet. num. 88. poſt pr. verſ. quartus caſus eſt Br. eod. nu. 26. poſt pr. verſ. ſi verò approbatur per teſtes tantùm. Ioann. Oldend. tract. de probat. dictor. & fact. tit. de ſemiplenâ probat. verſ. ſecunda ſpecies non plenæ probationis. & verſ. ſeq. Felin. (ubi rationem affert) ad c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 6. ibi ſeptima declaratio. & num. 14. & num. ſeq.

Diſſent: *graviſſ. Iacob Menoch. (qui hoc committit arbitrio judicis, qui ſoli comparationi literarum ex circumſtantiis quandoque plenam, quandoque ſemiplenam, quandoque aliqualem tantùm præſumptionem attribuere poſſit) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu 114. n. 7. & ſeqq. uſque ad n. 16. n. 20.*

95 Secundo, privata ſcriptura, ſi nullo adminiculo ſuffulta eſt, puta, neque approbatione per teſtes, neque comparatione literarum, licet non faciat ſemiplenam probationem, ſed tantùm præſumptionem, hoc tamen fallit, ſi talis ſcriptura eſt antiqua, tunc enim ſemiplenè probat. *Iaſon. in l. admonendi. 31. in 2. lectur. ff. de jurejur. n. 90.*

96 Tertio, liber rationum, Mercatoris, vel Campſoris, licet pro ſcribente ſemiplenè non probet, ſed tantùm præſumptivè, ut paulo poſt dicetur, ſecus tamen eſt, ſi Mercator vel Campſor deceſſerit, & fuerit homo legalis, & integræ opinionis

per text. in l. rationes. 6. C. de fide inſtrum.

Ubi ſoli libri rationum pro defuncto mercatore, ſeu campſore, plenam fidem non faciunt; Ergo faciunt ſemiplenam, ita, ut cum alio adminiculo plenam facere poſſint.

Deindè, *per text. in l. non omnes. 5. §. à barbaris. 6. ff. de re milit.*

Tertio, quia libri Mercatorum adhûc in vivis exiſtentium aliqualem præſumptionem pro his faciunt, ut paulo poſt ſubjicietur; Ergo mortuorum libri majorem præſumptionem pro ſe habent, & ita ſemiplenè probant, quoniam libro rationum mortui plus creditur, quam libro viventis.

Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 1015. & ſeq. Iaſon. eod. in repet. numer. 120. poſt pr. Bl. in d. l. comparationes. 20. C. de fide inſtrum. n. 25. verſ. quia major fides habetur.

Et ita in terminis concludit

Paul. de Caſtro in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. col. ult. Ioann. Köppen. d. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. n. 55.

Quamvis librum rationum defuncti non ſemiplenam, ſed tantùm aliqualem præſumptionem pro herede facere ſtatuant.

Beuſt. ad d. l admonendi. 31. n. 1015. & ſeq. Iaſon. in repetit. ibid. num. 111. in med. & n. 120. Br. eod. (per l. qui cum major. 14. §. ult. ff. de bon. liber. qui textus tamen nihil ad rem facit) n. 27. Franciſc. Ripa. eod. n. 113. Bl. in l. rationes. 6. C. de probat. n. 1. in pr. & verſ. quidam conſcripſit quaſdam, & num. 3. ibi, revoco in dubium.

97 Quarto, liber rationum pro tertio & contra tertium ſemiplenè probat.

Rationem vide apud Iaſon (ubi magis communem dicit) in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 112. poſt pr. & n. 133. poſt pr. & n. ſeq. Beuſt. eod. nu. 1045. Ioann. Köppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. nu. 58. Br. in l. quædam. 9. §. nummularios. 2. ff. de edendo. n. 2. verſ. puto quod hodiè iſti libri. & in d. l. admonendi. 31. n. 28. & in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 8. & in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 9. ſub fin. verſ. ſi verò non eſt liber ſic confectus. Franciſc. *Ripa. in d. l. admonendi. 31. n. 130.*

98 Quinto, epiſtola etiam per ſe exceptis quibuſdam caſibus, in quibus plenè probat, de quibus ſupra *num. 50. & ſeqq.* tantùm ſemiplenè probat

l. Publia. 26. §. ult. ff. depoſiti VVeſenb. in comm. ff. de fide inſtrum. n. 2. poſt med. & tit. ff. de probat. n. 4. ſub fin. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1049. ſub fin. & n. ſeq. Iaſon. ibid. in repet. nu. 139. Mynſ. ad c. poſt ceſſionem. 7. x. de probat. n. 27. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 67. & n. ſeq.

Sexto, epiſtola ſemiplenam tantùm probationem inducit, ſi 99
illa à ſcribente negetur, per comparationem tamen literarum confirmetur.

Iaſon. (ubi elegantes rationes, cur aliud ſit in epiſtolâ, aliud in libro rationum, tradit) in d. l. admonendi. 31. in 2. lect. n. 139. poſt pr. Beuſt. eod. n. 1053. ſub fin. verſ. ſi v. non habet. Panorm. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 8. Iacob Menoch. *lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu 114. n. 24. Mynſ. ad rubr. x. de probat. nu. 54. Rutger. Kuland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 38. n. 1. & ſeq.*

Licet qui hoc in caſu epiſtolam plenam fidem facere dicant,

Br. in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 10. verſ. aut non habet ſigillum authenticum. & in d. l. admonendi. 31. n. 30. & 31. & in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 10. ſub fin. quem ſequitur Felin. in d. c. ſcripta. 2. x. de fide inſtr. n. 17. ibi, tangunt etiam hic doctores. Mynſ. ad rubr. x. de probat. n. 54. ſub fin. Chil. König *in ſuo proceſſu c. 99. Alex. conſil. 79. lib. 3. nu. 8. Pariſ. conſil. 19. nu. 105. & ſeq. lib. 2. & conſil. 47. n. 1. & ſeq. & conſil. 112. n. 44. & ſeq. vol. 1. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 72. in med. verſ. ſed ſi negatur.*

Aliter ſentiunt, qui hoc arbitrio judicis committunt.

Didac. Covarr. lib. 1. pract. quæſtion. 4. c. 22. num. 7. Socin. Senior. conſil. 41. col. 2. verſ. ſecunda ratio. lib. 3.

Septimò, exemplum inſtrumenti publici ſemiplenam pro- 100
bationem facit, ſi producens dicit, & probat, ſe originale perdidiſſe.

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in 2. lect. ff. de jurejur. n. 155. Br. eod. nu. 31. verſ. ſed ſi tu produceres exemplum. & in auth. ſi quis in aliquo. C. de edendo. n. 6. & ſeq. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 13. verſ. ſimile dicemus de exemplo.

Octavò confeſſio extrajudicialis abſente parte emiſſa, ſe- 101
miplenam probationem facit, modò duobus teſtibus probetur, & in confeſſione cauſa obligationis exprimatur

per text. in c. ult. poſt pr. x. de ſucceſſ. ab inteſtat. l. quæro. 58. §. ult. ff. de adil. edicto. junctâ. l. 4. l. 7. ff. de probat.

Et hæc eſt communis DD. opinio, à quâ in conſulendo & judicando recedendum non eſt

teſte Iaſone in d. l. admonendi. 31. in 2. lect. ff. de jurejur. n. 158. Beuſt. eod. n. 1170. & n. ſeq. Br. ibid. nu. 48. verſ. ad verte veritas eſt. & in conſil. 123. incip. factum ſic ſe habet. n. 2. ſub fin. VVeſenb. in comm. ff. de probat. num. 4. ſub fin. Cæſar. Urſill. in addit. ad Matth. *de Afflict. deciſ. 364. n. 2. & ſeq. n. 6. ſub fin. verſ. quod dixi. & ſeq. Iacob.* Menoch. *lib. 1. præſumpt. quæſt. 41. nu. 2. in med. verſ. ita etiam duo iſti teſtes. Gl. in l. 5. 5. 25. ff. ad l. Iul. de adult. verb. accuſatori. Lanfr. de Oriano in d. l. admonendi. 31. n. 31. n. 33. verſ tertia ſpecies eſt & verſ. dicebam ego.*

Quamvis ſint qui extrajudicialem confeſſionem omninò nihil probare ſtatuunt.

Salyc. in l. bona f. 3. C. de rebus credit. col. 13. nu. 21. verſ. ſextum exemplum (cujus opinionem inſtructâ diſputatione defenſari poſſe teſtatur Iaſon. d. nu. 158. poſt med.) VVeſenb. in comm. ff. de confeſſ. n. 10. in pr. Coraſ. in d. l. admonendi. 31. n. 76. & ſeq. ff. de jurejur. Iaſon (ſibi quodammodò contrarius) in l. ſive apud acta. 28. C. de transaction. n. 2. Bl. in d. l. bona f. 3. num. 20. verſ. modò quæro de vivâ voce partis.

Aliter ſentit qui dicit, ejuſmodi confeſſionem extrajudicialem plenè probare.

Specul. lib. 2. partic. 2. tit. de confeſſionibus. §. nunc videndum. 3. n. 5. poſt med. verſ. ſi confeſſio fit extra judicium.

Niſi in quibuſdam caſibus, ubi plenè probat. *de quibus ſupra. num. 13. & ſeq. Hippol. de Marſil. ſingul. 202. n. 3. & ſeq.*

Nonò, confeſſio facta in tormentis tantùm ſemiplenè 102
probat.

Lanfranc. de Oriano. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 33. verſ. una eſt in confeſſione facta in tormentis. Bl. in rub. C. de fide inſtrum. num. 1. ſub fin. verſ. & confeſſione extorta per tormenta.

Decimò, extrajudicialis confeſſio ſemiplenè probat, non 103
tantùm ſi parte abſente emiſſa fuerit, ſed etiam ſi parte abſente, ſed ſine causâ in pręſentia teſtium, vel interveniente ſcripturâ, emanavit

l. cum de indebito. 25. §. ult. ff. de probat. c. ſi cautio, 18. x. de fide inſtrum. elegant. Iaſon in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 158. ſub fin. verſ. quid in confeſſione extrajudiciali. & n. ſeq. Ioach. à Beuſt. eod. n. 1171. verſ. uſus autem hujus communis concluſionis. & n. ſeq. Specul. lib. 2. partic. 2. tit. de confeſſionibus. §. nunc videndum. 3. n. 6. ſub fin. verb. ſi a. non fuit cauſa expreſſa. & n. 7. verſ. ſed nunquid ſemiplenam inducet.

Quæ tamen omnia, quæ hactenus de confeſſione parte ab- 104
ſente factâ, dicta ſunt, obtinent, ſi confeſſio oretenus tantum eſt factâ, ſecus ſi in ſcriptis, tunc enim plenè probat.

eleg. Lanfr. de Oriano, in comment. ad d. l. admonendi, 31. ff. de jurejur. n. 42. ſub finem. verſ. & ita colligitis unum aliud ſingulare. Bl. in rub. C. de fide inſtrum. n. 6. poſt pr. verſ. interdum quæritur.

Undecimo, ſi in libro Notarii defuncti reperiatur in margine 105
intitulatio, ſeu rubrica alicujus contractûs, deindè ſit demiſſum

 ſpacium

...lum vacuum ad ſcribẽdum, tunc illa intitulatio, ſeu rubrica ſemiplenam probationem facit, modo illa intitulatio, vel rubrica alicujus contractus ſit uniformis, pone exemplum; Præcedit in libro Notarii inſtrumentum, in quo continetur, quod Titius & Sejus receperunt centum mutuo à Sempronio, quæ reſtituere in ſolidum promiſerunt, & ſtatim infra ſequitur rubrica inſtrumentum conſervationis indemnitatis, quam Titius fecit Seio.

l. un. ſ. ſol. fin. C. de imponenda lucrativ. deſcription. l. 3. C. ut nemo privatus.

106 Secus ſi contractus ſit difformis, puta, dicit intitulatio ſeu rubrica Notarii, Inſtrumentum venditionis talis fundi factæ à Titio ſempronio. Certè cùm venditio poteſt eſſe facta parvo, vel magno precio, & ſic difformiter, ideoque talis rubrica non probat.

l. certum. 5. §. 1. ff. de confeſſis Br. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 33. quem ſequitur Iaſ. eod. in 2. lectur. n. 160. ubi alleg. Anton. de Butr. in c. ult. x. de jurejur. col. 5. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 698. & ſeq.

107 Duodecimo, ſi in inſtrumento reperiatur defectus in indictione, in nomine Papæ, Imperatoris, & in ſimilibus aliis neceſſariis, & ſubſtantialibus inſtrumenti, tunc tale inſtrumentum vivo Notario omnino nihil probat, ſed partes poſſunt petere à Notario, ut ſibi inſtrumentum perfectum exhibeat. *text. in l. veluti. ff. de edendo.*

Mortuo v. Notario ſemiplenam facit probationem

l. 4. C. diverſ. reſcript. l. 4. C. de fabric. l. 1. §. 10. & ſeq. ff. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabul. Br. in d. l. admonendi. 31. n. 34. Iaſon. ibid. in 2. lectur. n. 163. Beuſt. eod. n. 698. & ſeq.

Quamvis mortuo Notario ejuſmodi inſtrumentum plenam fidem mereri dicit

Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 43. incip. ex facto proponebatur. num. 4.

108 Decimotertio, imbreviaturæ Notariorum, qui mortui ſunt, aliqualem fidem, & ſemiplenam probationem faciunt, ſi non appareat, quod inſtrumentum imbreviaturæ fuerit lectum, vel in præſentia teſtium publicatum.

l. Lucius Titius. 40. ff. de teſtam. milit.

109 Secus ſi eſt lectum, & publicatum, vel imbreviatura in mundum redacta, & nullum vitium ibi appareat, & ad petitionem partium authoritate judicis ordinarii, per alium Notarium in publicam formam redacta, tunc plenè probat.

c. cum P. tabellio. 15. x. de fide inſtrum. ubi Ioach. Mynſ. n. 6. & ſeqq. Gail. lib. 2. obſer. 43. d. n. 4. & n. ſeq. Iaſon in 2. lect. d. l. admonendi. 31. num. 162. elegant. Bl. in l. fidei commiſſ. 11. §. quotiens. ff. de legat. 3. n. 2. verſ. item fallit iſta gl. & textus usque ad fin. & in rubr. C. de fide inſtrum. n. 39. in fin. verſ. ſed de tertio quæritur utrum imbreviatura, & n. 40.

110 Decimo quarto, fuga quandoque ſemiplenè probat.

De hac vide elegant. plura apud Iaſon in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 167. & ſeqq. Beuſt. eod. n. 1068. & ſeqq. Br. in d. l. admonendi. 31. n. 35. & in l. lege Cornelia. 25. ff. ad SC. Syllan. nu. 1. & in l. de minore. §. plurimum. 5. ff. de quæſt. n. 1. & ſeqq. per tot. Ioan. Oldendorp. tract. de probat. dictor. & factor. tit. de ſemiplena probatione. verſ. ult. Lanfr. de Oriano ubi ampliationes & limitationes in d. l. admonendi. 31. num. 43. ſub fin. verſ. in eadem gl. ibi & per fugam. & n. ſeq. Bl. in l. in bonæ f. 3. Cod. de rebus credit. & jurejur. num. 25. ibi modo ſequitur videre & num. ſeq.

111 Decimoquinto, unicus teſtis regulariter ſemiplenam probationem facit.

Elegant. rationes vide apud Iaſon. (ubi decem limitationes affert) in repet. d. l. admonendi. 31. n. 178. n. 179. 180. 183. 185. n. 186. poſt. pr. verſ. ultra duas fallentias. Br. in quibus teſtis non facit ſemiplenam probationem. & verſ. ſeq. per tot. Br. eod. (ubi etiam limitationem affert) n. 36. & ſeq. Beuſt. ibid. (ubi etiam limitationes affert) n. 1126. & ſeqq. usque ad num. 1152. Lanfr. de Orian. ibid. num. 44. ſub fin. verſ. in eadem gl. ibi & num. ſeqq. VVeſenb. in comm. ff. de probat. nu. 4. & ſub fin. Ioann. Oldend. tract. de probat. dictor. & factor. titul. de ſemiplena probatione. verſ. prima cum unus teſtis. Mynſ. ad rubr. x. de probat. nu. 45. Iacob Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 41. n. 2. poſt. pr. Bl. in d. l. in bonæ f. 3. C. de rebus credit. & jurejur. nu. 18. & num. ſeq.

112 Decimoſexto, fama duobus teſtibus probata, regulariter etiam ſemiplenam probationem inducit, niſi in iis caſibus, de quibus ſupra *n. 73. & ſeq.* ubi plenè probat.

Et hæc eſt communis DD. opinio Gl. in l. teſtium. 3. §. ejusdem verb. confirmat. ff. de teſtib. quam ſequuntur Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1087. n. 1092. & ſeq. Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſu part. 1. l. 2. c. 4. verſ. his adde & ſeq. & ibid. in addit. Rutg. Ruland. part. 2. lib. 2. c. 4. verſ. ult. VVeſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. ſub fin. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 142. poſt med. verſ. tangit etiam hic remiſſivè, nu. 143. & ſeqq. & conſil. 78. incip. viſis depoſitionibus (ubi tradit, quæ requiruntur ad famam ut plenè vel ſemiplenè probet) n. 17. & ſeqq. vol. 3. elegant Br. in l. de minore. §. plurimum. 5. ff. de quæſtion. (ubi docet, quid ſit fama, in quo loco debeat oriri, à quibus perſonis originem trahat, quo tempore debet oriri, & quomodo probetur) n. 7. & ſeqq. usque ad n. ult. Pract. Papienſ. (ubi eadem requiſita ad probationem ſufficientem famæ oſtendit) in formâ poſitionum actoris. gl. item quod de prædictis omnibus. n. 1. ibi, hæc eſt ultima poſitio. n. 2. & ſeqq. per tot. elegant. Marc. Anton. Natta. Conſil. 473. (ubi etiam requiſita famæ recenſet) col. 4. & ſeq. tom. 2. Ioann. Oldend. d. tit. de ſemiplena probat. verſ. ſicut autem juramentum. Mynſing. ad d. rubr. x. de probat. n. 47. & n. 55. & cent. 5. (ubi tradit, quæ requiruntur, ut fama ſemiplenè probet) obſerv. 46. incip. fama regulariter. num. 1. & ſeqq. Iacob Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 41. n. 4. Specul. lib. 3. part. 1. tit. de notor. criminibus. §. fama eſt illæſæ. n. 5. in med.

Diſſent: *graviter Lanfr. de Oriano (qui famam in hoc caſu plenè probare dicit) in comm. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 38. ibi, tamen videtur mihi & n. ſeq.*

Aliter ſentit *Ioan. Andr.* (qui dicit famam nihil, ne quidem ſemiplenè probare, ſed tantùm alias probationes coadjuvare) *in addit. ad Speculat. d. lib. 3. part. 1. tit. de notor. crimin. §. fama eſt. 4. nu. 5. in med. lit. A. incip. in præced. c. veniens. alleg. Dyn. in l. 2. ff. de excuſat. tutor.*

Item aliter ſentit *Felin.* (qui hoc arbitrio judicis committit) *in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 11. verſ. quapropter non puto ſecurum.*

Decimoſeptimò, literas ad invicem inciſas, & exciſas, vulgò **Receß/ oder außgeſchnittene Zettel /** item bacillos transverſim crenis inciſos, **Kerbhöltzer /** ſemiplenam probationem facere opinor, quoniam hi ex inveteratâ conſuetudine tàm ruri inter ruſticos, quàm in oppidis inter cives frequentiſſimi ſunt. 113

pulchrè Nicol. Boër. deciſ. 105. incip. & videtur quod libri rationum. n. 7. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 12. incip. vocabulum ſchedularum. nu. 7. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. editione. §. nunc dicendum reſtat. 7. nu. 4. verſ. ejusdem quoque naturæ.

Licet hoc arbitrio judicis relinquat

Daniel. Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 37. nu. 3. ſub finem.

Levem, & aliqualem præſumptionem tantùm faciunt 114

Primò, ſcriptura privata, nullo adminiculo, neque approbatione teſtium, neque comparatione literarum ſuffulta. 115

c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. ubi Felin. n. 2. & ſeq. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. nu. 88. poſt. pr. verſ. quintus & ultimus caſus eſt. & nu. 89. (ubi rationes affert) ſub fin. Beuſt. eod. n. 988. Br. ibid. n. 26. ſub fin. verſ. ſive apodiſſa nullo modo approbatur. Gl. in Nov. 73. §. ſi tamen quisquam. 4. quam ſequitur, & communiter approbatam teſtatur Ioach. Mynſ. in d. c. ſcripta. 2. num. 9. verſ. quarta & ultima. & ad rubr. x. de probat. n. 22. & n. 51. ſub fin. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 1. caſu 94. nu. 6. Köppen deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. n. 22. & n. ſeq.

Diſſentit qui dicunt hoc in caſu privatam ſcripturam ſemiplenam probationem inducere.

Br. (ſibi contrarius) in l. ſcripturas. 11. C. qui potior. in pignor. num. ult. ſub fin. ubi etiam dicit quod ita debeat intelligi *gl. quæ eſt in d. l. admonendi. 31. & gl. quæ eſt in l. bonæ f. 3. Cod. de rebus credit.* eandem opinionem ſequitur. *Anton. de Butr. in c. ult. x. de jurejur.*

Secundò, etiamſi privatæ ſcripturæ comparatio literarum ex ſolâ teſtium depoſitione, qui dicunt ſe vidiſſe ſcribere, accedat, ſcriptura tamen privata non probat ſemiplenè, ſed tantùm præſumptionem inducit, puta, ſi producitur ſcriptura, & plures teſtes, qui præſentes non fuerunt, cum ſcriberetur, deponunt, illam eſſe ſcripturam manu Caii ſcriptam, cujus manum notam habent, hoc in caſu tantùm præſumptio levis, non v. ſemiplena probatio inducitur, quoniam teſtes facilè ſimilitudine manûs falli poſſunt, 116

Iacob Menoch. (& ibid. allegati) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 114. n. 22. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. n. 143. Matth. de Afflict. deciſ. 181. ſub fin. Hippol. de Marſil. in rubr. C. de probat. n. 318. Ruin. conſil. 79. n. 4. & ſeq. lib. 4.

Tertiò, liber rationum, Mercatorum, vel Campſorum non plenam, nec ſemiplenam, (niſi in caſibus exceptis, de quibus ſupra) facit probationem pro Mercatoribus, vel Campſoribus, ſed tantùm aliqualem præſumptionem. 117

text. expr. in l. inſtrumenta. 5. l. exemplo. 7. Cod. de probation.

Ratio eſt, quia privatæ ſcripturæ Mercatoris non plùs debet credi, quàm vivæ voci ejusdem: Si a. Mercator vivâ voce pro ſe deponit, nihil ei creditur

l. omnibus. 10. C. de teſtibus.

Ergò plenè, vel ſemiplenè non probat, ſed pro illis viventibus adhuc qualemqualem præſumptionem inducit, quoniam non eſt veriſimile, quòd vivus Mercator debeat librum ſuum falſificare, maximè pro modicâ quantitate.

c. ad audientiam. 13. x. de præſcription.

Et hoc obtinet etiam in Mercatoribus noſtri temporis.

Gl. magna

Gl. magna in l. quædam. 9. §. nummularios. 2. ff. de edendo Ioann. Köppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. num. 54. Iaſon. in d. l. admonendi 31. ff. de jurejur. in 2. lectur. num. 110. n. 111. verſ. ſecundo caſu. num. 120. n. 131. (ubi Communem dicit.) n. 133. in med. Beuſt. eod. (ubi etiam communem dicit) nu. 1013. & ſeq. n. 1057. Br. eod. n. 26. ſub fin & n. ſeq. & in d. l. quædam. 9. §. nummularios. 2. n. 2. in med. verſ. ſed advertendum eſt. Mynſing. ad rubr. x. de probat. nu. 52. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 2. & ſeqq.

Diſſent: qui ſtatuunt, quòd liber rationum hoc in caſu faciat plenam probationem

elegantiſſ. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 1. num. 11. & ſeqq. Salyc. in l. 1. C. de edendo. col. 3. ſub fin. verſ quæro ſecundò.

Aliter ſentit, qui librum rationum hoc in caſu ſemiplenam probationem pro Mercatore facere dicunt,

Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. nunc. dicendum. 7. num. 5. verſ. ſed ſi vetus ſcriptura eſt. Salyc. (ſibi parùm conſtans) in l. rationes. 6. C. de probat. num. ult. ſub fin.

118 Quartò, licet liber rationum Mercatoris, interdum pro tertio, & contra tertium plenè vel ſemiplenè probat, de quo ſupra, hoc tamen fallit, ſi mercator eſt juratus, tunc enim ejus liber rationum, ſeu regiſtrum aliqualem tantùm præſumptionem facit.

Bl. in l. in bonæf. 3. C. de reb. credit. & jurejur. n. 21. ibi, tertio quæritur. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 134. in med.

119 Quintò, epiſtola, ſi tantùm habet nomen ſcribentis, non v. cognomen, nihil probat, ſed tantùm aliqualem præſumptionem facit.

Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 94. n. 17. nu. 21. & ibid. allegati. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 143.

120 Sextò, exemplum inſtrumenti facit tantùm levem præſumptionem,

Iaſon. in repetit. d. l. admonendi. 31. n. 155. poſt. prin.

121 Septimò, fuga in iis caſibus, in quibus requiritur probatio juris, & plena, tantùm aliqualem præſumptionem inducit.

l. un. §. ſin autem poſt commiſſum. C. de raptu virgin. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 167. ſub fin. verſ. tertio caſu. Beuſt. eod. n. 1067. Br. ibid. num. 35. verſ ſi v. requiritur plena probatio.

122 Octavò, præſumptionem videtur facere inſtrumentum, ſeu protocollum Notarii defuncti imperfectum, modo appareat, quod Notarius voluerit plura ſcribere, puta, ſi in protocollo reperiatur, hoc eſt inſtrumentum venditionis talis domûs celebratæ inter Titium & Sempronium pro mille florenis, cum pactis infra poſitis, & plus non eſt ſcriptum.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 161. Ioach. Mynſing. ad c. cum P. tabellio. 15. x. de fide inſtrum. n. 6. & ſeqq.

Diſſent: qui hoc in caſu inſtrumentum vel protocollum plenè probare volunt.

per d. c. cum P. tabellio. 15. Gail. lib. 2. obſerv. 43. incip. ex facto proponebantur. n. 4.

123 Nonò, res inter alios acta, quamvis aliis nihil proſit, neque noceat, aliqualem tamen præſumptionem inducit.

Iaſon. in l. duo Patroni. 13. ff. de jurejur. n. 3.

124 Decimò, puto unicum teſtem de confeſſione extrajudiciali deponentem, tantùm levem præſumptionem inducere; Quia paulò ante dictum eſt, quod extrajudicialis confeſſio duobus teſtibus probata, ſemiplenam probationem faciat. Ergò ſi unicus tantùm de eâ deponit, præſumptivè tantùm probat.

125 Leves hæ & aliquales præſumptiones quid operantur? Præter alios effectus, quos operantur hæ præſumptiones, de quibus videatur

Iacob Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 87. n. 1. & ſeqq. per tot.

hic præcipuus eſt, quod, ſi ab utrâque parte litigatorum ſint pares probationes, illa pars debeat obtinere, quæ pro ſe, præter probationes, habet etiam aliqualem, & levem præſumptionem.

c. licet cauſam. 9. x. de probat. Iacob. Menoch. d. quæſt. 87. n. 3. Gl. in d. l. cum duo patroni. 13. verb. authoritatis. ff. de jurejur. quam reputat ſingularem Angel. in l. 1. ff. de except. rei judic. & in l. ſciendum. 30. ff. de V. O. col. 13. Iaſon (ubi gl. communiter approbatam dicit) in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 155. in med. verſ. & prodeſt pro ſe habere illam aliqualem præſumptionem. & in d. l. cum duo patroni. 13. n. 3. poſt. princ. Br. (ubi hoc menti tenendum ſuadet) in d. l. ſi duo patroni. 13. n. 2. ſub fin. & n. ſeq. Bl. (ubi hoc multùm notabile dicit) eod. num. 8. ibi quæro, quid operetur qualisqualis. præſumptio.

126 Præterea quæritur? An duæ, vel plures ſemiplenæ probationes ad faciendam unam plenam probationem conjungi poſſint?

Hæc eſt quotidiana, & ſubtilis quæſtio, ut tamen eò meliùs enodetur, unum atque alterum caſum diſtinguere, & exemplis declarare placuit.

Primus caſus, ſi quæritur de duabus, vel pluribus ſemiplenis 127
probationib. ejuſdem generis, ut ſunt duo teſtes, & tunc, ſi de uno eodemque tempore, & actu ſeu facto deponunt, dubium non eſt, quin conjungantur

text. in l. ubi numerus. 12. ff. de teſtib. Br. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 49. Iaſon. in repetit. ibid. nu. 253. in pr. n. 255. & ſeq. Felin. in c. cum cauſam. 13. x. de probat. n. 10. verſ. ſecundo caſu, quando probationes imperfectæ. Gl. in l. 2. §. ult. verb. excuſantur. ff. de excuſ. tutor. & in l. 1. verb. non proficiunt. C. qui numero tutel. Mynſing. cent. 2. obſer. 100. nu. 1. & ſeqq. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. regula. 303. verſ. quinto habet locum. pract. Papienſ. in forma reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. n. 14. in pr.

Secundus caſus, ſi duæ ſemiplenæ probationes ejuſdem ge- 128
neris, puta duo teſtes de facto, vel alio actu, in uno eodemque loco, ſed diverſo tempore facto deponunt, & loquuntur, puta, ſi duo, vel plures ſunt teſtes, qui deponunt, quod unus poſt alium per rimulam tale quid vidit, tunc conjunguntur. Quia in unum rei finem concordant. Deindè, quia unus poſt alium q. in continenti ſe vidiſſe teſtantur. Quod autem fit in continenti unum poſt aliud, tunc illud ſemel uno eodemque tempore fieri dicitur. Et ita in terminis ſtatuit:

Br. in l. quærebatur. 19. per illum text. ff. de milit. teſtam. num. 5. Bl. in l. teſtium. 18. C. de teſtibus. num. 40. verſ. quæritur etiam. Mynſ. cent. 5. obſervat. 33. incip. pro regula traditur. num. 1. & ſeq Gail. lib. 1. obſerv. 108. num. 13.

Tertius caſus, ſi quæritur de duabus ſemiplenis probationi- 129
bus ejuſdem generis, etiam quidem ad idem probandum tendentibus, ſed de diverſo loco, & tempore deponentibus, & tunc, ſi locus & tempus non ſit de ſubſtantiâ actûs, vel rei, benè conjungi poſſunt ad unam plenam probationem faciendum:

per text. in l. qui ſententiam. 16. in med. C. de pœnis.

Et hanc deciſionem tuentur:

Ioan. Crot. (ubi hanc menti tenendam dicit) tract. de teſtibus. part. 7. num. 141. juſtus Reuber. tract. eod. part. 3. num. 162. in med. n. 163. & ſeq. Bl. in l. teſtium. 18. C. de teſtib. num. 39.

Diſſentit: Bl. in l. Spadonem. 15. §. qui jura multa. 11. ff. de excuſat. tutor. nu. 1. in med. Petr. de Anchor. conſil. 265. incip. viſâ narratione. Abb. Panorm. in c. cum cauſam. 13. x. de probat. col. 2. quos ſequitur Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 255. & ſeq. Br. in l. ob carmen. 22. §. ſi teſtes. ult. ff. de teſtib. n. 2. in princ.

Exemplum hujus caſûs tertii ſit, ſi unus vel duo teſtes depo- 130
nunt de confeſſione certo loco, & tempore factâ, & item alius teſtis deponit, de alia confeſſione debitoris, alio loco, & tempore factâ, tunc rectè ejusmodi ſemiplenæ probationes, & binæ extrajudiciales confeſſiones diverſis locis, & temporibus factæ, ad plenam probationem faciendam conjunguntur. Ratio eſt, quia hæ duæ extrajudiciales confeſſiones, & ſemiplenæ probationes ad unum eundemque rei finem tendunt, nempè ad probandum id, quod debitor confeſſus eſt. Ubi autem duæ vel ſemiplenæ probationes ad unum rei finem tendunt, tunc illæ conjungi poſſunt:

d. l. qui ſententiam. 16. Iuſt. Reuber. de teſtib. d. part. 3. num. 161. poſt. pr. Ioan. Campeg. tract. eod. d. reg. 303. verſ. nono quando plures.

Et ita in terminis concludit

Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 5. n. 2. 3. 4. & ſeq. Iacob Menoch. lib. 1. præſumpt. 41. nu. 6. & ſeq. Ioann. Crotus (ubi hanc deciſionem menti tenendam dicit) tract. de teſtibus. d. part. 7. n. 141. ſub fin. Curt. Sen. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 193. Curt. Iun. conſil. 168. n. 23. Dec. conſil. 650. n. 10. Aym. Cravett. de antiquit. tempor. part. 4. princip. §. ſed enim. nu. 9. & ſeqq. Paul. de Caſtr. in conſil. 333. incip. viſa petitione. col. 2. & conſil. 280. incip. viſo proceſſu. col. 3.

Diſſentit Iaſon in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 256. poſt pr. verſ. per iſta conſidera. Anton. de Butr. in c. licet ex quâdam. 47. x. de teſtib. col. pen. verſ. & per hoc deciditur quæſtio. Matth. de Afflict. deciſ. 364. incip. fuit deciſum. n. 2. ibi, quia illi duo & ſeq. Alex. conſil. 68. incip. viſo proceſſu inter. num. 8. vol. 3. Cæſar. Vrſil. (ubi limitat) in addit. ad Matth. de Afflict. d. deciſ. 364. n. 2. & n. ſeq. Ludov. Roman. conſil. 91. incip. viſis ac percunctatis. nu. 11. verſ. de huius ultimi & ſeq.

Nihil movet, quod DD. contrariam opinionem defendentes, dicant de ſingularitate teſtium; Quod ſcilicet teſtes ſingulares non probent, nec conjungantur:

c. bonæ memoriæ. 23. in med. ca. cum dilectus. 32. in med. x. de elect. ca. licet cauſam. 9. x. de probat. Cravett. d. §. ſed enim. num. 6. Iuſtus Reuber. d. part. 3. n. 160. & ſeqq.

in tantùm, ut mille teſtes ſingulares tantùm probent, quantum unus.

Bl. in l. jurisjur. 9. C. de teſtib. n. 9. Boër. deciſ. 23. num. 45. Hippol. ſingul. 114. Decian. reſponſo. 100. n. 20. vol. 3. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. num. 256. Mynſ. cent. 3. obſer. 76. n. 5.

Teſtes autem de diverſo loco, & tempore deponentes ſunt ſingulares:

Gl. in l.

priâ perſonâ præſtare debent ſed non in loco judicii, & publicè, ſed forma juramenti præſtandi ad ædes earum mittitur, ut non in loco publico judicii, ſed ſecreto jurent:

text. expr. in l. ad perſonas egregias. 15. ff. de jurejur. ubi Br. n. 1. & ſeq. Beuſt. eod. n. 1. (ubi multis modis ampliat.) & ſeq. 25. & ſeq. Accurſ. eod. verſ. domum.

Quæ diſpoſitio etiam nunc hodiè in Camera Imperiali ſervatur Iac. Schult. in addit. ad Matt. Coler. deciſ. 115. incip. juramentum delatum. n. 27. part. 1.

12 Iure Saxonico verò ejuſmodi perſonæ illuſtres, & egregiæ, etiam in propriâ perſonâ, & quidem publicè in loco judicii jurare debent, nec remittitur juramenti forma domum ad eas, ut in ſecreto præſtent juramentum.

per text. general. in der Churf. S. Ober-Hofgerichtsordnung/ ſub tit. Wenn ein auffgelegter Eydt ſol geleiſtet werden. Proceß und Gerichtsordnung. Ioannis Georgii Elector. Sax. c. von Eyden 18. §. ult.

Conſult. conſtit. Saxon. (ubi ita in cauſa Ottonis, Ducis Luneburgenſis, qui Comitibus von Schwartzburg deferebat juramentum, obſervatum teſtantur.) tom. 3. part. 3. quæſt. 80. Iacob. Schult. (ubi aliud præjudicium de Comite Brunone von Mantzfeld/ ſub Anno 1590. & ampliationes affert) in addit. ad Coler. part. 1. deciſ. 115. n. 25. & ſeq. n. 28. & ſeq. Dan. Moller. (ubi etiam aliud exemplum producit) lib. 4. ſemeſtr. c. 20. n. 1. 2. & ſeq. Andr. Knich. de privil. Saxon. verb. jus c. 4. n. 66. & ſeq. Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 9. n. 116.

Non obſtante, quod contrarium alleraɩ VVeſenb. in addit. ad Schneid. ad. d. §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. num. 107. Gl. in Landr. lib. 2. art. 42. n. 8. verſ. Daß wenn die Fürſten jhren Ungenoſſen Eydt thun ſollen/ dieſelbe mögen ſie jhre Mann vor ſich thun laſſen/ Rauchb. part. 1. quæſt. 8. num. 19. & ſeqq.

13 Et prędicta uſque adeò vera ſunt, ut jurare juſſus non audiatur, etiamſi à judice petit, ut vel ipſe judex ad eum locum, ubi is habitat, veniat, vel Notarium mittat, ſed precisè quis in loco judicii jurare tenetur

Anton. Faber. in ſuo Codice. lib. 4. tit. de reb. credit. & jureju. 1. definit. 31. n. 4. ibi, ac ne petere poteſt & ſeq.

14 Niſi morbo, vel alio impedimento adeò gravi detineatur, ut ad judicium venire non poſſit juraturus, tunc debet ejus ſumptibus judex vel ipſe ad eum ire, vel aliam juratam perſonam eo mittere, veluti ita 5. Calend. Septemb. Anno 1612. Senatum Subaudiæ judicaſſe teſtatur

Anton. Faber. in ſuo Codice. lib. 4. d. tit. de reb. credit. 1. definit. 31. n. 4. in addit. ſub fin. verſ. quo caſu adeo neceſſe eſt & ſeq. cui addatur. Beuſt. in l. ad perſonas. 15. ff. de reb. credit. n. 12. & quæ infra concl. 38. n. 56. & concluſ. 44. n. 50. & ſeq. dicam.

15 Vel is, qui jurare debet, ſit ſenex, vel in remotis, & longinquis locis & regionibus poſitus, ut in meis deciſionibus aureis. part. 1. deciſ. 116. & 117. dixi.

Quamvis quoad ſumptus aliter ſtatuat, & velit, quod miſſio perſonę publicæ, vel Notarii debeat fieri communibus ſumptibus & expenſis, Iaſon. in l. ad perſonas. ff. de jurejur. n. 3. ibi, adde Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramento calumn. §. reſtat. 3. (ubi declarat.) n. ult. ibi, ſed ad cujus expenſas. & ſeqq. uſque ad fin.

16 Collegium, univerſitas &c. an & quatenùs vel per ſe, vel per alium, puta Syndicum, vel procuratorem, jurare poſſit?

17 Iure communi quidem hæc quæſtio expedita videtur, quod ſcilicet municipium, collegium, & univerſitas per ſe, puta per hos, per quos municipii res geruntur, jurare debeat

text. expr. in l. municipibus. 97. ff. de condit. & demonſtrat.

Quoniam per hos optimè res municipii & collegii ſciri poſſunt,

l. municipes. 14. ff. ad municipal. l. aliud. 160. §. 1. ff. de R. I. Ioach. à Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 71. Anton. Faber. in ſuo Codice. lit. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. defin. 40. per tot. Andr. Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. nu. 17. & num. 18. Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 13. n. 1. & ſeqq. Br. in d. l. municipibus. 97. num. un.

18 Iure Saxon. quidem de hoc olim dubitabatur; Quidam enim putaverunt, juramentum judiciale per Syndicum ad hoc ſpeciale mandatum habentem, fieri & præſtare poſſe.

Chil. König in ſuo proceſſu. c. 19. n. 5. ibi, denn daß der Syndicus. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 2. n. 1. & ſeq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 4. n. 1. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 13. verſ. etſi autem Chilianus.

19 Sed Scabini aliter ſenſerunt, & pronunciârunt, juramentum collegio vel univerſitati delatum, non poſſe præſtari per Syndicum, etſi ſpeciale mandatum habeat, ſed per tres, vel quatuor ex collegii vel univerſitatis ſenioribus, quibus negocium optimè cognitum ſit:

per d. l. municipibus. 67. ff. de condit. & demonſtr. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 2. nu. 3. & ſeqq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 4. n. 2. & ſeqq. Zobel. in addit. ad gloſſ. germ. Landr. lib. 1. art. 6. num. 3. verſ. Schöpffenbar/ poſt princ. & part. 1. differ. 21. n. ult. in fin. Reinh. part. 4. differ. 1. in fin. Coler. deciſ. 115. incip. juramentum delatum. n. 13. & ſeqq. part. 1.

Quam ſententiam etiam Auguſtus Elector Saxonię approbavit, & confirmavit in ſuis 20

Novell. part. 1. conſtit. 13. ubi Daniel Moller. n. 2. & n. ſeq. Ioach. à Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 71. verſ. in his terris. Rauchb. part. 1. quæſt. 8. n. 13.

Quod autem dictum eſt, ex conſtit. Saxon. juramentum 21 collegio vel univerſitati delatum, debere præſtari per tres vel quatuor ex ſenioribus, & quibus negocium optimè cognitum eſt, non ita debet accipi, quaſi hæc duo copulativè requirantur, ut ſcilicet illi tres, vel quatuor, qui debent jurare, & ſint ſeniores, & illis negocium optimè cognitum ſit, adeò ut illi, qui minores ætate, & juniores ſint, & quibus res, de quâ controvertitur, optimè cognita ſit, ad jurandum non admittantur: hoc enim iniquum eſt, ideoque etiam illi juniores, modò illis negocium optimè cognitum ſit, rectè ad jurandum admittuntur:

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſt. 13. n. 3. verſ. cum a. conſtitutio. n. 4. & ſeq.

Si tamen illæ tres vel quatuor perſonæ, quas collegium, vel 22 univerſitas ad jurandum elegit, & deputat, ſint ſuſpectę, vel aliàs ad jurandum inhabiles, vel ſint aliæ perſonę in collegio, vel univerſitate, qui meliorem ſcientiam, & cognitionem de re controverſâ habent, tunc perſonæ electæ poſſunt ab adverſâ parte recuſari & rejici, & alię perſonæ ad jurandũ poſtulari

Matth. VVeſenb. in comm. manuſcript. ad conſtit. Saxon. (ubi ita in collegio juridico Wittenbergenſi reſponſum fuiſſe teſtatur) part. 1. conſtit. 13. quem ſequitur. Daniel. Moller. ibid. n. 5. verſ. ſed quid ſi communitas (ubi ita in causâ Neuſtadenſi, deß Handwercks der Tuchmacher judicatum refert.) nu. 6. & ſeq. uſque ad fin.

Cum etiam tres vel quatuor tantùm conſtituant colle- 23 gium,

l. Neratius. 85. ff. de V. S. l. deteſtatio. 40. §. ult. ff. eod. Ioann. Gœdd. d. l. Neratius 85. n. 1. ſub fin. & n. 2. Br. ad rubr. ff. de colleg. dicit: in princ. & in l. ſodales. ff. eod. n. 4. & in l. prætor. ff. vi bonor. rapt. n. 1.

An hę perſonę ſimul omnes, ſi illi collegio fuerit delatum juramentum, jurare debent? Quod negandum puto, ſed ſufficit, ſi duo vel tres, & ſic maior pars collegii, iurent,

arg. l. quod major. 14. ff. ad municip.

Quia de iure communi in teſtamento ſeptem & in codicillis quinque teſtes ſufficiunt, & tamen ſi conſuetudine vel ſtatuto numerus teſtium in teſtamento ſit diminutus, ita, ut quatuor, vel quinquę ſufficiant, tunc numerus teſtium etiam in codicillis diminutus cenſetur, ita, ut duo vel tres ſufficiant, ut infra. concl. 2. n. 16. concl. 5. n. 12. & ſeq. part. 3. dixi.

arg. l. Marcellus. 15. ff. de mort. cauſa. donat. juncta. l. ult. Cod. de codicill. Franciſc. Ripa. tract. de peſte. tit. de privil. ult. volunt. n. 46. & ſeq. Teſaur. deciſ. 180. n. 3. & ſeqq. uſque ad fin.

An non ſunt quædam ſpecies juramentorum, quę per pro- 24 curatorem pręſtari poſſunt? Affirmo.

Primò enim juramentum calumnię poteſt pręſtari per pro- 25 curatorem, de jure civili; Secùs de jure Saxon. de quo ſupra concluſ. 31. n. 13. & ſeqq. n. 19. & ſeqq. dixi.

Secundò juramentum inveſtiturę, fidelitatis, & homagium. 26 Et ita ſępiſſimè in aula Elect. Saxon. obſervatum teſtantur:

Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 20. num. 4. & ſeqq. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 8. nu. 23. Hartm. Piſtor. part. 2. quæſt. 47. nu. ult. in fin. Franciſ. Marc. (ubi limitat.) deciſ. Delphin. 1213. incip. an dictus dominus Honoratus. n. 1. & ſeqq. per tot. part. 1.

Tertiò ſi is, qui jurare debet, ita eſt abſens, puta in longin- 27 quis ultra mare, & de facili haberi nequeat, nec ſciatur, quando reverſurus eſt, ut in meis deciſionibus deciſ. 117. dixi.

Quartò Electores, & Principes imperii, de fractâ, & viola- 28 tâ pace publicâ ſuſpecti, juramentum purgationis per procuratorem præſtare poſſunt.

Ordinat. Imper. de pace publ. Anno 48. promulg. tit. Wie gegen denen die des Friedbruchs/ ordin. Camer. part. 2. c. 10. Rauchb. de quæſt. 8. nu. 22. Andr. Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. per tot.

Si verò ſunt duo vel plures quibus juramentum delatum 29 vel relatum eſt, an & quatenus illi ſuam quotam actionis aliis cedere poſſunt, ad hoc ut ipſi jurare non habeant neceſſè, ſed tantùm ceſſionarii, qui ut plurimum nihil de actione inſtituta ſciunt, dixi in meis deciſionibus aureis deciſ. 165. part. 2.

Coronidis loco hîc indagare placuit, quid juris, ſi is, qui 30 juramentum pręſtare debuit, ante juramentum pręſtitum moritur, & heredes minorennes & pupillos reliquit, an hi heredes minorennes & impuberes etiam in propriâ perſonâ jurare debeant, an verò ſufficiat, ſi per tutorem vel curatorem juramentum pręſtari faciant?

Videtur dicendum, quod ſufficiat, ſi juramentum per tuto- 31 rem vel curatorem pręſtetur, quod etiam uterque invitus præſtare cogitur, veluti ita in judicio Curiali Lipſenſi, in cauſa

der

der Tracksdorff / contra die von Wiehe zu Kirchſcheiden; Item in termino *Luciæ Anno* 1590. in cauſa Kilian Külenweins Erben / contra ſubditos in pago Wachaw / obſervatum fuiſſe teſtantur. *Conſult. conſtit. Sax. part.* 3. *tom.* 3. *quæſt.* 85. *incip. in cauſa* der von *n.* 1. *& ſeq. per tot.*

32 Per authoritatem *Gloſ in l. videamus.* 4. *ff. de in litem jurand. verb. admittendam, verſ. idem eſt in eo, quod fit. quam ſequitur. Paul. de Caſtr. eod.* (*ubi hoc menti tenendum dicit.*) *numer.* 1. *ſub fin. verſ. in ea gloſſa idem eſt in eo. Iaſon. ibid. num.* 15. *verſ. tamen cogitur ſubire. & ſeq.* qui unanimiter tradunt, licet tutor vel curator ad juramentum præſtandum non cogantur, quod tamen hoc fallit in juramento litis deciſivo, quod ſubire meritò cogi poſſint.

33 In noſtro tamen foro aliud ſervatur & pronunciatur, quod pupilli, vel minores in propriâ quidem perſonâ jurare debeant, ita tamen, ut actus jurandi ſuſpendatur, donec ad majorennitatem perveniant.

Veluti ita Inclyta Facultas juridica Lipſenſis *Menſe Majo Anno* 1618. reſpondit, Dennoch aber vnd dieweil jhr Klägern ſolchen Eydt *referiret*, ſeyd jhr denſelben zu ſchweren nit ſchuldig / ſondern weil Kläger vor abgelegtem Eyde geſtorben / vnd ſeine Witwe vnd vnmündige Kinder nach ſich verlaſſen / So ſeynd dieſelbe mit dem *juramento credulitatis* zuleßlich / jedoch daß ſie in eigener perſon vnd nicht einen anwald / vnd die vnmündigen nach erlangter jhrer mündigkeit ſolchen Eydt zu leiſten ſchuldig. V. R. W. Primum membrum, quoad juramentum credulitatis, fundatur *in Novell. Elector. Auguſti part.* 1. *conſt.* 24. *ut infra concluſ.* 55. *hac. part.* 1. *latiùs dicetur.*

Alterum membrum, quod ſcilicet in propriâ perſonâ iurare debeant, nititur generali obſervantiâ iuris Saxonici, quod quis in propria perſonâ iurare cogatur, ut hactenus dictum eſt; Et habet vivam rationem, quia videmus, ſi puellis vel mulieribus iuramentum delatum eſt, quod illud in propriâ perſonâ præſtare debeant, nec poſſint per curatorem vel procuratorem. Landr. *lib.* 1. *art.* 46. wo es aber den Frauwen.

Mulieres antem & minores in his terris æquiparantur, & paribus paſſibus ambulant, *ut infra conlcuſ.* 17. *nu.* 37. *verſ. & conſequenter. part.* 2. *dixi.*

Tertium membrum, quod ſcilicet actus iurandi uſque ad maiorennitatem differatur, videtur eſſe contra *text. in l. qui juraſſe in fin. princ. ff. de jurejur.* ubi manifeſtò dicitur, quod pupillus in propriâ perſonâ iurare poſſit. Aliàs etiam ſequeretur, quod lites in infinitum protrahi, & extendi poſſint, cum tamen Reipubl. interſit, ut lites quàm citiſſime abbrevientur;

Verùm cum de iure civili neque pupillus, neque adultus, ſeu minor in propria perſona iurare poſſint, quoniam ex animi ſui ſcientiâ iurare debeant, eorumque tutores vel curatores ad iurandum cogi non poſſint *l. videamus.* 4. *poſt princ. ff. de in litem jurand.*

Et in foro Saxonico receptum ſit, ut omne iuramentum in propria perſona preſtetur; Ideoque ut utrique iure conſervaretur ſua authoritas, meritò ad ſupradictam deciſionem deveniendum erat, quoniam nullum melius & ſalubrius medium dari poteſt, quo iuris tàm civilis quàm Saxon. proviſio ſalvaretur, quàm ſi decidatur, ut pupilli & minores in propria quidem perſona iurarent, ſed ubi ad maiorennitatem pervenerint; Quoniam de ſubſtantiali requiſito iuramenti eſt, ut diſcretio mentis requiratur in eo, qui iurare debet, ut in individuo de minore conſuluit.

Fulgoſ. conſil. 237. *incip. Pinus Guidonius. in princ. col.* 2. *verſ. & in prima & ſeq. & num.* 1. *verſ. nemo a. dixerit. & ſeq. Donell. lib.* 24. *comment. c.* 13. *num.* 9. *verſ. eodem referri debet quod placuit, & ſeq.*

Diſcretionem autem in pupillis & minoribus non eſſe, apparet ex textu *in l. pupillus.* 9. *verb. neque decernere. ff. de acquir. hered. l. ultim. ff. de jur. & fact. ignor.* Nec movet textus *in d. l. qui juraſſe.* 26. Prętexquam enim quod ſolùm in eo iuramento obtinet, quod in pupilli commodum, & utilitatem tendit *Paul. de Caſtr. ibid. num.* 1. *Iaſon. eod. num.* 2. Textus ille etiam loquitur tantùm de caſu ſpeciali, ſi nimirum pupillus de facto iuravit, & contrarium eius, quod iuravit, poſtea apparet, an periurium commiſiſſe cenſeatur, & deciditur ibi quod non ratio aſſignatur, quia qui ſciens fallere non poteſt, nec peierare poſſe videtur; Exinde igitur regula generalis extruenda non eſt, quod pupillus adhuc in pupillari ętate conſtitutus in propria perſona iurare poſſit & debeat.

Ratio in contrarium adducta inter alia fallit, niſi juſtum impedimentum aliud ſuadeat: *l.* 13. §. 8. *ſub fin. & §. ſeq. C. d. judic.* Minorennitatem autem, & pupillarem ętatem eſſe iuſtum impedimentum, nullus non affirmabit. *ut in meis deciſionibus. part.* 2. *deciſ.* 164. *latius dicetur.*

XXXV.

Poſt præſtitum Juramentum

quid fieri debeat, & an contra juramentum Præſtitum probationes contrariæ admittantur?

SUMMARIA.

1 Iurare civili qualis actio ex præſtatione juramenti oriatur, remiſſivè.
2 Quid poſt præſtitum juramentum faciendum.
3 An cauſa juramento deciſa ſub prætextu perjurii, per novas probationes reſcindi poſſit. n. 4. & ſeqq. usque ad n. 19. ubi ampliationes & limitationes.
6 Iuramentum tollit omnem actionem, tàm quoad obligationem civilem, quàm quoad naturalem.
15 A præſtatione juramenti an liceat appellare. n. 20. 21. 22. limitatur n. 11.

IUre civili ex prǽſtito juramento qualis actio oriatur, mirificè leges, & DD. ſtatuunt, & loquuntur. Mihi verò cùm non ſit propoſitum integrum commentarium de juramento conſcribere, ideoque hanc quæſtionem, de qua fortaſsè aliquando longior diſſerendi occaſio dabitur, lubens omitto, & me ad leges, & DD. remitto. videatur 1 Novell. Elector. Auguſt. part. 1 conſt. 15.

l. 11. §. *ultim. l.* 13. §. 3. §. 4. & §. 5. *l.* 29. *ff. de jurejur. l.* 7. §. 7. *ff. de publ. in rem action. l.* 8. *Cod. de rebus credit. & jurejur. Vult. ad §. item ſi quis poſtulante.* 11. *inſtit. de action. num.* 14. *& ſeqq. & lib.* 1. *diſcept. ſcholaſt. c.* 7. *pag.* 72. *& ſeqq. Donell. lib.* 24. *comm. c.* 8. *numer.* 1. *& ſeqq. Iul. Pac. cent.* 3. *legum concil. quæſt.* 78. *Borch. de jurejurand. c.* 8. *num.* 22. *& ſeqq. Beuſt. ad l. nam poſteaquam.* 9. §. *jurejurando. ff. eod. num.* 1. *& ſeq. Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante.* 11. *num.* 60. *& ſeqq. Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. ca.* 20. §. 2. *num.* 5. *& ſeqq. Accurſ. in d. §. item ſi quis poſtulante.* 11. *verb. deberi. & in l. nam poſteaquam.* 9. §. *jurejurando.* 4. *ff. de jurejur. verb. actionem. & in l. actori. C. eod. verb. in factum. Br. in d. l. nam poſteaquam.* 9. §. *jurejurando.* 4. *numer.* 3.

Illud tamen expeditùm eſt, juramento præſtito non aliud quæri, quàm an juratum ſit, remiſſâ quæſtione, an debeatur, quaſi ſatis probatum ſit jurejurando,

text. in l. non erit. 5. §. *dato.* 2. *ff. de jurejur. l.* 11. §. 3. *l.* 26. *l.* 28. §. *ultim. ff. eod. l. adverſus.* 15. *ff. de except. Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 15. *n.* 1.

Ideoque is, qui delatum juramentum præſtitit, ex receptâ conſuetudine præſertim fori Saxonici in hæc verba ponit; 2
Quoniam hodiernâ die in propriâ perſonâ ſecundùm laudabilem judicii Curialis conſuetudinem delatum juramentum abſque conſcientiæ læſione præſtitit, ideoque cognoſci definitiveque pronũciari, prout etiam in toto libello petitum eſt, &c. ſibique Executoriales communicari petit, ſi actor eſt, ſi verò reus eſt, petit, ſe abſolvi pro negocii, vel actionis qualitate cum refuſione expenſarum. Unde etiam ſententia definitiva fertur, & quod petitum eſt, conceditur. Et ita ſtylus curiæ obſervat.

Weſenb. in comm. ff. de jurejur. n. 9. *ſub fin.*

Sed an cauſa jurejurando deciſa, ob contrarias probationes retractari poſſit, ſi is periurium velit probare? Quod conſtanter nego 3

per text. expr. in l. 1. *Cod. de rebus credit. & jurejurand.*

Quia perjurium habet Deum ultorem.

text. in l. jurisjurandi. 2. *C. eod.*

Deindè, *per. text. in l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur.* ubi tantùm juramentum neceſſarium, quod à judice parti defertur, ob nova inſtrumenta, poteſt retractari: Nominatim autem unius incluſio eſt alterius excluſio.

l. 12. *ff. de judic.*

Tertiò, quia cauſa jurejurando deciſa perindè habetur, ac ſi ſuper eâ tranſactum fuerit,

l. 2. *ff. de jurejur.*

Tranſactio autem ſub prætextu novorum inſtrumentorum reſcindi non poteſt.

l. ſub prætextu. 19. *C. de tranſact. l. imperatores.* 35. *ff. eod.*

Et ita in ſpecie tradit *Weſenb. in comm. ff. de jurejur. num.* 11. *in med. Borch. tract. de jurejur. c.* 8. *nu.* 54. *Iacob. Cujac. lib.* 18. *obſervat. c.* 35. *& in l. ſervus tuus.* 20. §. *ſi perſuaſeris. ff. de dolo malo. Donell. lib.* 24. *comm. c.* 9. *n.* 3. *Br. in l. cauſa jurejurando.* 1. *Cod. de rebus credit. & jurejur. nu.* 1. *& ſeqq. Rauchb. part.* 2. *quæſt.* 3. *num.* 32. *& ſeqq.*

Licet latè contrarium ſtatuat *Andr. Tiraq.* (*ubi multis modis ampliat, & limitat*) *de retract. lignag.* §. 4. *gloſſ.* 1. *incip. ubicunque ex legis. num.* 1. *& ſeqq. per tot.* 4

In foro Saxonico idem eſt receptum. *Chriſtoph. Zobel. part.* 1. *differ.* 22. *nu.* 4. *ubi, & nota etiam. & n. ſeq. & n.* 10. *Benedict. Rembard. part.* 4 *differ.* 63.

Quemadmodum etiam hodie verbis diſertis eſt conſtitutum, 5
ut contra præſtitum juramentum probationes in contrarium

non

non admittantur, ab Auguſto Electore Saxon. *part.* 1. *conſtit.*
15. *ubi in comm. Daniel Moller. num.* 3. *& n. ſeq. Andr. Rauchb. part.*
2. *quæſt.* 3. *n.* 32. *ſub fin. & n. ſeq.*

6 Quæ concluſio procedit, etiamſi quis in alio judicio, & no-
vâ inſtitutâ actione contrarium ejus, quod juratum eſt, pro-
bare velit,

Daniel Moller. *in comm. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *d. conſtit.* 15.
n. 5. *ſub fin. verſ. quemadmodum nec id. & n. ſeq.* idque per textum
elegant. in l. nam poſteaquam. 9. *ff. de jurejur.* ubi expreſsè dici-
tur, quod actio denegetur, poſtquam juratum eſt, propterea,
quod per juramentum tollatur omnis actio, tàm quoad obliga-
tionem civilem, quàm quoad naturalem, ut ſcitè & nervosè
tradit *Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. c.* 20. §. *incip. ſecundò tolli-
tur oblig. n.* 1. *& ſeqq. per tot. Ioan. Iamez. Parladorius lib.* 2. *rerum
quotid. c.* 3. *n.* 31. Sine obligatione autem & actione nemo ex-
periri poteſt.

Præterea, quia juramentum habet vim rei judicatæ *l. ult.* §.
ult. ff. de jurejur l. actore, 8. *Cod. de reb. credit. Valent.* Franc. *de fide-
juſſ. c.* 6. *n.* 115. *ſub fin. Hering. tract. eod. d. c.* 20. §. 2. *n.* 7. *& ſeq.*
imò jusiurandum maiorem habet authoritatem, quàm res judi-
cata. *text. in l. jusjurandum.* 2. *ſub fin. ff. de jurejur.*

Exceptio autem re judicatæ ſemper & ubique obſtat, quo-
minus nova actio inſtitui poſſit. *l.* 1. *& tot. tit. ff. & C. de re
judic.*

Quamvis directò in ſpecie contrarium ſtatuit *VVeſenb. in
comm. manuſcript. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 15. *& in addit.
ad Schneid. in* §. *item ſi quis poſtulante*, 11. *inſt. de action. n.* 113. *lit. A.
verſ. quæ tamen intelligi poteſt.*

7 Deindè procedit etiam in inſtrumentis, nam nec ex inſtrumen-
tis de novo repertis contrarium probari poteſt contra juramen-
tum.

Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. *conſtit.* 15. *n.* 4.
in med. verſ. ſive per inſtrumenta. And. Rauchb. quæſt. 3. *incip. ac il-
lum. n.* 34. *verſ. nec propter inſtrumenta. part.* 2.

8 Quod verum puto, ſi inſtrumenta aliquo modo ſunt ambi-
gua; aliàs ſi ex novis inſtrumentis evidens periuriũ in promptu
eſt, & in continenti ſtatim ex inſpectione inſtrumentorum con-
trarium eius, quòd juratum eſt, approbetur, ſecus erit, ſed bo-
ni judicis officio congruit, ut videat, ne ex tam improbo deli-
cto improbum ſibi lucrum quærere victor poſſit, atque ideo, ſi
quid ex jurejurando judicatovè ſolutum ſit, ut indebitum repe-
tetur, & quod ſolvi debuerat, ſi nondum ſolutum ſit, oppoſita
doli exceptione retinebitur, ſin perperam abſolutus reus fuit,
cauſa ex integro acta, non ut periurus, ſed ut debitor condem-
nabitur, *per text. expr. in l. ult. verſ. nobis itaque melius viſum eſt. C.
de rebus credit. & jurejur. elegant. Anton.* Faber. *(ubi ita in Senatu
Subaudiæ judicatum refert) in ſuo Codic. lib.* 4. *tit. de rebus credit.* 1. *de-
fin.* 2. *incip. etſi poſt deciſam. n.* 1. *& ſeqq. per tot. & defin.* 24. *(ubi
dictam. l. ult. non ſolùm in ultimâ voluntate, ſed & in quovis negocio in-
ter vivos obtinere dicit) incip. ſi deferente. n.* 1. *& ſeq.*

9 Quod tamen in ſolis inſtrumentis admittitur, non item in
teſtibus, ſi quis enim per teſtes velit docere de perjurio, non au-
ditur, nec ſi dicat amiſſum eſſe inſtrumentum, velitque proba-
re & amiſſionem, & quæ inſtrumento continebantur, veluti
ita 11. Calend. April. Anno 1593. in Senatu Subaudiæ iudi-
catum refert

Anton. Faber. *in ſuo Codice. lib.* 4. *titul. de rebus credit. d. defin.* 24.
num. 6. *ibi, quicquam non item. & ſeq. uſque ad fin.*

10 Denique procedit hæc concluſio, ut nec per confeſſionem rei
contrarium probare volens actor audiatur

Br. in l. ſi duo patroni. 13. §. *idem Iulianus.* 2. *ff. de jurejur.* 2. 3.
& in l. qui juraſſe. 26. §. *pater.* 2. *ff. eod. n.* 1. *& ſeq. Gl. eod. Daniel.*
Moller. *in com. ad conſt. Sax. part.* 1. *conſt.* 15. *n.* 3. *ſub fin. & n.* 4.

Quod verum eſt in confeſſione litis deciſionem, & juramen-
tum præcedente, non item in eâ, quæ juramentum ſubſequi-
tur, ſi enim pars poſt præſtitum juramentum fatetur, ſe falsò
juraſſe, tunc per ejuſmodi confeſſionem ſubſequentem jura-
mentum rectè retractatur

*elegant. Iaſon. (ubi quatuor pulchras rationes affert) in l. ſi duo pa-
troni* 13. §. *idem Iulianus.* 2. *ff. de jurejur. n.* 7. *ibi, & circa iſtud no-
ta. n.* 8. 9. 10. *& num. ſeq. Nicol. Boër. (ubi hanc ſingularem limi-
tationem vocat) deciſ.* 306. *incip. & quoad areſtum. n.* 4. *ibi, quæ eſt ſin-
gularis. usque ad fin.*

Non obſtante quod contrarium doceat *Daniel Moller. in
comm. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *d. conſtit.* 15. *n.* 4. *junct. n.* 5. *verſ. quam-
vis & hoc apud nos.*

12 Plures caſus, ubi contra juramentum contraria probatio
non admittitur tradit *Andr. Tiraque. tract. de retract. lignag.* §. 4.
gl. 1. *n.* 13. *ibi, nunc limitanda hæc ſunt. n.* 14. *& ſeq.*

Prædicta tamen concluſio, & conſtitutio Electoralis fallit,
ſi quis ſponte in ſe ſuſcepit iuramentum, & ultrò præſtitit,
contra illud enim rectè probatio in contrarium admittitur, vel-
uti ita in Senatu Subaudiæ 20. Decemb. Anno 1595. iudica-
catum fuiſſe teſtatur *Anton. Faber. in ſuo Codice. lib.* 4. *tit. de reb.
credit. & jurejur.* 1. *defin.* 37. *incip. adverſus jusjurandum. n.* 1. *&
ſeq. per tot.*

Deindè fallit in iuramento ſuppletorio, vel neceſſario, ut in- 13
fra *concluſ.* 38. *n.* 74. *& ſeq.* dixi.

Tertiò fallit in juramento purgatorio, ut infra *concl.* 37. *n.* 54. 14
& ſeqq. dixi.

Quartò fallit in illo iuramento, quod adverſus contuma- 15
cem aut doloſum ex *l. ſi quando.* 9. *C. unde vi*, eſt præſtitum, con-
tra illud enim probatio in contrarium rectè admittitur

Andr. Tiraque. de retract. lignag. §. 4. *verb. il ſera receu à le pron-
ner. gloſſ.* 1. *(ubi diſſentientes allegat.) n.* 28. *ibi, ſextò limita. junct.
n.* 30. *& n. ſeq. Felin. in c. propoſuiſti. x. de probat. nu.* 4. *verſ. ſed ni-
hilominus etiam. elegant. Iaſon. in l. ſi quando.* 9. *C. unde vi. nu.* 27.
ibi, pro iſta opinione. n. 28. *& ſeq. n.* 30. *(ubi contraria ſolvit) verſ. vi-
deamus nunc an iſta limitatio. nu.* 31. *& n. ſeq. Auguſt. Bonfranciſ. in
addit ad Angel. Aret. tract. malefic. vera, nec non ad denunciationem.
nu.* 16. *verſ. dic quod Innocentius tenet. pag.* 106. *Roland. à Valle. conſil.*
87. *incip. quia articulus. n.* 12. *& ſeq. vol.* 4.

Quintò fallit in iuramento in litem, latè & elegant. *Vincent.* 16
Caroc. deciſ. 12. *incip. pulchra eſt quæſtio. n.* 1. *& ſeq. per tot.*

Sextò fallit in iuramento perhorreſcentiæ, puta ſi quis iurat 17
ſe propter potentiam tutò & ſecurè comparere, vel adverſarium
convenire non poſſe

Fulv. Pacian. lib. 2. *probat. c.* 46. *incip. nedum evenit. n.* 108. *ibi,
ſextò ſi talis. Rauchb. qu.* 3. *n.* 31. *part.* 2.

Denique fallit in omni illo iuramento, quod non à parte, 18
ſed à iudice, vel lege vel ſtatuto defertur, contra tale enim
iuramentum probationes contrariæ per teſtes, vel inſtrumenta
admittuntur.

Ludolph. Schrad. tract. feud. par. 9. *c.* 1. *nu.* 47. *verſ. namque ubi-
cunque. & ſeq. Gloſſ. in l.* 2. §. *ſi abſens. verb. vel in judicio. verſ. niſi
adverſarius contrarium. ff. ſi ex noxal. cauſ. agat. Iaſon. eod. n.* 4. *ibi,
ſecundò habes. Tiraque. de retract. lignag.* §. 4. *gl.* 1. *n.* 1. *& ſeq. Rauch.
quæſt.* 3. *n.* 30. *& ſeq. part.* 2.

Plures caſus, ubi contra iuramentum admittitur probatio,
vide apud *Andr. Tiraque. tract. de retract. lignag.* §. 4. *verb. il ſera re-
ceu. à le pronner. gl.* 1. *n.* 3. *& ſeq.*

An a. à præſtatione iuramenti, vel à ſententiâ definitivâ ſu- 19
per præſtito iuramento latâ, liceat appellare? Dicendum qui-
dem videtur, quòd SIC.

per text. in l. jusjurandum. 11. §. *ſi quis autem ſacramentum, & §.
ſeq. C. de reb. credit.*

Ut in ſpecie tradit *Mynſing. (ubi ita in Camerâ in cauſâ communita-
tum ſive pagorum* zu Batzheim und Muttersholtz / *contra Gabrie-
lem* Schmalſſen / *obſervatum teſtatur) cent.* 3. *obſerv.* 14. *quem ſequi-
tur Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 15. *n.* 7.
ſub fin.

Verum cùm ille textus non loquatur de præſtatione iura-
menti, & ſententiâ definitivâ ſuper præſtito iuramento latâ,
ſed de eo, qui, poſtquam ei iuramentum illatum eſt, illud recu-
ſavit, & à judice condemnatus, ab illâ ſententia condemnatoriâ
& definitivâ, provocavit, quod optimè facere poteſt:

text. expr. in l. generaliter. 12. §. *ſi autem is* 2. *C. de rebus credit. &
jurejur.*

Ideoque hoc in caſu meritò contraria opinio prævalet, ſive 20
iuramentum delatum tantùm, ſive etiam relatum præſtitum
fuerit

per text. expr. in d. l. generaliter. 12. §. *ſed juramento.* 1. *& §. ſive
autem illatum.* 3. *C. de reb. credit. & jurejur.*

Quorum paragraphorum ratio ibi aſſignata, cùm tàm in de-
ferente, quàm referente locum habeat, meritò etiam in utro-
que idem ius ſtatuendum erit:

l. illud. 32. *ff. ad l. Aquil. l.* 108. *ff. de V. O.*

Deindè, quia iusiurandum eo ipſo, quo præſtitum eſt, vim
rei judicatæ obtinet:

l. 1. *ff. quarum action. l. poſt rem.* 56. *ff. de re judic.*

Imò etiam maiorem authoritatem habet, quàm res iu-
dicata:

text. expr. in l. jusjurandum. 2. *ff. de jurejur.*

à re judicatâ a. appellatio non admittitur.

Tertiò, ſi appellatio, & eius proſecutio admitteretur, fieri
poſſet, ut in ſecundâ inſtantiâ probationes admitterentur, qui-
bus iusiurandum iam præſtitum reſcinderetur. Poſterius autem
de iure omninò non conceditur.

l. ſi duo patroni. 13. §. *idem Iulian.* 2. *ubi Br. nu.* 2. *& ſeq. Iaſon. ibid.
n.* 7. *& ſeq. ff. de jurejur.*

Et hanc ſententiam amplectuntur.

Donell. lib. 24. *com. c.* 10. *ſub fin. Andr.* Fachin. *lib.* 1. *introverſ. c.*
23. *Ioann. Borch. tract. de jurejur. c.* 9. *n.* 9. *& ſeq. Br. in d. l. generali-
ter.* 12. §. *ſed juramento. n.* 1.

Aliter ſentiunt quoad iuramentum relatum, qui dicunt ſi iu- 21
ramentum fuerit relatum & præſtitum, quòd tunc referens à
præſtatione iuramenti relati poſſit appellare.

Cyn. in d. l. generaliter. 12. §. *ſin autem.* 2. *C. de reb. credit. & jurejur.*

Oſaſchus

Oſaſcbus deciſ. Pedemont. 60. Immol. in c. ult. x. de jurejur. num. 4.

32 Quod autem dictum eſt de prohibitâ appellatione à juramenti præſtatione, tantùm accipiendum eſt de juramento judiciali, non de neceſſario, à præſtatione enim juramenti neceſſarii conceſſa eſt appellatio, ut paulò pôſt infrà dicetur:

elegant. Donell. lib. 24. comm. c. 11. n. 12. Ioach. à Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 162. Mynſ. (ubi ita in Camerâ in cauſâ Georgii Burckarten contra Maberhauſen. 19. Martii Anno 1550. pronunciatum teſtatur) cent. 1. obſer. 39.

XXXVI.

De probationibus, & earum ſpeciebus,

puta de plenis & ſemiplenis probationibus, & præſumptionibus, & an, & quatenùs duæ ſemiplenæ probationes, vel præſumptiones ad conſtituendam plenam probationem ſimul jungi poſſint?

SUMMARIA.

1 Continuatio, & n. 2.
3 Probationum quot ſunt ſpecies, remiſſivè, & num. 4.
5 Quid expediat ſcire, quæ ſint plenæ, & quæ ſemiplenæ probationes.
5 Plenæ & perfectæ probationes quæ, & quot ſpecies, n. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90 91. 92. 93.
94 Semiplenæ probationes quæ, & quot ejus ſpecies, n. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109 110. 111. 112. 113.
114 Leves & aliquales præſumptiones quæ, n. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124.
125 Leves & aliquales præſumptiones qualem effectum habent.
126 An, & quatenùs duæ ſemiplenæ probationes, ad conſtituendam plenam probationem conjungi poſſunt, eleganter tractatur per caſus & exempla, nu. 127. & ſeqq. uſque ad num. 159.
159 An. & quatenùs duæ, vel plures præſumptiones ad conſtituendam unam plenam probationem conjungi poſſunt.
160 Vna ſemiplena probatio, in ſuâ ſpecie perfecta, & una præſumptio ſeu ſemiplena probatio in ſua ſpecie imperfecta, an conjungi poſſunt ad faciendam plenam probationem.
161 Vna ſemiplena probatio in ſuâ ſpecie perfecta, & duæ vel plures præſumptiones, an conjungi poſſunt.
162 Duæ plenæ probationes in ſuâ ſpecie quidem perfectæ, ſed ratione principii, & finis ſeu extremitatis imperfectæ, an conjungi poſſunt.

1 Cum probatio ſit de ſubſtantiâ judicii. arg. Clem. ſæpe. §. non ſi tamen. de V. S. Cravetta conſil. 265. n. 5. verſ. non obſtat. Bl. in l. 2. C. de judic. Gl. in c. Eccleſia S. Mariæ. 10. x. de conſtit. Ioann. Zang. tract. de except. part. 1. c. 2. n. 9. & ſeqq. n. 25. & ſeq.

2 Ideoque Elector Saxon. poſt probationes fictas de juramentis, ſubjicit locum de probationibus veris, tanquam de ſubſtantialibus judicii, ſine quibus judicium verè & ſolidè exerceri non poteſt.

3 Poſthabitis autem aliis probationum ſpeciebus, de quibus vide

Weſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. Hugo Donell. tract. de probat. c. 5. Robert. lib. 4. ſent. 1. Menoch. lib. 1. præſumpt. 2. 3. & ſeqq.

4 Communiter DD. ab effectu duplicem faciunt probationem, plenam, juſtam, vel perfectam, & ſemiplenam ſeu imperfectam. Quam ſemiplenam probationem iterùm duplicem faciunt, majorem, & minorem, quæ tantùm levem, & modicam præſumptionem inducit

Weſenb. d. num. 4. poſt pr. Ioach. à Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 451. & num. ſeq. Ioann. Oldend. tract. de probat. dictor. & factor. tit. quotuplex. ſit probatio. in pr. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 92. & ſeq. Br. ibid. n. 26. & ſeqq.

Diſſentit: graviſſ. Hugo Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 11. poſt pr.

qui dicit, nullam omninò eſſe ſemiplenam probationem, & ſi quæ ſit, eam in jure non attendi, pro nullaque haberi, quam opinionem etiam de jure veriſſimam puto, eamque olim etiam ſecutus eſt Bl. in l. bonæ fidei. 3. C. de rebus credit. num. 18. ibi, alii dicunt. & ſeq.

Sed quoniam meum non eſt, hoc in loco de ſubtilitatibus, & apicibus juris diſputare: ſed ea, quæ communiter à majoribus noſtris laudabiliter ſunt recepta & obſervata, retinere, ideoque hanc ſpeciem probationis amplecti non dedignatus ſui.

5 Quoniam autem in componendis articulis probatoriis, & reprobatoriis, itemque in delatione juramenti neceſſarii, ſcire multùm expediat, quę ſint plenę, & ſemiplenæ probationes, item, quæ tantùm ſint leves, & modicę pręſumptiones, ideoque in iis enodandis paulò diutiùs contra morem, & propoſitum immorabor.

6 Plenam autem & perfectam probationem efficiunt: Primò duo teſtes omni exeptione majores.

Deuter c. 17. verſ. 6. & 7. & c. 19. v. 15. Matth. c. 18. verſ. 6. 16. Iohann. c 8. verſ. 17. & ſeqq. 2. Corinth. c. 13. verſ. 1. & ſeq. Hebr. c. 10. v. 28. ca. novit. 13. poſt pr. x. de judic. c. in omni. 4. c. licuit univerſis. 23. c. licet ex quadam. 47. x. de teſtib. & atteſt. l. ubi numerus 12. ff. de teſtib. l. jusjurandi. 9. §. 1. C. eod. Conſt. Crim. Carol. V. art. 67. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 465. & ſeqq. Weſenb. in com. ff. de prob. n. 4. poſt pr. Mynſ. in d. c. licet univerſis. 23. n. 1. 2. n. 4. & ſeq. & in rub. x. de probat. n. 19. & ſeq. Oldend. d. tract. de probat. dictor. & factor. tit. quotuplex ſit probatio. verſ. prima eſt. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de prob. §. 3. poſt pr. verſ. primò per teſtes.

Secundo, inſtrumenta publica: 7

c. cum Iohannes Eremita. 10. x. de fide inſtrum. l. in exercendis. 15. C. eod. l. in denotationib. 31. C. de novat. Nov. 73. ca. 1. & 3. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 95. nu. 2. & ſeqq. Weſenb. d. n. 4. poſt pr. & in comm. ff. de fide inſtrum. n. 6. poſt pr. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 682. Mynſ. ad rubr. x. de probat. n. 21. & ſeq. & ad c. 1. x. de fide inſtr. n. 24. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. c. 9. obſer. 8 num. 1. Specul. d. §. 3. n. 1. ibi tertiò per inſtrumenta. & n. ſeq. Ioh. Gædd. de contrah. ſtipul. c. 3. concluſ. 13. n. 205. & ſeqq. Coler. de proceſſ execut. part. 3. c. 1. n. 81. & ſeqq. n. 88. & n. 92. Iaſon. vol. 1. conſil. 124. n. 1. & ſeq. & ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. in repet. nu. 154. Oldend. d. tit. quotuplex ſit probatio. verſ. ſecunda ſpecies juſtæ probationis.

Tertiò, acta judicii. 8

text. in c. bonæ memoriæ. 23. in med. x. de elect.

Quia hęc acta judicii ſub appellatione publici inſtrumenti continentur, ideoque plenam fidem merentur.

Ioach. à Beuſt. ad d l. admonendi. 31. nu. 800. 801. & ſeq. n. 809. (ubi etiam tradit quæ ſint neceſſaria, ut acta judicii plenè probent) n. 810. & ſeqq. Fel. in c. quoniam contra 11. x. de probat. n. 12. ibi, nota gl. quod creditur ſcripturæ actorum. Ioann. Kopp. deciſ. 46 incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. n. 14. & 16. Br. in l. in fraudem. 45. §. neque inſtrumenta. 5. ff. de jure fiſci. n. 5. Maſcard. de probat. vol. 1. concl. 32. Chilian. Kőnig in ſuo proceſſu. c. 91. n. 4. verſ. denn die acta. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 80. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. nu. 93. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 2. lib. 5. ca. 6. num. 8. & n. 21.

Quartò, inſtrumentum publicum, non tantùm inter perſonas eaſdem, inter quas confectum eſt, ſed etiam inter alias perſonas in inſtrumento nominatas, plenam probationem facit, inter quas inſtrumentum confectum non eſt: 9

text. notabil. in l. deſiderium. 7. C. depoſit. Ioan. Koppen. deciſ. 46. incip. hodie in foris germaniæ noſtræ. n. 2. & ſeqq. elegantiſſ. Iaſon. ad d. l. admonendi. 31. in repetit. nu. 156. junctò nu. 157. verſ. extra caſum dotis redeundo. Bl. in d. l. deſiderium. 7. in pr.

Diſſentit Br. in d. l. admonendi. 31. nu. 32. & conſil. 123. incip. factum ſic ſe habet. n. 2. verſ. ſi præterea poſito, quem ſequitur Beuſt. in d. l. admonendi. 31. n. 706.

Quinto, probationes ſeu libri ex archivis publicis deſumpti plenam fidem merentur: 10

auth. ad hæc verſ. item & charta. C. de fide inſtrum. l. cenſus. ff. eod Nov. 49. ca. 2. c. pervenit. 1. §. inveniemus. & 30. quæſt. 1. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 95. n. 11. & ſeqq. Ioann. Koppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. n. 11. & nu. ſeq. Iacob. Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. c. 9. obſerv. 8. n. 1. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 835. & ſeq. Practic. Papienſ. in formâ productionis inſtrument. §. exhibens & producens. nu. 12. verſ. quintò illa ſcriptura. Coler. de proceſſibus execut. part. 3. c. 1. n. 53. & ſeq. Felin. in c. cum cauſam. 13. x. de probat. n. 7. ibi. in eâ Gl. ibi. ex archivo publico. & in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtr. nu. 9. Bl. in rubr. C. eod. n. 74. (ubi reſtringit) & nu. 76. verſ. & reſtat dubium. & n. ſeq. Nicol. Boër. deciſ. 105. incip. & videtur. n. 11. Iaſon in d. l. admonendi. 31. in repet. ff. de jurejur. n. 97. & n. 136. Ioan. Oldend. d. tit. quotuplex ſit probatio. verſ. ſecunda ſpecies. ſub fin. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 8. n. 1. & ſeq

Sextò, confeſſio judicialis. 11

text. in l. un. C. de confeſſ. l. 1. & tot. tit. ff. eod. elegant. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. (ubi plura) n. 904. & ſeq Weſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. poſt pr. Ioan. Oldend. d. tit. quotuplex ſit probatio. verſ. tertia ſpecies. Mynſ. ad rubr. x. de probat. n. 25. & ſeq. Specul. d. tit. de probat. nu. 25. & ſeq. Specul. d. tit. d. probat. §. 3. poſt pr. verſ. ſecundò per confeſſionem.

Septimò, quamvis extrajudicialis confeſſio non plenè, ſed tantùm ſemiplenè, vel pręſumptivè probet, ut infra paulò poſt dicetur; Secùs tamen eſt, ſi in tali extrajudiciali confeſſione parte abſente emanatâ juramentum intervenerit, vel illa extrajudicialis confeſſio geminata fuerit. 12

Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 158. poſt princ. verſ. ego habeo, quod confeſſio, & ſub fin. verſ. limita ſingulariter, & in tali confeſſione. Br. in l. cum ſcimus. C. de agric. & cenſit. n. 7. in pr. verſ. confeſſio bis emanata. & verſ. adde tamen circa confeſſionem. & in l. cum quo decedens. §. Titio. ff. de leg. 3. n. 3. verſ. vos habuiſtis Beuſt. in d. l. admonendi. 31. 1173. Panorm. in c. ſi cautio. 18 x. de fide inſtrum. n. 12.

Vel tendat ad liberandum debitorem, puta, ſi Titus eſt debitor Sempronii in centum, & ipſe Sempronius in abſentia Titii faſſus fuit, ſibi ſolutum & ſatisfactum eſſe, tunc talis confeſſio contra ipſum Sempronium ad liberandum Titium debitorem meritò plenè probat. Luc. de Penna. in l. ult. C. de conveniend. fiſci debitorib. lib. 11. Hippol. de Marſil. ſing. 202. inc. tu ſcis. n. 2. verſ. unus eſt caſus multum ſingularis. & n. ſeqq. Teſſaur. deciſ. 109. per tot. Alex.

tet. Alex. conſil. 245. incip. ponderatis bis n. 5. ibi. & tanto magis lib. 6. Bl in l. generaliter. 12. C. de non numer. pecun. n. 34. (ubi communem dicit) ibi, duodecimo quæritur. & n. 35. Cæſar Vrſil. in addit. ad Matth. de Afflict. deciſ. 364. nu. 7. ibi, ſecus ſi finiſſet. & ſeq. Iaſon. conſil. 41. incip. omiſſis non n. 18. vol. 3.

Uſque adeò, ut non poſſit revocari prætexto erroris. Gramm. conſil. 17. in civilib. quem ſequitur Cæſar. Vrſill. ad Matth. de Afflict. d. deciſ. 364. nu. 7. verſ. ubi plus loquitur & ſeq.

13 Octavò, evidentia facti, & notorietas plenam probationem facit.

c. evidentia. 9. x. de accuſ. c. de manifeſt. 2. 17. c. 2. quæſt. 1. c. ſuper. 3. x. de teſtib. cog. Mynſ. cent. 6 obſer. 3. & ad rubr. x. de probat. n. 31. Gail. lib. 1. obſer. 31. n. 4. & ſeq. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. nu. 912. & ſeq. Iul. Clarus. lib. 5. ſent. § ult. quæſt. 9. nu. 4. & ſeqq. Coler. vol. 1. conſil. 4. n. 1. & de proceſſ. exec. part. 1. c. 3. n. 51. & ſeq. Bl. in l. C. 1. de revoc. his quæ in fraud. credit. n. 3. Ioann. Ferrarius. in ſuo proceſſ. lib. 2. c. 4. poſt pr. Iacob. Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſtor. c. 3. obſerv. 1. nu. 9. ſub fin. Ioann. Oldend. de probat. dict. & factor. tit. quotuplex ſit probatio verſ. quarta ſpecies, Specul. d. tit. de probat. §. 3. n. 9. ibi. quartò ibi per evidentiam.

14 Nonò, præſumptio juris tantùm, facit plenam probationem.

l. cum de indebito. 25. §. ult. ff. de probat. Pacin. de probat. lib. 2. c. 13. incip. expeditâ ampliationum declaratione. num. 2. Iaſon. in l. manifeſtæ. 38. ff. de jurejur. n. 4. Gl. in l. ſi tutor. 5. verb. oſtenderes C. de peric. tut. Bl. eod. nu. 2. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princ. ſect. 12. num. 30. Zaſius conſil. 9. incip. tametſi in negocio matrimoniali. nu. 33. & ſeq. lib. 1. Alex. l. un. C. ut quæ deſunt advocat. n. 4. verſ. ſicut etiam videmus. Soc. Iun. conſil. 67. incip. pro reſolutione præſentis. nu. 6. lib. 1. Weſenb. d. n. 4. poſt pr. Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 4. n. 1. & ſeqq. & quæſt. 33. n. 2. Mynſ. cent. 5. obſer. 68. & ad d. rubr. x. de probat. n. 34. Gail. lib. 2. obſer. 128. n. 12. Specul. d. §. 3. n. 10. ibi, quintò per præſumptionem.

15 Decimò, præſumptio iuris & de jure.

c. is qui fidem. 30. x. de ſponſal. ubi Panorm. nu. 6. Ioach. à Beuſt. d. l. admonendi. 31. n. 918. & ſeq. Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 3. num. 1. & ſeqq. Salyc. ad rubr. ff. de probat. n. 5. Mynſ. ad d. rubr. x. de prob. n. 35.

16 Undecimò, juramentum etiam habet vim plenæ probationis.

l. non erit. 5. §. dato. 3. ff. de jurejur. Weſenb. in com. ff. de probat. nu. 4. poſt pr. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 937. Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 1. nu. 34. & 35. Iaſon. in l. ait prætor. 3. §. jurare. 4. ff. de jurejur. n. 7. Oldend. tract. de probat. dictor. & factor. tit. quotuplex ſit probat verſ. quinta ſpecies iuſtæ Mynſ. ad rubr. x. de probat. n. 28. & ſeqq. Speculat. d. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. 3. n. 10. verſ. ſeptimò per jurament.

17 Duodecimò, ocularis inſpectio ſeu demonſtratio.

Weſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. poſt pr. Iaſon. in l. eum qui. 30. §. in popularibus. 3. ff. de jurejur. nu. 6. & ſeq. Iohan. And. in addit. ad Specul. tit. de probat. §. 3. n. 11 ſub lit. E. incip. habeat.

18 Decimo tertiò, libri in quibus tributa, reditus, & annui cenſus conſcribuntur, vulgo Schatz-Schoß Rentregiſter / Erb-Ampt / oder Gerichtsbücher / merentur plenam fidem,

text. expr. in ca. ad audientiam. 13. x. de præſcript. Beuſt ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 846. & ſeqq. Ioann. Koppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. n. 14. verſ. eodem modo in multis civitatibus & n. 16. Schurf. conſil. 90. n. 9. cent. 3. Felin. in c. ad audientiam. 14. x. de præſcript. n. 16. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 37. n. 1. & ſeqq. Molin. ad conſuetud. Pariſ. part. 1. §. 5. n. 11. & ad Alex. conſil. 16. lib. 5. n. 5. Modeſt. Piſtor. vol. 2. conſil. 8. n. 10. & n. 11. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 113. & n. 137. & in l. decem. 117. ff. de V. O. nu. 35. & ſeqq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 6. nu. 5. & ſeqq. n. 9. 10. 11. & ſeq. nu. 14. & c. 10. n. 4. & ſeq. & c. 13. n. 2. & ſeq. Hartm. Piſtor. (ubi declarat) obſer. 159. per tot. Frider. Pruckm. conſil. 29. incip. viri nobiliſſimi fratres. n. 50. vol. 1. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 74. pulchrè Nicol. Boër. deciſ. 105. incip. & videtur. n. 13.

19 Decimo quartò, literæ illæ, quibus principes, judices, queſtores, & aliæ perſonę publicæ, rem aliquam coràm ſe ita geſtam conteſtantur, vulgo Kundſchafften / plenè probant.

Hier. Schurff. d. conſil. 90. cent. 3. n. 9. verſ. quintum ſupplementum & n. ſeq. Specul. tit. de probat. d. §. 3. n. 13. ibi. decimò per literas ſigillatas. Ioan. Koppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ nu. 15. & ſeq. Matth. Cuno. tract. de pact. c. 11 n. 81. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. num. 88. & 92. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 844. Pract. Papienſ. in formâ production. inſtrum. §. exhibens & producens. nu. 12. verſ. idem ſi ſit ſigillata Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. ff. de jurejur. num. 91. poſt pr.

Quod verum eſt in causâ ejus, cui ejuſmodi literæ teſtimoniales ſunt traditæ, non v. contra tertium, qui exinde grave damnum ſentit, & læditur, tunc enim non probant, uti poſt Lanfr. de Orian. Fabian. de Monte. Weſenbec. Carol. Molin. Bl. & alios, rectè tradit Ioan. Koppen. deciſ. 46. num. 15. junct. n. 21. cui addatur. Nicol. Boër. deciſ. 105. n. 13. & n. 15.

20 Decimo quintò, ſcripturæ earum perſonarum, quę alicui officio in cauſis politicis publicà authoritate ſunt præpoſitę, licet publicæ perſonę & Notarii non ſint.

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 844. Lanfr. de Oriano ibid. n. 42. verſ. in libris autem publicorum officialium. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 33. verſ. libri autem exigentium. Bl. in rubr. C. eod. n. 71. Br. in auth. at ſi contract. C. de fide inſtrum. n. 1. & in l. quædam. 9. §. nummularios. 2. ff. de edend. n. 3. quem ſequitur. Iaſon. eod. n. 8. & ad d. l. admonendi. 31. in repetit. nu. 112. nu. 132. & ſeq. Menoch. (ubi communem dicit) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſ. 91. n. 12. Rutg. Ruland. tract. 10. commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 10. num. 11. & ſeqq.

Decimo ſextò, ſcriptura authoritate judicis publicata, dicitur q. publica, & ideò plenè probat. 21

Beuſt. ad d. l. admonendi 31. n. 790. & ſeqq. pract. Papienſ. in d. §. exhibens & producens. n. 12. verſ. tertiò dicitur. Iaſon. d. l. admonendi. 31. in repet. nu. 93. poſt. pr. Bl. in rubr. C. de fide inſtr. n. 3. & ſeqq.

Decimoſeptimò, inveſtitura die Belehenung / ſi probetur per inſtrumentum confirmatum ſigillo domini feudi, mit dem Lehnbrieffe / vel per breve teſtatum, mit dem Mutzettel / plenam probationem facit. 22

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 851. & n. ſeqq.

Decimooctavò, libri hiſtoricorum, Philoſophorum. Medicorum, & aliorum in ſcholis approbati plenam fidē merentur. 23

§. item precium. 2. inſtit. de empt. vendit. l. 1. §. 1. ff. cod. l. ſeptimo. 12. ff. de ſtatu hominum. c. cum cauſam. 13. x. de probat. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 896. Br. in l. 1. ff. de reb. credit nu. 22. & ſeqq. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 75. poſt pr. verſ. ut ſunt ſcripturæ. Iaſon. in d. l. 1. C. de reb. credit. n. 27. & ſeqq. Panor. in d. c. cum cauſam. 13. n. 1. Ioach. Mynſ. eod. n. 2. & n. 7. & ſeq.

Decimonono, inſtrumentum Gvarentigiatum, & ſi quod aliud vigore ſtatuti, vel conſuetudinis vim inſtrumenti Gvarentigiati, & paratam executionem habet. 24

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 897. & ſeqq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 9. nu. 1. & ſeq.

Vigeſimò, ſcriptura, vel apocha privata, quæ in actis facta eſt, vel in actis reperitur, plenam probationem facit. 25

l. ne in arbitris. 3. §. ſi igitur. 1. C. de recept. arbitr. legant. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 93. & n. 97.

Vigeſimoprimò, privata ſcriptura mariti plenè probat, res uxoris paraphernales. 26

l. ſi ego. 9. §. dotis. 2. & §. ſeq. ff. de jure dot. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 94. Beuſt. eod. nu. 952. & ſeqq.

Vigeſimoſecundò, plenam probationem facit ſcriptura privata, ſi conſuetudine inductum eſt, ut privata ſcriptura plenè probet. 27

Henning. Gœden. conſ. 109. n. 9. & n. ſeq. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. n. 95. per text. in c. cum dilectus. 9. verſ. ſuper tertio x. de fide inſtrum. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 76. ibi, ſeptimum & ult. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 843. n. 969. & ſeq. Gl. in d. c. cum. dilectus. 9. verb. approbata. Abbas Panorm. ibid. n. 5. 6. & 7. Felin. ibid. n. 35. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſi exec. part. 3. c. 1. num. 136. Covarr. pract. quæſt. c. 22. num. 8. ſub fin.

Vigeſimo tertiò, ſi inter partes convenit, ut privata ſcriptura plenè probet: Quamvis enim de hoc paſſu ſit ſubtilis & diſputabilis concertatio, attamen affirmativa verior videtur, quòd ſcilicet ejuſmodi conventio privatæ ſcripturæ plenam fidem tribuat. 28

per. l. ult. C. de teſtib. l. 14. de dote prælegat. elegantiſſ. rationes vide apud Iaſon. in repetit. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 98. & ſeq. n. 101. 102. & ſeq. Beuſt. eod. n. 973. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 9. nu. 4. Schrad. de feudis. part. 10. ſect. 9. n. 95. elegant. Felin. (ubi 2. rationes affert & contraria ſolvit) ad. c. ſcripta. 2. x. de fide inſtr. n. 13. ibi. fallit ſexto niſi partium conventione. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. n. 137. Petr. Nicol. Mozz. de ſociet. conſil. in cauſa Appaltus. incip. de duobus. n. 12. Maſcard. de probat. vol. 3. concluſ. 129. n. 3. & ſeq. Vincent. Caroc. de juram. deciſ. quæſt. 5. nu. 18. & ſeq. Alex. in l. 1. §. ult. ff. de V. O. n. 3. Rebuff. in conſtit. regni Galliæ de chirographi recognit. in præfatione. n. 40. Cravett. de antiquit. part. 1. §. viſo de verbis enunciativis. n. 26. ſub fin.

Diſſent: Innoc. in c. pen. x. de fide inſtrum. num. 3. quem ſequuntur Ludov. Roman. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 56. & conſil. 240. n. 4. conſil. 405. nu. 3. Bl. in l. de quibus. 32. ff. de ll. nu. 17. & in l. Imperator. 18. in 1. repet. ff. de ſtatu homin. n. 22. verſ. ſed an valeat pactum quod credatur. Heig. part. 2. quæſt. 3. nu. 6. Nicol. Boër. deciſ. 295. nu. 18. ibi. tamen pacto non poteſt fieri.

Vigeſimoquartò, privata ſcriptura, etiamſi in actis publicis non reperiatur, nec etiam conſuetudine, ſtatuto vel conventione hoc robur accipiat, plenam fidem meretur, ſi à partibus, & teſtibus fuerit ſcripta, vel ſubſcripta, & ab utriſque recognita. 29

l. Publica. 26. ſub fin. ff. depoſ. l. cum de indebito. 25. §. ult. ff. de probat. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 95. n. 46. Ioann. Kopp. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ. num. 24. 25. & ſeq. Rebuff. de ordinat. reg. Gall. tit. de chirograph. & ſched. recogn. in præf. num. 25. & n. ſeq. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 41. verſ. circa primam ſi quæratur. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 2. ibi. prima concluſ. Bl. in rubr. C. eod. num. 72. Iaſon. ad. l. admonendi. 21. in repet. ff. de jurejur. nu. 88. in pr. verſ. primus caſus. Br. in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 8. in pr. & ibid. addit. poſt. prin. verſ.

circa primum. & in l. nuda. 26. ff. de donat. num. 6. & in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 26. Mynſ. ad c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 7. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. nu. 943. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 10. n. 3. poſt pr. & c. 12. n. 5. & c. 39. n. 2.

30 Vigeſimoquintò, ſi ſcriptura à partibus & teſtibus numero legitimis ſimul fuerit ſcripta, & ſubſcripta, partes verò vel deceſſerint, vel ſcripturam privatam diffiteantur, & abnegent, tunc, ſi eam teſtes recognoſcant, ſubſcriptionesvè ſuas approbent, fatendo, quod ſe ſubſcripſerint, vel quod partes eam ſcripſerint, ſubſcripſerint, vel in eâ ipſis teſtibus præſentibus conſenſerint, tunc ejuſmodi ſcriptura ex ſolâ recognitione teſtium abſque comparatione literarum plenam fidem facit.

text. in l. ſcripturas. 11. C. qui potior. in pignor. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt 95. nu. 35. & n. 46. Mat. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. n. 138. & ſeqq. Rebuff. ad conſtit. reg. Gall. tit. de chirograph. & ſched. recog. in præfat. n. 29. ibi. quarta concluſio. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 88. poſt pr. verſ. ſecundus caſus. Lanfr. de Orian. ibid. nu. 41. verſ. aut negatur & tunc ſi habet. Felin. in d. c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 2. Bl. in rubr. C. eod. num. 70. ibi. & quidem primum eſt. Ioann. Köppen. deciſ. 46. incip hodiè in foris germaniæ noſtræ. num. 35. Br. in d. l. admonendi. 31. num. 26. verſ. aut negat eam ſcriptam. & in d. l. nuda. 26. ff. de donat. nu. 6. verſ. aut quis negat ſuam eſſe ſcripturam. & in d. auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. nu. 8. verſ. aut negatur. & ibid. addit. poſt pr. verſ. aut eſt negata. & in d. l. ſcripturas. 11. nu. 6. verſ. ſi vero talis ſcriptura eſt negata. Gl. eod. verb. idiochiris. Socin. conſil. 224. vol. 2. n. 5. Rutg. Ruland. d. part. 2. lib. 5. c. 11. n. 3. poſt pr. & c. 12. n. 5.

31 Vigeſimoſextò, ſi teſtes, qui ſcripturam ſcripſerunt vel ſubſcripſerunt, vel mortui vel abſentes ſint, ita, ut eorum ſubſcriptio ab illis recognoſci nequeat, partes verò vel debitores ſcripturam abnegent, tunc ſi factâ comparatione literarum, tàm ad ſcripturam, quàm ad teſtium ſubſcriptionem, & ſigilla, inveniatur concordans literarum, vel ſigillorum ſimilitudo per omnia, adeò, ut eorum ſubſcriptiones planè ſint ſimiles iis, quas nunc pingunt, ſola comparatio fidem plenam facit contrà negantem:

Nov. 73. c. 1. verſ. ſimilia quidem, ſed non per omnia. Rebuff. de chirographi: recognit. in præfat. n. 30. ibi, quinta concluſio. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 145.

32 Vigeſimoſeptimò, ſi ſcriptura privata à tertio quodam fuerit ſcripta, à partibus verò, & teſtibus ſub ſcripta, partes verò mortuę ſint, vel eam diffiteantur, tunc, ſi eam teſtes recognoſcant, ſuas ſubſcriptiones approbent, & ſimul adhibeatur literarum comparatio, ejuſmodi ſcriptura plenam fidem facit, ſecùs ſi alterutrum horum tantùm fiat, tunc enim tantùm ſemiplenè probat:

Conſult. conſtit. Saxon. d. quæſt. 95. nu. 35. in med. Chilian. **König** *in ſua proceſſu. c. 97. nu. 2. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. nu. 142. 143. & nu. 144. Rebuff. d. præfat. nu. 36. ibi, decima concluſio eſt. Lanfranc. d. l. admonendi. 31. n. 41. verſ. aut dicta ſcriptura habet ſolam ſubſcriptionem. Ioann. Köppen. d. deciſ. 46. nu. 35. verſ. quod ſi v. tertius ſcripſit. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. nu. 88. poſt pr. verſ. tertius caſus Br. eod. nu. 26. verſ. aut habet ſubſcriptionem teſtium tantùm, & in d. l. nuda. 26. n. 6. verſ. ſi verò non habet ſubſcriptionem. & in d. auth. at ſi contract. n. 8. ſub fin. & ibid. Alex. in addit. in med. verſ. aut non habet dicta ſcriptura ſubſcriptionem partium. Corn. conſil. 58. num. 4. vol. 3. Socin. vol. 2. conſil. 274. num. 4. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 114. n. 2. 3. 4. & 5.*

Diſſent: *Iaſon. (qui dicit hoc in caſu ſolam recognitionem teſtium abſque adminiculo comparationis literarum ſufficere ad plenam probationem) in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 88. in med. verſ. tu attende diligenter & verſ. ſeq. Mynſ. (ubi frequentiùs ita obtinuiſſe teſtatur) in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 8. verſ. frequentiùs tamen obtinuit. Felin. eod. n. 7.*

33 Vigeſimooctavò, ſi privata ſcriptura non habeat teſtiū ſubſcriptionem, neque eorum ſigillationem, ſed tantùm manum partis, ſeu debitoris ſcribentis, vel ſubſcribentis, teſtes tamen aliter requiſiti fateantur, ſe contractui interfuiſſe, & ſcire veritatem contentorum, in tali ſcriptura, puta, quia viderunt ſcripturam fieri, vel creditorem numerare Titio in cauſam mutui centum, & hi teſtes ita de veritate contractûs teſtantur, tunc hi teſtes plenè probant, etiam abſque alio adminiculo ſubſcriptionis, aut literarum comparationis:

Matth. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 141. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 965. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 3. ibi, prima declaratio. & num. ſeq. Ioann. Köppen. d. deciſ. 46. n. 37. & n. ſeq. Br. in l. ſcripturas. 11. C. qui potior: in pignor. nu. 4. ſub fin. & in auth. at ſi contractus. Cod. de fide inſtrum. n. 6. & ibid. Alex. in addit. poſt pr. verſ. ad quid igitur requiritur comparatio. Iaſon. (ubi rationes affert) in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 88. ſub fin. n. 89. Abbas in c. 2. x. de fide inſtrum. num. 2. Rebuff. in d. præf. num. 33. verſ. octava concluſio.

34 Vigeſimononò, ſi ſcriptura privata non habet teſtium ſubſcriptionem, neque ſigillationem, ſed tantùm manum ſcribentis, vel ſubſcribentis, teſtes autem aliter requiſiti non deponunt de veritate contractûs, ſed tantùm de veritate ſcripturæ, eamque juſtam recognoverint, tunc ejuſmodi ſcriptura etiam plenè probat, modo comparatio literarum legitimè facta accedat: Et hæc eſt communis DD. opinio.

Conſult. conſtit. Saxon. d. quæſt. 95. n. 36. 37. 38. 39. 40. & 47. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 140. & n. 143. Br. in d. l. auth. at ſi contractus. n. 4. ſub fin. & in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 46. poſt princ. Schurff. cent. 3. conſil. 90. n. 10. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 43. verſ. addo etiam in quantum. Felin. in d. c. ſcripta. 2. n. 4. in med. verſ. tertia concluſio ubi teſtes non deponunt. Roland. à Valle. part. 1. conſil. 26. n. 17. Bl. in auth. ſed novo jure. C. ſi certum petatur. col. pen. Abb. Panorm. in c. 2. x. de fide inſtrum. col. 2. ſub fin. & col. ſeq. Rebuff. in d. præfat. n. 28. ibi tertia concluſio. num. 32.

Diſſent: *graviſſ. Iaſon. (qui dicit hoc in caſu ſolam recognitionem, ſeu depoſitionem abſque adminiculo comparationis literarum ſufficere ad plenam probationem) in d. l. admonendi. 31. n. 88. ſub fin. verſ. item mirum videtur illud. & ſeq. & n. 89 ubi allegat idem tenere Ludov. Roman. in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. col ult. & in d. l. admonendi. 31. col. 20 & ſeq. Ioan. de Imol. in d. l. nuda ratio. 26. col. 2. & in c. 2. x. de fide inſtrum. col. 4. Hoſt. & Ioan. Andr. eod.*

Aliter ſentit *Iacob Menoch. (qui hoc arbitrio judicis committit) lib. 1. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 114. n. 19. & n. ſeq.*

Trigeſimò, ſi privata ſcriptura à partibus, vel teſtibus, ne- 35
que fuerit ſcripta, neque ſubſcripta, ſed tantùm ſigillata, tunc, ſi ſigillum legitimo modo recognoſcatur, plenè probat ejuſmodi ſcriptura.

l. 8. §. 15. quib. mod. pign. ſolv. Conſult. conſtit. Saxon. d. tom. 3. part. 3. quæſt. 95. nu. 41. 42. & nu 48. Ioann. Köppen. d deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. nu. 41. & ſeq. elegantiſſ. Matth. Coler. (ubi requiſita tradit. quæ ſint neceſſaria ad hoc, ut recognitio ſigilli plenè probet) de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. nu. 93. & ſeqq. n. 102. & ſeqq. uſque ad n. 136. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent. 2. caſu 113. nu. 9. & ſeqq. per tot. & caſu. 114. num. 21. addatur. Felin. in d. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 5.

Trigeſimo primò, plenam fidem etiam meretur ſcriptura 36
privata, ſi ob denegatam recognitionem in pœnam contumacię pro recognitâ eſt habita.

Conſult. conſtit. Saxon. d. quæſt. 95. n. 33. Coler. d. part. 3. c 1. nu. 101. & ſeq. & nu. 146 & ſeq. & c. 8. n. 18. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſer. 80. n. 6. & lib. 1. de pace pub. c. 15. n. 13. 14. & 15. Mynſ. cent. 3. obſer. 52. Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 16. obſer. 1. n. 2. & nu ſeq. Covarr. lib. 2. reſolut. c. 11. n. 4. verſ. quid autem dicendum. Corn. conſil. 296. n 9. & ſeq. lib. 3. Rebuff. ſuper. conſtit. regni. tit. de chirographi recognit. n. 98.

Trigeſimo ſecundò, in foro Saxon. quęlibet ſcriptura pri- 37
vata partium ſigillo. & ſubſcriptione munita, etiam abſque recognitione, & comparatione literarum, plenè probat, & paratam habet executionem:

Conſtit. Elect. Saxon. tit. **Verſetze Brieff vnd Siegel/** *Conſult. conſtit. Saxon. d. quæſt. 95. n. 43. & ſeq. Ioann. Koppen. d. deciſ. 49. n. 43. verſ. in quibuſdam etiam locis. & n. ſeq. Coler. de proceſſ. exec. de part. 3. c. 1. n. 103. & c. 2. n. 8. & ſeq.*

Trigeſimo tertiò, privata ſcriptura etiam in factis antiquis 38
plenam probationem facit:

l. cenſus. ff. de probat. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. 3. n. 12. ibi, non per libros antiquos. Felin. in c. cum cauſam. 13. x. de probat. 4. & nu. 6. & in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 10. Bl. in rubr. C. eod. n. 75. Mynſ. (ubi ita in Camerà pronunciatum teſtatur) cent. 5. obſer. 79. n. 1. & ſeqq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2 caſu. 115. per tot.

Diſſent: *Iaſ. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 90.*

Trigeſimo quartò, plenam probationem etiam efficit liber 39
rationum, puta Mercatorum, Campſorum, Curatorum, Tutorum, &c. contra ipſum ſcribentem.

l. quædam. 9. § nummularios. 2. ff. de edendo. elegantiſſ. Iaſon. (ubi ampliationes & limitationes) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 110. ſub fin. n. 111. n. 112. verſ. videamus particulariter. n. 113. & ſeqq. pulchrè Beuſt. (ubi etiam ampliationes & limitationes) ad d. l. admonendi 31. nu. 1032. & decem ſeqq. Lanfr. de Orian. eod. n. 41. ſub fin. verſ. circa ſecundam. ſcripturam. pulchrè Fel. (ubi ſex limitationes affert) ad c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 28. ibi. ſecunda concluſio liber rationum probat. n. 29. n. 30. & n. 31. latè Sigiſmund. Scacc. lib. 2. de judic. c. 11. n. 147. & ſeq. Nicol. Boër deciſ. 150. incip. & videtur. n. 4. poſt pr. Ioann. Köppen. d. deciſ. 46. n. 57. Gail. lib. 2. obſer. 20. n. 10. Br. in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 9. verſ. ſi verò continetur aliquid contra ſe. & in d. l. admonendi. 31. n. 26. in pr. & in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 7. verſ. ſi verò aliquid continetur contra ſe. Frider Pruckm. vol. 1. conſil. 10. num. 79. (ubi etiam limitat) & num. 81. & ſeqq. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. num. 60. verſ. ſed. quæro ſi in libro mercatoris.

Trigeſimo quintò, etiamſi liber rationum pro ſcribente non 40
probet, *Fulv. Pacian. (ubi tradit, quæ requiruntur, ut liber* Mercatorum *probet.) lib. 1. de probat. c. 63. n. 18. n 20. & ſeqq.* hoc tamen fallit, & plenè probat pro ſcribente in his, quæ à nudà, & ſolâ voluntate ſcribentis dependent: puta, ſi ſcripſit ſe expendiſſe animo repetendi.

l. Neſennius. 34. ff. de negoc. geſt. Felin in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 22. ibi, fallit primò. & nu. ſeq. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. n. 111. verſ. fallit primò. n. 120. in pr. Beuſt. eod. n. 1014. Br. in auth. at ſi contractus. Cod. de fide inſtrum. n. 9. & in d. l. admonendi. 31. n. 26. & in d. l. nuda ratio. 26. ff. de donat. num. 7. Lanfr. de Orian. d. l. admonendi. 31. n. 42. verſ. quartus caſus eſt in his.

41 Trigeſimoſextò, plenam probationem etiam facit liber rationum pro ſcribente, ſi conſuetudo, vel ſtatutum libris mercatorum, vel aliorum, plenam fidem tribuit.

Elegant. Iaſon. (ubi limitationes) in d. l. admonendi. 31. in 1. lect. (ubi notabiliter dicit, ejuſmodi librum rationum plenè probare, etiamſi in alio loco. ubi talis conſuetudo vel ſtatutum non viget, judicium agatur & ibidem producatur) n. 81. & in repetit. n. 120. verſ. ultra Bar. tertiò principaliter limita. nu. 121. & ſeqq. quem ſequitur. Beuſt. eod. n. 1020. & ſeqq. Lanfr. de Orian. ibid. n. 42. verſ. primus caſus eſt. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 26. ibi. fallit quintò niſi conſuetudo. Nicol. Boër. d. deciſ. 105. num. 4. poſt pr. verſ. niſi eſſet conſuetudo. pulchrè Andr. Gail. (ubi limitationes affert.) lib. 2. obſerv. 20. num. 6. 7. & ſeq. Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 17. obſer. 3. num. 2. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 9. n. 8. Bl. in l. un. C. de confeſſ. n. 6. in med.

42 Trigeſimoſeptimò, quamvis liber mercatoris defuncti, etiamſi is homo legalis, & bonæ famæ fuerit, plenè non probet, ut paulò poſt dicetur, attamen pro ejus herede talem facit præſumptionem, ut aliis adjuta adminiculis, puta comparatione literarum, teſtibus, vel juramento ſuppletorio plenè probet.

Felin in d. c. ſcripta. 2. n. 24. ibi. fallit tertiò. Nicol. Boër. d. deciſ. 105. nu. 5. ibi. aut ſunt rationes mortuorum. & n. ſeq. Socin. Sen. conſil. 161. incip. pro deciſione. vol. 2. n. 3. quem refert & ſequitur Gail. d. obſer. 20. n. 4. & obſer. 43. (ubi aliquid amplius dicit, libro rationum defuncti credi etiam abſque juramento.) nu. 6. Rutger. Rul. d. part. 2. lib. 5. c. 13. n. 5. & ſeq. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſt. c. 44. n. 11. & ſeq.

43 Trigeſimooctavò, ſi quædam poſtæ, & partitę comprobantur, & verificantur per publica inſtrumenta, vel alias ſcripturas privatas mercatorum, & ſic ratio libri Mercatoris in aliquibus eſt vera, tunc enim præſumitur in omnibus vera. Et hæc concluſio, tanquam nova & ſingularis, benè corde tenenda eſt teſte

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repetit. num. 128. in med. verſ. quintò principaliter limita. pulchrè Iacob Menoch. lib. 3. præſumpt. 63. num. 1. & ſeqq. Paul. de Caſtr. in conſil. 138. incip. ad benè examinandum dubia. vol. 1. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1026. & ſeqq. Lanfr. eod. n. 42. verſ. ſecundus caſus.

Quamvis contrarium velit *Franciſc. Ripa. ad d. l. admonendi. 31. n. 125.*

44 Trigeſimononò, ſi liber rationum continet connexa, & ſubordinata, quæ tàm pro ſcribente, quàm contra ſcribentem faciunt, tunc, ſi illa connexa & ſubordinata non poſſunt acceptari in parte, quæ facit contra conſcribentem, niſi etiam acceptetur pro ſcribente, puta, ſi liber rationum continet recepta, & ſoluta, inter eaſdem perſonas, & ex eodem facto, tunc liber rationum plenam probationem facit, etiam pro conſcribente. Secùs ſi liber rationum contineat facta, data, & accepta, ſoluta, & recepta diverſa, quæ ex aliâ cauſâ, & facto promanant, tunc tantùm plenè probat contra conſcribentem, non etiam pro conſcribente:

l. etiam. 29. §. 1. ff. de minor. text. eleg. in l. Publia. 26. §. ult. ff. depoſ.

Et hęc eſt magis communis DD. ſententia,

teſte elegant. Iaſon. ad d. l. admonendi. 31. in repet. n. 128. ſub fin. verſ. ſextò. principaliter limita. & n. 129. Frider. Pruckman. vol. 1. conſil. 10. nu. 84. Bl. in l. rationes. 6. C. de probat. col. 1. num. 2. & n. ſeq. & in l. 1. C. de edend. col. ult. circa med. & in l. un. C. de confeſſ. n. 6. quibus. addatur. Br. in l. quædam. 9. §. nummularios. 2. ff. de edendo. num. 2. ſub fin. verſ. unde puto quod. nec eis. & in l. Aurelius. §. idem quæſiit. ff. de liber. legat. in pr. n. 1. & ſeq. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1030. Lanfr. de Orian. eod. n. 42. verſ. tertius caſus eſt. & verſ. quintus caſus eſt. Felin. in d. c. a. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 25. ibi. fallit quartò niſi ſcriptura libri, omnium elegantiſſ. Menoch. (ubi plures caſus recenſet, rationes affert, & contraria reſolvit, & declarationes producit) de arbitr. jud. quæſt. lib. 2. cent. 1. caſu. 93. num. 1. & ſeqq. 14. & ſeqq. nu. 19. & ſeqq. per. tot.

Diſſent: *Abbas Panorm. in d. c. 2. x. de fide inſtr. col. 7. ſub fin. & col. ſeq. num. 10. verſ. ſed nunc ultra alios moveo tibi dubium, Br. (ſibi parum conſtans) in d. l. Publia. 26. §. Titius Sempronio ult. ff. depoſit. n. 4. Pariſ. conſil. 47. lib. 1. num. 10.*

45 Quadrageſimò, liber rationum inter ſocios tàm pro ſcribente, quàm contra ſcribentem plenè probat, & plenam probationem efficit:

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1031. Bl. in rub. C. de fide inſtrum. n. 61. ibi. ſequitur de ſcripturis, Socin. Sen. conſil. 87. incip. in præſenti. ſub fin. col. pen. conſil. 162. incip. conſiderata contingentia. col. pen. verſ. præterea, ibi, nec poteſt dicere, & conſil. 291. incip. viſis literis, col. pen. verſ. præterea, ibi, libris aſociorum. quibus addatur elegant. Menoch. (ubi limitationes affert) de arbitr. judic. quæſt. lib. 2. cent. 1. caſu. 92. nu. 1. & ſeqq. per tot. Rutger. Ruland. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 13. n. 4. & ſeqq.

Quadrageſimoprimò, libri rationum, ſeu mercatorum pro ſcribente, ſeu producente, modò is fuerit homo integræ opinionis, & rationes propriâ manu conſcripſerit, in illiſque libris data & accepta contineantur, & cauſa obligationis exprimatur, quidem ſemiplenè probant, ſed ei juramentum ſuppletorium deferri poteſt, ut ita plenam fidem iſti libri mereantur: 46

Gail. lib. 2. obſer. 20. (ubi etiam practicam articulandi. pro libris mercatorum tradit) num. 2. & ſeqq. Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. c. 20. §. 1. nu. 17. & ſeqq. Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 17. obſer. 3. nu. 1. & ſeq. Gvid. Pap. deciſ. 441. incip. pro declaratione. num. 1. & ſeq. per tot. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1025. Rutg. Ruland. d. part. 2. lib. 5. c. 13. n. 8. & ſeqq. Felin. in c. ſcripta 2. x. de fide inſtrum. n. 11. ibi, quartò limita in ſcriptura mercatoris. Iaſon. in repet l. admonendi. 31. C. de jurejur. n. 125. 126. 127. & n. 128. Br. eod. n. 26. & in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 9. Bl. in l. 2. C. de edend. n. 2. & in rubr. de fide inſtrum. n. 33. & in l. rationes. 6. C. de probat. n. 3. & ſeq.

Quadrageſimoſecundò, etiamſi liber rationum, & mercatorum in quibuſdam caſibus pro ſcribente, & producente tantùm ſemiplenè probat, ut paulo poſt dicetur, & antea, *nu. 42. & 46.* dictum eſt; hoc tamen verum eſt, in foro communi, in foro verò Mercatorum libri rationum Mercatorum, modò ſcribens fuit integræ opinionis homo, rationes propriâ manu conſcripſerit, librique data & accepta debita, item cauſam obligationis contineant, plenè probant: 47

Gail. d. obſerv. 20. n. 5. Zaſ. vol. 1. conſil. 15. num. 53. Ioann. Koppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ. num. 55. & ſeq. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 8. n. 8. verſ. ſimiliter quoque traditur. & c. 12. nu. 10. & c. 14. n. 7.

Quadrageſimotertiò, liber rationum, ſeu Mercatorum pro tertio, & contra alium tertium, ſemiplenè tantùm probat, ſi fuerit à privatis, etiam juratis & matriculatis mercatoribus conſcriptum, ut infrà paulò poſt dicetur. Secùs ſi ex neceſſitate officii de publico injuncti fuerit confectus; tunc plenè probat. Et hæc eſt communis DD. opinio. teſte 48

Felin. in d. c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrumentor. n. 33. ibi fallit. primò in libro. Iaſon in d. l. admonendi. 31. in repet. num. 132. & ſeqq. Beuſt. eod. nu. 1043. & ſeqq. Br. eod. num. 28. & in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtr. nu. 9. verſ. ſi verò ibi contineatur & in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. num. 7. verſ. ſi verò ibi contineatur. & n. ſeq.

Quadrageſimoquartò, ſi dubitatur, an liber rationum ſit ſcriptus manu illius mercatoris jurati, vel immatriculati, cujus dicitur, tunc recurrendum eſt ad comparationem literarum, quæ comparatio literarum in hoc plenam fidem pro tertio, & contra tertium, facit: 49

Br. (ubi duas rationes affert) in d. l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 9. & in d. l. admonendi. 31. nu. 29. verſ. ſed ſi de hoc eſt dubium, & in d. auth. ſi contractus. n. 9. ſub fin. quem ſequuntur Iaſon (ubi communem dicit) in d. l. admonendi. 31. in repet. num. 135. & n. 139. poſt pr. Lanfranc. de Oriano ibid. n. 43. poſt med. verſ. in libro autem rationum, & epiſtol. Beuſt. eod. (ubi eam conſuetudinem in practica obſervari teſtatur) n. 1047. 1048. & 1049. Bl. (ubi idem teſtatur) in auth. ſed novo jure. Cod. ſi cert. pet. num. 4. ſub fin. Franciſc. Ripa. in d. l. admonendi. 31. nu. 131. & ſeqq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 114. num. 23. Curt. Senior. in d. l. admonendi. 31. n. 124. Dec. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 16.

Diſſent: *Abb. Panorm. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. col. 6. num. 8.*

Quadrageſimoquintò, etiamſi Epiſtola non plenè probet, ſed tantùm ſit ſpecies ſemiplenæ probationis, ut paulò poſt dicetur: attamen ſi epiſtola miſſa ad abſentem à ſcribente approbetur, & confeſſetur, tunc contra eum plenè probat: 50

l. Publia. 26. §. ultim. ff. depoſiti. pulchrè Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 44. per tot. Menoch. libr. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 94. num. 9. (ubi ampliationes & limitationes) num. 10. & ſeqq. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 43. ibi. circa tertiam ſcripturam privatam. Ioann. Koppen. d. deciſ. 46. num. 51. & num. ſeq. Br. in d. l. nuda ratio. 26. ff. de donat. num. 10. verſ. quandoque. quæritur, an probetur, & in d. auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. num. 10. verſ. quandoque quæritur, utrum faciat probationem. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 1053. Iaſon. eod. in repetit. num. 139. poſt pr. verſ. aut epiſtola eſt confeſſata per ſcribentem. Mynſ. ad. rubr. x. de probat. num. 53. Rutger. Rul. de comm. part. 2. lib. 5. c. 6. n. 8. ſub fin.

Quadrageſimoſextò, ſi ſcribens, & mittens Epiſtolam ad abſentem eam diffiteatur, & neget, tunc, ſi illa epiſtola habeat ſigillum authenticum, nihilominùs plenam probationem facit contra ſcribentem. 51

l. ſi qua per calumniam. 22. Cod. de Epiſc. & Cler. l. ſi publicanus. 4. §. 1. ſub fin. ff. de publ. & vectigal. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31.

nendi. 31 num. 43. verſ. ſi negatur per mittentem. Felin. (ubi ampliat & limitat) in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 17. ibi. tangunt etiam hic Doctores. num. 18. 19. & num. 20. Br. in d. l. nuda ratio, 26. num. 10. verſ. aut non confeſſatur, & in d. auth. at ſi contractus. num. 10. verſ. aut epiſtola non confeſſata, Beuſt. d. l. admonendi. 31. numer. 1053. verſ. ſi autem quis neget. Iaſon. ibid. in repetit. (ubi duas limitationes affert. n. 139 verſ. aut eſt negata, num. 141. & num. ſeq. elegant. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 113 num. 6. & ſeqq. Mynſing. ad d. rubr. x. de probat. num. 53. poſt princ. verſ. idem juris eſt. Daniel Moller. d. lib. 4. ſemeſtr. c. 44. n. 1. & ſeqq.

52 Quadrageſimoſeptimò, epiſtola pro ſcribente nullam quidem fidem facit, niſi recipiens eam ſimpliciter acceptet, taceat, & ei expreſsè non contradicat, tunc enim taciturnitas operatur, ut recipiens epiſtolam omnia in eà contenta fateri præſumatur, & ita plene probet:

l. ſi filius. 16. ff. ad SC. Maced. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 44. num. 1. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 14. num. 3. & ſeq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 94. n. 8. Felin. in d. c. ſcripta. 2. nu. 20. elegant. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 6. incip. quæro an habeat locum excuſſio. nu. 51. & ſeqq. Br. in l. quo enim, §. rem haberi. 1. ff. rem ratam haberi. n. 1. verſ. quandoque ſupervenit ſcientia cum aliquo actu, quem ſequitur Beuſt. d. l. admonendi. 31. nu. 1056. Iaſon. ibid. in repet. (ubi limitat) num. 141. & num. ſeq. Bl. in l. ſi abſentis. 4. C. ſi cert. petatur. num. 11. in med. verſ. unde mercatores.

53 Quadrageſimooctavò, Epiſtola ordinarii, vel etiam arbitri in quibuſcunque actibus probandis plenam fidem meretur:

text. in c. per ceſſionem. 7. x. de probat. ubi elegant. Ioach. Mynſ. num. 17. & ſeqq. uſque ad fin.

54 Quadrageſimononò, quamvis literæ credentiæ, ſi multùm ſint generales, puta, præſenti latori harum literarum in his, quę vobis dixerit, dabitis fidem, **Wollet gegenwertigem vnſerm Abgeſandten in dem, was er euch vorbringẽ wird, ſtat vnd Glauben geben** / contra ſcribentem nullam fidem & probationem faciant:

Br. in l. Lucius Titius. 24. ff. de fidejuſſ. nu. 1. in pr. & in l. ſi pupilli. §. item ſi procuratori. ff. de negoc. geſt. n. 4. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 1062. Iaſon. in repetit. eod. n. 144. & ſeq. Rutg. Rul. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 14. nu. 17. & ſeqq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 94. n. 20.

Hoc tamen fallit, ſi ille, cui literæ credentiæ traduntur, eſt factor, ſeu inſtitor ſcribentis, tunc enim in his ejuſmodi generalitas certificatur, & contra ſcribentem plenam probationem facit:

Br. in d. l. Lucius Titius. 24. nu. 1. verſ. fallit ſi ex qualitate perſonæ.

55 Quinquageſimò, literæ credentiæ generales in quibus dicitur, velitis huic latori literarum fidem adhibere ſuper me, vel periculo meo, **Wollet jhm ſtat vnd Glauben geben auff meine Gefahr** / etiam contra ſcribentem plenam fidem faciunt:

Br. in d. l. Lucius Titius 24. n. 1. poſt pr. verſ. item fallit, ſi dixit. Rutger. Ruland. de commiſſ. d. part. 2. lib. 5. c. 14. n. 19. verſ. primò.

56 Quinquageſimoprimò, literæ credentiæ paulò magis ſpeciales, & contra ſcribentem etiam plenam probationem inducunt, ſi in illis dicitur, **Was er diſſfals mit euch / vnd jhr mit jhm ſchlieſſen werdet / das wollen wir hiermit genehm haben / vnd ſtet vnd feſt halten.**

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1065. Br. in d. l. Lucius Titius. 24. num. 1. in med. verſ. quandoque illæ literæ ſunt magis ſpeciales. Rutger. Ruland. d. lib. 5. ca. 14. n. 19. verſ. ſecundò.

57 Quinquageſimoſecundò, fuga, licet aliàs non plenè, ſed tantùm ſemiplenè, vel quandoque etiam tantùm qualiter præſumptivè probet, attamen ſecùs eſt, ſi ratione criminis perpetrati fuga fiat, & ſic quando alicui objicitur fuga, ut crimen, vel delictum, tunc plenam probationem facit:

l. deſertorem. 4. ff. de re milit. l. conſiliarios. 3. C. de aſſeſſ. elegantiſſ. Iaſon. (ubi ampliationes & limitationes) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 168. & ſeqq. Beuſt. eod. (ubi etiam declarationes affert) num. 1070. & ſeqq. Br. in l. lege Cornelia. 25. ff. ad SC. Syll. num. 1. verſ. tu dic clarius. & verſ. ſeq. & in l. de minore. §. plurimum. 5. ff. de quæſt. num. 2. & ſeq. per tot.

Diſſent: *Br. (ſibi contrarius) in d. l. admonendi 31. ff. de jurejur. n. 35. breviter dic quod fuga.*

58 Quinquageſimotertiò, unicus & ſingularis teſtis, licet etiam tantùm ſemiplenè, vel in quibusdam omninò non probet, ut paulò poſt dicetur, aliter tamen ſe res habet in cauſis brevioribus, & ſummariis, in quibus probatio per unum teſtem ſufficit, & unus teſtis plenè probat.

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. ff. de jurejur. nu. 187. Mynſ. in c. licet univerſis. 23. x. de teſtibus & atteſt. num. 3. poſt pr.

Diſſentit *Br. in extravag. ad reprimendum. §. ſummariæ. n. 7. & n. ſeq.*

59 Quinquageſimoquartò, in judiciis poſſeſſoriis, in quibus dicitur agi de levi præjudicio, probatio per unum teſtem habet vim plenæ probationis:

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. nu. 187. verſ. eodem modo in judiciis poſſeſſor. Br. in l. 1. C. quor. bonor. num. 3. & ſeq. & in l. ſi quis alterius. 2. §. ſin verò poſt. C. ubi in rem actio exerc. n. 1. ſub fin. verſ. quandoque fit præjudicium in poſſeſſione.

Licet diſſentiat. *Matt. de Afflict. (ubi ita Sacrum conſilium Neapolitanum ſervaſſe dicit) deciſ. 364. n. 1. verſ. item per unum teſtem. n. 4. verſ. item licet ſoleat dici. & n. ſeq. & ibid. in addit. Cæſar Urſill. (ubi rationes affert) nu. 11. verſ. ſed contra hæc & num. ſeq. uſque ad fin.*

Quinquageſimoquintò, unico Cardinali, vel Conſiliario, vel alii delegato Pontificis, vel principis ſecularis, creditur in iis, quæ ipſi à Pontifice, vel Principe ſunt commiſſa, etiamſi non oſtendat literas commiſſionis; 60

c. nobiliſſimus. 3. diſt. 97.

Quamvis quidem hic paſſus dubius videatur. Canoniſtæ enim, & qui hos ſequuntur hoc affirmant:

per d. ca. nobiliſſimus. 3. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſtib. §. reſtat. 11. n. 10. verſ. 19. creditur Bl. in l. jurisjurandi. 9. C. de teſtib. col. 2. in pr. Paul. de Caſtr. in l. un. C. de mandat. Princip. Ludov. Roman. conſil. 59. incip. ad diſcutiend. in dub. 4. Mynſ. in d. c. licet univerſis. 23. x. de teſtib. & atteſt. n. 3. poſt med.

Alii verò è contra negant, ejuſmodi Cardinali, vel conſiliario, vel alii delegato Pontificis, vel Principis abſque oſtenſione literarum commiſſionis, non credi: 61

per text. eleg. in l. un. C. de mandat. Princip. l. un. C. de ſuperind. c. licet ex quad. un. 47. poſt pr. x. de teſtib. Br. in d. l. un. C. de mandat. Princip. n. 1. & ſeqq. & in d. l. un. C. de ſuperind. n. 1.

Has opiniones tamen ita conciliant, ut prima vera ſit, ſi agatur de commodo ſubditorum, puta ſi Cardinalis, vel Conſiliarius, vel alius delegatus habet poteſtatem diſpenſandi, vel abſolvendi, vel concedendi indulgentias, & privilegia, ſeu immunitates. Poſterior autem opinio tùm obtineat, ſi commiſſio reſpiciat damnum, & præjudicium ſubditorum: 62

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. ff. de jurejur. n. 189. ubi allegat Angl. in l. quæcunque. 13. §. ultim. ff. de Publ. in rem actione.

Quinquageſimoſextò, Papę, vel Imperatori plena fides habetur; Quia hi non præſumuntur falſum dicere, cùm jura in ſcrinio pectoris habere dicantur: 63

c. 1. de conſtit. in 6. l. omnium. 19. C. de teſt. Iaſon. (ubi limit) in repet. d. l. admonendi. 31. n. 190. Mynſ. in d. c. licet univerſis. 23. num. 3. ſub fin.

Quinquageſimoſeptimò, uni teſti creditur, & is plenam probationem inducit, ſi plures haberi non poſſunt, puta, uni Iudæo, vel alii interpreti creditur in interpretanda linguâ, Hebraicâ, Gręcâ, Chaldaicâ, Gallicâ, &c. Item uni medico, vel chirurgo creditur, an vulnus fuerit lethale, item uni obſtetrici creditur, an puella ſit pręgnans, item uni paſtori pecorum creditur de mutilatione, vel conculcatione ab alio pecore factâ, &c. quę tamen, ut dixi, omnia vera ſunt, ſi plures teſtes haberi non poſſunt, ſi verò haberi poſſunt, uni plenè non creditur: 64

l. 1. §. ult. ff. de V. O. elegant. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1154. Iaſon. in repet. eod. nu. 194. 195. & n. 196. Br. in l. ult. ff. ad l. Cornel. de Sicar. num. ult. in med. verſ. & ſi plures medici non reperiuntur. & in d. l. 1. §. eadem. ult. ff. de V. O. nu. 2. & in l. 1. ff. de ventre inſpic. n. 4. Mynſ. in d. c. licet univerſis. 23. x. de teſtibus & atteſt. n. 3. poſt pr.

Quinquageſimooctavò, plenam probationem inducit etiam unus teſtis, ad impediendum matrimonium, vel aliud peccatum evitandum. 65

c. ſuper eo. 22. x. de teſtib. & atteſt. c. præterea. 12. x. de ſponſal. c. ſuper eo. 2. x. de conſang. & affin. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1167. & ſeq. Iaſon. in repet. ejusd. n. 197. Ioach. Mynſ. in d. c. ſuper. eo. 22. n. 5. & c. ſeq. n. 3. poſt pr. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. reſtat. 11. numer. 8. ſub fin. verſ. 13. unus impedit.

Quinquageſimonono, unus teſtis plenam fidem inducit, quando nulli præjudicium infertur, puta, an aliquis ſit baptizatus, vel Eccleſia conſecrata, &c. 66

Iaſon (& ibid. allegati) in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 198. Felin. (ubi omnes Doctores ita ſentire teſtatur) in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſt. n. 18. verſ. ſecundo in quantum dicit. Mynſ. d. c. licet univerſis. 23. x. de teſtibus, & atteſtat. n. 3. ante med. verſ. item unius creditur teſtimonio. Specul. d. §. reſtat. 11. num. 8. verſ. notio tibi non fit alicui.

Sexageſimò, Imperatoris, Principis, vel alius viri notabilis, fide digni, & magnâ nobilitate pręditi, dictum plenam fidem meretur; etiamſi hoc dictum per verba enunciativa fuerit tantùm prolatum: 67

Gl. in l. Titio fundus 37. verb. actiones. ff. de condit. & de monſtr. quam ſequuntur, mentique tenendum dicunt. Bl. in l. judicia. 19. C. de R. V. col. ult. in pr. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1165. & ſeq. Franciſc. Ripa. eod n. 327. Iaſon. in repet. ibid. n. 199. Br. in l. de pupillo. 5. §. ſi quis ipſi prætori. ff. de novi oper. nunciat. nu. 17. ſub fin. Mynſ. cent. 3. obſer. 76. n. 6. Gail. lib. 2. obſer. 66. num. 11.

Diſſent: *Iohan. Crotus. tract. de teſtib. part. 7. n. 142.*

Sexageſimoprimò, unus teſtis plenè probat, ſi partes in ejus perſonam, & in ejus dictum ſimul conſenſerint, non verò ſi tantùm in perſonam, & non etiam in dictum ejus conſenſerint: 68

 L 3 *arg. l.*

arg. l. Theopompus. 14. ff. de dote præleg. l. ult. §. ult. C. de ſententia paſſ. l. ult. C. de fidei comm. Felin. in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſt. n. 19. ibi, tertio in quantum dicit. Specul. lib. 1. part. 4. titul. de teſte. §. reſtat. 11. n. 11. verſ. 23. ubi conſenſus partium. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1156. Iaſon eod. in repet. n. 200. & ſeq. & in l. 1. §. eadem. 8. (ubi veram & communem dicit) ff. de V. O. n. 8. Socin. in reg. 507. fall. 1. Mynſ. d. c. licet univerſis. 23. x. de teſtib. & atteſt. n. 3 in med. Ioan. Oldend. tract. de probat. dictor. & factor. tit. de ſemiplenâ probatione verſ. denique litigatores.

Licet diſſentire *videatur Br. in d. l. Theopompus. 14. ff. de dote præleg. n. 2. & in d. l. 1. §. eod. ult. ff. de V. O. n. 2. & in l. Luc. Titius. 24. ff. de fidejuſſ. n. ult. in fin.*

69 Sexageſimoſecundo, plenam probationem etiam facit arbiter, ſeu arbitrator, cui partes poteſtatem dederunt procedendi, vel cognoſcendi in ſcriptis, vel ſine ſcriptis; tunc enim ſolus arbiter in his, quæ coràm ſe geſta ſunt, plene probat;

elegant. Br. in auth. niſi breviores. C. de ſent. ex brevic. recitand. (ubi hoc perpetuò menti tenendum dicit) num. ult. in fine, quem ſequuntur. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1158. Iaſ. in repet. eod. n. 210.

70 Sexageſimotertiò, nuncius publicus, ſeu præco juratus, Hoffgerichts Bote/ oder geſchworner Frohn Bote/ plenam probationem inducit in citationibus, & aliis cauſis, ad ejus officium pertinentibus:

Coler. de proceſſ. exec. part. 1. c. 7. nu. 16. & ſeq. & part. 3. c. 9. nu. 103. & n. ſeq. Zobel. in addit. ad text. lat. Landr. lib. 1. art. 8. per illum text. §. teſtimonium autem. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1161. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. reſtat. 11. n. 10. ibi. 18. creditur executori. Iaſon in l. properandum. 13. & ſi quidem. C. de judic. (ubi communem dicit) n. 8. Br. in l. 1. §. cura carnis. ff. de offic. præf. urb. nu. 1. ſub fin. & num. ſeq. & in extravag. ad reprimendum. §. per nuncium. n. 10. Bl. in l. ut perfectius. 2. C. de annal. except. num. 18. Gl. in c. cum parati. 19. x. de appell. verſ. ſuus nuncius. Tiraq. de retract. lignag. §. 8. gl. 9. n. 10. & ſeq. elegant. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent. 2. caſu 112. n. 1. & ſeqq.

Diſſent: indiſtinctè qui ſtatuunt, nuncio publico ſeu præconi jurato non credi:

Salyc. in l. tres denunciationes. 9. col. 2. verſ. ſed an credatur nuncio. C. quomodo & quando judex. Gl. in c. quoniam contra. 11. x. de probat. verb. citatione & Gl. in c. quod ſicut. 28. x. de elect.

Aliter ſentiunt, qui hoc arbitrio judicis committunt, an is nuncio publico in his, quæ ad ejus officium ſpectant, credere velit nec ne.

Iacob. Menoch. d. caſu. 112. n. 8. & ſeqq. Ioach. Mynſ. d. c. quoniam contra. 11. x. de probat. n. 53. Barbat. in c. ſedes. 15. x. de reſcript. nu. 76. Hippol. de Marſil. in l. quæſtionis modum. 7. ff. de quæſt. n. 26. Marc. Mantua. in d. c. quoniam contra. 11. n. 46.

71 Sexageſimoquarto, per unum teſtem poteſt quis plenè revocationem mandati probare.

text. in ca. ex inſinuatione. 3. x. de procurat. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. reſtat. 11. n. 8. verſ. & primò probat quis.

72 Sexageſimoquintò, in terminis appoſitis creditur dicto venditoris.

l. eos terminos. 13. ff. finium regund. Specul. d. tit. de teſte. §. reſtat. 11. n. 8. verſ. duodecimo in terminis appoſitis.

73 Sexageſimoſextò, revelans conſpirationem, vel crimen læſæ majeſtatis, vel inſidias Imperatori, vel Summo Pontifici ſtructas, plenè probat.

Specul. d. tit. de teſte. §. reſtat. 11. n. 11. in pr. ibi, creditur uni revelanti per c. ſi quis. 22. c. 2. quæſt. 1. Mynſ. ad c. licet univerſis. 23. x. de teſtib. & atteſtat. nu. 3. poſt. pr. verſ. item revelanti. Iohann. Crotus tract. de teſtib. part. 7. n. 142.

74 Sexageſimoſeptimò is, qui ad perſcrutandum per civitatem ludentes, vel portantes arma, & ſimilia levia mittitur, plenè probat, ſi refert., ſe ſic quoſdam inveniſſe.

l. 1. §. quies. 12. ff. de offic. præf. urbi. Br. in l. Divus. 6. ff. de cuſtod. & exhib. reor. num. 8. verſ. exemplum mittitur aliquis. Felin. in c. Paſtoralis. 28. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. num. 5. verſ. ubi ſtatuentes fecerunt. Specul. tit. de probat. §. 3. n. 18. ſub fin. verſ. 11. per denunciationem.

75 Sexageſimooctavò, ponderatores publici, Wagemeiſter/ Plenam probationem etiam faciunt,

text. in l. quoties. 2. C. de ponderat. Beuſt. ad. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1162. Br. in d. l. quoties. 2. n. 1. & n. ſeq.

76 Sexageſimononò, quamvis fama regulariter tantùm ſemiplenè probet, ut paulò poſt dicetur, hoc tamen fallit in factis antiquis, ubi fama plenam fidem meretur

elegant. Iaſon in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 242. ſub fin. verſ. limita tamen ſingulariter. n. 243. (ubi etiam addit quæ ſint facta antiqua) Beuſt. eod. nu. 1095. & ſeq. pulchrè Felin. (ubi rationes affert, contraria reſolvit. & quæ ſint facta antiqua exponit) in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 16. ibi quarto concluſio in factis antiquiſſimis. Hippol. in l. de minore §. plurimum. ff. de quæſtion. n. 67. Iohan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 1. c. 4. verſ. verùm in antiquis factis. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. n. 35. verſ. quintus caſus eſt.

Septuageſimò, fama in factis in loco longinquo plenam probationem facit. 77

Br. in l. ſi quidem. 5. C. ſolut. matrim. ſub fin. verſ. ſi. non eſſet. mortuus de propinquo, quem ſequitur Iaſon (ubi tamen ex errore ſcribentis allegatur Baldus) in d. l. admonendi. 31. n. 243.

Septuageſimoprimò, in probandâ nobilitate, & virtute hominis, ſola fama ſufficit, 78

text. expr. in l. providendum. 7. C. de poſtul. Felin. in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 9. verſ. idem quando agitur de probandâ nobilitate. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1094. Iaſon. ibid. in repet. n. 246. poſt med. verſ. item nobilitas. Bl. in d. l. providendum. 7. num. 1.

Septuageſimoſecundò, in cauſis levioribus, & modici præjudicii fama plenè probat, 79

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1099. & ſeq. Iaſon. eod. in 2. lect. n. 246. in med. verſ. item in cauſis levioribus. Br. in l. de minore. §. plurimum ff. de quæſtion. n. 31. poſt. med. verſ. ſi v. iſta fama eſſet probata. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. n. 35. verſ. quartus caſus eſt. Felin. in c. veniens. 10. ff. de teſtib. & atteſtat. n. 9. ibi, idem ubi agitur. de parvulo præjudicio.

Septuageſimotertiò, in omnibus cauſis, ubi eſt difficilis probatio, fama plenam probationem facit. 80

Beuſt. ad d. l. admonendi 31. n. 1097. Iaſon. in 2. lect ibid. num. 246. poſt pr. Felin. in d. c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 7. ſub fin. verſ. item in his, quæ de ſui natura.

Septuageſimoquartò, ſola fama plenè probat judicem eſſe conſuetum incarcerare, vel torquere, vel ſimiles violentias inferre. 81

Felin. in d. c. veniens 20. num. 9. verſ. idem quando agitur. Br. in l. de pupillo. 5. §. ſi quis ipſi prætori. ff. de novi oper. nunciat. num. 17. poſt med. verſ. proinde & fortè etiam ſufficeret fama. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 246. ſub fin. verſ. item per ſolam famam probatur.

Septuageſimoquintò, ſi Papa, vel princeps per verba aſſertiva atteſtetur de famâ, 82

Panorm. in c. cum oporteat. 19. x. de accuſat. col. 4. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. n. 246. in fine verſ. item ſi Papa vel Princeps.

Septuageſimoſextò, in probanda morte alicuius, qui in prælio occubuit, vel naufragio periit, ſola fama ſufficit. 83

Felin. in d. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 8. ibi, & in probatione mortis. Br. in l. tabularum. 2. §. ſi dubitetur. ff. quem ad teſtam. aper. n. 1. in pr. n. 2. in pr. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1107. & ſeq. Lanfranc. de Orian. ibid. n. 35. verſ. ſecundus caſus eſt & verſ. ſextus caſus eſt.

Septuageſimoſeptimò, ad probandam prodigalitatem, & aliquem re ſuâ malè uti, ſufficit ſola fama, 84

Beuſt. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1115.

Septuageſimooctavò, malaf. ejus, qui ſe fundat in præſcriptione, probatur per ſolam famam. 85

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. nu. 1117. Br. in l. Celſus. 27. ff. de uſucap. n. 18. verſ. item quod de hoc erat fama in vicinia. Bl. ibid. numer. 16. verſ. expedita ſecunda parte.

Septuageſimononò, ad probandam poſſeſſionem; & ad intendandum remedium. *c. redintegranda. 4. quæſt. 3.* ſufficit ſola fama, 86

elegant. Bl. in l. indicia. 19. C. de R. V. n. 5. ibi. quartò quæro pater meus, & in l. proprietatis. 4. Cod. de probat. num. ult. verſ. & adde quod quandoque teſtes. Felin. in c. veniens. 10. x. de teſtib. n. 16. ſub fin. verſ. & ſcias quod ad intentandum.

Octuageſimò, in probandis confinibus antiquis, ſola fama ſufficit. 87

c. cum cauſam. 9. x. de. probat. Felin. in d. c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. num. 9. verſ. idem in probandis finibus,

Octuageſimoprimò, ubi verſatur favor publicus, præferens opinionem veritati, ibi fama plenè probat. 88

l. Barbarius. 3. ff. de offic. prætor. Felin. in d. c. veniens. 10. n. 7. verſ. idem ubi verſatur.

Octuageſimoſecundò, quando agitur de informatione conſcientiæ alicujus 89

Felin. in d. c. veniens. 10. x. de. teſtib. n. 9. verſ. idem quando agitur. de informatione.

Hæc tamen omnia, quæ hactenùs de fama dicta ſunt, obtinent in civilibus, non verò in criminalibus. 90

elegantiſſ. Felin. (ubi ampliationes & limitationes affert) in d. c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 12. ibi. tertia concluſio in criminalibus. n. 13. & ſeq. Gl. eod. verb. illorum. Abb. Panorm. ibid. n. 8. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 250. Lanfr. de Orian. eod. n. 35. in med. verſ. eſt autem caſus in quo fama. Specul. lib. 3. part. 1. tit. de notor. crimin. §. fama eſt illæſæ. 4. n. 5. verſ. quod. vero. ibi notat.

Octuageſimotertiò, communis opinio plenè probat. 91

Specul. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. probare. 1. nu. 20. ibi, ultimò quæritur.

quæritur. & §. videndum. 3. n. 19. ibi. 12. per communem. Felin. in d. c. veniens. 10. nu. 7. verſ. fallit in caſibus:

92 Octuageſimoquartò, indicia indubitata plenam fidem merentur,

Specul. d. tit. de probation. §. videndum. 3. num. 13. verſ. decimotertiò per indicia indubitata.

93 Octuageſimoquintò, per ſignacula res plenè probantur, puta, ballæ mercatorum præſumuntur eorum, quorum ſunt ſignacula

Bl. in auth. dos data C. de donat. ante nupt. 2. verſ. ibi ex ſignaculo nota ex ſignaculo, quem ſequitur Nicol. Boër. deciſ. 105. incip. & videtur quod libri rationum. n. 9. ibi. quare Baldus dicit.

94 Semiplenam verò probationem faciunt: Primò, privata ſcriptura (exceptis quibuſdam caſibus, de quibus ſupra, num. 25. & ſeq.) ſi approbatur, vel per teſtes tantùm, vel per comparationem literarum.

Novell. 73. c. 1. Gail. lib. 2. obſerv. 20. num. 1. Mynſing. cent. 5. obſerv. 79. num. 1. & in rubr. x. de probat. nu. 48. & ſeqq. Weſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. poſt pr. & tit. de fide inſtrum. num. 2. poſt med. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. n. 142. & ſeqq. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 940. & ſeqq. num. 978. & ſeqq. Lanfr. de Oriano. ibid. nu. 41. & numer. 43. poſt med. verſ. ex quo etiam ſatis clarè conſtat. Iaſon. ibid. in repet. num. 88. poſt pr. verſ. quartus caſus eſt Br. eod. nu. 26. poſt pr. verſ. ſi verò approbatur per teſtes tantùm. Ioann. Oldend. tract. de probat. dictor. & fact. tit. de ſemiplenâ probat. verſ. ſecunda ſpecies non plenæ probationis. & verſ. ſeq. Felin. (ubi rationem affert) ad c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 6. ibi ſeptima declaratio. & num. 14. & num. ſeq.

Diſſent: graviſſ. Iacob Menoch. (qui hoc committit arbitrio judicis, qui ſoli comparationi literarum ex circumſtantiis quandoque plenam, quandoque ſemiplenam, quandoque aliqualem tantùm præſumptionem attribuere poſſit) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu 114. n. 7. & ſeqq. uſque ad n. 16. n. 20.

95 Secundo, privata ſcriptura, ſi nullo adminiculo ſuffulta eſt, puta, neque approbatione per teſtes, neque comparatione literarum, licet non faciat ſemiplenam probationem, ſed tantùm præſumptionem, hoc tamen fallit, ſi talis ſcriptura eſt antiqua, tunc enim ſemiplenè probat. Iaſon. in l. admonendi. 31. in 2. lectur. ff. de jurejur. n. 90.

96 Tertio, liber rationum, Mercatoris, vel Campſoris, licet pro ſcribente ſemiplenè non probet, ſed tantùm præſumptivè, ut paulo poſt dicetur, ſecus tamen eſt, ſi Mercator vel Campſor deceſſerit, & fuerit homo legalis, & integræ opinionis

per text. in l. rationes. 6. C. de fide inſtrum.

Ubi ſoli libri rationum pro defuncto mercatore, ſeu campſore, plenam fidem non faciunt; Ergo faciunt ſemiplenam, ita, ut cum alio adminiculo plenam facere poſſint.

Deindè, per text. in l. non omnes. 5. §. à barbaris. 6. ff. de re milit.

Tertio, quia libri Mercatorum adhûc in vivis exiſtentium aliqualem præſumptionem pro his faciunt, ut paulo poſt ſubjicietur; Ergo mortuorum libri majorem præſumptionem pro ſe habent, & ita ſemiplene probant, quoniam libro rationum mortui plus creditur, quam libro viventis.

Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 1015. & ſeq. Iaſon. eod. in repet. numer. 120. poſt pr. Bl. in d. l. comparationes. 20. C. de fide inſtrum. n. 25. verſ. quia major fides habetur.

Et ita in terminis concludit

Paul. de Caſtro in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. col. ult. Ioann. Köppen. d. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. n. 55.

Quamvis librum rationum defuncti non ſemiplenam, ſed tantùm aliqualem præſumptionem pro herede facere ſtatuant.

Beuſt. ad d. l admonendi. 31. n. 1015. & ſeq. Iaſon. in repetit. ibid. num. 111. in med. & n. 120. Br. eod. (per l. qui cum major. 14. §. ult. ff. de bon. liber. qui textus tamen nihil ad rem facit) n. 27. Franciſc. Ripa. eod. n. 113. Bl. in l. rationes. 6. C. de probat. n. 1. in pr. & verſ. quidam conſcripſit quaſdam. & num. 3. ibi, revoco in dubium.

97 Quarto, liber rationum pro tertio & contra tertium ſemiplenè probat.

Rationem vide apud Iaſon (ubi magis communem dicit) in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 112. poſt pr. & n. 133. poſt pr. & n. ſeq. Beuſt. eod. nu. 1045. Ioann. Köppen. deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. nu. 58. Br. in l. quædam. 9. §. nummularios. 2. ff. de edendo. n. 2. verſ. puto quod hodiè iſti libri. & in d. l. admonendi. 31. n. 28. & in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 8. & in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 9. ſub fin. verſ. ſi verò non eſt liber ſic confectus. Franciſc. Ripa. in d. l. admonendi. 31. n. 130.

98 Quinto, epiſtola etiam per ſe exceptis quibusdam caſibus, in quibus plenè probat, de quibus ſupra num. 50. & ſeqq. tantùm ſemiplenè probat

l. Publia. 26. §. ult. ff. depoſiti VVeſenb. in comm. ff. de fide inſtrum. n. 2. poſt med. & tit. ff. de probat. n. 4. ſub fin. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 1049. ſub fin. & n. ſeq. Iaſon. ibid. in repet. nu. 139. Mynſ. ad c. poſt ceſſionem. 7. x. de probat. n. 27. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 67. & n. ſeq.

Sexto, epiſtola ſemiplenam tantùm probationem inducit, ſi illa à ſcribente negetur, per comparationem tamen literarum confirmetur. 99

Iaſon. (ubi elegantes rationes, cur aliud ſit in epiſtolâ, aliud in libro. rationum, tradit) in d. l. admonendi. 31. in 2. lect. n. 139. poſt pr. Beuſt. eod. n. 1053. ſub fin. verſ. ſi v. non habet. Panorm. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 8. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu 114. n. 24. Mynſ. ad rubr. x. de probat. nu. 54. Rutger. Kuland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 38. n. 1. & ſeq.

Licet qui hoc in caſu epiſtolam plenam fidem facere dicant,

Br. in l. nuda ratio. 26. ff. de donat. n. 10. verſ. aut non habet ſigillum authenticum. & in d. l. admonendi. 31. n. 30. & 31. & in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 10. ſub fin. quem ſequitur Felin. in d. c. ſcripta. 2. x. de fide inſtr. n. 17. ibi, tangunt etiam hic doctores. Mynſ. ad rubr. x. de probat. n. 54. ſub fin. Chil. König in ſuô proceſſu c. 99. Alex. conſil. 79. lib. 3. nu. 8. Pariſ. conſil. 19. nu. 105. & ſeq. lib. 2. & conſil. 47. n. 1. & ſeq. & conſil. 112. n. 44. & ſeq. vol. 1. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n. 72. in med. verſ. ſed ſi negatur.

Aliter ſentiunt, qui hoc arbitrio judicis committunt.

Didac. Covarr. lib. 1. pract. quæſtion. 4. c. 22. num. 7. Socin. Senior. conſil. 41. col. 2. verſ. ſecunda ratio. lib. 3.

Septimò, exemplum inſtrumenti publici ſemiplenam probationem facit, ſi producens dicit, & probat, ſe originale perdidiſſe. 100

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in 2. lect. ff. de jurejur. n. 155. Br. eod. nu. 31. verſ. ſed ſi tu produceres exemplum. & in auth. ſi quis in aliquo. C. de edendo. n. 6. & ſeq. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. nu. 13. verſ. ſimile dicemus de exemplo.

Octavò confeſſio extrajudicialis abſente parte emiſſa, ſemiplenam probationem facit, modò duobus teſtibus probetur, & in confeſſione cauſa obligationis exprimatur 101

per text. in c. ult. poſt pr. x. de ſucceſſ. ab inteſtat. l. quæro. 58. §. ult. ff. de ædil. edicto. junctâ. l. 4. l. 7. ff. de probat.

Et hæc eſt communis DD. opinio, à quâ in conſulendo & judicando recedendum non eſt

teſte Iaſone in d. l. admonendi. 31. in 2. lect. ff. de jurejur. n. 158. Beuſt. eod. n. 1170. & n. ſeq. Br. ibid. nu. 48. verſ. ad verte veritas eſt. & in conſil. 123. incip. factum ſic ſe habet. n. 2. ſub fin. VVeſenb. in comm. ff. de probat. num. 4. ſub fin. Cæſar. Urſill. in addit. ad Matth. de Afflict. deciſ. 364. n. 2. & ſeq. n. 6. ſub fin. verſ. quod dixi. & ſeq. Iacob. Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 41. nu. 2. in med. verſ. ita etiam duo iſti teſtes. Gl. in l. ç. 5. 25. ff. ad l. Iul. de adult. verb. accuſatori. Lanfr. de Oriano in d. l. admonendi. 31. n. 31. n. 33. verſ tertia ſpecies eſt & verſ. dicebam ego.

Quamvis ſint qui extrajudicialem confeſſionem omninò nihil probare ſtatuunt.

Salyc. in l. bonaf. 3. C. de rebus credit. col. 13. nu. 21. verſ. ſextum exemplum (cujus opinionem inſtructâ diſputatione defenſari poſſe teſtatur Iaſon. d. nu. 158. poſt med.) VVeſenb. in comm. ff. de confeſſ. n. 10. in pr. Coraſ. in d. l. admonendi. 31. n. 76. & ſeq. ff. de jurejur. Iaſon (ſibi quodammodò contrarius) in l. ſive apud acta. 28. C. de transaction. n. 2. Bl. in d. l. bonaf. 3. num. 20. verſ. modò quæro de vivâ voce partis.

Aliter ſentit qui dicit, ejuſmodi confeſſionem extrajudicialem plenè probare.

Specul. lib. 2. partic. 2. tit. de confeſſionibus. §. nunc videndum. 3. n. 5. poſt med. verſ. ſi confeſſio fit extra judicium.

Niſi in quibusdam caſibus, ubi plenè probat. de quibus ſupra. num. 13. & ſeq. Hippol. de Marſil. ſingul. 202. n. 3. & ſeq.

Nonò, confeſſio facta in tormentis tantùm ſemiplenè probat. 102

Lanfranc. de Oriano. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 33. verſ. una eſt in confeſſione facta in tormentis. Bl. in rub. C. de fide inſtrum. num. 1. ſub fin. verſ. & confeſſione extorta per tormenta.

Decimò, extrajudicialis confeſſio ſemiplenè probat, non tantùm ſi parte abſente emiſſa fuerit, ſed etiam ſi parte abſente, ſed ſine cauſâ in præſentia teſtium, vel interveniente ſcripturâ, emanavit 103

l. cum de indebito. 25. §. ult. ff. de probat. c. ſi cautio, 18. x. de fide inſtrum. elegant. Iaſon in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 158. ſub fin. verſ. quid in confeſſione extrajudiciali. & n. ſeq. Ioach. à Beuſt. eod. n. 1171. verſ. uſus autem hujus communis concluſionis. & n. ſeq. Specul. lib. 2. partic. 2. tit. de confeſſionibus. §. nunc videndum. 3. n. 6. ſub fin. verb. ſi a. non fuit cauſa expreſſa. & n. 7. verſ. ſed nunquid ſemiplenam inducet.

Quæ tamen omnia, quæ hactenus de confeſſione parte abſente factâ, dicta ſunt, obtinent, ſi confeſſio oretenus tantum eſt factâ, ſecus ſi in ſcriptis, tunc enim plenè probat. 104

eleg. Lanfr. de Oriano. in comment. ad d. l. admonendi, 31. ff. de jurejur. n. 42. ſub finem. verſ. & ita colligitur unum aliud ſingulare. Bl. in rub. C. de fide inſtrum. n. 6. poſt pr. verſ. interdum quæritur.

Undecimo, ſi in libro Notarii defuncti reperiatur in margine intitulatio, ſeu rubrica alicujus contractûs, deindè ſit demiſſum 105

ſpacium vacuum ad ſcribēdum, tunc illa intitulatio, ſeu rubrica ſemiplenam probationem facit, modo illa intitulatio, vel rubrica alicujus contractus ſit uniformis, pone exemplum; Præcedit in libro Notarii inſtrumentum, in quo continetur, quod Titius & Sejus receperunt centum mutuo à Sempronio, quæ, reſtituere in ſolidum promiſerunt, & ſtatim infra ſequitur rubrica inſtrumentum conſervationis indemnitatis, quam Titius fecit Seio.

l. un. ſol. fin. C. de imponenda. lucrativ. deſcription. l. 3. C. ut nemo privatus.

106 Secus ſi contractus ſit difformis, puta, dicit intitulatio ſeu rubrica Notarii, Inſtrumentum venditionis talis fundi factæ à Titio ſempronio. Certè cum venditio poteſt eſſe facta parvo, vel magno precio, & ſic difformiter, ideoque talis rubrica non probat.

l. certum. 5. §. 1. ff. de confeſſis Br. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 33. quem ſequitur Iaſ. eod. in 2. lectur. n. 160. ubi alleg. Anton. de Butr. in c. ult. x. de jurejur. col. 5. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 698. & ſeq.

107 Duodecimo, ſi in inſtrumento reperiatur defectus in indictione, in nomine Papæ, Imperatoris, & in ſimilibus aliis neceſſariis, & ſubſtantialibus inſtrumenti, tunc tale inſtrumentum vivo Notario omnino nihil probat, ſed partes poſſunt petere à Notario, ut ſibi inſtrumentum perfectum exhibeat. *text. in l. veluti. ff. de edendo.*

Mortuo v. Notario ſemiplenam facit probationem

l. 4. C. diverſ. reſcript. l. 4. C. de fabric. l. 1. §. 10. & ſeq. ff. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabul. Br. in d. l. admonendi. 31. n. 34. Iaſon. ibid. in 2. lectur. n. 163. Beuſt. eod. n. 698. & ſeq.

Quamvis mortuo Notario ejuſmodi inſtrumentum plenam fidem mereri dicit

Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 43. incip. ex facto proponebatur. num. 4.

108 Decimotertio, imbreviaturæ Notariorum, qui mortui ſunt, aliqualem fidem, & ſemiplenam probationem faciunt, ſi non appareat, quod inſtrumentum imbreviaturæ fuerit lectum, vel in præſentia teſtium publicatum.

l. Lucius Titius. 40. ff. de teſtam. milit.

109 Secus ſi eſt lectum, & publicatum, vel imbreviatura in mundum redacta, & nullum vitium ibi appareat, & ad petitionem partium authoritate judicis ordinarii, per alium Notarium in publicam formam redacta, tunc plenè probat

c. cum P. tabellio. 15. x. de fide inſtrum. ubi Ioach. Mynſ. n. 6. & ſeqq. Gail. lib. 2. obſer. 43. d. n. 4. & n. ſeq. Iaſon in 2. lect. d. l. admonendi. 31. num. 162. elegant. Bl. in l. fidei commiſſa. 11. §. quotiens. ff. de legat. 3. n. 2. verſ. item fallit iſta gl. & textus uſque ad fin. & in rubr. C. de fide inſtrum. n. 39. in fin. verſ. ſed de tertio quæritur utrum imbreviatura, & n. 40.

110 Decimo quartò, fuga quandoque ſemiplenè probat.

De hac vide elegant. plura apud Iaſon in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 167. & ſeqq. Beuſt. eod. n. 1068. & ſeqq. Br. in d. l. admonendi. 31. n. 35. & in l. lege Cornelia. 25. ff. ad SC. Syllan. nu. 1. & in l. de minore. §. plurimum. 5. ff. de quæſt. n. 1. & ſeqq. per tot. Ioan. Oldendorp. tract. de probat. dictor. & factor. tit. de ſemiplenâ probatione. verſ. ult. Lanfr. de Oriano (ubi ampliationes & limitationes) in d. l. admonendi. 31. num. 43. ſub fin. verſ. in eâdem gl. ibi & per fugam. & n. ſeq. Bl. in l. in bonæf. 3. Cod. de rebus credit. & jurejur. num. 25. ibi modo ſequitur videre & num. ſeq.

111 Decimoquintò, unicus teſtis regulariter ſemiplenam probationem facit.

Elegant. rationes vide apud Iaſon. (ubi decem limitationes affert) in repet. d. l. admonendi. 31. n. 178. n. 179. 180. 183. 185. n. 186. poſt. pr. verſ. ultra duas fallentias. Br. in quibus teſtis non facit ſemiplenam probationem. & verſ. ſeq. per tot. Br. cod. (ubi etiam limitationem affert) n. 36. & ſeq. Beuſt. ibid. (ubi etiam limitationes affert) n. 1126. & ſeqq. uſque ad num. 1152. Lanfr. de Orian. ibid. num. 44. ſub fin. verſ. in eâdem gl. ibi & num. ſeqq. VVeſenb. in comm. ff. de probat. nu. 4. & ſub fin. Ioann. Oldend. tract. de probat. dictor. & factor. titul. de ſemiplenâ probatione. verſ. prima cum unus teſtis. Mynſ. ad rubr. x. de probat. nu. 45. Iacob Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 41. n. 2. poſt. pr. Bl. in d. l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. nu. 18. & num. ſeq.

112 Decimoſextò, fama duobus teſtibus probata, regulariter etiam ſemiplenam probationem inducit, niſi in iis caſibus, de quibus ſupra *n. 73. & ſeq.* ubi plenè probat.

Et hæc eſt communis DD. opinio Gl. in l. teſtium. 3. §. ejuſdem verb. confirmat. ff. de teſtib. quam ſequuntur Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1087. n. 1092. & ſeq. Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſu part. 1. l. 2. c. 4. verſ. his adde & ſeq. & ibid. in addit. Rutg. Ruland. part. 2. lib. 2. c. 4. verſ. ult. VVeſenb. in comm. ff. de probat. n. 4. ſub fin. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 142. poſt med. verſ. tangit etiam hic remiſſivè, nu. 143. & ſeqq. & conſil. 78. incip. viſis depoſitionibus (ubi tradit, quæ requiruntur ad famam ut plenè vel ſemiplenè probet) n. 17. & ſeqq. vol. 3. elegant Br. in l. de minore. §. plurimum. 5. ff. de quæſtion. (ubi docet, quid ſit fama, in quo loco debeat oriri, à quibus perſonis originem trahat, quo tempore debet oriri, & quomodo probetur) n. 7. & ſeqq. uſque ad n. ult. Pract. Papienſ. (ubi eadem requiſita ad probationem ſufficientem famæ oſtendit) in formâ poſitionum actoris. gl. item quod de prædictis omnibus. n. 1. ibi, hæc eſt ultima poſitio. n. 2. & ſeqq. per tot. elegant. Marc. Anton. Natta. Conſil. 473. (ubi etiam requiſita famæ recenſet) col. 4. & ſeq. tom. 2. Ioann. Oldend. d. tit. de ſemiplena probat. verſ. ſicut autem juramentum. Mynſing. ad d. rubr. x. de probat. n. 47. & n. 55. & cent. 5. (ubi tradit, quæ requiruntur, ut fama ſemiplenè probet) obſerv. 46. incip. fama regulariter. num. 1. & ſeqq. Iacob Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 41. n. 4. Specul. lib. 3. part. 1. tit. de de notor. criminibus. §. fama eſt illæſæ. n. 5. in med.

Diſſent: graviter Lanfr. de Oriano (qui famam in hoc caſu plenè probare dicit) in comm. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 38. ibi, tamen videtur mihi & n. ſeq.

Aliter ſentit *Ioann. Andr.* (qui dicit famam nihil, ne quidem ſemiplenè probare, ſed tantùm alias probationes coadjuvare) *in addit. ad Speculat. d. lib. 3. part. 1. tit. de notor. crimin. §. fama eſt. 4. nu. 5. in med. lit. A. incip. in præced. c. veniens. alleg. Dyn. in l. 2. ff. de excuſat. tutor.*

Item aliter ſentit *Felin.* (qui hoc arbitrio judicis committit) *in c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſtat. n. 11. verſ. quapropter non puto ſecurum.*

Decimoſeptimò, literas ad invicem inciſas, & exciſas, vulgò Receſs/ oder außgeſchnittene Zettel / item bacillos transverſum crenis inciſos, Kerbhöltzer / ſemiplenam probationem facere opinor, quoniam hi ex inveteratâ conſuetudine tàm ruri inter ruſticos, quàm in oppidis inter cives frequentiſſimi ſunt. 113

pulchrè Nicol. Boër. deciſ. 105. incip. & videtur quòd libri rationum. n. 7. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 13. incip. vocabulum ſchedularum. nu. 7. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. editione. §. nunc dicendum reſtat. 7. nu. 4. verſ. ejuſdem quoque naturæ.

Licet hoc arbitrio judicis relinquat

Daniel. Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 37. nu. 3. ſub finem.

Levem, & aliqualem præſumptionem tantùm faciunt 114

Primò, ſcriptura privata, nullo adminiculo, neque appro- 115
batione teſtium, neque comparatione literarum ſuffulta.

c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. ubi Felin. n. 2. & ſeq. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. nu. 88. poſt. pr. verſ. quintus & ultimus caſus eſt. & nu. 89. (ubi rationes affert) ſub fin. Beuſt. eod. n. 988. Br. ibid. n. 26. ſub fin. verſ. ſive apodiſſa nullo modo approbatur. Gl. in Nov. 73. §. ſi tamen quisquam. 4. quam ſequitur, & communiter approbatam teſtatur Ioach. Mynſ. in d. c. ſcripta. 2. num. 9. verſ. quarta & ultima. & ad rubr. x. de probat. n. 24. & n. 51. ſub fin. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 1. caſu 94. nu. 6. Köppen deciſ. 46. incip. hodiè in foris germaniæ noſtræ. n. 22. & n. ſeq.

Diſſentit qui dicunt hoc in caſu privatam ſcripturam ſemiplenam probationem inducere.

Br. (*ſibi contrarius*) *in l. ſcripturas. 11. C. qui potior. in pignor. num. ult. ſub fin.* ubi etiam dicit quod ita debeat intelligi *gl. quæ eſt in d. l. admonendi. 31. & gl. quæ eſt in l. bonæf. 3. Cod. de rebus credit.* eandem opinionem ſequitur. *Anton. de Butr. in c. ult. x. de jurejur.*

Secundò, etiamſi privatæ ſcripturæ comparatio literarum 116
ex ſolâ teſtium depoſitione, qui dicunt ſe vidiſſe ſcribere, accedat, ſcriptura tamen privata non probat ſemiplenè, ſed tantùm præſumptionem inducit, puta, ſi producitur ſcriptura, & plures teſtes, qui præſentes non fuerunt, cum ſcriberetur, deponunt, illam eſſe ſcripturam manu Caii ſcriptam, cujus manum notam habent, hoc in caſu tantùm præſumptio levis, non v. ſemiplena probatio inducitur, quoniam teſtes facilè ſimilitudine manûs falli poſſunt,

Iacob Menoch. (& ibid. allegati) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 114. n. 22. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. n. 143. Matth. de Afflict. deciſ. 181. ſub fin. Hippol. de Marſil. in rubr. C. de probat. n. 318. Ruin. conſil. 79. n. 4. & ſeq. lib. 4.

Tertiò, liber rationum, Mercatorum, vel Campſorum 117
non plenam, nec ſemiplenam, (niſi in caſibus exceptis, de quibus ſupra) facit probationem pro Mercatoribus, vel Campſoribus, ſed tantùm aliqualem præſumptionem.

text. expr. in l. inſtrumenta. 5. l. exemplo. 7. Cod. de probation.

Ratio eſt, quia privatæ ſcripturæ Mercatoris non plùs debet credi, quàm vivæ voci ejuſdem: Si a. Mercator vivâ voce pro ſe deponit, nihil ei creditur

l. omnibus. 10. C. de teſtibus.

Ergò plenè, vel ſemiplenè non probat, ſed pro illis viventibus adhuc qualemqualem præſumptionem inducit, quoniàm non eſt veriſimile, quòd vivus Mercator debeat librum ſuum falſificare, maximè pro modicâ quantitate.

c. ad audientiam. 13. x. de præſcription.

Et hoc obtinet etiam in Mercatoribus noſtri temporis.

Gl. magna

Gl. magna in l. quædam. 9. §. nummularios. 2. ff. de edendo Ioann. Köppen. decíſ. 46. incip. bodiè in foris germaniæ noſtræ. num. 54. Iaſon. in d. l. admonendi 31. ff. de jurejur. in 2. lectur. num. 110. n. 111. verſ. ſecundo caſu. num. 120. n. 131. (ubi Communem dicit.) n. 133. in med. Beuſt. eod. (ubi etiam communem dicit) nu. 1013. & ſeq. n. 1057. Br. eod. n. 26. ſub fin & n. ſeq. & in d. l. quædam. 9. §. nummularios. 2. n. 2. in med. verſ. ſed advertendum eſt. Mynſing. ad rubr. x. de probat. nu. 52. Felin. in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. num. 2. & ſeqq.

Diſſent: qui ſtatuunt, quòd liber rationum hoc in caſu faciat plenam probationem

elegantiſſ. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 1. num. 11. & ſeqq. Salyc. in l. 1. C. de edendo. col. 3. ſub fin. verſ quæro ſecundò.

Aliter ſentit, qui librum rationum hoc in caſu ſemiplenam probationem pro Mercatore facere dicunt,

Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. nunc. dicendum. 7. num. 5. verſ. ſed ſi vetus ſcriptura eſt. Salyc. (ſibi parùm conſtans) in l. rationes. 6. C. de probat. num. ult. ſub fin.

118 Quartò, licet liber rationum Mercatoris, interdum pro tertio, & contra tertium plenè vel ſemiplenè probat, de quo ſupra, hoc tamen fallit, ſi mercator eſt juratus, tunc enim ejus liber rationum, ſeu regiſtrum aliqualem tantùm præſumptionem facit.

Bl. in l. in bonæf. 3. C. de reb. credit. & jurejur. n. 21. ibi, tertio quæritur. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 134. in med.

119 Quintò, epiſtola, ſi tantùm habet nomen ſcribentis, non v. cognomen, nihil probat, ſed tantùm aliqualem præſumptionem facit.

Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 94. n. 17. nu. 21. & ibid. allegati. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 143.

120 Sextò, exemplum inſtrumenti facit tantùm levem prȩſumptionem,

Iaſon. in repetit. d. l. admonendi. 31. n. 155. poſt. prin.

121 Septimò, fuga in iis caſibus, in quibus requiritur probatio juris, & plena, tantùm aliqualem præſumptionem inducit.

l. un. §. ſin autem poſt commiſſum. C. de raptu virgin. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 167. ſub fin. verſ. tertio caſu. Beuſt. eod. n. 1067. Br. ibid. num. 35. verſ ſi v. requiritur plena probatio.

122 Octavò, præſumptionem videtur facere inſtrumentum, ſeu protocollum Notarii defuncti imperfectum, modo appareat, quod Notarius voluerit plura ſcribere, puta, ſi in protocollo rèperiatur, hoc eſt inſtrumentum venditionis talis domûs celebratæ inter Titium & Sempronium pro mille florenis, cum pactis infra poſitis, & plus non eſt ſcriptum.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 161. Ioach. Mynſing. ad c. cum P. tabellio. 15. x. de fide inſtrum. n. 6. & ſeqq.

Diſſent: qui hoc in caſu inſtrumentum vel protocollum plenè probare volunt.

per d. c. cum P. tabellio. 15. Gail. lib. 2. obſerv. 43. incip. ex facto proponebantur. n. 4.

123 Nonò, res inter alios acta, quamvis aliis nihil proſit, neque noceat, aliqualem tamen prȩſumptionem inducit.

Iaſon. in l. duo Patroni. 13. ff. de jurejur. n. 3.

124 Decimò, puto unicum teſtem de confeſſione extrajudiciali deponentem, tantùm levem præſumptionem inducere; Quia paulò ante dictum eſt, quòd extrajudicialis confeſſio duobus teſtibus probata, ſemiplenam probationem faciat. Ergò ſi unicus tantùm de eâ deponit, præſumptivè tantùm probat.

125 Leves hæ & aliquales præſumptiones quid operantur? Prȩter alios effectus, quos operantur hæ præſumptiones, de quibus videatur

Iacob Menoch. lib. 1. præſumpt. quæſt. 87. n. 1. & ſeqq. per tot.

hic præcipuus eſt, quod, ſi ab utrâque parte litigatorum ſint pares probationes, illa pars debeat obtinere, quæ pro ſe, prȩter probationes, habet etiam aliqualem, & levem præſumptionem.

c. licet cauſam. 9. x. de proba. Iacob. Menoch. d. quæſt. 87. n. 3. Gl. in d. l. cum duo patroni. 13. verb. authoritatis. ff. de jurejur. quam reputat ſingularem Angel. in l. 1. ff. de except. rei judic. & in l. ſciendum. 30. ff. de V. O. col. 13. Iaſon (ubi gl. communiter approbatam dicit) in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 155. in med. verſ. & prodeſt pro ſe habere illam aliqualem præſumptionem. & in d. l. cum duo patroni. 13. n. 3. poſt. princ. Br. (ubi hoc menti tenendum ſuadet) in d. l. ſi duo patroni. 13. n. 2. ſub fin. & n. ſeq. Bl. (ubi hoc multùm notabile dicit) eod. num. 8. ibi quæro, quid operetur qualiſqualis. præſumptio.

126 Præterea quæritur? An duæ, vel plures ſemiplenæ probationes ad faciendam unam plenam probationem conjungi poſſint?

Hæc eſt quotidiana, & ſubtilis quȩſtio, ut tamen eò melius enodetur, unum atque alterum caſum diſtinguere, & exemplis declarare placuit.

Primus caſus, ſi quæritur de duabus, vel pluribus ſemiplenis 127
probationib. ejuſdem generis, ut ſunt duo teſtes, & tunc, ſi de uno eodemque tempore, & actu ſeu facto deponunt, dubium non eſt, quin conjungantur

text. in l. ubi numerus. 12. ff. de teſtib. Br. in l. admonendi. 31. ff de jurejur. n. 49. Iaſon. in repetit. ibid. nu. 253. in pr. n. 255. & ſeq. Felin. in c. cum cauſam. 13. x. de probat. n. 10. verſ. ſecundo caſu, quando probationes imperfectæ. Gl. in l. 2. §. ult. verb. excuſantur. ff. de excuſ. tutor. & in l. 1. verb. non proficiunt. C. qui numero tutel. Mynſing. cent. 2. obſer. 100. nu. 1. & ſeqq. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. regula. 303. verſ. quinto habet locum. pract. Papienſ. in forma reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. n. 14. in pr.

Secundus caſus, ſi duæ ſemiplenæ probationes ejusdem ge- 128
neris, puta duo teſtes de facto, vel alio actu, in uno eodemque loco, ſed diverſo tempore facto deponunt, & loquuntur, puta, ſi duo, vel plures ſunt teſtes, qui deponunt, quod unus poſt alium per rimulam tale quid vidit, tunc conjunguntur. Quia in unum rei finem concordant. Deindè, quia unus poſt alium q. in continenti ſe vidiſſe teſtantur. Quod autem fit in continenti unum poſt aliud, tunc illud ſemel uno eodemque tempore fieri dicitur. Et ita in terminis ſtatuit:

Br. in l. quærebatur. 19. per illum text. ff. de milit. teſtam. num. 5. Bl. in l. teſtium. 18. C. de teſtibus. num. 40. verſ. quæritur etiam. Mynſ. cent. 5. obſervat. 33. incip. pro regula traditur. num. 1. & ſeq Gail. lib. 1. obſerv. 108. num. 13.

Tertius caſus, ſi quæritur de duabus ſemiplenis probationi- 129
bus ejuſdem generis, etiam quidem ad idem probandum tendentibus, ſed de diverſo loco, & tempore deponentibus, & tunc, ſi locus & tempus non ſit de ſubſtantiâ actûs, vel rei, benè conjungi poſſunt ad unam plenam probationem faciendum:

per text. in l. qui ſententiam. 16. in med. C. de pœnis.

Et hanc deciſionem tuentur:

Ioan. Crot. (ubi hanc menti tenendam dicit) tract. de teſtibus. part. 7. num. 141. juſtus Reuber. tract. eod. part. 3. num. 162. in med. n. 163. & ſeq. Bl. in l. teſtium. 18. C. de teſtib. num. 39.

Diſſentit: *Bl. in l. Spadonem. 15. §. qui jura multa. 11. ff. de excuſat. tutor. nu. 1. in med. Petr. de Anchor. conſil. 265. incip. viſâ narratione. Abb. Panorm. in c. cum cauſam. 13. x. de probat. col. 2. quos ſequitur Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 255. & ſeq. Br. in l. ob carmen. 22. §. ſi teſtes. ult. ff. de teſtib. n. 2. in princ.*

Exemplum hujus caſûs tertii ſit, ſi unus vel duo teſtes depo- 130
nunt de confeſſione certo loco, & tempore factâ, & item alius teſtis deponit, de alia confeſſione debitoris, alio loco, & tempore factâ, tunc rectè ejusmodi ſemiplenæ probationes, & binæ extrajudiciales confeſſiones diverſis locis, & temporibus factæ, ad plenam probationem faciendam conjunguntur. Ratio eſt, quia hȩ duȩ extrajudiciales confeſſiones, & ſemiplenȩ probationes ad unum eundemque rei finem tendunt, nempè ad probandum id, quod debitor confeſſus eſt. Ubi autem duæ vel ſemiplenæ probationes ad unum rei finem tendunt, tunc illæ conjungi poſſunt:

d. l. qui ſententiam. 16. Iuſt. Reuber. de teſtib. d. part. 3. num. 161. poſt. pr. Ioan. Campeg. tract. eod. d. reg. 303. verſ. nono quando plures.

Et ita in terminis concludit

Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 5. n. 2. 3. 4. & ſeq. Iacob Menoch. lib. 1. præſumpt. 41. nu. 6. & ſeq. Ioann. Crotus (ubi hanc deciſionem menti tenendam dicit) tract. de teſtibus. d. part. 7. n. 141. ſub fin. Curt. Sen. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 193. Curt. Iun. conſil. 168. n. 23. Dec. conſil. 650. n. 10. Aym. Cravett. de antiquit. tempor. part. 4. princip. §. ſed enim. nu. 9. & ſeqq. Paul. de Caſtr. in conſil. 333. incip. viſa petitione. col. 2. & conſil. 280. incip. viſo proceſſu. col. 3.

Diſſentit *Iaſon in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 256. poſt pr. verſ. per iſta conſidera. Anton. de Butr. in c. licet ex quâdam. 47. x. de teſtib. col. pen. verſ. & per hoc deciditur quæſtio. Matth. de Afflict. deciſ. 364. incip. fuit deciſum. n. 2. ibi, quia illi duo & ſeq. Alex. conſil. 68. incip. viſo proceſſu inter. num. 8. vol. 3. Cæſar. Urſil. (ubi limitat) in addit. ad Matth. de Afflict. d. deciſ. 364. n. 2. & n. ſeq. Ludov. Roman. conſil. 91. incip. viſis ac percunctatis. nu. 11. verſ. de huius ultimi & ſeq.*

Nihil movet, quod DD. contrariam opinionem defendentes, dicant de ſingularitate teſtium; Quod ſcilicet teſtes ſingulares non probent, nec conjungantur:

c. bonæ memoriæ. 23. in med. ca. cum dilectus. 32. in med. x. de elect. ca. licet cauſam. 9. x. de probat. Cravett. d. §. ſed enim. num. 6. Iuſtus Reuber. d. part. 3. n. 160. & ſeqq.

in tantùm, ut mille teſtes ſingulares tantùm probent, quantum unus.

Bl. in l. jurisjur. 9. C. de teſtib. n. 9. Boër. deciſ. 23. num. 45. Hippol. ſingul. 114. Decian. reſponſo. 100. n. 20. vol. 3. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. num. 256. Mynſ. cent. 3. obſer. 76. n. 5.

Teſtes autem de diverſo loco, & tempore deponentes ſunt ſingulares:

Gl. in l.

Gl. in l. teſtium. 3. ff. de teſtib. verb. præſtò. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 115. Ioan. Crotus. de teſtib. part. 7. n. 138. Alber. de Malet. tract. eod. c. 9. n. 23.

Quia hæc regula generalis multas fallentias admittit, de quibus aliquo modo in hoc loco tractetur, inprimis illa regula tantùm obtinet in ſingularitate obſtativa, non adminiculativa, (de qua nos hîc dicimus.)

Andr. Rauchb. d. quæſt. 5. n. 5. ſub fin. & nu. ſeq. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. nu. 256. Ioan. Crot. d. part. 7. n. 141. in princip.

131 Quartus caſus, ſi quæritur de duabus ſemiplenis probationibus ejuſdem generis, ſed de diverſis ſummis deponentibus, puta, ſi ego peto decem ex mutuo, & unus teſtis deponit de decem, alter de quinque, tunc conjungi non poſſunt, niſi conſtet, quod teſtes deponerent de eâdem numeratione, tunc conjunguntur in minori ſumma.

elegant. Felin. in c. licet ex quâdam. 47. x. de teſtibus. & atteſtat. nu. 2. poſt pr. verſ. & iſtud pendet ab alio dubio. Bl. in l. ex facto. 43. §. item quæro. 1. ff. de vulg. & pupill. n. 1. in med.

132 Quintus caſus, ſi duæ ſemiplenę probationes ejuſdem generis, puta, duo teſtes, etiam quidem de diverſo loco, & tempore deponunt; tempus autem, & locus ſit de ſubſtantia actûs, ſeu rei, tunc ejuſmodi ſemiplenæ probationes, ad plenam probationem faciendam non poſſunt conjungi:

Andr. Rauchb. d. part. 2. quæſt. 5. n. ult. Alex. conſil. 72. incip. inſpecto diligenter. num. 3. ibi, & ad hoc oſtendendum. & ſeq. vol. 1. Iuſtus Reuber. tract. de teſtib. part. 3. num. 162. Ioann. Crotus tract. eod. part. 7. num. 138. Gl. in l. ob carmen. 22. §. ult. ff. de teſtib. verb. aſſiſtit. Br. eod. num. 2. Mynſ. ad c. licet ex quâdam. 47. x. de teſtib. n. 14. poſt pr.

133 Exemplum ſit, actio injuriarum, vel alia quævis actio criminalis, in cujus libello locum, & tempus exprimi neceſſe ſit; In his enim, & ſimilibus actionibus, ſi unus teſtis dicit certo loco, & certo tempore alicui injuriam fuiſſe illatam, homicidium commiſſum, vel ſimile quoddam crimen, & delictum perpetratum, alius teſtis de alio loco & tempore deponit, ejuſmodi teſtes ſingulares non poſſunt conjungi.

Quamvis contrarium ſtatuit *Andr. Rauchb. d. quæſt. 5. num. 2. & ſeqq. juncto n. 6. poſt pr. verſ. verba etiam injurioſa.*

134 Aliud exemplum, ſi quis allegat præſcriptionem, eò, quia dicit ſe poſſediſſe fundum cum titulo, & bonæf. & ſpacio decem annorum, tunc, ſi unus teſtis deponat de certo tempore decem annorum, alius de aliis decem annis, ejuſmodi ſingulares teſtes, & ſemiplenæ probationes, utpote in tempore ad ſubſtantiam actûs pertinente, variantes, non conjunguntur:

Ioann. Crotus tract. de teſtib. d. part. 7. num. 138. poſt pr. pulchrè Felin. in c. licet ex quâdam. 47. x. de teſtib. & atteſtat. (ubi limitat) num. 2. poſt pr. verſ. & iſtis etiam addc. & verſ. ſeq. Br. in l. celſus. 27. ff. de uſucap. num. 29. ſub. fin. verſ. vel unus teſtis de aliquibus decem annis. Alex. d. conſil. 72. n. 3. verſ. hoc expreſſè voluit. & ſeq. vol. 1.

135 Sextus caſus, ſi unus teſtis, & ſic una ſemiplena probatio de certo loco, & tempore deponit, alius teſtis, & ſic alia ſemiplena probatio ejuſdem generis ſimpliciter deponit, non factâ mentione loci vel temporis, vel dicit, ſe non recordari ampliùs de loco, & tempore, & tunc, ſi locus, & tempus non ſint de ſubſtantiâ actûs, ejusmodi ſemiplenæ probationes rectè conjungantur:

Ioan. Crotus. d. part. 7. num. 135. Mynſ. cent. 2. obſerv. 20. poſt pr. Alex. in l. 2. ſub fin. ff. de bonor. poſſeſſ. ſecund. tabb. Addit. ad Br. in l. ob carmen. 22. §. ult. ff. de teſtib. num. 2. ſub lit. A. Felin. in d. c. licet ex quâdam. 47. n. 2. in med. verſ. & ad probandam iſtam negativam. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. jam de interrogatoriis. 6. n. 11. ibi, licet autem teſtis. & lib. 3. part. 1. tit. de inquiſitione. §. 1. num. 17. poſt princip. Bl. in l. teſtium. 18. C. de teſtib. num. 23. verſ. ſed ſi unus deponit de loco.

136 Si verò locus, & tempus ſit de ſubſtantia rei, tunc, ſi unus de loco, & tempore deponit, alter ſimpliciter deponit, vel dicit ſe de loco, & tempore non recordari, ejuſmodi ſemiplenæ probationes & teſtes ſingulares nõ conjungũtur ad plenã probationem. Quia potuit hic teſtis de alio loco, & tempore ſentire:

Br. in l. celſus. 27. ff. de uſucap. num. 29. Addit. ad Br. in d. l. ob carmen. 22. §. ſi teſtes. ult. ff. de teſtib. num. 2. ſub lit. A. in med. Felin. in c. cum cauſam. 13. x. de probat. col. 12. verſ. iſta limitatio. Ioan. Crotus tract. de teſtib. d. part. 7. num. 138. in med. Bl. in l. ult. C. de edict. D. Adr. toll. & in l. iudicia. 19. C. de R. V. n. ult. ſub fin. Mynſ. d. cent. 2. obſerv. 20. poſt pr. Specul. d. §. jam de interrogatoriis. 6. num. 11. verſ. licet a. dixerim, valere dictum teſtis.

137 Septimus caſus, ſi quæritur de duabus ſemiplenis probationibus, puta, de duobus teſtibus, non tantùm de diverſis locis, & temporibus, ſed etiam de diverſis actibus deponẽtibus, & tunc rectè etiã ad faciendã plenã probationẽ conjungantur:

per text. eleg. in c. ult. x. de ſucceſſ. ab inteſt. Iuſt. Reuber. tract. de teſtib. part. 3. nu. 161. Mynſ. ad c. licet ex quadam. 17. x. de teſtibus. n. 12.

Diſſent: *Mynſ. ad c. licet ex cauſa. 47. x. de teſtib. num. 9. & ſeq. Iaſon in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 255. in pr.*

Exemplum hujus ſeptimi caſûs ſit, ſi quis velit probare 138
poſſeſſionem alicujus fundi, & unus teſtis dicit, ſe poſſeſſorem vidiſſe in illo fundo arare, alius ſerere, alius metere, alius fruges demeſſas in horreum convehere, &c. Hi teſtes, licet per ſe omnes videantur ſingulares, & de factis, ſeu de actibus inter ſe diverſis deponant, tamen, quia hæc facta, & actus ad unum eundemque finem, nempè ad probandam poſſeſſionem commodè referuntur, & aptantur, ideoque rectè conjunguntur, & plenè probant.

d. l. qui ſententiam. 16. C. de pœn. Iuſtus Reuber. de teſtib. d. part. 3. num. 161. poſt pr. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 50. verſ. idem eſt ubi teſtes ſint ſingulares. & num. ſeq. Felin. in c. licet ex quâdam. 47. x. de teſtib. & atteſtat. num. 2. poſt pr. verſ. limita ſecundò prædicta. Br. in l. ob carmen. 22. §. ultim. ff. de teſtib. num. 2. in med. Barthol. Socin. in tract. ſuo de fallent. regul. 252. verſ. fallit. 67. ubi ſunt teſtes.

Aliud exemplum eſt, ſi unus teſtis deponit de verâ, & rea- 139
li obligatione, puta, ſi dicit ſe vidiſſe, quòd Titius apud Sempronium depoſuerit, quòd Titius Sempronio commodaverit, locaverit, vendiderit, &c. & alius teſtis dicit tantùm de confeſſione, puta, dicit ſe audiviſſe, quòd Sempronius confeſſus fuerit, Titium apud ſe depoſuiſſe, vel ſibi commodaſſe, locaſſe, vendidiſſe, &c. & tunc etiam conjunguntur:

per text. expr. in c. ultim. x. de ſucceſſ. ab inteſt. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31, ff. de jurejur. n. 260. ſub fin. verſ. ſed in aliis contractib. Rauchb. part. 2. quæſt. 5. n. 2. & ſeqq. & n. 6. Felin. in c. cum. cauſam. 13. x. de probat. n. 10. verſ. licet enim confeſſio. & ad c. licet ex quâdam. 47. x. de teſtib. & atteſt. nu. 2. poſt pr. verſ. modo adverte. & verſ. ſeq.

Hoc poſterius exemplum, an etiam ſit extendendum ad 140
contractum mutui, ita, ſi unus teſtis dicat de reali numeratione mutui, alius, vel plures, de confeſſione tantùm, ut ejusmodi teſtes ſingulares de actibus diverſis, puta, de numeratione, & confeſſione deponentes conjungi poſſint, probabiliter dubitari poſſit? Et non pauci ſunt, qui hoc negant:

per text. in c. ult. x. de ſucceſſ. ab inſtat.

Quia unus teſtis deponit de viſu, puta de numeratione, alius de auditu, puta de confeſſione, & ſic differunt in ſenſu & ſenſato, ideoque non conjunguntur. Deinde, quia, ut duæ vel plures ſemiplenę probationes, vel teſtes ſingulares conjungantur, neceſsè eſt, ut in unum rei finem concordent:

text. in l. qui ſententiam. 16. C. de pœnis.

Hi teſtes autem non in unum rei finem concordant, ſed de diverſis ſpeciebus mutui deponunt, unus de mutuo merè naturali, quod mediante verâ & reali numeratione contrahitur, alius de merè civili, quod fit per ſolam confeſſionem. Et hanc ſententiam in terminis amplectuntur:

Bl. in l. ſi ex cautione. 3. C. de numer. pecun. quæſt. 17. n. 33. & in. l. 2. ult. ff. de reb. credit. ſi cert. petat. nu. 7. verſ. quid autem ſi per unum teſtem. & in auth. rogati. C. de teſtib. n. 4. verſ. contrarium dico. quem ſequitur Felin. in c. licet ex quâdam. 47. x. de teſtib. & atteſtat. n. 2. poſt pr. verſ. & ideò dicit. Mynſ. ad c. cum cauſam. 13. num. de probat. n. 13. ſub fin. & in c. licet ex quâdam. 47. x. de teſtib. n. 9. & ſeq. Ioann. Campeg. tract. de teſtib. reg. 303. verſ. nonò quando plures, & reg. 304. verſ. quartò fallit. & ſeqq. Abbas Panorm. in d. c. cum cauſam. 47. col. 3. ſub fin. Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 260. in med. verſ. breviter concludendo veritas eſt. Cravetta de antiquitat. tempor. part. 4. princ. §. ſed enim. n. 6.

Sed his nihil obſtantibus verius puto contrarium, per has rationes, quibus etiam contraria diluuntur:

Primò, *per text. in d. c. ult. x. de ſucceſſ. ab inteſt.* 141
in quo aſſertio noſtra, modò ille textus rectè perpendatur, manifeſto comprobatur. Deindè, quia tùm demùm teſtes ſingulares, & ſemiplenæ probationes conjunguntur, ſi ad unum rei finem tendunt, & non de diverſis ſpecibus deponunt;

d. l. qui ſententiam. 16. C. de pœnis.

Hoc autem in caſu teſtes ad unum rei finem tendunt, & tantùm de mutuo merè naturali deponunt: de priori, qui de vera numeratione deponit, dubium non eſt, nec etiam de poſteriori teſte, de cõnfeſſione deponente dubitare debemus, quia, quando quis mutuum fatetur, is ſemper intelligitur de vero, & naturali mutuo ſenſiſſe, non verò de illo mutuo, quod merè civili DD. vocant, cum mutuum naturale, propriè ſit, & dicatur mutuum: *tot. tit. ff. & C. de reb. credit.*

Civile non dicatur mutuum, ſed vel literarum obligatio;

tot. tit. inſtit. de liter. obligat.

vel non numerata pecunia:

l. 1. & tot. tit. C. de non numer. pecun. Mozz. tract. de mutuo. col. de diviſ. mutui. n. 4. & ſeqq.

Et ita in terminis etiam ſtatuunt:

Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 5. n. 2. & ſeqq. & n. 6. poſt princ. Abb. Panormitan. (ſibi contrarius) in d. c. ult. x. de ſucceſſ. ab inteſtat. col. 2.

col. 2. Benſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 1172. Br. eod. n. 48. verſ. adverte veritas eſt. Manoch. lib. 1. præſumpt. 41. n. 2. verſ. exemplum primum. & n. ſeq. Franciſc. Ripa in d. l. admonendi. 31. n. 206. Curt. Iun. ibid. nu. 190. Felin. in d. c. cauſam. 13. x. de probat. nu. 10. verſ. & hoc tenet. & verſ. ſeq.

142 Quæ tamen in hoc ſeptimo caſu dicta ſunt procedunt, ſi ſemiplenæ probationes de diverſis locis, temporibus & actibus concernunt negocia connexa, *Alex. conſil. 72. incip. inſpecto diligenter. n. 4. verſ. fallit niſi ſecundum eum. & ſeq. vol. 1.*

Aliàs diverſorum actuum probationes à diverſis perſonis factæ ad conſtituendam claram & perfectam probationem jungi non poſſunt.

Ludov. Roman. conſil. 91. incip. viſis ac perconctatis. n. 11. ibi, clarum autem eſt. & ſeq.

143 Undè, ſi teſtes probant unam teſtamenti partem, & alii teſtes reliquam partem, eorum depoſitiones conjungi nequeunt.

Bl. in l. cum antiquitas. 28. n. 5. ibi, ſecundo quæro. & ſeq. Ludov. Roman. d. conſil. 91. n. 11. verſ. ſecundò idem probatur. & ſeq.

144 Veluti etiam probationes diverſorum teſtium ad inducendam perfectam probationem inductæ conſuetudinis jungi non poſſunt; ſi duo teſtes probant unum actum conſuetudinis inductivum, alii alium diverſum ſimiliter conſuetudinem inducentem

Cyn. in l. 2. C. quæ ſit longa conſuetud. quem ſequitur. Ludov. Roman. d. conſil. 91. n. 11. verſ. quartò idem probatur. (ubi plura exempla affert) & ſeq.

145 Octavus caſus, ſi quæritur, an duæ ſemiplenæ probationes eiuſdem generis, & ſic duo teſtes ſingulares, ad unam plenam probationem conſtituendam poſſint conjungi, ubi agitur de probando aliquid in genere, vel de probando unum aliquod univerſale, vel integrale. Et tunc indiſtinctè ſtatuimus, ad unam plenam probationem faciendam conjungi non poſſe, ſive quærimus in genere, de probando aliquod univerſale, vel integrale, puta, aliquem eſſe furioſum, hæreticum, blaſphematorem, uſurarium, prodigum, aliquem uſum eſſe jurisdictione, jure venandi, & jure decimandi, &c. Sive quærimus in ſpecie, de probandis cauſis, ex quibus reſultat multiplicatio alicujus rei, puta, ſi unus in cauſa hæreſeos, furoris, prodigalitatis, blaſphemiæ deponit de uno actu, alius de alio actu, & item alius etiam de alio actu, in jurisdictione, & jure venandi; unus deponit de uno actu, alius de alio, in materia decimandi unus deponit de hordeo, alius de tritico, fabis, &c.

per text. elegant. in c. licet cauſam. 9. poſt pr. verſ. quanquam autem pars. x. de probat.

Quia contraria opinio in jure expreſsè nullibi probatur: Ideoque inhærendum eſt regulæ *in d. c. licet. cauſam. 9.* traditę, donec contrarium probetur:

l. ab ea partes. 5. ff. de probat. l. de precio. 8. ff. de publ. in rem actione. Et ita in ſpecie tenent *elegant Ioann. Crotus. tract. de teſtibus. part. 7. n. 131. & ſeq. n. 139. & ſeq. Hoſtienſ. in ſumm. tit. de teſtib. §. quæ diverſitas. n. 10. verſ. quid ſi agatur. Bl. in d. c. licet cauſam. 9. col. 7. x. de probat. & in l. ob carmen. 22. (ubi quidem ab initio contrariam opinionem ſequi videtur. poſtea tamen finaliter hanc aſſertionem amplecti deprehenditur) §. ſi teſtes. ult. in lectura antiq. ff. de teſtib. n. 6. in med. n. 7. (ubi limitationes annectit) verſ. ſed certè ſi quis tamen inſpiciat. Alex. de Imol. conſil. 72. incip. inſpecto diligenter. n. 3. v. ſecundo præſuppono. & ſeq. vol. 1. Iaſon. repet. l. admonendi. 31. ff. de jur. n. 256. poſt med. verſ. ſed adverte, quod fortè tutiùs eſſet tenere, & conſil. 78. n. 10. & ſeq. vol. 3.*

146 Diſſent: qui dicunt ſemiplenas probationes coniungi, & ſingulares teſtes admitti, ſi agitur in genere ad aliquid univerſale vel integrale probandum, ſecùs ſi ſuper particulari actu in ſpecie circa poſſeſſionem, jurisdictionem, venationem, hæreſin, &c. recipiantur:

Andr. Gail. lib. 2. obſer. 66. num. 11. & n. ſeq. Mynſing. *centur. 3. (ubi ita in Camerâ pronunciatum teſtatur) obſerv. 76. nu. 3. & ſeq. & in c. licet ex quadam. 47. x. de teſtib. & atteſtat. nu. 13. 14. & 16.* Felin. *elegant. eod. n. 2. poſt princ. §. limita ſecundò prædicta. verſ. & hoc expreſſius firmat. & verſ. ſeqq. & poſt med. (ubi limitat) verſ. primo caſu procedunt. prædicta generalia. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 5. n. 5. Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 50. n. 2. Bl. (ſibi parum conſtans) in l. actor. 23. C. de probat. n. 17. & n. ſeq. & in l. 1. C. de teſtam. in 8. quæſt. n. 16. 17. 18. 19. & 20. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. jam de interrogatoriis. n. 13. ibi, hinc & quod ſi vult. & lib. 3. part. 1. tit. de inquiſ. §. 1. n. 18. ibi, prodeſt. Anton. de Butr. in c. cum oporteat. x. de accuſat.*

147 Nonus caſus, ſi quæritur de duabus ſemiplenis probationibus, quæ diverſi generis ſunt, an ad plenam probationem conjungantur? Et tunc videtur dicendum, quòd NON. Quia etiamſi quis habeat duas, vel plures excuſationes imperfectas, illæ non conjunguntur, ita, ut unam plenam excuſationem à tutela faciant, etiamſi illæ ſemiplenæ, vel imperfectæ excuſationes, etiam ad unum eundemque finem, ſc. ad excuſandum aliquem ab onere tutelæ, tendant:

text. expr. in l. Spadonem. 15. §. qui jura multa. 11. ff. de excuſat. tut. l. 1. C. qui numero tutel.

Et ita in terminis ſtatuunt:

Dyn. in l. 2. ff. de excuſ. tut. Oldrad. eod. Ant. de Butr. ad c. veniens. 10. x. de teſtib. & atteſt. ſub fin. Alex. de Imol. conſil. 166. incip. animadverſis. col. 2. vol. 2.

His tamen nihil obſtantibus contraria opinio verior videtur. 148

per text. in c. ult. x. de ſucceſſ. ab inteſt.

ubi unus teſtis, & fama, quę ſunt duę ſemiplenæ probationes diverſi generis conjunguntur.

Deindè, *per text. elegant. in c. præterea. 27. x. de teſtibus & atteſtat.*

ubi fama & teſtimonium de viſu, vel ex aliis adminiculis deſumptum, quæ etiam ſunt duæ ſemiplenę probationes diverſi generis, ad plenam probationem coniunguntur.

Tertiò, *per text. elegant. in c. cum cauſam. 13. x. de probat.*

ubi teſtes, fama, & alia admicula, quæ ſunt ſemiplenæ probationes diverſi generis, ad plenè probandum conjunguntur.

Quartò, *per text in d. l. qui ſententiam. 16. C. de pœnis.* ubi plurimæ ſemiplenæ probationes, modo in unum rei finem concordant, ad conſtituendam plenam probationem conjunguntur, nec ibi diſtinguitur, an ſint ejuſdem, an verò diverſi generis.

Denique *per l. inſtrumenta. 5. C. de probat.*

Et ita in terminis concludunt:

Mynſ. in d. c. cum cauſam. 13. n. 6. 7. 8. & 13. & in d. c. præterea. 27. nu. 6. 7. & 12. & cent. 2. obſer. 100. nu. 3. & ſeqq. Iaſon. (ubi veram & communem dicit) in repet l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 253. & n. 257. per tot. Lanfranc. de Oriano, eod. n. 36. ibi. unde duæ ſemiplenæ probationes. Ioann. Campeg. tract. de teſtib. regul. 303. verſ. quintò habet locum. Alex. de Imol. (ſibi contrarius) conſil. 53. incip. in cauſa. vertente inter Michaelem. *col. 3. ſub fin. & col. ſeq. vol. 1. Salyc. in l. boneſ. 3. C. de reb. credit. & jurejur. col. 13. verſ. viſis his quæ ſemiplenam. Br. in d. l. admonendi. 31. n. 48. in med. v. adverte veritas eſt, & in l. 1. §. idem Cornelio. 4. ff. de quæſt. n. 3. & ſeq. Panorm. in d. c. cum cauſam. 13. col. 3. Gl. in l. excuſantur. 2. in pr. ff. de excuſat. tutor. verb. legitimis. Bl. eod. n. 1. verſ. in gl. ibi. n. 2. 3. & 4. & in d. l. ſpadonem. 15. §. qui jura multa. 11. ff. eod. n. un. Pract. Papienſ. in ſua practica. forma reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. n. 14.*

Nihil obſtant jura in contrarium adducta, illis enim elegan- 149
ter ſatisfaciunt:

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. (ubi tres ſolutiones affert) nu. 253. poſt pr. Bl. in d. l. ſpadonem. 15. §. qui jura multa. 11. n. un. Br. in d. l. 1. §. idem Cornelio. 4. n. 3. & ſeq. Pract. Papienſ. d. §. jurisjurandi. n. 14. ſub fin.

Exemplum hujus novi caſûs eſt, unus teſtis; & fama duo- 150
bus teſtibus probata, quæ ſunt duæ ſemiplenæ probationes diverſi generis, & tamen ad conſtituendam unam plenam & perfectam probationem ſimul junguntur.

d. c. ult. x. de ſucceſſ. ab inteſt d. c. cum cauſam. 13. x. de probat. d. c. præterea. 27. x. de teſtib. c. 1. x. de appellationib. Manoch. lib. 1. præſump. 41. n. 4. Ioann. Campeg. tract. de teſtib. d. reg. 303. verſ. nonò quando plures. Mynſ. *d. c. cum cauſam. 13. n. 13. poſt pr. Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. (ubi communem atteſtatur) n. 289. in med. verſ. iſtam. concluſionem notab. limita. & n. 259. Br. eod. n. 48. verſ. item unus teſtis & fama publica. Salyc. eod. n. 13. Gl. in c. veniens. 10. x. de teſtib. verb. illorum. & in d. c. 1. x. de appellat. verb. famam. Specul. de notor. crimin. §. fama verſ. fama. Bl. in l. ſi quis ex argentariis, 6. §. quod. 2. ff. de edendo. n. 4.*

Diſſent. *Andr. de Piſo quem refert & ſequitur. Bl. (parùm ſibi conſtans.) in d. l. excuſantur. 2. in pr. ff. de excuſat. tut. n. 1. ſub fin.*

Atque hoc exemplum in tantùm extenditur, ut, ſi unus te- 151
ſtis probat veritatem, & ipſe idem teſtis, & unus alius teſtis probat famam, ejuſmodi ſemiplenæ probationes ad plenè probandum in cauſa civili rectè conjungantur:

Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. (ubi dicit hoc dictum. quod Bl. aſcribit, eſſe mente tenendum, & cum neminem habeat contradicentem, in practica notandum) n. 257. poſt med. verſ. dixit. tamen alibi notabiliter. Manoch. lib. 1. præſumpt. 41. n. 5. Bl. in l. Gallus. 29. §. ille caſus. ff. de liber. & poſthum. n. 3. verſ. & eſt argumentum. Marſil. ſingul. 585. Pariſ. conſil. 57. n. 23. lib. 1. Socin. Iun. conſ. 99. lib. 2. n. 24.

Diſſent. *Alex. Imm. in d. l. Gallus. 27. §. ille caſus. ff. de liber. & poſthum. col. 7. n. 14. & conſil. 152. ſub fin. lib. 3. quem ſequitur Grammat. deciſ. 28. n. 4.*

Aliud exemplum, privata ſcriptura, & unus teſtis, vel fama, 152
quæ ſunt ſemiplenæ probationes diverſi generis, conjunguntur ad plenam probationem: *d. c. cum cauſam. 13. x. de probat.*

Et ſic idem dicendum in aliis ſimilibus caſibus, in quibus ſemiplenæ probationes tantùm fieri poſſunt, ut hæ ad plenè probandum conjungi poſſint: *Br. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 48. in fin. Bl. in d. l. excuſantur. 2. in pr. ff. de excuſat. tutor. n. 3.*

153 Decimus caſus, ſi quæritur de duabus ſemiplenis probationibus, quæ ſunt non tantùm diverſi generis, ſed etiam diverſorum actuum, & tunc has etiam conjungi poſſe audacter concludimus.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ſub fin. verſ. limita ſecundò concluſionem communem. Br. eod. n. 48.

154 Undecimus caſus, ſi quæritur an duæ ſemiplenę probationes diverſi generis conjungantur, non tantùm in rebus, quæ de facili probari non poſſunt, ſed etiam quę de facili probari poſſunt? Et indiſtinctè dicimus, conjungi poſſe, ſive res ſint faciles ad probandum, ſive difficiles:

per textus in d. c. ult. x. de ſucceſſ. ab inteſt. d. c. cum cauſam. 13. x. de probat. d. c. preterea. 27. x. de teſtib. d. l. qui ſententiam. 16. C. de pœnis. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 257. poſt pr. verſ. alia & quarta principalis.

Diſſent: *Anton. de Butr. in c. veniens. 10. x. de teſtib. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. reg. 303. verſ. ſexto in re difficili.*

155 Duodecimus caſus, ſi quæritur de cauſa civili adeò gravi, & arduâ, ut criminali æquipararetur, an duæ ſemiplenæ probationes conjungantur? Quod negamus: Quia paulo poſt dicetur, quòd ſemiplenę probationes etiam in criminalibus cauſis non conjungantur. Et ita concludunt:

Menoch. lib. 1. præſumpt. 41. n. 11. Franciſc. Ripa ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 206. verſ. quarto fallit. Alex. conſil. 143. lib. 2. n. 4. Zaſ. conſil. 3. vol. 2. col. ult. Dec. in c. veniens. 10. x. de teſtib. col. pen. & conſil. 133. col. 1.

156 Tredecimus caſus, ſi quęritur de cauſis criminalibus, in quibus non ad pœnam ſanguinis, ſed ad pœnam pecuniariam, vel ad effectum torquendi, vel inquirendi, &c. agitur, an in illis duæ ſemiplenę probationes conjungi poſſint? Quod affirmat

Decius. in d. capite veniens. 10. x. de teſtibus. verſ. & prædicta concluſio, quem ſequitur. Menoch. d. præſumpt. 41. n. 10. Mynſing. (ubi plures caſus) cent. 5. obſerv. 33. incip. pro regula traditur. n. 5. & ſeq.

157 Decimusquartus caſus, ſi quæritur de cauſis criminalibus, in quibus ad pœnam ſanguinis, & corporalem agitur, & tunc concludimus, quòd in illis ſemiplenę probationes ad conſtituendam probationem, ita, ut quis ex illis condemnetur, conjungi non poſſint

per text. elegant. in l. ult. C. de probat. l. qui ſententiam. 16. C. de pœnis And. Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. n. 13. 14. & ſeq. Mynſ. cent. 5. obſ. 33. incip. pro regula traditur. (ubi hanc communiorem, & in Camerâ receptam dicit) n. 2. & n. ſeq. Menoch. d. præſumpt. 41. n. 8. & ſeq. Ioan. Campeg. tract. de teſtibus. reg. 304. verſ. tertio fallit in criminalibus. Ioan. Crotus. tract. eod. part. 7. n. 133. Gail. lib. 1. obſerv. 108. n. 13. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 257. poſt pr. & ante med. verſ. & dicit unum magnum verbum, quod eſt valdè ſignandum. Pariſ. conſil. 10. n. 48. Hippol. de Marſil. in pract. criminal. §. expedita. n. 77. Gl. in c. veniens. 10. x. de teſtib. verb. illorum Bl. in l. teſtium. 3. §. lege Iulia. ff. de teſtib. n. 14. & in l. ſi quis ex argentariis. 6. §. quod. 2. ff. de edendo. n. 4. poſt pr. Dec. conſil. 429. n. 8. & ſeq. & conſil. 615. n. 8. & ſeq.

Diſſentit *Alber. de Roſate in l. excuſantur. 2. §. ult. ſub fin. ff. de excuſat. tut. Gl. in l. 2. §. 1. ff. eod. quam refert & ſequitur Br. in l. 1. §. idem Cornelio. 4. per illum textum. ff. de quæſtion. nu. 3. in pr. Gothofr. ibid. ſub lit. A. ſub fin. Lanfr. de Oriano in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 36. ſub fin. verſ. ſed dominus Alber. dicit idem vidiſſe. Alex. conſil. 24. lib. 2. n. 41. Ioann. Campeg. (ſibi parùm confidens) d. tract. de teſtibus. reg. 303. verſ. tertio habet locum in criminali.*

158 Ultimus caſus, ſi quæritur de cauſis matrimonialibus, tunc in illis plures ſemiplenæ probationes omninò non poſſunt conjungi

pulchr. Alberic. Gentil. tract. de nupt. lib. 7. c. 16. ante med. pag. mihi. 480. & ſeq.

159 Ulteriùs ſolet quæri, an etiam duæ, vel plures præſumptiones conjungi poſſint ad unam plenam probationem conſtituendam? De hac quæſtione idem ſtatuendum eſt, quod diximus in præcedenti quæſtione, de duabus ſemiplenis probationibus, quòd ſc. ſicut illæ, ita etiam duæ, vel plures præſumptiones in cauſa civili non arduâ, ad plenam probationem conjungi poſſint, ſecus in cauſâ civili arduâ, vel in causâ criminali, in quâ ad pœnam corporis, vel ſanguinis agitur:

elegant. Menoch. lib. 1. præſumpt. 40. (& ibid. allegati) nu. 1. & ſeqq. per tot. Bl. in l. ſi quis ex argentariis. 6. §. quod 2. ff. de edendo. n. 4. Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 257. poſt pr. verſ. alia & tertia principalis fuit opinio. Gl. in l. excuſantur. 2. in pr. ff. de excuſat. tutor. verb. legitimis. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. reg. 303. verſ. nono quando plures. Felin. in d. c. cum cauſam. 13. x. de probat. n. 11. ibi limita iſta.

160 Dubitari etiam ſolet, Una ſemiplena probatio in ſuâ ſpecie perfecta, puta unus teſtis de veritate, an cum præſumptione, vel cum ſemiplena probatione in ſuâ ſpecie imperfectâ, putâ, ſi unus teſtis tantùm de Fama, vel confeſſione deponit, vel ſimilis tantùm præſumptio adducitur, ad faciendam plenam probationem conjungantur? Quod negat:

Bl. in d. l. ſi quis ex argentariis. 6. §. quod 2. ff. de edend. n. 4. in med. verſ. ſed ſi poneremus, quem ſequuntur. Alex. conſil. 13. incip. ex his quæ narrata ſunt. col. ult. vol. 1. Menoch. lib. 1. præſumpt. 41. n. 3. Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 257. in med. verſ. iſtam concluſionem notabiliter limita. poſt pr. Lanfr. de Oriano. eod. n. 37. verſ. at ubi eſſent plures præſumptiones. Decius in c. licet cauſam. 9. x. de probat. n. 7. in c. cum cauſam. 13. x. eod. num. 11.

Sed quid, an duæ, vel plures præſumptiones cum una ſemiplenâ probatione conjungi poſſint, ut faciant unam plenam probationem? Quod affirmandum puto. Quia, licet duę præſumptiones non conjungantur ad plenam probationem conſtituendam in cauſis criminalibus, attamen ſi plures præſumptiones concurrant in cauſa criminali, illę conſtituunt unam plenam probationem: 161

Menoch. (& ibid. allegati) lib. 1 præſumpt. 41. n. 11. Bl. in d. l. ſi quis ex argentariis. 6. §. quod. 2. ff. de edendo. n. 4.

Ergò eodem modo, licet una præſumptio & una ſemiplena probatio per ſe conjungi non poſſint, benè tamen poterint, ſi plures præſumptiones concurrant, cum unâ vel pluribus ſemiplenis probationibus. Et ita dicit

Ioann. Campeg. tract. de teſtib. reg. 303. verſ. nono quando plures. probationes tendunt. Br. in l. 1. §. idem Cornelio. 4. ff. de quæſtion. n. 3. in pr.

Denique quæritur, duæ plenæ probationes in ſuâ ſpecie quidem perfectæ, ratione principii verò, & finis ſeu extremitatis imperfectę, an conjungi poſſunt, ut plenè probent, puta ſi quis præſcriptionem decennii probare velit, & per duos teſtes de primo quinquennio, per alios duos vel plures teſtes de alio quinquennio probat, & an hæ probationes per ſe quidem plenæ & perfectæ, ſed ratione principii, & finis imperfectæ, conjungi poſſint? Quod etiam affirmatur, modò reliqui teſtes, qui de ſecundo quinquennio deponunt, intelligantur de eo quinquennio, quod immediatè ſecutum eſt, & primo quinquennio adhæret, aliàs ſecus ſe res haberet, quoniam ad præſcriptionem inducendam requiritur continua poſſeſſio: 162

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 264. verſ. quarto prædicta faciunt. & in l. cum antiquitas. 28. C. de teſtam. n. 11. ſub fin. Ioan. Crotus. tract. de teſtib. part. 7. n. 138. in med. Br. in l. ob carmen. 22. §. ſi teſtes. ult. ff. de teſtib. n. 2. in med. & in l. celſus. 27. ff. de uſucap. n. 29. Bl. in l. indicia C. de R. V. n. 7.

XXXVII.

Cui onus probandi injungatur.

SUMMARIA.

1 Regula eſt, quod actori affirmanti incumbit onus probandi.
2 Qui dicit in debitum ſe ſolviſſe, probare debet.
3 Creditores, qui dicunt filium ſe immiſcuiſſe paternæ hæreditati, probare debent.
4 Ruſtici, qui aliquandò nobilibus ſervitia præſtiterunt, ſi poſtea eadem præſtare negant dicentes, ſe ea hactenus precariò præſtitiſſe, probare debent, & n. 5.
6 Contrahens cum minore, & emens ab eo prædia, debet probare ſolemnitates juris civilis interveniſſe, n. 7. 8.
9 Debitor dicens ſe feciſſe ſolutionem, eam probare debet.
10 Tradit author elegantem cautelam, quâ quis onus probandi in adverſatium transfert. n. 11. 16.
12 Vbi negativa eſt alicuius cauſa, & fundamentum, tunc ei onus probandi incumbit. n. 28.
13 Forma & ſolennitas intrinſeca ſemper interveniſſe præſumitur.
14 Nemo præſumitur ſibi nocere, & alteri prodeſſe.
15 Qui ſe fundat in præſumptione juris transfert onus probandi in reum.
17 Emptor dicens merces vitioſas probare debet.
18 Creditor dicens ſe amiſiſſe pignus, amiſſionem probare debet.
19 Si creditor dicit, ſe caſu amiſiſſe pignus, debitor vero dicit, doſo vel culpa, cui onus probandi injungatur? & n. 20.
21 Si aliqui conveniunt hæredes eius, qui occupavit res hereditarias, tunc illi probare debent, res ad hæreditatem pertinentes.
23 Si debitor dicit creditori ex fructibus eſſe ſatisfactum, creditor verò negat, tunc creditor probare debet.

Regula lippis & tonſoribus nota eſt, quòd onus probandi incumbat actori, qui affirmat, non reo, qui negat: 1

l. ei incumbit. 2. ff. de probat. l. actor 23. C. eod. VVeſ. in comm. ff. de probat. n. 6. Donell. ad l. ut creditor. 21. C. eod. Cujac. in parat. C. eod Oldend. tract. de probation. dictor. & factor. tit. utrò litigatorum ſit ex variis cauſarum circumſtantiis decernenda probatio. poſt pr. reg. 1. pulchrè Felin. in c. ex literis. 3. x. de probat. n. 11. & ſeqq. uſque ad fin. Daniel. Moller. lib. 1. ſemeſtr. c. 45. n. 1. Br. in l. de ætate. ff. de minor. n. 12. verſ. primo quia tunc eſt verum. pulchrè Specul. lib. 2. part. 2. tit de probat. §. probare. 1. n. 1. & ſeq.

Unde qui dicit, ſe indebitum ſolviſſe, id probare debet: 2

l. cum de indebito. 25. poſt pr. verſ. ſin autem ab initio confiteatur. ff. de probat. Ioan. Oldend. d. tit. reg. 2. 3. & 4. Br. in d. l. cum de indebito. 25. in pr. nu. 2. in med. & n. 4. Bl. eod. n. 1. & n. 3.

Creditores quoque qui dicunt, filium ſe immiſcuiſſe hæreditati paternę, & ob id ſolutionem debitorum paternorum ab eo deſiderant; filio verò id contrà negante, immixtionem probare debent. 3

Dan.

Dan. Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 49 n. 2. & ſeqq. Weſ. in addit ad Schneid. inſtit. de hæred. qualit. & diff. §. extranei s. n. 9. Modeſt. Piſtor. (ubi ita aliquoties in curiis pronunciatum teſtatur. (part. 1. q. 34. incip. ſi creditores aut is. n. 1. & ſeqq. per tot. Iac. Menoch. lib. 4. præſumpt. 99. n. 4. 5. & ſeq. per tot. Natta. conſil. 430. incip. in cauſa capturæ. n. 10. verſ. niſi probato quod ſit heres. vol. 2. Bl. conſil. 374. n. 2 verſ. debet probare. vol. 4. Gomez. Leonius cent. 1. deciſ. 16. nu. 3. & ſeq. Br. in l. ſi cum dotem. 22. §. transgrediamur. 12. ff. ſolut. matrim. n. 3. & in l. ventre. ff. de acquir. hæred. n. 13. Alex. in d. l. ſi cum dotem. 22. §. transgrediamur. 12. n. 10.

Niſi filius reperiatur in poſſeſſione bonorum feudalium, tunc in dubio præſumitur heres patris, quoniam hæc ſunt connexa.

l. quidam elogio. C. de jure deliber. Præpoſit. in c. 1. tit. an agnat. vel filius n. 2. poſt. pr verſ. quod ſi filius reperiatur. in uſib. feudor.

Quamvis diſſentire videtur. *Bl. in d. c. 1. tit. an agnat. vel filius. n. 14. in pr. & verſ. in contrarium videtur.*

4 Ruſticis item, qui aliquandiu nobilibus, vel aliis dominis ſervitia, & operas prꝑſtiterunt, ſi poſtea eadem prꝑſtare recuſant, prætendentes, ſe ea hactenùs precario prꝑſtitiſſe, dominis verò contrà dicentibus, ſe jure ſuo illa exegiſſe, onus probandi, ſe precatoriò tantùm, & non jure ſervitii præſtitiſſe, incumbit, propter textum generalem.

in Landr. *lib. 2 art. 24. ubi dicitur.* Man ſol niemand auß ſeinen Gewehren weiſen / ob er gleich mit vnrecht drein kommen were / *cum quo concordat* Landr. *libr. 2. artic. 70. in pr.* Lehnr. *c. 39. in princ.* Weichb. *art. 29. & ubique gl.*

Ergò nec hoc in caſu nobiles, vel alii Domini, qui ſunt in q. poſſeſſione ſervitiorum ruſticorum, dejiciendi ſunt ex eâ, donec contrarium à ruſticis probetur, quoniam quando quis eſt in poſſeſſione alicuius qualitatis, quaſi poſſeſſio relevat quaſi poſſeſſorem ab onere probandi; & transfert onus probandi in adverſarium. *Gl. in l. ſi ſolemnib. C. de fide inſtrum. verb. ſi aliis. Bl. conſil. 351. incip. in bonis feudalibus. n. 2. ibi. præterea. quando. vol. 1.* Et ita concludit.

Dan. Moll. lib. 4. ſemeſt. c. 38. nu. 9. & ſeqq. Modeſtin Piſtor. conſil. 7. incip. auff die erſte Frage / *q. 13. n. 19. & ſeq. vol. 1. Gail. lib. ſing. d. areſt. Imper. c. 7. incip. ſed quid ſi areſtator. nu. 17. ſub fin. Specul. lib. 4. part. 3. tit. de feudis. §. quoniam ſuper homagiis. 2. n. 10. ante med. verſ. ſuper hoc dixit.*

Quemadmodum etiam ita in causâ Heinrich von Haubitzens Erben zu Leipnitz *contra eorum ruſticos 21. Ian. Anno* 1618. de facto habui & obtinui.

5 Quamvis quis contrarium ſtatuere poſſit per rationes, quas tradunt:

Dan. Moller. d. c. 38. n. 1. & ſeqq. Menoch. de retinend. poſſeſſ. remed. 5. n. 26. & ſeqq. & de recuper. poſſeſſ. remed. 13. n. 72. verſ. quarta eſt cõcluſio. Br. in l. 1. §. hoc interdicto. ff de itin. actuque privato. n. 12. in med. verſ. nam. iſta non ſunt paria. Barthol. Cæpol. de S. R. P. n. 32. Petr. Paul. Pariſ. ad c. ſi diligenti. 17. x. de præſcr. n. 24.

Et quidem hoc in caſu unicum actum ad inducendã poſſeſſionem exigendi eiuſmodi ſervitia à ruſticis ſufficere tradit.

Dec. conſil. 117. incip. pro tenui. col. 3. n. 2. ante med. verſ quia etiam ex unicâ & conſil. 126. incip. in causâ domini. n. 2. verſ. & iſta quaſi poſſeſſio. & conſil. 127. incip. plura dubia. in pr. verſ. nam etiam ex unicâ. & conſil. 134. incip. viſo puncto. n. 1. verſ. quia etiam ex uno ſolo actu. Aym. Gravett. conſil. 124. incip. Ioannes Demenionis. n. 9. verſ. quod regulariter acquiritur. Ruin. conſil. 106. incip. in hâc lite. n. 9. verſ. & quamvis velit. lib. 5. Roland. à Valle. conſil. 47. incip. viſis juribus. n. 26. ibi, nam ſi ex unico actu. & ſeq. lib. 1. Iac. Menoch lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. q. 160. n. 2. & ſeq. Ioan. Borch. conſil. 9. incip. der Wolgeborne. *quæſt. 1. verſ. receptiſſima enim juris eſt. & ſeq. lib. 1.*

6 Similiter, ſi quis cum minore contrahit, & ab eo, tutore auctore, bona immobilia emit, attamen, ſi poſtea à minore ſolennitates juris, puta, decretum magiſtratus, & ſimilia interveniſſe negentur, emptori incumbit onus probandi. Et quamvis de hac deciſione antè paucos annos in his terris inter nobiles V. St. & inter M. Sch. maxima fuit controverſia, cui onus probandi, ſolennitates juris interveniſſe, vel non, injungeretur, an emptori Martino Sch. an verò minoribus, ſeu adverſariis nobilibus V. St. in ſupremoque judicio curiali Lipſenſi 24. *Febr. Anno* 1608. pronunciatum fuit, quod minoribus nobilibus, hoc onus probandi incumbat, quę ſententia etiam in puncto leuterationis 27. *Maii. Anno.* 1608. eſt confirmata.

7 His tamen non obſtantibus contraria opinio, quòd ſc. non minoribus, ſed emptori onus probandi incumbat, in puncto juris verior eſt.

per text. expr. in l. quæcunque. 13. §. ult. ff. de publ. in rem actione.

Quia decretum, & alia requiſita, quę intervenire debent in venditione prædiorum minorum, eſt ſolennitas extrinſeca.

Br. in d. l. quæcunque. 13. §. interdùm. 1. n. 1. & eleganter. in l ſciendum. 39. ff de V. O. n. 2. & ſeqq. Bl. in d. l. quæcunque. 13. §. qui à pupillo. ult. in princ. Menoch. lib. 3. præſumpt. 132. n. 3. Iaſ. in d. l. ſciendum. 30. n. 15.

8 Solennitates autem extrinſecæ non præſumuntur interveniſſe, niſi ab eo, qui eas interveniſſe dicit, probentur:

Br. d. l. ſciendum. 30. n. 5. Bl. in d. l. quæcunque. 13. §. qui à pupillo. ult. ff. de public. in rem action. in pr. & in d. l. ſciendum. 30. n. 1. & ſeq. Iaſ. eod. n. 11. ſub fin. verſ. ego aliter definio. & n. 15. & ſeqq. & n. 22.

Deindè, quia ſi ſtatuto inductum eſt, ut alienatio, certis ſolennitatibus non adhibitis, in forenſem facta non valeat, ſufficit ſi demonſtretur alienationem in forenſem factam, etiamſi non probetur, ſolennitates ſtatuti fuiſſe ſervatas.

Hercul. Mareſcott. (ubi ita in curia Romana. 23 Iunii. Anno 1572. judicatum refert) lib. 1. var. reſolut. c. 59. incip. in materia. n. 5. Oldrad. conſil. 779. n. 3. Curt. Sen. conſil. 72. n. 1. Paul. de Caſtr. conſil. 89. incip. poſſet quis dicere. n. 2. lib. 2. Carol. Rum. conſil. 120. n. 5. lib. 4.

Et ita in terminis concludunt; *Bl. in d. l. quæcunque. 13. §. qui à pupillo ult. poſt pr. quem ſequitur. Felin. in c. ex literis. 3. x. de probat. n. 12. verſ. & ſi dubitatur an judex. Gadd. tract. de contrah. ſtipul. c. 3. concluſ. 13 n. 209. Cujac. in d. l. ſciendum. 30. ſub fin. ff. de V. O. Olden. tract. de probat. dictor. & factor. reg. 15. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. probare. 1. n. 5. verſ. ſi verò in contractibus.*

Atque ita in dictâ causâ in judicio appellationũ, quod Dreſdę habetur reformatis prioribus ſententiis 3. *Dec. Annò* 1608. judicatum, & poſtea, 11. *Iulii. Anno* 1609. in puncto leuterationis confirmatum eſt.

Debitor etiam, qui ſe creditori ſuo ſolutionem feciſſe contendit, eius rei probationem præſtare debet: *text. expr. in l. 1. C. de probat. l. ſolutionem. 25. C. de ſolut. Iaſon. in l. in illa ſtipulatione. 8. ff. de V. O. n 15. verſ ſed contra hoc videtur. Beuſt. ad l admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 10. Gl. ult. in d. l. 1. C. de probat.* 9

Nota tamen elegantem cautelam, per quam onus probandi in creditorem transferre, tuq́ue, ſi is in probatione deficiat, à debito, etiamſi totum non exſolveris, liberari poſſis, puta, ſi tu ab aliquo mutuo accepiſti certam pecuniæ ſummam, & debitum contradixiſti, tuq́ue debitum negare non potes, nec audes, dicis tamen te totum debitũ exſolviſſe, mutuumq́ue integrum reſtituiſti, creditor quidem fatetur, ſe debitum recepiſſe, verùm non totale, & integrum, ſed tantùm partem pecuniæ, & ideò, ſi is particularem ſolutionem probare non poterit, tu liberatus eris: Et quanquam in hoc caſu aliud dicendum videtur 10

per text. expr. in l. teſtium. 18. C. de teſtib.

ubi manifeſtò dicitur, quòd debitor, qui vel totum, vel partem ſolviſſe dicit, illud probare tenetur. Attamen *in d. l. teſtium.* 18. dicitur, de creditore, qui particularem ſolutionem ſibi factam negat, totumq́ue debitum poſtulat. Secùs autem eſt in caſu noſtro, ubi creditor ſolutionem fatetur, ſed non totalem, ſed tantum particularem, tunc rectè onus probandi creditori, ſe non totalem, ſed tantùm particularem accepiſſe injungitur.

Primò, quia ubicunque negativa eſt cauſa, & fundamentum intentionis alicujus, ſive agentis, ſive excipientis; ſemper ei, qui negat, probatio incumbit, *ut paulò pòſt dicetur.* 12

Hoc autem in caſu creditoris, actoris negativa ſe totum debitum non accepiſſe, cauſa & fundamentum eſt ſuę intentionis.

Deindè, quia forma intrinſeca, modusq́; ille, & ſolennitas, quē lex de neceſſitate in aliquo actu adhiberi velit, ſemper præſumitur, donec ab eo, qui aliter factum eſſe contendit, doceatur 13

l. ſciendum. 30. ff. de V. O. ubi. Br. in pr. n. 1. n. 5. & ſeqq. Iaſon. eod. n. 1. n. 28. & ſeqq. Bl. ibid. n. 1. & ſeqq.

De formâ autem & ſolennitate intrinſecâ ſolutionis eſt, ut ea non pro parte, ſed in totum fieri debeat neceſſariò.

l. tutor. 41. §. 1. ff. de uſur. l obſignatione. 9. C. de ſolut. l. ult. C. debitor. vendit. pignor. imped. non poſſe.

Tertiò, quia nemo prꝑſumitur ſibi incommoda creare, & ex ſuis incommodis alterius commoda & utilitatem augere: 14

l. cũ de indebito. 25. poſt pr. ff. de probat. l. præſ. s. 6. C. d. ſervit. & aqua.

Particularis autem ſolutio creditori affert incommoda, debitori commoda.

l plane. 3. ff. famil. erciſc. l. cum hi. 8. in cauſa. 9 ff de tranſact.

Quartò, quia jura non præſumunt & admittunt particularem ſolutionem, ſed potiùs totalem,

d. l. tutor. 41. §. 1. d. l. obſignatione. 9. d. l. ult.

Qui autem præſumptionem juris pro ſe habet, transfert onus probandi in adverſarium. 15

Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 8. n. 5. n. 12 & nu. 19. Specul. lib. 2. partic. 2. tit. de probat. §. probare. 1. num. 11. verſ. item quod præſumptio transferat onus probandi in reum. & §. videndum. 3. n. 10. verſ. item præſumptio trans onus.

Atq; ita ante triennium, Menſe Iun. An. 1610, in quadã cauſa obtinui, & poſtea deprehendi per ratiocinationẽ idem ſentire 16

Petr. Coſtal. ad l. ut vim atq; injuriam propulſemus. 3. ff. de juſtit. & jure. n. 11. & n. ſeq. Munoz. ab Eſcabr. tract. de ratiocin. c. 37. n. 1. & n ſeq.

Emptor inſuper, ſi is merces vitioſas dicit, & ob id precium ſolvere nolit, vel ſi ſolverit, repetere velit, venditor verò id neget, hoc probare debet: 17

Eleganter Daniel Moller. lib. 1. ſemeſtr. c. 45. per tot.

Prout etiam creditor, qui dicit ſe pignus amiſiſſe, hoc probare tenetur. *l. creditor. 15. ff. de pignor. action. elegant. Pract. Papienſ. in ſua practic. in formâ reſponſionis libelli in actione hypothec. §. cedente, & in eum transferente. n. 8.* 18

19 Sed quæritur, ſi creditor dicit, ſe pignus caſu amiſiſſe, debitor verò dicat dolo, vel culpâ perdidiſſe, cui onus probandi injungatur? Dicendum videtur, quòd creditori; quoniam qui caſum allegat, eum probare debet, ut concludunt:

Bl. in l. ſi quis ex argentariis. 6. §. prætor ait. 5. ff. de edendo. n. 2. Br. eod. n. 2. ſub fin.

20 Sed in hoc caſu ſic diſtinguere placuit. Si creditor dicit ſe pignus per eiuſmodi factum amiſiſſe, quod ſuâ naturâ inſpectâ facilè ſine culpâ evenire non ſoleat, puta, ſi dicit ſe furto, vel incendio, &c. pignus perdidiſſe, & tunc culpa creditoris præſumitur, niſi probetur caſus.

arg. l. nam ſalutem 3. §. cognoſcit. 1. poſt. pr. ff. de offic. præf. vigil. l. cum duobus. 52. §. damna. 3. ff. pro ſocio. l. ſi vendita. 11. ff. de commod. & peric. rei venditæ.

Si verò tale factum allegat, quod ut plurimùm evenire ſolet ſine culpâ, putâ, ſi dicit pignus ſe amiſiſſe vi hoſtium, impetu aquarũ, &c. & tunc culpa abſuiſſe præſumitur, donec probetur.

l. contractus. 23. ff. de R. I. l. 25. §. 6. ff. locati.

Et ita concludit in terminis

Hartman. Piſtor. (ubi rationes aſſignat, & communem teſtatur) lib. 1. quæſt. 18. incip. in caſu, quo is cui res aliqua fuit cõmiſſa. n. 3. ſub fin. verſ. probatâ v. amiſſione. n. 4. n. 5. 6. & ſeq. uſque ad fin. Iaſon. in l. ſi quis ex argentariis. 6. §. prætor ait. 8. ff. de edent. nu. ult. verſ. item circa diſtinctionem. Br. in d. l. ſi quis argentariis. 6. §. an & hæredi. ff. de edend. nu. 1. verſ. quandoque rem eſſe amiſſam. & n. 4. ibi, ſecundò videndum eſt. & in l. ſi creditor. 4. C. de pignor. action. n. 6. ibi, quæro quis probabit culpam. Bl. eod. num. 3. verſ. tu dic. quod utraque opinio. Pract. Papienſ. in forma reſponſionis libelli in actione hypothecaria. d. §. cedente & in eum transferente. n. 7.

21 Pręterea actores, ſeu petitores hæreditatis, ſi hæredes eius, qui hæreditatẽ vel res hæreditarias occupavit, conveniunt, non poſſunt illis juramentum legale deferre, ut ſcil. hæredes ob defectum non confecti inventarii, mediante juramento, res hæreditarias reſtituant, ſed ipſis actoribus, ſeu petitoribus injungitur probatio rerum ad hæreditatem pertinentium.

Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 126. n. 1. & ſeqq. quem. ibid. in addit. elegantibus rationibus confirmat Iac. Schult. n. 164. & ſeqq. uſque ad fin.

22 Regula generalis tamen ſupra *n. 1* tradita, notabiliter fallit, ſi actor, vel reus in negativâ intentione ſe fundat, tunc ei, etiamſi neget, onus probandi incumbit.

per text. in l. pen. §. docere. 2. ff. ne quis eum, qui in jus vocab. vi exim. Gail. lib. 1. de P. P. c. 18. n. 14. & ſeqq. Pract. Papienſ. in formâ libelli, quo agitur ad dotem vel uſumfr. §. ac etiam alimentis ſibi de jure debit. n. 3. poſt. med. verſ. circa ſecundum dico. Petr. Peck. lib. 5. de teſtam. conjug. c. 45. n. 2. elegant. Iaſon. (ubi communem dicit & limitationes affert) in l. in illa. 8. ff. de V. O. n. 14. 15. 16. & in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. 6. ff. de re judic. n. 7. & in d. l. pen. §. in eum. 1. ff. ne quis eum, qui in jus vocab. n. 2. Br. in d. l. pen. §. docere. 2. n. 2. & in d. l. in illa. 8. (ubi etiam limitationes) ff. de V. O. num. 5. & ſeqq. & in d. l. de ætate. ff. de minor. n. 12. in med. verſ. aut non, & tunc ſi unus allegat. Bl. in d. l. pen. §. docere. 2. n. 2. Felin. in c. ſuper his. x. de excuſat. n. 16. Alex. conſil. 39. incip. viſo themate. num. 1. vol. 1. & conſil. 37. viſo & opportunè. n. 13. vol. 2. & conſil. 123. incip. viſo proceſſu cauſæ. nu. 2. vol. 7.

23 Quapropter ſi debitor affirmat creditori ex fructibus bonorum, in quæ immiſſus fuit creditor, & ea aliquandiu poſſedit, ſatisfactum eſſe, & eadem bona repetere velit, creditor verò id contra negat cum creditoris negativa ſit cauſa, & fundamentum eius intentionis, ideoque meritò ei onus probandi, ſibi ex fructibus non eſſe ſatisfactum, incumbit:

Daniel. Moller. (ubi ita in judiciis obſervatum teſtatur) lib. 4. ſemeſtr. c. 19. num. 1. & ſeqq. ubi allegat. Ioan. Petr. Surdum. tract. de alimen. tit. 4. quæſt. 26. n. 8. Cavalcan. tract. de uſufr. mulieri relict. n. 166.

XXXVIII.

De termino probatorio, intra quem probationes perfici debent.

SUMMARIA.

1 Iure communi terminus probatorius eſt arbitrarius.
2 Iure Saxon. certus terminus eſt præfixus.
3 Termino probatorio elapſo, quis ad probandum ampliùs non admittitur, etiam in ſecunda inſtantia, ſed totâ cauſâ cadit, quamvis ex juſtis cauſis fuerit impeditus. n. 4. 5. 6. 9.
7 Terminus probatorius eſt peremptorius & excluſivus aliarum probationum.
8 Termini lapſus inducit renunciationem & contumacem privat ſtatim ſuo jure.
10 Termino elapſo, judex non poteſt alium terminum, etiamſi à parte petatur, concedere.
11 Terminus probatorius etiam eſt peremptorius in reo.
12 Etiam in cauſis criminalibus.
13 Etiam in cauſis ſummariis, & incidentibus, & ſive ante, ſive poſt litem conteſtatam emergentibus. 14. 18. 19. 21.
15 Summariæ cauſæ ideo tales dicuntur, ut in illis terminus ſit magis peremptorius.
16 Nũcians novum opus intra quantum tempus de jure ſuo docere debet, n. 17.
20 ICtorum VVittenbergenſium reſponſum affertur.
22 Sententia judicii Curialis Lipſenſis affertur.
23 Confirmatur in ſupremo Parlamento Dreſdenſi.
24 Iure Saxon. terminus probatorius eſt fatalis, & competit ipſo jure, parte non petente.
25 Secùs eſt jure communi.
26 Terminus probatorius quando incipit currere. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. ubi ampliationes, & limitationes.
36 Terminus probatorius an à tempore rei judicatæ, an verò remiſſorialium currit, ſi ab interlocutoria fuerit appellatum.
37 Tempus termini probatorii eſt continuum.
38 An ſufficiat, intra terminum probatorium obtuliſſe articulos, & nomina teſtium, an verò requiratur, ut probatio plenarie ſit perfecta. n. 39. 40. 41.
42 An ſufficiat, ſi nomina teſtium, & articuli in ultimo die termini offerantur. n. 43
44 Clauſula de additionalibus articulis eſt irrelevans. 45.
46 In locum demortuorum teſtium, alii non poſſunt ſubſtitui.
47 Directorium teſtium an liceat poſt terminum mutare.
48 Interrogatoria ad examen teſtium exhibita an poſſunt revocari, & num nomen teſtis poſſit mutari, vel inſtantiæ renunciari. n. 51. 52. & 53.
49 Si quis ſemel articulos, & teſtes produxit, an revocationi & pœnitentiæ locus ſit.
50 Sententia ſupremi Parlamenti Dreſdenſis affertur, item reſcriptum Electorale.
54 Non ſufficit teſtium nomina intra terminum obtuliſſe, ſed inſuper requiritur, ut producens in termino productionis compareat, & teſtes realiter producat.
55 Terminus productionis eſt peremptorius.
56 Captivitas, ægritudo, peſtis graſſities an pro juſtis impedimentis habentur, ubi ICtorum VVittenbergenſium reſponſum affertur. n. 57.
58 Minor adverſus omiſſam probationem an reſtituatur. 59. 60. 61.
62 Major ſi ejus advocatus terminum probatorium elabi paſſus eſt, an & quatenus reſtituatur adverſus omiſſam probationem. n. 63. 64. 65. 66.
67 Terminus probatorius an & quatenus poteſt prorogari. & n. 68. 69. 70. 71.
72 Si quis eſt impeditus in unius vel plurium teſtium productione, an plures alios producere poteſt, ſi alium terminum impetraverit. n. 73. 74.
75 Quæ de termino probatorio dicta ſunt, an etiam extendantur ad inſtrumenta, ita, ut inſtrumenta poſt ejuſmodi terminum elapſum non poſſint produci.
76 Si quis ſententiam, per quam ei onus probandi injunctum fuit, per leuterationem ſuſpendit, & leuterationem vel tacitè deſeruit, vel illi expreſsè renunciavit, an & quatenus tunc terminus probatorius currere incipiat. n. 77.
78 Plus operatur & nocet lapſus temporis, quam expreſſa renunciatio.
79 Purgatio moræ an poſt terminum probatorium admittatur?
80 Terminus probatorius in modum præſcriptionis ſtatutus intelligitur.
81 Quando quæſtio eſt de momento, tunc ea quæ poſt fiunt, licet in continenti, non videntur ineſſe.
82 An ſola publicatio atteſtationum ulteriorem productionem impediat; an verò inſuper requiritur, ut pars atteſtata didicerit, n. 83. 85. 86. 87.
84 Probationes ſunt ampliandæ non coanguſtandæ.
88 An conſtitutio Saxon. etiam extendatur ad inſtrumenta & documenta literaria, ita ut hæc poſt publicationem atteſtationum amplius produci non poſſint, n. 89. 90.
91 An & quatenus inſtrumenta poſt publicationem atteſtationum denuo reperta, poſſunt produci. n. 92. 93. 94. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102.
95 Expl. gloſſa ad text. germ. in Landr. lib. 2. art. 62. ſub lit. F.
103 Teſtes poſt publicationem atteſtationum noviter reperti, an poſſint produci. 104. 105.
105 Qualitas adjecta verbo reſtringit diſpoſitionem.
106 Traduntur duæ elegantes cautelæ actorem in termino probatorio circumveniendi, adhoc ut cauſâ cadat. 107. 108. 109.
110 Reus dilationi ſibi datæ, ad hoc ut actorem à beneficio probandi excludat, renunciare non poteſt.

VIſis ſpeciebus probationum, & cui onus probandi incumbat, ſequitur conſiderare tempus, & terminum, intra quem articuli probatorii offerri probationeſque perfici, & conſummari debeant. 1

Et quidem jure communi dilationes probatoriæ, ſeu terminus probatorius eſt arbitrarius, relinquiturvè judicantis arbitrio, qui ſecundum qualitatem cauſę, & perſonæ, item ſecundum diſtantiam locorum, moderabitur, quantum tempus ei, cui onus probandi incumbit, ad probationes deducendas indulgeri debeat:

Nov. Elect. Aug. part. 1. conſt. 16. in pr. Itẽ. Proceß-ordn. c. 20.

text. expr. in l. 1. C. de dilat. c. induci. e. 4. §. ſpacium. c. 3. q. 3. Zobel. part. 1. diff. 35. n. 1. & differ. 36. nu. 1. v. jure civili. & n. ſeq. & n. 9. Fachſ. diff. 55 1. verſ. ſoluta eiuſmodi. Reinh. part. 4. diff. 26. Mynſ. ad c. in cauſis Eccleſiaſticis. 15. x. de teſtib. & atteſtat. num. 1. 2. & ſeqq. Bl. in d. l. quoniam. 1. C. de dilat. num. 1. & ſeq. & in l. in pecuniariis. 10. ff. de fer. n. 6. Matth. Col. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 33. in med. & part. 1. deciſ. 121. n. 2. Iac. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent. 1. caſu. 52. n. 1. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſ. 53. n. 20. & obſer. 91. (ubi ita in Camerâ obſervari teſtatur) n. 13. Br. in d. quoniam. 1. C. de dilat. in pr. & n. 1.

Quamvis hoc in caſu etiam jure communi terminum probatorium eſſe ſex ſeptimanarum ſtatuat

Weſ. in comm. ff. de probat. n. 8. poſt pr. verſ. terminus autem qui præſtituitur. Gl. lat. ad. text. germ. Landr. lib. 1. art. 62. ſub lit. F. poſt pr. verſ. veruntamen quoad ipſam quantitatem.

Iure Saxon. vero per conſuetudinem inductum eſt, ut terminus probatorius ſit ſex ſeptimanarum, & trium dierum. 2

text. expr. im Landr. *lib. 1. art. 62. §.* Gezeugniß ſol man in ſechs Wochen vollkommen. Weichb. *art. 75. & art. 86.* Proceß vnd Gerichtsordn. *Ioann. Georgii Electoris Saxoniæ. c.* von der Beweiſung. *20. in pr. Zobel. d. part. 1. differ. 51. Reinh. d. part. 4. differ. 26. Chilian.* König *in ſuo proceſſu. C. 71. Gl. lat. ad text. germ.* im Landr. *d. lib. 1. art. 62. ſub lit. F. poſt pr. & gl. germ. in d. lib. 3. art. 82. n. 3. Coler. de proceſſ. execut. d. part. cap. 2. n. 33. & ſeqq. uſque ad. n. 37. & part. 1. deciſ. 121. num. 2. & ſeqq. Rotſchutz in ſuo proceß. part. 1. art. 16.*

n. 1. &

n.1.& n.9 Michael Teuber.in ſuo proceſſ.cap.20.in not.verſ. Die Beweiſungs Artickel ſolln. *Modeſt. Piſt.part. 4.q.132. nu.10.ſub fin. Rauchb.part.2.(ubi rationem affert,cur tres dies adjiciuntur)q 24.n.23. poſt pr.Schneid.ad §.in bonæf. 30.inſtit.de action. n.20.Beuſt. ad l.nam poſteaquã.9.in pr.ff.de jurej.nu.19.& ad l.admonẽdi.31.ff.eod.n.422.*

3 Quo elapſo ampliùs quis ad probandum non admittitur.

Barthol.Blarer.in comm.ad l.diffamare.3.C.de ingen.manumiſſ.c.8. nu.3.ibi,& quod termino.& ſeq.Practic.Papiens.(ubi ampliat) in forma libelli pro legato rei ſingularis.gl.coram vobis.n.160.ibi, & ex hoc habes. n.161.& n.162.Chil. Rönig *in ſuo proceſſ.c.71.n.4.verſ.* denn wenn er das nicht thut. *& ſeq. Zobel. part. 1. differ. 36.poſt princ.*

4 Etiam in cauſa appellationis *Ioann. Petr. Surd.conſil. 8. incip in judicio quod. n. 6.ſub fin. verſ. ſed contrariam ſententiam. n. 7. & ſeqq. Hartm.Piſt.(ubi nos hoc jure uti dicit) q. 24. incip.in appellationis causâ. n.4. lib. 4.*

5 Sed totâ causâ cadit, reusque definitivè abſolvitur, ita ut actori, ne quidem refuſis expenſis, aut præſtitâ cautione, de proſequenda lite ad novam actionem aditus pateat

Proceß vnd Gerichtsordn.*Ioann. Georg. Electoris Saxon. d. c. 20. col.6.verſ.*ſondern des angemaſten Beweiſes. *& ſeq.pag. 56. Iacob Schult.in addit.ad Matth. Coler. deciſ. 104. incip. jure communi. n. 30. part.1. Barth. Blar.in l.diffamare.3.C.de ingen.manumiß. c.8.n.2.verſ. ſic actionem perdi. & ſeq.*

6 In tantum,ut,licet quis intra terminum juſtis de cauſis fuerit impeditus, quo minùs articulos & nomina teſtium offerre, & alia ad probationem neceſſaria facere potuerit,tamen per lapſum termini adeò conſtituatur in morâ, ut de inceps cum probatione ſuorum impedimentorum non ſit audiendus.

Matth.Coler.de proceſſ.execut.part.1.c.2.incip.circa hunc.paſſum.n. 33. poſt med. verſ.ex quo ſatis patet. & ſeq.

Non obſtante, quod contraium velit.

Chilian. Rönig.*in ſuo proceſſ.c.71.n.4.in med.verſ.* Es were denn ſache. *Sigiſmund.Scacc.(ubi multa impedimenta recenſet,& quomodo ea probari poſſunt. tradit) lib. 2. de judic.c.3.incip.præſtito juramento.q.4. n.67.& ſeqq.Bl.in l.in pecuniariis.ult.ff.de fer.& dilat.n.8. verſ. & hoc verum niſi in princ.& conſil.434.incip.ſuper eo,quod quæritur.nu.1.verſ. & hoc eſt verum,niſi allegaret.& ſeq lib.4.Gemin.conſil.91. n.ult.ſub fin. verſ. nec obſtat.*

7 Propterea quod terminus probatorius ſive de jure communi,ſive municipali,vel conſuetudinario vel ſtatuario, vel à judice ſtatutus, ſit peremptorius & excluſivus omnium aliarum probationum.

Matth.Col.de proceſſ.execut.part.1.c.2.n. 33.verſ.cum terminus probatorius ſit. Rönig.*d.c.71.n.4.verſ.terminus enim probatorius eſt.Sigiſm. Scacc.de judic.lib.2.d.c.3. q.1.n.21. & ſeq.Gl.in Clem.1. tit.de except. verb.peremptorio.Alex.conſil.101.incip.viſo proceſſu.n.4.verſ.& terminus ille.lib.2.Tuſch.tom.8.verb.terminus.concl.67.n.6.& ſeq.per tot.Specul.lib.2.part.1.tit.de dilationibus.§.videndum. reſtat.n. 7.verſ. quid ſi data eſt.Felin.in c.licet cauſam.9.x.de probat.col.10.n.17.ibi,limita tertiò.Bl.in l.ult.ff. de fer.& dilat. n. 1. n. 2.n.8.ſub fin. verſ. ex prædictis concludendo.ex n.9.Iaſon.eod.n.6.poſt pr.verſ.ex quo infert.(ubi ampliat. & limitat.) c. 7. & ſeq. Paul.de Caſtr. in l.oratione. 7. ff. eod. n.2.(ubi communem dicit.)v.& ex hoc.& in l.in pecuniariis.ult.ff.eod.n. 12. Ioach.Scheplitz ad conſuetud.Marchic.part.2.tit.7.§.9.n.2.ſub fin.verſ.& hunc terminum.n.3.& n.ſeq.*

8 Eiuſdemque lapſus renunciationem inducat. *Barth. Blar. in l. diffamari.3.C.de ingen.manumiſſ.c.8.incip.inventando.n.7.* & contumacem privet ſtatim jure ſuo

Practic.Papienſ.in forma libelli pro legato rei ſingulares.gl. coram. vobis.n.160.ibi,& ex hoc habes.& n.161.

9 Etiamſi in ſententia nòn exprimatur,ut ſit peremptorius

Specul.tit.de dilat.§.videndum.n.7.verſ.quid ſi data eſt,Paul.de Caſtr. in l.oratione.ff.de fer.& dilat.n.1.& ſeq. & Iaſon.in l. ult. ff. eod. n.6. Natta.conſil.251.incip.ſuper novo dubio.n. 1. Scacc. de quæſt. 1.n.22. Panorm. in c. Paſtoralis. in pen. col.verſ.quæro an terminus.x.de except. Barthol. Blarer. in l. diffamare. C. de ingen.manumiſſ.c.8.n.2.verſ.terminus enim ille.& ſeq.

Cum is, cui juſta impedimenta obveniunt, debuiſſet maturè pro impetrandâ dilatione inſtare, & impedimenta illa allegare, *veluti ita ſtylus & quotidiana experientia teſtatur.*

10 Et hic terminus uſque adeò peremptorius eſt, ut eo elapſo, judex nec ex officio, nec ad inſtantiam partis alium terminum concedere,& aliquem ad probationes admittere poſſit.

Gl.lat.ad text.germ. Landr.*lib.1.art.62.lit.F.verſ.hoc tempore item effluxo.Fachſ.differ.51.verſ.termino v.elapſo,Zobel.part.1.differ.36.n. 4.Matth.Col.deciſ.121.n.4.ibi,& hoc adeò verum eſt.part.1.Iaſon.in l. in pecuniariis.ult.ff.de fer.& dilat.n.8.n.9.verſ.amplia quartò.& n.23.*

Veluti etiam ita in judicio ſupremo appellationum judicatum,& eiuſmodi prorogationem poſt terminum elapſum impetratam,ad partis adverſæ contradictionem tanquam ſub & obrepticiam fuiſſe rejectam teſtatur

Reinh.Roſa in addit.ad Dan.Moll.conſtit.Sax.part. 1.conſtit. 16. n. 10.lit.B.ſub fin.verſ.hinc in ſupremo.& ſeq.

Quamvis de jure communi contrarium velit.

Cæſar Contard.in l.diffamari.3.C.de ingen.manumiſſ.c. 5. n.98.ibi, quod ſi terminus. & n.ſeq. Nicol. Boër. deciſ. 283. n. 19. verſ. deinde ſi lapſo. & ſeq.

Quod procedit nedum in actore, ſed etiam in reo *Bl.in l. in* 11
pecuniariis.ult.ff.de fer.& dilat.n.2.ibi,tertiò nota.Iaſ eod. n. 9. ibi, amplia tertiò,ut in ſeq.concluſ.n.1.dicitur. Sigiſmund.Scacc.lib.2.de judic.c. 3. incip. præſtito juramento quæſt. 1.n.26.

Et quidem non ſolùm in civilibus, ſe etiam in criminalibus 12
cauſis,quemadmodum uſus practicus docet, & ego aliquandò in contingentiâ facti habui.

Prout etiam is cauſis ſummariis,nam & in his terminus pro- 13
batorius eſt peremptorius, etiamſi à judice non exprimatur.

Br.in extravag.ad reprimendum. verb. in termino. n. un. verſ. ex quo patet. Iaſ.in d.l.in pecuniariis.ult. ff.de feriis.n.11. ibi, amplia ſextò Sigiſm.Scacc.lib. 2.de judic. d. c. 3. q. 1. n. 27. & n.ſeq. Ludov. Roman. 226. incip. ultra pr. n. 5.

Quia licet in cauſis ſummariis de plano ſine ſtrepitu & figura judicii procedatur. *Clem.ſæpè.de V.S.* & omnia ea ſublata cenſeantur,quæ ſunt juris poſitivi.

Ludov.Romã.conſil.248.incip.hac ſentẽtia.n.3.ibi,tertio dicitur.lib.1.

Hoc tamen non ita eſt accipiendum, quaſi in cauſis ſummariis pro lubitu vagari,& quandocunque agere & procedere liceat,ſed ita,ut dilationes, quæ aliàs in cauſis ordinariis ad certum,& quidem prolixius tempus ſunt aſtrictę,abbrevientur & auguſtentur.

Iaſon.in d.l. in pecuniariis.ult.num.3.verſ. nam licet. Tuſch. tom. 7. verb.ſummaria. concluſ. 892. n.1. & n.3.

Unde etiam cauſæ ſummariæ dicuntur,non ideò,quod in illis 14
ſummatim reſpectu probationum cognoſcatur,& exactę probationes non requirantur, ſed quia breviores termini, & dilationes dentur.

Br.in l.Carbonianum.§.cauſæ.ff.de carbon. edict.n.3. verſ.ſed dicitur ſummaria.& in l.ſi quis.§ ſi quis ex his.ff.de liber.agnoſ.n.3.& in extravag.ad reprimendam.verb.ſũmariè.col.3.verſ.ſed dico ſummatim.& ſeq.

Aliàs enim per facile fraus legi inveniretur,ut quis elapſo hoc termino ſub prętextu cauſę ſũmarię ad probãdũ admitteretur.

Imò dum cauſæ ſint,& dicantur ſummarię,terminus eò ma- 15
gis debet eſſe peremptorius, & excluſivus

Felin.in c.licet cauſam. x. de probat. n. 18.in med. verſ. limita quartò niſi loquantur. & ſeq.

Unde licet nunciatio novi operis per ſe ſit cauſa ſũmaria.*latè* 16
Iacob Schult.obſer.3.n.171.& ſeq.per l.1.ff.de novi oper nunciat,& denuncians de jure communi intra trium Menſium ſpacium de jure ſuo,quominùs quis ędificare,& novum opus facere poſſit, docere debeat *l.un.C.de novi oper.nunciat.c. ult.x. eod.Gail. (ubi ita in Camera imperiali.21.Febr. Anno 1564. in cauſa* Jacoben Nellingers *contra* Werner Wolchher *pronunciatum teſtatur) lib. 1. obſ. 16. incip. etſi nunciatio. n.17.*

In foro Saxonico tamen ſecùs eſt, & pro tribus Menſibus 17
juris communis, terminus ſex ſeptimanarum & trium dierum eſt inductus,veluti ita non tã à veteribus Scabinis Anno 1546. gegen Weiſſenfels / quàm à modernis ad conſultationem Senatûs D. reſponſum fuiſſe teſtatur

Dan.Moller.lib.1.ſemeſtr.c.44.incip.jure communi.n.1. verſ. in Scabinatu ad conſultationem. & ſeq. uſque ad fin.

Quemadmodum etiam in cauſis,& punctis incidentibus,ſive 18
ante,ſive poſt litem conteſtatam emergunt,terminus probatorius etiam eſt fatalis,& peremptorius.

Br.in l.in pecuniariis.ult.ff.de fer.& dilat.col.3.verſ. quæro de intellectu.Bl.eod.n.8.verſ.unde ſive aſſignetur.& ſeq.Iaſon.ibid.n.7.(ubi in hoc neminem contradicere dicit) verſ. primò amplia iſtam. & ſeq. Paul. de Caſtr.in l.oratione quidem.7.ff.eod.nu.2.verſ.& habet locum. & ſeq. Sigiſm.Scacc.lib.2.de judic. d.c. 3.incip. præſtito de juramento.q. 1.n. 23. verſ.ſed etiam in dilatione. & ſeq.

quoniam in cauſis incidentibus non proceditur ſummariè ratione ordinis,ſed in illis attenditur ordo ipſius cauſæ principalis.

Br.in d.extravag.ad reprimendum.verb.ſummariè. col.3.in med. verſ. nec dico hoc vel aliis.& verſ. ſeq.

Atque ita etiam Inclyta Facultas Iuridica Lipſenſis 30. *Iunii* 19
Anno 1618.ad conſultationem I.S.pronunciavit.

Ob wol einer Gegentheil vorgibt/daß der *terminus Saxonicus ſex ſeptimanarum, & trium dierum* binnen welchen die Beweiſung verführet werden ſol / vnd nach verflieſſung deſſelben ferner nicht zugelaſſen/auff die *cauſas ſummarias,& quidem incidentes & emergentes* nicht zu extendiren/ ſondern einer mit dem Beweis vnd Gegenbeweis in ſolchen Sachen zugelaſſen werde / ob gleich der *terminus probatorius* verfloſſen.

Dennoch aber vnd dieweil /die Sächſiſchen Rechte/vnd ſonderlich die Churf.*Conſtitution* hierinnen kein Vnterſchied machen/ ſondern in gemein verordnen/ daß ein jeglicher Part / dem Beweiſung aufferlegt / innerhalb des rechtlichen Terminis der ſechs Wochen vnd dreyen Tagen ſeine beweis=Artickel einbringen/ vnd mit fleiſigem anhalten nichts ſol erwinden / dahero denn Partheyen nicht ghebühren will / ſolches einigherley

weiſe zu limitiren. So haben auch die Sächſiſchen Rechte vnd Churf. *Conſtitution* in den *cauſis ſummariis* ſo wol / als in andern Sachen/billich ſtatt. V.R.W.

20 Idem ICti Facultatis Iuridicæ Wittenbergenſis 12. *Auguſti Anno* 1618. reſponderunt

Auff ewre an vns gethane Frage / darüber jhr euch des Rechtens zu berichten gebeten habt erachten/ ſprechen vnd bekennen wir Dechandt/ *Senior* vnd andere/ *Doctores* der Juriſten *Facultet* in der *Univerſitet* Wittenberg in Rechten ergründet daß die Churf. *Conſtitution part. 1. conſtit.* 16. vnd andere Sächſiſche Rechte ſo *terminum probatorium pro fatali & peremptorio* halten/ auch *in cauſis ſummariis, incidentibus & emergentibus*, ſtatt habe. V.R.W.

In eandem ſententiam verbis fermè planè iiſdem 13. *Auguſti eiuſdem Anni* 1618. Scabini Lipſenſes pronunciarunt.

21 Notabiliter tamen fallit, ſi in ſententiâ interlocutoriâ non probationis propriè ita dictæ, ſed oſtenſionis vel demonſtrationis tantùm (einer beſcheinigung) fit mentio, & alterutri parti aliquid oſtendere tantùm, (zu beſcheinen) injungitur, tunc enim conſtitutio Saxonica non obtinet, nec terminus probatorius eſt peremptorius, ſed quis quocunque tempore, etiam termino probatorio elapſo, ad oſtendendum, & demonſtrandum admittitur, veluti ita in prætorio Lipſenſi 14. *Febr. Anno* 1618. *in cauſâ H.* Caſpar Werner vnd Conſorten/ des Jlmenaiſchen Seiger vnd Meſſinghandels *actorum ex unâ, & H. Ioachimi* Schlauderbachen *rei ex alterâ parte* eſt judicatum.

Ob wol wider klagenden Anwaldens eingegebene beſcheinung vorgewendet/ Sie were ohne ordentliche Artickel in einer weitleufftigen Schrifft informiter poſt lapſum termini probatorii in die Gerichte vbergeben: Dieweil aber dennoch Klägern in vnſerm den 10. Novemb. abgewichenes 1617. Jahrs publicirten Abſchiede keine ordentliche Beweiſung/ Sondern gebührliche Beſcheinigung des ienigen/ was jme zu ergründung der allegirten *competens pro fundandâ jurisdictione*, von nöhten/ aufferleget worden/ ꝛc. Als erſcheinet darauß ſo viel/ das Kläger an der aufferlegten Beſcheinung noch zur zeit nicht verſeumet/ ſondern damit billich zugelaſſẽ.

Et quamvis ad impugnandam hanc ſententiam poſtea objiciebatur. 1. Conſtitutionem Electoralem eſſe generalem, & ob id etiam generaliter accipiendam. *l. de precio. 8. ff. de publ. in rem action.* 2. Per hoc fraudem fieri prædictæ conſtitutioni, quæ tamen multis vigiliis excogitata, & unanimi conſenſu omnium ſtatuũ provincialũ recepta eſt, ad hoc, ut certus probationi terminus ſit præfixus. 3. In poteſtate judicis eſſe poſitum, ut pro arbitrio ſuo alterutri parti gratificari, & huic probationem, alteri verò oſtenſionem (beſcheinigung) imponere poſſit.

Sed quoniam probatio (beweiſung) & oſtenſio, ſeu demonſtratio (beſcheinigung) nomine differunt, diverſis nominibus appellantur, & conſequenter etiam diverſum jus in illis ſtatui debet. *l. idem 7. C. de codicill.* In totoque jure generi per ſpeciem derogatur. *l. in toto. 80. ff. de R. I.* Et jura ſingularia & ſtatuta strictè accipienda, & non extendenda. *l. in his. 15. & l. ſeq. ff. de legib.* Nec judex, utpote vir bonus, præſumitur, quod is alicui gratificari, & oſtenſionem (eine beſcheinigung) tantùm injungere velit, niſi materia ſubjecta hoc poſtulet per ea, quæ latiſſ. tradit *Maſcard. de probat. vol. 3. concl. 1137. n. 1. & ſeqq. per tot. Ludov. Rom. conſ. 479. incip. in eo quod. n. 2. verſ. eius a. dicti ratio. Menoch. lib. 2. præſumpt. 67. nu. 4. Alciat. de præſumpt. reg. 3. præſumpt. 9. n. 1.*

22 Ideoque prædictis rationibus non attentis, ſuperior ſententia vel decretum non ſolùm in judicio curiali Lipſenſi. 6. *Iun. Anno* 1618. his verbis:

Jn Appellation Sachen derer Anwald Joachim Schlaudersbachen Appellanten an einem/ Caſpar Werner vnd Conſorten Appellaten anders Theils / erkennen wir/ daß die *Appellation* in jhren *formalibus* beſtendig/ vnd zu gebührender Rechtsfertigung anhero erwachſen: Die *Materialia* belangend/ iſt auß den Acten allenthalben ſo viel zu befinden/ daß in erſter Jnſtantz wolgeſprochen/ vnd vbel davon appelliret / derwegen dieſe Sache an vorige Richter billich gewieſen wird. V.R.W.

23 Sed etiam in ſupremo Parlamento Dreſdenſi 5. *Decemb. Anno* 1618. per hæc verba: Jn Appellationſachen der verordneten vnd ſubſtituirten Anwälde Joachim Schlaudersbachen an einem/ Caſpar Werner vnd Conſorten am andern Theil/ erkennen von Gottes Gnaden wir/ ꝛc. Die materialia belangend/ erſcheinet auß allen ergangenẽ Acten ſo viel/ daß in ander Jnſtantz wolgeſprochẽ/ vnd vbel appelliret. Derwegen bleibet es bey dem in erſter Jnſtãtz am 14. Febr. dieſes 1618 Jahrs publicirten Abſchiede nicht vnbillich/ ꝛc. V.R.W. confirmata, vires rei judicatæ accepit.

24 Atque hic terminus probatorius eſt fatalis, & competit ipſo jure, quamvis per judicem non fuerit præfixus, vel à parte petitus.

Fachſ. diff. 51. verſ. & competit ille terminus. Zobel. part. 1. d. diff. 36. n. 4. Coler. de proceſſ. exec. d. part. 1. c. 2. n. 33. poſt pr. verſ. iſque terminus habeatur fatalis. Dan. Moller. in comm. ad conſtit. Sax. part. 1. conſt. 16. n. 3. Chil. König *in ſuo proceſſ. d. cap. 71. n. 2. ibi,* vnd weil dieſer Termin. *Gl. lat. ad text. germ.* im Landr. *lib. 1. art. 62. ſub lit. F. poſt pr. verſ. non verò opus eſt & verſ. nam illud tempus. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de dilation. §. 1. nu. 14. verſ. dic contra. & ſeq.*

Quod ſecùs eſt de jure communi, ubi terminus probatorius 25
non competit, niſi à parte petatur.

Gl. lat. ad text. germ. im Landr. *lib. 1. art. 62. ſub lit. F. poſt. pr. verſ. quod tamen catenus verùm eſt. Dan. Moll. ad conſtit. Sax. part. 1. conſtit. 16. n. 2. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 12. obſ. 4. n. 5. Bl. in d. l. quoniam. 1. C. de dilat. n. 1. v. nota dilationem. Mynſ. d. c. in cauſis. 15. x. de teſtib. n. 1. in med. Br. in d. l. quoniam. 1. n. 1. verſ. nota ſecundò.*

Incipit autem hic terminus currere ab eo ipſo momento, quo 26
ſententia, per quam alicui probatio injuncta eſt, vires rei judicatæ conſecuta eſt.

Fachſ. diff. 51. verſ. & currit illud tempus. Reinhard. part. 4. differ. 26. verſ. intellige von der Zeit an. König *in ſuo proceſſ. c. 71. num. 3. verſ.* Hierinn wird es dem. *Ioach. Scheplitz. ad cõſuetud. Marchic. part. 2. tit. 7. §. 9. num. 5. Zobel. d. part. 1. differ. 36. n. 3. Daniel. Moller. d. conſtit. 16. num. 4. Coler. d. part. 1. deciſ. 121. n. 3. G. lat. ad text. german.* im Landr. *lib. 1. art. 62. ſub lit. F. in med. verſ. terminus verò iſte incipit. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 16. n. 5.*

Veluti etiam ita noviſſimè eſt conſtitutum à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ

in Proceß vnd Gerichtsordnung *c.* von der Beweiſung. 20. *in princ. verſ.* von der Zeit anzurechnen. *pag. 51.*

Niſi in ſententia, in quâ alicui probatio eſt injuncta, aliquid 27
ſit annexum, quod ante probationem debet expediri, puta, prȩſtatio cautionis judicio ſiſti, & judicatum ſolvi, tunc enim terminus probatorius non à tempore rei judicatæ, ſed ubi illud expeditum, & cautio præſtita fuerit, currere incipit, *l. ſi cum ipſe. ff. de excuſat. tutor. l. intra utile. ff. de minorib.* Natta *conſil. 172. incip. in cauſa & quæſtione. num. 16. lib. 1. Anton. Teſſaur. deciſ. 10. incip. inſtantia cauſarum. n. 6. verſ. quia terminus non currit. & ſeq.* Veluti ita Scabini Lipſenſes 25. Maii Anno 1610. pronunciarunt. Jſt in rechthengigen Jnjurien Sachen erkandt worden/ daß Beklagter nochmals die zuerkandte *cautionem judicio ſiſti, & judicatum ſolvi* in einer gewiſſen Zeit zu beſtellen vnd den Beweiß/ ſo jhme vermöge des am 11. *Septemb. Anno* 1602. publicirten Vrthels nachgelaſſen worden/ innerhalb Sächſiſcher Friſt zu vollführen ſchuldig / So iſt ſolche Sächſiſche Friſt/ welche Beklagtem am 11. *Septembr. Anno* 1602. zu vollführen/ ſeines angemaſten Beweiſſes nach gelaſſen worden/ zu *computiren*, vnd zu verſtehen von der Zeit an/ als jhme võ Richterlichen Ampt zu beſtellen/ der Caution ein gewiſſer Termin ernennt vnd angeſetzt wird / vnd nicht von dem Tage an / da das Vrthel Krafft Rechtens erreichet. V.R.W.

Quod etiam noviſſimè confirmavit Ioann. Georg. Elector Saxoniȩ.

in ſua Proceß vnd Gerichtsord. *c.* von den *exceptionen.* 11. §. Es ſol aber gleichwol. 2. *ſub fin. verſ.* ingleichen dem Kläger. *pag. 29.*

Quemadmodum etiam eo in caſu, ubi reus contra mandatũ 28
actoris excipit, ab eo gvarandam & ſatis dationem poſtulat, vel aliam dilatoriam opponit, & eventualiter, ſi & quatenus illæ exceptiones rejectȩ fuerint, litem negativè conteſtatur, & ob id à judice interloquendo pronunciatur, aliter actorem perſonam ſuã legitimare debere, & ſi reipsâ gvarandam præſtiterit, ſatis dederit, & alias exceptiones removerit, reum litem conteſtari teneri, cumque in eum eventum id ab eo factum, & negativè reſponſum ſit, actori intentionem, ſuam, quantum ex eâ negatum fuit, intra terminum Saxonicum probandam eſſe, &c. terminus probatorius non à tempore rei judicatȩ, ſed quo primum actor ſuam perſonam legitimavit, gvarandam, & ſatisdationem prȩſtitit, currere incipit

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von den *exceptionen.* 11. §. 2. *ſub fin. verſ.* ingleichen. *Iacob. Schült. (ubi rationes affert) obſer. 13. incip. cum reus. num. 1. & ſeq. per tot. quem ſequitur Ioachim. à Scheplitz. in conſuetud. Marchic. part. 2. tit. 7. §. 9. num. 5. verſ. ſi etiam à reo. & ſeq.*

Veluti etiam, ſi facto adverſarii quis eſt impeditus, puta, quia 29
reus oppoſuit exceptiones, ſuper quibus orta fuit controverſia, eaq; pẽdente, lapſus eſt terminus, tũc enim quamdiu durat cõtroverſia ſuper exceptionibus, terminus nõ cucurriſſe cẽſetur.

Alex. conſil. 72. incip. videtur. num. 1. & ſeq. lib. 3. Iaſon. in l. ſi eum. §. qui injuriarum. ff. ſi quis caution. nu. 12. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 91. n. 8. in fin. Mynſinger. cent. 2. obſer. 99. Scacc. lib. 2. de judic. c. 3. q. 4. n. 91.

Vel ſi ſuper puncto incidenti diſputatur, an ſcil. quidam arti- 30
culi, capitula, exceptiones, vel teſtes debeant admitti nec ne.

Felin. in c. licet cauſam. x. de probat. n. 18. ſub fin. verſ. limita decimoquarto. Scacc. d. c. 3. quæſt. 4. n. 92. verſ. prælatio eſt. Natta. conſil. 172. incip. in cauſa & quæſtione. n. 15. ſub fin. verſ. circa tertium. nu. 16. & n. ſeq. vol. 1. Bl. in l. quamdiu. 68. ff. de acquir. heredit. n. 7. verſ. ultimo inducatur. & in l. 1. C. de juramento propt. calum. dando. (ubi dicit, quod, donec opponẽs non juret de calumnia ei contra quem opponitur; non currat tempus probatorium) num. 4. ibi, ulterius nota. Alex. conſil. 42. incip. in cauſa & lite. num. 12. ibi, cum dicit quod ſi. & ſeq. vol. 3. Anton. Teſſaur. deciſ. 10. incip. inſtantia cauſarum. num. 6.

Vel ſi alicui ab adverſario debent edi inſtrumenta, ratio- 31
nes & ſimilia, tunc interim etiam nullus terminus currit.

Bl. in l.

Bl.in l.1.§.eis qui n.ult.ſub fin.verſ.nota ex iſtâ opinione.ff.de edend. Fulv.Pacian.de probat.lib.1.c.63.incip.inter præcipuas.n. 166.

32 Similiter ſi partes in tractatu, concordiæ vel transactionis ſtent, tunc durante hoc tractatu, tempus probatorium etiam non,niſi à tempore deficientis tranſactionis,currit.

elegant.Ludov.à Pegver.deciſ.160.(ubi ita in regiâ audientiâ Cathaloniæ 29.Octobr.Anno 1604.judicatum refert)incip.poſito quod dilationis.num.1.& ſeq.per tot.& deciſ.180.(ubi ita bis in eadem audientiâ votatum fuiſſe teſtatur)incip.cum lis verteretur.nu.1.& ſeq.per tot.part. 2.

Quamvis quiſpiam meliùs faceret,ſi pendente tractatu concordię, nihilominùs intra terminum articulos probatorios offerret,vel dilationem peteret,per ea,quæ pulchrè tradit

Gail.lib.1.obſerv. 140. incip. appellationis introducendæ.num. 8.verſ. ſed ſi non ſit compromiſſum.nu.9.& ſeq.uſque ad fin.

33 Veluti etiam eo in caſu,ubi actori,reo abſente, eſt probatio injuncta,& certus terminus ad probandum ſtatutus,reum quidem, ſi actor terminum probatorium elabi patitur, abſolvendum eſſe dicit, non quidem definitivè, ſed ſaltem ab obſervatione judicii.

Innoc. in c.prout. x. de dolo & contum.cujus dictum pro valde notabili refert & ſequitur.Bl.in margarita ſua.in verb.actor.verſ.actor ſi dato.Ioann.Baptiſt.de S.Severin.in repet.l.admonendi. 31.ff.de jurejur.col. 6. verſ. quintus caſus. & ſeq.

A quibus tamen rectè recedit.*Hippol de Marſil ſingul.169. incip.nota eſt regula.n.1.verſ.ſed ſi vera loqui fas eſt.(ubi hoc quotidianum & practicabile dicit) uſque ad fin.*

34 Si verò partes ſtatim in ipſo momento publicationis ſententiam approbaverint, tunc terminus hic ſtatim currere incipit, nec opus eſt lapſu decendii.

*Zobel.in gl.lat.ad text.germ.***Landr.***lib.1.art.62.lit.F.poſt.med.verſ. vel à momento publicæ ſententiæ. Reinhard.part.4.differ.26. verſ.* **Es were denn daß der Part von ſtundan.** *Chil.* **König** *in ſuo proceſſ.c. 71.n 3. verſ.* **Es were denn ſach.**

Veluti etiam ita Scabini Lipſenſes Menſe Decembr. Anno 1606.pronunciarunt, **Hat G. B. das Vrthel alſo bald/do es eröffnet/ beliebet/ vnd angenommen So iſt der** *terminus probatorius* **von ſolcher Zeit an zu computiren vnd zu rechnen/ vnd demnach G.B. innerhalb Sächſiſcher Friſt** *à tempore publicationis* **keine Beweis Artickel vbergeben / ꝛc. So hat er ſich an dem zuerkandten Beweis nicht vnbillich verſeumet. V,R,W.**

35 Plures caſus,ubi terminus probatorius non currit, vide eleganter apud

Sigiſmund.Scacc.lib.2.judic. c.3.incip.præſtito juramento.quæſt.4.n. 89.91.92.94.95.96.& n.106.

36 Sed quid,ſi ab interlocutoriâ,in quâ actori probato fuerit injuncta,appelletur & pronuncietur,in primâ inſtantiâ benè judicatum,& malè appellatum,& ideò cauſam ad priorem judicem remittendam eſſe,an tunc terminus probatorius à tempore rei judicatæ,an verò remiſſorialium currat,

Dixi in meis deciſionibus aureis deciſ.96.per tot.

37 Tempus quoque hujus termini probatorii eſt continuum, ita ut nullis feriis,ſive ſolennes, ſivè repentinæ illæ fuerint,interrumpatur, & impediatur:

text.expr. in l.ſive pars. 3.§.feriæ autem. C. de dilat. l. 26.§. 7.ff. ex quib.cauſis major.

Quia ubicunque neceſſitas urget,vel pietas ſvadet,ibi feriarum non habetur ratio,ſed actus judiciales etiam in illis expediri poſſunt:

text in c. conqueſtus.9.in med x.de feriis,l. 1.§.2. verſ.ſanè quotiens res urget.ff.eod. Gl. lat. ad text.german. **Landr.** *lib.1.art.62. lit. F.ſub fin. verſ.quia ubicunque.*

Probationes autem citò fieri neceſſitas urget, ne tempore pereant,& teſtes moriantur:

d.l.1.§.2. Veluti in ſpecie tradit *Gl.lat.in d.lib.1.art.62 ſub lit.F. ſub fin.ver præterea non impeditur,Georg.Rotſchitz.in ſuo proceſſ.part 1. art. 16 num. 10.& ſeqq.Daniel Moller.ad conſtit.Saxon d.conſtit.16. nu.4. Conrad.Mauſer.in ſuo proceſſu.fol 160.verſ.hîc quæri ſolet. Bl. in d.l.ſive autem.3.C.de dilat.in princ.& num.3.verſ.quæro autem,quæ ſit ratio dubitandi.Ludov. à Pegver.deciſ.160.in princ verſ. & dico eſſe continuas. & ſeqq.part. 2. Sigiſm. Scacc.lib.2.de judic.(ubi ampliat & limitat) c.3.quæſt.4.n.156.ibi,quæro an tempus.n. 157.& ſeq. Franciſc.Marc.deciſ.35.incip.quæritur an tempus. n. 1.& ſeq.per tot.part.1. Lanfr. de Orian. in c.quoniam. 12. x. de probat. c. 2. de dilationib.nu.8. verſ.illud etiam addo.*

38 Sed quæritur,an intra hunc terminum probatorium probatio plenè conſummari,teſtes recipi,jurare,& examinari. & reliqua fieri debeant,quæ ad perfectam probationem requiruntur,an verò ſufficiat,ſi tantùm articuli probatorii offerantur,& teſtes producantur?

39 De jure communi conſtans omnium interpretum eſt opinio, quod ſufficiat,ſi is, cui onus probandi injunctum eſt, intra terminum probatoriũ articulos ſaltem probatorios,& nomina teſtiũ offerat,licet teſtes non juraverint,nec examinati fuerint,

Abb.Panorm.in c.licet cauſam.9.x.de probat.verſ.tertio caſu.Bl.conſil. 33 incip.ſtatuto cavetur.n.1.& ſeq.lib.5. latè. Scacc.(ubi ampliat & limitat)lib.2.de judic.c.3.n.182.& ſeqq.Roman.conſil.443.incip. quoad primum.nu.3.& ſeqq.Specul.lib.1.part.4.tit.de teſte.§.qualiter.3.n.13. poſt princ.verſ.is quoque cui datus eſt terminus.Mynſing.in d. c. licet cauſarum.9.x.de probat.n.18.19.20.21.22.23. & cent.6.obſer.57.n.1. & ſeqq.Rutger.Ruland.de commiſſ.part.1.lib.2.c.7.nu.16.& ſeqq.Gail. lib.1.obſerv.16.n.17.verſ ſufficit ſi articulos.Pract.Papienſ.in formâ opponendi contra teſtes poſt publicat.§.ſunt que publicatis jam teſtibus.n.16. Br. in l. damni. 18.§. Sabini. 11. ff. de damno infect.n. 8.

Licet contrarium ſtatuat

Bl in rubr.C.ſi ex falſis inſtrument. n. 10. ibi,& nota quod in termino. & ſeq.

In foro Saxonico verò olim de hac quæſtione major erat 40
controverſia.

Siquidem nonnulli erant,qui ſtatuebant,non ſufficere,ſi tantùm articuli probatorii, & nomina teſtium fuerunt oblata, ſed in ſuper requiri,ut probatio perfectè & plene ſit conſummata, teſtes recepti & examinati,& reliqua omnia facta,quę ad plenam probationem pertineant.

idque propter text.in **Landr.***lib.1.art.62.verſ* **Gezeugniß ſol man in ſechs Wochen vollkommen.**

Quod verbum **vollkommen** conſummare,plenam probationem denotat,ita ut nihil probationi deeſſe videatur:Et de hac opinione teſtantur.

Conſultat.conſtit.Saxon.tom.1.part.3.q.10.nu.1. & tom.2.part.3. q.17.nu.3.& ſeq.Daniel Moller.in comm.ad conſtit.16.n.1.in princ.

In tantum, ut nec ſufficeret, ſi teſtes intra terminum juraverint,

Angel.conſil.399.incip.datus eſt terminus n.1.ibi.de primo dicendum, & ſeq.Tuſch.tom.8.pract.concluſ.lit.T. vel terminus concluſ.64.n.10.& ſeq.Bl.in d.rubr.C.ſi ex falſ s inſtrument.n.10.& ſeq.

Nonnulli vero putabant,tunc ſufficere,ut teſtes poſt terminum examinentur,dummodò intra terminum juraverint

Roman conſil.443.incip.quoad primum.n.9. verſ ex quibus ſupereſt. & ſeq.Seraphin.(ubi contraria ſolvit)de privileg.jurament.privileg.126. n.2 ibi, tamen juramentum habet.& ſeq.per tot.

Alii erant,qui dicebant,ſufficere, ſi is, cui probatio injuncta eſt,intra terminum probatorium articulos probatorios,& nomina teſtium obtulerit,licet teſtes juratò recepti,& examinati non fuerint,modo producens pro citatione inſtiterit,mediocremque diligentiam in teſtibus recipiendis, & examinandis adhibuerit,quoniam in poteſtate partis producentis non ſit,cogere judicem, ut infra hoc tempus examen inſtituat.

Conſult.conſtit.Sax.d. tom. 1.part.3.quæſt. 10.num. 2.& ſeqq. & d. tom.2.part.3.quæſt.15.n.1.nu.5.& ſeq. Weſ in comm.ff.de probat.n.9. ſub fin. Zobel part.1.differ.36.n.9.verſ.non tamen præciſè requiritur,& n.ſeq. Reinhard.part.4.differ.26.Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ.part. 1. art.16.n.2.Chilian. **König** *in ſuo proceſſu. c. 67.nu.6. ſub fin. Matth. Coler.de proceſſu exec.part.1. cap.2. n.33. verſ ita ut ſufficiat, articulos probatorios. & n ſeq.*

Quam poſteriorem opinionem confirmavit Auguſtus Ele- 41
ctor Saxon.in ſuis Novell.

part. 1.conſtit.10. ubi Daniel Moller.n.1.verſ.quia verò perquam difficile id eſt.

Et eius Nepos Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* **Proceß vnd Gerichtsord** *c.***von der Beweiſung** *20.poſt pr.pag.51.*

Sed an ſufficiat,ſi in ultimo die & momento termini articuli 42
probatorii,& nomina teſtium offerantur?

Affirmativè quidem concludunt.

Matth.Coler tractat de proceſſ.execut.(ubi ita tota die practicari teſtatur)part.1.cap.2.num.41.ſub fin.verſ.ſicut non diſſimili.Conſult.Conſtit. Saxon.tom. 1. (ubi hanc ſententiam dominos ſæpius ſecutos fuiſſe teſtantur)part.3.quæſt. 10.n.4.& ſeq. Hartm. Piſtor.obſer.224.n.4.& ſeqq.d.tom.2.part.3.quæſt.15.n.2.Reinhard. Roſa in addit. ad comment. Daniel.Moller.in Conſtit.Saxon.d.part.1.conſtit.16.ſub num.1. verſ.adde ſi placet,Specul.lib.2.part.1.tit.de dilationibus.§.experiundoriæ. 1. n. 17.verſ.præterea totum tempus illud cedit.Carol. Ruin.conſil. 209. incip. de pluribus quæritur.n.17.verſ ultimâ tamen die.lib.1.Bl. in rubr. C.ſi ex falſis inſtrument.n.10.verſ.item quia ſufficit. uſque ad fin.

Sed contraria opinio mihi de jure verior videtur. Quia Iure Saxon. tùm demum ſufficit intra terminum probatorium articulos probatorios, & nomina teſtium obtuliſſe, ſi producens mediocrem diligentiam adhibuit in ſollicitando judicem ordinarium, vel commiſſarium, ſeu delegatum, pro recipiendis, & examinandis teſtibus.

text. expr. in d. Novell. Elect. Saxon. part. 1. conſtit. 16. in princ.

Ubi autem maturè probationum articuli, & nomina te- 43
ſtium infra certum tempus debent offerri, ita, ut producens termino ſatisfeciſſe putandus ſit, ſi inſtanter ſollicitaverit judicem, vel commiſſarium, pro recipiendis. & examinandis teſtibus, tunc ſera productio in ultimo die, & momento termini facta, ita, ut nullum ſpatium judici recipiendi, & examinandi teſtes ſuperſit, producentem non juvat, termi-

 ſatisfeciſſe

nove ſatisfeciſſe non videtur, quemadmodum in terminis tradunt.

Br. in damno. 8. §. Sabini. 11. ff. de damn. infect. n. 8. ſub fin. cujus opinionem crebrius receptam teſtatur Mynſing. cent. 6. obſer. 57. n. 6. & in d. cap. licet cauſam. 9. x. de probat. n. 20. verſ. fin. verò tam ſerò. Paul. de Caſtr. in l. nemo. 3. C. de temp. & repar. appell. num. 2. ibi, item per iſtum textum. Socin. Sen. Conſil. 105. incip. viſis teſtibus. n. 7. & ſeq. lib. 4.

44 Articulos autem probatorios, & nomina teſtium, itemque copias documentorum intra hunc terminum offerre, & ex iis tantum ſuam intentionem probare producens neceſſe habet, uſque adeò, ut proteſtatio illa advocatis uſitata, ſuper articulis additionalibus poſt terminum adjiciendis, omninò inutilis ſit, nihilque proteſtanti proſit, etiamſi terminus productionis non fuerit elapſus.

Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. (ubi ita aliquoties in Scabinatus, & in judicio aulico Appellationum, quod Dresdæ ſinguli Semeſtribus habetur, pronunciatum teſtatur) cap. 36. n. 1. & ſeqq. per tot. Reinhard. Roſa. (ubi etiam ita à Scabinis pronunciatum teſtatur) in addit. ad Daniel. Moller. comment. in Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 16. ſub n. 1. verſ. articulos verò intra terminum. Rutger. Ruland. in tract. de commiſſ. part. 3. lib. 1. cap. 7. incip. in Camera Imperiali. n. 3. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 8. n. 65. ibi. ultima clauſula. Zobel. part. 1. differ. 36. n. 11. Bened. Reinhard. part. 6. differ. 58. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 107. incip. & ſi concluſio cauſæ. n. 15. & ſeq.

Quod etiam confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxon. potentiſſimus *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung *c.* von der Beweiſung. 20. *col.* 4. *verſ.* vnd dieweil die zur Beweiſung beſtimpte friſt *pag.* 54.

45 In Camera verò Imperiali, prout etiam in aliis judiciis, hæc proteſtatio & reſervatio de aliis articulis addendis benè valet, imò etiamſi hæc proteſtatio adjecta non fuerit, nihilominus poſtea alii teſtes ſuperaddi poſſunt, donec rotulus producatur.

elegant. Rutger. Ruland. (ubi hanc opinionem in practicâ obſervari, & ita in Camerâ, in cauſa Quernheim *contra* Quernheim / *item in cauſa* Werner Freyherrn zu Reching/ *contra* Johann Graff von Naſſaw. *Item in cauſa* Franckfurt *contra* Friedbergk/ *pronunciatum teſtatur) tract. de commiſſ. lib. 2. c. 2. incip. quantum interſit citare. nu. 9. verſ. quæritur ergo, an duntaxat nominati, n. 10. & ſeq. part. 2. & lib. 1. d. c. 7. incip. in Camera Imperiali, num. 1. & ſeqq. per tot. part. 3.*

46 Item, nec in locum demortuorum teſtium, quorum nomina intra terminum probatorium oblata ſunt, poſt terminum probatorium alii ſubſtitui poſſunt.

Prout ita in judicio curiali Reminiſcere Anno 75. in cauſa des Churf. zu Brandenburg *contra* die Grafen von Barbey / *& in cauſa* Graf Benno von Mansfeld *contra* Georg von Wertern *Anno 79. pronunciatum teſtantur Conſult. Conſtitut. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 7. & quæſt. 89.*

Niſi debitam diligentiam in promovenda & expedienda probatione adhibuerit, & interim citra eius culpam omnes vel plærique ſaltem teſtes mortui fuerint, tunc in eorum locum alios teſtes, etiam poſt lapſum terminum, modo ante publicationem atteſtationum, benè ſubſtituere poteſt. Proceß vnd Gerichtsordnung *d. c. 30. col. ult. verſ.* Würde ſichs auch begeben. *pag.* 57.

47 Imò ne quidem directorium teſtium intra terminum oblatum poſt terminum mutare licere teſtantur *Conſult. Conſtit. Sax. (ubi ita in cauſa Comitis Brunonis* von Mansfeld / *contra* Wolffen von Wertern / *Anno 1578. judicatum referunt) tom. 3. part. 3. quæſt. 54. incip. directorium intra terminum. n. 1. & per tot.*

48 Interrogatoria tamen, quæ quis ad examen teſtium exhibuit, benè revocari, & ab actis deleri poſſunt, *Bl. in l. edita 3. C. de edend. n. 103. ibi. interdum contingit. Petr. Heig. quæſt. 4. incip. licet ſapientis. (ubi rationem affert) n. 39. & ſeq. part. 2.*

49 Quemadmodum etiam producenti poſt terminum non licet plures articulos vel teſtes addere; Ita, ſi ſemel articulos, & teſtes obtulit, eoſdem per pœnitentiam revocare non poteſt, modò teſtes realiter, & reverà ſunt producti, & ſolenni juramento obſtricti, licet examinatio facta non fuerit, ſed poſt terminum diſlata.

Petr. Heig. part. 2. quæſt. 4. n. 20. & ſeqq. ubi allegat. Rom. Conſil. 433. n. 10. & ſeqq. Aretin. conſil. 140. Conſultat. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 101. n. 20. 21. & ſeqq. Cravetta. de antiquit. tempor. §. quæritur etiam. n. 1. & ſeq. part. 1. Alex. Stiatic. pract. obſer. c. 17. n. 39. & n. ſeq. Ioach. Mynſing. cent. 6. obſer. 76. n. 2. & ſeqq. Nicol. Boër. deciſ. 242. incip. & præſuppono. n. 1. in med. verſ. ubi dicunt. & ſeq. Alex. conſil. 191. incip. viſis novis. n. 4. lib. 4.

Secus eſt, ſi teſtes non realiter, ſed tantum in ſchedula, & verbaliter, ut vulgo fieri ſolet, abſentes tanquam præſentes, producti ſunt.

Pet. Heig. d. part. 2. quæſt. 4. n. 27. ibi. quòd ſi verò proponatur. & n. ſeq. Conſult. Conſtit. Sax. d. tom. 3. part. 3. quæſt. 101. n. 27. verſ. quod ſi verò, & n. ſeq.

Veluti etiam ita in ſupremo Parlamento Dreſdenſi 29. Novembr. Anno 1610. in cauſa Hanſen Heinrichen/vnd Wolff Friedrichen von Lüttichaw actorem ex una, & Melchiors von Milckaw Eheweib ree ex altera parte fuit judicatum, daß Klägern ſeine angegebene Zeugen / ſo viel derſelben nicht vereidet/ vngeachtet ſolche abſentes tanquam præſentes fürgeſtellet, fallen zu laſſen vnbenommen V. R. W. 50

Idem etiam ex aula Electoris Saxoniæ 14. *Decemb. Anno* 1620. in cauſa Syndici des Raths zu Pegaw / contra Jacob Spieſſen fuit reſcriptum, So viel nun den erſtẽ geklagten Punct/ die Zeugen/ die gedachter Rath ſich zu begeben gemeynet/ anreichet / da hierunter res adhuc integra, vnd gedachte Zeugen nicht vereidet/ So können wir nicht befinden/ wie ihme dem Rath ſolche fallen za laſſen gewehret werden könte.

Et hodie noviſſimè à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ eſt conſtitutum in Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* Von der Beweiſung. 20. *col.* 5. *verſ.* ebenmeſſig ſol dem Zeugführer. *pag.* 55.

Si tamen quiſpiam unum atque alterum teſtem, etiam poſt terminum elapſum, revocare, & ejus loco alium ſubſtituere velit, tunc cautela eſt, ut is errorem nominis allegẽt, dicatque, ſe non in perſonâ, ſed in nomine teſtis erràſſe, quo caſu is meritò audiri debet, veluti ita *Menſe December. Anno* 1617. *in cauſa M. Chriſtiani G. contra* M. W. Erben in facto habui, & obtinui, propterea, quod regula univerſalis ſit, quod error nominis nemini nocere, & præjudicare debeat, *latè Cardinal. Tuſch. tom. 3. pract. concluſ. lit. E. verb. error. concluſ. 324. incip. error. nominis. n. 1. & ſeqq. per tot.* 51

Prout etiam actor, ſi ineptum libellum obtulit, vel tanquam heres, vel ceſſionarius egit, vel ſimilia allegavit, & probare nequit, & ita metuendum eſt, ut in cauſa ſuccumbat; & reus abſolvatur, poteſt etiam poſt litem conteſtatam, & probationem injunctam inſtantiæ cauſæ renunciare, ſalvis ſibi nihilominus ſuis juribus, & actionibus, ac remediis etiam intentatis ſibi ex eâdem, vel aliâ causâ competentibus, *elegant. Auguſt. Bero: conſil. 38. incip. in præſenti cauſa. in princ. verſ. primò utrum Antonius. & verſ. quoad primum concludo. n. 1. & ſeqq. uſque ad n. 8. lib. 3. cui addantur, quæ ſupra concl. 28. num. 35. dicta ſunt.* 52

Quo ſtante ſequeretur, ſi quis terminum probatorium neglexiſſet, vel nonnullos teſtes & inſtrumenta intra terminum non obtuliſſet, & ita probatione ſuâ cecidiſſet; & reus abſolvendus foret, quod is inſtantiæ cauſæ renunciare, & actionem ſuam de novo intentare poſſet, ita ut per indirectum ad probationem iterum admitteretur, vel teſtibus illis & inſtrumentis prius omiſſis uti poſſet, quod ſi verum eſſet, aureis literis foret notandum. 53

Non autem ſufficit, quod producens intra legitimum tempus articulos probatorios, & nomina teſtium obtulerit, ſed inſuper requiritur, ut is pro expediendâ probatione ſolicitè inſtet, adverſarium teſteſque citari petat, copias articulorum, & inſtrumentorum ſeu documentorum unâ cum nominibus teſtium adverſario exhiberi faciat, & in termino, quem ad producendos teſtes impetravit, compareat, teſteſque realiter producat, aliàs de jure ſuo cecidiſſe, & facultatem probandi amiſiſſe cenſetur. Quia actum non videtur, cum quid ſupereſt ad agendum. 54

l. quoties. 6. ff. qui ſatisd. coguntur, l. cum Syllanianum. 11. ſub fin. C. de his quibus ut indign.

Deinde, quia terminus productionis eſt peremptorius. *Bl. conſ. 67. in c. quia ex facto. n. 6. ſub fin. verſ. quia cum termini. & n. 3. li. 3.* 55

Dummodò legitimus terminus probatorius fuerit elapſus, aliàs ſecus eſt.

Et ita aliquoties obſervatum teſtantur Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. inter Scabin. Lipſenſ. reſol. part. 5. quæſtion. 87. num. 1. & ſeqq. Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 132. num. 1. & ſeqq. per tot. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſu part. 1. art. 16 num. 2. verſ. Were aber der Fehl.

Quod etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in* Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 20. poſt princ. verſ.* vnd folgends mit fleiſſiger. *& ſeq.*

Niſi producens juſta impedimenta, puta captivitatem, ægritudinem, peſtis graſſitiem, &c. prætendere & probare poſſit, quo minus in termino comparere potuerit, tunc enim juſtè excuſatur. 56

Br. conſil. 228. incip. Catharina accuſavit. n. 1. & ſeq. Paul. de Caſtr. conſil. 322. incip. viſis actis & actitatis. n. ult. lib. 1. Farinac. de inquiſit. lib. 1. tit. 1. quæſt. 11. n. 54. in princ.

Veluti ita Inclyta Facultas Iuridica Wittenbergenſis pronunciavit, Wenn gleich Chriſtoph Adler / welchen ihr injuriatum belanget/ auff den am 24. Januarij des jüngſt abgewichenen 1607. Jahrs zu vollführung ſeines ihm zuerkanten Beweiſes vnd production der Zeugen angeſetzten Termin nicht erſchienen / ſo

wey/ ſo hat er doch am benenten beweis / weil er dònals / ewern eignen Bericht nach/ gefenglich gehalten worden/ derer in ewrer Frage darwider angezogenē motiven vngeachtet/ſich noch zur zeit nicht verſeumet. V. R. W. adde quæ ſupra concluſ. 21. n. 13. dixi.

57 Indiſtinctè non attento an cauſa carceris juſta fuerit, an vero injunſta, Matth. de Afflict. deciſ. 182. incip. quia regia. num. 7. ibi, & ideo poterat & ſeq. Farinac. de inquiſit. lib. 1. tit. 1. quæſt. 11. num. 54. verſ. illa præterea diſtinctio. ſeq. Gl. ordin. Landr. lib. 2. art. 7. n. 2.

Quamvis contrarium velit Br. in l. is qui reus ff. de publ. judic. n. 14. ibi. item per hanc. & ſeq. Bl. in l. 1. §. uſus autem. ff. de procurat. n. 1. ibi, unde ſi reus principalis. & in l. ab eo. 2. C. quomodo & quando judex. n. 8. Iaſon. in l. in jus. 2. ff. in jus. vocand. n. 20. ibi, per iſtum textum tenet. Angel. conſil. 65. incip. per habentem. n. un. poſt med. verſ. nec curo quod contra. & ſeq. Hippol. de Marſil. in ſua practic. crimin. §. attingam. num. 20. verſ. ſed contrarium tenet. & ſeq. propterea, quod ſibi quis debeat imputare, quod non miſerit procuratorem, vel in tempore prorogationem petierit.

58 Sed quæritur, an minor adverſus omiſſam probationem in integrum reſtitui poſſit? Quod affirmatur per text. expr. in l. minor. 18. §. ſin autem. 1. & l. minor. 25. annis omiſſam. 36. ff. de minorib. c. auditis. 3. ſub. fin. x. de integr. reſt. c. ſuſcitata 6. x. eod. Quia minor etiam adverſus omiſſam appellationem in integrum reſtituitur. text. expr. in l. cum & minores. 4. C. ſi adverſus rem judic.

Et ita in terminis concludunt.

elegant. Hartm. Piſtor. (ubi rationes affert, & contraria reſolvit) part. 1. quæſt. 12. num. 1. & ſeqq. per tot. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 28. num. 1. & ſeqq. Cujac. ad d. l. minor. 25. annis. 36. Anton. Teſſaur. (ubi ita 16. Novembr. Anno 1587. in Senatu Pedemontano judicatum refert) deciſ. 240. n. 3. & deciſ. 9. n. 1. & ſeqq. Br. in l. nam poſteaquam. 9. §. ſi minor. 4. ff. de jurejur. n. 7. Iaſon. eod. n. 19. Bl. ibid. n. 6. verſ. unde ſi minor petit reſtitutionem ad probandum. Afflict. deciſ. 216. n. 2. Socin. Regul. 385. fall. 1.

Quod etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ in Proceß vnd Gerichtsordn. d. c. 20. col. 4. verſ. es würde denn in cauſis minorum. & ſeq. pag. 54.

59 Et hoc in caſu beneficiū reſtitutionis in integrum competit etiam, & prodeſt majoribus, ſi unam eandemque cauſam cum minoribus communem, & ſimul inſtitutam habent.

Paul. de Caſtr. in l. 1. C. ſi commun. eademque cauſa num. 3. Matth. Coler. (ubi ita in judicio curiali Ducum Saxoniæ Ienæ, Anno 1578. in cauſa liberorum Eraſmi à Steins / contra viduamà Bibra pronunciatum teſtatur) deciſ. 273. incip. imponebatur per ſententiam, num. 1. & ſeqq. per tot. part. 2. Petr. Heig. quæſt. 1. incip. Anno 87. feudum. num. 1. & ſeq. per tot. part. 2. Bl. (ubi declarat) in l. 3. §. ſed utrum. ff. de minorib. n. ult. Marian. Socin. tract. de teſtibus, n. 129. ibi, ſed quæro de notabili quæſtione.

60 Et quidem hoc in caſu minor ſtatim reſtituendus eſt, etiamſi aliam læſionem non probat, cùm per lapſum termini probatorii ſe ſatis læſum oſtendat. Bl. (ubi declarat) in addit. ult. ad Specul. lib. 2. part. 3. tit. de reſtit. in integr. poſt pr. verſ. ſi petitur reſtitutio. & ſeqq. Iacob. Puteus deciſ. 193. incip. decima quinta. n. 1. lib. 2.

Diſſent. Nicol. Boer. deciſ. 79. n. 7. & ſeq. Petr. Gilken. de præſcript. part. 3. c. 1. n. 115.

61 Quæ tamen vera ſunt, ſi minor omninò omiſit probationem, & terminum probatorium elabi neglexit; Secus eſt, ſi quidem probationem aggreſſus fuerit, ſed minus ritè & perfectè, vel meliores teſtes examinari neglexit, vel quædam documenta non produxit, tunc minor, niſi cauſâ cognitâ, non reſtituitur, veluti ita in Palatio Romano 15. Decembr. Anno 1544. judicatum teſtatur Iacob. Puteus deciſ. 193. num. 1. verſ. tamen fuit dictum, uſque ad fin. lib. 2.

62 Quid verò, ſi advocatus major terminum probatorium elabi paſſus fuerit, an clientulus ejus in integrum reſtituatur? Quod negatur, ſed negligentia procuratoris hoc in caſu nocet domino, habet tamen dominus adverſus procuratorem, ſi ſolvendo eſt, regreſſum pro ſuo damno & intereſſe. Et ita in judicis curialibus obſervatum teſtantur

Conſultat. Conſtitut. Saxon. tom. 3. quæſt. 29. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 36. num. 3. ſub fin. num. 4. & num. 10. Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 45. n. 1. & ſeq. Br. in l. un. §. ſi procurator, 1. ff. ſi quis jus dicenti non obtemp. n. 1. ſub fin. verſ. item, ſi procurator fuerit negligens. Iaſon. eod. n. 11. & n. ſeq. Bl. in l. ab eo. 3. C. quomodo & quando judex, n. 6. verſ. & imò quando procurator eſt ſolvendo.

63 Si verò procurator non eſt ſolvendo, tunc dominus adverſus negligentiam procuratoris in ſubſidium rectè in integrum reſtituitur.

l. & eleganter. 7. §. pen. ff. de dolo malo. Elegant. in terminis. Hartm. Piſtor. (ubi contraria diluit) d. quæſt. 36. n. 5. 6. 7. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſerv. 45. num. 6. & ſeqq. Bl. d. l. ab eo. 3. num. 9. Pulchrè Ioann. Maurit. tract. de in integr. reſtit. cap. ult. Br. in d. l. un. §. ſi procurator. n. 1. ſub fin. verſ. item ſi procurator fuerit negligens in producendo teſtes. Zanger. de except. part. 2. cap. 8. n. 32. & ſeq.

Reſtituuntur tamen hoc in caſu illi, contra quem probationes, & teſtes producuntur, expenſæ. 64

Elegant. Iaſon. in d. l. un. §. ſi procurator, ff. ſi quis jus dicenti non obtemper. n. 15. per tot. Br. eod. n. 3. verſ. poſtea in articulo aliquo.

Quod tamen verum eſt, ſi dominus ſtatim, antequam ad ulteriora procedat, auxilium reſtitutionis in integrum imploravit; ſecus ſi aliquandiu ceſſavit, ad ulteriora in cauſa proceſſit, adverſam partem ad reprobationes & ſimilia admiſit, vel atteſtationes & depoſitiones teſtium ab altera parte productorum publicari paſſus eſt, vel ſimile quid fecit, tunc enim inpoſterum adverſus terminum probatorium ex negligentia procuratoris lapſum in integrum reſtitui nequit. 65

Tum, quia Dominus ad ulteriora procedendo factum procuratoris ratum habere cenſetur.

Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 6. practic. concluſion. lit. R. concluſ. 13. num. 1. & ſeq.

Quod autem quis ſemel ratum habuit, poſtea contra illud venire non poteſt per jura vulg.

Tum, quia etiam eo ipſo, dum Dominus cauſam ſuam per falſum procuratorem peragi videt, & nihil opponit, ſed eum in cauſa procedere permittit, geſta ab eodem rata habere videtur. Dominic. Cardinal. Tuſch. d. lit. R. concluſion. 20. num. 17. & concluſion. 23. num. 1. & ſequentib.

Tum, quia magis appoſitè ad rem noſtram dicit. Iaſon. in l. ſi quis iniquum. 3. §. ſi procurator. 1. ff. quod quiſque jur. in alium ſtat. num. 4. quod procuratoris contumacia, inobedientia & negligentia noceat Domino, quando Dominus fuit conſcius & non providit.

Tum, quia in ſpecie docet Br. l. 1. §. ſi procurator. ff. ſi quis jus dicenti non obtemp. num. 1. verſ. prædicta vera, junct. verſ. item ſi procurator fuerit negligens. & ſeq. ſi procurator in producendo teſtes, & alias probationes intra terminum fuerit negligens, & ita terminum probatorium elabi paſſus fuerit, & hoc Dominus ſcivit, & contumaciam purgare neglexit, quod hoc Domino noceat, & ei non ſuccurratur.

Et quidem in hoc & præcedenti caſu minor, vel alius non ſemper ad integrum terminum probatorium reſtituitur, ſed ad illud duntaxat, quod ei per negligentiam tutoris vel advocati fuit oblatum, & ideo ſi minor vel advocatus majoris habuit dilationem ad offerendum articulos, vel examinandum teſtes, & legitimo impedimento fuit impeditus per duos dies, reſtituitur tantùm ad duos dies, quibus impeditus fuit, niſi impedimentum unius diei tollat totum beneficium & utilitatem diligentiæ, tunc benè in totum reſtituitur. 66

Roman. conſil. 466. incip. primus, num. 9. verſ. quoad ſecundum, & num. 10. verſu tertio ad idem. & ſeq. Cardinal. Tuſch. tom. 7. practic. concluſ. verb. reſtitutio. concluſion. 277. numero decimo, & numero undecimo. Seraphin. Olivar. (ubi ita 23. Iunii Anno 1589. judicatum refert) deciſ. Rotæ Roman. 997. incip. fuit dubitatum numero nono, part. 1. Iaſon. in l. ſi ita ſtipulatus eſſem. ff. de V. O. n. 13. ibi. nota nono quod quando. & n. 14.

Sciendum autem eſt, quod hic terminus probatorius non tam ſtrictè, & præciſè obſervandus eſt, quin non interdum ex juſta cauſa prorogari, & prolongari ad petitionem partium poſſit; Ideoque ſi is, cui onus probandi injunctum eſt, juſtam cauſam habet, puta, ſi juſtum impedimentum incidat, quo minus infra hoc tempus articulos offerre, vel probationem perficere poſſit, tunc terminus probatorius non tantum duplicatur, ſed etiam triplicatur, & quadruplicatur, wird nicht allein doppelte / ſondern auch dreyfache vnd vierfache Sächſiche Friſt gegeben. 67

Gloſſ. German. ad text. germ. im Landr. lib. 1. art. 67. num. 4. & ibid. additio. (ubi ita Scabinos Lipſenſes pronunciare teſtatur) ſub lit. A. Daniel Moller. (ubi ita uſum noſtratium judiciorum obſervare teſtatur) ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 16. n. 5. 6. 7. & ſeqq. Rotſchitz in ſuo proceſſu part. 1. art. 16. num. 4. 5. 6. & ſeq. & n. 14. Fachs. differ. 51. poſt verſ. poſſet tamen Reinhard. part. 4. differ. 26. Zobel. part. 1. differ. 36. n. 6. & num. 9. in med. Coler. part. 1. deciſ. 121. n. 5. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 12. obſer. 4. n. 9. & ſeq. Gail. lib. 1. obſer. 91. n. 2. & ſeq. Mynſing. cent. 1. obſerv. 72. Br. in l. in pecuniariis. 10. ff. de fer. n. 3. & n. 9. Bl. in l. orat. 7. ff. eod. in princ. & in d. l. in pecuniariis, 10. n. 5. ſub fin. Iaſon. eod. n. 8. & n. 36. & n. 42. verſ. limita quinto. Sigiſm. Scacc. lib. 2. de judic. c. 3. incip. præſtito juramento, quæſt. 3. n. 118. (ubi ampliat, & limitat) n. 119. 122. & ſeq.

Quod noviſſimè etiam confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. d. c. von der Beweiſung. 20. col. 5. verſ. wir laſſen aber auch geſchehen. pag. 55.

Quod tamen cum grano ſalis accipiendum eſt, ſi ſcilicet infra terminum probatorium adhuc currentem prorogatio termini petita fuerit; elapſo enim termino prorogatio amplius peti, & concedi non ſolet. 68

text. eleg. in l. oratione, 7. ff. de fer. l. ſed ſi manente, 5. in princ. & §. 1. ff. de precario, l. 21. §. 5. l. 25. §. 1. & ſeq. ff. de recept. arbit. l. bonorum, 24. ff. rem ratam habere.

Et ita

Et ita accipio *gl. lat. ad text. german.* im Landr. *lib.* 1. *art.* 62 *ſub lit.* F. *in med. verſ. hoc tempore item effluxo.*

Veluti etiam ita in terminis tradunt *Reinh. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. Conſtit. Saxon. d. conſtit.* 16. *ſub nu.* 10. *verſ. quæ tamen omnia. Rotſchitz. d. art.* 16. *num.* 14. *Cunrad. Mauſer. in ſuo proceſſ. fol. mihi* 159. *verſ. præterea diligenter, Matth. Coler.* (*ubi ita in Scabinatu Ienenſi Menſe Maio Anno* 1586. *pronunciatum teſtatur*) *tract. de proceſſu execut. part.* 1. *cap.* 2. *num.* 34. *verſ. ſecus eſt, ſi ante la ſum termini. Zobel. dict. part.* 1. *diff.* 36. *num.* 7. *ubi in addit. Franciſci Roman. verſ. debet hoc facere. Fachs. differ.* 51. *in med. verſ. termino verò elapſo. Hartm. d. obſerv.* 4. *num.* 9. *Gail. d. obſer.* 91. *n.* 20. *& obſerv.* 140. *lib.* 1. *num.* 7. *verſ. & hujusmodi. Br. in d. l. in pecuniariis.* 10. *n.* 5. *verſ. puto etiam quod juſta cauſa ſit. & num.* 13. *in princ. & in l. manciporum.* 6. *ff. de opinione legat. num.* 5. *elegant. Iaſon. in d. l. in pecuniariis,* 10. *ff. de feriis, n.* 38. 39. 40. *& ſeqq. Sigiſm. Scacc. lib.* 2. *de judic. cap.* 3. *quæſt.* 1. *n.* 51. *& ſeq. Lanfr. de Orian. in c. quoniam.* 12. *ext. de probat. c.* 2. *de dilationib. n.* 15. *verſ. nam prorogatio debet fieri, & ſeq.*

Quod etiam noviſſimè approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* 20. *col.* 5. *verſ.* jedoch daß ſolche *prorogation. pag.* 55.

Quæ prorogatio fieri poteſt etiam in ultimo momento primi termini, *Bl. in c. de cauſis. x. de offic. delegat. col.* 3. *verſ. quod ſi prorogatio. quem ſequitur. Philip. Dec. cod. col.* 4. *n.* 6. *verſ. & prædicta concluſio ampliatur, & ſeq.*

Quamvis *Bl. in l. ſi à te.* 7. *Cod. de pactis inter empt. & venditor. n.* 1. *verſ. aut reſtat aliquid. quem ſequitur Dec. in d. c. de cauſis. x. de offic. delegat. col.* 4. *n.* 6. *verſ. Baldus tamen videtur. & ſeq.* hoc tum demum concedat, dummodo tantum temporis reſtet, ut in illo actus expediri poſſit.

69 Et quidem tunc terminus probatorius currit à tempore petitæ, & indultæ dilationis, veluti ita uſu ſervari, & in judiciis curialibus pronunciari teſtatur *Chil.* König *in ſuo proceſſu c.* 71. *n.* 3. *ſub fin. verſ.* aber wer auff daß Vrthel bedencken gebeten.

70 Niſi in illa interlocutoria, vel alio reſcripto in ſpecie, veluti plurimum fieri aſſolet, hæc vel ſimilia verba apponantur, daß dem Kläger zu verführung ſeines Beweiſes noch eine Sächſiſche Friſt/nach verflieſſung der erſten/billich gegeben wird/ tunc enim terminus non à tempore petitæ & indultæ dilationis, ſed à lapſu primi termini incipit, *quemadmodum ita uſus practicus docet.*

71 Et quamvis *Bl. in l. in pecuniariis. ult. ff. de fer. & dilat. n.* 17. *verſ. ſed quæro propter impedimentum. & ſeq. Lanfr. de Orian. in c. quoniam.* 12. *x. de probat. c. de dilationibus.* 2. *n.* 8. *verſ. ſimiliter ſi fuit. & ſeq.* ſtatuant, quod prorogatio termini probatorii reſtringatur tantum ad tempus impedimenti, ita ut ei, qui impeditus fuit ſaltem duobus diebus, detur etiam duntaxat dilatio ad duos dies; Hoc tamen apud nos in foro non obſervatur, ſed data dilatione, vel prorogatione integer terminus probatorius conceſſus cenſetur, ut communis experientia teſtatur.

72 Sed quid, ſi actor, vel alius, cui probatio eſt injuncta eſt in unius teſtis, vel plurium productione impeditus, & ideo alium terminum ad probandum impetravit, an in novo termino priores articulos mutare, augere, & plures alios teſtes producere poſſit?

Negativè concludunt, quorum opinio etiam de jure communi vera eſſe poteſt.

Iacob de Aret. in l. admonendi. 31. *ff. de jurejurand.* 1. *verſ. quibus nunc ſolis quem refert & ſequitur Bl. in d. l. in pecuniariis.* 10. *ff. de feriis. num* 17. *verſ. tertio quæro. Iaſon. eod. num.* 36. *verſ. & imò ſi in prima dilatione. & in d. l. admonendi.* 31. *in repet. num.* 11. 12. *& num.* 19 *Br. in d. l. admonendi.* 31 *num.* 8. *verſ. ſcitis. quod ſibi debet dari ſecunda dilatio. Lanfranc. de Oriano. ibid. num.* 2. *verſ. nota ſecundo in textu, ibi, quibus nunc ſolis. Sigiſmundus Scacc. lib.* 2. *de judic. c.* 3. *incip. præſtito juramento, quæſt.* 4. *n.* 76. (*ubi limitat, ſi quis alios teſtes ignorat*) *n.* 82. *& ſeq.*

73 Affirmativa tamen opinio magis arridet. Quia ſupra dictum eſt, ſi quis teſtes, & eorum nomina verbotenus tantum produxit, quod pœnitere, & eos revocare poſſit; Si pœnitentia conceſſa eſt in revocatione intra terminum. Ergo etiam in additione plurium teſtium, cùm idem operatur oppoſitum in oppoſito, quod propoſitum in propoſito *Tiber. Dec. tract. criminal. lib.* 3. *cap. de inimicitia cauſarum num.* 8. *verſ. cum idem operetur. Schult. obſervat.* 40. *num.* 5.

Deinde, quia pars per impetrationem ſecundi, vel ulterioris termini, idem jus eandemque poteſtatem nanciſcitur, quam habuit in primo termino, propter Dd. *paulò antea n.* 67. adductos.

74 In primo autem termino, licet pars aliquot teſtes, & eorum nomina obtulit, tamen ante elapſum terminum, quandocunque ei viſum fuerit, & placuerit, plures teſtes addere, & numerum teſtium augere poteſt:

per text. in Novell. Elect. Auguſt. part. 1. *conſtit.* 16. *ſub fin. cui addatur Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. lib.* 2. *d. c.* 2. *incip. quantum interſit citare, num.* 9. *verſ. quæritur ergò an duntaxat nominati. num.* 16. *& ſeq. part.* 2.

Ubi tum demum pars producens plures probationes & teſtes producere & addere prohibetur, ſi atteſtationes publicatæ, & didicitæ fuerunt.

Tertiò; *per text. manifeſt. in d. conſtit.* 16. *ſub fin. verſ.* oder mehr Zeugen Et ita quoque ſtatuere videtur *Anton. Teſſaur. deciſion.* 8. *incip. in termino, n.* 1. *verſ. dubitatum tamen fuit, & ſeq.*

Quam meam aſſertionem etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von der Beweiſung. 20. *col.* 5. *verſ.* in welchem fall den *producenten. pag.* 55. ubi hiſce verbis formalibus conſtituit, daß in ſolchem fall / dem producenten vnbenommen ſeyn ſol/ binnen ſolcher prorogirten zeit / die Artickel zu endern/ zu vermehren/vnd mehr Zeugen anzugeben.

Sed quæritur, quod hactenus de termino probatorio dictum eſt, an etiam porrigatur ad inſtrumenta, ita, ut & illorum copiæ infra terminum legitimum, puta ſex ſeptimanarum & trium dierum produci debeant; aliàs elapſo hoc termino, non admittantur? Quod affirmamus. Quia Novella Elect. Auguſt. 16. *part.* 1. loquitur generaliter de probationibus & reprobationibus, von Beweiſung vnd Gegenbeweiſung; Probationum autem appellatione continentur etiam inſtrumenta. 75

tot. tit. ff. & C. de probat. Iaſon. in l. admonendi 31. *de jurejur. n.* 362.

Deindè, *per text. in Nov. Elector. Auguſt. part.* 1. *conſtit.* 17.

Ubi Elector conſtituit ſufficere, ſi intra terminum probatorium copiæ tantùm inſtrumentorum ſint exhibitę, originalia verò poſt terminũ producantur. Si autem inſtrumenta quandocunque etiam poſt terminum elapſum ante concluſionem in causâ producere liceret, d. conſtitutio omninò eſſet inanis, & ſuperflua; ideoque ne hoc ſtatuamus, noſtram aſſertionem admittere debemus, cùm ſemper nova lex debet aliquid operari. *l.* 1. *ſub fin. ff. municipal.*

Veluti etiam interpretes juris communis ſtatuunt, ſi ſtatuto certus terminus probatorius eſt præfixus; quod eo elapſo inſtrumenta amplius producere non liceat, *Specul. lib.* 2. *part.* 1. *tit. de dilation.* §. *videndum reſtat.* 4. *n.* 8. *ibi, quid ſi datus eſt terminus. & part.* 2. *tit. de inſtrumentorum edit.* §. *nunc dicamus.* 5. *num.* 1. *ibi, licet autem, & ſeq. Hartm. Piſtor. obſerv.* 183. *incip. inſtrumenta quidem. n.* 1. *verſ. niſi certus terminus. & n. ſeq. Paul. de Caſtr. in l. oratione.* 7. *ff. de feriis. n.* 6. *ibi, ultimò videtur hic. & ſeq.*

Et ita in terminis concludunt. *Zobel. part.* 1. *differ.* 35. *n.* 2. *& ſeq. Gl. lat. ad text. germ.* im Landr. *lib.* 1. *art.* 62. (*ubi ita in magna cauſa deciſum teſtatur*) *ſub lit. F. in med. verſ. & hoc adeo. Dan. Moller. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 17. *n.* 3. *Hartm. Piſtor. obſerv.* 183. *inſtrumenta quidem. n.* 4. *ut infra concluſ.* 31. *num.* 6. *& ſeqq. latius dicetur.* Licet diſſentiat *VVeſenb. in comm. ff. de fide inſtrum. n.* 5. *ſub fin. verſ. in hoc autem differt. Fachſ. differt.* 51. *ſub fin. Zobel. d. part.* 1. *differ.* 36. *n.* 8. *Coler. part.* 1. *deciſ.* 121. *num.* 10. *& ſeq.*

Quod etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in* Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* 24. *in pr.*

Quid autem, ſi quis ſententiam, in qua ei probatio injuncta eſt, per leuterationem ſuſpendit, & poſtea leuterationem tacitè deſeruit, an terminus probatorius currere incipiat à tempore, quo is leuterationem deſeruit, an vero à tempore finiti decendii, leuterationi, & appellationi in jure conceſſi? 76 Videtur dicendum, quod à tempore finiti decendii leuterationi conceſſi, unde, ſi tantum tempus pendente leuteratione eſt elapſum, quod excedit terminum probatorium, leuterans ulterius ad probandum non admittitur. Ratio eſt. Quia appellatio & leuteratio pari paſſu ambulant.

Dan. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. *conſtit.* 16. *n.* 39. *Rauchb. part.* 1. *quæſt.* 12. *n.* 16. *& ſeq.*

Deſerta autem appellatione, perinde eſt, ac ſi nunquam interpoſita fuiſſet.

text. in l. tempore. 2. §. *ult. C. de tempor. & reparation. appellat. ſeu conſult. ubi gl. verſ. executionem. Anton. Faber. in ſuo Cod. eod. defin.* 14. *Petr. Gregor. Tholoſ. lib.* 8. *de appellat. c.* 3. *n.* 1. *Domin. Arum. deciſ.* 2. *n.* 5. *part.* 1. *Chil.* König *in ſuo proceſſu c.* 126. *incip.* der Appellant. *n.* 1.

Cum paria ſint, quem ab initio non appellaſſe, vel appellâſſe quidem, ſed appellationem interpoſitam non introduxiſſe, aut introductam non juſtificaſſe, ſed deſeruiſſe. *Anton. Faber in ſuo Cod. lib.* 7. *tit.* 27. *definit.* 14. *n.* 1.

Si autem leuteratio vel appellatio non eſt inteporſita, & tantum tempus, quod ſufficit termino probatorio, eſt elapſum, quiſpiam ad probandum non admittitur.

Nov. Elect. Aug. part. 1. *conſtit.* 16. Et ita in terminis concludunt *Dan. Moller. ad d. conſtit.* 16. *n.* 39. *& ſeq. Domin. Arum. lib.* 1. *deciſ.* 2. *incip. juris expediti eſt. n.* 5. *poſt pr. & n.* 24.

Contrarium tamen hodiè noviſſimè eſt conſtitutum & diſpoſitum, quod terminus probatorius à die pronunciatæ deſer-

tinois

tionis leuterationis currat, *à Ioann. Georgio Electore Saxoniæ in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. c. von der Beweiſung. 20. *in pr. verſ.* oder dieſelbige für *deſert erkant. pag.* 51. Niſi dicere malis hanc diſpoſitionem eſſe accipiendam de eo caſu, ubi adverſa pars leuterationem contra interlocutoriam interpoſuit, & deſeruit, quod contextus non obſcurè innuere videtur.

77 Sed quid, ſi leuterans non tacitè deſeruit leuterationem, ſed ei expreſſè renunciavit; quando tunc terminus probatorius currere incipiat, an à tempore renunciationis; an verò etiam à tempore decendii? Et dicimus à tempore factę renunciationis.

78 Ratio differentiæ eſt, quia plus operatur; & magis nocet lapſus temporis, quàm expreſſa renunciatio. *Iaſon. in l. cùm quid. 3. ff. de rebus cred. ſi cert. pet. n. 11. ibi, confirmat prædicta. & n. ſeq. per l. facta. §. ſi quis bonorum. ff. ad SC. Trebell.*

Atque ita in terminis terminantibus concludit *elegant. Domin. Arumæus (ubi rationes affert, contraria reſolvit, & ita Anno. 1606. Menſe Martio, & Anno 1606. Menſe Majo & Iulio in dicaſterio Ienenſi pronunciatum teſtatur) part. 1. deciſ. 2. n. 11. & ſeq. per tot. Reinh. Roſa (ubi ita à Scabinis Lipſienſ. 20. Auguſti Anno 1601. & à Scabinis VVittenberg. Anno 1605. etiam pronunciatum teſtatur) in addit. ad Daniel. Moller. Conſt. Saxon. d. conſtit. 16. ſub n. 43. verſ. ſatis probabiliter. Bl. in l. quamdiu. 69. ff. de acquir. hered. n. 7. ſub fin. verſ. ultimò induco hanc legem. & in l. in pecuniariis. ult. ff. de feriis. n. 17. verſ. juxta prædicta quæro. & in l. 1. C. de jurejur. propter calumn. dand. n. 4.*

Quod etiam approbavit & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 20. poſt princ. verſ.* oder wer darwider eingewandte Leuterung *revocires. pag.* 51.

Non attento, quod contrarium graviter defendat *Daniel. Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 16. n. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. & 43.*

79 Porrò dubitatur, an purgatio moræ poſt terminum probatorium elapſum admittatur, ita, ut is, cui probatio impoſita eſt, nihilominus in continenti vel poſt paucos, puta duos, vel tres dies poſt elapſum terminum, probationes proferre, articulos, & nomina teſtium offerre poſſit, inprimis ſi jus partis deterius factum non eſt? Quod negamus.

per text. in Nov. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 16.

Ubi dicitur, quod quis præciſè intra terminum probatorium articulos & nomina teſtium offerre debeat, aliàs ulteriùs non audiatur.

Deindè, quia hoc in caſu pœna, & dies, ſeu tempus eſt adjectum, ita, ut ſi probatio intra hunc terminum non fiat, quis ſuâ probatione cadat.

Nov. Elect. Aug. d. part. 1. conſt. 16. verſ. das ſolches von jhme nicht geſchehe.

Ubi autem pœna, & dies eſt appoſita, tunc purgatio moræ non admittitur.

l. trajectitiæ, 23. §. de illo. ff. de O. & A. l. Celſus ait. 23. ff. de recept. arbitr. l. 4. §. ult. ff. de lege commiſſ. l. 47. ff. de action. empt. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 3. incip. ſi quis arreſtum. n. 9. & ſeq. Bl. in l. magnam. 12. C. de contrah. vel committ. ſtipul. n. 6. in pr. Brun. à Sole in ſuis locis commun. verſ. mora. n. 2. Ripa. in l. ſi inſulam. ff. de V. O. n. 37.

80 Tertiò, quia terminus probatorius, vel alius à lege vel ſtatuto præfixus, in modum præſcriptionis ſtatutus intelligitur.

Fulv. Pacian. tract. de probat. c. 52. nu. 25. lib. 2. Iaſon. in l. pecuniariis. 10. ff. de feriis. n. 29. verſ. quia terminus ſtatuitur, Felin. in cap. licet cauſam. 9. x. de prob. n. 17. ibi, limita tertio.

In præſcriptione autem currit tempus de momento ad momentum, & moræ nullus locus relinquitur.

Angel. de Peruſ. conſil. 404. incip. hic ſolum eſt. n. 2. verſ. ſicut videmus in præſcriptione. & verſ. ſeq.

81 Quartò, quia terminus probatorius eſt tempus continuum, currit de momento in momentum, & nullis feriis, qualeſcunque etiam illę fuerint, impeditur, ut ſupra dixi.

Gemin. conſil. 91. n. 7. verſ. quia regula eſt. Tuſch. lit. 8. verb. terminus. concluſ. 61. n. 1. & ſeq.

Quando autem quæſtio eſt de momento, tunc ea, quę fiunt poſt, licet in continenti, non videntur ineſſe.

text. eleg. in l. Thais. 41. §. intra 12. ff. de fideic. libert. Iaſon. in l. ita demum. 13. C. de procurat. n. 4. poſt pr.

Et ita in terminis concludunt:

Iaſon. in l. in pecuniariis. 10. ff. de feriis. n. 29. & n. 38. poſt pr. & verſ. iſte paſſus eſt. n. 39. (ubi plures rationes affert) verſ. ſed licet omnes ita teneant. n. 40. & n. 41. Ioh. Petr. Surdus conſil. 8. incip. in judicio. n. 8. & conſil. 97. incip. decreto Montis ferrat. n. 15. verſ. verum his non obſtantibus. n. 16. & ſeqq. lib. 1. Bernhard. Greven lib. 1. pract. jur. concluſ. 91. num. 6. Felin. in d. cap. licet cauſam. 9. x. de probat. n. 15. & ſeqq. n. 18. & ſeqq. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de dilation. §. videndum. 4. n. 9. ibi, item quid ſi datus eſt terminus. Blarer. in l. diffamari. C. de ingenuis manum. cap. 8. n. 25. Bl. in auth. ad hæc. C. de uſur. n. 47. verſ. ſed non eſt poſt terminum legis. & in d. l. diffamari. 4. n. 5. poſt pr. Mynſ. cent. 2. obſerv. 99. n. 1. & ſeq.

Non obſtante, quod contrarium ſtatuat, modo res adhuc integra, & jus partis non ſit factum deterius.

Bl. in d. l. in pecuniariis. 10. ff. de feriis. nu. 8. in med. verſ. item hoc eſt verum ſi intra paucos dies. & nu. 9. & in l. ſi ea. 7. C. de his qui accuſare non poſſunt. n. 12. verſ. Dd. modificant iſtam gloſſam. Iaſon. in l. edita. 3. C. de edend. n. 15. in med. verſ. quinto facit. Gl. in Clem. ſæpè. 2. de V. S. verſ. ubi ergo. Hoſtienſ. in ſumm. x. de in integ. reſtit. n. 9. Br. in d. l. in pecuniariis. 10. n. 5. verſ. puto & quod juſta cauſa ſit Oldrad. conſil. 139. incip. ad habendam. n. ult. ſub fin. Cravett. conſil. 207. incip. reſponſiones ad dubia num. 8. verſ. ſed magis in terminis. Menoch. de recuper. poſſeſſ. remed. 1. n. 242. Hartm. Piſtor. obſerv. 222.

Atque ita etiam in Scabinatu Ienenſi *Menſe Novemb. Anno* 1604. pronunciatum teſtetur, & ſequatur *Dominic. Arum. deciſ. 2. incip. expediti juris eſt. n. 16. in pr. ibi, ſed ubi terminus, & verſ. quod nos in Scabinatu. & n. ſeq. part. 1.*

82 Præterea quæritur, an ſola publicatio atteſtationum impediat ulteriorem productionem probationum, & teſtium; an verò inſuper requiritur, ut pars, quæ producere vult teſtes, atteſtata didicerit, copiamve ſeu deſcriptionem atteſtationum acceperit?

83 In foro quidem communi, ubi jus civile obſervatur, hæc quæſtio admodum eſt controverſa. Communiter tamen obtinuit, quod ſola publicatio atteſtationum non impediat ulteriorem productionem teſtium, niſi atteſtata quoque didicita & deſcriptio atteſtationum parti facta fuerit. *per text. expr. in Nov. 90. c. quia verò multi. 4. poſt pr.*

Deindè, *per text. in c. cùm veniſſent. 25. c. fraternitatis. 17. x. de teſtibus.*

Tertiò habet hoc etiam rationem. Quia ſubeſt timor ſubornationis, ne ſcil. alii teſtes, qui poſtea producuntur, ſint ſubornati ad evertendam atteſtationum veritatem, vel ad immutandum vel addendũ aliquid, quod priores teſtes dixerunt.

d. c. fraternitatis. 17. Gail. lib. 1. obſerv. 105. n. 2. Mynſing. ad d. c. cùm veniſſent. 25. n. 5. Br. in l. per hanc. C. de temp. appellat. n. 5. verſ. primo timor ſubornationis.

Hæc autem ratio ceſſat, ubi atteſtata tantùm ſunt publicata, non verò à partibus didicita, vel copia eorum partibus facta, quoniam ſcire non poſſunt, quid teſtes depoſuerunt.

84 Quartò, quia probationes ſunt ampliandæ, & non coanguſtandæ.

Text. expr. in l. quoniam. 21. ſub fin. C. de hered. & Manich. ubi gloſſa in verſ. auguſtetur. Mynſ. ad rubr. x. de probat. num. 60. ſub fin. Bl. in auth. atqui C. ſemel. de probat. n. 3.

Et ita terminis in concludunt:

Gail. lib. 1. obſerv. 105. num. 23. (ubi ita in Camerâ pronunciat; teſtatur) n. 4. & ſeqq. Mynſ. ad d. cap. cùm veniſſent. 25. n. 4. & ſeq. & in d. c. fraternitatis. 17. n. 10. x. de teſtibus. & ad cap. ſeries. 26. x. eod. n. 5. & ſeqq. & cent. 6. obſerv. 89. Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 105. n. 7. & ſeqq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 1. lib. 6. c. 2. n. 8. & ſeqq. & n. 19. Proſper. Farinac. tract. de teſtibus lib. 3. tit. 8. quæſt. 75. c. 8. n. 337. & ſeqq. Br. in auth. de teſtibus. 90. §. quoniam verò. n. 1. & ſeqq. & in d. l. per hanc. C. tempor. appellat. n. 5. Socin. in fallent. reg. 498. Philip. Port. lib. 1. comm. opin. concluſion. 39. Anton. Teſſaurus deciſ. 262. num. 1. & n. ſeq. Specul. tit. de teſtibus. §. ſatis utiliter. n. 9. Bl. in d. auth. atqui ſemel. C. de probat. in princ. num. 1. 2. 3. 4. & 5. Marian. Socin. tractatu de teſtibus num. 22. & ſeq. & num. 43. Alex. conſil. 84. incip. conſideratis his, volum. 4. numero 5.

85 Iure Saxonico hæc quæſtio etiam fuit ſatis dubia, & anceps. Quidam enim fuerunt, qui opinati ſunt, quod ſola publicatio atteſtationum non impediat ulteriorem productionem teſtium, niſi etiam atteſtata fuerint didicita, & cognita, per leges, rationes & autoritates Dd. in præcedenti caſu adductas. Et ita concludunt:

Conſult. Conſtitut. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 23. num. 5. & ſeqq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 29. num. 2. Chilian. König in ſuo proceſſu c. 84. & 86. §. vnd daß iſt zu vernehmen

86 Alii fuerunt in contrariâ opinione, quod ſc. ſola publicatio impediat ulteriorem teſtium productionem, etiamſi atteſtata didicita, & copia, ſeu deſcriptio eorum partibus facta non fuerit. Ratio eſſe poteſt, quia in judiciis omnia ſincerè, & fideliter peragi oportet.

Si autem poſt ſolam publicationem atteſtatorum liceret plures teſtes producere, multa iniqua, infidelia & injuſta ſortiri poſſent, imò etiam timor metusque ſubornationis ſubeſſet, quoniam multi Quæſtores, Scribæ & Iudices poſſunt uni parti gratificari, & eidem acta clauſa ſubminiſtrare, & ita occaſionem ſubornationis præbere. Et de horum opinione teſtantur:

Conſult. Conſtit. Saxon. d. tom. 1. part. 3. quæſt. 23. n. 1 & ſeq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 29. n. 1.

Quorum

87 Quorum opinio hodie etiam eſt confirmata per Auguſtum Elector. Saxon. in ſuis Novell. *part. 1. conſtit. 16. ſub fin. verſ.* ſo ſol auch. *ubi Daniel Moller. n. 15. & ſeq. Ioan. Dauh. tract. de teſtamentis, n. 133. poſt pr. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 106. n. 8.*

88 Ulterius dubitare quiſpiam poſſet, an hæc conſtitutio Novell. Elector. Auguſti etiam extendatur ad inſtrumenta; & alia documenta literaria, ita, ut poſt ſolam publicationem atteſtationum ulterior inſtrumentorum productio ſit prohibita? Videtur negandum. *per text. expr. in c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum.*

89 Ubi manifeſtò dicitur, quod poſt publicationem atteſtationum inſtrumenta uſque ad concluſionem cauſæ producere, & recipere liceat. Deinde, quia nullus timor ſubornationis in inſtrumentis ſubeſſe præſumitur. Et ita in ſpecie concludunt:

Gail. lib. 1. obſerv. 105. n. 4. Mynſ. cent. 2. obſerv. 53. poſt. pr. & cent. 6. (ubi ita in Camera obſervatum. teſtatur) obſer. 56. n. 1. & ſeqq. & in d. c. cum dilectus. 9. n. 1. 2. & 3. Br. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 3. ibi, caſus eſt hic ſecundum iſtam lecturam. Ioann. Campeg. tract. de teſtib. reg. 268. verſ. 69. fallit. Bl. in l. 1. §. edenda. 3. ff. de edend. n. 3. Rutger. Ruland. tract. de comm. part. 1. lib. 6. c. 2. n. 2. Specul. de dilation. §. videndum. 4. n. 7. poſt pr. verſ. & eſt ratio. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 17. obſerv. 16. n. 1. & Socin. in ſuis fallent. reg. 498. fall. 31. Gl. in d. cap. cum dilectus. 9. verb. poſt publicationem. & in d. cap. ſeries. 26. verb. inſtrumentum. quam ſententiam etiam ex noſtratibus ſequuntur. *Coler. part. 1. deciſ. 121. n. 10. & ſeqq. Fachs. differ. 51. ſub fin. Zobel. part. 1. differt. 36. num. 8. Weſenb. in comm. ff. de fide inſtrument. num. 5. ſub fin. verſ. in hoc autem differt.*

90 His tamen nihil obſtantibus (quæ quidem de jure communi vera eſſe poſſent) contrarium de jure Saxon. verius eſt. Quia Novella Elect. Auguſt. *part. 1. conſtit. 16.* loquitur generaliter de probationibus, & reprobationibus, ſub quarum appellatione etiam inſtrumenta comprehenduntur, ut modò *ſuprà num. 75.* dixi. Et ita quotidiè practicatur, & tenet in terminis.

Daniel. Moller. ad Conſtit. Saxon. d. conſtit. 16. n. 18. & conſtit. 17. num. 3. cui addatur Lanfr. de Oriano in c. quoniam x. de probat. cap. de inſtrumentorum product. 9. n. 26. verſ. ſalvo niſi eſſet ſtatutus. Barth. Blar. in l. diffamari. 3. C. de ingen. manumiſſ. c. 8. n. 5.

91 Ex his reſultat alia quæſtio, an inſtrumenta poſt publicationem atteſtationum denuo reperta produci poſſint? Hoc quidem negat

Gl. lat. im Landr *lib. 1. art. 62. ad text. germ. ſub lit. F. in med. verſ. & hoc. adeò procedit.*

92 Affirmativa tamen verior eſt: Quia quicquid conſtitutionibus municipalibus deciſum non eſt, illud ſub diſpoſitione juris communis, ejuſdemque interpretum opinionibus receptis remanet.

l. ſi extraneus. 6. ff. de condict. cauſa data. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 32. num. 8. verſ. & caſus omiſſus. Ludov. Roman. conſil. 197. ſub fin. Cacher. conſil. 20. incip. viſis exemplis legitimationis. n. 15. verſ. & caſus non expreſſus. Bl. in l. ſi plures. 6. C. de cond. inſert. n. 29. verſ. in contrarium videtur.

93 Iure Saxonico autem de hoc caſu nihil eſt deciſum. Ergò cum jure communi inſtrumenta recens reperta quovis tempore poſſint produci, non tantùm poſt publicationem atteſtationum, & concluſionem in cauſa, ſed etiam poſt publicatam ſententiam.

Br. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 1. verſ. ad primam partem opponitur. & num. 2. ibi, & ex hac notabili lectura. Iaſon. in repet. ibid. n. 1. n. 58. Gail. lib. 1. obſerv. 105. n. 4. & obſerv. 107. n. 10. Ioſeph. Maſcard. tract. de probat. vol. 2. concluſ. 925. n. 7. & ſeqq. & vol. 3. concluſ. 229. n. 45. & ſeqq. Matth. Mattheſ. ſingul. 57. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 3. caſu. 241. num. 1. & ſeqq. Socin. reg. 498. fall. 35. & reg. 385. fall. 5. Mynſing. cent. 6. obſerv. 56. n. 9. cent. 2. obſerv. 53. in med. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 16. n. 6. Felin. in c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum. n. 16. ibi, tertio limitat Dominus Abbas. & in cap. licet. cauſam. 9. x. de probat. n. 18. poſt pr. verſ. limita ergò primo. Lanfr. de Oriano ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 17. Roland. à Valli conſil. 52. incip. duplici ex capite. n. 4. & ſeq. lib. 4. Spec. tit. de renunciat. & concl. §. 1. verſ. & ſcias, quod poſt concluſionem.

Meritò idem quoque de jure Saxonico tanquam ſtatuario concludendum dicimus: Deinde, quia juramentum neceſſarium ob inſtrumenta recens reperta retractatur, & admittuntur ejuſmodi inſtrumenta, etiamſi juramentum neceſſarium fuerit præſtitum. *text. expr. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. ubi gl. Iaſon. Br. Bl. & Dd. communiter omnes.*

Plus autem eſt juramentum delatum, & præſtitum eſſe, quàm publicationem atteſtationum factam, & in cauſa concluſum eſſe. Et ita in ſpecie tradunt.

Dan. Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſt. 16. n. 19. (ubi ita in judicio appellationum pronunciatum teſtatur) & n. ſeqq. Coler. part. 1. deciſ. 121. n. 9. 10. & ſeq.

Quod noviſſimè etiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceßordn. *c.* von den brieffelichen Urkunden. *24. verſ.* es were denn ſach. *& ſeq.*

94 Quod tamen ita accipiendum eſt, ſi is, qui inſtrumenta ſe recens reperiiſſe dicit, hoc probet. *Barthol. Blar. in l. diffamari. 3. C. de ingen. manumiſſ. c. 8. n. 3. poſt pr.* Quoniam autem hujus rei difficilis ſit probatio, ideoque hoc in caſu juramentum ſufficere, Dd. communiter ſtatuunt.

per text. expr. in c. paſtoralis. 4. x. de except. text. in cap. nulli. 8. ſub fin. de elect. in 6.

95 Et ita intelligo. *Gl. lat. ad text. germ.* im Landr. *lib. 1. art. 62. ſub lit. F. in med. verſ. & hoc adeò procedit.*
quæ dixit, quod inſtrumenta noviter reperta poſt terminum elapſum vel publicationem non poſſint produci, ut ſcilicet gl. vera ſit, ſi producens non probet juramento, ſe antea illorum inſtrumentorum non habuiſſe notitiam, ſecùs ſi juramento confirmaverit. Et ita etiam in terminis concludunt.

Daniel. Moller. d. conſtitut. 16. num. 20. poſt princ. num. 21. & ſeqq. Ioachim. à Beuſt. ad l. admonenendi. 31. ff. de jurejur. num. 100. & ſeqq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. 4. num 15. Ioach. Mynſ. centur. 2. obſerv. 53. in med. (ubi ita in Camera quotidie obſervari teſtatur) verſ. an autem inſtrumenta, & cent. 3. obſerv. 92. per tot. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. lib. 5. c. 16. part. 2. num. 7. Iacob. Menoch. d. cent. 3. arbitr. judic. quæſt. caſu. 241. num. 3. & ſeq. Matth. Mattheſ. d. ſingul. 57. Br. in l. mancipiorum. 6. ff. de optione legata. num. 5. verſ. ſed nos habemus text. & in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 4. Rebuff. de teſtibus num. 28. & ſeq. Guid. Papæ quæſt. 244. nu. 3. Franciſc. Ripa in d. l. admonendi. 31. num. 48. & n. 53. ibi, juxta præmiſſa concludit. & ſeq. Caccialup. eod. num. 12. & num. ſeq. Iaſon. in repetit. ibidem num. 60. & in l. non exigemus. 2. §. quod diximus. 6. ff. ſi quis. caution. num. 2. & in l. in pecuniariis. 10. ff. de feriis. num. 48. Bl. eod. §. ſi quis tamen. num. 2. & ſeq. ſub fin. verſ. 4. & ultimo caſu dico.

96 Hoc tamen, quod de inſtrumentis recens repertis juramento probandis dictum eſt, fallit, ita, ut is, qui ſe dicit inſtrumenta reperiiſſe, & ea juramento confirmare velit, non audiatur, ejuſque inſtrumenta non recipiantur.

97 Primò, ſi quis ſemel falſum juràſſe, & perjurium commiſiſſe reperiatur. *text. expr. in c. parvuli. c. 22. quæſt. 5.*

Quia, qui ſemel malus, ſemper præſumitur malus in eo genere mali.

c. ſemel malus. 8. de R. I. in 6. l. Caſſius. 2. ff. de Senator. Iaſon. in repetit. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 60. ſub fin. Br. in l. ſi cui 7. §. iiſdem. 2. ff. de accuſ. n. 8. Et ita in ſpecie concludunt *Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 60. verſ. limita duobus modis. & in l. non exigemus. 2. §. quod diximus. 6. ff. ſi quis caution. num. 4. in pr. Beuſt. in d. l. admonendi. 31. num. 103. & ſeqq. Daniel. Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 16. n. 24. Hippol. de Marſil. ad rubr. ff. fidejuſſ. n. 168. & ſeq. Caccialup. in d. l. admonendi. 31. n. 12. Curt. eod. n. 16. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. jud. qu. cent. 2. caſu. 118. n. 4. Alex. in l. 2. §. quod diximus. 6. ff. ſi quis caution. n. 4. Oddo. Sfort. tract. de in integr. reſtit. part. 2. quæſt. 75. art. 2. n. 30. Felin. in c. Paſtoralis. 4. x. de except. n. 27. verſ. limita ſecundo, niſi iſte fuiſſet.*

98 Secundo, ſi quis ſemel, & unâ vice eſt admiſſus ad probandum, ſe nova inſtrumenta poſt concluſionem in cauſa inveniſſe, & ſe iterum alterâ vice admitti petat, tunc etiam non auditur.

text. eleg. in l. plures. 15. §. ult. ff. de rebus author. jud. poſſid. Menoch. d. caſu. 118. n. 5. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 6. ſub fin. verſ. 2. limita. & in d. l. non exigimus. 2. §. quod diximus. 6. n. 2. ſub. fin. verſ. limit. 3. Dan. Moll. d. conſt. 16. n. 26. Alex. in d. l. non exigimus. 2. §. quod diximus. 6. n. 3. Maſcard. vol. 2. de prob. concl. 884. n. 5. Caccial. in d. l. admonendi. 31. n. 12. Curt. eod. n. 15. Bl. in addit. ad d. l. non exigimus. 2. in pr. ff. ſi quis caution. n. 4. poſt pr. verſ. tamen quod ubi caſus. Felin. in d. c. Paſtoralis. 4. n. 27. in pr. verſ. primo niſi iſte.

99 Tertiò, ſi adverſarius velit probare ſcientiam præcedentem ejus, qui ſe nova inſtrumenta reperiiſſe dicit, quia in his, & ſimilibus caſibus tùm demum juramento ſtatur, ſi ab adverſa parte contrarium non probetur,

l. videamus. 4. §. idem videndum. 3. ff. de in lit. jur. Ioach. à Beuſt. in d. l. admonendi. 31. n. 108. (ubi hoc notandum dicit) & n. ſeq. Daniel Moller. d. conſt. 16. n. 27. Dom. Gemin. in cap. ſtatutum. 11. §. cum verò. 1. de reſcript. in 6. n. 18. Franciſc. Ripa. d. l. admonendi. 31. n. 55. Felin. in cap. Paſtoralis. 4. x. de except. n. 27. verſ. limita tertio. Oddus Sfort. d. part. 2. quæſt. 75. art. 5. n. 35.

100 Quartò, ſi is, qui ſe petit admitti ad jurandum pro inſtrumentis recens repertis, non eſt bonæ famæ, exiſtimationis.

Dan. Moller. d. Conſtit. 16. n. 28. Odd. Sfort. d. art. 5. n. 36. Iaſon. in l. in pecuniariis. 10. ff. de feriis. num. 48. in princ.

Quintò,

101 Quintò, quis ad jurandum non admittitur, ſi tantùm velit jurare, ſe antea inſtrumentorum non habuiſſe notiam, non verò juret, ſe impedimentum, per quod impeditus fuit, quò minùs inſtrumenta in promptu habere potuerit, removere potuiſſe.

102 Quia, ut quis ad tale juramentum admittatur, duo requiruntur, primo impedimentum illud fuiſſe ejuſmodi, ut removeri minimè potuerit, deinde impedimentum in cauſa fuiſſe, ne præſtiterit, quod præſtare tenebatur, quoniam quod in ſe eſt, omni diligentiâ uſus eſt, ut docet *Menoch. (& ibid. allegati.) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 118. n. 7.*

Ideoque, ſi quis hæc duo ſimul probare nolit, ad jurandum non admittitur.

Felin. in d. c. Paſtoralis. 4. x. de except. num. 9. verſ. declarat. tamen hoc. Menoch. d. caſu. 118. num. 6. Iaſon. in d. l. non exigimus. 2. §. quod diximus. 6. ff. ſi quis caution. n. 4. Bl. in addit. ad d. l. non exigimus. 2. in pr. n. 4. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 12. obſer. 4. n. 15. poſt pr. Iaſon. in l. in pecuniariis. 10. ff. de fer. n. 48. Gail. lib. 1. obſer. 145. n. 2. verſ nec ſufficit ſola. & n. ſeq.

103 Amplius dubitatur de teſtibus poſt publicationem atteſtationum, vel concluſionem in cauſa repertis, an etiam produci poſſint? Videtur dicendum quod ſic.

104 Primò, quia eandem vim obtinent depoſitiones teſtium, quàm fides inſtrumentorum.

l. 1. l. in exercendis. 15. Cod. de fide inſtrument. Bl. in notionem. 99. §. inſtrumentorum. 2. ff. de V. S. num. 1. Godd. eod. n. 1. & n. 4. Myuſing. cent. 4. obſervat. 60. num. 11.

Deindè, quia quæ vivâ voce dicuntur, digniora fide ſunt, quàm inſtrumenta. *text. expr. in Nov. 73. cap. ſi vero tale. 3.*

Tertiò, *per text. in l. videamus. 4. §. item videndum. 3. ff. de in lit. jur.*

Ubi contra juramentum in genere admittuntur noviter repertæ probationes. Probationum autem appellatione continentur etiam teſtes. Ideoque cum contra juramentum admittuntur novi teſtes, etiam admittuntur contra ſententiam, vel publicationem atteſtationum, cùm hæc pari jure judicantur. Et ita in terminis concludunt.

Daniel. Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 16. num. 29. 30. 31. & 32. Mynſing. (ubi ita in Camerâ obſervatum teſtatur) cent. 5. obſerv. 60. n. 10. & ſeqq. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 85. & ſeqq. Chilian Konig in ſuo proceſſu c. 91. n. 2. Oddus Sfort. tract. de in integr. reſtit. part. 2. quæſt. 75. art. 3. n. 8. Br. in d. l. admonendi. 31. n. 63. in med. verſ. ſi autem teſtes non fuerunt examinati Iaſon. in repet. ibid. n. 59. n. 321. & ſeq. Ludovic. Roman. eod. num. 114. & ſeqq. Ioan. Bapt. Caccialup, eod. num. 12. Abbas Panorm. in c. ult. x. de jurejur. num. 10. Paul. de Caſtr. in d. l. admonendi. 3. num. 13. Lanfr. de Orian. ibid. num. 2. verſ. quod dicit textus.

105 Verùm his nihil obſtantibus contrarium verius puto. Primò, quia in teſtibus ſubeſt metus ſubornationis, ita, ut neſcire poſſis, utrum ante priorem litem de re cognoverint, an nunc primum ad mendacium inſtructi falſum teſtimonium dicturi veniant, de inſtrumentis idem dicere non licet, quia ipſa ſcriptura inſtrumentorum, ſubſcriptiones temporum, & perſonarum ſeipſas produnt, & non ſolùm oſtendunt, cujus ſint, ſed etiam quam veteres, & novæ ſint, unde etiam factum eſt; quod inſtrumenta poſt publicationem producantur, teſtes non item.

c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 321. poſt pr. verſ. quia ſubornationis timor ceſſat.

Deindè, *per text. eleg. in d. l. admonendi. 1. ff de jurejur.* Ubi adverſus juramentum, vel, quod idem eſt, adverſus publicationem atteſtationum, & concluſionem in cauſa quis admittitur, ſi nova inſtrumenta ſe inveniſſe dicat, quibus nunc ſolis uſurus eſt. Et ita adjicitur qualitas verbo inſtrumentis, &c.

Qualitas autem adjecta verbo, reſtringit diſpoſitionem, *text. in l. miles, qui ſub armata. 6. ff. de re judic. ubi Gothofr. verb. qui ſub armata.*

Tertiò, quia teſtes de novo producendi, non habet expeditam probationem ſine ulteriori cauſæ cognitione, cum in eis requiratur citatio, productio articulorum & capitulorum, delatio juramenti, examinatio, & ſimilia, quæ omnia in inſtrumentis non requiruntur. Et ita in terminis concludunt.

Deciſ. Rotæ concluſ. 28. (quas refert Iaſon. d. num. 59. poſt pr) Hugo Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comment. c. 11. n. 13.

106 Coronidis loco elegantem cautelam te, lector amiciſſime, latere nolo, per quam tu, ſi rei vices ſuſtines, actorem in termino probatorio circumvenire, teque à tota inſtituta actione, etiamſi vel maximè obligatus fueris, liberare potes; quæ talis eſt, ut aliquam exceptionem peremptoriam, vel mixtam, vel ſimilem effingas, & negativæ litis conteſtationi annectas; Licet enim tunc ejuſmodi exceptiones peremptoriæ, vel mixtæ, per interlocutionem judicis ut plurimùm prætereantur, & actori onus probandi injungatur; Attamen propter ejuſmodi exceptiones prætermiſſas contra ſententiam interlocutoriam, leuterationem, vel appellationem interponas, quo caſu actor putans ſententiam illam à viribus rei judicatæ eſſe ſuſpenſam, plerunque articulos probatorios exhibere, & nomina teſtium offerre ceſſat, expectareque ſolet, donec leuteratio vel appellatio juſtificata, & punctum illud incidens finitum fuerit, tunc enim, ubi hoc vides, terminumque probatoriũ elapſum perſentis, in tuo arbitrio eſt, an leuterationem proſequi, vel eidem tacitè vel expreſsè renunciare velis, utrolibet enim facto actor poſtea propter terminum elapſum ad probationem non admittitur, ſed in totum excluditur, & cauſa cadit, propterea, quod hoc in caſu ſententia interlocutoria plura, & quidem diverſa & ſeparata capitula contineat, unum onus probandi, alterum omiſſionem exceptionum peremptoriarum ſeu mixtarum. *Heinric. Bover. in ſuis ſingularib. verb. appellatio. n. 10. ibi. ſi fiat. & ſeq.*

Notum autem eſt, ſi ſententia plura diverſa & ſeparata capita compræhendat, & ab uno appellatum vel leuteratum ſit, quod ſententia, quoad reliqua capitula, in rem judicatam tranſeat, 107

elegant. Nicol. Boer. 73. incip. videtur quod pro parte. num. 3. ibi, quid dicendum. num. 4. & ſeq. & alii quos infra concluſ. 34. num. 35. hac parte. 1. allegavi. Salyc. in l. ampliorem 35. C. de appellat. num. 2. verſ. quid ſi ſint plura, & ſeq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 40. incip. licet. leuteratio. per tot.

Et conſequenter cum ſententia, quoad onus probandi, in rem judicatam tranſierit; actorque terminum elabi paſſus fuerit, meritò hoc ſuæ negligentiæ aſſcribere debet, quod non vigilaverit, & intra terminum probatorium articulos & nomina teſtium obtulerit. Veluti etiam ita *ante paucos annos in contingentiâ facti obſervatum ſcio.*

Pro quâ aſſertione facit etiam pulchra illa cautela, quam 108 affert, & inde in practicâ advocatum magnum honorem conſequi poſſe dicit *Angel. in l. ſed & fide ſuâ ff. de acquir. heredit. quem ſequitur Alex. eod. Cæpoll. caut. 164. Iaſon. in l. ſi emancipati. C. de collat. num. 3. ibi, iſta faciunt. & ſeq.*

quod ſcilicet reus filiof. in judicio propè ad finem inſtantię opponat, quod ſit in patris poteſtate, tunc enim, ſi filiusfam. non poterit ſe emancipatum probare, & interim terminus elabitur, is totâ cauſa cadit.

Quamvis ab hac ultima Angeli cautela diſcedant *Hippol. de Marſil. in l. ſi quis nec. ff. de quæſt. num. 50. Cagnol. in l. ſi emancipati. C. de collat. Rim. l. un. eod. n. 140. Boſſ. in proceſſ. crimin. tit. de proclamate. n. 14. Iacob. Menoch. lib. 6. præſumpt. 49. incip. cum multa. n. 19.*

Quę tamen vera ſunt, ſi reus in certis nonnullis capitulis leu- 109 terationem, vel appellationem interponit, ſecus eſt ſi contra illam ſententiam, in qua actori probatio eſt injuncta, generaliter, vel etiam in ſpecie contra punctum injunctæ probationis leuterationem vel appellationem interponit, & deindè eidem poſt lapſum termini probatorii clanculum renunciat, ad hoc, ut actorem ſuo jure defraudet, & à facultate probandi excludat, tunc enim ejuſmodi fraudulenta machinatio actori non nocet, nec per renunciationem ſuo jure probandi cadit, niſi ab eo tempore, ubi renunciationem reſciverit, per tempus ſex ſeptimanarum & trium dierum tacuerit, & articulos non obtulerit, propterea quod interpoſita leuteratio vel appellatio ſit communis utrique parti. *Novell Elector. Aug. part. 1. Conſtit. 19. poſt pr. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 40. n. un. verſ. eſt ergo communis. & ſeq.*

Reus autem dilationi ſibi vel à lege vel ab homine datæ, 110 quę utrique parti eſt communis, ad hoc, ut actorem à beneficio probandi excludat, renunciare non poteſt, *Br. in l. ſi arrogator. 22. ff. de adoption. col. ult. quæſt. 2. Bl. eod. n. 31. ibi, ultimò inducitur hæc lex. & ſeqq. & in l. in pecuniariis. ult. ff. de fer. & dilat. n. 18. verſ. ſeptimò quæro. & in l. poſtquam liti. 4. C. de pactis. n. 15. ibi ſeptimò quæritur. Iaſon. in d. l. ſi arrogator. 22. (ubi communem dicit) num. 54. verſ. nunquid reus poſſit. & n. ſeq. Lanfr. de Orian. in c. quoniam. 12. x. de probat. c. de dilationibus. 2. n. 6. verſ. ſed ſi ille. & ſeq.*

Atque ita etiam, poſtquam hæc revidi, & addidi, à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ ſereniſſimo conſtitutum deprehendi, *in* Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von der Beweiſung. 20. *poſt pr. verſ.* vnd die *renunciation* in dem fall. *pag.* 51.

XXXIX.

De termino reprobatorio.

SUMMARIA.

1 Quæ obtinent in termino probatorio etiam ſibi locum vendicant in termino reprobatorio n. 2.
3 Terminus reprobatorius quando currere incipiat, & n. 5.
4 In terminum reprobatoriorum an computetur dies inſinuatæ citationis ad publicandum.

6 Si pro-

6 Si probatio eſt facta per literaria inſtrumenta, & documenta, quo caſu publicatione opus non eſt, quando tunc terminus reprobatorius currere incipiat.
7 Terminus reprobatorius, vel facultas reprobandi, an ipſo jure adverſario competat, an verò inſuper requiritur, ut de reprobandi facultate legitimè proteſtetur. & n. 8.
9 Quæ ipſo jure competunt, novâ impetratione opus non habent.
10 Si expreſſè reſervatio reprobationis in actis eſt petita, & ea in ſubſequenti ſententiâ tacitè prætermiſſa, opus erit leuteratione.
11 Iudex ad ulteriora procedens videtur reſervationem partis rejeciſſe.
12 Iudicis tacita præteritio idem operatur quod expreſſa rejectio.
13 Petitio ſemel in judicio rejecta ne quidem per modum agendi vel excipiendi in aliud judicium deduci poteſt, niſi ad finem planè diverſum tendat.
14 Quando & quibus caſibus reprobatio locum habet, vel non. n. 15. & ſeq.
22 Actor an & quando reprobatoriis reprobatoriorum uti poſſit.

1 QUæ in præcedentibus dicta ſunt de termino probatorio, ea omnia etiam obtinent in termino reprobatorio, (In der Gegenbeweiſung.) Siquidem terminus reprobatorius eſt etiam ſex ſeptimanarum, & trium dierum, intra quod tempus is, qui reprobatione fungi velit, non tantùm ſuum animum declarare, ſed etiam articulos reprobatorios, & nomina teſtium offerre, & inſuper omnem diligentiam adhibere debet, ut ante elapſum terminum reprobatorium reprobationes deducantur, & perficiantur, quod ſi non fecerit, terminus reprobatorius pro elapſo habeatur, isque ad ulteriorem reprobationem admitti non debeat, non aliter ac in præcedenti concluſione de termino probatorio dixi.

Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 16. paragr. Wenn auch das Gegentheil/ & ſeq. It. tem Proceßordn. c. 21.

Novell. Elect. Auguſt. part. 1. Conſtit. 16. ubi Daniel Moller. n. 11. & n. 16. Georg. Rotſchitz in ſuo proceſſu. part. 1. art. 20. n. 1. & ſeqq. Conſult. Conſtit. Saxon tom. 1. part. 1. quæſt. 66. & tom. 3. part. 3. quæſt. 81. per tot. Michael Teuber. in ſuo eleganti proceſſu part. 1. cap. 23. in med. & c. ſeqq. Iohan. Dauth. tract. de teſtamentis n. 133. poſt pr. verſ. primo una eſt. Coler. ad cap. cum venerabilis. 6. x. de except. num. 67.

Quod etiam repetiit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von dem Gegenbeweis. 21. *poſt princ.*

2 Iure communi verò hic terminus reprobatorius eſt arbitrarius, prout etiam ſupra de termino probatorio dixi. Et reus ad reprobationes quandocunque, etiam poſt publicatas atteſtationes, admittitur.

Michael Teuber. d. c. 23. in fin. Gail. lib. 1. obſerv. 91. num. 13. in pr. & verſ æqualitas tamen inter actorem & reum ſervanda. & obſerv. 105. num. 16. & lib. 1. de P. P. cap. 15. n. 2. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 12. obſerv. 5. n. 1. & ſeqq. Iohan. Dauth. d. tract. n. 133. & ſeqq. Cujac. in expoſ. d. Nov. 90. in med. verſ. malè Accurſius. Iaſon. in §. omnium inſtit. de action. num. 112. Cacher. deciſ. 144. n. 15.

3 Incipit autem terminus reprobatorius currere ab eo tempore & die, quo parti citatio, ad publicandam probationem adverſarii eſt inſinuata.

per text. expr. in d. Novell. Auguſti Elector. Saxon. part. 1. conſtit. 16. §. Wenn auch das Gegentheil. *poſt princ. ubi* Daniel *Moller. n. 11. poſt princ. verſ. idque à die inſinuatæ citationis.* Mihael *Teuber. d. cap. 23. in med. Bl. in l. ſi ea. 7. C. de his, qui accuſ. non poſſunt. n. 4. 12. & 15. Marant. in ſuo Specul. de ordine judic. 6. part. in 3. act. num. 14.*

Veluti etiam hoc noviſſimè eſt repetitum, & confirmatum à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ in Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 21. poſt pr. verſ.* von der zeit an als jhme die *citation. pag. 58.*

Dummodò citatio illa legitimum tempus, putà ſex ſeptimanas & tres dies continet, intra quod Reus ſuam reprobationem expedire poſſit, aliàs ſi citatio minus ſpatium continet, tunc neceſſe eſt, ut reus contra publicationem proteſtetur, ſeque reprobatione uti velle declaret, quo caſu meritò auditur, & publicatio probationis differtur, donec reprobatio etiam fuerit conſummata, *quemadmodum indies ita practicari experimur.*

4 In hunc terminum tamen reprobatorium ſex ſeptimanarum, & trium dierum, diem illum inſinuationis non computari teſtatur

Marant. dict. l. num 14. quem ſequitur Daniel Moller. dict. conſtit. 16. num. 12. ibi, qui addit diem. & num. 13.

Et hoc verum eſt, ſi actor probationibus uti velit, & adverſarius, qui reprobationem intentare cupit, expectaverit citationem ad publicandum. Secus eſt, ſi actor ſuæ probationi vel termino ſtatim renunciat, tunc reo terminus probatorius etiam ſtatim currere incipit à die renunciationis factæ. *Iaſon. in l. ut verborũ. C. qui admitti ad bona poſſeſſ. n. poſſunt. 15. ibi, iſtum tamen primum. Bl. eod. n. 1. verſ. facit. ad quæſtionem judex ſtatuit. & num. 2.*

5 Prout etiam, ſi adverſarius citationem ad publicandum prævenerit, reprobationeque fungi velit priùs, quàm ad publicandum citatus fuerit, quod facere poteſt. Proceß vnd Gerichtordn. *d. c. 21. col. 2. v.* jedoch wollen wir den Gegenbeweiß fuhrer. *pag. 59.* tunc enim terminus reprobatorius ei etiam ſtatim currit ab eo ipſo tempore, quo ad reprobandum ſe obtulit, etiamſi citatio ad publicandum emiſſa non fuerit, quia hanc viam elegit, & ſibi imputat, quod ſe ita arctaverit, præveniendo citationem ad publicandum.

Et in cauſa Heinrich Liebholts & Johann Löners *contra* Graff Wilhelm zu Schwartzburg *pronunciatum eſſe teſtantur*

Conſultat. Conſtitut. Saxoniæ tomo 3. part. 3. quæſtion. 81.

Sed quid, ſi probatio per inſtrumenta & literaria documenta tantùm fiat, quo caſu publicatione opus non ſit, à quo tempore, & die terminus hic reprobatorius currere incipiat? Non à tempore recognitionis vel ſententię ſuper recognitione latæ, ſed à die inſinuatæ citationis, ad procedendum ſuper probatione & atteſtationibus vber dem Beweis zu verfahren. Proceß vnd Gerichtsordn *d. c. 21. verſ.* wenn aber der Beweis. *pag. 58.* 6

Et ideò ſi reus latitat, & à tempore recognitionis reprobationibus uti ceſſat, actorque ante emiſſam citationem petit, ut reum, ob ſuam negligentiam, termino reprobatorio cecidiſſe, pronuncietur, tunc ut plurimum fertur ſententia, daß ſich Beklagter an ſeinem Gegenbeweis noch zur zeit nicht verſeumet/ vnd werde nunmehr mit demſelben billich verfahren/ quo caſu terminus reprobatorius à tempore rei judicatæ incipit. Et ita in judicio Appellationum pronunciatum teſtatur

Reinh. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. Conſtit. Sax. d. part. 1. conſtit. 16. ſub n. 3. verſ. ſed quid ſi probatio per literaria ſolummodò documenta fiat.

Veluti etiam ita Dreſdæ in dicto judicio Appellationum 14. *Auguſti Anno* 1602. *in cauſâ* H. vnd H. von V. *contra* Georg Rephan Binawiſchen *curatorem* pronunciatum eſt, quæ ſententia poſtea etiam in puncto leuterationis confirmata eſt.

Idem in judicio curiali Lipſ. in cauſa Wolff Friedrich von Drandorff Klägern an einem/ actorn Vormunden Paul Peins Witwen vnd Erben beklagte am andern theil/ 22. *Iun. Anno* 1622. eſt judicatum, daß actor ſeine Perſon nochmals inhalts des am 22. *Septembr. Anno* 1621. geſprochenen Vrthels zu legitimiren ſchuldig/ vnd hat ſich Beklagter an ſeinem Gegenbeweiſe nicht verſeumet. V. R. W.

Si tamen ſententiæ illi, quę ſuper recognitione facta, fertur clauſula illa, daß nunmehr mit dem bedingten Gegenbeweiſe billich verfahren würde/ annectitur, tunc terminus probatorius meritò à die judicati incipit, Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von dem Gegenbeweis. 21. *verſ.* es were denn ſach daß dem Vrthel.

Quæ tamen clauſula ſententiæ illi non debet inſeri, & annecti, niſi in actis petatur. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 21. verſ.* ſolche clauſul aber auch. *pag. 59.*

Et licet tutiùs ſit, pars adverſa, contra quam probationes 7
producuntur, in eventum probationis admiſſæ, ſuper reprobatione ſtatim proteſtetur, & ſibi reprobandi facultatem reſervet.

Attamen reus, etiamſi de reprobatione ſolenniter poteſta- 8
tus, & reprobatio in ſententia ipſi expreſsè reſervata non fuerit, nihilominus ad reprobandum admittitur. Veluti ita aliquoties pronunciatum, & reum ad reprobandum, obſtante illâ non reſervationis omiſſione, admiſſum fuiſſe, teſtatur.

Reinhard. Roſa in addit. ad Daniel. Moller in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 16. ſub n. 13. lit. A. verſ. quodſi reprobatio expreſſo. in fine.

Ratio eſt, quia reprobandi facultas, modò fiat intra terminum legitimum, ipſo jure competit.

Novell. Elect. Auguſti part. 1. conſtit. 16.

Quod autem ipſo jure competit, novâ pactione, vel aliquo 9
alio modo impetrari neceſsè non eſt.

l. 1. C. de theſaur. Iacob. Schult. part. 1. quæſt. 49. n. 12. Modeſt. Piſtor. vol. 2. conſil. 29. incip. auff geführte Beweiß vnd Gegenbeweis. *n. 5. Hartm. Piſtor. part. 2. quæſt. 2. n. 46. Henning. Gœden. conſil. 60. incip. reſpondendum eſt, n. 2. Franciſc. Milanenſ. deciſ. 8. incip. & quia cauſa erat. lib. 1. n. 238. Chaſſan. in conſuet. Burgund. rubr. 7. §. 13. verb. ils. ſont. tenus, & c. num. 1. verſ. cum fruſtra precibus.*

Veluti etiam hoc noviſſimè verbis diſertis approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 21. poſt princ. verſ.* wenn jhme auch gleich ſolches.

Si autem reſervatio reprobationis in actis expreſsè petita, 10
ſed in ſubſequenti ſententia prætermiſſa fuerit, tùm forſitan leuteratione opus eſſe, ne omiſſum in ſententia habeatur pro rejecto, neve acquieſcens eo ipſo reprobationi renunciare voluiſſe cenſeri poſſit, monet

Reinh. Roſa ad Daniel. Moller. d. part. 1. conſtit. 16. n. 13. in fin. verſ. quodſi tamen.

Propterea quod judex ad ulteriora procedens videatur ejuſ- 11
modi reſervationem rejeciſſe, *Menoch. de recuperand. poſſeſſ. remed. 1. n. 168. & ſeq. Panorm. in c. ex parte. x. de appellat. n. 2. Ludov. Roman. conſil. 220. incip. circa primum. n. 8. verſ. tertiò concluſio iſta. & ſeq. Iaſon. in l. ex quacunque. ff. ſi quis in jus vocat. non ierit.*

ierit.n.46.ibi, adde quod Nicol. Boër. deciſ. 43. incip. & quod ad primum. n. 3.

12 Et ſilentium ſeu præteritio judicis tacita idem operetur, quod expreſſa rejectio. l. à procedente. ubi Bl. n. 3. & ſeq. de dilat. c. ex parte. 67. x. de appellat. Octav. Cacher. deciſ. 142. n. 29. Anton. Fab. in ſuo Cod. lib. 7. tit. de except. defin. 1. n. 6.

13 Adeò, ut petitio ſemel in judicio rejecta, ne quidem per modum agendi aut excipiendi in aliud judicium deduci poſſit, niſi ad finem planè diverſum tendat. Hieron. Marilian. deciſ. 39. n. 2. Fabius de Anna conſil. 19. n. 6. Anton. Gaber. lib. 2. comment. concluſ. tit. de exception. concluſ. 2. num. 10. & ſeq.

Imò quod petitio, vel exceptio ſemel rejecta, ſive tacitè, ſive expreſsè, alicui præjudicet, ut is amplius non audiatur, ſi tacuerit, & ab ejuſmodi rejectione non provocaverit, tradit Brede. med. tract. de appellat. part. 3. fol. 356. lit. D. & ſeq quem ſequitur Pruckm. conſil. 42. incip. perſpexi. imò. verſ. nam hinc ſuccedit. vol. 1.

14 Reprobatio autem hæc locum habet, etiamſi probatio de conſenſu partium fuerit permiſſa, & ideò, ſi conventum eſt, quod ſtetur dicto alicuius vel partis, intelligitur niſi altera pars velit probare contrarium.

Abb. conſil. 51. n. 3. verſ. quartò principaliter. & col. fin. verſ. quintò adduco. lib. 1. quem ſequitur Tuſch. tom. 6. pract. concluſ. lit. P. verb. probatio. concluſ. 797. incip. probatio. n. 5.

15 Et admittitur non ſolùm contra veras, ſed etiam contra fictas probationes, unde, ſi lege vel ſtatuto inductum eſt, quod ſtari debeat confeſſioni, vel juramento alicujus in præjudicium alterius, hoc intelligitur, niſi alter velit probare contrarium.

Iaſon. in l. 2. §. ſi abſens ſit. ff. ſi ex noxal. cauſ. agat. n. 4. ibi, ſecundò habes. & ſeq. Paul. de Caſtr. eod. n. 8. Alex. conſil. 114. incip. in cauſa. & lite. n. 3. ibi, circa tertium. & n. ſeqq. lib. 4. ut etiam ſupra concluſ. 25. num. 18. dixi.

16 Quod procedit etiamſi lege vel ſtatuto dicatur, quod alicujus dicto vel juramento tanquam plenariæ probationi ſtetur.

Andr. Tiraq. (& ibid. allegati) de retract. lignag. §. 4. Gl. 1. verb il ſera receu. n. 18. ibi, & ego quidem. & ſeq. Tuſch. tom. 6. verb. probatio. d. concluſ. 797. n. 7. & n. ſeq.

Non attento, quod contrarium ſtatuat

Ludov. Roman. in l. ſi duo. 38. ff. de acquir. heredit. & in l. qui bona. §. qui damni. ff. de damn. infect. quem ſequitur Iaſon. in d. l. 2. §. ſi abſens. ff. ſi ex noxal. cauſ. agat. n. 6. ibi, limita prædictam.

17 Fallit tamen, & reprobatio non admittitur ad retractum perjurium. Gl. in l. ult. ff. de in lit. jurand. verb. facilè. Bl. eod. n. un. Iaſon. ibid. n. 3. (ubi declarat) n. 4. & ſeq.

Deinde diſpenſatio legis non recipit probationem in contrarium. Bl. in l. ait Prætor. 3. ff. de jurejur. n. 7. ibi, quia diſpenſatio legis.

Præterea in judicio ſummario non admittitur reprobatio, quando illud poſtea venit examinandum in judicio ordinario,

Abbas antiquus, in c. veniens. x. de teſtib. quem ſequitur Hoſtienſ. Ioan. Andr. & Do. Ant. eod. quos refert, & ſequitur. Ludov. Roman. ſingul. 388. incip. reprobatio. n. 2. ibi, tamen fallit.

18 Quemadmodum fieri videmus in eo caſu, ubi filius petit alimenta, & probat ſe filium,

per l. ſi judex. 10. ff. de his qui ſunt ſui vel alien. jur. junct. l. ſi quis à liberis. 5. ff. de agnoſc. liber.

quoniam filiatio poſtea venit probanda in judicio ordinario.

Ludov. c. Roman. d. ſingul. 388. n. 3. verſ. exemplum pone. & ſeq.

19 Illud etiam ſummè notandum venit, quod reus ſuam reprobationem ſuper illis duntaxat exceptionibus, quas in litis conteſtatione recenſuit, & litis conteſtationi annexit, inſtituere & perficere poſſit, aliàs ſi unam vel alteram exceptionem in litis conteſtatione omiſit, eandem poſtea opponere, & in articulis reprobatoriis deducere, & probare nequit, & ſi maximè eam articulaverit, & probaverit, attamen in ſententionando attendi non debet, ut ſupra concluſ. 18. n. 58. & ſeq. & n. 61. dixi. Churf. S. Gerichtsordn. d. c. von dem Gegenbeweiſe. 21. col. 2. verſ. do auch der beklagte auff des pag. 59.

20 Niſi reus ante litem conteſtatam ejuſmodi exceptiones peremptorias oppoſuerit, tunc eaſdem in litis conteſtatione repetere, & litis conteſtationi annectere non eſt neceſſe,

Bl. in l. eos. §. ſin autem. Cod. de appellat. col. pen. in princ. n. 6. ſicut nos videmus. Felin. (ubi rationem aſſignat) in c. 1. x. de probat. col. pen. n. 28. verſ. per id quod notat.

21 Vel niſi reo poſt litem conteſtatam de novo nonnullæ exceptiones peremptoriæ ſupervenerint, de quibus tempore litis conteſtatæ nullam notitiam habuit, hocque juramento ſuo affirmare audet, tunc eas meritò etiam poſt litem conteſtatam uſurpare, & in articulis reprobatoriis uti & deducere poteſt, ut ſupra concluſ. 18. n. 65. & ſeq. dixi.

22 Sed an & quatenus actor contra reprobationem rei poſſit reprobatoriis reprobatoriorum uti, dixi in meis deciſionibus aureis, deciſ. 50. n. 10. & ſeq. uſque ad fin. Churf. S. Gerichtsordn. d. c. 21. col. 2. verſ. da auch der beklagte. & ſeq. pag. 59. & ſeq.

XL.

De caſibus quibus poſt publicatas atteſtationes, vel terminum probatorium elapſum, etiam teſtes & inſtrumenta producere liceat.

Summaria.

1 Recenſentur triginta novem caſus, ubi poſt publicatas atteſtationes tam teſtes, quàm aliæ probationes & inſtrumenta produci poſſunt. n. 2. 3. & ſeqq. uſque ad n. 50.

51 Reſcriptum Electoris Saxoniæ adducitur.

52 ICtorum Ienenſium reſponſum affertur.

53 Si novi teſtes poſt publicatas atteſtationes producantur, an ſuper illis ipſis articulis antea oblatis, an verò etiam ſuper aliis produci poſſint

54 Si una pars poſt publicatas atteſtationes, & terminum probatorium novos teſtes & inſtrumenta producat, an hoc beneficio etiam altera pars uti poſſit.

Supra concluſ. 38. n. 85. & ſeqq. dixi, quod poſt publicatas atteſtationes non liceat teſtes, vel alias probationes producere, hæc tamen regula fallit in quibuſdam caſibus, ubi etiam poſt publicatas atteſtationes teſtes, & aliæ probationes produci poſſunt, de quibus videatur: 1

Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 16. parag ſo ſol auch nach der publication, uſque ad fin.

Barthol. Socin. (ubi novem caſus ſeu fallentias recenſet) reg. 385. & reg. 498. (ubi quinquaginta duas fallentias enumerat) per tot Gail. lib. 1. obſer. 105. (ubi tredecim fallentias affert.) n. 2. 3. & ſeq. & obſer. 107. n. 5. & ſeq. Mynſ. in c. fraternitatis. 17. (ubi duodecim fallentias oſtendit) x. de teſtibus. n. 9. & ſeq. & in c. ſeries. 26. x. eod. n. 5. & ſeq. & cent. 6. (ubi octo fallentias enarrat) obſer. 56. n. 7. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 17. obſer. 2. n. 2. & ſeq. Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 18. obſer. 1. n. 1. & ſeq. Gl. lat. ad text. germ. im Landr. lib. 1. art. 62. ſub lit. F. ſub fin. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 51. & ſeq. Rauchb. part. 2. quæſt. 3. n. 18. Felin. (ubi ſedecim fallentias refert) ad c. licet cauſam. 9. x. de probat. n. 18. per tot Hartm. Piſto. part. 1. quæſt. 12. n. 8. & ſeq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt cent. 2. caſu. 118. Farinac. in ſua practic. crimin. lib. 3. tit. 8. quaſt. 75. c. 4. n. 98. (ubi 67. caſus recenſet) n. 99. & ſeqq. Anton. Teſſaurus deciſ. 262. n. 2. & ſeqq. Iaſon. in l. in pecuniariis. 10. ff. de feriis. n. 15. & ſeqq. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 12. & ſeqq. n. 34. & ſeq. n. 46. & ſeqq. n. 56. ſeqq. Bl. in auth. at qui ſemel. C. de probat. n. 2. 3. 4. 5. Philip. Port. lib. 1. comm. opin. concluſ. 39. per tot. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. (ubi ſeptuaginta fallentias tradit) reg. 268. per tot. & reg. ſeqq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 1. lib. 6. c. 2. n. 1. & ſeqq. Specul. lib. 1. part. 4. (ubi 21. caſus recenſet) tit. de teſte. §. ſatis utiliter. 8. n. 3. & ſeqq.

Sed quoniam vereor, ut omnes illæ fallentiæ, quas prædicti DD. tradunt, in foro Saxon. recipiantur, ideoque aliis omiſſis, tantùm eas, quæ in foro Saxonico & communi praxi recipiuntur, recenſebo; Poſt publicatas igitur atteſtationes teſtes, & novæ probationes admittuntur; 2

Primò, ſi poſt publicationem atteſtationum inſtrumenta noviter reperta fuerint, ut ſupra concluſione 28. n. 91. & ſeqq. copioſiùs dixi. 3

Secundò, ſi teſtes in cauſa principali non fuiſſent ritè recepti, vel examinati, veluti, ſi in examine articuli, vel interrogatoria quædam ſunt omiſſa, vel ſuper interrogatoriis priùs quàm ſuper articulis, vel etiam abſque juramento prævio teſtes ſint examinati. 4

c. cum. veniſſent. 25. x. de teſtibus. text. expr. in cap. per tuas. 48. eod. Clem. teſtib. 2. eod.

Quia, quando teſtes non ſunt ritè recepti, vel examinati, tunc dolus ibi eſt verus examinantis. Ubi autem verus dolus eſt, ibi dolus præſumptus ſubornationis ceſſat.

l. veluti. 7. ff. de edend. Et ita tradit Barthol. Socin. in ſuis reg. & fallent. reg. 498. fallent. prima & fall. 49. Gl. in d. Clem. teſtibus. 2. de teſtibus. verb. rectè. Dan. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 16. n. 34. & ſeqq. Farinac. d. quæſt. 75. num. 98. §. 197. & ſeqq. Hart. Piſtor. part. 1. quæſt. 41. num. 1. & ſeqq. & elegant. quæſt. 43. (ubi rationes affert, contrariaque reſolvit) n. 7. & ſeqq. n. 15. & ſeqq. per tot. Br. in auth. qui ſemel. C. de probat. num. 18. n. 34. & n. 36. & in l. qui per ſalutem. 33. ff. de jurejur. num. 4. Mynſing. ad d. c. per tuas. 48. n. 1. num. 3. n. 8. (ubi limitationes affert) num. 7. & ſeqq. & in c. fraternitatis. 17. x. eod num. 16. verſ. ſexta ſi teſtes de aliquibus articulis. Gail. lib. 1. obſer. 105. n. 12. Marian. Socin. tract. de teſtib. num. 80. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 1. lib. 6. cap. 2. n. 16. Teſſaur. deciſ. 28. n. 1. & ſeqq. Nellus à S. Gemin. tract. de teſtib. part. 2. num. 123. verſ. octavus. Ioan. Campeg. tract. eod. reg. 176. verſ. quartò fallit. & reg. 268. verſ. ſed fallit primò. & verſ. ſeq. & verſ. decimo quarto. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. ſatis utiliter. 8. num. 5. verſ. octavus ſi examinator. Bl. in auth. at qui ſemel. C. de probat. num. 5. ſub fin. verſ. octavò fallit. Pract. Papienſ. in ſua pract. in formâ opponendi contra teſtes poſt publicat. §. ſuntque publicatis. num. 3. verſ. primo caſu fuerunt iſta. Felin. in c. cum dilectus. 9. de fide inſtrum. 22. poſt pr. verſ. idem ſi propter negligentiam.

5 Et hunc ſecundum caſum in tantum extendo, ut non illi teſtes duntaxat, qui nulliter examinati ſunt, poſſunt repeti, & iterum examinari, ſed ultra eos etiam alii, qui antea non fuerunt producti, & examinati, veluti ita.

per c. cum in tua. x. de teſtib. Senatum Pedemontanum judicaſſe teſtatur *Anton. Teſſaur. d. deciſ. 28. n. 2. ubi idem tenuiſſe refert Dominos de Rota in novo tit. de teſtib. deciſ. 13. aliàs deciſ. 163. & tit. de probat. decis. 11. aliàs deciſ. 391. & in antiq. deciſ. 1. eod. tit. alias deciſ. 42.*

Quamvis contrarium velit *Mynſ. in d. c. cum in tua 44. n. ult ſub fin. verſ. quid autem ſi non priores. x. de teſtib. & ante hunc Panorm. in c. juravit. ext. de probat.*

6 Tertiò, ſi conſenſus partium interveniat, ut poſſit probari poſt didicita teſtificata; Quia favore partium eſt introductum, ne propter metum ſubornationis poſt publicationem, & cognitionem atteſtationum alii teſtes producantur. *Clem. ult. de teſtib.* Favori autem pro ſe introducto quilibet poteſt renunciare.

l. ſi judex. 41. ff. de minor. l. ſi quis ſcribendo. 21. C. de pact. Et ita tradit *Barthol. Socin. reg. 498. fall. quarta. Bl. in auth. at qui ſemel. C. de probat. num. 4. verſ. quarto hoc fallit. Felin. in c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum. n. 17. ibi, quartò limitat dominus. Gail. lib. 1. obſer. 101. n. 8. & obſer. 105. n. 14. verſ. undecimò fallit. Farinac. d. quæſt. 74. n. 179. Br. in d. auth. at qui ſemel. n. 38. ibi, quæro nunquid partium voluntate. Ioan. Campeg. tractat. de teſtib. d. reg. 268. verſ. trigeſimo quinto.*

Licet *Felin. (ſibi contrarius) in d. c. fraternitatis. 17. x. de teſtib. n. 6. verſ. ſed iſtis non obſtantib. quem ſequitur Mynſ. eod. n. 18. Nellus S. à Gemin. tract. de teſtib. part. 2. n. 126.* directò adverſetur.

7 Quartò, quando judex indiſcretè feſtinaſſet, & proprio odio, & ira, publicavit teſtes, ut impediret aliorum teſtificationes & probationes.

d. c. per tuas. 48. x. de teſtib. Barthol. Socin. d. reg. 498. fall. quinta. Bl. in auth. at qui ſemel. C. de probat. n. 2. verſ. primò propter indiſcretam publicationem. & in l. per hanc. 4. C. de temp. appellat. n. 16. verſ. item ſi dolo judicis Farinac. d. quæſt. 75. n. 99. & ſeq. Nellus à S. Gemin. d. part. 2. n. 123. verſ. decimus quintus. Ioan. Campeg. tractat. eod. reg. 268. verſ. tertio fallit. & verſ. ſeqq.

8 Quintò, in cauſa criminali propter defenſionem innocentis admittuntur poſt publicatas atteſtationes aliæ probationes, & novi teſtes.

per l. 1. §. ult. ff. de quæſtionibus, & per text. expr. in l. unius. 18. §. cognitiurum. 9. ff. eod. Gail. lib. 1. obſerv. 105. n. 10. verſ. ſeptimò fallit. & obſer. 107. n. 11. & lib. 1. de pace public. c. 18. num. 1. & ſeqq. Mynſing. cent. 3. obſer. 17. n. 13. cent. 5. obſer. 13. n. 4. & cent. 6. obſer. 56. n. 8. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 3. num. 18. Farinac. d. quæſt. 75. n. 188. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 1. lib. 6. c. 2. num. 16. verſ. ſexto in criminalibus. Anton. Teſſaur. deciſ. 262. num. 1. & ſeqq. Barthol. Socin. reg. 385. fall. 9. & d. reg. 498. fall. ſexta. & fall. 50. Br. in d. l. 1. §. ſi quis ultro. ult. ff. de quæſtion. num. 4. & in d. l. unius. 18. §. cogniturum. 9. ff. eod. num. 3. & in l. Divi fratres. 27. ff. de pœn. n. 2. & in d. auth. at qui ſemel. C. de probat. num. 14. & in l. & ex lege Iulia. 3. §. ſi publico. 5. ff. ad l. Iuliam. de adult. num. 15. verſ. ego plus dico. Bl. in l. ſi accuſatoribus. 4. C. de accuſ. n. 19. ibi, ſed hæc ſunt vera in civilibus. Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. ult. quæſt. 61. num. 6. Hyppol. de Marſil. ſingul. 90. incip. favorabiliores. num. 3. & in d. l. 1. §. ſi quis ultro. ult. ff. de quæſtion. n. 63. Port. lib. 1. comm. opin. concluſ. 30. fall. 33. Felin. in c. cum dilectus. x. de fide inſtrument. n. 3. ibi. & poſt concluſionem. & n. 15. ibi, ſecundo limitat dominus. c. cum clamor. 53. ext. de teſtib. colum. 2. verſ. & hoc procedit. & in c. conſanguinei. 11. x. de ſent. & re judic. num. 6. & in c. ſi diligenti. 12. ext. de foro compet. num. 3. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 56. num. 61. poſt princ. verſ. ſecundo fallit, in criminalibus. Ioa. Campeg. tract. de teſtib. reg. 268. verſ. quinquageſimo tertio fallit. Specul. tit. de teſte. §. ſatis utiliter. 8. num. 5. verſ. decimus tertius in crimine falſi.

9 Sed dubitatur, an, & quatenus ad offenſam, & condemnationem rei in criminalibus poſt publicatas atteſtationes novi teſtes, & aliæ probationes recipere liceat? Sunt quidem aliqui, qui dicunt, poſt publicatas atteſtationes in criminalibus ad offenſam rei recipi poſſe novos teſtes, novasque probationes

per text. in l. unius. 18. in §. reus evidentioribus. 1. ff. de quæſtion.

Veluti ita in terminis conclúdit *Anton. Teſſaur. deciſ. 262. n. 2. Br. in l. & ex lege Iulia 2. §. ſi publico. 5. ff. ad l. Iul. de adult. n. 15. in fin. & in d. l. 1. §. ſi quis ultrò. ult. ff. de quæſt. num. 4. & in d. l. unius. 18. §. reus, 1. ff. eod. n. 1. & in l. ſi non defendantur. 19. ff. de pœnis, n. un. quem ſequitur Angel. in tract. malefic. in verb. comparuerunt dicti inquiſiti, & negaverunt totum, in verb. quæro an poſt publicationem. n. 20. & in verb. qui judex dictum proceſſum. n. 2.*

10 Et contrario non ſunt pauci, qui ad offenſam rei in criminalibus poſt publicatas atteſtationes novos teſtes, & probationes poſſe recipi, negant.

Andr. Gail. lib. 1. de pace public. c. 18. n. 10. & ſeqq. Hippol. de Marſil. (ubi bo: menti tenendum dicit.) in d. l. 1. §. ſi quis ultro. ult. ff. de quæſtion. n. 5. & ſingul. 90. Salyc. in l. ult. C. de quæſt. n. 10. Felin. in d. c. cum clamor. 13. x. de teſtib. n. 5.

Has contrarias opiniones ita conciliare placet. Aut judex ſolus ex officio, & inquiſitione hoc facit, & tunc poſt publicatas atteſtationes in criminalibus etiam ad offenſam rei alios teſtes recipere & examinare poteſt, & ita procedet prima opinio. 11

Aut judex non facit ex officio, ſed intervenit accuſator, qui teſtes producit, vel alius promotor, inſtigator, fiſcalis, & procurator voluntarius, & tunc ad horum inſtantiam poſt publicationem atteſtationum alii teſtes, & novæ probationes non recipiuntur, & admittuntur, & ita locum habebit ſecunda opinio. Et ita conciliant, & in effectu concludunt

Anton. Teſſaur. deciſ. 262. n. 1. poſt pr. verſ. iſtud tamen declara. & n. 5. poſt pr. verſ. unde concordando. & ſeqq. Br. in d. auth. at qui ſemel. C. de probat. n. 320. n. ſeqq. & in l. dies cautioni. 4. §. hoc autem judicium. 8. ff. de damn. infect. n. 8. Alex. in addit. ad Br. in d. l. & ex lege Iulia. 2. §. ſi publico. 5. ff. ad. l. Iul. de adult. ſub n. 15. lit. E. incip. Innocentius tenet quod ſic. Bl. in d. auth. at qui ſemel. C. de probat. n. 3. verſ. tertio fallit. & in l. ea quidem, 7. C. de accuſat. n. 48. Mynſing. in d. c. cum clamor. 53. x. de teſtib. n. 1. junct. num. 7. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. reg. 268. verſ. vigeſimo tertio fallit. & duob. verſ. ſeqq.

Quod tamẽ pauló antea dixi, reum ad ſuam defenſam in cauſis criminalibus poſt publicatas atteſtationes poſſe novos teſtes, & probationes producere, verum eſt, ſi criminaliter actio inſtituatur, ſecus ſi cauſa criminalis civiliter inſtituatur, & ad pœnam pecuniariam agatur. 12

Elegant. Anton. Teſſaur. (ubi contraria reſolvit) d. deciſ. 262. n. 3. & n. 4. per tot.

Sextò, poſt publicatas atteſtationes novi teſtes, & probationes produci poſſunt, quando inſtantia variatur, puta, ſi fiat tranſitus de cauſa civili, ad criminalem, 13

Barthol. Socin. d. reg. 498. fall. 8. Bl. in d. auth. at qui ſemel. C. de probat. n. 5. verſ. ſeptimo fallit. Farinac. d. quæſt. 75. n. 102. (ubi limitat) n. 103. & ſeq. Nellus à S. Gemin. tractat. de teſtib. part. 2. n. 123. verſ. quintus ſi mutatur judicium. Ioan. Campeg. tract. eod. reg. 268. verſ. quadrageſimo ſecundo fallit. & verſ. ſeqq. & verſ. quadrageſimo nono fallit. Specul. tit. de teſte. §. ſatis utiliter. 8. n. 3. verſ. ſecundus. & verſ. quintus.

Septimò, quando teſtes obſcurè depoſuerunt, tunc poſſunt iterum ex officio judicis, non verò ad inſtantiam partis, etiam poſt publicatas atteſtationes recipi, & ad declaranda ſua dicta examinari. 14

Bl. in l. certi condictio. 8. §. quoniam. 1. ff. de rebus credit. n. 4. ſub fin. verſ. ita in quæſtione illa debitum probatur. Barth. Socin. d. reg. 498. fall. 10. Farinac. d. quæſt. 75. n. 184. Mynſ. ad c. fraternitatis. 18. x. de teſtib. n. 17. & in c. cum clamor. 53. x. eod. n. 2. & ſeqq. Pract. Papienſ. in formà oppon. contra teſtes poſt publicat. §. ſuntque publicatis. num. 11. Felin. in d. c. licet cauſam. 7. x. de probat. n. 18. in med. verſ. limita decimò. Nellus à S. Gemin. d. part. 2. n. 123. verſ. ſextus. Ioan. Campeg. eod. reg. 168. verſ. ſeptimo fallit. Specul. d. §. ſatis utiliter. 18. n. 3. verſ. ſextus ſi obſcurè.

Octavo, tertius pro ſuo intereſſe interveniens poteſt etiam poſt publicatas atteſtationes probare, & teſtes producere *Aretin. in c. fraternitatis. 17. x. de teſtib. n. 24. Felin. eod. n. 10. Specul. d. §. ſatis utiliter. 18. n. 3. verſ. quid ſi à ſententia. Campeg. d. reg. 268. fall. 70. Farinac. d. quæſt. 75. n. 133. (ubi limitat) n. 134. & ſeq.* 15

Nonò in proceſſu, & cauſâ hæreſeos, & veneficii propter odium ejuſdem, etiam poſt publicatas atteſtationes poſſunt produci novi teſtes & probationes. 16

Bar. Socin. d. reg. 498. fall. 11. ubi allegat. Archidiac. in c. per hoc. de hæret. in 6. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. d. reg. 268. verſ. quinquageſimo ſecundo fallit. Ioan. Franciſc. Ponzinib. tractat. de lamiis. n. 73. ibi, octavo quod etiam poſt.

Decimò, ſi conſuetudo, vel ſtatutum in aliquo loco extat, quod hoc permittit. 17

Socin. d. reg. 498. fall. 12. Gail. lib. 1. obſerv. 105. n. 15. Phil. Port. lib. 1. comm. opin. concluſ. 39. limit. 37. Farinac. d. quæſt. 75. n. 241. & ſeqq. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. reg. 179. verſ. tertio fallit. & reg. 168. verſ. quinquageſimo ſeptimo fallit. & verſ. ſexageſimo ſecundo fallit.

Undecimò, ad reprobandum teſtes admittuntur poſt publicatas atteſtationes alii teſtes, & probationes, ſi reus, vel alius velit probare, teſtes muneribus corruptos, falſum dixiſſe teſtimonium, vel teſtem aliàs eſſe inhabilem, puta perjurum, homicidam, falſarium, infamem, &c. 18

Elegant. Gail. (ubi rationes affert) lib. 1. obſer. 105. n. 8. Barthol. Socin. d. reg. 498. fall. 13. & ſeqq. & fall. 27. Gl. in c. licet. dilectus. 49. per illam text. x. de teſtib. verb. quos. & in auth. at qui ſemel. C. de probat. verb. productione. Farinac. d. quæſt. 75. n. 144. & ſeq. (ubi declarat.) & n. ſeqq. uſque ad n. 152. Philip. Port. lib. 1. comment. opin. concluſ. 39. fall. 6. Br. in d. auth. at qui ſemel. C. de probat. num. 25. Anton. de Butr. in c. fraternitatis. 17. x. de teſtib. num. 16. Mynſ. eod. n. 13. verſ. quarta ad probandam falſitatem. Bl. in l. per hanc. 4. C. de tempor. appell. num. 15. verſ. duodecimus. & in auth. at qui ſemel. C. de probat. num. 6. in princ. Pract. Papienſ. in forma. appon. contra teſtes poſt publicat. §. ſuntque publicat. num. 3. in med. verſ. aut.

nonſunt deperditæ.Ioan.Campeg.d.tract.reg. 268.verſ.trigeſimò ſextò fallit. & verſ.ſeqq. & reg.269. verſ.quartò fallit. Marian. Socin. tract. eod. n. 84. & ſeq.

19 Duodecimo, ſi articuli dependent ab antiquis, latè Farinac. (ubi ampliat, & limitat) d. quæſt. 75.n. 136. & ſeqq.

20 Decimo tertio, in cauſa matrimoniali.

text.expr.in l.ſervi.26.x.de teſtib.ubi Ioach.Mynſing.num.5.& ſeq. Gail.lib.1.obſer.105.num.5.(ubi limitat.)num.6.& ſeq. Daniel Moller. ad Conſtit.Saxon.part.1.conſtit.21.n.4.Pract.Papienſ.d.§ ſuntque publicatis.n.3.poſt med.verſ.aut non agitur de falſitate.Barthol. Socin.d.reg. 498.fall.15.& fall.46.Nellus à S.Gemin.d.part.2.n.123. verſ.nonus. Anton.Teſſaur.deciſ.8.incip.in termino.n.2.Farinac.d.quæſt.75.n. 123. Rutger.Ruland.tract.de comm.part.1.lib.6.c.2.n.16.verſ. quintò in cauſis matrimonialibus.Specul.d.tit.de teſte.§.ſatis utiliter.8.n.5.verſ.nonus in cauſa matrimoniali. & n. 10.

21 Decimo quarto, quando in compromiſſo dictum eſſet, quod procedi poſſit aliis ſolennitatibus non obſtantibus.

Ludov.Roman.in rubr.de arbitr.col.10.quem refert & ſequitur Socin. Reg.498.fall.17.Ioan.Campag.tractatu de teſtibus. reg.268.verſ.quinquageſimo nonò fallit.

22 Decimo quintò, ſi per evidentiam facti, & ocularem inſpectionem contrarium conſtat, tunc publicatis, & didicitis teſtificatis, nihilominus ocularis inſpectio, & aliæ teſtificationes admittuntur.

Reinh.Roſa (ubi ita à Facultate Lipſienſi reſponſum fuiſſe teſtantur) in addition. ad Daniel Moller. conſtit. part. 1. conſtit.n. 47. Petr. Heig. part.2.quæſt.4.ſub fin.Rutger.Ruland.tract.de commiſſ.part.1. lib.6.c. 2.n.3.& part.2.lib. 3.c.3.n.5.& part. 4. lib. 8.c.11.n.5. Socin. d. reg. 498.fall.19.Cavalc.deciſ.44.n.67.Gl.lat.ad text.germ. im Landr. lib. 1.art.62. ſub lit.F.poſt med. verſ. nota etiam quod ſtatutum. Farinac. d. quæſt.75.n.172.Ioan.Campeg.tract.de teſtib.reg.268.verſ. quinquageſimo ſextò fallit.

23 Decimo ſexto, minor poſt publicatas atteſtationes per in integrum reſtitutionem poteſt alios teſtes producere.

Socin.dict.reg.498.fall.27.Hartm.Piſtor.part.1. quæſt.12.num.9. & ſeq.Mynſing.centur.6.obſerv.56.num.12.& in d.c.fraternitatis.17. x.de teſtibus.n.19.Farinac.d.quæſt.75.num.240.Nellus à S.Gemin. de teſtibus.d.part.2. num. 123. in med. verſ. decimus. Ioan. Campeg. tract. eod. reg. 268. vigeſimo octavo fallit. Rutger. Ruland. tract. de comm. d. part.1.lib.6.c.2.n.14.Bl.in l.non eos qui.3.§.ſi quid autem.C.de appellat. num.3.verſ.ſed minor reſtitutus.Felin.in c.cum dilectus.9. x. de fide inſtrum.n.23.ibi, duodecimo limitat.Specul.de teſte, §.ſatis utiliter, 8.n. 5. verſ. decimò ſi detur.

24 Decimo ſeptimo, judex ex officio poteſt poſt publicatas atteſtationes alios teſtes recipere, & examinare.

per text. cum Ioannes. 10.ſub fin.x. de fide inſtrument.

Quia in judice omnis ſuſpicio metusque ſubornationis ceſſat. Et ita concludunt:

Gail. lib. 1.obſerv.105.n.11.obſer.107. num. 5.(ubi ita in Camera obſervatum teſtatur) n.6.& ſeq.& lib.1.de pace publ.cap.18.num. 7.& ſeq. Mynſ. cent. 6. obſerv. 56.num. 7. & in c.per tuas.48.x. de teſtibus num.9.Rutger.Ruland.tract.de commiſſ.part. 1. lib. 6. c. 2. n. 1. & ſeq. Modeſt.Piſtor.part.4.quæſt.132.n.3. & ibid. in addit. Iacob Schult. n. 16. & ſeqq.Barthol.Socin.d.reg.495.fall.44.& fall.48. Iaſon. in repetit.l.admonendi. 31.ff. de jurejur. num.62. verſ.ſecundo infero.& in l. ubi pactum. 40. C. de tranſact. (ubi dat conſilium, ut quis medium amici alicujus procuret, ut judex ex officio teſtes recipiat, & examinet) num.13. ſub fin.verſ. quam confirmo ex eo. Ægid.Bellam.deciſ.439.incip. articuli dati, num.2.Anton. Teſſaur.deciſ.262. num.3. verſ.ſecundò contra hanc fallentiam facit. Gl. in d.c. cum Ioannes. 10. verb. poſtquam. Felin. eod. num.17.& in c.cum dilectus.9.x.eod.num.13.& in d.c.licet cauſam, 9. x.de probat.num.18.in med.verſ.limita undecimò. Br. in l.dies cautioni. 4.§.hoc autem judicium.8.ff.de damno infect.num.5. in pr. Bl. in l. ampliorem. 35. C. de appellat. num. 4.in fin. Ioan.Campeg. tract.de teſtib. reg.268.verſ.undecimo fallit.& verſ. vigeſimo ſeptimo fallit. Nellus à S. Gemin.tractat. eod.part.1.num.49.

25 Decimo octavo, ſi ex depoſitionibus teſtium ad articulos probatorios non ſit futura concludens probatio, puta, ſi in articulis ſuis pars tempus præſcriptionis non ſufficienter ſpecificavit, nec judex teſtes ſpecificè interrogavit, ut per ſpecificam reſponſionem declararetur articuli obſcuritas, & tempus præſcriptionis, tunc hoc culpæ judicis erit imputandum, poteritque judex de novo etiam poſt publicationem atteſtationum teſtes examinare.

Ludov.Roman.conſil.479.incip.in eo quod petitur.num.2.ibi, advertendum tamen, quem ſequitur Iacob Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 132. n. 24. 25. & ſeqq.

26 Decimo nono, pars etiam, licet ipſa poſt publicata, & didicita atteſtata, novos teſtes & probationes producere non poſſit, judicem tamen adire, ipſique nomina teſtium exhibere, & ſe abſentare poteſt, & tunc judex ex officio teſtes recipere, & examinare non prohibetur.

Bl.in l.ampliorem.35.Cod.de appellat.num.5.poſt princ.verſ. ex prædictis inferas.Dec.in rubr.ext.de probat.num.8. verſ. quæ in tantum procedunt.Iaſon.in l.ubi pactum.40.Cod.de tranſaction.num.14.verſ.ſecundo confirmo ex eo. & ſeq. Barthol. Socin. (ubi hoc ſingulariter notandum dicit) dict.reg.495.fall. 29. & fall. 52. Iacob Schult.in addition.ad Modeſt.Piſtor.d.part.4.quæſtion.132.num.22. Hyppol.de Marſil.in praxi criminal.§.ſequens quæſtio.num.45.verſ.potes etiam loco alterius limitationis.& num.49.Alex.in l.dies cautioni.4.§.hoc autem judicium.8.ff.de damno infecto.num.3. Ludovic.Roman.conſil. 479. incip.eo quod quæritur, an in eadem inſtantia. num. 4. & ibidem Horatius Mandoſ. in addition. (ubi communem dicit,) ad verb.concluſionem.Ioan.Campeg. tractatu de teſtibus, reg. 268. verſ. vigeſimo ſextò fallit.

Licet contrarium velit Gail.lib.1.de pace publ.c.18. num. 9. Anton.Corſet.in ſuis ſingul.lit.T.verb. teſtis ſingul.376. incip. cautelam novam habes. Farinac.d.quæſt.75.n.186.n.187. & ſeq. Hartm.Piſtor.obſerv. 183.n.15.

Et hanc fallentiam, ſeu poſitionem Bl. veram judicio, ſive 27
culpâ judicis teſtes in prima examinatione non fuerunt rectè examinati, ſive culpâ partis. Quia Bl. in dict. loc. ampliorem. 35. quem DD. communiter ſequuntur, loquitur generaliter. Ergò etiam generaliter erit accipiendus. Deindè, quia utrobique eſt eadem ratio, authoritas ſcilicet, & candor judicis, qui abſque omni ſuſpicione, & metu ſubornationis teſtes recipere, & examinare præſumitur. Ubi autem eadem ratio, ibi idem eſt. l. illud. 32. ff. ad l. Aquil. l.108. ff. de V.O.

Veluti etiam ita in terminis concludit Iacob Schult. d. part. 4. quæſt. 132.n.23.Horat.Mandoſ.in addit.ad Ludov.Roman.conſil.479. in d.addit.fin.verb.concluſionem.

Non obſtante, quod diſſentiat Celſus in addit.ad Bl.d.l. ampliorem.35.n.5.ſub lit.F.incip.ex prædictis contra hoc tenet Anton.Corſetus in ſingul.ſuis lit.L.verb.teſtis ſingul.378.incip. cautelam novam. num.1. verſ.ſed dato quod ſit verum.Ludov.Roman. in rubr. ff. & arbitr. n. 36. verſ.item habet cautelam novam.

Vigeſimo, ſi novi teſtes producantur ad confirmandum prio- 28
rem probationem, puta, ſi quis duobus teſtibus probaſſet, certâ die, & certo loco ſe vineam emiſſe, adverſarius verò contrarium probet, eâ die emptorem eo loci non fuiſſe, tunc hoc caſu alios teſtes, etiam poſt publicatas atteſtationes producere optimè licitum eſt, ad confirmandum prius teſtimonium.

Gail.lib.1.obſer. (ubi communem dicit) 105.num.9. Rutger. Ruland. tract.de commiſſ.part.1.lib.6.c.2.n.15. Fulv.Pacian.de probat.lib.1.c. 63.n.111.Barthol. Socin.d. reg.498.fall. 30. Anton.de. Butr.in c.fraternitatis.17. x.de teſtib.n.16.& in c.cum clamor.53.x.eod.n. 5. Felin. ibid.n.3.Salyc.in l.per hanc, C.de tempor.appellat.n.2.ſub fin. & in auth. atqui ſemel. C.de probat.n.11. Mynſ.ad c. cum clamor.53.x. de teſtib. n. 6.Farinac. (ubi limitat) d. quæſt. 75. n. 155. & ſeqq. & n.198. Ioan. Campeg. tract. eod. reg. 268. verſ. decimò fallit. Marian. Socin. tract. eod. num. 87.Bl. in auth.atqui ſemel. C. de probat. num. 6. verſ. de ſecundo.

Contrarium ſtatuit acriter Hartm. Piſtor. obſervat. 183. incip. inſtrumenta quidem. num. 7. ibi, hinc itaque cum mulier. num. 8. & ſeqq.

Vigeſimo primo, quando princeps per reſcriptum hoc con- 29
cedit.

Barthol. Socin. d. reg. 498. fall. 32. Gail. lib. 1. obſerv. 105. num. 10. Nellus à S.Gemin.tract.de teſtib. part. 2. nu. 123. poſt. med. verſ. decimus ſeptimus. Ioan. Campeg. tract. eod. reg. 268. verſ quinquageſimo octavò fallit. Farinac. d. quæſt. 75.n.225.& ſeqq.Pract.Papienſ. in forma oppon. contra teſtes poſt public.§.ſuntque publicatis.n. 3. poſt med. verſ. 9. aut eſt alia cauſa. Specul.de teſte. §.ſatis utiliter. 3. num.6.verſ. 18. ſi princeps.

Vigeſimo ſecundo, quando teſtes prius ſunt examinati ad 30
æternam rei memoriam, tunc illi, etiamſi eorum depoſitiones cunctis innotuerunt, nihilominus recipi, & iterum examinari poſſunt.

Socin. d.reg.489.fall. 33. Mynſ ad.d.c. fraternitatis. 17. x. de teſtib. n. 14. verſ. nona cum teſtes. Farinac. d.quæſt.75.n.231.Nellus à S. Gemin.d.part.2.n.123.poſt med. verſ.decimus ſextus. Ioan. Campeg. tract. eod. reg. 268. verſ. quinquageſimo quartò fallit. Specul. d. §.ſatis utiliter. 8. n. 10.

Vigeſimo tertio, quando lis eſt inter alias perſonas. 31

Socin.d.reg.498.fallit. 40. & ſeqq. Mynſing. ad c.fraternitatis. 17. x.de teſtib.& atteſtat.n.13. Farinac. d. quæſt. 75. n. 132. Nellus à S. Geminiano tract.de teſtib. part.2.n.123.poſt pr. Specul.lib.1.particul.4. tit. de teſte. §.ſatis utiliter. 8. num. 3. verſ. primus ſi inter alias perſonas agatur.

Vigeſimo quarto, ſi teſtes fuerunt examinati ſuper valore rei, 32
tunc iterum poſſunt examinari ſuper articulo concludente majorem ſummam in cauſa appellatam.

text.expr. in c. cum cauſam quæ in Oeconomum. 42. ext. de teſtibus. Br. in l.cum. furti. ff. de in lit. jurand. num. 4. ibi, & per hoc dico, quodſi teſtes. Farinac. d. quæſt. 75. num. 136. & ſeqq. Barthol. Socin. d. reg. 498. fall. 42. Nellus à S. Gemin. d. part. 2. num. 123. in verſ. tredecimus. Ioan. Campeg. tract. eod. reg. 268. verſ. quadrageſimo. ſeptimò fallit. Specul. d.tit. de teſte. §. ſatis utiliter. 8. n. 5. verſ. 14. in adjectione pro valore.

33 Vigeſimo quintò in foro; in quo de æquitate proceditur; puta in cauſis mercatorum.

Felin. (ubi rationem affert.) in d. licet cauſam. 9. ext. de probat. num. 18. ante med. verſ. limita ſecundò niſi eſſet. Br. in l. ſi fidejuſſor. §. quædam. 1. ff. mand. num. 1. & num. 2.

34 Vigeſimo ſexto; quando teſtes ſunt examinati in judicio ſummario, tunc in judicio ordinario iterum produci, & examinari.

c. veniens. 38. x. de teſtibus & atteſtat. ubi Ioach. Mynſing. num. 16. & ſeqq. Felin. in c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum. num. 19. ibi, ſeptimò limitat. Socin. d. reg. 498. fall. 43. Ioan. Campeg. tract. de teſtibus regul. 268. verſ. nonò fallit. Farinac. d. quæſt. 75. n. 107. Pract. Papienſ. in forma opponendi contra teſtes poſt publicat. §. ſuntque publicatis. n. 3.

35 Vigeſimo ſeptimo, quando quis intra terminum probare volens, fuerit à judice injuſtè repulſus.

Felin. in d. c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum. n. 22. ibi. undecimo limita. Farinac. d. quæſt. 75. n. 244. Gl. in c. ex conqueſtione. x. de reſtit. ſpoliat. verb. & poſt.

36 Vigeſimo octavo, quando publicatio atteſtationum, vel concluſio cauſæ, tacitè, vel expreſſè per judicem eſt revocata,

Iohan. Campeg. tract. de teſtib. regul. 268. verſ. decimò ſeptimò. & regul. 273. verſ. ult. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 18. poſt pr. Socin. d. regul. 498. fall. 45. Mynſ. cent. 6. obſer. 56. n. 10.

37 Vigeſimo nono, quando articuli ſunt ſuper notorio, licet contineant antiquam cauſam, quia ceſſat præſumptio ſubornationis, & ſimulationis.

Socin. d. regul. 498. fall. 36. Farinac d. quæſt. 75. n. 171. Ioan. Campeg. d. regul. 268. verſ. quinquageſimò quintò fallit. Felin. in c. cum cauſam. 9. x. de probat. num. 18. verſ. limita tertiò, & in c. cum dilectus. 9. ext. de fide inſtrument. num. 26. Bl. in l. 1. C. ſentent. reſcind. non poſſ. 3. ult. ibi. quæro utrum per evidentiam facti.

38 Trigeſimò, poſt publicatas atteſtationes poſſunt novi teſtes, & probationes produci, ſi adverſa pars eſt præſens, & non contradicit.

Gl. lat. ad text. germ. im Landr. lib. 1. art. 62. ſub lit. F. poſt. med. verſ. & licet hic ex ſtatuto habeatur certum tempus. Farinac. d. quæſt. 75. n. 182. Mynſ. cent. 6. obſer. 56. n. 10. & in c. licet cauſam. 9. x. de probat. n. 26. Coler. part. 1. deciſ. 121. n. 14. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 12. in med. verſ. tamen ſi fuerint admiſſi. n. 13. & n. ſeqq. Br. in auth. atqui ſemel. C. de probat. num. ult. Ioan. Campeg. de teſtib. d. reg. 273. verſ. ſecundò fallit. Felin. in d. c. licet cauſam. 9. ext. de probat. n. 18. verſ. limita ſeptimò. & in c. quoniam contra. 11. x. eod. n. 18. verſ. ſed contrarium tenet hic. n. 19. & n. ſeq. & in d. c. cum. dilectus. 9. x. de fide inſtrument. num. 17.

Diſſent. Felin. (ſibi contrarius) in c. fraternitatis. 9. x. de teſtib. & atteſtat. n. 6. poſt. pr. verſ. ſed iſtis non obſtantibus.

39 Trigeſimo primò, ſi dicta teſtium fuerint deperdita, tunc teſtes, utcunque eorum dicta publicata fuerint, nihilominus repeti, & rurſus examinari poſſunt.

text. expr. in c. ult. x. de probat. Mynſ. in d. c. fraternitatis. 17. x. de teſtib. & atteſtat. n. 77. verſ. octavò ſi deperdita ſint. Gail. lib. 1. obſerv. 105. n. 13. verſ. decimò fallit. Br. in d. auth. atqui ſemel. n. 35. ibi, quæro quid ſi prior examinatio non reperitur. Farinac. d. quæſt. 75. n. 235. (ubi limitat) n. 236. & ſeq. Nellus à S. Gemin. tract. de teſtib. part. 2. n. 132. poſt. pr. verſ. quartus locum. Campeg. tract. eod. reg. 268. verſ. vigeſimò fallit. Nicol. Boër. deciſ. 15. n. 5. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. ſatis utiliter. 8. n. 3. verſ. quartus ſi primæ atteſtationes & pulchrè. n. 12. per tot. Bl. in l. per hanc. 4. C. de tempor. appellat. n. 16. verſ. item ſi atteſtationes eſſent caſu. perditæ. Pract. Papienſ. in formâ opponendi. contra teſtes poſt publicat. §. ſuntque publicatis. n. 3. in med. verſ. & tunc aut ipſæ atteſtationes ſunt deperditæ.

40 Trigeſimo ſecundo, conſilia, & aliæ informationes juris & peritorum, poſſunt etiam poſt publicatas atteſtationes produci.

Gail. lib. 1. obſerv. 107. n. 13. Mynſ. cent. 6. obſerv. 56. n. 14. 15. & n. ſeqq. & in c. licet cauſam. 9. x. de probat. n. 27. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 1. lib. 6. c. 2. num. 4. 5. 6. & n. 7. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 64. Bl. in auth. jubemus. C. de judic. n. 9. & in l. quamvis indubitati. 19. C. ad l. Iul. de adult. n. 3. verſ. puto quod hæc opinio. Farinac. d. quæſtion. 75. n. 124. & ſeqq. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. regul. 268. verſ. quinquageſimo primò fallit. Felin. in d. c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum. n. 25. ibi, ultimo limitat. & n. ſeq. Roman. conſil. 176. incip. iſtæ ſunt. n. 9.

Quod noviſſimè approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ in ſua Proceßordnung / c. wie uber die publicirten Beweis verfahren werden fol. 29. col. 5. verſ. auſſerhalb rechtliche informationem. pag. mihi 78.

41 Trigeſimo tertio, poſt publicatas atteſtationes poteſt fieri probatio per confeſſionem partis.

42 Quia confeſſio partis ita privilegiata eſt, ut contra præſumptionem juris & de jure, contra quam aliàs nulla probatio admittitur, recipiatur.

elegant. Menoch. lib. 1. præſumpt. 61. & ſeq. per tot. Bl. in rubr. C. de probat. n. 17. verſ. egò aliter probo. Iaſon. in l. ſi duo patroni. 13. §. idem. Iulianus. 2. ff. de jurejur. n. 9.

Deindè, quia confeſſio partis poſt lapſas omnes dilationes datas ad probandum produci poteſt. 43

Mynſ. cent. 1. obſerv. 94. in pr. Dan. Moller. ad conſt. Saxon. part. 1. conſtit. 16. n. 44.

Et ita in terminis concludit.

Mynſing. d. obſerv. 94. Gl. lat. ad text. german. in Landr. lib. 1. art. 6. ſub. lit. F. ſub fin. verſ. nota etiam quod ſtatutum. Matth. Coler. deciſ. 121. part. 1. num. 13. Daniel Moller. d. conſtit. 16. n. 44. Farinac. d. quæſt. 75. num. 163. Iaſon in d. l. ſi duo patroni. 13. §. idem Iulianus. 2. ff. de jurejur. n. 10. & in repet. d. l. admonendi. 31. ff. eod. num. 319. poſt. princ. verſ. ad hoc facit optimè quod voluit. Bl. in d. rubr. C. de probat. num. 17. in med. verſ. & licet ſit renunciatum probationibus. Felin in d. c. licet cauſam. 9. x. de probat. num. 18. in med. verſ. limita octavo.

Trigeſimo quartò, in omnibus caſibus, in quibus ſententia non tranſit in rem judicatam, etiam poſt publicatas atteſtationes, teſtes, & inſtrumenta produci poſſunt. 44

Lanfr. de Oriano in comment. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 28. verſ. ultra prædictas concluſiones. Farinac. (& ibid. allegat. d. quæſt. 75. n. 122. & ſeq.

Non attento, quod contrarium velit.

Cardin. in c. licet cauſam. 9. x. de probat. (ubi dicit ſe vidiſſe ita ſervari in facto) in princ. in penult. quæſt. quem refert & ſequitur. Felin. in d. c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum. num. 11. ſub fin. verſ. 4. notabiliter amplia. & num. 12. & n. 21. ſub fin. verſ. decimo videtur limitari.

Trigeſimo quinto, ſi alicui per ſententiam onus probandi non eſt injunctum, ſed quis ſponte ſuâ abſque præviâ ſententiâ probationem in ſe ſuſcepit, tunc per terminum probatorium elapſum etiam non excluditur, quò minus novis probationibus uti poſſit. 45

Modeſt. Piſtor. conſil. 17. incip. nach fleiſſiger verleſung und erwegung. n. 27. & ſeq. vol. 1.

Trigeſimo ſexto, Eccleſia poſt concluſionem in cauſa, & publicationem atteſtationum admittitur ad producendum novos teſtes, quoniam in ea falſitas & metus ſubornationis non præſumitur. 46

elegant. Ægid. Bellam. deciſ. 38. incip. Eccleſia. & minor. n. 1. & ſeq. per tot.

Trigeſimo ſeptimo, ſi coram commiſſariis Principum aliquod negotium geratur, & componatur, tunc licet illa ſcriptura & receſſus commiſſariorum quodammodo in rem judicatam tranſeat, & ei plenè credatur, nihilominus tamen contra illum quandocunque contraria probatio admittitur. 47

Elegant. Daniel Moller. (ubi ita aliquoties judicatum fuiſſe ſe ſcire teſtatur) in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 52. n. 4. ibi, cum autem eadem ordinatio. n. 5. & n. ſeq.

Trigeſimo octavo ad probandum damnum, quis etiam poſt terminum elapſum admittitur, 48

Bl. conſil. 317. incip. punctus ſuper quo. n. 1. & ſeq. per tot. vol. 4. Tuſch. tom. 6. pract. concluſ. lit. P. verb. probatio concl. 774. n. 1.

Trigeſimo nono, licet quis omninò per lapſum termini novos articulos dare non poſſit, datos tamen declarare poterit. 49

elegant. Ioann. Andr. in addit. ad Speculat. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. nunc videndum. 5. n. 18. lit. C. incip. plus dico. in princ. & per tot.

Hos igitur & ſimiles caſus ad declarationem Novellæ Elector. Saxon. part. 1. conſtit. 16. ſummè notare debemus. Et licet videatur dicendum, hos caſus in foro Saxonico omninò eſſe inutiles, & poſt terminũ probatorium elapſũ, & publicatas atteſtationes nullo modo unam vel alteram probationem admitti debere. Attamen, quoniam Elector Saxon. Auguſtus in d. conſtit. 16. ſolummodò hanc controverſiã decidit, an ſcilicet ſola publicatio atteſtationum ulteriorem productionem impediat, an verò inſuper requiratur, ut atteſtata ſint publicata, & didicita, & Auguſtus ut plurimùm ſe referat ad jus commune. Novell. part. 1. conſtit. 21. De caſibus autem, in quibus ſecundùm communem & receptam DD. opinionem, etiam poſt didicita atteſtata ulterior probatio admittitur, expreſſè nihil conſtituat, meritò hos diſpoſitioni juris communis & receptæ interpretum opinioni relictos putemus, quemadmodum etiam ita in ſpecie ſentit. 50

Modeſtin. Piſtor. part. 3. illuſtr. quæſtion. 132. num. 3. & ibid. in addit. Iacob Schult. n. 24. & ſeqq. & nu. 34. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 43. num. 9. (ubi ita uſum quotidianum docere teſtatur) & n. 18. Daniel Moller. in comment. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 21. num. 4. ſub fin.

Et ita etiam ex Conſiſtorio Electoris Saxon. eſt reſcriptum: 51

Hochgelarte und liebe Getrewen / Uns haben abermal W. W. Erben / in denen zwiſchen jhnen und H. B. wie auch M. S. Erben rechtſchwebenden ſachen / wegen uberſchickung der vollkömlichen Leuterungs Acten / nach Rechtlich Erkentnis unterthänigſt angelanget / inmaſſen jhr aus dem Inſchluß zu erſehen.

Wann

Wann wir denn diß der Supplicanten ſuchen für vnbillich nicht erachten können. Als iſt vnſer begere/ihr wollet/wo ferne darunter nichts ſonderbar bedenckliches / das von jhnen angedeute Anno 1587. zwiſchen Hanſen B. vnd deſſen Mutter ergangene ſtück Acten/ zu den andern bringen / vnd ſie alſo vollkömlich vnd vnzergentzt nach Rechtlichem Verſprechen vberſchicken/hieran geſchicht vnſer Meynung. Datum Dreßden / den 18. Febr. Anno 1617.

52 Et à Scabinis Ienenſibus *Menſe Decemb. Anno* 1617. fuit pronunciatum:

Vnſere freundliche Dienſt zuvor: Erbar / Namhaffter guter Freund/auff ewer an vns gethane Frage/darüber jhr vnſer rechtsbelerung gebeten/ſprechen wir vor Recht/ Haben die B. vnd S. Erben vor etlichen Jahren wider ewren Vater/wegen eines Hanſes/bey euch eine ſchwere Rechtsfertigung angefangen/ vnd nach ſeinem S. Abſterben bißhero continuiret, inmaſſen auch Beweis vnd Gegenbeweis verführet/ eröffnet / diſputiret, vnd ſententia definitiva geſprochen/aber durch Leuterung ſuſpendiret worden/ an jetzo aber etliche Acta ſich befunden / die zuvor in judicio poſſeſſorio eben in dieſer Sache ergangen/vnd der Sachen einig vnd alleine in petitorio den außſchlag geben können / welche Acta jhr bey der Leuterungs proſecution beyzulegen vorhabens: Ob nun gleich ſolches ewer Gegentheil nach eröffnetem Beweis vnd Gegenbeweis/ nachzugeben ſich dahero verwegert / 1. weil vermöge Churf. S. Conſtitution part 1. conſtit. 16. nach eröffnetem Beweis keine Artickel vnd Beweis mehr zuleßlich. 2. Die acta inter alios res geſtæ weren/ vnd 3. in einer andern von gegenwertiger vnterſchiedener Sache ergangen.

Dennoch aber weil fürnehmer vnd der Sächſ. Rechten wolerfahrnen Lehrer bewährter meynung nach/vngehindert der Churf. Sächſ. Conſtitution, auch nach eröffnetem Zeugnis/ aus wichtigen vnd dringenden vrſachen Beweis auffs newe nichts deſto minder zuleßlich / zu dem die Acta bey der Leuterungs proſecution nicht an ſtatt newer Artickel vnd Beweiſes / ſondern nur zu beſſerer Erklärung vnd Erleuterung der geſprochenen Vrtheln/ vnd zuvor lengſt producirten brieflichen Vrkunden beyzulegen/ fürnemlich aus dieſen vrſachen begeren / daß etliche Artickel/ Vrthel, documenta, vnd andere Vrkunden / ſo jhr aus den vorigen Acten extrahirt, vnd in ewerem Gegenbeweis allbereit produciret, vom Gegentheil in einen vnrechten verſtand gezogen vnd gedrehet werden wollen. Deßwegen denn nach eröffnet em Zeugnis zu der Artickel beſſerer Erklärung ohne das newe Vrkunden vnd Beſcheinungen den actis beygebracht werden können/ Jngleichen der timor ſubornationis, vmb welches willen berührte Churf. Sächſ. Conſtitution keinen Beweis ferner zuleſſet / im gegenwertigen fall ſich nicht ereignet / vber dieſes angedeutete / vnd in judicio poſſeſſorio ergangene acta, nicht res inter alios geſtę ſeyn/alldieweil daß dieſelbe in cauſa poſſeſſionis zwelſchen H. B. vnd ſeiner Mutter Annen ergangen / von welchen beyden dieſe jetzige ſtreitige Sache jhren vrſprung vnd dependentiam hat; Als ſeyd jhr dieſer Sachen beſchaffenheit vnd Vmſtänden nach dieſe acta in poſſeſſorio ergangen / beyzulegen wol befugt. V. R. W.

53 Sciendum tamen eſt in his prędictis caſibus, ubi poſt terminum probatorium elapſum, vel publicatas atteſtationes, novos teſtes & inſtrumenta producere liceat, quod illi teſtes ſolummodò ſuper illis articulis, qui intra terminum ſunt oblati, non etiam ſuper aliis jam de novo offerendis, produci poſſint.

elegant. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de dilationibus. §. videndum reſtat. 4. n. 14. in pr. & verſ. hoc autem ſic intelligo.

Niſi in eo caſu, cujus ſupra *num.* 5. mentionem feci.

54 Denique hîc notandum venit, ſi una pars poſt terminum novos teſtes, & inſtrumenta producat, quod etiam altera pars, quæ jam teſtes produxerat, poſſit eodem beneficio uti, & alios teſtes, & inſtrumenta iterum producere, modò terminus probatorius ſaltem ſit elapſus, & in cauſa concluſum, ſecus ſi atteſtationes etiam ſint publicatæ, tunc enim propter periculum ſubornationis alios teſtes producere nequit.

per l. petendæ. 6. C. de tempor. in integr. pulchrè Specul. d. lib. 2. part. 1. tit. de dilationib. §. videndum reſtat. 4. n. 14. poſt princ. verſ. hinc eſt, quod ſi datus eſt terminus partibus peremptorius ad probandum. Br. in. d. l. petendæ. 6. num. ult. ibi, item per hanc legem dicunt. & in l. 1. §. nunciatio. ff. de novi oper. nunciat. num. 36. ibi, ſed reſtituto minore, uſque ad fin.

Quamvis contrarium velint, & hoc alteri parti omninò denegent, *Bl. in auth. jubemus. C. de judic. n. 1. verſ ſecundò nota hic caſum, quem ſequitur* Felin *in d. c. cum dilectis. 9. x. de fide inſtru. num. 22. in med. verſ. circa quam dubitavi. & verſ. ſeqq. & in c. prudentiam 2. x. de mutuis petit. poſt pr. verſ. & per illam legem dicunt.*

XLI.

De teſtibus, qui ſine juſta cauſa teſtimonium ferre recuſant, & quâ pœnâ ad hoc coerceri poſſunt.

SUMMARIA.

1 Teſtis invitus tenetur ad teſtimonium perhibendum.
2 Quâ pœnâ teſtis ad teſtificandum compelli poteſt. n. 3. 4.
5 Commiſſarius an etiam poteſt teſtem ad teſtificandum ſub pœna compellere. n. 6.
7 Legitima monitio & citatio præcedere debet, priusquã teſtis puniri poſſit.
8 Teſti extra domum evocato neceſſarium viaticũ debet ſuppeditari. n. 9. 10.
11 Ampliationes ad hanc concluſionem afferuntur. n. 15. 16.
12 Is etiam, qui juravit nolle teſtimonium perhibere, vel ſecreta revelare, poteſt mulctæ indictione ad teſtificandum cogi. n. 13. 14.
17 Sacerdos ad ſecreta confeſſionis revelanda compelli non poteſt.
18 Proxeneta etiam compelli non poteſt. 19.
20 Perſonæ privilegiatæ etiã non poſſunt, niſi veritas aliter haberi non poſſit.
21 Cui onus probandi incumbit veritatem aliter haberi non poſſe.
22 Limitationes ad hanc concluſionem afferuntur remiſſivè.
23 Pœna quanta eſt, quâ teſtes ad teſtificandum compelluntur. n. 24.
25 An hæc pœna ſæpius imponi & exigi poſſit.
26 Teſtis ſolvendo hanc pœnam non liberatur à teſtimonio ferendo.
27 Pœna hæc an poteſt augeri. 28
29 Pœnâ banni an teſtis ad teſtimonium ferendum cogi poſſit.
30 An mulcta hæc ad pœnam confiſcationis bonorum poſſit extendi.
31 Carceratione an etiam teſtis ad teſtandum poteſt cogi. 32.
33 Teſtis teſtificari recuſans an etiam parti teneatur ad intereſſe.
34 Si interim terminus probatorius currat, an noceat producenti. n. 36. 37.
35 Terminus non currit, ſi diſputatur ſuper eo, quod erat expediendum.

JUris eſt indubitati, quod quis invitus teſtimonium dicere teneatur. 1

l. cutrent. 22. ff. de teſtib. l. ſi quando. 19. C. eod. VVeſenb. in comm. ff. eod. n. 2. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. c. 2. obſerv. 6. incip. licet regulariter. n. 1. & ſeq. Fulgoſ. in l. teſtimoniorum. ff. de teſtibus. num. 2. & in l. non exigimus. §. ſi quis municipalis ff. ſi quis caution. n. 1. Oldend. tract. de teſtibus rubr. quibus invitis non denunciatur, verſ. præter hos itaque teſtes. Farinac. in ſua Practic. criminal. lib. 3. tit. 8. quæſt. 78. c. 1. num. 3. (ubi rationes affert) n. 4. & n. ſeq. Ioann. Crot. de teſtibus part. 5. num. 4. verſ. omnes illi. & ſeq. 14. Rutger Ruland. de Commiſſar. part. 2. lib. 2. cap. 7. incip. ſi teſtes. n. 2. & ſeqq. Proceß vnd Gerichts-ordnũg c. 22.

Adeò, ut ad hoc, ſi clericus, cenſura Eccleſiaſtica. 2

c. cum ſuper. 2. ext. de teſtibus cogend. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. de teſtium compulſione. 13. num. 6. verſ. ſed qualiter cogatur, Ioann. Crotus de teſtibus, part. d. part. 5. num. 14. Farinac. d. quæſt. 78. cap. 1. num. 36.

Vel ſi eſt laicus, captis pignoribus. 3

l. judices. c. de fide inſtrumentor. Specul. d. §. de teſtium compulſione. 13. num. 6. verſ. vel captis pignoribus, Weſenbec. in comment. ff. de teſtibus. num. 2. poſt med. verſ. & captis pignor. Oldend. de teſtib. d. rubr. col. 4. verſ. coercentur autem vel captis. Ioann. Crotus d. part. 5. num. 14. verſ. ſi verò ſint laici. Rutger. Ruland. de Commiſſar. part. 2. lib. 2. d. c. 7. n. 8.

Vel mandatis pœnalibus, ſe mulctæ indictione compelli poſſit. 4

l. ſi quando. 19. C. de teſtibus. Specul. d. §. 13. num. 6. verſ. cogentur etiam. per mulctæ. Pract. Papienſ. in forma juramenti teſtium. gl. citati. n. 1. verſ. & ſi recuſaret venire, Rutger. Ruland. de Commiſſar. d. c. 7. num. 10. Gail. lib. 1. obſervat. 96. incip. judex poteſt. num. 8. verſ. ſi vero teſtes, Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſu lib. 2. c. de examinatione 6. ſub. fin. verſ. teſtis per edictum, pag. 108. Farinac. d. quæſt. 78. c. 2. n. 37. Alber. de Malet. de teſtibus. c. 6. n. 56.

Tam per Iudicem ordinarium, quàm delegatum, ſeu Commiſſarium. 5

Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 100. incip. ex communi. num. 1. & ſeq. Iacob. Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. c. 2. d. obſerv. 6. num. 2. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſtib. §. de teſtium compulſione. 13. num. 7. Farinac. in ſua pract. crimin. lib. 3. tit. 8. de quæſt. 78. c. 1. num. 23. Alber. Malet. de teſtibus c. 6. incip. nunc. videndum, num. 53. Ioan. Crot. de teſtibus part. 5. incip. nunc ſubſequitur, num. 12. Rutger. Ruland. de Commiſſar. part. 2. libro. 2. dict. cap. 7. num. 10. verſ. quæro an delegatus. & ſeq.

Etiamſi delegatus ſeu Commiſſarius ad hoc ſpecialem commiſſionem, ſeu mandatum non habeat. 6

elegant. Andr. Gail. (ubi pulchras rationes affert) d. obſer. 100. n. 11. & ſeq. & per ea quæ ſupra concluſ. 4. n. 6. & ſeq. dixi.

Non obſtante quod contrarium ſtatuat

Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 18. obſer. 7. incip. ille tui. n. 2. verſ. niſi ſuper hoc, & ſeq.

Dummodò præcedat legitima citatio & monitio, 7

text. in c. 1. & c. ſuper eo 3. x. de teſtib. cogend. ubi gl. in verb. non cogend. & in c. delectorum. 10. x. eod. verb. ſuper criminibus. verſ. unde monitione præmiſſa. Panorm. in c. delectis. x. de exceſſ. prælator. num. 3. ſub fin. Gail. d. obſerv. 100. num. 9. ibi, porro eatenus. & ſeq. lib. 1. Farinac. in ſua Pract. criminal. lib. 3. tit. 8. quæſt. 78. c. 1. n. 55.

8 Et teſti extra locum habitationis evocato viaticum neceſſarium,

Cyn. & alii in l. quoniam liberi. C. de teſtibus. Gl. in c. ſtatutum §. proferendo. tit. de reſcript. in 6. verb. expenſis ſub fin. verſ. ſed etiam. Pract. Papiens in forma juramenti teſtium gl. citati, & requiſiti. n. 1. verſ. tenetur. autem judex.

9 Nulla habitâ ratione vel de ductione ſumptuum, quos aliàs domi feciſſet, ſuppeditetur.

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 99. incip. communis eſt concluſio. n. 2. ibi, & ſiquidem.

10 Uſque adeò, ut teſtis legitimè etiam citatus, & extra locum habitationis evocatus comparere non teneatur, niſi producens ſumptus & expenſas abitionis, moræ ſtationis, & reditus, apud judicem prius deponat.

text. in c. ſtatutum. §. proferendo. tit. de reſcript. in 6. ubi gl. verb. expenſas ſub fin. verſ. & judex dicet, Andr. Gail. (ubi hoc pro ſingulari cautela diligenter. in praxi notandum dicit) d. obſer. 99. n. 2. verſ. id niſi fecerit. & ſeq. lib. 1.

11 Atque hæc aſſertiò, quod ſcilicet teſtis ad teſtificandum mandatis pœnalibus compelli poſſit, ampliatur multis modis, de quibus vide

Iacob Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. cap. 2. obſerv. 6. incip. licet regulariter. n. 3. & ſeqq. Farinac. in ſua pract. crimin. lib. 3. tit. 8. quæſt. 78. cap. 1. num. 6. & ſeqq.

12 In primis vero ampliatur in eo qui juravit, nolle ſe teſtimonium perhibere,

text. expr. in c. pervenit. 4. x. de teſtibus cogend. ubi gloſſ. verbi juramento. text. expreſſ. in c. intimavit. 18. ubi gl. verb. juramento. x. de teſtibus. & in c. conſtitutis. 45. x. eod. ubi gl. in verb. non teneri. Panorm. in d. c. pervenit. 4. num. 2. in fin. & in d. c. intimavit. 18. nu. 3. Butr. eod n. 5. Felin. ibid. num. 1. & 4. (ubi rationes affert) ibi, & quod iſta, & ſeq. Gail. lib. 1. (ubi etiam rationes affert) obſervat. 100. incip. ex communi. num. 3. Iacob Ayrer. (ubi etiam rationes affert) in ſuo proceſſ. hiſtor. part. 1. cap. 2. obſerv. 6. num. 10. & ſeqq. Alber. de Malet. tract. de teſtibus. c. 6. num. 45. ibi, ſed hic dubitatur, n. 46. & ſeq. Petr. de Moncad. in addit. ad Ioan. Crott. tract. de teſtib. part. 5. n. 17.

13 Vel ſecreta revelare.

Gl. in c. ego. N. 4. ext. de jurejur. verb. nulli pandam, Innoc. in c. qualiter. 17. x. de accuſat. num. 3. Panorm. ibid. num. 7. & in c. ſi Sacerdos. x. de offic. judic. delegat. num. 7. Felin. in d. c. intimavit. 18. x. de teſtib. n. 4. verſ. unde quærebatur an juramentum. & ſeq. Iaſon in l. ult. ff. qui ſatisd. cogunt, n. 20. ibi, decimo tertio nota. Ludovic. Roman. ſingul. 512. incip. jurat qui eſt n. un. per tot. Hippol. de Marſil. (ubi rationes affert & hoc mirandum & periculoſum eſſe dicit) ſingul. 424. incip. accipe quæſo. n. un. per tot. Gail. (ubi etiam rationes allegat, & ita in Camera in cauſa Braunſchweig *contra* Sachſen / Anhalt und conſorten. *Item* Teutſchmeiſter *contra* Heilbrunnen / *judicatum fuiſſe refert) d. obſerv. 100. num. 4. ibi, hinc eſt quod jurant & ſequent. lib. 1. Wurmbſer. (ubi additionator idem teſtatur) lib. 1. obſerv. tit. 24. incip. quatuor ſocii n. 1. & ſeq. per tot. Petr. de Moncad. in addit. ad Ioan. Crot. de teſtib. d. part. 5. n. 18.*

14 Etiamſi à tali juramento non fuerit abſolutus.

Felin. in d. c. intimavit. 18. x. de teſtib. num. 4. verſ. debent ergo, & poſſunt. & ſeq. Gail. de obſerv. 100. n. 3. verſ. & elegans apoſtilla. lib. 1. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. de teſtium. 13. n. 5. verſ. & ideo poteſt venire. Farinac. in ſua Pract. crimin. (ubi plura) lib. 3. tit. 8. quæſt. 78. c. 3. n. 151.

15 Deinde ampliatur in cauſis criminalibus.

Gl. in c. delectorum. 10. x. de teſtib. cog. verb. ſuper criminalibus. Panorm. ibid. n. 3. ſub fin. & ſeq. Gail. d. obſer. 100. n. 20. lib. 1.

16 Denique ampliatur in advocato & procuratore, qui contra ſuum clientulum teſtimonium ferre etiam mandatis, pœnalibus compelli poſſunt, cum declaratione tamen quam adduxi in meis deciſionibus aureis 101. per tot.

17 Fallit tamen in Sacerdote, qui ſecreta confeſſionis revelare non tenetur.

Panorm. in c. delect. x. de exceſſu prælat. n. 2. Felin. in d. c. intimavit, 18. x. de teſtibus. n. 6. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 2. caſ. 180. num. 21. & de præſumpt. lib. 1. quæſt. 89. num. 27. & ſeqq. Pruckm. conſil. 116. num. 77. & ſeq. vol. 2. Myſing. centur. 5. obſer. 41. incip. dubitatum quoque. num. 4. Ponzinib. de lamiis n. 72. ſub fin. & n. ſeq. Ioan. Gödelm. d. magis. lib. 3. c. 7. n. 22. & ſeq. Angel. Aretin. tract. malefic. verb. & hæc tradition. 18. Petr. Peck. de teſtament. conjug. lib. 1. c. 9. num. 5. Virgil. Pingiz. quæſt. 35. incip. ſæpius uſu. n. 1. & ſeqq. Gail. (ubi ampliat, limitat & rationes affert) d. obſerv. 100. num. 8. & ſeqq. lib. 1. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſtor. part. 1. c. 2. d. obſerv. 5. num. 33. Petr. de Moncad. in addit. ad Ioan. Crot. tract. de teſtib. part. 5. num. 19. uſque ad fin.

18 Et in proxeneta, niſi utriuſque partis conſenſu producatur in teſtem.

text. expr. in Novell. de teſtib. 90. c. quoniam. v. 8. gl. in c. delectorum. 10. x. de teſtib. cog. verb. ſuper criminibus. verſ. quandoque tamen. Br. in l. deferre. ff. de jure fiſci. n. 2. ſub fin. Felin. in c. cum à nobis. x. de teſtibus n. 16. ibi, de proxeneta. Alex. conſil. 13. incip. ex his. quæ n. 14. vol. 1. & conſil. 128. incip. ponderatis narratis. n. 1. vol. 2. & conſil. 154. incip. viſo themate. n. 5. vol. 5. Zobel (ubi plura) part. 1. differ. 32. n. 20. ibi, ſed hoc intelligendum eſt, & n. ſeq. Coler. deciſ. 197. n. 1. & ſeq. part. 1. Hippol. de Marſil. (ubi limitat) ſingul. 533. incip. ſatis prolixè. n. 2. & ſeq. uſque ad fin. Gail. d. obſerv. 100. n. 17. ibi, ſecundo limitatur (ubi ampliat) & ſeq. lib. 1. Farinac. in ſua pract. crimin. lib. 3. tit. 8. quæſt. 78. c. 2. n. 94. Lanfr. de Orian. in ſua Pract. c. teſtium depoſitio. 8. n. 67.

Quamvis de jure Saxonico. *per text. in* Landr. *lib. 1. c. 7. ſub fin. & lib. 2. art. 11.* aliud eſſe ſtatuat *gl. lat. ad text. german.* Landr. *lib. 1. art. 13. lit. K. ibi, & ex hoc textu. & gl. ordin.* Landr. *lib. 2. art. 11. verſ.* ob er des gezeugen hat. *n. 4. Zobel. part. 1. differ. 32. n. 1.* 19

Quod tamen rectè refutat, & idem in foro Saxonico etiam obtinere evincit

Matth. Coler. d. deciſ. 198. incip. proxinetæ vel mediatores. n. 3. & ſeq. uſque ad fin. part. 1.

Item fallit in perſonis privilegiatis quæ etiam ad teſtimonium ferendum compelli non poſſunt, niſi deficiant alii teſtes, per quos veritas haberi non poteſt. 20

l. in vitis 8. ff. de teſtibus, (ubi perſonæ privilegiatæ recenſentur:) ubi gl. verb. non licet. c. ſi teſtes. 3. verſ. item lege octava & ſeq. c. 4. quæſt. 3. Panorm. in c. 1. x. de teſtib. cogend. n. 4. & n. 7. & in c. ſuper. 8. x. eod. n. 4. Gail. d. obſerv. 100. n. 14. & ſeq. lib. 1. Lanfr. de Orian. in ſua Pract. c. teſtium depoſitio. 8. (ubi etiam perſonas privilegiatas recenſet) n. 28. verſ. attende tamen quod prædicta & verſ. ſeq. pag. 200. Alber. de Malet. (ubi longè lateque tractat, qui ſint privilegiati) de teſtibus, c. 6. n. 1. & ſeqq. Ioan. Crot. de teſtib. 5. n. 5. & ſeq. per tot.

Quo caſu producens debet probare, veritatem aliter haberi non poſſe, elegant. 21

Lanfr. de Orian. (ubi pulchras rationes affert) in ſua Pract. d. c. 8. n. 28. poſt. med. verſ. ſed modo ſtat. difficultas. & ſeq. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 24. incip. Es ſeynd etliche. *n. 6. & n. ſeq. Farinac. d. quæſt. 78. c. 2. n. 112.*

Quamvis *Panorm. in c. ſuper eo. 8. n. ult. ſub fin. x. de teſtibus cogend.* dicat, quod juramento teſtis ſtari debeat, an res per alios probari poſſit,

Aliter ſtatuit *Ioann. Andr. in d. c. ſuper. 8. n. 3. ſub fin. ex de teſtibus cogend. & in addit. ad Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. qualiter autem ſint producendi. 3. col. 7. n. 18. verſ. item in omnibus, lit. C. ibi, ſi actor, & ſeq.* qui putat, quod uterque, tam is, qui probationibus utitur, quàm teſtis, ſi velit, ad probandum admittatur, ſi verò neuter probare velit, vel poſſit, tunc juramento dicentis veritatem aliter probari non poſſe, ſtari debeat. Aliter item conciliat *Ioann. Crot. tract. de teſtib. part. 5. incip. nunc ſubſequitur. n. 6. verſ. & propriè. & ſeqq.* qui dicit, quod in civilibus teſti, in criminalibus verò parti producenti onus probandi incumbat.

Plures elegantes limitationes vide apud *Iacob Ayrer. (ubi tredecim recenſet) in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. cap. 2. obſer. 6. n. 16. ibi, fallit hæc regula. n. 17. & ſeqq. uſque ad fin. Farinac. in ſua Pract. crimin. lib. 3. tit. 8. quæſt. 78. c. 1. num. 44. & ſeqq. & latè c. 2. num. 57. & ſeqq.* 22

Pœna à quâ teſtis ad teſtimonium perhibendum compelli poteſt, de jure certa definita non eſt, ſed arbitrio judicis relinquitur. 23

Rutger. Ruland. de Commiſſar. part. 2. lib. 2. c. 7. incip. ſi teſtes neque veniant. n. 10. verſ. quæ eſt arbitraria. & ſeq. Felin. in c. delectorum. 10. x. de teſtib. cogend. n. 4. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 2. caſ. 280. n. 2. & centur. 4. caſ. 381. n. 32.

In Electoratu verò Saxoniæ hodiè certa pœna expreſſa, quod ſcilicet teſtis ſine juſta cauſa contumaciter teſtificari recuſans, ſub pœna decem aureorum Rhenenſium pro dimidia parte judici, pro altera dimidia parti producenti applicanda, ad hoc compelli poſſit. 24

Proceß und Gerichtsordnung Churf. Johann Georgen / *c.* von denen Zeugen / die ſich Zeugnis zugeben. *22. poſt. pr. verſ.* ſol man jhnen.

Quæ pœna toties, quoties quis teſtimonium recuſat, imponi & exigi poteſt Proceß und Gerichtsordnung, *d. c. 22. poſt. princ. verſ.* und do er gleich ſolche / *Br. conſil. 223. incip. lege municipali. n. ult. lib. 1.* 25

Niſi ſe excuſet; tunc à pœna excuſatur quidem, etiamſi excuſatio ſit inſufficiens, ſed iteratò ſub pœna citatur

Rutger. Ruland. (ubi ita in Camera Imperiali in cauſa Hohnſtein *contra* Bentheim / *Item in cauſa* Anhalt *contra* Stolbergk *factum fuiſſe teſtatur) de Commiſſar. part. 2. lib. 2. c. 7. incip. ſi teſtes neque veniant. n. 10. verſ. an autem ſi tunc ſe excuſet. & ſeq.*

Et tamen à teſtimonio ferendo per hoc non liberatur, etiamſi hanc mulctam ſemel atque iterum ſolvit 26

Proceß und Gerichtsordn. *d. c. 22. verſ.* er ſich dadurch von dem Gezeugnis.

Sed potius pœna illa augeri. 27

Proceß und Gerichtsordn. *d. c. 22. verſ.* ſondern die ſtraffe nach ermeſſigung erhöhet / *Rutger. Ruland. de Commiſſar. (ubi ita in cauſa* Eſchenaw *contra* Schönbergk / *fuiſſe ſervatum teſtatur) part.*

2. lib.

2. lib. 2. d. c. 7. num. 10. verſ. ſecundo ſi comparere nolit. & ſeqq.

28 Vel quis alia arctiori pœna ad hoc compelli poteſt

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 22. verſ.* er auch wol durch andere.

29 Quemadmodum in Camera contra ejuſmodi teſtem refractarium, & jam in pœnam pecuniariam declaratum, mandata ſub pœna banni, ut intra terminum mandato inſertum ſe coram commiſſario ſiſtat, & teſtimonium perhibeat, decerni, & eò in contumacia perſeverante, ad pœnam banni procedi, teſtatur

Andr. Gail. obſerv. 100. incip. ex communi. n. 11. verſ. in Camera ad partis producentis, & n. ſeq. Bernhard. VVurmbſer. (ubi ita in Camera in cauſa Archiepiſcopi Moguntinenſis contra civitatem Erphortienſem, Item in cauſa Hall *contra* Spieß Schmecker *contra* Mechelburgk/ *& in cauſa Ducis Brunſvicenſis, contra* Sachſen / Anhalt *& conſortes obſervatum fuiſſe teſtatur) lib. 1. obſer. tit. 18. obſer. 7. incip. ille cui. n. 8. & nu. 9. Rutger. Ruland. de Commiſſar. part. 2. lib. 2. c. 7. num. 10. ſub fin. verſ. tunc in Camera decernitur, & num. ſeq.*

30 Quin imò *Bl. in c. cum ſuper. 2. (ubi hoc notatu dignum dicit) x. de de teſtibus cogend. in princ. quem ſequitur Ioann. de Arnono. ſingul. 96. incip. eſt citatus. n. un. c. per tot.* dicit, quod ſupradicta mulcta etiam uſque ad pœnam confiſcationis bonorum extendi poſſit, Quod tamen in praxi non ſervari rectè aſſerit

Proſper. Farinac. in ſua Practic. criminal. libr. 3. tit. 8. queſt. 78. c. 2. n. 38. verſ. quod tamen apud nos. fol. 596.

31 Quemadmodum etiam teſtem per carcerationem ad teſtificandum cogi non poſſe rectè ſtatuit

Alber. de Malet. tractat. de teſtibus, cap. 6. (ubi imperitos judices aliter facere teſtatur) num. 56. verſ. non tamen ſunt teſtes. Bl. in l. ſi quando. 19. Cod. de teſtibus, numer. 2. verſ. nota teſtem non carcerandum. Farinac. d. queſt. 78. c. 2. num. 40. ibi, ſed nunquid teſtes.

Licet multi contrarium ſtatuant.

Petr. de Bellapertic. in d. l. ſi quando. 19. C. de teſtib. n. 3. verſ. ſed quæritur. & ſeq.

32 Niſi teſtis ſit talis, à quo non poſſit exigi mulcta, nec pignora capi

Farinac. in ſua practic. crimin. lib. 3. tit. 8. d. quæſt. 78. c. 2. n. 41. in fin. verſ. bene verum eſt, & n. 42.

33 Benè tamen verum eſt, quod teſtis refractariè teſtari recuſans, teneatur etiam parti ad damna & intereſſe.

Bl. in l. presbyteri. 8. C. de Epiſcop. & Cleric. n. 13. verſ. probabilius tamen eſt. Felin. in c. Electar. in c. delector. 10. x. de teſtib. cogend. n. 4. verſ. vel teneatur. civiliter parti. & verſ. ſeq. Franciſc. Curt. Papienſ. tract. de teſtib. concl. 15. n. 32. ibi, adde quod, Tyndar. tract. eod. lib. 1. part. 1. c. 9. incip. ſequens erat. n. 6. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. ſequitur. 4. n. 6. verſ. unde debet damnum. & ſeq. Iacob Menoch. lib. 2. præſumpt. 55. n. 5. verſ. vel etiam puniri poteſt. Farinac. d. quæſt. 78. c. 3. num. 136. Rutger. Ruland. de commiſſar. part. 2. lib. 2. n. 9.

34 Si tamen interim pendente controverſia ſuper teſtibus ad teſtificandum cogendis terminus probatorius elabitur, hoc parti non nocet

Felin. in c. licet cauſam. 9. x. de probat. n. 18. ſub. fin. verſ. limita decimo quarto ſeu declara. per ea quæ ſupra concluſ. 38. n. 31. dixi.

35 Quoniam terminus non currit, ubi diſputatur ſuper eo, quod erat expediendum

L. ſi cum ipſe. ff. de excuſat. tutor. l. intra utile in pr. ff. de minorib. Natta conſil. 172. incip. in cauſa & quæſtione. n. 16. lib. 1. Anton. Teſſaur. deciſ. 10. incip. inſtantia cauſarum. n. 6. verſ. quia terminus non currit.

36 Quod etiam approbavit & confirmavit.

Ioannes Georgius Elector. Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von denen Zeugen die ſich Zeugnis zu geben. *22. poſt med. verſ.* vnd wenn alſo die Zeugen vngehorſam weren. *pag. 61.*

37 Modò producens debitam diligentiam in cogendis teſtibus adhibeat, deſuper proteſtetur, & de ejus diligentia ex actis conſtet

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 22. ſub fin. verſ.* er aber gleichwol ſchuldig ſeyn. *uſque ad fin.*

XLII.

De teſtibus extraneis & forenſibus.

SUMMARIA

1 Teſtes mediatè ſubjecti quomodo citari poſſunt.
2 Iudex cauſæ & teſtis ordinarius quomodo teſtes examinare poteſt.
3 Teſtes ſub alterius juriſdictione degentes, quomodo citari & examinari debent, tam in Camera, quàm in foro Saxonico. n. 4. 5. 6. 7.
8 Teſtes perigrini, ultramarini, & in longinquis partibus degentes, ut plurimum doloſitate & imperitia advocatorum, nominari & offerri ſolent.
9 Peregrini teſtes an admittantur. num. 10. 11. 12. 13.
14 Quomodo citantur & examinantur. n. 15. 16. 17.
18 Iuramentum maliciæ poteſt à producente peregrinos teſtes exigi. & n. 19.
20 Et eidem certus terminus ad ejuſmodi teſtimonium reproducendum præfigi.

1 NOn rarò fieri experimur, quod etiam teſtes alterius juriſdictioni ſubjecti, vel forenſes, extranei, peregrini, & ultramarini nominentur & producantur, unde controverti ſolet, quomodo citari & examinari debeant?

Proceß vnd Gerichts-ordnung c. 23.

Et quidem ſi teſtes judici cauſæ mediatè ſunt ſubjecti, tunc poteſt is, etiam non requiſito intermedio vel ordinario judice, eos evocare, veluti Princeps vel Imperator Romanus, ſeu ejus nomine Camera Imperialis, vel etiam Cameræ commiſſarii Principum, vel aliorum Imperii ſtatuum, vel Principes inferiores, aliive magiſtratus, ſuorum Provincialium, vel ſubditorum, & Nobilium ſubditos evocant. *Matth. Weſenb. conſil. 97. n. 2. part. 2. Gail. obſerv. 1. num. 16. ibi, nonò fallit. & obſerv. 93. incip. ad obtinendam. n. 1. & ſeqq. & obſer. 98. (ubi dicit à nonnullis ſtatibus quandoque contradictum fuiſſe) incip. quando deputatur. n. 1. & ſeq. per tot. lib. 1. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 7. n. 36. Andr. Rauchb. (ubi declarationes, & rationes affert, & contraria ſolvit) quæſt. 13. incip. in hac quæſtione. num. 11. & ſeqq. uſque ad n. 41. lib. 1.*

Prout etiam ſi idem judex cauſæ & teſtis ſit ordinarius, in ejus arbitrio eſt, an teſtes ad ſe evocare, an verò examen eorum aliis delegare velit *per Novell. 60. c. illud. 1. Novell. 90. c. & quoniam. 5. c. 2. de judic. in 6. Clem. un de offic. delegat. Felin. in c. cum cauſam. x. de teſtib. n. 30. Andr. Rauchb. (ubi limitat in criminalibus) dict. quæſtion. 13. num. 41. & ſeq. part. 1.* 2

Si verò teſtes ſunt ſaltem forenſes, & alterius juriſdictioni ſubjecti, non ſunt peregrini, ultramarini, vel in longè remotis locis diſſiti, tunc tradunt quidem

Alber. de Malet. tract. de teſtib. c. 60. n. 50. ibi, ſi verò teſtes ſint, & ſeq. Ioann. Crot. tract. eod. part. 5. num. 9. verſ. ſi autem teſtes non ſint, & ſeq. 3

quod judex ſeu commiſſarius debeat ſcribere judici illius juriſdictionis, ubi teſtes degunt, ut eos compellat ad teſtificandum per

text. in l. judices. C. de fide inſtrum.

Cujus opinionis etiam fuit *Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 3. cap. 7. num. 37. ibi, eſt autem forum. & ſeq. qui poſt Oldr. conſil. 88. incip. tertiò quæritur de tali. num. 2. verſ. non tamen ergo quinſit. & ſeq. Bart. Socin. conſil. 167. incip. non inutilis quæſtio num. 19. volum. 2. Petr. Rebuff. ad ordin. regni Gall. tom. 2. tit. de literis requiſitoriis in præfat. n. 1.* talem formam in alieno territorio citandi ſive teſtes, ſive alias perſonas tradit, ut videlicet judex citans mittat literas rogatorias judici alterius provinciæ, cui ſubjicitur immediatè teſtis, in quibus petat, ut judex requiſitus ſubſidiariè vel permittat citationis executionem fieri in loco ſui territorii, vel ipſe ſaltem teſtem ad præfixum terminum, qui in edicto citatorio continetur, moneri ad comparitionem curet, offerendo ſe in ſimili caſu facturum paria. 4

Quemadmodum etiam in Camera ſervatur, ſi teſtes immediatè Imperio ſubjecti & citati comparere, & coram judice vel commiſſario teſtimonium exhibere nolint, quod judex ille Cameram tanquam ſuperiorem adire, & per viam ſupplicationis mandatum pœnale contra illos teſtes ad teſtificandum petere debeat, quod ei etiam decernitur, teſte 5

Andr. Gail. (ubi ita in Camera in cauſa Nicolai Stadler *contra Nicolaum* Jaxheim *19. Febr. Anno 1558. Item in cauſa Anne* Riebhain *contra Hieronymum* Fuchtern *3. Iul. Anno 1563. Item in cauſa Iohannis* Proſſen *contra Philippum à* Gemmingen *7. Septembr. Anno 1564. factum fuiſſe teſtatur) obſer. 98. incip. quando deputatur n. 1. verſ. quare tali caſu, & ſeq. lib. 1. VVurmbſer. (ubi ita in Camera in cauſa* Bolwein *contra* Ruppeln *3. Iulii Anno 1563. & in cauſa* Rietheim *contra* Rechberg. *Item in cauſa* Hilbur *contra Ioannem* Voigt *Anno 1564. obſervatum refert) lib. 1. obſer. tit. 18. obſer. 7. incip. ille cui. n. 10. & n. ſeq. quos ſequitur Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 2. c. 7. incip. ſi teſtes neque veniant. n. 11. Andr. Rauchb. part. 1. queſt. 13. incip. in hac quæſtione. n. 8. & ſeq.*

Alii verò tradunt, quod commiſſarius ad inſtantiam partis producentis tranſmiſſis articulis, nominibus teſtium, & interrogatoriis judicem illius juriſdictionis, ſub qua teſtes degunt, per literas imploratorias mutuivè compulſus, ut vocant, vulgo Compaßbrieffe / requirat, & petat ut is vice ſua teſtes recipere, diligenter examinare, & eorum depoſitiones obſignatas tranſmittere velit. 6

Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. lib. 2. c. 6. incip. non minus frequentatur. col. ult. verſ. idem reſpondemus de eo teſte, pag. 109. Iuſtus. Reuber. tract. de teſtib. part. 2. n. 210. Andr. Rauchb. part. 1. d. quaſt. 13. n. 10. ibi, vel quod hodie Franciſc. Marci. deciſ. 137. quæritur quando. n. 1. & ſeq. per tot. Specul. lib. 1. part. 3. tit. de teſte. §. qualiter. 3. n. 15. & ſeq.

Qui ſtylus etiam hactenus in noſtro foro obſervatus, hodie noviſſimè eſt approbatus & confirmatus à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ, 7

in Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von den außländiſchen Zeugen/ *23. poſt princ.*

hiſce verbis diſponente, Daß Zeugführer umb Compaßbrieffe anſuchen/ dieſelbe jhme auch hierauff mitgetheilet/ die Beweiſungs Artickel ſampt der Zeugen Namen und Fragſtücken eingeſchloſſen/ dem Richter/darunter die Zeugen geſeſſen uberſchickt/ und nach verhörung derſelben jhre Auſſage verſchloſſen wiederumb eingebracht werden ſollen.

8 Si verò teſtes planè peregrini, ultra marini & in longinquis partibus degentes, (vulgo außländiſche weit entſeſſene Zeugen:) producantur, quos ut plurimum Advocati doloſitate, & imperitia neſcientes aliter partes juvare, & cauſam protrahere, nominare, & ad eos vel extra provinciam producendos, dilationes juris petere conſueverunt, ut non tàm verè, quam eleganter dicit

Gl. in c. ſtatutum. ſub fin. §. pro ferendo quoque teſtimonio. verb. expenſas in pr. tit. de reſcript. n. 6.

9 Videtur dicendum quod illi tànquam ignoti, & partes non cognoſcentes non admittantur,

per text. in l. ult. §. ſin autem dubius. 2. ſub fin. verſ. teſtibus videlicet aſſumendis, qui heredem cognoſcant. C. de jure deliber. Novell. de heredit. & falcid. 1. c. hinc nobis. 2. §. 1. verſ. ſi vero abſint. Nov. de inſtrumentor. cautel. & fid. 73. c. oportet. v. 8. verſ. teſtes non ignotos contrahentibus. & ſeq. Novell. de teſtibus. 90. c. ſancimus. 10. ſi vero ignoti. 1. & c. ſeq. Bl. in rubr. C. de fide inſtrument. col. 3. n. 21. ibi. & ita dicitur in teſte. Franciſc. Parcellin. (ubi notabilem caſum recenſet) tract. de inventar. confect. c. 2. num. 8. ibi, octavo requiritur etiam.

10 Quemadmodum de hoc ſpecialem ordinationem Ludov. 12. in Regno Franciæ extare teſtatur

Nicol. Boer. deciſ. 118. incip. & præſuppono. num. 4. verſ. ſed noſtra regni lex. & ſeq.

11 Aliter ſentit *Gl. in l. teſtium. 3. §. ideoque verb. quanta. verſ. ſed hoc puto ff. de teſtibus. Bl. in ead. l. §. tu magis. n. 1. ibi, an autem debeat, & ſeq.* qui diſtinguit inter actionem perſonalem, & realem, ita, ut priori caſu teſtes ignoti & peregrini non admittantur, ſecus in poſteriori caſu.

12 Aliter item ſentit *gl. in d. l. ult. §. ſin autem dubius. 2. verb. cognoſcant, C. de jure deliber.* qui dicit, quod ignoti vel extranei quidem teſtes admittantur, niſi in tribus caſibus, puta, ubi imperitus contrahit in ſcriptis, & in inventarii confectione, & ubi non fit inſtrumentum, ſed probatio per teſtes fieri debet.

13 Econtra verò quod peregreni & ignoti teſtes indiſtinctè admittantur, tradit.

Nicol. Boer. deciſ. 118. incip. & præſuppono aliam. n. 4. in princ.

cujus aſſertio ſtabilitur non ſolùm in *l. teſtium. 3. §. teſtes non temerè. 6. ff. de teſtibus,* ſed etiam *in d. Novell. de teſtib. 90. c. ſancimus. 1. §. 1.* ubi verbis diſertis dicitur, quod ignoti admittantur, ſed eorum dictis non credatur, ſi variare, & corrupti deponere præſumantur, niſi verberibus ſubjiciantur.

Nec movent textus. *in l. ult. §. ſin autem dubius. 2. C. de jure deliber. Nov. 1. c. 2. §. 1. Novell. 73. c. 8.* in contrarium allegati; Quia loquuntur de caſibus ſpecialibus, puta inventarii vel inſtrumenti confectione.

Gl. in d. l. ult. §. ſin autem dubius. verb. cognoſcant. poſt princ. Iaſon. in l. ſcimus. ult. in princ. C. de jure deliber. n. 4. ſub fin. verſ. nondò requiritur. & ſeq.

Ergo univerſaliter ad omnes teſtes extendi non poſſunt.

l. quod verſ. 14. & ſeq. ff. de legib.

14 Ut tamen hoc in caſu malitiæ & doloſitati Advocatorum cauſas in infinitum protrahere laborantium obvietur, tunc

Gl. in c. in ſtatutum. §. pro ferendo quoque teſtimonio verb. expenſas. ſub fin. verſ. hodie puto melius. tit. de reſcriptis. in 6.

hanc tradit cautelam, ſi pars dicit ſe habere teſtes ultra marinos, quod judex dicat paratus ſum illos citare & expectare, ſed tu depone ſalarium pro expenſis teſtis in eundo, ſtando, quod ſi facere nolit, cauſam non differat.

15 Tutius tamen eſt, ſi hoc in caſu idem proceſſus ſervetur, & judex illius loci, ubi teſtes degunt, per literas imploratorias, mutuivè compulſus Compaßbrieffe/ requiratur, ut is teſtes coram ſe recipere, fideliter examinare, & depoſitiones eorum ad locum judicii remittere velit.

per text. clar. & manifeſt. in c. conſtitutus. 3. ſub fin. verſ. præterea quia difficile. x. de fidejuſſor.

16 A qua ſententia non alienus etiam eſſe videtur

Iaſon in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 208. verſ. puta quia teſtis erat in partibus. n. 209. & ſeq.

17 Quam etiam verbis diſertis approbavit & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxon. *in ſua* Proceß und Gerichtsordn. *c.* von den außländiſchen Zeugen. *23. verſ.* dabey aber auch alle. *uſque ad fin. pag. 62.*

18 Si tamen præſumptio eſt contra producentem, quod ejuſmodi peregrinos & ultramarinos teſtes negotium protelandi causâ producat, poteſt ab eo juramentum malitiæ exigi, ut in ſpecie tradit

Gl. in c. ſtatutum. §. pro ferendo quoque teſtimonio verb. expenſas, verſ. poterat judex, ſi de malitia præſumebat. tit. de reſcript. in 6.

Et approbat & confirmat Ioan. Georg. Elector Saxon. *in ſua* Proceß und Gerichtsordn *d. c.* von den außländiſchen Zeugen. *23 ſub fin. verſ.* do auch ſolches vermercket *pag. 62.* 19

Et idem certus terminus ad reproducendas ejuſmodi diſpoſitiones teſtium præfigi, quo elapſo, is amplius non audiatur. 20

Proceß und Gerichtsordnung *d. c. 23. in fin. verſ.* und zu einbringung ſolches Zeugnis eine gewiſſe zeit beſtimmen.

XLIII.

De inſtrumentis, & literariis documentis.

SUMMARIA.

1 Quæ dicta ſunt de teſtium nominibus, intra terminum probatorium offerendis, etiam obtinent in inſtrumentis. n. 2. 3. 4. 5. 7. 17. 18. 19.

6 Inſtrumentorum appellatione, an etiam contineantur privatæ ſcripturæ.

8 Intra quod tempus debent produci originalia.

9 Quid juris in termino dato ad edendum, & allegandum.

10 Si propter periculum, vel alias juſtas cauſas originalia produci non poſſint, tunc qualificatæ perſonæ debent mitti ad locum, ubi originalia extant, ut videant, & judici referant.

11 Coram Notario itemque coram conſultore an inſtrumenta produci poſſint. n. 12

13 Si quis intra terminum inſtrumentum ſe ad aliud referens tantùm produxit, an termino probatorio ſatisfeciſſe dicatur, & an hoc inſtrumentum probet. num. 14. 15. & 16.

20 Qui inſtrumenta producit, an omnia contenta in iis fateri cenſeatur, ita, ut tàm pro adverſa parte, quàm producente probent,

21 Proteſtatio illa advocatis uſitata ſe velle inſtrumentis tantùm uti, quatenus pro ſe faciant, an valeat. n. 22.

23 Si quis inſtrumentum propter aliquas cauſas in publico oſtendere, & manifeſtare nolit, an poteſt hoc judici in ſecreto in Camerâ ad ejus informationem oſtendere.

24 Integrum inſtrumentum an edi debeat, an verò ſufficiat, ſi pars ejuſdem tantùm producatur.

25 Copia inſtrumentorum an edi debeat parti, & cujus impenſis. n. 26.

27 Protocollum inſtrumenti an etiam debeat produci.

28 Copiæ inſtrumentorum, an tantùm quoad ſenſum, an verò de verbo ad verbum deſcribi, & exhiberi debent.

29 Ante litem conteſtatam an & quando inſtrumenta producere, & ſuper iis cognoſcere liceat. n. 30. & ſeqq. uſque ad n. 49.

50 Doctores juris an poſſint conficere inſtrumenta.

51 Clerici inſtrumenta conficere poſſunt.

QVæ hactenùs dicta ſunt de teſtium nominibus infra terminum probatorium offerendis, ea omnia etiam obtinent, & locum habent in inſtrumentis, & literariis documentis, quod ea etiam intra terminum probatorium produci, in certos articulos probatorios redigi, & eorum tenor induci debeat, ut ſupra *in concluſ. 38. de termino probatorio n. 75.* dixi. 1 Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 17. Item Proceß-ordn. c. 24.

Quod etiam confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß und Gerichtsordn. *c.* von den brieflichen Urkunden. *24. in pr.*

Adeo, ut hoc termino, utpote peremptorio, elapſo, poſtea amplius non admittantur, *ſupra d. concluſ. 38. n. 75. & ſeq.* Proceß und Gerichtsordn. *d. c. 24. verſ.* weil auch derſelbe *terminus. pag. 65.* 2

Etiamſi terminus productionis nondum fuerit probatus, Proceß und Gerichtsordnung *c. 24. verſ.* wenn gleich der *terminus productionis* noch nicht. 3

Vel producens de pluribus documentis producentis proteſtatus fuerit, *ut ſupra concluſ. 38. n. 46. & ſeq.* dixi, Proceß und Gerichtsordn. *d. c. 24. verſ.* und es jhme innerhalb der Sächſiſiſchen friſt. 4

Niſi producens documenta nonnulla ante non habuerit, ſed poſt terminum demùm elapſum invenerit, hocque juramento confirmaverit, *ut ſupra concluſ. 38. n. 93. 94. & ſeq.* dixi. Proceß und Gerichtsordn. *d. c. 24. poſt. pr. verſ.* es were denn ſach. *& ſeq.* 5

Sed dubitatur, an inſtrumentorum, ſeu literariorum documentorum appellatione, etiam contineantur privatæ ſcripturæ, ita, ſi certus terminus (ut in foro Saxon.) detur ad producenda inſtrumenta, ut ille terminus etiam includat productionem privatarum ſcripturarum, & poſt illum terminum elapſum ejuſmodi ſcripturæ non poſſint produci? Dicendum videtur quod NON. *per text. in l. 1. in pr. C. de jurejur. propter calumn. dando.* 6

Ubi inſtrumenta & privatæ ſcripturæ ab invicem ſeparantur.

Et ita concludit *Gl. in d. l. 1. verſ. literas. C. de jurejur. propter calum. dand. Felin. in rubr. x. de fide inſtrum. num. ult. ibi, appellatione inſtrumenti in ſtatutis. Ioach. Mynſ. eod. n. 5. 6. 7. & 8. Weſenb. in comm. ff. eod. n. 1. ſub fin.*

Contrarium tamen verius eſt. Quia inſtrumentum ideò ſic appellatur, quod per illud inſtruatur cauſa.

l. 1. ff. de fide inſtrum. Bl. in d. l. 1. C. de jurejur. propt. calumn. dando. n. 5. verſ. in contrarium facit. Pract. Papienſ. in forma product. inſtrum. §. exhibens & producens. n. 2. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. inſtrumentum eſt ſcriptura, poſt princ. verſ. dictum. eſt autem

tum inſtrumentum. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 321. in med. verſ. quia verbum inſtrumentorum.

Privata autem ſcriptura etiam inſtruit cauſam.

Deindè, *per text. in l. inſtrumenta, 5. C. de probat.*

Tertiò, quia licet ſecundùm uſum loquendi privata ſcriptura non ſit inſtrumentum de quo accipiendus eſt. *text. in d. l. 1. C. de jurejur. propter cal. dando.*

Secundùm propriam ſignificationem tamen, quæ aſſumitur ex alluſione vocabuli, ſcriptura privata eſt etiam inſtrumentum, quia inſtruit cauſam.

Br. in d. l. 1. C. de jurejur. propter calum. n. 2. verſ. ſolutio ſecundùm propriam. Bl. eod. num. 5. verſ. ſecundùm propriam ſignificationem.

In ſtatutis autem proprietas verborum magis attenditur, quàm communis uſus loquendi. *Lanfr. de Orian. in c. quoniam. x. de probation. c. 8. de inſtrum. product. n. 4. in med.*

Quartò, hæc opinio vel maximè locum habet in foro Saxonico: *per Conſtit. Electoral. part. 1. conſtit. 17.* ubi non dicitur de inſtrumentis, ſed concipitur de literariis documentis. Sub horum appellatione autem etiam contineri ſcripturas privatas, nemo eſt, qui dubitat.

l. 4. ff. de pignor. l. 20. & auth. ſeq. C. de fide inſtrum.

Et ita in terminis concludunt: *Dan. Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 17. n. 2. Rotſchitz in ſuo proceſſu. part. 1. art. 32. num. 4. Maſvetus in addit. ad Pract. Pap. d. §. exhibens & producens. ſub lit. A. incip. appellatione, adde quod inſtrumentorum appellatione. Ioha. Göddens ad l. cognoſcere. 65. ff. de V. S. n. 2. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 352. Br. in d. l. 1. C. de jurejur. propter calum. dand. n. 2. verſ. in contrarium facit, quia inſtrumentum. Bl. eod. n. 5. in med. verſ. in contrarium facit. & num. 6. ibi, juxta hoc quæro nunquid terminus datus ad producendum inſtrumenta. Paul. de Caſtr. eod. n. 5. verſ. contrarium. Tiraque. de retract. tit. 1. §. 2. gl. 1. n. 29. poſt pr. Roman. conſil. 23. incip. neſcio quid dubitationis. nu. 2. Iacob. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 41. n. 8.*

7 Quemadmodum autem (ut ſuperiùs dixi) in productione teſtium non neceſſè eſt, ut teſtes realiter intra terminum probatorium producantur, ſed ſufficit, ſi nomina teſtium tantùm offerantur, teſtes autem poſt terminum elapſum producantur: Ita etiam in documentis literariis neceſſè non eſt, ut intra terminum probatorium ipſa documenta originalia producantur & recognoſcantur, ſed ſufficit, ſi copiæ tantùm eorum intra terminum exhibeantur, originalia verò poſt terminum demùm producantur.

text. expr. in Novell Elect. Aug. part. 1. conſtit. 17. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 11. n. 1. & ſeqq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 16. per tot. Daniel Moller. ad d. conſtit. 17. n. 3. Rotſchitz in ſuo proceſſ. d. part. 1. art. 32. num. 3. Modeſtin. Piſtor. vol. 1. conſil. 68. incip. aus den vberſendten *actis. n. 23. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. n. 47. & ſeqq. Felin. in c. licet cauſam. 9. x. de probat. col. 12. num. 18. verſ. limita quinto. Aym. Cravett. de antiquit. tempor. part. 1. §. quæritur etiam in hac materia. n. 10. Bl. in c. 1. x. de fide inſtrumentorum.*

Quod etiam noviſſimè repetiit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von den brieflichen Vrkunden. *24. col. 2. verſ.* deßgleichen wenn einer. *pag. 64.*

8 Tempus autem intra quod elapſo termino originalia debent produci, de jure Saxon. certum non eſt præfixum. Cæterùm idem tempus hoc in caſu obſervandum cenſemus, quod ſupra de teſtibus producendis diximus, quod ſcil. ante publicatas atteſtationes originalia producantur, quod ſecus eſt de jure communi, ubi inſtrumenta uſque ad concluſionem cauſæ producere liceat, ut ſupra in concluſione de termino probatorio, intra quem probationes produci debent. *38. n. 88. & ſeqq.* dictum eſt.

9 Et hæc veriſſima ſunt de termino probatorio, Secus autem eſt, ſi terminus datur ad allegandum & edendum, jura & inſtrumenta, tunc enim hic terminus non eſt peremptorius, ſed quis nihilominus poſt terminum auditur, niſi jus partis ſit deterius effectum.

elegant. Modeſt Piſtor. d. vol. 1. conſil. 68. aus den vberſendten *actis. n. 3. 4. & ſeqq. Br. in l. ceſſante. 2. C. quomodo & quando judex ſententiam proferre debet. nu. 6. verſ. quædam eſt dilatio, quæ datur ad allegandum.*

10 Si tamen pars producens inſtrumentorum copias, habeat juſtas cauſas, ob quas in termino originalia producere non poſſit, vel poſſit quidem, ſed ei ob aliquod periculum non utile ſit, tunc poſſunt ſufficientes, & qualificatæ perſonę mitti ad locum archivi, vel ubi originalia exiſtunt, ut videant originalia, & eorum effectū referant judici, vel poteſt pars adverſa ad illum locū remitti, ut ibi originalia recognoſcat, ut tradit

Eleganter Rutger. Ruland. part. 2. de commiſſ. lib. 5. c. 20. num. 2. & ſeqq. Br. in l. prætor ait. 4. §. ſed hoc eſt. ult. ff. de edend. num. un. Iaſon. eod. §. is etiam. n. 8. Gail. lib. 1. obſerv. 96. incip. judex poteſt committere. n. 3. & ſeq.

Veluti etiam infrà *in ſeq. concluſ. num. 3. & ſeqq.* latiùs dicetur.

Debent autem inſtrumenta, & documenta literaria produci coram ipſo judice, non coram Notario: Quia probationes & fides ipſi judici, non vero Notario vel tabellioni fieri debet. 11

l. jubemus. 41. C. de liter. cauſâ. l. inſtar. 2. C. de jure fiſci. l. quingenta. 12. in fin. ff. de probat. l. is apud quem. 2. C. de edendo.

Deindè, quia officium Notarii eſt ſcribere ea, quæ coram judice expediuntur, non autem recipere inſtrumenta, & ideò Notarius in judiciis adhibetur, ut is teſtari poſſit de productione inſtrumentorum, & aliis rebus coram judice factis, ne judex ipſe in his rebus coram ſe geſtis, tanquam in propria cauſa teſtimonium dicat. *text. expr. in l. quoniam contra. 11. x. de probation.*

Si autem inſtrumenta coram Notario producerentur, Notarius ipſe teſtaretur de productione coram ſe factâ, quod eſt contra. *d. c. quoniam contra. 11.*

Tertio, quia in productione inſtrumentorum requiritur cauſæ cognitio, cum inſtrumenta produci debent parte præſente, & vocatâ ad inſtar receptionis teſtium. *l. judices. 18. C. de fide inſtrum.*

Notarius autem cauſæ cognitionem non habet. Et ita concludunt:

Mynſing. in d. c. quoniam contra. 11. n. 104. & ſeq. Alex. in addit. ad Br. in l. eos. 6. §. ſuper his. 3. C. de appellat. ſub num. 3. lit. B. incip. fieri coram Notarius. Nicol. Boër. deciſ. 258. num. 3. Bl. in auth. quæ ſupplicatio. C. de precib. Imper. offer. num. 1. verſ. quod non credo verum, & in l. judices. 18. C. de fide inſtrument. num. 3. ſub fin. verſ. quæro nunquid illa commiſſio. & num. ſeq. & in l. nec honore. 7. Cod. de Epiſc. & Cleric. num. 2. & 3. & eleganter in l. hac conſultiſſimâ. 21. §. ſi quis autem. Cod. de teſtamentis. num 2. ibi, quid in inſtrumentis.

Diſſentit *Panorm. in d. c. quoniam contra. 11. x. de probat. Br. in l. ſi finita. 15. §. Iulianus. ff. de damno infect. n. 19. verſ. puto quod ſic. & in d. auth. ſupplicatio. C. de precibus Imper. offer. n. 1. in pr. & in d. l. eos. 6. §. ſuper. his. 3. C. de appellat. num. 3. verſ. item nota ex hac lege.*

Prout nec coram conſultore produci poſſunt, & ideò ſi princeps per conſultationem adeatur, coram eo probationes fieri, vel inſtrumenta produci non poſſunt. 12

Bl. in l. cum à nobis. 5. C. de dilat. n. ult. ibi, ultimo inducitur hæc lex. Br. ibid. n. un.

Sed quæritur, ſi quis intra terminum copiam alicujus inſtrumenti, ad aliud inſtrumentum ſe referentis, vel de alio inſtrumento mentionem facientis, producat, puta, inſtrumentum inter alia venditionis etiam cujuſdam mentionem faciens refert ſe ad aliud inſtrumentum tempore venditionis ſuper eâ factum, vermöge einer damals darüber auffgerichten Verſchreibung. Poſt terminum autem originale inſtrumenti ad aliud ſe referentis producitur, ſed inſtrumentum relatum prius non fuit productum, an ſatisfactum ſit termino probatorio, & per inſtrumentum referens venditio probata? Breviter dicendo concludo, quoad terminum probatorium eidem ſatisfactum eſſe, per ejuſmodi productionem, ita, ut producens non ſit privandus facultate probandi, etiamſi poſt terminum elapſum cogatur etiam inſtrumenti relati originale edere, & producere, quoniam probatorio termino non excidat is, qui ſuam diligentiam adhibuit, & intra terminum aliquid fecit, licet non legitimè & ſufficienter, ut pulchre demonſtrat 13

Modeſt. Piſtor. vol. 1. d. conſil. 68. incip. aus den vberſendeten *actis. n. 19. in med. n. 20. 21. & n. 22.*

Ad probationem verò quod attinet, dico ejuſmodi inſtrumentum referens ſe ad aliud omnino inter eaſdem perſonas, inter quas confectum eſt, probare abſque relati productione.

l. optimam. 14. in med. C. de contrah. & committ. ſtipulat. Lanfr. in c. quoniam. x. de probat. c. de inſtrum. product. 8. n. 24. ibi, modò quæro pone.

Secus autem eſt inter alias perſonas, tunc abſque relati productione non probat, niſi referens ſe ad aliud in ſe contineat claram facti narrationem in inſtrumento relato contentam. 14

auth. ſi quis in aliquo. C. de edendo. Nov. 119. c. & hoc in ſuper. 4. ult. ff. de probation. elegant. Bl. in d. auth. ſi quis in aliquo (ubi ampliat. & limitat.) n. 7. & num. ſeqq. Iaſon. eod. n. 7. & n. 9. Speculat. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrument. editione. §. reſtat videre. col. 16. num. 43. ibi, quid ſi in aliquo inſtrumento continetur. & ibid. in addit. Iohan. Andr. lit. D. pulchrè. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 17. n. 3. verſ. ſed quæſtionis eſt. n. 4. & ſeqq. & lib. 5. ſemeſtr. c. 84. num. 1. & ſeqq. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. n. 56. & ſeqq. Cujac. in expoſ. d. Nov. 119. poſt pr. verſ. tertium caput eſt. Felin. *in c. ex epiſtolæ verbis 1. (ubi limitationes affert) x. de probat. n. 26. 27. & 28. Lanfr. in c. quoniam. x. eod. c. de inſtrument. product. 8. n. 25. ibi, quæro pone aliquis in libello. Br. in auth. ſi quis in aliquo. n. 11. Alex. de Imol. in l. ſciendum. 30. ff. de V. O. num. 9.*

Angel.

Angel. in d. Nov. 119. c. & hoc inſuper. 4. n. 3. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 31. num. 3. & ſeq. Tuſch. (ubi ampliat & limitat) tom. 6. pract. concluſ. lit. R. verb. relatio. concluſ. 128. num. 1. & ſeqq. per tot.

15 Vel niſi inſtrumentum, ſe ad aliud referens, ſit confectum à Principe, tunc enim non ſolùm inter contrahentes, ſed etiam quoad alios abſque relati productione plenè probat.

c. ad audientiam. ext. de præſcript. elegant. Coler. conſil. 30. incip. illuſtris & generoſus, numer. 79. & ſeqq. num. 93. & ſeq. volum. 1. Iaſon. in d. auth. ſi quis in aliquo. C. de edendo. num. 9. in med. verſ. item limita in ſcriptura principis. Gloſſ. in c. ſi Romanorum, diſtinct. 19.

16 Vel niſi Vaſallus inſtrumentum inveſtituræ ad alias literas ſeſe referens producat, tunc enim etiam abſque productione literarum relatarum inveſtitura probat.

pulchrè Coler. d. conſil. 30. incip. illuſtris & generoſus. n. 234. & n. ſeqq. vol. 1. Specul. lib. 4. part. 3. tit. de feudis. §. ſic ergo. 1. n. 3. ibi, porrò ſi feudum, & ibid. in addit. Ioann. Andr. (ubi rationes affert) ſub lit. B. incip. inſtrumentum. verſ. & an vaſallus neceſſè habea. primam inveſtituram oſtendere.

17 Plures caſus, ubi referens ſine relato probat, vide eleganter apud *Iaſon. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. in 1. lectur. n. 29. num. 30. & ſeqq. Tuſch. tom. 6. verb. relatum. concluſ. 128. num. 1. & ſeqq.*

Amplius quæritur, ſi quis in articulis probatoriis ante terminum elapſum oblatis ſe ad aliquod inſtrumentum commune, quod penes adverſam partem eſt, referat, copiam autem ejuſdem non producat, ſed tantùm petat, ut judex adverſæ parti injungat, ut illud inſtrumentum in termino producat, & recognoſcat, quod tamen adverſa pars facere detrectat, multaque effugia litis protrahendæ causâ quærit, pars verò producens hoc ſubolens, & ejus malitioſis effugiis prævenire volens ex archivo publico, vel Notarii protocollo, vel aliundè inſtrumentum illud ſibi ſub publico ſigillo, & formâ authenticâ communicari curavit, & in termino recognitionis producit, illudque à parte adverſa recognoſci petit, an audiri debeat, & illud inſtrumentum probet? Videtur dicendum quod NON. Tùm, quia copia illius inſtrumenti ante terminum non eſt oblata, quod tamen omnium maximè eſt neceſſarium *ut ſuprà num. 6. dixi.* Tùm, quia pars producens in conquirendo & comparando inſtrumento ſuam diligentiam non adhibuit, quod tamen etiam requiritur, *Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 16. ſub. fin. princ. junct. conſtit. 17.* Tum, quia ſi aliter diceremus, ſequeretur, quod ſufficeret, ſi intra terminum fieret verbalis productio inſtrumenti, dummodò realis poſt terminum ſequatur.

18 Poſterius autem falſum eſſe, & ſi ex forma ſtatuti certus terminus detur productioni inſtrumentorum, verbalem productionem ante terminum non ſufficere latè probat:

Aym. Gravett. in tractatu de antiquitat. tempor. part. 1. §. quæritur etiam. in hac materia. num. 6. in pr. & verſ. ſed contrarium, & melius decidit. n. 7. n. 8. n. 9. & n. ſeq.

19 His tamen & ſimilibus non obſtantibus contrarium *VVittenbergenſes Anno* 1604. *ad conſultationem* W. H. reſponderunt, hiſce fortaſſe moti rationibus, quod probationes ſint ampliandę, & non coanguſtandæ, *ut ſupra concluſ. 38. num 84. oſtendi.* Deindè, quia Conſtitutio Saxonica eſt à jure communi exorbitans; Ideoque quantum fieri poteſt, reſtringenda, *per jura notiſſima.* Ulterius quia quod pars producens ex archivo publico, vel protocollo Notarii ſibi exemplum inſtrumenti vel obligationis ſub forma authentica fieri curavit, ad hoc non aſtringebatur, ſed potuit potius vivâ juris contra partem adverſam procedere, & urgere, ut is inſtrumentum ederet, quod igitur nos circuitus evitare, & litium abbreviandarum causâ aliunde inſtrumentum comparare maluerit, per hoc potiùs favore, quàm odio dignus erit.

Atque hoc etiam approbaſſe, & confirmaſſe videtur Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn c. von den brieflichen Vrkunden. 24. *colum. 1. verſ.* es were denn ſach. *& ſeqq.*

Nec movet prima ratio; Quia ea procedit eo in caſu, ubi producens inſtrumentum habet in ſua poteſtate, tunc rectè copiam ante terminum offerre debet; Secus eſt in caſu noſtro. Minus movet ſecunda ratio; Quia diligentia non in eo conſiſtit, ut ante terminum copiæ inſtrumentorum offerantur, vel nomina teſtium exhibeantur, ſed in eo, ut poſt articulos probatorios intra terminum oblatos, pars producens in ſollicitando apud judicem, & terminum productionis & recognitionis impetrando ſuam diligentiam adhibeat, quod fieri poteſt, etiamſi nullæ copiæ fuerint oblatæ. Deindè, pars producens ſatis diligentiam ſuam adhibuiſſe videtur, quod ſe ad inſtrumentum apud partem adverſam exiſtens retulerit, & illud ab eâ edi & recognoſci petierit. Parùm etiam urget ultima ratio; Præterquam enim quod directò contrarium ſtatuat, & hoc in caſu verbalem productionem ſufficere ſtatuat,

Paul. de Caſtr. conſil. 247. incip. in cauſa quæ vertitur. n. 1. & ſeq. lib. 1. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 16. in med. verſ. & facit, quia ſufficit. & ſeq. uſque ad fin.

illa ratio etiam locum habere poteſt, ſi quis inſtrumentum penes ſe habeat, ita ut copiam offerre poſſit, quod non eſt in caſu noſtro.

Obſervandum autem eſt, quod is, qui inſtrumenta producit, omnia contenta in inſtrumentis fateri cenſeatur, inſtrumentaque tantam fidem in favorem partis adverſæ, quantam in favorem ipſius producentis, faciant. 20

Dan. Moller. lib. 1. ſemeſtr. c. 22. (ubi limitationes) n. 1. & ſeqq. Matth. Coller. de proceſſ. exec. part. 3. c. 8. n. 62. & in c. cum venerabilis. 6. x. de except. n. 13. n. 28. & ſeqq. Cavalc. deciſ. 1. n. 24. verſ. quia producta fuit. & ſeqq. part. 1. Pract. Papienſ. in forma productionis. inſtrumentor. §. in illis paſſibus. num. 1. Iaſon. in d. l. 1. §. editiones. ff. de edend. num. 11. 12. 13. 14. 15. 16. & ſeqq. & in l. ſi cui ſervi. 52. §. ſi à filio. 1. ff. de legat. 1. n. ult. Br. in l. poſt legatum. 5. ff. de his quibus ut indig. n. 13. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n 766. elegant. Menoch. (ubi ampliationes, & limitationes) libr. 2. præſumpt. 45. n. 1. & ſeqq. Panorm. in c. cùm venerabilis 6. x. de except. n. 31. Felin. ibid. n. 22. Paul. de Caſtr. in l. 1. §. editiones. ff. de edend. n. 7. in pr.

Imò producens inſtrumentum videtur fateri in eo eſſe omnia vera, non ſolùm quoad ea, quæ ibi principaliter diſponuntur, ſed etiam quoad dicta incidenter, & enunciativè

elegant. Fulv. Pacian. lib. 1. de probation. c. 17. incip. quæro igitur. num. 24.

Sed quæritur, an proteſtatio illa advocatis, & procuratoribus inſtrumenta, vel quamlibet aliam ſcripturam producentibus uſitata, ſe velle illis uti, ſi, & quantum pro cliente ſuo faciant, nec aliter, &c. ſit relevans, & proteſtantibus proſit? Quod negatur; Quia hoc non dependet ex poteſtare proteſtantis. 21

Iaſon. in l. non ſolùm. 8. §. morte. 6. ff. de novi oper. nunciat. n. 26. poſt pr.

Deindè, quia inſtrumenta producta ſunt individua, & communia; Individua autem & communia pro parte approbari, & pro parte reprobari & rejici non poſſunt.

Et ita terminis concludunt.

Iacob. Schult. in ſuis quæſt. 42. n. 21. elegant. Beuſt. ad. d. l. admonendi. 31. n. 767. & ſeqq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 32. n. 13. Iaſon. in l. 1. §. editiones. 2. ff. de edend. n. 18. & ſeqq. & in l. non ſolùm. 8. §. morte. 6. ff. de nov. oper nunc. n. 26. v. ſecundo ad iſtam regulam adde. & in l. edita. 3. C. de edendo. n. 42. Gl. in d. l. 1. §. editiones. 2. Paul. de Caſtr. (ubi hoc dictum ſingulare reputat) ibid. n. 7. verſ. ſed quid ſi dico. & conſil. 81. incip. in cauſa Sylveſtri. col. 2. Maſver. in addit. ad Pract. Papienſ. in d. forma productionis inſtrumentorum. §. in illis. paſſib. adde Romanum. Magon. deciſ. Lucenſi. 35. incip. cauſa iſta. n. 10. ibi, licet. cum proteſtatione in parte. Ludov. Roman. conſil. 433. n. 11. verſ. adeò ut ſi proteſtetur. & ſeq. Petr. Heig. quæſt. 4. incip. licet Sapientis. num. 35. lib. 2. Felin. in c. cum venerabilis. 6. x. de except. n. 23. poſt pr. & in c. ex epiſtolæ verbis. 1. x. de probat. n. 9. in med. verſ. & hoc habet locum, etiamſi reus producens. Dec. in l. ult. C. de edend. n. 26. Bl. in l. un. C. ut quæ deſunt advoc. à judic. ſuppl. num. 5. Br. in l. Aurelius. 28. §. idem quæſit. ſi tutor. 14. ff. de liber. legat. num. 1. verſ quæro producto uno inſtrumento, & n. ſeq.

Quamvis directè contrarium velint: *Daniel Moller. (ubi crebrius hoc ita receptum teſtatur) lib. 1. ſemeſt. c. 22. n. ult. & ad Conſtit. Saxon part. 1. conſt. 17. num. 11. Pract. Papienſ. in formâ productionis inſtrumentorum. §. in illis paſſib. num. 2. Matth. Coler. tract. de proceſſib. execut. part. 3. c. 8. num. 62. & ſeq. & ad d. c. cum. venerabilis. 6. x. de except. num. 35. Dec. ibid. num. 22. ſub fin. Gravetta de antiquit. tempor. part. 1. §. viſo de verbis enunciativis. n. 72. (ubi limitat) num. 73. & ſeqq. uſque ad fin. Iacob. Menoch. de præſumpt. d. lib. 2. præſumpt. 45. num. 21. Specul. tit. de inſtrument. edit. §. videndum eſt. 6. num. 12. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 27. num. 6. Felin. (ſibi contrarius) in c. ſcripta. 2. x. de fide inſtrum. n. 25. ſub fin.*

Poſito tamen, ſed citra veritatis præjudicium non concesſo, quod contraria opinio in præced. quęſt. verior ſit: Ea tamen multas limitationes recipit, de quibus videatur. 22

Pract. Papienſ. d. §. in illis paſſibus, num. 2. Iaſon. d. l. §. editiones. 2. num. 18. & ſeqq. d. l. non ſolùm. 8. §. morte. 6. num. 26. d. l. edita. 3. num. 42. Bl. in d. l. un. num. 5. Rutger. Ruland. d. part. 2. de commiſſar. lib. 5. c. 32. num. 18. in med. verſ. aut pars contradicit. proteſtationi. Gravett. d. §. viſo de verbis enunciativis. nu. 81. & ſeq.

Amplius dubitari poteſt, ſi quis inſtrumentum in judicio propter aliquam cauſam, quia fortè in eo aliquid arcani continetur, producere, & parti adverſæ manifeſtare nolit, an poſſit hoc judici in Camerâ ſecretò ad ejus informationem, & inſtructionem oſtendere? Quod affirmatur. 23

per text. in c. accepimus. 4. x. de fide inſtrum. Paul. de Caſtr. in d. l. 1. §. editiones. 2. ff. de edendo. num. 8. ubi, nota etiam iſtam, quem ſequitur. Iaſon. eod. n. 19. verſ. quinto iſtam gl. dum dicit.

Si tamen

24 Si tamen in inſtrumento quædam continentur, quæ pro parte adverſa facere videntur, & pars producens veretur, ne adverſarius inſtrumento producto etiam in ſui favorem contra producentem utatur, tunc producens non tenetur integrum inſtrumentum producere, ſed ſufficit, ſi tantùm partem ejus, quę pro ſe facere videtur, originaliter producat.

Veluti ita in ſupremo judicio Appellationum Dreſdenſ. in cauſa Philip Landgrafens Widwen vnd Kinder/ Klägern vnd producenten an einem/ contra Nickel Knawern vnd ſeinem Eheweibe am andern theil/ 2 Decemb. Anno 1626. fuit judicatum.

per text. expr. in l. argentarius. 10. §. edit. 2. ff. de edend. l. ex convent. 11. C. de pact. text. eleg. in c. contingit. 5. x. de fide inſtrum. Pract. Papienſ. in formâ petendi copiam inſtrum. §. cum anno, menſe. n. 18. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. lib. 5. part. 2. c. 32. n. 1. & ſeqq. per tot. & c. 36. n. 1. & ſeqq. Quem ſequitur Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 17. n. 10. Iaſon. elegant. in rubr. ff. de nov. oper. nunciat. num. 8. verſ. ultimò in quantum. & per tot. & in l. 1. §. edenda. 3. de edendo. n. 2. verſ. in contrarium videtur textus. Mynſ. ad d. c. contingit. 4. (ubi limitationes) x. de fide inſtrum. n. 6. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſerv. 106. (ubi ita quotidie in Camerâ obſervari teſtatur) num. 10. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. videndum reſtat. 6. n. 19. in pr. & verſ. reſpondeo non debet fieri copia. Br. in rubr. ff. de nov. oper. nunciat. n. 7. verſ. ad contrarium dic. & in l. incivile. 24. ff. de legib. n. uni. verſ. non obſtat contrarium. & in l. ult. C. de precibus Imper. offerend. n. 1. verſ. ultimo nota ex hac lege. Bl. in d. l. incivile. 24. n. 1. & ſeqq. & in d. l. ult. C. de precib. Imper. n. 2. ibi, ſecundo nota. Felin. in c. 1. x. de probat. (ubi limitationes) n. 29. & in ſeq.

Prout etiam videmus, ſi à tutore copia inventarii petatur, quod non teneatur dare copiam inventarii de rebus mobilibus vel immobilibus, ſed ſufficit, ſi petenti detur inventarii initium & finis, ut ex hoc appareat, quod tutor poſſit adminiſtrare, Br. in l. meminimus. 2. C. quando & quibus quarta pars debeatur (ubi dicit, quod hæc pars ſit tuta) n. 11. ibi, ex hoc verſiculo dixi & ſeq.

25 Præterea, non ſufficit inſtrumentum originaliter in judicio produci, ſed in ſuper requiritur, ut etiam copia parti detur.

text. expr. in c. quoniam contra. 11. §. & omnia ſic conſcripta partibus tribuantur. x. de probat. c. cum I. & A. 22. poſt pr. verſ. non oſtenſis. x. de re jud. l. ſi apud quem. 2. C. de edend. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit, §. videndum. 6. n. 10. ibi. illud autem certo certius eſt. & n. ſeq. Dan. Moll. d. conſtit. 17. n. 9. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 32. n. 5. & ibid. in addit. Iacob. Schult. n. 6. Bl. in l. 1. §. edenda. 3. ff. de edend. in pr. n. 1. & ſeq. & in l. ſcripturas. 11. C. qui potior in pignor. n. 3. ſub fin. Br. in auth. offeratur. C. de litis conteſt. n. 5. Iaſon. in d. l. 1. §. edend. 3. n. 1. & ſeq. Pract. Papienſ. d. forma petendi copiam inſtrumentor. §. coram vobis. n. 1. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 27. n. 24. in med. ſub lit. G. verſ. ex quo & illa quæſtio decidi poteſt.

26 Debet autem copia inſtrumenti dari expenſis ipſius rei, cùm ſufficiat, quod parti fiat copia deſcribendi. Br. in auth. offeratur. C. de litis conteſtat. n. 5. ibi. quæro, quando reus comparet.

27 Et adverſarius hac copiâ inſtrumenti contentus eſſe debet: Protocollum verò, quod plerunque cavilloſi, & rixoſi advocati ad protrahendas cauſas petunt, & ſibi exhiberi volunt, producens exhibere non tenetur:

pulchrè Pract. Papienſ. in forma opponendi contra inſtrumenta. §. dignoſcitur. num. 7. & ibid. in addit. Maſuerus incip. tu dic. adde Alexandrum.

28 Denique producens debet copias inſtrumentorum non quoad ſubſtantiam, ſeu ſenſum, ſed de verbo ad verbum, imò etiam ipſos punctulos literarum exhibere & deſcribere, propter multas rationes & utilitates, quas tradit.

Rutg. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 8. c. 36. num. 3. & ſeqq. Iohan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. c. 5. §. de exceptionibus.

29 Illud etiam omittendum non eſt, quod ante litem conteſtatam inſtrumenta producere non liceat, ad hoc, ut ſuper iis cognoſcatur, & definitivè pronuncietur. Feder. de Senis conſil. 160. incip. caſus talis eſt dominus. Minus de Tholomeis, per tot. Churf. S. Gerichtsordn. c. von den brieflichen Vrkunden. 24. colum. 2. verſ. wenn auch gleich einer. pag. 64.

30 Et ſi vel maximè unà cum libello exhibeantur, tamen producentem non relevent. Felin. in c. cauſam quæ. 11. x. de teſtib. & atteſtat. n. 6. verſ. ideo dicat. & ſeq.

31 Nec ſuper illis ſequi poſſit ſententia condemnatoria in favorem producentis. Hippol. de Marſil. ſingul. 170. incip. animadvertant rogo. num. 1. Churf. S. Gerichtsordn. d. cap. 24. col. 2. verſ. wenn auch gleich.

32 Sed ſi actor aliud non fecerit, vel produxerit, ille ſuccumbere, & reus abſolvi debeat. Feder. de Sen. d. conſil. 160. col. 2. in med. verſ. ſed dominus Minus. & ſeq. Hippol. de Marſil. d. ſingul. 170. incip. animadvertant. n. 1. (ubi pulchram rationem aſſignat) verſ. in quo dicas. & ſeq.

Niſi ſint talia inſtrumenta, quæ virtute ſtatuti paratam executionem important, & ſuper iis officium judicis pro executione decernendâ imploratur. Churf. S. Gerichtsordn. d. c. von den brieflichen Vrkunden. 24. col. 2. verſ. wenn auch gleich einer. in verb. es weren denn ſolche. p. 64. 33

Vel niſi inſtrumenta ad litis ingreſſum impediendum producantur, & ex illis exceptio litis ingreſſum impediens probata fuerit. Churf. S. Gerichtsordn. c. von den brieflichen Vrkunden. 24. col. 2. verſ. wenn auch gleich einer. in verb. oder es were mit dergleichen. pag. 64. 34

Vel niſi poſt litem conteſtatam intra terminum probatorium in vim probationis reproducantur. Feder. de Sen. d. conſil. 160. incip. caſus talis eſt dominus. Minus. col. 2. ſub fin. verſ. niſi iterato produxiſſet inſtrumentum. Felin. in c. 1. x. de probat. col. pen. n. 28. verſ. ſexto & ultimo adverte. Hippol. de Marſil. in d. ſingul. 170. incip. animadvertant. n. 1. verſ. niſi poſtea tempore probatorio. 35

Quod noviſſimè etiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Gerichtsordn. d. c. von den brieflichen Vrkunden. 24. col. 2. verſ. wenn auch gleich einer. in verb. es habe denn Beklagter. pag. 64.

Sed quid, an nuda & verbalis reproductio ſufficiat, ſi ſcil. actor poſt litem conteſtatam articulos probatorios intra terminum præfixum exhibeat, & ad probandum eos ſe referat ad inſtrumenta, ante litem conteſtatam unà cum libello ſub certis ſignis vel literis oblata, an v. realis productio requiratur, ita, ut actor non tantùm intra terminum nedùm articulos, ſed etiam copias de inſtrumentis prius productis, unà cum articulis exhibeat, & parti adverſæ tranſmitti petat? 36

Prius, quod ſc. nuda & verbalis reproductio & relatio ad inſtrumenta antea producta ſufficiat, ſtatuere videtur Hippol. de Marſil. d. ſingul. 170. n. 1. verſ. & ideo cauti procuratores. & ſeq. ubi dicit, quod in ejuſmodi caſu cauti procuratores tempore probatorio dicunt coram judici præſentè, vel citatâ parte, produco ac reproduco omnia ante producta per me in tali cauſa, & tunc talia jura taliter reproducta plenè probant, &c. hactenus Hippol. de Marſil. Aliàs enim ſi realis reproductio requireretur, productio ante litem conteſtatam nihil prodeſſet, & nulla eſſet differentia, an quis inſtrumenta ante litem conteſtatam produxiſſet, vel non produxiſſet. 37

Atque ita etiam in cauſa Herrn Hans Ludwigen/ Grafen zu Gleichen/ Klägern an einem/ Herrn Chriſtian Günthern/ Grafen zu Schwartzburg/ beklagten am andern theil/ in ſupremo ſupremo judicio Appellationum Dreſdenſi 6. Decemb. An. 1625. fuit ſententionatum, daß beklagter die ſub C. vnd D. producirte Vrkunden zur gnüge recognoſciret, er iſt aber auch dieſes ſub A. B. vnd E. ſeines vorwendens vngeachtet/ zu recognoſciren, oder eidlich zu diffitiren ſchuldig. V. R. W. 38

Sed cum hæc ſententia per leuterationem à curſu judicati ſuſpenderetur, & in proſecutione inter alia allegaretur, quod reproductio ſit legaliter & cum effectu accipienda. l. 1. §. 1. ff. quod quiſque jur. in alium. Productio ante litem conteſtatam facta perindè habeatur, ac ſi omninò non fuiſſet facta. Feder. de Sen. d. conſil. 160. incip. caſus talis eſt dominus. col. 2. poſt pr. Non faciat fidem in negotio principali. Feder. de Sen. d. conſil. 160. col. 2. poſt med. verſ. & non facit fidem. Nec proſit ad merita cauſæ, niſi inſtrumenta de novo producantur. Hippol. de Marſil. d. ſingul. 170. n. 1. verſ. qui dicunt. quod productio. Sed productione illa non attenta, omnia de novo iterari oportet, per ea quæ tradit Gl. in l. mutari. ff. de proc. verb. vel. ipſo procuratore. Br. eod. n. 2. & ſeq. Hipp. de Marſil. d. ſingul. 170. n. 1 ſub fin. v. ſed ego ultra. Et in foro noſtro Saxonico pro forma ſubſtantiali ſit receptum, ut poſt litem conteſtatam intra terminum probatorium articuli probatorii exhibeantur, & de inſtrumentis literariis unà cum articulis copiæ offerantur, parti adverſæ tranſmittantur, & in termino productionis veris ſuis originalibus confirmentur, ut ſupra dictum, quæ forma præciſè ad unguem eſt obſervanda, nec per æquipollens poſſit adimpleri, latè Iacob. Schult. (ubi plura de formâ & ejus obſervatione tradit. in addit. ad Modeſt. Piſtor. quæſt. 155. incip. quidam egit. n. 8. & ſeqq. uſque ad n. 32. part. 4. præſertim in hoc caſu ubi conſtitutio Electoralis part. 1. c. 16. & ſeq. hæc duo conjunctim requirit, quod ſcil. actor intra terminum probatorium articulos exhibere, & ſimul copias de inſtrumentis literariis tranſmittere debeat, quę duo conjunctim adimpleri debent, nec ſufficit alterutrum fieri. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 19. incip. jus retractus. n. 17. 39

Ideoque prior ſententia fuit reformata, & in eodem judicio Appellationũ Dreſdenſi 27. Iunii An. 1626. pronunciatum, Nun mehr aus den Acten/ vnd der Partheyen einbringen ſo viel zu befinden/ daß Beklagter die Vrkunden ſub A. B. vnd E. daran Kläger geſtalten ſachen nach ſich verſeumet/ zu recognoſciren, oder eidlich zu diffitiren nicht ſchuldig. V. R. W. 40

Et quamvis actor contra hanc ſententiam etiam leuterationem interponeret, & in proſecutione ejuſdem deduceret, (1.) quod ordinatio judiciaria Electoris Saxoniæ nil quicquam de hoc 41

de hoc caſu diſponat, quod igitur in ea non continetur, pro
omiſſo habetur, & diſpoſitioni juris communis relinquitur *per
vulgar.* (2.) quod in caſu præſenti inſtrumenta ante litem con-
teſtatam non tantùm ad informandū reum, an cedere, an verò
contendere velit, ſed etiam ad probādum ſunt producta, ergò
meritò ulterior reproductio realis non erit neceſſaria, cum *Fe-
der. de Sen.* (qui unicè author eſt hujus controverſiæ) *in d. conſil.
160. col. 2. in pr. verſ. & meritò quia productio. & poſt med. verſ. &
non fuit factus ad probandum. & ſeqq.* de eo duntaxat caſu loqua-
tur, ubi inſtrumenta ante litem conteſtatam non ad proban-
dum, ſed ad informandum, & ut reus deliberare poſſit, an ce-
dere vel contendere velit; ſunt producta. (3.) quod inſtru-
menta ante litem conteſtatam nedum ſint ad probandam in-
tentionem actoris producta, ſed etiam de illis unà cum libel-
lo copiæ reo tranſmiſſæ, ampliùs igitur realiter reproduci
non debuerunt; cum ordinatio Electoralis *c.* von den brieffli-
chen Urkunden. 24. *poſt princ.* ad hunc finem requirit, ut unà
cum articulis probatoriis copiæ inſtrumentorum tranſmittan-
tur, quò reus tenorem illorum, & quomodo & qualiter
actor ea uſurpare, & inducere velit, ſcire poſſit, hoc igitur
42 fine extante, de forma, & nova tranſmiſſione copiarum
tàm anxiè non debemus eſſe ſoliciti, quoniam ſi forma ob
aliquem finem & effectum requiritur, ea tàm ſtrictè non ob-
ſervatur, ſed impunè negligi poteſt, & ſufficit, ſi finis & effe-
ctus habeatur. *l. mulier. ff. ad SC. Trebell. l. ſi mater. ubi Iaſon. n. 2.
ſub fin. C. de inſtit. & ſubſtit. eleganter Cravett. conſil. 500. incip. in hàc
causâ Nobilis. n. 3. ibi, planè quoties inducitur formâ. & ſeq. tom. 3.*
43 Quemadmodum etiam (4.) *Felin. in c. 1. x. de probat. nu. 28.
verſ. quod intelligit dominus meus. & ſeq.* prædictam aſſertionem
Feder. de Sen. in d. conſil. 160. expreſsè ita declarat & reſtringit,
ut non habeat locum, ſi inſtrumenta ante litem conteſtatam
non ad informandum, ſed ad probandum ſunt producta, &
44 parti adverſæ inſinuata, & de iis copiæ datæ: His tamen & ſi-
milibus non attentis, præcedens ſententia tàm per leuteratio-
nem 5. *Decembr. Anno* 1626. daß es / eingewandter Leuterung
45 ungeachtet / bey jüngſt eröffnetem Urthel billich bleibet / quàm per
Oberleuterationem 16. *Iunii Anno* 1627. daß es der eingewand-
ten Oberleuterung ungeachtet / bey dem am 27. *Iun. Anno* 1626.
eröffnetem Urthel nochmals billich bleibet. V. R. W. confirma-
ta, vires judicati accepit.

46 Quod tamen procedit ſaltem in inſtrumentis partium, ſecus
eſt in actis & actitatis judicialibus; Si enim ante litem conte-
ſtatam inter partes in judicio hinc inde nōnulla ſunt agitata &
deducta, & poſtea reo litis conteſtatio injuncta, quo caſu ſi
actor poſt litem conteſtatam intra terminum certos articulos
exhibet, & eos illis actis & actitatis verificare velit non re-
quiritur, ut is copias de iiſdem cum articulis tranſmittat, ſed
ſufficit, ſi profundandis & probandis illis articulis ſe ſimplici-
ter ad illa acta & actitata referat, veluti ita in judicio contra-
47 dictorio in Cancellaria VVurcenſi, ex reſponſo judicii curialis
Wittenbergenſis, in cauſa Hanſen von Schönfeld zu Löbnitz /
vor ſich und in Vormundſchafft ſeines Brudern Chriſtoph von
Schönfeldts hinterlaſſener unmündiger Söhne Kläger und pro-
ducenten an einem / Dippelt von Schönfeldt deß Eltern Bekla-
gten und producenten anders theils / 1. *Martii An.* 1624. fuit ju-
dicatum, daß Beklagter und product die documenta ſub ſig-
nis O. ♀. ♉. ♃. ♀. ♈. und ♌. ſo wol die beym 13. Artickel an-
gezogene Commiſſions acta zur gnüge recognoſciret, und weil
Kläger beym 8. Beweiß Artickel ſich auff die Gerichts acta und
ewern unterthänigſten Bericht *fol.* 36. beruffen / und ſolcher da-
ſelbſt zu befinden / Als bedürffen dieſelben keiner fernern recogni-
tion, &c. V. R. W.

48 Propterea quod ejuſmodi acta & actitata in judiciis noto-
rium inducunt. *Ludov. Roman. conſil. 227. incip. Spectabilis. n. 3.
verſ. quæ quidem relatio eſt. & conſil. 273. incip. clarum. n. ult. verſ.
cum igitur ex actis. Alex. conſil. 186. incip. viſis. num. 16. verſ. quæ ſint
notoria. lib. 2.*

49 Notorium autem non debet probari ſed ſufficit allegari.
*Mynſing. cent. 6. obſerv. 3. n. 3. Matth. Coler. de proceſſu. execut. part.
1. c. 3. n. 55. & ſeq. Alex. d. conſil. 186. n. 16. in princ. lib. 2. Phil.
Dec. conſil. 402. n. 11. Menoch. de recuper. poſſeſſ. remed. 15. n. 264.
Ludov. Roman. conſil. 163. incip. conſtitutio. n. 4. ibi, nec præmiſſis. Gl.
in Clem. appellanti tit. de appellat. Felin. in c. cum ordinem. col. 8. x. de
reſcript. & in c. 1. x. de judic. n. 9.*

50 Quoniam hìc ex incuria Typographorum quædam pagella
vacua relicta fuit, ideoque ut ea ſuppleatur, non inconcinnè
in hoc loco, ubi aliàs agitur de inſtrumentorum fide & quali-
tate, quæritur, an inſtrumenta à Doctoribus juris, qui ta-
men tabelliones, & Notarii creati non ſunt, confecta
valeant, & plenam fidem mereantur? Breviter ſic concluden-
dum eſt; quod Doctores juris, & alii celebres advocati in-
ſtrumenta quidem conficere, & officium tabellionatûs exer-
cere non debeant, propterea, quia officium advocatorum eſt
honorificum, & gradus Doctoratûs eſt dignitas.

text. in l. providendum. 7. C. de poſtuland. Doctoreſque di-
cuntur perſonæ illuſtres. *Bl. in proœm. digeſtor. num. 5. verſ.
quartò nota.*

Officium verò tabellionatûs eſt vile.

*Br. in l. univerſos. 13. C. de decurion. Nicol. Boër. deciſ 220. incip.
& videtur quod non. n. 8.*

Si tamen advocati vel Doctores juris inſtrumenta confece-
rint, tunc ea tàm firmiter valent, & plenam fidem meren-
tur, ac ſi à Notariis legitimè creatis confecta eſſent, teſte lo-
cuplete

*Br. in l. univerſos. 13. C. de decurionibus n. 1. verſ. & ſic nota con-
tra advocatos. & n. 2. verſ. puto tamen, ſi fecit inſtrumenta, quem ſequi-
tur Iaſon. in l. patre furioſo. 8. ff. de his qui ſunt ſui vel alieni juris. n. 16.
ibi, quintò facit. & ſeq.*

Ratio mihi eſſe videtur; Quia etiam clerici & ſacerdotes
non debent exercere officium tabellionatûs.

*text. in c. ſicut te accepimus. 8. x. ne Clerici vel Monachi ſecularibus
negot.*

Tamen ſi exercent, valent inſtrumenta. 51

*Br. in d. l. univerſos. 13. num. 2. verſ. pro hoc extra ne clerici. & in
l. 1. hujus ſtudii. 1. ff. de I. & I. n. 8. ibi, ſed nunquid ſacerdos poſſit eſſe
tabellio. Bl. eod. nu. 18. ibi, quæro, an ſacerdos ſit publica perſona in
conficiendo. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrument. edit. §. reſtat vi-
dere. 8. n. 28. ibi, quod ergo, ſi tabellio laicus ſcribit. & n. ſeq. Ioan. Ia-
cob. à canib. tract. de execut. ult. volunt. part. 1. n. 38. verſ. tertium de
clerico qui nequit eſſe Notarius. Iaſon. in d. l. patre furioſo. 8. n. 15. ibi,
quartò facit.*

Doctores autem juris eſſe clericos, & ſacerdotes juſtitiæ,
omni dubio caret. *per text. in l. 1. poſt pr. ff. de I. & I.*

XLIV.

De recognitione inſtrumentorum, & literariorum documentorum.

SUMMARIA.

1 Recognitionis materia cur inducta.
2 Ad legitimam, & validam recognitionem, quæ requiruntur. n. 3. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 62.
4 An & quando inſtrumenta ad domum alicujus ad recognoſcendum mitti debent, & cujus expenſis. 5. 6. 7.
14 Qui recognoſcere poſſunt, & debent.
15 Cognati, an etiam ad recognoſcendum compelli poſſint.
16 De ſubditis quid dicendum.
17 Per Procuratores, an etiam fieri debet recognitio.
18 Quale mandatum Procuratores habere debent.
19 Si procuratores ſigilla producta non habent cognita, poſſunt petere tempus, ut ſuis principalibus hoc referant, & conſulant.
20 Procuratores an poſſint recognoſcere in præjudicium partis producentis, negando, & diffitendo ſigilla & inſtrumenta.
21 Teſtes, vel alii, etiam poſſunt produci ad recognoſcendum ſuas ſubſcriptiones, & ſigilla. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. ubi plura de teſtium recognitione.
30 Quæ inſtrumenta, & ſcripturæ debent recognoſci.
31 Publicum inſtrumentum an debet recognoſci.
32 Alienas manus & ſcripturas tenetur quis etiam recognoſcere.
33 Forma recognoſcendi alienas manus & ſcripturas.
34 Externum inſtrumentum, an & quatenus debet recognoſci. n. 35.
36. Antiquum inſtrumentum, an & quatenus debet recognoſci. n. 37. 39.
38. Reipub. intereſt antiqua in dubium non revocari, ne teſtimonio deſtituta pereant.
40 Si debitor negat ſcripturam, an comparationi literarum locus fiat. 42. 43.
41 Iudex an etiam poteſt cogere partem ad ſcribendum, ut ex eo fiat comparatio literarum.
44 Recognitio inſtrumētorum an mediante juramento fieri debeat. n. 45. 46.
47 Teſtes ad recognoſcendum evocati an jurare debent.
48 Si quis adverſam partem ad juratam diffeſſionem admittere nolit, an teſtibus uti poſſit. n. 49.
50 Teſtes illi ſuper veritate dicenda jurare debent.
51 Producens articulos cum nominibus teſtium & copias documentorum intra terminum Saxonicum offerre debet.
52 Adverſa pars interrogatoria exhibere. poteſt. 53. 54.
55 Si quis inſtrumenta mediante juramento diffeſſus, & poſtea error & falſitas detecta fuerit, tunc inſtrumenta nihilominus valent.
56 Rocognitio debet fieri in loco judicii, ubi inſtrumenta ſunt producta.
57 Si inſtrumenta ſunt in alio loco, & in archivo publico, & propter certas cauſas ad locum judicii apportari non poſſunt, debent eò perſonæ ſufficientes vel pars adverſa remitti, ut ibidem recognoſcant.
58 Hæ autem perſonæ debent ad illum locum ad recognoſcendum ſumptibus partis producentis evocari.
59 Pœna recognoſcere per contumaciam nolentis, quæ? n. 60, 61.
63 Commiſſarius, & judex delegatus, an etiam ſub pœnâ legitima recognitionem parti injungere, & ſi recognoſcere nolit, eam punire poſſit.
64 Iudex, itemque pars adverſa, quid in actu recognitionis obſervare, conſiderare, & attendere debeat. n. 65.

SUmmâ utilitate inductum eſt, ut adverſarius, contra quem 1
inſtrumenta producuntur, vel quilibet alius, cujus inſtru- Proceß
menta, ſubſcriptiones, & ſigilla exhibentur, compareat, & und Ge-
ea recognoſcat, ne producens falſa inſtrumenta, adulterina richts-
ſigilla, fictitiaſque ſubſcriptiones ſub alterius nomine ſuppo- ordnung
nat, & inde magnum lucrum cum alterius jacturâ reportet: c. 25.

*l. cognoſcere. 56. ff. de V. S. l. cum plures. 15. §. ult. ff. de reb. au-
thor. judic. poſſidend.*

Ad legitimam autem recognitionem, ut per eam quæ- 2
libet

libet ſcriptura, & ſigillum accipiat plenam fidem, requiritur

3 Primò, ut recognitio fiat in judicio, vel coram judice, etiam extra locum ſeſſionis, & tribunalis, aliàs cognitio non valet.

Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. n. 105. & ſeqq. (ubi ita quotidie practicari teſtatur) n. 3. & ſeqq. Ioan. Köppen deciſ. 46. incip. hodie in foris Germaniæ noſtræ n. verſ. 27. breviter autem ſic eſt tenendum. Rebuff. in tract. de chirographo. n. 68.

4 Niſi recognitio per fœminas fieri debeat, tunc enim in judicio ut fiat, neceſſe non eſt, ſed mittitur Notarius ad ædes illarum, ut fœminę coram illo documenta vel inſtrumenta recognoſcant. Veluti ita in judicio curiali Lipſenſi 11. *Martii Anno* 1609. pronunciatū eſt, Daß ein geſchworner Notarius zu denen in actis benenten Weibesperſonen in ihre Behauſung/welcher die recognition der brieflichen Urkunden von ſich ergehen laſſen/ billich abgeordnet wird. V. R. W.

5 Idem juris eſt in ſenibus, valetudinariis, illuſtribus, & aliis egregiis perſonis, nam nec illæ in judicio inſtrumenta recognoſcere coguntur, ſed ad illarum domus inſtrumenta, ad recognoſcendum, juxta *text. in l. ad perſonas* 15. *ff. de jurejur.* mitti oportet. *Capella. Tholoſan. quæſt.* 100. *incip. item fuit quæſitum. n.* 1. *in pr.*

6 Et inſtrumenta cum Notario ad ædes ejuſmodi perſonarum non ſumptibus producentis, & recognitionem petentis, ſed expenſis illarum perſonarum, quæ talem miſſionem poſtulant, ad recognoſcendum tranſmitti debent, *Capell. Tholoſ. d. qu.* 100. *n.* 1. *verſ. modò quæritur cujus expenſis. & n. ſeqq. Bl. in l generaliter.* 12. §. *his de præſentib.* 2. *C. de reb. cred. & jurejur. n.* 5. *verſ ubi conſideratur, quod hic loquitur, & ſeq.*

Quod procedit non ſolùm, ſi quis ratione nobilitatis, vel dignitatis in judicio comparere, & ibi recognitionem facere nolit, de quo caſu propriè loquitur. *Capell. Tholoſan. & Bl. dictis locis.*

7 Sed etiam, ſi quis propter ſenectutem, adverſam valetudinem, vel aliam cauſam in loco judicii documenta recognoſcere non poſſit, ita ut & tunc tabellio cum documentis ad domum ejus, qui talem miſſionem petit, ſumptibus & expenſis mitti debeat, propterea, quod ſenes, valetudinarii, & perſonæ illuſtres, & egregiæ æquiparantur, *d. l. ad perſonas.* 15. *ff. de jurejur.*

Veluti ita in ſupremo judicio Appellationum Dreſdę 1. *Iulii Anno* 1615. eſt pronunciatum, auff geforderte recognition, und ferner rechtliches einbringen Anwaldes ꝛc. erkennen von Gottes Gnaden Wir ꝛc. vor Recht daß zu beklagtens Actorn Principalin Hans Georg von Kroſicks Witwen wegen jhres hohen Alters auff derſelben koſten billich ein Notarius abgeordnet wird/ von welchem ſie auff vorgehende des Klägers anderweit production jüngſt unſerm Urthel gebürlich folge zu leiſten ſchuldig. V. R. W.

Quæ ſententia etiam poſtea in puncto leuterationis 14. *Decembr. Anno* 1615. eſt confirmata.

8 Secundò requiritur, ut recognitio fiat bonâ fide, non fraudulenter, in præjudicium videlicet creditorum. *pulchrè Matth. Coler. d. part.* 3. *c.* 1. *n.* 108. & 109. *Iohan. Köppen. d. deciſ.* 46. *n.* 27. *verſ. ſecundò debet fieri bonâ fide.*

9 Tertiò, ut recognoſcens, non tantùm agnoſcat ſcripta & ſigillum pro ſuo, ſed etiam fateatur illud cum ſua voluntate appoſitū eſſe, ſi enim hoc neget, nullam facit fidem recognitio:

Elegant. Matth. Coler. d. part. 3. *c.* 1. *n.* 127. *& ſeq. Molin in conſuet. Pariſ. tit.* 1. §. 5. *n.* 12 *& n.* 14. *Iohan. Köpp. d. deciſ* 46. *n.* 27. *in medio.*

10 Et quidem hoc in caſu is, qui negat ſigillum ſuâ voluntate eſſe appenſum, debet hoc juramento affirmare, *Chilian.* König *in ſuo proceſſ. c.* 90. *num.* 3. *verſ.* und wo einer ſein Siegel. *quem ſequitur Ioach. à Beuſt. in l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. n.* 1067. *ibi, unum tamen debetis. pag. mihi.* 702.

11 Quartò requiritur, ut recognoſcens non tantùm ſcripturam, & ſigillum agnoſcat pro ſuo, & fateatur illud eſſe appoſitum ſuâ voluntate ſed inſuper etiam deſideratur, ut ſubſcribens, & ſigillans contenta in ſcriptura, cui ipſe ſuum ſigillum, vel chirographum appoſuit, legerit, aliàs, ſi dicat, & probet ſe vacuæ chartę ſubſcripſiſſe, non intelligitur ea confirmâſſe, quæ in Papyro poſtea ſcribuntur.

text. expr. in l. ult. C. plus valere quod agitur, quàm quod ſimulare concipitur. Matth. Coler d. part. 3. *c.* 1. *n.* 129. *& n. ſeq. Rebuff. de chirograph. recognit. art.* 11. *n.* 102. *Bl. in d. l. ult. C. plus valere quod agitur. num.* 1. *verſ. nota quod ſubſcribens. Felin. in c. quoniam contra.* 11. *x. de probat. n.* 48. *Ioan. Köppen. d. deciſ.* 46. *n.* 27. *verſ quamvis præterea veriſſimum ſit.*

12 Quintò, præterea requiritur, ut recognoſcens non tantùm agnoſcat ſcripturam, & ſigillum pro ſuo, fateatur illud eſſe ſuâ voluntate appoſitum, & legerit contenta in ſcriptura, ſed etiam neceſſè eſt, ut ſubſcripſerit, & ſigillum adjecerit pro inducenda obligatione, ſecùs ſi tantùm ad fidem teſtimonii.

per text. in l. Cajus. 39. *ff. de pignor. act. l. ſi non ſubſcripſiſti.* 15. *C. de adminiſtr. tut. l. ſi pater.* 6. *C. de fidejuſſor. ubi Bl. n. un. Matth. Coler. d. part.* 3. *c.* 1. *num.* 132. *& ſeqq. Felin. in d. c. quoniam contra.* 11. *n.* 47. *Ioan. Köpp. d. deciſ.* 46. *n.* 27. *verſ. tertiò requiritur quod ſubſcriptio & ſigillatio.*

13 Denique requiritur, ut quis præter ſigillum appenſum etiam notum ſuum nomen appoſuerit, aliàs ſcriptura, & recognitio nihil valet,

Bl. in proœm. digeſtorum. numero quinquageſimo octavo, ibi, decimo quæro. quem ſequitur Anton. Corſet. (ubi hoc notatu dignum dicit) in ſuis ſingular. ſub lit. E. verb. epiſtola. ſingul. 1. *incip. aliquis ſcripſit. n.* 1. *& ſeq. per tot.*

14 Quivis autem poteſt inſtrumenta, & documenta literaria recognoſcere, exceptis infantibus, perpetuò furioſis, fatuis, phreneticis, ebriis, & ſimilibus.

Rutger. Ruland. tractatu de commiſſ. part. 2. *lib.* 5. *cap.* 27. *num.* 13. *Rebuff. in ordinat. regni Galliæ de chirographi recognit. num.* 10. *& ſeqq. Burſat. conſil.* 39. *vol.* 1. *n.* 23.

15 De cognatis, quamvis idem judicium ferendum videatur, quod ſcilicet illi propter affectionem ad recognitionem non admittantur; Si tamen alia adminicula adſint, eorum recognitionem recipiendam eſſe & probare, dubium non eſt:

Veluti ita in Camerâ 3. *Martii Anno* 1559. *in cauſa* Reineck Waßmer / *& conſorten, contra* Engelcken Noltings/ *obſervatum teſtatur. Rutger. Ruland. dict. part.* 2. *lib.* 5. *cap.* 27. *incip. die in citatione præfixa adveniente. num.* 13. *verſ. ſimiliter cognati propter affectionem.*

16 Subditi etiam, ſi eorum dominus eſt contumax, ad recognitionem admitti poſſunt, ſi alia adminicula adſint, inprimis ſi juramento fidelitatis & ſubjectionis ſint ſoluti.

Et ita in cauſa Wiedt *contra* Stolbergk *pronunciatum etiam teſtatur Rutger. Ruland. dict. libr.* 5. *parte* 2. *cap.* 27. *num.* 13. *ſub fin. verſ. idemque judicium eſt de ſubditis.*

17 Et poteſt recognitio fieri, non tantùm per ipſas perſonas principales, ſed etiam per Procuratores:

Daniel Moller. libro. 4. *ſemeſtr. cap.* 43. *incip. de recognitione ſcripturarum, aut ſigillorum, num.* 3. *ibi, etſi autem recognitiones etiam per procuratorem. Rutger. Ruland. tractatu de commiſſ. dict. part.* 2. *lib.* 5. *cap.* 39. *num.* 3. *ſub fin. verſ. ſi enim pars citata. & n. ſeqq.*

Quod noviſſimè confirmavit Iohannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß und Gerichtsordn. *c.* von *recognition* der brieflichen Urkunden. 25. *colum.* 1. §. 1. *verſ.* oder durch ſeinen *mandatarium pag.* 65.

18 Modo procurator ad hoc habeat ſpeciale mandatum.

Rutger. Ruland. d. part. 2. *lib.* 5. *c.* 39. *incip. recognitio quam à conſuetudine introductam Doctores volunt. n.* 4. *in med. verſ. modo ſpeciale. Deciſion. Rotæ Lucenſ.* 11. *in princ. Peter. Nicol. Mozz. tract. de contractibus titul. de mandato. colum. de diviſion. mandat. num.* 51. *verſ.* 65.

19 Si tamen procuratores manus, & ſigilla non habeant cognita, tunc poſſunt petere tempus, ut referant ſuis principalibus, & quid in hac re faciendum ſit, eos conſulant, ne ſcil. per hoc Domino principali prejudicium generetur.

Et ita Anno 1575. *in cauſa* Paul Grafen zu Salm/ *contra* Pfaltzgrafen Georg Hanſen / *judicatum teſtatur Rutger. Ruland. d. c.* 39. *n.* 18. *& ſeq.*

20 Et hoc, quod de procuratore dictum eſt, verum eſt in præjudicium ſui domini principalis, contra quem inſtrumenta producūtur, quod ſcilicet per recognitionem procurator ſuo principali prejudicare poſſit, fatendo ſcripturam, & ſigillum ejus eſſe, cujus eſſe contenditur: In prejudicium verò ipſius producentis non procedit, & ideo, ſi procurator neget, ſe ſcripturam, aut ſigillum productum noſſe, aut non eſſe ejus, cujus pars adverſa eſſe affirmat, tunc procuratoris dicto, & recognitioni non ſtatur, ſed Dominus ipſe aut recognoſcere, aut juramento illud diffiteri cogitur.

Veluti ita in judicio Appellationum 28. *Novembr. Anno* 92. pronunciatum refert *Dan. Moller. lib.* 4. *ſemeſtr. c.* 43. *incip. de recognitione ſcripturarum aut ſigillorum. n.* 3. *verſ. ſi tamen procurator, quem ſequitur Rutger. Ruland. d. part.* 2. *lib.* 5. *cap.* 39. *verſ. nam ſi confitetur.*

21 Præterea etiam teſtes, qui ſubſcripſerunt, & ſua ſigilla appoſuerunt, ad eadem recognoſcenda citari poſſunt:

text. expr. in l. cum ab initiò. 4. *ff. teſtamenta quemadmodum aper. Daniel Moller. lib.* 4. *ſemeſtr. c.* 43. *n.* 1. *n.* 4. *Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part.* 2. *lib.* 5. *d. c.* 39. *num.* 23. *& ſeqq. Coler. de proceſſ. exec. part.* 3. *c.* 1. *n.* 140. *& ſeq. & c.* 8. *n.* 18. *& ſeq. Br. in l. ſcripturas.* 11. *C. qui potior. in pignor. n.* 4. *ſub fin. & in d. l. cum ab initio.* 4. *in pr. Bl. eod.*

Vel ſi quis adverſarium ad ſacramentalem diffeſſionem documentorum admittere nolit, ſed potius documenta per alios recognoſci & deſuper teſtes producere malit.

Proceß und Gerichtsordnung *Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ c.* von *recognition* der brieflichen Urkunden. 25. *col.* 2. *verſ.* do aber dem *producenten. pag.* 66.

22 Hoc tamen in caſu teſtes ad recognoſcendum producti non ſolùm mediante juramento recognoſcere, ut infra

n. 47. dicetur, & rationem, ſe ſcil. ideo recognoſcere hujus vel alterius ſcripturam, quia manum ejus noverunt, addere debent, ſed inſuper etiam requiritur; ut dicant, ſe fuiſſe preſentes, & vidiſſe, cum id, de quo agitur vel quæritur, ſcriberetur.

Dan. Mollerus lib. 4. ſemeſtr. d. c. 43. incip. de recognitione ſcripturarum, num. 4. ibi, ſed & illud, & ſeq. Thom. Gramm. deciſ. 84. incip. fuit producta (ubi ita deciſum fuiſſe teſtatur) numer. 1. & ſeqq. per tot. Matth. de Afflict. (ubi ita in regio conſilio Neapolitano judicatum fuiſſe refert) deciſ. 181. incip. in quodam proceſſu, num. 1. & ſeq. per tot. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. num. 140. verſ. ſecus foret, ſi ſolum, & num. ſeq. Benevent. Strach. tractatu de mercator. partic. 3. part. ult rubr. quomodo in cauſis mercator. procedendum ſit, num. 9. num. 10. & num. 11. pag. mihi 781. Alex. conſil. 123. incip. diſcuſſis hæſitationibus, num. 5. ibi, quia in caſibus. lib 1. conſil. 76. incip. ponderatis his, num. 4. lib. 3. & conſil. 80. incip viſo proceſſu, num. 4. lib. 4. & conſil. 176. incip. viſa proceſſu. n. 3. lib. 5. Natta in repet. auth. quod ſine. C. de teſtam. n. 12. & n. ſeqq.

Contrarium tamen, quod ſcilicet ſufficiat, ſi teſtes dicant, ſe notam habere manum, licet non deponant, ſe fuiſſe præſentes, tradit, & ita in Rota Romana 27. *Novemb. Anno* 1570. item, in alia cauſ. 14. *Decemb. Anno* 1571. judicatum fuiſſe, refert

Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. 700. incip. fuit reſolutum, ſub fin. n. 2. ibi, in recognitione literarum, uſque ad fin. part. 1.

23 Quicquid ſit, & prior opinio fortè in praxi prævalere poſſit. Ea tamen multis modis limitatur, & teſtium recognitio valet, ſi ſolùm dicant, ſe cognitam habere manum debitoris, vel aliorum, qui ſubſcripſerunt, etiamſi non fuerint preſentes, vel viderunt ſcribi;

24 Puta in ſcriptura quodammodò notoria, manu alicujus reperta inter alias ſcripturas ejus. *Andr. Barbat. concil. 58. incip. omnipotentem DEUM, n. ult. lib. 4. quem ſequitur Cæſar. Urſill. in addit. ad Matth. de Afflict. deciſ. 181. n. 2. ibi, quod primò videtur limitare & ſeq.*

25 Vel ſi eſt magna vis iſtius cognitionis teſtium habentium notam manum. *Alex. conſil. 181. incip. in cauſa & lite. num. 3. ibi, & probatum eſt, & ſeq. vol. 2. Cæſar. Urſill. ad Matth. Afflict. d. deciſ. 181. num. 3.*

26 Vel ſi ſcriptura quædam inter Mercatores producitur, tunc ea, ſi per teſtes recognoſcitur, qui dicunt, eam eſſe ſcriptam manu hujus vel illius Mercatoris, quia ejus manum notam habeat, etiam plenè probat, & recognitio valet. *Benev. Strach. de mercator. partic. 3. part. ult. rubr. quomodo in cauſis Mercatorem procedend. ſit n. 11. poſt med verſ. ſed licet prædicta. & ſeq Pariſ. conſil. 96. incip. quoniam prima n. 1. & ſeq. n. 43. & ſeq. vol 3. Cæſar. Urſil. ad Matth. de Afflict. d. deciſ. 181. n. 8 verſ. item & nono.*

27 Vel ſi eſt ſcriptura antiqua, *Iaſon. in conſil. 65. incip. viſis & diligenter. n. 10. verſ. tertiò confirmatur. & n. 11. vol. 3. & conſil. 166. n. 6. in fin. verſ. ad prædicta accedit. & num. 7. volum. 4. & in l. cum aliquis (non tamen de ſemiplena probatione tantùm dicit) C. de jure delib. n. 6. Cæſar. Urſill. in addit ad Matth. de Afflict. deciſ. 85. n. 2. verſ. quod fallit in antiquis. & d. deciſ. 181. n. 5. verſ. limitatur & quintò & ſeq.*

28 Vel ſi debitor, vel teſtes ſubſcripti ſunt mortui, ita ut ab ipſis amplius recognoſci nequeat, tunc factâ literarum comparatione, ſcriptura meritò plenè probat, maximè ſi alii teſtes ſcripturam recognoſcentes dicunt, ſe habere notam manum ſubſcriptorum. *Matth. Coler. de proceſſu. exec. part. 3. c. 1. n. 1. 145. ibi, ſextò fallit, ut ſuprà concluſ. 26. n. 31. & 34. & infra hac concluſ. num. 41. dixi.*

29 Plures caſus, ubi ejuſmodi recognitio teſtium dicentium, ſe alicuius manum notam habere, etiamſi præſentes non fuerunt, valet, & probat, vide apud *Cæſar. Urſill. in addit. ad Matth. de Afflict. d. deciſ. 181. n. 4. 5. 6. 7. & n. 8. & ſupra concl. 26. n. 30. & ſeqq. uſque ad n. 37.*

30 Recognoſci autem ſolet ſolummodò ſcriptura privata: *l. comparationes. 20. C. de fide inſtrument. auth. ſi quis vult cautè. C. qui potior in pignor nov. 73. c. ſi quis igitur. 1. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. n. 93. 94 95. 96. 97. & ſeqq. & c. 8. n. 18. & ſeq. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent 2. caſu. 113. incip. controverſa admodum eſt juris quæſt. n. 9. verſ. eſt ergò neceſſaria ſigilli recognitio. & n. ſeq.*

31 Publicum vero inſtrumentum recognitione opus non habet, quoniam illud per ſe plenam fidem faciat, ſatisque probet.

l. ſcripturas. 11. C. qui potior in pignor. Nov. 73. c. oportet verò in iis. 8. Coler. tract. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. n. 92. 93. & ſeqq. & c. 8. n. 18. ſub fin. verſ. quod tamen de recogn. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 39. n. 22. ibi, ſi enim publicum producatur inſtrumentum. Br. in d. l. ſcripturas. 11. C. qui potior in pignor. n. 1. & ſeqq. Bl. eod. n. 4. n. 10. & ſeqq. Iacob. Menoch. d. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 113. n. 8. ibi, cùm ſigillum eſt authenticum, abſolutè fidem facit. Specul. tit. de inſtrum. edit. §. reſtat. 8. n. 1. & n. 6. poſt pr. verſ. ſed dic, quod ex quo in publicâ formâ.

Quamvis *Iohann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſu part. 1. lib. 2. cap. 5. incip. de inſtrumentorum uſu. §. diximus inſtrumento publico per omnia, & verſ. ſeq. pag. mihi. 94. ſub fin. & pag. ſeq.* contrarium velit, cujus opinio etiam in his terris obſervatur, ubi nullum inſtrumentum etiam publicum, abſque recognitione, probat.

Imò quod quis etiam alienas manus & ſcripturas recognoſ- 32
cere, vel diffiteri teneatur hactenus in foro Saxonico uſu inolevit, quem uſum etiam noviſſimè confirmat Ioann. Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von *recognition* der der brieflichen Vrkunden. 25. *verſ.* weil es auch in den Gerichten. *& ſeq.*

Quo caſu ſufficit, ſi quis alienas manus & ſcripturas hac for- 33
ma recognoſcit, recognoſco bona fide ſimpliciter, bona fide ſalvâ veritatis ſubſtantiâ, bona fide citra tamen approbationem contentorum. Item laſſe ich die Siegel der jenigen ſeyn/von derer wegen ſie hierauff vnd fürgedruckt/uti hiſce verbis formalibus tradit *Eſai. Roſacorb. obſer. Camer. 25. incip. recognoſco. per tot.*

Externo autem inſtrumento, quod ex longinquâ regione, 34
puta, Italiâ, Hiſpaniâ, Galliâ, Angliâ, Daniâ, & aliis peregrinis locis affertur, & cujus neque Notarius, neque ſigillum commodè agnoſci, vel probari poterit, etſi quidam tunc fidem adhibent, ſi producens ſit bonæ f. & integræ famæ, & juret inſtrumentum eſſe verum, atque à publica perſona confectum.

Azo in ſumma C. de fide inſtrument. Specul. tit. de inſtrumentorũ edi-
tione. §. reſtat. 8. n. 6. in med. verſ. ego verò diſtinguo, quem ſequitur Pract. 36
Papienſ. in forma opponendi contra inſtrument. §. non fuit. num. 3. ubi allegat. Cynum. in l. comparationes. 20. C. de fide inſtrument. Gl. in Novell. de inſtrument. cautela. & fide. 73. c. oportet. 8. verſ. de ſumma. Ioan. Andr. in addition. ultim. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrumentorum edit. §. ult. verſ. in authentica de fide inſtrumentorum. fol. mihi 369. Rutger. Ruland. (ubi ita in Camera in cauſa Iohan. von Reinen *contra* Eberſchwein/ *obſervatum teſtatur) in addit. ad proceſſ. Iohan. Ferrar. Mont. part. 2. lib. 2. c. 5. incip. quia ex omnibus manuſcriptis. verſ. ad §. ubi verò. in verſ. inſtrumentis ſtandum. pag. mihi 126.*

Tutius tamen erit, ut is, qui inſtrumento ex longinquis re- 35
gionibus uti velit, etiam in rei fidem teſtimoniale ſcriptum ſecum afferat, publico aliquo ſigillo munitum, per quod teſtificetur eum, qui inſtrumentum illud talem rem comprehendens ſcripſit, publicum Notarium atque legalem eſſe, &c.

Iohan. Ferrarius Montan. d. part. 1 libr. 2. cap. 5. §. ubi verò inſtrumentũ. Ludovicus Roman. in ſuis ſingul. in verb. inſtrumentũ. verſ. cum inſtrumentum producens non ſit ſuſpecta perſona. Paul. de Caſtrenſ. (ubi ita de conſuetudine ſervari teſtatur) in l. unic. Codic. ubi de ratioc. in. tàm publ. quàm privat. n. 4. ibi, eſt & argumentũ illius textus. Bl. in l. comparationis. 20. Cod. de fide inſtrumentorum n. 25. ibi Cyn. format hanc quæſtionẽ hic. & ibid. in addit. Andr. Barba. (ubi hanc practicam per Bl. inolevisse teſtatur) ſub lit. B. incip. Notarius, nota quod qui apportas inſtrumentum. Nicol. Boër. deciſ. 154. incip. & dicendum eſt. num. 5. ibi, ſed ad hoc tollendum. num. ſeq. per tot quibus addatur. Felin. in c. poſt ceſſionem. 7. x. de probat. col. 4. n. 15. ibi, fallit ſeptimò in literis teſtimonialibus.

Antiquis inſtrumentis, videtur quidem nec fidem, nec integritatem habendam.

per text. expr. in Nov. hæc conſtitutio innovat conſtitutionem. 111. in pr. ſub fin.

Quia ignotis tabellionibus, & teſtibus non creditur.

Nov. de teſtib. 90. c. 1. §. ſi verò ignoti. 1. Specul. tit. de inſtrum. edit. §. reſtat. 8. n. 6. in pr.

His tamen nihil obſtantibus, contrarium verius eſt, quod ſci- 37
licet antiquis inſtrumentis & documentis, quæ ob demortuos teſtes, tabelliones, & alios recognoſci nequeunt, propter antiquitatem plena fides tribuatur, *per l. Cenſus. 10. ff. de probat.* Quia ſcripturæ, & inſtrumenta mortuorum plus fidei merentur, quàm vivorum.

Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 17. obſerv. 3. tit. 2. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 120. Bl. in l. comparationis. 20. C. de fide inſtrum. col. pen. in pr. num. 26. & in l. rationis. 6. C. de probat. n. 2.

Deinde, quia Reipublicæ admodum utile eſt, antiqua in du- 38
bium non vocari, ne res à maioribus noſtris geſtæ, teſtimonio deſtitutæ, perpetuari non poſſint:

d. l. cenſus. 10. l. jubemus. 29. §. ſed ne aliqua forſitan oblivio. C. de teſtamentis. Et ita in terminis concludunt: *Iohan. Ferrarius Montanus d. part. 1. lib. 2. cap. de inſtrumentorum uſu. 5. §. antiquum tamen inſtrumentum. & ibid. in addit. Rutger. Ruland. (ubi ita in cauſa* Georg Lindeck *contra* Melchior Wedinghauſen *& conſertes, in Camerâ obſervatum teſtatur) part. 2. lib. 2. cap. 5. verſ. ad §. antiquum tamen & tract. de commiſſ. (ubi etiam ita in Camerâ in cauſa* Bentheim *contra* Hohnſtein *pronunciatum refert) d. part. 2. lib. 5. cap. 29. num. 16. 17. n. 20. & ſeq. Bl. in d. l. comparationes. 20. C. de fide inſtrum. num. 22. num. 25. verſ. ſed iſta cautela non cadit in inſtrumentis multis antiquis, & numero vigeſimo ſexto, & in auth. quas actiones. C. de SS. Eccleſia. n. 19.*

Nihil movent jura in contrarium adducta; Quia illa loquun- 39
tur de inſtrumentis falſis, & in ſua materia corruptis & vitioſis; quæ merito tractu temporis convaleſcere, & vires accipere non poſſunt.

Bl. d. l.

Bl. d. l. comparationes. 20. num. 26. verſ. non obſtat textus.

40 Sed quæritur, ſi debitor ſcripturam, quæ producitur, negat ſuam eſſe, an comparationi literarum locus fiat, ita, ut ſcriptura hæc cum aliâ ſcriptura manu debitoris ſcriptâ comparetur, & conſeratur? Ita quidem concludedum eſt de jure civili:

per text. in l. comparationis. 20. C. de fide inſtrum. elegantiſſ. Rutg. Ruland. tract. de commiſſar. part. 2. lib. 5. cap. 38. incip. ſæpiſſimè comparatio literarum vel ſigillorum. n. 1. & n. ſeq. per tot Iohan. Ferrar. Mont. d. part. 1. lib. 2. de inſtrumentorum uſu. 5. §. antiquum tamen inſtrumentum in med. §. eſt autem comparatio. & ſeq. pulchrè. Bl. in d. l. comparationes. 20. (ubi pulchrè docet, quid ſit comparatio, quare introducta, ex quibus inſtrumentis, ad quæ inſtrumenta, in quibus caſibus, qualiter, & per quos fiat, & quis ſit comparationis effectus) n. 9. & ſeq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt (ubi etiam requiſita comparationis recenſet) cent. 2. caſu. 114. n. 1. 2. & ſeq. per tot. Br. in auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 1. & ſeq. per tot. Coler. de proceſſibus exec. part. 3. c. 1. nu. 145. Rebuff. ad conſtit. regn. Galliæ de recognitione chirograph. n. 30.

41 In tantum, ut ſi nulla alia ſcriptu a debitoris extet, judex poſſit debitorem ad ſcribendum cogere, ex quâ ſcripturâ deinde comparatio fiat:

per text. expr. in Nov. de inſtrumentorum cautela. 73. c. ſi quis igitur. 1. poſt pr. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. d. part. 2. lib. 5. cap. 39. nu. 7. & num. ſeq. Menoch de arbitr. judic. quæſt. d. lib. 2. cent. 2. caſu. 114. num. 12. & ſeq Angel. in d. Nov. de inſtrumentorum cautela, & fide. 73. §. ſi quis igitur. 1. num. 2. Hippol de Marſil. in l. de minore. 9. §. tormenta. 3. ff. de quæſtion num. 21. verſ. limita etiam. Afflict. deciſ. 181. n. 4. & num. ſeq. & ibid. in addit. Cæſar. Urſil. num. 9. & num. ſeq. Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 3. c. 1. num. 144. & ſeq. Bl. in d. l. comparationes. 20. C. de fide inſtrum. n. 16. ibi. juxta hoc quæro. Pacian. de probat. lib. 1. c. 36. n. 176.

Diſſentit contra expreſſum text. Br. in d. auth. at ſi contractus. C. de fide inſtrum. n. 3.

42 Iure Saxonico verò inveteratâ quadam conſuetudine, cùm ubique in judiciis receptum ſit, ut quilibet debeat recognoſcere ſcripturam, vel eam juramento diffiteri, ut paulò poſt dicetur, meritò hæc comparatio ceſſat, teſte

Daniel. Moller. lib. 4. ſemeſtr. cap. 43. incip. de recognitione ſcripturarum aut ſigillorum, num. 2. poſt princ. verſ. in Electoratu Saxoniæ non obſervatur.

43 Niſi in eo caſu, ubi heres, vel alius ſucceſſor tenetur ſuorum majorum & anteceſſorum ſcripturas, & ſigilla recognoſcere, teſteſque, qui ſe ſubſcripſerunt, & ſua ſigilla appoſuerunt, mortui ſint, tunc enim, ſi heres, vel ſucceſſor ob ignorantiam manum, & ſigilla anteceſſorum, ut & teſtium defunctorum incognita habet, comparationi literarum meritò locus relinquitur; propterea, quod iniquiſſimum eſſet, eum qui ſcripturas, & ſigilla producit, & ea à teſtibus præmortuis recognoſci non poſſint, ob ignorantiam alterius ſummo in commodo affici, contractumque, & aliam rem in rei veritate ſic geſtam corruere, veluti ita in ſpecie tradit,

Matth. Coler. de proceſſibus execut. part. 3. c. 1. n. 145. ibi, ſextò fallit. Rutger. Ruland. de commiſſar. d. part. 2. lib. 5. c. 39. n. 16. & ſupra concluſ. 26. n. 31. & hac concl. n. 28 dixi.

Quamvis Matth. de Afflict. deciſ. 181. incip. in quodam proceſſu num. 1. & ſeqq. per tot. & alii ſupra numer. 22. allegati directò contrarium velle videatur.

44 Et licet Dd. communiter ſtatuant, quod recognitio documentorum debeat fieri mediante juramento, nec ſimplici aſſertioni ejus, qui recognoſcere debet, ſit ſtandum:

Matth. Coler. d. part. 3. cap. 8. n. 18. verſ. ac quod iſta reſponſio. Iohan. Ferrar. Mont. in ſuo proceſſu. d. part. 1. lib. 2. c. de inſtrumentorum uſu. 5. verſ. diximus inſtrumento publ. poſt pr. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. d. part. 2. lib. 5. c. 39. n. 10. 11. & Ripa in c. 21. x. de judic. n. 21.

45 Iure Saxonico tamen aliud dicendum videtur, quod ſcilicet ſimplici aſſertioni recognoſcentis abſque juramento credatur: Quia aut recognoſcẽs fatetur ſcripturam, & ſigillum ſuum eſſe, & tunc res plana eſt, ejuſque confeſſioni etiam non juratæ creditur; Aut diffitetur, & tunc hæc diffeſſio mediante juramento fieri debet: veluti ita in iudiciis pronunciatum teſtatur

Daniel Moller. d. lib. 4. ſemeſtr. c. 43. n. 1. verſ. ubi verò non ut teſtis. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 1. n. 6. verſ. Si tamen recognoſcẽs.

Et noviſſimè ita eſt diſpoſitum & conſtitutum à Ioanne Electore Saxoniæ

in Proceß vnd Gerichtsordn. c. von recognition der brieffilichen Vrkunden. 25. col. 2. verſ. deßgleichen wenn der. pag. 66.

46 Et hoc adeò verum eſt, ut ſimplici aſſertioni recognoſcentis credatur, non ſolùm, ſi ſuam ſcripturam, & ſigillum, ſed etiam ſi ſuorum parentum, vel aliorum, anteceſſorum recognoſcat. Quia, aut hic etiam fatetur ſcripturam, & ſigillum ſuorum parentum, & tunc res omni dubio caret, & ſtatur eius confeſſioni; aut diffitetur, & tunc diffeſſio mediante juramento etiam fieri debet: aut denique neque fatetur, neque diffitetur, ſed dicit, ſe ignorare, & non habere cognitam ſcripturam, & ſigillum ſuorum parentum & anteceſſorum; & tunc comparationi literarum locus datur, ut modò dixi. Et ita in judicio Curiali Trinitatis:

An. 70. in cauſà Elect. Brandenburg. contra Comites von Barbus / obſervatum teſtantur. Conſult. conſtit. Saxon. d. tom. 2. part. 3. quæſt. 1. n. 6.

47 Hoc tamen fallit in teſtibus, qui ſuas vel aliorum ſcripturas; ſcriptiones, & ſigilla recognoſcere debent; hi enim indiſtinctè jurare tenentur, ſive ſuas ſubſcriptiones fateantur, & dicant, ſe noſſe ſcripturas, & ſigilla, ad quæ recognoſcenda evocati fuerint; ſive negent:

Daniel Moller. d. lib. 4. ſemeſtr. cap. 43. (ubi ſe ita obſervari vidiſſe refert) n. 1. poſt princ. verſ. ego verò id obſervari vidi. Rutger. Rulnd. (ubi rationes affert, & ita in Camerà in cauſa Aichenburg contra Steinberg obſervatum dicit) tract. de commiſſar. d. part. 2. lib. 5. cap. 39. nu. 24. 25. 26. & 27. Gl. in l. cum ab initio. 4. ff. teſtamenta quemadm aper. verb. recognoſcere. Br. eod. nu. 1. verſ. utrum iſti ſignatores.

48 Niſi producens partem adverſam de periurio committendo ſuſpectam habeat, & eam ad juratam diffeſſionem admittere nolit, ſed potiùs alios puta teſtes ad recognoſcendum producere, & per eos veritatem documentorum, quod ea revera ſint originalia, probare velit, tunc merito auditur

Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordn. tit. von recognition der brieffſlichen Vrkunden 25. col. 2. §. do aber dem producenten. pag. 66.

49 Etiamſi jam antea fuerit interlocutum, quod reus documenta recognoſcere, vel jurato diffiteri debeat, & terminus ad recognoſcendũ vel jurato diffitendum præfixus, & citatio emiſſa, tamẽ ſi reus in termino jurare paratus eſt, & eum producens admittere nolit, poteſt producens eum, re judicatâ non obſtante, renovare, & teſtes ad recognoſcendum offerre, quoniam caſus, an ſcilicet reus jurare velit, nec nè, antea non evenit, & producentem tamdiu expectare oportet, donec videat, quod reus actualiter iurare paratus ſit; Et ita à Senatu Lipſienſi ex reſponſo Scabinorum Lipſienſium, in Sachen Johann Siebern Klägern an einem, Ludwig Fachſens vnd Vormunden Ernſt Fachſens S. hinterlaſſener vnmündiger Kinder anders Theils / 9. Maii, An. 1625. fuit judicatum. So viel aber mit beklagten Ludwich Fachſen betrifft / derſelbe iſt die Gerichts Bücher / daraus die producta ſub N. I. K. vnd L. genommen / nochmals bey voriger commination, ob er dieſelbe vor richtige originalia halte oder nicht / zu recognoſciren, oder endlich zu diffitiren ſchuldig. Es wolte denn Kläger / auffm fall ſich beklagter Ludwig Fachs zur endlichen diffeſſion der Gerichts Bücher nochmals erböte / es darzu nicht kommen laſſen ſondern viel mehr / daß es richtige originalia durch Zeugen oder ſonſten beweiſen / damit würde er Inhalts der Churf. Sachſ. newen Gerichtsordnung billich gehört. V. R. W.

50 Dummodò teſtes illi ad recognoſcendũ producti prius jurẽt, ſe ſuper illis documentis, pro qualibus ea habẽt, & agnoſcunt, ſerio & fideliter teſtari, & puram veritatem dicere velle, ſollen zuvor ſchweren daß ſie auff die vorgelegten Vrkunden / wofür ſie dieſelbe halten / oder erkennen / die rechte Warheit ſagen wollen.

Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordn. d. tit. von recognition der brieffſlichen Vrkunden. 25. col. 2. §. ult. verſ. ſollen dieſelbe vorher.

51 Et producens articulos cum nominibus teſtium, itemque copias documentorum intra terminum Saxonicum exhibeat, & pro commiſſariis inſtet

Churf. S. Proceßordn. d. tit. 25. col. 2. §. ult. verſ. doch ſol in ſolchem fall der producent. pag. 66.

52 Et parti adverſæ permittatur, contra illos teſtes, qui ad recognoſcendum ſubſcriptiones & ſigilla ſunt nominati, producti, & citati, interrogatoria tàm generalia, quàm ſpecialia proponere, veluti ita ſæpius in cauſa Chriſtoph Hertzogen zu Wirtenberg contra den Keyſerlichen Fiſcal / item in cauſa Aſchenberg / contra Steinberg pronunciatum refert Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 39. n. 28. & ſeq.

53 Et noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ

in Proceß vnd Gerichtsordn. d. tit. von recognition der brieffſlichen Vrkunden. 25. col. 3. ſub fin. verſ. vnd den andern Theil interrogatoria. pag. 67.

54 Ita tamen, ut interrogatoria illa merita, & contenta inſtrumentorum non attingant, ſed ſaltem manus, & ſigilla, & ita externam formam ſolummodò concernant

Proceß vnd Gerichtsordn. d. tit. 25. in fin. verſ. daß dieſelbe nicht ad merita. pag. 67.

55 Hic tamen ſummè notandum venit, ſi is, qui inſtrumenta vel ſigilla quædam recognoſcere debuit, ea mediante juramento diffeſſus fuerit, quod poſtea detecto errore, & oſtenſâ falſitate illa diffeſſio jurata per ſententiam reſcindi, & retractari poſſit, ita, ut illa inſtrumenta nihilominus valeant, & probent.

Veluti ita Anno 1584. in Electorali judicio appellationum judicatum teſtatur Michael Teuber. in ſuis adverſariis, quẽ refert, & ſequitur Andr. Rauchb. quæſt. 4. incip. hæc quæſt. ſummè gravis & ardua eſt. n. 40. verſ. ac his de cauſis in Elect. appellationum. part. 2.

56 Recognitiò autem debet fieri in eo judicio, ubi inſtrumenta ſunt producta, & quidem ad mandatum judicis:

text. expr. in l. prætor ait. 4. §. ſed ibi compellitur. 5. ff. de edendo. ubi. Bl. num. 1. & ſeq. Matth. Coler. tract. de proceſſib. execut. part. 3. c. 1. n. 104. & ſeqq. c. 8. n. 18. Iaſon. in d. l. prætor ait. 4. §. 15. etiam. ff. de edendo n. 8. in princ.

57 Si verò inſtrumenta, & documenta ſint in aliâ provinciâ, vel in archivo publico, unde non facilè extrahi, & in locum judicii apportari, ibi produci, & recognoſci poſſunt, tunc debet judex ad illum locum ſufficientes perſonas mittere, quæ videant illud originale inſtrumentum, & de eius effectu, & ſubſtantiâ fidem referant judici, vel poteſt pars, contra quam inſtrumenta producuntur, ad illum locum evocari, ut ibidem inſtrumenta recognoſcat.

l. judices. 18. C. de fide inſtrum. c. accepimus. 4. x. eod. Bl. in d. l. judices. 18. C. de fide inſtrum. num. 1. & n. 3. verſ. quarto nota idem in inſtrumentis. Br. in l. Prætor ait. 4. §. ſed hoc eſt. ult. ff. de edend. n. un. & in d. l. judices. 18. verſ. tu poſſes aliter ponere exemplum. & ibid. in addit. nova. verſ. melius eſt autem, ut dicamus. Iaſon. in d. l. prætor ait. 4. §. is etiam. ff. de edendo. nu. 8.

58 Illæ autem perſonæ, vel pars, contra quam inſtrumenta producuntur, debent ad illum locum, ubi inſtrumenta reſervantur, ad videndum, & recognoſcendum evocari ſumptibus partis producentis:

text. expr. in l. prætor ait. 4. §. ſed ibi compellitur. 5. in fin. ff. de edendo.

Veluti ita ad ſupplicationem contradictoriam in aula *Elector. Saxon. in causâ* Georg Schmidten geweſenen Schlöſſers zu Freyburg / *contra Syndicos* der Dorffſchafften des Ambs Freyburg / 22. *Auguſt. Anno* 1601. reſcriptum eſt ex ſententiâ. *Bl. in d. l. prætor ait. 4. §. ſed ibi compellitur. 5. nu. 3. Caſtr. eod. n. 2. verſ. ex ſecundo caſu. Iaſ. in d. l. prætor ait. 4. §. is etiam. ff. de edend. n. 9. & n. ſeq.*

59 Poteſt etiam judex partem ad recognoſcendum compellere, aliàs, ſi debitor, vel alius, qui recognoſcere tenetur, recognoſcere, vel mediante juramento diffiteri nolit, vel differat per contumaciam, tunc cautela eſt pro creditore, ut petat ſcripturam, & ſigilla pro recognitis, & cõfeſſatis haberi, & acceptari.

Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 20. obſer. 1. (ubi ita in Camerâ ſæpius inprimis v. in causâ Jacob Friedrich Meurers *contra* Jacob Jüden zu Schwenckershauſen / *item in causâ. Gail. contra* Frantz von Jüden / *item in causâ* Adrian von Ens *contra Archiepiſcopum Colonienſem & alijs obſervatum teſtatur.) num. 3. ibi, citra hanc. & ſeq. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 80. num. 6. & ſeq. & lib. 1. de pace publicâ. c. 15. (ubi idem teſtatur) n. 14. & ſeq. Ioann. Köppen. deciſ. 49. incip. hodie in foris germaniæ noſtræ. n. 33. Coler. tract. de proceſſ. exec. part. 3. c. 1. nu. 101. ibi ſin verò citatus & nu. 146. ibi, fallit ſeptimò Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 26. num. 1. poſt princ. verſ. nam primò ſigilla inſtrumentis appenſa. & num. 11. verſ. & poſſe tùm etiam ſigilla. & c. 39. num. 5. & num. 8. Maſverius in ſuâ pract. forenſi. tit. de dilatione. num. 9. Rebuff. de ordine regni Galliæ. de Chirographi recognit. n. 17. & n. 40.*

Veluti ita etiam noviſſimè eſt ordinatum à Ioanne Georgio Duce & Electore Saxoniæ

in Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von *recognition* der briefflichen Vrkunden. 25. *col. 1. §. 1. verſ.* vnd daß im widrigen fall. *pag. 65.*

60 Hoc tamen fallit in cauſis fractę pacis, & aliis cauſis criminalibus, in quibus ſigilla literarum & inſtrumentorum ex parte rei in contumaciam non recognoſcentis, pro recognitis & confeſſatis non acceptantur, ſe ad probandum per teſtes, vel comparationem literarum admittuntur, de quo ſuprà remiſſivè dixi. Et ita dicit

Gail. d. l. 1. de pace publ. d. c. 15. nu. 13. quem ſequitur. Rutg. Ruland. d. part. 2. lib. 5. c. 39. n. 8. verſ. quod tamen ſub illâ diſtinctione.

61 Item fallit, in cauſis arduis, & magnis, quia hę cauſis criminalibus comparari ſolent. Ita etiam limitat:

Gail. d. c. 15. n. 16. in med. verſ. quod tamen non procedit, ſi cauſæ magnitudo & perſonarum qualitas aliud ſuadeat. Rutg. Ruland. d. c. 39. n. 5. verſ. quod tamen ſub illâ diſtinctione.

62 Illud etiam prętereundum non eſt, quod tunc quis ad ſacramentalem diffeſſionem aſtringatur, ſi modo documenta illa contra diffitentem aliquid probare poſſint, aliàs ſi ei non præjudicant, ejuſmodi diffeſſione ſacramentali onerari non debet

Proceß vnd Gerichtsordn. *Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ. c.* von *recognition* der briefflichen Vrkunden. 25. *col. 2. verſ.* alleine ehe es zur Eydes Leiſtung gereichet.

63 Commiſſarius item, & alius judex delegatus, hanc pœnam imponere, & ſcripturas, & ſigilla inſtrumentorum in contumaciam rei non recognoſcentis, pro recognitis & confeſſatis pronunciare non poteſt, ſed ſatiùs eſt; ut id ad committentem, & delegantem referat. Et ita quotidiè in his terris practicatur, quam ſententiam etiam ſequitur.

Rutger. Ruland. d. part. 2. lib. 5. c. 39. num. 5. ſub fin. n. 6. n. 8. verſ. ego autem exiſtimo commiſſarium literas aut ſigilla.

64 Prętereà, quomodo in actu recognitionis judex vel commiſſarius ſe gerere, quęve conſiderare, & attendere debeat, vide

Proceß vnd Gerichtsordn. Churf. Johann Georgen *c.* von der Beweiſung. 20. *col. 5. verſ.* nach dem auch zu verhörung *pag. 55. Rutg. Ruland. d. part. 2. lib. 5. c. 30. n. 1. & ſeqq. & c. 39. n. 30.*

Debitor etiam, vel alius, qui ad recognoſcendum productus, & citatus eſt, quid in recognitione circa ſcripturam, ſigilla, ceras, raſuras, & ſimilia obſervare, & conſiderare debeat, tradit etiam 65

Rutger. Ruland. d. part. 2. lib. 5. c. 30. num. 12. & ſeqq. uſque ad fin. & c. 31. n. 1. & ſeqq. per tot.

Et noviſſimè Elect. Saxonię Ioannes Georgius

in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von *recognition* der briefflichen Vrkunden. 25. *in princ.*

XLV.

De editione documentorum ab adverſa parte facienda.

SUMMARIA.

1 An quis ſuo adverſario inſtrumenta & documenta edere teneatur. n. 2.
3 Editio debet fieri ſub juramenti comminatione.
4 Editionem petens an juramentum calumniæ præſtare debet. n. 5. 6. 7. 81.
8 Edere vel jurare juſſus, an conſcientiam probationibus liberare poſſit. 82.
9 In certis ſolummodò caſibus editio permiſſa eſt. n. 10.
11 Reo, an & quando actor tenetur edere inſtrumenta. nu. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22.
23 Actori an & quando reus tenetur edere inſtrumenta. n. 24. & ſeqq. uſque ad n. 70. ubi viginti ſeptem caſus recenſentur.
71 Communia inſtrumenta quæ.
72 Tertius quiſpiã an & quatenus alicui inſtrumenta ederè debet, remiſſivè.
73 Notarius an & quando tenetur edere inſtrumenta, remiſſivè.
74 Actuarius & judex quãdo teneatur edere acta publica, & ſtatuta, remiſſivè.
75 Editio imponi non debet, niſi præſumptio ſit contra aliquem, ſe inſtrumenta penes ſe habere. 78.
76 Præſumptio illa ex quibus oritur. n. 77.
79 Sententia, quâ alicui editio ſine præſumptione imponitur, nulla eſt.
80 Si nulla præſumptio adeſt, an quis jure actionis contra aliquem experiri, & ei ſuper editione facienda juramentum deferre poſſit.
82 An edere vel jurare juſſus poſſit juramentum hoc referre. n. 84.
85 An is, qui edere vel jurare jubetur, ſtatim ad juramentum præſtandum cogi poſſit.
86 Quo jure & actione editio petatur remiſſivè.
87 Quibus pœnis ad edendum vel jurandum quis compellitur. n. 88. 89. 90. 91. 92.
93 Edere recuſans an etiam ad intereſſe teneatur.
94 Qui ab his pœnis excuſantur. 95.
96 Qui juravit, ſe inſtrumenta penes ſe non habere, nihilominus ad recognitionem vel ſacramentalem diffeſſionem tenetur.
97 Editio ſemel tantùm eſt facienda.
98 An integrum inſtrumentum, an verò pars ſaltem edi debet remiſſivè.
99 An cum die, anno, & conſule editio fieri debeat.
100 Quo loco & tempore editio fieri debet remiſſivè.
101 An originalia edi debent, an vero copiæ duntaxat, remiſſivè.

QUantumvis nemo ſuo adverſario rationes, inſtrumenta, & literaria documenta edere teneatur. 1

l. 1. l. ult. ſub fin. C. de edend. c. 1. x. de probat. ubi Ioachim. Mynſing. n. 6. & ſeq. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 4. caſu. 499. incip. juris eſt ſententia. n. 1. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 106. incip. editio. n. 1. & ſeq. Hieronym. Magon. deciſ. 5. incip. vigebat olim. num. 4. & ſeqq. Proceß vnd Gerichts ordnung c. 26.

Quoniam valdè inhumanum eſt, ut quis ſumat arma de domo adverſarii. 2

l. de minore. §. tormenta ff. de quæſtion. l. nimis grave. 11. C. de teſtibus.

Uſu tamen & conſuetudine receptum eſt, ſi quædam inſtrumenta & documenta penes adverſarium extare præſumuntur; quę quis ſibi edi deſiderat, quod tunc is illa inſtrumenta aut edere aut jurare, & juramento ſe purgare debeat, ſe illa documenta non habere, nec doloſè vel malitioſè habere deſiiſſe. 3

l. ult. C. de fide inſtrum. Rutg. Ruland. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 25. incip. an ut in aliis. nud. 13. & ſeq. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 66. incip. ſuperſunt nonnullæ. nu. 100. Anton. Scapp. tract. de jure non ſcript. lib. 3. c. 77. n. 3. quem ſequitur. Anton. Teſſaur. deciſ. 171. incip. gabellarius à tertio poſt princ. verſ. quod juris eſt. & ſeq. Bl. conſil. 225. incip. quæſtio eſt de terra. n. 1. verſ. niſi juret ſe inſtrumenta. lib. 1.

Quod etiam approbavit & confirmavit Ioann. Georgius Elect. Saxoniæ Sereniſſimus

in Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von *edition* der briefflichen Vrkunden. 26. *poſt princip.*

Et quamvis de jure communi is, qui ejuſmodi editionem poſtulat, juramentum calumniæ præſtare teneatur, nec prius audiatur, nec ei editio facienda ſit, quàm ſi juramentum hoc præſtiterit. 4

text. in l. ſi quis ex argentariis. 6. §. exigitur. 2. l. quædam. 9. §. cæterum omnibus. 3. ff. de edend. Saly. in l. 1. C. eod. n. 6. Bl. conſil. 324. incip. præſentia publici. n. un. verſ. ad quos recurritur. lib. 3. Tuſch. tom. 3. pract. concluſ. lit. E. verb. editio concluſ. 41. n. 3. Mynſing. in c. 1. x. de probat. n. 29. poſt princ. & n. 40. Fulv. Pacian. de probation. lib. 1. c. 64. incip. in præcedenti. n. 76. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 5. caſ. 499. n. 81. verſ. & ii quidam intelligunt. & ſeq.

Hodie tamen in foro aliud eſt receptum 5

Weſenb. in comm. ff. de edend. num. 13. poſt princ. verſ. ſed hoc non multum. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. de edit. libellor. 36. num. 30. verſ. ſed, & illud quæritur. num. 31.

Propte-

Propterea quod ejuſmodi editio ex diſpoſitione legis facienda ſit

Weſ.d.nu.13.verſ. & ex diſpoſitione Roſbach. de tit.36.n.31.verſ. & cum ex. & ſeq.

Non autem de eo facilè præſumi debet calumnia, qui petit id, quod ſibi lex permittit.

l.Nullus.55.l.nemo 151. ff. de R.I. Gracbus.4.C.ad l. jul. de adulter.

Maximè cum eventualis juramenti impoſitio, non à parte, ſed lege ac conſuetudine fiat.

l.ult.C.de fide inſtrum.Rutg.Rul.de commiſſar.part.2.lib.5.c.25.n.13.poſt princ.

Iuramentum autem calumniæ non poteſt exigi, ſi juramentum non à parte, ſed à lege vel conſuetudine imponatur

Andr.Rauchb.part.1.quæſt.11.incip.in foro communi.n.36.& ſeq. Weſ.conſil.3.incip.in præſenti cauſa fratres.n.50.lib.1.Daniel.Moller. lib.2.ſemeſt.c.14.incip.regulare eſt in fin.Modeſt.Piſtor.quæſt.130. num.79. & ſeq.part.3.

Quod etiam confirmavit Ioannes Georgius Elect. Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. c. von edition der brieflichen Vrkunden. *poſt princ. verſ.* kan auch derenthalben keinen ſonderlichen Eyd. *pag.67.*

6 Niſi evidens ſit præſumptio contra aliquem, quod malitioſè quid ſibi edi petat.

d.l.ſi quis ex argentariis.6.§.exigitur.2.l.quædam.9.cæterum.3. ff.de edend.Roſbach.d.tit.36.n.31.verſ.niſi quando.& ſeq.

7 Puta, ſi quis petit inſtrumentum prius editum ſibi edi,

text.in l.ult.C.de fide inſtr.Specul.lib.2.part.tit.de juramento calumniæ.§.eſt autem.1.n.6.verſ.ſic & in eo.& ſeq.

8 Atque is, cui editio ſub juramento impoſita eſt, præciſè tenetur edere, vel jurare, nec poteſt ad probationes confugere, & conſcientiam ſuam probationibus liberare, ſein Gewiſſen mit Beweiſung vertreten.

Proceß vnd Gerichtsordn.c. *von edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *poſt princ. verſ.* noch ſein Gewiſſen mit Beweiſung vertreten. *pag.67.*

9 Antequam autem alicui editio inſtrumentorum vel ſacramentalis purgatio injungatur, cautè diſpiciendum eſt, an ſint ejuſmodi caſus, in quibus quis contra ſeipſum adverſæ parti inſtrumenta edere teneatur.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d.c.von edition* der brieflichen Vrkunden.26.*poſt princ.verſ.*Wir wollen aber gleichwol.

10 Ad cognoſcendos autem illos caſus, in quibus quis contra ſe ipſum editionem inſtrumentorum facere tenetur, diſtinguendum erit inter reum, & inter actorem

text.elegans in l.ult.poſt princ.C.de edend.ubi Iaſon.n.1.& ſeq.

11 Reo enim actor indiſtinctè omnia inſtrumēta edere tenetur.

l.non eſt novum.5.l.juſtum.6.& l.ult.C.de edend.Alex.conſil.58.incip.circa primum.n.4.verſ.ſed actor benè.lib.1.Rutg.Ruland.de commiſſ.part.2.lib.5.c.19.incip.poſt eos.n.2.Hieronym.Magon.deciſ.5.incip.vigebat olim.nu.6.Fulv.Pacian.de probat.lib.1.c.63.incip.inter præcipuas.n.117.& ſeq.Pract.Papienſ.in forma petendi copiam inſtrumenti gl.cum anno.nu.2.verſ.aliquando contra.

12 Non ſolum rationes, de quibus propriè loquuntur

textus in d.l.non eſt novum.5.l.juſtum.6.l.& ult.C.de edend.

Sed etiam quævis alia inſtrumenta & documenta, quæ ad fundandam intentionem rei idonea ſunt.

Bl.in l.ult.C.de edend.(ubi pro & contra multas rationes affert)n.9. ibi,tertio quæro.& n.ſeq.Iaſon.eod.(ubi communem vocat)in pr.verſ.primus eſt intellectus.& n.1.verſ.iſte intellectus habet.& ſeq.Mynſ.(ubi rationes affert & contraria ſolvit) in c.1.x.de probat.n.21.ibi,in altero membro.& ſeq.Hart.Piſtor.obſer.218.incip.etſi reus.n.2.n.4.ibi nec obſtat.n.5.& ſeq.Fulv.Pacian de probat.l.1.d.c.63.n.118.verſ.& hoc generaliter.& n.119.

13 Sive inſtrumenta illa ſint communia, ſive non: *elegant.*

Hart.Piſtor.d.obſerv.218.n.3.ibi,& hi textus non reſtringendi ſunt.& n.ſeq.n.7.& ſeq.

14 Sive actor illis uſurus eſt in judicio, ſive non, *latè*

Hart.Piſt.de obſ.218.n.12.ibi, nec obſtat.n.13.& ſeqq.

15 Exemptis cauſis favorabilibus, puta libertate, matrimonio, dote, teſtamento & ſimilibus, in quibus actor reo inſtrumenta edere non tenetur.

Dec.in c.1.x.de probat.n.200.verſ.ſexto limita.Fulv.Pacian.de probat.lib.1.d.c.63.n.127.ibi, quinto limitabis.& ſeq.

16 Vel niſi reus aliundè ſuam intentionem probare poſſit

Auguſt.Bero in c.1.x.de prob.n.62.Hier.Magon.deciſ.5.n.9.ibi, hinc eſt quod nec per l.qui tabulas §.apocha ff.de furtis.

17 Vel niſi exceptio rei contineat crimen actoris, ut eſt exceptio excommunicationis, vel banni, vel tendat ad detegendam turpitudinem actoris.

Bl.in l.ult.C.de edend.n.10.verſ.puta apponitur actori & ſeq.Iaſ.eod. n.2.ibi,limita iſtum.Natta conſil.8.incip.omiſſo ſuperfluo.n.3.verſ.ulterius quod dicta editio.& n.ſeq.Mynſ.in c.1.x.de probat.n.24.verſ.aut ſi non excludat.& ſeq.Dec.eod.n.182.verſ.teteniu tamen communi,Thom. diplovat.(ubi elegans exemplum de muliere quæ petebat legatum annuū, & cui objiciebatur, quod non honeſtè vixerat, & ad hoc probandum petebatur,ut corpus ſuum exhiberet obſtetricibus inſpiciendum,affert)in addit. ad Alex.in l.ult.C.de edend.Pacian.de probat.lib.1.d.c.63.n.121.(ubi tamē ab illo exemplo à Thoma diplovat.allato diſcedit)n.122.& n.123.

Vel exceptio non contineat meram defenſionem, ſed impugnationem, & habeat vim actionis, qualis eſt exceptio compenſationis. 18

Bl.in d.ult.C.de edend.nu.10.ſub fin.verſ.aut non eſt mera defenſio.Iaſ. eod.n.2.verſ.ſecundo niſi eſſet.Mynſ.in d.c.1.x.de probat.n.24. verſ.pars ratione ſi exceptio.Fulv.Pac.de probat.d.lib.1.c.63.n. 124.ibi ſecundo limitatur.

Et exceptio reconventionis. 19

Purpur.in l.ult.C.de edend.n.13.Bl.in c.cum inter x.de except.n.5. Ful.Pac.de probat.lib.1.c.63.n.125.& ſeq.Mynſ d.c.1.de probat.n.24. verſ.itē reconventionis Ant.Fabr.(ubi limitat,niſi inſtrū.ſit cōmune vel ratione dominii,vel utilitatis)in ſuo Codic.lib.2.tit.de eded.definit.6.per tot.

Vel reus excipiendo referat quæſtionem dominii, vel alicujus famoſi criminis. 20

Mynſ.(ubi hoc duobus exemplis declarat) in d.c.1.x.de probat.n. 23.ibi ideò autem concluſione.& ſeq.

Vel reus excipiat de præſcriptione, ad quā probandam actor etiam reo inſtrumēta edere, vel tempus declarare non tenetur 21

Bl.in l.inſtrum.24.C.de fideicommiſſ.n.1.verſ.ſecus forte petat.& ſeq.

Contrarium tamen ſtatuit idem

Bl.in l.edita.3.in l.lectur.C.de edend.n.29.verſ.puto tamen quod ſi reus quem ſequitur.Alex.in l.1.ff.eod.n.32.verſ.dicit etiam

Niſi dicas primam opinionem procedere in præſcriptione malæfidei, quæ revera eſt odioſa & contra æquitatem, poſteriorem verò in præſcriptione bonæfidei. 22

Fulv.Pacian.de probat.lib.1.d.c.63.n.126.ibi,tertio limitabis.& ſeq.

Econtra verò reus actori regulariter inſtrumenta, & documenta edere non tenetur 23

Alex.conſil.58.incip.circa primum.n.4.verſ.& communiter concluditur & conſil.132.incip.viſa facti.nu.4 ſub fin.verſ.quia licet.lib.1.Bl. conſil.362.incip.creditor habens.n.1.verſ.item quia licet.lib.3.Iaſon.in l. ſi legatum.ff.de edend.n.11.verſ.quia quando legatarius & in l.ult.C.eod. n.2.verſ tertia pars Hartm.Piſtor.obſer.218.n.1.Iacob Menoch.lib.2. arbitr.judic.quæſt.centur.5.caſ.419.nu.1.& ſeq.Rutg.Ruland.de commiſſ.part.2.lib.5.c.19.n.3.& ſeq.Gail.lib.1.obſerv.106.n.1.& ſeq. Hieron.Magon.deciſ.5.nu.5.Mynſing.in c.1.x.de probat.num.8.& ſeq. Fulv.Pacian.lib.1.probat.c.61.incip.ex quatuor regulis.n.48.& ſeq.& c.64.n.87.& ſeq.Weſenb.in comm.ff.de edend.n.12.circa med.Natta conſil.8.incip.omiſſo ſuperfluo num.4.verſ.nam quare actor teneatur. & nu.ſeq.Pract.Papienſ.in formâ petendi copiam inſtrumenti gl.cum anno.n.2.

Quod generaliter procedit non ſolùm in omni editione ſive rationum privatarum, ſive inſtrumentorum 24

l.1.C.de edend.l.qui accuſare.4.& l.ult.C.eod.Pacian.de probat. lib.1.d.c.61.n.50.

Sed etiam in quolibet judicio, etiam ſummario. 25

Br.in extravag.ad reprimendum verb.& figura.n.17.verſ.item in hac cauſâ Iaſon.in l.1.C.de edend.nu.14.ibi,an in caſibus & in l.ult.C.eod. n.2.verſ.intelligi iſtud.Purpur.in l.1.C.eod.n.6.verſ.ſecundo ampliatur.Pacian(ubi exemplis declarat)de probat.d.c.61.n.51.& ſeqq.

Etiamſi cauſa eſſet agitanda coram principe, qui judicat ſecundum conſcientiam 26

text.expr.in c.1.x.de probat.Franciſc.Callat.in addit.ad Fulv.Pacian.de probat.lib.1.d.c.61.n.51.lit.R.

Licet diſſentiat *Purpurat.in l.ult.C.de edend.n.21.verſ.& ultra duas.& ſeq.*

Niſi in certis caſibus, ubi reus actori tam rationes quam inſtrumenta edere tenetur. 27

l.1.verſ.id ex cauſâ.C.de edend.Pacian.de probat.lib.1.d.c.61. num.60.Iacob Menoch.lib.2.arbitr.judic.quæſt.cent.5.caſ.499.n.3. & ſeq.

Caſus autem hi communiter eſſe perhibentur:

Primus, ſi actor vel eius procurator rationes ſcribi mandavit & eius intereſt. 28

l.ſi quis.§.pertinere.& l.prætor.§.hujus edicti ubi gl.verb.meum.ff.de edend.Dec.in l.ult.C.de edend.nu.10.verſ.prima igitur cauſa.Fulv. Pacian.(ubi hoc ampliat & dicit,idem etiam procedere in mandato tacito, & ſimul declarat, quod ſit mandatum tacitum) de probat.lib.1.c.63. incip.præcipuas.n.1.n.3.& ſeqq.

Quo caſu duo hæc copulativè concurrere debent, ut ſcilicet ratio vel inſtrumentum ſit ſcriptum actore mandante, & quod eius interſit 29

Br.in l.Prætor ait.§.hujus edicti num.1.verſ.duæ rationes requiruntur & in l.ſi quis.§.pertinere.ff.de edend.Bl.in l.prætor.4.ff.eod.num. ibi ex hac gloſſa nota.Felin.in c.1.x.de probat.num.13.verſ.limita quarto & eſt notabile dictum.Fulv.Pacian.de probat.d.lib.1.c.63.num.2. Iacob.Menoch.(ubi declarat)lib.2.arbitr.judic.quæſt.centur.5.caſ.499. incip.juris eſt ſententia.num.15.& ſeqq.Ludov.Roman.conſil.83.incip.licet jure communi.n.1.verſ.niſi duo copulativè.& ſeq.

Adeò,

30 Adeò, ut non ſufficiat ſolum mandatum ſine utilitate mandantis, nec ſola utilitas ſine mandato.

Gl. in l. prætor. verb. meum verſ. ſed hæc non eſt. ff. de edend. Purpur. in l. 1. ff. eod. nu. 12. verſ. reſtringitur tamen. Angel. Aretin. in l. 1. C. eod. n. 4. verſ. ſecunda concluſio ſit. & in l. ult. C. ibid. nu. 2. verſ. ſed ita ratio. Pacian. d. c. 63. n. 2. verſ. nec n. ſufficeret.

31 Secundus caſus eſt privilegium fiſci, ſi enim fiſcus agit habet hoc ſpeciale privilegium, ut poſſit de domo rei ſumere probationes ad ſuam intentionem probandam

l. 2. §. item Divi fratres. ff. de iure fiſci. Gl. in l. ne quiſquam. ff. de edend. Bl. eod. in princ. Iaſon. eod. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit) num. 1. ibi, & licet iſta. & ſeq. & in l. 1. C. eod. num. 6. ſub fin. verſ. primus eſt. Alex. in l. ult. C. eod. num. 16. verſ. nono fallit. Purpur. in l. 1. C. eod. n. 18. verſ. quarta cauſa. Dec. in c. 1. x. de probat. n. 52. verſ. retenta ergo concluſione. Pacian. d. c. 63. num. 46. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 5. caſ. 499. n. 40. & ſeq. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 106. num. 11. Mynſing. in c. 1. x. de probat. nu. 12. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 19. n. 7. & ſeq.

32 Adeò, ut etiam illi qui in locum fiſci ſuccedunt, ut ſunt emptores gabellarum, hoc privilegio gaudeant.

Bl. in l. 1. §. editiones ff. de edend. n. 19. verſ. & idem in emptoribus. Everhard. in topic. in loco à vi ſurrogationis. n. 11. ibi. vigeſimo primo facit Ferrat. in c. 1. x. de probat. n. 16. Iacob Menoch. de caſ. 499. n. 41.

33 A quibus tamen diſcedunt *Alex. ne quiſquam ff de edend. Iaſ. eod. n. 4. v. ſed etiam in emptorib. Dec. in d. c. 1. x. de probat. n. 58. v. & idem dicit in emptorib. Pacian. (ubi pulchras rationes affert) de prob. lib. 1. d. c. 63. n. 52. v. contra quorum ſententiam. n. 53. & ſeqq. Ruland. à Vall. conſil. 61. incip. Magnificus Dn. Heinricus. n. 15. verſ. tertio comprobatur. & ſeq. vol. 4. Rutg. Ruland. de commiſſar. d. part. 2. lib. 5. c. 19. n. 8.*

34 Prout etiam hoc privilegium fiſcus non habet in cauſa criminali. *l. 2. §. item Divi fratres ff. de jure fiſci. Alex. conſil. 132. (ubi hanc communem vocat) incip. viſa facti. n. 5. v. ſed in cauſis criminalib. in l. ne quiſquam ff. de edend. n. 3. Iaſ. eod n. 6. ibi. ſecundo limita. Dec. in c. 1. x. de probat. n. 59. v. prædicta limitatio, Ferret. eod. n. 16. v. ſed concluſio quod edatur fiſco. Pacian. de prob. lib. 1. d. c. 63. n. 61. Iac. Menoch. d. caſ. 499. n. 43. Gail. d. obſ. 106. n. 11. verſ. ſed illud procedit. Mynſing. in d. c. 1. x. de probat. n. 12. verſ. quod tamen obtinet.*

35 Etiamſi non de pœna capitali, ſed tantùm pecuniaria fiſco applicandâ agitur

Alex. d. conſil. 132. incip. viſa facti n. 5. verſ. ad quod oſtendendum vol. 1. Pacian. d. c. 63. n. 61. v. quæ concluſio. & ſeq. Menoch. d. caſ. 499. n. 43. v. Major eſt dubitatio.

Licet diſſentiat *Dec. in c. 1. x. de prob. n. 60. v. & cauſa criminalis. Iaſ. in l. 1. C. de edend. n. 8. v. tua. conſidera. & ſeq.*

36 Veluti etiam fiſcus eodem privilegio non uti poteſt, nec ei à reo editio fieri debet, ſi agat contra fiſcum.

Bl. in c. 1. col. 2. verſ. ſed contra hoc immediatè opponitur x. de probat. Dec. eod. num. 61. verſ. ſecundo reſtringitur. Purpur. in l. 1. C. de edend. n. 18. verſ. in quarta cauſa. Pacian. d. c. 63. n. 62. & ſeq. Iac. Menoch. de caſ. 499. n. 44.

37 Vel contra æquales, vel alias perſonas ſibi non ſubditas

Dec. in c. 1. x. de probat. n. 61. verſ. ſecunda etiam ratio. & ſeq. quem ſequitur. Pacian. de probat. d. c. 63. nu. 64. lib. 1.

38 Vel aliunde copiam probandi habere poteſt

Dec. in d. c. 1. x. de probat. n. 63. verſ. tertio declaratur Alex. in l. ult. C. de edend. d. n. 19. verſ. 13. fallit. Pacian. d. c. 63. n. 65. lib. 1. Iacob Menoch. d. caſ. 499. n. 45.

39 Tertius caſus eſt Eccleſia, cum enim hæc non minus ſit privilegiata quam fiſcus, ei etiam reus rationes & inſtrumenta edere debet:

Abb. in c. 1. x. de probat. nu. 19. verſ. & credò quod. etiam poſſit Dec. ibid. n. 66. verſ. iſta prima limitatio. Felin. eod. n. 11. verſ. fallit quarto, Iaſon. in l. ne quiſquam ff. de edend. nu. 5. verſ. limita iſtum textum, Pacian. de probat. lib. 1. c. 63. n. 47. Iacob Menoch. d. caſ. 499. n. 46. Mynſing. c. 1. x. de probat. n. 12. verſ. quod autem de fiſco diximus.

40 Quartus caſus eſt cauſa matrimonialis, in qua reus etiam actori ad fundandam eius intentionem editionẽ facere tenetur

Ioann. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. videndum reſtat. 6. n. 17. in fin. lit. B. incip. ſatis eſt magna Alex. in l. ult. C. de edend. n. 15. verſ. decimo fallit, Dec. in c. 1. x. de probat. n. 71. verſ. ſecundo prædicta limitatio. Ferret. eod. n. 18. verſ. ſecundo limitatur. Pacian. d. c. 63. n. 48. Iacob Menoch. d. caſ. 499. n. 47. Mynſ. d. n. 12. verſ. matrimonium.

41 Dummodò agatur pro matrimonio, non vero contra illud, niſi impugnatio contineat perpetuum impedimentum ad matrimonium diſſolvendum

Dec. in d. c. 1. x. de probat. n. 72. verſ. in qua tamen conſiderandum Pacian. d. c. 63. nu. 48. verſ. quod quidem intelligitur.

42 Quintus caſus eſt cauſa dotis, pupillorum, legatorum piorum, hoſpitalium, libertatum, & omnium aliarum cauſarum quæ ita ſunt privilegiatæ, ſicut cauſæ fiſcales

Anton. de Butr. in c. 1. col. 2. verſ. idem poſſet dici in dotibus. x. de probat. Dec. eod. n. 74. verſ. tertio extenditur ac cauſam dotis Alex. in l. ne quiſquam. ff. de edend. & in l. ult. C. eod. num. 19. verſ. 13. fallit. Iaſon. in l. ne quiſquam. C. eod. num. 3. ibi adde quod idem eſt. Pacian. de probat. lib. 1. c. 63. n. 49. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 5. caſ. 499. n. 48. & ſeq. Mynſing. in d. c. 1. x. de probat. nu. 12. verſ. item cauſa dotis & ſeq. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 19. n. 11.

Licet quoad dotem contrarium ſtatuat

Salyc. in l. ult. C. de edend. num. 4. verſ. ex his patet col. 3.

qui dicit, ſi mulier ſoluto matrimonio repetit dotem ab heredibus mariti, quod non poſſit ab illis petere ſibi edi inſtrumentum dotale, quod dicit penes illos eſſe ad probandam illationem dotis quod ſequitur

Bl. in l. 1. §. editiones ff. de edend. n. 11. verſ. ecce exemplum mulier junct. in fin. verſ. & in hoc primo genere Iaſon. in l. 1. C. eod. nu. 7. verſ. contrarium in hoc. & ſeq. Aretin. in c. 1. x. de probat. n. 53. verſ. ſed tu adverte.

Sextus caſus ſunt omnes cauſæ favorabiles 43

Dec. in d. c. 1. x. de probat. num. 88. verſ. octavo & ultimo Purpur. in l. 1. C. de edend. nu. 18. verſ. quarta cauſa eſt. Pacian. (ubi exempla affert) d. c. 63. num. 50. & n. 51. Menoch. (ubi etiam exempla affert) d. caſ. 499. nu. 50. & ſeqq.

Quod etiam extenditur ad pauperes & alias miſerabiles perſonas 44

Dec. in c. 1. x. de probat. n. 23. Cephal. conſil. 165. n. 7. lib. 2. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 19. n. 10.

Septimus caſus eſt odium certarum perſonarum, adverſus quas leges malè præſumunt, quales ſunt uſurarii, Iudæi. 45

Clem. un. tit. de uſur. Alex. in l. 1. n. 2. & in l. ult. n. 17. verſ. fallit. C. de edend. Bl. in l. 1. n. 8. ibi quæro ulterius. C. eod. & in l. diſſolutæ. n. 9. verſ. ſunt etiam quidam. C. de condict. ex. l. Dec. in c. 1. x. de probat. num. 90. verſ. ſecundo principaliter fallit, Purpur. in l. 1. C. de edend. num. 19. verſ. extenditur iſta cauſa Fulvius Pacian. (ubi multis modis ampliat) de probat. lib. 1. c. 63. num. 66. & ſeq. Iacob Menoch. (ubi etiam ampliat multis modis) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 5. caſ. 499. num. 21. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 106. num. 12. Mynſing. in d. c. 1. x. de probat. n. 13. Rutg. Ruland. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 19. n. 12.

Item nautæ, caupones, ſtabularii, & publicani, qui etiam contra ſe ipſos tenentur edere libros rationum & ſimilia 46

Bl. in d. l. diſſolutæ. 3. C. de condict. ex l. n. 7. verſ. idem ergo in ſimilibus Alex. in d. l. 1. C. de edend. n. 3. verſ. tertio fallit. & in l. ult. C. eod. n. 18. verſ. duodecimo fallit, Felin. in c. 1. x. de probat. n. 11. verſ. ſecundo amplia Dec. eod. nu. 103. verſ. circa tertium dubium. Purpur. in l. 1. C. de edend. nu. 20. verſ. tertio extendit. Pacian. d. l. 63. n. n. 89. & ſeq. Iacob Menoch. (ubi declarat) d. caſ. 499. n. 25. & n. ſeq. Andr. Gail. lib. 1. de obſer. 106. n. 13.

Licet diſſentiat

Iaſon. in l. 1. C. de edend. col. 3. n. 11. verſ. puta quod ſit falſum. & ſeq.

Octavus caſus eſt ratio publici officii quæ ſuadet, ut rationes, 47
quę in publico officio fiunt, edantur actori, & ideò argentarii, annularii, & generaliter omnes, qui publica officia exercent, meritò edere tenentur libros rationum.

l. argentarius in princ. l. prætor ait in princ. ff. de edend. Fulv. Pacian. (ubi ampliat) de probat. lib. 1. c. 63. num. 93. & n. ſeqq. Iacob Menoch. (ubi Multis modis ampliat) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 5. caſ. 499. incip. juris eſt ſententia. nu. 5. & ſeqq. Mynſing. in d. c. 1. x. de probat. num. 14. & ſeq. (ubi hoc extendit ad Campſores & collybiſtas) nu. 16. & ſeq.

Nonus caſus eſt, ſi actor petit ſibi à reo edi rationes vel 48
inſtrumenta, non quidem ad fundandam vel probandam ſuam ipſius intentionem, ſed ſaltem ad eam adjuvandam, & ſupplendam

Br. in l. 1. §. editiones ff. de edend. n. 7. verſ. & ideò dicit aut actor. Bl. eod. n. 13. (ubi exempla affert) verſ. venio ad exempla ſecundi membri & in l. ult. C. eod. n. 8. ibi, ſecundo quæro, & Alex. (ubi hanc communem vocat) in l. ult. C. de edend. n. ult. & in l. ſecundo. ff. eod. n. 3. verſ. vel petebatur petitio. Paul. de Caſtr. in l. 1. C. de edend. n. 2. v. in ſed ad fundatam coadjuvandam. Dec. in c. 1. x. de probat. n. 150. verſ. ſexto fallit Purpur. in l. ult. C. de edend. n. 42. v. in quarto articulo. Fulv. Pac. (ubi rationes & exempla affert) de probat. lib. 1. c. 63. n. 99. & ſeqq. Mynſ. in d. c. 1. x. de probat. n. 18. Pract. Papienſ. in forma petendi copiam inſtrumenti gl. cum anno nu. 2. verſ. aut ſolum petit. & ſeq.

Decimus caſus eſt, ſi actor petit editionem ſibi fieri ad pro- 49
bandam ſuam replicationem.

Socin. in l. ult. C. de edend. in 2. notab. Bl. in l. 1. C. eod. (ubi rationem diverſitatis allegat.) n. 3. verſ. ſed ad replicationem probandam. & in l. ult. C. eod. ubi ſex rationes pro & contra affert. n. 11. ibi, quarto quæro non editio. & ſeq. & in l. diſſolutæ. 3. C. de condict. ex lege. n. 5. verſ. & ideò dicunt Br. in l. 1. §. editiones. ff. eod. n. 7. v. aut petit actor ſibi edi. & in l. 1. C. eod. n. 6. verſ. ſumus expediti de prima & in l. ult. C. eod. n. 2. verſ. tertio quod reus, Alex. in l. ult. eod. n. 25. verſ. circa tertium articulum, Ferret. in c. 1. x. de probat. n. 32. verſ. nono fallit. Menoch. (ubi rationes affert) de caſ. 499. n. 83. & ſeq. & n. 86. Pract. Papienſ. in d. gl. cum anno. n. 2. verſ. & eod. modo tenetur. Hartm. Piſt. obſer. 218. num. 23. & ſeqq. Fulv. Pac. (ubi rationes, ampliationes &

limitationes affert) de probat. lib. 1. c. 63. n. 115. & ſeqq. Iaſ. in l. ult. C. de edend. (ubi etiam rationes affert) n. ult. ſub fin. verſ. ultimo limita Frid. Pruckm. conſil. 45. incip. quærebat, ex me. n. 10. vol. 1.

Quod tamen ſolùm in rationibus, non item in reliquis inſtrumentis procedere dicit

VVeſ. in comm. ff. de edend. n. 12. verſ. niſi ad replicationem. & ſeq.

Poſtea verò indiſtinctè hoc planè rejicit & actori nec rationes, nec reliqua inſtrumenta ad fundandam ſuam replicationem edi debere ſtatuit

idem VVeſ. in ſupplem. ad Schneid tit. de replicat. n. 6. verſ. quà lex non modo. & ſeq. pro cujus aſſertione faciunt rationes quas affert Bl. in d. l. ult. C. de edend. n. 11. poſt pr.

51 Undecimus caſus eſt, ſi ſimus in duplicibus judiciis, in quibus quilibet tanquam actor tenetur èdere reo

Bl. in l. inſtrumenta C. de fideicomm. n. 7. verſ. item in duplicibus. Alex. in l. ult. C. de edend. n. 23. verſ. 17. fallit. Felin. in c. 1. x. de probat. n. 15. verſ. idem in judiciis duplicibus, Dec. ibid. n. 146. ibi, quinimò limitatur Purpurat. in l. ult. C. de edend. num. 33. verſ. decimo quarto fallit. & ſeq. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. d. c. 63. n. 129. Iac. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. centur. 5. caſ. 499. n. 85.

52 Duodecimus eſt caſus; ſi reus eſt uſurus rationibus vel inſtrumentis in judicio, tunc enim æquitas ſuadet ut etiam actori edere cogatur.

Gl. in c. G. perpetuus. x. de fide inſtrum. verb. commun. verſ. ſive actor. Br. in l. ult. C. de edend. n. 3. verſ. tum fallit ſi hic inſtrumentis. Dec. in c. 1. x. de probat. nu. 15. verſ. octavo limita. Ferret. ibid. n. 28. verſ. fallit ſeptimo. Fulv. Pacian. (ubi plura) de probat. lib. 1. c. 63. n. 130. & ſeqq. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. q. cent. 5. caſ. 499. n. 71. (ubi ampliat) n. 72. n. 73. & n. 74. Mynſ. (ubi etiam ampliat) in d. c. 1. x. de probat. n. 20.

53 Decimus tertius caſus ſi rationes vel inſtrumenta ſint inutilia apud reum, & apud actorem poſſint eſſe utilia.

Alex. in l. ult C. de edend. n. 20. verſ. 14. fallit. Dec. in c. 1. x. de probat. n. 165. verſ. decimo fallit Pacian. (ubi exempla) d. c. 63. n. 136. & ſeq. Iacob. Menoch. d. caſ. 499. num. 88.

54 Decimus quartus caſus eſt, ſi præceſſit contractus, cujus natura reus tenetur conficere rationes, & inſtrumenta vel alias ſimiles ſcripturas, ut eſt tutor, ſocius, procurator, geſtor, curator, nam tenentur omnes edere actori

Alex. in l. ult. C. de edend. n. 12. verſ. ſeptimo fallit. Purpur. eod. num. 34. verſ. decimo ſexto. Pacian. d. c. 63. nu. 140. Menoch. d. caſ. 499. n. 82.

55 Decimus quintus caſus, ſi quis petit ſibi edi inſtrumenta, quibus confines probantur,

Specul. lib. 2. part. 2. tit de inſtrumentorum editione. §. nunc videndum reſtat. 6. n. 17. verſ. quædam ſunt communia. Menoch. d. caſ. 499. n. 76. verſ. hinc. ſcriptum reliquit. Guid. Pap. deciſ. 193. incip. quia in hac. nu. 3. verſ. ſed ad una pars. & n. 4. Franciſc. Marc. deciſ. 159. incip. quæritur de modo. n. 4. lib. 2.

56 Decimus ſextus caſus eſt, ſi legatarius petit legatum, tunc ei heres meritò tenetur teſtamentum exhibere, per interdictum de tabulis exhibendis.

l. 1. ff. de tabulis exhib. Alex. in l. 2. ff. de edend. n. 3. verſ. ſed potes. & in ult. C. eod. verſ. fallit, primo; Pacian. d. c. 63. n. 141. Menoch. d. caſ. 499. n. 80.

57 Decimus ſeptimus caſus eſt, ſi actor velit inſtrumentum arguere de falſo, vel intervenit ſpoliatio vel furtum inſtrumenti.

Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 64. n. 99. & ſeq. uſque. ad fin.

58 Decimus octavus caſus, ſi actor habet cauſam à reo, tunc enim ratione iſtius cauſæ poteſt rectè petere ſibi ab eodem rationes vel inſtrumenta edi.

l. creditor. ff. de action. emption. Alex. in l. ult. C. de edend. n. 9. v. tertio fallit. Purpur. ibid. n. 25. v. nono fallit. Pacian. de probat. lib 1. d. c. 63. n. 145. ſub fin. v. decima tertia eſt & n. 146. Iac. Menoch. (ubi exempla affert) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 5. caſ. 499. num. 78. & ſeqq.

59 Decimus nonus caſus, ſi reus habet rationes vel inſtrumenta originalia Tabellionis vel Argentarii, qui ea confecerant mandante actore.

l. quædam. §. nihil. intereſt. ff. de edend. ubi Iaſ. in pr. Pacian. d. c. 63. n. 147.

60 Vigeſimus caſus ſi actor ſemiplenè probavit intentionē ſuam

Guil. in l. edita. C. de edend. Bl. in conſil. 324. incip. præſentia publici. n. ult. in fin. & conſil. 362. incip. creditor habens. n. 1. v. tamen ſi intentio eſt pro parte probata. lib. 3.

A quorum opinione tamen diſcedunt

Alex. in l. ult. C. de edend. n. 10. verſ. quarto fallit. Purpurat. eod. nu. 26. verſ. decimo quando Pacian. de probat. lib. 1. d. c. 63. n. 148. Alciat. in l. 1. C. de edend. (ubi communem. vocat) n. 23. in fin. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. q. cent. 5. d. caſ. 499. n. 84.

61 Vigeſimo primus caſus, ſi manifeſtum arguitur peccatum in retentione rationum vel inſtrumentorum, & aliqua præſumptio eſt contra reum, quod ea habeat

Ludov. Roman. conſil. 398. incip. ut clarius reſultet. n. 3. nihilominus hoc fallit. Alex. in l. ult. C. de edend. n. 21. v. quinto decimo. Iaſ. eod. n. 3. verſ. quod etiam limitat. Dec. in c. 1. x. de probat. 161. v. nono fallit. Hippol. de Marſil. in l. de minore. §. tormenta. ff. de quæſt. n. 22. verſ. item limita & ſing. 271. incip. probationes. n. 1. verſ. primo quod. & ſeq. Purpurat. in l. ult. C. de edend n. 29. verſ. 12. fallit. Pacian. d. c. 63. n. 149. Iac. Menoch. d. caſ. 499. n. 87.

Vigeſimus ſecundus caſus, ſi veritas aliter haberi nequit, ut quia facultas probationum abſque culpa actoris periit, vel is inſtrumenta ſua amiſit, vel originalia ſunt perdita 62

Innoc. in c. 1. x. de probat. n. 2. verſ. alii tamen dicunt & boni. Alex. in l. ult. C. de edend. n. 22. v. 16. fallit. Iaſ. eod. n. 3. verſ. limita etiam Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrument. edit. §. videndum reſtat. 6. n. 17. ſub fin. verſ. niſi juſta cauſa ipſum moveret. Fulvius Pacian. (ubi limitat & contraria ſolvit) de probat. lib. c. 63. n. 153. & ſeq. Hippol. de Marſil. ſingul. 271. n. 2. ſub fin. verſ. ſecundo limita. & nu. ſeq. uſq. ad fin. Iacob Menoch. (ubi ampliat & contraria ſolvit) lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 5. caſ. 499. n. 55. & ſeqq. uſq. ad n. 67.

Vigeſimus tertius caſus, quando qualitas perſonæ ipſius actoris ſuadet ut æquitate moveatur judex, puta ſi agricola literarum ignarus ſe locatoris rationes ſecutum eſſe affirmat, easque edi petit. 63

Alciat. in l. 1. C. de edend. n. 26. verſ. unde ego Iacob Menoch. d. caſ. 499. n. 69. ibi, tertium eſt.

Vigeſimus quartus caſus eſt, ſi amicus amico, inter quos magna intercedit amicitia, mutuo dedit, nulla ab eo accepta cautione, & debitor deceſſit relicto herede, à quo creditor petit ſibi edi rationes ipſius defuncti, quibus vult adhibere fidem. 64

Alciat. in d. l. 1. C. de edend. n. 26. verſ. ſed qui ſi allegent. Menoch. d. caſ. 499. n. 70.

Vigeſimus quintus caſus eſt in domino feudi vel emphyteuſeos, qui à vaſallo vel emphyteuta rectè petere poteſt editionem inſtrumentorum, ex quibus apparet, quæ ſint bona feudalia vel emphyteutica. 65

Bl. in l. inſtrumenta C. de fideicomm. n. 7. Iaſ. in l. 2. C. de jure emphyteut. n. 174. Alciat. in l. 1. C. de edend. n. 21. Men. d. caſ. 499. n. 81. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 6. c. 19. n. 9. & ſeq.

Vigeſimus ſextus caſus, ſi inſtrumenta pertineant jure proprietatis & dominii ad ipſum actorem 66

Iac. Butrigar. in l. ult. C. de edend. verſ. conclude ergo ſic. Bl. eod. n. 14. v. ibi ultimo circa materiam. Fulv. Pac. de prob. lib. 1. d. c. 63. n. 142. & ſeq. & c. 64. n. 88. Alex. in d. l. ult. C. de edend. n. 8. v. ſecundo fallit. Iac. Menoch. d. caſ. 499. n. 75.

Quod etiam approbavit Ioann. Georgius Elector Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichts Ordn. c. von edition. der brieffliſchen Vrkunden. 26. col. 2. verſ. als da ſeyn die Brieffe. 67

Vigeſimus ſeptimus caſus, ſi inſtrumenta ſint communia inter actorem & reum. 68

l. ſi quæ ſunt. ff. famil. erciſc. l. procurator. C. de edend. ubi Purpurat. nu. 15. verſ. regula igitur principalis Fulv. Pac. de prob. lib. 1. d. c. 63. n. 143. & d. c. 64. n. 89. & ſeq. Iac. Men. d. caſ. 499. n. 76. & ſeq. And. Gail. lib. obſer. 106. n. 3. ſub fin. Rut. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 19. n. 5.

Quod etiam approbavit Ioannes Georgius Elect. Saxoniæ. in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. d. c. von edition der brieffliſchen Vrkunden. col. 2. verſ. oder jnen beyden gemein ſeyn. 69

Quando autem & quot modis inſtrumenta dicuntur communia eleganter tradit 70

Fulv. Pac. de probat. lib. 1. c. 64. n. 91. & ſeq. Specul. lib. 2. tit. de inſtrum. edit. §. nunc videndum reſtat. 6. n. 17. & ſeq. Menoch. d. caſ. 499. n. 76. & ſeqq. And. Gail. lib. 1. obſer. 106. n. 4. & ſeq. pulchrè Rutg. Rul. tract. commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 19. n. 6. ibi, dicuntur autem communia. & ſeq.

Nunc etiam eſſet tractandum, an & quando tertius, puta Mercator vel ſimilis, libros rationum vel inſtrumenta edere teneatur? Sed memor mei propoſiti remitto me ad 71

Fulv. Pac. tract. de probat. lib. 1. c. 63. n. 8. & ſeq. & c. 64. n. 5. & ſeqq. n. 90. & ſeq. & c. 66. n. 185. & ſeq. Rutg. Rul. de commiſſar. part. 2. lib. 5. c. 19. n. 26. & ſeqq. Hier. Magon. deciſ. 5. incip. vigebat. olim. n. 2. & ſeqq. Pract. Papienſ. in forma petendi copiam inſtrumenti gl. cum anno. n. 3. & ſeq. Mynſ. in c. 1. x. de probat. n. 25. & ſeq. Hier. Magon. deciſ. 5. n. 2. & n. ſeq. Menoch. lib. 2. arbit. judic. q. cent. 5. caſ. 499. n. 37. & ſeq. And. Gail. lib. 1. obſer. 106. incip. editio inſtrumentorum. n. 2. & ſeq. Iaſon. in l. is apud quem. 2. C. de edend. n. 2. n. 5. & ſeq.

Notarius item, an & quando teneatur edere inſtrumenta, tractat latè 72

Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 64. n. 5. & ſeqq. Andr. Gail. obſer. 106. num. 6. ibi, eodem modo, & num. ſeq. Rutg. Ruland. d. c. 19. n. 21. & ſeq.

Quemadmodum etiam de eo, an & quatenus Actuarius, vel judex acta publica & judicialia itemque ſtatuta edere teneatur, pulchrè tractat 73

Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 65. n. 75. in med. n. 76. & ſeqq. uſque ad fin. And. Gail. lib. 1. d. obſer. 106. n. 3. verſ. præterea ſi in Camer. & ſeq. n. 8. ibi, ſecundo fallit. & n. ſeq. & n. 14. & obſer. 134. n. 1. & ſeqq. per tot. Rutg. Rul. d. c. 19. n. 16. n. 18. & ſeq. Marant. in ſuo ſpecul. part. 6. tit. de actorum editione (ubi declarat quid ſub actorum appellatione veniat) n. 1. & ſeq. per tot.

74 Illud autem inprimis obſervari debet, ut, antequam alicui editio vel ſacramentalis purgatio imponatur, præſumptio vel ſuſpicio ſit contra illum quod rationes vel inſtrumenta illa, quæ edi petuntur, penes ſe habeat

Proceß vnd Gerichts Ordn. *Ioann. Georg. Electoris. Saxoniæ c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 2. *verſ.* es ſol auch ferner hierbey *Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 21. incip. in hoc proceſſu. nu. 3. & ſeq. Pacian. lib. 1. probat. c. 62. incip. priusquam enarrem. n. 1. & ſeqq.*

75 Quæ præſumptio exinde reſultat, ſi inſtrumenta penes defunctum fuerint, tunc enim etiam ad heredem perveniſſe videntur.

Franciſc. Callet. in addit. ad Fulv. Pacian. tract. de probat. lib. 1. c. 63. n. 68. lit. G. Gl. in Clem. ſua. §. cæterum vb. compellendos poſt pr. tit. de uſur. Zabarell. eod. quæſt. 9. Imol. ibid. n. 21.

Licet diſſentiat *Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 63. num. 68. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 21. nu. 3. verſ. & ad heredem. & ſeq.*

76 Vel ſi conventus habuerit cauſam à petente, vel fuerit ei obligatus pro re exhiberi petita, vel conventus habuerit librum vel inſtrumenta tempore litis conteſtatæ

Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. d. c. 21. nu. 4. verſ. probatur autem concludenter. & ſeq.

77 Si verò eiuſmodi præſumptio ceſſat, editio vel purgatio juratoria nemini imponi debet

Proceß vnd Gerichts Ordnung. *d. c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 2. *verſ.* denn wenn derwegen keine verhanden / ꝛc. *Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 25. incip. an ut in aliis. nu. 12. verſ. quo caſu ad editionem. & ſeq. Hieron.* Ma*gon. (ubi rationes affert) deciſ. 5. incip. vigebat olim. n. 3. verſ. ex adverſario. nu. 4. & ſeq. Natta conſil. 8. incip. omiſſo ſuperfluo. n. 3. verſ. ſed in caſu noſtro. lib. 1. Cacheran. deciſ. 16. n. 7. & 9. Cæpan. ad ſtatuta Mediolan. c. 89. n. 4.*

78 Sed ſententia lata ſuper editione, non probato, quod edere juſſus habeat libros rationum vel inſtrumenta, eſt nulla

Zabarell. conſil. 119. num. 3. v. fortius ergo & ſeqq. uſque ad fin. quem ſequitur Tuſch. tom. tertio Pract. concluſ. lit E. verb. editio concl. 43. n. 35.

79 Niſi is qui editionem petit, ſi videt nullam adeſſe præſumptionem contra conventum jure ordinariæ actionis editionem petere, & ſuper editione convento, quod ſcilicet inſtrumenta penes ſe habeat vel ſciat, ubi ſint, ſpeciale juramentum deferre velit, tunc meritò audiendus eſt, & conventus inſtrumenta edere vel jurare debet, quod ea penes ſe non habeat, nec doloſè habere deſierit, nec ſciat ubi, & penes quem ſint, reperire poſſint.

Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 2. *verſ.* es wolte denn / der die *edition. pag.* 68.

80 Dummodò deferens juramentum calumniæ præſtet, per text.

in l. ſi quis ex argentarii. 6. §. exigitur. 2. l. quædam. 9. §. cæterum. 3. ff. de edend. Proceß vnd Gerichts Ordn. *d. c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 2. *v.* jedoch auffs *deferenten* vorgehenden Eyd. *pag.* 68.

81 Atque hoc caſu conventus juramentum ſibi delatum præciſè præſtare cogitur, nec illud deferenti referre

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 2. *ſub fin. verſ.* vnd kondte dem Gegentheil.

82 Nec conſcientiam ſuam probationibus liberare, & ad probationes, ſe inſtrumenta illa non habere, confugere poteſt.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden 26. *col.* 2. *in fin. verſ.* noch im fall zuvertretung ſeines Gewiſſens. *pag.* 68. *per ea quæ tradit. Iaſ. in l. manifeſtæ. 38. ff. de jurejur. n. 3. verſ. contrarium expreſſe tenet. & ſeq.*

83 Quod tamen verum eſt, in ea duntaxat editione inſtrumentorum, quam quis alteri ad eius intentionem fundandam facere debet, Secus eſt, ſi quis inſtrumentum ſe ad aliud referens producit & ei imponitur, ut etiam exhibeat, vel ſe illud non habere juret, tunc enim conſcientiam ſuam meritò probationibus exonerare poteſt, veluti in ſupremo Parlamento Dresdenſi, *in cauſa* Claus von Rantzaw *contra* Philip Heinrichen von Witzleben / *eſt ſervatum*, ubi 11. *Iul.* 1620. fuit ſententionatum, Würde nun Witzlebiſcher Anwald das document ſub H. wie auch Rantzoiſcher / den wegen des ſechten Thalers Zins ſeines Weibes Principalen von deme von Witzleben außgeantworteten Revers / darauff er ſich in ſeinem Schlußſatz referiret, in originali zu den Acten bringen / ſo ergienge auff jetziges geſchehenes Einbringen was Recht iſt. V. R. W.

Et 16. *Iun. Anno* 1621. pronunciatum, Es dürffte denn Claus von Rantzaw ſchweren / daß er wegen des ſechſten Thalers Zins ſeinem Eheweibe von dem von Witzleben außgeantworteten Revers / nicht mehr beyhanden / noch gefehrlicher weiſe von ſich kommen laſſen / damit were er in gebührender friſt zuleßlichen vnd ergienge als dann darauff in der Sache ferner was Recht iſt. V. R. W.

Et tamen 16. *Iul. Anno* 1622. fuit judicatum, daß es / eingewanter leuterung vngeacht / bey vnſerm am 16. Iun. Anno 1621. publicirten Vrthel billich bleibet / Es iſt aber dem von Rantzaw wegen des jhme vorbehaltenen Eydes ſein Gewiſſen mit Beweis zuvertreten vnbenomen. V. R. W.

Sciendum autem eſt, quod in eo caſu, ubi alicui editio inſtrumentorum, mediante juramento, injuncta eſt, non confeſtim ad juramenti præſtationem properari debeat, ſed ſi is, qui edere juſſus eſt, omnia inſtrumenta penes ſe habet, & edere paratus eſt, debent ea alteri inſpicienda & perluſtranda, ſich darinne zuerſehen / exhiberi, & ſi hac editione nolit eſſe contentus, ſed plura inſtrumenta vel libros extare prætendit, tum demum edere juſſus jurare, &, quod non habeat plures libros vel inſtrumenta, juramento ſe purgare debet. 84

Anton. Teſſaur. (ubi ita in Senatu Pedemontano ſervatum fuiſſe teſtatur) deciſ. 171. incip. Gabellarius à tertio poſt princ. verſ. ſed cum tertius videret. & ſeq.

Quod etiam verbis diſertis conſtituit, & confirmavit Ioan. Georgius Elector Saxoniæ

in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 3. *verſ.* do aber gleich einem in oberzehlten fällen. *pag.* 69.

Quo jure autem & actionis genere editio petatur, tractat latè 85

Fulv. Pac. de probat. lib. 1. c. 66. incip. ſuper ſunt nonnulla. n. 1. & ſeqq. uſque ad n. 37. VVeſenb. in comm. ff. de edend. n. 11. verſ. ea fit aut principaliter. & ſeq. Mynſ. in c. 1. x. de probat. n. 29. & ſeq. Rutg. Rul. de commiſſ. part. 2. lib. 5. 20. n. 1. & ſeq.

Si autem is, qui edere vel jurare juſſus, nolit parere, editionemque & juramenti præſtationem recuſat, tunc contra eum decernuntur mandata compulſorialia ſine clauſula juſtificatoria. 86

Gail. lib. 1. obſer. 106. incip. editio inſtrumentorum. n. 3. verſ. hinc eſt quod. & ſeq. & obſer. 134. (ubi ita in Camerâ in cauſa Werichers Simmerer *contra* Wormbs *16. Ian. An. 1566. & aliis quamplurimis cauſis ſervatum fuiſſe teſtatur) incip. Iudex à quo. n. 11. Rutg. Ruland. (ubi ita in Camerâ in cauſa* Bantheimb *contra* Balen / Coblentz. *Item in cauſa* Bantheimb *contra* Münſter *factum refert) de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 17. n. 12.*

Etiam contra alios, puta Archivi cuſtodes, veluti ejuſmodi compulſoriales contra Electorem Moguntinenſem, tanquam Cancellarium Imperii & alios, pro edendis inſtrumentis decretas fuiſſe teſtatur 87

Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 19. incip. poſt eos qui. n. 30. & ſeqq.

Et ſi plures fuerint, apud quos inſtrumenta eſſe ſuſpicio eſt, contra omnes editio peti & ejuſmodi compulſoriales cerni poſſunt, niſi ex multis fratribus apud Seniorem deponantur 88

Rutg. Rul. d. c. 19. n. 31. ibi, quid autem ſi plures. & ſeq.

Et ſi quis in contumacia perſiſtit, tunc compulſoriales arctiores decernuntur, & is ad edendum vel jurandum, vel captis pignoribus compelli poteſt 89

l. 1. verb. ad officium ubi gl. & DD. comm. C. de edend. Weſ. in com. ff. eod. n. 14. in med. verſ. captis pignoribus.

Vel mulctâ arbitrariâ ſecundum qualitatem cauſæ & facultates edere juſſi 90

Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 3. *verſ.* Würde ſich aber jemand. *Gail. lib. 1. d. obſer. 134. incip. judex. 3. quo. n. à verſ. mandatur judici ſub pœnâ junct. n. 11. Rutg. Rul. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 26. incip. quæ precedenti. n. 3. ibi, unde mandatis pœnalibus (ubi nonnula prajudicia Cameralia affert) & ſeq.*

Vel etiam ſi reus eſt, qui edere nolit, poteſt pronunciari, quod inſtrumenta petita pro editis & recognitis habeantur. 91

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 3. *verſ.* oder wenn es Beklagter were ꝛc. *Petr. Anchar. in Clem. 1. §. cæterum. n. ult. tit. de uſur. Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 66. num. 174. verſ. ſextus & ultimus caſus. & n. 175. Franciſc. Ripa in l. 2. num. 17. verſ. adde quod contra contumacem. C. de edend. Felin. in c. G. perpetuus. 12. de fide inſtrumentor. n. 13. ibi amplia quarto omnibus. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 26. incip. quæ præcedenti. n. 1. verſ. tertio ſi habens. & ſeq.*

Vel ſi actor eſt, ei audientia & actio degenari. 92

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von *edition* der brieflichen Vrkunden. 26. *col.* 3. *verſ.* oder auch do er Kläger ſtelle hat. *pag.* 69. *Gl. in l. 1. §. ult. verb. ſubvenitur verſ. vel aliter aliis negatur. ff. de edend.*

edend. VVeſenb. in comm. ff. eod. num. 14. verſ. aut denegata in poſterum audientia.

93 Præter has pœnas tenetur etiam is, qui edere recuſat, adverſæ parti actione ad intereſſe, quanti ſcil. eius interſuit, editionem debito modo & tempore factam fuiſſe

l. 6. §. ex hoc edicto. l. 7. 8. 9. l. 10. §. 2 ff. de edend. G. in d. l. 1. §. ult. verb. ſubvenitur in princ. ff. eod. VVeſenb. in comm. ff. ibid. n. ult. in fin. pulchrè. Fulv. Pacian. (ubi hoc multis modis ampliat & limitat. exempla affert. & oſtendit, quomodo hoc intereſſe probetur, & ſecundum quod tempus æſtimetur) de probat. lib. 1. d. c. 66. n. 139. ibi, inprimis itaque dicendum. n. 140. & ſeq. Bl. in l. C. de edend. n. 23. verſ. ſi autem celet. & ſeq. Rug. Ruland. (ubi etiam ampliat) tract. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 26. n. 4. ibi tenentur enim parti & ſeq.

94 A quibus tamen pœnis excuſantur, qui ob ætatem, ruſticitatem, vel ſexum lapſi, non ediderunt, vel quibus alia ex cauſa ſubvenitur; eleganter.

Fulv. Pacian. (ubi ampliat) de probat. lib. 1. c. 66. n. 177. ibi ſciendum eſt autem n. 178. & ſeqq. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 26. n. 7. & ſeq.

95 Et quamvis nonnulli etiam ſequentes cauſas prætendere, & ſe ab editione eximere velint, dicentes, quod ſint viduæ, quæ ſine tutoribus vel curatoribus edere non poſſunt, vel quod ſint literæ feudales, quas ſine conſenſu domini etiam proferre non audeant, vel quod ſint plures fratres, quorum unus, qui inſtrumenta penes ſe habet, vel abſens vel mortuus eſt, vel dicunt, quod citatio ad eorum noticiam non venerit, vel inſtrumenta, quæ edi petuntur, ſint de familia, quæ propalari non debent, maximè cum unus in longinquis verſetur, cujus conſenſum explorare coguntur, has tamen omnes eſſe irrelevantes exceptiones & ab editiones non excuſari, tradit latè

Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 25. incip. an ut in aliis. n. 1. & ſeqq. per tot.

96 Illud etiam ſciendum eſt, ſi quis inſtrumenta penes ſe non habere juravit, quod is quidem ab editione excuſetur, ſed non à recognitione, ſed inſtrumenta illa, ſi adverſarius forte illa aliunde nanciſcitur, & producit, nihilominus recognoſcere, vel juratò diffiteri cogitur

Proceſs vnd Gerichts Ordn. *c.* von *edition* der brieffſlichen Urkunden. *26. §. ult. ſub fin.*

97 Editio autem ſemel tantùm facienda eſt, niſi juſta eius iterandæ cauſa ſubſit.

l. ſi quis 6. §. ult. ff. de edend. ubi Bl. n. 1. VVeſ. in comm. ff. eod. n. 13. in fin. Tiraque in l. boves §. hac ſermone ff. de V. S. n. 139. Fulv. Pac. (ubi declarat) lib. 1. de prob. c. 64. n. 79.

98 Sed an integra inſtrumenta, an vero pars tantùm edi debeat? vide

Pacian. de probat. lib 1. c. 66. n. 9. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 22. nu. 7. & ſeq. Mynſing. in c. 1. x. de probat n. 32. in med. & n. ſeq. Hier. Magon. deciſ. 5. n. 10. Natta. conſil. 8. n. 1. & ſeqq. VVeſ. in comm. ff. de edend. n. 12. poſt med. verſ. utrum autem totum inſtrumentum. & ſeq.

99 An etiam cum die, anno, & conſule edi debent, tractat idem

Pacian. de probat. lib. 1. d. c. 66. nu. 61. in fin. nu. 62. & ſeqq. Mynſing. in d. c. 1. x. de probat. n. 37. & ſeq. VVeſ. in comm. ff. de edend. n. 13. in med.

100 Quo loco item, & tempore editio fieri debeat, tradit etiam latè

Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. d. c. 66. n. 83. & ſeq. n. 119. & ſeq. Mynſing. in d. c. x. de probat. nu 41. Hieron. Magon. deciſ. 5. nu. 14. & ſeq. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 5. c. 20. per tot.

101 Denique an originalia ipſa edi debeant, an verò copias edi ſufficiat, videatur idem

Fulv. Pacian. de probat. lib. 1. c. 66. n. 78. & ſeq. Felin. in c. 1. x. de probat. num. 31. verſ. & adde quod his caſibus Paul. de Caſtr. in l. 1. §. editiones ff. de edend. n. 2.

XLVI.

De probatione & examine teſtium, ad perpetuam rei memoriam.

SUMMARIA.

1 Teſtes regulariter ante litem conteſtatam recipi & examinari non poſſunt.
2 Niſi in quibus caſibus, de quibus remiſſivè.
3 Teſtes ad perpetuam rei memoriam ante litem conteſtatam recipi poſſunt.
4 Teſtes ad perpetuam rei memoriam aliter ab actore, & aliter à reo producuntur.
5 Ex parte actoris teſtes regulariter ad perpetuam rei memoriam recipi non poſſunt, niſi in quibuſdam caſibus. 6.
7 Qui ſunt illi caſus, in quibus ex parte actoris teſtes ad perpetuam rei memoriam recipiuntur. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27.
8 Senes qui dicantur.
28 Antequam ex parte actoris teſtes ad perpetuam rei memoriam producantur, debet præcedere ſummaria cognitio, an juſta cauſa ſubſit. 28.
29 Interlocutoria judicis an etiam requiratur. 30.
31 Ex parte rei indiſtinctè teſtes ad perpetuam rei memoriam recipi poſſunt. 32. & 33. 34. 35. ubi ampliatur & limitatur.
36 Ex parte rei teſtes ad perpetuam rei memoriam recipi non poſſunt, ſi ab actore acti jam eſt mora. n. 37.
39 Forma petendi licentiam examinandi teſtes ad perpetuam rei memoriam. 40.
41 Coram judice competente teſtes ad æternam rei memoriam debent recipi & examinari.
42 Niſi periculum ſit in mora n. 43. 44. 45. ubi exempla afferuntur.
46 Quis ordo & proceſſus in productione & examinatione teſtium ad perpetuam rei memoriam ſervatur.
47 Pars adverſa an etiam citari debeat. 48. 49. 50.
51 An pars adverſa perſonaliter, an vero ad domum citari poſſit.
52 In citatione diſertè debet mentio fieri productionis ad perpetuam rei memoriam.
53 Dicta teſtium ad perpetuam rei memoriam examinatorum an claudantur, & apud judicem reſerventur, an verò publicentur. 54. 55. 56. 57.
58 In arbitrio partium eſt, an dictis teſtium uti, an verò nova probatione fungi velint. 59.
60 Præter teſtes ad perpetuam rei memoriam examinatos poſt litem conteſtatam etiam alii teſtes produci & examinari poſſunt. 61. 62. 63.
64 In actu publicationis quid faciendum.
65 Dicta teſtium ita examinatorum perpetuo valent, nec debent teſtes ſi poſt litem conteſtatam ſuperſunt, de novo examinari.
66 Actor intra annum agere debeat. 67. 68. 69.
71 Ad producenda & recognoſcenda documenta productio ad perpetuam rei memoriam indulgeri non debet.
72 Super forma etiam teſtes ad perpetuam rei memoriam recipi & examinari non poſſunt.

Quamvis regulariter teſtes ante litem conteſtatam recipi & examinari non poſſint. 1 Proceſs ordn. c. 27.

rubr. & c. accidens. 4. poſt med. verſ. ſi vobis conſtiterit & c. quoniam 5. poſt princ. verſ. regulariter verum eſſe x. ult. lite non conteſtat. non procedat ad teſtium recept. Hippol. de Marſil. in pract. criminal. §. diligenter. n. 158. Lanfranc. de Orian. in c. quoniam contra x. de probat. c. de teſtium depoſit. 8. num. 30. verſ. circa primum. Gail. lib. 1. obſerv. 92. num. 1. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 15. obſer. 10. num. 1. & ſeq. Proceſs vnd Gerichtsord. *Ioann. Georg. Elector. Saxon. c.* von dem Gezeugniſs *ad perpetuam rei memoriam. 27.*

Hoc tamen fallit in nonnullis caſibus, de quibus vide latiſſimè 2

Specul. (ubi triginta ſex caſus recenſet) lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. nunc tractemus: 2. num. 1. & ſeq. Practic. Papienſ. in forma capitul. production. teſtium. ad æternam rei memoriam. gl. coram vobis. nu. 1. & ſeq. Farinac. in ſua practic. criminal. lib. 3. quæſt. 76. part. 1. num. 1. & ſeqq.

Inprimis verò fallit ſi teſtes ad perpetuam rei memoriam recipi & examinari petuntur. 3

text. in c. ſignificavit. 41. x. de teſtibus. & in d. c. quoniam. 5. x. ut lite non conteſtat. Specul. d. tit. de teſte. §. nunc tractemus. 2. n. 1. verſ. ſextus cum petuntur. Gail. lib. 1. obſerv. 92. num. 2. Mynſing. centur. 4. obſer. 71. incip. quoniam multis. nu. 1. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 15. obſer. 10. num. 3. Proceſs vnd Gerichtsordn. *Ioann. Georg. Elector. Saxoniæ. d. c.* von dem Gezeugnuſs *ad perpetuam rei memoriam & c. 27. poſt pr.*

Teſtes autem ad perpetuam rei memoriam diverſo modo producuntur ab actore, & iterum diverſo modo à reo, & ideò inter actorem & reum accuratè eſt diſtinguendum. 4

Proceſs vnd Gerichtsordn. *d. c. 27. poſt princ. verſ.* machen auch hierbey einen Unterſcheid. *Chil.* König *in ſuo proceſſ. c.* von den Gezeugen zum ewigen Gedächtnuſs. *85. n. 2. Hartm. Piſtor. l. lib. 1. quæſt. 39. incip. in teſtimoniis. n. 1. & ſeq. Gail. lib. 1. obſ. 92. n. 3. Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de product. & examinat. teſt. ad perpet. rei memor. 59. n. 3. verſ. teſtes autem ad æternam. & ſeq. Mynſing. centur. 4. obſer. 72. n. 1. & ſeq.*

Ex parte enim Actoris regulariter etiam ante litem conteſtatam productio & examinatio teſtium ad perpetuam rei memoriam non permittitur. 5

text. in c. quoniam frequenter. 5. x. ut litè non conteſtat. Br. in l. in lege Aquilia. §. ſi deletum. ff. ad l. Aquil. Dec. conſil. 302. incip. & protenus. num. 6. verſ. ſecus videtur in actore. & ſeq. Roland. à Vall. conſil. 23. incip. ex teſtib. num. 15. ibi & primo quod indubitata. lib. 3. Iacob Menoch. lib. 2. præſumpt. 54. incip. etſi regulariter. Felin. in c. ſignificavit. 41. de teſtibus. nu. 6. ibi. ſecunda concluſio actor. & ſeq.

Niſi in certis caſibus 6

Proceſs vnd Gerichtsordn. *d. c.* von dem Gezeugnuſs *ad perpetuam rei memoriam. 27. poſt princ. verſ.* denn dem Kläger wird ſolches *Iacob Menoch. lib. 2. de præſumpt. 54. n. 2. ibi, attamen certi ſunt caſus. & ſeq.*

Puta ſi teſtes ſint ſenes 7

Proceſs vnd Gerichtsord. *d. c. 27. poſt princ. verſ.* oder hohem Alter beladen. *Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. nunc tractemus. 9. n. 1. in princ. Chil.* König *in ſuo proceſs. d. c. 85. num. 2. verſ.* denn den Kläger *Farinac. (ubi ampliat & limitat) in ſua practic. crimin. lib. 3. tit. 8. quæſt. 76. part. 3. num. 1. & ſeqq. Gail. lib. 1. d. obſerv. 92. num. 3. verſ. primo quod teſtes ſint ſenes. Menoch. d. præſumpt. 54. n. 2. verſ. nempè quando teſtes. Lanfr. de Orian. in c. quoniam contra. x. de probat. c. de teſtium depoſi, 8. num. 31. verſ. quando tenetur,*

Rotſchitz in ſuo proceſſ. part. 1 art. 31. incip hiervoben iſt. n. 2. & ſeq.

8 Qui autem pro ſenibus hoc in caſu habentur tradit

Panorm. ubi hoc arbitrio judicis committit in c. quoniam frequenter. 5. x. ut lite non conteſtat. num. 18. Gail. (ubi hoc etiam arbitrio judicis committit, addit tamen in Camera quinquagenarios pro ſenibus reputari) lib. 1. d. obſerv. 92. num. 7. ibi, qui autem dicantur ſenes, Rosbach. (ubi illum reputat pro ſene, qui eſt ſexaginta vel ſeptuaginta annorum) in ſuo proceſſ. tit. 59. num. 4. poſt princ. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte (ubi illos vocat, ſenes qui ſunt ſeptuaginta vel etiam centum annorum) §. nunc tractemus. 2. num. 6. ibi, ſed quos vocat. Mynſinger. in c. ſi qui teſtium. 8. (ubi etiam de 70. annis tradit) x. de teſt. & atteſtat. num. 3. Oldrad. conſil. 93. incip. Magiſter ordinis (ubi dicit quinquagenarium haberi pro ſene) nu. 20. verſ. & licet quo ad alia. & ſeq. Chilian. König (ubi ſenes illos vocat, qui ſunt 60. vel 70. annorum) in ſuo proceſſ. d. c. 85. num. 2. verſ. als wenn die Zeugen. *Rotſchitz (ubi varias opiniones recenſet) in ſuo proceſſ. d. art. 31. n. 5. & ſeq. part. 1. Farinac. (ubi etiam varias opiniones refert) d. quæſt. 76. part. 3. nu. 83.*

9 Vel ſint valetudinarii, ita ut mortis ſubſit periculum.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 27. poſt princ. verſ.* als wenn die Zeugen mit ſorglicher Kranckheit. *Felin. in c. ſignificavit. 4. x. de teſt. & atteſtat. n. 6. verſ. videlicet quando actor. & ſeq. Chil.* König *in ſuo proceſſ. d. c. 85. n. 2. verſ.* oder ſonſt kranck ſeyn.

10 Quo caſu ad probandam eiuſmodi adverſam valetudinem ſufficit relatio vel atteſtatio medici.

Practic. Papienſ. in forma capituli product. teſt. ad æternam rei memoriam, gl. timeatque. num. 1. verſ. vel per relationem medici. Roland. à Vall. conſil. 23. incip. ex teſtibus. num. 20. verſ. vel per relationem medici. vol. 3. Farinac. d. quæſt. 76. part. 3. num. 90. & ſeq.

11 Vel ſunt in alium locum remotum migraturi

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* von dem Gezeugnuß / *ad perpetuam rei memoriam. 27. poſt princ. verſ.* oder an einen andern entlegenen Ort. *Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult quæſt. 44. num. 44. n. 1. verſ. vel in longinquas partes receſſuri.*

12 Aut diuturnum & periculoſum iter ſuſcepturi & diu abſuturi

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 27. poſt princ. verſ.* oder ſonſt ferne zuverrieſen vorhabens. *Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. nunc tractemus. 2. nu. 1. verſ. ſecundus ſi timetur. Menoch. lib. 2. præſumpt. 54. nu. 2. verſ. vel peregrè profecturi Gail. lib. 1. obſerv. 92. num. 3. verſ. tertio aut diu abſuturi.* Practic. *Papienſ. in forma capitul. product. teſt. ad perpet. rei memor. gl. coram. vobis. nu. 1. Farinac. (ubi dicit relinqui arbitrio judicis quæ ſit abſentia diuturna) d. quæſt. 76. part. 3. num. 82. & num. 85. Lanfranc. de Orian. in c. quoniam contra. x. de probat. c. de teſt. depoſit. 8. num. 31. poſt princ. Chil.* König *in ſuo proceſſ. d. c. 85. num. 2. verſ.* oder abweſen *Rotſchitz in ſuo proceſſ. d. art. 32. n. 9. & ſeq. part. 1.*

13 Vel teſtes verſentur in loco peſtilenti, vel in quo peſtis graſſatur vel teſtes ſint in talem locum profecturi

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 27. poſt princ. verſ.* oder ſo es in ſchweren Sterbensleufften were. *Franc. Ripa tract. de Peſte rubr. de privileg. judicior. cauſa peſtis. nu. 44. ibi octavum. eſt. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princ. ſect. 13. n. 110. ante med. verſ. & inter cæteras cauſas. & ſeq. fol. 709. And. Gail. lib. 1. obſer. 92. n. 7. verſ. tamen ſi tempore peſtis. & ſeq.*

14 Vel periculum ſit, ut oblivio rei ex vetuſtate temporis inducatur.

Br. in l. 3. §. duo autem ſunt cauſæ. ff. de Carbon. edict. Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. 59. nu. 4. verſ. vel quando metuit. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit 15. obſerv. 10. num. 6. Alex. conſil. 203. incip. ſuper themate (ubi exempla affert) nu. 9. ibi, confirmo ut in cauſa noſtro. lib. 2. Chil. König *in ſuo proceſſ. d. c. 85. n. 3. ibi,* da hat es auch ſtatt. *Rotſchitz in ſuo proceſſ. art. 31. num. 12. ibi,* So werden auch. *part. 1.*

15 Vel actor agere & actionem inſtituere impediatur, & non ſit in ejus poteſtate, quod agat

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 27. poſt princ. verſ.* oder auch wenn er etwa. *Rosbach. d. tit. 59. n. 4. verſ. & forte. in ejus poteſtate non ſit. Hartm. Hartm. d. tit. 15. obſer. 10. n. 12. Mynſ. in c. ſignificavit. 41. x. de teſtib. nu. 11. verſ. poſteriori v. ſi quidem facultas. & cent. 4. obſ. 72. n. 2. ibi, poſteriori vero. & ſeq. Lanfr. de Orian. in c. quoniam contra x. de probat. c. de teſtium depoſit. 8. n. 31. verſ. & in ejus poteſtate non eſt. pag. 203. Hatrm. Piſt. q. 38. incip. in teſtimoniis. n. 11. verſ. altera cauſa quæ locum. & ſeq. lib. 1.*

16 Et ideò, ſicut quando volo adire, non poſſum niſi ſim certus de viribus teſtamenti.

l. heres inſtitutus & duobus. ll ſeq. l. cum falſum. ff. de acquir. heredit.

poſſum petere examinari teſtes ad æternam rei memoriam, ut ex eorum atteſtationibus certior fiam de viribus teſtamenti

Alex. conſil. 203. incip. ſuper themate. n. 8. ibi ad idem quia ſicut lib. 2. Mynſ. in d. c. ſignificavit. 41. x. de teſtibus. n. 11. ante med. verſ. exempli gratia. & ſeq. Felin. eod. n. 7. verſ. idem ſi non poteſt. Bl. in auth. ſed & ſi quis. C. de teſtibus. nu. 18. in fin. verſ. exemplum in herede. & num. ſeq. Hartm. Piſtor. d. q. 39. n. 12. ibi. quandoque. num. prorſus. lib. 1.

17 Veluti etiam ſi creditor habet debitorem ſub conditione vel in diem ſibi obligatum, cum enim illum ante conditionem vel diem convenire non poſſit & tamen metuit, ut debitum ſibi neget, & teſtes, qui ejus rei ſcientiam habent, ante evenientem conditionem moriantur, meritò ad perpetuam rei memoriam examinari poſſunt.

Bl. in auth. ſed & ſi quis. C. de teſtibus. nu. 6. & nu. 26. verſ. exemplum de primo. Br. in l. in lege Aquilia. §. 1. nu. un. ante med. verſ. veno ad tertiam. & poſt. med. verſ. qui habet teſtes jure conditionali. Chil. König *in ſuo proceſſ. d. c. 85. num. 2. verſ.* Denn wenn der Glaubiger einen Schuldiger hat. *& ſeq. Rosbach. in ſuo proceſſ. d. tit. 59. num. 4. verſ. veluti ſi creditor. Farinac. (ubi limitat) in ſua prax. criminali. lib. 3. tit 8. quæſt. 76. part. 1. n. 14. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 15. obſerv. 10 n. 12 poſt princ. Mynſing. in d. c. ſignificavit. 41. x. de teſtib. n. 11. poſt med. & cent. 2. obſer. 72. nu. 4. Lanfranc. de Orian. in c. quoniam contra. x. de probat. c. de teſtium depoſit. 8. nu. 31. verſ. cum verò ſit debitum. pag. 203. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 39. n. 13. ibi, quandoque verò jus agendi (ubi hoc declarat) & ſeq. lib. 1.*

Licet contrarium ſtatuat.

Felin. in c. ſignificavit. 41. x. de teſtib. & atteſtat. nu. 6. verſ. & non ſolum ſi competit, & verſ. qui ſextus habet etiam. & ſeq.

Eodem modo ſi reus præſens opponit exceptionem quæ 18
impedit litis conteſtationem, quoniam enim tunc talis exceptio rei inducat moram, ac perinde ſit, ac ſi actor non haberet poteſtatem agendi meritò etiam teſtes ad perpetuam rei memoriam produci & examinari poſſunt.

Lanfr. de Orian. in c. quoniam contra. x. de probat. c. de teſtium depoſit. 8. n. 21. verſ. hæc regula fallit. ſi reus comparuerit. & ſeqq. Hartm. Hart. d. tit. 15. obſ. 10. n. 12. verſ. vel quando reus præſen. Hartm. Piſt. q. 39. incip. in teſtimoniis. n. 4. lib. 1. Felin. in c. ſignificavit. 41. x. de teſtib. & atteſtat. n. 7. ibi, item fallit hæc concluſio & ſeq.

Quod vel maximè in Camera imperiali obtinet, ubi ob 19
multitudinem cauſarum deciſio ſuper hujuſmodi exceptionibus ad aliquot annos extrahi poteſt, teſte *Andr. Gail. lib. 1 obſer. 92. n. 12. ibi, ubi dicit etiam actorem. & ſeq.*

Et prædicta procedunt non ſolùm in cauſis allodialibus, ſed 20
etiam feudalibus, nam & in illis ex cauſis modo enumeratis actor teſtes ad perpetuam rei memoriam producere & examinari facere poteſt, latè

Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. n. 109. ibi, decimo tertio concludo. & num. 110.

Sive reus præſens ſit, ſive non 21
elegant. Hartm. Piſtor. quæſt. 39. incip. in teſtimoniis. num. 3. & ſeq. lib. 1.

Fallit tamen in cauſis criminalibus, in quibus ex parte acto- 22
ris etiam ob cauſas modo relatas teſtes recipi & examinari nequeunt.

Gl. in ca. veritatis verb. probatum. x. de dolo & contum. Panorm. ead. num. 20. & ſeq. Iul. Clar. lib. 5 ſentent. §. ult. quæſt. 44. num. 1. verſ. nihilominus in cauſis criminalibus. Bl. (ubi declarat.) in auth. ſed & ſi quis. C. de teſtib. num. 4. & num. 7. Andr. Gail (ubi rationem affert.) lib. 1. obſerv. 92. num. 13. ibi, in criminalibus & ſeq. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. n. 110. verſ. ſecundo namque licet. Specul. lib. 1. part. 2. tit. de teſte §. nunc tractemus. 2. num. 6. verſ. quid ſi criminaliter & ſeq. Bl. in l. in l. Aquil. 41. §. ſi delectum. 1. ff. ad l. Aquil. num. 1. verſ. & utrum in criminali, Hartm. Piſtor. quæſt. 39. n. 10. lib. 1.

Niſi de crimine agatur civiliter. 23

Bl. in ca. quoniam frequenter. 5. x. ut lite non conteſtat. num. 7. Panormit. eod. n. 5. quos ſequitur Schrader. de feud. d. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. numer. 110. verſ. attamen hoc tum demum procedit. & ſeq.

Deinde fallit in aliis teſtibus, à quorum qualitate ſupra 24
dictæ cauſæ non deſcendunt, illorum enim productio meritò poſt litis conteſtationem differtur,

Bl. in auth. ſed & ſi quis C. de teſtibus. col. 5. nu. 26. verſ. ſi autem timetur de perditione & ſeq. Hartm. Piſtor. quæſt. 39. incip. in teſtimoniis. n. 5. lib. 1.

Et licet *Angel. in Novell. de teſtibus. 190. §. ult. verſ. & ideò* 25
ſit cautus, quem ſequitur Roland. à Valle conſil. 23. incip. ex teſtibus. num. 17. ibi, & ideo vol. 3. Maſuer. in addit. ad Pract. Papienſ. in forma capitul. product. teſt. ad ætern. rei memoriam. gloſſ. timeatque verb. ſummariè verſ. ubi docet cautelam & ſequent. Wurmbſ. lib. 1. obſervat. tit. 18. incip. ad impediendam. n. 1. & ſeq.

ad impediendam examinationem teſtium ad perpetuam rei memoriam ſuggerat reo cautelam, ut is ſe offerat in continenti velle ſubire judicium, & litigare.

Eam tamen ſatis tutam non eſſe, & ſolummodò in quibuſ- 26
dam, non verò in omnibus ſupradictis caſibus locum habere, rectè tradit

Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 15. obſer. 10. n. 14. ibi, & licet ad impediendam & ſeq. cui addatur Hartman. Piſtor. quæſt. 39. incip. in teſtimoniis num. 3. ſub fin. & n. ſeq. lib. 1.

Advertendum autem eſt, quod, antequam judex ad exa- 27
men

men teſtium ad perpetuam rei memoriam, ad petitionem actoris procedat, requiratur, ut judex primum ſummariè inquirat & cognoſcat, utrum ſubſit talis cauſa, ob quam teſtes ad perpetuam rei memoriam recipi, & examinari poſſint.

Gl. in l. in lege Aquilia ff. ad l. Aquil. verb. qui verſ. & hoc ſummatim. Bl. eod. (ubi hoc menti tenendum dicit.) num. 1. verſ. ſpecialiter nota Iacob. Menoch. lib. 2. præſumpt. 54. incip. etſi regulariter. num. 4. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. nu. 110. ante med. verſ. cæterùm antequam judex. Farinc. in ſua pract. crimin. lib. 3. tit. 1. quæſtio. 76. part. 5. ubi ampliat & limitat.) num. 139.

28 Quo caſu plena probatio non requiritur, ſed ſemiplena, vel etiam nuda præſumptio & ſuſpicio ſufficit;

Br. in l. lege Aquilia. ff. ad l. Aquil. num. un. poſt med. verſ. ſecundò nota quod ſi dubitatur. Schrader. de feud. part. 2. part. 9. princ. ſect. 13. num. 110. circa med. verſ. & in hoc ſummaria & ſeqq. Hartm. Piſtor. quæſt. 39. incip. in teſtimoniis. num. 6. verſ. addens tamen lib. 1.

29 Et licet nonnulli dicant, quod ad ejuſmodi ſummariam cognitionem judex interloqui, & interloquendo decernere debeat, teſtes eſſe valetudinarios, vel ſenes, vel alias cauſas ſubeſſe, ut ad examen ad perpetuam rei memoriam procedatur.

Br. in l. lege Aquilia. ff. ad l. Aquil. n. 1. Iaſon. conſil. 67. incip. de [illegible] ſecundo. num. 10. ſub fin. verſ. ſicut etiam quando & n. 11. vol. 3. Bl. in auth. ſed & ſi quis C. de teſtibus. num. 13. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. nu. 110. ante med. verſ. utque hac cognitione & ſeq. Roland. à Vall. conſil. 23. incip. ex teſtib. examinatis. num. 21. lib. 3. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 39. num. 6. lib. 1.

30 Non tamen neceſſe eſt, ut expreſſè hoc fiat, ſed loco interlocutoriæ ſufficit, ſi judex ipſo facto actorem, ad producendos teſtes ad perpetuam rei memoriam admittat.

Socin. Sen. conſil. 244. col. 5. verſ. non obſtat quod requiritur lib. 2. quem ſequitur Cravetta conſil. 219. incip. proponitur in facto num. 2. poſt med. verſ. cæterum non eundo. Iacob Menoch. lib. 2. præſumpt. 54. numer. 4. verſ. quæ tamen interlocutoria uſque ad fin. Proſper. Farinac. de teſtibus. quæſt. 76. part. 5. num. 131.

31 Ex parte verò Rei teſtes indiſtinctè ad perpetuam rei memoriam recipi & examinari poſſunt, etiamſi nulla cauſa exiſtat, nec de morte vel valetudine, nec de abſentia teneatur, nec alia juſta cauſa ſubſit.

Felin. in c. ſignificavit 41. x. de teſtibus num. 5. ibi prima concluſio, (ubi contraria ſolvit.) & ſeq. Mynſing. eod. num. 12. & centur. 4. obſer. 71. num. 1. & ſeq. & obſerv. num. 5. verſ. ſecundus articulus. & num. 6. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 39. numer. 14. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit.) & nu. ſeq. lib. 1. & quæſt. 15. incip. ſolent quandoque. nu. 1. ibi, primò ut teſtes. lib. 4. Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 59. num. 7. & ſeq. Schrad. de feud. part. 2 part. 9. princip. ſect. 13. num. 110. ſub fin. verſ. ex parte v. vaſalli rei & ſeq. Chilian. König in ſuo proceſſ. ca. 85. num. 4. ibi, aber auff des Beklagten. Andr. Gail. (ubi etiam rationem affert.) lib. 1. obſervat. 92. numer. 8. ibi, quo ad reum, & numer. ſeq. VVurmbſ. lib. 1. obſervat. tit. 18. obſervat. 18. numer. 13. Hartm. Hartm. lib. 2. obſervat. tit. 15. obſervat. 11. (ubi etiam rationem affert.) numer. 1. & num. ſeq. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. numer. 226. Roland. à Vall. conſil. 23. incip. ex teſtibus num. 16. vol. 3. Farinac. & ibid. allegat. (ubi ampliat & limitat.) in ſua praxi crimin. lib. 3. titul. 8. quæſtion. 75. part. 2. num. 63. & ſeq.

32 Quod etiam approbavit Ioan. Georg. Elector Saxon. in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. c. von dem gezeugnis *ad perpetuam rei memoriam. 27. col. 1. ſub. fin. verſ.* ein Beklagter aber mag. *pag. 70.*

33 Et procedit etiam in cauſis criminalibus, quamvis enim actor ex ſupradictis cauſis teſtes in criminalibus ad perpetuam rei memoriam producere, & examinari facere non poſſit; Secùs tamen eſt in Reo.

Bl. in auth. ſed & ſi quis Cod. de teſtibus. num. 8. ibi credo tamen & ibid. Andr. Barbat. (ubi hoc notatu dignum dicit,) lit. C. & idem Bl. & in c. quoniam frequenter x. ut lite non conteſtat. n. 7. Gail. lib. 1. obſervat. 92. (ubi rationem diverſitatis aſſignat.) num. 14. ibi, intellige prædicta, Hartm. Piſtor. d. quæſt. 39. numer. 11. lib. 1. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princ. ſect. 13. num. 110. in fin. verſ. quod procedit etiam in cauſis.

34 Dummodò ipſi ejuſmodi exceptio competat, per quam actionem futuram, quam metuit, elidere poſſit,

Chilian. König in ſuo proceſſ. c. 85. numer. 4. verſ. wo jhm anders eine were *& ſeq. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 59. num. 7. verſ. modo ipſi exceptio.* Proceß vnd Gerichtsordnung. c. von dem gezeugnis *ad perpetuam rei memoriam 27. col. 1. ſub fin. verſ.* wenn jhm nur eine erhebliche *exception pag. 70.*

35 Et exceptio illa non habeat vim actionis, aliàs ſi reo exceptio competat per modum actionis, veluti eſt exceptio de non numerata pecunia. Item exceptio compenſationis, reſtitutionis doli, ſpolii & ſimilis,

Felin. in c. ſi autem 9. x. de reſcript. nu. 9. in med. verſ. quare dixit, & ſeqq.

ad eas probandas ante litis conteſtationem teſtes ad perpetuam rei memoriam non recipiuntur & examinantur, niſi adſint illæ cauſæ, ex quibus actorem admitti ſupra dixi.

Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 92. num. 10. ibi, quod tamen ſingulariter. Lanfranc. de Orian. in ca. quoniam contra x. de probat. ca. de teſtium product. 8. num. 31. in fin. verſ. ſecunda regula ex parte & num. 32. Farinac. in ſua practic. crimin. lib. 3. tit. 8. quæſt. 76. part. 2. n. 75. & ſeqq.

Contrarium tamen ſtatuit

per text. in c. Albericus x. de teſtibus. Felin. in ca. ſignificavit. 41. x. eod. num. 5. verſ. & habet locum iſta concluſio, Hartm. Piſtor. (ubi communem atteſtatur.) quæſtion. 39. incip. in teſtimoniis numer. 16. lib. 1.

Deinde requiritur, ut lis nondum ſit ab actore mota, vel actio inſtituta, nam ſi actor ſuam actionem ſemel intentaverit, reus ad producendos & examinandos teſtes ad perpetuam rei memoriam non magis ac actor, niſi ex ſupra dictis cauſis, admittitur. 36

Abbas in c. ſignificavit 41. x. de teſtibus. & atteſt. numer. 3. in 5. differ. Bl. in auth. ſed & ſi quis Cod. de teſtibus. num. 3. verſ. ſed prout iſta, Hartm. Piſtor. d. quæſt. 39. incip in teſtimoniis. num. 17. verſ. ex qua ratione ſimul hoc & num. 20. verſ. hæc verò non niſi, lib. 1. Mynſing. centur. 4. obſervat. 71. num. 7. verſ. ibi ſecus quia ceſſat & in c. ſignificavit 41. x. de teſtibus num. 9. in med.

Quod etiam approbavit & confirmavit 37

Ioannes Georgius Elector Saxon. in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung / ca. von dem Gezeugnuß *ad perpetuam rei memoriam. col. 2. in princ. verſ.* Jedoch daß er ſolches vornehme. *pag. 71.*

Et ideo ſi teſtes poſt litem motam à reo producti, & ad æternam rei memoriam examinati ſunt, eorum atteſtationes poſtea non admitti, nec in ſententionando attendi debere, ICtos VVittenbergenſes reſpondiſſe, & eorum reſponſum Aſſeſſores judicii Curialis Lipſenſis ſecutos fuiſſe, teſtatur. 38

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 39. num. 17. verſ. & ideo cum 209. quidam. ſeq. & lib. 1.

Atque hæc de requiſitis & præparatoriis examinis ad pertuam rei memoriam ſufficiant.

Si quis igitur teſtes ad perpetuam rei memoriam producere & examinari petere velit, debet hoc per viam ſupplicationis implorare, ſupradicta requiſita conjunctim vel ſigillatim exprimere, articulos, ſuper quibus teſtes examinari debent, unà cum deſignatione teſtium & eorum ætate, & aliis ſupra enarratis qualitatibus exhibere, ad hoc ut judex ex narratis ſupplicationis cognoſcat, utrum ſupplicans futurus ſit actor vel reus, & an periculum ob ætatem, vel diuturnam & inopinatam abſentiam teſtium, & aliam cauſam ſit in mora & an articuli tales ſunt, qui ad probandum admitti debeant, veluti ita in Camera obſervari teſtatur. 39

Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 92. incip. lite non conteſtata num. 3. verſ. proinde in ſupplicatione & ſeq. Herm. Vult. lib. 2. juriſprud. Roman. ca. 30. num. 92. verſ. ſive a. actor ſit & ſeq. pag. 630.

Et noviſſimè approbavit & confirmavit 40

Ioan. Georg. Elector Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung / c. von dem Gezeugnuß *ad perpetuam rei memoriam. 27. col. 2. verſ.* wenn nun einer ſolch Gezeugnuß. *pag. 71.*

Ab obtinendam autem commiſſionem, ſeu licentiam examinandi teſtes ad perpetuam rei memoriam, ſemper judex competens cauſæ principalis, ſive ab actore, ſive à reo petatur, adiri debet. 41

Panorm. in ca. in quinta vallis x. de jurejur. num. 38. & in c. ſi quis contra x. de foro compet. num. 3. & in c. ſignificaſti. 41. x. de teſtibus. num. 10. Pract. Papienſ. in form. capitul. product. teſtium ad æternam rei memoriam, gl. coram vobis num. 1. verſ. producendi autem ſunt hi, Gail. lib. 1. obſervat. 93. incip. ad obtinendam num. 1. Roland. à Vall. conſil. 23. incip. ex teſtibus num. 18. vol. 3. Farinac. in ſua pract. crimin. lib. 3. tit. 8. quæſt. 76. part. 5. numer. 133. & ſeqq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 15. obſerv. 8. incip. examinatio teſtium. num. 1. & ſeq. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. titul. 59. num. 8. ibi. hæc productio, Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. numer. 111. ibi. hæc tamen examinatio. & ſeq. Chilian. König in ſuo proceſſ. d. ca. 85. num. 4. poſt med. verſ. vnd daß Gezeugnus zum ewigen Gedechtnus. *Alex. conſil. 103. incip. conſideratis his numer. 3. ibi, ubi ſimiliter probatur. lib. 5. Iaſon. in l. cum ii. §. ſi prætor. ff. de tranſaction. n. 4. ibi. & pro hoc dicit.*

Niſi neceſſitas aliud ſuadeat, & periculum ſit in mora, & judicis competentis copia haberi non poſſit. 42

Iaſon. in d. l. cum ii. 8. §. ſi prætor. ff. de tranſaction. numer. 4. verſ. niſi neceſſitas. Schrad. de feud. part. 2. partis. princip. ſect. 13. n. 113. ibi. hæ tamen deciſiones. & ſeq. Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 59. num. 8. verſ. ubi tamen præſens Gail. lib. 1. obſerv. 93. num. 3. & ſeqq. & obſer. 102. num. 4. ſeq. Roland. à Vall. d. conſil. 23. num. 18. verſ. ubi inquit & conſil. 80. incip. in caſu præcedenti. nu. 8. vol. 3. Farinac. d. quæſt. 76. part. 5. (ubi ampliat, & limitat.) numer. 135. & ſeqq.

Et ideò

43 Et ideò teſtes, ſi non ſunt in loco, ubi cauſa eſt ventilanda, ſed alibi, & interim non poteſt haberi recurſus ad judicem cauſæ ſine periculo, rectè recipi poſſunt per illum judicem ſub quo degunt.

Panorm. in c. quoniam. frequenter. 41. x. de teſtibus num. 13. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 15. obſerv. 8. incip. examinatio teſtium num. 2. & num. ſeq. Farinac. d. quæſt. 76. part. 5. n. 136.

44 Veluti etiam, ſi quis vult probare caſum fortuitum, videlicet, ſe naufragium aut aliud damnum in re ſibi commodata, locata, depoſita paſſum fuiſſe, teſtes merito à judice loci, in quo damnum eſt paſſus, examinari poſſunt, etiamſi non ſit judex rei, nec actoris, nec pars citata.

l. 2. C. de naufrag. lib. 11. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 15. d. obſer. 8. n. 3. verſ. item quando aliquis & ſeq. uſque ad fin.

45 Quemadmodum etiam in hac commiſſione ad æternam rei memoriam, beneficium primæ inſtantiæ non habet locum, & perſonæ immediatè Imperio ſubjectæ hanc commiſſionem non tenentur coram commiſſariis vigore ordinationis, & ſic coram judicibus primæ inſtantię, puta coram Außträge/ petere, ſed omnium ſuperior, puta Camera adiri poteſt, teſte.

Mynſing. (ubi ita ad inſtantiam oppidi Schweindorff / *contra Comitem VVilhelmum de* Henneberg / *2. Iun. Anno 1537. & aliis vicibus decretum fuiſſe teſtatur) centur. 1. obſervat. 18. incip. quando reus poſt princip. Gail. lib. 1. obſervat. 93. numer. 1. verſ. hinc. dubitari poteſt, & numer. ſeq. Roſbach. in ſuo proceſſ. titul. 59. numer. 8. in fin. verſ. ubi dicit & num. 9.*

46 Si itaque ejuſmodi examinatio ad perpetuam rei memoriã decreta fuerit, tunc talis proceſſus in examinatione ſervari debet, ut ſcilicet judex certum terminum, intra quem quis articulos probatorios offerre tenetur, præfigat.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von dem gezeugnis *ad perpetuam rei memoriam 27. col. 2. verſ.* vnd wo auß demſelben befunden. *pag. 71. Gail. lib. 1. obſer. 94. n. 2. verſ. praterea obſervandum & n. 3.*

47 Deinde partem adverſam ad ejuſmodi productionem ad perpetuam rei memoriam, ad videndum jurare teſtes citari faciat, eidemque copiam articulorum ad dandum interrogatoria tranſmittat.

Hoſtienſ. in c. ſignificavit. 41. x. de teſtib. Socin. in ca. quoniam. frequenter x. ut lite non conteſtat. num. 11. verſ. primo requiritur. Chilian. König *in ſuo proceſſ. ca. 85. num. 5. ibi,* vnd der Richter *Gail. lib. obſerv. 94. nu. 4. ibi, an autem pars adverſa. Farinac. in ſua pract. crimin. lib. 3. tit. 8. quæſt. 76. part. 5. nu. 141. (ubi ampliat, & limitat.) numer. 142. & ſeqq. Roſbach. in ſuo proceſſ. lit. 59. nu. 10. Pract. Papienſ. in forma articul. depoſit. teſtium ad ætern. rei memoriam gl. coram vobis num. 2. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. num. 113. Lanfranc. de Orian. in c. quoniam contra. x. de probat. c. de teſtium depoſit. 8. num. 31. poſt med. verſ. tales autem teſtes.* Proceß vnd Gerichtsordnung/ *Ioann. Georgii Elect. Saxoniæ. d. c. 27. col. 2. verſ.* vnd wenn dieſelben einkommen. *pag. 71.*

48 Niſi teſtes contra potentem, cujus tyrannidem ſeu potentiam actor timet, examinari debeant.

Farinac. d. quæſt. 76. part. 5. num. 165. Ludov. Roman. ſingul. 369. incip. fuit unus num. 1. verſ. tertiò fallit, Felin. in c. 2. x. de teſtib. num. 13. ibi. ſexto limita. Iacob. Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſtor. part. 1. c. 6. obſerv. 7. n. 8.

Vel niſi periculum ſit in mora, & copia partis adverſę haberi non poſſit, tunc productio & examinatio valet, etiam nulla partis adverſæ citatione interveniente.

Robert. Marant. in ſuo Specul. part. 6. rubr. de citation. numer. 29. Chilian. König *in ſuo proceſſ. cap. 85. num. 5. verſ.* es were denn Sache. *Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. numer. 113. verſ. eod. modo teſtes Gail. d. obſervat. 94. num. 4. verſ. ſi non ſit periculum; Farinac. d. quæſt. 76. part. 5. num. 164.*

49 Quo caſu, an periculum ſit in mora judicis competentis, vel etiam partis adverſæ copia haberi non poſſit, plena probatio non requiritur, ſed ſufficit, ſi hoc per ſemiplenam probationem, vel per præſumptionem, indicia, vel etiam juramentum illius, qui teſtes producit, & examinari petit, verificetur.

Schrad. (ubi pulchras rationes affert.) de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. num. 113. verſ. & licet Doctores tradant. & ſeq. pag. 711.

50 Ad omnem tamen cavillandi anſam amputandum cautela eſt, ut poſt examinationem ad perpetuam rei memoriam à judice incompetente, vel parte adverſa non citatâ factam, is, qui tale examen procuravit, plenam faciat probationem, & de periculo & de impedimento, illamque probationem adjungi faciat illi examini teſtium à judice incompetente, & parte non citata facto.

Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princip. ſect. 13. num. 113. poſt med. verſ. ſuaderem tamen ut poſt & ſequenti.

51 An autem pars adverſa in hoc caſu debeat perſonaliter citari, an verò ſufficiat, ſi ad domum ſaltem citetur, tradit latè.

Lanfranc. de Orian. in c. quoniam contra x. de probat. c. de teſtium depoſit. 8. num. 32. verſ. circa prædicta quæro. pag. 205. Chilian. König *in ſuo proceſſ c.* von den gezeugen zum ewigen Gedächtnuß *85. num. 5. verſ.* vnd iſt nicht genug. *& ſeq. Roland. à Vall. conſil. 23. incip. ex teſtibus num. 21. verſ. ſimiliter non obſtat. & numer. 22. vol. 3. Farinac. lib. 3. quæſt. 76. part. 5. n. 143. & ſeqq.*

Illud tamen ſingulariter notandum eſt, ut in ejuſmodi ci- 52
tatione diſertè mentio fiat productionis ad perpetuam rei memoriam, ne probatio parti producenti curſu temporis pereat, aliàs ſi hoc in citatione omiſſum fuerit, productio & examinatio nulla erit.

Chilian. König *in ſuo proceſſ d. c. 85. numer. 6. ibi,* vnd in der Citation ſol / *Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 59. num. 10. verſ. in qua citatione & ſeq.*

Productis ſic & ad æternam memoriam examinatis teſti- 53
bus, eorum atteſtationes & dicta non publicantur, ſed clauſa & conſignata ad Cameram vel alium Iudicem ſuperiorem tranſmittuntur, vel apud acta reſervantur, donec in cauſa judicium fuerit cœptum & lis conteſtata actorique vel reo probatio injuncta, & ab eodem demum publicatio petita.

Mynſing. (ubi ita in Camera in cauſa Regis Ferdinandi *ex parte Regiminis ſui in Oenipónte, contra D. Erneſtum Marchionem Badenſem. 5. Auguſti Anno 1541. judicatum fuiſſe teſtatur.) centur. 1. obſerv. 18. in med. verſ. tamen hujuſmodi commiſſiones. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 93. incip. ad obtinendam. num. 5. & num. ſeq. Pract. Papienſis in form. capitulorum product. teſtium ad ætern. rei memoriam. gloſſ. coram vobis. numer. 2. verſ. quorum teſtimonia ſigillantur. Farinac. (ubi ampliat & limitat) in ſua practic. crimin. lib. 3. quæſt. 76. part. 5. numer. 182. & ſeq. Roſbach in ſuo proceſſ. tit. 59. num. 11. verſ. à judice hoc. Bl. in auth. ſed & ſi quis. C. de teſtibus. nu. 15. verſ. ſed ubi non ſit receptio & ſeq. Hartm. Piſtor. quæſt. 39. num. 7. ibi, quarto loco lib. 1.*

Quod etiam ſequitur 54

Ioan. Georg. Elector Saxoniæ. in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung/ *c.* von dem Gezeugnuß *ad perpetuam rei memoriam. 27. col. 2. ſub fin. verſ.* wenn nun das Gezeugnuß alſo volnführet. *pag. 71.*

Et quamvis nonnulli diſtinguant inter actorem & inter 55
reum, ita ut teſtium ab actore productorum, & ad perpetuam rei memoriam examinatorum dicta conſignari, & apud acta reſervari nec publicari debeant, donec judicium fuerit cœptum & lis contracta; Secus ſi reus teſtes producit, & ad perpetuam rei memoriam examinari curret, horum enim teſtimonia non conſignari neceſſe ſit, ſed ſtatim publicari poſſint.

per text. in c. ſignificavit. 41. & c. Albericus. x. de teſtib. Panorm. in d. c. ſignificavit. 41. n. 3. Chil. König *in ſuo proceſſ. c. 85. n. 6. verſ.* vnd die eröffnung dieſer Gezeugen/ *& verſ. ſeq. Lanfranc. de Orian. in c. quoniam contra. x. de probat. c. de teſtium depoſit. 8. num. 31. poſt med. (ubi ita communiter ſervari teſtatur) verſ. ubi etiam determinat id. & ſeq. Mynſing. in d. c. ſignificavit 41. x. de teſtibus. num. 3. verſ. deinde hic ſuſcepta & centur. 4. obſerv. 71. incip. quoniam multis num. 5. Hartm. Piſtor. quæſt. 39. n. 70. verſ. quarto teſtimonia. lib. 1. Felin. in c. ſignificavit. 41. x. de teſtibus. n. 3. ſub fin. Farinac. d. quæſt. 76. num. 182. junct. num. 185. & ſeq.*

Contrarium tamen legalius defendit, 56

Specul. (ubi rationes affert. & contraria ſolvit.) lib. 1. part. 4. tit. de teſte §. nunc tractemus 2. n. 5. verſ. ſed. certo hoc conceſſo & ſeqq. Matth. Coler. (ubi hanc opinionem tutiorem & ſecuriorem eſſe in practica dicit, multis rationibus confirmat, & eam à practicis Advocatis ſemper obſervari vidiſſe, & ſeipſum ſæpiùs practicaſſe teſtatur.) deciſ. 299. incip. Doctores inter productionem. numer 2. & ſeqq. uſque ad fin. part. 2.

Quorum ſententiam etiam approbavit & confirmavit. 57

Ioannes Georgius Elector Saxon. in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. *ca.* von dem Gezeugnuß *ad perpetuam rei memoriam. col. 2. ſub fin. verſ.* wenn nun das Gezeugnuß. *in verb.* Beweiß oder Gegenbeweiß.

Et ſi ita teſtes producti, & ad perpetuam rei memoriam 58
examinati ſunt, in arbitrio utriuſque partis eſt, an eorum dictis & atteſtationibus in vim probationis vel reprobationis uti.

Proceß vnd Gerichtsordnung *d. c.* von dem Gezeugnus *ad perpetuam rei memoriam 27. col. 3. verſ.* wie jhnen denn freyſtehen ſol. *pag. 72.*

Vel ea prorſus repudiare, nova probandi facultate fungi, & 59
vel eoſdem, vel alios teſtes producere.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 27. col. 3. verſ.* oder auch ſolch Gezeugnus gantz fallen.

Vel præter illos teſtes, & eorum depoſitiones ad æternam 60
memoriam factas, etiam alios teſtes producere & examinari petere velint, quod facere poſſunt.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 27. col. 3. verſ.* würde er ſich aber zuvor noch mehrers beweiſes *pag. 72. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. ſatis utiliter. 8. num. 6. in med. Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. 59. num. 11. Hartm. Piſtor. quæſt. 39. num. 8. ibi, addit tamen. & n. 18. lib. 1.*

Dummodò

61 Dummodò ante publicatas atteſtationes teſtium ad perpetuam rei memoriam productorum, alios teſtes producant, & examinari petant, poſt publicationem enim ulterius non audiuntur.

Proceß vnd *Gerichtsordnung. d. ca. 27. col. 3. verſ.* vff welchen fall er aber. *& ſeq. Br. & Salyc. in auth. ſed & ſi quis. Cod. de teſtib. addit ad Chil.* König *in ſuo proceſ. c. 85. num. ult. verſ. adde quaſi & ſeq. Hartm. Piſtor. (ubi ita Scabinos Lipſenſes pronunciaſſe teſtatur.) d. quæſt. 39. num. 18. verſ. ſed cum in caſu lib. 1.*

62 Horumque & illorum teſtium jam dudum ad perpetuam rei memoriam examinatorum dicta ſimul & conjunctim publicentur.

Proceß vnd *Gerichtsordnung. d. c. 27. col. 3. verſ.* jedoch das vff den erſten fall.

63 Et in caſu, ubi quis teſtium ad perpetuam rei memoriam receptorum & examinatorum dictis uti nollit, illa in perpetuum clauſa & conſignata maneant, nec unquam publicentur.

Proceß vnd *Gerichtsordnung / d. c. 27. col. 3. verſ. poſteriori caſu* aber das vorige Gezeugnus *pag. 72.*

64 Ad actum publicationis ubi pervenitur, debet judex partem adverſam ad videndum fieri publicationem citare, & ſive venerit, ſive non, fiet publicatio, nec eſt neceſſe, ut dicta teſtium prælegantur, ſed ſufficit ſi in formam inſtrumenti redigantur, & partibus copia detur.

Lanfranc. de Orian. in c. quoniam contra x. de probat. c. de teſtium depoſit. 8. n 31. poſt med. verſ. publicatio teſtium alter fiet. & ſeq. Chilian. König *in ſuo proceſſ. c. 85. num. 7. verſ.* Vnd die eröffnung dieſes Zeugnuß.

65 Atque teſtium ita legaliter ad perpetuam rei memoriam examinatorum dicta perpetuò valent, nec illi ſi poſt judicium cœptum & litem conteſtatam adhuc ſint ſuperſtites, de novo produci & examinari debent,

Panorm. in c. quoniam frequenter 5. x. ut lite non conteſtat. num. 8. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 15. obſ. 10. num. 8. Hartm. Piſtor. quæſt. 39. num. 9. ibi, ſed hic quinto loco & ſeq. lib. 1.

66 Et quamvis hoc nonnulli ſolummodò in teſtibus à reo productis & examinatis concedant, quod ſcilicet eorum dicta tanquam publicum inſtrumentum perpetuò probent. Secus verò ſit in actore, qui teſtes ad perpetuam rei memoriam produxit, & examinari fecit, is enim intra annum actionem, ob quam teſtes illos examinari curavit, proponere debeat, alioquin teſtimonia illa concidant, & nihil probent, ſed præſumptio ſit contra actorem, quod examinationem ad perpetuam rei memoriam fraudulenter procuraverit.

Gl. in c. quoniam frequens x. ut lite non conteſtat. verb. intra annum. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 92. n. 4. & ſeq. Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. 59. num. 5. Farinac. (ubi ampliat & limitat.) in ſua pract. criminal. lib. 3. quæſt. 76. pract. 5. num. 267. & ſeqq. Mynſing. cent. 1. obſerv. 71. num. 6. Menoch. lib. 2. præſumpt. 54. nu. 3. ibi nunc dicimus & ſeq. Andr. Alciat. (ubi dicit hanc eſſe præſumptionem juris & de jure) tract. præſumpt. in præmiſſ. part. 2. num. 16. in fin. verſ. ad ſupra dicta etiam facit & num. 17. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 15. obſer. 10. n. 4. Herm. Vult. lib. 2. juriſprud. Roman. c. 30. n. 92.

67 Modò in facultate actoris ſit agere, ſecus ſi non poſſit, ut quia actio eſſet conditionalis vel in diem, quæ adhuc non ceſſerunt.

Br. in auth. ſed & ſi quis C. de teſtib. Mynſing. cent. 4. obſerv. 92. incip. illud quoque num. 2. & ſeqq. Iacob. Menoch. lib. 2. de præſumpt. 54. nu. 3. verſ. & præterea intelligitur & ſeq.

68 Alii tamen rectiùs contrarium in diſtincte tradunt, quod ſcilicet actor dicta teſtium, ad perpetuam rei memoriam examinatorum, perpetuò etiam poſt annum uſurpare, & quandocunque voluerit ſuam actionem inſtituere poſſit, modò legitimè productio & examinatio fuerit facta, & reus ad videndum jurare citatus, nec eo abſente, ignorante & non citato teſtes producti & examinati fuerint.

Socin. in ca. quoniam frequenter. 5. x. ut lite non conteſtat. nu. 11. verſ. ſecundo requiritur. Gail. lib. 1. obſerv. 94. incip. commiſſio, num. 5. ibi, unde ut citatio Hartm. Piſtor. quæſt. 39. incip. in teſtimoniis. nu. 21. lib. 1. Mynſing. in ca. ſignificavit. 41. x. de teſtibu. num. 6.

69 Quorum aſſertionem etiam approbavit & confirmavit *Ioan. Georgius Elector Saxon. in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung / *c.* von dem Gezeugnuß *ad perpetuam rei memoriam. 27. col. ult. ſub fin. verſ.* Es ſol aber auch ein ſolch Gezeugnuß *in verb.* Wann gebürlich *uque ad fin.*

70 Denique ſciendum, quod productio & examinatio ad perpetuam rei memoriam ſolummodò quo ad teſtes, non etiam quo ad inſtrumenta fieri poſſit, quoniam in recipiendis & tranſumendis inſtrumentis nullum ſubeſt periculum.

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 94. incip. commiſſio ad perpetuam. n. 1. & ſeq.

71 Veluti etiam, ſi teſtes ſuper famâ examinandi ſunt, examen ad perpetuam rei memoriam permitti non poteſt, nec debet, quoniam vulgus, in quo fama conſiſtit, non pereat, ſed fama potius ex ſucceſſu temporis augeatur, & roboretur.

l. proponebatur. 77. ff. de judic. elegant. Bl. in auth. ſed & ſi quis C. de teſtibus n. 31. ibi, quæro, nunquid iſta & ſeq. Farinac. in praxi crimin. lib. 3. tit. 8. quæſt. 75. part. 1. num. 7.

XLVII.

De probatione per ocularem inſpectionem, & calculationem rationum.

SUMMARIA.

1 Ocularis inſpectio inter modos probandi habet primum locum.
2 Quam utilitatem habet.
3 Non ſolùm ex officio, ſed etiam ad inſtantiam partis decernitur.
4 In quibus cauſis locum habet. n. 5 6.
7 Non habet locum, ſi de perjurio agitur.
8 Non habet locum, ſi ſtatutum dicit, quod ſtetur juramento damni paſſi.
9 Quonam tempore hæc probatio per ocularem inſpectionem fieri poſſit.
10 An ante litem nondum cœptam.
11 An poſt litem cœptam.
12 An poſt litem conteſtatam.
13 An poſt lapſum terminum probatorium. 26.
14 Probatio per evidentiam rei & inſpectionem ocularem eſt optima, & ſuperlativa omnium probationum.
15 Non eſt major, validior, melior, vel certior probatio, quam quæ fit per oculatam inſpectionem. n. 16. 17. 18.
19 Præfertur cuicunque probationis generi.
20 Illi nunquam cenſentur derogatum.
21 Nunquam intelligitur excluſa.
22 Nulla legis virtus poteſt eam excludere.
23 Superat omnes alias probationes, & illis derogat,
24 Vincit omnes probationes.
25 Statutum tollens omnem probationem non cenſetur tollere probationem per evidentiam rei, vel ocularem inſpectionem.
27 An poteſt admitti poſt publicatas & didicitas atteſtationes.
28 An poſt concluſionem in cauſa
29 Renuncians probationi vivæ vocis, non cenſetur renunciare probationi per aſpectum.
30 An etiam poſt ſententiam & rem judicatam. 31.
32 An etiam in ipſo actu executionis.
33 Sententia quæ per evidentiam facti eſt nulla, nunquam tranſit in rem judicatam.
34 Electoris Saxoniæ deciſio de prædictis caſibus.
35 Ad inſtantiam partis, an etiam prædicta fieri poſſunt. n. 36.
37 Inſpectio fieri debet ſumptibus, & expenſis petentis.
38 Plura de inſpectione oculari remiſſivè.
39 Calculatio & computatio rationum quando fieri poteſt. n. 40.
41 Plura de calculatione & computatione rationum remiſſivè.

INter modos probandi meritò primum locum habet illa probatio, quæ fit per evidentiam facti, ſeu per inſpectionem ocularem vel aſpectum oculorum. 1 Proceß ordnung. c. 28.

Rutger. Ruland. de Commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 1. nu. 3. & num. ſeq. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 917. per text. in l. ſi irruptione. §. ult. ff. fin. regund. Fulv. Pacian. (ubi quamplurimi alligati.) tract. de probat. c. 44. incip. ſeptimus modus quo negativa. num. & ſeqq. lib. 1.

Et habet ſummam utilitatem, affert enim maximum lumen judici, partibus, commiſſariis, & teſtibus; Iudici, ut ex deſcriptione locorum diſtantias & ſitum eorundem tantò melius diſpicere, atque cognoſcere poſſit; Partibus, ut ex ſitu locorum omnes circumſtantias rectè intueantur, & maiori cum fructu, tam ante, quàm poſt actum commiſſionis uti poſſint; Ante, ut pars, contra quam ſit, interrogatoria quædam vel addat, vel demat, id quod ſibi in ipſa publicatione commiſſionis reſervat; Poſt, ut utriuſque partis advocati eâ uti poſſunt, quæ ipſis magnam lucem in deductione probationis, vulgò Probationſchrifft / affert; Commiſſariis, ut teſtes tantò dexterius & melius, omnibus circumſtantiis loci cognitis, & viſis, examinare, & minutiſſima quæque quærere poſſint; Teſtibus denique, ut viſis locis controverſis, & auditis partium receſſibus, de ipſa q. controverſia inſtruantur, & in quo totius negocii cardo verſetur, cognoſcant, elegant. 2

Rutger. Ruland. de Commiſſ. part. 2. lib. 3. ca. 1. num. 11. verſ. quod ut ad ſpecialius. num. 12. & ſeqq. uſque ad fin.

Et decernitur non ſolùm ad partis inſtantiam, ſed etiam ex officio judicis. 3

Proceß vnd *Gerichtsordnung / c.* von beweiſung durch augenſchein vnd rechnung. *28. poſt princip. Rutger. Ruland. de Commiſſar. part. 1. lib. 6. c. 2. n. 1. & num. 3. & part. 2. lib. 3. c. 2. num. 2. & ſeq. & num. 13. & ca. 5. in princip. Berous. conſil. 144. num. 54. lib. 3.*

Non tamen indiſtinctè, in omnibus rebus, ſed in illis ſaltem in quibus magis judicium, quàm teſtimonium requiritur. 4

Rutger. Ruland. de Commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 4. incip. cum pars de tempore. num. 1. verſ. in cujus rei declaratione & ſeq.

Put, ain novi operis nunciatione, cautione damni infecti, ſenectute, imbecillitate ſeu infirmitate in puncto liquidationis, ubi de neceſſariis vel utilibus impenſis agitur, Item ubi muri alicujus civitatis intuendi, vel termini & confines deſcribendi, vel lapides inſpiciendi & ponendi, vel agri metiendi, 4

metiendi, & deſcribendi, vel in injuriis realibus corpus vulneratum inſpiciendum ſit, vel agitur, de partu maturo, vel immaturo, vel an mulier gravida ſit, necne, vel de virginitate dubitatur, vel alveo mutato quæritur, vel de duritie carceris conqueratur; vel inſtrumenta non poſſint tranſmitti ad locum judicii, vel ſunt inſpicienda ſepulchra, & epitaphia, vel forum erit inſpiciendum, & quę ibi venalias habentur; de quibus omnibus & ſingulis vide latè.

Rutger. Ruland. de Commiſſ. part. 2. lib. 3. & c. 4. num. 2. ibi, petitur a. plerumque. numer. 3. & ſeqq. per tot. Andr. Gail. (ubi de carceris duritie tractat. & ita in cauſa Odenheim *contra* Bruſſel/Wellmünſter *contra* Naſſaw/ *& aliis multis cauſis in Camera factum fuiſſe ...) lib. 1 obſerv. 26. incip. regulariter. nu. 9. ibi, poteſt etiam commiſſarius. & ſeq. Bl. in l. contra negantem. ſub fin. Codic. ad l. Aquil. ... in. l. 1. C. ſi adverſ. libert Iaſon. in l. cum qui. §. in popularibus. ff. de ... num. 7. & numer. 8. Alex. conſil. 63. numer. 22. verſ. ... lib. 4. Tuſch. tom. 6. verb. probatio. concluſion. 776. num. 18.*

Item habet locum probatio per evidentiam facti, vel ocularem inſpectionem in eo caſu, ubi quis reperitur ſcriptus inter ſolventes, tunc enim præſumitur ſolviſſe, & econtra, velut etiam ex inſpectione teſtamenti, probatur non fuiſſe factum legatum vel impoſitum, fidecommiſſum, & ex inſpectione matriculæ vel protocolli, Scholarem non eſſe deſcriptum in Matricula, vel Notarium regalem; Item ex inſpectione Actorum probatur, ſententiam non fuiſſe latam vel latam ſine conſilio ſapientis, vel latam in tanta quantitate, vel me non fuiſſe citatum, vel mihi non fuiſſe datum terminum probatorium, aut litem non fuiſſe conteſtatam, vel quid aliud ab actuario non factum; Item ex inſpectione oculari probatur mulierem eſſe arctam, vel corruptam vel nullam cicatricem eſſe in vultu, de quibus omnibus & ſingulis vide

Fulv. Pacian. de probat. c. 44. incip. ſeptimus modus. num. 2. & ſeqq. lib. 1.

Item habet locum & ſummè neceſſaria eſt, in taxatione bonorum. *Matth. Coler de proceſſ. execut part. 3. c. 9. incip. in præcedentibus. n. 122. ibi, priusquam a. & n. ſeq.*

Non tamen habet locum in caſu, ubi de perjurio agatur, & jam dudum in aliqua cauſa juramentum eſt præſtitum, tunc enim ad probationem contrarii ad reſciendendum juramentum vel ad detegendum perjurium probatio hæc per evidentiam rei vel ocularem inſpectionem non admittitur.

Bl. in l. de perjurio. ultim. ff. de in lit. jurand. num. un. ibi notum & per evidentiam & ſeq

Licet contrarium ſtatuat

Iaſon in d. l. de perjurio. ultim. ff. de in lit. jurand. num. 3. verſ. in contrarium videtur. & ſeq. late Andr. Tiraq. de retract. lignag. §. 4. verb. il ſera. receu. à le prouver. gl. 1 num. 37. ibi; has a. limitationes & ſeq.

8 Et ideo ſi ſtatutum dicat, quod ſtetur in damno juramento accuſatoris vel actoris, accuſatus vel reus provocans ad evidentiam rei vel ocularem inſpectionem, & per eam contrarium probare volens non admittitur, ſed præcisè juramento ſtatur, licet ſi per ocularem inſpectionem contrarium appareat, per ſurus crimine ſtellionatus, quod falſum juraverit, teneatur

Bl. in l. ait Prætor. 3. ff. de jurejur. num. 1. poſt princip. verſ. dicit ſtatutum. junct. verſ ſexta an poſſit. & numer. 6. verſ. circa ſextum dicit & ſeq. & in d. l. de perjurio ultim. ff. d. in lit. jurand. in antiq. lectur. verſ. & eſt argumentum quod ſi & ſeq.

Contrarium tamen tenet.

Azo in ſum. ad l. Aquil. circa med. num. 17. verſ. fortè res ipſa vel aſpectus. quem ſequitur. Bl. (ſibi contrarius) in l. contra negantem. 4. 6. eod. nu. 10. ibi, quæro dicit ſtatutum. Iaſon. in l. eum qui. §. in popularibus. ff. de iurejur. num. 7. verſ. & imò ſi ſtatutum. d. l. de perjuro. ult. ff. de in lit. jurand. num. 4. ibi, ubi dicit quod ſi ſtatutum. & ſeq.

9 De tempore autem, an & quando hæc probatio per evidentiam rei vel ocularem inſpectionem fieri poſſit, an ante litem cœptam, & poſt concluſionem in cauſa, dubitari ſolet, præſertim in foro noſtro Saxonico, ubi certus terminus peremptorius probationibus eſt præfixus, quo elapſo, quis ad ulteriorem probationem amplius non admittitur?

10 De quo ſic concludendum eſt; Si lis nondum eſt cœpta, nec res in judicium deducta, tunc regulariter ejuſmodi ocularis inſpectio non admittitur, niſi in examine ad perpetuam rei memoriam, quoniam in inſpectione oculari non eſt periculum in mora.

Rutger. Ruland de commiſſ. part. 2. lib. 3. incip. explicata utilitate. n. 2. & ſeq.

11 Si verò lis quidem eſt cœpta ſed non conteſtata, tunc inſpectio ocularis merito conceditur.

Rutger. Ruland. de commiſſ. d. part. 2. lib. 3. c. 3. n. 3. ibi ſecundo nonnunquam. & ſeq.

12 Quemadmodum etiam de eo, ſi poſt litem conteſtatam alicui onus probandi injunctum eſt, dubium non eſt, quod is una cum teſtium & articulorum exhibitione vel examinatione ejuſmodi ocularem inſpectionem petere poſſit,

Rutg. Ruland. de commiſſ. d. part. 2. lib. 3. c. 3. nu. 1. in med. verſ. hinc ordinariè una. & n. ſeq.

Si verò terminus probatorius fuerit elapſus, an & tunc probatio per evidentiam rei, vel ocularem inſpectionem admittatur, indè dubitari poteſt, quod terminus probatorius ſit peremptorius, & excluſivus omnium aliarum probationum, & eo elapſo quis amplius ad probandum non admittatur, ut ſupra *concluſ. 28. n. 3. & ſeqq.* latiùs dixi. 13

Verùm cum probatio per evidentiam rei vel ocularem inſpectionem ſit optima, & ſuperlativa omnium probationum. 14

Bl. in rubr. Cod. de probat. n. 4. verſ. ſed certum eſt quod probatio. Andr. Tiraq. de retract. lignag. §. 4. verb. il ſera receù. à le prouver. gl. 1. nu. 37. verſ ubi hinc dicit. & n. 39.

Ne ulla ſit major 15

Paul. de Caſtr conſil. 81. incip. in cauſæ quæ vertitur. n. 3. verſ. cum nulla ſit major & ſeq. lib. Matth. de Afflict. deciſ. 107. incip. in cauſa damni. nu. 5. verſ. quia ſublata eſt & ſeq.

Vel melior. 16

Azo in ſumm. C. ad l. Aquil. Hieron. de Mont. de finib. c. 30. nu. 3. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 14.

Vel validior 17

gl. in c. ad noſtram l. 2. verb. requirit. x. de jurejur. Tiraq. de retract. lignag. §. 4. verb. il ſera receù. à le prouver. gl. 5. n. 39. ſub fin.

Vel certior probatio, quàm illa quæ fit per evidentiam facti. 18

Iaſon. in l. 1. ff. de novi oper. nunciat. n. 10. poſt. med. verſ. adde etiam quod nulla eſt. & ſeq.

Præferaturque cuicunque probationis generi. 19

Alex conſil. 134. incip. in cauſa & lite. n. 14. lib. 2. & conſil. 35. incip viſo proceſſu. n. 9. lib. 4. Bl. in l. contra negantem. 4. C. ad l. Aquil. n. ult. in fin verſ. ergo aſpectus Iaſon. in d. l. 1. ff. nov. oper. nunciat. n. 10. ſub fin. verſ & illa præfertur. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 1. nu. 6. Bogn. Cavalc. deciſ 44. incip. Canoniching n. 68. verſ. ubi dicunt part. 1. Fulv. Pacian. de probat. c. 44. incip. ſeptimus mod. num. 20. lib. 1.

Illi nunquam cenſeatur derogatum. 20

Alex. d. conſil. 35. incip. viſo proceſſu n. 9. ibi talis enim probatio. lib. 4.

Sed potius ipſa deroget omni generi probationum *Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 9. incip. in præcedentib. n. 123. verſ quæ derogat. & ſeq.*

Nec unquam intelligatur excluſa, cum ſit fortior probatio in mundo. 21

Azo. in ſumm. C. ad l. Aquil. circa med. Iaſ. in l. eum qui §. in popularibus. ff. de jurejur. n. 6. ibi. clarum eſt autem. & in l. de perjurio. ult. ff. de in lit. jurand. n. 3. verſ. probatio. Alex. conſil. 116. incip. poſteaquam. nu. 2. ibi. quia illa probatio. lib. 1. & conſil. 116. n. 16. lib. 2. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 1. nu 8. Tiraq. de retract. lignag. §. 4. verb. il ſera receu. à le prouver. gl. 1. n. 37. verſ. ubi hoc dicit & ſeq.

Et nulla legis virtus poſſit eam excludere, 22

Bl. in rub. C. de prob. n. 2. verſ. unde nulla legis virtus Alex. conſil. 63. incip. ſtantib. his nu. 22. verſ. ubi dicit quod lib. 4.

Sed ſuperet omnes alias probationes & illis deroget. 23

Iaſon. in d. l. 1. ff. de nov. oper. nunciat. n. 10. in fin. verſ. adde quod evidentia & ſeqq. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 1. n. 6.

Adeò ut omnis probatio vincatur, ſi aſpectus in contrarium teſtetur. 24

Bl. in l. Deo vobis C. de Epiſc. & Cleric. nu. 9. verſ. quia omnis alia Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. d. lib. 3. c. 1. n. 6. verſ. dicens adeo. & n. 7.

In tantùm, ut ſtatutum tollens omnem probationem, non cenſeatur tollere probationem per evidentiam facti, vel aſpectum ocularem, 25

Alex. conſil. 186. incip. viſis ſubtiliſſimis. num. 13. verſ. prætereà poſito. & ſeq. lib. 2. Carol. Rum. conſil. 138. incip. omiſſis argumentis: n. 24. ibi, ubi ad confirmationem lib. 5. Tiraq. de retract. lignag. §. 4. verb. il ſera receù à le prouver. gl. 1. n. 40. ibi. nec omiſerim. & ſeq. Fulv. Pacian. de probat. c. 44. incip. ſeptimus modus n. 21. (ubi limitat) & n. ſeq. lib. 1. Bl. in l. un. C. ne liceat in una eademque cauſa tert. provoc. num. 2. Alciat. de præſumpt. in præfat. part. 2. num. 19. ibi & facit quia & ſeq.

Ideoque communiter Doctores concludunt, quod ejuſmodi probatio per evidentiam facti, vel ocularem inſpectionem poſſit admitti, poſt lapſum terminum probatorium. 26

Gl. lat. ad text. germ. Landr. *lib. 1. art. 62. lit. F. poſt med. verſ. nota etiam quod ſtatum.*

Poſt publicatas & didicitas atteſtationes. 27

Iaſon. in l. de perjurio. ult. ff. de in litem jurand. num. 4. verſ. hinc eſt quod. Bl. in l. ſi quis teſtibus 14. Cod. de teſtib. (ubi exemplum, quod de facto contingit affert.) num. 18. ibi. quæro nunquid poſt didicita. & ſeq.

& ſeq. uſque ad fin. Natta in addit. ad Alex. conſil. 116. incip. poſteaquam. n. 2. lit. B. verſ. ubi ex eo vult. lib. 1. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 3. n. 5. ibi nonnunquam etiam egreditur & n. ſeq. Franciſ. Viv. comm. concl. 412. incip. judex debet n. ult. Tiraq. de retract. lignag. §. 4. d. gl. 1. num. 38. ibi & hanc quoque & ſeq. Robert. Marant. in ſuo Specul. part. 6. titul. de concluſ. in cauſa incip. quartus decimus actus qui ſucceſſive in judiciis. n. 6. ibi, item admittitur. & ſeq. Matth. de Afflict. deciſ. 216. incip. quotidiè habemus n. 3. ibi item fuit practicatum & ſeq. Ioann. Campeg. tract. de teſtibus. regul. 268. poſt med. verſ. quinquageſimo ſexto. fallit pag. 701. Nicol. Anton. Gravatt. ubi communem dicit, in addit. ad Octav. Veſtr. pract. lib. 4. num. 26. ibi rurſus regula limitatur & ſeq.

28 Etiam poſt concluſionem in cauſa

Bl. in auth. qui ſemel. C. quomodo & quando judex. nu. 10. verſ. ſed notorium. actus permomentis probatur. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 4. lib. 8. c. 11. incip. concluſionem. num. 5. pag. mihi. 517. Reinhard. Roſa in addit. ad comm. Dan. Moller. in conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 16. num. 47. ubi in hanc ſententiam ampliſſimam Facultatem Lipſenſem, ad Conſultationem. W. V. L. Ob wol in der Sachen allbereit zum Vrthel beſchloſſen/ vnd ihr euch ferner ein bringens billich enthalten ſollet / Demnach aber vnd weil ihr es dafür haltet das der Zeugen auſſage ohne einen abriß / dem augenſchein gemeß nicht wol einzunehmen oder zu verſtehen ſein möchte vnd denn dergleichen ſuchen in Rechten ſehr befreyet / So wird euch einen Abriß in gegenwart ewers Gegentheils gebürlich zuverfertigen/ vnd ad Acta zubringẽ billich verſtattet/ reſpondiſſe, eamque ſententiam poſtmodum à Dominis Wittenbergenſibus in Iudicio contradictorio, nequaquam obſtantibus quæ de publicatis atteſtationibus in contrarium ab adverſa parte urgebantur, ſtabilitam & confirmatam fuiſſe teſtatur.

29 Quoniam renuncians probationi vivę vocis, non cenſetur renunciare probationi per ocularem inſpectionem.

Rutg. Ruland. de Commiſſ. part. 1. lib. 6. (ubi ita in Camera in cauſa Sultzer contra Fleckenſtein ſervatum fuiſſe refert, c. 2. inc. ne partes n. 3. verſ. unde & probationi. & ſeq.

30 Imo ejuſmodi probatio per ocularem inſpctionem poteſt etiam fieri poſt ſententiam latam in ſecundâ inſtantiâ.

Fab. Turret conſil. 36. num. 37. & ſeq. quem ſequitur Rutg. Ruland. de Commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 1. nu. 10. ibi, hinc & tractatur. & ſeq.

31 Et poſt rem judicatam

Iaſon. in l. eum qui §. in popularibus. ff. de jurejur. num. 9. ibi, eodem modo & in l. de perjurio, ult. ff. de in lit. jurand. num 5. ibi, hinc eſt quod ubicunque. & in l. 1. ff. de nov. oper. nunciat. num. 11. ibi, Item adde & nota. Alex. conſil. 63. incip. ſtantibus hiſce n. 22. ibi, accedat quod lib. 4. Bl. in l. 1. C. ſentent. reſcind. non poſſe. num. 7. ibi quæro utrum. Rutg. Ruland. (ubi rationem affert.) de Commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 3. n. 10. ibi. imò poteſt etiam uſque ad fin. Tiraq. de retract. lignag. §. 4. verb. il ſera receu à le prouver. gloſſ. 1. num. 38. verſ. confirmat quoque.

32 Etiam in ipſo actu executionis,

Alex. conſil. 186 incip. viſis ſubtiliſſimis. nu. 13 & ſeq. lib. 2. Rutger. Ruland. de Commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 1. ubi ita in Camera in cauſa Rotenburgk/ contra Hohenlohe/ factum fuiſſe teſtatur n. 13. ibi, & hoc adeò verum eſt & ſeq. & c. 3. n. 8. ibi. & non ſolum.

33 Quoniam ſententia, quæ per evidentiam facti nulla eſt, nunquam tranſit in rem judicatam.

c. fraternitatis circa med. x. de frigid. & malefic. Andr. Tiraq. de tractat. lignag. §. 4. d. gl. 1. num. 38. ſub fin. verſ. nam & ſententia. & ſeq.

34 Quæ omnia etiam approbavit & confirmavit *Ioan. Georg. Elector Saxoniæ. in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung / *c.* von beweiß vnd augenſchein. 28. *poſt princ.*

35 Et quamvis videatur dicendum, quòd prædicta ſolummodò procedant, ſi judex ex officio probationem per inſpectionem ocularem, poſt lapſum terminum, publicatas, & didicitas atteſtationes, ſententiam, & rem judicatam decernat, de quo minus dubitandum, per ea quæ ſupra *num.* 3. dicta ſunt.

Alex. conſil. 116. incip. poſt quam in cauſa n. 1. poſt med. verſ. & ſi domini judicantes & ſeq. lib. 1. Bl. in l. per hanc. 4. C. de temporib. appell. n. 3. verſ. dicit Speculator. & ſeq.

Secùs vèro ſit, ſi eam ad inſtantiam partis indulgere velit, propterea quod judici nunquam concludatur in cauſa ut ſupra *concluſ. 40. n. 26. & ſeq.* dictum

Contrarium tamen, quod ſcilicet etiam judex ad inſtantiam partis ejuſmodi probationem per ocularem inſpectionem in ſupra dictis caſibus indulgere, & permittere poſſit, tradit

Rutg. Ruland. (ubi ita in comm. 3. Martii Anno 1567. ſervatum fuiſſe refert) de commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 3. incip. explicata utilitate. num. 9. ibi, ſed an etiam ad inſtantiam. & ſeq.

36 Quod etiam approbavit & confirmavit *Ioann. Georgius. Elector. Saxon. in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung / *d. c.* von beweiß vnd augenſchein 28. *ubi verbis diſertis dicit:*

Wenn auß verleſung der Acten befunden wird / das eine Sache auff den augenſchein beſtehe / ſol man / wenn es gleich von dem Parth nicht geſucht wird / auß Richterlichem ampt die verordnung thun / das ſolcher augenſchein / etc. eingenomen vnd eingebracht werde.

Et quidem ejuſmodi inſpectio ocularis fieri debet ſumptibus & expenſis petentis. 37

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. incip. in præcedentibus. n. 123. verſ. ſitque ea. & n. ſeq. Iaſon. in l. Prætor. 4. §. 15. etiam. ff. de edend. n. 9. ibi, ultimò nota. & ſeq.

Plura de hac probatione per ocularem inſpectionem & evidentiam rei, vide apud 38

Rutger. Ruland. tract. de Commiſſ. part. 1. lib. 6. c. 2. (ubi dicit quod ejuſmodi ocularis inſpectio poſſit reiterari) num. 3. & ſeq. & part. 2. lib. 3. c. 1. (ubi dicit, quod poſſint interrogatoria exhiberi.) num. 14. in med. & c. 2. n. 3. & ſeq. n. 7. (ubi dicit, quod ejuſmodi ocularis inſpectio ſumptibus utriusque partis fieri debeat.) num. 8. (ubi quærit, an Commiſſarius ad examinandos teſtes deputatus, poſſit ex officio ocularem inſpectionem ſuſcipere, ſi videt teſtes ſine eâ examinari non poſſe,) num. 9. & ſeq. num. 12. (ubi dicit, quod quandoque hæc inſpectio ocularis abſque judice vel commiſſario à partibus ipſis, vel Notario à partibus ad hoc deputato fieri poſſit, & ita in cauſa Weiſſenburg *contra* Pfaltz *23. Novembr. Anno 1596. factum fuiſſe teſtatur, & ſimul oſtendit, quomodo hæc ocularis inſpectio per partes ipſas fieri debeat, ut nullitas evitetur.) & num. ſeq. uſque ad fin. c. 5. (ubi tractat, quòd ſint officia judicis, circa hanc ocularem inſpectionem decernendam.) num. 1 & ſeqq. per tot. c. 6. (ubi tractat, quando ocularis inſpectio ſuſcipienda, & num. illa præcedere, & reliquis probationibus præferri debeat.) num. 1. & ſeqq. c. 7. (ubi dicit, quod partes ad hanc inſpectionem citari debeant.) num. 1. & ſeqq. c. 8. (ubi tractat, quid juris. ſi utraque vel alterutra pars tantùm contumaciter emanet, & poſſeſſores rerum, ubi ocularis inſpectio fieri debet, eam non admittere velint.) num. 1. & ſeq. per tot. c. 9. (ubi dicit, quod huic inſpectioni oculari renunciari poſſit.) num. 1. & ſeq. per tot. c. 10. (ubi dicit, quod ad ocularem inſpectionem etiam ſcribæ Notarii, Agrimenſores. Venatores vulgò* Forſt- vnd Wild ſchützen *pictores & ſimiles adhiberi debeant.) num. 1. & ſeqq. c. 11. (ubi in utramque partem diſputat, an etiam teſtes ad ocularem inſpectionem debeant adhiberi. & tandem pro affirmativa concludit) num. 1. & ſeqq. num. 8. (ubi dicit, quod parti in ocularis inſpectionis actu aliquid ex teſte quærere aliter non liceat, niſi huic teſti renunciet, & ita in cauſa* Bennheimb *contra* Baiey Coblentz *factum fuiſſe refert, verſ. an parti licitum. & num. ſeq. c. 12. (ubi dicit, quomodo Commiſſarius, ſi ad actum inſpectionis perventum fuit, in principio ejus actus ſe gerere debeat.) num. 1. & ſeqq. c. 13. (ubi oſtendit quomodo ſe commiſſarius in medio actu ocularis inſpectionis ſe gerere debet.) n. 1. ſeq. num. 4. (ubi dicit, an etiam pars ipſa poſſit fines vel quid aliud demonſtrare.) num. 6. (ubi dicit, quid faciendum, ſi tertius inſpectionem ocularem impedire velit) num. 6. & ſeqq. uſque ad fin. c. 14. ubi de relatione commiſſarii, quomodo ea facienda, tractat, & dicit, quod etiam commiſſarius in oculari inſpectione ſuum judicium interponere.) nu. 1. & ſeq. num. 3. (& Pictorum ichnographiam corrigere poſſit, & ita in cauſa* Schultz *contra* Fleckenſtein *ſervatum teſtatur.) verſ. tertio accedit. n. 4. & ſeqq. & c. 15. ubi dicit, quod commiſſarius, ſi opus eſt, poſſit integram ocularem inſpectionem repetere.) num. 1. & ſeqq. Paul. de Caſtr. (ubi dicit, quod partes debeant eſſe præſentes, & citatæ.) conſil. 412. nu. & ſeq. lib. 2. Petr. Heig. (ubi negat quod oculari inſpectioni poſſit renunciari.) quæſt. 4. num. 41. & ſeq. part. 2. Franciſc. Viv. commun. concluſ. 412. (ubi dicit, quod ejuſmodi perſonæ, qui ad ocularem inſpectionem vel æſtimationem faciendam adhibentur, debeant jurare ſe ſine fraude bona æſtimare.) incip. judex debet. n. 2. & ſeqq. Tuſch. tom. 6. pract. concluſ. verb. probatio concluſ. 776. incip. regula quia probatio. n. 1. & ſeqq per tot.*

Illud tamen ſciendum eſt, ea quę ſupra *n. 24. & ſeqq.* dicta ſunt, etiam obtinere in calculatione & computatione rationum, nam & ea, quovis tempore, etiam poſt concluſionem in cauſa, imo etiam poſt rem judicatam in ipſo actu executionis, ad eam impediendam, fieri poteſt, elegant: 39

Borgn. Cavalc. deciſ. 44. incip. Canonichimis Vlteronus n. 67. & n. ſeq. part. 2. Rutg. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 3. c. 3 nu. 8. verſ. ſimiliter ſe in puncto & ſeq.

Quod etiam approbavit & confirmavit 40

Ioan. Georgius Elector Saxon. in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung/ *c.* von beweiſung durch augenſchein vnd Rechnung. *verſ.* deßgleichen wenn eine Sache auff Rechnung. *pag. 73.*

Plura de calculatione, & ejus privilegiis & requiſitis, vide apud 41

Domin. Cardin. Tuſch. tom. 1. pract. concluſ. lit. C. verb. calculus concluſ. 5. 6. & 7. per tot.

XLVIII.

De diſputationibus poſt publicatas atteſtationes inſtituendis.

SUMMARIA.

1 An utile ſit, ut exceptiones & diſputationes atteſtationum, Exceptions ſchrifft/ admittantur. & n. 2.
3 Hæ diſputationes in ſcriptis proponi debent. num. 4.
5 Diſputationes hæ de jure civili, quid differant à diſputationibus in foro Saxonico receptis. n. 6.7.8.9.10.11.12.13.
14 Quid juris ſtatuendum in contrariis probationibus ſeu rei reprobationibus.
15 Quæ forma, & quis ordo in ejuſmodi diſputationibus ſervatur. n. 16.
17 Terminus diſputandi atteſtationes quomodo incipit currere.
18 Si probatio per ſola literaria documenta eſt facta, quid juris. num. 19. 20. 21.
22 Si initium diſputationis atteſtionum eſt factum, & alterutra pars exceptiones vel ſimilia producta redimere negligit, quid juris. num. 23.24.
25 Advocati quomodo in conficiendis ejuſmodi diſputationib. ſe gerere debent 26. & 27.
28 Actuarii officium in hoc caſu quodnam ſit.
29 Duæ traduntur cautelæ, quibus actor, vel reus faciliùs per ſimulationem in cauſâ obtinere poſſunt. 30.
31 Actor vel reus non debet recedere à judice finitis diſputationibus, & allegationibus, ſed irrotulationi actorum intereſſe utile eſt.
32 Quid juris, ſi vel actor vel reus ſuas exceptiones & replicationes conficere & exhibere neglexit, an toto ſuo jure cadat. num. 33. 34.

1 ET licet probabiliter dubitari poſſet, an ejuſmodi diſputationes poſt publicatas atteſtationes neceſſariæ ſint, an verò utiliùs ſit eas omittere, & abſque ullâ diſputatione atteſtationes publicatas judicis cognitioni ſtatim ſubjicere, propterea quod judex omnia rimari debeat, & meliùs, quid ad probationem rei, & deciſionem ejuſdem faciat, ex illis extrahere poſſit, de quo in utramque partem diſputat

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 18. Proceſ. ordn. c. 29.

Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 1. lib. 6. c. 3. n. 2. & ſeqq.

2 Attamen, quod ejuſmodi diſputationes, & allegationes ſuper teſtibus, & actitatis fieri debent, conſtat

ex Nov. de teſtibus. 90. ca. quia verò multi 4. poſt pr. verſ. ſi verò deducens. & §. illud tamen indubium eſt. 1. & ca. ſi verò dicatur. & auth. ſi teſtis productus. C. de teſtib. c. in cauſis Eccleſiaſticis. 15. ſub fin. x. eod. c. dudum. 22. in med. §. cum autem allegationes. x. de Elect. c. inter dilectos. x. de fide inſtrum. l. proximè. ff. de iis, quæ in teſtam. de leut. Ioan. Ferr. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. c. 11. verſ. qui locus. & ſeqq. Mynſ. ad d. c. in cauſis Eccleſiaſticis. 15. n. 17. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 87. nu. 5. & ſeq. & obſer. 105. num. 17. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 14. Rutger. Ruland. d. part. 1. lib. 6. c. 3. per tot. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de diſputat. & allegat. advocat. §. allegare. 1. poſt pr. verſ. quod autem diſputationes hujuſmodi. Br. in extravag. ad reprimendum. §. de plano. numer. 3. verſ. ſecùs ſi habuit terminum.

3 Debent autem hæ diſputationes in ſcriptis proponi.

Rutger. Ruland. d. c. 3. num. 1. & ſeqq. Gail. d. obſer. 105. num. 17. Iaſon. d. l. admonendi. 31. n. 14. Mynſ. d. ca. in cauſis Eccleſiaſticis. 15. n. 17. & ſeq.

4 Cum quo concordat jus Saxon. *text. expr. in Nov. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 18.* & noviſſimè Ioannes Georgius Elector Saxoniæ. *in ſua* Proceßordnung. *c.* wie vff die publicirte beweiſung. 29. *in princ.* Ratio, cur hæ diſputationes in ſcriptis, reliquæ verò allegationes oretenùs tantùm proponi debeant, hæc eſt, quia hæ diſputationes, utpotè merita cauſarum concernentes, aliquantò plus laboris & temporis requirunt, quàm reliquę allegationes, & nihil magis laborioſum, quam hujus ſcripturæ diſputatoriæ, ut ita loquar, (Beweiſungsſchrifft) confectio.

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 18. n. 1. Rutger. Ruland. d. c. 3. num. 3. poſt pr. verſ. nihil enim magis laborioſum.

5 Diſputationes autem hæ atteſtationum de practicâ juris communis, & de ſtylo juris Saxonici, in quibuſdam diſferunt.

6 Primò enim, terminus, à quo hę diſputationes de jure communi incipi debeant, certus non eſt, ſed penes judicem ſtat, quando is atteſtationes publicatas partibus dare, eiſque certum tempus ad diſputandum, & allegandum aſſignare velit;

7 Secùs eſt, de jure Saxonico, ubi judex copias atteſtationum publicatarum, quamprimùm partibus tradere, & eis certum tempus præfigere, nec ultra duos menſes differre debeat:

Novell. Elect. Saxon. d. part. 1. conſtit. 18. poſt pr. ubi Daniel Moller. in comment. n. 1. verſ. hanc autem quamprimùm.

8 Deindè, de jure communi tempus, intra quod uterque tàm actor, quàm reus ſuas exceptiones, replicationes, duplicationes, triplicationes, quadruplicationes, &c. proponere, & judici exhibere debet, certum etiam non eſt.

9 Secus de jure Saxon. ubi uterque ſuas exceptiones, replicationes, duplicationes, &c. ſpacio ſex ſeptimanarum proponere, & exhibere debet, & ſi reus ſuas exceptiones intra ſex ſeptimanas propoſuerit, actor debet intra alias ſex ſeptimanas replicare, deinde reus intra eundem terminum duplicare, & ſic deinceps donec in cauſa concluſum fuerit:

text. expr. in Novell. Elect. Auguſt. d. part. 5. conſtitut. 18. verſ. von ſechs Wochen zu ſechs Wochen. *ubi Daniel. Moller. num. 1. in med. verſ. inter quodlibet ſpacium.*

Proceß vnd Gerichtsordnung. Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ *c. 29. poſt princ. verſ.* jedoch das nach inhalts. *& ſeq.*

10 Tertiò, differunt etiam in numero. De jure communi enim certus numerus præfinitus non eſt exceptionibus, replicationibus, duplicationibus, triplicationibus, quadruplicationibus, &c. ſed ſic ſemper partes multiplicatis nominibus progredi, & ſua jura deducere poſſunt,

§. 2. & 3. inſt. de replicat. l. except. 2. §. ſed & contra. 3. ff. de except.

Vel judex ad infinitatem vitandam

l. teſtium. 3. §. ult. ff. de teſtibus.

certum modum, & numerum diſputationibus poteſt ſtatuere.

auth. jubemus. C. de judic. Nov. ut cum de appellat. 115. ca. ſed & hæc. 2. Weſenbec. in ſupplem. ad Schneid. inſt. de replicat. n. 3. Ioann. Ferra. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. c. 11. poſt princ. verſ. & propter has diſputationum tricas & ſeq.

in Cammergerichtsord. *part. 3 tit. 26. §.* wo aber die replicatori, *& titul. 29. §.* wo aber ſolche. *Matth. Coler. in rubr. x. de except. n. 6. verſ. Carolus Quintus laudatiſſimæ memoriæ. & verſ. ſeq.*

11 De jure Saxon. verò hæ diſputationes duabus alternativis poſitionibus (mit zweyen Sätzen wechſelweiſe) puta, exceptione, replicatione, duplicatione & triplicatione, finiri, & ad ſententiam concludi debent; ulterior diſputatio non conceditur.

text. in Nov. Elect. Auguſt. d. part. 1. conſtit. 18. in med. verſ. vnd als mit zweyen Sätzen wechſelweiſe. *ubi Daniel Moller. in comm. n. 1. ſub fin.*

Proceß vnd Gerichtsordnung. Ioann. Georgii Electoris Saxoniæ. *c. 29. poſt pr. verſ.* nur zweene Sätze *& ſeq.*

12 Quartò differunt etiam in modo: Iure communi enim hic modus ſervatur, ut priùs actor incipiat, ſuamque actionem proponat, cui deinde reus excipiendo reſpondet, cujus iterùm exceptionem actor replicando elidit, & refutat, & ſic conſequenter.

§. 1. & ſeqq. inſt. de except. & pr. §. 1. & ſeqq. inſtit. de replicat. l. 2. §. 1. & ſeqq. ff. de except. Mynſing. ad c. in cauſis Eccleſiaſticis. 15. x. de teſtibus. num. 18. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de diſputat. & allegat. advocat. §. nunc breviter. 2. in med. verſ. & quod actor priùs debet proponere.

13 Aliter cautum eſt de jure Saxon. ubi reus vel is, contra quem probatio ſuſcepta eſt, priùs incipit ſuas diſputationes, & exceptivè actoris intentionem, probationes, & atteſtationes infringit, inſtrumenta producta impugnat, & alia, quę contra ſe facere videntur, refutat.

text. expr. in Nov. Elect. Auguſt. d. part. 1. conſtit. 18.

Et ita quotidiè in his terris obſervatur:

Daniel Moller. ad d. conſtit. 18. num. 4.

Quod etiam noviſſimè approbavit & confirmavit

Ioan. Georgius Elector Saxon. in ſua Proceßordnung. *ca. 29. poſt princ. verſ.* der anfang aber von dem. *& ſeq.*

14 Quoniam autem reus ad contrarias probationes admitti debeat, ut ſuprà dixi, & hæ contrariæ probationes nihil aliud ſint, in ſuo genere, quàm veræ, & legitimæ probationes, ſeu reprobationes, idemque modus, terminus, & tempus ad proponendas contrarias probationes ſeu reprobationes, reo indulgetur, prout actori, ad ſuas probationes, ut ſuprà latiùs dixi, probabiliter dubitari potuit, an etiam hic terminus, modus & tempus diſputandi, & allegandi concedatur, ad probationes contrarias ventilandas, ita, ut priùs intra debitum tempus probationes actoris, ejuſdemque teſtium atteſtationes, ſeparatim diſputentur, ventilentur, quibus diſputatis & ventilatis, deveniendum demùm ſit ad reprobationes rei? Verùm cum Reipub. interſit, ne acta multiplicentur, lites protrahantur, ſed ut citiſſimè in causâ concludatur, & de eâ cognoſcatur *l. properandum. 13. C. de judiciis.*

Ideoque Elector Saxon. Auguſtus conſtituit, ut tàm probationes, & reprobationes ſimul in uno eodemque ſcripto diſputarentur & proponerentur.

text. in d. Nov. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 18. ſub fin. verſ. Es ſol aber auch eine jegliche Part.

Quod ejus Nepos Ioannes Georgius Elect. Saxoniæ laudatiſſimus etiam confirmavit, *in ſua* Proceßordn. *c. 29. poſt princ. verſ.* auch beweiß vnd gegenbeweiß in einerley. *& ſeq.*

Quæ

15 Quę forma, & quis ordo in ejuſmodi diſputationibus ſervari debeat, de jure communi videatur

Mynſing. ad d. c. in cauſis Eccleſiaſticis. 15. x. de teſtib. num. 18. Rutg. Ruland. tract. de commiſſar. part. 1. lib. 6. c. 3. n. 4. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de diſput. & allegat. advocat. §. nunc breviter. 2. §. nunc videndum. 3. & §. ſeq. per tot. Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. c. 11. circa med. verſ. neque inutile fuerit. & ſeq. pag. 155.

16 Iure Saxon. verò, utplurimùm hic ſtylus & ordo obſervatur, ut reus priùs contra perſonas teſtium ab actore productorum excipiat, & videat, utrum ſint habiles, & admittendi ad teſtimonium ferendum, nec ne, & vitium, cauſasque, quo minùs admitti debeat, puta, quia teſtis eſt infamis, minor, domeſticus, affinis, filius, pater, civis, ſubditus, corruptus, compater, ad cauſam affectionatus, &c. demonſtrare debet; deinde eorum dicta, & atteſtationes impugnet, vera an falſa, & concludentia ſint, diligenter conſideret, legibus, ſtatutis, conſuetudinibus, rationibus, authoritatibus, præjudiciis, &c. refutet, & rejiciat.

Specul. d. lib. 2. part. 2. §. poſt hoc autem. 4. n. 1. & ſeq.

17 Sed cum ſupradictus terminus diſputandi à tempore impetratę copiæ atteſtationum demum incipiat, *Specul. lib. 2. part. 2. tit. de diſputation. & allegat. §. nunc videndum. 3. n. 1. verſ. ideoque die. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 1. lib. 6. c. 3. incip. poſt obtentam. num. 1.* **Proceß vnd Gerichtsordn.** *Ioann. Georg. Elector. Saxon. d. c.* **wie vff die publicirten beweis.** 29. *col.* 1. *verſ.* **vnd weil ſolche friſt.** Et ſępè contingat, quod partes copiam atteſtatorum petere negligant, & deinde pro excuſatione ſua prætendant, ſe copiam atteſtationum nondum accepiſſe. **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. c.* 29. *col.* 1. §. **weil aber ſolche friſt.** *verſ.* **vnd ſich offt zuträgt.** *& ſeq.* Ideoque ad omnem cavillandi occaſionem amputandam, copia atteſtatorum in judiciis, ſi partes tempore publicationis ad interrogationem judicis eam petierint, quàm primùm deſcribi, & ubi jam deſcripta eſt, parti, quæ eam redimere (**ablöſen**) tenetur, tranſmiſſâ deſignatione ſumptuum (**der gebühr**) judicari, & ad redimendam illam pro arbitrio judicis, ſecundùm diſtantiam locorum ubi pars degit, octo, vel quatuordecim dies, vel etiam integer Menſis poſt certiorationem factam præfigi, & poſt elapſum illum terminum ſupra *num.* 9. dictum tempus exhibendi ſuum productum (**zu einbringung ſeines products**) incipere, & ſi intra illud tempus nihil produxerit, neque ex juſtis cauſis dilationem impetraverit, ipſo facto amiſſione ſui producti puniri debeat, ſive copiam redemerit, ſive non. **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. c.* 20. *col.* 2. *verſ.* **ſollen ſolche Copien von den Zeugnis.** *Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. c. 12. poſt princ. & poſt. med. verſ. quodſi alterutra partium. & ſeq.*

18 Quæ procedunt, ſi probatio per teſtes fuerit facta; Si verò probatio per ſola documenta literaria expeditur, & documenta judicialiter fuerint recognita, ita ut peculiari publicatione opus non ſit, tunc hæc diſtinctio debet obſervari, ut, ſi inſtrumenta vel documenta non ſint multa, nec cauſa altiorem diſquiſitionem requirat, ad celeriorem proceſſus expeditionem præcedente citatione, quam illa pars, contra quam probatio eſt ſuſcepta, impetrare, & ſuis exceptionibus initium facere debet oretenùs (**von Munde auff in die Feder**) procedatur. **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. c.* 29. §. **wenn aber Beweiß vnd Gegenbeweiß nicht durch Zeugen.** *& ſeq.*

19 Si verò cauſa eſt ardua, & multa documenta producta, tunc ad unius vel alterius partis inſtantiam ſcriptis (vulgò **productsweiſe**) diſputatio atteſtatorum fieri debeat. **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. ca.* 29. *col.* 3. *verſ.* **ſonſten aber da die Sache wichtig.**

20 Ut autem judex juxta qualitates circumſtantiarum, ſuper modo procedendi, an ſcilicet oretenùs, an verò ſcriptis procedi debeat, interloqui poſſit, debent litigatores in ultima recognitione, quomodo ſuas diſputationes ſuper atteſtationibus conficere, & procedere velint, ſeſe declarare. **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. c.* 29. *col.* 3. *verſ.* **damit auch das Richterliche ampt.** *pag.* 76.

21 Quo caſu tempus fatale ad exhibendam primam poſitionem, ſi in ſcriptis procedendum eſt, à tempore rei judicatæ currere incipit. **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. ca.* 29. *col.* 3. *in med. verſ.* **vnd ſo dann das fatal. zu einbringung.**

22 Atque hęc obtinent quoad initium in diſputandis atteſtationibus faciendum; Si verò una vel altera pars jam initium fecerit, exceptionemq; vel replicam exhibuerit, tunc quotidiana experientia teſtatur, quod alterutra pars ad protrahendum proceſſum latitare, & adverſæ partis exceptiones, & earum copiam redimere ceſſat, imò quandoque duos, tres, vel plures Menſes elabi, & etiam ad accuſandam ſuam contumaciam citationem emitti patitur, & poſtea demum copiam exceptionum petit, & ante terminum ad accuſandam contumaciam præfixum, exhibendo ſuam triplicam vel ſimilem deductionem moram purgare ſatagit, in terminoque varias & frivolas excuſationes pretendit, imò quandoque ſententiam interlocutoriam per leuterationem ſuſpendit, & ita adverſam partem propter unicam poſitionem integro anno, vel etiam longiori tempore fruſtratur, & inanibus ſumptibus vexat. Quapropter ad hęc ſubterfugia pręcavęda, debent omnia & ſingula producta, quæ ſcriptis exhiberi neceſſe eſt, duplicata exhiberi, unum exemplar ad acta regiſtrari, & alterum parti adverſæ, vel ejus procuratori tradi, tempus, quo adverſæ parti alterum exemplar traditum eſt fideliter notari, & à tempore inſinuationis fatale ad productum contrarium faciendum computari, **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. ca.* 29. *col.* 3. §. **Nach dem es auch die Erfahrung bezeuget.** *& ſequenti.*

Ne autem actuarii de fraudatione ſui ſalarii pro deſcribendis exceptionibus, vel ſimilibus productis conqueri poſſint, 23 illa pars, quæ ſuam poſitionem exhibet, debet etiam ſimul dimidiam partem copialium, pro uno exemplari, juxta numerum foliorum unà cum mercede tabellarii (**neben dem Botenlohn ans gegentheil**) tranſmittere. **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. ca.* 29. *col.* 4. §. **damit auch die** *actuarii* **ſich wegen.** *pag.* 77.

Si autem partes tempore publicationis copiam atteſtationum non deſiderent, nec atteſtationes diſputare velint, ſed 24 ſe ſtatim cognitioni judicis ſubmittant, tunc partes ad terminum proximè ſequentem in judiciis Curialibus & judicio appellationum, ubi ſtati termini habentur, in aliis verò judiciis inferioribus ad illum terminum, quem alterutra pars præfigi petit, ad audiendam ſententiam citari debent. **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. c.* 29. §. *ult. verſ.* **da aber die Partheyen bey der** *publication in fin.*

Quemadmodum etiam in cauſa ſpolii ejuſmodi diſputatio atteſtationum non admittitur. *uti ſupra concluſ. 21. numero. 90. dixi.*

Advocati etiam in conficiendis ejuſmodi diſputationibus at- 25 teſtatorum debent omnem prolixitatem cavere.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 29. poſt med. col. 5. verſ.* **es ſollen aber auch in dieſen Sätzen.** *Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lib. 2. c. 11. col. 4. verſ. & quia adverſarius contendit. & ſeq. pag. mihi. 153. Speculat. lib. 2. part. 2. titul. de diſputat. & allegat. §. 1. num. 1. verſ. licet. num. perſubtiles. & ſeq.*

Nova vel alia documenta, præter conſilia & informationes 26 juris & petitorum, actis non inſeri.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* 29. *col.* 5. §. **es ſol aber auch.** *verſ.* **newe vnd andere** *documenta. ut etiam ſupra concluſ. 40. num. 40. dictum eſt.*

Prout etiam teſtes non poſſunt repeti, nec aliquid declarare, cum cœperit de teſtificationibus diſputari.

Bl. conſil. 101. incip. quidam teſtes. num. 3. verſ. teſtes autem non poſſunt. lib. 1.

Teſtium dicta non cavillare, nec in perverſum ſenſum retor- 27 quere, nec priora acta ſiniſtrè allegare, ſub pœna arbitraria à judice per ſententiam imponenda.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. ca.* 29. *col. pen.* §. **es ſollen aber auch.** *verſ.* **ſonderlich der verkehrlichen.** *Tuſch. tom. 8. practic. concluſiva. lit T. verb. teſtis concluſ. 267. (ubi tradit, quot modis dicta teſtium cavillari dicuntur.) numer. 1. & ſeq. per tot. Franciſc. Curt. tract. de teſtib. concluſ. 60. numer. 113. & ſeq. Ioann. Campeg. tract. eod. regul. 299.*

Notarius item judicii vel ſecretarius debet fideliter regiſtra- 28 re tempus, quo atteſtata ſunt pulicata, copiæ atteſtationum partibus notificatæ, quantus terminus illis ad redimendas copias fuerit præfixus, quæ, & quod dilationes uni vel alteri parti ſunt indultæ, quando producta exhibita, & eorum copiæ rurſus confectæ, ut judex accuſatâ unius vel alterius partis contumaciâ, ſtatim extrajudicialiter vel ſuper deſertione pronunciare, vel an producta adhuc admittenda ſunt, cognoſcere poſſit.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* 29. *col. pen.* §. **deßgleichen ſol der Gerichts-***Secretarius* **oder** *Notarius* **mit fleiß.** *& ſeq. pag. 78. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de diſputat. & allegat. §. porro. 5. num. 1. Pacian. d. probat. lib. 1. c. 65. n. 42. & ſeqq.*

Illud etiam monendum eſt, quod actor, qui plerum- 29 que in his diſputationibus concluſionem facit, **der gemeiniglich den Schlußſatz machet** / diligenter hanc cautelam obſervet, ut in replicatione ad exceptiones rei, ſua jura, & allegationes, quibus utitur, & obtinere ſibi perſuadet, non prorſus manifeſtet, ſed leviter tantùm exceptiones rei attingat, ſimuletque; quaſi ejus exceptiones infringere, & refutare non poſſet, poſtea verò ubi reus cum ſuâ duplicâ in cauſâ concludit, actor in ſuâ triplicâ & ultimâ poſitione ſeu concluſione, **im letzten Satz oder Schlußſatz** / omnia ſua jura, rationes, & allegationes effundat, proponat, rei exceptiones evertat, de punctoque ad punctum examinet, refutet, & impugnet. Et hæc cautela eſt multùm notabilis, & plurimùm ad cauſæ victoriam facit; Quia

quæ ultimò audiuntur, meliùs memoriæ mandantur, & verba ultimò prolata, quæ nullo gladio, nulloque telo percuſſa ſunt, præſtantiora ſunt, cum per contradictionem res dubia efficiatur.

l. ſi quis in libertatem. 3. C. quibus ad liberatem proclam. non licet.

Et hoc verum eſt, modo actor in ultimâ ſuâ poſitione nihil novi afferat, quod priùs non fuit deductum, alias hoc in conceptione ſententiæ non attendatur.

Novell. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 1. ſub fin.

Atque hanc cautelam tradit

Specul. d. lib. 2. part. 2. titul. de diſputat. & allegat. advocat. §. poſt hoc autem rei advocatus. 4. num. 24. in med. verſ. & conſulo tibi, quem ſequitur Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 18. num. 2. & n. 3.

30 Aliam nota cautelam pro reo, quod ſcilicet is ſtatim in ſuis exceptionibus ſimul et in causâ concludere, ulterioribusque diſputationibus renunciare, his verbis utendo: vnd wil Beklagter in vorbleibung newerung / hiermit im Namen Gottes zum gedeylichen Vrthel beſchloſſen haben / das hochadeliche Richterampt ſibi jus juſtitiamque adminiſtrari anruffend / doch mit vorbehalt ferner etc. Hoc caſu ſi actor in ſuâ replicâ ſimpliciter abſque ullâ reſervatione ulterioris diſputationis, deductionis, & allegationis in causâ concludit, his verbis: Vnd weil Beklagter in ſeiner Exception ſchrifft zum Vrthel beſchloſſen / als wil Kläger hiermit gleichfals im namen Gottes zum gutem erwündſchten Vrthel beſchlieſſen / nobiliſſimum judicis officium ſuper iure & juſtitiâ ſibi adminiſtrandâ implorās; Poteſt reus propter annexam illam reſervationem, ad ulteriorem diſputationem pervenire, actor vero, qui ſimpliciter in causâ concludit, & q. ſuis diſputationibus, & allegationibus ulterioribus renunciavit, ad ultimam ſuam poſitionem zu ſeinem letzten Schlußſatze non admittitur:

Auth. ſancimus. C. de judic. Nov. ut cum de appellat. 115. c. ſed & hæc. 2.

Quâ cautelâ etiam uterque tàm actor quàm reus, in iis caſibus, ubi per trinas alternativas poſitiones ſecundùm conſtit. Saxon.

part. 1. conſtit. 1. ſub fin.

ad ſententiam concluditur, uti poteſt; Et ita aliquando practicatum memini.

31 Denique uterque, tàm actor, quàm reus ſummè notare debēt, ne finitis allegationibus & diſputationibus, & concluſione in causâ factâ, recedant, altero advocato cum judice remanente, ſed irrotulationi actorum intereſſe, & aſſiſtere debent, ne is advocatus, qui ſolus cum judice eſt, judici aliquid ſuggerat, vel actis aliquam ſcripturam ſupponat, quę hactenus in judicio non fuit exhibita:

c. cæterùm 3. x. de reſcript. Speculat. lib. 1. part. 4. tit. de advocato. §. ſequitur videre. 8. num. 5. & lib. 2. part. 2. titul. de diſputat. & allegat. advocat. §. porrò advocatus. 5. num. 2. in pr. ibi, & nota quod finitis.

32 Sed quid, ſi poſt publicatas atteſtationes reus infra terminum Saxonicum, ſecundùm ſtylum harum provinciarum ſuas diſputationes, & exceptiones contra inſtrumenta producta, & teſtium atteſtata confecit, & judici inſinuavit, quibus deinde actor per modum replicę, ut modò dictum eſt, etiam contra terminum Saxonicum reſpondere tenetur, is verò hunc terminum elabi patiatur, & nihil replicet, an actor ulterius audiatur, an vero ſuper ſolis rei exceptionibus, etiam inauditâ alterâ parte pronuncietur, & ſententia feratur?

Hoc in cauſa quidem pronunciatur, das Kläger ſich an ſeinem einbringen verſeumet / vnd ferner nicht zuzulaſſen ſey /

veluti ita in judicio Appellationū Dresdenſi, in causâ Georg Schmids Erben zur Naumburg / *contra Syndicos* der Dorffſchafft im Ampt Freyburg / *in termino Trinitatis. Anno 1614. eſt pronunciatum, quæ ſententia poſteą termino Martini, ejusdem Anni 1614. per leuterationem eſt confirmata.*

33 Verùm actor nihilominus ad exceptiones rei reſpondere poteſt, cujus reſponſio & poſitio etiam, ſi non in modum replicæ, ſaltem in vim triplicæ admittitur, ita, ut actor hoc in caſu cum unicâ tantùm reſponſione ſeu poſitione (mit einem Satz) audiatur, reus verò ad hanc actoris poſitionem iterum duplicare poſſit, & inſuper hoc commodi conſequatur, ut is ultimam poſitionem, ſeu concluſionem finalem in causâ habeat, cum aliàs actor, ſi legitimè comparuiſſet, & reſpondiſſet, in causâ concludere debuiſſet,

Et ita in d. cauſa in judicio Appellationem, Anno 1615. eſt obſervatum.

Quod etiam noviſſimè confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxon. *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung / *ca.* wie vff die publicirte beweiß. 29. *colum.* 5. §. würde aber nach beſchehener. *verſ.* vnd es alſo auch gehalten werden. *pag.* 78.

34 Quemadmodum etiam è contra in praxi ſervari experimur, ſi reus poſt publicatas atteſtationes intra præſtitutum terminum ſuas exceptiones, tàm contra perſonas teſtium, quàm eorum atteſtata non conficiat, & exhibeat, quod ejus contumaciâ accuſatâ, pronuncietur, das Beklagter nun mehr mit ſeinen einbringen nicht zuhöre / ita tamen ut ſolummodò ejus exceptiones rejiciantur, & is cum ſuâ duplicâ, & ita cum unicâ duntaxat poſitione, nihilominus audiatur, propterea, quod pœna non ſit gravior delicto.

l. ſancimus: 15. C. de pœn.

Reus autem ſolummodò in eo peccavit, & deliquit, quod intra terminum exceptiones ſuas conficere neglexit; Ad duplicam igitur, & ejus privationem extendi nequit.

Veluti etiam ita in cauſa Hanßen Starcken / vnd deſſen Weibes Kriegiſchen Vormünden / conſtituirten actorn an einem / Hanßen vnter der Lindē / in actis benandte gläubiger am andern / vnd vorgedachten Hanßen vnter der Lindten / in dieſer Schuld vnd liquidation Sache / alß Beklagten am dritten theil in Prætorio Lipſenſi ex reſponſo Scabinorum Lipſenſium 21. October. Anno 1614. fuit judicatum, daß vorbenanten Hanſen vnter der Lindten creditores, ſo wol der Schuldner / Hanß vnter der Lindten ſelbſt an jhren ſemptlichen Exception ſchrifften / ſo ſie vff Hanßen Starckens vnd conſorten verführten / vnd publicirten Beweiß / in gebührender friſt einzubringen verpflichtet geweſen / ſich verſeumet vnd damit ferner nicht zugelaſſen werden mögen / es iſt jhnen aber was ſie beyde wider der Zeugen perſon / ſo wol derſelben depoſition vnd außſage einzubringē nochmals bedacht / in jhrer duplica vnd ſchlußſatz anzuführen vnd einzuwenden, vnbenommen. V. R. W.

Quod etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxon. *in ſua* Proceßordnung. *d. c. 29. col.* 5. §. Würde aber nach beſchener. *in princ.*

XLIX.

De leuteratione, oberleuteratione, & proteſtationibus,

SUMMARIA.

1 Continuatio concluſionum.
2 Leuteratio an etiam jure communi ſit in uſu. n. 3. 4.
5 In foro Saxon. an leuteratio conſuetudine; an verò expreſſo jure ſit inducta num. 6.
7 Quæcunque obtinent in appellatione, etiam obtinent in leuteratione.
8 Qui leuterare poſſunt.
9 A quibus ſententiis licet leuterationem interponere.
10 A tribus conformibus ſententiis an etiam licet leuterare.
11 Vnica tantum leuteratio poteſt interponi.
12 Fallit, ſi ſententia per leuterationem reformatur, vel novum gravamen imponitur.
13 Leuteratio an intra decendium debet interponi & n. 14.
15 Decendium hoc à quo tempore currere incipiat 6.
17 Si dubitetur, an leuteratio ſit intra decendium interpoſita, cui onus probandi incumbit.
18 Decendium hoc non poteſt neque à judice, neque à partibus protogari.
19 Quæ à lege ſtatuta ſunt, arbitrio partium non ſubjacent.
20 Tempus leuterandi, an ſit continuum, an verò currat à die ſcientiæ 21. 22.
23 Forma leuterationis interponendæ quæ.
24 Clauſulâ illâ, non deducta deducam, non probata probabo, an etiam in leuteratione opus ſit. n. 25.
26 Citatio ad proſecutionem leuterationis intra ſex menſes & tres dies debet impetrari.
27 An in hunc terminum ſex ſeptimanarum & trium dierum etiam computetur dies interpoſitæ leuterationis.
28 An ſufficiat, ſi in ultimo die harum ſex ſeptimanarum & trium dierum quis citationem ad proſecutionem impetret. numer. 29.
30 An petitio citationis ad proſecutionem ſtatim leuterationi poteſt apponi, & num hoc utile ſit. n. 31.
32 Explicatur textus in Proceßord. c. 35. col. 3. verſ. ſo wollen wir das es dann dem.
33 Intra quod tempus debet judex terminum ad proſecutionem præfigere.
34 An intra hoc tempus ſufficiat citationem emiſiſſe, & terminum ad proſecutionem præfigiſſe; an verò etiam realis expeditio proſecutionis requiratur. 35. 36.
37 An intra hanc terminum debeat etiam fieri tranſmiſſio actorum ad decidendum, & publicatio ſententiæ.
38 In judiciis Curialibus quando debet proſecutio leuterationis fieri. & 41.
39 Proſecutio leuterationis an in ſcriptis, an verò oretenùs tantùm debeat expediri. & quot poſitionibus. n. 40.
42 In proſecutione leuterationis debent omnia & ſingula gravamina in ſpecie exprimi & ad illa reſponderi.
43 Proſecutio leuterationis utrique parti eſt communis, etiam ei, quæ non leuteravit. n. 44. 45. 46. 47. 48.
49 Leuteratio ad inſtar appellationis ſuſpendit ſententiam.
50 Leuteratio poteſt deſeri. & 51.
52 An & quatenùs leuterationi poteſt renunciari n. 53. 54. 55.
56 Temerè leuterans in expenſas retardati proceſſus condemnatur.
57 Expenſæ hæ non debentur ex officio judicis, ſed tùm demùm ſi petantur
58 Leuteranti poteſt etiam juramentum calumniæ imponi.
59 Oberleuteratio an, & quatenùs locum habet in foro Saxon. num. 60. 62. 63.
61 In Epiſcopatibus an locum habeat.
64 An clauſula illa, non deducta deducam, non probata probabo, etiam in oberleuteratione poteſt apponi.

65 Benefi-

65 Beneficium l. per hanc. 4. habet tantùm locum in remediis devolutivis, non v. in ſuſpenſivis
66 Quæ forma & ſolennitas in oberleuteratione ſervetur.
67 Contra ſententias interlocutorias an admittatur oberleuteratio. n. 68.
69 Proteſtationi etiam habeat effectum ſuſpenſivum. 70. 71.

1 Novell, Elector, Auguſt. part. 1. conſt. 19. Item, Proceß-ordnung. c. 35.

SI allegationes, & diſputationes atteſtationum ab utrâque parte finitæ, & in causâ concluſum eſt, ſolet de causâ cognoſci, & ſententia ferri: Quoniam verò plerunque ex errore, negligentiâ, & deſidiâ judicis quædam in ſententiâ illâ vitia deprehendantur, vel aliter reus gravetur, ideoque juſtâ methodo & ordine Elect. Saxoniæ in hunc locum ſubjicit rubricam de leuteratione.

2 Et licet dicendum videatur, quòd beneficium leuterandi, vel declarandi ſententiam, etiam de jure communi ſit in uſu.

per text. in l. ab execut 4. §. & ad eo. 1. ff. de appellat. Gail. lib. 1. obſerv. 116. num. 8. Gilhanſ. in arbore ſua judic. c. 8. part. 7. de leuterat.

3 Verùm, cum illa declaratio, vel interpretatio ſententiæ obſcuræ ſit longè alia ad hac noſtrâ leuteratione, quæ in foro Saxonico uſurpatur, ut videre licet ex iis, quæ traduut:

P. Ravennas. ad tit. de poſtul. prelator. n. 5. 6. 7. & ſeqq. Coler. part. 1. deciſ. 138. num. 1. 2. & 3. Schneid. ad §. curare. 32. inſtit. de action. num. 34. & ſeqq. Menoch. *lib. 1. arbitr. judic. quæſt. 73. n. 10. & ſeqq. num. 16. & ſeqq. Everhard. in topic. in loco à judiciis ad arbitr. 49. n. 17. Gail. d. obſer. 116. num. 8.* Marant. *in ſuo Specul. part. 6. num. 270. & ſeqq. Matth. de Afflict. deciſ. 231. Innoc. in c. ſuper his x. de accuſat. num. 6. elegant. Br. in d. l. ab executore. 4. ff. de appellat. nu. 5. & ſeqq. Bl. in l. hæredes palàm. 21. §. ſed & ſi notam. ff. qui teſtam. fac. poſſunt num. 3. ibi, quartò eſt argumentum. & in l. ne in arbitris. 4. C. de arbitr. num. 11. & in l. hac lege. 2. C. de ſentent. ex brevic. recit. nu. 6. ibi, quæro nunquid. judex. & n. ſeq.*

Cum ea ſolummodò tendat ad illum effectum, ut verbum obſcurum in ſententia declaretur, non ut per eam effectus ſententiæ ſuſpendatur *Schneid. in §. curare. 32. inſt. de action. nu. 36. ſub. fin verſ. & ſic notandum. & n. 37.*

4 Ideoque rectè concludo, quòd hoc leuterandi beneficium jure civili omninò fuit incognitum, & nullibi, niſi in foro Saxon. uſitatum:

Pruckman. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me. num. 4. & n. ſeq. vol. 1.

5 In foro Saxon. etiam hoc beneficium leuterandi certo, & expreſſo jure introductum non eſt, cum nullibi in univerſo jure Saxon. hujus beneficii fiat mentio. Et licet ſæpiùs in jure diſpoſitum reperiamus, **von Vrthelſtraffen oder ſchelten**/ id eſt, de increpatione, & reprobatione ſententiæ:

Landr. *lib. 2. art. 12.* **Weichb.** *art. 74.*

Attamen hæc increpatio, & reprobatio nihil eſt aliud, quàm appellatio.

per text. **in Weichb.** *d. artic. 74. ubi gl. num. 3. ſub fin. verbis.* **Ihr ſolt wiſſen / daß wir Vrthelsſtraffung meinen / das heiſſet man im Keyſer Recht vnd im geiſtlichen Recht eine beruffung.** *ut ff. & C. de appellat. Daniel Moller. ad conſtitut. Saxon. part. 1. conſtit. 19. num. 1.*

6 Conſuetudine igitur & moribus potiùs quàm ex jure ſcripto (prout pleraque alia) inter Saxones hoc jus, & beneficium leuterandi eſt inductum:

text. **in der Wittenbergiſchen Hoffgerichtsordnung.** *ſub tit.* **von der Leuterung. §. vnd nach dem auß gewonheit.** *Daniel Moller. d. conſtit. 19. num. 2. Schneidvv. ad d. §. currare. 32. inſt. de action. nu. 38. verſ. ex quibus colligitur. Coler. d. part. 1. deciſ. 138. n. 3. Zobel. part. 1. differ. 40. num. 1. & diff. 41. nu. 1. Reinh. part. 4. differ. 20. Frider. Pruckm. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me. num. 3. vol. 1. Beuſt. ad l. nam poſteaquam. 9. §. ſi minor. 3. ff. de jurejur. numer. 12. Andr. Knich. tract. de privil. Saxon. verb. jus. c. 4. n. 2. fol. mihi. 372.*

7 Antequam autem hanc materiam leuterationis pleniùs aggrediamur, ſciendum eſt, quòd omnia jura, exceptis paucisſimis, quæ loquuntur de appellationibus etiam locum habent in foro Saxonico in leuterationibus.

text. **in der Leipzigiſchen vnd Wittenbergiſchen Hoffgerichtsordnung** *ſub tit.* **Wenn vnd wie Leuterung vnd Appellation ſtat haben.** *text. in Nov. Elect. Saxon. part. 1. conſt. 19. poſt pr. verſ.* **Welche auch nicht weiger.** *ubi Dan.* Moller. *n. 24. & ſeq. Schneid. d. §. currare. 32. num. 38. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 12. num. 17. & per tot. Iacob Schult. in addit. ad modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 22. nu. 11. & ipſe Modeſtin. Piſtor. part. 4. quæſt. 151. num. 3.* Frider. *Pruck. d. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me. num. 26. Beuſt. ad l. nam poſteaquam. 9. §. ſi minor. 3. ff. de jurejur. num. 11. Zobell. part. 1. differ. 40. n. 5.*

8 Leuterare autem poſſunt omnes, qui in ſententia ſunt gravati, non tantùm Domini principales, ſed etiam procuratores: Quia, & hi appellare poſſunt, etiamſi ſpeciale mandatum non habeant.

l. invitus. 17. C. de procurat. l. ſi procuratorem. 8. §. quod & ad actionem. 8. ff. mand. VVurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 5. obſerv. 9. num. 1. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 19. obſerv. 3. num. 2. & ſeqq. Mynſing. cent. 2. obſerv. 2. num. 4. Gail. lib. 1. obſer. 139. num. 9. & ſeqq. Donell. lib. 18. comm. c. 16. verſ. quæritur ampliùs. Br. in d. l. invitus. 17. C. de procurat. num. 3. & ſeqq. & elegant. Bl. eod. num. 5. ibi ſecundò quæro, & num. ſeq. Bened. Capra. reg. 65. num. 7. & n. 27.

Leuterare etiam licet à quâlibet ſententia, ejuſdemque declarationem, & reformationem petere, ſive ea ſit definitiva, ſive interlocutoria: 9

text. expr. in Nov. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 19. in pr. **Leipzigiſche vnd Wittenbergiſche Hoffgerichtsordnung.** *ſub tit.* **Wann vnd wie Leuterung vnd Appellation Proceß vnd Gerichtsordnung.** *ca.* **von der Leuterung vnd oberleuterung** *35. col. 4. Schneid. ad d. §. curare. 32. inſtit. de action. num. 39. Dan. Moller. ad d. conſtit. 19. num. 29.*

Quod uſque adeo extenditur, quamvis de jure civili cautum ſit, ut appellatio poſt tres conformes ſententias non recipiatur: 10

tot. tit. C. ne liceat in unâ eâdemque ſententiâ tert. provoc. ubi Bl. & DD. communiter. Anton. Teſſaur. deciſ. 122. n. 1. & ſeq.

Tamen à tribus ſententiis conformibus leuteratio concedatur, ut in terminis tradit. *Matth. Coler. deciſ. 140. n. 1. & ſeq. per tot. part. 1.* Quia, ſi non liceret in hoc caſu à tribus conformibus ſententiis leuterationem interponere, Electori, vel alii Magiſtratui ſuperiori præjudicium generaretur, & fraus fieret ejus juriſdictioni, ut ab inferiori judice ad ſuperiorem non liceret appellare, vel ſententiam à ſuperiore judice latam coràm eodem leuterari petere, cùm apud inferiores judices poſſent tres, vel plures ſententiæ ferri, & leuterationes interponi, antequam gradatim ad ſuperiorem deveniretur. Ubi autem ejuſmodi præjudicium, fraus, & periculum ſubeſt, ibi licet impunè à tribus conformibus ſententiis appellare, & ita etiam leuterare:

elegant. Gail. lib. 1. obſerv. 72. nu. 3. Mynſing. *cent. 1. obſerv. 15. per. tot. & cent. 6. obſerv. 4. n. 1. & ſeqq. Anton. Teſſaur. d. deciſ. 122. n. 2. ſub fin.*

Et licet in judiciis inferioribus non niſi unica leuteratio permittatur. *Novell. Elector. Auguſt. part. 1. cap. 19. verſ.* **nicht mehr denn eine Proceßordnung.** *d. ca. 35. col. 1. verſ.* **nur eine Leuterung.** 11

Si tamen ſententia per leuterationem reformatur, tunc adverſa pars aliâ leuteratione uti non prohibetur. **Proceß vnd Gerichtsordn.** *d. cap. 35. colum. 1. verſ.* **Es würde denn in der Leuterung.** 12

Quemadmodum etiam eo in caſu, ubi novum gravamen in ſententia leuterationis inſertur, vel novum capitulum annectitur vel aliquid, quod in leuteratione jam primum eſt deductum, & petitum, in ſententia omittitur, tunc quis etiam aliam leuterationem interponere poteſt.

Proceß vnd Gerichtsordnung *d. c. 35. col. 1. verſ.* **oder demſelben ein newen punct** *& ſeq.*

Dummodo in leuteratione novum illud gravamen, ob quod leuteratio interponitur in ſpecie exprimatur *d. c. 35. col. 2. verſ.* **jedoch an der geſtalt nicht.**

Forma leuterationis potiſſimùm in his ſequentibus conſiſtit: 13

Primò, ut is, qui ſententiâ eſt gravatus, leuterationem, & declarationem intra decendium interponat:

Zobel. part. 1. diff. 40. num. 2. ſub fin. verſ. & hoc intra decem dies. & diff. 41. num. 2. Beuſt. ad. d. l. nam poſteaquam 9. §. ſi minor. 3. ff. de jurejur. num. 11. & num. 14. VVeſenb. in comm. ff. de re judic. num. 10. in med. verſ. leuterationes etiam jure Saxonum. Dominic. Arumæus lib. 1. deciſ. 2. num. 6. & nu. 23. poſt med. verſ. quæ ſanè ratio. Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. d. conſtit. 19. num. 6. & n. 24. Modeſt. Piſtor. part. 4. quæſt. 151. in pr. Michael. *Teuber. in ſuo proceſſu. c. 25.* **von der Leuterung** *in pr. Frider. Pruckman. d. conſil. 33 incip. quærebas proxime ex me. vol 1. n. 13. Andr. Knich. de privil. Saxon. verb. jus. ca. 4. fol. 372. num. 2.*

Et quamvis dicendum videatur, decendium in leuterationibus locum non habere, ſed eum, qui in ſententiâ ſe gravatum putat, ſtatim altera die, à publicata ſententia, declarationem ſententiæ interponere, leuterationemque petere debere: 14

per text. expr. **in der Leipzigiſchen Hoffgerichtsordnung.** *ſub tit.* **Wann vnd wie Leuterung vnd Appellation. §. vmb den verzug/** *& §. ſeq.* **Item in der Wittenbergiſchen Hoffgerichts Ordn.** *ſub titul.* **von der Leuterung.** *poſt princ. verſ.* **ſo ſol ein jeglicher** *& §.* **vmb den verzug.** *poſt princ.*

Deindè, quia *in Novell. Elect. Aug. part. 1. conſtitut. 19.* in qua tamen omnes formæ, & ſolennitates leuterationis deſcribuntur, & traduntur, ne verbo quidem fit mentio iſtius decendii. Et ita concludit.

Zobel. d. part. 1. differ. 41. num. 2. verſ. ſed in **Leuterungen.** *& num.*

num. 4. in med. & n. 5. in med. Fachſ. differ. 54. Reinhard. part. 4. differ. 27. Chilian. Kõnig *in ſuo proceſſ. c. 104. n. 4. & c. 124. per tot. Coler. deciſ. 291. incip. in judicio curiali. n. 1. & ſeqq. part. 2.*

Quicquid tamen ſit de jure Saxon. antiquo curiali, hodiè verò uſu, & conſuetudine inolevit, ut leuterationes non ſtatim alterâ die interponantur, ſed ſufficit, ſi hoc fiat intra decendium. Et ita ubique in judiciis etiam curialibus obſervatur.

Faſch. d. differ. 54. in fine Zobel. d. differ. 41. nu. 4. in fine. Kõnig *d. c. 104. n. 4.*

Et noviſſimè approbavit, & confirmavit, Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, *in ſua* Proceſʒordnung. *ca.* von der Leuterung vnd Oberleuterung. *34. in princ.*

15 Incipit hoc decendium currere à momento ejus ipſius horæ, in qua ſententia publicata eſt, unde, ſi ſecunda die Ianuarii hora decima ante meridiana ſententia publica eſt, decendium illud eadem hora duodecimi diei ejuſdem menſis, & ſic undecimi à lata ſententia finitur, nec decendio ſatisfactum dicitur, ſi leuteratio undecima vel duodecima hora interponatur.

Andr. Rauchb. part. 1. queſt. 3. nu. 13. verſ. & leuterandum. Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 19. n. 7. (ubi ita apud nos obſervari teſtatur.) & n. 8. ſub fin. Frider. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me, vol. 1. n. 15. & ſeq.

Veluti ita in cauſa Chriſtoph von Altmanshofen / vor ſich vnd wegen Levin von Bröſens Landterben an einem / Hanʒ Georg Wach eins Hauʒfrawen beklagte am andern theil / ubi ſententia *7. Decembr. Anno* 1622. hora decima fuit lata, & leuteratio *17. ejuſd.* hora duodecima interpoſita, in ſupremo Parlamento Dresdenſi. *5. Iul. Ann.* 1623. fuit judicatum, Das die eingewandte Leuterung niebt zuleſʒlich.

Propterea, quia ita in appellationibus videmus, quod decendium de momento in momentum currat.

c. quod ad conſultationem. 15. x. de ſent. & re judic. ubi Panorm. num. 4. Iac. Menoch. lib. 2. de præſumpt. 95. nu. 6. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 139. n. 5. VVurmbſ. lib. 1. obſerv. titul. 19. obſerv. 2. n. 1. & ſeq. Mynſ. *cent. 2. obſer. 2. num. 1. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 1. lib. 5. c. 13. num. 12. & ſeqq. Gl. in clem ſuper appellationem de appellat. verb. à die. Br. in l. 1. §. dies. ff. quando appell. ſit. num. 3. verſ. dicit gloſſ. de momento ad momentum. & in l. pater. 30. §. ſexaginta. 1. ff. ad l. Iul. de adult. num. 1. verſ. ſed & ſic videtur.* Felin. *in d. c. quoad conſultationem. 15. n. 26. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. §. reſtat. 5. n. 3. in med. verſ. tu dicas quòd hoc tempus computetur de momento ad momentum.*

16 Et licet tutiùs, & conſultius ſit, ut dies, & hora inſtrumento leuterationis à Notario apponatur, ut ritè cognoſci poſſit, an dicendium elapſum ſit: *Gail. d. lib. 1. obſerv. 139. n. 5.*

17 Attamen, ſi hæc omiſſa ſunt in inſtrumento leuterationis, leuteratio intra decendium interpoſita non præſumitur, ſed leuteranti onus probandi incumbit:

c. cum dilectus. 32. ſub fin. x. de elect. Mynſ. cent. 3. obſerv. 11. in med. verſ. illud. porrò ſciendum eſt. & obſerv. 15. num. 7. verſ. porro tertium eſt. Ioach. Menoch. d. lib. 2. præſumpt. 59. nu. 2. & ſeq. Tiraque de retract. conſang. §. 1. gl. 16. num. 18. Gemin. in c. Romana. §. ſi vero. de appellat. in 6. n. 2. Lambert. in tract. de jure patronat. lib. 2. part. 2. art. 25. quæſt. 1. princip. n. 3. ſub fin. Bl. in auth. h. hodie. C. de appellat. n. 2.

18 Atque hoc tempus decendii tàm ſtrictè obſervari debet, ut neque à judice, neque à partibus, neque per compromiſſum poſſit prorogari.

Dominic. Arum. part. 1. deciſ. 3. incip. juris expediti eſt. n. 6. Modeſt. Piſt. quæſt. 151. incip. poſt publicatam. n. 1. & ſeq. part. 4. Daniel. Moller. ad conſt. Saxon. part. 1. conſtit. 19. n. 7. verſ. idque adeo procedit. & nu. ſeq. Frideric. Pruckm. conſil. 23. incip. quærebas proximè ex me. num. 17. Beuſt. in rubr. ff. de jurejur. nu. 95. verſ. tempus a. datum. & ſeq.

19 Quoniam terminus à lege datus, judicantis & partium arbitrio non ſubjacet, nec ab eis prorogari poteſt.

c. indultum. de R. I. in 6. Ludov. Roman. ſingul. 465. n. 1. verſ. & quod non poſſit tollere. patet. Aſin. in ſuâ praxi. judic. §. 22. c. 2. n. 8. Gail. lib. 1. obſerv. 140. nu. 7. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. ſi quis condemnatus. 5. ff. de re judic. n. 5. & n. ſeq.

Deindè, quia etiam in appellationibus decendium nec à judice, nec à partibus, nec per compromiſſum prorogari poteſt.

Mynſ. cent. 2. obſer. 68. per tot. & cent. 3. obſerv. 11. poſt. pr. Gail. lib. 1. obſer. 139. n. 6. Gvid. Pap. deciſ. 115. Gl. in c. cum ſit Romana. 5. x. de appellat. in verb. receſſus. & in auth. offeratur. C. de litis conteſtat. in verb. viginti. Bl. (ubi hoc perpetuo menti tenendum ſuadet) in auth. hodiè. C. de appellat. n. 4. in fin. verſ. quæro quid ſi eſt appellatum poſt decem. dies.

20 Advertendum etiam eſt, quòd hoc tempus decendii ad leuterandum indultum, ſit continuum, adeoque etiam ignoranti currat, quia quilibet ad audiendam ſententiam citatur, ſi igitur unus, vel alter, neque perſonaliter per ſe, neque per ſuum procuratorem comparuit, ſibi debet imputare, & ideò ignorantiam nullam prætendere poteſt, ſed ei mora, & negligentia meritò nociva eſſe debet.

Et ita in his terris practicatur, quod etiam atteſtatur

Matth. Coler. deciſ. 291. incip. in judicio curiali. num. 1. & ſeqq. per tot. part. 2. Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſt. 36. n. 2. ibi: utpote. ſi poſt latam. & n. ſeq. Daniel Moll. in comm. ad conſtit. 19. Saxon. part. 1. conſt. 19. num. 6. Matth. Matthæſil. in l. ab. eo. 3. C. quomodo & quando judex. (ubi eleganter declarat.) nu. 7. ubi, ulterius, per iſtum & ſeqq.

21 Imò etiam, ſi quis in loco judicii procuratorem conſtituit, qui intra decendium leuterare, vel appellare omiſit, hujus negligentia meritò nocet domino.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 36. incip. factum procuratoris. n. 3. verſ. ſufficiat. ſcientia. & ſeq. lib. 1. Gail. lib. 1. obſer. 139. incip. appellationum. fatalia. nu. 8. & n. ſeq. Bl. in l. ab eo. C. quomodo & quando judex. n. 6. Felin. in c. quod ad conſultationem. 15. x. de ſentent. & re judic. col. ult. n. 34. verſ. adde etiam prædictis. Natta. conſil. 524. incip. in cauſâ domini Hectoris n. 9. tom. 3.

22 Uſque adeò, ut dominus propter negligentiam procuratoris in integrum non reſtituatur, ſed regreſſum contra procuratorem ſumere debeat, niſi appareat, eum non eſſe ſolvendo, veluti nuper in facto habui, & ita per ea, quæ tradit.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 36. n. 4. & ſeqq. lib. 1. Gvid. Pap. deciſ. 436. n. 88. & ſupra concluſ. 28. num. 46. & ſeqq. dicta ſunt obtinui, dum pronunciabatur,

Daʒ *M. I. R.* nun mehr mit ſeiner Leuterung nicht zuzulaſſen / ſondern ſich an den Anwaldt / ſo ſich ohne ſein vorbewuſt anderʒwohin gewandt / vnd die Leuterung in rechtsgebühren der zeit / zugebrauchen vernachleſſig / zu halten ſchuldig / er wolte vnd könte denn beweiſen / daʒ der Anwaldt nicht ſo vielen vermögens / in welchem fall er mit der geſuchten *reſtitution* billich zu hören. V. R. W.

23 Forma leuterationis interponendæ ut plurimùm hæc eſt: Nach dem die Landüblichen Sächſiſchen Rechte einem jeglichen / ſo ſich durch ein Vrthel beſchweret befindet / das remedium leuterationis gantz heilſam / vnd wol verliehen vnd denn von euch Hernn Amptſchöſſer (vel ſi quis alius ſit judex) den 29. Decembr. hora 9. ante merid. des 1612. Jahres ein Vrthel des inhals publiciret / vnd eröffnet / (inſeratur hîc tenor ſententiæ, vel tantùm illorum capitulorum, quorum declarationem, & reformationem quis deſiderat) als befinden ſich Beklagter durch ſolch Vrthel zum höchſten beſchweret / auʒ vrſachen / ſo künfftig in juſtificatione leuterationis ſollen deduciret werden / wil demnach dieſes heilſame remedium leuterationis ſich gebrauchen / vnd das Vrthel durch gegenwertige Leuterung à viribus rei judicatæ ſuſpendiret haben / mit fleiſſiger angehefſter bitte / ſolche ſeine Leuterung auff vnd anzunemen / ad acta zu legen / vnnd auffs förderlichſte einen bequemen Termin zur proſecution auʒzuſetzen. Et hæc formula non ſolùm in judiciis inferioribus, ſed etiam in judiciis curialib. & ſupremo Parlamento Dresdenſi, (mutatis mutandis) eſt uſitata, quamvis olim in judiciis Curialibus aliam formam fuiſſe uſurpatam appareat ex

Michaël. Teuber. in ſuo proceſſ. c. 125. §. forma leuterationis. Termin. in ſuo proceſſ. cap. 229. num. 3. & num. ſeq.

24 Et licet non deſint, qui ſtatuunt, neceſſarium etiam eſſe, ut in leuteratione clauſula illa, juxta beneficium

l. per hanc. 4. C. de tempor appellat.

non deducta, deducam, non probata probabo, neceſſaria ſit. Ita, ut etiam novæ probationes afferri, & deduci poſſint.

Schneid. ad §. curratæ. 32. inſtit. de action. nu. 37. Frider. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proxime ex me. vol. num. 39. 30.

25 Contrarium tamen rectius tradit. *Dan.* Moller. *ad conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 19. nu. 24. verſ. nec beneficium. & ſeq. Chilian. Goldſtein. in proceſſ. part. 3. titul.* von der Leuterung. *c. 67. Andre. Knich. tract. de privil. Saxon. verb. jus. c. 4. pag. mihi. 375. ſub fin. & pag. ſeq. num. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. & ſeq. uſque ad 44.*

Quamvis non diffitear per leuterationem etiam priorem ſententiam ex aliis deductis corrigi & mutari poſſe, ita tamen ut in actis leuterationis non ea, quæ in priorib. vel prorſus omiſſa, vel non ita perſpicuè, ut oportuit, deducta fuerunt, deducantur, ſed deductio fiat ex actis prioribus, & reformatio exindè ſequatur, quod judex de errore, vel iniquitate, vel obſcuritate ſententiæ admonitus, iis, quæ antea deducta fuerunt, nunc tandem aliquantò diligentiùs inſpectis perpenſis, vitium prioris ſententiæ prætextu leuterationis corrigat.

Daniel. Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 19. n. 25. in med.

26 Deindè forma leuterationis etiam in eo conſiſtit, ut leuterans intra ſpacium ſex ſeptimanarum, & trium dierum citationem

rationem ad proſecutionem leuterationis ab eo judice, qui ſententiam tulit, impetret.

text. expr. in Nov. Elect. Auguſt. part. 1. conſt. 19. §. **Ein jeglicher Leuterant.** *ubi Daniel Moller. nu. 3. Frider. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me. n. 19. & ſeqq. Michael. Teuber. in ſuo proceſſu. part. 1. d. c. 25. §. nota.* **Man kan auch allhier.** *Andr. Knich. tract. de privil. Saxon. verb. jus. cap. 4. fol. 372. num. 9. & ſeq.*

27 Quærunt tamen DD. an in hunc terminum præſtitutum impetrationi citationis ad proſecutionē leuterationis, etiam computetur dies inſinuatæ leuterationis? Et placuit quod non, ſed hic terminus incipit demùm currere à die interpoſitæ leuterationis: *Daniel. Moller. (ubi ita judicatum ſe ſcire teſtatur) d. conſtit. 19. num. 5. & n. 39. & lib. 1. ſemeſtr. ca. 7. Michael. Teuber. in ſuo proceſſu. d. c. 25. §. nota.* **Man kan auch allhier /** *in med. verb.* **nach eingewandter Leuterung.** *quibus addatur elegant. Mynſing. cent. 1. obſerv. 31. per tot. cent. 3. obſerv. 54. per tot. & cent. 5. (ubi ita in Camerâ obſervatum. teſtatur) obſerv. 15. n. 4. & per tot. & obſervat. 57. per tot. Guid Pap. deciſ. 270. Gail. lib. 1. obſerv. 140. num. 1. verſ. hujuſmodi autem fatalia.*

28 Sed dubitari poteſt, an ſufficiat, ſi in ultimo die, & momento harum ſex ſeptimanarum, & trium dierum, quis citationem & proſecutionem leuterationis impetret, an vero inſuper requiratur, quod maturè hoc fiat, ita ut citatio etiam leuterato, vel adverſario inſinuari poſſit? Et videtur dicendum, quod non ſufficiat, ſi in ultimo die, & momento citatio impetretur, ſed neceſsè ſit, ut hoc mature fiat, ita ut citatio parti adverſæ, & leuterato, etiam intra hunc terminum inſinuari poſſit. Quia ſuprà *concluſione 38. de termino probatorio. nu. 44. & ſeq.* dixi, quod non ſufficiat, ſi in ultimo die, & momento articuli probatorii, & nomina teſtium offerantur.

Deindè hoc etiam expreſsè voluit in termino ad appellationem proſequendam, & ad hoc partem adverſam citandam inducto.

Ioach. Mynſ. (ubi ita in Camerâ obſervatum refert) cent. 1. obſervat. 31. per tot. cent. 3. obſerv. 54. per tot. cent. 5. obſerv. 57. n. 1. & ſeqq. per tot.

29 Verùm his nihil obſtantibus, contrarium verius eſt; Quia hìc duo termini ad proſecutionem leuterationis præfiguntur, unus leuteranti, intra quem citationem ad proſequendam impetrare debet, alter judici, intra quem partes ad realem proſecutionem leuterationis citare tenetur,

Novell. Elect. Auguſt. d. part. 1. conſtit. 19. §. 1. & ſeq. ubi Daniel. Moller. n. 3. & 32.

Ubi autem duo, vel plures termini quibuſdam ſunt conceſſi, tunc ſingulus terminus unicuique perſonæ eſt proprius & legalis, ita, ut ſufficiat, ſi in ultimo momento illud, quod ei intra hunc terminum faciendum eſt commiſſum, expediat:

arg. l. 3. §. 3. ff. de minor.

Deindè, quia hoc conſtitutio Saxon.

in d. Novell. 19. part. 1.

non cantat. Quod autem conſtitutio, utpotè quæ nihil aliud, quàm jus ſtatuarium, quod ſtrictè eſt accipiendum, & ad caſus odioſos, & minùs favorabiles extendi non debet, non cantat, nec nos cantare debemus, *per vulgaria.*

30 Ad ejuſmodi tamen pericula evitanda, & ut eò citius ad perſecutionem leuterationis, & ſic etiam ad determinationem litis deveniatur, hanc cautelam uſurpant advocati, ut ſtatim leuterationi petitionem citationis ad proſecutionem leuterationis apponant.

Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 19. num. 5. ſub fin. Michael Teuber. in ſuo proceſſu. d. c. 25. verſ. **des Urthels / ſo in Sachen.** *ſub fin. & verſ. ſeq. Termin. in ſuo proceſſ. c. 229. nu. 5. ibi, hodiè in præjudiciis. Frider. Pruckman. in d. conſil. quærebas proximè ex me. 33. vol. 1. n. 24.*

31 Quam cautelam tamen aliter non admittit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, *in ſua* **Proceßordnung.** *c.* **von der leuterung vnd oberleuterung.** *35. col. 2. §.* **nach dem auch in vielgedachter.** *& ſeq.* quàm ſi etiam ad ejuſmodi petitionem leuterationis ſchedulæ annexam actualiter citatio impetretur, dum hiſce verbis formalib. diſponit. **Das es an deme / wenn einer alsbald bey der leuterung vmb** citation **zur** proſecution **anſuchet / do er hierauff ſo ehe** citation **nicht auch wircklich außbringet / nicht genug / ſondern er hierüber abſōderlich innerhalb genanter zeit hierumb anzuſuchen ſchuldig ſeyn / vnd wenn ſolches verblieben / ſich hieran verſeumet haben / vnd in die** expenſen **vertheilet werden ſol.**

32 Quamvis hæc cautela, ſi poſtea leuterans leuterationi renunciare velit, minùs etiam ſit conſulta, cùm poſt emiſſam citationem ad proſequendum, renunciatio non valeat, ut paulo poſt dicetur.

Frider. Pruckm. d. conſil. 33. n. 24. in med quem ſequitur. Reinhard. Roſa. in addit. ad Daniel. Moller. d. conſtit. 19. ſub num. 5. in fine.

33 Tertiò requiritur ad formam leuterationis, ut judex à petitâ citatione ad proſecutionem, intra tres menſes certum terminum proſecutioni leuterationis præfigat, acta cauſæ ad decidendum transmittat, & ſententiam publicet:

text. expr. in Nov. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 19. §. **Es ſol auch ein jeglicher Richter.** *ubi Daniel. Moller. num. 32.*

Sed hic duo dubia cuipiam moveri poſſent: 34

Primùm, an ſufficiat, ſi judex intra hos tres menſes citatio- 35
nem ad proſecutionem leuterationis emittat tantùm, etiamſi terminus, in quo proſecutio fiat, ultra illos tres menſes extendatur; an vero præcisè requiratur, ut judex non tantùm citationem ad proſequendam leuterationem emittat, ſed etiam, ut proſecutio realiter intra hunc terminum expediatur?

Et brevibus dicendum, quòd realiter proſecutio leutera- 36
tionis intra hunc terminum debeat expediri, & perfici.

Daniel Moller. in comm. ad conſtitut. Saxon. part. 1. conſtit. 19. n. 32. ibi, ſed & illud. & ſeq.

Primò per verba in

d. Nov. Elect. Aug. 19. **einen förderlichen Termin.**

ubi Elector maturè, & properanter, & diutiſſimè intra tres menſes terminum ad proſecutionē leuterationis præfigi præcipit: Ubi autem Princeps aliquid mature, & properanter fieri præcipit, & jubet, terminumque certum ad hoc exprimit, tunc hoc præcisè intra hunc terminum fieri & conſummari debet, nec ulterior dilatio, niſi juſta ex causâ, indulgetur. Deindè, quia mens & intentio Electoris Auguſti fuit, **daß der Proceß des Sachſen Rechts / vnd dieſer Lande / ſo viel müglich / auffs engſte vnd ſchleunigſt verfaſſet vnd geordnet werde /** ut expreſsè dicit *in præfat. ad conſtit Saxon. in med. verſ.* **vnd zu noch mehrer fortſetzung der** Iuſtitien, *Daniel Moll. ad d. conſtit. 19. num. 32. in med. verſ. tùm quoque ſcripti Electoris.*

Si autem intra hunc terminum trium menſium proſecutio leuterationis non deberet perfectè, & plenariè expediri, ſed ſufficeret, citationem tantùm ad proſequendum eſſe emiſſam, proceſſus juris Saxonici non modo non promoveretur, conſtringeretur, & anguſtis terminis circumſcriberetur, ſed etiam multo magis extenderetur & differretur, cùm judices, inprimis vero ii, qui ſe facile donatione unius leporis, galli gallinacei, corrumpi ſinunt, alterique parti plus nimis indulgent, & favent, poſſint hunc terminum proſecutionis ultra annum extendere, modo citatio ſit emiſſa, id quod etiam experientia teſtatur,

Tertiò evincunt etiam hoc verba expreſſa

in Novell. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 19. §. **Es ſol auch ein jeglicher Richter,**

ubi dicitur, **daß der Richter nicht allein einen förderlichen Termin / vnd zum lengſten nach beſchehenem anſuchen innerhalb drey Monat anſetzen / ſondern ſich auch darauff ſchleunig des Urthels erholen / vnd daſſelbe eröffnen ſol / ꝛc.** quòd judex non tantùm terminum præfigere, ſed etiam acta ad decidendum transmittere, & ſententiam publicare debet, intrà hunc ipſum terminum trium menſium. Iudex autem intra hunc terminum acta transmittere, & ſententiam publicare non poteſt, niſi etiam leuterationis proſecutio realiter fuerit deducta.

Alterum dubium eſt, an intrà hos tres menſes etiam trans- 37
miſſio actorum cauſæ ad decidendum fieri, & ſententia publicari debeat? Quod affirmandum eſt

per text. expr. in d. Novell. Elect. Auguſti. part. 1. conſtit. 19. §. **Es ſol auch ein jeglicher Richter /** *ſub fin.*

Et hoc, quod hactenùs dixi, verum eſt in judiciis inferio- 38
rum; In judiciis autem curialibus, ut & in ſupremo judicio Appellationum leuterationes in termino proximè ſequenti proſequi ſufficit:

Conſult. conſt. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 46. Reinhard. Roſa. in addit. ad Daniel Moller. part. 1. conſtit. 19. ſub num. 32. in med. verſ. cujus vigore, veluti etiam ita quotidiana experientia ſufficienter teſtatur.

Quarto & ultimò, ubi ad actum leuterationis proſecu- 39
tionis perventum eſt, requiritur de formâ leuterationis, ut proſecutio oretenùs, & non in ſcriptis fiat, gravaminaque non ex charta, ſed ex ore dictentur.

text. expr. in Novell. Elect. Auguſt. part. 1. d. conſtit. 19. §. **in der** proſecution **vnd vollführung.** *ubi Daniel Moller. in comment. num. 29. Michael Teuber. in ſuo proceſſ. c. 25. §.* **Wenn nun der Leuterungs Termin herbey kömmet.** *etc. Frider. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me. vol. 1. n. 25.*

Et quidem in proſecutione leuterationis à definitiva inter- 40
poſitæ tribus alternis poſitionibus, **mit drey abgewechſelten ſetzen /** in proſecutione v. leuterationis ab interlocutoria impoſita duabus alternis poſitionibus ad ſententiam concluditur. **Proceß vnd Gerichtsord.** *c.* **von der leuterung vnd oberleuterung.** *35. col. 4. ſub fin. verſ.* **wie denn auch in den leuterungen.** *& verſ. ſeq.*

Et debet proſecutio leuterationis ſub pœna amiſſionis, 14
ſemper in termino proximè ſequenti fieri.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 35. col. 5. verſ.* **doch das allzeit Leuterant.** *& ſeq.*

Et

42 Et advocatus ſub pœna decem Imperialium omnia & ſingula gravamina in ſpecie exprimere, vel ad ea reſpondere, nec ſufficiat, ſi ad priora acta vel producta ſe referat.

Proceſsordn. *d. c. 35. col. 5. verſ.* **Darneben wollen wir jederm Advocaten.** *& ſeq.* cum declaratione tamen, quam *in ſeq. concluſ. num. 103. ſub fin.* adduxi.

43 In actu etiam proſecutionis leuteratio utrique parti tàm leuteranti, quàm leuterato eſt communis; & utraque pars, etiamſi altera non leuteravit, in proſecutione ſua gravamina deducere, & ſi forte condemnationem expenſarum in priori deductione omiſit, in hac leuteratione petere poteſt:

Novell. Elect. Auguſt. part. 1. conſt. 19. poſt pr. verſ. **welche auch nicht weniger.** *ubi Daniel. Moller. nu. 20. & ſeqq. & lib. 4. ſemeſtr. c. 35. per tot. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 12. n. 6. & ſeqq. per tot. Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 22. num. 3. & ſeqq. & ibid. in addit. Iacob. Schult. num. 7. 8. 9. 10. & num. 11. Andr. Knich. in comm. ſuper privil. Elect. & Duc. Sax. litis provoc. neſcium. in verb. jus. c. 4. titul. de beneficiis ſuſpenſivis. col. 2. num. 11. 12. 13. 14. & ſeqq. fol. mihi. 372. ſub fin. & fol. ſeq. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 69. & tom. 2. part. 3. quæſt. 38. nu. 1. 2. & 3. & tom. 3. part. 3. quæſt. 40. Frider. Pruckm. in d. conſil. 33. incip. quærebas proxime ex me. vol. 1. num. 33. & ſeq. Dominic. Arumæus part. 1. deciſ. 2. n. 8. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 138. n. 5. & ſeq.*

Quamvis aliter ſentire videatur, *Erneſt. Cothm. conſil. 37. incip. circa intentionem. num. 471. & ſeqq. vol. 1.*

44 Ideoque poteſt judex contra leuterantem duriorem ſententiam declaratoriam proferre, quàm fuit prima ſententia, etiamſi adverſa pars leuterationem non interpoſuerit:

Conſultat. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 6. inter reſolut. Scabin. quæſt. 18. num. 2. & ſeq. Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 22. n. 1. & ſeq. per tot Matth. Coler. d. part. 1. deciſ. 138. n. 4. & ſeq.

45 Quod tamen verum eſt, ſi generaliter tota ſententia per leuterationem ſit ſuſpenſa; tunc enim leuteratio totius ſententiæ rectè utrique parti communis eſt:

Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. d. part. 1. quæſt. 22. num. 7. num. 8. 9. & ſeq. Frider. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proxime ex me. n. 35. And. Rauch. d. part. 1. quæſt. 12. 16. & ſeq. Andr. Knich. d. verſ. jus. c. 4. n. 23.

46 Aliter ſe res habet, ſi diverſa, planeque ſeparata ſint ſententiæ capita, & quædam capita pro leuterante, & quædam contrà eum faciunt, & leuterans declarationem, & reformationem ſententiæ in iis capitibus, quæ contrà ſe faciunt, interpoſuit, tunc enim leuteratio in iis duntaxat capitibus, à quibus leuteratum eſt, communis eſt, in reliquis capitibus non item, ſed ſententia rei judicatæ authoritatem conſequitur: Quia hoc admittitur in appellationibus, ut ſi à quibuſdam tantùm capitulis ſententiæ ſit appellatum, à quibuſdam non, in illis tantùm capitulis, à quibus appellatum eſt, appellatio ſit communis, & illa pars quæ non appellavit, eam proſequi poſſit:

Pract. Papienſ. in formâ appellat. à Sententia definit. §. coràm vobis. num. 8. & 9. in illis paſſib. & punctis. poſt pr. Abb. Panorm. in c. ſignificaverunt. 11. x. de except. num. 8. & in c. cum Ioannes. 10. x. de fide inſtrum. n. 18. Imol. ibid. n. 16. Felin. eod. nu. 20. & n. 21. & in d. c. ſignificaverunt. 11. num. 2. & in c. prudentia. 2. x. de mutuis petit. n. 1. verſ. limita ſecundo. Mynſing. in d. c. cum Ioannes. 10. n. 48. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. §. quis. 1. n. 13. Nicol. Boer. deciſ. 73. incip videtur quod pro parte. n. 3. & ſeq.

Quod ut is autem obtinet hoc in caſu in appellatione, idem etiam obtinet in leuteratione, per DD. *ſupra n. 7.* adductos.

text. in Novell. Elect. Auguſt. part. 1. d. conſtitut. 19. poſt pr.

Et ita etiam in terminis concludunt:

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 38. n. 4. & tom. 3. part. 3 quæſt. 40 ſub fin. Zobel. part. 1. differ. 40. num. 4. & nu. 11. & differ. 41. n 3. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. d. part. 1. quæſt. 22. nu. 12. & ſeqq. Reinhard. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. d. conſtit. 19. ſub n. 20. verſ. quod tamen. cum micâ ſalis, poſt pr. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 138. num. ult. verſ quæ tamen omnia cum micâ ſalis. Andr. Rauchb. d. part. 1. quæſt. 12. num. 13. & ſeqq. Andr. Knich. de privil. Saxon. d. verb. jus cap. 4. verſ. quæ indubitanter. procedunt. num. 19. & ſeq. Erneſt. Cothman. conſil. 30. incip. circa intentionem. vol. 1. numer. 490. & ſeq. Frideric. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me. vol. 1. n. 35. & n. ſeq.

Et noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georg. Elector. Saxoniæ, *in ſuo* **Proceſsordnung.** *d. c.* **von der Leuterung.** 35. §. **do auch ein Vrthel mehr.**

47 Nî appellatus, vel leuteratus appellationi, vel leuterationi ab alio interpoſitæ ſe adhærere velle intra decendium declaraverit, tunc enim etiam in aliis capitulis ſua jura perindè, ac ſi ipſemet ab initio debito tempore appellaſſet, vel leuteraſſet, deducere poteſt.

Bl. in auth. hodie. C. de appellat. num. 6. verſ. quæro nunquid. Gail. (ubi ita aliquoties in Camera obſervatum teſtatur.) lib. 1. obſerv. 122. incip. quod ad n. 2. ſub fin. verſ. amplia hoc. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. §. 1. num. 7.

Vel leuteratio verbis generalibus ſit interpoſita, quo caſu 48
tota ſententia ab effectu judicati ſuſpenditur, & leuteratio utrique parti in omnibus & ſingulis capitulis eſt communis, etiamſi leuterans poſtea eam in certis nonnullis capitulis duntaxat proſecutus fuerit, & gravamina deduxerit.

Proceſs vnd Gerichtsordnung. *d. c. 35. col. 2. verſ.* **Es were denn die Leuterung mit gar gemeinen worten.** *pag. 85. Rauchb. quæſt. 12. incip. in hoc capite. nu. 16. part. 1.*

Leuteratio ſic legitimè interpoſita, eundem habet effe- 49
ctum, quem habet appellatio, quòd ſcilicet ſententiam ſuſpendat;

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 6. inter. reſolut. Scabin. quæſtion. 18. num. 1. Reinh. part. 4. diff. 20. Zobel. part. 1. differ. 40. num. 12. Matth. Coler. d. part. 1. deciſ. 138. num. 3 Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 22. n. 6. & ſeqq. & ibid. in addit. Iacob. Schult. & in addit. eundem. part. 4. quæſt. 151. nu. ult. ſub fin. Conſult. conſtit. Saxon. tom 2. part. 3. quæſt. 38. n. 2. Schneid. ad §. curare 32. inſtit. de action. n. 37. verſ. de conſuetudine. & nu. 38. Frider. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proximè. ex me. vol. 1. n. 26. 27. & ſeq.

Hæc tamen omnia, quæ hactenùs dicta ſunt, obtinent, ſi 50
leuterans interpoſitam leuterationem legitimè fuerit proſecutus, nec eam deſeruerit.

Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 19. nu. 30. quem ſequitur Frider. Pruckm. conſil. 33. incip quærebas proxime ex me. vol. 1. n. 43. Andr. Knich. de privil. Saxon. verb. jus c. 4. pag. mihi. 374. num. 22.

Vel in termino ad proſequendum præfixo non comparue- 51
rit, ſed emanſerit. **Proceſs vnd Gerichtsordnung.** *d. c. 35. col. 3. verſ.* **Wo er aber gleichwol auff den.** *pag. 86.*

Vel, niſi leuterans eidem renunciaverit, quod optimè face- 52
re poteſt, etiam in præjudicium alterius partis:

Daniel Moller. lib. 4. Semeſtr. c. 35. in med. verſ. etſi autem is. & ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 19. nu. 22. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 12. n. 2. & ſeqq. Frider. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me. n. 38. & ſeq. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 138. n. 8. Andre. Knich. de privil. Saxon. verb. jus. c. 4. fol mihi 373. nu. 18. Felin. in c. prudentiam. 2. x. de mutuis pet. n. 1. verſ. limita primò.

Quæ tamen renunciatio in præjudicium alterius partis tùm 53
demùm permiſſa eſt, ſi res adhûc integra ſit, puta, ſi citatio vel ad inſtantiam ipſiusmet leuterantis, vel etiam leuterati ad proſecutionem leuterationis non fuerit emiſſa, aliàs ſi fuerit emiſſa, renunciatio quidem valet in leuterantis præjudicium, non verò in præjudicium alterius partis, quare leuterans circumſpectus eſſe debet, ut diligenter conſideret, an leuterationi renunciare velit, nec ne, & ſi putet ei renunciandum, ſchedulæ leuterationis petitionem citationis ad proſecutionem leuterationis non annectat, nec citationem petat: Ut in terminis concludunt:

Daniel Moller. d. lib. 4. ſemeſtr. c. 35. (ubi ita in aulâ Elect. Saxon. obſervari ſe vidiſſe teſtatur.) n. ult. & ad d. conſtit. 19. n. 22. poſt pr. Andr. Rauch. d. part. 1. quæſt. 12. nu. 5. & ſeqq. Frider. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me. vol. 1. num. 40. 41. 42. Mich. Teuber. in ſuo proceſſ. c. 25. §. nota etiam hic, **daſs der** *Andr. Knich. de privil. Saxon. d. verb. jus. c. 4. fol. 374. n. 22. & ſeq.*

Quoniam etiam videmus, quod appellans in præjudicium appellati non poſſit renunciare appellationi *Guid. Pap. in ſuis ſingularib. verb. appellatio. n. 24. ibi, appellans non poteſt. & ſeq. late Scacc. de appellat. quæſt. 17. limit. 2. num. 95. & ſeqq.*

Licet contrarium velit *Domin. Arum. deciſ. 2. n. 25. ibi, quia etiamſi emiſſa citatio. & ſeq. part. 1.*

Et ideo poſt emiſſam citationem leuteratus, renunciatione 54
leuterantis non obſtante, leuteratione tanquam communi beneficio uti, & ſua jura deducere poteſt.

Proceſs vnd Gerichtsordnung. *d. c. 35. col. 3. verſ.* **Wenn aber der Leuterant oder ſein Gegentheil.** *Scac. de appellat. d. quæſt. 17. limitat. 2. num. 98. & ſeqq. n. 105. & ſeq.*

Imò, etiamſi leuteratus poſt emiſſam citationem leutera- 55
tione uti nolit, tamen ei leuterans propter retardatum proceſſum & renunciationem importuno tempore factam, in expenſas condemnetur.

Proceſsordnung *d. c. 35. col. 3. ſub fin. verſ.* **Do er ſich auch gleich deſſen nicht gebrauchte.**

Præterea, leuterans diligenter obſervare debet ne temerè, 56
& ſine juſtâ causâ, tantùm ad protrahendam litem, beneficio leuterationis utatur: aliàs enim in expenſas retardati proceſsûs condemnatur:

text. expr. in Novell. Elect. Auguſti. part. 1. d. conſtitut. 19. §. ultim. ubi Daniel Moller. num. 14. & lib. 1. ſemeſtr. c. 8. num. 1. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 33. per tot. Andr. Knich. de privil. Saxon. d. verb. jus. c. 4. poſt pr. num. 54. & ſeq. fol. 379. Frider. Pruckm. d. conſil. 33. nu. 8. 9. & ſeq. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 244.

In has verò expenſas proceſsûs retardati judex temerè 57
leuterantem ex officio condemnare non tenetur; niſi petatur,

ſi tamen

ſi tamen judex velit, poteſt hoc facere, ut pulchrè oſtendit:

Daniel Moller. ad d. conſtit. 19. num. 14. & ſeqq. & num. 18. in med. verſ. condemnare igitur temerè leuterantem. & d. lib. 1. ſemeſtr. c. 8. per tot. quem ſequitur Frider. Pruckm. d. conſil. 33. incip. quærebas proximè ex me. vol. 1. num. 10. quibus addatur Mynſing. cent. 2. obſerv. 22. per tot. & cent. 4. obſerv. 55. per tot. Gail. lib. 1. obſerv. 151. num. 21. & ſeqq. Iaſon. in l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. C. de judic. n. 31. verſ. circa ſecundum minquid. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſis. §. ſi ante litis 3. num. 2. & ſeqq.

58 Præter has expenſas retardati proceſſus poteſt etiam leuteranti, ſi præſumptio contra illum eſt, quod leuterationem frivolè ad retardandum proceſſum interponat, juramentum malitiæ imponi.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* **von der Leuterung vnd Oberleuterung.** 31. *col.* 4. §. **Dieweil aber ſonderlich diß mittel/** *& ſeqq.*

59 Ober, vel ſuperleuterationes, quæ nihil aliud ſunt, quàm ſecundæ leuterationes, vel reviſiones actorum:

Andr. Knich. tractat. de privil. Saxon. verb. jus. ca. 4. num. 73. Conſult. conſtitut. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 33. poſt pr. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 3. num. 42.

60 In foro Saxonico nullibi, niſi in aulâ coràm Electore, vel alio Duce Saxon. admittuntur, & quidem non in omnibus cauſis, ſed ſolùm in iis, quę non per viam appellationis eò devolutæ ſunt, ſed quę ſtatim in primâ inſtantiâ ibi cœptæ, vel per commiſſarios, & delegatos Electoris eo ſunt delatę.

text. expr. **in der LandOrdn. Churf. Auguſteiſſen** *Anno* 1555. *ſub tit.* **Oberleuterung wenn die an vnſerm Hofe nicht zuzulaſſen.** *fol. mihi* 59. *col.* 2. quam conſtitutionem provincialem confirmat *Elect. Auguſtus in ſuis Novell. part. 1. conſtit. 19. poſt pr. & ordinat. judicii appellat. Chriſtiani II. Elect. Saxon. ſub titul.* **von der Supplication vnd Reviſion.** *poſt. princ. verſ.* **auch wenn die Sache.**

Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, *in ſua* **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *cap.* **von der leuterung vnd oberleuterung:** 34. *in princ. verſ.* **wollen aber das hiermit.** *Daniel. Moller. in d. conſtit. 19. n. 26. Petr. Heigius part. 1. quæſt. 10. n. 54. & ſeq. Ioan. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 1. num. 443. in med. verſ. quod ſi per modum ſimplicis querelæ. Andre. Knich. de privileg. Saxon. d. verb. jus. c. 4. num. 73. & ſequenti.*

61 In Epiſcopatibus tamen hoc beneficium oberleuterationis hactenus etiam uſurpatum eſt,

quemadmodum aliquoties in Epiſcopatu Martisburgenſi, inprimis verò 22. Ianua. An. 1610. in cauſâ **D. M. Erben zu Leipzig.** *contra* **A. K. Erben zu Lützen/** *fuit pronunciatum*, **erkennen des Durchleuchtigen / ꝛc. wir ins Stifft Merſeburg verordnete Præſident/ Cantzler/ vnd Räthe nach gehabten Rath vor recht das Kläger vff die eingewandte Oberleuterung zuverfahren / vnd die dieſes Termins verurſachte Vnkoſten vff Richterliche ermeſſigung zuerſtatten ſchuldig. V. R. W.**

Quæ ſententia etiam poſtea 7. *Iul. Anno* 1610. **Das Kläger vnd Oberleuteratus ihres vorwendens vngeachtet / nochmals nach anderweit außgegangener peremptoriſchen citation bey verluſt der Sachen ſich einzulaſſen / auch die Vnkoſten dieſes Termins / beneben den vorigen zuerkandten / vnd jetzo angegebenen / welche hierauff auff 14. fl. 2. gr. 6. pf. moderiret worden / gleichfals auff vorgehabte Richterliche ermeſſigung zuerſtatten ſchuldig / V. R. W.** confirmata vires rei judicatæ accepit.

62 Sed quid, ſi cauſa in primâ inſtantiâ apud judicem inferiorem tractatur, & alteruter litigantium per interlocutionem judicis gravatus appellet ad Electorem; & in judicio appellationis pronunciatur male judicatum, & benè appellatum, & ob id tota cauſa principalis penes judicium appellationis manet, nec remittitur, ut infra *concluſ. ſeq. n.* 186. dixi, Quæritur igitur, ſi apud Electorem tota cauſa poſtea ventilata, & ſententia definitiva lata fuerit, an hoc in caſu oberleuteratio ſibi locum vendicare poſſit? Videtur dicendum quod NON. quia cauſa hæc per appellationem ad Electorem fuit devoluta, quo caſu oberleuterationem locum non habere, paulò antea dixi.

His tamen & ſimilibus non attentis contrarium verius eſt, & prædicta ordinatio provincialis, & conſtitutio Saxonica oberleuterationem contra eas ſententias, quæ per appellationem ad Electorem devolutæ ſunt, recipi prohibens, eſt ſolummodò intelligenda de ſententiis definitivis, ſi ab eis ad Electorem eſt appellatum, non de interlocutoriis, propterea, quod appellatio indubio accipiatur de ſententiis tantum definitivis, non interlocutoriis, quoniam regulariter à ſententiis interlocutoriis, niſi in paucis quibuſdam caſibus exceptis, appellatio non permittatur, *ut infr. concluſ. ſeqq. nu. 40. & ſeqq. oſtendi.*

Deinde facit etiam manifeſta ratio, quia oberleuteratio contra ſententias per appellationem ad Electorem devolutas ideò recipi prohibetur, quoniam cauſa jam antea in prioribus inſtantiis ſatis ſuperque eſt diſcuſſa, & ventilata, ita, ut ſi quid erratum aut omiſſum eſſet, benè emendari, & ſuppleri potuiſſet.

text. in ordinat. judic. Appellat. Chriſtiani II. tit. **von der Supplication vnd** *reviſion poſt princ.* Quæ ratio in hoc caſu ceſſat, Et ita etiam in judicio Appellationum Dreſdenſi 19. *Iunii Anno* 1616. *in cauſa* **der Dorffſchafften des Ampts Freyburgk/** *contra* **G. S.** *heredes* eſt judicatum.

Ampliùs dubitatur, ſiquidem judicium coram judice inferiore eſt cœptum, & unus ex litigatoribus utpotè reus in ſententiâ definitivâ gravatus leuterationem interpoſuit, ſed in eâ ſuccumbens ad Electorem appellavit, & vel in appellatione, vel, ſi in eâ iterum cecidit, in leuteratione demùm vicit, & ſententiam contra actorem obtinuit, an actor, ſi poſtea in leuteratione, quam in ſupremo judicio interpoſuit, nihil effecit, ad beneficium oberleuterationis confugere poſſit? Ex ultimâ ratione præcedentis quæſtionis videtur dicendum quod SIC. Deindè, quia reus plures habuit in diverſis judiciis inſtantias, Ergo ut actor eaſdem etiam accipiat, neceſſe eſt, ut ei oberleuteratio indulgeatur. *per l. non debet. 41. ff. de R. I.* 63

His non conſideratis, contrarium magis placet, propterea, quia hîc à ſententiâ definitivâ appellatum eſt. Deindè quia cauſa jam antea ſatis in diverſis judiciis & inſtantiis eſt ventilata, quæ inſtantiæ utrique parti ſunt communes, ita, ut & actor ſuum jus abundè deducere, & fundamenta cauſæ allegare potuerit, nec opus habeat oberleuteratione. Ulterius, contraria opinione admiſsâ, ſequeretur, quod oberleuteratio, etiamſi cauſa per appellationem ad Electorem devolvatur, ſemper locum haberet, cum raró aut nunquam fieri ſoleat, ut ſententia in judicio inferiori lata per leuterationem ab eodem judice retractetur, ſed ſemper contra illum, contra quem lata eſt, pronuncietur. Denique quia ita in judicio appellationum Dresdenſi, *Anno* 1615. *in cauſa Senatûs Torgenſis, contra Iacobum Sarcerium* prævivâ maturâ, & diligenti deliberatione eſt ſervatum.

Sed dubitari ſolet, an in hac ober-vel ſuperleuteratione clauſula illa, non deducta deducam, non probata probabo, requiratur, *per l. per hanc 4. C. de tempor. & reparat. appellat.* 64

Ita, ut novæ cauſę, novæque probationes in eâ afferri, & deduci poſſint? Hoc quidem affirmat *Daniel Moller. ad conſtit. Sax. d. part. 1. conſtit. 19. num. 26.*

Sed contraria opinió verior eſt, Quia *d. l. per hanc* 4. ſolùm locum habet in remediis devolutivis, non vero in ſuſpenſivis. 65

Knich. d. c. 4. num. 87.

Leuteratio autem, & oberleuteratio tantùm eſt remedium ſuſpenſivum, quod ſententiam ad inſtar appellationis ſuſpendit, non verò devolutivum, quod cauſam ad alium judicem devolvat. Et hanc ſententiam ſequitur.

Andr. Knich. (ubi Daniel. Mollerum refutat) tract. de privil. Saxon. d. verb. jus. c. 4. pag. mihi. 36. in fin. pag. ſeqq. num. 86. & num. ſeqq.

Tandem in materia oberleuterationis ſciendum eſt, quòd eadem forma in interponendo, eædemque ſolennitates in proſequendo obſerventur, quæ in ſimplici leuteratione in uſu habentur, niſi, quod loco vocabuli, leuterationis, ponatur tantùm, oberleuteratio. *& ita uſus practicus obſervat.* 66

Sed quid, an etiam contra ſententias interlocutorias oberleuterationem interponere liceat? Ego quidem duabus in cauſis *in termino Martini Anno* 1613. *& in termino Trinitatis Anno* 1614. oberleuterationes contra interlocutorias interpoſui, quæ etiam ſunt receptæ & ſuper iis pronunciatum; Verùm hoc factum eſt adverſâ parte non contradicente, & quodammodo conſentiente: In judicio verò contradictorio, ubi adverſa pars ſeſe oppoſuit, & ab eiuſmodi ſententiis oberleuterationes non poſſe interponi aſſeruit, aliquoties in ſupremo judicio appellationum Dresdenſi pronunciatum ſcio: **Daß die Oberleuterung diſſfals nicht ſtat habe vnd bey jüngſt geſprochen ein Vrthel billich verbleibe.** Tùm *per text. expr. pr. in Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 19. poſt princ. verſ.* **Sie ſeind** *interlocutoriæ, junct. verſ.* **vnd gantz keine Oberleuterung ſtat haben.** Tùm, quod oberleuterationes ſint odioſæ, & regulariter prohibitæ, niſi in quibuſdam caſibus expreſsè permittantur. *text.* **in der Landordnung** *Anno* 1555. *titul.* **Oberleuterung wenn die an vnſerm Hoff nicht zuzulaſſen.** Tùm, quia, etiam ab ejuſmodi ſententiis reviſio actorum concedi non ſolet *ut infra dicetur.* Oberleuterationes autem nihil aliud eſſe, quàm reviſiones actorum, *ſupra nu. 59. dixi.* 67

Quod etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, *in ſua* **Proceßordnung.** *col. 4. ſub fin. verſ.* **Wenn denn auch in den leuterungen** *ab interlocutoriis. junct. verſ.* **vnd die Oberleuterung auch bey vnſern.**

Et ego

Et ego verum puto, in ſimplicibus interlocutoriis, ſecùs in iis, quæ vim ſententiæ definitivæ obtinent, & damnum irreparabile continent, ab his enim rectè oberleuterationes interponere permiſſum eſt, quoniam & ab his reviſiones actorum petere & concedere licet.

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 155. incip. de jure communi. num. 5. ibi, per quid de ſententiis. Ludov. Gilhauſen. in ſua arbore judiciar. c. 8. part. 4 de reviſione n. 16. ibi, cæterum reviſio. & n. 18.

69 Sed quid de proteſtationibus contra decreta, vel ſententias interpoſitis dicendum, an & illæ effectum ſuſpenſivum habeant, & decreta judicum vel ſententias ab effectu judicati ſuſpendant? Ita quidem aſſerere non dubitant rabulæ, & imperiti procuratores, qui nil niſi proteſtari, proteſtari noruntt, in eam ſententiam allegantes communem illam theoricam, quod proteſtatio conſervet jus proteſtantis, & debeat fieri, quando quis metuit ſibi inferri præjudicium ex actu, quem impedire non poteſt.

Oldrad. conſil. 6. incip. quæſtio talis eſt. nu. un. ſub fin. verſ. & ſi dubitat. latè Tuſch. tom. 6. verb. proteſtatio. concluſ. 938. num. 1. & ſeqq.

Verùm enim verò cum effectus judicati non à poteſtate hominis ſed legis pendeat.

Oldrad. conſil. 307. incip. hæ ſunt breves. num. 10. ſub fin. Et proteſtatio in iis, quæ non pendent à poteſtate proteſtantis, nihil operetur. *Aym. Cravett. conſil. 463. incip. civitas Albæ. num. 21. ibi, cæterum ipſum. & ſeq.*

70 Ideoque meritò contrarium ſtatuunt, & dicunt, quod proteſtatio contra decreta vel ſententias interpoſita non relevet ſine appellatione, ſed debeat appellare, vel quod in foro noſtro Saxonico idem eſt, leuterare, qui vult relevari à gravamine judicis, ut in individuo tradit. *Petr. Anchar. conſil. 192. n. 4. verſ. confirmat hoc. & ſeq. Iacob. Menoch. de recuper. poſſeſſ. remed. 1. nu. 170. in princ. Tuſch. tom. 6. verb. proteſtatio. concluſ. 938. nu. 21. Petr. Heig. quæſt. 2. num. 30. ibi, ſic licet quis. & ſeqq. part. 2.*

Atque hanc ſententiam etiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Sax. *in ſua* Proceß vnd Gerichts-ordnung. *c.* von der leuterung. 35. §. weil es auch mehrmals geſchehen. *ult.*

71 Niſi quis copiam judicis habere non poſſit, vel metuat ejus præſentiam, tunc meritò poteſt proteſtari, & hæc proteſtatio habet effectum ſuſpenſivum, *Alex. conſil. 69. incip. in cauſa & lite. n. 6. verſ. & per illam gloſſam dicit, & n. 7. & conſil. 200. incip. viſo proceſſu cauſæ. n. 1. verſ. & proteſtari. lib. 7. & conſil. 164. incip. viſo proceſſu cauſarum. n. 6. verſ. unde dicit. lib. 2. Tuſch. tom. 6. verb. proteſtatio concluſ. 939. n. 1. & ſeq. Everhard. in topic. in loco à vi ſurrogationis. 122. (ubi dicit, quod ad inſtar appellationis debeat etiam interponi intra decendium.) n. 10. in med. verſ. decimooctavò facit ad hoc. & ſeq.*

L.

De Appellatione, & num ea coram Notario & teſtibus interpoſita valeat.

SUMMARIA.

1 Continuatio materiarum.
2 Appellationis beneficium, quas ob cauſas eſt inventum.
3 Qui poſſunt appellare.
4. Tutores, curatores poſſunt etiam appellare, itemque procuratores. n. 5.
6 Tertius pro ſuo intereſſe an & quatenùs appellare poſſit, remiſſive.
7 Maritus an & quatenùs pro ſua uxore appellare poſſit.
8 Dominus pro ſubditis, an & quatenùs appellare poſſit.
9 Si judex victo appellanti ſucceſſit, an & quatenùs is appellare, vel appellationes contrà ſuam ſententiam à defuncto interpoſitam poſſit juſtificare. n. 10. 11. 12.
13 A quibus judicibus licet appellare.
14 Ab arbitris an & quatenùs licet appellare. num. 15. 16.
17 A judice reductionis an & quatenùs appellari poſſit. n. 18.
19 Ab omnibus licet appellare, niſi expreſsè appellatio prohibita ſit.
20 Hodiè in mutatâ formâ Romani Imperii ab omnibus, cujuscunque ſint dignitatis, licet appellare, niſi quibuſdam ſpeciali privilegio conceſſum ſit, ut ab eis intrà ſummam certam non appelletur.
21 In civitate Lipſenſi quale ſtatutum circà appellationem ſit confirmatum. num. 22.
23 Electoribus ſpeciale privilegium eſt indultum, ut ab eis non appelletur.
24 Privilegium de non appellando omnes Electores non utendo amiſerunt excepto Saxon. & Brandenburgico.
25 Quatenùs ab Electore Saxonico appellare licet.
26 In cauſis feudalibus, & à paribus curiæ ab Elect. & Ducibus Saxon. electis an licet appellare. 27.
28 Ab Archiducibus Auſtriæ, Ducibus Lotharingiæ & Burgundiæ non licet appellare.
29 In cauſis criminalibus an & quatenùs licet appellare, n. 30. 31. 34. 35. 36. 37. 38.
32 Pacto vel ſtatuto an appellatio tolli poteſt.
33 Explicantur textus duo in Reichs Ab. vnd Kammergerichtsord.
39 Doctor allegans legem debet intelligi ſecundùm ſenſum legis.
40 A ſententiâ interlocutoriâ an licet appellare, n. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47.
48 A judice non condemnante reum contumaciæ, appellare licet.
49 Appellatio ab executione per Electorem mandatâ in curiâ non recipitur.
50 A ſorte non licet appellare, vel à ſententiâ ſuper excuſſione latâ. n. 51.
52 Condemnatus ex præſumptione juris & de jure non poteſt appellare.
53 A ſententiâ latâ in poſſeſſorio, an & quatenùs appellatur, remiſſivè.
54 Generaliter traditur, in quibus cauſis, & à quibus ſententiis licet appellare, remiſſive.
55 Quæ ſunt de formâ & ſolennitate appellationis. & n. ſeqq.
56 Appellatio debet interponi coràm judice competente.
57 Coram Notariis & teſtibus an appellatio poteſt interponi. n. 57.
58 Appellatio coràm Notario, & teſtibus interpoſita, an judici debet inſinuari. num. 59. 60.
61 Appellatio coràm Notario & teſtibus in ſcriptis fieri debet.
62 Scriptura appellationis debet inſtrumento Notarii inſeri.
63 Forma appellationis coràm Notario & teſtibus quæ.
64 Forma inſtrumenti publici à Notario ſuper appellatione confecti quæ.
65 Appellatio coram Notario ſolo non poteſt interponi, ſed etiam requiruntur teſtes.
66 Appellatio coràm Notario & teſtibus in Curiâ non admittitur.
67 Appellatio debet fieri gradatim, nullo intermedio omiſſo.
68 Fallit in quibuſdam caſibus. n. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90.
91 Si omiſſo judice intermedio appelletur ad ſuperiorem, an appellatio dicatur nulla, & deſerta. num. 92.
93 Appellatio debet interponi, vel vivâ voce in continenti, vel in ſcriptis intrâ decendium.
94 Iure Saxonico quomodo & quando appellatio interponi debet. n. 95.
96 Si ab interlocutoriâ appelletur, appellatio ſemper debet fieri in ſcriptis.
97 Fallit, duobus caſibus.
98 Forma appellandi vivâ voce, in continenti apud acta quæ. n. 99.
100 Forma appellandi in ſcriptis tàm à definitivâ, quàm interlocutoriâ.
101 In appellatione ab interlocutoriâ debent inſeri cauſæ.
102 Vno eodemque die debet ab interlocutoriâ appellari, & cauſæ inſeri.
103 Cauſæ in interlocutoriâ non poſſunt exprimi per relationem ad acta.
104 Appellatio ab interlocutoriâ debet juſtificari ex prioribus actis, & ex illis ipſis cauſis, quæ expreſſæ ſunt.
105 Decendium appellationis currit, ſtatim à die latæ ſententiæ non expectato conditionis eventu, de momento in momentum, & à partibus & judice prorogari nequit.
106 An ſufficiat, ſi appellatio in ultimo loco interponatur. n. 107.
108 Appellatio in ſcriptis an judici, ubicunque verſatur, & Notario poteſt offerri.
109 Si ſchedula appellationis non rectè eſt formata, an appellans de errore commone factus poſſit eam mutare, & iterùm appellare.
110 Quid juris, ſi judex inferior appellationem nolit recipere.
111 Lapſus decendii quando appellanti non nocet.
112 In criminalibus ad executionem faciendam an debeat expectari lapſus decendii.
113 Apoſtoli reverentiales debito tempore debent peti.
114 Iure Sax. quando apoſtoli ſunt petendi. 115.
116 In Camerâ quid juris in apoſtolis.
117 Intrà quod tempus apoſtoli ſunt petendi.
118 Quando hoc tempus incipit currere, nu. 119. 120. 121. 122.
123 Forma petendi apoſtolos quæ.
124 Apoſtoli an in ſcriptis ſunt petendi.
125 Quid juris in apoſtolorum petitione, ſi appellatio coràm Notario & teſtibus eſt interpoſita.
126 Si judex inferior nolit dare apoſtolos, quid faciendum.
127 Si judex dat apoſtolos refutatorios, quid faciendum.
128 Intrà quod tempus apoſtoli ſunt dandi.
129 Forma dandi apoſtolos quæ.
130 Appellans in termino ſibi ad accipiendos apoſtolos aſſignato comparere debet, aliàs appellatio pro deſertâ habetur.
131 Appellans intrà certum tempus ſe judici ſuperiori præſentare debet.
132 Intrà quod tempus ſe præſentare debet. n. 133. 134. 135. 139.
136 Forma ſe preſentandi judici ad quem, quæ.
137 Forma dandi inhibitionem quæ.
138 Hoc tempus præſentationis diligenter obſervari debet, aliàs appellatio pro deſertâ habetur.
140 Ob non petitam inhibitionem, & fidem de præſentatione judici inferiori factam, an appellatio pro deſertâ habetur. nu. 142. 143.
141 Pœna privationis alicujus juris non habet locum, niſi in jure exprimatur.
144 Si tempus præſentationis expiret in feriis, quid juris. 145.
146 Si judex ſuperior appellationem nolit recipere quid juris.
147 Proſecutio debet fieri infrà annum, vel interdùm infrà biennium.
148 Quando hoc tempus incipit currere. n. 149. 150. 151. 152. 153. 154. 155.
156 Intrà hoc fatale quid obſervandum.
157 Appellans debet citationem ad proſequendum impetrare. 158. 159.
160 Forma petendi citationem quæ. 161. 162.
163 Appellans debet acta primæ inſtantiæ producere. & n. 164. 165.
166 Intrà quod tempus acta debent produci. 167.
168 Si appellans acta non producat, an appellatio habetur pro deſertâ. 169.
170 Appellatio an & quatenùs habetur pro deſertâ.
171 Quæ ſint cauſæ excuſationis à deſertione appellationis, n. 172. 173.
174 Proteſtatio ante terminum de impedimento an ſit neceſſaria.
175 Impedimenta quomodo probantur. 176.
177 Fatale poteſt à partibus prorogari.
178 Novâ ſententiâ & declaratione ſuper deſertâ appellatione, an opus ſit. 179. 180.
181 Quis de deſertione cognoſcere debet. nu. 182. 183. 184. 185.
186 Sententia deſertionis qualis eſt.
187 Forma ſupplicationis pro declarandâ deſertâ appellatione. 188. 189.
190 Si appellatus in termino non compareat, an appellatio pro deſertâ habetur. 191. 192. 193.
194 Si appellans & appellatus non compareant, contumacia compenſetur.
195 A ſententiâ deſertionis non poteſt appellari.
196 Contumax non poteſt appellare.
197 Appellationis proſecutio, quomodo fiat, tàm ex parte appellantis, quàm appellati.
198 Effectus appellationis quis. & n. 204. ubi de attentatis & eorum revocatione, remiſſive.
199 An & quatenùs cauſa ad inferiorem judicem remitti poteſt. n. 200. 201. 202. 203.
205 Temerè appellans an & quomodo punitur. n. 206. 207. 208. 209. 210. 211. 212.
213 Cautela pro appellato inducta eſt, per quam judex omiſſâ appellatione ab interlocutoriâ in cauſâ principali procedere debet. n. 214. 215.

Sæpè

1 Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 20. SÆpè accidit, ut ſententia, quæ in judiciis curialibus, vel aliis inferioribus lata eſt, etiam in iiſdem judiciis in inſtantiâ leuterationis confirmetur, undè illa pars, quæ ſuccubuit, & victa eſt, ulteriori remedio ſc. appellationis indiget; Ideoque hunc ordinem judicii obſervans Auguſt. Elect. Saxon. rectè poſt materiam leuterationis, quędam etiam pertractat de beneficio appellationis.

Multa quidem, & admodùm utilia hîc dicenda eſſent, ſed memor propoſiti mei diutiùs hîc non immorabor, ſed pauciſſimis, quibus fieri poteſt, me in hac materiâ expediam.

2 Appellationis beneficium potiſſimùm ob has cauſas eſt inventum: Primò, ad iniquitatem, & imperitiam judicis corrigendam: *l. 1. ff. de appellat. c. ideò huic. 10. c. 2. quæſt. 6.*

Deindè, ad ſupplendum illud, quod in primâ inſtantiâ vel per judices, vel per advocatos prætermiſſum eſt:

l. eos. 6. §. ſi quid autem. 1. C. de appellat.

Et denique, ut defectus probationis poſſit in appellatione ſuppleri & reſtitui:

l. per hanc. 4. Cod. de tempor. & reparat. appellat. Termin. in ſuo proceſſu. c. 230. nu. 8. & 9. Rotſchitz in ſuo proceſſ. part. 1. art. 37. n. 1. & ſeqq. Pract. Papienſ. in formâ appellation. à ſententiâ definitivâ. §. coràm. vobis. n. 2. Hoſtienſ. in ſumm. x. de appellat. n. 2.

3 Appellare autem poſſunt omnes, qui ſe in ſententiâ gravatos exiſtimant: *l. 1. ff. de appellat. l. eos. 16. l. & in majorib. 20. C. eod. l. ſi quis. 30. §. ſciant. igitur cuncti C. eod. l. cum minor. 3. §. falſus. 1. in verb. ad auxilium commune. ff. ratam rem haberi. c. omnis oppreſſus. 3. c. ideò huic. 10. c. 2. quæſt. 6. Gail. lib. 1. obſer. 128. n. 1. Pract. Papienſ. de forma appellat. à ſententiâ definitivâ. §. coràm vobis n. 5. Specul. lib. 2. pract. 3. ſub tit. de appellat. §. quis. 1. n. 1. Hoſtienſ. in ſumm. x. de appellat. n. 3.*

4 Non ſolùm ipſi domini principales, ſed etiam alii eorum nomine, puta, tutores nomine pupillorum, & curatores nomine minorum:

text. in l. negociorum geſtor. 34. l. tutor ſi in negocio. 27. ff. de appell. l. 1. §. tutores. 13. ff. quando appell. ſit. l. ita autem. 5. §. poſt completum. ff. de adminiſtr. tutor. l. un. C. ut cauſæ poſt pubert. adſit tutor. l. 1. ff. de fidejuſſ. & nominat. tut. vel curat. Speculat. d. lib. 2 partic. 3. tit. de appellat. §. quis. 1. num. 3. & ſeq. Hoſt. d. num. 3. poſt princip.

5 Item procuratores *l. invitus. 17. C. de procurat. l. procuratorem. 8. §. quod & actionem. 8. ff. mand. l. Lucius Titius. 18. ff. de appellat. l. ſi procurator. 2. ff. an per alium cauſæ appellat. l. dominus. 9. l. ſeq. C. de appellat. Auguſt. Berous conſil. 80. n. 18. & ſeq. vol. 3. Donel. lib. 18. com. c. 16. verſ. quæritur ampliùs. Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 5. obſer. 9. n. 1. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 19. obſer. 3. n. 2. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſerv. 139. n. 1. & ſeqq. Mynſing. cent. 2. obſer. 2. n. 4. Br. in d. l. invitus. 17. C. de procurat. n. 3. & ſeqq. & eleg. Bl. eod. M. 5. ibi, ſecundò quæro nu. ſ. q. Bened. Capra. reg. 65. n. 7. pulchrè Specul. d. lib. 2. partic. 3. ſub tit. de appellat. §. quis. 1. num. 2. & ſeqq. Hoſtienſ. d. num. 3. verſ. multò fortiùs procurator.*

Dummodò fidem faciant de mandato, quoniam eſt pars appellationis. *Sigiſmund. Scacc. de appellat. quæſt. 6. n. 34. & quæſt. 20. n. 2. Felin. in ca. cum contingat 28. x. de reſcript. num. 9. concluſ. 7.*

Similiter fidejuſſor nomine principalis condemnatus debet appellare.

l. ſi procurat. 10. G. mand. l. ſi procurator. 8. §. quod. & ad. 8. ff. eod.

Quamvis excuſetur, ſi propter paupertatem eam proſequi non poſſit.

eleg. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 26. n. 13. 14. 15. 16. Nicol. Boër. deciſ. 247. n. 14. poſt princ.

6 Tertiùs verò pro ſuo intereſſe, an & quatenùs appellare, & appellationem ab alio interpoſitam proſequi poſſit, tradit

elegant. Gail. lib. 1. obſer. 122. n. 1. & ſeqq. per tot. Hoſtienſ. d. n. 3. in princip. Tuſch. tom. 8. practic. concl. lit. T. verb. tertius concluſ. 84. & trib. ſeqq. per tot.

7 Maritus etiam pro uxore in bonis receptitiis ſine ſpeciali, cum cautione tamen de rato, appellare poteſt: *l. maritus. C. de procurat.*

In bonis vero dotalitiis, & paraphernalibus, non tantùm ſine ſpeciali, ſed etiam ſine cautione de rato appellare poteſt:

l. ſi mulier. 11. C. de pactis convent. l. doce ancillam. 9. C. de R. V. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 133. nu. 5. & ſeqq. per tot. Mynſing. cent. 3. obſerv. 53. n. 1. & ſeqq. per tot. Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 37. obſer. 7. n. 1. & ſeqq. Andre. Rauchb. part. 1. quæſt. 2. n. 38. & ſeqq. Rutg. Ruland. (ubi quædam præjudicia Cameralia affert) in addit. ad proceſſ. Ioann. Ferr. Montani. part. 2. lib. 1. c. 9. § ad eundem verſiculum. & ſeqq. Br. in d. l. maritus. 21. C. de procurat. n. 2. & ſeq. Bl. eod. n. 1. & ſeq. Iaſon. ibid. numer. 1. numer. 8. & ſeqq. numer. 11. & ſeqq.

8 Dominus etiam pro ſubditis ſuis agere, & appellare poteſt, modò ſaltem per conſequentiam ejus interſit, prout pulchrè demonſtrat.

Gail. lib. 1. obſerv. 125. n. 1. & ſeqq. per tot. & obſer. 126. per tot. Innoc. in c. dilectus. 55. x. de appellat. n. 2. Phil. Francus eod. num. 5.

9 Sed quid, ſi is, qui in cauſâ ſuccubuit, intrà decendium, antequam appellaret, vel poſtquam appellavit, ante terminum tamen juſtificationis appellationis moritur, & ei judex, qui in illâ cauſâ malè judicavit, ſuccedit, an judex ille ab eâ ſententiâ, quam anteà ipſe tulit, appellare, vel appellationem à defuncto interpoſitam proſequi poſſit? Quod affirmatur.

elegantes rationes vide apud Iacobum Schult. in addit. ad illuſtr. quæſt. Modeſt. Piſtor part. 4. qu. 140. incip. Ioannes Hack cum liberis. n. 86. ibi, decimò limitatur regula. n. 87. & n. ſeq. Bl. in l. ſi creditoribus. 5. C. de ſervo pignori dato manumiſſ. num. 2. verſ. verbi gratiâ, ſi judex, qui malè judicavit. & in l. eos. 6. C. de appellat. n. 3. ibi, extrà quæro quid ſi judex. Iaſon. in l. juſjurandum quod ex conventione. 17. §. procurator. ult. col. 8. ſub fin. n. 30. verſ. & tamen contrarium tenet. ff. de jurejur. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 3. tit. de ſententiâ. § quoniam ſupra. 9. nu. 14. lit. H. in med. verſ. in ſecundâ quæſtione tenet.

Quod procedit non ſolùm in ſententiâ definitivâ, ſed etiam interlocutoriâ, ut judex appellationem defuncti ab interlocutoriâ interpoſitam poſſit proſequi. 10

elegant. Iacob Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. d. quæſt. 140. n. 90. ibi, verùm ego huic declarationi. n. 91. & n. ſeq. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. d. §. quoniam ſupra. 9. num. 14. lit. H. ſub fin. verſ. interpoſita ergò ab interlocutoriâ.

Quamvis contrarium velit

Bl. in d. l. eos 6. C. de appellat. n. 3. verſ. ſed in appellatione interlocutoriâ concludit. & ſeq.

Reſtringitur tamen hęc aſſertio, ſi probari poſſit, judicem dolo malo perperàm judicaviſſe, tunc judex ad appellationem defuncti à ſuâ ſententiâ interpoſitam juſtificandam non admittitur. 11

Iacob Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. d. quæſt. 140. n. 98. ibi, ſecundò declara. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. d. § quoniam ſupra. 9. n. 14. lit. H. in med. verſ. niſi probaretur eum dolo malo perperàm judicâſſe.

Deindè reſtringitur, & prædicta aſſertio vera eſt, ſi judex ex inſtitutione & teſtamento defuncto ſuccedit, ſecùs ſi jure hęreditario ei hęres exiſtit, tunc ad proſequendam appellationem etiam non admittitur. 12

Bl. in d. l. ſi creditoribus. 5. C. de ſervo pignori dato manumiſſo. n. 2. poſt princ. verſ. non jure hæreditario.

Appellatio permiſſa inſuper eſt ab omnibus judicibus, tàm ſuperioribus, quàm inferioribus, tàm delegatis, quàm ordinariis. 13

c. omnis 3. c. ad Romanam. 6. c. 2. quæſt. 6. l. & in majoribus. 20. C. de appellat. l. præcipimus. 32. in pr. & §. ſanè ſi illuſtrium. 5. l. eo caſu. 33. l. jam trigeſima. 35. C. eod. l. his qui 2. C. qui per met. judic. non appell. l. cum ſpecialis. 18. C. de judic. Gail. lib. 1. obſer. 144. n. 5. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. §. reſtat. 3. num. 1. fol. mihi 481.

Ab arbitris an appellari poſſit, videntur inter ſe jura diſſentire; Negat enim *text. expr. in l. 1. C. de recepet. arbit. l. non diſtinguemus. 32. §. cum quidam arbiter. 14. ff. eod. l. ult. ff. famil. erciſc.* 14

Ratio eſt, quia ſibi debet imputare, qui compromiſit

text. in l. diem proferre 27. §. ſtari autem debet 2. ff. eod. tit. l. ſocietatem 76. ff. pro ſocio.

Et hanc ſententiam amplectuntur;

Gail. lib. 1. obſerv. 1. num. 49. & obſer. 149. num. 1. & ſeq. & obſer. 150. (ubi aliam rationem affert) n. 8. & num. ſeq. Mynſing. cent. 4. obſer. 68. nu. 2. & ſeqq. Br. in d. l. diem proferre. 27. §. ſtari. 2. num. 1. verſ. nec poteſt appellari.

Affirmat *text. in c. ab arbitris 11. de offic. deleg. in 6. l. arbitrio. 9. ff. qui ſatisd. cogunt. l. ult. ſub fin. Cod. de judic.*

Sed hæ contrarietates rectè conciliari poſſunt per diſtinctionem, quòd ſcilicet ſint quidam arbitri, qui ex voluntate partiũ ſine neceſſitate juris recipiuntur, & ab his appellare non licet; Et ita procedit prima opinio. Vel ſunt quidam arbitri, qui non ex voluntate & conſenſu partium, ſed ex juris neceſſitate recipiuntur, & ab his appellare licet, & ita procedit ſecunda opinio, Ratio diverſitatis eſt, quia in illis arbitris partes ſibi debent imputare, quod in ejuſmodi imperitos vel iniquos arbitros compromiſerunt: 15

d. l. diem proferre. 27. §. 2.

Secùs eſt in eis arbitris ex neceſſitate juris datis; cùm enim hi nihil aliud ſint, quàm judices, rectè ab iis appellari poteſt.

d. l. arbitro. 9. & l. ſeq. d. l. ult. ſub fin. d. c. ab arbitris. 11.

Et hanc conciliationem etiam tuentur:

Iulius Pac. cent. 1. antinom. quæſt. 69. Pract. Papienſ. in formâ libelli, quo agitur ad pœnam compromiſſo. §. nec reductio. num. 10. Everh. in topic. in loco à judiciis ad arbitr. 40. num. 17. ſub fin. verſ. & procedit hæc argumentatio. Wurmbſ. lib. 2. obſer. tit. 24. obſerv. 6. n. 1. & ſeqq. Schneid. ad §. omnium. 1. (ubi aliam rationem diverſitatis aſſignat.) inſtit. de actiõ. nu. 26. 27. & ſeq. Beuſt. ad l. 1. ff. de jurejur. n. 51. & ſeqq. Cujac. lib. 9. obſer. c. 23. poſt med. uſque ad fin. Iacob. Ayrer. in ſuo proceſſu. hiſtor. part. 3. c. 2. obſer. 3. n. 5. 6. 7. 8. 10. & per tot. Bl. in d. l. arbitro. 9. n. 1. in med. & pulchrè in l. 1. C. de repet. arbitr. n. 1. & ſeqq. pulchrè Iacob Menoch. (ubi contraria reſolvit) de arbitr. judic. quæſtion. lib. 1. quæſt. 70. n. 1. & ſeqq.

Aliter ſentit *Gl. in d. l. arbitro. 9. ff. qui ſatisd. cogunt. quam ſequitur Br. eod n. 1. 2. & ſeqq. per tot. & in l. nemo poteſt. 55. ff. de legat. 1. n. 13. & ſeqq. Iaſon. in d. l. arbitro. n. 9. n. 3. n. 6.*

16 Iure Canon. tamen ab omni arbitro appellari poſſe receptum eſt:

per c.ſanè.34.c.ſtatutum.38.c.2.quæſt.2.Soaretz.lit.A.n.232. Bl. in l.1.C.de recept.arbitr.nu.1.in med.verſ.tertiò oppono. Gl .in c. à judicibus.33.c.2.quæſt.6. & in c.quinta vallis.x. de jurejur.

17 Majus dubium eſt, an à judice reductionis, qui ſententiam,
vel laudum arbitratoris vel conſormavit, vel informavit, poſſit
18 appellari? Quod affirmatur. Quia judex, ad quem, tanquam ad
bonum virum fit reductio, eſt is, qui aliâs ordinarius futurus
fuiſſet, ſi actor in judicio litigare voluiſſet.

l.ſocietatem.76.ſub fin. ff.pro ſocio.juncta.l. vir bonus.18.ff.judic.ſolvi.l.4.ſub fin.ff.de eo,quod certo loco.l.continuus.137.§.cum ita.2.in pr. ff.de V.O.Mynſing.(ubi ita in Camerâ receptum teſtatur) cent.2.obſerv.61.Gail.lib.1.obſerv.149.num.2.& ſeq.Covarr.2.var.reſolut.12.num.19.Teſſaur.deciſ.14.per tot.Panorm.in c.quinta vallis.x.de jurejur.num.39.Rol.à Valle.conſil.24.n.12.lib.4.Br.in d.l.ſi ſocietatem. 76. §. arbitrorum.num. 1. ff. pro ſocio. num. 4.

Ab omnibus autem judicibus ordinariis, ſive majores ſint, ſivè minores, licet appellare: *l.& à majoribus.20. de appellat.*

19 Deindè, quia ab omnibus licet appellare, niſi expreſsè appellatio prohibita ſit:

d.l.& à majoribus.20 Gail.lib.1.obſer.149.nu.5. Gloſſ. in l. qui reſtituere.68.ff. de R. V. verb. reſtituitur. ult. in fin. Modeſt.Piſt.quæſt.157.n.1.part.4.

A judice autem reductionis appellatio non eſt prohibita.

Tertiò, quia hic judex reductionis non eſt arbiter ex compromiſſo, à quo non licet appellare: *l.1.C.de recept.arbitr.l.32.§.42. ff.eod.l. ult. ff.famil. erciſc.*

Sed fungitur officio judicis: Ergò rectâ ab ejus ſententiâ poteſt appellari:

l. ex conſenſu. 23. ff. de appellat.

Et hæc opinio eſt.

Bl. in l.nu.C.ne liceat in unâ eâdemque causâ tertiò provoc.n.7. verſ. extrà quæritur: quem ſequuntur Andr.Gail. lib. 1. obſerv. 149. num. 4. & num.ſeq.Vital.tract.de clauſul.tit.de reduct. ad arbitr.boni viri.c. ult. ſub fin. Alex.conſil.106.lib.2.nu.2.Mynſing.(ubi ita in Camerâ obſervatum teſtatur) cent.4.obſer.68.n.1.& ſeq.Covarr.lib. 2.var. reſolut.c.12. n.3.& num.5.latè Nicol.Boër.deciſ.284.nu.16.17.& ſeqq. Aretin. in c.ſuper iis.x.de accuſat.nu.17.Felin. ibid. num. 13. Nicol. Everhard. à Migdelburg.in topic.in loco à vi ſurrogationis.122.nu.19.in med.verſ.ſecundò dicta regula limitatur.

Licet diſſentiat

Br.in l. in arbitrium. 1.ff. de legat. 2.n.18. quem ſequitur Bl.(ſibi parùm conſtans) in repet.ejuſd.nu.25. poſt med.verſ. item quando aliquid committitur judici. Pract. Papienſ. in formâ libelli quo agitur ad pœnam compromiſſo.§.nec reductio peti. nu. 9. Caſtrenſ.conſ. 121. lib. 2. nu. 8. Salyc.in d.l. & in majoribus.20.C.de appellat.& in l.pen. quæſt. pen. C. de arbitr.Ioan.Andr.in addit.ad Specul.lib.2.part.3.tit.de appellat. §. in quibus.2.n.16.ſub.lit.D.incip.privatorum.Abbas Panormit. in c. Quinta vallis.23. x. de jurejur. n.40. Iacob. Menoch. d. quæſt. 70. n. 11.& ſeq.

20 Aliàs hodiè, poſtquam forma Romani Imperii penitùs eſt immutata, ab omnibus judicibus, cujuſcunque ſint dignitatis, appellare licet, niſi vel quibuſdam uſque ad certam ſummam pecuniæ tantùm conceſſum ſit, intrà quam ab eis non appelletur, qualia privilegia Imperialibus, & aliis eminentioribus civitatibus indulta ſunt, quorum privilegiorum tenorem de verbo ad verbum recenſet,

Iacob.Ayrer.in ſuo proceſſ.hiſtor.part. 2.c.4. obſer. 2. per tot.fol. mihi 500. & ſeqq. uſque ad fol. 523.

21 Prout etiam in his terris, Lipſię ſtatutum ab Electore Saxon. confirmatum extat, ut non liceat à ſenatu Lipſenſi appellare, ſed ſi quis appellare velit, teneatur in defectum rerum immobilùm apud Senatum quinquaginta aureos deponere, vel aliàs pro hac ſummâ ſufficienter cavere, quos deindè, ubi ſententia Senatûs confirmetur, & appellans ad Senatum remittatur, Senatus ſeu fiſcus ſibi vendicat.

22 Tale autem & ſimile ſtatutum valere, poteſt colligi ex iis, quæ tradit.

Mynſing.cent. 1.obſer. 6. & obſerv. 14.per tot. Gail. lib. 1. obſerv. 135.n.12.

Ad hoc tamen ſtatutum civitatis Lipſenſis circumveniendum cautela eſt, ut quis non coram ipſo Senatu in ſcriptis, ſed coram Notario & teſtibus appellet, & apoſtolos teſtimoniales petat. Quemadmodum etiam illud ſtatutū ſolummodò in ſententiis ab ipſo Senatu, non verò a Prætore, vel judice civitatis latis, obtinet, veluti ita quotidiana experientia teſtatur, & ego quàm plurimas appellationes abſque prędictâ depoſitione 50. aureorum interpoſui.

Item obtinet ſaltem in appellantibus, non etiam in proteſtantibus, vel aliis tertiis intervenientibus, ut in ſpecie de ſimili ſtatuto dicit

Bl.in l.de pupillo.5. §.qui remiſſionem.ff.de novi oper.nunciat.n.1.verſ. nota quod ſi ſtatutum. & ſeq.

Aliis etiam hoc privilegium, ne ab eis in totum appelletur, 23
conceſſum eſt, quales in Romana imperio ſunt Electores

per text.expr. in aureâ Bullâ Caroli IV.ſub titul. Von der Churfür=ſten Freyheiten.*11.per tot.pag.mihi.8.Petr. Heig. part. 1. quæſt. 4. n. 33. & ſeqq. & quæſt. 10.num. 31. & ſeqq. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſtor.part. 1. c.4. obſer.4. n. 22.*

Sed hoc privilegium ex aureâ Bullâ Caroli. IV. indultū, non 24
omnes Electores retinuerunt, ſed illud non utendo, & ex contrariâ conſuetudine amiſerunt; ſolus Elector Saxoniæ, & Brādenburg. hoc privilegium ſartum tectumque retinuerunt. Et hoc privilegium inprimis Electoribus Saxonię per ſubſequētes Imperatores eſt confirmatum, & Anno 1559. à Ferdinando Cęſare renovatum, & auctùm, adeò, ut non ſolùm ab ipſo Electore, ſed etiam ab omnibus Ducibus, & ab universâ domo Saxoniæ appellare non liceat, quòd privilegium de verbo ad verbum extat apud

Iacob Ayrer.in ſuo proceſſ.hiſtor.d.part. 2. c. 4. obſerv. 2. ſub titul. der Chur=vnd Fürſten des Hauſes Sachſen.*fol. mihi 514. & ſeq.Conſult.conſtit. Saxon.tom.3.part.3.c.33.per tot.Peucer.Chron. lib. 4. Petr. Heig.part.1.quæſt.4.n. 35.36.37.38.39.40.41.42. & 43. Matth. Coler. in oratione de orgine, progreſſu & utilit. juris. Sax.ſub fin. Mynſ. cent.2.obſer.58.n.1.poſt pr.Virgil.Pingiz.part.1.quæſt.46.n.34. & ſeq.*

Quod verum puto, ſi controverſia eſt inter ſubditos Electo- 25
ris, & Ducum Saxoniæ, vel alios, qui ſub ditionibus Saxon. actiones inſtituunt; Secùs eſt, ſi controverſia eſt inter ipſum Electorem, vel alios Duces Saxon. tunc ręctè coràm Imperatore, vel in Camerâ Imperiali, tàm in primâ, quàm ſecundâ inſtantiâ conveniri poſſunt.

text. in d. privil. tit. Der Chur=vnd Fürſten des Hauſes Sachſen. *poſt pr.(quod privilegium extat apud Ayrer.d.loco.)Mynſing. cent.5. obſerv. 58.n. 1. & ſeqq.Ludolph.Schrader.in ſuis conſil.26.incip.nobilis Domine. vol. 2. n. 39.*

Item hoc privilegium, Electoris & Ducibu Saxonię de non 26
appellando indultum, reſtringitur, ut locum non habeat, ſi controverſia eſt de cauſa feudali inter Dominum Feudi, & Vaſallum: & pares Curię ab Electore, vel aliis Ducibus Saxonię ſunt Electi, tunc enim ab illis paribus non poteſt appellari ad electorem, vel alios Duces, ſed ad Dominum ſuperiorem, puta Imperatorem. Quia privilegium hoc de non appellando ideò Electori, & Ducibus Saxon.eſt conceſſum, quoniam alius proceſſus in foro Saxonico, cujus ut plurimùm alii judices extranei ſunt ignari, & alius proceſſus in Camerâ Imperiali, & in aulâ Imper. obſervatur:

text.in d.privil.ſubtit. Der Chur-vnd Fürſten des Hauſes Sachſen *poſt pr.verſ.* Es were auch ſolche gewonheit.

Hæc autem ratio ceſſat in cauſis feudalibus, quoniam idem proceſſus & ordo, tàm in foro Saxon. quàm in foro communi obſervari debet ut infra dicetur

per text.expr.in Novell.Elect.Auguſt.part.1.conſtitut. 27.per tot.ubi Daniel Moller.n. 1. & ſeqq.

Deinde, quia in præcedenti limitatione dixi, quòd hoc privilegium fallit, ſi controverſia eſt inter ipſum Elect. & Duces Saxon.

Tertiò, quia ideò ab Electore & Ducibus Saxon. non liceer appellare, quoniam in eorum ditionibus judicia Curialia & alia judicia ſuprema habentur, in quibus ſatis ſuperque lites & controverſiæ dirimi poſſunt.

d. privil. tit. Der Chur-vnd Fürſten des Hauſes Sachſen, *poſt pr. §.* Zu dem hetten auch vor vielen Jahren.

Controverſiæ autem feudales inter Dominum, & Vaſallum 27
vertentes, in Curialibus & aliis judiciis non determinari poſſunt, ſed tantum coram paribus Curiæ. Et ita in terminis concludit:

Ludolph.Schrad.(ubi alias rationes affert) in ſuis conſ.vol. 2. conſ. 26. incip. nobilis Domine. num. 39. & ſeqq. uſque ad num. 48. fol. mihi 177.& ſeqq. & tract.de feudis part.10.ſect.12.n.114.& ſeqq.

Eodem privilegio exemptionis ex judicio Camerę, ita, ut ab 28
eis appellari non poſſit, gaudent etiam Archiduces Auſtrię, Duces, Lotharingiæ, & Burgundiæ, ut teſtatur

eleganter Mynſing. cent. 5. obſerv. 58. n. 2. & ſeqq.

A viſitatoribus, & reviſoribus Cameræ Imperialis an & quatenus appellare liceat, vide eleganter,

Modeſt.Piſtor.quæſt.157.incip.cum anno nu.1.& ſeqq.& ibid.in addit.Iacob.Schult.num.19.& ſeqq.part.4. Thilem. de benign. in obſervat. Camerali ſyntagm.1. decad.5.voto.7.

Appellare etiam licet in omnibus cauſis, non tantùm civili- 29
bus, ſed etiam criminalibus;

text.expr.in l.addictos.29.l.ſi quis provocatione. 30.ſub fin. C.de appellat.l.non tantùm ei. 6.ff.eod.l.addictos.6.C.de Epiſc.audientia.l.obſervare. 2. C. quorum appell.non.recip.l.ejus qui 2.C. ſi pendent.appell.mors intervenerit. l.ſi quis filio.6.§ Hi autem omnes.8.ff. de iniuſto rupt. irrit. l.qui à latronibus. 13.§. ult. ff. qui teſtam.fac. poſſunt. Rauchb. part. 2. quęſt.8.n.1.& ſeqq.nu.36.& 38. Mynſing.cent.4.obſer.41.n.1.& ſeqq. & obſer. 42. per tot. Wurmbſ. lib. 1, obſer. tit. 24. obſer. 18. num. 1. & ſeq.

& ſeq. Sixtin. de regalib. lib. 2. c. 7. n. 27. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. nu. 97. poſt pr. verſ. quamvis verò communis. Zobel. part. 1. differ. 41. n. 7. verſ. ſecùs de jure civili. & n. 8. in pr. Reinh. part. 1. differ. 19. ſub fin. & part. 5. differ. 24. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 94. per tot. Gl. in l. Pamonius. 86. §. rei perduellionis. 1. ff. de acquir. hered. verſ. ſuſpenſa. Br. in d. l. ſi quis filio. 6. §. hi autem 8. num. 1. & ſeq. & pulchrè in d. l. non autem 6. ff. de appell. n. 1. & ſeqq. Pract. Papienſ. (ubi limitationes) in formâ appellat. à ſententia definitivâ. § coram vobis. n. 9. in pr. n. 10. in pr. Specul. de appellat. §. quis poſſit. 1. n. 10.

30 Quamvis hodiè aliud in veteratâ conſuetudine per Germaniam, ut ſcil. in cauſis criminalibus appellationes non admittantur, receptum eſſe teſtentur:

per text. **des Reichs abſchiede** *ſub Imperio Caroli V.* **zu Augſpurg** *Anno 1530. poſt med. §.* **item, als jetzt etliche zeithero von peinlichen Sachen** *fol. mihi 204. in med. &* **Rammergerichtsordn.** *part. 2. tit. 28. §.* **Item nach dem auch.** *5. fol. mihi 469. ſub fin. & fol. ſeq. Gail d. lib. 1. obſerv. 1. num. 28. in pr. & d. lib. 1. de P. P. c. 20. num. 36. in med. verſ. tamen hoc ex conſuetudine. & num. ſeq. Mynſing. cent. 2. obſerv. 98. n. 3. & 4. cent. 4. obſerv. 41. nu. 3. & ſeqq. Wurmbſ. d. tit. 24. obſerv. 18. nu. 3. & ſeqq. Beuſt. ad d. rubr. num. 97. verſ. quamvis verò communis. poſt pr. Zobel. part. 1. d. diff. 41. num. 7. poſt pr. verſ. & idem obſervatur. Iohann. Dauth. tract. de teſtam. num. 208. Weſenb. in comment. ff. de appellat. recip. n. 1. verſ. quod conſuetudo pleriſque locis. Andr. Knich. de privil. Sax. verb. jus. c. 2. in verb. removetur. Nicol. Reuſn. tract. de teſtam. part. 2. c. 38. incip. præterea eâdem ratione. nu. 22. vol. 1. Petr. Frider. de proceſſ. extrah. lib. 1. c. 9. n. 3. & lib. 2. c. 27. num. 10. Pruckm. conſil. 4. incip. nôſti enim vir clariſſime. vol. 2. num. 86. Schwanm. lib. 1. c. 13. num. 2.*

31 Verùm, ut pace tantorum virorum dicam, hæc aſſertio textibus, quos illi allegant, non ſatis convenit. Primò, quia ſi in cauſis criminalibus appellatio per conſuetudinem eſſet ſublata & prohibita, ſequeretur, quòd appellatio conſuetudine & ſtatuto tolli poſſet.

32 Poſterius falſum. *c. venientes. 19. x. de jurejur. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. c. 37. nu. 2. & ſeqq. Everh. in topic. in loco à facto ad legem. ſtatut. vel conſuetud. 20. num. 9. Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 24. obſer. 29. n. un. Mynſing. (ubi ita in Camera Imperiali obſervatum refert) cent. 1. obſer. 14. per tot. And. Gail. (ubi idem teſtatur) lib. 1. obſer. 135. n. 12. & ſeq. Angel. in l. 1. ff. à quib. appellare non licet. n. 2. Iac. Menoch. lib. 2. arb. judic. quæſt. cent. 2. caſ. 197. per tot. Br. in l. omnes populi. 9. ff. de I. & I. n. 27. ibi juxta præmiſſa quæro. & in l. is cujus fundo. pen. ff. de aquâ pluvi. arcend. poſt pr. verſ. ſi verò habet ſolùm cauſas primas, Bl. in l. ſi appellationem. 31. Cod. de appellat. n. 2. ibi & ſic eſt argumentum. & in l. ult. §. ſin autem partes. C. de tempor. appellat. num. 5. Sigiſm. Scacc. de appellat. quæſt. 7. num. 54. incip. pro intelligentia hujus. & ſeq.*

Licet contrarium ſtatuant:

Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 33. num. 9. Kirch. in commun. opin. verb. appellatio. Iul. Clarus. lib. 5. ſent. §. ult. quæſt. 94. verſ. cæterùm. Arius. Pinell. ad l. 2. Cod. de reſcind. vendit. in rubr. part. 1. c. 3. num. 22. & ſeq.

Deindè, quia ſi in civilibus appellationes debent admitti, nec conſuetudine tolli poſſint, multò magis in criminalibus admitti debent, cùm in criminalibus firmiores probationes requirantur, cauſæque criminales diligentiùs, quàm aliæ, examinari, & diſcuti debeant:

text. in l. ult. C. de probat. Br. in l. adductos. 29. C. de appellat. n. 2. verſ. item nota, quod cauſæ capitales.

33 Tertiò, repugnat etiam textus

In den Reichs abſchieden/ *d. §.* **Item/ als jetzo etliche zeithero.** *& d. §.* **Item nach dem auch.**

ubi nullo modo diſponitur, quòd appellationes in cauſis criminalibus hodiè non recipiantur in univerſis judiciis Germaniæ, ſed quòd in Camerâ Imperiali contrà veterem Imperii Romani conſuetudinem non debeant recipi, ſiquidem olim in Camerâ inveteratâ conſuetudine obtinuit, ut ibi appellationes in criminalibus non admitterentur, quę conſuetudo poſteà & perturbata eſt, & contrà eam ejuſmodi appellationes admiſſe, unde rectè Impp. conſtituunt, ut inveterata conſuetudo in vigore ſuo maneat, & tales appellationes non admittantur. Ideoque cùm in d. conſtitut. Imper. nihil dicatur de aliis judiciis inferioribus totius Imperii, rectè illæ conſtitutiones ad illa judicia inferiora extendi non debent. *Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 33. n. 3. Erneſt. Cothman. conſil. 14. n. 9. & ſeq. & conſil. 17. n. 141. & ſeqq. vol. 1.*

Quoniam conſuetudines, & ſtatuta appellationes in criminalibus tollentia, ut non juris civilis tantùm, ſed naturalis, quodammodò correctoria, non extendenda, ſed quoad fieri poteſt, reſtringenda.

Dan. Moller. d. lib. 4. ſemeſtr. c. 33. n. 2. Ludolph. Schrader. inter. conſil. var. germ. conſil. 40. n. 1. vol. 1. & vol. 2. conſil. 26. incip. nobilis Domine. n. 45.

Et hanc ſententiam etiam in terminis ſequitur *Daniel Moller. d. lib. 4. ſemeſtr. c. 33. nu. 1. & ſeqq. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt 8. n. 45. in med. Erneſt. Cothm. conſil. 14. incip. videtur primò. nu. 3. verſ. ſed tamen iſtis non obſtantibus. & n. ſeq. vol. 1. Heinricus Nebelkr. (ubi ita in Facultate juridica Giſſenâ pronunciatum teſtatur) deciſ. 21. incip. non à ſententia per tot. Herm. Vult. lib. 2. juriſjur. Roman. c. 33. n. 25. Nicol. Reuſner. lib. 2. deciſ. 23. n. 21.*

Quicquid tamen ſit, in Camerâ Imperiali cauſæ criminales, 34
& appellationes ab iiſdem non recipiuntur, niſi in quibuſdam caſibus, de quibus

In den Reichs abſchieden *ſub. Imper. Caroli V.* **zu Augſpurg.** *Anno 1530. §.* **Item / als jetzt etliche zeit /** *&* **Rammergerichtsordn.** *part. 2. tit. 28. §.* **Item/ nach dem auch.** *5. Wurmbſ. lib. 1. obſ. 18. tit. 24. obſer. n. 3. Mynſing. cent. 4. obſer. 41. n. 3. & ſeq. & obſ. 42. Gail lib. 1. obſ. 1. n. 27. & lib. 1. de pace publ. c. ult. num. 36. & ſeq. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 97. verſ. quamvis verò communis. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 206. §. 20. num. 23. Daniel Moller lib. 4. ſemeſtr. c. 33. in pr. n. 10. & ſeq. Andr. Rauchb. d. part. 2. quæſt. 8. n. 47. & ſeqq. Bender. d. reviſionibus. c. 33. num. 22. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 1. lib. 2. c. 3. (ubi rationes affert & contraria reſolvit.) num. 2. & ſeqq.*

Diſſent: *Frider. Mynd. (quem refutant Rutger. Ruland. & Andr. Rauchb. d. locis) tract. de proceſſ. in Camerâ extrahend. lib. 1. c. 9.*

Iure Saxonico, an in criminalibus appellare liceat, quodam- 35
modò dubitari poteſt? Et primo intuitu videtur dicendum, quòd non liceat appellare in cauſis criminalibus:

per text. ex. r. **im Landr.** *lib. 1. art. 12. ſub fin. verſ.* **Wird ein Mann gefangen umb Ungericht.** quam opinionem ſequitur

Zobel. part. 1. diff. 41. n. 7. & n. ſeq. Reinhard. part. 4. differ. 19. & part. 5. diff. 24. in Gl. **im Landr.** *lib. 1. art. 11. n. 9. verſ.* **die ander weiſe iſt.** *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 132. n. 3. & ſeqq.*

Sed contrarium verius eſt. Quia in hoc caſu nihil jure Saxon. 36
cautum eſt. Quod autem jure Saxon. non eſt deciſum, remanet ſub diſpoſitione juris communis. Et ita in terminis concludunt:

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 97. n. 6. ſub fin. num. 7. & ſeqq. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 33. num. 6. ſub fin. nu. 7. & ſeqq. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 8. num. 43. & ſeqq. Frider. Pruckm. conſil. 4. incip. nôſti enim vir clariſſime. vol. 2. num. 90. Heinr. Nebelkr. (ubi ita in cauſa Nobilium de M. contra Nobilem S. Wittenbergæ obſervatum ſe vidiſſe refert) deciſ. 21. incip. num. à ſententiâ. poſt med. verſ. deinde non eſſe generalem. in fin. pag. 249.

Quod verum eſt in iis cauſis criminalibus, quę flagrantia de- 37
licta non ſunt; ſecùs, ubi quis in flagranti crimine deprehendatur, **in handhafftiger that/** ita, ut factum, etſi negare velit, non poſſit:

Conſult. conſtit. Saxon. d. tom. 3. part. 3. quæſt. 97. n. 7. Daniel Moller. d. lib. 4. ſemeſtr. c. 33. n. 7. Gl. lat. ad text. german. **im Landr.** *lib. 2. art. 12. ſub fin. lit. N. Gl.* **im Landr.** *lib. 2. art. 35. nu. 2. ſub fin. Andr. Rauchb. d. quæſt. 8. n. 31. & ſeqq.*

Nihil movet *d. artic. 12. §. ultim. verſ.* **Wird ein Mann gefangen.**

Quia ille text. loquitur de eo, qui in flagranti crimine eſt 38
comprehenſus, ut manifeſtò conſtat ex verbis illius textus, quam interpretationem etiam tradit:

d. Gl. ad text. german. ſub fin. lit. N. & d. gl. in art. 35. num. 2. ſub fin. quam ſequuntur Conſult. conſtit. Saxon. d. quæſt. 97. num. 7. Daniel Moll. d. c. 35. num. 7. Minùs movet, *gl.* **im Landr.** *lib. 7. art. 11. d. num. 9. verſ.* **die ander weiſe iſt.** Quia illa gl. pro ſe allegat

l. obſervare. 2. C. quorum appell. non recipiuntur,

in qua l. etiam dicitur de eo, qui in manifeſto & flagranti crimine eſt comprehenſus, vel argumentis, & teſtibus ita eſt convictus, ut negare non poſſit. Ergò illa gl. non ita ſimpliciter eſt 39
accipienda, ſed de eo caſu, ubi quis in flagranti crimine eſt comprehenſus, quoniam gl. vel alius Doctor legem pro confirmatione ſuæ ſententiæ allegans, debet intelligi ſecundùm ſenſum legis allegatæ.

Everh. in topic. in loco à ratione legis ad reſtrictionem ipſius legis. 78. nu. 3. & text. expr. in c. qualiter. 24. x. de accuſat. Weſenb. conſil. 2. num. 2. & ſeq. Zobel. part. 1. diff. 19. num. 9. poſt med. Hartm. Piſt. part. 1. quæſt. 30. n. 21. & ſeqq. Iaſon. in repetit. l. admonendi 31. ff. de jurejur. n. 176. poſt pr. verſ. dictum n. doctoris eſt intelligendum. Br. in l. non ſolùm. §. ſi liberationis. ff. de liber. legat. n. 7. ſub fin.

Etiamſi relatio aliter aliquantò ſe habeat, quàm relatum. *Alex. conſil. 9. num. 12. verſ. & hoc ſaltem in caſu. vol. 5. Iacob. Ayrer. in l. un. C. de errore calcul. n. 53. verſ. quod verum eſt, etiamſi & ſeq.*

Non etiam licet ab omni ſententiâ appellare, ſed tantùm à 40
ſententiâ definitivâ; Ab interlocutoriâ verò ſentẽtiâ non item, niſi in quibuſdam caſibus; de quibus paulò poſt:

l. ſi Clericus. 2. c. de Epiſc. audient. l. ante ſententiam. 2. ff. de appellat. recip. l. ante ſententiæ. 7. C. quorum appell. non recipiuntur. l. apertiſſimi. 16. in med. C. de judic. Coler. part. 2. deciſ. 269. num. 1. & ibid. in addit. Frider. Penſold. Termin. in ſuo proceſſ. c. 230. n. 30. & ſeq. Zobel. part. 1. differ. 41. n. 9. Reinh. part. 4. diff. 36. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. c. 38. n. 7. Pract. Pap. in formâ appell. ab interlocutor. §. fuiſſe & eſſe nullam. num. 1. & §. in his ſcriptis provocat. num. 2. Weſenb. in com. ff. de appell. n. 8. Specul. lib. 2. partic. 3. tit. de appellat. §. in quibus autem caſib. 2.

caſib.2.n.29.Bl.in l.apertiſſimi.16.C.de judic.nu.2.& in l.ſi clericus.2. C.de Epiſcop.audient.n.4. verſ. breviter. dicit Petr. uno verbo. Hoſt. in ſum. x. de appell. n. 5. verſ. & ita ſecundum legem.

Ita tamen, ut exprimens unam cauſam in appellatione ab interlocutoriâ, poſſit proſequi etiam aliam ejuſdem effectûs c. 1. de appellat.in 6.Bl.in l.eos.§.ſin autem.Cod.de appell. (ubi hoc notandum dicit.) nu. 2.verſ. illud tamen ſcias. & ſeq. quoniam expreſſio cauſæ eſt pro formâ, ut appellatio in formalibus ſubſiſtat, non pro materiâ, ut cauſam facti tollat. Bl.in d.l.eos.§.ſin autem.n.2.verſ.& expreſſio cauſæ.

41 Ab interlocutoriâ autem ſententiâ tunc licet appellare, & provocare:

Primò, ſi non tantùm appellatur, quòd ſententia interlocutoria ſit iniqua, ſed etiam quod ſit nulla; quia lex prohibitoria appellationis non eſt extendenda ad cauſam nullitatis, quoniam ſeparata ſunt, nullitas, & appellatio:

l.ſi expreſſim. 16. ff. de appellat.

Et hanc cautelam multùm commendat

Pract.Papienſ.in formâ appellat.ab interlocut.§.fuiſſe & eſſe nullam. num.1. & §. in his ſcriptis provocat.n. 1.Specul.de tit. de appellat. §. in quibus autem caſibus. 2.n. 30.

42 Secundò, ſi vim ſententiæ definitivæ habeat, vel damnum irreparabile contineat:

l.ait prætor.7.ſed etſi ei pecunia.2.ſub fin. ff.de minor. l. 2. ff. de appellat.recipi. Kammergerichts Ordn. part. 2. tit. Wie vnd welcher geſtalt appellationes 29.§. vnd ſo von den Vrtheln. 3. & part. 3. tit. 31.§. vnd ſo fern.10.Menoch.de recuper.poſſeſſ. remed. 1.n. 311. latè Tuſch.tom.1.pract.concluſ.lit. A. verb. appellatio. concluſ.359. n. 2. & ſeqq.per tot.

43 Quando autem & quibus caſibus interlocutoria vim ſententię definitivæ, vel damnum irreparabile continere dicitur tradunt eleganter,

Br.in d.l.ante ſententiam.2.ff.d. appellat.recip.in pr. num.1. & ſeqq. n.12.& ſeqq.usque ad fin.Bl.in l.ſi clericus: 2.Cod.de Epiſcop.audient.n. 4.nu.6.& ſeqq.usque ad fin.pulchrè Mynſing.cent.3.obſerv. 88. n.1.& ſeqq.per tot.& cent. 4.obſerv.43.nu.1.& ſeqq.per tot Gail.lib. 1. obſerv. 129.n.1.& ſeqq.per tot & obſerv.130.n.1.& ſeqq.n.6.& ſeqq.per tot. Hartm.Hartm.lib.2.obſerv.tit.19.obſerv.23.n.1.& ſeqq.obſerv.24.& ſeqq.per tot Ioann.Zanger.tract.de tortur.& quæſt.c.4.n.3.& ſeqq.Andr. Rauchb.part.2.quæſt.6.per tot.Guido.Pap.deciſ.11. & deciſ. 220. Phil. Franc.in c.cum ceſſante.x.de appellat.per tot.Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remedio 4.n.826.Duen.reg.52.Ioſeph.Ludov.deciſ.37.n.1.& ſeq. Felin.in rubr.x.de re Iudic. Azo.in ſumm. Cod. de appellat. §. appellare quis poteſt. Specul.lib.2.part.3.tit.de appellat.§.in quibus. 2.n.28.& ſeq.Hoſtienſ. in ſumma. x. de appellat. n. 5. poſt med.verſ.verbi gratiâ objicitur coràm executore:

44 Plures caſus, ubi ab interlocutoriâ licet appellare, vide latiſſ. apud Sigiſm.Scacc.de appellat.quæſt. 17. limit. 17. membr. 1.num.81. & ſeqq. per tot. membr. 2.& ſeq. per tot.Tuſch.tom. 1. verb. appellatio, concluſ. 359.n. 1. & ſeqq.per tot.

45 Et hæc vera ſunt de jure civili; ſecùs eſt de jure Canonico, ubi á quocunque gravamine, & quâvis ſententiâ, etiamſi ſit interlocutoria, appellatio eſt permiſſa:

c.1.x.de dilat.text.expr.in c.ſuper. 12. c. ex parte. 47. text. eleg.in c. cum ceſſante.60.x.de appell.Clem.1.ſub fin.de ſequeſtr. poſſeſſ. Termin. in ſuo proceſſ.c.230. num.30.Gail.lib.1.obſerv. 120. num. 2. & obſerv. 129.nu.1.verſ.de jure verò Canonico.Mynſing.cent.4.obſerv.43.per tot. Ioſep.Ludov.deciſ.30.num.11. Franciſc.viv.com.opin.lit. A.verb. appellari nequit.Weſenb.in comm.ff.de appellat.num.8.poſt med.verſ.ſed hæc jure civili obtinent.Bl.in d.l.ſi clericus 2. Cod.de Epiſc. aud. nu.4.in med. verſ.ſed de jure Canonum non valet iſta diſtinctio. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. §. in quibus autem caſibus. 2. n. 15. in med. verſ. decimo quartò.& num.28.Iacob.Menoch.arbitr.jud.quæſt.lib. 1. quæſt. 70. nu. 5.Br.in l.ante ſententiam.2. ff. de appellat. recipiend. n. 13. verſ. de jure Canonico non eſt dubium.

46 Quod etiam in foro Saxonico uſu eſt receptum, ita ut à quâlibet interlocutoriâ ſententia etiam appellari poſſit

Weſenb.in comm.ff.de appellat.n.8.poſt med.verſ.quod & apud Saxones obſervatur. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1.c. 38.n.8.Zobel. part.1.diff.41.n.9.verſ.ſecùs ſecundùm conſuetudinem. Reinhard. part. 4.diff.30.Coler.part.2.deciſ.269.nu.2. Rauchb. part. 2.quæſt.6.n.55. & ſeqq.

47 Niſi in judiciis Curialibus, ubi à ſententiis interlocutoriis appellatio non permittitur. Churf. S. Oberhoffgerichts Ordn. zu Leipzig.titul. Wenn vnd wie Leuterung vnd Appellation.§. vmb den vorzug. verſ.ſo ſol man auch davon pag. 208. Item Churf. S. Hoffgerichtsordn. zu Wittenberg. tit. von der Leuterung. §. ſo ſol man auch. pag. 221.

Exceptis iis caſibus ubi de jure civili appellare licet ab interlocutoriis. Leipzigiſche Oberhoffgerichtsordn. d. §. vmb den vorzug. verſ. doch allenthalben außgeſchloſſen. Wittenberg. Hoffgerichtsordn. d. §. ſo ſol auch.

48 A judice etiam reum contumaciæ nomine non condemnante rectè appellatur:

Conſult.conſtit.Saxon.tom.3. part. 3.qu.42. per tot.

Veluti ita etiam in judicio Curiali Lipſenſium, in cauſâ P.B. contra Anwaldten A. vff zu S. 15.Septemb.Anno 1618.pronunciatum eſt.

Appellatio etiam ab executione per Electorē, vel alium Ducem Saxon.mandata, in judicio Curiali non recipitur. Et ita aliquoties obſervatum teſtantur. Conſult.conſtit.Saxon.tom. 3.part. 3. 49
quæſt.16.n.1.& ſeqq.quæſt.19.& quæſt.50.nu.1.& ſeqq.per tot.addatur latè Scacc.de appellat.quæſt.17.limit.89.& 10.n. 1. & ſeq. per tot.

A ſorte inſuper, ſi per eam res & controverſia dirimatur, appellare non licet, quoniam ſors ſuperiorem, & majorem in mundo non habet; Si tamen aliqua enormis læſio ex ſorte uni parti eveniret, poteſt pro reformatione officium judicis implorare, ſecundùm ſententiam 50

Bl.in l.ſi duobus.3.C.communia delegat.n.2.ibi, ſed nunquid poſſit appellari à ſententiâ fortunæ, & in l.majoribus.3.C.communia utriusque judic.num.3.ibi, ex hoc dico, quem ſequuntur Schneid. ad §. optionis. inſtit. de legat.n.4. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 3.conſtit. 15.n. 9. Scacc.de appellat.quæſt 17.limit.24 per tot.Pruckm.conſil.29.incip.viri nobiliſſimi.vol.1.num.8.Chriſtoph.Zobel.part.1.diff. 42.n. 6. & nu. ſeq.Iaſon.in d.l.ſi duabus.3.n.10.in pr. & in l. hujusmodi. 84. §.ſi is cui, ult. ff. de legat. 1. n. 16. Hippol. de Marſil. in l. un. C. de raptu virgin. n.140.

Similiter dicendum videtur, quòd à ſententiâ ſuper excuſſione bonorum latâ non poſſit appellari, ut in ſpecie tradit 51

Bl.in l.ſi in causâ.2.C.quando fiſcus vel privat. col. ult. n. 19. ibi, qui dicit, quòd à ſententiâ ſuper tali executione latâ. Alex.in addit.ad Br. in l. ult.ff.de appell.recip.n.3.lit.E.ſub fin.verſ.& adde quòd à ſententiâ latâ.

Ab hac tamen opinione meritò ſeceſſum fecit;

Anton.Neguz.tract.de pignor.part.8.memb. 1. n. 39. in pr. & verſ. tamen præfati doctores.per ea quæ dicit Bl.in l.1.C. de appellat. col. penum.4.verſ.modò ego quæro ſi oppoſitâ exceptione.

Aliter ſentit.Pract.Papienſ. in forma reſponſionis libelli in actio. hypothecariâ. gl.exceptionem excuſſionis.num. 21. & n.22.

Ulteriùs condemnatus ex præſumptione juris, & de jure, non poteſt appellare à ſententiâ ex illâ præſumptione latâ. Quia is, contrà quem eſt præſumptio juris & de jure, habetur pro confeſſo, & convicto: text.in l.ſi qui adulterii. 34.ſub fin. C.ad l.Iul. de adult. 52

Convictus autem, & confeſſus appellare non poteſt:

l.obſervare 2.C.quorum appellat.non recip. Et ita in terminis tradit, Everhard.in topic.in loco à veriſimili.11.num.19.poſt pr. verſ. præſumptio autem juris & de jure.Iacob Menoch.lib. 1. de præſumpt. 76, n. 1.& ſeqq.per tot.Hippol.de Marſil.ſingul.116.& in rubr.C.de probat.n. 264.Bl.in d.l.ſi qui adulterii.34.num.2.illi, in text. ibi, inconfeſſumque ex iſtâ copulativâ dico.

A ſententiâ etiam latâ in poſſeſſorio an & quatenùs appellare licet, 53

vide elegantiſſ.Andr.Rauchb.part.2.quæſt.6.n.1.& ſeqq. (ubi negativè concludit per l.un.C.ſi de moment poſſeſſ.fuerit. appell.) num. 27. & ſeqq.(ubi contraria reſolvit.) usque ad fin.latiſſ.Sigiſm. Scacc. de appellat. quæſt.17.limit.5.limit.6.membr.1.2.3.4. 5.6.7.8.9. per tot. Coler. de proceſſ.execut.part.2.c.3.n.236.Menoch.de adipiſc. poſſeſſ.remed. 4.n. 808.& remed.9.de recuper.poſſeſſ.n.322. Gail.lib.1.obſer.7. nu. 7. & obſer.147.n.9. Mynſing. cent. 6. obſer.13. Hartm.Hartm.lib.2.obſerv. tit.19.obſer.24.per tot.Br.in l.ante ſententiam. 2. ff. de appell.recipiend. n.6. Pract.Papienſ. in causâ ſpoliatæ poſſeſſionis. §. per veſtram definitivam.n.3.Specul.lib.2.part.3.tit.de appellat. §. in quibus autem caſibus. 2. n. 8. Bl. in l.ſi clericus. C. de Epiſcop. audient. num. 22.

Denique in quibus cauſis, & à quibus ſententiis appellare licet vel non, tradit eleganter: 54

Specul.de lib.2.part.3.tit.de appellat.§. in quib. autem. caſibus. 2. (ubi 37 caſus recenſet.) nu.1.& ſeqq.per tot.Alex. in addit. ad Br. in l. ult. ff. de appellat.recip.n.3.lit.E.incip.appellari.Mynſing.cent.3. obſ.43. incip. quod etiam poſſit.per tot. & obſer.35.incip.appellat.d. cent. 3. latiſſ. Sigiſm.Scacc.de appellat.quæſt.17.n.1.& ſeqq.per tot.Bl.in l.ſi clericus. 2. C.de Epiſcop.audient.n.6.7.& ſeqq. uſque ad fin.Marant. d. ordine in d. part.6.memb.2.n.269.& ſeqq.pulchrè Hoſtienſ. in ſumm. x.de appellat. n. 5. ibi, quando debeat fieri per tot.

De formâ autem, & ſolennitate appellationis requiritur. Primò, ut coràm judice competente interponatur, puta coràm eo, qui ſententiam tulit, 55

l. 1. ff. quis & à quo appelletur.

Si verò illius judicis copiam habere non poſſit, tunc gravatus debet adire judicem ſuperiorem, ad quem jure devolvitur, vel coràm aliis honeſtis viris appellare:

c.biduum.29.§.quare ſi fortè ſtatim.& §.ſeq.c.2.quæſt.6.l. 1. §. quid igitur.8.& ſeqq.ff.quando appell.ſit Wurmbſ.lib. 1.obſer.tit.24.obſer.4.n. 1.Hartm.Hartm.lib.2.obſerv. tit.19.obſerv.6.num. 1. & ſeqq. Heinric. Bover.in ſuis ſingularibus. verb.appellatio. num.8. ibi, ſi non poteſt haberi copia. Mynſing. cent. 4. obſer. 44. in pr. Weſenb. in comm. ff. de appellat. num. 9. poſt pr. verſ. poteſt autem provocatio. Pract. Papienſ. in formâ appellationis à ſententiâ definitivâ. §. coràm vobis. nu. 11.

Gl. in c.

Gl. in c. ſuggeſtum. 15. x. de appellat. verb. in vicem. Bl. in l. apertiſſimi. 16. C. de judic. nu. 4. verſ. ſimile habemus in appellatione.

56 Sed quæritur, an coràm Notariis appellatio interpoſita valeat? Quod affirmatur:

per text. in c. ſi juſtus 73. x. de appell. l. cum quidam. 7. ff. eod. Rammergerichts ordn. *part. 2. tit. 29.* §. Item/ ſo ſol einem jeden. 5. *Hoſtienſ. in ſumm. x. de appell. num. 6. §. ubi verò aliquis. poſt pr. verſ. aut ex intervallo, & non apud acta. Pract. Papienſ. de formâ appell. à ſentent. definitiva. § coram vobis n. 11. verſ. ſunt tamen aliqui. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. num. 97. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 5. nu. 1. & ſeq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 9. Wurmbſ. d. obſerv. 4. num. 1. & ſeqq. Hartm. Hartm. d. titul. 19. obſerv. 4. num. un. Mynſing. cent. 4. obſer. 44. & 45. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de primo decreto. §. jam de effectu. 5. num. 29. & lib. 4. part. 2. tit. de appellat. § ante omnia 1. nu. 13. & ſeqq. Br. in l. 1. §. dies ff. quando appell. ſit. nu. 4. ibi, ultimò nota quòd licet. Bl. d. l. apertiſſimi. 16. n. 4. verſ. ſimile habemus. & in d. l. his qui. 2. num. 2. & ſeqq.*

57 Iure Saxon. an etiam appellatio coràm Notariis interpoſita accipiatur, non uſque adeo expeditum fuit. Sed poſt multas diſputationes tandem obtinuit, ut appellatio indiſtinctè, ſive judicis copia haberi poteſt, ſive non, coràm Notario & teſtibus interpoſita valeat,

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 5. nu. 1. & ſeq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 9. in fin. & tom. 3. part. 3. quæſt. 76. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. c. 38. n. 9. & ſeq. Petr. Termin. in ſuo proceſſ. c. 230. nu. 42. Zobel. part. 1. differ. 41. n. 15.

Quam opinionem etiam approbavit Auguſtus Elector Saxoniæ in ſuis Novellis

part. 1. conſtit. 20. Churf. *Chriſtiani II* Appellation Ordn. *ſub tit.* Von Appellation, wie die angenommen / §. Dieweil aber auch in unſers. *Dan. Moller. d. conſtit. 20. n. 1. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. nu. 97. verſ. hodiè verò in his terris.*

58 Dubitari etiam poteſt, an appellatio coràm Notario & teſtibus interpoſita, judici à quo, debeat inſinuari? Iure quidem expreſsè cautum eſt, ut appellatio coram Notario & teſtibus facta, ſi judicis copia haberi poteſt, non admittatur, niſi etiam judici à quo inſinuetur, ſecùs, ſi judicis copia haberi non poteſt; tunc enim etiam abſque inſinuatione valeat appellatio:

d. c. ſi juſtus 73. x. de appell. d. l. his qui 2. C. de his qui per met. non appell. Phil. Dec. in d. c. ſi juſtus, 9. col. 4. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 5. n. 1. 2. 3. Mynſ. cent. 4. obſerv. 44. in pr. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 19. obſer. 7. n. 1. & ſeq.

59 Hodiè verò appellatio coràm Notario, & teſtibus indiſtinctè, ſive judicis copia haberi poteſt, ſive non, etiam abſque inſinuatione valet: *per text. expr.* in der Rammergerichtsordn. *part. 2. tit. 29.* §. Item/ ſo ſol einem jeden. 5. *Mynſi. cent. 4. obſ. 44. incip. diſponit eadem per tot.* Quam ordinationem, & opinionem etiam approbavit *Auguſt. Elect. Sax. in ſuis* Novell. *part. 1. conſt. 20. verſ.* So halten doch etliche. *& ſeq. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 5. n. 4. 5. & ſeq.*

60 Quamvis tutiùs ſit propter revocationem attentatorum, ut ejuſmodi appellatio judici à quo inſinuetur. Si enim ejuſmodi appellatio judici non eſt inſinuata, judex nihilominùs ad inſtantiam partis appellatæ in executione procedere poteſt, nec attentata ante ſubſecutam inhibitionem à ſuperiore emiſſam in tali caſu à judice, à quo facta, revocantur, niſi appellans in causâ appellationis obtineat: *text. expr.* in der Rammergerichtsordn. *part. 2. d. titul. 29.* §. Item/ ſo ſol einem jeden. 5. *ſub fin. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 20. per tot. Mynſing. d. cent. 4. obſerv. 44. ſub fin. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 20. n. 10. & ſeq. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 19. obſer. 6. n. 5. & ſeq.*

61 Appellatio tamen coràm Notario & teſtibus in ſcriptis fieri debet, aliàs non recipitur, ut teſtatur

Mynſing. centur. 4. obſerv. 45. incip. in Camera in princ. (ubi ita ſæpè in Camerâ obſervatum refert.) & per tot.

62 Deindè, debet iſta ſcriptura vel ſchedula appellationis inſtrumento Notarii inſeri, in tantum, ut atteſtatio Notarii appellationis coràm ſe factæ ſine inſertione ſchedulæ appellatoriæ non valeat: *Mynſ. (ubi ita ſæpè in Camerâ obſervatum teſtatur) d. cent. 4. obſ. 45. in pr. & verſ. neque enim ſufficit atteſtatio. Daniel Moller. ad conſtit. Sax. part. 1. conſt. 29. n. 13. Gl. in l. in ſacris C. de proxim. ſacr. ſcrin. verb. ex depoſitione.*

63 Formam autem appellationis in ſcriptis coràm Notario & teſtibus elegant. vide apud

Petr. Termin. in ſuo proceſſu c. 230. num. 42. Chriſtoph. Frider. in ſuo proceſſu (qui omiſſo authore Ienæ Anno 1610. eſt excuſus) termino ult. tit. die form deſſelben iſt gemeiniglich dieſe. §. wenn man aber vor den *judicem* nicht kommen kan. 68. *Ioann. Emeric. à Roſsbach. in ſuo proceſſu. tit. de appellationibus. 73. num. 43.*

64 Formam itidem inſtrumenti publici, quod Notarius ſuper appellatione coràm ſe interpoſitâ conficit, vide etiam apud

Petr. Termin. d. c. 230. n. 45. Ioann. Emeric. à Roſsbach. d. tit. de appellationib. 73. n. 44. & ſeqq. Specul. lib. 4. part. 2. tit. de appellationib. § ante omnia 1. n. 13. verſ. forma in nomine Domini Amen.

Ampliùs dubitari ſolet, an appellatio coràm ſolo Notario interpoſita ſufficiat, an vero inſuper requiratur, ut etiam teſtes adhibeantur? Et breviter ſtatuimus non ſufficere coràm ſolo Notario appellationem eſſe interpoſitam, ſed inſuper etiam teſtes adhiberi debent, per elegant. rationes, quas affert, & ibidem contraria reſolvit 65

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 20. n. 1. & ſeqq. usque ad n. 10. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de primo decreto. §. jam. de effectu. 5. n. 30. verſ. ſed nunquid ſufficeret hoc fieri coràm unà publicâ perſonâ.

Summè etiam notandum venit, quod appellatio coràm Notario & teſtibus interpoſita in judicio Curiali non admittatur; & ſcio quendam Notarium, qui appellationem contra ſententiam à judicio curiali latam, coram ſe interpoſitam eidem judicio Curiali voluit inſinuare, cum magnâ indignatione judicis Curialis des Hoffgerichts / & aliorum aſſeſſorum, & cum comminatione carceris fuiſſe rejectum. Et de hac conſuetudine judicii Curialis etiam atteſtantur 66

Conſult. conſt. Saxon. tom. 3. part. 3. qu. 76. per tot.

Secundo, de formâ, & ſolennitate appellationis eſt, ut appellatio gradatim à judice inferiore ad ſuperiorem, nullo intermedio omiſſo, fiat; 67

text. expr. in c. dilecti. 66. x. de appellatione c. Romana. 3. §. ab Archidiac. 1. eod. in 6. l. 1. §. ſi quis. 3. l. Imperatores. 21. ff. eod. l. præcipimus. 32. Cod. eod. Nov. de mandatis Princip. 17. c. ſit tibi quoque 3. in fine. Rammergerichtsordn. *part. 2. tit. 29. §. 1.* Landordnung Churfürſt *Auguſti Anni 1571. ſub tit.* Daß niemand unterſucht der ordentlichen Gerichte. *pag. mihi 60.* Churf. *Chriſtiani II.* Appellationordn. *tit.* Wer vor unſer Appellationgericht. *poſt princ. verſ.* Jedoch weil in der Landsordnung.

Ratio eſt, ne jurisdictiones confundantur

l. nemo 4. de jurisd. ubi gl. verb. auxilium. c. pervenit. 39. c. 11. quæſt. 1. Guid. Pap. deciſ. 436. n. 3. Natta conſil. 271. n. 1. & ſeq. vol. 2.

Veluti etiam ita in ſpecie concludunt:

Mynſing. cent. 1. obſer. 67. in pr. & cent. 2. obſer. 4. n. 2. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 19. obſerv. 5. nu. 1. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſer. 119. n. 2. Iacob Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſtor. part. 1. c. 4. obſer. 4. n. 1. 2. & 3. Georg. Rotſchitz in ſuo proceſſ. part. 1. c. 38. n. 1. & ſeqq. Dan. Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 30. in pr. Weſenb. in com. ff. de appellat. n. 9. pr. Cujac. in expoſit. Nov. 23. poſt pr. Bl. in l. cum ſpecialis. 18. C. de judic. n. 4. & n. 9. Specul. tit. de appellat. § nunc tractemus. 4. in pr. nu. 1. & ſeqq. per tot. Pract. Papienſ. in formâ appellat. à ſententia definit. §. & ad quemcunque. nu. 1. Hoſtienſ. in ſumm. x. de appellat. n. 4. in pr. & verſ. verum ſecundùm canones latiſſ. Sigiſmund. Scacc. de appellat. (ubi ampliat, & limitat) quæſt. 7. incip. appellatio quæ eſt. n. 1. & ſeqq. per tot.

Fallit tamen hęc aſſertio primò, in ſummo Pontifice; Ad hunc enim tanquam ad caput etiam omiſſis judicibus intermediis licet appellare: 68

text. expr. in c. ad Romanam. 6. c. 2. quæſt. 6. c. Metropolitanum. 45. c. 2. quæſt. 7. c. ſi duobus. 7. c. ſollicitudinem. 54. x. de appellat. Auguſt. Berous conſil. 80. incip. circà dubia propoſita paucis agam. n. 14. ibi, tamen cum fuit appellatum ad papam. vol. 3. Mynſing. d. cent. 2. obſer. 4. n. 3. Gail. lib. 1. obſ. 119. n. 1. in med. verſ. etſi de jure Canonico. Sigiſm. Scacc. de appell. de quæſt. 7. n. 46. (ubi illationes, & ampliationes affert.) n. 47. & ſeqq. usque ad n. 88. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſu. part. 1. c. 38. n. 3. Pract. Papienſ. in d. formâ appellat. à ſententiâ definit. §. & ad quemcunque. nu. 1. in med. verſ. licet de jure Canonico. Specul. d. tit. de appellat. §. nunc tractemus. 4. poſt pr. verſ. excipitur tamen dominus Papa. Hoſtienſ. d. nu. 4. poſt princ. verſ. item. contrà nam ad Papam. Panorm. in c. dilecti. 46. x. de appellat. num. 11. ibi, quartus caſus exceptus.

Secundò fallit, ſi concurrit jurisdictio mediata, & immediata. *Panorm. (ubi exemplum affert.) in d. c. dilecti. 46. x. de appellat. num. 14. verſ. octavus caſus notabilis eſt. & ſeq.* 69

Tertiò fallit, ſi legatus ad cauſam, eandem alii ſub delegavit, tunc non ad ſub delegantem, ſed ad primum delegantem appellatur, *Panor. in d. c. dilecti. n. 10. ibi. tertius caſus. x. de appellat.* 70

Quartò fallit, ſi intermedius judex denegâſſet juſtitiã. Rammergerichtsordn. *part. 2. titul. 29. §. 1. in med. verſ.* Es were denn/ das der neheſte Unter Richter. *Iacob Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſtor. d. part. 1. c. 4. obſer. 4. n. 4. & ſeqq. Mynſing. cent. 1. obſer. 67. poſt pr. verſ. hoc tamen non procedit. Sigiſm. Scacc. de appellat. quæſt. 7. n. 43. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſ. 28. n. 3. & obſer. 119. n. 2. in med. verſ. ſi tamen judex mediatus. pulchrè Ludolph. Schrad. tract. de feudis. part. 10. ſect. 4. n. 138. & ſeqq. n. 142. & ſeqq. Curt. Iun. tractat. eod part. 7. n. 14. verſ. tertium remedium eſt, quod poterit Vaſallus. Br. in l. de pupillo. 5. § ſi quis ipſi prætori. 7. ff. de novi oper. nunciat. n. 5. pr. & verſ. & hâc proteſtatione factâ. Menoch. lib. 1. arb. jud. quæſt. 70. num 15. & ſeqq.* 71

Et cum hoc concordat ordinatio provincialis Saxon. *Anno 1571. ſub tit.* Daß niemand unterſucht der ordentlichen Gerichte. *verſ.* ehe und zuvor er *p. 60. Dan. Moll. lib. 2. ſemeſtr. c. 30. in pr. & n. 1.*

Et licet non deſint, qui ſtatuunt, hoc in caſu ei, cui juſtitia ab inferiore judice denegatur, ſuccurri, non per viam appellationis, ſed tantùm per viam recurſûs, & ſimplicis querelæ: 72

Bl.in l.ſed etſi per prætorem.16.§.ait prætor.4.ff.ex quibus cauſis major.n.2.verſ.ſed quærit hic.& in l.ſupplicare.2.C.ut lite pendente.n. 11. & in l.ult.C.de ſentent.& interlocut.omnium judic.num.3.verſ.ſed pone. & in l.ſi clericus.2.C.de Epiſcop.audient.quæſt.undecimo.n. 17.& in l.ult.§.illud.C.de tempor.appellat.n.3. verſ. nota literam ibi, Alex. in l. de pupillo. 5. §.ſi quis ipſi prætori. 7. ff. de novi oper. nunc. n. 13. Paul.de Caſtr. in l. 4. §. in eum.ff. damno infecto.n. 2.Barbat. in c.cæterùm x.de judic. n. 48.

Attamen contrarium verius, & communiter receptum eſt, per DD.ſuprà adductos & elegant. teſtatur

Ludolph. Schrad. (& ibidem allegati) part. 10.ſect. 4. num. 138. & ſeqq. n. 412. & ſeqq. uſque ad n. 160.

73 Et hoc verum eſt, ſive juſtitia denegatur poſt, ſive ante judicium cœptum:

elegant. Ludolph.Schrad.de feudis.d.part.10.ſect 4.n.139. Quamvis Mynſing.cent.5.obſer.82.n.4.& num.ſeq.And.Gail.lib.1.obſer.28.n.2.& n.3.Menoch.lib.1.arbitr.judic.quæſt.70.numer.20.& ſeqq.

velit, propter denegatam juſtitiam, ſuperiorem tunc tantùm adiri poſſe per viam appellationis, ſi judicium cœptum eſt, ſecùs, ſi nondum eſt cœptum, tunc ſuperiorem tantùm per viam recurſûs, vel ſimplicis querelæ adeundum eſſe.

74 Ad hoc tamen, ut appellatio propter denegatam juſtitiam concedatur, requiritur trina requiſitio, ut judex ter requiſitus juſtitiam denegaverit, eleganter:

Andr.Gail.(ubi limitationes)lib.1.obſerv.28.n.5.& ſeq. Ioach. Mynſing.cent.2.obſerv.24.Schrad.de feudis part.10.quæſt.4. num. 131. & ſeqq. Bl. in auth. item ſi appellatione. C. de tempor. appell. n. 2. verſ.niſi pars petat, & debet petere.

75 Deindè requiritur documentum, quo probetur denegatio vel trina requiſitio, nec creditur nudis narratis partis, & ſupplicantis.

Rammergerichtsordn.part.2. tit.29.§.1. in verbis, fündlich das Recht verſagt.pulchrè Mynſing.cent.2.obſerv.82.num.3. Gail.lib. 1. obſerv.28.n.3.in med. verſ. tertiò requiritur. Ludolph.Schrad. de feudis. d.part. 10.ſect.4.n. 153.

76 Imo nec ſtatur juramento partis dicentis ſe non ſperare conſequi juſtitiam.

text. in ordinat.provinc.tit.Wer vor das Ober Hoffgericht. §.ult. Gail.d.lib. 1. obſerv. 28. n. 3.ſub fin.verſ. proinde non ſtatur. ubi allegat. Felin in c. accedens x. ut lite non conteſt. num. 13.

77 Et quidem hoc in caſu propter denegatam juſtitiam appellatio non ad ſupremum, ſed ad ſuperiorem proximum fieri debet

Innoc.in c.licet ex ſuſcepto.num.1.verb.vacante.x.de foro compet.Bl in l ſed etſi per prætorem.26.in 2.lect.num.1.verſ.ex quo §.nota.ff.ex quib. cauſis major.Ludov.Roman.conſil.501.n.10.ibi, unde puto. Scacc. de appellat quæſt. 7. n. 44. & ſeq.

78 Quintò, fallit ſuprà adducta aſſertio, non tantùm ſi judex expreſsè denegat juſtitiam, dequò hactenùs, ſed etiam ſi alterutri parti, inanibus ſubterfugiis litem malitioſè protrahenti, nimis indulgeat. Quamvis enim in hoc caſu non pauci ſint, qui ſtatuunt, in caſu dilatatæ, & protractæ juſtitiæ, non poſſe appellari, ſed tantum ſupereſſe remedium adeundi judicem ſuperiorem, ut is inferiorem judicem ad juſtitiam adminiſtrandam cogat, & promotoriales pro eâ adminiſtrandâ intrà certum terminum decernat, vel etiam ſub certâ pœnâ injungat:

Mynſing.cent.2.obſerv.24.ſub fin.verſ. nam ex ordinatione Cameræ. & cent.3.obſer.57.in med.& cent.5.obſerv.82. n.6. 7. & per tot. Gail. lib. 1. obſerv.28.n. 7.Bl.in l.ſed & ſi prætorem.26.§.prætor ait. 4.ff. ex quibus cauſis major.nu.2.& 3.& in l.2.C.ut lite pendent.n. 11. in l. ult. C.de ſententiis & interlocut. n.3.verſ.ſed pone.& in l.ſi clericus. 2. C. de Epiſcop.audient.n.17.& in d.l.ult.§.illud.C.de tempor.appellat.n.3.verſ. literam.

79 Contrarium tamen verius, & magis humanum videtur, ut ſcilicet hoc in caſu etiam appellatio concedatur, & alterâ parte de ejuſmodi indulgentiâ, & negligentiâ judicis conquerente, cauſæ ad aulam, vel aliam ſuperiorem avocentur:

Nov. ut cum de appellat.115.c.ſed & hoc. 2.ſub fin.

Quoniam ſemper metus eſt, ne illa pars magis atque magis gravetur, cauſæque in multo longius tempus protrahantur, quod tamen ſemper judices inferiores coràm ſuperiori politicis, & fictis rationibus excuſare poſſunt, quibus etiam hoc in caſu magna fides adhibetur. Et hanc ſententiam tuentur:

Daniel Moller. (ubi non ſemel in ejuſmodi caſu totam cauſam ad aulam ab Electore avocatam dicit) lib.2.ſemeſtr.c.30.num.1.in med.& num.ſeq. Ludolph.Schrad.tract.de feudis.d.part. 10.ſect. 4.n. 139. & ſeqq. nu. 142. & ſeqq. Br. in l. quamvis alienus. 10. ff. de damno infecto. n.9.ibi, & idem dico, ſi incepi.

80 Et ſi judex ter requiſitus juſtitiam adminiſtrare diſtulit & ceſſavit, tunc quis ſtatim poteſt ad ſuperiorem appellare abſque ulteriori requiſitione. Ratio diverſitatis inter hunc, & præcedentem caſum hæc mihi videtur: Quia juſtitiam denegare eſt aliquid odioſum & crudele, quod non facilè præſumitur in aliquo judice; Secùs verò eſt juſtitiā protrahere, per ea, quæ tradit

Gail.d.obſerv.28.n.5.& ſeqq.Ayrer. in ſuo proceſſ.hiſtor. d. part. 1.c. 4. obſerv.4. n.4.& ſeq.

Veluti ita in terminis concludit:

Ioach.Mynſing.(ubi ita in Camera 7.Febr. Anno 1553. in caſu Georgen de Brandt, contra Magdalenam Mertzen obſervatum teſtatur) d.cent.obſer. 24. poſt pr.verſ. & quod poſſit appellari. & cent. 5. obſer. 82. n. 1. & ſeqq.

81 Sed dubitatur, ſi judex, qui partibus juſtitiam denegavit, vel retardavit, & protraxit, illud gravamen revocet, atque ſe offerat ad juſtitiam adminiſtrandam, an illa cauſa, quæ propter juſtitiam denegatam vel prolatam per appellationem in curiam ſuperioris judicis eſt deducta, & devoluta, ad judicem inferiorem remittenda ſit? Quod negamus, quia qui ſemel malus negligensque fuit, & juſtitiam denegavit, ſimultates & odia contra appellantem ſub corde fovere, & illi, ſi non directò, tamen obliquè ſemper moleſtias, & gravamina creaturus præſumitur; Et ita concludit:

Ludolph.Schrad.de feud.d.part.10.ſect.4.nu.155.ubi allegat.Immol. in l. quamvis. 10. ff. de damno infecto. Panorm. in c. dilecti.col. pen. x. de foro compet.

Licet contrarium velit

Alex. in l. hoc amplius. 9.§.ultim.ff.de damno infecto.nu.13.Angel.in d.l.quamvis.10.ff.eod.Felin. in c. ex tenore x.de foro compet.n.17. verſ. fallit ſecundò. Anton.Gaber.Roman.tract. concluſ.ſeu regul. lib.2. tit. de judic.concluſ. 1. n.28.

82 Quemadmodum etiam in his terris in judiciis curialibus contrarium obſervatur, ita tamen, ut magiſtratus, à quo ob denegatam juſtitiam ad curiam fuit appellatum, teneatur ab hinc uſque ad proximum terminum judicii curialis parti læſæ juſtitiam facere, veluti ita pronunciari teſtantur

Conſult. conſtit. Saxon.tom.3.part.3.quæſt.74.ſub fin.verſ.non quando magiſtratus. Das Kläger vor ſeine ordentliche Obrigkeit billich gewieſen werde / der Rath iſt jhm aber zwiſchen hier und dem neheſten Hoffgericht gebürliches Recht zuerſtatten ſchuldig.

83 Sextò, ſuperior aſſertio fallit, & poteſt appellatio ad ſuperiorem, etiam omiſſo judice intermedio, fieri, à ſtudioſis, illi enim rectè omiſſo judice medio poſſunt ad judicem ſupremum, & principem appellare:

Bl.in auth.habita.C.ne filius pro patre.n.29.verſ.item poſſunt appellare ſcholares, quem ſequuntur.Scacc.de appellat.quæſt.7. num.102. Ayrer. in ſuo proceſſ.hiſtor.part. 1. ca. 4. obſerv. 4. n. 9. Dec. in c. dilecti.66.x. de appellat. n. 4.verſ.tertiò fallit.Socin. reg. 23.fall. 5.

84 Septimò, pupilli, ſenes, viduæ & aliæ miſerabiles perſonæ poſſunt omiſſo medio etiam ſtatim ſuperiorem, vel per ſimplicem actionis viam, vel per remedium appellationis, adire

text.expr.in l.un.§.quod ſi pupilli.C. quando Imper. inter pupillos. vel viduas, vel alias miſerabiles perſonas. ubi Br. nu. 1. & DD. communiter omnes. Sigiſm.Scacci (ubi ampliat, & limitat) de appellat.d. quæſt. 7.n. 103. & ſeqq.

85 Octavo, ſi conſuetudine hoc inductum eſt, ut omiſſo medio ad ſuperiorem appellare liceat,

text. expr. in c.ad Romanam. 3. §. ab archidiaconis. 1. in fin. de appellat. in 6. Panorm. in c. dilecti. 46.x.de appellat. n.9.ibi, ſecundus caſus. Mynſing.cent. 1. obſerv. 67.ſub fin.verſ. idem eſt ſi conſuetudo. Iacob Ayrer.in ſuo proceſſ.hiſtor.d.part.3.c.4.obſerv.4.n.11.Socin.reg.23.fall.6. Sigiſmund.Scacc.(ubi ampliat) de appellat.quæſt.7.nu.93.& ſeq. Dec.in d.c.dilecti.66. x.de appellat.nu.4. verſ.ſecundò fallit. Felin. in c. ſuper quæſtionem.x.de offic.judic.deleg.num.4.verſ.item fallit niſi. Hoſtienſ. in ſumma x.de appellat. n. 4. poſt pr.verſ.ſed contra. 1. de præbendis. & in med.verſ primus eſt ſi conſuetudo.

86 Nonò fallit, ſi pars appellata non contradicit, tunc enim conſentire & judicem prorogare dicitur.

Socin.d.reg.13.fall.2.Iacob Ayrer.in ſuo proceſſ. hiſtor. d. part. 1. c. 4. obſer.4.n.30.Panorm.in d.c.dilecti 46.x. de appell.n.7. ibi, excipitur prima. Ioach.Mynſing.d.cent.1.obſer.67.ſub fin.verſ.procedit etiam tùm appellatio omiſſo medio Dec.d.c.dilecti.66.x.de appell.n.3.Rota deciſ.387. in nova edit.incip.ſi tres.Felin.in d.c.ſuper quæſtionem.x.de offic.deleg. n. 14. verſ.fallit, primò. Hoſtienſ.d.num.4.poſt pr. verſ. dic ut ibi quod non fuit, hoc objectum.

87 Decimò, ſi judex intermedius eſt inhabilis, vel ratione ſuſpicionis, vel excommunicationis, vel alterius inhabilitatis: Rammergerichtsordn.part.2.tit.29.§.1 verſ. oder der Sachen verwand. Rutg. Ruland. (ubi ita in cauſa Matthiæ Spielman / contra Burgermeiſter und Rath der Stadt Cölln / pronunciatum teſtatur) in addit. ad proceſſ. judic.Ioann.Ferr.Mont.part.2.lib.1.c. ult. verſ. ad §. poſtremo. verb.cum.periculoſum. pag.mihi.55. Sigiſm. Scacc. (ubi exempla affert) de appellat.quæſt. 7.nu. 37. & ſeqq. Panorm.in d.c.dilecti.n. 15. ibi, novus caſus. Iacob. Ayrer.in ſuo proceſſ.hiſtor.d.part.1.c.4. obſer. 4.n. 13.Mynſing. (ubi ita. 27.Maii Anno 1554. in cauſa Iohan. Keltz contra Iacob Gruben in Camera judicatum fuiſſe teſtatur) cent. 1.obſer.67.poſt pr. Gail. lib. 1.obſerv. 119. n. 2. in med. verſ.ſi tamen judex mediatus. Felin. in c. ſuper quæſtionem. x de offic. delegat. num. 14. verſ. item fallit generaliter. Hoſtienſ. d. num.4. in med. verſ. quartus caſus eſt ſi proximè ſuperior.

Undecimò,

88 ☞ Undecimò; ſi judex inferior ſuâ ſponte cauſam ad ſuperiorem remitteret. Kammergerichts Ordn. d. part. 2. part. 29. §. verſ. es were denn/ *Ioach. Myn*ſ. (*ubi ita in Camera Imper. obſervatum dicit*) *d. cent.* 1. *obſerv.* 67. *poſt med. verſ. ſed etſi judex infer. Gail. d. lib.* 1. *obſ.* 119. *n.* 2. *in med. verſ. vel cauſam ſua ſponte.*

89 Duodecimo fallit in ſupremo Parlamento Dresdenſi, quamvis enim *in* Churf. *Chriſtiani II.* Appellationordn. *titul.* wer vor unſer Appellationgericht. *poſt princ. verſ.* jedoch weil in der Landor. *& ſeq.* ſit diſpoſitum, ut omiſſis judicibus intermediis ad ſupremum illud Parlamentum appellare non liceat. Hæc tamen diſpoſitio uſu non ſervatur, ſed appellationes ibidem indiſtinctè, etiam omiſſis intermediis judicib. recipiuntur, veluti ita in judicio contradictorio 16. *Iul. Anno* 1622. *in cauſa Philip.* Landgrafen/ *contra* Georg Krawern/ eſt judicatum per ea quæ ſupra *n.* 68. ſunt dicta.

90 Plures caſus, ubi omiſſis intermediis licet ad ſuperiorem appellare, vide apud *Sigiſ. Scacc. de appell. quæſt.* 7. *incip. appellatio, quæ eſt n.* 36. 52. *& ſeqq. n.* 88. *& ſeqq. n.* 92. *&* 96. 99. *& ſeq. nu.* 103. 104. 105. 106. 107. 109. 111. *& n. ſeq. Panorm. in d. c. dilecti.* 46. *x. de appellat. num.* 13. *& ſeq.*

91 Sed quid, ſi quis omiſſo judice intermedio appellat ad ſuperiorem, an appellatio dicitur nulla & deſerta? Affirmativè concludit *Gvid. de Suzar. tract. de ord. jud. tit. ad quem appellatur, n.* 118. *tom.* 3. *part.* 1. *fol.* 38. *Luc. Pæt. in Pract. capitol. lib.* 5. *c.* 1. *nu.* 16. *verſ. addo & quartum. Mynſ. cent.* 1. *obſ.* 67. *incip. licet. appellationes. poſt pr. quos ſequitur. Sigiſm. Scacc. de appel. qu.* 7. *n.* 16. *ibi, amplia ſecundo. & n. ſeq.*

92 Quod verum eſt, ſi ſcienter omiſſo intermedio ad ſuperiorem appellavit, ſecùs ſi ignoranter; & ex errore, tunc enim appellatio non efficitur deſerta, ſed ad judicem intermedium remittitur, ut coram illo juſtificetur. *Pract. Papienſ. in forma appellat. à ſent. definit. gl. & ad quemcunque, num.* 1. *verſ. ſi tamen per errorem. Br. in l.* 1. *§. ſi quis in appellatione per illum. text. ff. de appellat. n.* 1. *& n.* 5. *Gvid. de Suzar. tract. de ad judic. n.* 119. *tom.* 3. *part.* 1. *fol.* 38. *Azo. in ſum. C. de appellat. n.* 19. *ibi, quid autem Specul. lib.* 2. *part.* 3. *tit. de appellat. §. nunc tractemus.* 4. *n.* 14. *ibi, quod ſi per errorem. Anto. Teſſaur, deciſ.* 10. *incip. inſtantia cauſarum. n.* 7. *ibi, quintò non currit. Luc. Pæt. in pract. Capitol. lib.* 5. *c.* 1. *nu.* 16. *ſub fin. Gvid. Pap. tract. de appellat. quæſt.* 42. *n.* 35. *fol.* 59. *Sigiſ. Scacc.* (*ubi ampliat, & limitat.*) *tract. eod. quæſt.* 7. *n.* 96. *ibi, limita octavo. n.* 97. *& n. ſeq. et quæſt.* 15. *num.* 53. Veluti etiam ita in Camera Imperiali, *in cauſa* Maynz *contra* G. Kerners und Conſorten/ judicatum fuiſſe teſtatur. *Matth. Wehn. in ſuis practic. obſerv. lit. P. verb.* Pfandſchilling/ *ſub fin.*

93 Tertiò principaliter ad formam appellationis requiritur, ut vivâ voce in continenti antequam judex ſurrexerit, & ad prandium, vel alios actus, iverit, vel in ſcriptis intra decendium interponatur: *l. ſed ſi apud acta.* 2. *ff. de appel. d. l.* 6. *§. pen. l. litigatoribus.* 14. *Cod. eod.* Churf. *Chriſtiani II.* Appellation Ordnung. *ſub tit.* von Appellation/ wie die angenomen/ *poſt princ. Matth. Coler. part.* 1. *deciſ.* 130. *n.* 1. *Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part.* 1. *c.* 38. *n.* 11. 12. 13. *Michael Teuber. in ſuo proceſſ. c.* 230. *n.* 11. *Gail. lib.* 1. *obſ.* 119. *n.* 1. *Mynſing. cent.* 2. *obſer.* 12. *& cent.* 3. *obſ.* 15. *n.* 1. *& n.* 7. *& obſer.* 22. *nu.* 1. *Hoſtienſ. in ſumm. x. de appellat. n.* 6. *§. ubi v. aliquis poſt ſententiam appellavit. & n.* 9. *ibi. intra quod tempus appellandum ſit. Br. in d. l. litigatoribus.* 14. *n.* 1. *& n. ſeq. Specul. lib.* 2. *part.* 3. *tit. de appell. §. qualiter autem appellatio.* 6. *in pr. & n.* 1.

94 Iure Saxonico verò aliud dicendum videtur. De hoc enim jure appellatio ſemper in continenti interponi debet; nec ad eam interponendam indulgetur decendium: *per text. expr. in* Landr. *lib.* 2. *art.* 6. *ſub fin. in verb.* daß zu hand nicht Hoffgerichts Ordnung. *ſub tit.* Wenn und wie Leutterung und Appellation *poſt pr. Gl. in* Weich. *c.* 14. *n.* 3. *ſub fin. Zobel. part.* 1. *differ.* 41. *nu.* 4. *& ſeqq. Faſch. diff.* 54. *Remb. diff.* 27. *part.* 4. *Coler. part.* 1. *deciſ.* 130. *num.* 2.

95 Utut tamen hæc de jure Saxo. antiquo ſint, hodiè per conſuetudinem aliud obſervatur, & ſecundùm jus commune practicatur, *Zobel. d. differ.* 41. *n.* 4. *in fin. Fachſ. d. differ.* 54. *in fin. Chilian.* Königin. *in ſuo proceſſ. c.* 104. *nu.* 4. *Georg. Rotſchitz d. c.* 38. *n.* 11 *& ſeq. Petr. Termin. d. c.* 230. *n.* 11. *Gl. lat. ad text. german.* Landr. *d. lib.* 2. *art.* 6. *ſub lit. F. ſub fin. Weſenb. in comm. ff. quando appelland. ſit. num.* 3. *ſub fin. Matth. Coler. deciſ.* 130. *n.* 3. *part.* 1. Quam conſuetudinem etiam approbavit, Churf. *Chriſtiani. II.* Appellationordnung. *d. tit.* von Appellation/ wie die angenomen.

96 Atque hæc obtinent, ſi appelletur à ſententia definitiva, ſecùs ſi ab interlocutoria appelletur, tunc enim appellatio præciſè debet in ſcriptis interponi, nec poteſt vivâ voce fieri, niſi habeat vim definitivæ.

c. cordi nobis. 1. *de appellat. in* 6. Kammergerichts Ordn. *part.* 2. *tit.* 29. *§.* und ſo von Beyurtheln/ 3. *& §. ſeq. Weſenb. in comm. ff. de appell. n.* 9. *in med. Mynſ. cent.* 1. *obſerv.* 66. *in pr. & cent.* 3. *obſerv.* 15. *n.* 3. *& ſeq. Hartm. Hartm. lib.* 2. *obſer. tit.* 19. *obſer.* 23. *n.* 4. *& n.* 5. *Gail. lib.* 1. *obſer.* 130. *n.* 1. *n.* 5. *& ſeqq. Pract. Pap. in forma appellat. ab interlocut. §. cauſis. & rationibus. nu.* 4. *Br. in l. ejus qui. ff. de appell. recip. n.* 4. *& ibid. in addit. Petr. Paul. Pariſius. ſub lit. E. Bl. in l. eos qui* 6. *§. ſin autem. C. de appellat. verſ. non de jure civili. Specul. lib.* 2. *part.* 3. *tit. de appellat. §. qualiter autem appellatio.* 6. *num.* 2. *in med. verſ. idem dicunt.*

Vel niſi conſuetudine inductum ſit, ut ab omnibus interlo- 97
cutoriis etiam vim definitivæ non habentibus, vivâ voce appellari poſſit,

Eleg. Gail. (*ubi rationes affert, & ita in Camera Imperiali obſervatum teſtatur*) *d. lib.* 1. *obſer.* 130. *n.* 3. *verſ. fallit ſi aliter conſuetudine. & n. ſeq. Mynſ.* (*ubi etiam ita in Camera Imper. obſervatum teſtatur.*) *d. cent.* 1. *obſer.* 66. *per tot. Pract. Papienſ. d. forma. §. cauſis & rationib. n.* 4. *ſub fin. verſ. ſed in Monteferrato conſuetudo eſt. Phil. Franc. in c. ut debitus honor. x. de appell. num.* 17.

Diſſentit graviter *Bl. in l. programma.* 6. *C. commmationes, Epiſtolas, programm. ſubſcript. authorit. rei judic. non habere. nu.* 4. *ibi, quæritur incidenter. Ioann. Andr. in addit. ad Specul. lib.* 2. *part.* 3. *tit. de appell. §. qualiter autem appellatio. ſub n.* 1. *in fin. lit. E. in med. verſ. an autem per ſtatutum poſſit tolli ſcriptura.*

Formam appellandi viva voce apud acta in continenti, 98
mit lebendiger Stimme auff freyem Fuß/ vide

elegant. apud Petr. Termin. in ſuo proceſſ. d. c. 230. *num.* 38. *Ioan. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. tit. de appellationibus.* 73. *nu.* 41. *Hoſtienſ. in ſumm. x. de appell. n.* 6. *poſt med. rubr. forma appellat. formæ appellat. factæ ſtatim. lata ſententia apud acta.*

Atque illâ formâ ſolenni appellandi viva voce advocati 99
frequentiùs utuntur, quæ tamen præciſè neceſſaria non eſt, ſed ſufficit, ſi quis tantùm dicat, APPELLO, & curet hoc ſcribi ad acta per Notarium judicii.

text. expr, in l. ſed ſi apud acta. 2. *ff. de appellat. Modeſt. Piſtor. part.* 4. *quæſt.* 151. *n.* 2. *Ioach. Mynſ. cent.* 3. *obſerv.* 15. *n.* 1. *Bl. in l. eos qui.* 6. *§. ſin autem. C. de appell. n.* 1. *in med. verſ. idem de jure civili. Specul. lib.* 4. *partic.* 2. *tit. de appellationibus. §. ante omnia.* 1. *nu.* 7. *Br. in l.* 1. *§. libelli. ff. de appell. n.* 2. *Hoſtienſ. in ſumm. x. de appell. n.* 6. *§. ubi verò aliquis poſt ſententiam. poſt pr. verſ. ſin a. intra.*

Formam etiam ſolennem appellandi in ſcriptis, tam à de- 100
finitiva, quam interlocutoria tradit: *Petr. Termin. in ſuo proceſſu d. c.* 230. *nu.* 39. *& ſeq. & n.* 47. *Michael Teuber. in ſuo proceſſ. part.* 1. *c.* 26. *poſt pr. §. forma appellandi. pag. mihi.* 184. *Chriſtoph. Frider. in ſuo proceſſu termin, ultim. ſub tit.* Die Form deſſelben iſt gemeiniglich dieſe/ *pag. mihi.* 66. *Ioann. Emeric. à Roſbach. d. tit. de appellationibus.* 73. *num.* 42. *&* 47.

Sciendum tamen eſt, quòd in appellatione à ſententia in- 101
terlocutoria, debent cauſæ gravaminis exprimi: aliàs non recipitur,

c. cordi. 1. *de appell. in* 6. *c. cum cauſam.* 62. *in fin. x. eod. Clem. appellanti.* 5. *eod. Gail.* (*ubi rationes affert.*) *lib.* 1. *obſer.* 119. *n.* 1. *in pr. & elegant. obſer.* 130. *num.* 1. 2. *& ſeq. Mynſing.* (*ubi limitat*) *cent.* 3. *obſerv.* 15. *n.* 5. *& ſeq. Weſenb. in com. ff. de appell. n.* 9. *poſt med. Br. in l. ejus qui ff. de appellat. recip. num.* 2. *& in l. aut prætor. ff. de minor. nu.* 3. *in pr. & verſ. & ex hoc apparet. Petr. Paul. Pariſ. in addit. ad Br. d. l. ejus qui n.* 2. *ſub lit. D. Bl. in l. minoribus.* 6. (*ubi limitationes*) *C. de his quibus ut indign. & in d. l. eos qui* 9. *§. ſin autem C. de appell. n.* 1. *in med. verſ. ſed appellans debet inſerere. Specul. lib.* 2. *part.* 3. *tit. de appellat. §. qualiter autem appellatio. n.* 2. *Teſſaur. deciſ.* 54. *in pr. n.* 1. *per tot.*

Et quidem uno, eodemque die debet appellari ab interlo- 102
cutoria, & cauſa appellationis inſeri; aliàs, ſi uno die appelletur, & altero die cauſa inſeratur, appellatio non valet. Rationem vide apud

Bl. in l. ſi clericus. 2. *C. de Epiſc. audient. n.* 23. *ibi, unum quæro.*

Adeo, ut non ſufficiat cauſas exprimere per relationem ad 103
acta.

Mynſing. d. cent. 3. *obſerv.* 15. *num.* 5. *in med. verſ. nec ſufficit. Gail. d. lib.* 1. *obſerv.* 130. *num.* 1. *ſub fin. Anton. Teſſaur. d. deciſ.* 54. *num.* 1. *per tot. Iaſon. in l. hâc conſultiſſima.* 21. *§. per nuncupationem.* 4. *C. de teſtamentis. numer.* 2. *Rutger. Ruland. de commiſſ. part.* 1. *lib.* 5. *c.* 13. *incip. partes aliquando. nu.* 15. *Bl. in d. l. minoribus.* 5. *num.* 5. *poſt princ. verſ. etiamſi referat ſe ad acta. Andr. Tiraq. tract. de legib. connubial. gl.* 7. *num.* 190. *& ſeq.*

Quamvis fiat ſpecialis relatio ad certam partem actorum.

Phil. Dec. in l. un. col. verſ. ſecunda concluſio. C. de errore calc. elegant. Tiraque de legib. connubial. gl. 7. *num.* 191. *verſ. ſed his tamen non aſſentitur.*

Non attento, quod contrarium velit.

Bl. in d. l. minoribus. 6. *C. de his quib. ut indign. num.* 5. *verſ. niſi ſpecificetur. Angel. Aretin. in §. ſiri. minùs.* 31. *col.* 29. *verſ. advertas tamen ad initium inſt. de action.*

Niſi appellans nonnullas cauſas expreſſerit, & quoad ceteras cauſas ſe ad acta retulerit, tunc appellatio meritò valet, & ex aliis etiam cauſis poteſt juſtificari.

Rutger. Ruland. (*ubi hanc veram & communem vocat*) *de commiſſ. part.* 1. *lib.* 5. *d. c.* 13. *n.* 15. *verſ. hoc tamen ita intelliges. & ſeq.*

Et debet appellatio ab interlocutoria juſtificari ex prioribus 104
actis.

actis, & illis ipſis cauſis, quæ appellationi ſunt inſertæ, non etiam ex aliis.

text. expr. in Clem. appellanti. 5. de appellatione. c. cordi. 1. eod. in 6. Gail. lib. 1. obſerv. 130. num. 3. Br. in d. l. eius qui. 4. ff. de appellat. recipiend. num. 3. ibi, tertiò eſt notandum. & in d. l. ait prætor. ff. de minor. num. 4. & in l. per hanc. 4. C. de tempor. appellat. n. 3. verſ. gl. ibi requiritur. Roman. conſil. 41. incip. in præſenti. n. 1.

105 Atque hoc decendium, intra quod appellatio in ſcriptis interponi debet, ſtatim currit à die latæ ſententiæ nec expectatur eventus conditionis:

elegant. Mynſing. cent. 5. obſer. 95. incip. noti juris eſt. per tot.

Et currit de momento in momentum, & adeo ſtrictè obſervandum eſt, ut nec compromiſſo partium nec à judice prorogari poſſit, ut in præced. concluſ. num. 15. & ſeqq. num. 18. & ſeqq. dixi.

per text. in der Cammergerichts Ordn. part. 2. tit. 29. §. ſo ſollen auch. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 95. verſ. tempus autem datum. & in l. nam poſteaquam. 9. §. ſi minor. ff. eod. num. 6. Mynſinger. centur. 2. obſerv. 68. per tot. Gail lib. 1. obſerv. 139. num. 6. Gl. in c. cum ſit Romana. x. de appell. verſ recißius. Rutger. Ruland. (ubi hanc ſententiam in Camerâ probatam teſtatur) tract. de commiß. part. 1. lib. 5. c. 13. incip. partes aliquando. num. 13. & ſeq. Bl. in l. præſcriptione. 2. C. ſi contra jus vel utilit. publ. n. 16. Felin. (ubi limitat) ad c. cum ſit Romana. 5. x. de appellat. n. 4. verſ. tamen tempus decem dierum.

Imò etiam ignoranti currit:

l. 1. §. ult. ff. quand. appelland. ſit. Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſt. 36. incip. factum procuratoris. num. 3. ibi, neque refert. & ſeq. Felin. in c. quod ad conſultationem. 15. x. de ſent. & re judic. col. ult. nu. 34. verſ. adde & prædictis. Natta conſil. 524. incip. in cauſa domini. num. 8. & n. 9. tom. 3. & per ea, quæ in præced. concluſ. nu. 19. & num. ſeq. dixi.

Quamvis contrarium velit

Gl. in auth. hodie. C. de appellat. verb. à ſententiâ. verſ. & ſcientiæ, quam ſequitur Georg. à Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. c. 38. nu. verſ. Doch iſt das zuvernehmen. & nu. 12.

106 Sufficit tamen, ſi in ultimâ horâ diei undecimi circa veſperam illa appellatio interponatur. Salyc. in authent. hodie C. de appellat.

Quia, ſi certum tempus ad aliquid faciendum eſt deſtinatum, ſufficit, ſi fiat ultimâ horâ iſtius temporis.

l. cum qui certarum. 138. ff. de V. O.

107 Imò etiam ſufficit, ſi in ultimâ horâ iſtius decendii noctu appellatio fuerit interpoſita, ut latiſſimè probat

Bl. in conſil. 34. incip. ſtatuto vel capitulo. col. 2. nu. 6. vol. 5. & in auth. hodiè. C. de appellat. n. 5. ibi, ſed nunquid appellatio.

Si tamen appellatio poſt decendium eſt interpoſita, & utraque pars ſponte & ſcienter proceſſit in appellatione, & lata eſt ſententia, tunc non valet, quoniam appellatio nequidem per conſenſum vel prorogationē poſt decem dies fieri poteſt.

Clem. ſi appellationem. tit. de appellat. Bl. in d. auth. hodiè. C. de appellat. (ubi hoc perpetuò menti tenendum dicit) num. 4. ſub fin. verſ. quæro quid ſi appellatum. & ſeq.

108 Et hæc appellatio in ſcriptis poteſt judici ubicunque, etiam extra judicium, imò etiam actorum magiſtro ſeu Notario præſentari.

Mynſinger. (ubi ita in Camerâ obſervatum teſtatur) centur. 2. obſerv. 12. per tot. Alex. in addit. ad Br. in l. 1. §. libelli. ff. de appell. ſub num. 11. lit. F. incip. quæro cui detur. Bl. in auth. quæ ſupplicatio. C. de precib. Imper. offer. n. 1.

109 Dubitatur inſuper, ſi quis ſchedulam appellationis non rectè formaverit, ita, ut appellatio in ſuâ formâ imperfecta rejici poſſit, an appellans de errore commone factus, appellationem mutare, & intra decendium iterùm appellare poſſit: Quod affirmo

per text. elegant. in l. ſcio. 3. §. ult. ff. de appellat. ubi Br. num. 1. & ſeqq.

Deindè, quia decies licet appellare, omni die ſemel, modò illa appellatio non ſit ſuperflua:

pulchrè Bl. in l. eos qui. 6. §. apoſtolos. ult. C. de appellat. nu. 6.

Hoc autem in caſu repetita appellatio non eſt ſuperflua.

Quamvis contrarium velint ideò, quòd judici inferiori jus ſit quæſitum.

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 94. nu. 3. Rota. deciſ. 23. in antiquis, de appellat. ſub fin. Ioſephus Maſcardus. tract. de probat. concluſ. 117. n. 17.

110 Sed quid, ſi judex inferior appellationem intra decendium coràm ſe interpoſitam recipere nolit, ſed tanquam ex frivolis cauſis interpoſitam rejicit? Tunc poteſt coràm Notario, & teſtibus appellare, ut ſupra dictum eſt, vel poteſt judicem ſuperiorem adire, & ei ſupplicare, ut appellationem recipiat:

text. in l. à pro conſulibus. 19. C. de appellat. ubi Br. n. 4. verſ. quandoque quis appellavit fruſtratoriè & appellatio non recipitur.

111 Item fallunt, & lapſus decendii appellanti non nocet, ſi quis agendo principaliter de nullitate dicit ſententiam nullam, & probabili ratione hoc facit, tunc interim tempus appellandi ei non currit, ut multùm notabiliter dicit

Bl. in l. contra majores. C. de inoffic. teſtam. nu. 4. ibi, ecce aliam quæſtionem. & ſeq. cujus dictum. pro valde notabili & eleganti refert, & ſequitur Angel. in l. Paulus. §. hæres rogatus in fin. col. 1. ff. de uſur. Hippol. de Marſil. ſingul. 152. incip. ſuccumbens in cauſa. nu. 1. verſ. ſecus tamen unum. uſque ad fin.

Denique fallunt in criminalibus, in his enim cauſis lapſus 112
decendii ad faciendam judicati executionem non expectatur, ſed ſi non ſtatim appellatur executio ſtatim fieri poteſt.

Bl. in l. addictos. C. de epiſc. audient. nu. 1. verſ. quarto, & ultimò. Gvid. Pap. (ubi ita in curiis Delphin. obſervari teſtatur) dicit. 74. nu. 2. verſ. in ſententiis vero. & ſeq. Anton. Faber. (ubi nos hoc jure uti dicit) in ſuo Codic. lib. 7. tit. de appellat. defin. 21. incip. cum de crimine. per totum.

Quarto, principaliter ad formam appellationis requiritur, 113
ut appellans à judice à quo, apoſtolos Abſchiede oder Betentnis Brieffe / petat:

Clem. quamvis. 2. de appellat. l. un. ff. de libell. dimiſſor. l. eos qui. 6. §. ult. C. de appellat. l. judicibus. 24. C. eod. Termin. in ſuo proceſſ. c. 230. num. 13. & ſeq. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. c. 39. num. 1. & ſeqq. Michael Teuber. in ſuo proceſſu. c. 26. verſ. Wenn nun die Appellation eingewendet iſt / Remb. part. 4. diff. 51. Ioann. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 20. nu. 3. Speculat. lib. 4. partic. 2. tit. de appellat. §. ſequitur videre. 3. num. 2. & ſeqq. per tot.

Iure Saxonico verò aliud eſt ſtatutum, ubi non apoſtoli, 114
vel literæ dimiſſoriæ conceduntur, ſed tantùm nuncii dantur, Boten:

per text. expr. in Land R. lib. 2. art. 12. poſt pr. §. da ſol der Richter ſeine Boten / Lehn R. c. 70. poſt princ. verſ. ſo ſpricht man dir zu Recht.

Ratio eſt, quia Saxones non multum operæ literis ſcribendis dederunt, ſecundum

Gl. in d. art. 12. §. da ſol der Richter / n. 8. & in d. c. 75. verſ. da ſol der Herr ſeine Boten / n. 11.

Verùm hodiè ejuſmodi jus antiquum contrariâ conſuetudi- 115
ne eſt abrogatum, & idem, quod de jure communi eſt ſancitum, etiam in his terris obſervatur.

Zobel. part. 1. differ. 41. n. 10. Reinh. part. 4. differ. 51. ſub fin. Gl. lat. ad text. germ. in Land R. lib. 2. art. 12. ſub lit. G. Rotſchitz. in ſuo proceß. d. c. 39. nu. 2. & ſeqq. Termin. in ſuo proceſſ. d. c. 230. n. 13. & n. ſeq.

Quam conſuetudinem etiam confirmavit Chriſtianus II. Elector Saxoniæ in der Appellation Ordn. tit. von Appellation / wie die angenommen poſt pr.

In Camerâ verò imperiali non præcisè requiritur, ut apo- 116
ſtoli petantur, ſed appellatio valet, etiamſi apoſtoli petiti non ſint;

per text. in der Cammergerichts Ordn. part. 2. tit. 30. §. 1. Gail. lib. 1. obſerv. 139. n. 15. in fin. Mynſing. cent. 3. obſer. 22. n. 4. & cent. 4. obſer. 36. ſub fin. Frid. Mindan. de proceſſib. in Camerâ extrab. lib. 1. c. 7. n. 8. Ioan. Gædd. ad l. dimiſſoriæ literæ. 106. ff. de V. S. num. 6. poſt princ. Ioann. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 20. num. 4.

Tempus autem petendi apoſtolos reverentiales eſt triginta 117
dierum:

text. expr. in judicibus. 24. C. de appellat. c. ult. §. judicibus o. 2. quæſt. 6. Clem. quamvis. 2. de appellat. Weſenb. in comm. ff. de appell. n. 4. Termin. in ſuo proceſſ. d. c. 230. n. 13. & ſeq. Rotſchitz. d. c. 26. n. 4. Gl. in Land R. lib. 2. d. art. 12. §. da ſol der richter. n. 8. Br. in d. l. un. ff. de libell. dimiſſ. n. 1. & ſeq. nu. 4. verſ. item eſt tempus petendorum apoſtolorum. Bl. in l. eos qui. 6. §. apoſtolos. ult. C. de appellat. n. 1. ſub fin. & n. ſeq. in l. judicibus. 24. C. eod. in pr. & num. ſeqq. Ioach. Mynſ. cent. 4. obſer. 36. in pr. Wurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 24. obſer. 23. n. 1. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 139. n. 15. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. §. qualiter autem appellatio. 6. n. 15.

Hoc autem tempus petendi apoſtolos reverentiales inci- 118
pit currere à diè latæ ſententiæ, ita, ut in his triginta diebus etiam contineatur decendium illud, intra quod appellatio interponi debet.

per text. expr. in d. l. judicibus. 24. C. de appellat. c. ult. §. judicibus. c. 2. q. 6. Mynſing. (ubi hanc ſententiam crebriùs receptam teſtatur) cent. 4. obſ. 36. in med. Wurmbſ. d. lib. 1. obſer. tit. 24. obſ. 23. n. 3. Weſ. in comm. ff. quando appell. n. 4. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 8. nu. 51. verſ. ſaltem infra dies. Ioann. Zanger. tract. de except. part. 2. cap. 20. nu. 2. ſub fin. & n. ſeq. Bl. in l. eos qui. 6. §. apoſtolos. ult. C. de appellat. nu. 4. & in d. l. judicibus. 24. C. eod. n. 3. Gl. in c. ab eo. 6. verb. triginta de appell. in 6. & in Clem. quamvis. 2. eod. & in l. ff. de libell. dimiß.

Licet hoc tempus à die interpoſitæ appellationis currere ſtatuat:

graviſſ. Hoſtienſ. in c. cordi. 1. de appell. in 6. Georg. Rotſchitz in ſuo proceſſ. part. 1. c. 39. nu. 4. & n. 8. Chriſtoph. Frider. in ſuo proceſſ. (qui Ienæ Anno 1610. eſt excuſus) termin. ult. verſ. Wenn alſo der

Appellation

AppellationZettel. *pag. mihi.* 70. *Br. in l. cum anterioribus.* 5. §. *illud.* 4. *C. de tempor. appellat. nu.* 4. *verſ. tamen hodiè non eſt dubium. & in auth. ei qui appellat. C. eod. n.* 2. *ſub fin.*

119 Quod tamen verum eſt, quoad appellantem non verò quoad judicem: Iudici enim hoc tempus dandi apoſtolos non currit à die latæ ſententiæ, ſed à die interpoſitæ appellationis.

Bl. d. l. eos qui. 6. §. *apoſtolos. ult. C. de appellat. num.* 4. *verſ. judici autem non currunt. & in d. l. judicibus.* 24. *C. eod. nu.* 3. *ſub fin. v. quod verum eſt, ſi loquimur quoad judicis ſollicitudinem.*

120 Idem fallit, ſi appellans ignoraverit ſententiam eſſe latam, tunc enim hoc tempus non à die latæ ſententiæ, ſed à tempore ſcientiæ currit.

Gl. in d. c. ab eo. 6. *verb. triginta, de appellat. in* 6. *VVurmſ. d. lib.* 1. *obſerv. tit.* 24. *obſerv.* 23. *num.* 4. *Ioan. Zanger. de except. d. part.* 2. *c.* 20. *n.* 3.

121 Tutiùs tamen eſt, ut ad ejuſmodi diſputationes evitandas apoſtoli ſtatim in ipſa appellatione petantur, quod optimè fieri poteſt.

per Clem. quamvis. 2. *poſt pr. de appellat Rotſchitz. in ſuo proceſſu. d. part.* 1. *c.* 39. *n.* 4. *& n.* 8. *Chriſtoph. Frider. in ſuo proceſſ. term. ult. tit.* **Die Form deſſelben iſt gemeiniglich dieſe /** *verſ.* **Wenn alſo der AppellationZettel,** *poſt pr. pag. mihi.* 70. *Bl. in d. l. eos qui.* 6. §. *apoſtolos. ult. C. de appellat. n.* 3. *& n.* 6. *verſ. quæro quid eſt quod decretalis dicit.*

122 Illud hic ſummè notandum venit, quod tempus petendi apoſtolus ſit ſtrictiſſimè obſervandum, & ad eos petendos ſufficiat unica interpellatio judicis, & ideo, ſi appellans à judice ſibi apoſtolos concedi petierit, judexque ei certum diem ad audiendam ejus reſponſionem aſſignaverit, appellansque præfixo die comparuerit, ſed judex eidem alium atque alium terminum aſſignaverit, & interim tempus petendi, & introducendi apoſtolos effluxerit, tunc appellatio in ſuis formalibus non pro deſertâ declarari debet, quamvis judex in ultimo termino aſſignato conceſſit apoſtolos, & per appellatũ nõ ſtetit, quo minus apoſtolos acceperit, quoniam pro petendis apoſtolis appellans, non niſi ſemel in primo termino tenetur comparere, quę comparatio etiam habetur pro conceſſione apoſtolorum, & ideo appellator ſibi debet imputare, quod in primâ comparitione non acquieverit, appellationemque judici ſuperiori introduxerit, ſed iterum comparuerit, & interim terminum elabi paſſus fuerit:

elegant. Gvid. Papa deciſ. 25. *(ubi ita in Senatu Gratianopolitano* 20. *Maii, Anno* 1447. *judicatum fuiſſe refert) incip. homines mandamenti. n.* 1. *& ſeq. per tot.*

Quamvis in ſupremo Parlamento Dreſdenſi in cauſa **Philip Probſtens Erben Appellanten an einem / Lucas Schreckens Erben Appellaten anders Theils /** 16 *Iun. Anno* 1622. **daß die Appellation nicht zuleßlich / vnd ſeynd Appellanten die Gerichts-Koſten dieſer Inſtanz auff voriger Richter ermeſſigung Appellaten zuerſtatten ſchuldig. V. R. W.** contrarium fuerit judicatum per authoritatem

gl. in c. cupientes. 16. §. *quod ſi per viginti. verb. propoſita. verſ. econtra videtur cum tit. de elect. in.* 6.

quæ dicit, quod ad petendos apoſtolos unica petitio non ſufficiat, ſed repetita & iterata proteſtatio de fatalibus non labendis requiratur:

Bl. in l. item ſi appellatione. C. de tempor. appell. n. 2. *verſ. dic quod adhuc. & ſeq. uſque ad fin. And. Gail. lib.* 1. *obſer.* 141. *incip. appellanti ad proſequendam. n.* 9. *& ſeq. Iaſ. in l. properandum.* 13. §. *ſi autem utraque. C. de judic. n.* 3. *ibi nota tamen perpetuo. & ſeq.* Unde dicit *Ioan. de Immol.* quem refert & ſequitur *Felin. in c. ex transmiſſa.* 10. *x. de præſcript. n.* 5. *verſ. per quam dicit. Iaſ. in d. l. properandum.* 13. §. *ſi autem utraque. C. de judic. n.* 3. *verſ. & per illam gloſſam dicit. & ſeq.* ſe obtinuiſſe in una cauſa appellationis, in quâ appellans non poterat habere copiam judicis, & permiſit labi tempus ſine proteſtatione.

123 Forma petendi apoſtolos reverentiales poteſt peti ex formâ appellandi, tàm coràm Notario, quàm coram judice, de quibus ſuprà remiſſivè dixi, adde etiam

Rotſchitz. in ſuo proceſſ. d. c. 30. *n.* 4. *& ſeq.*

124 Et licet quidam ſtatuant, quòd apoſtoli reverentiales peti debeant oretenus, nec poſſint in ſcriptis peti *Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. d. c.* 39. *n.* 11.

Contrarium tamen hodiè quotidiè in foro ſervatur, ubi ut plurimum apoſtoli in ſcriptis in ipſa appellatione petuntur.

125 Quæ tamen hactenùs dicta ſunt, obtinent in appellatione coràm judice interpoſitâ. Si verò appellatio coràm Notario & teſtibus eſt interpoſita, ejuſmodi apoſtolis nõ opus eſt, ſed ſufficiunt teſtimoniales, qui à Notario dari ſolent; talis tamen appellatio cum teſtimonialibus in aulâ non ſtatim recipitur, ſed datis literis ad judicem à quo, is jubetur qualitatem negocii & ſententiæ à ſe latæ, cauſas item, cur appellationem admittere noluit, ad aulam referre, quo facto, tùm demùm an appellatio recipienda ſit, nec ne, deliberatur **Churſ.** *Chriſtian. II.* **Appellation Ordn.** *tit.* **von Appellation wie die angenommen /** *verſ.* **dieweil aber auch /** *in verbis.* **vnd weil ſich jhrer viel.** *Daniel.* Moll. *ad conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtitut.* 20. *n.* 14. 15. *&* 16.

Si vero judex inferior nolit appellationem recipere, vel re- 126
cipit quidem, nolit autem dare literas dimiſſorias, vel apoſtolos, tunc poteſt appellans ſuperiori magiſtratui conqueri, & petere, ut is inferiorem judicem ad appellationem recipiendam, vel ad demonſtrandam cauſam, cur non receperit, vel ad dandos apoſtolos, cogat:

text. in l. ſciendum. 6. *ff. de appellat. recip. l. ſi appellationem.* 31. *C. de appellat. Br. in d. l. ſciendum.* 6. *in pr. & in d. l. ſi appellationem* 31. *n.* 1. *& ſeq. Bl. eod. in pr. & n.* 1.

Si vero judex ob non receptam appellationem appellanti 127
det apoſtolos refutatorios, ob id tamen, appellans timere, ſuaq; cauſa diffidere non debet, ſed acceptis illis apoſtolis refutatoriis, accedat judicem ſuperiorem, ei gravamina & cauſas appellandi proponat, petatque inhibitionem inferiori judici faciendam, & ſi ſuperior judex appellationem juſtam exiſtimet, inhibitionem facit judici inferiori, ut is in causâ procedere ceſſet, donec appellatio legitimè juſtificata fuerit.

Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. *d. c.* 39. *nu.* 2. *in med. & n.* 7. *Mynſing. (ubi ita in Camerâ.* 26. *April. Anno* 1542. *concluſum teſtatur) cent.* 3. *obſer.* 55. *per tot.*

Veluti ita in cauſa **des Raths zu Pegaw /** contra **Ambroſij Reims Erben /** *Menſe Martio Anno* 1621. in facto habui, & inhibitionem impetravi.

Iudex etiam, ſi appellatio recepta & apoſtoli petiti ſint, 128
intra hos triginta dies (qui parti petenti apoſtolos, & judici eoſdem concedenti ſunt communes) terminum ad dandos apoſtolos petitos præfigere debet *per text. expr. in l. judicibus.* 24. *C. de appellat. c. ab eo.* 6. *in verb. & idem intra dictum tempus à judice exhiberi, eod. in* 6. *c. ult.* §. *judicibus. c.* 2. *quæſt.* 6. *Rotſchitz. in ſuo proceſſ. d. part.* 1. *c.* 59. *n.* 9. *& ſeq. Pract. Papienſ. in formâ reſponſionis judicis à quo appelletur.* §. *ſtatuit & aſſignavit. n.* 2. *verſ. quoddam eſt tempus petendi apoſtolos Bl. in d. l. eos qui* 6. §. *apoſtolos. ult. C. de appellat. n.* 4. *& in d. l. judicibus.* 24. *n.* 3. *ſub fin.*

Forma dandi apoſtolos, vide apud *Pet. Termin. in ſuo proceſſ. c.* 129
230. *n.* 43. *& n. ſeq. Ioan. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. de apoſtolis.* 74. *n.* 26. *& ſeq.*

Diligenter autem appellans attendere debet, ut in termino 130
ſibi ad apoſtolos accipiendos aſſignato, compareat, aliàs appellatio pro deſertâ habetur. *text. expr. in c. ab eo.* 6. *de appellat. in* 6. *Clem. quamvis.* 2. *eod. c. ad aures.* 33. *x. eod. l. præſes.* 5. *l. quoniam.* 18. *C. eod Conſult. conſtit. Saxon. (ubi ita in causâ Chiliani* **Rüſtwein /** *Anno* 89. *obſervatum refertur) tom.* 3. *part.* 3. *q.* 82. *& q.* 94. *per tot Pract. Papienſ. d. formâ reſponſionis judicis.* §. *ſtatuit & aſſignavit. Mynſing. cent.* 3. *obſer.* 22. *n.* 4. *Matth. Mattheſil. ſingul.* 21. *incip. nota practicam. n.* 1. *& ſeq. Br. in d. l. quoniam.* 18. *n.* 1. *& ſeq. Bl. in d. l. eos qui.* 6. §. *apoſtolos. ult. C. de appell. n.* 1. *& n.* 9. *And. Barb. in addit. ad Bl. in l. præſes.* 5. *C. de appell. n.* 2. *ſub lit. A. poſt pr. Felin. in c. perſonas.* 4. *x. eod. n.* 1. *verſ. & ideò dixit.*

Quintò, principaliter ad formam appellationis requiritur, 131
ut judex à quo appellatur, appellanti certum, & congruum tempus ſtatuat, intra quod ſe cum apoſtolis reverentialibus præſentet judici ad quem, & appellationem coram eodem introducat, & inhibitionem ad judicem à quo impetret: *text. expr. in l. præſes.* 5. *C. de appellat. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. c.* 39. *n.* 12. *& ſeq. Michael Teuber. in ſuo proceſſ. c.* 26. *verſ.* **Wenn nun die Appellation eingewendet iſt.** *poſt pr. pag. mihi.* 185. *Termin. in ſuo proceſſ. c.* 230. *n.* 24. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 3. *c.* 8. *n.* 51. *verſ. item apoſtolos ita impetratos. Gail. lib.* 1. *obſerv.* 140. *n.* 1. *& ſeqq. Bl. in d. l. præſes* 5. *in pr. verſ. caſus appellanti. n.* 1. *& ſeqq. Br. eod. n.* 2. *verſ. quæro ſecundò. de quo tempore loquitur. n.* 3. *& n. ſeqq.*

Hoc autem tempus, intra quod appellans coràm judice 132
comparere, & appellationem introducere debet, jure civili certum non eſt, ſed tantùm arbitrarium, & in arbitrio judicis poſitum, qui ſecundùm locorum diſtantiam appellanti certum tempus aſſignare poteſt ad comparendum coram judice ad quem:

text. in d. l. præſes. 5. *C. de appellat. c. perſonas.* 4. *c. ſeq. c. oblatæ.* 57. *x. eod. Petr. Termin. in ſuo proceſſ. l.* 230. *n.* 24. *VVeſenb. in comment. ff. quando appellandum ſit. n.* 5. *Br. in d. l. præſes.* 5. *n.* 3. *& in l. un. ff. de libell. dimiſſor. n.* 5. *Gl. in d. l. præſes.* 5. *Bl. eod. num.* 1. *verſ. & nota, quod iſta lex videtur innuere. & n.* 2. *verſ. & in jure civili de iſto non reperitur alibi. & in l. cum anterior.* 5. *C. de tempor. appell. n.* 1. *verſ.* 2. *quando habet apoſtolos.*

In Camerâ Imperiali verò hoc tempus eſt ſex menſium, in- 133
trà quos menſes appellatio introduci, citatio extrahi, & ante finem reproduci debet aliàs appellatio pro deſertâ habetur:

Kammergerichts Ordn. *part.* 2. *tit.* 30. §. **Würde aber durch ein Richter /** 2. *&* §. **vnd ſo alſo in einem oder andern fall.** 5. *Gail. lib.* 1. *obſ.* 140. *n.* 3. *Rutg. Ruland. de commiſſ. part.* 1. *lib.* 5. *c.* 13. *n. ult. ſub fin. Mynſ. (ubi ita in Camerâ in causâ Heinrici* **Mohrs /** *contra Mar-*

garetam

garetam relictam. viduam Georgii Dietzens/*ejuſque heredes.27.Octob. Anno 1542. obſervatum dicit) cent. 1. obſer. 31. per tot. cent. 3. obſer. 15. num.11.& cent. 3.(ubi aliud præjudicium Camerale affert) obſer.54.per tot.& cent.5.obſer.57.n.1.& ſeq. & ibid in addit. Arnold. Reyger. And. Rauchb. part.1.q. 12.n. 10.& ſeq.*

134 Iure Saxon. olim etiam certum tempus non erat ſtatutum, ſed ſecundùm jus civile erat arbitrarium.

135 Hodiè certum tempus eſt præfixum, nimirùm unus Menſis à die, quo apoſtoli dati ſunt, computandus:

text. expr. in der Churf. Hoffgerichts Ordn. zu Wittenb. *tit.* Wenn vnd wie Leuterung vnd Appellation ſtatt habe / *verſ.* Item/ wenn von einem Theil/ *&* in Churf. *Chriſtian. II.* Appellation Ordn. *tit.* von Appellation/ wie die angenommen *poſt princ. verſ.* Auch darinne den Appellanten eine Monatsfriſt/ *Michael Teuber. in ſuo proceſſ. c. 26. verſ.* Wenn nun die Appellation eingewendet iſt/ *poſt pr.*

136 Forma autem ſe coràm judice ad quem pręſentandi, appellationem inducendi, & petendi inhibitionem, uſitata hæc eſt: præmiſſis præmittendis: E. Churf. Gn. kan ich vnterthänigſt nicht verhalten / daß an E. Churf. G. Hoffgerichte den N. Tag ein Vrthel in rechtſchwebenden Sachen zwiſchen mir eines / vnd N. anders Theils eröffnet wie Ew. Churf. G. auß der Beylage ſub lit. A. zuerſehen/ dadurch alſo zum höchſten beſchweret an E. Churf. G. verhoffentlich beſſer Recht zu erlangen/ ich in Vnterthänigkeit appelliren muß/ vermöge beyligendes Appellation Zettels ſub lit. B. Wenn denn E. Churf. Gn. Hoffrichter vnd Beyſitzer dieſer meiner genotdrengeten Appellation vnterthänig deſeriret, vnd mir apoſtolos ſub lit. C. mitgetheilet/ Als iſt an E. Churf. G. mein vnterthänigſtes bitten, E. Churf. G. wollen dieſe Appellation gnädigſt annehmen vnd inhibition dieſelbe beym Hoffgerichte einzubringen/ mir auffs förderlichſte mittheilen laſſen / Solches ꝛc. Et ſecundùm hanc formam unaquęque petitio formari poteſt.

Aliam formam ſupplicationis pro recipiendâ appellatione in Camerâ Imperiali, vide apud *Ioann. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. de appellationibus 73. n. 47. Petr. Termin. in ſuo proceſſ. c. 230. n. 47. & ſeq.*

137 Formam verò dandi inhibitionem, vide apud.

Pet. Termin. in ſuo proceſſ. c. 230. n. 49. pag. 640. Ioann. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. tit. de inhibitione. 75. n. 9. & ſeq.

138 Et hoc tempus ſe pręſentandi coràm judice ad quem, tàm ſtrictè, & diligenter eſt obſervandum, ut, ſi appellans hoc omittat, ſeque non pręſentet appellatio habetur pro deſertâ:

text. expr. in der Cammergerichtsordn. *part. 2. tit. 30. §.* Würde aber durch einen Richter/ *2. in med.* Churf. *Chriſtiani. II.* Appellationordn. *tit.* von Appellatiõ/ wie die angenomẽ/ *ſub fin. princip. Bl. in d. l. præſes. 5. C. de appellat. n. 1. ſub fin. v. & nota, quod iſte terminus ſit fatalis. & n. 2. & ibid. in addit. And. Barbat. ſub n. 2. lit. A. poſt pr. verſ. item quod ligat terminum. Addition. ad Pract. Papienſ. in formâ apoſtolorum. §. detuli, & eam admiſi. ſub. n. lit. A. incip. inſerenda nota quod debet. poſt pr. Matth. Mattheſil. ſing. 21. incip. nota practicam. n. 3. verſ. tertio quod. & n. ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 8. n. 51. verſ. quæ quidem formalia. & ſeq.*

139 Hîc tamen obſervari debet, ſi quis coràm Notario appellaverit, quòd inſtrumentum appellationis etiam intra hoc tempus, debeat judici ſuperiori pręſentare, ſi à Notario haberi poteſt, ſi verò illud haberi non poſſit, tunc ſufficit, ſi verbo tantum vel literis ſuperiori indicet, ſe appellaſſe, modò illud etiam intra hoc tempus fiat, & in termino præfigendo per ſuperiorem realiter producat inſtrumentum.

elegant. Mynſing. (ubi ita aliquoties ſuo tempore in Camerâ obſervatum, & adhûc ſervari teſtatur) cent. 1. obſerv. 83. incip. dubitatum fuit an in Camerâ. per tot.

140 Sed dubitatur, ſi judex à quo appellanti præfixit non tantùm terminum ad præſentandum ſe judici ſuperiori, ſed etiam ad fidem ſibi de factâ præſentatione per inhibitionem faciendam, an appellatio deſerta habetur, ſi appellans ſe quidem intra præfixum terminum præſentavit judici ſuperiori, ſed judici à quo fidem de ſuâ præſentatione non fecit, propterea quod inhibitionem non impetravit, & judici à quo inſinuavit? Quod negatur. Quia hęc pœna non invenitur in jure impoſita & expreſſa:

Bl. in d. l. præſes. 5. C. de appellat. n. 2. in fine.

141 Pœna autem deſertę appellationis, vel privationis rei, vel juris ſui, non aliter habet locum, quàm ſi id in jure ſit expreſſum. *text. expr. in nov. ut cum de appellat. 115. c. aliud quoque capitulum. 3. Novell. de non eligendo. ſecundo. 2. c. cum igitur reliquum. 3. in med. verſ. nec qualibet eſt lex aliquid tale dicens. Everhard. in topicis in loco à ſimili. 13. num. 12. verſ. ſextò non procedit. Bl. in auth. ex teſtamento. C. de ſecund. nuptiis. num. 13. ibi, quia quod non eſt lege cautum. Modeſtin. Piſtor. conſil. 3. incip.* Solche Frage vermittels göttlicher Hulffe. *n. 33. ibi, quod pœna privationis. vol. 1. Hart. Piſtor. lib. 1. q. 15. n. 19. & part. 2. quæſt. 36. n. 13.* Menoch. *lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 3. caſu. 276. n. 1. Brunor. à Sole in ſuis locis communibus, ſub verb. privatio. poſt princip. verſ. c. privationem. nu. 2. & verſ. privationis à lege. n. 3. Felin. in c. ex parte conventûs. 2. x. de reſcript. in pr. verſ. adde tu gloſſam. Iaſon. in l. neque pactio. 1. C. de tranſact. nu. 12. ibi, quia pœna privationis. & in l. fructus. 7. §. ſi fundum. 12. ff. ſolut. matrim. nu. 4. verſ. nam nunquam habet locum pœna privationis. Ludolph. Schrad. tract. de feudis part. 1. quæſt. 3. n. 7. Andr. Tiraque in l. ſi unquam. 8. C. de revoc. donat. verb. revertatur. n. 249. Tiber. Dec. in conſil. 13. incip. & pro parte dominæ. Iuliæ n. 15. & conſil. 14. incip. ex præmiſſis ergò quæritur. num. 88. lib. 3. & conſil. 16. incip. primò ergò quæritur, an non obſtante. n. 42. & conſil. 59. incip. tametſi multa objiciantur. num. 7. lib. 5. Curt. Iun. conſil. 137. incip. habitâ diligenti & maturâ conſideratione. n. 17.*

Deindè, quia appellans à juriſdictione judicis à quo ſtatim per appellationem eximitur:

Gail. lib. 1. obſer. 144. n. 2. verſ. appellans à juriſdictione judicis à quo. Bl. d. l. præſes. 5. C. de appellat. n. 2. ſub fin. verſ. videtur quòd non, quia à modo non eſt ſub ſuâ juriſdictione.

Qui autem in aliquem non habet juriſdictionem, illi nihil præcipere, & ſub pœnâ aliquâ injungere poteſt:

l. ult. ff. de juriſdiction.

Tertiò, quia inhibitio non eſt de formalibus appellationis:

Elegant. Gail. d. lib. 1. obſerv. 144. n. 2. verſ. appellans à juriſdictione. & n. 3. Bl. in d. l. 1. præſes. 5. nu. 2. in fin. verſ. item Iacob. Butr.

Et ita in terminis concludunt: *Bl. in d. l. præſes. 5. C. de appell. n. 2. poſt med. verſ. pone judex à quo ſtatuit terminum. Franciſ. Curt. in addit. ad Practic. Papienſ. in formâ apoſtolorum. §. detuli & eam admiſi ſub n. 2. lit. A. poſt princ. verſ. pone quod præfixerit judex. Panormit. in c. perſonas. x. de appellat. n. 12. Ludov. Roman. ſingul. 163. incip. hoc neſciunt. n. 2. ibi an tunc per lapſum. Stephan. Aufret. in addit. ad Capell. Tholoſ. deciſ. 446. incip. ſi appellanti. n. 2.*

Tutiùs tamen eſt, ut appellans inhibitionem impetret, judi- 142
ci inſinuet, & ſic ei fidem de ſuâ pręſentatione faciat, non quidem ob deſertionem, ſed ob revocationem attentatorum. Si enim appellans debito, & præfixo tempore inhibitionem non impetret, & judici inſinuet, poteſt judex à quo ſententiam ſine pœnâ & reprehenſione executioni, etiam appellatione pendente, mandare, adeò, ut appellans executionem non poſſit irritare, & attentata revocare, niſi poſteà coràm judice appellationis obtineat.

Frider. de Senis. conſil. 22. quem ſequuntur Conſult. conſtit. Saxon. d. tom. 3. part. 3. q. 64. in med. Gail. lib. 1. obſerv. 144. num. 3. in fine. Franciſc. Curt. (ubi hoc dictum notabile, & aureis literis ſcribendum dicit) in addit. ad practic. Papienſ. d. loco verſ. ſed an pro illo ſecundo termino. Ludov. Roman. ſingul. 163. incip. hoc neſciunt. Mynſ. (ubi ita in Camerâ obſervatum refert) cent. 2. obſerv. 85. incip. ſi appellans. per tot. Domini de Rota in novis deciſ. 94. incip. ſi judex. per tot. Felin. in c. perſonas. 4. x. de appellat. n. 2. ibi, ubi exclamat de hoc, quod non factâ fide. & n. ſeq.

Et hęc de jure communi mihi veriſſima videntur. In foro 143
verò Saxon. quid juris, dicam in meis deciſionibus aureis. *part. 2. deciſ. 197. per tot.*

Ulterius dubitatur, ſi hic terminus præſentationis expiret 144
in feriis, ita, ut introductio appellationis, vel præſentatio propter incidentes ferias ante finem termini fieri nequeat, an appellatio erit deſerta? Dicendum videtur, quòd Sic

per text. in l. tempora. 2. §. illud C. de temp. appellat.

Deindè per ea, quę elegant. dicit

Bl. in l. ex quacunque. 2. ff. ſi quis in jus vocatus non ierit. n. 15. 16. & ſeq. & in d. l. tempora. 2. n. 3. ſub fin. verſ. item nota. in §. illud, & n. 4. Phil. Franc. in c. ex ratione. X. de appellat. n. 55.

Sed contrarium magis æquum videtur, ut in terminis ele- 145
ganter concludit:

Andr. Gail, lib. 1. obſer. 140. n. 4. 5. 6. & ſeq. Br. in d. l. tempora. 2. C. de tempor. appellat. n. 4.

Quid autem faciendum erit, ſi judex ſuperior appellationẽ 146
coràm ſe inſinuatam, & tanquam ex frivolis cauſis introductam nolit recipere? Tunc ab eodẽ pariter debet appellari ad alium judicem ſuperiorem. Ideoque in his terris, ubi à judice inferiori appellatur ad judicium Curiale, appellatio autem à Curiâ tanquam frivolè interpoſita rejicitur, debet pariter à Curiâ appellari ad Electorem, aliàs appellatio cenſetur deſerta.

Conſult. conſtit. Saxon. (ubi ita in causâ Heinrich Kramers / *obſervatum referunt) tom. 3. part. 3. quæſt. 58. per tot. Mynſinger. (ubi hoc ſignandum dicit, quia per hoc ſæpius ſe vidiſſe appellantes illaqueatos fuiſſe teſtatur) centur. 2. obſerv. 49. per tot. Cardinal. in Clem. 1. in gl. ult. verſ. & ex hâc gloſſâ tit. de dolo & contumacia.*

Ultimo principaliter de formâ appellationis requiritur, 147
poſtquam appellans intra decendium appellationem interpoſuit, apoſtolos reverentiales petiit, & ſe intra legitimum terminum judici ſuperiori præſentavit, ut appellationem etiam proſequatur, & juſtificet, & hæc proſecutio ſeu juſtificatio infra annum, vel ſi ex juſtis cauſis appellans impediatur, infra biennium debet fieri:

text. expr. in auth. ei qui l. ult. §. illud. 4. de tempor. appellat. Clem. ſicut. 3. eod. VVeſenbec. in comm. ff. quando appellat. ſit. num. 6. Petr. Termin. in ſuo proceſſ. c. 230. num. 28. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. c. 40. num. 1. & ſeqq. Zobel. part. 1. diff. 41. num. 6. Reinh. part. 4. diff. 46. Daniel. Moller. lib. 4. ſemeſt. c. 32. num. 1. & ſeqq. Schneid. ad §. ſed & ſi quis inſtit. quib. modis teſtam. infirm. nu. 7. Beuſt. ad d. l. 1. ff. de jurejur. num. 86. & ſeqq. Mynſinger. cent. 3. obſerv. 15. nu. 9. & ſeqq. & obſer. 22. n. Zanger. de except. part. 1. c. 1. n. 68. Gail. lib. 1. obſer. 141. in pr. & per tot. Anton. Teſſaur. deciſ. 10. n. 1. & ſeqq. Br. in d. auth. ei qui C. de tempor. appellat. n. 1. ibi, nota quòd hodiè tempus Spec. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. §. nunc Breviter. 7. in pr. & nu. 1. & ſeq. Bl. in d. auth. ei qui in pr. Hoſtienſ. in ſumm. x. de appellat. n. 10.

148 Incipit autem hoc tempus, ſeu annus currere à tempore interpoſitæ appellationis, ita, ut in hoc anno aliquomodò triginta illi dies, intra quos apoſtoli peti debent, item illud tempus, intra quos apoſtoli peti debent, item illud tempus, intra quod appellans ſe judici ſuperiori præſentare debet, contineantur.

per text. expr. in Clem. ſicut. 3. de appellat. VVeſ. in comm. ff. quando appellandum. ſit. num. 6. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. d. part. 1. c. 40. num. 1. Schneid. d. §. ſed ſi quis, num. 8. Beuſt. ad l. 1. ff. de jurejur. num. 85. Gail. lib. 1. obſerv. 141. (ubi communem dicit) num. 1. & ſeq. Mynſing. centur. 5. obſerv. 57. nu. 1. verſ. qui incipiunt currere. Hippol. de Marſil. ſingul. 151. incip. inſtantia cauſæ. num. 1. Bl. in l. cum. anterioribus. 5. §. illud. 4. nu. 4. & in d. auth. ei qui C. de tempor. appellat. n. 2. ſub fin. verſ. ſed in hoc hodiè non eſt quæſtio, & in auth. ſi tamen. C. eod. nu. 2. ibi. ex quo apparet. manifeſto. & in Nov. de judicib. 82. §. appellationes. 6. nu. 1. verſ. ſed præcedens opinio. Elegant. Bl. (ubi etiam aliorum opiniones recenſet) in l. cum anterioribus. 5. C. de tempor. appellat. n. 2. verſ. redeo ad primum. & dicunt quidam.

149 Diſſentit: *Cyn. in auth. ei qui. C. de temporib. appellat. in 1. & 2. col.* qui per textum *in Novell. de judicibus. 82. C. appellationes 6.* vult, quòd poſt appellationem interpoſitam dentur duo menſes, ad intimandam & introducendam eam, & poſt illos duos menſes incipiat demùm currere tempus proſequendæ appellationis, quem tamen rectè refutant, dicentes ſpeciale eſſe *in d. Novell. 21. c. 6.* in appellationibus, coram delegato ad principem interpoſitis

Cujac. d. Novell. 82. in med. Br. eod. §. appellationes. 6. num. 1. ſub fin. verſ. fallit in iſtis Bl. d. l. cum anterioribus. 5. n. 2.

150 Alii aliter ſentiunt putantes, hoc tempus proſequendæ appellationis recipere currere ab eo tempore, quo ipſa appellatio eſt recepta per judicem ad quem, ut refert

Bl. in d. l. cum anterioribus. 5. n. poſt pr.

151 Et hæc de jure civili veriſſima ſunt: In Camerâ verò Imperiali aliter obſervatur, & propter multitudinem cauſarum fatale tempus proſequendæ appellationis non currit, ſed tantùm tempora introducendæ & interponendæ appellationis diligenter attenduntur, & ſi tempora interponendæ & introducendæ appellationis, & coràm judicibus inferioribus tempora proſecutionis appellationis, ritè ſunt obſervata, appellationis in Camerâ poſtea receptę proſecutio valet, etiamſi biennium, vel ulterius tempus fuerit elapſum;

Elegant. Gail. lib. 1. obſer. 141. n. 7. & ſeq. & lib. 1. de pace publicâ. c. 9. n. 15. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 19. (ubi ita in Camerâ in cauſâ Roſenhoverin *contra Archiepiſcopum* Moguntinum *13. Febr. Anno 1518. & in cauſâ civitatis Conſtantiæ. contra N. Comitem de* Furſtenbergk *21. Januar. Anno 1558. obſervatum refert) cent. 2. obſer. 48. in med. verſ. ejus tamen opinio. & cent. 6. obſer. 12. n. 6. & n. ſeqq.*

152 Iure Saxon. verò, & quidem in Ducatu Vinarienſi omnis terminus fatalis eſt ſex menſium:

conſtit. Vinarienſ. c. 16. von Appellation. §. daß alle Appellanten. *Chriſtoph. Frider. in ſuo proceſſu. term. ult. pag. mihi 71. v.* Wenn aber der *judex ad quem. ſub fin.*

153 In ditionibus etiam Electoris Saxon. ſi ab inferiori judice ad judicium Curiale, vel ad alium judicem appelletur, hodiè idem fatale tempus, prout de jure communi, obſervatur:

Zobel. part. 1. differ. 41. n. 6. in fin. Reinh. part. 4. differ. 46. Schneid. ad §. ſed & ſi quis. inſtit. quib. mod. teſtam. infirm. n. 7. Coler part. 1. deciſ. 140. n. 3. & ſeq. Rotſchitz. d. part. 1. c. 40. n. 2. & ſeq.

Ita tamen, ut in foro Saxonico præter annum civilem, etiam ſex ſeptimanæ & tres dies ad juſtificandam appellationem indulgeantur.

Matth. Coler. d. deciſ. 140. n. 4. ibi. ſed jure Saxónico part. 1.

Quamvis contrarium practicari, & jus civile etiam in foro Saxonico obſervari teſtatur.

Benedict. Reinhard. part. 4. differ. 46. incip. jure civili exercendæ. in fin. Zobel. part. 1. differ. 41. incip. tu ſcis. n. 6. in fin.

154 Ubi verò ad ſupremum judicium appellationum, quod Dreſdę ſingulis ſemeſtribus habetur, provocatur, tùm appellatio in proximè ſequenti termino debet juſtificari:

Churf. *Chriſtian. 11.* Appellation Ordn. *ſub tit.* von Appellation / wie die angenommen werden / §. Wenn nun alſo die Appellation an vnſerm Hofe angenommen. *Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 32. n. 2. ſub fin. verſ. verum hæc. & n. 3.*

Quod verum eſt, ſi à tempore introductæ appellationis ad proximè ſequentem terminum tantum tempus, (puta ſex ſeptimanæ) reſtet, ut citatio legitimo modo potuerit impetrari; ſi verò tantum tempus non ſuperſit, appellans excuſationem meretur, & appellationem in altero proximè ſequenti termino proſequi debet; 155

text. expr. in d. ordinat. appellat. ſub tit. Appellation / wie die angenommen / §. darumb wenn der Appellant. *poſt princ.*

Antequam autem hoc tempus fatale elabatur, inprimis appellans obſervare debet 156

Primo, ut appellatum ad terminum proſequendæ appellationis citari curet; tempus verò intra quod citatio ad proſequendam impetrari debet, de jure civili certum non eſt, ſed in appellantis arbitrio poſitum eſt, quando velit citationem petere, modò hoc fiat ante elapſum hoc fatale tempus, citatioque parti appellatę legitimè inſinuetur, ita, ut appellatus ad terminum paratus comparere, & reſpondere poſſit. 157

Iure Saxon. verò terminus, intrà quem fieri debet citatio ad proſecutionem appellationis, eſt Saxonicus (Sächſiſche Friſt) puta ſex ſeptimanarum, & trium dierum, intraquem terminum appellans præciſè appellatum citari facere tenetur; aliàs appellatio pro deſerta habetur; hocque obtinet in Curialibus, & aliis judiciis inferioribus. 158

In judicio verò appellationum hic terminus etiam eſt quidem ſex ſeptimanarum, & trium dierum, modò tantum tempus à tempore interpoſitę appellationis uſque ad proximè ſequentem terminum, in quo proſecutio fiat, ſuperſit; ſi verò appellatio nimis ſerò eſt introducta, ita, ut uſque ad ſequentem terminum ſex ſeptimanæ & tres dies non ſuperſint, tunc appellans excuſatur, & poteſt poſtea citationem ad proſequendam petere *text.* in Churf. *Chriſtiani. 11.* Appellation Ordnung. *tit.* von Appellation / wie die angenommen / *verſ.* drumb wenn der Appellant nicht alsbald. *Daniel. Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 32. n. 3.* 159

Formâ petendi citationem ad juſtificandam appellationem communiter hæc eſt. PP. E. Churf. Gn. haben ſich gnädigſt zuerinnern / daß ich auß erheblichen Vrſachen / von einem Vrthel / ſo den N. Tag verſchienen / zwiſchen mir / vnd N. von E. Churfürſtl. Gn. Hoffgerichte geſprochen / vnd mich dadurch höchlich beſchweret / an E. Churf. G. in rechtsgebührender Zeit appelliret / apoſtolos erlanget / vnd darauff gnädigſte inhibition außgebracht. Wenn denn mir gegen das inſtehende Appellation Gericht ſolche genotdrengete Appellation zu juſtificiren einig obligen will: Als iſt. an E. Churf. G. mein vnterthänigſtes Bitten / E. Churf. G. wollen mir einen gewiſſen Tag zur juſtification ernennen / vnd das Gegentheil gebührlichen darzu citiren laſſen. Solches vmb / ꝛc. 160

Si verò appellatus juſtam cauſam foveat, victoriamvè in ſecundâ inſtantiâ ſperet, metuat tamen, quòd appellans cauſæ ſuæ diffidens, citationem non petat, ſed terminum elabi ſinat, poſteaque cauſas frivolas, & nullius ponderis impedimenta, ad excuſandam ſuam contumaciam per multas diſputationes ſolùm protrahendi, & litem proferendi causâ, afferat, poterit appellatus appellantem prævenire, & Electori, vel alii judici ſuperiori appellationis, pro citando appellante ad proſecutionem ſupplicare: 161

Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appell. §. nunc breviter. 7. n. 12. & n. 13. Hoſtienſ. in ſumm. x. de appellat. n. 10. verſ. ſed & appellatus ipſum prævenire poteſt. Br. in auth. ei qui appellat. C. de tempor. appellat. n. 4. & n. 7.

Hac formâ: P. P. E. Churf. G. kan ich klagend nicht verhalten / daß N. N. mich in eine groſſe langwierige Rechtfertigung geführet / vnd in groſſe Geldſpildung verteuffet. Vnd ob er wol den Proceß / ſo viel jhme müglichen / auffgehalten / vnd retardiret, alles zu dem Ende / mich armen Mann mit den Vnkoſten müde zu machen / vnd von meiner rechtbillichen Sache abzuſchrecken / So iſt doch den N. Tag ein Vrtheil geſprochen / dieſes Jnhalts (inſeratur tenor ſententiæ) Damit er nur ſeiner Gewonheit nach / mich je lenger auffhalte vnd herumb führe. hat an E. Churf. G. er vermeyntlichen appelliret, vnd vber alles verhoffen inhibition außbracht / nicht der Meynung / ein ander vnd beſſer Vrtheil zuerlangen ſondern vielmehr mich noch etliche Jahr auffzuhalten / vnd in das lange Feld zu führen / Dannenhero denn zu beſorgen / er werde dieſes fatale vnd terminum verflieſſen laſſen / vmb citation ad proſequendū nicht anſuchen vnd hernach nichtige vnd vergebliche Vrſachen zu entſchüldigung ſeines Vngehorſams einwenden / vnd darüber etliche Zeit zu Auffhaltung der Sache diſputiren. Damit aber der Proceß gefördert / ſeinem Mutwillen geſtewert / vnd die langwierige Sache einmal zum ende möchte gebracht werden. Als iſt an E. Churf. Gn. mein vnterthänigſtes Bitten / Sie wollen jm einen ſchleunigen 162

Termin

Termin zur proſecution anſetzen / oder die Appellation vor deſert erkennen / Solches gereicht zu Beförderung der Iuſtitien, vnd vmb E. Churf. Gn. ꝛc.

Chriſtoph. Frideric. in ſuo proceſſu (Ienæ Anno 1610. apud Tobiam Steinmannum, ſumptibus Leonhardi Wipprechti excuſo) term. ult. von End-Vrtheiln vnd Leuterungen *ante med. verſ. P.P.* E. F. G. kan ich klagend nicht verhalten' *fol mihi* 72.

Quod verum eſt, ſi fatale jam penè ad finem ſit elapſum, aliàs enim appellatus cogere non poteſt appellantem ad proſequendam appellationem, niſi propè finem anni:

Frideric. de Senis. conſil. 104. incip. in cauſa hoſpitalis. n. 1. & ſeq. Stephan. Aufrer. in addit ad Capell. Tholoſan. deciſ. 425. incip. judex à quo. n. 4. Hartm. Piſtor. obſer. 176. incip. licet actor. n. 9.

Quoniam tempus proſequendæ appellationis ne quidem per judicem poſſit abbreviare.

Capell. Tholoſ. deciſ. 427. incip. an tempus appellationis. nu. 1. per tit. Salyc. & B. in auth. ei qui. C. de tempor. appellat.

163 Deinde appellanti etiam incumbit, ut ante finem fatalis acta primæ inſtantiæ deſcribi curet, eaque coram judice ad quem producat:

l. nemo arbitretur. 3. C. de tempor. appellat. l. 15. l. 19. l. 24. C. de appellat. Novell. Exemplum ſacræ formæ. de appellat. 126. c. ad hæc ſancimus. 3. Novell. ut nulli judicum liceat. 134. c. & hoc. 3. §. illas verò quæ ſecundùm leges. Churf. *Chriſtiani II.* AppellationOrdn. *ſub tit.* von Appellation/ wie die angenommen / §. nach dem ſichs aber offt zuträgt *pulchrè. Andr. Gail. in ſuis practic. obſervat. lib. 1. obſerv. 134. incip. judex à quo. actorum copiam ſub ſuo ſigillo judiciali. n. 1. & ſeq. per totum.*

Et quidem non integra acta producere debet, ſed ſufficit, ſi illam partem actorum, quæ pro ſe facit, & ex quibus colligi poteſt iniquitas ſententiæ, producat:

Stephan. Aufrer. (ubi in curia Archiepiſcopali Tholoſæ concluſum fuiſſe. & ſe ita ſemper ſervari vidiſſe teſtatur) in addit. ad Capell. Thol. deciſ. 392. n. 2. ſub fin. verſ. adverte quia. & n. 4. poſt Præpoſ. in c. ut debitus. col. ult. x. de appell.

Veluti etiam ita in judicio contradictorio in ſupremo Parlamento Dreſdenſi in cauſa actorn Vormünden Hanſen von Wehrertz Erben Appellanten an einem/ Georg Rebhan als Binaiſchen Gröbitzſchen curatore Appellaten am andern Theil, 13 *Iul. Anno* 1622. fuit judicatum.

164 Et procedit ſolummodo, ſi plura & diverſa capita & puncta ſint in lite, & ab uno vel altero ſuit appellatum, Secus eſt, ſi ſuper uno ſolo puncto litigatur, & appellatur, tunc acta plenè & integrè debent deſcribi, edi & produci.

Gail. lib. 1. obſerv. 134. incip. judex à quo. n. 12. Felin. in c. 1. x. de probat. n. 30. Cavalc. deciſ. 11. n. 13. lib. 1. quemadmodum etiam ita in judicio curiali Lipſenſi in cauſa J. Sel. Appellanten an einem Anwalden Caſpar Werners vnd Conſorten / 18. *Septemb. Anno* 1622. fuit judicatum.

165 Obſervandum tamen eſt, ſi ſententia plura capita contineat, ita, ut utraque pars in certis duntaxat capitulis appellare neceſſè habuerit, quod utraque pars acta pro ſuâ quota redimere teneatur, & ſi unus tantùm acta redemit, & in judicio appellationis produxit, is ad alterius appellantis proſecutionem appellationis reſpondere non cogitur, niſi ei adverſa pars ſuam portionem pro redemptione actorum reſtituerit.

elegant. Mynſing. (ubi ita in Camerâ. 28. Iulii Anno 1553. in cauſa Strobel *contra Matthiam* Keller *pronunciatum teſtatur) cent. 1. obſerv. 21. incip. in quâdam cauſâ fuit ſententia lata per tot. & ibid. in ſuâ additione marginali, Arn. Reyger. incip. hodie de hâ re. Scacc. de appellat. quæſt. 28. n. 36.*

166 Tempus autem, intra quod acta primæ inſtantiæ judici ſuperiori debent inſinuari, iure civili quidem certum eſt, ut non propè finem temporis, ſed vel ſtatim, poſtquam appellatum eſt, vel non minùs quàm ante dimidiam partem temporis tradantur:

text. in d. l. nemo arbitretur. 3. d. l. 15. 19. 24. d. Novell. 126. c. 3. Br. in d. l. nemo arbitretur. 3. C. de temporibus appellation. n. 2. verſ. ſed veritas eſt, quod loquitur.

Iure Saxonico verò, in primis verò in electoratu, certum non eſt, ſed ſufficit, ſi in ipſo termino proſequendæ appellationis offerantur, & producantur:

text. expr. in Churf. *Chriſtiani. II.* AppellationOrn. *tit.* von Appellation wie die angenommen / *d.* §. nach dem ſichs aber auch offt. *poſt pr.*

167 Si verò judex inferior à quo in culpa eſſe præſumitur, ita, ut intrà hoc tempus acta deſcribi, & inſinuari non poſſint tunc ad inſtantiam appellantis dantur compulſoriales, per quos judici à quo præcipitur, & terminus certus præfigitur, intrà quem etiam ante elapſum fatale acta deſcribere debet, vel ſi acta propter multitudinem deſcribi non poſſunt, judex inferior hoc judici ſuperiori indicare, & intrà quem terminum acta deſcribi poſſent, manifeſtare debet:

d. §. nach dem ſichs aber auch offt zuträgt / *in med. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 39. n. 13. Chriſtoph. Frid. in ſuo proceſſ. term. ult. pag. 99.*

Sed quæritur, ſi appellans curet citari reum ad terminum proſecutionis, & appellans in termino non producat acta, vel producat quidem acta, ſed non integrè, vel aliàs minùs legitimè paratus accedat, ineptè libellum appellationis proponat, an appellatio dicatur deſerta? Videtur dicendum, quod NON. Quia 168

in d. l. 15. l. 19. l. 24. C. de appellat. l. 3. C. de tempor. appellat. Nov. 126. c. 3. Nov. 134. c. 3. ſub fin.

in quibus textibus de ejuſmodi actorum editione agitur, hoc expreſsè ſtatutum non eſt. Pœnâ autem privationis alicujus juris nunquam habet locum, niſi expreſsè hoc in jure cautum ſit, ut paulo antea dixi.

Et ita in judicio Reminiſcere Anno 1576. pronunciatum teſtantur, daß Appellant die *acta primæ inſtantiæ* nochmals mitzubringen ſchuldig / *Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 14. n. 1. & ſeq. per tot.*

Veluti etiam ita in iudicio curiali Lipſenſi in cauſa angegebenen Anwalden Joachim Schl. Appellanten an einem/ Anwalden Caſpar Werners vnd Conſorten Appellaten anders Theils/ 18. *Sept. Anno* 1621. daß angegebener Anwald ſeine Perſon ander geſtalt denn geſchehen zu legitimiren vnd die acta erſter inſtantz volſtändig einzubringen / auch die Vnkoſten dieſes Termins / ſo auff Richterlichem Ampt auff drey fl. 6. Groſchen gemeſſigt/ Appellaten zuerſtatten ſchüldig. V. R. W. fuit judicatum.

Licet contrarium velit: *Chriſtoph. Fridr. in ſuo proceſſu (ubi ſe ita obtinuiſſe fatetur) termino. ult.* §. letzlichen ſo kan auch auff die *deſertion concludiret* werden *ſub fin. pag. mihi* 81.

Quidquid tamen in Curiali, & aliis judiciis ſit, in ſupremo judicio appellationum aliter obſervatur, ibi enim appellans, ſi acta primæ inſtantiæ in termino non producat, appellatione cadit, appellatioque pro deſertâ habetur, niſi appellans juſtas cauſas prætendere poſſit: 169

text. exp. in Churf. *Chriſtiani. II.* AppellationOrdn. *tit.* von Appellation/ wie die angenommen/ nach dem ſichs aber auch offtmals zuträgt. *ſub fin.*

An autem acta primæ inſtantiæ clauſa ſub ſigillo judicis à quo produci debeant, dixi in meis deciſionibus. *part. 2. deciſ. 167.*

Hæc omnia ſi appellans ita ritè fecerit, tunc in termino comparere, & appellationem legitimè proſequi debet, aliàs appellatio habetur pro deſertâ: 170

auth. ei qui appellat. C. de tempor. appellat. c. conſtitutus. 45. x. de appellatione. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. (ubi ita in curiâ obſervari teſtantur) quæſt. 35. Gail. lib. 1. obſerv. 141. per tot. Dan. Moller. lib. 4. ſemeſt. c. 32. n. 3. Beuſt. ad l. 1. ff. de jurejur. n. 88. Teſſaur. deciſ. 10. n. 1. Mynſing. centur. 3. obſer. 15. n. 14. & obſer. 22. n. 3. Specul. lib 2. part. 3. tit. de appellat. §. nunc breviter. 7. in princ. n. 1. & ſeqq. Br. in d. auth. ei qui appellat. num. 2.

Niſi habeat juſtas cauſas, & legitima impedimenta: 171

d. auth. ei qui appellat. Churf. *Chriſtiani. II.* AppellationOrdn. *tit.* von Appellation/ wie die angenommen/ §. darumb wenn der Appellant & §. *ſeq. ſub fin. Daniel Moller. d. c. 32. n. 3. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 40. n. 8. verſ.* die Erſte / daß de Appellant. *Beuſt. ad l. admonendi 31. ff. de jurejur. n. 275. & ſeq. & ad d. l. 1. ff. eod. nu. 90. Gail. lib. 1. obſerv. 37. n. poſt princ. Specul. d. §. nunc breviter. 7. nu. 2. ibi, præmiſſa verò fallunt. Br. d. auth. ei qui appellat. n. 2. & n. ſeq.*

Quæ autem ſint juſtæ cauſæ & legitima impedimenta relinquintur arbitrio judicis. 172

l. præſes. 5. C. de appellat. Anton. Teſſaur. d. deciſ. 10. n. 1. in med.

Si quis tamen in ſpecie quaſdam cauſas, & impedimenta, quæ frequentiori in uſu excuſationem important, deſideret, is videat eleganter. 173

Anton. Teſſaur. d. deciſ. 10. n. 3. & ſeq. uſque ad fin. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appell. §. nunc breviter. tranſcurrendum eſt 7. n. 2. verſ. juſtè a. impeditur. n. 3. & ſeqq. per tot. Hippol. de Marſil. (ubi elegantem caſum refert) ſingul. 151. incip inſtantia cauſæ. num. 2. & ſeq. per tot. Matth. Mattheſil. (ubi limitat in herede, cui tempus appellationis exercendæ non currit, niſi poſt aditam hereditatem) in l. ſi unus. 6. C. de iis qui per met. judic. nomen appell. n. 1. verſ. ex hâc gloſſâ collige. & nu. 2. Mynſinger. cent. 5. obſerv. 98. incip. cum in quâdam cauſâ appellationis. nu. 1. & ſeqq. & cent. 3. obſer. 59. per tot. Felin. in c. ex ratione. 8. x. de appellat. n. 1. & ſeqq. Gail. lib 1. obſer. 141. n. 2. & ſeq. & obſer. 142. nu. 1. & ſeq. per tot. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. nu. 91. Zobel. part. 1. diff. 17. num. 1. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 1. c. 2. n. 21.

Non autem neceſſè eſt, appellans antea de diligentiâ ſuâ proteſtetur (quamvis hoc ad probationem faciendam utilius ſit) ſed ſufficit, ſi in termino impedimenta probet: 174

Daniel Moller. lib. 4. ſemeſt. c. 32. n. 4. Chriſtoph. Frid. in ſuo proceſſu.

proceſſu, term. ult pag. mihi. 93. in med. Chil. König *in ſuâ pract. c. 126. §. item quod appellans. Arius Pincll. in auth. niſi tricennale. C. de bonis matern. n. 43. in 4. ampliat.*

175 Hæc impedimenta autem veris, ſufficientibus, & evidentiſſimis probationibus debent demonſtrari, & doceri:

text. expr. in l. illud §. illud etiam meritò addendum. 4. in med. verſ. niſi ipſe appellator evidentiſſimis probationibus. C. de tempor. appellat.

176 Adeò, ut, ſi appellans impedimentum allegatum ſemiplenè tantùm probaverit, ei juramentum ſuppletivum non poſſit deferri. Quia ubi evidentiſſimæ probationes requiruntur, ibi juramentum locum non habet, ut ſuprà dictum.

Iaſon. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. in 2. lect. num. 282. Gl. magn. in l. ult. in princ. verb ſuſpicionem. ff. quod metûs causâ. Bl. in l. in bon. ef. 3. C. de rebus credit. & jurejur. n. 33. ibi, ſecundò inſpicitur natura cauſarum.

Deindè, quia appellans habet præſumptionem juris contrà ſe.

Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 91. in fine. & in l. admonendi. 31. ff. eod. n. 279.

Qui autem habet juris præſumptionem contrà ſe, illi juramentum ſuppletivum deferri non poteſt:

Beuſt. d. rubr. n. 92. & ad l. admonendi. 31. n. 279. Mynſing. cent. 1. obſ. 68. nu. 5. Ludov. Roman. conſil. 91. incip. viſis ac percunctatis. nu. 10. Br. in l. 1. C. qui & adverſ. quos in integr. reſtit. non poſtul. nu. 1. ibi, ex hâc lege nota. Bl. ibid. num. 5. & ſeq. Gl. eod. in verb. non ſit & in l. ult. in princ. ff. quod metûs causâ in verb. præſumptioni.

Et ita in terminis concludit:

Beuſt. ad d. rubr. ff. de jurejur. n. 88. & ſeqq. & ad d. l. admonendi 31. ff. eod. nu. 275. & ſeqq. Seraphin. de Seraphin. tract. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 221. Zobel. part. 1. differ. 16. n. 11. Fachſ. differ. 39. ante med. verſ. probatio autem iſtorum impedimentorum. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 285. ibi. ſecundò infertur.

Quamvis diſſentiat: *Felin in c. perſonas. 4. x. de appellat. nu. 1. poſt med. verſ. ſecundò, ubi appellatus fuit impeditus. Hartm. Hartm lib. 2. obſ. tit. 12. obſ. 4. nu. 15. Mynſing. cẽt. 3. obſer. 92. incip. frequenter. n. 2. & ſeq.*

177 Vel niſi expreſſo partium conſenſu vel compromiſſo hoc fatale fuerit prorogatum, quod optimè fieri poteſt:

text. expr. in Clem. quamdiu. 4. de appellat. auth. ſi tamen. l. ult. §. ult. in fine. C. de tempor. appellat. elegantiſſ. Iohan. Andr. in addit. ad Speculator. (ubi pulchras rationes in utramque partem affert.) lib. 2. part. 3. tit. de appellat. §. nunc breviter tranſcurrendum eſt. 7. n. 10. lit. G. incip. ex ratione verſ. Dominus meus ad literam dixit. uſque ad fin. & ipſe ibidem Speculator. n. 16. Mynſing. centur. 3. obſ. 49. incip. quod ſuprà dictum eſt per tot. Br. in auth. ſi tamen. C. de temp. appell. n. 3. Gail. (ubi hanc in Camerâ receptam dicit) lib. 1. obſ. 141. incip. appell. ad proſequendum. n. 6. Anton. Teſſaur. deciſ. 244. n. 1. & ſeqq. Dec. in c. ex ratione. 8. x. de appell. n. 9. Bl. in l. properandum. 13. C. de judic. in princ. n. 5. verſ. ſolutio ibi, in cauſa appellationis. Rota in nov. tit. de dilat. deciſ. 2. nu. 2. Felin. in c. perſonas. 4. x. de appellat. n. 1. in med.

Non attento quod contrarium ſtatuat:

Alex. in l. properandum. 13. in pr. C. de judic. n. 3. Soaretz. in lit. A. n. 222. Franciſc. Vivius in communib. opinionib. lit. A. verb. appell. proſequendæ. Br. in d. l. properandũ. 13. in pr. n. 2. ibi. circa hanc legem quæro. & n. ſeq. Bl. in l. Centurio, 15. ff. de vulgari, & pupill. n. 11. verſ. itẽ nota quod ſi.

178 Sed dubitatur, ſi appellans ſuam appellationẽ in termino non proſecutus fuerit, an appellatio abſque ullâ declaratione pro desertâ habeatur, & prima ſententia in rem judicatam ſine aliâ ſententiâ judicis tranſeat? Iure civili quidem affirmat

Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 32. n. 4. verſ. ſed etſi jure communi.

179 Communis tamen, & verior opinio eſt, quòd requiratur preſentia partium & citatio appellantis, ut legitima impedimenta oſtendat, & probet, quod niſi facere poſſit, tùm demùm ſententia ſuper deſertione appellationis feratur, modò biennium fuerit elapſum, & non ſolùm annus, quoniam ante biennium potuerunt intervenire impedimenta:

auth. ei qui appell. text. eleg. in l. ult. §. illud. 4. ſub fin. C. de tempor. appell. l. ſi contra majorem. 8. C. de appell c. ex ratione. 8. x. eod. Bl. in l. eos. 6. n. 8. verſ. quæro quid ſit tempore appellat. & ibid. in addit. Paulus Pariſiis ſub. lit. F. & ſeq. de appell. & Br. in d. auth. ei qui appell. n. 2. & pulchrè in l. un. ff. nil. novari appell. pendent. n. 9. ibi, quæro elapſo termino ad appellat. proſequendam. Felin. in c. ex ratione. 8. x. de appell. n. 9. ibi, ſextò & ultimò dum dicunt.

180 In foro Saxon. idem etiam obſervatur; ibi enim prima ſententia judicis non tranſit in rem judicatam, ſed appellatus accuſat contumaciam appellantis, petitq; appellationem pro deſertâ declarari, & tunc judex præfigit terminum, ad eumq; appellantem citari facit, & ſi is juſta impedimẽta producere & probare nequit, judex appellationem deſertam declarat, & cauſam & judicem à quo remittit:

Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 32. n. 5. Chriſtoph. Frid. in ſuo proceſſ. termin. ult. verſ. letzlich kan auch auff die *deſertion concludiret* werden. *& verſ. ſeqq. pag. mihi. 81. 82. & ſeq. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. (ubi ita in judicio Curiali Lipſenſi in termino. Trinitatis, Anno 1574. in cauſa Erneſti* von Trebra *appellantis, & heredum Andreæ* Fickers *appellatorum, judicatum fuiſſe referunt) quæſt. 35. incip. appell. per tot. quibus addatur. Hart. Piſtor. part. 1. quæſt. 3. n. 13. Zobell. part. 1. diff. 16. n. 5. Fachſ. diff. 39. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. n. 18. & ſeq. & in terminis. part. 1. deciſ. 104. n. 24.*

Dubitari ulteriùs ſolet, ſi appellatio ob lapſum fataliũ, vel a- 181
liam ob cauſam hactenus recitatam, puta, quia appellatio juſto
tempore non eſt introducta, apoſtoli debito tempore non pe-
titi, præſentatio judici ad quem non facta, deſerta ſit, ad quem
judicem hęc cognitio & declaratio deſertionis ſpectat? Diſtin-
guendum erit: Aut inhibitio inſinuata eſt judici à quo, (der Ap- 182
pellant hat inhibition außbracht / vnd dem Vnterrichter inſinui-
ret) & ita appellatio juſto tempore eſt introducta, apoſtoli ritè
petiti, pręſẽtatioque judici ſuperiori legitimè facta, ſed appel-
latio tantùm propter lapſum fatalium vel aliam cauſam poſt
inhibitionem contingentem eſt deſerta. Aut inhibitio judici in- 183
feriori non eſt inſinuata, iſt keine inhibition einkommen / & ita
appellatio non eſt juſtè introducta, apoſtoli petiti, pręſentatio-
que non legitimè facta, ſed ob has & ſimiles cauſas appellatio
deſerta. Priori caſu adeundus eſt judex ſuperior, qui de deſertâ 184
appellatione cognoſcit. Quia poſt factam inhibitionem appel-
latio ad judicem ſuperiorem devoluta dicitur. Ideoque nemo,
niſi is, ad quem ſpectat cauſa eâ de cognoſcere poteſt:

l. ult. ff. de juriſd. l. 3. & ſeq. C. eod.

Poſteriori caſu de deſerta appellatione pronunciat judex in- 185
ferior, a quo appellatum eſt:

Clem. quamvis. 2. de appellat. pulchrè Chriſtoph. Frid. in ſuo proceſſu. de term. ult. verſ. his caſibus ubi appellatio deſerta eſt, & verſ. ſeqq. pag. mihi. 81. & ſeq. Georg. Rotſchitz in ſuo proceſſu. part. 1. art. 40. n. 9. & n. 11. Gail. lib. 1. obſer. 137. n. 3. in princ. & verſ. ſecundò limitatur quoad ſententiam deſertionis & n. 4. poſt princ. Coler. de proceſſu. execut. part. 2. c. 1. n. 118. Io. m. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 20. n. 7. 8. 9. 10. 11. Bl. in l. eos. 6 C. de appell. n. 5. verſ. tu dic quod hic dubium eſt. & n. ſeq. & in l. tale pactum. 41. §. qui provocavit. ff. de pactis. n. 14. ſub fin. & n. ſeq.

Sententia autem ſuper deſertione appellationis lata, an ſit in- 186
terlocutoria, an verò definitiva, DD. ita diſtinguunt: Aut appellatio ab interlocutoriâ ſententiâ interpoſita eſt, eaque deſerta pronunciatur, & tunc ſententia deſertionis eſt etiam interlocutoria; Aut appellatio à ſententiâ definitivâ eſt interpoſita, & ſi appellatio pro deſertâ declaratur, eſt etiam ſententia deſertionis definitiva. Et hæc eſt communis, & in Camerâ imperiali recepta opinio.

Elegant. Gail. (ubi etiam effectum hujus diſtinctionis affert) lib. 1. obſ. 138. nu. 1. & ſeqq. per tot. Mynſinger. cent. 3. obſerv. 88. n. 3. & n. 5. Guid. Pap. deciſ. 11. nu. 2. & ſeq.

Formâ ſupplicationis ad ſuperiorem, pro declarandâ appel- 187
latione deſertâ, hac uti poſſumus: P. P. E. Churf. G. kan ich vnterthänigſt nicht bergen, welcher maſſe ich N. N. wegen etlichen hinterſtelligen Geldforderung an E. Churf. G. Oberhoffgerichte zu Leipzig in rechtlichẽ Anſpruch nehmen müſſen / darinnen Gott vnd das Rechte mir beygepflicht vnd für mich geſprochen. Wie Ewer Churf. Gn. auß der Beylage ſub lit. A. zuvernehmen. Ob nun wol mein Gegentheil auß Mutwillen alleine vnd mit wenig Rechten von ſolchem Vrtheil an E. Churf. Gn. appelliret, das Hoffgerichte demſelben auch deferiret, jhm apoſtolos mitgetheilet vnd von Ewer Churf. Gn. inhibition einkommen / dahero meinem Gegentheil in gebührender Friſt / vermöge Ew. Churf. Gn. Appellation Ordnung / citationem ad proſequendũ auff das nechſte inſtehende (nunmehr verfloſſene) Appellation Gericht außzuwircken vnd ſeine vermeinte Appellation zu juſtificiren gebühren wollen: So hat doch ſolches alles mein Gegentheil vnterlaſſen weder Citation, oder anders außbracht / viel weniger die Appellation gebürlichen juſtificiret, ſondern notoriè erleſchen laſſen. Wenn denn gedachter mein Gegentheil wol in Ewigkeit ſtillſchweigen möchte / vnd ich das Nachſehen haben müſte: Als iſt an Ewer Churf. Gn. mein vnterthänigſtes hochfleiſſigſtes Bitten E. Churf. G. wollen auffs förderlichſte einen Termin anſetzen meinen Gegentheil citiren, vnd auff die deſertion gebürlichen verfahren zu laſſen / gnädigſt geruhen / Solches / ꝛc.

Et hęc forma in ſupremo judicio appellationum mihi uſita- 188
tiſſima videtur. Ubi autẽ ad judicium Curiale, vel aliud appellatur, eadem poteſt uſurpari, ſaltẽ intitulatione mutata, & quoniã aliud fatale in his judiciis, quàm in judicio appellationũ uſurpatur, ideoq; quoad fatale ſupplicatio ita cõcipi poteſt: Vnd von Ew. Geſtreng. inhibitiõ einkommen / dahero meinem Gegentheil in gebührender Jahres Friſt / oder wo er auß erheblichẽ Vrſachen verhindert, intrà biennium, ſeine Appellation zu juſtificirẽ, vnd darzu citation gebürlichen außzubringen obligen wollen. So hat doch ſolches mein Gegentheil alles vnterlaſſen / weder citatiõ oder anders außbracht / viel weniger die Appellation gebürlichen juſtificiret, ſondern zwey gantzer Jahr verflieſſen / vnd die appellation alſo notoriè erleſchen laſſen. Wann denn gedachter mein Gegentheil ꝛc.

Ubi autem appellatio ad ſuperiorẽ non eſt devoluta, ſed pe- 189
nes inferiorem remanſit; appellatio autem ideo deſerta eſt, quia apoſtoli intrà legitimum tempus non ſunt petiti, vel ſunt quidem petiti, inhibitio tamen judici inferiori infrà terminum

juſtum non eſt facta & inſinuata, tunc appellatus pro declaranda deſertione ejuſmodi formâ uti poteſt: P.P. Ob wol. N. fürnémlichen von einem meinem Hoffgerichte. N. Tag / geſprochenem Vrthel an den Durchlauchtigſten / Hochgebornen Fürſten vnd Herrn ꝛc. an gebührender Friſt des decēdii appellirer / E. G. derſelben auch deſeriret, vnd dahero N. gebühren wollen / in gebührender Zeit apoſtolos zu bitten / vnd andere Formalia gebührlichen in acht zu nehmē / So iſt doch ſolches alles vō jhme verbliebē / vnd alſo die Appellatiō notoriè erloſchen / Habe demnach an E. G. zu ſuppliciren nicht vmbgehen können. dienſtlich bittend / mir auff das geſprochene, vnd nunmehr / ꝛc. (hęc forma uſurpari poteſt, ſi deſertio appellationis, ob non petitos tantùm apoſtolos, petitur: Si verò deſertiō etiam petitur ob inhibitionem non inſinuatam, tūc ſic ſolet ſupplicatio concipi) E. G. derſelben auch deſeriret, auch D. D. zu vnterthänigen Ehren apoſtolos gegeben vnd darinnen Zeit ſechs Wochen inhibition einzubringē / angeſetzt / So iſt doch biſſhero keine einkommen / vnzweiffelt / daß hochgedachter ꝛc. auß befindung ſeiner nichtigen Appellation jhme dieſelbe abgeſchlagen. Wenn denn hiedurch die in jhm ſelbſt nichtige Appellation notoriè deſeriret, Als iſt an Ew. G. mein dienſtlich bittē / mir auff das geſprochene / vnd nunmehr in rem judicatam, ergangene Vrtheil executoriales vnd Hülffsbrieffe mitzutheilen / jhme auch in die expens dieſer Appellation zuvertheilen oder aber da Ew. Geſtr. meinem rechtbilichem Begehren vnbehört des andern Parts ſtatt zu geben ein Bedencken tragen / jhn auff einem gewiſſen Tag des vorſtehenden Hoffgerichts zu citiren, anzuhören / vnd zu ſehen / daß die Appellation deſert, vnd die executoriales erkandt. Solches ꝛc.

Chriſtoph. Frider. in ſuo proceſſ. term. ult. pag. mihi 48. Conſult. conſtit. Sax. in tom. 3. part. 3. quæſt. 84. per totum.

Ubi verò terminus ad declarationem deſertionis eſt pręfixus, & appellans legitimè ad eum citatus, tunc appellatus initium facit, ut rectè demonſtrat:

Chriſtoph. Fridr. in ſuo proceſſ. d. term. ult. pag. mihi 84. & ſeq.

190 Quid, ſi appellatus in termino juſtificationis non compareat, an appellatio etiam pro deſerta habeatur, an vero appellatus in contumaciam condemnetur? Utrumque negatur, ſed appellato abſente nihilominùs in cauſa appellationis procedi debet, & ſi ex actis primæ inſtantiæ apparet, quod benè ſit pronunciatum, & malè appellatum, & appellatus juſtam cauſam fovet, etiam eo abſente contra appellantem ſentęntia feratur.

text. eleg. in l. properandum. 13. §. etſi equidem. 7. verſ. ſin autem ex geſtis & §. ſeq. C. de judic. l. & poſt edictum. 73. ſub fin. pr. ff. eod.

Quia appellatus non tenetur pręcisè comparere, ſed poteſt acta primæ inſtantiæ pro ſe allegare, ut ſecundùm ea pronuncietur.

Coler. part. 1. deciſ. 104. num. 26. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 3. n. 18.

Et ita in terminis concludunt: *Conſult. conſtit. Saxon. tom. 2. part. ult. inter reſolut. quæſtion. Lipſenſ. quæſt. 42. n. 1. & ſeqq. Modeſtin. Piſtor. part. 3. quæſt. 119. n. 1. verſ. at ſi in prima inſtantia. n. 2. & ſeqq. Coler (ubi ita 8. Nov. Anno 1569. in judicio Appellationum Dreſdæ, in cauſa Syndici der Gemeine zu Thalheim contrà N. von Wettern pronunciatum teſtatur) d. part. 1. deciſ. 104. n. 25. & ſeq. & pulchrè tract. de proceſſib. execut. (ubi rationes affert & contraria ſolvit & Anno 1570. in ſupremo tribunali Electoratus Saxoniæ, quod appellationum vocant, præſentibus omnibus conſiliariis communibus omnium votis & ſuffragiis ita concluſum, & deciſum fuiſſe teſtatur) part. 1. c. 2. n. 42. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 1. n. 3. & ſeq.*

Licet contrarium velit: *Hartm. Piſtor. (ubi tàm in ſupremâ Curiâ, quàm in aliis judiciis ſe ita judicatum obſervâſſe teſtatur) part. 1. quæſt. 3. num. 18. & n. 23. Zobel part. 1. differ. 16. n. 16. Fachſ. differ. 39. in med. verſ. utrum ante vel poſt litem conteſtatam. Chil. König in ſua practica. c. 115. rubr.* von der Erſcheinung in Termin der Rechtfertigung der Appellation / *ſub fin. n. 4.*

191 In tantum, ut hoc in cauſa appellatus ne quidem in expenſas condemnari poſſit

Matth. Coler. d. deciſ. 104. incip. jure communi. n. 45. ſub fin. verſ. vel etiam in expenſis. part. 1.

Veluti etiam ita in ſupremo Parlamento Dreſdenſi in Appellation Sachen Hanſen vnd Heinrich von Vchteritz hinterlaſſener Erben Vormunden Actorn Appellanten an einem Georg Rebhan Binaiſchen Curatorn am andern Theil 8 *Decemb. An.* 1621. daß Appellat nach anderweit Ladung auff die beſchehene juſtification ſich einzulaſſen ſchuldig / fuit judicatum.

Non obſtante quod contrarium velit *Anton. Faber. in ſuo Codic. lib. 7. tit. de appellationib. definit. 7. incip. ſi is pro quo. n. 2. & n. ſeq.*

192 Si tamen contingeret per appellantem, abſente appellato, deduci aliquid novi, de quo in prioribus actis non fuit facta mentio, tunc judex habet juſtam cauſam denominandi partibus alium terminum, ne appellatus tanquàm inauditus condemnetur.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. d. part. 1. c. 2. nu. 24. ſub fin. verſ. & ſi contingat per appellantem.

Niſi rurſus ſit contumax, tunc ex duplici contumacia juſtè 193
condemnari poteſt.

Elegant. Anton. Faber. in ſuo Codic. lib. 7. tit. de appellationibus 26. definit. 36. incip. ſi appellans. num. 1. & ſeq. per tot.

Si verò appellatus abſentiam, & contumaciam appellantis 194
non accuſet, vel uterque, tàm appellatus, quàm appellans, contumax fiant, & in termino proſequēdę appellationis non compareant, contumacia compenſatur, terminusq́ue proſecutionis prorogatus cenſetur, & tenetur appellans alium terminum ad proſequendum petere.

Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 32. nu. 5. in med. Zobel. part. 1. diff. 16. num. 15. Fachſ. d. diff. 39. in med. verſ. quod ſi tàm reus. Chil. König in ſua practic. c. 37. ſub fin. Anton. Teſſaur. deciſ. 244. per tot. quibus addatur. Mynſing. (ubi plura) cent. 1. obſer. 9. per tot. & cent. 2. obſer. 63. & 64. per tot. Gail. lib. 1. obſ. 49. n. 11.

Ulterius dubitatur, an à ſententiâ ſuper deſertione latâ ap- 195
pellare liceat? Quod negatur:

per text. expr. in perſonas 3. in fin. c. cum ſit Romana. 5. in med. x. de appellat.

Ubi manifeſtò dicitur, quod is, qui appellationem interpoſitam non fuerit proſecutus, ſententiæ latæ parere conſtringatur.

Deindè, quia deſertor appellationis dicitur contumax:

Hartm. Piſtor. part. 1. q. 3. n. 18. & ſeqq. Zobel. part. 1. diff. 16. nu. 15. Fachſ. d. diff. 39. Coler. part. 1. deciſ. 104. nu. 24. & ſeq. Cujac. Nov. 49.

Contumax autem appellare non poteſt: 196

l. 1. C. quorum appell. non recip. l. abſtinendum. 4. ſub fin. C. eod. l. properandum. 13. §. ſin autem 3. C. de judic. l. & poſt edictum 73. § ult. ff. eod. l. ex conſenſu. 23. §. ult. de appell. Rauchb. part. 1. quæſt. 14. n. 10. Anton. Teſſaur. deciſ. 265. n. 3. Franc. in c. ex ratione. x. de appell. n. 8. Bl. in l. ſi clericus 2. C. de epiſcop. audient. n. 20. verſ. in contrarium tamen facit. Felin. in c. perſonas. 4. x. de appell. n. 1. ante med. verſ. & verus contumax.

Tertiò, quia à ſententiâ, quę jam in rem judicatam tranſiit; & executioni mandatur, fruſtrà appellatur.

d. c. cum ſit Romana. 5. in med.

Sententia autem, poſt deſertam appellationem, ſtatim tranſit in rem judicatam, & debet executioni mandari.

d. l. abſtinendum. 4. ſub fin. l. ſi contrà majorem 8. ſub fin. C. de appellat. auth. ei qui appellat. C. de tempor. appellat.

Et ita in terminis concludunt:

Andr. Rauchb. (ubi alias rationes adducit & contraria ſolvit) d. part. 1. quæſt. 14. nu. 1. & ſeqq. Bl. in d. l. ſi clericus 2. C. de Epiſcop. audient. nu. 20. ibi, decimoquartò quæro Ioann. Anton. de S. Georg. in d. c. cum ſit Romana. 5. nu. 6. Felin. in c. perſonas 4. x. de appell. n. 1. poſt princ. verſ. amplia etiam ſi iſte.

Licet in contrarium ſit: *Communis & in Camerâ recepta opinio, teſte Gail. lib. 1. obſerv. 138. num. 1. verſ. effectus hujus diſtinctionis eſt. num. 4. & ſeq. Franc. in c. cum ceſſante. x. de appellat. num. 44. Guid. Pap. deciſ. 11. & ſeq. Marant. de ordinib. judic. part. 6. de appellat. n. 190.*

Si uterque tàm appellans quàm appellatus in termino com- 197
pareat, quomodo fiat appellationis proſecutio tàm ex parte appellantis, quàm ex parte appellati, videatur elegantiſs.

Chriſtoph. Fridr. in ſuo proceſſ. term. ult. verſ. P.P. erſcheinet N. in Gemüth vnd Meynung / ſeine rechtmeſſige eingewandte Appellation / ꝛc. *pag. mihi 73. & ſeqq. uſque ad pag. 95. Petr. Termin. in ſuo proceſſu. c. 230. n. 53. & n. ſeq.*

Effectus appellationis legitimè interpoſitæ & juſtificatæ po- 198
tiſſimus eſt, ut per eam ſententia in inferiori judicio lata, vel confirmetur, vel infirmetur, & reſcindatur:

l. præfecti. 17. ff. de minor. l. 1. § ult. ff. ad SC. Turpill. l. 1. in princ. ff. de appellat. Weſenb. in comm. ff. de appellat. nu. 10. Ioach. Mynſing. in rubr. x. de probat. n. 7. n. 8. Br. in l. 1. in pr. ff. de appellat. n. 1. verſ. ſed hæc definitio contrà caſum.

Per appellationem an prima ſententia in totum annulletur, & reſcindatur, an verò tantùm ſuſpendatur?

vide elegantiſſ. Bl. (ubi pro & contrà quàm plurimas rationes affert) ad l. tale pactum 40. §. qui provocavit. 1. ff. de pactis. n. 2. & ſeqq. quem ſequitur Iaſon eod. n. 3. ſub fin. & n. ſeq.

Sciendum tamen eſt, quando ab interlocutoriâ ſententia ap- 199
pellatur, & judex appellationis pronunciat, benè appellatum, malè judicatum, quòd tunc tota cauſa principalis ad judicem appellationis devolvatur, nec locum habeat remiſſio:

text. expr. in c. ut debitus honor. 59. x. de appell. Andr. Gail. (ubi ita in Camerâ imperiali obſervari teſtatur) lib. 1. obſ. 131. n. 1. 2. & 6. Mynſ. cent. 4. obſ. 46. (ubi etiam ſæpè ita in Camerâ practicatū refert) poſt pr. Hartm. Hartm. lib. 2. obſ. tit. 19. obſ. 21. n. 1. & ſeq. Conſult. conſt. Sax. (ubi ita in judicio appellationum pronunciatum teſtantur) tom. 3. part. 2. quæſt. 70. Dan. Moll. (ubi ita in aula Electorali Saxon. obtinere dicit) lib. 4. ſemeſtr. c. 43. per tot. Iacob. Schultes in addit. ad Modeſtin. Piſt. part. 4. quæſt. 149. n. 10. 11. & ſeq. Br. in l. eius qui 4. ff. de appell. recip. n. ult. & in l. eos. 6. C. de appell. n. 4. verſ. & ſecūdùm hoc concluditur manifeſtè. [illegible] quod intellige verū. & n. ſeq. Covarr. pract. quæſtiō. c. 9. n. 5. v. prima cōcluſio & verſ. ſeqq. Gl. in d. c. ut debitus honor. 59. verb. alioqui. n. Phil. Fran. ibid.

46. &

46.& nu. 49. *Specul. lib.2. part. tit. de appellat. §. de officio quoque eius. 10. n. 1. verſ. & ſi eam invenerit.*

200 Si verò judex appellationis pronunciat, benè judicatum & male appellatum, tunc cauſa ad judicem à quo remittitur.

text. expr. in d. c. ut debitus honor. 59. Gail. d. obſ. 131. n. 2. verſ. ſi verò pronunciat. & nu. 6. Mynſing. (ubi ita in Camerâ obſervari refert) d. obſer. 46. poſt princ. Hartm. Hartm. d. tit. 19. obſer. 21. n. 3. Coler. part. 2. deciſ. 278. n. 3. Br. in d. l. eos. 6. C. de appell. nu. 5. ibi, ſed ſi pars appellans ab interlocutoriâ ſuccubuerit. Specul. d. tit. de appell. §. officio quoque eius. 10. num. 1. verſ. ſi autem non probatur cauſa vera.

201 Sed quæritur, an remiſſio ad judicem inferiorem in caſu, quo prima ſententia confirmatur, expreſſis, & diſertis verbis ſit facienda in ſententiâ? Breviter concludendum: aut judex à quo, appellationi detulit, aut non detulit:

202 Primo caſu, judex appellationis remittere cauſam ad judicem inferiorem non tenetur, niſi velit: quia judex à quo, deferendo appellationi à ſe omnem jurisdictionem abdicavit, ita, ut tota cauſa ad judicem ſuperiorem devolvatur:

text. expr. in c. cum appellationibus. 5. de appellat. n. 6.

Si verò, remittere velit, tunc opus eſt, ut remiſſio expreſſis verbis fiat in ſententiâ.

203 Poſteriori caſu non opus eſt expreſſione. Rationem vide apud

Andr. Gail. d. lib. 1. obſer. 131. (ubi ita in Camerâ obſervari teſtatur, & formam pronunciandum. profert) n. 3. 4. 5. 6. Mynſing. cent. 4. obſer. 46. verſ. alter effectus eſt: Modeſtin. Piſtor. part. 4. quæſt. 149. n. 3. & ibid. in addit. Iacob Schult. n. 13.

204 Præterea, effectus appellationis eſt, ut pendente appellatione nihil innovetur, & attentetur, ſed ſi quid attentatum fuit, revocetur

c. poſt appellat. 31. §. appellatione. c. 2. quæſt. 6. l. 1. & tot. tit. ff. ut pendent. appell. nihil innov.

Plura eſſent quidem dicenda de attentatis & eorum revocatione, ſed brevitatis causâ remitto me ad DD.

vide eleg. Gail. lib. 1. obſerv. 145. & ſeq. per tot. Mynſ. cent. 1. obſer. 26. cent. 2. obſer. 50. cent. 3. obſer. 33. & obſ. 87. & cent. 4. obſer. 44. ſub fin. Ludov. Gilhauſ. in ſuâ arbore judic. c. 12. part. 3. n. 45. Speculat. part. 3. lib. 2. tit. de appellat. §. noviſſimè. 11. num. 1. & ſeqq. per tot. Sigiſmund. Scacc. tract. de appellat. quæſt. 17. limit. 2. n. 61. & ſeq. & quæſt. 3. n. 70. & ſeq. elegant. Matth. de Afflict. deciſ. 352. (ubi inter alia dicit, ſi notoriè conſtat de non jure petentis revocari attentata quod is audiri non debeat) n. 1. & ſeqq. per tot. & deciſ. ſeq. per tot. Duenatz reg. 42. per tot. Practic. Papienſ. in formâ appellat. à ſentent. definit. §. petens ſemel. bis & ter. n. 4. & ſeq. Simon. Piſtor. (Poſt conſil. Modeſtin. Piſt.) vol. 2. conſil. 8. n. 15. & ſeqq.

205 Ne autem quis temerè tantùm litis protrahendæ causâ ad beneficium appellationis proſiliat, judiciaque per calumniam q. derideat, ideoque ad reprimendam eiuſmodi temeritatem pœna in eos, qui temerè ſine juſtâ causâ appellàrunt, conſtituta eſt.

l. eos qui. 6. §. ne temerè. 4. l. à proconſulibus. 19. C. de appell.

206 Quæ autem fuerit pœna temerè appellantium non uſque quaque expeditum eſt.

Et primò videtur dicendum, quod hæc pœna ſit arbitrarii:

per text. expr. in l. eos qui. 6. §. ne temerè. 4. C. de appellat.

Et hanc ſententiam tuentur:

Coler. part. 1. deciſ. 131. nu. 1. Zobel. part. 1. differ. 41. n. 12. & ſeqq. Fachſ. diff. 55. Reinh. part. 4. differ. 28. Bl. in d. l. eos qui. 6. §. ne temerè. 4. poſt pr. verſ. quæro de quâ pœnâ loquitur. Ripa in c. 1. x. de reſcript. n. 34. Fulgoſ. in d. l. eos qui. 6. §. ne temerè. 4. n. 3.

207 Secundò dicendum videtur, quòd temerè appellans cauſam amittat, & jacturam famæ patiatur, & infamis fiat, per

text. expr. in l. à proconſulibus. 15. §. ſuperatus enim ſi injuſtè. C. de appellat.

208 Tertiò dici etiam poteſt, quòd temerè appellans quinquaginta librarum argenti animadverſione mulctetur:

per text. expr. in l. ab executione. 5. §. ſciant autem provocatores. C. quorum appell. non recip. Weſenb. in comm. ff. de appellat. nu. 11. Reinhard. part. 4. differ. 54. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 41. n. 4. & ſeq. Zobel. d. diff. 41. n. 14. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 5. caſu. 445. num. 3. & ſeqq. Bl. in l. ſi Clericus. 2. C. de Epiſcop. audient. in pr. & n. 1.

209 Sed has opiniones ita optimè conciliari poſſe autumo: Aut fruſtratoriè quis appellat, & appellatio recipitur, & tunc ſi appellans ſuccumbit, habet locum prima opinio:

per text. expr. in l. eos qui. 6. §. ne temerè. 4.

Aut quis fruſtratoriè appellat, & appellatio non recipitur: & tunc ſi quis judicem ſuperiorem adeat, & apud eum de integro tanquam appellatione ſuſceptâ litiget, & ſuccumbat, locum habet ſecundo opinio.

per d. l. à proconſulibus. 19.

Aut quis appellat ab executione, & ſuſpendit executionem, tùm, ſi vincitur, obtinet tertia opinio.

& per d. l. ab executore. 5. §. ſciunt.

Et hanc conciliationem tradit:

Br. in d. l. à proconſulibus. 19. C. de appellat. nu. 4. ibi. quandoque quis appellat fruſtratoriè, quem ſequitur Coler. d. deciſ. 131. n. 2. Fachſ. d. diſt. 55. poſt pr.

Hodiè tamen hæc dura, & aſpera pœna temerè appellantium 210 in uſu eſſe deſiit.

Weſenbec. in comm. ff. de appell. nu. 11. poſt pr. verſ. ſed hæc pœna. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſt. cent. 5. caſu. 445. n. 6.

Iure Canonico aliter ſancitum eſt, ut temerè appellans ſolùm 211 in expenſas condemnetur:

text. in c. ut debitus honor. 59. ſub fin. x. de appellat. c. cum appellationibus. 5. eod. in 6. Coler. part. 2. deciſ. 278. nu. 2. Weſenb. in com. d. n. 11. in med. verſ. certè jure Canonum. Menoch. d. caſu. 445. n. 6. & ſeq. Bl. in l. ſi clericus. 2. C. de Epiſcop. audient. num. 1. verſ. quæro utrum illud ſit verum de jure Canonico.

Iure Saxonico verò pœna temerè appellantis eſt, ut primò 212 judici mulctam arbitrariam ſolvat, deindè Scabinis, quorum ſententiam tanquam injuſtam culpaverat, pœnam triginta ſolidorum luat, tertiò, ut in expenſas cauſæ quoque condemnetur:

text. expr. in Landr. *lib. 2. art. 12. poſt princ. verſ.* der aber das Urtheil geſcholten hat. *& ibid. gl. verſ.* der das Urtheil ſchilt. *n. 10.* Lehnr. *c. 70. ſub fin. v.* ſchilt ein Mann ein Urtheil das bereit von andern befeſtiget. *Gl. in* Weichb. *art. 74. n. 4. verſ.* vollkömpt der nicht. *Zobel: part. 1. diff. 41. nu. 12. 13. & ſeq. Fachſ. differ. 55. verſ. verum de jure Saxon. Reinh. d. part. 4. differ. 28. verſ. ſecus de ſcripto iure Saxon. & diff. 54. verſ. ſecùs de jure Saxon. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 131. n. 3. & n. ſeq. Weſenbec. in comm. ff. de appellat. nu. 11. verſ. jure noſtro Saxon. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 41. nu. 4. 5. & 6.*

Hodiè tamen uſu etiam in foro Saxon. inolevit, ut ſecundùm jus Canon. pronuncietur, & temerè appellans tantùm in expenſas condemnetur, teſtibus:

Weſenb. in comm. ff. de appellat. d. n. 11 ſub fin. Matth. Coler de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 117. poſt pr. Iohan. Zanger. tract. de except. part. 2. c. 20. n. 9.

Ultimò notandum eſt in hac concluſione, quoniam quidam 213 plerumque malicioſè à quovis gravamine, & à quâcunque interlocutoriâ appellare ſoleant, ut cauſam principalem in infinitum protrahant, & appellatos miſerè & immenſis ſumptibus fatigent, ideoque nonnulli hanc cautelam ſuggerunt, ut appellatus præveniat appellantem, & judici appellationis per literas vel ſupplicationem ſtatum cauſæ ſignificet, allegando rationabiles & relevantes cauſas, cur appellatio non recipi, nec appellanti proceſſus decerni debeat. Quam tamen cautelam rectè rejicit, & multis rationibus refutat

Andr. Gail. lib. 1. obſer. 31. incip. in Camerâ, n. 20. ibi, ſed quid ſi altera pars. & n. ſeq. uſque ad fin.

Alia tamen longè melior cautela eſt, ut appellatus coràm judice appellationis renunciet puncto appellationis, petatque appellantem compelli, ut in causâ principali, omiſſo puncto appellationis ab interlocutoriâ, procedat, cui petitioni, cùm ſit æquitati & juri conformis, judex locum dare debet:

pulchrè Andr. Gail. (ubi ita in Camerâ imperiali in causâ Stolberg *contra* Dilman Böcklin. *24. Septemb. Anno 1565. & in causâ* Grumpenberg *contra* Wolff Seyfrieden *7 Iulii 1567. & in causâ* Wolff Haller *contra* die Stadt Leipzig. *25. Aug. Anno 1567. & aliis judicatum fuiſſe refert.) lib. 1 obſ. 136. incip. quæſitum utrum judex. n. 1. & ſeq. per tot. Philipp. Franc. in c. ut debitus honor. 59. x. de appell. n. 49. & n. 51. Panorm. ibid. n. 35. Anton. Faber. (ubi limitationes affert) in ſuo Cod. lib. 7. tit. de appellation. 26. definit. 26. incip. non ſemper. n. 1. & ſeqq. per tot.*

Quæ cautela tamen appellato tantùm prodeſt, non etiam ap- 214 pellanti, ſi quidem is, qui ab interlocutoria appellavit, impetrare non poteſt, ut omiſsâ appellatione ſuper cauſa principali cognoſcatur, vel ut cauſa apud judicem ſuperiorem retineatur

Mynſing. (ubi etiam ita in Camerâ in causâ Ducis Lotharingiæ contra Comitem de Naſſaw *pronunciatum teſtatur) cent. 3. obſer. 79. incip. cum quidam. per tot.*

Veluti etiam ita in ſupremo judicio appellationum Dresdenſi in cauſa Paul Peins Erben contra Hans Georg Wehſen/ 16. Iun. *Anno* 1621. appellantis poſtulatione, & petitione inſtantiſſimâ non attentâ, fuit pronunciatum daß in voriger Inſtantz wolgeſprochen vnd vbel appelliret/ derowegen dieſe Sache an den Richter derſelben billich gewieſen wird / immaſſen wir ſie hiermit dahin remittiren, vnd weiſen. V. R. W. quæ ſententia etiam poſtea per leuterationem, 8. *Dec. Anno* 1621. confirmata vim rei judicatæ accepit;

Niſi appellans præſtito iuramento aſſeveret, nullam ſe ha- 215 bere ſpem conſequendi juſticiam apud judicem inferiorem.

Didac. Covarr. (ubi hanc concluſionem in praxi receptam eſſe teſtatur) lib. 1. practic. quæſt. c. 9. incip. diximus non ſemel cauſarum. num. 6. Deciſ. Rotæ in novis. deciſ. 42.

LI.

De probationibus in ſecundâ inſtantiâ,

& an, & quatenus probationes vel alii teſtes ſuper articulis, directò vel indirectò contrariis admittantur.

SUMMARIA.

1 Continuatio titulorum, & materiarum.
2 In ſecundâ inſtantiâ an ſuper iiſdem, vel directè contrariis articulis iidem, vel alii teſtes produci poſſint, tàm de jure Canonico, civili & Saxonico n. 3. 4. 5 6. 7. 8. 9.
10 An in diverſis, & per indirectum contrariis articulis alii teſtes produci poſſunt, in ſecundâ inſtantiâ. n. 11. 12. 13.
14 Qui ſunt diverſi, & indirectè contrarii, & qui novi & directè contrarii articuli, remiſſivè.
15 In ſecundâ inſtantiâ an inſtrumenta produci poſſunt.
16 An ſuper novis capitulis ab antiquis dependentibus novæ probationes in ſecundâ inſtantiâ admittantur.
17 In inſtantiâ appellationis an & quatenus juxta l. per hanc. 4. non deducta poſſint deduci.

1 Novell. Elector. Augnſt. part. 1. conſt. 21.

RAtio continuationis, & cur Elector Auguſtus poſt quęſtionem, an appellatio coràm Notariis facta valeat, ſubjecerit titulum de probationibus in ſecundâ inſtantiâ, facilè deprehendi poteſt ex iis, quæ in hac concluſione dicentur. Quoniam nimirum magna eſt inter DD. controverſia, an probationes etiã in ſecundâ inſtantiâ, & in judicio appellationis admittantur. Hanc igitur controverſiam, an ſc. etiam jure Saxon. locum ſibi vendicet, ut Auguſtus dirimeret, merito in hunc locum rejecit.

2 Ad principalem quæſtionem quod attinet, an ſcil. probationes, & alii, vel iidem teſtes ſuper iiſdem, vel directò contrariis articulis, in ſecundâ inſtantiâ produci poſſint, variè inter DD. diſputatum eſt.

3 Canoniſtæ quidem audacter concludunt, quòd in ſecundâ inſtantiâ, & in appellatione, alii, vel iidem teſtes, ſuper iiſdem vel directò contrariis articulis, non poſſint produci, additâ ratione, quod non minùs in appellationibus, quàm in cauſa principali ſubornatio ſit timenda:

text. expr. in Clem. ult de teſtib. Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 21. num. 1. Br. in Nov. de teſtibus. 90 §. quoniam verò. n. 5. verſ. quid autem ſit de jure Canonico. Bl. in auth. at qui ſemel. C. de probat. n. 5. verſ. dicunt Canoniſtæ. Mynſing. in c. fraternitatis tuæ. 17. x. de teſtibus. n 6. verſ. ſed contra hoc pugnat. Practic. Papienſ. in formâ opponendi contrà teſtes poſt publicationem § ſuntque publicatis. n. 2. verſ. nam de jure Canonico. & n. 3. ſub fin. Ioann. Campeg. tract. de teſtibus. reg. 269. in pr. & reg ſeq. Rutg. Ruland. tract. de commiſſar. part. 1. lib. 6. c. 2. n. 13 verſ. & hoc tritum & vulgatum eſt. Felin. in d. c. fraternitatis. 17. nu. 3. & ſeq. Capell. Tholoſan. quæſt. 374. per tot.

4 Iure civili verò totum contrarium ſtatutum eſt:

in l. per hanc divinam ſanctionem. C. de tempor. appell. ubi Br. n. 1. 2. 3. & 5. & in l. eius qui. 4. ff. de appell. recip. nu. 8. in pr. Nov. de teſtib. 90. §. quoniam verò. nu. 5. & in auth. qui ſemel. C. de prob. n. 29. & n. ſeq. Bl. eod. n. 5. verſ. legiſtæ dicunt contrarium. Mynſ. (ubi communem dicit) cent. 6. obſ. 56. n. 13. & in c. fraternitatis tuæ. 17. x. de teſtibus. n. 6. v. communiter tamen apud juris civilis DD. Ioan. Campeg. d. regul. 269. verſ. quod fallit primò de jure civili. Rutg. Rul. de commiſſar. d. p. 1. lib. 6. c. 2. n. 13. Pract. Papienſ. d. §. ſuntque publ. n. 2. verſ. ſed de jure civili, & n. 3. ſub fin. Teſſaur. deciſ. 259. num. 2. & ſeq. Iaſon. in l. ult. ff. de feriis. num. 40.

5 Sed dubitatur, an d. Clementina. ult. de teſtibus tanquam jus noviſſimum, etiam in foro civili ſit obſervanda, ita, ut per eam jus civile ſit correctum, & hodiè tàm in foro civili, quàm Canonico nulli omninò teſtes ſuper iiſdem, vel directò contrariis articulis, in ſecundâ inſtantiâ produci, & recipi poſſint? Duæ principaliter de hac quæſtione ſunt opiniones:

6 Prima eſt eorum, qui negativè concludunt, dicentes jus civile non eſſe correctum per jus Canonicum, ſed opinionem legiſtarum ſervari debere in foro Cæſaris; opinionem verò Canoniſtarum in foro Beati Petri. Rationem affert

Bl. in l. eos qui. 6. § ſi quid autem. 1. C. de appellat. n. 3.

Quia, quantum præſtat reſtitutio minoribus, tantum appellatio majoribus ab probandum.

l. præfecti. 17. ff. de minorib.

Minor autem reſtitutus ad probandũ, poteſt apertis teſtationibus idem probare per teſtes meliores, digniores, vel meliùs ſcientes factum, in quibus ceſſat omnis ſiniſtra ſuſpicio.

Dyn. & alii DD. in l. 1. §. adverſus. ff. de novi oper. nunc.

Deindè, *per text. in c. ſi Clericus. 5. x. de foro compet.*

Ubi rigor juris civilis debet obſervari in foro civili: æquitas verò juris Canonici in foro Canonico: Et hanc ſententiam in terminis tuentur:

Bl. in d. l. eos qui 6. §. ſi quid autem. 1. C. de appellat. n. 3. & 4. in d. l. per hanc divinam. 4. C. de tempor. appellat. n. 15. Mynſ. (ubi hanc opinionem in Camerâ imperiali in cauſâ Gemsheim *contra* Gich *& in cauſâ* Kirchmeyer *contra Ioann.* Haffner *13. Mai, An. 1554. obſervatam. teſtatur) cent. 1. obſer. 41. in med. Albert. de Malet. Papienſ. tract. de teſtibus. c. 7. n. 112. & ſeqq. 115. & ſeq. Pract. Papienſ. in forma opponendi contra teſtes poſt publicat. §. ſunt que publicatis. n. 4. in pr.*

Contrariam opinionem tenuerunt, quæ mihi etiam verior videtur. 7

per text. general in Novell. de teſtibus. 90. ſi quia verò mult. 4.

Quia, quoties aliquid jure civili dubium exiſtit; Iure Canonico vero clare definitum, vel etiam jure civili clarum exiſtit, manifeſtò tamen jure Canonico corrigitur, tunc ſtandum erit juri Canon. in utroque foro:

Mynſ. d. obſer. 41. poſt pr. & in c. fraternitatis. 17. x. de teſtib. n. 2. c. 1. & ſeq. ubi gl. & DD. communiter. x. de novi oper. nunciat. Socin. in c. quoniam frequenter. x ut lite non conteſtatâ.

Ius autem civile hoc in caſu aliquo modo dubium eſt, cum dubitatur, an

d. l. per hanc. 4. ſit correcta *per Nov. 90. c. 4.*

& non ita clare decidit, ut jus Canon. *in d. Clem. ult.* vel ſi jus civile non eſt dubium, ſed æquè clarè de hoc caſu ſtatuit, manifeſtò tamen corrigitur

per d. Clem. ult.

Et ita in terminis etiam concludunt: *Mynſing. d. obſer. 41. ſub fin. & in d. c. fraternitatis 17. n. 7. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſer. 105. n. 2. Hartm. Piſt. (ubi contraria ſolvit) quæſt. 24. incip. in appellationis cauſâ. n. 4. ſub fin. v. & quamvis deindè. n. 5. n. 6. ibi. alii verò contra. & n ſeq. lib. 4. Hippol. de Marſil. conſil. 43. n. 26. & conſil. 73. n. 20. Ioann. de Amic. conſil. 111. n. 7. Ioan. Crot. de teſtib. part. 7. n. 43. Bellon. conſil. 25. n. 7. & 8. Pet. Ant. Anguſol. conſil. 55. num. 1. & per tot. lib. 3. Franciſ. Ripa in l. is apud quem. C. de edend. n. 43. Guid. Pap. deciſ. 14. & deciſ. 347. Matth. de Afflict. deciſ. 216. in pr. Alex. conſil. 93. n. 9. vol. 2. Pariſ. in c. fraternitatis. x. de teſtib. n. 20. Rutg. Ruland. tract. de commiſſar. part. 1. lib. 6. c. 2 n. 13. poſt med. Ioan. Campeg. tract. de teſtib. reg. 270. poſt pr. Rul. md. à Valle (ubi communem dicit) conſil. 45. num. 8. num. 14. & n. 20. vol. 2. Burſat. conſil. 95. n. 4. Caſtrenſ. conſil. 192. n. 5. lib. 2.*

Nihil movet ratio à Bl. pro contrariâ opinione adducta: Quia major propoſitio: quod appellatio tantum tribuit majori ad probandum, quàm reſtitutio minori, procedit de jure civili. 8

d. l. præfecti. 17. d. l. per hanc. 4.

Secus de jure Canonico. *d. Clem. ult.*

Deindè argumentũ à minore ad majorem ad ſimilia non procedit propter favorem ętatis, quo gaudent minores. Aliter ſolvit *Mynſ. d. c. fraternitatis. 17. n. 8 ſub fin. Felin. eod. col. 4. verſ. tertio in quantum.*

Minùs obſtat *d. l. ſi Clericus. 5.*

Quia ibi non dicitur, quòd lex civilis debeat ſervari in foro civili, ſed quòd clericus ratione rei ſecularis debeat remitti ad judicem ſecularem, & ad ſuum forum competentem.

Et hanc poſteriorem opinionem etiam approbavit 9

Auguſt. Elect. in ſuis Nov. part. 1. conſtit. 21. ubi verbis diſertis conſtituit, daß anderweit beweiſung durch Zeugen uber die vorigen Articfel / derwegen *in primâ inſtantiâ* Gezeugniß geführet oder auch *ſuper articulis directò contrariis* nicht zugelaſſen werden ſol. *& ibid. Daniel Moller. nu. 3. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 12. n. 4. & per tot. & tom. 2. part. 3. quæſt. 18 n. 3. per tot. Hartm. Piſt. d. quæſt. 24. n. 8. verſ. ut denique ſecundum. & ſeq. lib. 4.*

Sed dubitatur, an in ſecundâ inſtantiâ in aliis & diverſis articulis, qui prioribus articulis directè contrarii non ſunt, ſed tantùm indirectè, alii, & novi teſtes poſſunt produci? Quod videtur affirmandum. Quia conſtitutio Electoris Auguſti *d. part. conſtit. 21.* diſponit tantùm de iiſdem vel directò contrariis articulis, quod in iis non poſſunt alii, vel iidem teſtes in ſecundâ inſtantiâ proponi. Ergò in aliis, & diverſis articulis; qui tantùm prioribus indirectè contrarii ſunt, alii teſtes produci poſſunt, quoniam conſtitutio Sax. utpote juris ſtatutarii, strictè eſt accipienda, & ad cauſas ſpecialiter expreſſas non extendenda. 10

Deindè, quia Elector. Auguſt. *in d. conſtit. 21.* ſe refert ad diſpoſitionem juris communis, & eam ſequitur. Communis autem DD. opinio eſt, quod de iure communi etiam Canonico ſuper aliis & diverſis articulis, qui prioribus non directè, ſed indirectè contrarii ſunt, iidem, vel alii teſtes produci poſſint. 11

Alber. de Malet. Papienſ. tract. de teſtib. c. 7. n. 114. & n. 120. Ioann. Campeg. tract. eod. reg. 269. verſ. ſecundo fallit. latè Farinac. in ſua pract. crimin. lib. 3. tit. 8. quæſt. 75. c. 3. n. 139. & ſeqq. Bl. in d. l. per hanc divinam. 4. C. de tempor. appell. n. 4. in med. (ubi dicit hanc eſſe veritatẽ de jure Canonico) verſ. aut ſuper alio capitulo, quo probato ſequitur indirectè reprobatio, & in d. l. eos qui 6. § ſi quid autem. 1. C. de appellat. n. 2. in med. verſ. ſed Canoniſtæ tenent contrarium.

Et ita etiam in terminis de jure Sax. concludit

Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 21. n. 5. ſub fin.

Utut hęc ſeſe habeant, contrariũ tamen de facto in cauſâ Eliæ Bergers contra Syndicum Senatûs Lipſenſis. Petrum Heintz / & Andream Grabner habui, ubi Elias Berger in ſecundâ inſtantiâ ſuper aliis & diverſis, & non directò contrariis articulis, ſed ad ulteriorẽ probationẽ admitti petebat, prædictas rationes, & authoritates DD. adducens, articuloſo; ſuper quibus novas probationes fieri dicebat, proponẽs, & inſuper privilegiũ Mercatorũ, in quorũ cauſis aliàs ex ęquo & bono procedi, & novæ probationes non ſolùm ſuper aliis & diverſis, ſed etiam ſuper 12

iiſdem

iiſdem & directò contrariis articulis, *ut ſupra concluſ. 30. n. 31. dixi.* recipi ſolent, allegans, & inſtanter urgens, ſed his omnibus neglectis, & omiſſis, contrarium in ſupremo judicio Appellationum Dreſdenſi, 3. *Februar. Anno* 1616. pronunciabatur, *quæ ſententia poſtea. 4. Decembr. Anno 1616. per leuterationem fuit confirmata.*

13 Auream tamen hoc in caſu cautelam tibi demonſtro, ut ſuper aliis, & diverſis articulis alium libellum concipias, novamque actionem inſtituas; tunc, licet ſuper aliis & diverſis articulis ulterior probatio non admittatur, de novo tamen experiri non prohiberis, & hoc modo per indirectum ad novas probationes admitteris, ad quas tibi alias per directum aditus non patebat, veluti ita in prædictâ cauſâ feci, & in judicio Curiali Lipſenſi, 1. *Martii. Anno* 1617. libellum obtuli. Quæ cautela etiam habet ſuas rationes; Præterquam enim, quod in dubio pronunciandum ſit, novam eſſe actionem, & exceptionem rei judicatæ non obſtare.

Dec. conſil. 445. n. 4. Gravett. conſil. 207. col. ult. in fin.

Communiter etiam à DD. traditur, ubi modus agendi variatur & diverſificatur, nova actio præſumitur, & exceptio rei judicatæ non obſtat.

Caſtr. conſil. 305. lib. 1. Angel. Aretin. conſil. 13. incip. videtur. primò. n. 12. & ſeq. Bl. in d. l. ult. col. 2. n. 4. verſ. ubi mutatur, C. de codicill.

14 Qui autem ſunt articuli alii, diverſi, indirectè contrarii, & qui novi, & directè contrarii, tradunt eleganter:

Bl. in d. l. eos qui 6. §. ſi quid autem. 1. n. 2. in med. verſ. ſed Canoniſtæ contrarium tenent. & in l. ampliorem. 35. C. de appellat. n. 4. & in d. l. per hanc divinam. 4. nu. 14. verſ. aut ſuper alio capitulo, quo probato ſequitur. Alber. de Malet. Papienſ. d. c. 7. num. 120. & ſeq. Proſper. Farin. tract. de teſtib. lib. 3. tit. 8. quæſt. 75. c. 2. per tot. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. ſatis utiliter. 8. n. 7. & ſeq. pulchrè Pract. Papienſ. in formâ opponendi contrà teſtes poſt publicat. §. ſuntque publicatis. n. 6. n. 8. & n. ſeq.

15 De eo tamen dubitari poteſt, an hæc, quæ hactenus dicta ſunt de teſtibus, etiam extendantur ad inſtrumenta, ut inſtrumenta in ſecundâ inſtantiâ produci non poſſint? Et videtur dicendum, quòd SIC. Quia ſuprà in concluſione *de termino probatorio.* 26. *n.* 43. dixi, quòd poſt publicationem atteſtationum etiam inſtrumenta produci non poſſint.

Verùm cùm illa tantùm obtinent in primâ inſtantiâ, ſecùs autem eſt in ſecundâ inſtantiâ, cùm multa in primâ inſtantiâ prohibeantur, quæ in ſecundâ admittuntur:

Br. in l. per hanc. C. de tempor. appellat. n. 5. & n. ſeq. & in auth. at qui ſemel. C. de probat. n. 29. & ſeq.

Ideoque rectè contrarium veriùs dicimus, quod ſcil. in ſecundâ inſtantiâ inſtrumenta produci poſſint. Quia

Clem. ult. de teſtib. quam Auguſtus Elect. Saxoniæ *in ſuis Nov. part. 1. conſtit. 21.* ſequitur, tantùm loquitur de teſtibus. Ergò ad inſtrumenta non erit extendendum, quoniam leges correctoriæ ſtrictè debent accipi.

Deindè, quia teſtes in ſecundâ inſtantiâ propter metum ſubordinationis non poſſunt produci.

d. Clem. ult. de teſtib.

Hæc autem ratio in inſtrumentis ceſſat. Et ita concludit

Weſ. in annotation. manuſcript. ad d. conſtit. 21. quem ſequitur ibid. Daniel Moller. n. 5. ibi, quemadmodum & cum teſtium tantùm mentionem faciat.

16 Illud etiam ſummè notandum venit, quod dicta *Clem. ult. de teſtib.* & conſtitutio Electoralis in capitulis antiquis tantùm locum habeat, non item in novis dependentibus tamen ab antiquis. In his enim novis capitulis, quæ in primâ inſtantiâ non ſunt propoſita, tàm in foro communi, quàm Saxonico, in ſecundâ inſtantiâ novæ probationes rectè admittuntur, ut eleganter oſtendit.

Hartm. Piſtor. quæſt. 24. incip. in appellationis cauſâ. n. 9. ibi, in novis autem. & ſeq. uſque ad fin. lib. 4.

17 An verò & quatenus juxta beneficium *l. per hanc* 4. in inſtantiâ appellationis non deducta deduci poſſint, tradit latiſſimè

Hartm. Piſtor. quæſt. 23. incip. appellationis interpoſitæ. n. 1. & ſeqq. per tot. lib. 4.

LII.

De juramento purgationis, an & quatenus illud judex reo ex officio deferre poſſit.

SUMMARIA.

1 Cur juramentum purgationis inductum, & cur hoc in loco de eo tractetur.
2 Quotuplex ſit purgatio & n. 3.
4 Purgatio Canonica, ſeu juramentum purgationis ut locum habeat, quæ requiruntur. n. 5. & 6.
7 Quis hoc juramentum deferre poteſt.
8 Deferri poteſt hoc juramentum non ſolum ſingulis, & privatis perſonis, ſed etiam Univerſitati, Communitati & perſonis publicis.
9 Deferri etiam poteſt receptatoribus, qui delinquentes hoſpitio, tecto & menſâ receperunt.
10 An & quatenùs in criminalibus hoc juramentum locum habet. n. 11.
12 In cauſis civilibus, an & quatenùs locum habet. n. 13. & 14.
15 In cauſis feudalibus, an & quatenùs locum habet.
16 In cauſis fractæ pacis etiam locum habet.
17 In cauſis matrimonialibus, an & quatenùs locum habet. n. 18. 19.
20 In actione injuriarum ſive civiliter, ſive criminaliter intentatâ, etiam locum habet.
21 Plures cauſæ in quibus hoc juramentum deferri poteſt, recenſentur remiſſivè.
22 In iis cauſis, in quibus actori ſemiplene probanti juramentum neceſſarium deferri non poteſt. habet locum ut juramentum purgatorium.
23 Reus, qui ſe juramento purgare debet, citandus eſt legitimè. n. 24.
25 Citationi articuli ſuſpicionis, & copia indiciorum inſeri debent.
26 Conjuratores, vel compurgatores etiam debent adjungi in quibuſdam cauſis.
27 Quod hodiè in foro Saxon. non obſervatur.
28 Reus ad evitandum hoc juramentum poteſt uti probationibus ad innocentiam ſuam demonſtrandam. n. 30. 32. n. 33. ubi ampliatur etiam in civilibus cauſis. & n. 38.
29 Contra confeſſionem probatio accuſati admittitur.
31 Lex vel conſtitutio generalis etiam generaliſ intelligi debet.
34 Iuramentum pro ſubſidiaria probatione habetur.
35 Iuramento non datur locus, niſi ubi ſolennis & legitima probatio deficit.
36 Iuramentum non eſt verè probatio, ſed relevatio ab onere probandi.
37 Emendicata ſuffragia fictionis quærenda non ſunt, ubi alia remedia ſuper ſunt.
39 Vbi reus ad demonſtrandam ſuam innocentiam probationibus utitur, actor ad probationes contrarias non admittitur.
40 Si reus in probationibus deficat, nihilominùs ad juramentum redire poteſt.
41 Præſumptionibus, & veriſimilibus conjecturis reus poteſt juramentum evitare. quod declaratur. n. 42.
43 Hoc juramentum non poteſt referri, nec remitti n. 44.
45 Si reus jurare nolit, vel in termino non compareat, habetur pro confeſſo.
46 Poteſt tamen poſt ſententiam etiam declaratoriam ſuam innocentiam probare. 49.
47 Contumacia eſt fictum delictum, & imaginaria probatio.
48 Sententia ex fictis probationibus lata, non tranſit in rem judicatam.
50 Effectus purgationis eſt, ut reus definitivè abſolvatur.
51 Hoc juramentum novis ſupervenientibus probationibus retractatur.
52 Hoc juramentum eſt neceſſarium
53 Qui aliquem injuſtè ad purgandum citari facit, injuriarum conveniri poteſt.

Pars I.

SUmmâ æquitate eſt inductum juramentum purgationis, idque in odium hominum maleficorum, ne illi, modò contra eos quędam diffamationes, ſuſpiciones & indicia, ſed ad condemnationem inſufficientia militent, prorſus abſolvantur, ſed ſe, conſcientiamque ſuam, per juramentum purgent. 1 Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 22. It. m. Proceſs. ord. c. 32.

Erat autem olim purgatio duplex: Vulgaris, quam vulgus induxit, & conſiſtit in duello, vel in aquę ferventis vel in ferri candentis periculo.

c. Mennam. 7. c. conſuluiſti. 20. c. 2. quæſt. 7. c. 1. & ſeq. x. de vulgar. purgat. 2

Et Canonica, quæ canonibus, & conſtitutionibus Pontificum eſt inducta, & fit per ſolum juramentum.

c. ex tuarum. 8. & tot. tit. x. de purgat. canonica. d. c. Mennam. 7. c. 2. quæſt. 7.

Sed priori purgatione prohibitâ, & è medio ſublatâ, ſola purgatio Canonico in uſu, & vigore ſuo remanſit: *c. 1. x. de purgat. vulg. d. c. ex. tuarum. 8. ſub fin. x. de purgat. canon. d. c. conſuluiſti. 20. c. 2. quæſt. 4. Iodoc. Dambouder in ſuâ pract. crimin. c. 43. n. 2. ibi, verum cum & iſtiuſmodi purgationes. & ſeq. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 203. & n. ſeq. & latiùs in l. admonendi. 31. ff. eod. num. 149. & ſeq. uſque ad nu. 157. Gail. lib. 2. de pace publica c. 7. num. 24. Landr. lib. 1. art. 18. §. das dritte / & ibid. addit. ſub lit. F. Gl. in Weichb. art. 35. per illum text. num. 7.* 3

Canonica autem purgatio, ſeu juramentum purgationis, ut locum habeat, requiritur. 4

Primò, ut diffamationes, pręſumptiones, indicia & veriſimiles conjecturæ (quæ tamen ſemiplenam probationem non attingunt) præcedant, & contrà reum militent, aliàs ſi nullę conjecturæ contra reum pugnent, reus abſolvitur:

l. qui accuſare. 4. C. de edendo. l. negantes. 9. C. de O. & A. l. ult. C. de R. V.

Et hoc requiſitum probatur *per text. expr. in Nov. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 22. poſt. pr. verſ.* Wo eine rechtliche Verdacht. *d. c. conſuluiſti. 20. c. 2. quæſt. 4. c. ex tuarum. 8. in med. c. ult. x. de purgat. Canon l. præſenti. ult. §. ſed ſi hoc facere. 4. verſ. ſicubi depoſitæ. C. de his, qui ad Eccleſ. confug. auth. novo jure. C. de pœna judic. qui malè judic. Novell. ut litigantes jurent. 124. c. ſi quis autem. 2. §. ſi autem datum. l. 26. §. ult. inf. C. de uſur. l. ult. §. licentia. 10. de jure delib. l. ult. §. ult. ſub fin. C. de bon. author. judic. poſſid.* Cammergerichts-Ordnung. *part. 2. tit. 10. §. 1. poſt. pr. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. nu. 203. poſt pr. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. num. 31. num. 32. ſub fin. Petr. Heig. part. 1. quæſt. 40. num. 34. & ſeqq. num. 43. & ſeqq. Gail. lib. 2. de pac. publ. c. 7. num. 1. & num. 11. Modeſtin. Piſtor. conſil. 34. incip.* Nach fleiſſiger Vberleſung. *quæſt. 6. num. 34. & num. 44. vol. 1. Gl. latin. ad text. latin* LandR. *lib. 1. art. 39. §. ſed ex his tribus actibus. in med. verſ. quę etiam tunc indicenda. Iaſ. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 85. ſub fin. verſ. dicit tamen eſſe advertendum. & n. 86. verſ. ratio eſt ſecundùm. Bl. quia tunc juramentum. Lanfr. eodem n. vigeſimo nono verſ. in gl. in verbo exacto.*

Quæ autem ſint illæ diffamationes, indicia & conjecturę, quę 5

 faciunt

faciunt, ut juramento purgatorio locus ſit, relinquitur arbitrio judicis:

d.c. conſuluiſti.20.ſub fin. c. 2. quæſt.4. Iacob Menoch. *lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 3. caſu. 274. num. 3. & ſeqq. Heig. d. quæſt. 40. n. 35. adde etiam elegant. Modeſtin. Piſtor. d. conſil. 34. quæſt. 7. n. 48. & ſeqq. per tot.*

6 Secundò requiritur, ut reus, contra quem tales diffamationes, indicia, & conjecturæ pugnant, pro ſua defenſione nullas probationes, veriſimiles conjecturas, & præſumptiones habeat:

text. expr. in l. ult. §. licentia. 10. poſt pr. C. de jure deliber. d. l. præſenti. ult. §. ſed ſi hoc. 4. verſ. ſicubi. in verb. & ſi ſola. C. de his, qui ad Eccleſ. confug.

Quia, ſi reus econtra pro ſe habet probationes, vel alias veriſimiles præſumptiones, tunc res dubia efficitur, & locus datur non juramento purgatorio, ſed juramento neceſſario, ſeu ſuppletorio:

text. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. l. in bonæf. 3. C. de reb. credit. & jurejur.

Vel præſumptiones rei abſumunt præſumptiones actoris, ita, ut reus abſolvi debeat:

Br. in l. 1. ff. de ventre inſpic. n. 5. verſ. duo teſtes dicunt de uno negocio. & in l. 1. C. qui & adverſus quos. n. 1. verſ. ex hâc lecturâ nota. Nicol. *Boër. deciſ. 95. incip & Iaſon. hanc movet quæſtionem. nu. 7. ibi, ſed advertendum eſt, uſque ad fin. Iaſ. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 294. ſub fin. verſ. decima nona cauſa eſt.*

7 Hoc juramentum purgationis defert ſolus judex, & quidem ex officio, etiam parte non petente.

c. ult. x. de purgat. Canon. Cammergerichtsordn. *part. 2. tit. 10. §.* es ſollen vnd mögen. *7. Nov. Elect. Auguſti part. 1. conſtit. 22. ubi Dan. Moller. n. 1. Anton. Faber. (ubi ita in Senatu Subaudiæ, 3. Non. Mart. Anno 1593. judicatum refert) in ſuo codice. lib. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. de fin. 8. nu. 7. ibi, juriſjurandi. & ſeq. Conſult. conſtit. Sax. tom. 1. part. 3. quæſt. 6. n. 6. & tom. 2. part. 3. q. 10. ſub fin. Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. n. 2.*

8 Et non tantùm ſingulis, & perſonis privatis, ſed etiam univerſitati, civitati, communitati & perſonis publicis:

d. c. ult. x. de purgat. Canon. Cammergerichtsordn. *part. 2. tit.* Wie gegen denen / die des Friedbuchs. *10. §. 1. poſt pr. & verſ.* würde aber eine *Communion. Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. n. 16. & ſeq.*

9 Imò etiam hic proceſſus purgationis non ſolùm contra ipſas perſonas principales, ſed etiam contra illos, qui principalibus conſilium ſuppeditarunt, & auxilium præſtiterunt, eaſque domo, hoſpitio, tecto, & menſa receperunt, inſtituitur:

text. expr. in der Cammergerichtsordn. *d. part. 2. tit. 10. §. 1. poſt pr. Gail. d. lib. 2. de P. P. c. 7. n. 1. & n. ſeq. pulchrè Modeſtin. Piſtor. conſil. 34. incip.* Nach fleiſſiger Vberleſung. *quæſt. 6. in princ. & n. 27. & n. ſeq. n. 33. & ſeqq. vol. 1.*

Illi etiam, qui libros, literas vel inſtrumenta quædam exhibere tenetur, poteſt hoc juramentum deferri, ut ſe purget, quod non habeat alia inſtrumenta penes ſe, quàm quę exhibuit, & edidit.

Anton. Teſſaur. (ubi ita in Senatu Pedemontano judicatum refert) deciſ. 171. incip. gabellarius à tertio conventus. in med. pr. verſ ſed cùm tertius videret.

Veluti ita etiam in cauſa G. vnd H. von B. zu Wildenhayn / *contra* H. vnd H. von V. auff Medewitzſch vnd Lippendorff à Ienenſibus pronunciatum fuit.

Idem etiam in ſupremo Parlamento Dreſdenſi in cauſa Anwalden Clauſen von Rantzo an einem / Philipp Heinrichen von Wentzleben am andern Theil / 16. *Iun. Anno* 1621. daß es auch eingewandter Oberleuterung vngeacht bey jüngſt geſprochenem Vrthel nochmals billich bleibet / Es dürffte denn Claus von Rantzo ſchweren daß er wegen des ſechſten Thalers Zinſe ſeinem Eheweibe von dem Wentzleben außgeantwortetten Reverß nicht mehr beyhanden noch gefehrlicher weiſe von ſich kommen laſſen / damit were er in gebührender friſt zuleßlich / vnd ergienge alſo darauff in der Sachen ferner was Recht iſt. V. R. W. fuit judicatum.

Locum habet etiam hoc juramentum purgationis in omnibus cauſis, non tantùm criminalibus: *c. Mennam. 7. c. conſuluiſti. 20. c. 2. quæſt. 4. c. ex tuarum. 8. c. ult. x. de purgat. Canon. c. ſignificantibus. 2. x. de purgat. vulgari.* Nicol. Boër. *deciſ. 86. nu. 5. in med. verſ. nec pariter reus abſolvi debet. & n. ſeq. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 195. & n. 201. & ad l. admonendi. 31. ff. eod. & n. 148. & n. 261. Fulv. Pac. de probat. c. 39. incip. ſecundus modus. n. 12. & ſeq. lib. 1.* Petr. Heig. *part. 1. q. 40. n. 31. & ſeq. Br. in l. ſi maritus. 7. ff. de quæſt. n. 4. ſub fin. verſ. ſi verò quæris de juramento quod defertur à judice. Menoch lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 5. caſu. 464. n. 10.*

11 Modò tales præſumptiones & indicia non extent, quę ſufficiunt ad torturam, alias juramentum non habet locum, ſed reus per torturam ſe purgare debet:

Petr. Heig. (ubi ſæpius ita pronunciatum teſtatur) d. quæſt. 40. nu. 32. ibi, eſt & tunc neceſſarius. Iul. *Clarus. lib. 5. ſentent. § ult. quæſt. 63. n. 4. Fulv. Pacian. de probat. d. c. 39. n. 14. verſ. ubi ait quod juramentum. & ſeq. lib. 1.*

Sed etiam civilibus. Et licet in his cauſis videatur dicen- 12
dum, quod juramentum purgationis locum non habeat, quoniam in cauſis civilibus reus, actore non probante, abſolvatur:

l. qui accuſare. 4. C. de edend. l. negantes. 9. C. de O. & A. l. ult. C. de R. V. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. probare. 1. n. 9.

Attamen illa, & ſimilia jura loquuntur tantùm de eo caſu, ubi 13
actor omnino nihil probavit, & nullæ præſumptiones contra reum pugnent. Secùs eſt, ubi actor ſemiplenè probavit, & quędam indicia, & conjecturæ contra reum militant, tunc enim rectè ei juramentum purgationis defertur. *text. expr. in d. l. præſenti ult. §. ſed. ſi hoc facere. 4. verſ. ſicubi depoſitæ. C. de his qui ad Eccleſ. confug. l. ult. §. licentia. C. de jure deliber. l. ult. in fin. C. de uſur. Gl. in d. l. præſenti 6. §. 4. verb. conſcientia Beuſt. de rubr. num. 195. & 201. & d. l. admonendi. 31. n. 148. Br. conſil. 104. incip. viſis teſtibus examinantis in fin.*

Quam ſententiam etiam amplectitur Auguſtus Elect. Saxo- 14
niæ in ſuis Novell.

part. 1. conſtit. 22. verſ. ſo hat es doch zweiffel. *& ſeq. per tot. ubi Daniel. Moller. n. 3. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 6. num. 1. & ſeqq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 10. num. 1. & ſeqq. Beuſt. ad d. rubr. nu. 201. & ad l. admonendi. 31. ff. eod. n. 271. verſ. poteſt autem judex. Weſenbec. conſil. 98. incip. duo teſtes. part. 2. num. ult. ſub fin.*

Et noviſſimè confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ

in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von dem *juramento purgationis. 32. per tot.*

In cauſis, & controverſiis feudalibus etiam juramentum 15
purgatorium locum habet, ut ſcil. Vaſallus ſe purget, quod feloniam non commiſerit, uxorem Domini non cucurbitaverit, aliasque ſimiles cauſas feudum amittendi non commiſerit.

c. 1. x. de purgat. Canon. pulchrè Petr. Heig. part. 1. q. 40. n. 45. verſ. & quia hactenus. n. 46. & ſeqq. usque ad fin. Schrad. de feud. part. 9. c. 5. n. 54. & part. 2. part. 9. princ. ſect. 13. num. 168. præpoſ. inc. ſi capitanei. 1. tit. quib. mod. feud. amitt. n. 3. fol. mihi. 37.

Item in cauſis fractæ pacis, poteſt etiam deferri juramentum 16
purgationis.

text. expr. in der Cammergerichtsordn. *part. 2. tit. 10. §. 1. & ſeqq.* Reichs Abſchied zu Augſpurg / *Anno 1548. ſub Carolo V. tit.* von Purgation derer 15. *pulchrè Gail. lib. 2. de pace publ. cap. 7. num. 3. & ſeqq. Mynſinger. centur. 2. obſerv. 87. in princ. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 148. Heig. d. part. 1. quæſt. 40. n. 26.*

In cauſis etiam Matrimonialibus juramentum purgationis 17
deferri poteſt.

Et quamvis videatur dicendum, quod in cauſis matrimonia- 18
libus non locum habeat juramentum purgationis, propterea, quòd hoc juramentum ſemper reo ad eius abſolutionem, & liberationem, & ſic juramentum contra matrimonium deferatur. Suprà autem ex communi Dd. opinione dixi, *concluſ. de delatione juramenti. 29. num. 49.* quòd juramentum tantùm pro matrimonio, & non contra matrimonium deferri poſſit.

Verùm hæc, quæ ſuprà *d. num.* 49. dixi, obtinent in juramen- 19
to judiciali, quod reus actori pro matrimonio defert, & ſic q. in matrimonium, ſi actor juraverit, cónſentit. Secùs eſt in juramento purgationis. Cùm enim juramẽtum neceſſarium in cauſis matrimonialibus non poteſt deferri, *ut infrà dicetur,* ne reus ſimpliciter abſolvatur, meritò ei juramentum purgationis defertur, ſub hac fiduciâ, an fortè reus hoc juramento deterreri poſſit, ut matrimonium, quod actor contractum dicit, fateatur, & in illud contentiat.

Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſt. de action. num. 32. Heig. d. part. 1. quæſt. 40. n. 34. in princ. Beuſt. in rubr. ff. de jurejur. num. 201. & ad l. admonendi. 31. ff. eod. num. 148. & num. 271. & pulchrè part. 1. de ſponſalibus. cap. 46. ſub fin. & cap. 47. per tot. Henning. Gœden. conſil. 94. incip. ad laudem omnipotentis Dei. num. 12. & conſil 92. incip. quod inter diſcretum. num. 10. & ſeq. Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 22. num. 10. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 281. ſub fin. verſ. tandem judex debebit deferre.

Quemadmodum etiam verbis diſertis eſt ſtatutum ab Auguſto Electore Saxoniæ

in ſuis Novellis part. 1. conſtit. 22. poſt princ. verſ. vnd in Eheſachen.

Sed dubitatur, an in actione injuriarum, ſive civiliter, 20
ſive criminaliter intentatâ, juramentum purgationis deferri poſſit, quòd ſcil. reus verba injurioſa non animo injuriandi protulerit, vel aliquem verberaverit? Breviter dicendum, quod SIC.

per text. expr. in l. furti accipe. 6. §. ſed & ſi jurejurando. 4. ff. de his qui not. infam. l. nemo damnatos. 18. §. quòd. ſi jurejurando. C. ex quibus cauſis, infam. irrog. Elegant. Andr. Gail. (ubi rationes affert; & ita in Camerâ imperiali obſervatum refert) lib. 2. obſerv. 106. num. 1. & ſeqq. per tot. Daniel. Moller. (ubi ita à Scabinis Lipſienſibus reſponſum teſtatur) ad conſtit. Saxon. part. 4. conſtit. 42. numer. 6. ſub fin. verſ. de juramento verò purgationis. Petr. Heig. part. 1. d. quæſt. 40. num. 33. Beuſt. ad l. nam poſteaquàm. 9. §. ſi damnetur. 2. ff. de jurejur. num. 18. Br. conſil. 104. incip. viſis teſtibus examinatis. n. 4. ſub fin. per tot.

21 Quod tamen cum hac moderatione intelligendum eſt, ſi reus omninò verba injurioſa negat; ſi verò injurioſa quidem verba, vel alia facta fatetur, ſed dicit, ſe non animo injuriandi protuliſſe, aut ſcripſiſſe, ſed aliunde ad hoc commotum fuiſſe, & ſe de actore nil, niſi bonum & honeſtum loqui poſſe, tunc hoc juramentum non habet locum, ſed reus ſimpliciter abſolvi debet.

text. expr. in der Churf. Sächſ. Hoffgerichtsordn. zu Leipzig/ Anno 1549. ſub tit. von Schmehesachen. §. würde ſich aber auch/ ꝛc. vnd Churf. Sächſ. Hoffgerichtsordn. zu Wittenberg/ Anno 1550. ſub tit. von Schmeheſachen/ §. würde ſich aber der Beklagte auch erbieten Ioach. à Beuſt. (ubi hoc diligenter memoriæ mandandum, & nunquam oblivioni tradendum dicit) ad d. l. nam poſteaquàm. 9. §. ſi damnetur. 2. ff. de jurejur. n. 18. verſ. circa quam doctrinam.

Quod tamen in judiciis curialibus ſolummodò obtinet, non item in aliis judiciis, ut infra part. 5. concluſ. 60. n. 10. & ſeqq. Plenius dixi.

22 Plures cauſas, in quibus delatio juramenti purgatorii locum habet, vide apud Heig. part. 1. d. quæſt. 40. n. 2. & ſeqq. uſque ad nu. 34. Fulv. Pacian. de probat. c. 39. n. 14. verſ. ex quo infertur. n. 15. & ſeqq.

23 Denique generaliter notandum eſt, quod in omnibus cauſis, in quibus actori ſemiplenè tantùm probanti non poteſt deferri juramentum neceſſarium, poſſit reo juramentum purgationis indici.

Beuſt. part. 1. de ſponſal. c. 46. verſ. & generaliter locum habet. Petr. Heig. d. quæſt. 40. n. 24. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 281. ſub fin. verſ. ſecundò ego intelligo.

24 Reus etiam, qui ſe, ſuamque conſcientiam juramento purgare debet, legitimè citandus eſt:

text. expr. in der Cammergerichts Ordnung. part. 2. tit. 10. §. 1. poſt princ. verſ. vnd ſo der Richter. Mynſinger. cent. 2. obſer. 87. in princ. Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. nu. 2.

25 Quod tamen non ita eſt intelligendum; quod is, qui aliquem de crimine ſuſpectum accuſavit, & poſtea in veris probationibus defecit, opus habet novo proceſſu, ſed ſi adſunt quædam indicia & præſumptiones contra reum, tunc judex vel ex officio, vel ad inſtantiam actoris, & accuſatoris reo deferre juramentum purgationis, & eum legitimè, non inſtituto novo proceſſu, citare poteſt: Mynſing. (ubi ita in Camerâ in cauſâ Fiſcalis contra die Pleſſe. 2. Iunii Anno 1549. obſervatum teſtatur) d. centur. 2. obſer. 87. poſt princ. verſ. & horum ſententia prævaluit.

26 Citationi etiam articuli ſuſpicionis, & copia indiciorum inſeri debet, ut citatus deliberatò ad reſpondendum, & defendendum comparere poſſit. text. expr. in der Cammergerichts Ordn. part. 2. tit. 10. §. 1. poſt pr. verſ. doch daß er dem Richter. Gail. lib. 1. obſer. 51. n. 5. ibi, in Camerâ imperiali: & lib. de pace publ. d. c. 7. n. 3. & ſeqq.

27 Sancitum eſt etiam, tàm jure Canonico, quàm noviſſimis conſtitutionibus Imperialibus, ut in iis cauſis, ubi graviſſimæ ſuſpiciones contra reum pugnant, unà cum reo alii conjuratores, vel compurgatores ſic jurent, quod credant, eum verum juraſſe.

text. expr. in c. quoties. 5. ſub fin. c. cum P. Manconella. 7. c. ult. §. ult. ſub fin. x. de purgat. Canon. Cammergerichts Ordn. part. 2. tit. 10. §. 1. ſub fin. Gail. de pace publ. lib. 2. d. c. 7. n. 12. Hoſtienſ. in ſummâ x. de purgat. Canon. n. 3. & ſeq. Iodoc. Damhoud. in ſuâ pract. criminali. c. 44. incip. jura pontificia. num. 4. & n. ſeq. Zobel. in addit. ad LandR. lib. 1. art. 39. §. ſed ex his tribus actibus, (ubi dicit, quæ requirantur in compurgatoribus) poſt princ. verſ. item ſecundùm jura Canonica, & verſ. requiritur tamen in compurgatoribus. Petr. Heig. d. part. 1. q. 40. n. 33. Ant. Teſſaur. deciſ. 47. nu. 15. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 3. caſu. 274. n. 6.

28 Hîc tamen modus jurandi cum compurgatoribus in jure civili non repetitur, prout nec in foro Saxonico receptus eſt, ſed quilibet per ſe tantùm juramentum purgationis præſtare tenetur: Ierem. Setz. tract. de juramento. lib. 3. cap. 11. nu. 34. Reinhard. Roſa in addit. ad Daniel Moller. conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 22. nu. 3. verſ. & pluribus adductis. Weſenb. conſil. 98. incip. duo teſtes. part. 2.

29 Notandum tamen eſt, quod is, cui juramentum purgationis injunctum eſt, poſſit ad evitandum hoc juramentum ad innocentiam ſuam demonſtrandam probationibus uti.

Cammergerichtsordnung. part. 2. tit. 10. §. würde ſich aber. 2. ſub fin.

Quia etiam in cauſis capitalibus, ubi reus confeſſus eſt, contra hanc confeſſionem probatio accuſati de ſuâ innocentiâ in contrarium admittitur; 30

Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. nu. 25. verſ. ſed tantùm habere vim converſionis. Alex. de Immol. in l. aut prætor. 3. ff. de jurejur. in princ. n. 11. ibi, ſecùs in confeſſione per text. expr. in l. §. ſi quis ultrò. 27. ff. de quæſtion.

Deindè per text. gener. in Nov. Elect. Auguſti part. 1. conſtit. 14. ubi generaliter dicitur, quòd tùm demùm reus, cui juramentum delatum eſt, jurare debet, ſi juramentum evitare, & probationibus pro ſuâ defenſione uti non poſſit.

Conſtitutio autem generalis, generaliter quoque intelligenda eſt. 31

l. de precio. 8. ff. de publ. in rem action. l. præſes. 3. ſub fin. ff. de offic. præſid. l. ut nullo. 20. C. de uſur. l. omne verbum. 2. inf. C. communia de legat. Modeſtin. Piſtor. conſil. 34. incip. Nach fleiſſiger Vberleſung. quæſt. 4. nu. 17. ſub fin. vol. 1.

Et ita in terminis concludunt: 32

Andr. Rauchb. (ubi rationes affert, & ita in ſupremo judicio Appellationum pronunciatum teſtatur) part. 2. num. 1. & ſeqq. n. 14. & ſeqq. Iacob Schult. in addit. ad proceſſ. Petri Terminæi cap. 46. incip. de utili actione. n. 8. & ſeqq. Zobel. in addit. ad text. german. Landr. lib. 1. art. 39. ſub lit. C. verſ. nam purgatio hodiè Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. n. 21. Iohan. Bapt. Plot. tract. de in litem jur. §. 48. num. 26. ibi, & ſtatutum & lex.

Quemadmodum etiam in Conſiſtorio Lipſienſi in cauſa matrimoniali M. W. contra J. Müllern/ 1. Iulii, Anno 1614. & 14. Ianuarii. Anno 1615. judicatum eſt.

Quod etiam hodiè noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ

in ſua Proceß vnd Gerichtsordn. c. von vertretung des Gewiſſens 19. col. 3. verſ. Alſo auch wenn einem das Iuramentum purgatorium. & ſeq. pag. 49.

Non obſtante, quod contrarium ſtatuat.

Daniel. Moller. (ubi ita in judicio appellationum in cauſa P. C. Zwickavienſis pronunciatum refert) ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 22. n. 9. Weſ. in manuſcriptis annotationib. ad conſtit. Sax. d. part. 1. conſtit. 14.

Et procedit non ſolùm in cauſis criminalibus, & matrimonialibus, quæ criminalibus æquiparantur, ſed etiam in civilibus; Si enim alicui in cauſa civili juramentum purgatorium defertur, tunc is antequam jurat, meritò ad probationes confugere, & conſcientiam probationibus redimere poteſt, veluti ita in judicio contradictorio in cauſa Clauſen von Rantzow an einem/ Philipp Heinrichen von Witzleben am andern Theil/ in caſu ubi antea 16. Iun. Anno 1621. ut ſupra n. 9. in fin. dixi, editio cujuſdam reversûs fuit decreta, in ſupremo Parlamento Dreſdenſi, 16. Iul. Anno 1622. daß es/ eingewandter Leuterung vngeacht/ bey dem am 16. Iun. Anno 1621 publicirten Vrthel billich bleibet: Es iſt aber dem von Rantzow wegen des jhme vorbehaltenen Eydes ſein Gewiſſen mit beweiß zuvertretten vnbenommen. V. R. W. fuit judicatum. 33

Propterea quod juramentum pro ſubſidiaria probatione habeatur. 34

c. 2. x. de probat. Daniel Moller. lib. 3. ſemeſt. c. 38. incip. valde magnus. nu. 3. ante med. verſ. quo & ipſo juramentum. Gl. lat. ad text. lat. LandR. lib. 1. art. 22. verb. de appellantibus. poſt pr.

Et ei aliter locus non detur, quàm ubi ſolennis, & legitima probatio deficiat. 35

Seraphin. de privileg. juram. privileg. 1. num. 20. ibi, & primo limitatur non procedere. Maſcard. de probation. concluſ. 94. incip. animus cum directò. n. 32. Iacob Schult. in addit. ad proceſſ. Petr. Termin. c. c. 46. n. 13.

Imò crudelis eſt judex, qui partem ad juramentum præcisè aſtringit, ſi ei legitimæ probationes ſuperſint, cum juramenta, quoad eius fieri poteſt, ſint evitanda.

Hartm. Piſt. obſer. 183. incip. inſtrumenta quidem. n. 8.

Quare omninò inhibenda eſt jurata purgatio, ubi legitima in promptu eſt probatio.

Iacob Schult. in addit. ad proceſſ. Petr. Termin. d. c. 46. n. 14.

Præſertim cum juramentùm non ſit verè probatio, ſed tantum relevatio ab onere probandi. 36

l. non erit. 5. §. dato. n. 2. verſ. quaſi ſatis probatum ſit. ff. de jurejur. Iaſ. in l. admonendi. 1. ff. eod. 319. l. in rubr. C. de probat. d. 17. Cujac. in paratit. C. eod. Schrad. in l. in contractibus. 14. §. illo. 3. n. 2. verſ. ad quod eſt reſpondendum. de non numer. pecun. Nicol. Boer. deciſ. 85. n. 2. ibi, & eſt ratio. Schult. d. c. 46. n. 11.

Si ergo juſjurandum adhiberi poteſt, multò magis vera propriaque probatio admittenda eſt, ne fictum vero, & improprium proprio plus immunitatis habeat.

Alex. in l. ſi filiuſf. 14. n. 1. ibi, nota quod plur. non poteſt. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. Iacob Schult. d. c. 46. num. 11.

Nec requirenda ſint emendicata fictionis ſuffragia, ubi alia remedia ſuperſunt: 37

Iaſon.

Iaſon. in l. ſi is qui pro emptore. ff. de uſucap. n. 218. ibi, imò lex tunc demum. Ia. ob Schult. c. 46. n. 14. verſ. neque enim. & ſeq.

38 Quæ rationes cur non minus in cauſis civilibus quam criminalibus locum habeant, ideoque utrobique etiam eadem jure diſpoſitio obtinebit

l. à Titio. 108. de V. O. l. illud. 42. ff. ad l. Aquil.

Quæ tamen omnia vera ſunt, ſi in proceſſu ſummario, vel ſtatim ab initio hoc juramentum purgationis reo deferatur, antequam probationes ſint uſurpatæ, teſtificataque ſint didicita, & publicata. Secùs in proceſſu ordinario, vel inquiſitorio; ubi actor probatione, reus verò reprobatione uſus fuerit, teſtificataque fuerint publicata & didicita, & deinde actor, propterea quod in probationibus defecit, reo hoc juramentū detulit, tunc enim reus præcisè cogitur jurare, nec poteſt ſuam conſcientiam aliis probationibus purgare. Et ita

Daniel Moller. d. part. 4. conſtit. 22. nu. 9. Weſenb. d. conſtit. 14. intelligit *Andr. Rauchb. d. part. 2. quæſt. 3. num. 11. 12. 13. & n. 18. ſub fin. verſ. in noſtro tamen caſu.*

39 In caſu tamen, ubi reus, cui tale juramentum purgationis eſt delatum, ad probandam ſuam innocentiam aliis probationibus utitur, actor ad contrarias probationes non admittitur, *prout ſupra concluſ. 23. n. 7. & ſeq.* dixi.

40 Si tamen reus, qui juramento ſe purgare debuit, in probatione deficiat, nihilominus ad juramentum purgatorium regreſſum habet. Et ita practicatur.

Zobel. in addit. ad **Land R.** *lib. 1. art. 6. ſub lit. 1. ſub fin. Andr. Rauchb. part. 2. d. quæſt. 3. n. 29.*

41 Et poteſt reus non tantùm ſolennibus, veris, & ſufficientibus probationibus, prout dixi, ſed etiam præſumptionibus contrariis, & veriſimilibus conjecturis, pro ſuâ innocentiâ adductis hoc juramentum evitare. *Iacob. Schultes in addit. ad proceſſ. Petr. Termin. d. c. 46. n. 20. & ſeq.*

Ratio eſt, quia ob veriſimiles conjecturas & præſumptiones tantum hoc juramentum imponitur, ut ſupra dixi. Ergò per eaſdem etiam evitetur.

l. nihil tam naturale. 35. ff. de R. I. Nov. ut conſenſu matrimonium ſolvi poſſit. 140. c. 1. §. ſi namque mutua.

42 Non quidem, ut reus per contrarias præſumptiones, & veriſimiles conjecturas in totum abſolvatur, quod falſum puto, ſed tantùm contrariæ præſumptiones ad hoc proſunt, ut juramentum purgationis evitetur. Si autem per contrarias præſumptiones, vel veriſimiles conjecturas res efficiatur dubia, tunc ſecundùm qualitatem perſonarum poteſt judex vel actori vel reo, juramentum neceſſarium, vel ſuppletorium deferre.

l. admonendi. 31. ff. de jurejur. l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. c. ult. x. de jurejur.

43 Si reus probationibus uti nolit, vel non poſſit, aliiſque mediis effugiendi deſtituatur, tunc hoc juramentum præciſè præſtare tenetur, nec poteſt illud judici, vel actori referre, ut ſupra *in concl. de revocatione remiſſ. recuſ. juramenti. 32. n. 45. & ſeq.* dixi.

44 Prout hoc juramentum purgationis reo per ſententiam adjudicatum, nec remitti poteſt. Rationes vide apud

Ioach. à Beuſt. part. 1. de ſponſal. c. 57. per. tot. Gl. in l. præſenti 6. §. ſed ſi hoc facere. 4. verſ ſicubi depoſitæ. C. de his qui ad Eccleſ. confug. verb. conſcientia. ſub fin. Gl. in c. ult. §. ult. x. de jurejur. verb. famoſa.

45 Aliàs ſi reus jurare nolit, vel in termino ad probandum præfixo, non compareat, articuli in causâ purgationis exhibiti, in contumaciæ pœnam pro confeſſis acceptantur.

text. expr. **in der Cammergerichts Ordn.** *part. 2. tit. 10. §.* **würde ſich aber der Beſchuldigte.** *2. Petr. Heig. part. 1. quæſt. 40. n. 36. Gail. lib. 2. de pace publ. c. 7. n. 19. & n. 22. Iul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. quæſt. 63. nu. 4. Mynſinger. cent. 2. obſer. 58. n. 1. & cent. 3. obſer. 52. in med. verſ. cæterum in cauſis purgationis.*

46 Poteſt tamen reus poſtea, etiam poſt ſententiam, per quam articuli ob contumaciam rei pro confeſſis declarantur, ſuum innocentiam probare.

text. expr. **in der Cammergerichtsordn.** *part. 2. tit. 10. §.* **würde ſich aber.** *ſub fin.*

47 Ratio eſt. Quia contumacia eſt fictum delictum, ficta & imaginaria probatio, quæ ex præſumptionibus reſultat.

Hyppol. in Pract. crim. §. poſtquam. n. 51. & ſeq. Mynſ. cent. 2. obſer. 88. n. 4. Gail. lib. 2. de pace publ. cap. 6. n. 2. ſub fin.

48 Sententia autem ex fictis probationibus lata, nunquam tranſit in rem judicatam.

Gail. d. c. 8. n. 2. Mynſing. d. obſer. 88. n. 5. Hippol. d. loco. §. ordine. n. 54. & ſeq. Curt. Iun. conſil. 310. incip. maturè & diligentiſſimè. n. 37. vol. 3. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 38.

Et ita in terminis concludit *Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 25. Elegant. Gail. (ubi plures rationes affert) d. lib. 2. de pace publ. cap. 8. n. 1. & ſeqq. n. 7. ſub fin. nu. 8. & ſeq. per tot. Mynſ. d. cent. 2. obſerv. 88. per tot. Iaſon. in l. ſi is, qui 2. C. qui teſtam. fac. poſſunt. n. 6. ibi. & ex iſto textu habes.*

Et hoc uſque adeò extenditur, ut tertius in executione pro innocentiâ talis contumacis etiam in cauſa criminali demonſtranda admitti poſſit. 49

pulchrè Mynſing. (ubi ita in Camera in cauſa N. de **Dello contra Wetſchen** */ 13 Octob. 1536. obſervatum teſtatur) d. obſerv. 88. nu. 6. verſ. ſecundo extenditur. Gail. d. lib. 2. de pace publ. cap. 8. n. 6. & ſeqq. Iaſon. in d. l. ſi is, qui. 2. n. 7. ibi. & adverto diligenter.*

Et quidem hoc in caſu ad juramentum purgatorium avertendum legitimæ probationes, vel aliæ præſumptiones, & indicia contraria uſque adeò requiruntur, quod reus hiſce modis deſtitutus, nec ad torturam admittatur, ut ſe torturâ purgare poſſit *elegant. Iodoc. Damhouder. in ſuâ pract. crimin. cap. 46. incip. nemo in hoc audiendus eſt. n. 1.*

Effectus purgationis eſt, quod reus, qui juravit, definitivè abſolvi debeat, non obſtantibus præſumptionibus contrariis, non tantùm quoad ipſam cauſam, & actionem principalem, ſed etiam quoad expenſas, & alia accidentia. 50

Petr. Heig. part. 1. quæſt. 40. nu. 38. & n. ſeq. Gl. lat. ad text. lat. **im Land R.** *lib. 1. art. 39. §. ſed ex his tribus actibus poſt med. verſ. & poſt præſtitam. purgationem. Gail. lib. 2. de pace publ. cap. 7. n. 12. verſ. quo caſu abſolutio ſequi debet.*

Niſi poſt purgationem obtentam actor, vel accuſator, novis probationibus ſupervenientibus uti, reumque pejeràſſe demonſtrare velit, tunc enim hoc juramentum rectè retractatur, reuſque abſolutus denuò accuſari poteſt. 51

Quia hoc juramentum eſt neceſſarium, quod à judice parti defertur. 52

Heig. d. quæſt. 40. nu. 1. Gl. lat. ad text. lat. **im Land R.** *d. lib. 1. art. 39. §. ſed ex his tribus actibus ſub fin. verſ. quia ſacramentum purgationis. Mynſinger. cent. 2. obſer. 82. poſt princ. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 25. Gail. lib. 2. de pace publ. d. c. 7. num. 12. in med. verſ. quia juramentum purgationis. Rauch. quæſt. 3. n. 30. part. 2.*

Iuramentum autem neceſſarium probationem in contrarium admittit, ut ſupra dixi, & infrà paulò poſt etiam dicetur.

per l. admonendi. 31. ff. de jurejur.

Et ita terminis concludunt:

Gl. lat. ad text. lat. **im Land R.** *d. lib. 1. art. 39. §. ſed ex his tribus actibus. poſt med. verſ. vel niſi velit probare. Heig. d. part. 1. quæſt. 40. (ubi limitat) num. 50. & ſeq. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 3. n. 30. Anton. Faber. (ubi ita in Senatu Subaudiæ. 3. Febr. Anno 1589. judicatum teſtatur) in ſuo Codice. lib. 4. tit. de reb. credit. & jurejur. defin. 5. incip. juſjurandum quod. n. 1. & ſeq. per tot. Gail. lib. 2. de pace publ. d. c. 7. n. 12. in med. verſ. donec poſtea ordinaria. Mynſ. cent. 2. obſer. (ubi crebrius ita in Camera obtinuiſſe refert) obſ. 82. per tot. Godelm. tract. de magis. c. 4. n. 12. Hoſtienſ. in ſumm. x. de purgat. canon. n. 6. verſ. an purgatus.*

Diſſentit *Lanfr. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. (ubi communem dicit) nu. 29. verſ. dom. Barth. dicit, quod iſtud juramentum purgationis non poteſt retractari. & ſeqq. quem ſequitur. Ioach. à Beuſt. eod. num. 147.*

Denique mente tenendum eſt, quod is, qui aliquem injuſtè, nullis ex cauſis, ſed tantùm ex odio, vel ſimili ſimultate de aliquo crimine ſuſpectum facere, ad purgandumque citare præſumpſerit, injuriarum actione coram judice ſuo ordinario convenire poſſit. 53

per text. expr. **in Cammergerichts Ordn.** *part. 2. tit. 10. §. ult. l. item apud labionem. 15. §. ſi quis libello 29. ff. de jurejur. And. Gail. d. lib. 2. de pace publ. cap. 7. n. ult.*

LIII.

De juramento ſuppletorio vel neceſſario, an illud in actis peti neceſſe ſit, an verò ex officio deferri poſſit, & an per inſtrumenta, vel teſtes noviter repertos retractari poſſit.

SUMMARIA.

1 Iuramentum neceſſarium poteſt etiam in ſecundâ inſtantiâ deferri, & peti.
2 Continuatio materiarum.
3 An rectiùs hoc juramentum vocetur neceſſarium, an verò judiciale.
4 Cur hoc juramentum vocetur ſuppletorium. & n. 5.
6 Hoc juramentum defertur per ſolum judicem.
7 Etiam per judicem delegatum.
8 Imò etiam per arbitrum.
9 Cui hoc juramentum deferatur, eleganter, & perſpicuè explicatur. n. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 33.
29 Explic. cap. ult. parag. 1. x. de jurejur.
30 Plena probatio actoris abſumit ſemiplenam probationem rei.
31 Præſumptio pro reo faciens enervat, & extenuat plenam vel ſemiplenam probationem actoris, non in totum, ſed tantùm pro ea parte, pro qua militat in favorem rei, & n. 34.
32 Abſurdum eſt in jure, ut circa unam, eandemque rem duo, vel plura ſpecialia, & ſingularia indulgeantur.

35 In quibus cauſis hoc juramentum deferatur.
36 An judex ex officio hoc juramentum deferre poſſit, an verò demum ad inſtantiam partis. 37. 40. 41. 44.
38 Stante ſtatuto in civitate, quod Capitaneus teneatur ferre ſententiam ad conſilium ſapientis, illud intelligitur, ſi à parte petatur. n. 47.
39 Statutum diſponens quod poteſtas cogatur cognatos litigantes ad compromiſſum compellere, intelligitur, ſi à parte petatur. n. 48.
42 Vbi verba legis diriguntur ad judicem, tunc in eo verſatur officium judicis.
43 Oſtenditur differentia inter juramentum judiciale, & neceſſarium.
45 Contrariæ rationes reſolvuntur, nu. 46. 47. 48. 49.
50 Iure Saxon. an Iudex hoc juramentum ex officio deferre poſſit.
51 Si hoc juramentum petitum eſt, an judex præciſè cogatur illud deferre. n. 52. 53. 54. 55. 56.
57 Iudex in quacunque judicii parte poteſt hoc juramentum deferre, non tantùm ante, ſed etiam poſt concluſionem in cauſa, & in ſecundâ inſtantiâ.
58 Si actor vel reus petit ſibi hoc juramentum deferri, intra quod tempus hoc facere tenetur. n. 59. 60.
61 Iure Sax. an & quando quis ſibi hoc juramentum deferri petere debet. n. 62. 63.
64 Pars adverſa debet etiam citari ad videndum deferri juramentum. n. 65.
66 Hoc juramentum non poteſt referri.
67 Itemque nec recuſari.
68 Prout nec remitti.
69 An revocari poſſit hoc juramentum.
70 An à juramento neceſſario præſtito poſſit appellari, n. 71. 72.
73 Hoc juramentum per inſtrumenta noviter inventa poteſt retractari.
75 Quod non procedit in novis teſtibus.
76 Hoc beneficium retractandi juramentum, vel ſententiam per nova inſtrumenta, non tantùm actori, ſed etiam reo datur.
77 Hæc retractatio an competat ipſo jure, an verò per reſtitutionem in integrum, dilucidè & clarè traditur. num. 78. 79. 80. 81. 82.
83 Reſtitutio in integrum, præſupponit validitatem ſententiæ, vel contractûs.
84 Sententia lata ex jurejurando, vel ex privilegiatis probationibus in æternum non tranſit in rem judicatam, ſed perpetuò uſque ad mille annos etiam retractari poteſt per veras probationes repertas.
85 Contrariæ rationes & opiniones rejiciuntur. 86. 87. 88.
89 Retractatio ſententiæ in hoc caſu intra quod tempus fieri poteſt.
90 Quomodo quis probat, ſe nova inſtrumenta reperiiſſe. 91. 92. & n. 93.
94 Explicatur l. ult. C. ſi ex falſ. inſtrum. vel teſtimonium judicatum fuerit.

1 Nov. Elect. Aug. part. 1. const. 23. Item Proceß: ord. c. 30.

QUoniam hoc juramentum neceſſarium, quod à judice parti defertur, etiam in ſecundâ inſtantiâ ſi in primâ fuerit omiſſum, peti & deferri poſſit.

arg. l. per hanc divinam. 4. C. de tempor. appellat. Curt. Sen. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 11. quem refert. & ſequitur Beuſt. ad rubr. ff. eod. n. 121. And. Gail. lib. 1. obſer. 108. n. 9. ibi, quid ſi in primâ inſtantiâ. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 141. ſub fin. verſ. niſi deinceps à ſententiâ fuerit appellatum. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 318. verſ. ſubdit tamen quod ſi poſt concluſionem. Lanfr. eod. (ubi rationes affert. & contrarias ſolvit.) n. 66. & ſeq.

2 Meritò Auguſtus Elector Saxon. de eo aliquid hoc loco in materiâ appellationis, & ſecunda inſtantia tractat.

3 Rectiùs hoc juramentum dicitur neceſſarium, quàm judiciale.

per text. in rubr. in verb. ſeu neceſſario. ff. de jurejur.

Ratio eſt, quia juramentum hoc per judicem parti delatum neceſſariò præſtari debet, nec poteſt recuſari, nec referri, ut infra dicetur. Alias rationes vide apud

Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 159. & ſeq. Donell. lib. 24. comm. c. 4. poſt pr. & c. 16. poſt pr. Weſ. in comm. ff. de jurejur. n. 7. ſub fin. verſ. neceſſarium quod inopia probationis. Pract. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. n. 3. verſ. neceſſarium verò illud eſt Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramenti delatione. in pr. n. 1. ſub fin. verſ. neceſſarium eſt juramentum.

4 Hoc juramentum etiam ſuppletorium vocari conſuevit, propterea, quod in cauſis dubiis, ubi ſemiplenè tantùm eſt probatum, in ſupplementum probationis deferatur. Et ita communiter ſtatuunt DD. antea allegati.

per text. expr. in c. ſicut conſuetudo. 2. x. de probat. Mynſ. ad rubr. x. de probat. n. 30. Ludov. Roman. conſil. 91. incip. viſis ac percunctatis. n. 9. ſub fin. verſ. nec etiam putarem. & ſeq. Pacian. de probat. c. 32. n. 18. & ſeqq. lib. 1. Seraph. de Seraphin. tract. de privil. jurament. privileg. 33. n. 1. & ſeqq. Pruckm. vol. 1. conſil. 10. n. 51. & ſeqq. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 159. ſub fin. Bl. in l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. n. 3. 4. 5. & ſeqq. & n. 15. verſ. tertiò quando non certitudinaliter. Br. in d. l. in bonæf. 3. in pr. & in d. l. admonendi. 31. n. 57. in pr. verſ. pro cujus evidentia ſcias. Lanfr. de Orian. in comm. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 2. & ſeqq. Iaſ. eod. in 1. lect. n. 118. poſt pr. verſ. tertio facit, quia iſtud juramentum neceſſarium.

5 Et quamvis ut acriter, ita etiam verè diſputet, & ſtatuat *Hugo Donell. tract. de jurejurand. lib. 24. comm. c. 11. per tot.* quod in caſibus, ubi ſemiplenè tantùm probatum eſt, hoc juramentum deferri non poſſit, ſed requiratur, ut ab utraque parte ſit plenè probatum, & ſic cauſa dubia effecta.

Attamen, quoniam ab iis, quæ communi conſenſu à majoribus noſtris recepta ſunt, recedendum non eſt.

l. minimè. 23. ff. de legibus. l. in rebus. 2. ff. de conſtit. pr. l. & ſi nihil. 183. §. de R. I. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 13. n. 6. & quæſt. 16. n. 13.

6 Ideoque ſepoſitâ illâ theoricâ lubenter communi opinioni adhærebo.

Defertur hoc juramentum parti per ſolum judicem.

l. admonendi. 31. verſ. ſolent enim ſæpè judices. ff. de jurejur. l. in bonæf. 3. verſ. per judicem. l. generaliter. 12. §. ſin autem. 2. C. de rebus credit. & jurejur. c. ult. in pr. verb. à te. x. de jurejur. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 163. & ſeqq. Pract. Papienſ. in forma reſponſ. rei conventi. §. jurisjurandi. n. 3. verſ. neceſſarium verò eſt illud. & n. 9. in pr. Bl. in l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. n. 29. ibi, modo venio ad tertiam partem legis. Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 320. verſ. ultra Br. & Doctores quæro.

Et quidem non ſolùm per judicem ordinarium, ſed etiam per delegatum. 7

Bl. in d. l. in bonæf. 3. nu. 29. verſ. quæro de quo judice intelligatur, quem ſequitur Beuſt. in d. l. admonendi. 31. n. 164. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 176. verſ. reſpondeo à quocunque judice.

Item per arbitrum. *Iaſon. (ubi rationes affert) in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 326. verſ. idem teneo in arbitris neceſſariis. & verſ. ſeq. Beuſt. ibid. n. 166. ubi idem ſtatuere refert. Caccial. in d. l. admonendi. 31. n. 232. Petr. de Ptol. eod. n. 125.* 8

Cui tamen deferatur hoc juramentum, an actori an verò reo, non adeo expediti juris eſt, ſed variæ, & diverſæ gl. & DD. opiniones de hac quæſtione extant. 9

Prima opinio eſt eorum, qui volunt hoc juramentum reo deferri debere. 10

Azo in ſumma. C. de rebus credit. & jurejur. n. 10. quem ſequitur Accurſ. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. verbo. exacto & in d. l. bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. verb. decid. & in l. maritus. ff. de quæſtion. verb. abſente. Bl. (ubi hoc menti tenendum dicit) in d. l. in bonæf. 3. nu. 37. verſ. dicit Petrus quod ſemiplenè probanti.

Sed hæc opinio nullo firmo juris textu nititur, imò manifeſtò videtur refragari textui, *in c. ult. §. ſub fin. x. de jurejur.* 11

Deindè hanc opinionem Azonis cum ſeptem rationibus, quæ pro ea facere videntur, eleganter refutat

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 314. poſt princ. verſ. pro iſta opinione Azon. ut articulum benè diſcutiam. & verſ. ſeq.

Secunda opinio eſt eorum, qui dicunt, hoc juramentum actori ſemiplenè probanti eſſe deferendum. 12

Br. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 57. poſt princ. verſ. ſi vero actor haberet. Beuſt. (ubi dicit ſecundùm hanc opinionem plerumque in his terris pronunciari) eod. nu. 168. 169. 170. & ſeqq Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 4. Pract. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. nu. 11. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. (ubi veram & communem dicit) n. 314. poſt med. verſ. tertia & ultima eſt principalis opinio.

Verùm & huic opinioni repugnare videtur, *d. c. ult. §. ult. x. de jurejur.* Deindè licet quandoque actori hoc juramentum deferri poſſit, hoc tamen univerſaliter non procedit, ut non etiam reo aliquandò hoc juramentum deferatur, ut paulo poſt dicetur. 13

Tertia opinio, quam & ego veriorem puto, eſt eorum, qui relinquunt hoc arbitrio judicis, qui ſecundùm perſonarum qualitates, & rerum circumſtantias, arbitrari debeat, utri potiùs, an actori, an verò reo ſit deferendum juramentum. Et probatur hæc opinio:

Primò, *per text. expr. in d. c. ult. §. ult. x. de jurejurando*, ubi manifeſtò dicitur, quod judex inſpectis perſonarum & cauſæ circumſtantiis, juramentum vel actori, vel reo deferre debet. 14

Deindè, *per text. in d. l. in bonæf. in verb. cauſâ cognitâ. C. de rebus credit. & jurejur.* ubi judex poteſt cognoſcere cauſas, & qualitates perſonarum, & cauſâ cognitâ demùm juramento rem decidere,

Tertiò, *per text. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejurando. verſ. ſolent enim ſæpè judices.*

Et hanc opinionem in terminis tuentur. *Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramenti delatione. §. 1. n. 8. ſub fin. verſ. vel dic quod hoc per judicem expedietur. Hugo. Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 11. n. 9. verſ. quibus verbis continetur. Ludov. Roman. in d. l. admonendi. (ubi hanc opinionem in puncto juris veriorem dicit.) num. 109. Iaſon. eod. in prima lect. n. 118. poſt med. verſ. fateor tamen, quòd eſt multum arbitrarium judici. & repet. ibid. n. 314. ſub fin. verſ. intelligo tamen ſemper cum declaratione. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 190. n. 1. Lanfr. de Oriano. in d. l. admonendi. 31. n. 70. in pr. & verſ. ſed dico quod hoc ſit arbitrarium.*

Et hanc ſententiam etiam approbavit, & confirmavit Iohannes Georgius Elector Saxoniæ

in ſuâ Proceßordn. *c.* von dem Eyde / ſo zur Erfüllung *verſ.* Welchem Part aber. ubi hiſce verbis formalibus diſponit, Welchem Part aber vnd wie ſolcher Eyd auffzulegen ſey / ſtehet bey Richterlicher Ermeſſigung vnd fleiſſiger Erwegung aller Vmbſtände / Anzeigunge vnd Vermuthungen / in was Anſehen / Ehren vnd Würden jede Part ſey / welche auch der Sachen am beſten Wiſſenſchafft trage / vnd was jeder Theil vor dem andern erwieſen / oder derhalben vor ſtercker præſumptiones vor ſich habe / ſonderlich aber bey welchem man die Warheit am meiſten zuvermuthen.

Ne tamen

Ne tamen judicis arbitrium nimis ſit laxum, nec cerebrino judicio hoc juramentum deferat, ideoque quoſdam caſus intra quos ille, tanquam intra ſuos cancellos, ſe contineat, arbitriumque ſuum moderetur, ſubjiciemus;

16 Primus caſus, ſi alteruter, vel actor, vel reus ſemiplenè probavit, & graviorem probationem pro ſe habet, alter vero nihil probavit, & pro ſe nullam habet probationem, tunc illi erit deferendum juramentum, ſive reus ſit, ſive actor.

c. ult. §. x. de jurejur. text. expr. in c. 1. §. Sacramentum. tit. de conſuetudin. recti feudi.

Quia hoc juramentum defertur in inopiâ probationum ad ſupplementum, ut *ſupra n. 4.* dixi.

per l. bonæf. 3. ff. de rebus credit. & jurejur. l. admonendi. 31. ff. eod.

Ergò debet illi deferri, qui ſemiplenè probavit, & graviorem pro ſe habet probationem, quia iſto modo ſupplet probationem.

Iaſ. in d. l. 31. in 1. lect. n. 11. in med. verſ. tertiò facit, quia iſtud juramentum neceſſarium. in verſ. ita teneas quamvis, & pulchrè in repet. ejuſdem l. nu. 314. poſt med. (ubi quinque rationes affert, & hanc veram & communem dicit) verſ. 3. & ultima eſt principalis. uſque ad fin. Ioach. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtio. cent. 2. caſu. 190. n. 20. & ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 140. poſt pr. verſ. tamen iſtud procedit. n. 142. & ſeq. Bl. in d. l. in bonæf. 3. n. 37. v. dicit Petrus, quod ſemiplenè probanti.

Ita, ut hoc juramentum præciſè preſtare teneatur, nec audiatur, ſi poſt terminum probatorium ad evitandum hoc juramentum, alia inſtrumenta, vel teſtes producere velit, veluti multis rationibus evincit, & ita Scabinos Lipſenſes reſpondiſſe teſtatur

Hartm. Piſt. obſer. 183. incip inſtrumenta quidem. n. 7. ibi, hinc itaque cum mulier nu. 8. & ſeqq. uſque ad fin.

17 Secundus caſus. Si actor ſemiplenè probavit, ſed neſcit veritatem per veram ſcientiam, quæ percipitur ſenſu corporeo, ſed ſolùm per credulitatem, tunc quidam concludunt, quod actori non ſit deferendum hoc juramentum neceſſarium.

Br. in d. l. in bonæf. 3. n. 4. verſ. in cauſæ autem cognitione vertitur. & in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 57. ſub fin. verſ. ſi verò habet pro ſe ſemiplenam probationem, quem ſequitur. Iaſon. (ubi rationes reddit) in repet. ejuſd. n. 312. verſ. ſecundus caſus clarus eſt. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 190. num. 5. & ſeq. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. nu. 178. verſ. quartò ut ille. Mynſing. cent. 1. obſer. 68. nu. 2. Gl. in d. l. admonendi. 31. verb. ex actio. Bl. in d. l. bonæf. 3. n. 34. ibi, quartò inſpicitur qualitas factorum. & in l. 1. ff. de jurejur. num. 6. verſ. quartò conſiderare debet.

18 An autem hoc, & ſimili caſu, reo juramentum ſit deferendum, an verò reus ſimpliciter abſolvendus, non exponunt, putarem tamen hoc in caſu reo omninò juramentum, ſi non neceſſarium, vel ſuppletorium, ſaltem purgatorium deferendum eſſe.

per text. in c. ult. §. ult. ſub fin. x. de jurejur.

19 Tertius caſus, ſi uterque tàm actor, quàm reus, ſemiplenè probavit, & ita pares ſunt utriusque partis probationes, tunc qualitas & dignitas perſonarum erit attendenda, ut ſi altera perſona ſit legalior magis honeſta, dives, nobilis, & ſimilis, altera verò perſona infamis, inhoneſta, pejerare ſolita, pauper, plebeia, &c. ei potiùs deferatur juramentum, quæ legalis, honeſta, dives, nobilis eſt. Ratio eſt, quia perſona legalis, nobilis, dives, &c. magis veritatem dicere præſumitur, quàm alia perſona, & eidem plus creditur.

l. teſtium. 3. in pr. & §. 1. ff. de teſtib. l. un. §. his cunabulis. 1. verſ. credidit. ff. de offic. præf. prætor. c. ſtatutum. 11. in pr. verb. ſancimus de reſcript. in 6.

Et ita concludunt:

Hugo Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 11. n. 9. verſ. ad hanc ſententiam, ut ſi conjectura aliqua gravis. Mynſing. cent 1. obſer. 67. n. 3. Beuſt. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 175. Iaſon. in repet. ibid. (ubi rationes affert) nu. 313. in med. verſ. tertius caſus, qui eſt ſine dubio. Br. eod. nu. 57. ſub fin. verſ. ſi verò actor haberet perfectam ſcientiam. & n. ſeq. in pr. & in d. l. in bonæf. 3. nu. 4. verſ. & ſi uterque æqualiter ſcit. Practic. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. d. §. jurisjurandi. nu. 11. poſt med. verſ. tertiò infertur. Iacob. Menoch. d. cent. 2. caſu. 190. n. 12. & ſeq. & cent. 5. caſu. 464. nu. 12. & ſeq. Bl. in l. qui accuſare. 4. C. de edendo. n. 2. ibi, advertatis quando talis eſt perſona. & in d. l. 1. ff. de jurejur. n. 6. verſ. primò perſonæ qualitatem. & verſ. ſeq. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. n. 72. & n. ſeq.

Quartus caſus, ſi uterque tàm reus quàm actor non tantùm
20 in probationibus, ſed etiam in dignitate & aliis qualitatibus ſint pares, tunc ſexus attendendus eſt, ut, ſi altera pars ſit maſculini, altera verò fœminini ſextus, tunc potiùs maſculo, quàm fœminæ deferatur hoc juramentum.

per text. in c. un. in pr. tit. de controverſia inter maſcul. & fœmin. c. un. §. inter filiam defuncti. 1. tit. ſi de feudo defuncti contentio ſit inter dominum & agnatos Vaſalli. c. un. §. ſi contentio fuerit. 5. tit. de capit. qui curiam vendidit.

Ratio eſt, quia varium & mutabile ſemper fœmina.

c. ſocus. 10. ſub fin. verſ. natura. x. de V. S.

Et fœminæ ut plurimum ſunt avaræ, tenaces & pecuniæ cupidæ. Et ita tradit.

Beuſt. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 175. ſub fin. verſ. idem eſt in maſculo.

Quintus caſus, ſi reus, & actor in probationibus, dignitate, 21
ſextu, aliisque conditionibus ſunt pares, tunc reo erit deferendum juramentum.

Specul. (ubi rationem aſſignat) lib. 2. part. 2. tit. de juramenti delatione. §. 1. num. 9. ibi, quid ſi actor habet unam præſumptionem. Andr. Fachin. lib. 1. controverſ. 1. 15. ſub fin. Ioan. Borch. tract. de jurejur. c. 8. ult. Beuſt. ad d. l. admonendi 31. n. 176. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſ. 190. n. 19. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. n. 270. poſt. princ. & n. 313. ſub fin. verſ. quintus caſus eſt etiam clarus. Bl. in d. l. in bonæf. 3. (ubi hoc menti tenendum dicit.) n. 37. poſt princ. verſ. ſi uterque vult. jurare, præfertur reus. Br. eod. n. 4. verſ. ſi uterque eſt æqualiter dignus. Lanfr. d. l. admonendi. 31. n. 37. verſ. ubi autem actoris & rei.

Quamvis alii velint reum hoc in caſu eſſe abſolvendum, 22
etiam non preſtito juramento:

VVurmbſ. lib. 1. obſer. tit. 18. obſer. 22. num. 4. ſub fin. Ioann. Oldendor. tract. de teſtib. tit. de fide diverſorum teſtimon. executiend. §. cæterum ſi teſtes. pag. mihi 850. col. 2. ſub fin. Iuſtus Reuber. tract. eod. part. 3. nu. 155. & ſeq. Pract. Papienſ. in formâ reſponſ. rei conventi. §. jurisjurandi, num. 16. Specul. lib. 1. part. 4. tit. de teſte. §. poſtquam. 12. num. 6. verſ. ſed quid ſi tot. ſunt pro una parte quot ex alia. Bl. in l. qui accuſare. 4. C. de edendo. num. 4. poſt pr. verſ. ſecundò quandò hinc inde eſt ſemiplena probatio. & verſ. ſeq. quem ſequitur Ioann. Andr. in addit. ad Specul. tit. de juramenti delatione. §. ſub. lit. E. §. cui potius debet deferri. Felin. in c. ex literis. 3. de probation. n. 3. ſub fin. verſ. in textu ibi, quod ſi. & n. ſeq.

Aliter ſentiunt, qui hoc in caſu locum eſſe gratificationi 23
dicunt, ita, ut judex, vel actori, vel reo, hoc juramentum deferre poſſit.

Franciſc. Curt. Papienſ. tract. de teſtib. concluſ. 20. nu. 42. & ſeq. Bl. in l. cum magiſtratus. 4. C. quando provoc. non eſt neceſſe. n. ult. verſ. item illud eſt notatu dignum.

Sextus caſus, ſi uterque, tàm actor, quàm reus, dignitate & 24
aliis conditionibus ſunt pares, ſed actor plenè probavit, reus verò ſemiplenè, tunc quidam DD. diſtinguunt. Aut probatio actoris plena, & rei exceptio ſemiplenè probata directò ſunt contrariæ, puta, creditor probavit plenè per duos teſtes, quod Titio mutuò dedit centum. Titius è contrario probavit ſemiplenè per unum teſtem, quod ſibi creditor non mutuavit, & tunc probatio plena extinguit ſemiplenam probationem, & ſententia pro actore ferenda, & reus definitivè condemnandus eſt:

l. ob carmen. 22. §. ult. ff. de teſtib c. in noſtra. 32. x. eod. Iaſon. in repet d. l. admonendi. 31. n. 267. in princ. Bl. in d. l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. n. 38. verſ. breviter dic, aut exceptio contrariatur. Br. in d. l. admonendi. 31. nu. 58. verſ. item dico è contrà. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramenti delatione. §. 1. nu. 10. verſ. quid ſi actor fundat intentionem ſuam. & ibid. in addit. Ioann. Andr. Pract. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. nu. 15. verſ. aut probatio rei eſt directò oppoſita. Lanfr. d. l. admonendi. 31. n. 68. poſt pr.

Aut probatio plena actoris, & rei exceptio ſeu probatio 25
ſemiplena non ſunt directò contrariæ, ſed diverſæ & compatibiles, puta actor probat creditum ſuum per duos teſtes, reus non quidem negat creditum, ſed ſolutionem probat, & ita non directò, ſed indirectò contrarium deducit per unum teſtem, & tunc recurrendum eſt ad juramentum neceſſarium.

pulchrè Iaſ. in d. l. admonendi. 31. in repet. (ubi veram & communem dicit) n. 267. poſt pr. verſ. ſi autem probatio actoris perfecta. Bl. d. l. in bonæf. 3. n. 38. ſub fin. Pract. Papienſ. §. jurisjurandi. n. 15. ſub fin. verſ. aut probatio rei eſt diverſa.

Cui autem in hoc caſu, ubi probatio plena actoris, & rei 26
exceptio, ſeu probatio ſemiplena non ſunt contrariæ, ſed diverſæ, & compatibiles, hoc juramentum deferatur, an actori, an verò reo, expeditum non eſt.

Sunt quidem non pauci, qui dicunt reo juramentum ad 27
probandam ſuam exceptionem eſſe deferendum.

Primò, quia juramentum neceſſarium eſt ſuffragium ſeu ſubſidium probationis imperfectæ, & tantùm ei defertur, qui ſemiplenè probavit.

text. expr. in c. ſicut conſuetudo. 2. x. de probat.

Actor autem plenè probavit, reus verò ſemiplenè, ergò actori plenè probanti, hoc juramentum non poteſt deferri, ſed tantum reo ſemiplenè probanti. Et hanc rationem tradit

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 268. in med. verſ. quia juramentum neceſſarium dicitur eſſe ſuffragium.

Deindè,

Deindè, quia quod licet actori, etiam licet reo,

c. non licet actori. 32. de R. I. in 16.

Atqui actori, ſi reus habet exceptionem fundatam ex ſolâ negatione, defertur hoc juramentum ex ſemiplenâ probatione. Ergò idem etiam deferatur reo.

Bl. in d. l. in bonæf. 3. n. 38. ſub fin.

Et ita in terminis concludunt:

Paul. de Caſtr. in d. l. admonendi. 31. col. 14. ff. de jurejur. quem refert & ſequitur Iaſon. in repet. ibid. nu. 268. poſt princ. verſ. quicquid iſti Doctores teneant. & n. 313. ſub fin. verſ. Imò fortiùs ſi actor non ſolùm ſemiplenè. Seraphin. de Seraphin. tract. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 3. Bl. in d. l. in bonæf. 3. n. 38. in med. verſ. aut eſt compatibilis. Br. in d. l. admonendi. 31. n. 58. verſ. idem dico è contra. Lanf. de Orian. ibid. n. 76. verſ. ſin autem probationes non ſint contrariæ.

28 Sed hæc opinio mihi ſemper ſuſpecta, contrariaque verior viſa fuit.

29 Primò, *per text. elegant. in c. ult. §. ſanè ſi actor. 1. x. de jurejur.*

Ex quo textu manifeſtò conſtat, quod judex actori, ſi is plenè, vel plus quàm ſemiplenè probaverit, reus vero ſemiplenè tantùm ſuam exceptionem fundaverit, debet hoc juramentum deferre. Quod autem hic ſit ſenſus *d. c. ult. §. ſanè ſi actor. 1.* ex ſufficienti enumeratione partium colligo. Quia, aut actor nihil probavit, aut actor tantùm aliquid, & ſemiplenè probavit, rèo è contra nihil probante, aut ſemiplenè probavit, reo etiam ſemiplenè probante, & pro ſe præſumptionem faciente, aut denique actor plenè probavit, reus verò ſemiplenè tantùm. Primo caſu, ſi actor nihil probavit, reus, etiamſi nihil præſtitit, debet abſolvi. Et hic caſus expreſſè deciditur, *in d. c. ult. §. 1. in princ.* Secundus caſus *in d. c. ult. §. 1.* non deciditur, ideoq; ejus deciſio repeti debet, *ex c. ſicut conſuetudo. 2. x. de probat.* ubi actori in ſupplementum defertur hoc juramentum. Tertius caſus, ſi ſcilicet uterque tàm actor, quàm reus ſemiplenè probavit, etiam deciditur, *in d. c. ult. §. ſanè ſi actor. 1. verſ. præſumptione verò faciente pro illo,* quod nimir. reo deferatur juramentum. Quod autem *in d. verſ. dicitur de præſumptione,* quæ pro reo, & non pro actore facit, colligitur inde, quod ibi iuramentum reo deferatur, quoniam aliàs, ſi præſumptio faceret pro actore, juramentum non reo, ſed actori deferretur, ut ſupra dixi *per text. expr. in d. c. ſicut conſuetudo. 2.* Quod etiam *in d. verſ. præſumptione vero faciente,* actor ſemiplenè probaverit (etiamſi hoc ibi non exprimatur) hoc tacitè ſubintelligitur, quoniam actore nihil probante, reus etiamſi omninò nihil præſtitit, abſolvatur, *d. c. ult. §. ſanè ſi actor. 1. in princ.* Quartus igitur & ultimus caſus *in d. c. ult. §. 1. in illis verb. niſi judex inſpectis perſonarum & cauſæ circumſtantiis illud actori* reſtat, ut ibi dicamus (quamvis nec hoc verbis diſertis exprimatur) quod actor plenè, reus verò ſemiplenè probaverit, ita ut hoc ultimo caſu actori & non reo juramentum deferatur. Et licet quiſquam hic inferre poſſet, quod illa verba, *niſi judex inſpectis perſonarum,* aliter intelligi poſſint, ſcilicet ſi actor non plenè, & reus ſemiplenè probaverit, ſed ſi reus ſit perſona inhoneſta, infamis, pauper, plebeia, fœmina, pejerare ſolita, &c. de quibus ſupra in tertio, & quarto caſu, ita ut hoc caſu judex ex circumſtantiis non reo, ſed actori juramentum deferre cogeretur, licet enim hæc vera ſint; nihil tamen noſtræ aſſertioni obeſſe poterunt, ſi quidem hæc habent ſuum fundamentum, *in d. c. ult. §. 1. in verb. inſpectis. perſonarum circumſtantiis, &c.* Sed *in d. c. ult. §. 1.* non tantùm perſonarum, ſed etiam cauſæ circumſtantiæ conſiderantur. Ut igitur illa verba, (& cauſæ circumſtantiis, &c.) aliquid operentur, neceſſè eſt, ut ſtatuamus hoc obtinere in eo caſu, ubi actor plenè, reus verò ſemiplenè probavit. Deindè, quia hoc juramentum ei defertur, qui ſemiplenè probavit, ut ſupra dixi in caſu primo.

per text. in c. ſicut conſuetudo. 2. x. de probat. c. ult. §. ult. x. de jurejur. l. admonendi. 31. ff. eod. l. in bonæf. 3. C. eodem.

30 Si autem actor plenè, reus verò ſemiplenè probavit, reus præſumitur nihil probaſſe, cum eius ſemiplena probatio per plenam actoris probationem abſumatur, enervetur, & extinguatur.

l. 1. ſub fin. pr. ff. de ventre inſpic. l. 1. C. qui & adverſus quos. Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 11. n. 5. poſt pr. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 269. Br. in d. l. ff. de ventre inſpic. n. 5. verſ. duo teſtes dicunt de uno negotio. & in d. l. 1. C. qui & adverſus quos. n. 1. verſ. ex hac lectura nota. Bl. in l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. nu. 6. ibi tertiò ad idem oppono.

31 Tertiò, quia per præſumptionem pro reo facientem eliditur actoris probatio, non quidem in totum, ſed duntaxat pro ea quantitate, pro qua facit præſumptio pro reo, ita, ut ſi pro reo tantùm faciat aliqualis præſumptio, probationis actoris etiam aliqualiter tantùm fides labefactetur, ſi verò ſemiplena probatio pro reo facit, tunc actoris plena probatio etiam pro dimidiâ parte tantùm enervetur.

Donell. d. c. 11. n. 5. Br. d. l. 1. n. 5. & in d. l. 1. nu. 1. Bl. in d. l. in bonæf. 3. n. 6. & ſeq. & in l. qui accuſare. 8. de edendo nu. 4. in med. verſ. ſi autē probationes non eſſent pares, ſed eſt præponderatio. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. tit. de juramenti delat. §. 1. ſub lit. E. §. cui potiùs debet deferri. verſ. ſi autem probationes non ſunt pares. adde infr. n. 34. & concluſ. 39. n. 50.

Si autem hoc in caſu actoris plena probatio enervaretur per ſemiplenam rei probationem pro dimidiâ parte, nihilominus pro actore adhuc remaneret ſemiplena, probatio & ideò meritò ei hoc Iuramentum deferendum, cum ſemiplenè probanti juramentum deferatur, *ut ſæpius dictum.*

Quartò, ſi reo juramentum hoc in caſu deferretur, ſequeretur, quod eidem circa unam eandemque cauſam duo ſingularia, & ſpecialia concederentur, primum quod eius ſemiplenæ probationi plus crederetur, quàm actoris plenæ, & quod actoris plenam probationem elideret; quod in jure ſingulare eſt, ſecundùm.

Br. in d. l. 1. C. qui & adverſus quos. n. 1. verſ. ex hac lectura nota.

Alterum, quod ei in ſupplementum exceptionis ſuæ juramentum deferretur, & ita teſtis in propria cauſa conſtitueretur.

Abſurdum autem eſt in jure, ut uni & eidem circa unam, 32
eandemque rem duò, vel plura ſingularia, & ſpecialia indulgeantur.

l. 1. C. de dotis promiſſ. l. 19. ff. ex quib. cauſis major. in integr. l. 74. ff. de condit. & demonſtrat. l. 8. ff. de legat. præſtand. pulchre Frider. Pruckm. conſil. 10. incip. & ſanè videbatur. vol. 1. 69. Neguz. tract. de pignor. membr. 4. part. princ. 2. nu. 36. verſ. nec obſtat. Covarr. lib. 3. var. reſolut. c. 19. n. 1. Vincent. Caroc. tract. de locat. tit. de ſacroſanct. Eccleſ. num. 3. Tiraq. in l. ſi unquam. 8. C. de revocand. donat. verb. donatione largitus. num. 167. ibi, cæterum qui dicunt. Ludov. Roman. conſil. 350. incip. in caſu propoſitæ conſultationis. n. 16. verſ. duplex autem fictio. Br. in d. l. 1. C. de dotis promiſſ. in pr. ibi, duo ſpecialia non poſſunt circa idem concurrere. Bl. eod. n. 1. ibi, unde Iacob. de Bel. ponit hic tale notabile. & n. 3.

Et hanc opinionem etiam in terminis defendit.

Abbas Panormit. in d. c. ult. §. ſanè ſi actor. 1. x. de jurej. col. pen. ſub fin. Barthol. Socin. in tract. ſuo fall. reg. 252. verb. fallit. 76. ſi actor probavit.

Nihil movet prima ratio, quam Iaſon pro contraria opinione adduxit. Quia ea ſatis refutatur ex ſecundâ & tertiâ ratione pro noſtrâ aſſertione allatâ. Nihil etiam ad rem facit ſecunda ratio, quam Bl. pro contraria opinione attulit. Quia planè diverſum eſt hoc in caſu inter actorem, & reum, ſi enim reus ſe fundat in negativâ aſſertione, omninò nihil probat, nullamque præſumptionem pro ſe adducit, quæ judicem in ejus ſententiam allicere poſſit. Secùs autem eſt in noſtro caſu, ubi actor non tantùm aliquid, ſed etiam plenè probat.

Septimus & ultimus caſus eſt, ſi uterque dignitate, ſexu, 33
& aliis qualitatibus ſunt pares, & actor ſemiplenè probavit; ſed talis ſemiplena probatio per aliquam præſumptionem dilui & elevari poteſt, tunc ne utri juramentum deferendum
eſt. Ratio eſt, quia ſemiplena probatio eliditur minoratur, & 34
labefactatur aliquâ præſumptione.

l. 1. C. qui & adverſus quos. ubi Br. (ubi hoc menti tenendum dicit) n. 1. verſ. ex hac lectura nota. & in l. 1. ff. d. ventre inſpic. nu. 5. verſ. duo teſtes dicunt de uno negocio. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 269. Bl. in d. l. 1. C. qui & adverſus quos. n. 5. verſ. nam ſi contrarium eſt veriſimile. Ludov. Roman. conſil. 91. incip. viſis & percunctatis. nu. 10. verſ. item procedit dicta regula. & ſeq. adde infra concluſ. 39. n. 50.

Hoc juramentum autem non poteſt deferri, niſi ubi ſemiplenè eſt probatum, ut ſæpiùs dixi. Et ita concludunt:

Mynſinger. (ubi ita in Camerâ in cauſâ Antonii de Nobili contra Petrum Semler. Anno 1549. pronunciatum refert) cent. 1. obſerv. 68. nu. 5. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 178. verſ. ſeptimò ut illa ſemiplena. Bl. in d. l. 1. C. qui & adverſus quos. nu. 5. ibi, item ex hoc notâ, quod ad hoc, ut ex ſemiplenâ probatione. Ludov. Roman. conſil. 91. incip. viſis & percunctatis. nu. 10. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 269. ſub fin. verſ. accedit quod multum pulchrè voluit. Lanfranc. de Orian. in comm. ibid. n. 4. verſ. nota in textu ibi, in dubiis cauſis. & n. 76. in med.

Putarem tamen hoc in caſu reum non ſimpliciter abſol- 35
vendum, ſed ei juramentum ſaltem purgatorium deferendum.

Defertur etiam hoc juramentum in omnibus cauſis, niſi quædam expreſſè exceptæ fuerint, de quibus *in ſeq. concluſione* latiùs dicetur.

Sed quæritur, an judex ex officio, an verò ad inſtantiam, & 36
petitionem partis hoc juramentum deferre poſſit?

Primo intuitu videtur dicendum, quod judex hoc juramentum non ex officio, ſed tantùm ad petitionem partis deferre poſſit.

Primò, quia regulariter judex non debet ſuum officium impartiri, niſi fuerit imploratum.

text.

text. expr. in l. dies. cautioni. 4. §. hoc judicium. 8. ff. de damno infecto.

Deindè, quia in his, quę reſpiciunt commodum privatum, & non vertitur publica utilitas, judex non debet ſe impedire, niſi requiratur à parte.

d. l. dies cautioni. 4. §. hoc judicium. 8 l. un. C. ut quæ deſunt advocat. Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejurando. n. 316. poſt pr. verſ. & poteſt confirmari. quia in his. Br. in d. l. dies cautioni. 4. §. hoc judicium. 8. nu. 2. in med. verſ. ſecundo caſu, quando non reſpicit perſonas.

38 Tertiò, quia ſtante ſtatuto in civitate, quod capitaneus teneatur ferre ſententiam ſecundùm conſilium ſapientis, tale ſtatutum intelligitur parte petente illud conſilium.

Gl. in c. ult. x. de reſcript. Petr. Paul. Pariſ. in addit. ad Br. in d. l. admonendi. 31. nu. 59. ſub lit. C. verſ. quia ſtante ſtatuto. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. poſt med. verſ. & ultra prædicta confirmo.

39 Quarto quia ſtatutum diſponens, quod poteſtas teneatur compellere agnatos litigantes ad compromiſſum, quamvis verba referat ad ipſam poteſtatem, tamen intelligitur, ſi petatur compromiſſum à parte:

Pet. Paul. Pariſ. in addit. ad Br. d. n. 59. ſub lit. C. verſ. ſecundo facit. quia ſtante ſtatuto. Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 316. ſub fin. v. confirmo per alud bonum ſimile.

Quintò, *per text. in l. ult. §. & hæc quidem. 13. ſub fin. verſ. indulgemus quidem eis petere. C. de jure deliber.* ubi licet tempus ad deliberandum per hæredem ſit arbitrarium judici, tamen requiritur, quod petatur à parte. *Iaſon in repet. d. l. admonendi. 31. num. 316. ſub fin. verſ. confirmo etiam per bonum textum. Petr. Paul. Pariſ. d. l. ſub lit. C. verſ. octavò facit.*

Et hanc ſententiam defendunt. *Br. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurej. n. 59. ſub fin. verſ. quæro utrum pars poſſit, ſeu debeat hoc petere. & n. ſeq. & ibid. latius in addit. Petr. Paul. Pariſ. ſub lit. C. verſ. teneas cum. Br. & Doctoribus. Bl. in l. maximum remedium. 1. ff. de jurejur. n. 2. ibi, ſed. prima pars eſt tutior. & in l. bonæf. 3. C. de reb. credit. & jurejur. n. 37. in med. verſ. tu dic, aut actor tantum petit. & in c. un. §. item Vaſallus. tit ſi de inveſtit. feudi controverſ. fuerit. num. 8. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. (ubi veram & communem dicit) num. 316. in med. verſ. teneas opinionem. Br. quæ vera & communis eſt. Beuſt in d. l. admonendi. 31. n. 436. & n. ſeq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 5. caſu. 464. n. 28. Mynſing. cent. 1. obſerv 68. n. 6. Hyppol. in l. maritus. 20. ff. de qu. (ubi communem dicit) n. 20 & n. ſeq. Rom. conſil. 255. incip. quoad. primum. nu. 5. Curt. Sen. d. l. admonendi. 31. nu. 10. Pract. Papienſ. (ubi ſic conſuetudinem ſervare teſtatur) in formâ reſponſionis conventi. §. jurisjurandi. nu. 13. Barthol. Socin. in ſuo tract. de fallent. reg. 252. verſ. fallit trigeſimo nonò.*

Altera opinio fuit eorum, qui ſtatuunt, quod in cauſis miſerabilium perſonarum, & cauſis piis judex ex officio poſſit hujuſmodi juramentū deferre, alias non, niſi ad petitionem partis

40 Et ſecundùm hanc opinionem

Anno 1567. in judicio appellationum in aula Elector. Saxon. pronunciatum referunt. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 9. nu. 5. & ſeq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 11. num. 3. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. (ubi idem teſtatur) n. 437. verſ. ſed circa hanc communem. & n. ſeq.

41 Tertia opinio fuit eorum, qui ſtatuunt, quod judex omninò ex officio hoc juramentum, etiam parte non petente, deferre poſſit, quam etiam ego amplector.

Primò, *per text. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. in verb. ſolent enim judices.*

42 Ubi hæc verba, *ſolent enim judices*, &c. referuntur ad judicem, ut is ſoleat hoc juramentum deferre: Ubi autem verba legis diriguntur ad judicem, tunc in illis officium judicis verſatur.

Br. in l. ſolent. 3. ff. de alim. & cibar. legat. n. 6. ibi, quæro quo ure hoc petatur. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 316. in med. verſ. pro iſta parte poteſt diſputationis gratiâ.

Et licet *Iaſ. d. l.* reſpondeat quod iſta verba; *ſolent enim judices* &c. non reſpiciant perſonam judicis circa poteſtatē deferendi illud juramentū, ſed circa modum ſententionandi, ita, ut judex jam præſtito juramento ſoleat judicare ſecundùm eum, qui juravit: Idem tamen etiam ſtatuendum eſſe circa proteſtatem deferendi, colligo ex verbis finalibus, *non creditur eandem cauſam retractare. in d. l. admonendi. 31. in fin.*

Deindè, *per text. clarior. in l. bonæf. 3. C. de reb. credit.*

Ubi manifeſtò verba legis ad iudicem referuntur, quod controverſia per judicem iurejurando decidi oporteat.

43 Tertiò, quia ſi judex non ex officio, ſed tantùm ad petitionem partis hoc juramentum deferre poſſet, ſequeretur, quod omninò nulla differentia ſit inter juramentum judiciale, quod à parte defertur, & inter hoc juramentū neceſſariū, ſiquidem etiam juramentum judiciale, quod pars parti defert, non ſtatim præſtatur, ſed causâ cognitâ judex interloquendo illud præſtandum definit.

l. ſi quis jurisjurand. 11. §. ſi quis autem. ſacramentum. & ſeq. C. de rebus credit. & jurejur.

Poſterius falſum eſt. *l. generaliter. 12. §. ſin autem. 15. 2. C. eod.*

Quartò, *per text. in d. c. ult. §. ſanè ſi actor. 1. x. de jurejur.*

Ubi judex poteſt hoc juramentum vel actori, vel reo, prout ei æquitas ſuggerat, deferre, & ita hæc poteſtas, & verba legis referuntur ad judicem.

Quintò, quia ſupra dixi, quod arbitrio judicis relinquatur, 44
cui is hoc juramentum deferre velit, an actori an verò reo: Si autē hoc juramentū judex non ex officio, ſed tantum ad partis inſtantiam, & petitionem deferre cogeretur, ſequeretur, quod in eius arbitrio poſitum non eſſet, cui deferre velit, ſiquidem judex ei tantùm hoc juramentum deferre debet; qui petiit, ei verò qui non petiit, non debet.

per d. l. dies cautioni. 4. §. hoc autem judicium. 8. ff. de damno infecto. ut manifeſto dicit. *Bl. in d. l. bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. n. 73. verſ. tu dic, aut actor tantum petit.*

Et hæ ſunt præcipuæ rationes, quę me in hanc ſententiam impulerunt, plures qui deſiderat adeat.

Andr. Gail. (ubi hanc opinionem benigniorem & æquiorem dicit, & ſecundùm eam in Camerâ in quadam gravi causâ pronunciatum refert) lib. 1. obſer. 108. n. 4. 5. 6. And. Fachſ. lib. 1. controverſ. c. 16 & c. ſeq. Abb. Panormit. in c. ult. §. ſanè ſi actor. x. de jurejur. n. 15. Alex. conſil. 53. incip. in cauſa vertente. n. 5. vol. 1. Franciſc. Curt. in l. inter pares. 38. ff. de re judic. n. 75. Salycet. in d. l. in bonæf. C. de reb. credit. & jurejur. n. 29. Lanfr. in d. l. admonendi. 31. n. 68. & n. ſeq.

Quam aſſertionem etiam approbavit & confirmavit Iohannes Georgius Elector Saxoniæ

in ſua Proceß Ordn. *c.* von dem Eyde ſo zu erfüllung 30. *poſt princ.* ubi diſertè diſponit, daß auff ſolchen Eyd ſol erkandt werden / es ſey in Acten gebeten oder nicht.

Nihil movet. *d. l. dies cautioni. 4. §. hoc autem officium. 8. ff. de damno infecto*, primo loco pro contrariâ opinione allata. Sepoſitis 45
enim aliis opinionibus, *quas ad d. l. 4. §. 8. Br. ibid. n. 2. & ſeq. Bl. eod. n. 3. Alex. & DD. communiter. eod. tradunt.*

ſimpliciter dico, quod illa lex noſtræ aſſertioni nihil detrahit. Siquidem ibi dicitur, quod judex in cauſis civilibus, prout in cauſis criminalibus inquirere poteſt, etiamſi nullus accuſator exiſtit. *l. congruit. 13. ff. de offic. præſid.* non poteſt officium ſuum impertiri, actionē concedere, reumque in jus vocare, niſi eius officium fuerit imploratum, actorque extiterit. Secùs autē eſt, ubi jam actio eſt inſtituta, proceſſusque initus, ut hoc in caſu, tunc enim judex rectè officium ſuum impertiri, & authoritatem ſuam interponere debet.

l. un. ubi DD. communiter. C. ut quæ deſunt advocat. judex ſuppleat.

Inprimis ubi hoc æquitas pro eruendâ veritatē poſtulat.

l. ubicunque re. ff. de interrogator in jure faciend. l. judices. 9. C. de judic. c. judicantem. 11. c. 30. quæſt. 5.

Aliter ſolvit *And. Gail. d. obſ. 108. n. 6. ſub fin. & n. ſeq.* Aliter *And. Fach. d. c. 6. ſub fin. verſ. quare nihil obſtat regula.*

Non etiam obſtat ſecunda ratio. Ea enim per omnia vera 46
non eſt, ſiquidem etiam in iis, quæ ſpectant ad privatam utilitatem, judex ex officio ſupplere poteſt..

d. l. un. C. ut quæ deſunt. advoc. part. judex ſuppl. l. ult. ſub fin. C. de appell.

Deinde Br. & DD. ibi allegati ſe fundant

in d. l. dies cautioni. 4. §. hoc autem judicium. 8.

Sed longè alium eſſe ſenſum

d. l. 4. §. 8. quàm *Br. & DD.* ei affingunt, manifeſtò conſtat ex iis, quę dixi.

Tertia ratio etiam nihil ad rem facit, quia illa eſt deſumpta 47
à ſimili. Argumentum autem à ſimili, licet in jure non ſit infrequens, & probabile, fallit tamen, quando datur diſſimilitudo etiam parva.

Everh. in topic. in loco à ſimili. 13. n. 11. ſub fin. ver. quartò non procedit.

Hîc autem inter noſtrum caſum, & dictum ſimile, non tantùm datur diſſimilitudo parva, ſed etiam magna, quia ideò capitaneus, qui ex ſtatuto debet ſentētiam ferre ſecundùm ſapientes, tenetur hoc facere petente parte conſilium, quoniam illud conſiliū poſſet capitaneus petere ab ejuſmodi ſapiente, qui alterutri parti eſſet inſenſus, & ideo contra eum iniquam ſententiam conciperet, quæ ratio ceſſat in hoc caſu, quia partes tale quid de judice non ſuſpiciantur, aliàs eum tanquam ſuſpectum recuſaſſent.

Quarta ratio etiam nihil ad rem facit, quia etiam eſt argu- 48
mentum à ſimili, quod ſimile ab omnibus non approbatur, ſed ut plurimùm rejicitur à quibuſdā Doctorib⁹, qui dicunt, quod judex vigore ſtatuti litigantes ad compromiſſum cogere poſſit ex officio, etiam partibus non petentibus, ut videre eſt ex

Felin. in rubr. x. de treugâ & pace. nu. 3. & ſeq. Iaſon. in l. quidam exiſti maverunt. ff. de rebus credit. n. 4. Afflict. deciſ. 149. n. 6. & ibid. Cæſar. Urſil. in annotat. nu. 9. & n. ſeq.

Optimus autem eſt modus tollendi argumentum à ſimili, per dationem contradictionis, & inſtantiæ.

§. pavonum. 15. verſ nec ad rem pertinet. inſtit. de R. D. & A. R. D. c. cum. Marthæ 6. poſt pr. x. de celebrat. miſſæ. Everhard. in topic. d. loco à ſimili. 13. n. 12.

Non etiam impedit 49

l. ult. §. & hoc quidē. 13. ſub fin. v. indulgemus quidē. C. de jure deliber.

quinto

quinto loco pro contrariâ opinione adducta. Quia, ideò ibi neceſsè eſt, ut tempus deliberandi petatur, ut ſciri poſſit, an hęres ſtatim adire, an vero abſtinere, an deniq; deliberare velit.

d. l. ult. §. & hæc quidem. 13. ubi Br.

Secùs autem eſt in caſu noſtro, ubi jam certum eſt, quod partes ideò proceſſum inceperint, ut controverſia inter eas dirimatur, ideoq; rectè judex ad dirimendam illam controverſiam ex officio ſupplere poteſt.

d. l. un. C. ut quæ deſunt advoc. part. judex ſuppl.

50 Et hanc ſententiam poſteriorem etiam confirmavit Auguſtus Elect. Saxon. in ſuis Novell.

part. 1 conſtit. 13 ubi Daniel Moll. nu. 4. & ſeq. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 449. Zobel. part. 1. diff. 22. n. 7. in med. & n. ſeq.

51 Ulteriùs dubitatur, an judex de neceſſitate cogatur hoc juramentum deferret, an vero, ſi nolit, non teneatur?

52 Sunt quidem non pauci, qui ſtatuunt, judicem ad juramentum hoc deferendum de neceſſitate cogi, adeo, quod ſi judex non deferre, poſſet propter hoc ab eo appellari; pro quorum opinione facit. *text. in l. in bonæf. 3. C. de reb. credit.*
ubi dicitur, quod judicem oporteat cauſam juramento decidere. Verbum autem (oportet) neceſſitatem importat.

l. verbum oportere. 37. ff. de V. S.

Et hanc opinionem tradunt.

Br. in d. l. admonendi. 31. n. 59. ibi, quæro utrum judex habeat neceſſe. Iaſon. in repet. ibid. (ubi communem dicit) nu. 21. verſ. item pondera textum in verbo ſolent. n. 22. & nu. 315. Abbas Panormit. in c. ult. §. ſanè ſi actor. 1. x. de jurejur. n. 3. 4. & n. 9. Dan. Moll. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 23. nu. 5. & ſeq. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 141. verſ. adeò quod panormitanus ſcriptum reliquit. & n. ſeq. & n. 145. poſt pr. Pract. Papienſ. (ubi ſi conſuetudinem ſervari teſtatur) in formâ reſponſ. rei conventi. §. juriſjurandi. n. 13.

53 Sed contraria opinio mihi verior videtur.

Primo, *per text. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. in verb. ſolent autem judices.*

Verbum autem *ſolent* relatum ad judicem non neceſſitatem, ſed liberam voluntatem importat.

text. in l. 1. C. quomodo & quando judex.

Deindè *per text. in c. ult. §. ſanè ſi actor. 1. x. de jurej.*

Ubi judex poteſt vel actori, vel reo hoc juramentum deferre. Verbum autem *poteſt* etiam non importat neceſſitatem, ſed voluntatem.

l. ſæpè audivi. 8. ff. de offic. præſid. l. non quicquid. 40. ff. de judic. Iaſon. in l. jus dicentis. 1. ff. de juriſd. n. 3. & in l. Gallus. 29. ff. de liber. & poſthum. nu. 26.

Tertiò, quia ſupra dixi; quod arbitrarium ſit judici, an hoc juramentum deferre velit, nec ne. Quæ autem judici ſunt arbitraria, neceſſitati non ſubjacent, ſed poteſt ea judex vel expedire, vel non.

text. eleg. in l. quod ſi Epheſi. 4. §. interdum judex. 1. ff. de eo quod certo loco.

Et hanc ſententiam etiam amplectitur

Hugo Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 11. n. 8. ibi, ſed quoniam diximus.

54 Nihil movet argumentum pro contraria opinione adductum. Quamvis enim verbum *oportet* ut plurimùm neceſſitatem denotet. Hoc tamen fallit, ſi materia ſubjecta, & aliæ rationes aliud ſuadent.

text. expr. in c. x. de ſponſal. impub. l. 1. in pr. ff. de I. & I. Gl. in d. c. 1. in verb. omninò. Iaſon. in l. ad perſonas. 15. ff. de jurej. n. 5. ibi, adverte tamen, quia ad iſtum textum in verbo oportet.

Materiam autem ſubjectam, & rationes hoc in caſu, aliud ſuadere, manifeſtò ex modo dictis colligitur.

Aliter ſolvit *Donell. d. c. 11. n. 8. verſ. neque adverſatur ſuperius reſcriptum.*

55 Et hanc noſtram aſſertionem adeò extendo, ut etiam procedat, quandò juramentum neceſſarium à parte petitum fuit. Quia verbum *poteſt*, & verbum *ſolet* (quorum fit mentio. *in d. c. ult. §. ſanè ſi actor. 1. x. de jurejur. d. l. admonendi. 31. ff. eod.*) relatum ad judicem, etiam parte non petente, non inducit neceſſitatem.

d. l. 1. C. quomod. & quando judex d. l. ſæpè audivi. 8. ff. de offic. præſid. Iaſon. in d. l. Gallus. 29. n. 26. verſ. item per text. in d. l. ſæpè audivi. & in d. l. jus dicentis. 1. ff. de juriſd. n. 3. verſ. ex iſta etiam parte.

Deindè, quia etiam arbitraria judici, etiamſi à partibus petantur, non ſubjacent neceſſitati.

d. l. quod ſi Epheſi. 4. §. interdum judex.

Tertio, quia judex non indiſcretè cuivis petitioni partis annuere, ſed prius omnia rimari, & diligenter conſiderare debet, an eius petitio juſta, & æqua ſit.

c. judicantem. 11. c. 30. quæſt. 9. l. ult. & tot. tit. C. de precib. Imper. offer.

Multa autem hîc ex variis cauſarum, & perſonarum circumſtantiis, & qualitatibus intervenire poſſunt, ut judex juramentum deferre non poſſit:

c. ult. §. ult. ſub fin. x. de jurejur.

Iure Sax. idem etiam concludendum puto, per rationes in 56
præcedenti aſſertione adductas.

Deindè, *per text. expr. in Novell. Elect. Auguſti. part. 1. conſtit. 23. §. ult. verſ.* vnd wollen daß in des Richters Macht ſtehen ſoll ſolches *Iuramentum neceſſarium ſuppletorium, &c.*
ubi expreſsè dicitur, quod judex hoc juramentum pro arbitrio, ſive ſit in actis petitum ſive non, deferendi vel non, habeat poteſtatem.

Licet contrarium velit *Dan. Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 23. num. 8. & ſeq. & num. 7. verſ. nec obſtat quod conſtitutio dicat.*

Poteſt autem judex hoc juramentum deferre in quacunque 57
judicii parte, non ſolùm ante, ſed etiam poſt concluſionem in cauſâ, & in ſecundâ inſtantiâ appellationis.

per text. in l. generaliter. 12. ſub. fin pr. verſ. omne igitur juramentum. C. de rebus credit. & jurejur.

Quia, ſupra in concluſione de caſibus, quibus poſt publicatas atteſtationes teſtes vel probationes producere liceat. *n. 22.* dixi, quod judex ex officio poſſit teſtes in quacunque judicii parte producere: Si hoc verum eſt in veris probationibus, in quibus tamen aliquo modo timor ſubornationis ſubeſſe ſolet, multò magis obtinebit in jurejurando, quod vera probatio non eſt, & quod timore ſubornationis caret: Deindè, quia judex in quacunque judicii parte etiam in judicio appellationis ſupplere poteſt.

l. un. C. ut quæ deſunt ad vos, judex ſuppleat, ubi DD. communiter.

Et ita concludit *Ludov. Roman. in l. admonendi. 31. §. de jurejur. col. 28. & ſeqq. verſ. quoad tertium dicendum eſt. Gail. lib. 1. obſerv. 108. num. 3. & ſeq. num. 5. & ſeqq. Lanfranc. de Oriano (ubi rationes affert & contraria ſolvit) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 66. ibi. ſupereſt videre. & n. 67. Andr. Rauchb. quæſt. 9. incip. juramentum minutionis. num. 12. ibi ſimiliter. & ſeq. part. 1.*

Aliter ſentit

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur nu. 318 ſub fin. verſ. quid autem in judice an ipſe poſſit. & verſ. ego indubitanter dico contrarium. Mynſ. cent. 1. obſer. 68. incip. regulare eſt. n. 6.

qui diſtinguit, aut juramentum hoc ante concluſionem in cauſa per partem petitum eſt, aut non fuit petitum. Priori caſu judex deferre poteſt etiam poſt concluſionem. Poſteriori caſu ex officio omnino non poteſt.

Sed dubitatur, ſi actor vel reus in ſupplementum probationis 58
ſibi hoc juramentum deferri petit, intra quod tempus hæc petitio fieri debeat? Breviter dicendum, quod etiam poſt aperturam atteſtationum, uſque ad concluſionem tamen cauſæ tantùm fieri poteſt.

per text. in l. generaliter. 12. ſub fin. pr. verſ. omne igitur juramentum. C. de rebus credit. & jurejur.

Ratio eſt, quia ſupra *in concluſione de termino probatorio. 38. n. 88. & ſeqq.* dixi, quod poſt publicationem atteſtationum uſque ad concluſionem cauſæ inſtrumenta poſſint produci, propterea quod in illis timor ſubornationis ceſſat. Eadem autem ratio militat in juramento.

Et ita concludit *Bl. in l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurej. 32. verſ. contrarium eſt verum. & in d. l. generaliter. 12. C. eod nu. 9. v. quia id nota ſecundùm unum modum. ſub fin. & in l. maximum remedium. 1. ff. de jurejur. (ubi rationes affert) n. 2. verſ. ſed nunquid poſt dedicita teſtificata poteſt peti hoc juramentum. n. 3. & ſeq. Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 318. in pr. Iacob Men lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 5. caſu. 464. n. 29. Gail. lib. 1. obſer. 108. n. 1. & ſeqq. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 415. & ſeqq. Br. in d. l. admonendi. 31. (ubi ita conſuetudinem obſervare teſtatur) nu. 60. verſ. quæro uſque ad quod tempus. & n. ſeqq.*

Diſſentit graviſſimè, qui dicit, quod hoc juramentum pro- 59
priè, & congruè peti poſſit & debeat poſt concluſionem in cauſa, non ante eam.

Salycet. in d. l. admonendi. 31. n. 22. & n. ſeqq. & in d. l. in bonaf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. col. 18. ſub fin. & col. ſeqq. verſ. quartò quæro uſque ad quod tempus, nu. 29. quem ſequitur. Andr. Fach. lib. 1. controverſ. c. 17. verſ. mihi Salyceti ſententia veriſſima eſſe videtur. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 141. Marant. de ordin. judicii. part. 2. actu. 9. n. 2. Barthol. Socin. in tract. ſuo de fallent. reg. 252. verſ. fallit quadrageſimo primò.

Quorum tamen opinionem rectè refutat

Iaſ. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 318. verſ. contrarium tenet ſolus Salycetus hîc & verſ. ſeq.

Et licet ſupra *in concluſione de probationibus in ſecundâ inſtantiâ. 36.* 60
n. 3. & ſeqq. dixerim, jure Canonico, quod etiam in foro civili obſervandum eſt, in illo caſu ſancitum eſſe, ut in ſecundâ inſtantiâ nullæ probationes & teſtes recipiantur, unde concludendum videtur, quod hoc juramentum in ſecundâ inſtantiâ peti, & deferri non poſſit, tamen id factum eſt propter metum ſubornationis. Hæc autem ratio, cum in juramento ſuppletorio ceſſat, meritò etiam in eo legis diſpoſitio ceſſat.

S   Deindè,

Deindè, quia jus Canon. *in Clem. ult. de teſtib.* corrigit quodammodo ius civile.

in l. per hanc divinam 4. C. de tempor. appellat.

Leges autem correctoriè propriè & ſtrictè ſunt accipiendę ſolùm in illis terminis, in quibus loquuntur, non etiam ad alios caſus extendendæ.

Zaſius. conſil. 4. incip. artâ controverſiæ. nu. 8. lib. 1 Socin. Iun. conſil. 131. incip. quæſtioni propoſita nu. 48 lib. 1. Regner. Sixtin. inter conſil. Marpurg. 14. nu. 39. Ioann. Gedd. ibid. conſil. 26. n. 114. lib. 1.

Iuramentum autem verè probatio non eſt, ſed potiùs relevatio ab onere probandi.

l. 30. ff. de jurejur. Cujac. in parat. C. de probat. Donell. c. 6. tract. de probat. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 319. in pr. Bl. in rubr. C. de probat. n. 17.

Ideoque dicta *Clem. ult. de teſtib.* in propriis terminis de ſolis probationibus & teſtibus accipi debet, & non de juramento, & conſequenter hoc juramentum etiam in ſecunda inſtantiâ peti poteſt, ut concludunt:

Gail. lib. 1. obſer. 108. n. 19. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 121. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 141. ſub fin. verſ. niſi deinceps à ſententia fuerit appellatum. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 318. verſ. ſub dic. tamen ſi poſt concluſionem. Curt. Senior. eod. n. 11. Frider. Pruckm. conſil. 21. & videbatur quidem. n. 92. vol. 1.

61 Et hęc vera ſunt jure civili. De jure verò Saxonico, ubi certus terminus ad probandum eſt præfinitus, an illo termino probatorio elapſo, actor, vel reus ſibi hoc juramentum deferendū petere poſſunt, dubitari poteſt? Et videtur dicendum, quod ſic. Primò, quia conſtitutio Saxon. certum terminum probationibus præfigens,

part. 1. conſtit. 16.

loquitur tantùm de probationibus & teſtibus, & ob id tantùm de probationibus veris erit intelligendum, quoniam omne jus ſtatutarium corrigens jus commune, ſtrictè erit accipiendum, ne minus jus commune lædatur. Iuramentum autem non eſt propriè & verè probatio, ſed potiùs relevatio ab onere probandi, *ut modò dictum.*

Deindè, quia juramentum, & confeſſio ut plurimùm comparantur, ut, quemadmodum confeſſio, ita juramentum non ſit propriè probatio.

Bl. in rubr. C. de probat. nu. 17. Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 319. poſt princ. verſ. dum dicit. Bl. quod juramentum.

Confeſſio partis autem quandocunq; etiam poſt terminum probatorium elapſum, & concluſionem in cauſa factam produci poteſt, ut ſupra *in concluſ. de caſibus de quibus poſt publicatas atteſtationes. 30. n. 37.* dixi.

Tertiò, quia ſi ſtatutus eſt terminus partibus ſimpliciter ad probandum, tunc communis concluſio eſt, quod poſt illum, terminum admittitur probatio per juramentum, teſte

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 319. ſub fin. verſ. breviter conclud.

Et ita concludit *Ioach. à Beuſt. (ubi conſuetudinem ita obſervare, & indies practicari teſtatur) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 423. verſ. ſed debetis ſcire, quibus addatur Conrad. Mauſer. in ſuo proceſſ. rubr. de ſemiplenâ probatione. col. 196. quem refert, & ſequitur Matth. Coler. tract. de proceſſib. execut. part. 1. c. 10. n. 41.*

62 Sed his nihil obſtantibus contraria opinio verior eſt.

per text. expr. in l. in contractus. 14. §. illo. 3. C. de numer pecunia.

ubi manifeſtè dicitur, quod ubi certus terminus ad probationes, & exceptiones proponendas eſt ſtatutus, quod elapſo eo, nec exceptiones, nec juramentum admittitur.

Deindè, quia jure Saxon. per terminum probatorium omnis via ulteriùs probandi, vel plures teſtes producendi præcluſa eſt.

per text. in Novell. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 16. §. ult. ubi Daniel Moll.

Ubi autem terminus ad probandum eſt ſtatutus univerſaliter per omne genus probationis, ita, ut poſt illum terminum nulla omninò probatio admittatur, tunc elapſo illo termino juramentum non admittitur.

Iaſ. (ubi communem dicit) in repet. d. l. admonendi. 31. n. 319. in med. verſ. adde Bl. in c. fin. x. eod. & ſub fin. v. ſed ſi ſtatutus ſit terminus ad probandum partibus ſimpliciter. Bl. in c. ult. x. de jurejur. col. 8. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de dilationibus. §. videndum. 4. n. 9. verſ. credo quod non per partem per præſtationem juramenti. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 5. caſu. 464. n. 29.

63 In ſecundâ tamen inſtantiâ, & judicio appellationis in his terris hoc juramentū rectè peti poteſt. Quia ſupra in concluſione *de termino probatorio. 28. n. 75.* dixi, quod elapſo termino probatorio inſtrumenta produci non poſſint. Et tamen in ſecundâ inſtantiâ produci poſſunt, licet in eâdem alii teſtes exhiberi non poſſint, ut ſupra in concluſione *de probationibus in ſecundâ inſtantiâ 36. n. 12.* dixi. Et ita etiam ſtatuit

Beuſt. (ubi ita conſuetudinem obſervare, & indies practicari teſtatur) ad d. l. admonendi. 31. num. 423. ſub fin.

64 Præterea etiam ſciendum eſt, quod pars adverſa debeat citari ad videndum deferri juramentum hoc neceſſariū, aliàs ſi deferatur parte adverſâ non citatâ, delatio ipſo jure nulla eſt. Quia hoc juramentum causâ cognitâ debet deferri.

text. expr. in l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur.

Ubi autem cauſæ cognitio debet adhiberi, ibi etiam citatio partis requiritur.

l. in cauſæ cognitione. 13. ſub fin. pr. verſ. causâ autem cognita. ff. de minor. Eleganter Iaſon. (ubi communem teſtatur, rationes affert. & contraria reſolvit) in repet. d. l. admonendi. 31. n. 327. & ſeq. uſque ad fin. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 108. n. 8. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 5. caſu. 464. nu. 27. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 441. & ſeqq. Angel. in d. l. in bonæf. 3. nu. 2. Ioan. de Immol. in c. ult. x. de his quæ vi metuſque causâ. col. 10. ſub fin. Alex. conſil. 122. incip. viſo proceſſu. n. 13. vol. 2.

Licet contrarium in Camerâ imperiali obſervetur. 65

teſte Andr. Gail. d. obſer. 108. nu. 8. poſt pr. verſ. quod tamen in Camerâ non obſervatur.

Iuramentum neceſſarium ita delatum neceſſariò (unde etiam nomen habet) debet præſtari, nec poteſt referri. 66

c. ult. x. de jurejur. Eleganter Hugo Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 13. ſub fin. num. 21. Ioan. Borch. tract. eod. c. 7. nu. 9. in med. verſ. nec enim hoc juſjurandum. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 21. ſub fin. verſ. & ex hoc habes.

Prout etiam non recuſari, niſi juſtâ ex causâ. 67

d. c. ult. x. de jurejur. Donell. d. c. 13. ſub fin. n. 21. Borch. d. tract. de jurejur. c. 9. n. 19. & ſeqq. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 160. & ſeqq.

Item, nec remitti poteſt. 68

per text. in d. l. in bonæf. 3. in verb. decidi oportet. C. de rebus credit. & jurejur. pulchrè. Hugo Donell. de jurejur. d. lib. 24. comm. c. 11. n. 10. ibi, ut his rebus circumſcripta eſt poteſtas.

Revocare tamen poſſe hoc juramentum judicem, ſi poſtea cognoſcat, eum, cui delatum eſt hoc juramentum, eſſe perſonam levem, inhoneſtam, vel aliàs inhabilem, rectè ſtatuit. 69

per l. quod juſſit. 14. ff. de re judic. Ioan. Borch. tract. de jurejur. c. 6. n. 12. & ſeqq.

An autem à juramento neceſſario præſtito appellare liceat, aliquo modo dubitari ſolet. Et videtur dicendum, quod NON. 70

per text. expr. in l. generaliter. 12. §. ſed juramento illato. 1. & §. ſive autem illatum. 3. C. de rebus credit. & jurejur.

ubi expreſsè dicitur, quod à juramento, ſive illud à parte, ſive authoritate judicis illatum ſit, non liceat appellare.

Sed contrarium veriùs eſt, per rationes, quas tradit. 71

Hugo Donell. de jurejur. d. lib. 24. comm. c. 11. num. 12. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejurando. num. 162. Mynſing. (ubi ita in Camera Imperiali in causâ Georgii Burckarten contra Malerhauſen 19. Martii Anno 1550. obſervari teſtatur) cent. 1. obſerv. 39. per tot. Bl. in l. admonendi. 31. ff. de jure. n. 22. poſt pr. verſ. quid ergò ſi judex nimis circumſpectè deferat. Lanfr. eod. nu. 75. & ſeqq.

Nihil obſtat *d. l. generaliter. 12. §. ſed juramento illato. 1. & §. ſi autem illatum. 3.* 72

Quia illa lex loquitur de juramento judiciali, ut rectè animadvertit.

Br. in d. §. ſed juramento illato. 1. num. 7. ibi, quæro de quo juramento loquitur.

Quod autem ibi dicitur de juramento judiciali, & non de juramento neceſſario, inde conſtat, quia illud juramentum à parte, vel authoritate judicis illatum debet aut præſtari, aut referri, aut recuſari. Neceſſarium autem juramentum nec referri, nec recuſari poteſt, *ut modò dictum.*

Deindè hoc etiam evincit ratio,

in d. l. 12. §. 1. & 3.

adducta, quod ſcil. ideò appellatio non admittitur, quoniam is ferendus non eſt ad appellationis veniens auxilium in his, quæ facienda ipſe procuravit.

Denique hoc manifeſtiùs declaratur. *in d. l. generaliter. 12. §. ſive autem illatum. 3.* 73

ubi manifeſtè dicitur de jurejurando judiciali, quod ipſa pars detulit, ex quo §. debet etiam explicari dicta

l. generaliter. 12. §. ſed juramento illato.

Ulteriùs notandum venit, quod juramentum neceſſarium per instrumenta de novo reperta poſſit retractari. 74

per text. expr. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur.

Ratio differentiæ, cur hoc juramentum retractari poſſit, & non etiam juramentum judiciale, hęc eſt. Quia in juramento judiciali videntur partes rem tranſegiſſe.

d. l. admonendi. 31. ſub fin.

Sub prætextu autem novorum inſtrumentorum tranſactio non reſcinditur.

l. ſub prætextu. 19. C. de tranſaction.

Secùs autem eſt in juramento neceſſario.

Cujac. lib. 18. obſer. 35. Vulteius ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. nu. 18. Weſenb. in comm. ff. de jurejur. n. 11. Ioann. Borch. tract. eod. c. 8. n. 55. & ſeq. Donell. tract. eod. lib. 24. comm. c. 11. ſub fin. n. 12. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 446. & ſeq. Iaſon. in repet. ibid. n. 321. Br. eod. n. 63. ibi ultimò hic dicitur.

75 Quod tamen non extenditur ad teſtes, ita, ut hoc juramentum per teſtes noviter inventos poſſit retractari, per rationes *ſupra in concluſione de termino probatorio. 38. nu. 72. & ſeqq. n. 150. & ſeqq.* adductas.

Niſi cum inſtrumentis noviter repertis ad ea confirmanda teſtes adducantur, & producantur, tunc illi meritò admittuntur.

Felin. in c. dilecti filii. 1. x. de appellation n. 4. ſub fin. verſ. pro qua benè facis. & n. ſeq.

76 Et datur hoc beneficium reſcindendi juramentum neceſſariũ per nova inſtrumenta, non tantùm actori, ſed etiam reo, ita, ut reus, ſi actor juraverit, poſſit hoc juramentum retractare, ſi ſe inſtrumentum liberationis inveniſſe dicat.

per text. in l. ult. in verb. ſoluti dati repetitio. C. ſi ex falſis inſtrum. vel teſtimon. judic. ſit.

Quia rei ſunt favorabiliores, quàm actores.

l. favorabiliores. 125. ff. de R. I. l. Arrianus. 47. ff. de O. & A.

Et non debet actori licere, quod reo non permittitur.

l. non debet actori. 41. ff. de R. I.

Et ita ſententit *Hugo Donell. tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 11. n. 14. Br. d. l. admonendi. 21. ff. de jurejur. nu. 61. verſ. quæro iſta loquitur in in reo abſoluto. & n. ſeq. Bl. in l. pecuniæ. 1. C. de condict. indeb. n. 13. ibi, tertiò quæritur an ei, qui poſt ſententiam. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 320.*

77 Sed quęritur, an hęc retractatio competat ipſo jure, an verò per beneficium reſtitutionis in integrum? De hac ſubtili & diſputabili quæſtione multæ & variæ ſunt DD. opiniones.

78 Prima eſt eorum, qui dicunt, hanc retractationem fieri debere per reſtitutionem in integrum, ex generali illâ clauſulâ, ſi qua mihi juſta cauſa videbitur.

in l. 1. §. ult. ff. ex quib. cauſis majores in integr. reſtit Moventur

Primò, *per text. in l. divus Hadrianus. 33. ff. de re judic. & in l. qui agnitis. 11. ff. de exception.*

ubi expreſſè dicitur, quod ſententia lata per falſas probationes, puta per falſos teſtes & falſa inſtrumenta, retractetur per reſtitutionem in integrum.

Deindè, quia dicitur *in d. l. admonendi. 31.*

quod cauſa ex integro agi debeat. Hoc autem nihil eſt aliud quàm ut quis per integrum reſtitutionem jus ſuum recuperet.

text. in l. quod ſi minor. 24. §. reſtitutio. 4. ff. de minoribus.

Tertiò, quia hoc ſpeciale eſt in fiſco, Eccleſia, pupillo, furioſo, qui pupillo æquiparatur, quòd illis, licet ſummoperè defendendi ſint, tamen intra triennium tantùm ipſo jure ſuccurratur, poſteà verò per reſtitutionem uſque ad quadriennium.

per text. in d. l. un. C. de ſentent. ad verſ. fiſc. latis Bl. in l. pecuniæ. 1. C. de condict. indeb. n. 6. verſ. quamvis ſummoperè ſint defendendi. & in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 5. ſub fin. verſ. in contrarium.

Ius autem ſingulare per conſequentiam ad alios non erit extendendum.

l. jus ſingulare. 16. ff. de legibus.

Hanc opinionem tuentur:

Bl. in l. ſub ſpecie. 4. C. de re judic. (*ubi communem dicit*) *n. 2. ibi, modò quæro quo jure. & in d. l. pecuniæ. 1. C. de condict. indeb. num. 5. verſ. ſecundùm. Br. arg. ad hoc. ff. de jurando. & num. ſeq. Ioach. à Beuſt. ibid.* (*ubi etiam tradit, quomodo libellus in hoc caſu formari debet*) *n. 1100. & ſeq. uſque ad 1290. Salyc. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejurando. num. 4. Paul. de Caſtr. eod. n. 6. Alex. eod. num. 2. 3. 4. Curt. Sen. ibid. num. 35. ſub fin. Curt. Iun. eod. n. 8. Lanfr. de Orian. eod. nu. 9.* (*ubi communem dicit*) *in fin. verſ. ſcias tamen quod. & num. ſeqq.*

79 Secundà opinio eſt eorũ, qui ſtatuunt, aut jurans, pro quo lata eſt ſententia, falſum juraſſet dolo malo, ſciens aliter ſe rem habere, & tamen nihilominùs juravit, & tunc retractatio fiat ipſo jure. *per text. in l. cum à te pecuniam. 25. ff. de dolo malo.*

Aut doloſè nõ juravit, & tunc opus eſt reſtitutione in integrũ. *per d. l. Divus Hadrianus. 33. ff. de re judic. Salyc. d. l. admonendi. 31. nu. 4. verſ. ſed tunc quæro. Alex. ibid. Paulus. de Caſtr. eod. d. n. 3. & ſeq. quem refert. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 10. verſ. limita iſtam communem concluſionem, quibus addatur Ioan. Baptiſt. Caccialup. eod. nu. 9. Bl. ibid. nu. 7. ibi, ego dico, quod aut perjurus fuit dolo.*

80 Tertia opinio eſt illorum, qui tradunt, aut in ſententiâ eſt expreſſa cauſa juramẽti, & tunc ipſo jure non tenet ſententiâ; aut in ſententiâ non eſt expreſſa cauſa juramenti, & tunc ſententia reſcinditur per reſtitutionem in integrum,

d. l. Divus Hadianus. 33. d. l. qui agnitis. 11.

Et ita tradit *Bl. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 7. poſt princ. verſ. vel refert an in ſententiâ ſit expreſſa cauſa juramenti.*

81 Quarta opinio eſt *Catonis Sachi in d. l. admonendi. 31. ff. de jurej.* qui planè novum modũ retractandi ſententiam in noſtro caſu tradit, quod ſcil. hęc ſententia ſit per viam ſupplicationis retractanda apud Principem, vel ſuperiorem magiſtratũ, narrando fortè totum negotiũ, oſtendendo acta, & ſententiam, & offerendo ſe ad probationẽ inſtrumentorum noviter repertorum.

per text. in l. divi fratres. 27. ſub fin. princ. ff. de pœnis. jurejur.

Quinta & ultima opinio (quam ego veriſſimam puto & ſequor) eſt *Gvilh. de Cuneo in d. l. admonendi. 31.* 82

qui dicit, quod hęc retractatio competat ipſo jure, ſive quis doloſè, ſive non doloſè juraverit; ita, ut ſi actor poſteà nova inſtrumenta, vel reus quietationem & inſtrumentum liberationis invenerit, actor, vel reus ſtatim adeat judicem, actor ſuum debitorem citari faciat, & contra eum priſtinam actionem inſtituat, vel reus actorem citari curet, & condictionem, vel ſimilem actionem inſtituat, ſi vero adverſarius excipiat de ſententiâ ex jurejurando latâ, quæ jam in rem judicatam tranſivit, tunc actor vel reus replicabit, de inſtrumentis, & quietationibus noviter repertis, quibus probatis, ſententia reſcinditur, & alia ſententia fertur.

Quæ opinio etiam probatur:

per text. eleg. in d. l. cum à te pecuniam. 25. ff. de dolo malo.

Deindè, quia is, qui nova inſtrumenta ſe inveniſſe dicit, cauſam ex integro agere debet.

text. expr. in d. l. admonendi. 31. poſt pr. ff. de jurejur.

Ex integro autem cauſa agi dicitur, non per reſtitutionem in integrum, ſed cum ſententia lata ipſo jure nulla eſt, priſtinaque actio, & cauſa inſtituitur, perindè ac ſi hactenus nulla ſententia eſſet lata. *text. eleg. in l. & qui non provocaverunt. 2. C. ſi ex falſis inſtrum. vel teſtim. judic. ſit l. ſi diverſa. 14. C. de tranſact. l. ſi ut propomis. 4. C. quomodo & quando judex.*

Tertiò, ego & hanc rationem addo, quę multũ ad rem facere 83
videtur. Quia, ut beneficium reſtitutionis in integrum competat, & per illud ſententia, vel alius contractus reſcindatur, neceſſario requiritur, ut ſententia, vel contractus priùs ipſo jure valuerit, aliàs reſtitutione opus non eſt.

text. in l. ſi curatorem habens. 3. C. de integr. reſtitut. minor. l. non dubiũ. 5. C. de legib. Herman. Vult. lib. 1. diſceptat. Scholaſtic. c. 16. ſub fin. pag. in bi. 157. verſ. ipſo igitur jure contractus valebat. & pag. 159. poſt pr. verſ. alterum quod obſtare videtur.

Sententia autẽ ex juramento neceſſario tanquam ex privile- 84
giatis probationibus lata, nunquam tranſit in rem judicatã, ſed quocunq; tempore, etiam uſq; ad mille annos, reſcindi poteſt. *Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 10. ibi, tertiò ad ita tenendum me movet. & nu. 38. Innoc. in c. tua nos. 8. x. de cohabit. Cler. & mulier. in gl. ſua magna. v. ſed eſt mirabile. n. 5. Beuſt. ad l. 2. ff. de jurejur. n. 33. & ad l. admonẽdi 31. n. 32. Lanfr. de Oriano. eod. n. 51. ibi, quoniam ſententia lata ex privilegiatis probationibus. Mynſ. ad c. propoſuiſti. 4. x. de probat. n. 25. & n. ſeq. Angel. in l. 1. C. ſententiam reſcind. non poſſe. n. 2. & ſeq. & in l. Divus Trajanus. 24. ff. de teſtamento militari. n. 3. & in auth. novo jure. C. de pœnâ judic. qui malè judic. n. 1. Abb. Panorm. in d. c. propoſuiſti. x. de probat. n. 11.*

Plures rationes *vide apud Iaſonem* (*ubi illis rationibus non aliter reſponderi dicit, niſi hanc ſententiam teneamus, hancque opinionem veritatem fatetur*) *in repet. d. l. admonendi. 31. n. 10. poſt pr. verſ. quid tenendum iſta ſit una ex concluſionibus. & ſub fin. verſ. ego teneo iſtam partem. Hugo Donell.* (*ubi etiam aliam rationem affert.*) *tract. de jurejur. lib. 24. comm. c. 11. ſub fin. n. 15. ibi. ait Cajus permitti hîc cauſam. Coraſ. ad d. l. admonendi. 31. num. 32. & ſeqq. Ludov. Roman. eod. n. 118. Lanfr. eod. n. 19. verſ. veniamus modò ad practicam. & n. ſeqq.*

Nihil movent contrariæ opiniones, & pro illis confirman- 85
dis adductæ rationes. Et quidem nihil movet:

d. l. Divus Hadrianus. 33. ff. de judic. d. l. qui agnitis. 11. ff. de except.

pro prima opinione adducta.

Quia aliud eſt *in d. l. Divus Hadrianus. 33. d. l. qui agnatis. 11.*

Aliud in caſu noſtro: In dictâ *l. 33. & d. l. 11.*

ſententia fuit lata ex veris probationibus, ideoque ea difficiliùs reſcinditur. Sententia autem in caſu noſtro fuit lata ex juramento &, ita ex fictis probationibus.

Elegant. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 10. verſ. tertiò ad ita tenendum, in verb. per hoc oſtendo nihil obſtare.

Secunda ratio pro prima opinione adducta, manifeſtò falſa eſt, & refutatur ex ſecunda ratione pro noſtra opinione allata.

Tertia ratio primæ opinionis nimis obſtat.

Quia potiùs eius, quod *Bl. ex d. l. un. C. de ſentent. adverſ. fiſc. lat.*

affert, contrarium invenitur *in d. l. un verb. retractari.*

Et manifeſtò contrarium etiam ponit, quod ſc. ibi intra triennium etiam requiratur reſtitutio.

Gl. in d. l. un. Andr. Barbat. in addit. ad Bl. in d. l. pecuniæ. 1. n. 6. ſub lit. A.

Secunda opinio *Salyc. Alex. Paul. de Caſtr. Caccialup. Bl. & aliorum* etiam non eſt firma.

Quia rectè dilui & rejici poteſt. ex *d. l. divus Hadrianus. 33. ff. de re judic. l. ſi prætor. 35. §. Marcellus notat. ff. de judic.*

ut pulchrè oſtendit *Iaſ. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 10. poſt pr. verſ. tamen Imol. ibi reprobat hanc limitationem.*

Tertia opinio Bl. etiam ſubſiſtere non poteſt. Quia pro 86
ea tuendâ nihil allegat. Doctori autem etiam illuſtri, nihil

allegganti, non creditur, maximè ſi habeat contradicentes, aut non concordantes alios doctores.

Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1 1. n. 72. Roch. Curt. in c. cum tanto. x. de conſuetud. ſect. 8. n. 9.

88 Quartam opinionem refutare conatur *Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. num. 118. verſ. qui modus eſſet quidem expeditior cæteris.*

Sed ea melius refutari poteſt ex iis, quæ paulò ante ad primam rationem ſc. *d. l. divus. 33.*

primæ opinionis dicta ſunt ex Iaſone in repet. *d. l. admonendi. 31. n. 10. verſ. tertio ad ita tenendum.*

89 Unde cum hæc retractatio fiat ipſo jure, firmiter concludendum eſt, quod ſententia ex jurejurando lata retractari poſſit perpetuò, non tantùm intra quadriennium continuum, intra quod reliquæ reſtitutiones peti debent.

l. ult. C. de tempor. in integr. reſtit. petend.

Vel intra triginta annos, intra quos reliquæ res omnes præſcribuntur:

l. 3. l. 4. & tot. tit. C. de præſcript. trigint. vel quadrag. annor.

Sed perpetuò uſque ad mille annos, quandocunque inſtrumenta reperta fuerint. Quia hæc ſententia ex probationibus privilegiatis eſt lata, ut pulchrè probat

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 10. verſ. tertiò ad ita tenendum multum me movet.

Sententia autē ex privilegiatis probationibus lata nunquam tranſit in rem judicatam, ſed quandocunq; uſque ad mille annos etiam, repertis veris probationibus poteſt tractari, *ut paulò antea dixi.* Et ita in terminis concludit.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. nu. 10. verſ. retenta tamen communi ſententia. & ſeq. Donell. tract. de jurejur. lib. 24. c. 11. ſub fin.

90 Ultimò in hac materiâ dubitari ſolet, quomodo, & qualiter quis probare debet, ſe nova inſtrumēta reperiſſe, an per manifeſtas, & evidentes probationes, an verò per juramentum?

Et videtur dicendum, quod non per juramentum, ſed per manifeſtas probationes.

per text. expr. in l. ult. C. ſi ex falſ. inſtrum. judic. fuerit.

Deindè, *per text. in l. cum circa probandum. ult. C. ſi minor ſe major dixer.* ubi in *d. l. ult.* manifeſtæ, in hac verò. *l. ult.*

luce clariores probationes requiruntur.

91 Ubi autem 1 manifeſtę, evidentes, legitimę, & luce clariores probationes requiruntur, ibi juramentum ſuppletorium deferri non poteſt.

Elegant. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 282. & ſeqq. & n. 289.

Et ita concludere videtur

Bl. in d. l. cum circa probandum. ult. num. 1. verſ. nota quod quando petitur.

92 Verùm his nihil obſtantibus contrarium veriùs eſt, quod ſc. quis per juramentum ſuppletorium ſe nova inſtrumenta inveniſſe, probare poſſit.

per text. in c. Paſtoralis. 4. x. de except.

Veluti ita in ſpecie concludunt:

Daniel Moll. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 16. n. 20. n. 22. & ſeqq. (ubi limitationes) Mynſ. cent. 2. obſer. 53. in med. Hartm. Hartm. lib. 2. obſ. tit. 17. obſ. 3. n. 13. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. (ubi communē dicit) num. 100. & ſeq. Br. eod. n. 4. ibi, quod autem iſta inſtrumenta. Iaſon. in repet. eod. num. 60. ibi, qualiter autem probabitur. & num. ſeq. Iacob Menoch. de arbitr. judic. quæſtion. lib. 2. cent. 3. caſu. 241. num. 3. & ſeqq.

Non obſtant leges in contrarium adductæ.

Et quidem primò *d. l. cum circa probandum. ult. C. ſi minor ſe major dixer.*

Ibi enim nihil dicitur de luce clarioribus probationibus, ut falsò. Bl. ſibi perſuadet.

Deinde aliter explicat *Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. num. 289. ſed ſalvando. Bl. dico pro concordia.*

94 Majorem dubitationem afferre videtur *d. l. ult. C. ſi ex falſ. inſtrum. vel teſtimon. judic. fuerit.*

ubi expreſſè manifeſtæ probationes deſiderantur. Sed poſthabitis aliorum commentis, de quibus videatur

Br. in d. l. ult. n. 1. Bl. eod. per tot.

ſimpliciter dico, quod ibi non agatur de aliis inſtrumentis noviter repertis, quod ſcil. ea per manifeſtas probationes, & non per juramentum probari debeant, ſed ibi agitur de crimine falſi, quod inde patet, quia ibi ſententia erat lata ex falſis inſtrumentis, quod poſtea detectum, & ob id crimen falſi contra producentem intentatum eſt, ideoq́ue cum crimen falſi ſit criminale, & inter publica judicia referatur,

l. 1. ex tot. tit. ff. & C. de falſis.

rectè etiam in eo probando non juramentum admittitur, ſed manifeſtæ, & luce clariores probationes requiruntur, prout in aliis criminibus.

l. ult. ubi DD. communiter. C. de probat.

LIV.

De caſibus, in quibus juramentum neceſſarium vel ſuppletorium, licet ſemiplenè probatum fuerit, deferri non poſſit.

SUMMARIA.

1 Cur author hoc in loco ejuſmodi caſus recenſet.
2 In cauſis civilibus magnis non defertur hoc juramentum. & n. 3. n. 4.
5 In criminalibus non etiam habet locum. n. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12.
13 In cauſis ſpiritualibus etiam non habet locum.
14 In matrimonialibus non poteſt deferri 15. 16.
17 In cauſis famoſis, ex quibus infamia irrogatur, an & quatenus locum habet. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24.
25 In causâ uſurariâ non habet locum. 26.
27 In causâ ſtatûs perſonæ non defertur.
28 In cauſis beneficialibus non habet locum. 29.
30 In cauſis feudalibus non defertur.
31 Vbi à lege, ſtatuto, vel conſuetudine apertiſſimæ, manifeſtæ, evidentes, liquidæ &c. probationes requiruntur, non habet locum.
32 Ad probandum impedimentum non juſtificatæ appellationis non defertur hoc juramentum.
33 In compenſatione ad probandum debitum non habet locum.
34 Si exceptio excommunicationis, vel banni in vim dilatoriæ ſit oppoſita, non defertur.
35 Ad probandam ingratitudinem non defertur.
36 Si creditor ex iracundiâ, vel aliâ indignatione inſtrumentum dilaceravit, vel concremavit, non defertur. 37.
38 In impugnatione ſententiæ non defertur.
39 Si fidejuſſor pro ſuo principali ſolverit, non habet locum.
40 In commiſſione pœnæ non habet locum. 41.
42 Item non habet locum in probandâ præſcriptione, n. 43.
44 Procuratori in probando ſuo mandato non poteſt deferri, n. 45. 46.
47 Iudex in executione debet liquidò probare mandatum, nec per juramentum. 48.
49 In crimine Simoniæ non defertur.
50 Si contra ſemiplenam probationem militent præſumptiones, non habet locum.
51 Ad probandum dolum non defertur.
52 In probando errore Notarii non defertur.
53 Si inſtrumentum crediti reperiatur penes debitorem, tunc ei non defertur, ſed plenè probarè debet, quomodo ad eum pervenerit inſtrumentum.
54 Vbi certus numerus teſtium de ſubſtantiâ formali requiritur, non defertur.
55 Vbi lex requirit, ut teſtes ſint rogati non defertur.
56 Si à lege, vel conſuetudine requiritur ad naturam contractûs inſtrumentum, vel ſcriptura, non defertur.
57 Si quis per ſolam famam probaverit, an deferatur. & n. 58.
59 In probandâ conditione non defertur.
60 Ad probandum intereſſe ſingulare an deferatur. & n. 61.
62 Vbi recurritur ad Eccleſiam propter defectum juſtitiæ judicis ſecularis, non defertur.
63 Vbi teſtes magis deponunt per ſenſum intellectûs, quàm corporeum, non defertur.
64 Quando teſtes examinantur ad perpetuam rei memoriam.
65 Ad probandum impedimentum abſentiæ non defertur.
66 Si is, qui potuit plenè probare, fuit negligens, non defertur.
67 Infami, uſurario, Iudæo, &c. non defertur.
68 An ſpurio defertur.
69 Illi, qui ſemel pejeraverit, non defertur.
70 Qui ſuſpectus eſt ad pejerandum, vel facilis ad jurandum, non defertur. 71.
72 Si unus teſtis deponit pro illo, qui proteſtatus eſt contra teſtes, non defertur.
73 Quando illud, quod quis vult jurare, non eſt veriſimile, non defertur.
74 Vbi teſtes à Notario ſine præcedenti commiſſione judicis examinati ſunt, non defertur.
75 In probandâ conſanguinitate, an & quatenus deferatur. n. 77. 78. 79.
76 Ei, qui veritatem ignorat, non defertur.
80 In causâ Syndicatûs non defertur.
81 In probandâ notorietate non defertur.
82 In probandâ conſuetudine delatio etiam non habet locum.
83 Qui dicit aliquid contra conſuetudinem vel communem obſervantiam indultum, an ei deferatur. n. 84.
85 Si teſtis interrogatus non reddit rationem ſui dicti, non defertur.
87 Si teſtes ſint ſingulares non defertur
88 Si teſtis deponit in causâ univerſitatis, non poteſt deferri.
89 Si lege vel ſtatuto inductum ſit, ut ſolutio non poſſit probari, niſi per inſtrumentum tunc non defertur.
90 Si unus teſtis bonam, alter malam rationem aſſignat ſui dicti, non defertur.
91 Vbi tantùm præſumptiones vel veriſimilia judicis adſunt, hoc juramentum non defertur.
92 Si quis remed. l. 2. de reſcind. vendit. uti velit, læſionem plenè probare debet.
93 Contra receſſus commiſſariorum in ſupplementum hoc juramentum etiam non poteſt deferri.
94 Nec ubi à lege, vel ſtatuto requiritur probatio cum aliquibus verbis qualificatis.
95 Vbi pupillus contra heredem tutoris non conficientis inventarium ſemiplenè ſuum intereſſe probavit, hoc juramentum etiam non habet locum.
96 Plures caſus traduntur remiſſivè, ubi hoc juramentum deferri non poteſt.
97 Traditur generalis regula, ubi in prædictis caſibus in ſupplementum hoc juramentum deferri poſſit.

QUamvis quiſpiam ſibi perſuadere poſſit, me hîc ſuperflua tractare, propterea quod hi caſus ſatis ſuperque apud Doctores reperiri & perlegi poſſint, attamē quoniā illos authores non omnibus in manibus eſſe ſciam; ideoq; rem non ingratam me facturum opinatus ſum, ſi illos caſus, quàm breviſſimè in unum faſciculum colligerem.

Iuramentum

Iuramentum igitur neceſſarium ſeu ſuppletorium, etiamſi ſemiplenè probatum fuit, non habet locum.

2 Primò in cauſis civilibus, magnis, & arduis, quando ſcilicet cauſa, quâ de agitur, magnum damnũ reo, magnum verò commodum juranti affert. Et licet hęc aſſertio nullâ lege probetur; ſuis tamen rationibus non deſtituitur. Quia cauſę civiles magnę, & arduæ criminalibus æquiparantur.

l. propter litem. 21. ff. de accuſat. tutor. text. eleg. in c. 1. §. illum autem. ſpoliatum. de reſtit. ſpoliat. in 6. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurej. n. 239. Iaſon. in repet. eod. n. 271. verſ. & eſt dictum ad ſimilitudinem cauſarum criminalium.

In criminalibus autem hoc juramentum deferri non poteſt, ut paulò poſt dicetur. Et hæc aſſertio eſt.

Gl. in d. l. admonendi. 31. verb. exacto. verſ. maximè ſi res petita. & in l. in bonæf. 3. C. de reb. credit. & jurejur. verb. decidi. ſub fin. & in c. ult. §. ult. x. de jurejur. verb. probatione, quam ſequuntur Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. (ubi aliam rationem aſſignat, & ita aliquoties pronunciatum teſtatur) n. 238. & ſeqq. Mynſ. cent. 1. obſer. 68. n. 4. & in c. veniens ad nos. 10. x. de teſtibus. num. 9. Pruckm. conſil. 10. incip. & ſanè videbatur. n. 88. vol. 1. Nicol. Boër. deciſ. 85. n. 3. verſ. vel in cauſis magnæ quantitatis Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. (ubi hoc practicam obſervare refert) n. 271. Br. eod. n. 52. verſ. item dicit. gl. non recurritur. & n. ſeqq. & ibid. in addit. Petr. Pariſ. ſub. n. 52. lit. F. incip. magnis facit bene. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 190. n. 17. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramenti delatione. §. un. n. 6. in med. verſ. ſi autem ſit civilis & non famoſa. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 21. nu. 62. verſ. 35. concluſio ubi cauſa. Pract. Papienſ. in formâ reſponſionis rei conventi. §. jurisjurandi. n. 12. verſ. item fallit ſi cauſæ ſint magnæ. Barthol. Socin. in tract. ſuo de fallent. reg. 252. verſ. fallit vigeſimo primò.

3 Quæ autem ſint cauſæ magnæ, & arduæ, & quæ parvæ, ſeu modicę, hoc communiter DD. ſecundùm qualitatem perſonarum judicis arbitrio relinquunt.

Br. in d. l. admonendi. 31. n. 45. ibi, ſed eſt advertendum. & ibid. in addit. Petr. Paul. Pariſ. ſub n. 52. lit. F. incip. magnis facit benè. in fin. Br. in l. ſed. & ſi ſuſceperit. 52. §. ſi libertis. 1. ff. de judic. n. 4. verſ. item nota, quod modicum dicitur, & in auth minoris. C. qui tutor. vel curat. dare poſſunt. nu. 6. ibi, ſed quæro, quæ dicatur quantitas parva vel magna. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 234. & ſeq. Iaſ. in 1. lect. eod. nu. 101. & in repet. ejuſdem. n. 272. & ſeq. Iacob. Menoch. d. caſu. 190. n. 18. Mynſ. d. obſer. 68. n. 4. verſ. dicitur autem magna cauſa. Specul. d. tit. de juramenti delat. §. un. n. 6. in med. verſ. ſi verò ſit parva relinquitur arbitrio judicis. Pract. Papienſ. d. §. jurisjurandi. n. 12. verſ. & dicuntur magnæ.

4 Hæc tamen aſſertio fallit, & in cauſis civilibus etiam magnis, & arduis hoc juramentum deferri poteſt.

Primò, ſi quæſtio tantùm vertitur de ſola poſſeſſione, & non de proprietate.

5 Secundò quando quæſtio non eſt ſuper principali causâ magnâ, ſed ſuper aliquo incidenti, per quod non tollitur jus cauſę principalis.

Br. in d. l. admonendi. 81. n. 45. ibi, adverte hoc. & n. ſeqq. Beuſt. eod. n. 245. & ſeq. n. 249. & ſeq. Iaſon. eod. in 1 lect. n. 101. verſ. limitat. Br. duobus modis. & in repet. eiuſdem. n. 273. poſt pr. verſ. ſubdit ſingulariter. Br. ad unum advertendum eſſe. & ſeqq. uſque ad fin. Bl. in l. non ſolum. 39. §. qui alieno. 1. ff. de procurat. n. 4. ſub fin. verſ. & adverte quod licet doctores dicant. Specul. lib. 1. part. c. 4. tit. de teſte. §. reſtat. 11. n. 8. ibi, tamen hoc fallit.

Secundò in cauſis criminalibus hoc juramentum deferri non poteſt, licet ſemiplenè fuerit probatum; Quia in cauſis criminalibus probationes debent eſſe luce meridianâ clariores

l. ult. C. de probat. l. qui ſententiam. 16. C. de pœn. l. ult. C. ſi ex falſ. inſtrum. vel teſtim. judic. ſit ſupra plura in concluſione. 19. n. 24. & ſeqq. Elegant. Iaſon. (ubi communẽ & veram dicit) in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 274. Beuſt. eod. n. 252. & ſeqq. Mynſ. cent. 2. obſerv. 87. ſub fin. Nicol. Boër. deciſ. 86. incip. & gl. ſunt variæ. n. 1. & ſeqq. Alber. Gentil. lib. 7. de nupt. c. 16. poſt pr. verſ. in criminalibus non eſſe locũ. Dan. Moll. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 23. n. 10. & ſeqq. Barthol. Socin. reg. 252. verſ. fallit duodecimo. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramenti delatione. §. un. n. 5. verſ. ſi criminalis. Br. in l. ſi maritus. ff. de quæſtion. n. 4. ibi. ultimo quæro an in criminalibus Seraphin. de Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 102. & ſeq. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 5. caſu. 464. nu. 1. & ſeqq. Hyppol. de Marſil. in l. de minor. §. tormenta. ff. de quæſtion. n. 2. & ſingul. 635. & in ſua practic. criminali. §. poſtquam. n. 1. & ſeqq. Bl. in l. ait prætor. 3. §. quæcunque 1. ff. de jurejur. n. 4. ibi, quoad quintam conſiderandum eſt. Gail. lib. 2. obſer. 92. nu. 3. Ioan. Crotus tract. de teſtib. part. 2. n. 12. & ſeqq. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 58. ſub fin. verſ. 32. concluſio. & n. ſeqq.

6 Quæ aſſertio extenditur, ut locum habeat, etiamſi cauſa criminalis civiliter eſt intentata.

Elegant. Iaſon in repet. d. l. admonendi. 31. n. 276. Gl. in c. tàm literis. 33. x. de teſtibus. in gl. 2. verb. probatum. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 5. caſu. 464. n. 6.

7 Hæc tamen aſſertio limitatur, ita, ut juramentum neceſſariũ in ſuppletorium in criminalibus deferri poſſit. Primò, ſi in cau- 8
ſa criminali venit imponenda pœna pecuniaria.

l. 3. §. 1. verſ. ſive pœnali actione. ff. de jurejur. elegant Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. (ubi communem dicit) n. 275. Beuſt. eod. n. 256. & ſeqq. Nicol. Boër. deciſ. 86. (ubi ſub limitat.) n. 2. ſub fin. verſ. & etiam ampliat. & n. 5. & n. ſeq. Hyppol. de Marſil. in ſua pract. crimin. poſtquam. n. 4. ſub fin. & n. ſeq. Alex. de Imol. in conſil. 66. incip. viſo proceſſu. cauſæ vertentis inter Heliſcum Capriolum. col. 1. & ſeqq. vol. 1. Ioan. Crotus. tract. de teſtib. part. 3. n. 129. & n. ſeqq. Dan. Moll. de conſtit. 23. n. 12.

Diſſentit Alex. de Imol. (ſibi contrarius) in l. in bonæf. 3. C. de reb. credit. & jurejur. in pr. col. 5.

Secundò limitatur in reo, ut ille non ſimpliciter abſolvatur, 9
ſed ei juramentum, ſi non neceſſarium, ſaltem tamen purgatoriũ deferatur, ut ſupra in concl. de juramento purgatorio. 53. n. 10. dixi. Nic. Boër. d. deciſ. 86. n. 5. verſ. nec pariter reus abſolvi debet. & num. ſeq.

Tertiò limitatur, quando plus quàm ſemiplenè probatũ eſt, 10
vel militat aliqua alia prę̃ſũptio, puta, ſi actor duos teſtes produxit, quorum unus eſt omni exceptione major, alter non, ſed eſt vel affinis, vel domeſticus, vel aliter ſuſpectus, tunc enim in ſupplementum probationis hoc juramentum rectè defertur.

Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 188. Ludov. Román. ibid. n. 104. ſub fin. Alex. eod. n. 50. Iaſon. in repet. eod. n. 281. verſ. limita omnes illos caſus. Nicol. Boër. deciſ. 85. n. 1. & ſeq. n. 4. & ſeqq. & deciſ. 86. n. 4. verſ. ſecundò etiam limitatur. Cravetta conſil. 73. n. 26. conſil. 198. n. 10. Ioan. Crotus. tract. de teſtib. part. 3. n. 131.

Aliter ſentiunt, qui hunc caſum arbitrio judicis commit- 11
tunt.

Iac. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 5. caſu. 464. nu. 7. & Ioan. Igneus in repet. l. neceſſarios. 8. §. non alias. ff. ad SC. Syllan. n. 235. ſub fin.

Aliter ſentiunt, qui noſtram limitationem veram dicunt, ſi 12
pœna pecuniaria imponeretur, ſecùs ſi pœna corporalis.

Iaſon. in l. ait prætor. 3. in pr. ff. de jurejur. n. 21. ſub fin. verſ. quod ego admitterem in cauſa criminali.

Tertiò, juramentum neceſſarium etiamſi ſemiplenè proba- 13
tum fuerit, non habet locum in cauſis ſpiritualibus, puta monachationis.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 277. Speculat. de juramenti delatione. §. un. n. 7. Br. in d. l. admonendi. 31. n. 52. verſ. item an habeat locum in cauſis ſpiritualibus. & in l. ait. Prætor. 3. ff. eod. num. 3. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. trigeſimo quintò fallit.

Quartò, hoc juramentum neceſſarium non poteſt deferri in 14
ſupplementum probationis in cauſis matrimonialibus. Quamvis enim juramentum judiciale, quod à partę parti defertur, in cauſis matrimonialibus pro matrimonio deferri poſſit, ut ſupra concluſ. 29. n. 49. dixi: Secùs tamen eſt in juramento neceſſario.

c. mulieri. 34. x. de jurejur. Seraphin. de privileg. jurament. 33. n. 113.

Rationem diverſitatis hanc puto. Quia ſi pars rea actrici parti juramentum judiciale defert, quod ſc. ſi actor juraverit, matrimonium ſibi eſſe promiſſum, vel aliter contractum, velit in matrimonium conſentire, videtur hoc ipſo ſub conditione, ſi juratum fuerit, matrimonium contrahere, in illud conſentire, & q. ſpontè ſuum conſenſum adhibere. Secùs eſt in juramento neceſſario, quod actori ad petitionem eius, vel ex officio judicis invito reo defertur, & ita nolens volens reus, ſi actor juraverit. in matrimonium detruderetu, quod eſt contra libertatem matrimonii. Et hanc aſſertionem amplectuntur.

Iaſ. in d. l. admonendi. 31. in repet. (ubi limitationem affert) n. 277. n. 281. in med. v. unde dicit pulchrè in propoſito. Beuſt. eodem (ubi eandem limitationem affert) n. 269. & ſeq. 272. & ſeq. Br. in l. ait prætor. 3. ff. de jurej. n. 2. & in d. l. admonendi. 31. ff. eod. n. 52. v. item an habeat locum in cauſis ſpiritualib. Lanfr. de Orian. ibid. num. 63. Schneid. part. 1. de ſponſ. n. 27. verſ. primo caſu ſimpliciter concluditur. Cunr. Mauſ. ad pr. inſt. de nupt. pag. mihi. 314. §. ſed nunc occaſione. Barth. Soc. d. reg. 252. verſ. fallit. 78. Nicol. Boër. deciſ. 85. n. 3. verſ. ut eſt in cauſa matrimoniali. Bl. in l. ait prætor. 3. §. quæcunque. 1. ff. de jurejur. n. ult. v. ad quæſtionem autem de matrimonio & in l. in bonæf. 3. C. de reb. cred. & jurej. n. 12. verſ. item cauſis matrimonialib. Gail. lib. 2. obſ. 92. nu. 2. & ſeqq. per tot. Petr. Heig. part. 2. q. 16. n. 26. & ſeqq. Alber. Gentil. (ubi rationes & limitationes affert) lib. 7. de nupt. c. 16. poſt pr. Iac. Ayrer. in ſuo proceſſu hiſtor. part. 1. c. 5. obſer. 2. n. 18. & ſeqq. Specul. de juramenti delat. §. un. n. 7. & ibid. in addit. Iohan. Andr. ſub n. 6. incip. advers. ſequentem.

Defertur tamen in his cauſis reo juramentum purgatorium 15
ut ſupr. dixi in concluſ. de juramento purgat. 35. n. 17. & ſeq.

Denique hęc aſſertio limitatur, ſi plus quàm ſemiplene pro- 16
batum eſt, vel præter ſemiplenam probationem aliqua inſignis præſumptio pro actore militat.

Beuſt. ad d. l. admonẽdi. 31. n. 272. & ſeq. Ioh. Schneid. part. 1. de ſponſal. n. 29. v. hæc tamẽ concl. limit. Cunrad. Mauſ. d. §. ſed nũc occaſione. v. quam. deciſionem. Br. & Bl. notanter limitat. Bernh. Grev. lib. 2. concluſ. pract. 94. n. 8. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 16. n. 34. & ſeq. Alber. Gentil. d. lib. 7. c. 16. poſt pr. pag. mihi 839. verſ. etiam cum probatum de matrimonio.

Iaſon. in repet. d.l.admonendi.31.n.281.verſ. limita omnes iſtos caſus.

17 Quinto, hoc juramentum neceſſarium, ſeu ſuppletorium in cauſis famoſis, ex quibus quis condemnatus efficitur infamis, non poteſt deferri. Quia de fama hominis dicitur agi de gravi, & magnâ cauſâ,

l.cognitionem.5.poſt princ.ff.de var.& extraordin. cognit.

Item, fama & vita æquiparantur. *l. juſta. 11. ubi gl.ff.de manumiſſ.vindicta.gl.in c.ſuſpectus.4.inſtit.de ſuſpect.tutor.in verb.ob culpam. Br.in l. tranſigere.18. C. de tranſact. n.14.*

18 Imò fama hominis pluris facienda eſt, quàm mors. *l. iſti quidem.8.§.quod ſi dederit.2.ff.quod metûs cauſâ.Iaſon.in repet. d.l. admonendi.31 num.278. poſt princ.*

Supra autem dixi, quod in ejuſmodi cauſis non poſſit deferri juramentum. Et ita concludunt:

Br.in d.l.admonendi.31.ff.de jurejur n.52.verſ.item dicunt quidam, quod in cauſis famoſis.Iaſon.in repet.ibid.nu.278.ibi, tertiò ex prædictâ concluſione.Beuſt.eod.nu.261.& ſeqq.Specul.lib.2.part.2.tit.de juramenti delatione.§.un.n.6. ibi, ſi civilis & famoſa. Bl.in l. in bonæf.3.C.de rebus credit.& jurejur n.9.ibi, & breviter concludo. Pract. Papienſ in formâ reſponſionis rei conventi.§.jurisjurandi.n.12.verſ.item regula fallit in cauſis famoſis.Barthol.Socin.d.reg.252.verſ.fallit decimotertiò.Lanfr. de Oriano.d.l.admonendi.31.n.59.verſ.33.concluſio.

19 Sed huic aſſertioni multa refragari videntur, quod ſcil. etiam in cauſis famoſis habeat locum.

Primò, *text. expr. in l.furti.6.§.ſed etſi jurejurando.4.ff. de his qui not.infam.l.non damnatos.18.§.quod ſi jurejur.ult.C. eod.*

Deindè, *textus in l.nam poſteaquam.9.§.ſi damnetur.2.ff. de jurejurando.*

Tertiò, *text.in l. lex Cornelia.5.§. hac lege.8 l.non ſolùm.11.ſub fin. pr.ff. de jurejur.*

Quartò, *text. in c. ult.ſub fin.princ.x.de jurejur.*

Ubi reus conventus famosâ actione juramentum referre non poteſt. Ergò antea ei fuit delatum, quoniam relatio ſemper præſupponit delationem. Et hanc ſententiam etiam amplecti videtur

Br.in d.l. admonendi. 31. num. 52. verſ. item dicunt quidam, quod in cauſis famoſis Beuſt. ad d. l. nam poſteaquam. 9. §. ſi damnetur. 11. n. 3.

20 Verùm has opiniones ita conciliandas puto, quod ſc. actori in ſupplementum ſemiplenæ probationis juramentum deferri non poſſit ad hoc, ut reus condemnetur, & infametur, & ita procedit prima opinio. Reo verò ad innocentiam ſuam approbandam, & demonſtrandam benè deferri poteſt. & ita procedit ſecunda opinio. Ad hanc autem conciliationem moveor.

Primò *per text. in d. l. furti. 6. §. ſed etſi jurejur. 4. d. l. ex Cornelia. 5. §. hac lege. 8. d. l. non ſolùm. 11.ſub fin.princ. d.c.ult. ſub fin. 12.*

In quibus textibus omnibus dicitur tantùm de reò, quod illi ad ſe purgandum, vel ad ſuam innocentiam demonſtrandam hoc juramentum deferri poſſit, & nullus textus in univerſo jure inveniri poteſt, qui dicit, quod hoc juramentum actori deferatur. Solus textus *in d.l.nam poſteaquam.9.§.ſi damnetur.2.* negotium faceſſere videtur, de quo ſtatim.

Deindè, *per text.in d.c.ult.ſub fin.princ.x. de jurejur.*

Ubi manifeſtò dicitur, quod juramentum actori non poſſit referri, non ſanè ob eam ſolam rationem, quod hoc juramentum neceſſarium ſit, & neceſſariò à reo præſtari debeat, nec referri poſſit, ut ſuprà dixi, ſed ideo, quod reo in actione famoſa fuit delatum, ut verba expreſſa hoc dicunt, *in d. c. ult. ſub fin. princ.*

Tertiò, *per text. in d. l. lex Cornelia. 5. §. hac lege 8. ff. de jurejur.*

Ubi expreſsè verba legis ad actorem tantùm referuntur, ut is in ſupplementum probationis poſſit reo ad purgandum deferre juramentum. Ubi autem verba legis expreſsè ſe referunt ad aliquem, tunc poteſtas ei ſoli, ad quem ſit relatio, indulgetur, non etiam alii.

Quartò ſuadet hoc etiam ratio. Quia ſi actori deferretur hoc juramentum, reus condemnaretur, & infamis fieret, quod rationes in prima opinione adductæ non admittunt. Secùs eſt, ſi reo deferretur, tunc enim, ſi is juret, non efficitur infamis, cùm potiùs ut innocentiam ſuam approbet, juràſſe de jure præſumitur. *d.l.furti.6.§.ſed etſi jurejurando. 4.d.l.non damnatos. 18.§.quod ſi jurejurando. ult.*

21 Atque hanc opinionem in puncto juris veriſſimam arbitror.

Nihil movet. *d. l. nam poſteaquam. 9. §. ſi damnetur. 2. ff. de jurejur.*

22 Gloſſa † quidem in ſuo proximo intellectu. *ad d.l.§.ſi damnetur.2.* dicit, quod in cauſa famosâ fuit actori delatum juramentum ſuppletorium, & ſententia lata, ſecundùm quod actor juravit, & ita gl. vult, quod in cauſis famoſis etiam actori poſſit deferri juramentum.

Gl. referunt.Beuſt.ad d.l.nam poſteaquam.9.§.ſi damnetur 2.n.2.3.& ſeqq.Iaſon.eod. in pr.

Sed hic intellectus prorſus repugnat rationibus communiter à Dd. approbatis pro prima ratione adductis. Deinde adverſatur huic intellectui *d. c. ult.ſub pr.x. de jurejur.*

Ubi dicitur, quod juramentum reo actione famosâ convento delatum, actori non poſſit referri. Ergo eidem non poteſt deferri. *l. 34.§.7.l.38.ff.de jurejur.*

Præterea repugnat, *d. l. lex Cornelia. 5. §. hac lege. 5. ff.de jurejurando.*

Ubi verba legis tantùm referuntur ad actorem, ut is reo tantùm poſſit deferre juramentum in causâ famosâ, non verò reus actori, ut in tertia ratione pro noſtra reconciliatione dixi.

Secundus eſt intellectus, *gl. ad d. l.nam poſteaquam. 9. §.ſi damnetur.2.* quod ſcilicet fuit quidem reo ad demonſtrandam ſuam innocentiam delatum, & præſtitum, poſtea vero reus iterum ab actore, vel ejus herede fuit conventus, qui reus omiſsâ exceptione jur.sjurandi etiam fuit condemnatus, & ita infamiâ notatus. 23

quam ſequuntur Gothofr.eod.verb. jusjurandum.Beuſt.eod. n. 19. & ſeqq.Br.eod.n.1 Bl.ibid.num.un.Iaſon.eod.ſub fin. princ. verſ. alio & ſecundo modo legitur.n. 1. & ſeqq.

Hic intellectus ſi verus eſſet, noſtram conciliationem non ſolùm non enervaret, ſed eam etiam maniſeſto cõfirmaret. Sed de veritate hujus ſecundi intellectûs hîc plurà diſſerendi locus non eſt. Adderem ego tertium intellectum, quod ſcilicet *in d.l. 9.§.2.* agatur de juramento neceſſario, quod reo fuit delatum, & præſtitum, ſed poſt præſtitum juramentum actor invenit nova inſtrumenta, per quę priſtinam actionem (ſecundùm *l. admonendi.31.ff.de jurejur.*) inſtituit contra reum, & obtinuit, & ob id reus, tanquam ex priſtinâ actione famosâ condemnatus merito efficitur famoſus.

Hæc tamen quinta aſſertio limitatur, prout ſupra dixi *num. 9.num.10.num.16.Iaſon.in d.l.admonendi.31.in l.2.lect.ff. de jurejur. num.281.verſ.limita omnes iſtos caſus. Beuſt.eod.num.267.Curt.eod.n. 315.ſub fin.* 24

Sexto, in causâ uſurariâ non defertur in ſupplementum probationis hoc juramentum. Quia in hac cauſa agitur de jactura famæ. 25

l.improbum fœnus.20.C. ex quibus cauſis infam. irrog. Iaſon. in repet. d.l.admonendi.31.n.279.Bl.(ubi ita conſuetudine obſervari teſtatur) ad l.in bonæf.3.C.de rebus credit & jurejur.num.11.ibi, item, quia iſtud juramentum non defertur. Seraphin de privileg. jurament. privileg.33.n. 28.Bart.Socin.d.reg.282.verſ.fallit decimoquintò. & verſ.fallit decimo ſeptimò, Lanfr.in l.admonendi. 31.n.60.

Limita prout in præcedenti aſſertione, & ſupra *n.9.n.10. & n.16.* dictum eſt. 26

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31.n. 281. verſ. limita omnes iſtos caſus.

Deinde limitatur, ſi agitur de repetitione uſurarum, non verò, ut uſurarius puniatur, tunc enim hoc juramentum rectè deferri poteſt. *Lanfranc. de Oriano. in d. l. admonendi. 31. ff.de jurejurand. nu.60.verſ.quam concluſionem puto procedere.*

Septimò, in cauſa ſtatûs perſonæ, puta, an quis ſit filius, vel legitimè natus, vel ſervus, vel legitimatus, non poteſt deferri hoc juramentum, cum limitatione tamen, prout ſupra *n.* 10. & 16. dixi. 27

Bl. in d. l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. num. 12. verſ. idem dico, ſi quæſtio eſt, an aliquis ſit legitimè natus. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 280. ibi, quintò infertur. & num. 281. verſ. limita omnes iſtos caſus. Lanfr. eod. num 57. poſt med. verſ. 23. concluſio, ubi eſt quæſtio. Barthol.Socin.d.reg. 352. verſ. fallit undecimò.

Diſſent. *Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. ult. inter reſolut. Scabin. Lipſienſ. quæſt. 85. n. 1. & ſeq. Modeſtin. Piſtor. part. 3. quæſt. 128. n. 3.*

Octavò, in cauſis beneficialibus. Quia ſunt cauſæ graves. 28

Bl.in d.l.in bonæf.3.C.de rebus credit. & jurejur.n.10. ibi, & ex hoc habes. Iaſon.in repet.d.l.admonendi. 31. n. 280. poſt pr. verſ qui per hoc etiam infert.Mynſ.in c.veniens ad nos.10.x de teſtibus & atteſtat. n. 7. ibi, ad quod etiam facit.Seraphin.de privileg juram.privileg.33 n. 129. & ſeqq.Pract.Papienſ in forma reſponſionis rei conventi.§.juris urandi.n. 12.verſ.fallit in cauſis ſpiritualib.Barth.Socin.d reg.252.verſ.fallit vigeſimo quartò. Lanfr.de Oriano in d. l.admonendi 31. n. 64.

Hæc octava aſſertio tamen limitatur, prout ſupra *n.9. 10.& n. 16.* dixi. 29

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 281. verſ. limita omnes iſtos caſus.

Nonò, in cauſis feudalibus non defertur hoc juramentum, etiamſi ſemiplenè probatum fuerit. Quia hæ cauſæ magnæ ſunt, cum limitatione tamen prout ſupra, *num. 9. num. 10. num. 16.* dixi. 30

Iaſ.in repet.d.l.admonendi.31.n.281.in pr.& verſ.limita omnes iſtos caſus. Bl. in l. in bonæf.3.C.de rebus credit.& jurej.n. 33. ibi, tertiò inſpicitur

ſpicitur

ſpicitur quantitas rerum. Seraphin. de privileg. juram. privileg. 33. num. 125. & ſeq. Barthol. Soc. d. reg. verſ. fallit vigeſimo ſeptimo. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. num. 65. ibi, 40. concluſio & ultima eſt.

31 Decimo, ubi lex, vel ſtatutum requirit apertiſſimas, manifeſtas, legitimas, evidentes, indubitatas, liquidas, plenas, luce meridianâ clariones probationes; tunc hoc juramentum, etiamſi ſemiplenè probatum fuerit, non poteſt deferri.

l. ult. C. de probat. l. ult. C. ſi ex falſis inſtrum. judic. ſit. Elegant. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 282. & ſeqq. Beuſt. eod. n. 274. Gl. in l. ult. ff. quod metûs cauſâ. verb. præſumptioni poſt pr. Bl. in l. cùm apertiſſimè. 10. C. de ſecund. nupt. num. 2. verſ. nec deberet ſuper hoc deferri. & in l. un. C. de his qui pœnæ nomine. n. 6. ſub fin. verſ. ex hoc patet, quod ille, qui petit pœnam. & in d. l. in bonæ f. n. 33. ibi, ſecundo inſpicitur natura cauſarum. Seraphin. d. privileg. 33. n. 169. & ſeq. Iohan. Crotus tract. de teſtib. part. 3. n. 127. Barthol. Socin. in tract. ſuo fall. reg. 252. fol. 1. Lanfr. de Orian. in comm. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 52. poſt med. verſ. ſexta concluſio, ubi lex vel ſtatutum, & verſ. ſeq. & num. 54. ſub fin.

32 Undecimò, ſi quis interpoſuit appellationem, quam intra annum debuit proſequi, ſi ei impedimentum obvenerit, quo minùs eam proſequi potuerit, tunc illud impedimentum legitimo modo debet probare, nec ei in ſupplementum defertur juramentum, ut ſuprà *concluſ. 50. num. 176.* dixi.

33 Duodecimò, ut compenſatio locum habeat, requiritur, ut debitum liquidò probetur. *l. ult. C. de compenſation.*

Ideò in ſupplementum non defertur juramentum hoc ſuppletorium, *ut ſuprà concluſ. de compenſat. 16. n. 20. dixi.*

34 Decimo tertiò, exceptio excommunicationis, vel banni, in vim dilatoriæ oppoſita, debet apertiſſimis documentis probari.

text. expr. in c. 1. §. ſi quis igitur. 1. verſ. probare valent apertiſſimis documentis de except. in 6.

Ideoque in ſupplementum probationis hoc juramentum deferri non poteſt.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 284. Seraphin. de privileg. jurament. d. privileg. 33. n. 180. & ſeq. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit decimo nono.

35 Decimo quartò, ad probandum ingratitudinem, vel cauſas illas, ex quibus liberi, vel parentes poſſunt exheredari, non defertur in ſupplementum hoc juramentum. Quia ad probandum ingratitudinem, vel illas cauſas exheredationis requiruntur liquidæ, & indubitatæ probationes.

text. expr. in l. cum apertiſſimè. 10. ſub fin. C. de ſecund. nupt. l. ult. §. ex his enim tantummodo cauſis. C. de revoc. donat. Nov. 115. c. 3. in pr.

Et ita concludunt: *Bl. in d. l. cum apertiſſimè. 10. n. 2. verſ. item nota, quod non præſumitur ingratitudo. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 281. & ſeqq. Iaſon. in repet. eod. num. 286. ibi. tertio infertur, quod ad probandam ingratitudinem. & num. ſeq. Seraph. de privileg. jurament. privileg. 33. num. 86. & ſeq. Iohan. Crotus tract. de teſtib. part. 3. num. 128. & part. 4. n. 65. Barthol. Socin. de reg. 252. verſ. decimo ſexto.*

36 Decimo quintò, ſi creditor inſtrumentum debiti, ex quo agere poterat, ex iracundia, vel indignatione dilaceravit, vel concremavit, quamvis per hoc jus crediti ſui non amittat, duriori tamen probatione gravatur, & debet creditum manifeſtiſſimis probationibus docere *l. 1. C. de fide inſtrum.*

Nec ei in ſupplementum poteſt deferri hoc juramentum neceſſarium.

Bl. in d. l. 1. C. de fide inſtrum. n. 7. verſ. ſed ſi ex iracundia concremâſti, quem ſequitur Seraphin. de privileg. jurament. privil. 33. n. 198. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 214. Iaſon. in repet. ibid. n. 288. ibi, quartò, ex iſta concluſione verificatur iſtud. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit trigeſimo ſeptimò, & verſ. fallit quadrageſimo nono.

37 Quę aſſertio vera eſt, ſi inſtrumentum eſt de natura contractûs, vel ſtatuto, & conſuetudine inductum, vel partium conſenſu cautum, ut inſtrumentum ſuper debito conficeretur. *l. contractus. 17. C. de fide inſtrum.*

Aliàs ſecùs ſe res habet. *Salyc. in d. l. admonendi. 31. quem refert & ſequitur Iaſon. in repet. ibid. n. 288. verſ. iſtud idem ſequitur, ibi, Salyc. & iſtud ibi mirabiliter limitare videtur. Bl. in d. l. 1. n. 2. Beuſt. in d. l. admonendi. 31. n. 289.*

38 Decimo ſextò, in reſciſſione, & impugnatione ſententię, nunquam ex ſemiplena probatione defertur juramentum neceſſarium. Quia ad ſententiam impugnandam requiruntur manifeſtæ probationes.

l. ult. C. ſi ex falſ. inſtr. jud. fuerit. l. ult. C. ſi minor ſe major dixerit. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 289. Bl. in d. l. ult. C. ſi minor ſe major. dixer. num. 1. verſ. ex hoc colligo. Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 79. & ſeq. Bart. Soc. d. reg. 252. verſ. fallit vigeſimo ſexto. Lanfr. in d. l. admonendi. 31. n. 57. ſub fin. verſ. 27. concluſio.

39 Decimo ſeptimò, ſi fidejuſſor, (prout indies contingit) pro ſuo debitore principali pecuniam ſolverit, & ſolutionem ſemiplenè probaverit, tunc ei in ſupplementum non defertur hoc juramentum, quia fidejuſſor ſolutionem legitimè probare debet.

c. pervenit. 2. in med. x. de fidejuſſor. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 290. Beuſt. eod. n. 290. & ſeq. Curt. eod. n. 21. Seraphin. de privileg. jurament. d. privileg. 33. n. 92. & ſeq.

Decimo octavo, in commiſſione pœnæ, quæcunque illa 40
pœna ſit, ſive ex delicto, ſive ex lege, ſive ex conventione, & contractu committatur, non datur locus huic juramento, ſed liquidis probationibus debet illa pœna doceri.

Bl. in l. un. C. de his, quæ pœnæ nomine. n. 6. ſub fin. verſ. ex his patet, quòd ille, qui petit pœnam. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 287. & ſeq. Iaſ. in repet. ibid. n. 291. ibi ſeptimo infertur, quod in commiſſione pœnæ. Barth. Soc. d. reg. 252. verſ. fallit vigeſimo ſecundo. Seraphin. d. privil. 33. n. 101. & ſeq. Lanfr. in d. l. admon. 31. n. 58. v. 31. concl. ubi petit pœna.

Quod tamen limitatur, ſi plus quàm ſemiplenè probatum 41
eſt, vel gravis & inſignis etiam præſumptio ultrà ſemiplenam probationem pro actore militet.

Iaſon in repet. d. l. admonendi. 31. num. 291. in fine. verſ. idem & circa commiſſionem pœnæ. Fridericus. Pruckm. conſil. 21. incip. & videbatur equidem. num. 89. vol. 1.

Decimo nono, hoc juramentum non defertur, etiamſi ſe- 42
miplenè probatum fuerit, in probanda præſcriptione.

Bl. in l. admonendi. 31. n. 23. verſ. quid autem ſi reus probaverit per unum teſtem præſcriptionem. Iaſon. in repet. ibid. n. 292. ibi. octavò ſequitur ex generali illa concluſione. Beuſt. eod. n. 405. & ſeqq. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit vigeſimò quintò. Seraphin. d. privileg. 33. n. 137. (ubi declarat) n. 138. & ſeqq.

Cum limitatione tamen, quam in præcedenti aſſertione 43
adduxi, ſi ſcil. plus, quàm ſemiplenè præſcriptio eſt probata, vel inſignis alia præſumptio præter ſemiplenam probationem pro actore pugnet.

Iaſon. in repet. ad l. admonendi. 31. num. 292. ſub fin. verſ. tu dicas quod iſta ſit potius limitatio, quàm impugnatio, juncto. n. 291. in fin. verſ. fallit niſi eſſet plùs quàm ſemiplenè probatum.

Vigeſimo, procurator, qui dicit ſe habere mandatum, vel 44
aliàs eſſe legitimatum, mandatum, & legitimationem plenè probare debet; nec ei in ſupplementum defertur juramentum ſuppletorium.

Bl. in l. non ſolùm. 39. §. qui alieno. 1. ff. de procurat. n. 2. ſub fin. verſ. ſed. contrà hoc oppono, ſi eſt ſemiplenè probatum. & n. ſeq. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 193. in princ. Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 81. & ſeq. Barthol. Socin. in ſuis fall. reg. 252. verſ. fallit ſexto. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 53. verſ. undecima concluſio.

Vigeſimo primò, ſi quis conſtituitur ad ſolutionem reci- 45
piendam, tunc debet plenè conſtare de mandato, nec in ſupplementum ſemiplenæ probationis defertur hoc juramentum neceſſarium.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 293. Bl. in l. non ſolùm. 39. §. qui alieno. 1. ff. de procurat. num. 6. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit. ſeptimo.

Vigeſimo ſecundò, procurator in rem ſuam, vel Ceſſiona- 46
rius debet etiam liquido probare mandatum, vel ceſſionem, nec ei defertur hoc juramentum in ſupplementum.

Bl. in d. l. non ſolùm. 39. §. qui alieno. 1. ff. de procurat. nu. 5. verſ. ex hoc habes, quod ille, qui agit, ut ceſſionarius. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 294. ibi, ex quo infert ibi notabiliter. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit octavò. & verſ. ſeq.

Vigeſimo tertiò, in executione judicis debet liquidò con- 47
ſtare de mandato, nec locū habet delatio juramenti ſuppletivi.

Bl. in d. l. non ſolùm. 39. §. qui alieno. 1. n. 6. verſ. idem dicit gl. in execut. judicis. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 294. verſ. ſecundum eſt, quod dicit. Barth. Socin. de reg. 252. verſ. fallit. decimo.

Vigeſimo quartò, etiam in executione ultimæ volunta- 48
tis debet liquere de mandato, nec locus datur huic juramento.

Bl. in d. l. non ſolùm. 39. §. qui alieno. 1. n. 6. verſ. idem dico in executione ultimæ voluntatis. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 21. num. 294. verſ. ſubdit etiam Bl. ibidem eſſe. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit. trigeſimo quarto.

Vigeſimo quintò, in crimine Simoniæ requiritur plena & 49
manifeſta probatio, nec delatio juramenti in ſupplementum ſemiplenæ probationis locum habet.

Myſing. ad c. veniens. ad nos. 10. x. de teſtibus & atteſtat. nu. 6. & 10.

Vigeſimo ſextò, ſi contra ſemiplenam probationem ſint 50
præſumptiones, & conjecturæ in contrarium.

Bl. in l. 1. ff. de ventre inſpic. n. 5. verſ. duo teſtes dicunt. de uno negotio. & in l. 1. C. qui & adverſus quos. nu. 1. verſ. ex hac lectura nota. Iaſon. in rep. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 294. verſ. decima nona cauſa eſt. & n. ſeq. Bl. in d. l. 1. C. qui & adverſus quos. n. 5. & n. 6. ibi, ex hoc nota, ut dixi. Ludov. Roman. conſil. 91. incip. viſis & percunctatis. n. 10. verſ. item procedit dicta regula. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jur. n. 210. Barth. Soc. d. reg. 252. verſ. fallit ſexageſimo primo. & verſ. fallit trigeſimo tertio. Lanfr. in d. l. admon. 31. n. 53. ibi, nona con-

cluſio, ubi contra ſemiplenè probantem. ad de ſupra concl. 38. n. 31. & 34.

51 Vigeſimo ſeptimò, ad probandum dolum nunquam defertur hoc juramentum in ſuppletionem ſemiplenæ probationis:

Bl. in l. 1. C. qui & adverſus quos. n. 6. verſ. ſecùs ſi ratione doli adverſarii. Seraphin. de privileg. juram. privileg. 33. n. 97. & ſeqq. Beuſt. (ubi rationem aſſignat) ad d. l. admonendi. 35. n. 398. & ſeqq. Iaſon. in repet. eod. n. 295. verſ. tertia fallentia pulchrè ſequitur. Barth. Socin. in d. reg. 252. verſ. fallit decimo octavò. Lanfr. ad d. l. admonendi. 31.
52 *n. 55. verſ. decima quinta concluſio.*

Vigeſimo octavò, in probando errore Notarii commiſſo in inſtrumento publico.

Bl. in l. Imperator. 8. ff. de ſtatu homin. n. 19. verſ. ſed puto non deferri. & n. ſeq. Beuſt. (ubi quatuor rationes affert) ad d. l. admonendi. 21. ff. de jurejur. n. 388. & ſeq. Iaſon. (ubi allegat. Br. in d. l. imperator. 8. ſed falsò, voluit enim allegare. Bl. ut dixi) in repet. eod. num. 295. verſ. quarta fallentia ſequitur. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit ſexageſimo quartò. Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 17. & ſeq. Lanf. de Oriano in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 54.
53 *poſt pr. verſ. decima quarta concluſio.*

Vigeſimo nonò, ſi inſtrumentum crediti reperiatur penes debitorem, & debitor non ſit perſona ſuſpecta, quæ veriſimiliter furto ſubtraxerit, quamvis ex hoc debitor liberatus cenſeatur, tamen quia hæc præſumptio eſt ſine cauſa, & poteſt elidi contrariâ præſumptione; Ideoq; juramentum non defertur, debitori in ſupplementum.

Bl. un l. nw. §. ille autem. C. de latin. libert. tollend. n. 3. ibi modò ego quæro, nunquid ex tali præſumptione. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 294. verſ. quinta fallentia ſequitur.

54 Diſſentit *Angel. in l. poſtquam. 3. ff. de pactis.*

Trigeſimò, † ubicunque lex, vel ſtatutum requirit certum numerum teſtium pro ſolennitate formali, & non ad ſolã probationẽ, ut teſtamentis, codicillis, mortis cauſâ donatione, &c.

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 384. & ſeqq. Nicol. Boër. deciſ. 85. incip. videtur. quod non. n. 1. & n. ſeq. Lanfr. de Oriano. ibid. n. 52. in med. verſ. quinta concluſio ubi lex. Iaſon. eod. in repet. n. 296. verſ. vigeſimus quintus eſt caſus. Bl. in l. bonorum. 2. C. de bonorum poſſeſſ. ſecund. tabul. n. 6. ibi, ſed nunquid in iſtis cauſis. & in c. un. §. item ſi Vaſallus. tit. de content. inveſtit. n. 9. Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 14. & ſeq. & n. 201. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramenti delat. §. un. ſub lit. E.
55 *verſ. nota, quòd ubicunque certus numerus eſt. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit. trigeſimo tertio.*

Trigeſimo primò, ſi lex requirit, ut teſtes ſint rogati, tunc ſi ſemiplene fuit probatum, teſtes eſſe rogatos, juramentum non defertur.

56 *Bl. in d. l. bonorum. 2. n. 6. in med. verſ. & maximè in teſtamento. Iaſon. in repet. d. l. admonendi 31. n. 296. verſ. vigeſimo ſexto.*

Trigeſimo ſecundò, ſi lege, conſuetudine, vel ſtatuto de ſubſtantiâ alicujus actûs requiritur inſtrumentum, vel ſcriptura, tunc ille actus præcisè debet per ſcripturam, vel aliter ſufficienter probari, nec defertur hoc juramentum.

Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. num. 289. Iaſon. eod. in repet. num.
57 *296. verſ. vigeſimo ſeptimo non habet locum. Bl. in l. 1. C. de fide inſtrum. n. 2.*

Trigeſimo tertiò, ſunt quidem aliqui, qui ſtatuunt, quòd non habeat locum delatio hujus juramenti, ſi quis pro ſe habet ſolam famam.

Bl. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 22. ſub fin. verſ. ſed nunquid ex ſolâ famâ. Seraphin. de privileg. jurament. (ubi contraria ſolvit) privileg. 33. n. 34. & ſeq. num. 39. & ſeq. Ioan. Crotus tract. de teſtib. part. 4. num. 157. Barthol. Socin. de reg. 252. verſ. fallit. 69.
58 *Lanfr. de Orian. d. l. admonendi. 31. n. 64. verſ. 38. concl. ubi eſt ſola fama.*

Contrarium tamen verius eſt in iis caſibus, in quibus ſola fama ſemiplenam facit probationem, de quibus ſuprà dixi.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 296. verſ. vigeſimo octavo non
59 *habet locum.*

Trigeſimo quartò, ſi alicui conditio probanda ab aliquo eſt adjecta, tunc conditio plenè per duos teſtes debet probari, nec defertur in ſupplementum ſemiplenæ probationis juramentum.

Bl. in l. bonaf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. (ubi limitationem) n. 28. ibi, quæ quando probatio ponitur in conditione. Beuſt. in d. l. admonendi. 31. (ubi rationes) n. 234. & ſeq. Iaſ. eod. in repet. n. 296 verſ. vigeſimus nonus caſus eſt. & verſ. teneas ergo concluſionem. Lanfranc. ibid. n. 56. ſub fin. verſ. vigeſima prima concluſio. & n. ſeq. Seraphin. d. privileg. 33. n. 131. & ſeq. Salyc. in d. l. in bonaf. 3. n. 28. verſ. quæro tertio. Barthol. Socin. in tract. ſuo fall. reg. 252. fall. 3. Br. ad l. ait. Prætor. §. ult. ff. de re judic. n. 7. & ſeq.

Diſſentit *Franciſc. de Aret. in c. 2. x. de prob. not. 2. Bl. (ſibi quodammodo contrarius) in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 22. in med. verſ. quid autem, ſi teſtator mandet reſtitui omnibus probantibus.*

60 Trigeſimo quintò, non pauci ſunt, qui dicunt, quòd ad probandum intereſſe ſingulare, non poſſit ei, qui intereſſe ſemiplenè probavit, deferri juramentum ſuppletorium.

Bl. in l. un. C. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt. num. 68. (ubi hoc perpetuo menti tenendum dicit) verſ. & an ſi eſt probatum intereſſe, quem ſequuntur Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 222. & ſeq. Lanfr. de Orian. eod. n. 55. ſub. fin. verſ. decima octava concluſio, ubi agitur de intereſſe. Iaſon. eod. in prima lectur. n. 111. & in repet. n. 296. in med. verſ. trigeſimo primò non defertur. & in §. curare. 32. inſtit. de act. n. 59. Seraph. d. privileg. 33. n. 159. ſub fin. n. 160. & ſeq. Aymon. Cravet. conſil. 320. n. 7. tom. 1. Dec. in l. quatenus. 24. ff. de R. I. n. 4. Br. in d. l. un. n. 32. verſ. ſi vero agatur contra non doloſum. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit vigeſimo tertio.

Verùm contrarium veriùs eſt, ut pulchrè demonſtrat 61
Matth. Coler. tract. de proceſſ. exec. (ubi ita in Scabinatu Ienenſi, Anno 1586. pronunciatum refert) part. 1. c. 10. n. 139. & ſeqq. & n. 146. Bl. (ſibi parùm conſtans) in d. l. un. C. de ſententiis, quæ pro eo, quod intereſt n. 27. verſ. ſequitur gl. in verb. ſubtilitatem.

Trigeſimo ſextò, ſi recurritur ad Eccleſiam propter defe- 62
ctum juſtitiæ judicis ſecularis, tunc coram Epiſcopo hoc juramentum non poteſt deferri.

Bl. in c. ſi quis triginta. col. ult. verſ. poſtremo quæro tit. ſi de feudo fuerit controverſ. inter domin. & agnat. Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in l. lect. n. 110. & in repet. n. 296. verſ. trigeſimò non habet locum. Seraph. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 88. & ſeq. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit ſexageſimo ſextò. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. n. 53. verſ. decima concluſio.

Trigeſimo ſeptimò, ubicunque ſuper eo, in quo debent de- 63
ponere teſtes, magis deponunt per judicium rationis, vel intellectûs, quàm per ſenſum corporeum, ibi nunquam defertur illud juramentum, niſi reddant rationem dicti ſui, puta, ſi agitur de probando dominio, furore, territorio, & ſimilibus.

Bl. in l. cum res. 12. C. de probation. n. 2. verſ. tertio nota. & in l. ſolam. 3. C. de teſtibus: n. 1. verſ. nam plena probatio habetur per viſum. & in l. hæc ſententia. 3. C. de ſententiâ, quæ ſine certâ quant. n. 12. Seraph. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 185. & ſeq. Lanfr. de Oriano in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 46. poſt pr. Iaſon. in repet. ibid. n. 296. poſt med. verſ. ex iſtâ ratione. Bl. infertur trigeſimo ſecundo.

Trigeſimo octavò, quando teſtes examinantur ad perpe- 64
tuam rei memoriam, tunc hoc juramentum in ſupplementum non poteſt deferri.

Bl. in l. cum te minorem. 9. C. de probat. n. 10. verſ. & propterea in iſta ſpecie petitionis, quem ſequuntur Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 164. & ſeq. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. (ubi rationem aſſignat) n. 225. 230. & ſeq. Iaſon. eod. in repet. n. 296. poſt med. verſ. trigeſimo tertio non habet locum.

Trigeſimo nonò, ſi citatus non comparuerit, & in excuſa- 65
tionem ſuæ abſentiæ impedimentum aliquod allegat, tunc illud plenè probare debet, nec ei in ſupplementum hoc juramentum defertur.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 296. poſt med. verſ. trigeſimo quarto quando agitur. Seraphin. d. privileg. 33. n. 221.

Quadrageſimò, illi, qui potuit plenè probare, ſed fuit ne- 66
gligens, & tantùm ſemiplenè probavit, non defertur hoc juramentum.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 296. poſt med. verſ. trigeſimo quinto non defertur. Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 29. & ſeq. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit. quinquageſimo primo Lanfranc. ad d. l. admonendi. 31. num. 55. verſ. decima ſexta concluſio.

Quadrageſimo primò, infami, uſurario, Iudæo, aut aliàs vi- 67
li perſonæ non poteſt hoc juramentum deferri, quamvis ſemiplenè probâſſent.

Elegant. Iaſon. (ubi rationes affert) in repet. d. l. admonendi. 31. n. 296. ſub fin. verſ. trigeſimo ſexto juramentum neceſſarium non defertur. Lanfr. de Oriano. ibid. n. 51. ſub fin. verſ. tertia concluſio eſt iſta. & n. ſeq. Beuſt. eod. n. 180. & ſeqq. n. 188. & ſeqq. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 5. caſu. 464. n. 12. 13. 14. & 15. Bl. in l. quã accuſare. 4. C. de edend. n. 2. verſ. & ideo cum quidam fœnerator. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit quadrageſimo tertio. & ſeq. & verſ. fallit. 55. & ſeq.

Quod tamen fallit, ſi plus quàm ſemiplenè eſſet probatum.
Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. n. 191.

Quadrageſimo ſecundò, ex eodem fundamento quidem 68
ſtatuant, quod ſpurio hoc juramentum non poſſit deferri.

Caccialup. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 156. Lanfr. de Orian. eod. n. 52. verſ. circa concluſionem illam. Hippol. de Marſil. in l. maritus. 20. ff. de quæſt. n. 52. & ſingul. 273. Barthol. Socin. d. regul. 252. verſ. fallit vigeſimo.

Sed cum verior & ſanior ſit opinio Doctorum ſtatuentium, quod ſpurius infamis non ſit, ut latiùs ſuo loco dicetur. Ideo rectè facimus, ſi dicimus, quòd ſpurio hoc juramentum deferri poſſit.

Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 5. caſu. 464. n. 16. 17. & ſeq. Curt. Sen. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurej. n. 5. Curt. Iun. eod. n. 74.

Quadrageſimo tertiò, illi, qui ſemel pejeravit, non poteſt 69
deferri hoc juramentum.

r. parvuli. 14. c. 22. quæſt. 5. Iaſon in repet. d. l. admonendi. 31. n. 300. verſ. trigeſimo octavo ubi quis repertus eſt ſemel pejeraſſe. Beuſt. eod. n. 207. & ſeq. Hippol. de Marſil. d. l. maritus. 26. n. 37. & ſeq. Lanfr. de Orian. ibid. n. 58. ibi. 28. concluſio ubi quis ſemel. Spec. lib. 2. part. 2. tit. de juramenti delatione. §. un. n. 3. verſ. præterea, tunc per ſona ſuſpecta. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit quadrageſimo ſexto.

Quadrageſimo quartò, illi non defertur hoc juramentum, qui ſuſpectus eſt ad pejerandum.

Iaſon. in d. l. admonendi. 31. in repet. n. 300. verſ. trigeſimo ſeptimo non defertur. Beuſt. eod. n. 209. Bl. in l. ambiguitates. 2. C. de indict. viduit. toll. n. 4. verſ. ſecundo nota quod non debet dari materia dejerandi. & in l. quæ ſub conditione. 8. ff. de condit. inſtit. n. 2. verſ. ſecundo nota, quod ſunt quidam.

71 Quadrageſimò quintò, ſi quis ad jurandum facilis eſt.

Bl. in d. l. quæ ſub conditione. 8. n. 2. verſ. ſecundo nota. Barth. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit quadrageſimo octavo. Lanfr. ad d. l. admonendi. 31. n. 57. verſ. 25. concluſio ubi quis eſt facilis.

72 Quadrageſimo ſextò, ſi unus teſtis deponit pro illo, qui fuit proteſtatus contra teſtes, & exceptiones contra perſonas teſtes ſibi præſervavit, tunc ei, qui ita fuit proteſtatus, non defertur hoc juramentum, quoniam dictum illius teſtis debilitatur ex tali proteſtatione.

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 300. ſub fin. verſ. trigeſimus nonus caſus eſt. Seraph. d. privileg. 33. n. 208. Barthol. Socin. d. reg. 252. fallit ſexageſimo.

73 Quadrageſimo ſeptimò, quando illud, quod quis vult jurare, non eſt veriſimile.

Gl. in l. 1. C. qui & advers. quos, quem ſequitur Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ſub fin. verſ. quadrageſimus caſus eſt. Bl. in d. l. 1. n. 5. verſ. ſi item ex hoc nota. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit ſexageſimo ſecundo.

Puta, ſi unus teſtis deponit remotum à ſolito, vel naturâ actus, & ſic deponit aliquid non veriſimile. *Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 57. & ſeq.*

74 Quadrageſimo octavò, in eo caſu, ubi teſtes à Notario ſine præcedente commiſſione judicis ſunt examinati, non poteſt deferri in ſupplementum probationis hoc juramentum. Rationem vide apud

Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 211. & ſeqq. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit quinquageſimo octavo.

75 Quadrageſimo nonò, quamvis videatur dicendum, quòd ei, qui ſemiplenè probavit conſanguinitatem, ſe alicujus proximiorem cognatum eſſe, non deferatur in ſupplementum ſemiplenæ probationis hoc juramentum. Quia an quis ſit proximus cognatus probabiliter ignorare poteſt.

76 Qui autem veritatem neſcit (quod quinquageſimo loco notandum venit) hoc juramentum deferri non poteſt.

Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 215. & ſeq. Bart. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit quinquageſimo ſecundo. Modeſt. Piſt. part. 3. quæſt. 128. n. 2. Bl. in l. in bonæ f. C. de rebus credit. & jurejur. n. 34. & ſeq. Pruckm. conſil. 21. vol. 1. n. 118. & ſeq.

Præſertim cum ſuprà dixi, quod in probatione filiationis in ſupplementum non poſſit deferri hoc juramentum.

77 Sed his rationibus nihil obſtantibus, contrarium verius eſt. Et ita in Facultate Iuridica, & in Scabinatu Lipſienſi, *Anno* 1564. *Menſe Majo* pronunciatum eſt, teſtibus:

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. ult. inter reſolut. Scabin. Lipſenſ. quæſt. 85. n. 1. & ſeq. per tot. Modeſtin. Piſtor. part. 2. quæſt. 83. n. 1. & ſeq. & part. 3. quæſt. 128. n. 1. & ſeq. per tot. Frider. Pruckm. conſil. 21. incip. & videbatur equidem. n. 88. vol. 1.

78 Nihil movent rationes in contrarium adductæ, & quidem prima; Quia illa obtinet in iis, qui per rerum naturam veritatem non intelligunt, ut ſunt heredes, & ſimiles, illis meritò hoc juramentum non infertur.

Bl. in d. l. in bonæ f. 3. n. 34. & ſeq. Beuſt. d. l. admonendi. 31. n. 215. & ſeq.

Secùs eſt in conſanguineis, qui ut plurimùm exactè ſciunt, ſe eſſe alicujus conſanguineos, & proximos agnatos, puta, ſi inter deſcendentes, vel etiam collaterales controverſia eſt, & is, qui ſe alicujus proximum agnatum dicit, ſit ſenior & ætate grandior quàm alter, cujus proximum agnatum ſe prætendit.

79 Minùs movet ſecunda ratio. Eſt enim diverſum in hoc, quàm in illo; In illo enim caſu agitur de queſtione ſtatûs, quæ magna eſt, & criminalibus equiparatur, & ideò etiam plenior probatio in eo requiritur.

§. præjudiciales. 13. inſtit. de action. l. 1. §. 2. ff. de R. V. Vultejus. d. §. præjudiciales. 13. n. 19.

Secus eſt in noſtro caſu.

80 Quinquageſimo primò, in cauſa Syndicatûs: Si enim ſemiplenè eſt probatum contrà officialem, tunc non defertur in ſupplementum probationis hoc juramentum, cùm admodùm ſit gravis cauſa, ſi quis de Syndicatu conveniatur.

Angel. in l. 1. C. ubi de ratiocin. agi oportet, quem ſequitur. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit decimo quarto. Lanfr. d. l. admonendi. 31. n. 52. ſub fin.

Quinquageſimo ſecundò, in probandâ notorietate non poteſt deferri juramentum ſuppletorium, ſi quis eam per unum teſtem, vel aliàs ſemiplenè probavit. 81

Beuſt. (ubi rationem aſſignat) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 397. Barthol. Socin. d. regul. 252. verſ. fallit trigeſimo nono ubi debet. Bl. in l. de quibus. 32. in 1. lect. ff. de legibus. n. 123. ſub fin. verſ. item, ubi agitur de probando notorio. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. n. 57. verſ. 23. concluſio ubi delictum probatur.

Quinquageſimo tertiò, in probandâ conſuetudine, ſi quis per unum teſtem, vel aliàs ſemiplenè probavit, non defertur juramentum. 82

Beuſt. d. l. admonendi. 31. n. 397. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit trigeſimo. Seraphin. de privileg. juram. privileg. 33. num. 27. & ſeq. Bl. in d. l. de quibus. 32. in 1. lect. n. 124. verſ. unde cùm agitur de probandâ conſuetudine. Lanfr. de Orian. in d. l. admonendi. 31. n. 57. verſ. 22. concluſio.

Quinquageſimo quartò, ſunt quidam, qui dicunt, quòd is, qui dicit aliquid contra conſuetudinem, contra communem obſervantiam, & contra ſtylum, & contra ea, quæ communiter accidere ſolent, factum, reſcriptum, & ſimili modo indultum, non poſſit hoc in ſupplementum probationis ſemiplenæ jurejurando probare. 83

Bl. in tit. un. præterea. 3. per illum textum, tit. quid ſit inveſtitura, quem ſequitur Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit trigeſimo ſexto. Præpoſit. ad d. c. un. §. præterea. 3. num. 3. in princ. & verſ. ſecundum notabile, quod ex hac gloſ. colligitur. Frideric. Schenck. Baro. eod. n. 5. Lanfr. ad d. l. admonendi. 31. n. 56. verſ. vigeſima concluſio.

Contrarium tamen videtur ſentire. 84

per textum in d. c. un. §. præterea. 3. tit. quid ſit inveſtitura. Andr. de Iſern. eod. n. 1. verſ. datur juramentum Vaſallo.

Quinquageſimo quintò, ſi teſtis interrogatus non reddit rationem dicti ſui de ſenſu corporeo. 85

Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 401. & ſeq. Seraphin. d. privileg. 33. (ubi exemplum affert) n. 186. & ſeq. Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit ſexageſimo nono. Bl. in l. presbyteri. C. de Epiſc. & Cleric. n. 16. ſub fin. & in c. un. §. ſacramentum. tit. de conſuetud. recti feud. num. 12. Lanfranc. de Orian. ad d. l. admonendi. 31. num. 46. per tot.

Vel non eſt omni exceptione major. *Seraphin. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 42. & ſeq.*

Quinquageſimo ſextò, ſi teſtes primò depoſuit, & poſteà tractu temporis variat, & aliud deponit, tunc etiam hoc juramentum non poteſt deferri. *Barthol. Socin. d. reg. 252. fallit. 74. quia non defertur.* 86

Quinquageſimo ſeptimò, ſi teſtes ſunt ſingulares, puta; quando unus teſtis hoc, alter illud, itemque alter aliud deponit. 87

Beuſt. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 404. Barthol. Socin. (ubi limitationem affert) d. reg. 252. verſ. fallit. 67. ubi ſunt teſtes ſingulares eleganter. Lanfranc. de Oriano. (ubi limitationes affert) in d. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 48. ibi, ſecunda concluſio ubi teſtes ſunt ſingulares. num. 49. & ſeq. Bl. in d. l. de quibus. 32. ff. de legibus, in 1. lect. num. 123. & in l. un. C. de ſententiis quæ pro eo quod intereſt, n. 27. verſ. porro ſingulares ſunt.

Quinquageſimo octavò, ſi teſtis deponit in cauſa univerſitatis, quia hic teſtis omni exceptione major non eſt; ideoque in ſupplementum non defertur. 88

Barthol. Socin. dict. reg. 252. verſ. fallit 70. quando teſtis.

Quinquageſimo nonò, ſi ſtatuto vel conſuetudine inductum eſt, ut ſolutio non poſſit probari niſi per inſtrumentum, tunc factâ ſemiplenâ probatione non habet locum delatio hujus juramenti. 89

Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit 72. ſi ſtatutum vult.

Sexageſimò, quando unus teſtis deſignat bonam rationem, alius teſtis malam pro dicto ſuo. 90

Barthol. Socin. d. reg. 252. verſ. fallit. 74. quando unus. teſtis. Bl. in d. l. de quibus. 32. ff. de legibus. num. 123. ibi, ſed nunquid ſi teſtes deponunt.

Sexageſimo primò, ubi ſaltem adſunt præſumptiones, conjecturæ, & veriſimilia indicia, nunquam defertur in ſupplementum probationis hoc juramentum, niſi ſint tales præſumptiones, quæ faciunt ſemiplenam probationem. 91

Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 86. Br. eod. num. 57. in med. verſ. his præmiſſis cui deferendum ſit juramentum. Lanfr. eod. nu. 64. ſub fin. verſ. 39. concluſio ubi adeſt.

Licet diſſentiat *Seraphin. de Seraphin. tract. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 9.*

Sexageſimo ſecundò, ſi quis beneficio, *l. 2. C. de reſcind. vendit.* uti velit, debet læſionem plenè, & perſpicuè probare, nec ei defertur in ſupplementum juramentum ſuppletorium. 92

Frider. Pruckm. conſil. 29. incip. viri nobiliſſimi fratres. n. 31. vol. 1. Arrius Pinell. ad l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. c. ult. n. 13. ibi, in hac materiâ ſi agens. Franciſc. Ripa. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 183. Tilem. de Benign. deciſ. Cameral. ſyntagm. 4. decad. 3. voto. 5. n. 19.

Diſſentit.

Diſſentit *Bl. in l. ſi alterius. 2. C. ſi minor major. ſe dixerit. n. 2. poſt princ. verſ. licet læſio poſſet probari.*

93 Sexageſimo tertiò, quantumvis ſcriptis & receſſibus commiſſariorum plena fides adhibeatur, contra illos tamen per teſtes contrarium probari poſſe non eſt dubium, ideoque ſi unus ex litigatoribus rem aliter, quàm in receſſibus narratur, eſſe geſtam dicit, & ob id deficientibus aliis probationibus, vel in defectum ſemiplenæ probationis, juramentum ſibi deferri poſtulat, audiendus non eſt.

elegant. Daniel Moller. (ubi rationes affert, contraria ſolvit, & ita judicatum fuiſſe teſtatur) ad Conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 52. n. 4. ibi cum autem eadem ordinatio. n. 5. & ſeq. uſque ad fin.

Veluti generaliter verum eſt, quod in caſu, ubi agitur de probando aliquid contra judicem, ſtantem ad Syndicatum, in quo de injuſtitia, barattaria, ſeu ſimonia, negligentia & ſimilibus parti tenetur ad intereſſe, hoc juramentum locum non habet. *Seraphin. de Seraphin. tractatu de privileg. jurament. privileg. 33. n. 60. & ſeq. (ubi contraria ſolvit) uſque ad n. 79.*

94 Sexageſimo quarto, ubi à lege, vel ab homine exigitur probatio cum aliquibus verbis qualificatis vel prægnantibus, tunc non ſufficit ſemiplena probatio cum juramento ſuppletorio, ſed requiritur vera & plena probatio.

Archid. Ioann. Andr. & alii in c. pia. de except. in 6. quos refert, & ſequitur Felin. in rubr. x. de probation. num. 4. ibi, tertia concluſio ubi à lege.

95 Sexageſimo quintò, ſi tutor inventarium non conficiens moritur, tunc contra ejus heredem in litem jurare non poteſt, ſed debet pupillus verè intentionem ſuam, quid, & quantum ad tutorem pervenit, probare, *l. 2. l. 4. C. de in lit. jurando.* Hoc caſu ſi pupillus ſemiplenè contra tutoris heredem probavit, ei juramentum ſuppletorium deferri non poteſt, *per text. in d. l. 2. ſub fin. C. de in lit. jurando.* ubi pupillus liquidis argumentis debet probare. Ubi autem liquidæ probationes requiruntur, hoc juramentum deferri nequit, *ut ſupra dictum.* Et ita tradit *Br. conſil. 150 incip. cum prædicta, examinarem. num. 5. poſt pr. verſ. ſed contra heredem tutoris. vol. 1. quem ſequitur Dom. Cardin. Tuſchus tom. 4. pract. concluſ. lit. I. concluſ. 538. num. 37. in fine.*

96 Plures caſus, ubi hoc juramentum deferri non poteſt, vide apud *Seraphin. de Seraphin. tract. de privileg. jurament. privileg. 33. n. 191. 192. 196. & ſeqq. n. 201. 202. & ſeq. n. 208. & ſeq. uſque ad fin.*

97 Ultimò, & illud hoc in loco non eſt omittendum, quamvis his & ſimilibus caſibus juramentum neceſſarium in ſupplementum ſemiplenæ probationis non poſſit deferri, hæc tamen omnia limitantur, niſi plus quàm ſemiplenè fuerit probatum, & alia adſint indicia, & præſumptiones, quæ ſemiplenam probationem coadjuvant, tunc enim in prædictis caſibus hoc juramentum rectè deferri poteſt, ut in ſpecie ad quoſdam caſus annotavi, & ita generaliter tradit.

Nicol. Boer. (ubi ita in Curia Burdegalenſi pronunciatum refert) deciſ. 85. incip. videtur quod non. n. 4. ibi, tamen ubi eſt plus quàm ſemiplena probatio. & n. ſeq uſque ad fin. & deciſ. 86. n. 4.

LV.

Iuramentum an & quatenus heredibus imponi poſſit.

SUMMARIA.

1 Iure civili, an heredibus liceat de facto defuncti juramentum deferre.
2 Hæc aſſertio præcedens ampliatur, & limitatur 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. n. 34.
15 Iure Saxon. an & quatenus heredibus juramentum poſſit deferri de facto defuncti. n. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 41. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49.
35 Si defunctus, cui fuit delatum juramentum, probationibus uſus fuerit, & in iis defecerit, an ejus heredes ad hoc juramentum redire poſſint.
36 ICtorum Wittenbergenſium reſponſum affertur. n. 40.
37 Paria ſunt in cauſa eſſe concluſum, & ſententiam latem vel publicatam. n. 38. 39.
42 Sententiæ judicii curialis Lipſenſis afferuntur
44 Supremi judicii Appellationum Dreſdenſis recenſetur.
50 Si heredibus eſt injunctum juramentum credulitatis, an illi probationibus uti, & ſi in iis defecerint, ad juramentũ credulitatis recurrere poſſint.
51 Iuramentum credulitatis non poteſt referri, ſed præcisè debet præſtari n. 52.

1 DE jure civili omni dubio caret, quòd heredi, vel alii ſucceſſori de facto alieno, puta defuncti, vel alterius prædeceſſoris, cum quo judicium nondum cœptum eſt, juramentum deferri non poſſit.

[Margin: Novell. Elect. Aug. part. 1. Conſt. 24. Item Proceß ordn. c. 18. col. 3. paragr. vnd ob wol. & ſeq.]

text. expr. in l. Marcellus. 11. §. jurare autem tàm vir. 2. ff. rerum amotarum. l. videamus. 4. ff. de in litem jurando. l. 34. §. 3. ff. de jurejur.

Pulchras rationes vide apud *Thoming. part. 1. deciſ. 45. n. 1. & ſeqq. Schneid. ad §. item, ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 87. verſ. & primò quando defertur juramentum. & num. ſeq. & n. 109. Gl. lat. ad text. german.* im Landr. *lib. 1. art. 6. lit. K. ſub fin. verſ. quæro numquid hoc privilegium probationis Sacramentalis. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. 63. & ſeqq. Dan. Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 24. n. 1. & ſeqq. Zobel. part. 1. differ. 28. n. 2. & ſeq. Mynſing. cent. 1. obſerv. 13. in princ. Paul lib. 2. ſentent. tit. 1. §. heredi ejus, cum quo contractum eſt. 4. & ibid. Iacob Cujac. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu 190. n. 6. & ſeqq. Iaſon. ad l. admonendi. 31. in 2. lectur. ff. de jurejur. num. 312. & l. quando. 9. C. unde vi. n. 52. verſ ſecùs in juramento, quod non defertur à lege. Bl. in l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. num. 34. verſ. hinc eſt, quod juramentum non defertur heredi. & n. ſeq. & in l. ſi quis. 2. ff. de condict. indeb. num. un. verſ. & quia ſola probatio per juramentum præſtandum. Br. in l. inter ſtipulantem. 83. §. ſi Stichum ſtipulatus. ff. de V. O. n. 3. verſ. & ſic illud jus declarandi.*

Quæ aſſertio ampliatur, ut locum habeat non ſolùm in juramento judiciali, quod à parte parti defertur, de quo propriè loquitur. 2

d. l. Marcellus. 11. §. jurare autem tàm vir. 2. ff. rerum amot. Daniel. Moller. d. Conſtit. 24. n. 3. Iaſon. in d. l. ſi quando. 9. C. unde vi. n. 52. verſ. ſecùs eſt in juramento, quod non defertur à lege.

Sed etiam in juramento neceſſario, ſeu ſuppletorio, quod à judice parti in ſupplementum deferri ſolet. 3

per text. general. in d. l. Marcell. 11. §. jurare autem tàm vir. 2.

Deindè *per text. elegant. in l. generaliter. 12. C. de rebus credit. & jurejur.*

Ubi manifeſtò dicitur de omnibus juramentis, quæ in judicio deferuntur, tàm à partibus, quàm à judicibus, & tamen ibi dicitur, quod juramentum hereditarium multùm differat à juramento, quod perſonæ principali defertur.

Tertiò, quia in hoc juramento, non minùs heredis ignorantia, quàm in juramento judiciali verſatur, ob quam ignorantiam heredi, vel alii ſucceſſori non poteſt deferri juramentum, ut ſuprà dixi

per d. l. Marcellus. 11. §. jurare autem tàm vir. 2. l. videamus. 4. poſt princ. ff. de in lit. jurando. Iaſon. in repet. d. l. admonendi. 31. n. 312. verſ. ſecundus caſus clarus eſt.

Ubi autem eadem ratio, ibi idem jus. *l. illud. 32. ff. ad l. Aquil. l. 108. ff. de V. O.*

Et ita ſecundùm materiam legis ſubjectę concludere videtur:

Bl. in d. l. in bonæf. 3. C. de rebus credit. & jurejur. num. 34. verſ. hinc eſt, quod juramentum non defertur heredi. Frider. Pruckm. conſil. 10. incip. & ſanè videbatur. n. 94 vol. 1.

Licet contrarium velit *Dan. Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 24. n. 3 & ſeq. Iaſon. in d. l. ſi quando. 9. C. unde vi. n. 51. in med. verſ. & pro iſta ſententia facit optima ratio.*

Deinde ampliatur, ſi juramentum delatum, & ſuſceptum ſit, ſuſcipiens autem ante præſtitum juramentum decedat, tunc etiam juramentum, & facultas jurandi non tranſit ad heredes, ſed pars adverſa ſuam intentionem legitimè comprobare tenetur. 4

per text. expr. in d. l. generaliter. 12. C. de rebus credit. & jurejur. Iaſon. ad l. ait prætor. 3. §. jurejurando. 1. ff. de jurejur. n. 3. ibi, numquid autem delato juramento. Br. in d. l. generaliter. 12. n. 2. Bl. ibid. num. 4. & in d. l. in bonæf. 3. C. eod. num. 31. verſ. & delatum defuncto nondum præſtitum, & num. ſeq. Iacob. Toming. deciſ. 45. n. 9. ſub fin. Schneid. in §. item ſi quis poſtulante. inſt. de act. n. 109. Coler. deciſ. 116. incip. juramentum. n. 3. Frider. Pruckm. d. conſil. 10. incip. & ſanè videbatur. n. 95. vol. 1. & conſil. 6. vol. 2. n. 161. Beuſt ad rubr. ff. de jurejur n. 66.

Tertiò ampliatur, ſi inſtrumento adjectum fuit pactum, quòd de damnis, & intereſſe ſtetur ſolo juramento creditoris, tunc talis facultas jurandi non tranſit ad heredem, ſicut nec aliud quodlibet juramentum conventionale. 5

Iaſon. in l. ult. §. ult. ff. ne quis eum, qui in jus vocatus. n. 7. ſub fin. verſ. ex hoc notabiliter. infertur. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſt. 24. n. 3. & ſeq.

Quartò ampliatur, ut juramentum heredi non poſſit deferri, etiamſi is defuncto fuerit conſanguineus. 6

Elegant. Frider. Pruck. d. conſil. 10 incip. & ſanè videbatur. n. 97. & ſeq. uſque ad n. 110. vol. 1.

Diſſentit *Ludov. Roman. conſil. 290. incip. in caſu propoſitæ conſultationis breviter dicendum. n. 5. ſub fin.*

Quintò ampliatur in juramento minorationis in foro Saxonico uſitato, ſi enim actor damno ſibi data æſtimat, & petit, ut reus vel æſtimationem damnorum ſolvat, vel juramento ſuo diminuat damna tanta non eſſe, reus vero lite pendente antequam jurat, moritur, tunc actor quantitatem damnorum præcisè probare tenetur, nec heredes rei defuncti juramento ſuo illud diminuare coguntur. Et ita Scabinos Lipſenſes ad conſultationem conſiliariorum in Ducatu L. reſpondiſſe teſtatur *Daniel Moller. lib. 3. ſemeſtr. c. 38. incip. valdè magnus eſt rigor. n. 3. in med. verſ. ſed & ſi reus conventus lite pendente & ſeq.* 7

Hanc aſſertionem verò Dd. communiter limitare ſolent: 8

Primò, in juramento, quod à lege, vel ſtatuto alicui defertur, hoc enim rectè ad heredes tranſit, & eiſdem deferri poteſt. 9

Iaſon.

Digitized by Google

Iaſon. in l. ult. §. ult. ff. ne quis eum, qui in jus vocat. vi eximat. n. 7. in pr. & verſ. aut nos loquimur. in juramento, & in l. ait prætor. 3. §. jurejurando. 1. ff. de jurejur. n. 3. verſ. ſecùs in juramento delato à lege. & in d. l. admonendi. 31. in rep. ff. eod. n. 313. & in d. l. ſi quando. 9. C. unde vi n. 51. in med. verſ. & pro iſta ſententia facit optima ratio. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. d. conſt. 24. n. 3. & num. ſeq. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 123. n. 8. Ludov. Roman. in conſil. 290. incip. in caſu propoſitæ conſultationis breviter dicendum. n. 5. Dec. in l. edita. 3. C. de edend. n. 50. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. n. 67. ſub fin. verſ. ſed & juramenta.

Diſſentit *Bl. in l. ait prætor. 3. in princ. ff. de jurejur. n. 8. ſub fin. verſ. quid ſi accuſator porrectâ accuſatione deceſſit.*

10 Secundò limitatur in juramento in litem. Et quamvis dicendum videatur, quòd nec hoc juramentum in litem ad heredes vel alios ſucceſſores tranſeat, propterea, quòd Mater pro filio in litem jurare non poſſit, ne ſub alieni compendii emolumento anceps perjurium ſubeat. *text. in d. l. videamus. 4. poſt. pr. ff. de in litem jurando.*

Verùm ratio *in d. l. 4.* quòd ſcilicet ſub alieni compendii emolumento, &c. non refertur ad matrem, ſed ad tutorem, quod ſcilicet is non cogatur pro pupillo in litem jurare, ne ſub alieni compendii emolumento anceps perjurium ſubire cogatur. Mater autem non ob hanc rationem prohibetur, ſed propterea, quòd non ſit tutrix, & ita non ſit domina litis, & nihil in lite habeat; hoc autem juramentum nulli, niſi domino litis deferri poteſt. *pulchrè Br. in d. l. videamus. in pr. n. 1. verſ. interrogatorio.*

Quapropter, cùm heredes, & alii ſucceſſores ſint domini litis, rectè eis hoc juramentum deferendum eſt.

d. l. videamus. 4. in princ. & verſ. curatores quoque pupilli. Daniel. Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. conſt. 24. n. 3. verſ. ut ſunt juramentum in litem. Iaſon. d. l. ult. §. ult. n. 7. d. l. admonendi. 31. n. 313. & d. l. ſi quando. 9. n. 51. & ſeq.

11 Tertiò limitatur, ſi heredes, vel ſucceſſores ſunt benè informati de facto defuncti, vel anteceſſoris, ut quia cum eo habitâſſent, vel ejus negotia geſſiſſent:

per text. in c. un. §. 1. ſub fin. tit. ſi de inveſtiturâ inter dominum & Vaſall. lis oriatur. ubi Bl. col. 1. quem ſequitur Iaſon. in d. l. ſi quando. 9. C. unde vi. n. 53. verſ. limita tamen ſingulariter prædictam concluſionem. & in l. ult. §. ult. ff. ne quis eum, qui in jus voc. n. 7. ver. intellige tamen ſemper. & in repet. d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 313. poſt pr. (ubi hoc valdè notabile dicit) verſ. & dicit in propoſito multùm ſignanter. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 190. n. 9. & ſeq. Roland. à Valle conſil. 52. n. 12. lib. 1. Iacob. Toming. deciſ. 45. n. 7. ſub fin. & n. ſeq.

12 Quartò limitatur, ſi quis damnum paſſus eſt, & damnum juramento taxare debet, ſecundùm diſpoſitionem: *l. ſi quando. 9. C. unde vi.*

Is autem ante præſtitum juramentum decedat, tunc facultas jurandi rectè tranſit ad heredem.

Elegant. Iaſon. in d. l. ſi quando. 9. C. unde vi. num. 51. verſ. quæro ſucceſſivè, an facultas jurandi. & n. 52. & 53. ubi allegat Ludov. Roman. conſil. 290. incip. in cauſa propoſitæ conſultationis breviter dicendum. & in l. 4. §. ult. ff. de jurejur. & in l. pen. §. ult. ff. ne quis eum, qui in jus voc.

Diſſentit *Bl. in l. ait prætor. 3. in pr. ff. de jurejur. n. 8. ſub fin. verſ. quid ſi accuſator. porrectâ accuſatione deceſſit.*

13 Quintò limitatur, ſi is, cui delata fuit jurandi conditio, paratus fuit ad jurandum, ut, quia ſe obtulerit, vel procuratori, ut is juraret, ſpeciale mandatum dederit, deindè priuſquam juratum fuit, moriatur, tunc heredes rectè ad jurandum admittuntur.

Mynſing. cent. 1. obſerv. 13. (ubi ita in Camerâ Imperiali. 21. Martii Anno 1549. pronunciatum fuiſſe teſtatur) verſ. ſi tamen conſtat, uſque ad fin. quem ſequitur Daniel. Moller. ad conſtit. Sax. part. 1. conſtit. 24. num. 5. verſ. Mynſingerus verò. Menoch. lib. 2. arbit. jud. quæſt. cent. 2. caſu. 190. n. 11. verſ. jurabit etiam heres. Beuſt. ad rubr. ff. de jurej. n. 67. verſ. conceditur etiam heredib.

14 Imò hoc in caſu jurare heredes omninò non habebunt neceſſe, cùm tale juramentum, quod præſtare defunctus paratus fuit, habeatur pro præſtito.

elegant. Andr. Gail. (ubi ita in Camerâ. 12. Maii. An. 1569. in cauſa Domini Marchionis. Georgii Friderici contra Ambroſium Herrnbeck *& conſortes obſervatum teſtatur) lib. 2. obſerv. 43. n. 1. & ſeqq. & n. 6. Mynſ. d. cent. 1. obſer. 13. (ubi ita in Camerâ 21. Martis Anno 1549. in cauſa Dionyſii* Prunen / *contra Iohannem de* Authel *judicatum refert) ſub fin. verſ. imò perindè habetur, ac ſi juraſſet. Matth. Coler. (ubi ita à Lipſienſibus reſponſum, & Anno 1570. Dreſdæ in judicio Appellationis pro Sebaſtiani Aldbecci heredibus pronunciatum teſtatur) part. 1. deciſ. 116. incip. an juramentum judiciale. n. 12. & n. ſeq. Beuſt. d. n. 67. verſ. conceditur etiam heredibus. in verſ. imò perindè habetur. Anton. Faber in ſuo Cod. lib. 4. tit. de rebus credit. & jurejur. de fin. 32. n. 1. & ſeqq.*

15 Iure Saxonico verò, ſi heres, vel alius ſucceſſor de facto defuncti, vel ſui anteceſſoris conveniatur, an ei juramentum de facto alieno, puta defuncti, deferri poſſit, dubitari ſolet?

Sunt quidem aliqui in ea opinione, qui ſtatuunt, quod hoc in caſu heredi, vel ſucceſſori alii poſſit hoc juramentum de facto defuncti, vel anteceſſoris deferri. 16

per text. im Landr. *lib. 3. art. 11. Gl. lat. ad text. germán.* Landr. *lib. 1. art. 6. ſub lit. D. ſub fin. verſ. & ratio eſt, & ſub lit. G. verſ. ſed ſi defuncto. & ſub lit. K. col. 3. ſub fin. verſ. ſed in contrarium eſt jus Saxon. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 116. n. 4. Zobel. part. 1. differ. 28. n. 1. & differ. ſeq. n. 1.*

Econtrario vero fuerunt alii, qui dixerunt, hoc juramentum heredi, vel alii ſucceſſori de facto alieno deferri non poſſe, propterea, quod in hoc caſu de jure Saxonico nihil eſt expreſsè ſancitum. Quod autem per jus Saxon. expreſsè correctum non eſt, id merito diſpoſitioni juris communis ſubjacet. *l. ſancimus. 27. C. de teſtam. l. præcipimus. 32. ſub fin. C. de appell.* 17

Et ita ſentiunt: *Gl. ad text. germ.* Landr. *lib. 1. art. 6. nu. 3. verſ.* Darauff wiſſe / ob der Kläger den Eid. *Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 11. n. 5. & 6. Iohan. Schneid. ad §. item ſi quis poſtulante. 11. inſtit. de action. n. 87. ſub fin. & n. ſeq. Frider. Pruckm. conſil. 2. n. 338. & n. ſeq. vol. 1.*

Hodiè tamen totâ die in praxi ubique locorum in his terris hæc diſtinctio obſervatur: Aut actor ſuam intentionem committit conſcientiæ rei, ſtellet die Klage in ſein / des beklagtens / Gewiſſen / oder beſchuldigtet ſein Gewiſſen / aut actor ſuam intentionem conſcientiæ, & ſcientiæ rei committit, ſtellet die Klage in ſein Gewiſſen / Wolbewuſt vnd Wiſſenſchaft. 18

Priori caſu juramentum defertur heredi, vel ſucceſſori de ſuo proprio facto, & ideo de facto alieno, puta defuncti, vel anteceſſoris, jurare non tenetur, ſed actor ſuam intentionem legitimè probare debet: 19

Rotſchitz. d. artic. 11. num. 5. & ſeq. Schneid. d. §. item, ſi quis poſtulante. 11. num. 87. ſub fin. & num. ſeq. Coler. d. deciſ. 116. num. 9. ibi. Wenn aber Beklagter. *& ſeq.*

Poſteriori caſu, juramentum heredi, vel ſucceſſori alii non tantùm de proprio, ſed etiam de alieno facto delatum eſt, ut is etiam de facto defuncti, vel anteceſſoris (quantum ſibi notum ſit illud factum) jurare teneatur. 20

Schneid. ad d. §. item, ſi quis poſtulante. 11. n. 89. & ſeq. Iacob. Schult. in addit. ad Rotſchitz. d. part. 1. artic. 11. num. 7. & in addition. ad Modeſtin. Piſtor. part. 3. quæſt. 126. num. 189. Cunrad. Mauſer. in ſuo proceſſu fol. 133. verſ. limitate nunc. Remb. Roſa in addit. ad Dan. Moller. conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 24. num. 13. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 116. n. 5. & ſeqq. & deciſ. 210. n. 3. & ſeqq. Zobel. part. 1. differ. 21. nu. 12. Reinhard. part. 4. diff. 1. in med. Weſenb. in addit. ad Schneid. d. §. item ſi quis poſtulante. 11. nu. 89. ſub lit. A. in fine Frider. Pruckm. d. conſil. 2. nu. 463. & n. ſeq. vol. 1.

Quam communem praxin etiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von Eiden / derſelben *delation. 18. col. 3. §.* vnd ob wol in gemeinen Rechten. *& §. ſeq. pag. 42.*

Sed quid, ſi quis de proprio facto conventus fuerit, & eidem juramentum delatum, ante præſtitum autem juramentum is moriatur, an ejus heredes, vel ſucceſſores ad hoc juramentum præſtandum teneantur? 21

Iure communi quidem expeditum eſt, quod NON, ſed quod adverſa pars ſuam intentionem legitimè comprobare teneatur, per ea, quæ *ſupra num. 4.* dicta ſunt, veluti hanc aſſertionem, multis & ſolidis rationibus confirmat: 22

Iacob. Thoming. deciſ. 45. incip. non rarò uſu venire. n. 2. ibi. in contrariam tamen ſententiam. & ſeqq. per tot. Beuſt. in rubr. ff. de jurejur. n. 66. ibi, poteſt autem hic, & n. ſeq.

In foro Saxonico idem etiam dicendum videtur, ita, ut nec in illo caſu heredes ad juramentum, etiam credulitatis, præſtandum teneantur, ut latè comprobant: 23

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. ult. inter var. reſolut. Scabin. Lipſenſ. quæſt. 120. incip. es treget ſich offt zu. *n. 1. & ſeqq. per tot. & tom. 2. part. 3. quæſt. 19. incip.* hierinnen haben beyde / *num. 1. & per tot. & part. 5. quæſtion. 8. incip.* es tregt ſich oft zu. *num. 1. & ſeqq. per tot.*

Alii verò è contra ſtatuerunt, quod heredes, & ſucceſſores ad juramentum, quod anteà defuncto, vel anteceſſori delatum fuit, præſtandum, cogi poſſunt, non quidem, ut de ſuâ ſcientiâ & veritate, ſed tantùm, ut de credulitate jurent, quòd ſcilicet nihil tale ſibi ſint conſcii, neque credant, tale quid à defuncto contractum, vel factum eſſe. 24

per text. im Landr. *lib. 3. art. 11. Gl. lat. ad text. lat.* Landr. *lib. 1. art. 6. §. ſi verò negaverit, ſub fin. verſ. item heres non poteſt compelli. Gl. german. ad text. german.* Landr. *lib. 3. art. 11. num. 5. verſ.* Reme es auch / daß ſie ſich nicht auffhalten möchten *& ibid. addit. in gl. marginali. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 14. num. 8.*

14. *num.* 8. & *ſeq.* & *tom.* 2. *part.* 3. *quæſt.* 19. *ſub fin. Schneid. ad d. §. item ſi quis poſtulante* 11. *n.* 89. *verſ.* So kan man doch den Erben. & *ſeq.* & *num.* 109. *verſ. contrarium tamen de jure Saxon. videtur eſſe ſtatutum. Zobel. part.* 1. *differ.* 28. *n.* 1. & *differ.* 29. *n.* 1. *Coler. part.* 1. *deciſ.* 116. *num.* 5. & *ſeqq. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. num.* 67.

25 Atque hanc poſteriorem ſententiam approbavit, & confirmavit Auguſtus Elector Saxon.

in ſuis Novell. part. 1. *Conſtit.* 24. *ubi Moller. num.* 5. *in med.*

Dummodò hæc tria concurrant, primum; ut ſententia de juramento præſtando, vivo adhuc illo, cui delatum eſt, ſit lata, alterum; ut is, qui jurare debet, terminum elabi non fuerit paſſus, tertium, ut is juramentum juſtâ ex cauſa in actis non recuſarit:

text. in d. part. 1. *conſtit.* 24. *n.* 5. *verſ.* Wir laſſen vns. & *ſeqq. uſque ad fin. Iacob. Thoming. d. part.* 1. *deciſ.* 45. *n.* 21. *Zobel d. part.* 1. *differ.* 29. *num.* 5. *Beuſt. ad d. rubr. ff. de jurejur. n.* 67. *verſ. debetis & hoc ſcire.*

26 Quæ conſtitutio procedit etiam in juramento relato; Si enim actor, cui juramentum relatum eſt, poſtea moritur, ejus heredes juramentum relatum de credulitate rectè præſtare poſſunt, & debent, veluti ita *Menſe Majo Anno* 1618. *ICti Lipſenſ.* pronunciarunt. Ob ihr nun wol fidem defuncti, in dem jhr jhme das juramentum referirt, vnd heimgeſchoben / mehr als der Erben eligirt, vnd die Churf. Sächſ. Conſtitution eigentlich von dem Fall redet: Wenn ein reus, cui delatum eſt ab actore juramentum, vnd jhm durch ein Vrthel aufferleget / alhier aber der actor, welcher euch den Eid deferirt, nach eröffnetem Vrthel darinnen jhme beyde Eyde zu ſchweren aufferleget / verſtorben. Dennoch aber vnd dieweil jhr Klägern ſolchen Eyd referirt, ſeyd jhr denſelben zu ſchweren nicht ſchuldig ſondern weil Kläger vor abgelegtem Eyd geſtorben vnd ſeine Witwe vnd vnmündige Kinder verlaſſen: So ſind dieſelbe mit dem juramento credulitatis zuläſſlich *x.* V. R. W.

27 Fallit tamen in juramento calumniæ, ſi enim actor, qui detulit juramentum, vel cui juramentum relatum eſt, moritur, tunc ejus heredes hoc juramentum calumniæ præſtare non tenentur, *ut Menſe Majo Anno* 1618. *ICtos Lipſenſes reſpondiſſe, ſupra concluſ.* 31. *n.* 25. *dixi.*

28 Prout etiam juramentum minorationis, quod alicui ad damna diminuenda delatum eſt, ejus heredes præſtare non coguntur, ſed actor damna & totum æſtimationem legitimè probare tenetur, *ut ſupra n.* 7. *dixi.*

29 Sed quid dicendum, ſi in causâ duntaxat eſt concluſum, & acta ad collegium quoddam pro ſententiâ concipiendâ ſunt tranſmiſſa, ſed antequam ſententia conciperetur, vel emiſſa etiam citatione publicaretur, is, cui delatum, vel relatum eſt juramentum, moritur, an & tunc conſtitutio locum habeat, & ejus heredes juramentum credulitatis præſtare teneantur?

30 Videtur dicendum quod NON, ſed quod actor, ſi reus, cui juramentum eſt delatum, poſt concluſionem in cauſa ante publicationem moritur, vel heredes actoris, ſi ei juramentum eſt relatum, & is ante publicationem ſententiæ decedit, ſuam ipſorum intentionem legitimè comprobare debeant, veluti ita Menſe Majo Anni 1618. Scabini Lipſenſes reſponderunt: Ob auch wol erwehnter actor in der proſecution berührter Leuterung dieſes angeführet / daß des verſtorbenen Klägers Tochter noch vnmündig / vnd jhre Mutter / als Vormünderin / eine Weibsperſon, vnd derowegen daß entweder euch der Häupteid zu ſchweren aufferleget / oder aber ſie zum juramento credulitatis zugelaſſen werden möchten / in Rechten zu erkennen gebeten. Dieweil jhr aber dennoch obangeregten Häupteid Klägern / als jhr den 30. *Septembr Anno* 1614. mit ewren rechtlichen Geſetzen gegeneinander verfahren / wieder anheim geſchoben / vnd darauff zu Recht erkennet worden / daß er ſolchen referirten Häupteyd zu ſchweren ſchuldig / Solch Vrthel aber bey ſeinem Leben nicht eröffnet worden / Nach mehrem inhalt ewer Fragen / So möget jhr auch / den euch in erhobener Klage deferirten Eyd / geſtalter ſachen nach / weil jhr Klägern denſelben bey ſeinem Leben referirt, zu leiſten nicht gedrungen / noch des Klägers vnmündige Erben das juramentum credulitatis abzulegen zugelaſſen werden / Sondern es wird nunmehr dieſe Sache auff ordentliche Beweiſung billich gerichtet / V. R. W.

31 Primò, quia in conſtitutione Electorali prædicta tria, ut ſententia ſuper delatione juramenti ſit lata & publicata, terminus juramenti præſtandi non elapſus, & quis juramentum non recuſaverit, pro forma ſubſtantiali requiruntur.

d. Conſtit. 24. §. 2. *verſ.* nemlich wer das Vrthel. *part.* 1. Forma

32 autem ſubſtantialis ad unguem debet obſervari. *Gail. lib.* 2. *d. obſerv.* 19. *n.* 15. & *n. ſeq. Alex. conſil.* 42. *n.* 16. *ibi*, & *ſemper forma data, lib.* 1. *Iaſon. in l. quid ſit nominatim.* 1. *ff de liber.* & *poſth. n.* 18. nec poteſt per aliud æquipollens adimpleri. *Iaſon. in l. jubemus. C. de teſtament. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. quæſt.* 155. *n.* 18. & *ſeq. part.* 4. & *obſerv.* 2. *n.* 15. & *n. ſeq. Erneſt. Cothm. conſil.* 5. *num.* 26. & *ſeq. vol.* 1. *Boer. deciſ.* 1. *n.* 44. *ibi, quia certum eſt. Tiraque de legibus connubial. gl.* 7. *n.* 160. & *verſ. neque enim.* & *ſeq.* Quod autem prædicta tria pro forma ſubſtantiali requirantur, inde patet, tùm, quia *in d. conſtit.* 24. *part.* 1. habetur dictio nempè, nemlich, Quâ formam ſubſtantialem induci extra controverſiam eſt; Tùm quia *in d. conſtit.* 24. *part.* 1. nova ſanctio de juramento credulitatis præſtando certis modificationibus, & qualitatibus circumſcripta ſtatuitur;

Ubi autem lex municipalis novam ſanctionem certis modificationibus circumſcriptam tradit, tunc formam dare cenſetur. 33

Alex. Trentacinq. lib. 1. *pract. reſolut. tit. de legibus. reſol.* 1. *num.* 5. *ibi, pro forma dicitur introduci. Iacob. Schult. quæſt.* 65. *n.* 31. *lib.* 2. *Tuſch. tom.* 3. *pract. concluſ. lit. F. verb. forma concluſ.* 114. *n.* 15. *Decian. conſil.* 74. *n.* 24. *lib.* 2. *Roland. à Vall. conſil.* 72. *nu.* 61. & *n. ſeq. lib.* 1.

Tùm, quia *in d. conſtit.* 24. *part.* 1. certus ordo eſt præſcriptus, ab Auguſto Electore Saxoniæ, qui debet ſervari, ad hoc, ut in heredibus juramentum credulitatis locum habeat;

Ubi autem à Principe ordo eſt præſcriptus, tunc actui forma certa data cenſetur. 34

Bl. in l. 1. *C. ne lic. tert. provoc. n.* 8. *verſ. ex dicto. Feln. in c. cum dilecta. x. de reſcript. num.* 6. *verſ. textum ſignum. Blanc. in tract. de exception. impedit. lit. mgr. c.* 3. *n.* 6.

Secundò, ſupradicta aſſertio inde etiam probatur, quod conſtitutio Electoralis prædicta tria conjunctim requirit, & ideo omnia illa etiam conjunctim adeſſe neceſsè eſt, quoniam ubi lex vel conſtitutio duo, vel plura conjunctim requirit, non ſufficit alterum ferri, ſed omnia adimpleri neceſſe eſt. 35

l ſi quis ita ſtipulatus fuerit decem. ff. de V. O. l. ſi heredi plures. ff. de condit. inſtit. Ludov. Roman. conſil. 166. *incip. viſa diligenter. n.* 4. *Iaſon. in l.* 1. *ff. de l.* & *l. n.* 2. & *ſeq. Feln. in c. ex parte. x. de reſcript. n.* 21. & *ſeq. Tuſch. tom.* 2. *verb. copula. concluſ.* 1035. *n.* 1. & *ſeqq. Gail. lib.* 2. *obſerv.* 19. *n.* 16. *ſub fin. verſ. quò pertinet.* & *num. ſeq.*

Si autem contraria opinio admitteretur, nullum requiſitum adeſſet, & adimpleretur, ſed omnia ceſſarent.

Tertiò, quia conſtitutio Electoralis eſt à jure communi exorbitans, *Iacob. Thoming. deciſ.* 45. *n.* 2. & *ſeq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part. ult. quæſt.* 120. *n.* 2. & *ſeq.* & *tom.* 2. *part.* 5. *quæſt.* 8. *per tot.* Et ideo non extendenda, ſed potiùs reſtringenda. *Ioan. de Imol. conſil.* 41. *n.* 1. & *ſeq.* & *conſil.* 145. *incip. viſis diligenter. in pr.*

Quartò, facit, quod in *d. conſtit.* 24. heredes ideo ad juramentum credulitatis admittantur, quoniam pro defuncto poſt publicatam ſententiam, & ſi is juramentum non recuſavit, præſumptio eſt, quod is juſtè ſit juraturus; Quæ ratio ceſſat, ſi quis ante publicationem ſententiæ moritur, quoniam is, ſi ſe jurare debere videret, à lite deſiſtere, & ſuccumbere potiùs, quàm anceps perjurium ſubire maluiſſet.

Econtra vero, quod & hoc in caſu juramentum credulitatis locum habeat, & heredes illud præſtare teneantur, nec actor onere probandi ſit onerandus, *ICti Wittenbergenſes Menſe Martio Anno* 1619. ad requiſitionem Greger Melwitzen Einwohnern zu Gannersdorff / in kriegiſcher Vormundſchafft Saren / Georg Cunrads Ehelicher Haußfrawen / reſponderunt; Hat ewer Pflegfrawen verſtorbener Eheman Georg Cunrad / vngefehrlich vor 12. Jahren Kilian Stollen eine Hufe Landes vor 800. fl. verkaufft / dieweil aber dieſelbe ein mehres vnd wol 1200. fl. wirdig / hat Verkeuffer ſich deſſen beklaget / vnd Keuffer ſich im Ampte Sachſenburg erkläret / daß er jhme dieſelbe vmb die außgeſetzten 800. fl. bahres Geldes jederzeit wieder abtreten vnd einreumen wolte; Daher Georg Cunrad verurſachet / Anno 1608. eine ordentliche Klage im Ampte zu erheben / vnd beklagtem die Klage in ſein Gewiſſen / Wiſſenſchafft vnd Wolbewuſt zu ſtellen / Beklagter aber ſich mit der litis conteſtation gantzer ſechs Jahr auffgehalten / doch endlich den Krieg Rechtens mit nichte geſtehen befeſtiget / vnd Klägern den deferirten Häupteid referiret; Do nun klagender Georg Cunrad am 3. Decembr. Anno 1616. in den eingebrachten Geſetzen ſich des referirten Eides nicht verwegert / Sondern vielmehr darzu erbotten / vnd 9. Tage ante terminum, da das Vrthel darinn jhme der Eid vor Geferhde vnd referirten Häupteid zu ſchweren aufferlegt / mit Tode abgangen / ſeine Witwe vnd zwo Töchter hinter ſich verlaſſende. So were beklagtem Kilian Stollen noch vnbenommen / den Häupteid ſelbſten zu leiſten, oder von des Beklagten Erben das juramentum credulitatis zu fordern / V. R. W. 36

Quod reſponſum quidem in eo, quod juramentum credulitatis locum habeat, & heredes rei, ſi is ante publicationem ſententiæ interlocutoriæ ſuper delatione juramenti moriatur, illud præſtare poſſint, & debeant, per ſe clarum, & veritati conforme eſt, propterea quod illi juxta ea, quæ paulò antea *n.* 24. & *ſeq.* dicta ſunt, ad illud admittantur, ſi reus poſt publicationem

37 blicationem ſententiæ eſt mortuus; Paria autem ſunt, in cauſa eſſe concluſum, & ſententia n eſſe latam, & publicatam. *text. in c. paſtoralis x. de cauſ. poſſeſſ & propriet l. ſi rem. §.ult. verſ. dum tamen ne propè ipſam condemnationem id fiat. ff. de eviction l. quamvis indubitati. 19. C. ad l. Iul. de adult. Bl. in l. error 7. C. de juris & facti ignorant. n. 10. verſ. aut eſt concluſum. Paul. de Caſtr. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 25 ſub fin. verſ. nam ea quæ fiunt. Iaſon. eod. in 1. lect. num. 49. & in l. naturaliter. 12. §. nihil commune. 1. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 112. ibi, ſecundo pro & ſeq. Felin. in c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum. n. 1. verſ. & multoties eoſdem. n. 2. & n. ſeq & in c. cum te. 23. x. de ſentent. & re judic. n. 7. verſ. non obſtat dicta. Caſpar. Caballin. tract. de eviction. §. 3. quæſt. 12 n. 144. verſ. parta enim ſunt. Hippol. de Marſil. in practic. crimin. §. ſequens. n. 14. verſ. pro quo faciunt dicta. Gail. lib. 2. obſerv. 103. incip. quidam actione. n. 2.*

38 Adeo, ut poſt concluſionem in cauſa non dicatur eſſe cognoſcendum, ſed cognitum eſſe, *Bl. in auth. at qui ſemel. C. de probat. n. 18. verſ. quia, ut ait Felin. in d. c. cum dilectus. 9. x. de fide inſtrum. n. 1. verſ. & hinc eſt. & ſeq.*

39 Quod autem additur, ſi reus actori juramentum retulit, & actor ante publicationem ſententiæ interlocutoriæ ſuper relatione moritur, quod relatio illa locum habeat, & actoris heredes etiam de credulitate jurare teneantur, ita tamen, ut in rei arbitrio ſit, an ipſe juramentum delatum præſtare, an vero ab actoris heredibus juramentum credulitatis exigere malit, verum non eſt, nec relatio juramenti locum habet, multo minus actoris heredes de credulitate ſaltem jurare tenentur, ſed reus ipſemet præciſè juramentum delatum præſtare, vel ejus heredes de credulitate jurare coguntur, veluti
40 ita ex reſponſo ICtorum Wittenbergenſium in Præfecturâ Lipſenſi in cauſa Ernſt Fachſens Witwe vnd Erben Actorum ex unâ, contra H. Veit Siebern vnd deſſen Erben reorum ex altera parte, 4. *Septembr. Anno* 1620. fuiſſe ſententiam latam; Et eandem poſtea in ſupremo Parlamento Dreſdenſi in ſecundâ inſtantiâ 22. *Ianuarii Anno* 1622. confirmatam, vires rei judicatę accepiſſe, ſupra *concluſ.* 32. *n.* 53. dixi.

Nec movent rationes ſupra *n.* 31. in contrarium adductæ; Quia prima ex iis, quæ paulo antea *num.* 37. dixi, ſatis refutatur, quod ſcil. poſt concluſionem in cauſa per interpretationem juris perindè habeatur, ac ſi eſſet iam ſententia lata, & publicata. Nihil autem refert, an forma verè, an vero interpretativè adimpleatur. *l. Iulianus. (aliàs incip. ſi heredi) ff. de condit & demonſtrat. Alex. conſil. 179. incip. viſo proceſſu inter. num. 6. verſ. caſu quo eos non habuiſſet. & ſeq. lib. 5.* Ex quibus etiam corruit ſecunda ratio, cum non omnia requiſita ceſſent, ſed principale requiſitum, puta publicatio ſententię interpretativè adſit, quod merito ſufficit, per ea quę tradit *Paul. de Caſtr. conſil. 341. incip. præmiſſis allegationibus. n. 4. ſub fin. verſ. item cum duo copulativè. lib. 1.*

Tertia ratio etiam parùm urget; Quamvis enim conſtitutio à jure exorbitans non ſit extendenda; Hoc tamen fallit, ſi verba ſunt prægnantia, & conſtat de mente veriſimili conſtituentis. *Iohan. de Imol. conſil. 35. n. 12. Tuſch. tom. 3. verb. exorbitans. concluſ. 589. n. ult.*

Veriſimile autem eſt, quod Auguſtus Elector Saxoniæ, ſi de hoc caſu, ubi jam in cauſa concluſum eſt, & acta ad decidendum tranſmiſſa, cogitaſſet, idem diſpoſuiſſet, ac ſi ſententia jam lata & publicata fuiſſet; Omnium minimè urget quarta ratio, quia adhuc incertum eſt, an defunctus, ſi ſe jurare debere videt, à lite deſtitiſſet; Ideoque hoc in conſiderationem venire non debet. *arg. l. 1. §. ſi impubere. 21. in fin. ff. de collation.*

41 Imo etiamſi reus, cui delatum eſt juramentum, poſt gvarandam quidem promiſſam, & cautionem præſtitam, nach angelobter Gewehr vnd beſtellten Vorſtande, ſed ante litem conteſtatam moriatur, delatio tamen juramenti non evaneſcit, ſed ejus heredes de credulitate jurare tenentur, nec actor ſuam intentionem legitimè probare neceſſe habet; Quamvis enim quiſpiam contrarium aſſerere poſſet, nedum per ea, quę ſupra *n. 31. & ſeq.* dicta ſunt, ſed etiam ideò, quod reus ante litem
42 conteſtatam fuerit mortuus, ſuper delatione juramenti nondum deductum, multò minus concluſum, cognitum & pronunciatum, cum tamen conſtitutio Electorialis *d. part. 1. c. 24. §.* Wir laſſen vns *poſt princ.* pro forma requirat, ut in vita rei ſuper delatione juramenti ſit pronunciatum, vel quod per interpretationem juris idem eſt, ſaltem concluſum, quæ omnia ceſſant, ſi reus ante litem conteſtatam moritur; veluti etiam ita in judicio curiali Lipſenſi 15. *Decembr. Anno* 1626. in Sachen Frantz Kitzen, Klägern an einem, auch actorn Vormunden Johan Rothäupts Witwe vnd Erben vnd conſorten, Beklagte anders theils fuit pronunciatum; Dieweil beklagte Rothäuptiſche Witwe vnd Erben, ſo wol Enoch Pöckel nunmehr auff die Klage geantwortet, vnd derſelben nicht geſtendig, mitbeklagter Pöckel auch den ſome deferirten Eid Klägern referiret, So iſt Kläger den grund ſeiner Klagen wider die Rothäuptiſche Witwe vnd Erben binnen Sächſiſcher friſt, wie rechts, zu erweiſen, auch den von Pöckeln referirten Häupteid, neben dem Eide vor Gefehrde zu leiſten ſchuldig, V. R. W.

Quæ ſententia etiam poſtea 9. *Martii Anno* 1627. per leuterationem in eodem judicio actoris contradictione & fundamentis juris admodùm ſpecioſè in contrarium allegatis non attentis, daß es, eingewandter Leuterung vngeachtet, bey vorigem Vrthel nochmals nicht vnbillich verbleibet, confirmata fuit.

Sed cum hæc cauſa per appellationem ad Electorem Saxoniæ devolveretur, & in termino. 18. *Octobr. Anno* 1627. in juſtificatione inter alia deduceretur, conſtitutionem Electoralem *part. 1. conſt. 24.* eſſe accipiendam, de eo caſu, ubi cauſa rei conſcientiæ duntaxat, ſuper facto proprio in ſein Gewiſſen, ſimpliciter fuit commiſſa, ita, ut tunc ejus heredes non aliter de credulitate jurare teneantur, quàm ſi ſupra *nu.* 25. relata requiſita adſint; Secus vero ſit, ſi ſimul ejus ſcientiæ, in ſein Gewiſſen Wiſſenſchafft vnd Wolbewuſt fuerit commiſſa, tunc enim heredes indiſtinctè, etiamſi nullum ſupra dictorum requiſitorũ adſit, ſententia in vita defuncti non ſit lata, & is tempus jurandi non elabi paſſus fuerit, nec juramentum recuſaverit, ad juramentum credulitatis admittantur; Idque unicè propter vim & efficaciam duntaxat illorum verborum, Wiſſenſchafft vnd Wolbewuſt, quæ illam vim & operationem habet, ut heredes ſemper de credulitate jurare teneantur. *Matth. Coler. deciſ. 116. incip. juramentum n. 5. & ſeq. part. 1. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3 quæſt. 14. num. 8. & ſeq. Schneid. in §. item ſi quis poſtulante. inſtit. de action. num. 89. & ſeq. & n. 109. Rorſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 11. num. 8. & ſeq. & per jura ſupra num. 24. adducta.* 43

Ideoque reformatis prioribus ſententiis judicii curialis, in ſupremo judicio Appellationum Dreſdenſi 8. *Decembr. Anno* 1627. fuit judicatum: 44

Der materialien halber erſcheinet aus den Acten vnd ſchrifftlichen einbringen ſo viel, daß wol appelliret, derowegen appellaten auff vorgehenden Eid vor Gefehrde, jhre wiſſenſchafft vnd Wolbewuſt, dahin es jhnen von Appellanten geſtellet mediante juramento credulitatis zu eröffnen ſchuldig, darzu dieſe ſache an den Richter nechſter inſtantz hinwider zu remittiren, wie wir ſolche hiermit dahin remittiren vnd weiſen V. R. W.

Amplius dubitatur, ſi is, cui juramentum eſt delatum, & per ſententiam injunctum, ſententiam illam remedio leuterationis vel appellationis à vi judicati ſuſpenditur, & pendente leuteratione vel appellatione moritur, an tunc ejus heredes ad juramentum credulitatis admittantur, an verò actor ſuam intentionem probationibus legitimè confirmare debeat? Videtur dicendum, quod juramentum credulitatis heredibus imponi non poſſit, ſed actor pręciſè ſuam intentionem legitimè probare teneatur, propterea quod *d. conſtit. 24. part. 1.* pro formâ eſſentiali requirit, publicationem ſententię adhoc, ut juramentum credulitatis locum habeat; Leuteratio autem vel appellatio ſuſpendit judicatum, & ſententiam, *l. 1. §. ult. ff. ad SC. Turpill. Oldrad. conſil. 255 incip. circa proviſionem num. 2. verſ. ſed in caſu noſtro. & ſeq.* & partes redigit in eum ſtatum, non aliter, ac ſi ſententia non eſſet prolata, vel publicata. *Caſtill. conſil. 34. n. 2. Ludov. Roman. conſil. 41. n. 4. Tuſch. tom 1. pract. concluſ. lit. A. verb. appellatio concluſ. 377. incip. appellatio. n. 2.* 45

His tamen & ſimilibus non attentis verius eſt, ut dicamus, quod actor ad probandam ſuam intentionẽ aſtringi non poſſit, ſed quod heredes nihilominus ad juramentum credulitatis admittantur, illudque præſtare teneantur. Ratio, cur actori juramentum deferenti onus probandi amplius imponi non poſſit, hæc eſt: Tùm, quod ipſe ſemel per delationem juramenti onus probationis abs ſe abdicaverit. Tùm, quia ex contrariâ aſſertione ſequeretur, quod heredes ex malitiâ defuncti, qui per ſententiam jurare juſſus eſt, ſed temerè leuteravit, vel appellavit, tergiverſatus eſt, & inania effugia quęſivit, commodum hoc ſentire poſſint, quod actorem ad illud probandum adigerent, quod ipſi impoſſibile eſt, & ipſe propter delationem juramenti evitare voluit; Sed ita eſt, quod nemo ex propriâ vel alterius malitiâ, & dolo commodum ſentire poſſit, *per vulgare.* Tũ quia *d. conſtit. 24. part. 1.* quę vult, quod tùm demùm actor ſuam intentionẽ legitimè probare debeat, nec heredibus rei juramentum etiam credulitatis imponi poſſit, ſi ſententia nondum eſt lata & publicata, obtinet in caſu vero, ſi ſcilicet verè ſententia non eſt publicata. Propter remedium autem ſuſpenſivum, licet ſententia perindè habeatur, ac ſi non eſſet lata & publicata, hoc tamen fit per fictionem juris, cum ſententia revera ſit lata, licet ejus effectus ſuſpendatur. *Alex. conſil. 188. n. 10. lib. 2.* Tùm, quia defunctus ſententiam, per quam ei juramentum eſt impoſitum, mediante leuteratione, vel appellatione niſus eſt impugnare, & conſequenter inde is, vel ejus heredes fructum aliquem percipere non poſſunt. *text. in c. ex eo. 38. de R. I. in 6.* Ratio autem cur heredes adhuc ad juramentum credulitatis admittantur, hæc eſt, quia *d. conſtit. 24. part. 1.* 46

requirit expreſſam recuſationem; Leuteratio autem vel appellatio pro recuſatione expreſsâ reputari non poteſt, nec unquã invenitur, quod appellatio pro recuſatione juramenti habeatur; Et licet vel maximè quis leuterando, & appellando ſententiam, & conſequenter etiam juramentum in eâ comprehenſum quodammodo recuſare cenſeatur, hoc tamen non fit purè & ſimpliciter, ſed ſub conditione, ut ſi poſtea in juſtificatione ſuccumbit, regreſſum habeat ad juramentum.

47 Et ita etiam Lipſenſes *Menſe Majo Anno* 1602. *ad conſultationem* G. W. *civis Weiſſenfeldenſis* pronunciarunt; Habt ihr M. F. ein Eid deferirt, vnd jhme am 18. October. abgewichenes 1601. Jahres/ denſelben zu ſchweren zuerkandt darwider er aber Leuterung eingewandt/ vnd inmittels geſtorben: Ob nun gleich ſeine Erben vorwenden/ die Eides delation hette nunmehr nicht ſtatt/ weil jhr Vatter bey ſeinem Lebē die Leuterung nicht proſequirt, noch das Leuterungs Vrthel geſprochē/ ſondern müſte die Sache auff ordentliche Beweiſung billich gerichtet werden. Ihr aber dagegen der meynung ſeyd daß euch der Beweis nicht allein könne auffgelegt werden/ ſondern hette ſich auch erwehnter M. F. an dem Eide verſeumet/ weil er ſich deſſen durch die eingewandte Leuterung geweigert/ vnd könten alſo ſeine Erben ad juramentum credulitatis nicht gelaſſen werden. Dieweil aber dennoch das Vrthel noch bey leben G. F. darinnen jhme der Eid zuerkandt/ geſprochen/ vnd er darwider nur Leuterung eingewendet/ vnd ſich des Eides außdrücklich nicht verweigert/ So mag euch der Beweis nicht auffgedrungen werden/ vnd werden W. F. Erben ad juramentum credulitatis nachmals billich zugelaſſen/ V. R. W.

48 De eo etiam interpretes juris Saxonici diſceptant, ſi heres, vel ſucceſſor de facto defuncti ſit benè informatus, quia cum eo habitavit, vel ejus negotia geſſit, &c. an & tunc ei ſolummodò juramentum credulitatis deferatur, an verò juramentum veritatis? Et breviter concludo, quòd non credulitatis, ſed veritatis juramentum ei deferatur:

per text. expr. im Landr. *lib.* 3. *art.* 11. *verſ.* Ob jhm vmb die Sache bewuſt.

Deindè, quia hoc nullibi in Iure Saxon. expreſsè cautum, & juris communis interpretibus, & opinionib. derogatum reperitur: Quod autem expreſsè per jus Saxon. non tollitur, mutatur, & corrigitur, merito ſub diſpoſitione juris communis, & ejuſdem interpretum opinionibus relinquitur.

d. l. ſancimus. 27. *Cod. de teſtamentis d. l. præcipimus.* 32. *in fine. Cod. de appellat. Tominz. deciſ.* 45. *n.* 10. *& ſeq.*

Tertiò, quia Iure Saxon. Iuramentum credulitatis tantùm heredibus ideò defertur, ne hi ſub alieno facto in anceps perjurium incurrant.

l. videamus. 4. *poſt princ. ff. de in litem jurand. l.* 34. §. 3. *ff. de jurejur. l. Marcellus.* §. *jurare.* 2. *ff. rerum amotar.*

Hæc autem ratio hoc in caſu ceſſat. Ergò meritò etiam legis diſpoſitio.

Et ita concludunt: Gl. lat. ad text. german. Landr. *lib.* 3. *artic.* 11. *ſub lit. B. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 14. *n.* 6. *& ſeq. & part. ult. inter reſolut. var. quæſtion. quæſt.* 120. *n.* 8. *ibi, idem ſcribit. & tom.* 2. *part.* 3. *quæſt.* 8. *n.* 14. *& ſeqq.*

Licet diſſentiat: *Daniel Moller in comm. ad Conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 24. *n.* 7. *n* 8. *& n* 9. *ſub fin. verſ. verùm, quicquid ſit de jure communi. Zobel. part.* 1. *differ.* 29. *num.* 4. *Reinhard. part.* 4. *differ.* 34. *ſub fin.*

49 Sed quid, ſi defunctus, cui juramentum fuit injunctum, ſuam conſcientiam priùs probationibus ſecundùm diſpoſitionem juris Saxonici exonerare voluit, quam juraret, & in probationibus defecit, an ejus heredes ad juramentum credulitatis ſint admittendi? Quod affirmatur. *Matth. Coler. conſil.* 3. *num.* 68. *verſ. niſi & ipſe. & ſeq.*

Quia heredes defuncti tùm demùm ad juramentum credulitatis ſunt admittendi, ſi defunctus expreſsè in actis, vel aliàs ex juſta causâ hoc juramentum non recuſavit.

text. is Novell. *Elect. Aug. part.* 1. *conſtit.* 24. *ſub fin. verſ.* vnd ſich des Eides. *expreſſè Daniel Moller. n.* 5. *in med.*

Qui autem omiſſo juramento ad probationes confugit, & num ſuam conſcientiam probationibus priùs liberare poſſit, tentat, quàm juret, juramentum non recuſat, ſed potiùs illud acceptat, & approbat ſub tacitâ conditione, ut, ſi in probationibus defecerit, ſibi regreſſus ad jurandum pateat. *Novell. Elect. Auguſt. part.* 1. *conſtit.* 14. *poſt pr.*

Quamvis contrarium velint: *Conſult. Conſtit. Saxon. (ubi ita in cauſa* Stralen *contrà* Hanſen von Lützich *obſervatũ referunt) tom.* 3. *part.* 3. *quæſt.* 66. *quas videtur ſequi Reinh. Roſa in addit. ad Daniel Moller. Conſtit. Saxon. part.* 1. *d. conſtit.* 24. *n.* 5. *ſub fin. verſ. ſed quid ſi defunctus.*

50 Ulteriùs dubitatur, ſi de heredibus eſt juramentum credulitatis injunctum, an illi ad probationes confugere, & ſi in probationibus defecerint, demùm ad juramentum credulitatis redire poſſint? Quod affirmandum putarem. Quia quicquid licuit defuncto, illud etiam licet eius heredi, cum heres ſuccedat in omne jus, quod defunctus habuit, niſi expreſsè aliud in jure vel ſtatuto ſit cautum. *l. heredem.* 59. *hereditas.* 62. *ff. de heredibus.* Si autem defuncto iniunctum eſt juramentum, tunc is omiſſo juramento probationibus uti poteſt, & ſi defecerit in iis, ad juramentum recurrere, ut ſupra dictum

per Novell. Electoris Saxoniæ d. parte prima, conſtitut. 14.

Ergo cum hoc jus nullibi in univerſo iure Saxonico in heredibus ſit correctum, ſed hoc ſolum mutatum, ut heredibus ob ignorantiam alieni facti non juramentum veritatis, ſed tantùm credulitatis deferatur, merito idem etiam heredibus licebit.

Non obſtante quod contrarium ſtatuat:

Weſenbec. in annotat. manuſcriptis ad conſtitut. 1 *Saxon. part.* 1. *conſtit.* 24. *quem refert & ſequitur Daniel Moller ibid. n.* 10. *n.* 11. *& n.* 12. *ibi, ſed Weſenbec. contrarium tenet. Ierem. Setzerus in tract. de juram. lib.* 4. *c.* 3. *n.* 33.

Denique ſciendum eſt, quod heredes hoc juramentum credulitatis præciſè teneantur præſtare, nec poſſint referre: Quia hoc juramentum tùm demùm heredibus defertur, ſi illud defunctus non recuſaverit, ſed intrà legitimum terminum præſtandum acceptaverit, & ita etiam facultatem referendi à ſe abdicaverit. *d. part.* 1. *Conſtit.* 24. *ſub fin.* 51

Si ergò defunctus noluit referre juramentum ſibi delatum, ſed illud voluit præſtare. Ergò heredes ejus non poſſunt referre, cum non plus juris habeant, quàm eis defunctus reliquit.

Deinde, quia hoc juramentum à lege vel Conſtitutione Saxonico defertur. *d. conſtitut.* 24. *part.* 1.

Cum aliàs de jure communi heredes jurare non tenebantur, *ut ſupra dictum.* Iuramentum autem, quod à lege defertur, non poteſt referri, *ut ſuprà dixi.*

Et ita etiam in ſpecie tradit:

Anton. Faber. (ubi ita 4. *Calend. Iun. Anno* 1595. *in ſenatu judicatum refert) in ſuo Cod. num.* 3. *de rebus creditis & jurejur. defin.* 33.

Quod verum eſt, ſi rei defuncti conſcientiæ tantùm cauſa fuit commiſſa, & heredes, ſupra dictis requiſitis intervenientibus, juramentum credulitatis præſtare tenentur; Secus eſt in caſu, ubi rei ſcientiæ ſimul, in ſein Wiſſenſchafft vnd Wolbewuſt/ cauſa eſt delata, tunc heredes juramentum credulitatis rectè referre poſſunt. 52

Matth. Coler. conſil. 3. *incip. fœmina quædam nobilis. n.* 68. *verſ. vel etiam juramentum delatum, & ſequenti.* veluti etiam ita quotidiana praxis, & experientia docet.

LVI.

De juramento minorationis ſeu minutionis.

SUMMARIA.

1 Iuramentum minutionis quodnam dicatur. n. 2.
3 De hujus juramenti naturâ, qualitate, fine & effectu, plura remiſſivè.
4 Quando hoc juramentum peti poteſt, an ante, an verò poſt litem conteſtatam. n. 7. 10.
5 Iuramentum quod à Iudice parte petente defertur nullam libelli mutationem inducere poteſt.
6 Iuramentum hoc imponitur à Iudice, & non à parte.
8 Hoc juramentum juri communi planè eſt incognitum, & de jure Saxonico inventum.
9 Inductum vel inventum ſtatuti cenſetur ejuſdem qualitatis, & conditionis cujus eſt principale ſtatutum.
11 Actor quando petitionem ſuam ad hoc juramentum direxiſſe cenſetur.

Eſt ſpecularis ſpeciens juramenti in foro Saxonico, uſu & longævâ conſuetudine inducta, & juri civili planè incognita, quod minutionis ſeu minorationis vocamus, propterea, quod actor damnum ſibi illatum ad certam ſummam taxat, & conſcientię rei committit, quam etiam reus præciſè ſolvere tenetur, niſi juramento ſuo etiam diminuere poſſit. 1 Proceß ordn. c. 31.

Landr. *lib.* 3. *art.* 47. *verſ.* jener verminderte denn. *& art.* 51. *in fin. verſ.* jener minder ſie denn/ *Fachs. diff.* 61. *verſ. porrò autem quia Zobel. part.* 4. *differ.* 15. *n.* 6. *Beuſt. in l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. n.* 184. *Conſult. Conſtit. Sax. tom.* 1. *part.* 1. *quæſt.* 70. *n.* 2. *& ſeq.*

Quod etiam hodiè noviſſimè approbavit & confirmavit *Ioan. Georg. Elector Saxoniæ in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung/ *c.* von dem Verminderungs Eide. 31. *poſt pr.* 2

De cujus juramenti natura, qualitate, fine, & effectu, quibus, & in quibus cauſis defertur, longè lateque dixi in meis deciſionibus aureis *deciſ.* 88. *&* 89. *per tot.* quo benevolum lectorem remiſſum volo. 3

De eo ſaltem hîc inquirere licet, quando actor, ut reo hoc juramentum imponatur, petere poſſit, an ante, an verò etiam poſt litem conteſtatam vel gvarandam præſtitam? 4

Quod

Quod non ſolum ante, ſed etiam poſt litem conteſtatam & gvarandam præſtitam eiuſmodi petitio locum habeat, tradit, & ita Doctores Collegii Iuridici Wittenbergenſis judicaſſe teſtatur

Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 9. incip. juramentum minutionis. n. 4. ibi, ac hic ſingularis n. 5. & ſeqq. uſque ad n. 26. quem ſequitur Iacob. Schult. obſerv. 48. incip. juris eſt expeditiſſimi. n. 31. & ſeq.

Quia jura Saxonica juramenti delationem poſt litem conteſtatam prohibentia, de ea tamen ſpecie jurisjurandi loquuntur, quod interpretes judiciale vocant, cum videlicet approbante judice, litigatores ſibi invicem juramentum in judicio referunt, Non vero de aliis juramentis, quæ iudex ad petitionem partis, vel ex officio deferre ſolet, *Andr. Rauchb. d. quæſt. 9. n. 7. & n. ſeq. part. 1.*

Deinde, quia quod Saxo. poſt litem conteſtatam vel gvarandam præſtitam, juramenti delationem quę fit à parte parti, non admittit, ideo fit, quod hanc delationem juramenti pro libelli mutatione habeat, quę poſt litis conteſtationem & gvarandam non admittitur.

Landr. lib. 1. art. 63. & lib. 2. art. 14. & 15. Chilian. König in ſua pract. c. 48. Andr. Rauchb. d. quæſt. 9. n. 15. & ſeq. part. 1.

5 Sed juramentum, quod petente parte à judice imponitur, nullam libelli mutationem inducere poteſt, cum non à parte, ſed judice potiſſimum proficiſcatur.

Andr. Rauchb. d. quæſt. 9. n. 17. ibi, ſed quod petente. part. 1.

6 Quod verò juramentum hoc minutionis à jure vel judice, non à parte parti deferatur, inde patet, quod neceſſario præſtandũ ſit, niſi reus, cui imponitur, condemnari velit ad reſtitutionem damnorum ſecundum actoris ęſtimationem.

Landr. lib. 3. art. 47. & 51. Rauch. d. quæſt. 9. n. 18. ibi, quod verò juramentum. & ſeq. part. 1.

Preterea facit, quod Ius Saxonicum judicialis juramenti, poſt litis conteſtationem, delationem prohibens, non ſatis firma ratione nitatur

Weſenb. in addit. ad Schneid. in §. item ſi quis poſtulante num. 83. incip. initum eſt de action. Moller. ad Conſtit. Saxon part. 1. c. 11. n. 8.

Et à jure communi diſcrepet *Andr. Rauchb. d. quæſt. 9. n. 22. part. 1.*

Licet enim communi jure poſt litis conteſtationem libelli mutatio non recipiatur.

DD. in l. edita. 3. C. de edend.

Iusjurandum tamen non tantum à Iudicibus, verum etiam à parte parti deferri poteſt, vel in principio litis, vel in medio, vel in ipſa definitivâ ſententiâ,

l. generaliter. 12. C. de rebus credit. Iaſon. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 72. & 74.

Et conſequenter, Ius Saxonicum, quod de judiciali juramento loquitur, ad hoc & alia juramenta produci non debet, cum ſtatuta juris communis correctoria & exorbitantia ſtrictè accipienda ſint, ut minus lædatur juris communis diſpoſitio.

c. cum dilectus; & ibi Anton. de Butr. & Imol. x. de x. conſtit. Alex. conſil. 2. num. 9. vol. 1. Andr. Rauch. d. quæſt. 9. n. 23. 24. & 25. part. 1.

7 Econtra verò, quod huius juramenti petitio poſt gvarandam & litis conteſtationem non attendenda ſit; judicii cujuſdam præcipuos Aſſeſſores *Anno* 1571. pronunciaſſe, & eandem ſententiam etiamnum hodiè in judicio curiali Lipſenſi obſervari teſtatur

Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 9. n. 5. verſ. quam etiam ob cauſam judicii cujuſdam. & ſeq.

8 Propterea, quod hoc juramentum juri communi prorſus ſit incognitum, & ſolummodò de Iure Saxonico uſu & conſuetudine inductum & inventum, ut in meis deciſionibus aureis *deciſ.* 88. *n.* 3. dixi.

Ergo etiam ſecundum Iuris Saxonici diſpoſitionem regulari, & non niſi ante litem conteſtatam, vel gvarandam peti &
9 deferri debet, quoniam inductum vel inventum ſtatuti cenſetur eſſe ejuſdem qualitatis & conditionis, cujus eſt principale ſtatutum.

Cardinal. in Clem. ſtatutum col. 3. in 3. oppoſit. tit. de elect. Ruin. conſil. 23. incip. quia in facto. n. 28. lib. 5. Bruma à Sole in ſuis locis verb. ſtatutum. n. 25. verſ. & cenſetur eſſe. & ſeq.

Et quod à ſtatuto additur, vel inducitur, fit pars ipſius ſtatuti principalis.

Anton. Corſet. in ſuis ſingularibus verb. addit. incip. ſi alicui ſtatuto. num. 1. verſ. & eſt ratio ſecundum eum. & ſeq.

10 Alii dicunt, quod poſt litis conteſtationem vel gvarandam, tum demum hoc juramentum reo imponi poſſit, ſi actor ante gvarandam vel litis conteſtationem libellum ita formaverit, ut ex ejus concluſione vel petitione pateat, actorem ad hoc juramentum habuiſſe reſpectum,

Et hanc ſententiam etiam amplectitur & confirmat Ioannes Georgius Elector Saxoniæ

in ſua Proceßordnung c. von dem Verminderungs Eid. 31. *verſ.* jedoch woferrn Kläger / & *ſeq.* daß hierauff ſol erkandt werden / woferne Kläger vor der Gewähr und Krieges befeſtigung die *petition* ſeiner Klagen darauff gerichtet / denn hernacher iſt er damit nicht zuhören / ꝛc.

Actor autem petitionem ſuæ actionis ad hoc iuramentum direxiſſe cenſetur, ſi in petitione dicit & concludit, were dadurch in fünff hundert Gülden / wo Beklagter mit ſeinem leiblichen Eide nichts daran vermindern würde / geführet / veluti ita quotidiana experientia teſtatur, & ego ſæpius in facto habui & obtinui. 11

Vel ſi ſimpliciter abſque mentione hujus juramenti certam, & determinatam pecuniæ ſummam in ſua actione ilicò exprimit, in eamque reum condemnari à Iudice contendit, 12

Matth. Coler. tract. de diment. lib. 3. cap. 12. incip. quemadmodum in petendis. n. 22. ibi, qua in re diligenter, quem ſequitur Iacob. Schult. obſerv. 48. incip. juris eſt, num. 32.

LVII.

De juramento malitiæ, quando, & in quibus cauſis deferri poteſt.

SUMMARIA.

1 Præter juramentum calumniæ eſt etiam juramentum malitiæ. & n. 2.
3 Iuramentum malitiæ eſt valde affine juramento calumniæ.
4 Vel potius quoddam juramentum calumniæ.
5 Iuramentum malitiæ diverſam ſpeciem juramenti conſtituit, & à juramento calumniæ generali & ſpeciali prorſus differt.
6 Quando hoc juramentum imponitur. n. 7.
8 In quibus cauſis imponitur. n. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20.
21 In quacunque judicii parte tam ante, quam poſt litem conteſtatam poteſt imponi, ſive de calumnia, ſive vel ante fuerit juratum. n. 22. 23.
24 Poteſt imponi abſque cauſæ cognitione ex officio judicis, ſive à parte adverſa petatur, ſive non.
25 Quæ eſt pœna de malitia jurare recuſantis. n. 26. 27.

1 Supra concluſione 31. *nu.* 2. & *ſeq.* dixi, quod duplex ſit juramentum calumniæ, Unum generale, Alterum ſpeciale. Proceß. ordn. c. 33.

Præter hoc autem juramentum eſt etiam aliud juramentũ, quod malitię vocatur, quo temerarii veteratores & judiciorum procraſtinatores compeſcuntur.

c. in appellationis. 2. §. ult. de juramento calumn. in 6. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lit. 2. cap. 10. ante med. verſ. & quia plerumque. pag. 144. Roſbach. in ſuo proceſſu cap. 50. num. 18. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramenti calumn. §. eſt autem præſtandum. 1. num. 6. Rutger. Ruland. de commiſſar. part. 1. lib. 2. cap. 14. num. 4. verſ. aliud verò juramentum. & ſeq.

Quod vel omnium maximè in foro Saxonico neceſſarium fuit, ubi juramentum calumniæ generale jamdudum abolitum eſſe, dixi *ſupra d. concluſ.* 31. *n.* 9.

Quemadmodum etiam hodie noviſſimè hoc in uſum eſt introductum à Iohanne Georgio Electore Saxoniæ 2

in ſua Proceßordn. c. von dem Eide *malitiæ.* 33. *in princ.*

Et quamvis hoc juramentum malitię valdè affine ſit juramento calumniæ, 3

Socin. in rubr. de juramento calumn. num. 3. num. 13. & 15. Weſenbec. in comm. C. de jurejur. propter calumn. dand. num. 12. verſ. juramentum malitiæ. & in ſupplement ad Schneid. Inſtitution. de pœn. temerar. litigant. num. 12. in med. Andr. Rauchb. quæſtion. 11. incip. in foro communi. numero octavo, ſub fin. part. 1.

Vel potius quoddam calumniæ juramentum. 4

Petr. Gregor. in Syntagm. juris lib. 48. c. 6. num. 2. Andr. Rauchb. d. quæſt. 11. n. 9. ibi, vel potius quoddam part. 1.

Attamen hoc juramentum ſeparatam ſpeciem juramenti conſtituere, & à juramento calumniæ generali & ſpeciali multis differre tradit 5

Specul. (ubi differentias recenſet) lib. 2. part. 2. tit. de juramento calumniæ. §. eſt autem præſtandum. 1. n. 6. ibi. differunt autem hoc juramentum. & ſeq. cui addatur Andr. Rauchb. d. quæſt. 11. n. 34. in med. part. 1. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 87. n. ult. in fin. Bald. in rubr. ff. de jurejur. n. 283.

Imponitur autem hoc juramentum toties, quoties præſumptio eſt contra aliquem, quod aliquid malitiosè proponat, petat, vel ab adverſario poſtulet. 6

text. in c. in appellationis. 2. §. ult. de juramento calumn. in 6. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramento calumn. §. 1. n. 6. poſt princ. verſ. & præſtatur hoc. n. 9. verſ. illud verò quoties, Rutger. Ruland. part. 1. de commiſſ. lib. 2. c. 14. n. 5. verſ. quod toties præſtatur. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 87. incip. quæſitum. n. 3. Iacob. Schult. obſerv. 55. immoratiſſimus. n. 4.

Quod etiam confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceßordnung d. c. von dem Eide *malitiæ.* 33. *poſt princ. verſ.* wenn und ſo offt ſie vermercken & *ſeq.* 7

Puta, ſi contra aliquem præſumptio eſt, quod aliquem ſubornavit, qui ſibi litem movet ad hoc, ut is dilationem 8

precii

requirit expreſſam recuſationem; Leuteratio autem vel appellatio pro recuſatione expreſsâ reputari non poteſt, nec unquã invenitur, quod appellatio pro recuſatione juramenti habeatur; Et licet vel maximè quis leuterando, & appellando ſententiam, & conſequenter etiam juramentum in eâ comprehenſum quodammodo recuſare cenſeatur, hoc tamen non fit purè & ſimpliciter, ſed ſub conditione, ut ſi poſtea in juſtificatione ſuccumbit, regreſſum habeat ad juramentum.

47 Et ita etiam Lipſenſes *Menſe Majo Anno* 1602. *ad conſultationem* G. W. *civis Weiſſenfeldenſis* pronunciarunt; Habt ihr M. F. ein Eid deferirt, vnd jhme am 18. October. abgewichenes 1601. Jahres/ denſelben zu ſchweren zuerkandt darwider er aber Leuterung eingewandt/ vnd immittels geſtorben: Ob nun gleich ſeine Erben vorwenden/ die Eides delation hette nummehr nicht ſtatt/ weil ihr Vatter bey ſeinem Lebē die Leuterung nicht proſequirt, noch das Leuterungs Vrthel geſprochē/ ſondern müſte die Sache auff ordentliche Beweiſung billich gerichtet werden. Ihr aber dagegen der meynung ſeyd daß euch der Beweis nicht allein könne aufferlegt werden/ ſondern hette ſich auch erwehnter M. F. an dem Eide verſeumet/ weil er ſich deſſen durch die eingewandte Leuterung geweigert/ vnd könten alſo ſeine Erben ad juramentum credulitatis nicht gelaſſen werden. Dieweil aber dennoch das Vrthel noch bey leben G. F. darinnen jhme der Eid zuerkandt/ geſprochen/ vnd er darwider nur Leuterung eingewendet/ vnd ſich des Eides außdrücklich nicht verweigert/ So mag euch der Beweis nicht auffgedrungen werden/ vnd werden W. F. Erben ad juramentum credulitatis nachmals billich zugelaſſen/ V. R. W.

48 De eo etiam interpretes juris Saxonici diſceptant, ſi heres, vel ſucceſſor de facto defuncti ſit benè informatus, quia cum eo habitavit, vel ejus negotia geſſit, &c. an & tunc ei ſolummodò juramentum credulitatis deferatur, an verò juramentum veritatis? Et breviter concludo, quòd non credulitatis, ſed veritatis juramentum ei deferatur:

per text. expr. im Landr. *lib.* 3. *art.* 11. *verſ.* Ob jhm vmb die Sache bewuſt.

Deindè, quia hoc nullibi in Iure Saxon. expreſsè cautum, & juris communis interpretibus, & opinionib. derogatum reperitur: Quod autem expreſsè per jus Saxon. non tollitur, mutatur, & corrigitur, merito ſub diſpoſitione juris communis, & ejuſdem interpretum opinionibus relinquitur.

d. l. ſancimus. 27. *Cod. de teſtamentis. d. l. præcipimus.* 32. *in fine. Cod. de appellat. Tominz. deciſ.* 45. *n.* 10. *& ſeq.*

Tertiò, quia Iure Saxon. Iuramentum credulitatis tantùm heredibus ideò defertur, ne hi ſub alieno facto in anceps perjurium incurrant.

l. videamus. 4. *poſt princ. ff. de in litem jurand. l.* 34. *§.* 3. *ff. de jurejur. l. Marcellus. §. jurare.* 2. *ff. rerum amotar.*

Hæc autem ratio hoc in caſu ceſſat. Ergò meritò etiam legis diſpoſitio.

Et ita concludunt: Gl. lat. ad text. german. Landr. *lib.* 3. *artic.* 11. *ſub lit. B. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 14. *n.* 6. *& ſeq. & part. ult. inter reſolut. var. quæſtion. quæſt.* 120. *n.* 8. *ibi, idem ſcribit. & tom.* 2. *part.* 3. *quæſt.* 8. *n.* 14. *& ſeqq.*

Licet diſſentiat: *Daniel Moller in comm. ad Conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 24. *n.* 7. *n* 8. *& n* 9. *ſub fin. verſ. verùm, quicquid ſit de jure communi. Zobel. part.* 1. *differ.* 29. *num.* 4. *Reinhard. part.* 4. *differ.* 34. *ſub fin.*

49 Sed quid, ſi defunctus, cui juramentum fuit injunctum, ſuam conſcientiam priùs probationibus ſecundùm diſpoſitionem juris Saxonici exonerare voluit, quam juraret, & in probationibus defecit, an ejus heredes ad juramentum credulitatis ſint admittendi? Quod affirmatur. *Matth. Coler. conſil.* 3. *num.* 68. *verſ. niſi & ipſe. & ſeq.*

Quia heredes defuncti tùm demùm ad juramentum credulitatis ſunt admittendi, ſi defunctus expreſsè in actis, vel aliàs ex juſta causâ hoc juramentum non recuſavit.

text. is Novell. Elect. Aug. part. 1. *conſtit.* 24. *ſub fin. verſ.* vnd ſich des Eides. *expreſſè Daniel Moller. n.* 5. *in med.*

Qui autem omiſſo juramento ad probationes confugit, & nùm ſuam conſcientiam probationibus priùs liberare poſſit, tentat, quàm juret, juramentum non recuſat, ſed potiùs illud acceptat, & approbat ſub tacitâ conditione, ut, ſi in probationibus defecerit, ſibi regreſſus ad jurandum pateat. *Novell. Elect. Auguſt. part.* 1. *conſtit.* 14. *poſt pr.*

Quamvis contrarium velint: *Conſult. Conſtit. Saxon. (ubi ita in cauſa* Stralen *contrà* Hanſen von Lintich *obſervatũ referunt) tom.* 3. *part.* 3. *quæſt.* 66. *quas videtur ſequi Reinh. Roſa in addit. ad Daniel Moller. Conſtit. Saxon. part.* 1. *d. conſtit.* 24. *n.* 5. *ſub fin. verſ. ſed quid ſi defunctus.*

Ulteriùs dubitatur, ſi de heredibus eſt juramentum credu-

50 litatis injunctum, an illi ad probationes confugere, & ſi in probationibus defecerint, demùm ad juramentum credulitatis redire poſſint? Quod affirmandum putarem. Quia quicquid licuit defuncto, illud etiam licet ejus heredi, cum heres ſuccedat in omne jus, quod defunctus habuit, niſi expreſsè aliud in jure vel ſtatuto ſit cautum. *l. heredem.* 59. *hereditas.* 62. *ff. de heredibus.* Si autem defuncto injunctum eſt juramentum, tunc is omiſſo juramento probationibus uti poteſt, & ſi defecerit in iis, ad juramentum recurrere, ut ſupra dictum

per Novell. Electoris Saxoniæ d. parte prima, conſtitut. 14.

Ergo cum hoc jus nullibi in univerſo jure Saxonico in heredibus ſit correctum, ſed hoc ſolum mutatum, ut heredibus ob ignorantiam alieni facti non juramentum veritatis, ſed tantùm credulitatis deferatur, merito idem etiam heredibus licebit.

Non obſtante quod contrarium ſtatuat:

Weſenbec. in annotat. manuſcriptis ad conſtitut. 1 *Saxon. part.* 1. *conſtit.* 24. *quem refert & ſequitur Daniel Moller. ibid. n.* 10. *n.* 11. *& n.* 12. *ibi, ſed Weſenbec. contrarium tenet. Ierem. Setzerus in tract. de juram. lib.* 4. *c.* 3. *n.* 33.

Denique ſciendum eſt, quod heredes hoc juramentum cre- 51
dulitatis præcisè teneantur præſtare, nec poſſint referre: Quia hoc juramentum tùm demùm heredibus defertur, ſi illud defunctus non recuſaverit, ſed intrà legitimum terminum præſtandum acceptaverit, & ita etiam facultatem referendi à ſe abdicaverit. *d. part.* 1. *Conſtit.* 24. *ſub fin.*

Si ergò defunctus noluit referre juramentum ſibi delatum, ſed illud voluit præſtare. Ergò heredes ejus non poſſunt referre, cum non plus juris habeant, quàm eis defunctus reliquit.

Deinde, quia hoc juramentum à lege vel Conſtitutione Saxonico defertur. *d. conſtitut.* 24. *part.* 1.

Cum aliàs de jure communi heredes jurare non tenebantur, *ut ſupra dictum.* Iuramentum autem, quod à lege defertur, non poteſt referri, *ut ſuprà dixi.*

Et ita etiam in ſpecie tradit:

Anton. Faber. (ubi ita 4. *Calend. Iun. Anno* 1595. *in ſenatu judicatum refert) in ſuo Cod. num.* 3. *de rebus creditis & jurejur. defin.* 33.

Quod verum eſt, ſi rei defuncti conſcientiæ tantùm cauſa 52
fuit commiſſa, & heredes, ſupra dictis requiſitis intervenientibus, juramentum credulitatis præſtare tenentur; Secus eſt in caſu, ubi rei ſcientiæ ſimul, in ſein Wiſſenſchafft vnd Wolbewuſt/ cauſa eſt delata, tunc heredes juramentum credulitatis rectè referre poſſunt.

Matth. Coler. conſil. 3. *incip. fœmina quædam nobilis. n.* 68. *verſ. vel etiam juramentum delatum, & ſequenti.* veluti etiam ita quotidiana praxis, & experientia docet.

LVI.

De juramento minorationis ſeu minutionis.

SUMMARIA.

1 Iuramentum minutionis quodnam dicatur. n. 2.
3 De hujus juramenti naturâ, qualitate, fine & effectu, plura remiſſivè.
4 Quando hoc juramentum peti poteſt, an ante, an verò poſt litem conteſtatam. n. 7. 10.
5 Iuramentum quod à Iudice parte petente defertur nullam libelli mutationem inducere poteſt.
6 Iuramentum hoc imponitur à Iudice, & non à parte.
8 Hoc juramentum juri communi planè eſt incognitum, & de jure Saxonico inventum.
9 Inductum vel inventum ſtatuti cenſetur ejuſdem qualitatis, & conditionis cujus eſt principale ſtatutum.
11 Actor quando petitionem ſuam ad hoc juramentum direxiſſe cenſetur.

Eſt ſpecularis ſpeciens juramenti in foro Saxonico, uſu & 1
longævâ conſuetudine inducta, & juri civili planè incogni- Proceſs.
ta, quod minutionis ſeu minorationis vocamus, propterea, ordn.
quod actor damnum ſibi illatum ad certam ſummam taxat, & c. 31.
conſcientię rei committit, quam etiam reus precisè ſolvere tenetur, niſi juramento ſuo etiam diminuere poſſit.

Landr. *lib.* 3. *art.* 47. *verſ.* jener vermindert denn. *& art.* 51. *in fin. verſ.* jener minder ſie denn/ *Fachs. diff.* 61. *verſ. porrò autem quia Zobel. part.* 4. *differ.* 15. *n.* 6. *Beuſt. in l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. n.* 184. *Conſult. Conſtit. Sax. tom.* 1. *part.* 1. *quæſt.* 70. *n.* 2. *& ſeq.*

Quod etiam hodiè noviſſimè approbavit & confirmavit, 2

Ioan. Georg. Elector Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung/ *c.* von dem Verminderungs Eide. 31. *poſt pr.*

De cujus juramenti natura, qualitate, fine, & effectu, quibus, 3
& in quibus cauſis defertur, longè lateque dixi in meis deciſionibus aureis *deciſ.* 88. *&* 89. *per tot.* quo benevolum lectorem remiſſum volo.

De eo ſaltem hic inquirere licet, quando actor, ut reo hoc 4
juramentum imponatur, petere poſſit, an ante, an verò etiam poſt litem conteſtatam vel gvarandam præſtitam?

Quod

Quod non ſolùm ante, ſed etiam poſt litem conteſtatam & gvarandam præſtitam ejuſmodi petitio locum habeat, tradit, & ita Doctores Collegii Iuridici Wittenbergenſis judicaſſe teſtatur

Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 9. incip. juramentum minutionis. n. 4. ibi, ac hic ſingularis. n. 5. & ſeqq. uſque ad n. 26. quem ſequitur Iacob. Schult. obſerv. 48. incip. juris eſt expeditiſſimi. n. 31. & ſeq.

Quia jura Saxonica juramenti delationem poſt litem conteſtatam prohibentia, de ea tamen ſpecie jurisjurandi loquuntur, quod interpretes judiciale vocant, cum videlicet approbante judice, litigatores ſibi invicem juramentum in judicio referunt, Non verò de aliis juramentis, quæ judex ad petitionem partis, vel ex officio deferre ſolet, *Andr. Rauchb. d. quæſt. 9. n. 7. & n. ſeq. part. 1.*

Deinde, quia quod Saxo. poſt litem conteſtatam vel gvarandam præſtitam, juramenti delationem quę fit à parte parti, non admittit, ideo fit, quod hanc delationem juramenti pro libelli mutatione habeat, quę poſt litis conteſtationem & gvarandam non admittitur.

Landr. lib. 1. art. 63. & lib. 2. art. 14. & 15. Chilian. König in ſua pract. c. 48. Andr. Rauchb. d. quæſt. 9. n. 15. & ſeq. part. 1.

5 Sed juramentum, quod petente parte à judice imponitur, nullam libelli mutationem inducere poteſt, cum non à parte, ſed judice potiſſimùm proficiſcatur.

Andr. Rauchb. d. quæſt. 9. n. 17. ibi, ſed quod petente. part. 1.

6 Quod verò juramentum hoc minutionis à jure vel judice, non à parte parti deferatur, inde patet, quod neceſſario præſtandũ ſit, niſi reus, cui imponitur, condemnari velit ad reſtitutionem damnorum ſecundum actoris ęſtimationem.

Landr. lib. 3. art. 47. & 51. Rauch. d. quæſt. 9. n. 18. ibi, quod verò juramentum. & ſeq. part. 1.

Pręterea facit, quod Ius Saxonicum judicialis juramenti, poſt litis conteſtationem, delationem prohibens, non ſatis firma ratione nitatur

Weſenb. in addit. ad Schneid. in §. item ſi quis poſtulante. num. 83. incip. mirum eſt de action. Moller. ad Conſtit. Saxon part. 1. c. 11. n. 8.

Et à jure communi diſcrepet *Andr. Rauchb. d. quæſt. 9. n. 22. part. 1.*

Licet enim communi jure poſt litis conteſtationem libelli mutatio non recipiatur.

DD. in l. edita. 3. C. de edend.

Iusjurandum tamen non tantùm à Iudicibus, verùm etiam à parte parti deferri poteſt, vel in principio litis, vel in medio, vel in ipſa definitivâ ſententiâ,

l. generaliter. 12. C. de rebus credit. Iaſon. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 72. & 74.

Et conſequenter, Ius Saxonicum, quod de judiciali juramento loquitur, ad hoc & alia juramenta produci non debet, cùm ſtatuta juris communis correctoria & exorbitantia ſtrictè accipienda ſint, ut minus lædatur juris communis diſpoſitio.

c. cum dilectus; & ibi Anton. de Butr. & Imol. x. de x. conſtit. Alex. conſil. 2. num. 9. vol. 1. Andr. Rauch. d. quæſt. 9. n. 23. 24. & 25. part. 1.

7 Econtra verò, quod hujus juramenti petitio poſt gvarandam & litis conteſtationem non attendenda ſit; judicii cujuſdam præcipuos Aſſeſſores *Anno* 1571. pronunciaſſe, & eandem ſententiam etiamnum hodiè in judicio curiali Lipſenſi obſervari teſtatur

Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 9. n. 5. verſ. quam etiam ob cauſam judicii cujusdam. & ſeq.

8 Propterea, quod hoc juramentum juri communi prorſus ſit incognitum, & ſolummodò de Iure Saxonico uſu & conſuetudine inductum & inventum, ut in meis deciſionibus aureis *deciſ.* 88. *n.* 3. dixi.

Ergo etiam ſecundum Iuris Saxonici diſpoſitionem regulari, & non niſi ante litem conteſtatam, vel gvarandam peti &
9 deferri debet, quoniam inductum vel inventum ſtatuti cenſetur eſſe ejuſdem qualitatis & conditionis, cujus eſt principale ſtatutum.

Cardinal. in Clem. ſtatutum. col. 3. in 3. oppoſit. tit. de elect. Ruin. conſil. 23. incip. quia in facto. n. 28. lib. 5. Bruna à Sole in ſuis locis verb. ſtatutum. n. 25. verſ. & cenſetur eſſe. & ſeq.

Et quod à ſtatuto additur, vel inducitur, fit pars ipſius ſtatuti principalis.

Anton. Corſet. in ſuis ſingularibus verb. addit. incip. ſi alicui ſtatuto. num. 1. verſ. & eſt ratio ſecundum eum. & ſeq.

10 Alii dicunt, quod poſt litis conteſtationem vel gvarandam, tum demum hoc juramentum reo imponi poſſit, ſi actor ante gvarandam vel litis conteſtationem libellum ita formaverit, ut ex ejus concluſione vel petitione pateat, actorem ad hoc juramentum habuiſſe reſpectum,

Et hanc ſententiam etiam amplectitur & confirmat Ioannes Georgius Elector Saxoniæ

in ſua Proceßordnung c. von dem Verminderungs Eid. 31. *verſ.* jedoch wofern Kläger / *& ſeq.* daß hierauff ſol erkandt werden / woferne Kläger vor der Gewähr und Krieges befeſtigung die *petition* ſeiner Klagen darauff gerichtet / denn hernacher iſt er damit nicht zuhören / ꝛc.

Actor autem petitionem ſuæ actionis ad hoc juramentum direxiſſe cenſetur, ſi in petitione dicit & concludit, were dadurch in fünff hundert Gülden / wo Beklagter mit ſeinem leiblichen Eide nichts daran vermindern würde / geführet / veluti ita quotidiana experientia teſtatur, & ego ſæpius in facto habui & obtinui. 11

Vel ſi ſimpliciter abſque mentione hujus juramenti certam, & determinatam pecunię ſummam in ſua actione ilico exprimit, in eamque reum condemnari à Iudice contendit, 12

Matth. Coler. tract. de aliment. lib. 3. cap. 12. incip. quemadmodum in petendis. n. 22. ibi, qua in re diligenter, quem ſequitur Iacob. Schult. obſerv. 48. incip. juris eſt, num. 32.

LVII.

De juramento malitiæ, quando, & in quibus cauſis deferri poteſt.

SUMMARIA.

1 Præter juramentum calumniæ eſt etiam juramentum malitiæ. & n. 2.
3 Iuramentum malitiæ eſt valde affine juramento calumniæ.
4 Vel potius quoddam juramentum calumniæ.
5 Iuramentum malitiæ diverſum ſpeciem juramenti conſtituit, & à juramento calumniæ generali & ſpeciali prorſus differt.
6 Quando hoc juramentum imponitur. n. 7.
8 In quibus cauſis imponitur. n. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20.
21 In quacunque judicii parte tàm ante, quàm poſt litem conteſtatam poteſt imponi, ſive de calumnia, ſive veritate fuerit juratum. n. 22. 23.
24 Poteſt imponi abſque cauſæ cognitione ex officio judicis, ſive à parte adverſa petatur, ſive non.
25 Quæ eſt pœna de malitia jurare recuſantis. n. 26. 27.

SUpra concluſione 31. *nu.* 2. *& ſeq.* dixi, quod duplex ſit juramentum calumniæ, Unum generale, Alterum ſpeciale. 1

Præter hoc autem juramentum eſt etiam aliud juramentũ, quod malitię vocatur, quo temerarii veteratores & judiciorum procraſtinatores compeſcuntur. Proceß-ordn. c. 33.

c. in appellationis. 2. §. ult. de juramento calumn. in 6. Ioann. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſ. part. 1. lit. 2. cap. 10. ante med. verſ. & quia plerumque. pag. 144. Rosbach. in ſuo proceſſu cap. 50. num. 18. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de jurament. calumn. §. eſt autem præſtandum. 1. num. 6. Rutger. Ruland. de commiſſar. part. 1. lib. 2. cap. 14. num. 4. verſ. aliud verò juramentum. & ſeq.

Quod vel omnium maximè in foro Saxonico neceſſarium fuit, ubi juramentum calumniæ generale jamdudum abolitum eſſe, dixi *ſupra d. concluſ.* 31. *n.* 9.

Quemadmodum etiam hodie noviſſimè hoc in uſum eſt introductum à Iohanne Georgio Electore Saxoniæ 2

in ſua Proceßordn. c. von dem Eide *malitiæ.* 33. *in princ.*

Et quamvis hoc juramentum malitię valdè affine ſit juramento calumniæ, 3

Socin. in rubr. de juramento calumn. num. 3. num. 13. & 15. Weſenbec. in comm. C. de jurejur. propter calumn. dand. num. 12. verſ. juramentum malitiæ. & in ſupplement ad Schneid. Inſtitution. de pœn. temerar. litigant. num. 12. in med. Andr. Rauchb. quæſtion. 11. incip. in foro commun. numero octavo, ſub fin. part. 1.

Vel potius quoddam calumniæ juramentum. 4

Petr. Gregor. in Syntagm. juris lib. 48. c. 6. num. 2. Andr. Rauchb. d. quæſt. 11. n. 9. ibi, vel potius quoddam part. 1.

Attamen hoc juramentum ſeparatam ſpeciem juramenti conſtituere, & à juramento calumniæ generali & ſpeciali multis differre tradit 5

Specul. (ubi differentias recenſet) lib. 2. part. 2. tit. de juramento calumniæ. §. eſt autem præſtandum. 1. n. 6. ibi. differunt autem hoc juramentum. & ſeq cui addatur Andr. Rauchb. d. quæſt. 11. n. 34. in med. part. 1. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 87. n. ult. in fin. Bald. in rubr. ff. de jurejur. n. 283.

Imponitur autem hoc juramentum toties, quoties præſumptio eſt contra aliquem, quod aliquid malitiosè proponat, petat, vel ab adverſario poſtulet. 6

text. in c. in appellationis. 2. §. ult. de juramento calumn. in 6. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramento calumn. §. 1. n. 6. poſt princ. verſ. & præſtatur hoc. n. 9. verſ. illud verò quoties, Rutger. Ruland. part. 1. de commiſſ. lib. 2. c. 14. n. 5. verſ. quod toties præſtatur. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 87. incip. quæſitum. n. 3. Iacob. Schult. obſerv. 55. immoratiſſimus. n. 4.

Quod etiam confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſua* Proceßordnung *d. c.* von dem Eide *malitiæ.* 33. *poſt princ. verſ.* wenn und ſo offt ſie vermercken *& ſeq.* 7

Puta, ſi contra aliquem præſumptio eſt, quod aliquem ſubornavit, qui ſibi litem movet ad hoc, ut is dilationem 8

precii

precũ ſolvendi habeat, ut ſupra *concluſ.* 24. *num.* 20. dictum.

9 Vel quod peregrinos & ultramontanos teſtes litis protrahendæ causâ producat, ut ſupra *concluſ.* 42. *n.* 15. *& ſeq.* dictum.

10 Vel quod animo protelandi litem interveniat, & proceſſui ab aliis inſtituto ſe immiſceat, ut ſupra *concluſ.* 25. *num.* 56. dictum.

11 Vel quod frivolè & litis protrahendæ cauſa leuterationem interponere velit, ut etiam ſupra *concluſ.* 49. *n.* 58. dictum.

12 Vel ſi poſt publicatas atteſtationes ad confirmandam priorem probationem alios teſtes de novo recipi petit.

Innoc. in c. cum dilector. colum. 1. verſ. item & ibi volunt. x. de teſtibus. Abbas ibid. col. 2. num. 2. verſ. & vide Felin. eod. num. 3. verſ. unde cum jurament. Dec. in c. 1. num. 152. verſ. ſecundo adduco. x. de probat. Fulv. Pacian. lib. 1. probat. c. 63. incip. inter præcipuas num. 111.

13 Vel ſi poſt publicationem atteſtatorum excipit contra perſonas teſtium, cum antea non ſit proteſtatus, quod ſuo loco, & tempore excipere vellet

text. in c. præſentium. x. de teſtib. Specul. lib. 2. part. 2. de jurament. calumn. §. 1. num. 6. verſ. ſic & in eo qui poſt publicationem. Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 87. incip. quæſitum. n. 3. verſ. veluti in eo qui poſt. & num. ſeq. ſubjicit tamen. ibid. num. 4. verſ. licet ſolennitas. & n. ſeq.

quod hoc in Camera non obſervetur, ſed etiam omiſsâ tali proteſtatione, exceptiones poſt publicationem examinis tam contra dicta, quàm perſonas teſtium admittantur.

14 Vel ſi poſt terminum peremptorium exceptionem dilatoriam proponit.

Specul. lib. 2. part. 2. d. tit. de juramento calumn. §. 1. n. 6. verſ. ubi ſuſpectus eſt per text. in c. paſtoralis. 4. x. de except.

15 Vel ſi quis uxori petenti reſtitutionem objicit gradum lege divinâ prohibitum.

c. literas. x. de reſtit. ſpoli. Specul. d. §. 1. n. 6. verſ. ſic & in eo qui uxori.

16 Vel ſi quis petit quartam dilationem ad producendos teſtes.

c. in cauſis. c. ultra. & c. ſignificaverunt. x. de teſtib. Specul. d. §. 1. n. 6. verſ. ſic & ubi quarta. & ſeq.

17 Vel ſi quis petit ſibi edi inſtrumentum priùs editum.

l. ult. C. de fide inſtrum. Specul. d. §. 1. n. 6. ſub fin. verſ. ſic. & in eo qui petit inſtrumentum.

18 Vicinus item, & alius agnatus jus retractûs habens, poteſt à venditore & emptore juramentum malitiæ exigere, contractũ ſcilicet bonâ fide, & non in fraudem juris congrui factum, nec donationem vel alium contractum, in quo jus congrui non habet locum, celebratum eſſe,

Matth. de Afflict. tract. de jure protimiſeos. §. niſi quis in princip. verſ. & dicitur in litera. num. 4. & num. 15.

19 Veluti etiam agnatis & aliis, qui jure retractûs uti, & feuda vel alia bona avita revocare velint, hoc juramentum malitiæ imponi poſſe, ut ſcilicet jurent, ſe bona fide non in utilitatem alterius vel in fraudem emptoris beneficio retractus uti, tradit

Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 19. incip. jus retractus. n. 10. verſ. tertiò requiritur. & ſeq. Tiraq. de retract. lignag. §. 5. verb. ſe mandeur en matiere. gl. 1. incip. id quod hic. n. 1. & n. 6. per textus. in l. de pupillo. 5. §. qui opus. 14. ff. de nov. oper. nunciat. & l. qui bona. 13. §. ſi quis. 12. ff. de damn. infect.

Ubi dicitur, quod is, qui novum opus nunciat, vel ſibi de damno infecto caveri petit, debeat jurare non calumnię causâ ſe id facere.

20 Quod poſterius tamen vix obtinebit, non tam ideò, quod *Tiraq. & Gail.* dictis locis ſaltem de ſtatuto particulari loquantur, & hoc ita generaliter non affirment, ſed potiùs ideò, quod jus retractûs ex permiſſione juris concedatur. Quod autem quis lege permittente facit, malitioſè facere non præſumitur.

l. factum. 155. §. 1. ff. de R. I. l. Gracchus. 4. C. ad l. Iuliam. de adult.

Idque vel ideo minus, quoniam hoc juramentum malitię non ab initio, ſed ſuper punctis poſtea in cauſa incidentibus & emergentibus exigitur.

Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramento calum. §. 1. n. 7. verſ. ad ea quæ poſtea. & ſeq.

Ideoque ad jus retractus, quod eſt cauſa principalis, & ab initio inſtituitur, extendi nequit. Maximè in foro noſtro Saxonico, ubi juramentum calumniæ in initio actionis non eſt in uſu, ut ſupra *concluſione.* 31. dixi, veluti etiam in ſupremo Parlamento Dreſdenſi, in cauſa Joachim Anckelman / rei ex una, Innocentii von Starſchedel und conſorten, actorum ex altera parte. 5. *Iulii Anno* 1623. hoc juramentum ſimpliciter fuit omiſſum. Et licet contra hanc ſententiam leuteratio interponeretur, & hoc juramentum actoribus imponi inſtanter peteretur, tamen 3. *Decembr. Anno* 1623. fuit judicatum,

Daß es / eingewandter Leuterung ungeachtet / bey jüngſt geſprochenen Urthel billich verbleibe / V. R. W.

21 Poteſt autem judex in quacunque judicii parte, non ſolùm ante, ſed etiam poſt litem conteſtatam, quandocunque tale quid olfecerit, hoc juramentum malitię exigere.

c. in appellationis. 2. §. ultim. de juramenti. calumn. Ioan. Ferrar. Montan. in ſuo proceſſu part. 1. lib. 2. c. 10. ante med. verſ. & quia plerunque in verb. quod judex in quocunque. Andr. Rauchb. quæſtion. 9. incip. juramentum minutionis. n. 11. part. 1. Emer. à Rosbach in ſuo proceſſu cap. 50. num. 18. verſ. & præſtatur tam ante. & ſeq.

Et licet *Specul. lib. 2. part. 2. tit. de juramento calumn. §. eſt enim præſtandum. 1. num. 6. ſub fin. verſ. ſed ego non credo. & ſeq.* hoc in cauſis ſpiritualibus admittat, quoniam in his cauſis ab initio non de calumnia, ſed de veritate juratur; 22

In cauſis verò civilibus ſolùm ante litem conteſtatam, hoc juramentum exigi poſſe contendat, poſt litem verò conteſtatam non item, quoniam juramẽtum de calumnia in cauſa principali præſtitum ad omnia, quę poſtea accidunt, vel emergunt in cauſa, extenditur, niſi de veritate dicenda fuerit juratum, tunc benè etiam poſt litem conteſtatam poſſit exigi hoc juramentum.

Contrarium tamen, quod ſcilicet hoc juramentum ſemper, tàm ante, quàm poſt litis conteſtationem poſſit exigi, ſive de calumnia, ſive de veritate fuerit juratum, tradit. 23

Andr. Rauchb. quæſt. 11. incip. in foro communi litigatores, numer. 8. ibi, ſecundo per textum, & ſeq. part. 1. per text. clar. & manifeſtum, in c. in appellationis. 2. §. ult. ibi, ſive de veritate, ſive de calumnia ſit juratum, in ipſis. titulo de juramento calumniæ in 6.

Et poteſt hoc juramentũ malitię litigatoribus imponi etiam abſque præcedente cauſæ cognitione, ex officio judicis extrajudicialiter, ſive ab adverſa parte petatur, ſive non. 24

Proceß und Gerichtsordnung Churfürſt Johann Georgen / c. von dem Eide malitiæ. 33. in med. verſ. auch ohne vorgehendes Rechtliches Erkentnis / *& ſeq. pag.* 82.

Sed quomodo punitur is, qui de malitia jurare nolit? 25

Videtur dicendum quod pœnâ arbitrariâ afficiendus ſit, quoniam *in c. in appellationis. 2. §. ult. de juramento calumn.* nulla certa pœna eſt expreſſa;

Ubi autem pœna certa à lege non eſt expreſſa & determinata, officio judicis arbitraria vel extraordinaria imponenda venit.

l. 1. §. expilatores. ff. de effractoribus. l. hodie. l. ſanctio legum. ff. de pœn. c. de cauſis. §. ult. x. de offic. delegat. Alex. conſil. 13. incip. attentis his quæ in themate n. 15. ibi, pœna quæ venit, lib. 7.

Contrarium tamen, quod ſcilicet recuſans jurare de malitia reſpectu illius articuli, ſuper quo pars petit jurari de malitia, habeatur pro confeſſo, & articuli actoris vel exceptiones rei non debeant recipi, neque à judice attendi, etiamſi relevantes ſunt, ut in ſpecie tradit & hanc opinionem optimis rationibus comprobat. 26

Socin. Sen. in c. ult. tit. de juramento calumn. in 6. num. 54.

Quam etiam Dominos Aſſeſſores Cameræ, in cauſa Wigmund contra Wirmund / ſecutos fuiſſe teſtatur

Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 87. incip. quæſitum quæ ſit pœna, num. 1. & num. ſeq. quem ſequitur Emericus à Rosbach. in ſuo proceſſu c. 50. num. 19. ibi, pœna non jurantis. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 1. lib. 2. c. 14. incip. in multis. n. 14.

Et eandem etiam approbat & confirmat Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in ſuâ* Proceß und Gerichtsordnung *c.* von dem Eide *malitia. 33. ſub fin. verſ.* und wann der Parth darauff / *usque ad fin.* ubi hiſce verbis formalibus diſponit: und wann der Parth darauff nicht ſchweren wolte / daß er es nicht geſehrlicher weiſe / noch zu verzug der Sachen / ſondern aus ſeiner Notdurfft thete / ſol er mit ſeinem Suchen nicht gehöret noch zugelaſſen / ſondern ſtracks davon abgewieſen werden. 27

LIIX.

Præſcriptionis exceptio an à Iudice ex officio ſuppleri poſſit, etiamſi non opponatur à partibus.

SUMMARIA.

1 Iure civili an exceptio præſcriptionis ex actis evidenter apparens, à Iudice ex officio, etiam parte non opponente, ſuppleri poſſit. n. 2. & n. 4.

3 Præſcriptio an actionem ipſo jure tollat. num. 5.

6. Ubi actor ſine actione experitur, Iudex poteſt eum ex officio repellere. n. 7. 16.

8 Iure Saxonico, etiam Iudex præſcriptionem ex officio ſuppleri poteſt, ampliatur. n. 9. 10. 11. 12.

13 Explicatur l. maritus. 15. parag. præſcriptiones. 7. ff. ad l. Iul. de adult.

14. Iudex an cogatur de neceſſitate exceptionem præſcriptionis ex actis apparentem ſupplere. n. 15. 17.

18 Si Iudex exceptionem præſcriptionis omiſerit, & reum condemnaverit, tunc ſententia nunquam tranſit in rem judicatam.

19 Iudex omittens exceptionem præſcriptionis ex actis evidenter apparentem, in Syndicatu tenetur reo condemnato.

Iure

Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 25.

1 JUre civili variè diſputari ſolet, an exceptio præſcriptionis, ſi ea evidenter ex actis apparet, poſſit à Iudice ex officio ſuppleri, etiamſi à parte non opponatur.

Et primò videtur dicendum, quòd NON:

Quia prǫſcriptio actionem non tollit ipſo jure, ſed ope exce-
3 ptionis.

l. ſuper longi. 11. C. de præſcript. longi tempor. l. ſi quis emptionis. 8. §. 1. C. de præſcript. 30. vel 40. annor. c. ad aures. 6. ſub fin. x. de præſcript. junct. l. 2. ff. de except. Franciſc. Balb. tractatu de præſcript. part. 1. princ. quæſt. 8. n. 1. n. 4. Bl. in l. diuturnum. 1. C. ſi adverſ. credit. præſcript. opponatur. n. 2. ibi in textu ibi inefficacem. & ibid. in addit. Alex. ſub lit. B. incip. actionem an præſcriptio.

Iudex autem in exceptionibus non poteſt ſupplere.

Balb. d. quæſt. 8. n. 2. verſ. ſecùs ſi habeat actionem. Br. in l. ubi pactum. C. de tranſact. n. 8. in med. verſ. unde fateor, quòd reus.

Et hanc ſententiam multis tuetur: *Guid. Papa deciſ. 221. incip. item dicta. n. 1. & ſeq. per tot. Nicol. Boër. deciſ. 344. incip. Iudex an exceptionem præſcriptionis. n. 1. & ſeqq. per tot. Franciſc. Balb. d. quæſt. 8. n. 3. & ſeq.*

4 Verùm his nihil obſtantibus contraria opinio verior videtur:

5 Quia præſcriptio actionem ipſo jure tollere videtur.

l. 3. C. de præſcript. 30. verſ. 40. annor. ut elegantiſſ. probat. Petr. Gilken. tract. de præſcript. part. 1. c. 4. n. 1. & ſeqq. n. 5. & ſeqq. per tot. Ioan. Zanger. tract. de except. part. 3. c. 10. n. 17. & ſeqq. Nicol. Boër. d. deciſ. 344. n. 4. & ſeq.

6 Ubi autem actio ipſo jure eſt ſublata, & ita actor ſine actione experitur, judex ex officio actorem repellere poteſt.

Franciſc. Balb. d. part. 1. princip. quæſt. 8. n. 2. verſ. & tamen quod judex poſſit. Br. in d. l. ubi pactum. C. de tranſact. num. 7. in med. verſ. & ſecundùm hoc non obſtat. Nicol. Boër. d. deciſ. 344. n. 5. verſ. ſecundò ponit, quòd judex.

7 Deindè, poſito, quòd præſcriptio non tollat actionem ipſo jure, ſed ope exceptionis, & ita jure naturali alicui actio competeret, actio tamen illa eſt inefficax & inutilis: Iudex autem non minùs eo in caſu, ubi quidem actio competit, ſed inefficax & inutilis, ex officio ſupplere, & actorem repellere poteſt, quàm ubi omninò nulla actio competit.

Felin. in d. c. ad aures. 6. x. de præſcript. n. 3. ibi. ſtantibus iſtis importabit dictum. n. ſeq. Franciſc. Balb. de præſcriptionib. d. part. 1. princ. quæſt. 8. num. 2. verſ. hanc contrarietatem, & ſeq.

8 Et hanc ſententiam amplectuntur:

Abbas Panormit. in d. c. ad aures. 6. Felin. eod. n. 2. & ſeq. x. de præſcript. Mynſing. (ubi ita in Camerâ pronunciatum refert) centur. 3. obſervat. 28. ſub fin. Petr. Gilken. tract. de præſcript. d. part. 1. c. 4. num. 38. Ioan. Zanger. tract. de except. part. 3. in proœm. n. 13. & c. ult. num. 19. & ſeq. Weſenb. in comm. 1. de except. n. 8. poſt pr.

Quam poſteriorem ſententiam etiam eſt amplexus, & con-
9 firmavit Auguſtus Elect. Sax. in ſuis Novell.

part. 1. Conſtit. 25. ubi Daniel Moller. n. 3. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 25. Zanger de except. d. part. 3. c. ult. n. 20. Weſenb. in comment. C. de except. d. n. 8. poſt pr. verſ. ſicut noviſſimè Principis noſtri conſuetudine.

Et hæc aſſertio, & Conſtitutio Saxonica extenditur, ſive tempus ad præſcriptionem ſufficiens appareat, & dictis teſtium ſit articulatum, ſive non articulatum.

Pulchrè Modeſtin. Piſtor. parte 1. quæſtione. 44. incip. an ſit tempus ad præſcriptionem ſufficiens, num. 1. & ſeqq. per tot. ubi in addition. Iacob. Schult. num. 4. & ſeqq. quem omiſſo authore ſequuntur Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. ult. inter reſolut. Scabin. Lipſenſ. quæſt. 37. per tot.

10 Deindè, extenditur etiam ad cauſas criminales, ut judex in illis etiam ex officio prǫſcriptionem opponere, & actorem repellere poſſit: *per text. general. in d. part. 1. conſtit. 25.*

Deindè, quia in criminalibus faciliùs defenſiones, & exceptiones admittuntur, tàm à judice, quàm ab aliis extraneis.

arg. l. 18. §. 9. ff. de quæſtion. l. 5. ff. de pœn. l. 6. ff. de appellat. l. 5. C. de injur. l. 12. C. ad l. Cornel. de falſis.

Et ita concludunt:

Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 25. num. 5. in med. verſ. etſi autem Mynſing. ſcribit in cauſis criminalibus, quem ſequitur, & ita in Scabinatu Ienenſi pronunciatum refert Virgil. Pingitzer. in ſuis quæſtion. Saxon. part. 1. quæſt. 57. incip. etſi autem videbatur. n. 14. & ſeqq. uſque ad n. 20. Weſenb. in comm. C. de except. n. 8. poſt princ. verſ. ſed etiam criminalibus. & conſil. 22. num. 7. part. 1. Ioan. Gœd. ad l. aliud fraus eſt 131. §. inter mulctam. 1. ff. de V. S. n. 10. verſ. nam adhuc paſſim.

Quamvis contrarium velit:

11 *Ioach. Mynſing. (ubi ita in Camerâ in cauſâ Annæ Meyerin/ contrà Novionagenſem obſervatum refert) cent. 4. obſerv. 35. n. 4. & ſeq quem ſequuntur Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 20. num. 5. & part. 4. quæſt. 1. num. 4. & ſeqq. Andr. Gail. lib. 1. de pace publ. c. 20. n. 25. verſ. quid ergò ſi poſt lapſum 20. annorum. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 870. poſt med. verſ. deinde quod ſupra pag. mihi. 582. Ioan. Schneid. ad tit. inſtit. de uſucapion. tit. de ſpeciebus præſcriptionis, n. 52. Franciſc. Balb. tract. de præſcript. part. 4. principal. quæſt. 2. n. 9. ſub fin. verſ. octavò limita regulam. Br. in l. 1. §. accuſationem. 10. ff. ad SC. Turpill. num. 3. ibi, eodem modo dico, quando quis accuſatur. & in l. abſentem. 5. ff. de pœnis. num. 4. ſub fin. verſ. quandoque conſtat judici, maleficium eſſe commiſſum, ſed conſtat quod reus.*

Nihil ad rem facit *l. ſi maritus. 15. §. præſcriptiones. 7. ff. ad l. Iul. de adult.* 12

Ubi præſcriptiones, quæ objici ſolent accuſantibus adulterii, ante ſolent tractari, quàm quis inter reos recipiatur, cæterùm poſtquam ſemel receptus eſt, non poteſt præſcriptionem objicere. Ex his verbis manifeſtò colligitur, quòd judex ex officio præſcriptionem in criminalibus non poſſit objicere, quia ſi poſſet, tunc etiam liceret, ubi quis inter reos receptus eſt. Et hoc eſt magnum fundamentum pro contraria opinione, in quo *Br. d. n. 3. & d. n. 4. & DD.* præallegati totam ſuam intentionem ponunt.

Verùm ſciendum eſt, *in d. l. ſi maritus. 15. §. præſumptiones. 7.* Ver- 13
bum (*præſcriptionem*) abuſivè accipi pro exceptione.

l. 1. & tot. tit. ff. d. diverſ. & tempor præſcript. l. 29. C. de pactis. quod ſcilicet exceptiones, quę accuſatoribus objici ſolent, quod ſint inhabiles ad accuſandum. *l. 10. ff. de accuſat.* debeant opponi, antequam accuſatus inter reos eſt receptus; ſi vero inter reos receptus eſt, tunc is perſonam accuſatoris approbaſſe cenſetur, & eam rejicere non poteſt *l. ex lege. 2. § qui hoc dicit. 4. ff. ad l. Iul. de adult.*

Quod enim: *in d. l. ſi maritus. 15. §. præſcriptiones. 7.* dicatur de ejuſmodi exceptionibus, patet manifeſto *ex §. 6. & ſeqq. d. l. ſi maritus. 15.*

Deindè, quia præſcriptiones in *d. l. 15. §. 7.* debent opponi, antequam accuſatus inter reos recipiatur, & ita litem conteſtetur, quod exceptionis, per quam alicui inhabilitas ad accuſandum objicitur, & aliarum exceptionum dilatoriarum, proprium eſt. *d. l. ex lege. 2. §. qui hoc dicit.*

Præſcriptio autem propriè ſic dicta, & excluſio quinquennii eſt peremptoria, & ita rectè etiam opponi poteſt, poſtquā accuſatus inter reos eſt receptus, & lis conteſtata. *l. 31. ff. ad l. Iul. de adult. l. 5. C. eod. l. 18. §. 9. ff. de pœnis.*

Sed quid, ſi præſcriptio ex actis, & dictis teſtium evidenter 14
appareat, an eam Iudex ex officio ſupplere cogatur, an verò in ejus in arbitrio ſit, ſi nolit, quod non teneatur? Et videtur dicendum, quod non cogatur, ſed in ejus arbitrio poſitum, an eam ſupplere velit, an verò non. Quia ſuprà dixi, quod in arbitrio judicis ſit, an juramentum ſuppletorium ex officio deferre velit, an verò non.

Verùm his nihil obſtantibus contrarium veriùs puto, quòd 15
ſcilicet cogatur judex. Quia ſuprà dixi, *n. 4. & n. ſeq.* quod ob hanc rationem judici permiſſum ſit ex officio præſcriptionem ex actis apparentem ſupplere, quòd actio ipſo jure ſit ſublata per præſcriptionem, & ſic actor ſine actione experiatur, vel ſi
non ipſo jure ſit ſublata, actio tamen iſta ſit inefficax, & inutilis 16
& ideò etiam per judicem rejicienda. Ubi autem actor ſine actione agit, ibi judex ex officio de neceſſitate debet, & cogitur reum abſolvere, & actorem repellere.

Br. in l. ubi pactum. 40. C. de tranſact. num. 7. in med. verſ. unde fateor, quòd reus non poſſit excipere. & in l. ſi unus. 27. §. pactus ne peteret. ff. de pactis. n. 20. ibi, item nota ex iſtâ. Iaſon. in d. l. ubi pactum. 40. n. 11. ibi, nota ergo diligenter.

Plures rationes vide apud *Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 24. n. 4. & ſeqq.*

Diſſentit: *Mynſ. cent. 3. obſerv. 28. ſub fin. verſ. addendo tamen judicem ex ſe & proprio motu. Nicol. Boër. d. deciſ. 344. n. 8. poſt pr. verſ. niſi dicamus judicem ex ſe hoc facere poſſe. Felin. in c. ad aureo. 6. x. de præſcript. n. 3. verſ. intellige ſecundò.*

Nihil movet, quod in contrariam partem de juramento eſt 17
adductum. Quia ex his, quæ jam dixi, differentiæ ratio patet, ſiquidem hic actor ſine actione agit. Secùs eſt in juramento, cum ibi actor actionem habeat, ſed eam plenè probare non poſſit.

Et hoc uſque adeò verum puto, ut ſi judex præſcriptionem 18
evidenter ex actis apparentem non ſuppleverit, ſed omiſerit, & ſententiam contrà reum tulerit, ejuſmodi ſententia nunquam in rem judicatam tranſeat, ſed ſemper, non obſtante præſcriptione rei judicatę, tractari poſſit.

arg. l. 1. l. 2. & tot. tit. C. ſi ex falſis inſtrum. vel teſtim. judic. ſit.

Imò hoc in caſu, ſi judex prǫſcriptionem apparentem ex a- 19
ctis omiſerit, & actorem ſine actione admiſerit, tenebitur judex reo condemnato in Syndicatu.

Iaſon. in d. l. ubi pactum. 40. C. de tranſact. n. 19. ibi, ultimò, circa iſtam partem.

LIX.

De conceptione, & publicatione ſententiæ, & an Sententia alterius, quàm Iudicis nomine, puta ſapientum, publicata, in rem judicatam tranſeat?

SUMMARIA.

1 Ratio continuationis.
2 Sententia alterius, quàm judicis nomine, puta, ex conſilio peritorum lata, & publicata, an in rem judicatam tranſeat, pro & contra. num. 3. 4. 5. 6.
7 Iure Saxon. quid juris.
8 In quibus differant in hoc caſu jus civile, & Saxonicum. n. 9.
10 Si collegium per unum conſervetur, an acta ad illud decidenda tranſmitti poſſunt.
11 An idem obtinet in cauſis feudalibus & ſummariis
12 Iudex an invitus cogi poſſit, ut cauſam ad collegium Iuridicum tranſmittat.
13 In hac tranſmiſſione, quæ pro formâ eſſentiali ſunt obſervanda. n. 14. 15. 16. 17. & 18.
19 Si hæc forma non obſervetur, an conſilium Sapientum, vel ſententia ſit ipſo jure nulla.
20 Cujus ſumptibus acta ad collegium Iuridicum ſunt tranſmittenda, ſive uterque, ſive alteruter tantùm litigatorum hoc petat. 21 22. 23.
24 Quæ utriuſque litigatoris utilitatem reſpiciunt, licet ab uno ſolo petantur, communibus ſumptibus ſunt expedienda.
25 Aſſeſſorio debet ab utrâque parte dari ſalarium.
26 An Iudex conſilium ſequi teneatur, an verò illud mutare poſſit.
27 An omiſſo conſilio Iudex aliam ſententiam ferre poſſit.
28 An Iudex acta ad collegium Iuridicum tranſmiſſa avocare poſſit.
29 Iudex non expectato conſilio Sapientum, poteſt ſententiam ferre, & judicare.
30 An judex, qui conſilium ſapientis, vel reſponſum Scabinorum ſecutus malè judicavit, de Syndicatu teneatur.
31 Quid obtineat in eo caſu, ubi ſententia ex dictis Medicorum, Chirurgorum, & aliorum artificum feratur, an in rem judicatam tranſeat. n. 35. 36 38. 39. 40. 41.
32 Artifices deponunt de credulitate.
33 Sententia lata ex dictis de credulitate non tranſit in rem judicatam.
34 Sententia per falſos teſtes vel inſtrumenta lata poteſt retractari.
37 Artifices debent juramento interpoſito deponere.
42 Limitationes ad prædictam concluſionem afferuntur. n. 43. 44. 45. 46. 47.
48 Remiſſivè tractatur, quibus caſibus ſententia non tranſeat, ut in aliis caſibus, in rem judicatam.
49 Sententiæ ita debent concipi, ut ſint libello, negotio in judicium deducto, actis & actitatis conformes.

Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 24. Item Proceß-ordn. c. 34.

1 POſtquam Auguſtus, Elect. Saxoniæ, de ordine judicii, meritiſque cauſæ, juramentis, probationibus, & aliis, quæ tàm in primâ, quàm in ſecundâ inſtantiâ contingere, & admitti ſolent, tractavit, tandem pre venit ad ſententiam definitivam, & oſtendit, quę ſententia in rem judicatam tranſire poſſit, vel non poſſit.

Et ex plurimis illam gravem, & nodoſam controverſiam dirimere conatur, an ſententia alterius, quàm judicis nomine, puta, ad conſilium Sapientum peritorum, lata, & publicata, in rem 2
judicatam tranſeat.

3 Iure quidem civili variè de hac quæſtione loquuntur interpretes:

Primò ſunt, qui dicunt, quòd ejusmodi ſententia nunquam tranſeat in rem judicatam, ſed ſemper ad conſilium, & ſuggeſtionem aliorum peritiorum retractari poſſit. *per text. in l. Divi fratres. 17. ff. de jure patron.*

Ratio eſt, quia ſententia retractatur, quando falſis inſtrumentis circumventa eſt religio judicantis.

l. admonendi. 21. ff. de jurejur. l. ult. & tot. tit. C. ſi ex falſis inſtrum. vel teſtim. judic. ſit.

Ergo æquè retractari debet, quando circumventa eſt falſo, & imperito ejus reſponſo, cujus veritate, & imperitiâ fretus judex pronunciavit.

Et hanc ſententiam tuentur:

Iaſon. in l. admonendi. 31. in 1. lect. ff. de jurejurand. num. 47. ibi, ad prædicta accedit & in repet. ibid. num. 41. poſt. princ. verſ. dico fortius ex prædictâ regulâ. & in l. ſi convenerit. 26. ff. de re judic. num. 21. verſ. imò fortiùs talis ſententia Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. 513. num. 3. Hippol. de Marſil. in pract. crimin. §. ordine. num. 4. & in repet. l. un. C. de raptu virgin. num. 145. & ſing. 427. Pract. Papienſ. in forma ſententiæ definitivæ. §. nos Bernhardinus legum Doctor. num. 15. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 1. lib. 4. c. 12. num. 7. & ſeq. & part. 4. lib. 8. c. 12. num. 4. Bl. in l. ſi ab hoſtibus. 10. §. ſi vir uxorem. 1. ff. ſolut. matrimon. num. 5. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 111. incip. quæſtio quotidiana. n. 18. Anton. de Butr. in c. propoſuiſti. 4. x. de probat. verſ. nunquid autem. Ioach. Myrſing. eod. num. 23. 24. & ſeq. Ludov. Roman. conſil. 228. incip. pro plenâ diſcuſſione. ſub fin. Iacob. Menoch. de præſumpt. 95. n. 10. Weſenb. in comm. ff. de re judic. n. 8. poſt pr. Iohan. Crotus tract. de teſtibus. (ubi communem dicit) part. 7. num. 53. ibi, ex quo infero, quòd cum ſententia lata. Alex. in d. l. ſi ab hoſtibus. 10. (ubi hoc dictum ſingulariſſimum & menti tenendum dicit) ff. ſolut. matrim. col. 4. num. 12. Alber. de Malet. Papienſ. tract. de teſtibus. c. 7. num. 132. Felin. in d. c. propoſuiſti. 4. (ubi communem dicit) num. 10. ibi, quarta concluſio ſi apparet. & n. ſeq.

Verùm his nihil moventibus, contrarium mihi ſemper veriùs 4
viſum eſt:

Primò, Quia ſententia, & pronunciatio peritorum in arte ſer- 5
vanda, & non retractanda eſt eo caſu ubi perpetuę controverſiæ ſunt metuendæ, nulluſque finis ſperandus.

text. in Novell. de non alienand. aut permutand. rebus Eccleſiaſticis. 7. c. emphyteuſin. 3. §. 2. ſub fin. juncto. §. neque illud. 3. l. properandum. 13. per tot. C. de judic.

Hoc autem caſu, ſi ſententia ad conſilium ſapientis lata, poſſit ad ſuggeſtiones peritiorũ retractari, perpetuæ forent controverſię, & nullus finis litium eſſet expectandus, cùm ſemper alii, qui ſibi peritiores eſſe perſuadent, inveniri poſſint.

arg. l. 1. ſub fin. pr. ff. de ventre inſpic. l. item ſi unus. 17. §. principaliter. 6. poſt pr. ff. de recept. arbitr.

Deinde, ex eâdem ratione ſequeretur, quòd nulla ſententia ſubſiſtere poſſet, nulluſq; controverſiarium finis foret, tranquillitas publica perturbaretur, & rerum dominia in incerto eſſent:

l. 1. ff. de uſucap. l. ult. ff. pro ſuo.

Ubi autem ejusmodi incommoda metuenda ſunt, tunc humaniùs eſt, ut ſententiæ non retractentur, ſed valeant.

text. in l. Barbarius Philippus. 3. ff. de offic. prætor.

Tertio, quia judex, qui illam ſententiam non ſuo, ſed alieno, puta, ſapientis nomine publicavit, aut ſcivit ſententiam eſſe juſtam, & juri conformem, aut ſcivit eam eſſe injuſtam, aut denique ignoravit, an illa ſententia ſit juſta vel injuſta. Primo caſu, ſi ſcivit eam eſſe juſtam, tunc res clara eſt, & non poteſt retractari. Si verò ſcivit eam eſſe injuſtam, & nihilominùs publicavit, tunc ſententia quidem valet, judex verò ad intereſſe, & litis diſcrimen tenetur.

text. in l. de eo, qui ult. C. de pœnâ judic. qui malè judic. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de requiſit. conſil. in princ. n. 2. verſ. punitur etiam in æſtimatione litis. & n. 13. ibi, quid ſi judex. Br. in l. ſi convenerit. 26. ff. de re judic. num. 4.

Si neſcivit, an ſit juſta, & de ejus veritate, & ęquitate dubitavit & hâc ignorantiâ nihil obſtante ſententiam publicavit, tunc ſi poſt publicationem ſententiæ juſtitia, & æquitas ejuſdem ad notitiam judicis pervenerit, etiam retractari non poteſt, quoniam ſi judex tempore publicationis ſciviſſet, ſententiam eſſe juſtam, eam confirmâſſet, & ideò meritò non retractetur.

text. in d. l. Barbarius Philippus. 3. ſub fin. prins verſ. ſed & ſi ſciſſet. ff. de offic. prætor. Ruland. tractatu de commiſſar. d. part. 1. lib. 4. cap. 12. nu. 9. & ibidem allegati.

Et denique, ſi judex neſcivit ſententiã eſſe injuſtam, & eam publicavit, ſed poſtea iniquitas ejus detegitur, tunc etiam non poteſt retractari, quonaim partes ſibi debent imputare, qui intrà legitima tempora non appellaverunt, & alios peritiores conſuluerunt, & adduxerunt. *l. 1. & tot. tit. ff. & C. de appellation.*

Quarto, ſi liceret ſententiam ad conſilium ſapientis publicatam quandocunque retractare, ſequeretur, quòd is, contra quem ejuſmodi ſententia lata eſt, poſſet alios peritos adire, illis alios teſtes, qui meliùs factum controverſiæ intelligunt, & ex negligentiâ non ſunt producti, vel inſtrumenta ex negligentiâ omiſſa exhibere, & ſuggerere, ut illi periti in arte ſub prætextu majoris peritię, & ſcientiæ aliam ſententiam ferrent. Poſterius autem non licet, *ut ſuprà dictum*. Ergò nec priùs.

Quintò, quia appellatio ſemper præſupponit, ſententiam in rem judicatam tranſituram, ſi ea non interponatur. Sed à conſilio peritorum poteſt appellari.

Anton. Teſſaur. deciſ. 25. n. 3. in med. Br. in l. 1. §. quæſitum eſt, 1. ff. de appellat. n. 7. ibi, ultimò nota. & in l. ex conſenſu. ff. eod. n. 2. verſ. item facit, quod à ſententiâ latâ. C. Bl. in l. ex allo. 13. C. de appellat. n. 3. ibi, ſed an à ſententiâ latâ.

Et ita in ſpecie tradunt:

Brunor. à Sole (ubi plures rationes affert, & contraria reſolvit) in ſuis locis communib. verb. ſententia. n. 5. & ſeqq. uſque ad n. 23. Fulv. Pacian. tract. de prob. lib. 1. c. 47. n. 83. & ſeqq. Anton. Teſſaur. deciſ. 25. incip. ſententia lata de conſilio. n. 3. in med. Abbas Panorm. in d. c. propoſuiſti. 11. x. de probat. n. ibi. tertiò circa hoc cadit dubium. Anton. de Butr. (ſibi contrarius) conſil. 6. per tot.

Nihil movent rationes in contrarium adductæ; Eas enim 6
eleganter refutant:

Bruner. à Sole d. verb. ſententia. n. 10. & ſeq. Anton. Teſſaur. d. deciſ. 25. n. 2. ſub fin. verſ. nec obſtat, quod ſuper falſis & n. 3. in med. verſ. verùm hæc lex parùm movet.

Et hanc poſteriorem ſententiam etiam approbavit, & con- 7
firmavit Auguſtus Elect. Saxonię in ſuis Novell.

part. 1. conſtit. 26. per tot. ubi in comment. Daniel. Moller. num. 3. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 22. n. 4. & tom. 2. part. 3. quæſt. 28. n. 2. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 4. lib. 8. n. 4. ſub fin.

In hoc tamen differunt jus commune, ejuſdemque inter- 8
pretes à jure Saxon. De jure communi enim interpretes ſtatuunt, quòd nihil interſit, ſive ſententia ejuſmodi ſit lata ad

privati

privati alicujus conſilium, ſive ad totius alicujus collegii reſponſum.

text. in d. l. Duiſcatres. 17. fr. de jure patron. ut ex DD. ſuprà allegatis conſtat.

Secus eſt de Iure Saxonico. De hoc enim jure ſub nomine conſultoris non debet intelligi aliquis privatus, ſed integrum Collegium ICtorum, qualia ſunt in his terris, Facultates Iuridicæ in Univerſitatibus & Academiis, Scabinatus Wittenbergenſis, Lipſienſis, Magdeburgenſis, & Ienenſis, Iudicia Curialia Lipſię, Wittebergæ & Ienę, &c.

Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 26. n. 4.

10 Sed quid, ſi ejuſmodi collegium per unum tantùm conſervetur, an ſententia in illo collegio tanquam ab uno conſultore lata, tranſeat in rem judicatam? Quod affirmo

per text. in l. ſicut. 7. §. ult ſub fin. ff. quod cujusque univerſitatis nomine.

Quamvis enim collegium per pauciores, quàm per tres, conſtitui nequeat. *l. Proculus. 85. ff. de V. S.* benè tamen per unum conſervari, & per unum jura univerſitatis, & collegii exerceri poſſunt:

d. l. ſicut. 7. §. ult. ſub fin. elegant. Godd. ad d. l. Proculus. 85. n. 2. & ſeq. Modeſtin. Piſtor. part. 3. quæſt. 111. n. ult.

11 Et hæc, quæ dicta ſunt, obtinent non tantùm in cauſis allodialibus, ſed etiam feudalibus, & ſummariis, ut cauſa decidenda ad aliquod Collegium Iuridicum tranſmitti, & ſententia taliter lata, & publicata in rem judicatam tranſire poſſit.

arg. c. un. §. ſtrenuus. tit. de feudis cognit. Ludolph. Schrad. (ubi ſæpiùs ita judicatum teſtatur, aliquot præjudicia recenſet, ampliationes, & limitationes affert) tract. de feud. part. 10. ſect. 14. num. 6. & ſeqq. num. 49. & ſeqq. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. lib. 1. quæſt. 33. num. 8.

12 Iudex tamen invitus cogi non poteſt, ut cauſam, & acta ad aliquod Collegium Iuridicum decidenda tranſmittat, ſed ſi velit, ipſe poteſt ſententiam ferre.

elegantiſſ. Schrad. (ubi ampliationes & limitationes) tract. de feudis. d. part. 10. ſect. 14. n. 57. & ſeq. uſque ad n. 80. Iohan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 2. in pr. ſub n. 1. verſ. conſilium datum. Bl. in l. ſi aviam. 3. C. de ingen. manumiſſ. n. un. poſt. pr. verſ. & hic ſimiliter argumentum. & in l. hac lege. 2. C. de ſentent. ex brevicul. recit. n. 5. ibi, quæro nunquid judex debeat. Abbas Panormit. in c. ut debitus honor. x. de appellat. n. 28. Iacob. Menoch. (ubi etiam ampliationes, & limitationes) de arbitr. judic. quæſtion. lib. 1. quæſt. 23. n. 1. & ſeqq. Sebaſtian. Vant. tract. de nullit. rubr. ex defect. jurid. ordin. n. 146. & ſeq. Par. de Put. in tract. Syndic. verb. judex debet. Pract. Papienſ. in forma appellationis. à ſententiâ definitiva. §. petens ſemel, bis, & ter. n. 5. ſub fin.

13 Pro formâ autem in hac tranſmiſſione actorum ad conſilium, vel collegium ſapientum, & peritorum, diligenter judex obſervare debet.

14 Primò, ut, antequam acta ad conſilium ſapientum tranſmittat, partes citari faciat.

Pax. de Schala. in tract. ſuo conſilio Sapient. lib. 3. c. 1. quem refert & ſequitur Schrader. d. part. 10. ſect. 14. n. 19. & n. ſeq.

15 Citatio autem ad hoc neceſſaria eſt, ut unusquiſque litigatorum judici ſignificet, quinam ſapientes ei ſuſpecti ſint, ne judex unum ex illis ſapientibus ſuſpectis eligat:

Speculat. lib. 2. part. 2. tit. de requiſit. conſilii. in pr. num. 3. verſ. tunc judex partibus præcipiet. & ibid. in addit. Ioan. Andr. ſub verb. malign. Schrad. de feudis. d. part. 10. ſect. 14. n. 19. Bl. in l. ſi quis. 1. C. de relation. n. 1. med. verſ. quæ commiſſio non debet fieri. Pax. de Schala. x. tract. de conſil. Sapient. lib. 3. c. 2.

16 Deindè, citatio partium ad hoc neceſſaria eſt, ut unusquiſque judici ſignificet, quorum ſapientum conſilio, & operâ quis in eâ causâ uſus fuerit: Bey welchem Schöppenſtul Juriſten-Facultet/ oder anderm Gericht eines oder das ander Part / ſich hat informiren, und des Rechten belernen laſſen / ut Iudex illud conſilium, vel collegium tanquam ſuſpectum evitare poſſit.

Ludolph. Schrad. (ubi in multis cauſis ita obſervatum teſtatur, & quædam præjudicia affert) tract. de feud. d. part. 10. ſect. 14. n. 20. & ſeqq. Iaſon. in l. apertiſſimi. 16. C. de judic. n. 9. verſ. decima cauſa eſt, Bl. in l. ſolent. 6. § legatos. ff. de offic. proconſul. verſ. tamen in conſilium non debent aſſumere.

17 Secundò, pro formâ hujus tranſmiſſionis eſt, ut judex, antequam acta tranſmittat, partes citet ad collationem, & irrotulationem actorum, ut ſcilicet partes illa acta conferant, poſt collationem factam ſigillent, & rotulent, ne imperfecta tranſmittantur, & actis aliquid, quod de actis nō eſt, inferatur.

Elegantiſſ. Ludolph. Schrad. (ubi rationes affert, & ita in omnibus judiciis obſervari teſtatur) tractat. de feud. d. part. 10. ſect. 14. n. 31. 32. & n. 33.

18 Tertiò, debet judex etiam partes citare ad aperiendum & reſignandum conſilium, ſeu ſententiam, & acta, & partibus præſentibus, vel ſaltem citatis, acta obſignata aperire.

Pax. de Schala. tract. de conſil. Sapient. lib. 3. c. 27. quem ſequitur Schrad. d. part. 10. ſect. 14. n. 25. & ſeq.

19 Et hæc requiſita tàm ſtrictè obſervari debent, adeò, ut ſi illis non ſervatis judex ad tranſmiſſionem actorum ad collegium Sapientum proceſſerit, partes ad irrotulationem & aperturam non citaverit, acta ad Sapientes ſuſpectos, vel qui anteà ſua conſilia alterutri parti ſuppeditaverunt, tranſmiſerit, acta, geſta, & ſententia ipſo jure nulla ſit.

Schrad. (ubi rationes affert) d. part. 10. ſect. 14. n. 42. & ſeqq. ubi refert. Pac. de Schala tract. de conſiliis Sapientum, lib. 3. c. 1. Gl. in c. intimâſti. x. de appellat. ſub fin. Philip. Franc. ibid. n. 8. Præpoſit. eod. n. 8. ſub fin.

20 Hęc etiam tranſmiſſio actorum ad collegium Sapientum fieri debet ſumptibus communibus utriuſque partis.

per c. ſtatutum. 11. §. aſſeſſorem. in fin. de reſcript. in 6. l. 4. §. 1. ff. fin. regund. Iaſon. (ubi ita in practica obſervari teſtatur) ad l. prætor. 4. §. is autem. 4. ff. de edend. n. 10. in med. verſ. & conclude, quod regulariter debet mitti. & in l. ad perſonas. 14. ff. de jurejur. n. 3. verſ. ſicut quando cauſa committitur collegio Sapientis. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 99. n. 10. ſub fin. Schrad. tract. (ubi ampliationes, & limitationes) de feud. part. 10. ſect. 14. n. 81. & ſeqq. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 3. caſu 228. n. 25. Nicol. Boër. deciſ. 303. n. 5. poſt pr. verſ. & iſtos ſequitur Dominicus de ſancto Geminiano. Bl. in l. non ſolùm. 3. C. ad l. Iul. de adult. n. 9. ibi, per iſta determinatur talis quæſtio. & in l. hac lege. 2. C. de ſentent. ex brevicul. recit. n. 5. ſub fin. verſ. & mandare partibus, ut deponerent Salarium. Specul. lib. 1. partic. 1. tit. de aſſeſſore. §. ſalarium. 5. n. 4. ibi, quid ſi alter litigatorum. Ioann. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de requiſit. conſilii, in pr. verb. ſalarium hinc intrando decimum articulum, ſub lit. C. ſub fin. Br. in l. ſi poſtulaverit. 27. ff. ad l. Iul. de adult. n. 2. verſ. ſi verò judex viſis allegationibus.

21 Et hoc veriſſimum eſt, ſi utraque pars acta ad collegium aliquod Sapientum decidenda tranſmitti petit, propter DD. modo adductos.

22 Quid verò, ſi unus tantùm cauſam ad Sapientes decidendam tranſmitti petat? Et tunc plurimi non contemnendę authoritatis exiſtunt, qui dicunt, cauſam ſolummodo ejus ſumptibus, qui petit conſilium, decidendam tranſmitti debere quoniam is ſolus cauſam commiſſioni præbuit.

Deindè, quia nemo debet adverſarium ſuum in opere expenſarum lædere, ſed ſemper petens ſumptus etiam ferre debet.

l. quoniam liberi. 11. C. de teſtibus. l. cum ſæpè. 17. C. de erogat. milit. annona. Br. in d. l. ſi poſtulaverit. 29. ff. ad l. Iul. de adult. num. 2. verſ. aut judex ſentiebat pro unâ parte. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de requiſit. conſilii. in pr. verſ. ſalarium hic intrando decimum. ſub lit. C. ſub fin. in verb quibus ceſſantibus ſolvet petens. Bl. in addit. ibid. poſt med. verſ. qui petit. conſilium, debet petere ſuis expenſis. & in l. non ſolùm. 3. C. ad l. Iul. de adult. n. 9. verſ. quia ſi ad petitionem unius. & in l. prætor. ait. 4. §. ſed ibi. ff. de edendo. num. 2. verſ. & per hunc textum determinat. & in l. generaliter. 12. 8. his. de præſentibus. C. de rebus credit. & jurejur. n. 5. & in l. ſed & loci. 4. §. ſed etſi. 1. ff. finium regund. n. 1. verſ ſed favore ſolius petentis Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 3. caſu. 228. n. 22. n. 24. & ſeqq. Pax. de Schala in tract. ſuo de conſil. Sapient. lib. 3. c. 11.

23 Econtra vero non ſunt pauci, qui contrarium ſtatuunt, quorum opinio mihi verior videtur, per has rationes. Quia hoc, quod cauſa decidenda ad conſilium Sapientum tranſmittitur, utriuſque partis utilitatem reſpicere videtur. *arg. c. non ſanè. 15. c. 14. quæſt. 6.*

Cùm ejuſmodi tranſmiſſio ſit inducta, ut eò citiùs lis ad finem perducatur, cujus eventus dubius eſt, & tàm facilè pro reo, quàm pro actore contingere poteſt, *l. quod debetur. 51. ff. de pecul.*

24 Ea autem quæ utriuſque litigatoris utilitatem reſpiciunt, licet ab uno ſolo petantur, communibus ſumptibus expediri debent.

Specul. lib. 1. part. 1. tit. de aſſeſſore §. ſalarium. 5. n. 4. verſ. aut peto quod & mihi & adverſario profuturum ſit. Bl. in l. ſed & loci. 4. §. ſed etſi. 1. ff. fin. regund. in princ. verſ. quia negotium eſt commune. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 14. n. 86.

25 Deindè, quia aſſeſſori ſalarium ſolvi debet ab utroque litigatore, licet judex ad petitionem unius tantùm ex litigatoribus aſſeſſorem ſibi adjunxerit.

Schrad. d. part. 10. ſect. 14. nu. 87. Domin. in c. ſtatutum. 11. §. aſſeſſorem de reſcript. in 6. ſub fin.

Conſilium autem Sapientis ſuccedit in locum aſſeſſoris.

Specul. lib. 2. partic. 2. tit. de requiſit. conſil. in pr. n. 1. verſ. ſi verò non ſit aliquis aſſeſſor.

Et ita in terminis concludunt:

Iaſon. in d. l. prætor. ait. 4. §. is autem. 4. ff. de edend. n. 10. in med. verſ. & conclude, quod regulariter debet mitti expenſis utriusque partis, in l. ad perſonas. 14. ff. de jurejur. n. 3. cujus opinionem de conſuetudine obſervari teſtatur Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 3. caſu.

 228. n.

228. n. 22. ſub fin. Ludolph. Schrad. (ubi tamen aliquo modo limitare
videtur) tract. de feudis d. part. 10. ſect. 14. n. 88. & ſeqq. Specul. lib.
1. part. 1. tit. de aſſeſſore. §. ſalarium autem dicunt. 8. n. 4. in med. Sa-
lyc. in l. hæc verba legis. 12. ff. ad l. Iul. de adult. n. 11.

26 Sciendum tamen eſt, quod judex conſilium Sapientum,
ſeu collegii alicujus juridici, mutare, corrigere & emendare
poſſit.
pulchrè Ioan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de requiſit.
conſil. in pr. nu. 11. ſub lit. L. verſ. ſimilia occurrunt hic, in pr.

27 Imò etiam illud omninò ſequi non aſtringitur, ſed aliam
ſententiam, etiam conſilio non conformem, & repugnantem
ferre poſſit.
Specul. lib. 1. part. 1. tit. de requiſitione conſilii, in pr. n. 10. verſ.
quia etiam ille vivens non habeat. Schrad. de feudis d. part. 10. ſect. 14.
n. 93. Iacob. Menoch. de arbitr. judic. quæſt. lib. 1. quæſt. 23. n. 5.
ibi. confert. & illud. & n. 11. in med. verſ. hoc tamen conſilium neceſ-
ſario hic judex. Pax. de Schala tract. de conſilio Sapient. 1. c. 20. ſub
fin. & lib. 3. c. 25. Br. in l. ſi convenerit. 26. ff. de re judic. n. 4. in med.
verſ. quia non tenebatur ſtare conſilio. Sebaſt. Medic. in tract. de legib. &
ſtatutis, part. 4. quæſt. 22. n. 2.

28 Vel poteſt judex acta ad collegium juridicum decidenda
tranſmiſſa, antequam ſententia à ſapientibus, & Scabinis con-
cipiatur, avocare, etiam partibus invitis.
pulchrè Br. in l. ad principem. 22. ff. de appellat. n. un. ibi, ſecundùm
hanc nota, quodſi judex, quem ſequuntur Bl. in l. ex illo. 13. C. de ap-
pell. n. 2. Iacob. Menoch. d. lib. 1. quæſt. 23. num. 3. Schrad. de feu-
dis. d. part. 10. ſect. 14. num. ult. Robert. Lancelloti. in tract. de attent.
part. 2. c. 9. n. 11.

29 Vel etiam conſilio Sapientum, vel Scabinorum non expe-
ctato pronunciare, & antequam ſententia à Scabinis conci-
piatur, judicare.
Br. in l. ſi quis. 1. Cod. de relat. n. 1. verſ. quid ſi poſt commiſſionem
factam. Angel. eod. & ad d. l. ad principem. 22. ff. de appellat, quem ſequi-
tur Iacob Menoch. d. quæſt. 23. n. 4.

30 Sed quid, an judex, qui conſilium ſapientis, vel reſponſum
Scabinorum ſecutus malè judicavit, de Syndicatu, teneatur?
Vide eleganter *Hartm. Piſtor. obſerv. 149. incip. cum quidam confeſ-*
ſus. n. 1. & ſeq.

Ultimò in hac materia dubitari poteſt, an illud, quod ſupra
de ſententia peritorum in rem judicatam tranſeunda dictum
eſt, etiam in aliis peritis, puta, medicis, chirurgis, architectis,
fabrilignariis, paſtoribus, & ſimilibus locum habeat, ita, ſi me-
dici, & chirurgi dicunt, aliquem ex vulnere lethali occiſum,
pecudem ex occurſatione alterius mortuam, ædificium ex
imperitiâ architecti prolapſurum, &c. ut horum ſententiæ, &
dicta in rem judicatam tranſeant, & poſt elapſum decendium
retractari, & ex dictis aliorum peritorum contrarium aſſeve-
rantium reſcindi non poſſint?

31 Sanè non ſunt pauci, qui negativam complectuntur, & ejuſ-
modi ſententias, & aſſeverationes Medicorum, Chirurgorum
& ſimilium artificum in rem judicatam non tranſire, ſed ſem-
per per aliorum peritiorum ſententias, etiamſi decendium
præterierit, reſcindi poſſe ſtatuunt, adeò, ut ſi corpus mor-
tuum ſit humatum, & ad petitionem rei alii peritiores adhi-
beantur, illud exhumari poſſit. Primò.
per text. expr. in c. cauſam matrimonii. 14. x. de probat.

Ubi expreſsè dicitur, ſi priùs venter alicujus virginis per
aliquas matronas, & obſtetrices inſpectus fuerit, & ejus vir-
ginitas explorata, & vitiata pronunciata, quòd poſteà per
alias obſtetrices magis peritas inſpici, & explorari poſſit.

Deindè *per text. in c. ſignificantibus. 2. ſub fin. x. de purgatione vul-*
gari.

32 Tertiò, quia ejuſmodi artifices, ut plurimùm tantùm depo-
nunt de credulitate, & non de veritate.
Mynſing. ad c. propoſuiſti. 4. x. de probat. n. 17. & in d. c. cauſam.
matrimonii. 14. x. eod. n. 4. Gail. lib. 2. obſerv. 111. n. 10. Ioan. Crotus
tract. de teſtibus c. 7. num. 126. Br. in l. 1. ff. de ventre inſpic. n. 3. in
med. verſ. & hoc dicit.

33 Sententia autem lata per dicta de credulitate tantùm depo-
nentium, nunquam tranſit in rem judicatam, ſed ſemper per
alios teſtes meliùs deponentes, & in arte magis peritos re-
tractari poteſt.
Iaſon. in rubr. ff. de jurejur. num. ult. in med. verſ. & ex hoc infero.
Mynſ. d. c. propoſuiſti. 4. n. 18. d. c. cauſam matrimonii. 14. n. 4. ſub
fin. & cent. 6. obſer. 35. n. 5.

34 Quartò, quia ſententia per falſos teſtes, vel inſtrumenta, la-
ta retractaretur.
l. 1. l. 2. l. 3. C. ſi ex falſis inſtrum. vel teſtimon. judic. ſit. l. Divus.
33. ff. de re judic. c. cum venerabilis. 6. §. intelleximus ſuprà dictum. poſt
pr. x. de except.

Ergò etiam ſi ſit lata per minùs peritos artifices, quoniam
hi artifices nihil aliud ſunt, quàm teſtes.
Novell. de non alien. aut permut. reb. Eccleſ. 7. c. 3. §. 2. in med.

Et hanc ſententiam in terminis amplectuntur:
Ioan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 4. part. 4. tit. de homicidio. in pr.
ſub num. 4. lit. B. verb. noſcunt. ſub fin. Gail. lib. 2. obſerv. 111. num.
16. verſ. quapropter vulnerans. Mynſing. d. c. propoſuiſti. 4. x. de pro-
bat. n. 23. & ſeqq. & in d. c. cauſam matrimonii. 14. n. 4. & cent. 4.
obſerv. 35. num. 1. & ſeqq. Nicol. Boër. deciſ. 323. n. 24. in med. Fe-
lin. in d. c. propoſuiſti. 4. x. de probat. num. 10. & ſeq. Bl. in l. ſi ab
hoſtibus. 11. §. ſi vir uxorum. 1. ff. ſoluto matrimon. n. 5. verſ. in eâ gloſ.
ibi malum quando imperitus medicus. & in l. ſi quis teſtibus. 17. C. de
teſtibus n. ult. ſub fin. v. & cum iſta quæſtio eſſet de facto. Iaſon. (ubi magis
communem atteſtatur) in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 38. in
fin. verſ. adde ultra alios ex hac regula. n. 39. & num. ſeq. & in l. 1. §.
1. eâdem autem, ult. ff. de V. O. n. 11. ſub. fin. verſ. & dicta eorum non
afferunt præjudicium irreparabile. Cremenſ. in l. 2. C. de reſcind. vendit.
num. 299. Andr. Barbat. in addit. ad Br. in l. 1. ff. de ventre inſpic. num.
1. ſub lit. B. verſ. & tene menti, quod ſententia lata judicio Medico-
rum.

Sed his nihil obſtantibus contrarium mihi verius videtur. 35
Primo per rationes *ſupra n. 3. & ſeq.* adductas.
Deindè: *per text. elegant. in Novell. de non alienand. vel permu-* 36
tand. rebus Eccleſ. 7. c. emphyteuſin. 3. §. ſcire a. emphyteutas. 2. verſ. ut
neque ulla circumſcriptio.
ubi expreſsè dicitur, quod illud, quod ab architectis, vel aliis
artificibus mechanicis judicatum eſt, firmum ſit, nec retra-
ctetur.

Tertiò, quia Medicis, Chirurgis, vel ſimilibus Mechanicis 37
de peritiâ artis deponentibus non creditur, niſi priùs jurave-
rint de veritate, vel ſaltem de credulitate.
per text. in l. hâc edictali. 6. §. his illud. verſ. mobilium. C. de ſec. nupt.
l. comparationes. 20. §. omnes autem comparationes. C. de fide inſtrum.
c. fraternitatis. 6. poſt pr. verſ. ſub periculo animarum. x. de frigid. &
maleficatis. in d. Novell. de non alienand. vel permut. rebus Eccleſ. 7. ca.
3. §. 2. verſ. intervenientibus in illis locis ſacroſanctis Evangeliis. Myn-
ſing. ad d. c. propoſuiſti. 4. x. de probat. num. 17. 18. 19. & 20. &
cent. 6. obſerv. 34. num. 11. 12. 13. 14. Gail. lib. 2. obſervat. 111.
num. 18. & ſeqq. Br. in l. 1. in pr. ff. de ventre inſpic. num. 1. ibi, quæ-
ro primò. an iſta obſtetrices. & in repet. l. creditores. 3. C. de pignor. n.
29. in med. verſ. & eos faciat jurare. & in l. ſi quis arbitratu. ff. de V.
O. numer. 7. verſ. præterea videtur expreſſum. Arius Pinel. ad l. 2. C.
de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. nu. 2. in med. Bl. in d. l. hac edictali. 6.
§. his illud. 1. C. de ſecund. nupt. num. 4. verſ. nota textum optimum quod
æſtimatores. n. 5. & n. ſeq. Felin. in d. c. propoſuiſti. 4. x. de probat. n.
9. ibi, tertia concluſio deponentis de peritiâ.

Omne autem juramentum (excepto ſolo neceſſario)
ſive ſit veritatis, ſive credulitatis ſervari debet, nec per
alias firmiores probationes, & meliores teſtes reſcindi po-
teſt.
l. admonendi. 31. ſub fin. ff. de jurejur. l. 1. de rebus credit. & jure-
jur. DD. ſuprà adducti.

Et ita in terminis concludunt:
Abbas Panormit. in d. ca. propoſuiſti. 4. x. de probat. num. 11. De-
cius. ibid. num. 14. Arius Pinel. ad l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3.
c. 4. nu. 6. verſ. ſed ego veriùs puto. Anton. Teſſaur. deciſ. 25. n. 2.

Nihil movet 38
d. c. cauſam matrimonii. 14. x. de probat.
Quia ibi dicitur de probandâ virginitate, quę certitudinem
non admittit, & certò probari non poteſt.
d. c. cauſam matrimonii. 14. verſ. & quia ſæpè manus fallitur. Alber.
Gentil. tract. de nuptiis. lib. 7. c. 9.
Ideoque hæc rectiùs fallentia à noſtrâ aſſertione dici po-
teſt; de quâ paulò poſt:

Minùs movet 39
d. c. ſignificantibus. 2. ſub fin. x. de purgat. vulg.
Quia hoc nihil ad rem noſtram. Loquitur enim ſaltem de
purgatione vulgari, quæ meritò per alias veras probationes
ſupervenientes retractatur.

Tertia ratio etiam nihil movet: Quia hîc non ſola depo- 40
ſitio de credulitate conſideratur, ſed etiam juramentum
quod ejuſmodi artifices præſtare ſolent, debet attendi, *ut ſu-*
pra dixi.

In quartâ ratione contrariæ opinionis magna eſt differen- 41
tia. Nam falſi teſtes, & inſtrumenta per dolum alterius ſunt
producti, & ita judex per dolum fuit adductus ad ſententiam,
quam protulit. Hęc autem doli pręſumptio ceſſat in Medicis,
Chirurgis, & aliis artificibus.
d. Novell. 7. c. 3. §. d. c. fraternitatis. 6.

Noſtra tamen aſſertio fallit. Primò, ſi tempora appella- 42
tionis nondum ſunt elapſa, tunc enim ejuſmodi ſententia per
viam appellationis benè poteſt retractari.
Anton. Teſſaur. deciſ. 25. n. 3. in med. verſ. itaque communis DD.
opinio. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 41. in pr. Br. in l. 1.
§. quæſitum eſt. 1. ff. de appellat. num. 7. ibi, ultimò nota, quod licet. &
in l. ex conſenſu. ff. eod. nu. 2. verſ. item facit, quod à ſententiâ latâ. Bl.
in l. ex illo. 13. C. de appellat. n. 3. ibi, ſed an à ſententiâ latâ.

Deindè, fallit in iis cauſis, quę certitudinem non admittunt. 43

Arius.

Aymo Pinell. ad d. l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. C. 4. nu. 6. verſ. nam illa communis opinio.

44 Certitudinem autem non admittunt: Primò, inſpectio ventris, an quædam mulier ſit prægnans, an verò non.

l. cum quidam. 30. §. quod dicitur. 3. ff. de acquir. hæredit.

45 Secundo, probatio virginitatis.

d. c. cauſam matrimonii. 14. ſub fin. verſ. & quia ſæpè manus fallitur. elegant. Alber. Gentil. 7. de nupt. cap. 9.

46 Tertio, probatio, an quis ex lethali vulnere mortuus ſit, vel non.

Iohann. Borch. tract. de feudis. c. 8. nu. 89. & ſeq. elegant. Nicol. Boër. deciſ. 323. per tot.

47 Et plures aliæ ſunt cauſæ quæ certitudinem non admittunt, quas arbitrio judicis relinquendas puto.

48 Commode hîc etiam ſe offerret locus tractandi de aliis caſibus, quibus ſententia nunquam tranſiret in rem judicatam, ſed ſemper ipſo jure, vel per beneficium reſtitutionis in integrum, propter nullitatem, vel propter alia inſtrumenta noviter reperta, vel alias cauſas retractari poſſet, ſed ne nimis prolixus videat, filum abrumpam, benevolumque lectorem ad authores, quibus familiter utor, remittam. Videatur

Frider. Pruckm. conſil. 13. incip. utraque enim harum ex eodem genere eſt. num. 1. & ſeq. per tot. vol. 2. Mynſing. cent. 4. obſerv. 60. n. 1. & ſeqq. per tot. Gail. lib. 1. obſer. 160. per tot. Zanger. de except. part. 3. c. 26. num. 61. & ſeq. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 3. caſu. 241. num. 6. & ſeqq. Odd. Sfort. tract. de in integr. reſtit. part. 2. quæſt. 73. art. 1. n. 2. & ſeqq. per tot. Iaſon. ad l. admonendi. 31. in repet. ff. de jurejur. num. 38. Elegantiſſ. Pract. Papienſ. in forma ſententia definitiva. §. nos Bernhardinus legum Doctor. num. 12. & ſeqq. uſque ad nu. 54. Lanfr. de Oriano. in comment. ad l. admonendi 31. ff. de jurejur. n. 20. & ſeq.

49 Tandem eſſet etiam tractandum, de conceptione & publicatione ſententiarum, ſed quoniam concors eſt DD. concl. quod ſententiæ ita debeant concipi, ut ſint libello, negocio in judicium deducte, itemque actis & actitatis conformes, ideoque diutiùs immorari nolo, ſed remitto me ad *Mynſing. cent. 4. obſerv. 81. per tot. Gail. lib. 1. obſervat. 66. numer. 1. & ſeq. Schneid. in §. curare. inſt. de action. num. 40. & ſeqq. Iaſon. in l. virum. 22. ff. de rebus credit. ſi cert. putat. nu. 28. & ſeqq. VVeſenb. in comm. ff. de re judic. num. 7. ſub fin. Tuſch. tom. 7. verb. ſententia. concluſ. 131. concluſ. 135. & ſeq. per. tot. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 45. & noviſſimè.* Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von verfaſſung vnd publicirung der Vrthel. *34. per tot.*

LX.

De ſupplicatione & reviſione Actorum.

SUMMARIA.

1 Supplicatio pro reviſione actorum de jure communi etiam indulgetur.
2 Supplicatio vel reviſio actorum eſt remedium extraordinarium.
3 Huic non datur locus, ubi adeſt remedium ordinarium.
4 Supplicatio quando conceditur. n. 5.
6 An ſupplicatio ſit ſimilis appellationi.
7 Supplicatio quid differt ab appellatione. numer. 8. 11.
9 Supplicatio fieri poteſt intra biennium. num. 10.
12 Reviſio reviſionis an concedatur. num. 13. 14.
15 Supplicatio an retardat executionem. num. 16.
17 In ſupplicatione an locum habet beneficium 1. per hanc. 4.
18 In quibus cauſis permittitur ſupplicatio.
19 Statutum tollens appellationem, non cenſetur tollere ſupplicationem.
20 Supplicare ſolummodò licet ab interlocutoriis.
21 Forma ſupplicandi quæ.
22 Reviſionem petens debet certam ſummam pecuniæ deponere, vel de ea ſufficienter cavere. 23.
24 Plura de ſupplicatione & reviſione actorum remiſſivè.
25 In foro Saxonico an etiam ſupplicatio & reviſio actorum locum habeat. nu. 26. 27. num. 30. 31.
28 Contra tres conformes ſententias, ſupplicatio & reviſio actorum non habet locum.
29 Ubi appellatio ad evitandam infinitatem litium removetur, tunc etiam prohibita cenſetur ſupplicatio.

1 Jure communi præter appellationis remedium, meritò etiam ſupplicatio pro reviſione actorum indulgetur. Proceß-ordn. c. 37.

auth. quæ ſupplicatio. Cod. de precib. Imper. offert. Andre. Gail. lib. 1. obſervat. 153. numer. 1. & ſeqq. Emeric. à Roſbach. in ſuo proceſſ. c. 76. numer. 1. & ſeq. Tuſch. tom. 7. verb. reviſio concluſ. 313. & ſeq. & concluſ. 904. per tot. Sigiſmund. Scacc. tractat. de appellat. quæſt. 19. med. 3. de ſupplicat. querel. reclamat. num. 2. verſ. in primo membr. & numer. ſequenti.

2 Quæ ſupplicatio, ſeu reviſio actorum, remedium extraordinarium vocatur.

Abb. in c. ex literis in ult. notab. x. de in integr. reſtit. Emeric. à Roſbach. d. c. 76. n. 2.

3 Et habet ſolummodò locum, ubi appellatio vel aliud remedium ordinarium non ſupereſt.

Marant. in ſuo Specul. part. 2. tit. de ſupplicat. num. 13. Emeric. à Roſbach. d. c. 76. num. 40. & num. 10. Sigiſmund. Scacc. de appellat. quæſt. 19. remed. 3. num. 22. verſ. unde ſi competit remedium. & ſeqq.

Puta, ſi propter ſublimitatem dignitatis, vel privilegium, vel aliam prohibitionem ab aliquo appellare non licet. 4

Iaſon. in l. ſi adverſus Cod. de precibus Imper. offer. n. 4. verſ. in excelſa dignitate. & num. 3. ibi. & nota diligenter. & in auth. quæ ſupplicatio C. eod. n. 6. verſ. iſtam regulam intellige.

Vel ſi ſtatuto vel privilegio cauſæ ad certam ſummam aſtrictæ ſunt, intra quam non licet appellare. 5

Mynſing. centur. 6. obſervat. 15. incip. interdum appellationes. numer. 1. & ſequenti. Emeric. à Roſbach in ſuo proceſſ. d. ca. 76. num. 6. verſ. vel ſi ſtatuto. & ſeq.

Et quamvis ſupplicatio ſeu reviſio ſimilis ſit appellationi. 6

Ioann. de Imol. conſil. 146. n. 12. ibi, Item non obſtat & ſeq. Tuſch. tom. 7. verb. ſupplicatio concl. 904. incip. ſupplicatio eſt. n. 3.

Ab eâ tamen multis modis differt. 7

Mynſing. centur. 6. obſervat. 15. incip. interdum appellationes. n. 3. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de ſupplicatione. §. differt. 3. nu. 1. & ſeq. Matth. de Afflict. deciſ. 232. incip. dicit regia. n. 1. verſ. licet in multis. Ioann. Petr. Surd. conſil. 277. incip. confirmavit. Senatus. num. 15. & ſeqq.

Nam appellatio facit ſententiam iniquam & injuſtam, ſupplicatio autem conceditur ex gratia, & eſt ſpecies reſtitutionis in integrum, & præſupponit ſententiam, ſed ſe debere denuò admitti.

Iaſon. in l. ſi quis adverſus Cod. de precibus Imper. offer. num. 2. ibi. nam appellatio facit. & ſeq.

Deindè quia appellatio devolvit cauſam ad ſuperiorem, ſupplicatio verò ad eundem. 8

Iaſon. (ubi rationem diverſitatis allegat.) in d. l. ſi quis adverſus. C. de precibus Imper. offer. num. 2. verſ. & ex hoc ſequitur. & ſeq.

Tertiò in eo differt, quia appellatio debet intra decem dies interponi, ut ſupra *concluſ. 50. num. 93. & ſeq.* dixi. Supplicatio verò intra duos annos Principi offerri poteſt. 9

auth. quæ ſupplicatio in fin. Cod. de precib. Imper. offer. l. 1. verſ. ita videlicet. Cod. de ſentent. præfector. prætor. Gloſſ. in ca. ex literis. 4. x. de in integr. reſtit. verb. ſupplicavit. verſ. item in hoc differt. Iaſon. in d. l. ſi quis adverſus. Cod. de precib. Imper. offer. num. 2. verſ. tertia differentia eſt. & in auth. quæ ſupplicatio. (ubi contraria diluit.) Codic. eod. num. 7. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſervat. 155. incip. de jure communi. num. 1. & ſeqq. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de ſupplicatione. §. 1. n. 2. & §. 3. n. 1.

Quamvis contrarium ſtatuat.

Gl. in l. un. C. de ſentent. præfect. prætor. verb. noſtro, verſ. ſed hodiè fieri poteſt. Mynſing. centur. 6. obſerv. 14. incip. interdum. num. 2.

Et in Camera Imperiali hoc tempus ſupplicandi, & reviſionem petendi brevioribus terminis eſt coarctatum. 10

Kammergerichtsordnung. *part. 3. tit. 53. fol. mihi 494. Gail. (ubi rationem affert.) d. obſerv. 155. nu. 2. verſ. in Camera Imperiali. & ſeq. lib. 1.*

Quartò quia bis, vel etiam aliquando ter appellare licet. 11

tot. tit. C. ne liceat in una ead. cauſ. tert. provoc.

Supplicare autem non niſi ſemel licitum eſt.

d. auth. quæ ſupplicatio C. de precib. Imper. offer. Iaſon. in d. l. ſi quis adverſus. C. eod. n. 2. verſ. quarta differentia.

Et ideò reviſio reviſionis non conceditur. 12

Anton. Teſſaur. deciſ. 246. incip. reviſio reviſionis. num. 3. & ſeqq. per tot. Gilhauſ. in ſua arbor. judic. c. 8. part. 4. de reviſion. actor. num. 28. Andr. Gail. lib. 1. d. obſervat. 155. n. 3. verſ. item quoque in Camera. & ſeq.

Quod verum eſt in eo ipſo, qui jam reviſionem, petiit, impetravit, & ſuccubuit; Secus eſt ſi ex ea obtinuit, tunc adverſa pars reviſionem etiam petere non prohibetur. 13

Gvid. Pap. (ubi ita in Parlamento Delphinatus Anno 1531. judicatum fuiſſe refert.) deciſ. 345. incip. à ſententia præfecti. num. 1. verſ. vidi tamen in hac Curia & ſeq. Anton. Teſſaur. deciſ. 246. (ubi ita à Senatu Pedemontano decretum in futurum obſervandum factum teſtatur) num. 3. verſ. injurioſum enim videtur. num. 4. & ſeq. Ludov. Gilhauſ. in ſua arbor. judic. c. 8. part. 4. de reviſion. actor. num. 29. Bender. de reviſion. concl. 37. n. 31. Matth. de Afflict. deciſ. 232. incip. regia dicit. n. 3. ibi & ab illa ſententia. uſque ad fin.

Quamvis hanc opinionem in Cameram Imperialem non eſſe introducendam aſſerat. 14

Petrus Heig. quæſt. 10. incip. appellandi viſum. n. 82. ibi, unicum illud ſaltem addam. & ſeq. part. 1.

Movetur per authoritatem

Andr. Gail. d. obſerv. 155. num. 3.

Sed malè, loquitur enim *Gail. d. loco* de eo, qui jam antea victus reviſionem petiit, & iterum ſuccubuit, ut is aliam & ſecundam reviſionem petere non poſſit, quod libenter concedo; Nos verò loquimur de eo, qui antea victor extitit, poſtea contra eum pronunciatum eſt, tunc enim, ut æqualitas ſervetur,

ſervetur, rectè etiam reviſionem petere poteſt;

15 Quintò differt, quia appellatio ſuſpendit executionem ſententiæ, ſupplicatio ſeu reviſio actorum non item, ſed executio permittitur, ſic tamen, ut quis ſatisdet de reſtituendo, ſi ſententiam priorem retractari contingat.

Gl. in c. ex literis 4. x. de in integr. reſtit. verb: ſupplicavit. verſ. ſed pendente ſupplicatione. Iaſon. in d. l. ſi quis adverſus. C. de præcib. Imper. offer. n. 2. verſ. quinta notabilis differentia eſt, & in auth. quæ ſupplicatio C. eod. n. 5. v. ſupplicatio porrecta. & n. 4. Spec. lib. 2. p. 3. tit. de ſupplicatione. §. ſupplicari. 1. num. 2. verſ. & ſi intra decem. & §. 3. nu. 12. Mynſing. centur. 6. obſerv. 15. incip. interdum appellationes. num. 4. verſ. ſed pendente & ſeq. Matt. de Afflict. deciſ. 232. incip. dicit regia. num. 2. ibi eſt ratio & ſeq. Sigiſmund. Scacc. de appell. quæſt. 19. remed. 3. num. 27. verſ. ſed ſupplicatio. (ubi ampliat & limitat,) & num. ſeq.

16 Quod tamen noviſſimè in renovatâ ordinatione Cameræ *part. 3. tit. 53. §. 4. in fin.* ſi non expreſſè, tamen implicitè immutatum tradit, & ita in Camera Imperiali, *Anno* 1159. *in cauſa* Borckman *contra* Brandenburg / obſervatum fuiſſe teſtatur

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 154. incip. reviſores Cameræ. num. 3. ibi ſed gravis hic incidit. & ſeq. uſque ad fin.

17 Sextò differt, in appellatione enim habet locum beneficium *l. per hanc* 4. In ſupplicatione non item, ſed ex iiſdem actis de iniquitate ſententiæ revidendum judicari debet,

Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 154. num. 2. ibi, ita tamen ut utrique & ſeq. Sigiſm. Scacc. (ubi declarat.) de appellat. quæſt. 19. in med. 3. n. 25. & ſeqq.

18 Supplicatio autem permittitur in omnibus cauſis in quibus appellatio conceditur, & ideo in caſibus, ubi de jure communi appellare non licet, nec ſupplicari poteſt.

Iaſon. in auth. quæ ſupplicatio. Cod. de precib. Imper. offer. num. 6. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſu. c. 76. num. 10. in fin. verſ. cæterum in caſib. & num. 11. Zanger. de except. part. 2. c. 1. num. 438. verſ. ut proinde in quibus. & ſeq. Sigiſm. Scacc. de appell. quæſt. 19. remed. 3. num. 7.

19 Imò etiamſi ſtatutum tollat appellationem, tamen via ſupplicationis in caſu, in quo de jure communi poſſit appellari, non præcluſa cenſetur.

Bl. in l. cum anterioribus. ultim. §. ult. C. de tempor. appellat. num. ultim. ſub fin. verſ. non tamen eſſet præcluſa via. Ioan. de Imol. conſil. 143. num. 2. verſ. in contrarium: & conſil. 145. num. 3. Alex. conſil. 88. incip. in cauſa. numer. 2. verſ. poſſet etiam reſponderi. & ſeqq. lib. 4.

20 Supplicari autem poteſt ſolummodo à ſententiis definitivis, non etiam interlocutoriis, niſi vim definitivæ habeant.

elegant. Gail. lib. 1. obſer. 155. incip. de jure communi, num. 5. ibi ſed quid de ſententiis. Sigiſm. Scacc. de appell. quæſt. 19. remed. 3. n. 6. ſub fin. verſ. hac ratione prohibetur, & ſeq.

21 Formam etiam ſupplicationis elegantem tradit

Henning. Gæden. conſil. 62. incip. Durchlauchtiger Hochgeborner Fürſt. *n. 1. & ſeqq.*

22 Illud tamen obſervandum eſt, quod temerè ad reviſionem provocanti pœna pecuniaria pro arbitrio & diſcretione dominorum, Reviſorum, magnitudine actorum, & gravitate cauſæ conſtituta eſt, quæ antè cœptam reviſionem in eventum confirmatoriæ ſententiæ Cameralis deponi, aut de ea ſufficienter & idoneè caveri debet,

Gail. lib. 1. obſervat. 134. incip. Reviſores Cameræ. numer. 1. verſ. ex quo tamen hoc obſervandum. & ſequenti. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. ultim. inter reſol. Scabin. Lipſenſ. quæſt. 106. incip. cum anno. n. 1. & ſeqq. per tot.

23 Et ſi quis ejuſmodi ſummam pecuniæ deponere, vel de ea ſufficienter cavere non poſſit, non protinus ipſi reviſio deneganda eſt, ſed æqualiter indulgenda; Ita tamen, ut in caſu, ubi ſententia confirmatur, & is pœnam pecuniariam ſolvere non poſſit, pœna illa pecuniaria in corporalem convertatur, & is carcere puniatur. Veluti ita in cauſa quadam pauperis temerè reviſionem petentis rectè obſervatum fuiſſe teſtatur.

Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 155. incip. de jure communi. n. 3.

24 Plura de ſupplicatione & reviſione actorum vide apud

Specul. lib. 2. part. 3. tit. de ſupplicatione. §. 1. 2. & 3. per tot. latiſſ. Sigiſmund. Scacc. de appell. quæſt. 19. remed. 3. num. 1. & ſeq. per tot. Emeric. à. Rosbach. in ſuo proceſſ. c. 76. per tot. Iaſon. in auth. quæ ſupplicatio. Cod. de præcib. Imper. offer. n. 1. & ſeqq. Tuſch. tom. 7. verb. reviſio. concluſ. 313. 314. & 315. per tot. & verb. ſupplicatio. concluſ. 904. num. 1. & ſeq. Bend. tractat. de reviſion. concluſ. 1. & ſeqq. per tot. Ludov. Gilhauſ. in ſua arbor. judic. c. 8. part. 4. de reviſione. numer. 1. & ſeqq. uſque ad fin. per tot. Petr. Heig. quæſt. 10. num. 45. & ſeqq. part. 1. Gail. lib. 1. obſervat. 152. 153. 154. & ſeq. per tot. Zanger. de except. part. 2. c. 1. n. 434. & ſeq.

25 Sed an hæc ſupplicationis via, & reviſio actorum etiam in foro Saxonico locum habeat?

Ita quidem concludit *Henning. Gæden. conſil. 62. incip.* Durchlauchtiger Hochgeborner. *num. 1. & ſeqq.* 26

Chriſtoph. Zobel. part. 1. deciſ. 40. incip. ex uſu & conſuetudine. nu. 8. Matth. Coler. in ſuo proceſſ. execut. (ubi ita Menſe Martio Anno 1580. in his terris ſervatum fuiſſe teſtatur.) part. 1. c. 3. n. 42.

Propterea quod DD. generaliter tradunt, quod in caſu, ubi ob privilegium aliquod ab aliquo non liceat appellare, ſupplicatio ſit permiſſa, uti *ſupra n.* 4. dixi.

Ab Electore igitur, & Ducibus Saxoniæ cum ob ſpeciale privilegium appellare non liceat, ut ſupra *concluſ.* 50. *n.* 24. & *ſeq.* dixi; Meritò dicendum videtur, quod ad illos per viam ſupplicationis pro reviſione actorum poſſit recurri.

Econtrario verò negant: 27

Andr. Knich. de privileg. Saxon. in verb. jus. c. 4. num. 87. & ſeq. pag. mihi. 383. Petr. Heig. (ubi eorum preces ſemper repulſas fuiſſe dicit, qui tale quid tentarunt.) quæſt. 10. n. 52. ibi. ac memini in ſummo. & ſeq. part. 1. Daniel. Moller. (ubi idem teſtatur.) lib. 1. ſemeſtr. c. 38. incip. & ſi jure communi num. 1. & ſeqq. per tot. Ioann. Zanger. de except. part. 2. cap. 1. num. 443. ibi porrò an in terris. numer. 443. & ſeq.

Quia in foro Saxonico in judiciis inferioribus non ſolum leuteratio, ſed etiam appellatio, & iterum in appellationis inſtantia leuteratio indulgetur; In ſupremo verò judicio appellationum gravato nedum primam, ſed etiam ſecundam leuterationem petere liceat, & ita per ejuſmodi remedia leuterationis, appellationis & oberleuterationis, frequentius actorum reviſiones inſtituuntur, quàm alibi, ubi ſupplicationi & reviſioni locus datur.

Petr. Heig. d. quæſt. 10. numer. 53. verſ. diligenter quoque. & n. ſeq. part. 1.

Ita ut his remediis vel declaratio, vel etiam, ſi opus eſt, correctio prioris ſententiæ, per quam gravatum ſe leuterans putat, impetrari, vel ſi quid fortè à litigantibus ipſis anteà omiſſum vel non ſatis deductum eſt, deduci in juſtificatione, appellatione, vel proſecutione leuterationis & oberleuterationis poſſit.

Daniel Moller. lib. 1. ſemeſtr. d. c. 38. num. 2. verſ. quod tamen ex ordinatione. & ſeq.

Deinde, quia communis eſt DD. concluſio, quod contra tres conformes ſententias ſupplicatio, & reviſio actorum non permittatur. 28

l. un. Cod. ne liceat in una & eadem cauſ. tert. provocar. Zanger. de except. part. 2. c. 1. nu. 438. verſ. ut puta ſi tres. & ſeq. & numer. 444. Tuſch. tom. 7. verb. ſupplicatio. concluſ. 904. n. 33. n. 36. & ſeqq. Daniel Moller. lib. 1. ſemeſtr. d. c. 38. num. 2. ſub fin. verſ. quemadmodum nec illud. & ſeq. Ioann. Petr. Surd. conſil. 277. incip. confirmavit Senatus. numer. 17. lib. 2. Sigiſmund. Scacc. de appellat. quæſt. 19. remed. 3. n. 7. verſ. ut puta quia ſunt. latæ tres. & ſeq.

In foro autem Saxonico ſive cauſa coram inferiori, ſive coram ſuperiori judicio ventilatur, quis ſemper ſi non plures, tamen tres inſtantias, & tres conformes ſententias habet, ita ut ſupplicationi regulariter locus dari non poſſit,

elegant. Ioan. Zanger. de except. poſt 2. c. 1. nu. 443. verſ. etenim in terris. & n. ſeq.

Et ſi vel maximè quis ordinarium beneficium leuterationis vel oberleuterationis omitteret, & ſententiam in rem judicatam abire pateretur, & poſtea ad remedium ſupplicationis confugere vellet, tamen audiri non deberet, quoniam aditus ad hoc remedium extraordinarium non patet ei, qui remedia ordinaria neglexit, ut ſupra *num.* 3. dixi, & qui provocationem (vel in his terris leuterationem vel oberleuterationem.) omiſit, perpetuò ſilere debet, nec impudens per ſupplicationem petere poteſt aliud auxilium, ut in individuo reſcribit

Imper. Conſtantinus in l. ult. Cod. ut lite pendent. Vel poſt provocat. aut definit. ſentent. nulli liceat. Imper. ſupplic.

Præſertim quoniam Electori & Ducibus Saxoniæ privilegium de non appellando, ad evitandam infinitatem litium eſt conceſſum.

Privileg. Der Churf. vnd Fürſten deß Hauſes Sachſen / *de non appellando poſt princip. verſ.* zu dem hetten auch vor vielen Jahren / *& paulò poſt verſ.* hiergegen aber wenn die Partheyen. *& ſeq. Iacob. Ayrer. in ſuo proceſſ. hiſtor. part. 2. c. 4. obſerv. 2. tit. privilegium.* der Churf. vnd Fürſten deß Hauſes Sachſen. *pag.* 514.

Ubi autem appellatio ad evitandam nullitatem litium removetur, tunc etiam videtur prohibita ſupplicatio. 29

Ioann. Petr. Surd. conſil. 277. incip. confirmavit Senatus. nu. 16. & ſeq. lib. 2. Petr. Heig. d. quæſt. 10. n. 57. ibi, accedit poſtremò. & ſeq. lib. 1.

Atque hanc ſententiam non ſolùm Chriſtianus II. Elector 30 Saxoniæ approbavit.

In der Appellationordnung. *tit.* von der *ſupplication.* vnd *reviſion.*

Sed eandem etiam ejus frater Ioannes Georgius Elector

ctor Saxoniæ potentiſſimus repetiit, & confirmavit,

in ſua Proceſs vnd Gerichtsordnung. *cap.* von der *ſupplication.* vnd *reviſion.* 37. *per tot. pag.* 92.

LXI.

De nullitatibus, quando proponi & executionem impedire poſſint, & quid ſe ſententiis ex falſis teſtibus vel inſtrumentis latis.

SUMMARIA.

1 Quibus remediis contra ſententiam ſuccurri poteſt. n. 2.
3 De materia nullitatis qui ſcripſerunt, remiſſivè.
4 Facultas agendi vel excipiendi de nullitate durat usque ad 30. annos. n. 5.
6 Niſi ſtatuto brevius tempus fuerit inductum.
7 Quantum tempus in Electoratu Saxoniæ ad agendum de nullitate eſt inductum.
8 Tempus ſtatuto inductum, debet ſervari etiam in nullitate notoria & evidenti.
9 Poſt tempus ſtatuto inductum, & elapſum, de nullitate nec agi, nec excipi ampliùs poteſt.
10 In ſupplicatione debent ſpecificè cauſæ nullitatis exprimi.
11 Nullitas executionem impedire non poteſt 12. 13. 14. 15. 16.
17 Quando & quibus caſibus nullitas executionem impedit. n. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 29. 30. 31.
25 Quando nullitas dicitur liquida, & ex actis notoria.
26 Quando nullitas in continenti probari poſſe dicatur. n. 27. 28.
32 Coram quo judice nullitatis cauſa debet tractari.
33 Nullitatem allegans & non probans, poteſt etiam puniri. n. 34. 35.
36 Sententia ex falſis teſtimoniis & inſtrumentis lata, an & quando valeat, vel executionem impedire poſſit. num. 37. 38. 39.
40 Sententia ex falſis teſtimoniis & inſtrumentis lata, quot modis impugnatur, & ſolutum repetitur n. 41.
42 Tempus accuſandi falſitatem quandiu durat.

1 TRIA eſſe remedia contra ſententiam, ſcilicet appellationem, ſupplicationem, & reſtitutionem in integrum dicit *Ioann. de Imol. in conſil.* 142. *incip. in caſu propoſito. num.* 3. *verſ. in contrarium & ſeq. Pract. Papienſ. in form. ſentent. definit. gl. nos Bernhardinus legum Doctor n.* 11.

Proceſs: ordn. c. 38.

Quibus quartum, ſcilicet nullitatem addit

Anton. de Petr. conſil. 27. *in princip. Tuſch. tom.* 7. *verb. ſupplicatio. concl.* 904. *n.* 17.

Et nos meritò quintum, ſcilicet leuterationem vel oberleuterationem in foro noſtro Saxonico annectere poſſumus.

2 Sed cum reſtitutio in integrum peculiare beneficium ſit, quod non indiſtinctè omnibus, ſed ſolummodò certis quibuſdam perſonis beneficio ætatis, vel aliâ de causâ conceditur.

l. 1. *& tot. titul. ff. de in integr. reſtit. & de minoribus.*

Et hactenus de appellatione, ſupplicatione & leuteratione, ſupra *concluſ.* 29. 50. & 60. abundè dictum ſit, meritò Elector Saxoniæ Ioannes Georgius nunc materiam nullitatis aggreditur, & quid de eâ in foro Saxonico ſtatuendum ſit, diſponit.

in ſua Proceſs vnd Gerichtsordnung. c. von der *nullitet.* 38.

3 Noſtri propoſiti autem non eſt integrum tractatum de nullitate conſcribere, ſed ſolummodò indicare, quando nullitas debeat tractari, & an executionem impediat; Si quis autem ſcire ſatagit quæ ſit nullitas, quot modis committatur, & quibus licentia de nullitate conquerendi datur, & de ejus effectu, is videat:

Vant. de nullitat. per tot. Pract. Papienſ. in forma ſentent. definit. gl. nos Bernhardinum n. 12. *(ubi viginti ſex caſus. nullitatum recenſet.) & ſeqq. usque ad num.* 47. *Ioann. Zanger. de except. (ubi etiam multas nullitates recenſet.) tract. de except. part.* 3. *c.* 26. *num.* 67. *& ſeqq. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſ. cap.* 72. *num.* 11. *& ſeqq. Rueger. Ruland. de commiſſar. part.* 1. *lib.* 6. *ca.* 5. *num.* 4. *& ſeq. latiſſ. Sigiſmund. Scacc. tractat. de appellat. part.* 2. *quæſt.* 19. *remed.* 1. *concluſ.* 1. 2. 3. 4. 5. *& ſeqq. per tot. Gail. lib.* 1. *obſervat.* 42. *incip. multis modis. num.* 1. *& ſeqq. & obſerv.* 113. *num.* 3. *& ſeqq. & obſerv.* 127. *num.* 1. *& ſeq. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. (ubi ſedecim nullitates recenſet.) part.* 1. *art.* 36. *per tot. Iaſon. in l.* 4. *§. condemnatum.* 6. *ff. de re judic. num.* 4. *cap.* 1. *nu.* 85. *& ſeqq. Weſenb. in comm. ff. de legib. num.* 9. *ſub fin. Borgn. Cavalcan. deciſ.* 11. *num.* 27. *& ſeqq. deciſ.* 21. *&* 25. *per tot. lib.* 1. *Tuſch. tom.* 5. *verbo nullitas concluſ.* 130. *& ſeqq. & tom.* 7. *verb. ſententia. concluſ.* 138. 139. *& ſeqq. per tot.*

4 Facultas igitur agendi de nullitate ſententiæ uſque ad triginta annos durat.

Bl. in l. data opera. 11. *C. qui accuſ. non poſſ. col.* 14. *numer.* 59. *verſ. ſed de nullitate non poteſt agi. Salyc. in l. ſi præſes.* 6. *Cod. quomodo & quando judex. numer.* 6. *ſub fin. Marant. in ſuo Specul. part.* 6. *act.* 1. *princ. in verbo. demum fertur ſententia numer.* 154. *Andr. Gail. (ubi hanc communem & in Camera receptam opinionem teſtatur) lib.* 1. *obſerv.* 127. *incip. communis eſt DD. concluſio. num.* 8. *Sigiſm. Scacc. (ubi unam ampliationem & quinque limitationes affert.) tract. de appellat. part.* 2. *quæſt.* 29. *remed.* 1. *concluſ.* 7. *incip. facultas agendi. nu.* 1. *& ſeqq. per tot.*

In illis actionibus & cauſis quæ triginta annis præſcribantur; Si verò brevioribus vel longioribus terminis finiantur, tunc etiam facultas agendi de nullitate ſententiæ ſecundum illud tempus regulatur, quoniam quis tamdiu duntaxat poteſt dicere ſententiam nullam, quamdiu durat actio vel accuſatio. 5

Bl. in d. l. data opera. 11. *Cod. de his qui accuſ. non poſſ. num.* 59. *verſ. ſi verius eſt quod actor.*

Niſi ſtatuto, quod fieri poteſt, certus terminus ad deducendas nullitates eſt præfixus, tunc ille meritò obſervetur, alioquin eo elapſo quis amplius non audiatur 6

Sigiſm. Scacc. tract. de appellat. part. 2. *quæſt.* 19. *remed.* 1. 4. *(ubi limitat.) num.* 49. *& ſeqq. usque ad n.* 60. *& concluſ.* 7. *incip. facultas agendi. n.* 5. *Franc. in c. dilecto.* 63. *x. de appellat. n.* 10.

Quemadmodum etiam noviſſimè à Iohanne Georgio Electore Saxoniæ, certum tempus ad deducendas nullitates eſt præfixum, ut ſcilicet quis intra ſex ſeptimanas, & tres dies à die publicatæ ſententiæ computandos, nullitates allegare, & in proximè ſequenti termino in judiciis Curialibus, & judicio appellationum Dreſdenſi, ubi fixi & certi termini habentur, in aliis verò judiciis inferioribus intra duplicatum terminum Saxonicum ad eas deducendas & probandas, citationes impetrare debeat, 7

In Proceſs vnd Gerichtsordnung. c. von der *nullitet.* 38. *poſt princ. ubi diſpoſuit:*

Daß er ſolches innerhalb Sechs wochen vnd drey Tagen/ nach eröffnung des Vrthels anzurechnen/ fürbringen/ vnd gegen den nechſten folgenden Termin oder in andern Gerichten/ binnen doppelter Sächſ: friſt ſo viel an jhme/ vnd ſeinem müglichen fleiß gelegen/ citation zu ferner außführung erlangen/ oder hernach weiter damit nicht gehöret werden ſol.

Et obtinet etiam in nullitate evidenti & ex actis notoria. 8
Quamvis enim ſtatutum ſimpliciter excludens nullitatem non cenſeatur excludere illam, quę eſt notoria, & evidenter reſultat ex actis.

Carol. Ruin. conſil. 196. *incip. primo videndum. n.* 13. *ibi, & per conſequens. vol.* 1. *Ioann. Petr. Surd. conſil.* 257. *incip. cavetur municipali. num.* 5. *ſub fin. verſ. ideoque videmus. vol.* 2.

Attamen ſi ſtatutum eam non tollit ſimpliciter, ſed prohibet nullitatem opponi poſt certum tempus, tunc lapſo tempore cenſetur etiam illam, quæ eſt manifeſta, & ex actis evidenter apparens, excludere.

Alex. conſil. 105. *incip. ponderatis narratis. num.* 7. *verſ. ſed quarto ſtatutum. lib.* 5. *& conſil.* 225. *incip. ponderatis his. num.* 5. *verſ. ſed dicit quod ſententia. lib.* 6. *Paul. de Caſtr. conſil.* 16. *incip. ſi ponderentur. n.* 11. *ibi, præterea poſito. vol.* 1. *Natta conſil.* 120. *incip magnifice Domine. (ubi rationes affert.) num.* 15. *ibi, tamen, quando ſtatutum. tom.* 1. *Petr. Surd. d. conſil.* 257. *incip. cavetur municipali. numer.* 6. *ubi, tamen quando ſtatutum. & ſeq. Roland. à Vall. (ubi rationes affert, & ita in ampliſſimo Senatu Montis ferrati judicatum fuiſſe teſtatur.) conſil.* 83. *incip. videtur prima facie. num.* 16. *verſ. ſecundo reſpondetur. & ſeq. lib.* 1. *Pract. Papienſ. in forma execution. ſentent. definit. gl. ſapiens & egregius. num. num.* 11. *Sigiſm. Scacc. de appell. part.* 2. *quæſt.* 19. *remed.* 1. *concl.* 4. *incip. nullitas deducta. num.* 45. *Borgn. Cavalcan. deciſ.* 11. *num.* 54. *ibi, niſi ſtatutum permitteret, part.* 1. *Pariſ. conſil.* 95. *incip. ſtatutum. num.* 35. *incip. primò circa. num.* 1. *&* 2. *conſil.* 37. *incip. viſis his. numer.* 7. *ibi, ſed quando ſtatutum permittit.*

Licet contrarium velit

Carol. Ruin. conſil. 29. *incip. plura proponuntur. n.* 1. *ſub fin. verſ. & propterea cùm dicta ſententia. & n.* 2. *Anton. Gabr. lib.* 6. *comm. concl. tit de ſtatutis. concluſ.* 3. *num.* 17.

Deindè procedit, ut elapſo ejuſmodi termino nec agendo, nec excipiendo amplius dici poſſit de nullitate. 9

Paul. de Caſtr. conſil. 289. *incip. ad primum reſpondetur, num.* 2. *circa med. verſ. cum enim iſtam cauſam nullitatis lib.* 1. *Lancelott. de attent. part.* 2. *c.* 17. *de attent. nullit. pendent. num.* 128. *& ſeq. Aym. Gravett. conſil.* 179. *incip. in cauſa appellationis. num.* 1. *verſ. ideò ſi per ſtatutum præfigitur vol.* 1. *Sigiſm. Scacc. de appellat. part.* 2. *quæſt.* 19. *remed.* 1. *concluſ.* 4. *n.* 46. *ibi. extendo primo, (ubi limitat.) n.* 47. *n.* 49.

Quamvis contrarium conſulerit

Carol. Ruin. conſil. 37. *incip. viſis his quæ proponuntur. n.* 15. *ibi, quia primo reſpondetur. & ſeq. lib.* 5. *Pariſ. (ubi rationes affert) conſil.* 95. *incip. ſtatutum Bononienſe. nu.* 37. *verſ. ſtatutum igitur prædictum. & ſeq. vol.* 1.

Ad hoc autem ut citatio ſuper nullitate decernatur, neceſſe eſt in ſupplicatione vel inſtrumento nullitatis nominatim cauſas nullitatis exprimere, ad quod judex diligenter animadverti debet, 10

Pract. Papienſ. in forma appellat. ab interlocut. gl. cauſis & rationibus. n. 1. *And. Gail. lib.* 1. *obſer.* 127: *incip. communis eſt. n.* 9.

Sed an nullitas executionem ſententiæ impedire poſſit? 11
Communis eſt DD. concluſio quod non, ſed quod ſententia, nul-

tia, nullitatis cauſâ non obſtante, nihilò minus executioni mandari debeat.

Bl. in un. C. ne liceat, in una & ead. cauſ. tert. provocat. num. 1. verſ. aut non & tunc & numer. 9. verſ. item nota quod. Maſcard. de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis. num. 1. & ſeqq. vol. 2. Mynſing. centur. 4. obſer. 64. (ubi ita in Camera Imper. in cauſa Satleri de Wimpfen contrà Satler determinatum fuiſſe teſtatur.) incip. ſed circa hoc. verſ. an verò nullitas oppoſita. & ſeq. Emeric. à Roſsbach. in ſuo proceſſ. c. 72. num. 13. verſ aut v. non poteſt. Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 24. obſerv. 34. num. 3. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 127. incip. communis eſt. n. 10.

Quam noviſſimè etiam approbavit, & confirmavit

Ioann. Georgius Elector Saxoniæ, in ſua Proceſsordn. c. von der nullitet 38. verſ. Wenn auch gleich ſolche. & ſeq.

12 Et procedit, ſive de nullitate contra executionem excipiatur.

Bl. in d. l. un. C. ne liceat in una & ead. cauſa tert. provocar. num. 1. verſ. reſpondeo in exceptione. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. n. 2. verſ. tertius caſus eſt. & in auth. quæ ſupplicatio. C. de precibus. Imper. offer. num. 3. verſ. ſed quæritur quid in cauſa nullitatis. & conſil 26. incip viſis compromiſſo. num. 5. verſ. primo caſu quando per viam exceptionis. part. 1. Sigiſmund. Scacc. de appell. part. 2. quæſt. 19 remed. concluſ. 5. incip ſicut nullitas n. 1. & ſeqq. Specul. lib. 4. part. 1. titul. de libellor. concept. §. nunc dicendum. 9. num. 39. verſ. tamen dic quod aut opponitur.

Licet quoad excipientem contrarium velit

Borgn Cavalc. deciſ. 11. incip. Ioannes Petrus quandam. nu. 57. ſub fin. verſ & clarum eſt quod per viam. & num. 58. lib. 1. Vant. de nullitat. tit. quot & quibus mod. nullit. num. 31. ibi. ſed ſi nullitas incidenter. & ſequenti.

13 Sive ante eam intentatam de nullitate agatur,

Alex. conſil. 83. incip. interrogatus num. 9. verſ. tamen quando de nullitate. lib 5. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. d. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. incip. nullitas deducta. num. 1. & ſeqq Paul. de Caſtr. d. conſil. 260. nu. 5. verſ. ſecundo caſu quando nullitas proponitur. part. 1. Bl. in d. l. un. C. ne liceat. in una. & eadem cauſa tert. provoc. num. 1. verſ. ſive non excipitur ſed agitur. Angel. in l. 1. ff. nil novand. appellat. pend. num. 5. Franc. in c. dilecto. 63. quæſt. 10. num. 32. ibi, ſed interim. pendente lite. x. de appellat. Vant. de nullit. tit. quot & quibus mod. nullit. num. 29. verſ. ſecundo quando nullitas.

Non obſtante quod contrarium velit.

Specul. lib. 4. part. 1. titul. de libellor. concept. § nunc dicendum. 9. nu. 39. verſ. aut agitur & petitur. Paul. de Caſtr. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re jud. (ubi hanc meliorem & communiorem vocat, eamque perpetuò menti tenendam dicit.) num. 3. ibi, quid a. è converſo. & ſeqq. & in auth. quæ ſupplicatio. C. de precib. Imper. offer. (ubi ita Florentiæ ſervari ſe vidiſſe teſtatur.) n. 3. verſ. aut incipit à nullitate. & ſeq. Covar. Pract. quæſt. ca. 24. incip. hactenus quidem. num. 6. verſ. tandem in hac quæſtione. & ſeq. Philip. Decius. conſil. 103. incip. an cauſa poſſeſſionis. poſt princip. verſ. primò quia cum de nullitate. & ſeqq. Franciſ. Ripa in d. l. 4. §. condemnatum ff. de re judic. num. 28. poſt princ. Maſcard. de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis. n. 9. & ſeq. uſque ad n. 17.

14 Etiamſi ſententię clauſula illa, quod reo actionem nullitatis allegare & deducere reſervetur, annectatur

Proceß vnd Gerichtsordnung. d. c. von der nullitet 38. circa med. verſ. Obſchon dem Vrthel die clauſul. & ſeq.

15 Quoniam hæc, & ſimilis clauſula nullitatem non aggravare nec executionem impedire ſoleat.

Sigiſm. Scacc. de appell. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ 4. numer. 9. & ſeq. Vant. de nullit. tit. quot & quibus modis nullitas. num. 30.

16 Plures ampliationes vide latè apud

Sigiſm. Scacc. de appellat. d. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. num. 3. & ſeqq. (ubi duodecim ampliationes affert.) uſque ad n. 86. & remed. 5. (ubi novem ampliationes recenſet.) n. 4. & ſeqq. uſque ad n. 23.

17 Fallit tamen, ſi nullitas eſt notoria diluciideque & liquidò ex actis apparet

Bl. conſil. 313. incip. proponitur quoddam compromiſſum. numer. 2. verſ. ex quibus videtur apertè vol. 5. & in l. un. C. ne liceat in una & in d. cauſa tert. provocar. n. 1. verſ. aut eſt nullitas patens & nu. 2. verſ. & probatio ſit liquida & in l. ab executione. 5. Cod. quod appellat. non. recipiant. num. 8. verſ. dic quod ſi eſt liquida. Iohann. Zanger. de except. part. 3. c. 26. num. 67. verſ. modo ex actis Chil. König in ſuo proceſſ. c. 103. num. 3. verſ. Alſo auch wird die hülffe in verbo; vnd dan iſt ſie vernehmen. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. nu. 86. verſ. & ſi hæc eſt ſeptima fallentia. & num. 87. Mynſing. cent. 4. obſerv. 64. poſt princ. verſ. quod aut ex actis conſtat. Gail. lib. 1. obſerv. 113. incip. poſtquam ſententia (ubi exempla affert.) num. 2. ibi, veluti exceptio & num. ſeq. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concl. 4. num. 23. Tuſch. tom. 5. verb. nullitas concluſ. 135. num. 5.

Licet contrarium velit

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 127. incip. communis eſt. nu. 10. verſ. etiamſi ſupplicans.

Vel aliundè in continenti probari poſſit. 18

Bl. in d. l. un. C. ne liceat in una & ead. cauſ. tert. provocar. num. 1. verſ. vel quæ ſtatim poteſt. & in d. l. ab executione 5. C. quorum appellat. non recipiunt. num. 8. verſ. item ſi in continenti, Zanger. de except. part. 3. d. c. 27. verſ. aliunde in continenti. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 4. c. 1. num. 87. verſ. vel aliter ſtatim probari poteſt. Mynſing. cent. 4. d. obſerv. 64. poſt princ. verſ. aut poteſt in continenti. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 1. n. 30. Iaſon. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. nu. 5. verſ. vel quando in continenti. & n. 8. verſ. circa ſecundum concluſionem. & ſeq. Covarr. pract. quæſt. c. 25. incip. proximo in capite poſt princip. Tuſch. de concluſ. 135. n. 8.

Quod etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxonię, 19

in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. cap. von der nullite. 38. in med. verſ. es were denn / ubi hiſce verbis formalibus diſpoſuit, were denn einer der angegebenen nullitet halben / mit ſo anſehnlichen vnd glaubwirdigen Schein gefaſt daß er ſie in continenti vnd innerhalb der zeit welche zu der Hülffe ohne das gehöret / außführen vnd darthun könte.

Et procedit, etiamſi nullitas ex actis notoria, vel in continenti probabilis ſolutionis differendæ cauſa opponatur, quoniam ex eo quod quis in continenti ſe probaturum offerat, purgatur præſumptio malitiæ 20

Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit, 4. §. condemnatum. ff. de re iudic. num. 8. ſub fin. verſ iſtam concluſionem. & ſeq. junct n. 12. ibi iſtam limitationem. & n. ſeq.

Licet contrarium velit

Angel. Imol. Alex. Petr. Peck. in d. l. 4. §. condemnatum. Maſcard. de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis. c. 20. quos refutat Iaſon. in d. l. 4. §. condemnatum. n. 8. in fin. & num. ſeqq. uſque ad n. 15.

Niſi ſententia per ſuperiorem ſit confirmata, tunc nullitas etiam ex actis notoria vel incontinenti probanda, ad impediendam executionem etiam opponi non poteſt. 21

elegant. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit 4. §. condemnatum. ff. de re jud. num. 16. ibi, tertio limitat iſtam. & num. 17.

Vel ſi nullitas in proceſſu ratione ordinis ſaltem eſt commiſſa, & de meritis cauſæ principalis & de veritate ſatis conſtat, tunc eiuſmodi nullitas ratione ordinis commiſſa, licet ex actis notoriè conſtet, vel in continenti probari poſſit, etiam non attenditur, nec executionem impedit. 23

Kammergerichtsordnung. part. 3. c. 34. verſ. vnd ſo der Kammerrichter vnd Beyſitzer Mynſin. cent. 1. obſerv. 27. incip. tradunt interpretes verum in Camera uſque ad fin. & centur. 4. obſer. 62. incip. principi poteſt verſ. & ideò rectè, uſque ad fin. & centur. 5. obſerv. 93. (ubi tres limitationes affert.) numer. 1. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſervat. 42. incip. multis modis. num. 1. & ſeq.

Sed an nullitas ex actis liquidò apparens & notoria, vel in continenti probabilis, etiam contra tres ſententias conformes opponi, earumque executionem impedire poſſit, tractat 24

Bl. in l. un. C. ne liceat in vera eademque cauſa tert. provoc. (ubi affirmat & contraria ſolvit.) num. 2. ibi. & ex hoc pono talem & ſeq. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum (ubi negat & hanc veriorem vocat) ff. de re judic. num. 15. ibi, ſecundo principaliter limitat, Anton. Gabr. (ubi etiam negativam amplectitur eamque novem modis ampliat, & novendecim caſibus limitat.) lib. 2. commun. concluſ. titul. de execut. rei judic. concluſ. 1. n. 1. & ſeqq. per tot. Maſcard. (ubi etiam negativam tenet & eam duob. modis tractat.) de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis. num. 23. & n. ſeq. vol. 2. Chil. König. (ubi etiam negat, & ita determinatum fuiſſe teſtatur) in ſuo proceſſu ca. 103. incip. Weil es nicht n. 4. in fin. verſ. aber das iſt in dieſer. Didac. Covarr. (ubi etiam negat & multis. modis ampliat & limitat.) pract. quæſt. ca. 25. incip. proximo in capite nu. 1. & ſeqq. per tot. Sigiſm. Scacc. (ubi affirmativam amplectitur, multis rationibus confirmat, & contraria ſolvit.) tract. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. nu. 21. & ſeq. num. 25. ibi, contraria opinio. his non obſtantibus. n. 26. & ſeqq. Oldrad. conſil. 106. (ubi etiam affirmat) incip. quod litera executoria. n. 4. & ſeq. Tuſch. tom. 5. verb. nullitas concluſ. 136. num. 1. & ſeq. per tot. Ludov. Roman. (ubi etiam negat & novem limitationes affert.) ſingul. 291. n. 1. & ſeq. per tot.

Quando autem, & quot modis nullitas dicatur notoria, & ex actis liquida, vel in continenti probabilis, tradit latè. 25

Sigiſm. Scacc. de appell. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. num. 29. ibi, firmatur hac opinione nu. 31. & ſeqq. num. 60. & ſeq. remed. 5. nu. 24. & ſeqq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. nu. 87. Gail. lib. 1. obſerv. 42. num. 8. & ſeq. & obſerv. 113. num. 2. & ſeq. Iaſon. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. numer. 6. & ſeqq.

Quando autem nullitas probari dicatur, variæ ſunt DD. opiniones. Dum alii dicunt nullitatem tum in conti[illegible] 26

dici, ſi intra triduum vel decendium probetur. Alii verò hoc arbitrio judicis relinquunt, ut videre licet ex

Sigiſmund. Scacc. de appell. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. num. 65. & ſeq. & dixi infra concluſ. ult. n. 81.

27 Communiter tamē placuit, nullitatem tunc dici in continenti probari, ſi probetur infra illud tempus, infra quod ſolet examinari executio, & ſententia executioni mandari.

Bl. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 4. Iaſon. eod. num. 30. ibi. ſucceſſivè quærit. & ſeq. & dixi infra d. concluſ. numer. ult. n. 82.

28 Quod etiam noviſſime approbavit & confirmavit

Ioannes Georg. Elect. Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. *cap.* von der *nullitet* 38. *poſt med.* verbis diſertis diſponens. Daß er ſie (die nullitet.) in continenti, vnd innerhalb der zeit / welche zu der Hülffe ohne das gehöret / außführen vnd dar thun könte.

29 Item fallit, & nullitas executionem impedire poteſt, etiamſi ex actis non ſit notoria nec in continenti probari poſſit, ſi executio eſt irretractabilis, puta, quia agitur de vita hominis, vel membro hominis abſcindendo.

Bl. in l. ab executione. 5. C. quorum appellat. non incip. numer. 8. verſ. niſi eſſet tale factum. & in l. eum qui. 18. C. ad l. Iul. de adult. num. 2. verſ. nec obſtat id quod dixi. & ſeq. Iaſon. in l. ſi non. obtulit. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 21. ibi. tertio notabiliter limita. Maſcard. de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis. nu. 4. ſub fin. verſ. ſecundo primario loco. & n. ſeq. vol. 2.

30 Vel petitur executio fieri in perſonam per capturam perſonæ, tunc enim, cum ex ejuſmodi captura perſonæ inferatur ignominia, retractabilis nullitas objecta etiam impedit executionem.

Paul. de Caſtr. in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 3. verſ. item prædicta vera in executione:

Licet contrarium ſtatuat

Iaſon. in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 22. verſ. imò fortius tenet junct. nu. 24. verſ. tamen cave, quia Doctores ſuperius allegati.

31 Plures limitationes, ubi nullitas etiam non notoria, nec liquida, nec etiam in continenti probanda, executionem impedit, vide apud

Maſcard. (ubi novem affert.) de probat. d. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis n. 7. & ſeqq. usque ad fin. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. (ubi undecim limitationes affert.) num. 86. & ſeqq. usque ad fin. & concl. 5. n. 23. & ſeqq. usque ad fin. Iaſon. in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 18. verſ. limita iſtam concluſionem. num. 19. & ſeq. Vant. de nullitat. tit. quot & quib. modis nullitas. n. 30. verſ. & intellige quod quæſtio nullitatis. & n. ſeqq.

32 Coram quo a. judice cauſa nullitatis agi & inſtitui debet, tradit late

Sigiſm. Scacc. de appell. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 6. incip. de nullitate ſententiæ. n. 1. & ſeqq. per tot. Emer. à Roſsbach. in ſuo proceſſ. c. 72. nu. 6. & ſeq. Gail. lib. obſerv. 127. incip. communis eſt. nu. 4. verſ. porro quoad judicem. n. 5. & ſeq. Bl. in l. de pupillo. 5. §. qui remiſſionem. ff. de novi oper. nunc. (ubi dicit, quod petens declarari ſententiam nullam, vel proceſſum non tenere, ſuſtineat partes rei, & ſuum judicem adire poſſit. num. 1. verſ. iſte §. eſt argumentum. & ſeq. Pract. Papienſ. in forma appellat. à ſentent. definit. gl. fuiſſe & eſſe nullam n. 7. & ſeq. Mynſing. cent. 5. obſerv. 92. incip. illud quoque obſervandum. nu. 1. & ſeqq. per tot. Tuſch. tom. 5. pract. concluſ. lit. N. verb. nullitas, concluſ. 130. n. 1. & ſeqq.

33 Illud etiam notandum eſt, quod is qui nullitatem allegat, ſed probare, vel veriſimilem ſaltem ejus cauſam deducere nequit, & ita calumnioſè nullitatem allegaſſe præſumitur, etiam arbitrariè puniri poſſit, per ea quę tradit.

Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit, §. condemnatum. ff. de re judic. num. 9. & ſeq.

34 Veluti etiam in foro Saxonico in eum, qui temerè & ſine probabili cauſa nullitatis cauſam inſtituit, pœna quadraginta florenorum eſt ſtatuta, à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ, *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von der *nullitet* 38. *col.* 2. *verſ.* ſo auch hernacher in *deducirung* der angegebenen. *pag.* 95.

35 Quæ tamen pœna obtinet ſolùm in eo, qui ſeparatim nullitatem, vel agendo vel excipiendo intentat, ſecùs ſi eam conjungit vel cumulat cum ipſa appellatione vel leuteratione, ſi enim eam probare, vel probabilem ſaltem cauſam ejus deducere nequit, nullâ pœnâ afficitur, quoniam tunc non tàm ad nullitatem, quàm ad ipſam appellationem reſpicere debemus, nullitasque acquirit vires ab appellatione, ideoque eſt potentior, quàm ſi deducta eſſet abſque appellatione.

Vant. de nullit. tit. quot & quibus modis nullit. num. 34. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. num. 42. verſ. ratio eſt quia nullitas. & ſeq.

Utiliusq; eſt nullitatem appellationi cumulare, & ita cumulatam proponere, quàm ſimpliciter eandem ſolam deducere.

Vant. de nullit. d. tit. quot & quibus modis. num. 35. in fin.

Denique ſciendum eſt, quod ſententia ex falſis teſtibus, & inſtrumentis lata mero jure valeat 36

Bl. in l. judicati. 4. C. ſi ex falſis inſtrum. fuer. judic. num. 4. Felin. in c. licet cauſam. 9. x. de probat. (ubi quatuor limitationes affert.) num. 31. ibi, quarta concluſio ſententia latâ. n. 32. & ſeq.

Falſo tamen probato ſententia meritò revocatur, 37

text. expr. in l. 1. C. ſi ex falſis inſtr. num. 1. ubi ſententia lata (ubi contraria ſolvit.) n. 2. & ſeq.

Dummodò hæc duo concurrant, unum quod falſum ſit commiſſum, alterum quod judex eo uſus fuerit, & ex falſo teſtimonio vel inſtrumento judicaverit. 38

l. falſam. 3. C. ſi ex falſ. inſtr. numer. 1. ibi, quæro quot oporteat. & num. ſeq. Paul. de Caſtr. in l. 1. C. eod. num. 5. niſi etiam probetur. & ſeq.

Falſitatis etiam exceptio vel actio impedit executionem. 39

text. expr. in l. judicati ult. C. ſi ex falſ. inſtrum. judic. ſit. Paul. de Caſtr. in l. 1. C. eod. numer. 8. ibi in lege finali nota quod exceptio. & ſeq.

Si autem executio jam eſt facta, ſententia ex falſis teſtimoniis & inſtrumentis lata, quatuor remediis impugnari, & ſolutum repeti poteſt. Primo per viam exceptionis, quod perpetuo competit adverſus fundantem ſe in ſententia taliter lata, ſecundo per viam reſtitutionis in integrum, & hoc expirat elapſo quadriennio, tertiò per viam actionis in factum agendo civiliter ad intereſſe ſurgens ex ſententia contra ipſum falſarium, vel contra ipſos falſos teſtes, & competit uſque ad triginta annos; Et quarto per viam accuſationis criminalis, de quibus omnibus & ſingulis vide latè 40

Felin. in d. c. licet cauſam. 9. x. de probat. num. 35. ibi, quinta concluſio, quamvis ſententia lata. num. 36. 37. 38. & 39. Bl. in falſam. 3. C. ſi ex falſ. inſtrum. n. 3. verſ. & ideo ſi quis. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. 1. Cod. eod. num. 4. & ſeq.

Quod poſtremum remedium, prçter reliqua, dummodo intra legitimum & debitum tempus intentetur, etiam eſt amplexus 41

Ioann. Georgius Elector Saxoniæ, in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von der *nullitet.* 38. §. *ult.* diſponens, würde aber einer vorwenden / es were ein Vrthel auß falſcher gezeugnuß oder inſtrument geſprochen / ſol jhme daſſelbe / damit die Mißhandlung der jenigen / ſo zu dergleichen falſch geholffen / deſto eher an Tag kommen / innerhalb der in Rechten nachgelaſſener friſt / anzubringen vnd außzuführen gleichs fals freyſtehen.

Tempus autem de jure ejuſmodi accuſationi criminali præfinitum, eſt viginti annorum. 42

text. in l. querela. C. de falſis Felin. in d. c. licet cauſam. 9. x. de probat. n. 37. verſ. durans usque ad 20. annos & ſeq. Bl. in d. l. falſam 3. C. ſi ex falſis inſtrument. n. 3. verſ. quæ duo remedia durant. & ſeq.

LXII.

De proceſſu circà res feudales.

SUMMARIA.

1 Continuatio materiarum.
2 Qualis proceſſus in cauſâ feudali inter Dominum & Vaſallum de jure Saxon. vertentem obſervari debet. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 15. 16. 19. 20. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50.
12 Citationi inſeri debet in qua cauſa, vel negotium propter quod Dominus Vaſallum vult convenire.
13 Citatio fieri poteſt etiam in ſcriptis.
14 Quando Vaſallo debet intimari.
17 Pares curiæ omnes debent eſſe ejusdem Domini, & eidem juramento fidelitatis obſtricti.
18 Hi pares ad cognoſcendum de cauſâ feudali deputati, an juramentum de rectè judicando præſtare debent. 78. 79. 80. 81.
21 Si Dominus non habeat alios Vaſallos, quis erit judex competens.
36 Vaſallus ſive ſit actor, ſive reus, arma deponere debet, ſi judicium feudale ingreditur.
37 Quomodo puniatur, ſi arma non deponit. num. 38. 39.
40 Dominus an etiam debet arma deponere.
51 Vaſallus reus non compareat, qualis proceſſus ſervari debet de jure Saxonico. num. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 70.
69 Si Dominus non compareat, quid juris.
71 Prædicta requiſita an ſint de formâ eſſentiali Proceſsûs feudalis Saxonici, ita, ut ſi unum omittatur, proceſſus ipſo jure nullus ſit.
72 Si Vaſallus contrà dominum agere velit, idem proceſſus ſervari debet.
73 Iure communi feudali qualis proceſſus inter Dominum & Vaſallum ſervari debet. n. 74. 76. 82. 83.
75 Cavere ſibi debet Dominus, ne Vaſallum reum vocet ſuum fidelem.
77 Si Vaſallus nolit eligere pares, tunc ſolus Dominus poteſt eos eligere, & ad judicandum deputare.
84 Hodiè Elector Saxon. approbavit proceſſum juris communis feudalis.
85 Idem proceſſus ſervatur etiam in Ducatu Megapolitano.

tia, nullitatis cauſâ non obſtante, nihilò minus executioni mandari debeat.

Bl. in un. C. ne liceat, in una & ead. cauſ. tert. provocat. num. 1. verſ. aut non & tunc & numer. 9. verſ. item nota quod. Maſcard. de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis. num. 1. & ſeqq. vol. 2. Mynſing. centur. 4. obſer, 64. (ubi ita in Camera Imper. in cauſa Satleri de Wimpfen *contra Satler determinatum fuiſſe teſtatur.) incip. ſed circa hoc. verſ. an verò nullitas oppoſita. & ſeq. Emeric. à Roßbach. in ſuo proceſſ. c. 72. num. 33. verſ. aut v. non poteſt. Wurmbſ. lib. 1. obſervat. 24. obſerv. 34. num. 3. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 127. incip. communis eſt. n. 10.*

Quam noviſſimè etiam approbavit, & confirmavit

Ioann. Georgius Elector Saxoniæ, in ſua Proceßordn. *c.* von der *nullitet 38. verſ.* Wenn auch gleich ſolche. *& ſeq.*

12 Et procedit, ſive de nullitate contra executionem excipiatur.

Bl. in d. l. un. C. ne liceat in una & ead. cauſa tert. provocar. num. 1. verſ. reſpondeo in exceptione. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. n. 2. verſ. tertius caſus eſt. & in auth. quæ ſupplicatio. C. de precibus. Imper. offer. num. 3. verſ. ſed quæritur quid in cauſa nullitatis. & conſil. 26. incip. viſis compromiſſo. num. 5. verſ. primo caſu quando per viam exceptionis. part. 1. Sigiſmund. Scacc. de appell. part. 2. quæſt. 19. remed. concluſ. 5. incip ſicut nullitas n. 1. & ſeqq. Specul. lib. 4. part. 1. titul. de libellor. concept. 9. nunc dicendum. 9. num. 39. verſ. tamen dic quod aut opponitur.

Licet quoad excipientem contrarium velit

Borgn. Cavalc. deciſ. 11. incip. Ioannes Petrus quandam. nu. 57. ſub fin. verſ & clarum eſt quod per viam. & num. 58. lib. 1. Vant. de nullitat. tit. quot & quibus mod. nullit. num. 31. ibi. ſed ſi nullitas incidenter. & ſequenti.

13 Sive ante eam intentatam de nullitate agatur,

Alex. conſil. 83. incip. interrogatus num. 9. verſ. tamen quando de nullitate. lib 5. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. d. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. incip. nullitas deducta. num. 1. & ſeqq Paul. de Caſtr. d. conſil. 260. nu. 5. verſ. ſecundo caſu quando nullitas proponitur. part. 1. Bl. in d. l. un. C. ne liceat. in una. & eadem cauſa tert. provoc. num. 1. verſ. ſive non excipitur ſed agitur. Angel. in l. 1. ff. nil novand. appellat. pend. num. 5. Franc. in c. dilecto. 63. quæſt. 10. num. 32. ibi, ſed interim. pendente lite. x. de appellat. Vant. de nullit. tit. quot & quibus med. nullit. num. 29. verſ. ſecundo quando nullitas.

Non obſtante quod contrarium velit.

Specul. lib. 4. part. 1. titul. de libellor. concept. § nunc dicendum. 9. nu. 39. verſ. aut agitur. & petitur. Paul. de Caſtr. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re jud. (ubi hanc meliorem & communiorem vocat, eamque perpetuò menti tenendam dicit.) num. 2. ibi, quid a. è converſo. & ſeqq. & in auth. quæ ſupplicatio. C. de precib. Imper. offer. (ubi ita Florentiæ ſervari ſe vidiſſe teſtatur.) n. 3. verſ. aut incipit à nullitate. & ſeq. Covar. Pract. quæſt. ca. 24. incip. hactenus quidem. num. 6. verſ. tandem in hac quæſtione. & ſeq. Philip. Decius. conſil. 103. incip. an cauſa poſſeſſionis. poſt princip. verſ. primò quia cum de nullitate. & ſeqq. Franciſ. Ripa in d. l. 4. §. condemnatum ff. de re judic. num. 28. poſt princ. Maſcard. de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis. n. 9. & ſeq. uſque ad n. 17.

14 Etiamſi ſententię clauſula illa, quod reo actionem nullitatis allegare & deducere reſervetur, annectatur

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* von der *nullitet 38. circa med. verſ.* Obſchon dem Vrthel die *clauſul. & ſeq.*

15 Quoniam hæc, & ſimilis clauſula nullitatem non aggravare nec executionem impedire ſoleat.

Sigiſm. Scacc. de appell. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ 4. numer. 9. & ſeq. Vant. de nullit. tit. quot & quibus modis nullitas. num. 30.

16 Plures ampliationes vide latè apud

Sigiſm. Scacc. de appellat. d. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. num. 3. & ſeqq. (ubi duodecim ampliationes affert.) uſque ad n. 86. & remed. 5. (ubi novem ampliationes recenſet.) n. 4. & ſeqq. uſque ad n. 23.

17 Fallit tamen, ſi nullitas eſt notoria diluci deque & liquidò ex actis apparet

Bl. conſil. 313. incip. proponitur quoddam compromiſſum. numer. 2. verſ. ex quibus videtur apertè vol 5. & in l. un. C. ne liceat in una & in d. cauſa tert. provocar. n. 1. verſ. aut eſt nullitas patens & nu. 2. verſ. & probatio ſit liquida & in l. ab executione. 5. Cod. quod appellat. non. recipiant. num. 8. verſ. dic quod ſi eſt liquida. Iohann. Zanger. de except. part. 3. c. 26. num. 67. verſ. modo ex actis Chil. König in ſuo proceſſ. c. 103. num. 3. verſ. Alſo auch wird die hülffe *in verbo;* vnd daß iſt zuvernehmen. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. nu. 86. verſ. & ſi hæc eſt ſeptima fallentia. & num. 87. Mynſing. cent. 4. obſerv. 64. poſt princ. verſ. quod aut ex actis conſtat. Gail. lib. 1. obſerv. 113. incip. poſtquam ſententia (ubi exempla affert.) num. 2. ibi, veluti exceptio & num. ſeq. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concl. 4. num. 23. Tuſch. tom. 5. verb. nullitas concluſ. 135. num. 5.*

Licet contrarium velit

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 127. incip. communis eſt. nu. 10. verſ. etiamſi ſupplicans.

Vel aliundè in continenti probari poſſit. 18

Bl. in d. l. un. C. ne liceat in una & ead. cauſ. tert. provocar. num. 1. verſ. vel quæ ſtatim poteſt. & in d. l. ab executione 5. C. quorum appellat. non recipiunt. num. 8. verſ. item ſi in continenti, Zanger. de except. part. 3. d. c. 27. verſ. aliunde in continenti. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 4. c. 1. num. 87. verſ. vel aliter ſtatim probari poteſt. Mynſing. cent. 4. d. obſerv. 64. poſt princ. verſ. aut poteſt in continenti. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 1. n. 30. Iaſon. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. nu. 5. verſ. vel quando in continenti. & n. 8. verſ. circa ſecundam concluſionem. & ſeq. Covarr. pract. quæſt. c. 25. incip. proximo in capite poſt princip. Tuſch. de concluſ. 135. n. 8.

Quod etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxonię, 19
in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. *cap.* von der *nullite. 38. in med. verſ.* es were denn, ubi hiſce verbis formalibus diſpoſuit, were denn einer der angegebenen *nullitet* halben / mit ſo anſehnlichen vnd glaubwirdigen Schein gefaßt daß er ſie in continenti vnd innerhalb der zeit welche zu der Hülffe ohne das gehöret / außführen vnd darthun könne.

Et procedit, etiamſi nullitas ex actis notoria, vel in continenti probabilis ſolutionis differendæ cauſa opponatur, quoniam ex eo quod quis in continenti ſe probaturum offerat, purgatur præſumptio malitiæ 20

Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit, 4. §. condemnatum. ff. de re iudic. num. 8. ſub fin. verſ iſtam concluſionem. & ſeq. junct n. 12. ibi iſtam limitationem. & n. ſeq.

Licet contrarium velit

Angel. Imol. Alex. Petr. Peck. in d. l. 4. §. condemnatum. Maſcard. de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis. c. 20. quos refutat *Iaſon. in d. l. 4. §. condemnatum. n. 8. in fin. & num. ſeqq. uſque ad n. 15.*

Niſi ſententia per ſuperiorem ſit confirmata, tunc nullitas etiam ex actis notoria vel incontinenti probanda, ad impediendam executionem etiam opponi non poteſt. 21

elegant. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit 4. §. condemnatum. ff. de re jud. num. 16. ibi, tertio limitat iſtam. & num. 17.

Vel ſi nullitas in proceſſu ratione ordinis ſaltem eſt commiſſa, & de meritis cauſæ principalis & de veritate ſatis conſtat, tunc eiuſmodi nullitas ratione ordinis commiſſa, licet ex actis notoriè conſtet, vel in continenti probari poſſit, etiam non attenditur, nec executionem impedit. 23

Kammergerichtsordnung. *part. 3. c. 34. verſ.* vnd ſo der Kammerrichter vnd Beyſitzer *Mynſin. cent. 1. obſerv. 27. incip. tradunt interpretes verum in Camera uſque ad fin. & centur. 4. obſer. 62. incip. principi poteſt verſ. & ideò rectè. uſque ad fin. & centur. 5. obſerv. 93. (ubi tres limitationes affert.) numer. 1. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſervat. 42. incip. multis modis. num. 1. & ſeq.*

Sed an nullitas ex actis liquidò apparens & notoria, vel in continenti probabilis, etiam contra tres ſententias conformes opponi, earumque executionem impedire poſſit, tractat 24

Bl. in l. un. C. ne liceat in vera eademque cauſa tert. provoc. (ubi affirmat & contraria ſolvit.) num. 2. ibi. & ex hoc pono talem & ſeq. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum (ubi negat & hanc veriorem vocat) ff. de re judic. num. 15. ibi, ſecundo principaliter limitat, Anton. Gabr. (ubi etiam negativam amplectitur eamque novem modis ampliat, & novendecim caſibus limitat.) lib. 2. commun. concluſ. titul. de execut. rei judic. concluſ. 1. n. 1. & ſeqq. per tot. Maſcard. (ubi etiam negativam tenet & eam duob. modis tractat.) de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis num. 23. & n. ſeq. vol. 2. Chil. König. (ubi etiam negat, & ita determinatum fuiſſe teſtatur) in ſuo proceſſu ca. 103. incip. Weil es nicht *n. 4. in fin. verſ.* aber das iſt in dieſer. *Didac. Covarr. (ubi etiam negat & multis. modis ampliat & limitat.) pract. quæſt. c. 25. incip. proximo in capite nu. 1. & ſeqq. per tot. Sigiſm. Scacc. (ubi affirmativam amplectitur, multis rationibus confirmat, & contraria ſolvit.) tract. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. nu. 21. & ſeq. num. 25. ibi, contraria opinio. his non obſtantibus. n. 26. & ſeqq. Oldrad. conſil. 106. (ubi etiam affirmat) incip. quod litera executoria. n. 4. & ſeq. Tuſch. tom. 5. verb. nullitas concluſ. 136. num. 1. & ſeq. per tot. Ludov. Roman. (ubi etiam negat & novem limitationes affert.) ſingul. 291. n. 1. & ſeq. per tot.*

Quando autem, & quot modis nullitas dicatur notoria, & ex actis liquida, vel in continenti probabilis, tradit latè. 25

Sigiſm. Scacc. de appell. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. num. 29. ibi, firmatâ hac opinione nu. 31. & ſeqq. num. 60. & ſeq. remed. 5. nu. 24. & ſeqq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. num. 87. Gail. lib. 1. obſerv. 42. num. 8. & ſeq. & obſerv. 113. num. 2. & ſeq. Iaſon. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. numer. 6. & ſeqq.

Quando autem nullitas probari dicatur, variæ ſunt DD. opiniones. Dum alii dicunt nullitatem tum in continenti [illegible] 26

dici,ſi intra triduum vel decendium probetur. Alii verò hoc arbitrio judicis relinquunt, ut videre licet ex

Sigiſmund. Scacc. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. num. 65. & ſeq. & dixi infra concluſ. ult. n. 81.

27 Communiter tamē placuit, nullitatem tunc dici in continenti probari, ſi probetur infra illud tempus, infra quod ſolet examinari executio, & ſententia executioni mandari.

Bl. in l. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 4. Iaſon. eod. num. 30. ibi. ſucceſſivè quærit. & ſeq. & dixi infra d. concluſ. numer. ult. n. 82.

28 Quod etiam noviſſime approbavit & confirmavit

Ioannes Georg. Elect. Saxoniæ in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. *cap.* von der *nullitet* 38. *poſt med.* verbis diſertis d. ſponens. Daß er ſie (die nullitet.) in continenti, vnd innerhalb der zeit / welche zu der Häfft ohne das gehöret / außführen vnd dar thun könte.

29 Item fallit, & nullitas executionem impedire poteſt, etiamſi ex actis non ſit notoria nec incontinenti probari poſſit; ſi executio eſt irretractabilis, puta, quia agitur de vita hominis, vel membro hominis abſcindendo.

Bl. in l. ab executione. 5. C. quorum appellat. non incip. numer. 8. verſ. niſi eſſet tale factum. & in l. eum qui. 18. C. ad l. Iul. de adult. num. 2. verſ. nec obſtat id quod dixi. & ſeq. Iaſon. in l. ſi non. obtulit. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 21. ibi. tertio notabiliter limita. Maſcard. de probat. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis. nu. 4 ſub fin. verſ. ſecundo primario loco. & n. ſeq. vol. 2.

30 Vel petitur executio fieri in perſonam per capturam perſonæ, tunc enim, cum ex ejuſmodi captura perſonæ inferatur ignominia, retractabilis nullitas objecta etiam impedit executionem.

Paul. de Caſtr. in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 3. verſ. item prædicta vera in executione:

Licet contrarium ſtatuat

Iaſon. in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 22. verſ. imò fortius tenet junct. nu. 24. verſ. tamen cave, quia Doctores ſuperius allegati.

31 Plures limitationes, ubi nullitas etiam non notoria, nec liquida, nec etiam in continenti probanda, executionem impedit, vide apud

Maſcard. (ubi novem affert.) de probat. d. concluſ. 687. incip. exceptio nullitatis n. 7. & ſeqq. usque ad fin. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. (ubi undecim limitationes affert.) num. 86. & ſeqq. usque ad fin. & concl. 5. n. 23. & ſeqq. usque ad fin. Iaſon. in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. ff. de re judic. num. 18. verſ. limita iſtam concluſionem. num. 19. & ſeq. Vant. de nullitat. tit. quot & quib. modis nullitas. n. 30. verſ. & intellige quod quæſtio nullitatis. & n. ſeqq.

32 Coram quo a. judice cauſa nullitatis agi & inſtitui debet, tradit late

Sigiſm. Scacc. de appell. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 6. incip. de nullitate ſententiæ. n. 1. & ſeqq. per tot. Emer. à Roßbach. in ſuo proceſſ. c. 72. nu. 6. & ſeq. Gail. lib. obſerv. 127. incip. communis eſt. nu. 4. verſ. porro quoad judicem. n. 5. & ſeq. Bl. in l. de pupillo. 5. §. qui remiſſionem. ff. de novi oper. nunc. (ubi dicit, quod petens declarari ſententiam nullam, vel proceſſum non tenere, ſuſtineat partes rei, & ſuum judicem adire poſſit. num. 1. verſ. iſte §. eſt argumentum. & ſeq. Pract. Papienſ. in forma appellat. à ſentent. definit. gl. fuiſſe & eſſe nullam n. 7. & ſeq. Mynſing. cent. 5. obſerv. 92. incip. illud quoque obſervandum. nu. 1. & ſeqq. per tot. Tuſch. tom. 5. pract. concluſ. lit. N. verb. nullitas, concluſ. 130. n. 1. & ſeqq.

33 Illud etiam notandum eſt, quod is qui nullitatem allegat, ſed probare, vel veriſimilem ſaltem ejus cauſam deducere nequit, & ita calumnioſè nullitatem allegaſſe præſumitur, etiam arbitrariè puniri poſſit, per ea quę tradit.

Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit, §. condemnatum. ff. de re judic. num. 9. & ſeq.

34 Veluti etiam in foro Saxonico in eum, qui temerè & ſine probabili cauſa nullitatis cauſam inſtituit, pœna quadraginta florenorum eſt ſtatuta, à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ, *in ſua* Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von der *nullitet* 38. *col.* 2. *verſ.* ſo auch hernacher in *deducirung* der angegebenen. *pag.* 95.

35 Quæ tamen pœna obtinet ſolùm in eo, qui ſeparatim nullitatem, vel agendo vel excipiendo intentat, ſecùs ſi eam conjungit vel cumulat cum ipſa appellatione vel leuteratione, ſi enim eam probare vel probabilem ſaltem cauſam ejus deducere nequit, nullâ pœnâ afficitur, quoniam tunc non tàm ad nullitatem, quàm ad ipſam appellationem reſpicere debemus, nullitasque acquirit vires ab appellatione, ideoque eſt potentior, quàm ſi deducta eſſet abſque appellatione.

Vant. de nullit. tit. quot & quibus modis nullit. num. 34. Sigiſm. Scacc. de appellat. part. 2. quæſt. 19. remed. 1. concluſ. 4. num. 42. verſ. ratio eſt quia nullitas. & ſeq.

Utiliusq; eſt nullitatem appellationi cumulare, & ita cumulatam proponere, quàm ſimpliciter eandem ſolam deducere.

Vant. de nullit. d. tit. quot & quibus modis. num. 35. in fin.

Denique ſciendum eſt, quod ſententia ex falſis teſtibus, & inſtrumentis lata mero jure valeat 36

Bl. in l. judicati. 4. C. ſi ex falſis inſtrum. fuer. judic. num. 4. Felin. in c. licet cauſam. 9. x. de probat. (ubi quatuor limitationes affert.) num. 31. ibi, quarta concluſio ſententia lata. n. 32. & ſeq.

Falſo tamen probato ſententia merito revocatur, 37

text. expr. in l. 1. C. ſi ex falſis inſtr. num. 1. ibi ſententia lata (ubi contraria ſolvit.) n. 2. & ſeq.

Dummodò hæc duo concurrant, unum quod falſum ſit commiſſum, alterum quod judex eo uſus fuerit, & ex falſo teſtimonio vel inſtrumento judicaverit. 38

l. falſam. 3. C. ſi ex falſ. inſtr. numer. 1. ibi, quæro quot oporteat. & num. ſeq. Paul. de Caſtr. in l. 1. C. eod. num. 5. niſi etiam probetur. & ſeq.

Falſitatis etiam exceptio vel actio impedit executionem. 39

text. expr. in l. judicati ult. C. ſi ex falſ. inſtrum. judic. ſit. Paul. de Caſtr. in l. 1. C. eod. numer. 8. ibi in lege finali nota quod exceptio. & ſeq.

Si autem executio jam eſt facta, ſententia ex falſis teſtimoniis & inſtrumentis lata, quatuor remediis impugnari, & ſolutum repeti poteſt. Primo per viam exceptionis, quod perpetuo competit adverſus fundantem ſe in ſententia taliter lata, ſecundo per viam reſtitutionis in integrum, & hoc expirat elapſo quadriennio, tertio per viam actionis in factum agendo civiliter ad intereſſe ſurgens ex ſententia contra ipſum falſarium, vel contra ipſos falſos teſtes, & competit uſque ad triginta annos; Et quarto per viam accuſationis criminalis, de quibus omnibus & ſingulis vide latè 40

Felin. in d. c. licet cauſam. 9. x. de probat. num. 35. ibi, quinta concluſio, quamvis ſententia lata. num. 36. 37. 38. & 39. Bl. in falſam. 3. C. ſi ex falſ. inſtrum. n. 3. verſ. & ideo ſi quis. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. 1. Cod. eod. num. 4. & ſeq.

Quod poſtremum remedium, præter reliqua, dummodo intra legitimum & debitum tempus intentetur, etiam eſt amplexus 41

Ioann. Georgius Elector Saxoniæ, in ſua Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von der *nullitet.* 38. §. *ult.* diſponens, würde aber einer vorwenden / es were ein Vrthel auß falſcher gezeugnuß oder inſtrument geſprochen / ſol jhme daſſelbe / damit die Mißhandlung der jenigen / ſo zu dergleichen falſch geholffen / deſto eher an Tag kommen / innerhalb der in Rechten nachgelaſſener friſt / anzubringen vnd außzuführen gleichs fals freyſtehen.

Tempus autem de jure ejuſmodi accuſationi criminali præfinitum, eſt viginti annorum. 42

text. in l. querela. C. de falſis Felin. in d. c. licet cauſam. 9. x. de probat. n. 37. verſ. durans uſque ad 20. annos & ſeq. Bl. in d. l. falſam 3. C. ſi ex falſis inſtrument. n. 3. verſ. quæ duo remedia durant. & ſeq.

LXII.

De proceſſu circà res feudales.

SUMMARIA.

1 Continuatio materiarum.
2 Qualis proceſſus in cauſâ feudali inter Dominum & Vaſallum de jure Saxon. vertentem obſervari debet. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 15. 16. 19. 20. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50.
12 Citationi [illegible] debet in eri cauſa, vel negotium propter quod Dominus Vaſallum vult convenire.
13 Citatio fieri poteſt etiam in ſcriptis.
14 Quando Vaſallo debet intimari.
17 Pares curiæ omnes debent eſſe ejusdem Domini, & eidem juramento fidelitatis obſtricti.
18 Hi pares ad cognoſcendum de cauſâ feudali deputati, an juramentum de rectè judicando præſtare debent. 78. 79. 80. 81.
21 Si Dominus non habeat alios Vaſallos, quis erit judex competens.
36 Vaſallus ſive ſit actor, ſive reus, arma deponere debet, ſi judicium feudale ingreditur.
37 Quomodo punitur, ſi arma non deponit. num. 38. 39.
40 Dominus an etiam debet arma deponere.
51 Vaſallus reus non compareat, qualis proceſſus ſervari debet de jure Saxonico. num. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 70.
69 Si Dominus non compareat, quid juris.
71 Prædicta [illegible] quæ ita ſint de formâ eſſentiali Proceſsûs feudalis Saxonici, ita, ut ſi unum omittatur, proceſſus ipſo jure nullus ſit.
72 Si Vaſallus contrà dominum agere velit, idem proceſſus ſervari debet.
73 Iure communi feudali qualis proceſſus inter Dominum & Vaſallum ſervari debet. n. 74. 76. 82. 83.
75 Cavere ſibi debet Dominus, ne Vaſallum reum vocet ſuum fidelem.
77 Si Vaſallus nolit eligere pares, tunc ſolus Dominus poteſt eos eligere, & ad judicandum deputare.
84 Hodiè Elector Saxon. approbavit proceſſum juris communis feudalis.
85 Idem proceſſus ſervatur etiam in Ducatu Megapolitano.

86 In inferiori Saxonia, Marchia, Luſatia, Sileſia, &c. adhuc uſurpatur proceſſus juris feudalis Saxonici.
87 Si Vaſallus velit contra Dominum agere in terris Electoris Saxon. an debet etiam obſervare proceſſum juris communis feudalis.
88 Proceſſus feudalis juris Saxon. non eſt mutatus, quoad habilitatem perſonarum. num. 89.
90 An hodie Dominus & Vaſallus teneantur unum ex paribus ad judicandum electis ad patrocinium ſibi præſtandum eligere. num 91.
92 Vivâ voce an verò in ſcriptis hodie in terris Saxon. debet procedi. 93.
94 Qualis proceſſus debet obſervari; ſi controverſia non eſt inter Dominum & Vaſallum, ſed inter duos Vaſallos.

N vell. Elector. Auguſt. par. 1. conſt. 27.

1 HActenus Auguſtus Elector Saxoniæ, ſatis ſuperque de proceſſu ordinario, circà res allodiales dixit, nunc oſtendere vult, qualis proceſſus in cauſis feudalibus obſervari debeat, & inprimis demonſtrare, ſi de cauſis feudalibus, maximè ſi agatur de privatione feudi, inter Dominum & Vaſallum controverſia fuerit, qualis tunc proceſſus, & ordo procedendi obſervandus ſit.

2 Iure quidem Saxon. in ejuſmodi proceſſu multa & varia ſolennia adhiberi neceſſe erat. Primò enim, Dominus Vaſallum ſuum, vel ad privationem feudi, vel aliter convenire, in jus vocare, & actionem contrà eum inſtituere non poteſt, niſi priùs negotio, propter quod Vaſallũ convenire velit, ſummatim tribus, vel pluribus aliis vaſallis ſuis, expoſito, unum ex illis interroget, an ſibi liceat Titium Vaſallum in jus vocare, & actionem contrà eum inſtituere, & ita dominus feudi licentiam agendi ab aliis ſuis Vaſallis petere debet.

text. expr. Lehnr. *art. 65. in pr. n. 3. verſ.* wann denn Herr ſein Lehnrecht. *& nu. 7. poſt pr. col. 5. verſ.* Hierauff fraget er weiter zu recht/ ob er nit/ ꝛc. *Proceſſ. feudal. adject. Specul. Saxon. fol. mihi.* 509. *tit.* Vom Lehengericht wie daſſelbe ſol gehegt vnd gehalten werden/ *in princip. Ludolph. Schrad. tract. de feud. part. 19. ſect. 8. num. 32. in pr. n. 33. in med. verſ. & ſtatuo quod Vaſallo. n. 59. n. 83. ſub fin. & nu. ſeq. & ſect. 9. num. 213. in pr. Benedict. Reinhard. in ſuâ informat. quomodo proceſſus feudalis inſtituatur ſecundæ parti. Matth. Coler. inter ſententias informatorias. n. 19. annexa pag. mihi.* 358. *tit.* Kurtzes Bedencken welcher maſſen nach verordnung Sächſiſcher Lehenrecht / etc. *n. 5.*

3 Secundò non ſufficit, ut Dominus illam licentiam petat, ſed neceſſe eſt, ut eam etiam impetret. Ideoque Vaſallus à Domino ita interrogatus, habitâ priùs deliberatione cum aliis Vaſallis præſentibus, debet interloqui utrum Domino liceat Titium Vaſallum ſuum in jus vocare, an verò non.

text. in Lehnr. *d. art. 65. col. 1. num. 4. verſ.* Wann jhme denn ſolches zu recht erkandt. *proceſſ. feud. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Von Lehengericht/ wie daſſelbe. *in pr. verſ.* ſo derſelbige Mann. *Schrad. de feud. d. part. 10. ſect. 8. nu. 55. in med. verſ. & ſecundùm diſpoſitionem juris Saxonici. & n. 59. ſub fin. & ſect. 9. num. 213. poſt pr. verſ. & Vaſallus ita interrogatus. Bened. Reinhard. in ſuâ informatione. d. tit.* Kurtzes Bedencken/ welcher maſſen. *n. 6. in pr.*

4 Si autem Vaſallus ita requiſitus noluerit Domino licentiam agendi, & ſuum Vaſallum in jus vocandi concedere, poteſt Dominus per appellationem, vel aliud remedium competens judicem feudalem ſuperiorem, vel ſi non exiſtat, ordinarium judicem adire, vel ſi ipſe Dominus ſuperiorem non recognoſcat, poteſt ipſe Dominus abſque licentiâ Vaſallorum ad citationem Vaſalli rei, & ad conſtituendum judicium feudale, procedere.

Pulchrè Schrad. de feud. part. 10. ſect. 8. n. 69. 70. & 71. & ſect. 9. num. 220.

5 Tertiò, ſi Dominus à ſuo Vaſallo licentiam agendi, & Titium Vaſallum ſuum in jus vocandi impetraverit, dominus ulteriùs quærit, ad quem diem Titium Vaſallum ſuum citare debet.

proceſſ. feud. poſt Specul. Saxon. d. tit. Vom Lehengericht/ wie daſſelbe. *in pr. verſ.* Denn ſol der Herr fürder fragen. *Schrad. de feud. d. part. 10. ſect. 9. n. 213. poſt pr. verſ. & ſiquidem is Vaſallus pronunciaverit. Bened. Reinh. in ſuâ informat. d. tit.* Kurtzes Bedencken/ welcher maſſen. *nu. 5. verſ.* Sol jhn der Herr weiter fragen.

6 Quartò, Vaſallus ad talem interrogationem Domini reſpondere debet, quòd Dominus Titium Vaſallum ſuum citare debeat, ut Vaſallus elapſis quatuordecim, vel viginti duobus diebus ab eo tempore computandis, ad certum diem compareat, & ad actionem à Domino proponendum reſpondeat.

text. expr. in Lehenr. *d. art. 65. col. 1. poſt pr. n. 4. verſ.* Wann jhm denn ſolches zu recht erkandt. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehengericht/ wie daſſelbe. *poſt pr. verſ.* Darauff ſol zu recht erfunden werden. *Bened. Reinh. in ſuâ informat. d. tit.* Kurtzes Bedencken/ welcher maſſen. *n. 6. verſ.* Darauff ſol zu recht erfunden werden. *Schrad. de feud. d. p. 10. ſect. 9. n. 213. poſt pr. verſ. & ad hanc interrogat.*

Quintò, poſtquam Dominus licentiam agendi impetravit, & certus dies, ad quem Vaſallus reus comparere debet, deſignatus, debet Dominus certum locum, ſive is in urbe, ſive in pago aliquo ſit, in quo reus comparere debet, nominare.

text. in Lehenr. *d. art. 65. col. 1. ſub fin. n. 4. poſt pr. verſ.* An einem benanten Ort oder in eine Stadt. *& verſ. ſeq. Bened. Reinh. in ſuâ informat. d. tit.* Kurtzes bedencken/ welcher maſſen. *n. 7.*

Diſſent: qui dicit hunc locum nominari debere non à Domino, ſed à Vaſallo nominato. 7

Ludolph. Schrad. de feud. d. part. 16. ſect. 9. nu. 213. poſt pr. verſ. in tali vel tali loco, ab ipſo Vaſallo nominato.

Sextò, in hoc proceſſu requiritur, quòd Dominus, ſi Vaſallus reus præſens non ſit, interroget Vaſallum, per quem iſta citatio expediri debeat. 8

text. in Lehenr. *d. art. 65. num. 7. ante med. col. 5. verſ.* So frage er fürder. *proceſſ. feudal. d. tit.* Vom Lehengericht / wie daſſelbe. *col. 1. poſt pr. verſ.* Auch mag er fragen. *Schrad. d. part. 10. ſect. 9. n. 213. in med. verſ. & ſiquidem is Vaſallus contrà quem Dominus.*

Septimo, ad hanc interrogationem Vaſallus interloquatur, quòd citatio fieri debeat per nuncium juratum, præſentibus duobus, vel pluribus Vaſallis ejuſdem Domini, qui hoc audiant, & de eo teſtari poſſunt: 9

text expr. in Lehenr. *d. art. 65. nu. 6. col. 3. in med. verſ.* Iſt aber ein Mann. *nu. 7. col. 7. in med. verſ.* So erkennen die Gerichsmanne. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehengericht/ wie daſſelbe. *col. 1. ſub fin. verſ.* Darauff findet man ein geſchwornen Bothen. *Schrad. d. part. 10. ſect. 9. n. 213. in med. verſ. ad quam interrogationem is Vaſallus pronunciat. & num. 223. verſ. decimonono. Benedict. Reinhard. in ſuâ informat. d. tit.* Kurtzes bedencken / welcher maſſen. *n. 8.*

Octavò, Dominus querit ex Vaſallo, quomodo Titium Vaſallum ſuum citare debeat. 10

proceſſ. feudal. d. tit. Vom Lehengericht/ wie daſſelbe. *col. 1. ſub fin.* Darzu fraget er. *Schrad. d. part. 10. ſect. 9. numer. 213. poſt. med. verſ. deindè Dominus Vaſallum interrogat.*

Nonò, huic interrogationi Domini Vaſallus reſpondeat, quòd Titius Vaſallus reus debeat citari per nuncium juratum, præſentibus duobus vel pluribus Vaſallis, vel perſonaliter, vel ſi non reperiatur, ad domum habitationis ſuæ. 11

text. expr. in Lehenr. *d. art. 65. nu. 6. col. 3. in med. verſ.* Vnd jhm ſolche verkündigung ſelbſt in ſeiner eigenen Perſon thun. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. col. 1. ſub fin. verſ.* So findet man / er ſol es jhm ſelber. *Schrad. de feudis. d. part. 10. ſect. 9. nu. 213. poſt med. verſ. ad quam interrogationem Vaſallus ita interrogatus.*

Huic autem citationi debet inſeri cauſa, vel negotium, propter quod Dominus Titium Vaſallum ſuum in jus vocare velit. 12

Schrad. d. part. 10. ſect. 9. num. 221. Bened. Reinh. in ſuâ informat. d. tit. Kurtzes bedencken/ welcher maſſen. *n. 8. verſ. citatio enim debet continere cauſam.*

Et citatio fieri poteſt non ſolùm verbis, ſed etiam in ſcriptis. 13

Schrad. (ubi in cauſâ vertente inter Marchionem Iohannem, & Nobilem Wolff von Brettholtz *obſervatum, teſtatur.) d. part. 16. ſect. 9. num. 223. verſ. decimonono circà hoc. ſub fin.*

Et Vaſallo reo debet intimari intrà quatuor decim dies, antequam illud judicium feudale inchoetur: 14

text. expr. in Lehenr. *d. art. 65. nu. 7. col. 3. ſub fin. verſ.* Vnd viertzehen Nächte zuvor. *Bened. Reinh. d. tit.* Kurtzes bedencken/ welcher maſſen. *num. 8. in pr. verſ.* Oder Bothen viertzehen Tage vor dem Lehengericht.

Decimò, in foro Saxon. in proceſſu feudali inter Dominum & Vaſallum requiritur, quòd interim, dùm citatio expediatur, & antequam terminus juridicus adveniat, ſolus Dominus debet eligere ex totâ curiâ, in quâ feudum controverſum ſitum eſt, Vaſallos, vel pares, quicunque illi, & cujuſcunque conditionis, qualitatis, & dignitatis fuerint, & eos deputare ad cognoſcendum cauſam feudalem. 15

text. expr. in Landr. *d. art. 65. num. 5. col. 2. in med. verſ.* Wann der Herr alſo ſeinen Mann. *Reinh. d. tit.* Kurtzes bedencken welcher maſſen. *num. 9. & part. 3. differ. 18. ſub fin. Schrad. de feud. d. part. 10. ſect. 7. n. 47. & ſeq. & ſect. 9. n. 102. & nu. 222. verſ. decimò circà hoc advertendum eſt Zobel. part. 1. differ. 2. nu. 5. ſub fin. Coler. deciſ. 87. part. 1. n. 3.*

Undecimò, Dominus ad minimum ſex pares eligere, & ad cognoſcendum cauſam deputare debet, 16

text. expr. in Lehenr. *d. art. 65. nu. 6. col. 3. in fine.* ſol der Herr zu den Minſten bringen. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. tit.* Vom Lehengericht/ wie daſſelbe ſol gehegt werden. *col. 2. in pr. verſ.* Auff ernandten Tag. *Bened. Reinh. d. tit.* Kurtzes bedencken / welcher maſſen. *n. 9. & part. 3. differ. 18. ſub fin. Zobel. d. differ. 2. n. 8. ſub fin. Schrad. de feudis. d. part. 10. ſect. 9. n. 109. & n. 222. undecimò circà hoc. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 87. n. 3.*

Hi autem pares omnes debent Domini Vaſalli, & Domino juramento fidelitatis obſtricti eſſe. 17

text. in Lehenr. *d. art. 65. n. 5. col. 2. verſ.* Er mag wol ſeinen mannen. *& n. 6. col. 3. in fin. verſ.* Bringen zu Gericht ſechs ſeiner Manne. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehengericht/ wie daſſelbe ſol

ſelbe ſol

ſelbe ſol gehegt werden. *col.* 2. *poſt pr. verſ.* Dieſelben ſechs ſollen alle. *Reinh. d. tit.* Kurtzes bedencken / welcher maſſen. *n.* 9. *ſub fin. verſ.* Die jhm huldigung gethan haben. *Schrad. de feudis. d. part.* 10. *ſect.* 7. *nu.* 97. *& ſeqq.*

18 Deindè, quamvis de iure civili dubitari ſolet, an hi pares juramento fidelitatis, quo Domino ſunt obligati, liberari, & aliud juramentum de ęqualitate ſervandâ, & rectè judicando præſtare debeant, de quâ fortaſſe infrà ſuo loco latiùs; De jure Saxonico tamen dubium non eſt, quin pares juramento fidelitatis ſint liberandi, & aliud juramentum de juſtitiâ ęqualiter adminiſtrandâ præſtare debeant,

Elegant. Ludolph. d. part. 10. *ſect.* 11. *(ubi ita in cauſâ vertente inter* Marggraff Johann / *& inter nobiles* von Berckt / *& nobilē* Wolffgang von Birckholtz. *Item inter* Johann Georgen Marggraff vnd Churfürſten zu Brandenburg / *& Ioachimum* Rew *obſervatum teſtatur)* n. 105. *& ſeqq. n.* 127. *& ſeqq. Matth. Coler. (ubi ita inter illuſtriſſimam Domum Saxoniæ, & Comites Schwartzburgenſes obſervatum refert) part.* 1. *deciſ.* 294. *n.* 3. *Benedict. Reinh. in ſuâ informat. d. tit.* Kurtzes Bedencken / welcher maſſen. *n* 10. *in Gl.* in Lehenr. *art.* 4. *n.* 27. *in med. col.* 16. §. *nota* hie ſolt jhr auch wiſſen eigentlich. *verſ. nota* das ſolt jhr auch wiſſen hierbey.

19 Præterea Dominus hos pares eligere, & ad cognoſcendum de cauſâ feudali conſtituere poteſt, etiam abſente, non vocato, & citato reo Vaſallo.

per text. in Lehenr. *d. art.* 61. *n.* 6. *poſt. med. col.* 3. *ſub fin. verſ.* Findet man aber den Mann ſelbſt perſönlich nicht. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. tit.* Vom Lehengericht / wie daſſelbe ſol gehegt werden. *col.* 2. *in pr. Schrad. de feud. d. part.* 10. *ſect.* 9. *num.* 222. *verſ. decimo tertiò circa hoc.*

20 Quamvis humaniùs fecerit Dominus, ſi Vaſallum reum ad electionem, & conſtitutionem parium vocaverit, & citaverit, ut is ſuas exceptiones declinatorias, & dilatorias, ſi quas ſe habere putaret, opponere poſſit.

Et ita in cauſâ inter Marggraff Johann / vnd Wolff Birckholtz *vertente obſervatum teſtatur. Schrad. d. ſect.* 9. *n.* 222. *verſ. decimonono circà hoc in verſ. in cauſâ tamen vertente.*

21 Atque hæc vera ſunt, ſi Dominus, qui actionem contrà Vaſallum ſuum inſtituere velit, habeat alios pares, & Vaſallos; ſi verò non alii exiſtant, tunc ordinarius erit judex competens.

Benedict. Reinh. (ubi ita practicari teſtatur) in ſuâ informat. tit. Kurtzes Bedencken welcher maſſen / nach verordnung Sächſiſcher Lehenrechte. *n.* 4. *ibi,* Hierbey iſt aber zu mercken. *Schrad. de feud. part.* 10. *ſect.* 8. *num.* 27. *Schenck Baro. ad c. un. § præterea ſi inter duos. pen. tit. de prohib. feudi alien. per Frider. n.* 5. *Zanger. de except. part.* 2. *c.* 1. *n.* 303. *in med. verſ. quod ſi Dominus feudi.*

22 Duodecimò, in proceſſu feudali inter Dominum, & Vaſallum vertente, de jure Saxon. requiritur, hoc judicium inchoetur, & celebretur in diebus faſtis, & juridicis, non verò in diebus nefaſtis, & feriatis

text. in Lehnr. *artic.* 65. *in pr. nu.* 2. *verſ.* Vor mittage aber vnd auſſerhalb der heiligen Tage. *proceſſ. feud. poſt Specul. Saxon. tit.* Vom Lehengerichte / wie daſſelbe. *col* 2. *poſt pr. verſ.* Hierbey iſt zu wiſſen / daß man an den Feyrtagen. *Schrad. de feud. d. part.* 10. *ſect. nu.* 213. *in fine. Reinh. in ſuâ informat. tit.* Kurtzes Bedencken / welcher maſſen. *n.* 13. *addit.* in Lehenr. *d. art.* 65. *ſub lit. D.*

23 Decimotertiò, hoc judicium debet celebrari in locis non prohibitis, & inhoneſtis. In Eccleſiis enim, & Cœmeteriis expediri nequit, in reliquis verò locis omnibus rectè celebrari poteſt.

text. in Lehenr. *d. art.* 65. *poſt pr. n.* 2. *verſ.* An allen örtern / ohn allein in der Kirchen. *Schrad. d. feud. d. part.* 10. *ſect.* 9. *n.* 213. *& ſeqq.*

24 Decimoquartò, judicium feudale ſub dio in locis apertis, ad quos Vaſallus reus ſecurè accedere, & recedere poteſt, debet celebrari, nec ſub tectis, & in aliis locis præcluſis.

text. expr. in Lehenr. *art.* 65. *col.* 6. *n.* 8. *& ſeq. verſ.* Vnter beſchloſſenen Dachen. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. tit.* Vom Lehengericht. *colum.* 2. *verſ.* Auch ſol der Herr in beſchloſſenen Höfen. *Additionat. ad d. art.* 65. *ſub lit. KK. Reinhard. in ſuâ informat. d. tit.* Kurtzes bedencken / welcher maſſen. *nu.* 11. *& part.* 3. *differ.* 16. *Zobel. part.* 1. *differ.* 2. *nu.* 5. *Coler. par.* 1. *deciſ.* 85. *n.* 2.

25 Decimoquintò, ſi judicium feudale ita conſtitutum eſt, debet judex feudalis (qui eſt unus ex Vaſallis, quem Dominus conſtituit) unum ex Vaſallis, ſeu aſſeſſoribus ſuis interrogare, his verbis: Quoniam Dominus Titium Vaſallum ſuum ad hoc judicium feudale citari fecerit, eâ intentione, ut actionem aliquam contrà eum inſtitueret, ideoque quæro ex te, utrum mihi liceat judicium feudale inchoare & celebrare, Hegen.

Gl. in Lehenr. *art.* 65. *nu.* 7. *verſ.* Als der Herr ſein Lehengericht begriffen hat. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. col.* 2. *poſt pr. verſ.* Vnd ſo der Herr die Banck. *Benedict. Reinh. in ſuâ informat. tit.* Kurtzes Bedencken / welcher maſſen. *num.* 12. *Schrad. de feud. d. part.* 10. *ſect.* 9. *num.* 222. *in med. verſ. decimoquartò circa hoc.*

Decimoſextò, ad hanc judicis feudalis interrogationem Vaſallus ſeu aſſeſſor ita interrogatus, pręhabitâ priùs deliberatione cum aliis Vaſallis aſſeſſoribus, reſpondet, quod liceat judici feudali judicium inchoare (Hegen.) 26

Gl. in Lehenr. *d. art.* 68. *num.* 7. *verſ.* Als der Herr ſein Lehengericht. *in verb.* So findet man. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. tit.* Vom Lehengericht / wie daſſelbe. *col.* 2. *poſt pr. verſ.* So findet man zu recht / *Benedict. Reinh. in ſuâ informat. d. tit.* Kurtzes Bedencken / welcher maſſen. *nu.* 13. *Schrad. de feudis. d. part.* 10. *ſect.* 9. *n.* 222. *verſ. decimoquartò circa hoc. in med. in verſ. ad quam interrogationem.*

Decimoſeptimò, ubi judex feudalis licentiam judicium inchoandi acceperit, debet ulteriùs interrogare Vaſallum, an etiam hoc tempus ſit habile, idoneum, & aptum, ad judicium inchoandum, & celebrandum, 27

text. in Lehenr. *art.* 65. *n.* 6. *poſt med. col.* 4. *poſt pr. verſ.* Als denn der Herr. *Gl.* in Lehenr. *art.* 68. *n.* 7. §. Als der Herr ſein Lehengericht. *in med. verſ.* So frage er denn weiter. *Reinh. d. tit.* Kurtzes Bedencken welcher maſſen. *n.* 14. *in pr. Schrad. d. ſect.* 9. *n.* 222. *verſ. decimoquintò judex feudalis proceſſ. feud. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehengericht. *col.* 2. *verſ.* Darnach frage der Richter.

Decimooctavò, Vaſallus ita interrogatus debet pronunciare, quoniam conſtat hunc diem eſſe faſtum, ſeu juridicium, Solem ortum, & meridiem nondum veniſſe, ideoque hoc tempus habile & idoneum eſſe ad judicium feudale inchoandum, non immeritò pronunciandum eſt, 28

text. in d. art. 65. *col.* 4. *poſt pr. verſ.* Als denn der Herr *Gl. in d. art.* 68. *n.* 7. Als der Herr ſein Lehengericht. *in med. Reinh. d. tit.* Kurtzes Bedencken / welcher maſſen. *nu.* 13. *& ſeq. Schrad. d. ſect.* 9. *nu.* 222. *ſub fin. verſ. decimoquintò judex in med. proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. col.* 2. *verſ.* Darnach frage der Richter

Decimononò, judex feudalis iterum interrogat unum ex ſuis aſſeſſoribus, quomodo hoc judicium inchoare, & celebrare debeat: *Reinh. in ſuâ informat. d. tit.* Kurtzes bedencken / welcher maſſen. *num.* 4. *in med. verſ.* Dieweil es Dinges zeit iſt / ſo frage jch euch. 29

Vigeſimò, ad hoc Vaſallus ita interrogatus dicat, Dn. judex, vos debetis cuivis juſtitiam, & ęquitatem tribuere, iniquitatem verò, & injuſtitiam denegare, & prohibere, ne quis ſine licentiâ judicii feudalis verbum ullum proloquatur, ſecundùm morem, & ſtylum judicii feudalis. 30

Reinh. d. tit. Kurtzes Bedencken / welcher maſſen. *num.* 14. *verſ.* Als denn ſol der fragende Lehnman.

Vigeſimoprimò, judex feudalis ita informatus, & inſtructus, judicium ſuum feudale ſecundùm prædictam inſtructionem inchoat. 31

Benedict. Reinh. d. tit. Kurtzes bedencken / welcher maſſen. *num.* 15.

Vigeſimoſecundò, ubi judex feudalis ſuum judicium tali modo inchoavit, tunc accedit Dominus, (vel ejus nomine actor) interrogatque judicem feudalem, & ejus aſſeſſores, utrum liceat ſibi unum ex his, qui ad cognoſcendum de cauſâ feudali ſunt deputati, eligere, & accipere, qui nomine ſuo in hoc judicio feudali & actionem inſtituat, & omnia alleganda, & deducenda proponat, alleget & deducat. 32

text. in Lehenr. *artic.* 65. *n.* 7. *ſub fin. col.* 3. *poſt pr. verſ.* Ob er einen auß ſeinen Mannen. *proceſſ. feud. poſt. Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehengericht / wie daſſelbe. *col.* 2. *ſub fin. verſ.* Darnach fraget der Richter. *Reinh. d. tit. n.* 16. *Schrad. d. part.* 10. *ſect.* 9. *n.* 110. *& n.* 222. *ſub fin. verſ. decimoſextò poſt hæc.*

Vigeſimotertiò, hanc petitionem judex feudalis Domino, vel ejus actori, denegare non debet. 33

d. art. 65. *nu.* 6. *ſub fin. col.* 3. *poſt pr. verſ.* Wann jhm dann diß. *Reinh. d. tit. n.* 16. *in fine verſ.* Hierauff ſol der Lehenrichter. *Schrad. d. n.* 222. *ſub fin. verſ. decimoſextò poſt hæc. in med.*

Vigeſimoquartò, hâc licentiâ Domino datâ, pro lubitu Dominus unum ex aſſeſſoribus Vaſallis eligit, qui ipſius actionem, & omnia alia neceſſaria, proponat, & deducat. 34

Reinh. d. tit. n. 17. *Schrad. d. ſect.* 9. *n.* 222. *ſub fin.*

Vigeſimoquintò, poſtquam judicium feudale ita ritè fuerit inchoatum, dominus licentiam agendi impetraverit, advocatumque ex aſſeſſoribus elegerit, tunc Titius Vaſallus reus (ſi præſens eſt) comparere, & ſui copiam facere debet. Antequam autem judicium ingrediatur, debet deponere gladium, pugionem, pileum, tunicam, cirothecas, calcaria, & ſimilia arma, per quæ Dominus offendi poſſet, ſol ſein Gerethe / als Schwerdt / Meſſer / Hut / Hauben Handſchuch Kappen vnd Kugeln / deßgleichen Sporen vnd Waffen von ſich legen. 35

text. expr. in Lehenr. *art.* 68. *in pr. verſ.* Ehe auch der Mann. *& verſ.* Auch ſol der Mann von jhm thun. *ubi addit. ſub lit. C. & ſeq. & ibid gl. n.* 4. *verſ.* Auch wird einer vngehorſam *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehenrecht. *col.* 5. *ſub fin. verſ.* Vnd ehe er vor den Herren kömpt. *Reinh. in ſuâ informatione. d. tit.* Kurtzes Bedencken welcher maſſen. *n.* 22. *Schrad de feud part.* 10. *ſect.* 17. *num.* 70. *& ſeqq. Henn. Gœd. conſil.* 24. *incip.* welcher maſſen. *n.* 9.

36 Et hæc diſpoſitio juris Saxonici, quòd ſcilicet Vaſallus reus ejuſmodi arma deponere debet, habet locum, ſive is Vaſallus ſit reus, ſive actor propter generalitatem textûs.

in d. art. 68. poſt pr. elegant. Schrad. de feud. d. part. 10. ſect. 10. n. 70. verſ. illamque deciſionem juris Saxonici. n. 71. & ſeqq.

37 Si vero Titius Vaſallus reus armis non depoſitis hoc judicium ingrediatur, tunc mulctatur decem libris nummorum in regione illâ uſitatorum,

text. expr. in Lehenr. *artic. 69. col. 3. num. 2. verſ.* Zehen Pfund wettet der Mann. *proceſſ. feud. poſt Specul. Saxon. tit.* Vom Lehenrecht/ wie daſſelbe ſol gehegt werden. *col. 5. ſub fin. verſ.* Das gewette/ das der Mann ſeinem Herrn thun ſol *Benedict. Reinh. d. tit.* Kurtzes Bedencken. *n. 22. Gl.* in Lehenr. *d. artic. 69. n. 21. verſ.* Zehen Pfund wettet der Mann.

38 Quælibet autem libra continet vicenos ſolidos, zwantzig Schilling.

text. expr. in Lehenr. *d. art. 69. col. 3. in med. n. 2. verſ.* Und ein jedes Pfund *proceſſ. feudal poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehenrecht. *col. 5. ſub fin. verſ.* Und ja bey einem Pfunde ſol man. *Henning. Gœd. d. conſ. 27. n. 9. poſt pr.*

39 Et debet hæc mulcta ad domum Domini intrà quatuordecim dies ſolvi.

text. expr. in Lehenr. *d. art. 69. col. 3. poſt med. n. 5. verſ.* Bey der Buſſe und gewette. *proceſſ. feud. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehenrecht. *col. 5. ſub fin. verſ.* Es ſol auch das gewette.

40 Quæ tamen omnia in Vaſallo reo tantùm obtinent, non etiam in Domino: Dominus enim arma, & ſimilia deponere non tenetur, ſed impunè gladiis, & ſimilib. cinctus hoc judicium ingredi poteſt.

text. in Lehenr. *art. 68. col. 2. poſt pr. num. 1. verſ.* Der Mann darff ſich vor dem Herrn nicht befahren. *Ludolph. Schrad. tract. de feudis part. 10. ſect. 10. n. 73. 74. & ſeqq.*

41 Vigeſimoſextò, ubi Titius Vaſallus reus in judicio feudali, tali habitu, & veſtitu decenti, comparuerit, tunc eum dominus, vel ejus nomine advocatus (qui unus ex Vaſallis aſſeſſoribus eſt) interrogare debet, an ideò in hoc judicio comparuerit, ut ad actionem à Domino propoſitam reſpondere vellet.

text. expr. in Lehenr. *artic. 68. col. 2. poſt pr. verſ.* So frage der Herr den Mann. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehenrecht/ wie daſſelbe. *col. 4. ſub fin. fol. mihi. 510. verſ.* So aber der Mann / den der Herr beſchüldigen wil. *Henning. Gœd. conſil. 26. inc.* welcher maſſen. *n. 6. verſ.* So aber der Mann.

42 Vigeſimoſeptimò, ad hanc interrogationem poteſt Titius Vaſallus deliberare, & conſiderare, an quędam exceptiones declinatoriæ, vel aliæ dilatoriæ, contra perſonam vel Domini, vel judicis, vel aſſeſſorum, ſibi competant, & eas opponat.

text. in Lehenr. *art. 68. col. 2. poſt pr. verſ.* Hierauff mag ſich der Mann wol bedencken. *& ibid. addit. ſub lit. H. Gl. ibid. nu. 8. verſ.* Ihr ſollet aber wiſſen. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehenr. *col. 4. in fine verſ.* Darauff mag ſich der Mann wol beſprechen.

43 Si verò ſibi nullas ejuſmodi exceptiones declinatorias, vel dilatorias competere viderit, tunc iterùm judicium feudale ingrediatur, & dicat: Domine, ego ideò in hoc judicio comparui, ut juſtitiam facerem, & paterer, & ad actionem veſtram reſponderem, in quantum de jure teneor.

text. expr. in Lehenr. *art. 68. col. 2. in med. verſ.* Kan er aber ſolches nicht thun. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. titul.* Vom Lehenrecht *col. 5. in pr. verſ.* So aber ſolches mit recht nit geweigert. *Reinh. in ſuâ informat. tit.* Kurtzes Bedencken / welcher maſſen. *nu. 19. Henning. Gœden. d. conſil. 9. n. 6. ſub fin.*

44 Vigeſimooctavò his ita peractis, Dominus, vel ejus advocatus omnia beneficia, privilegia, & immunitates, quæ ſuo Domino in hoc proceſſu feudali competere poſſunt, proteſtando præſervat, deindè nomine Domini actionem contra Vaſallum reum proponit, petitque, ut Vaſallus reus ad eam reſpondeat.

text. in Lehenr. *art. 68. col. 2. in med. n. 2. verſ.* Als den beklage jhn der Herr. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehengericht. *col. 2. in fine. verſ.* Der Anwald und Redner. *& col. 5. poſt. pr. verſ.* Darnach ſol jhn der Herr beſchuldige. *Reinh. d. tit. n. 18. in fine.*

45 Vigeſimononò, ubi actio à Domino propoſita eſt, debet Titius Vaſallus reus unum ex Vaſallis aſſeſſoribus ſibi petere, & eligere, qui ſuo nomine ad actionem propoſitam reſpondeat, & Titii jura deducat, & hoc ei denegari non poteſt.

text. expr. in Lehnr. *art. 65. col. 2. poſt. med. n. 2. verſ.* Hierauff ſo begehre der Mann einen Vorſprecher. *& col. 3. poſt. med. proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehnr. *col. 5. verſ.* Denn mag der Mann jhm einen Anwalden. *Reinh. d. tit. nu. 19. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 9. n. 111. & 223.*

46 Quod procedit, ſi Titius Vaſallus ad actionem Domini non reſponderit, ſi autem priùs, quàm advocatum ſibi ex aſſeſſoribus petierit, reſponderit, tunc in poſterum advocatum petere non poteſt, ſed tenetur ipſe libello Domini reſpondere.

text. expr. in Lehnr. *artic. 68. col. 2. ſub fin. verſ.* Man wegert aber dieſem Vorſprecher. *proceſſ. feudalis. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehenrecht. *col. 5. poſt pr. verſ.* Auch ſo der Mann ſelbſt. *Reinh. d. tit.* Kurtzes Bedencken. *nu. 23. in med. verſ.* Und wo er ſelbſten. *Addit. ad* Lehnr. *de art. 68. ſub lit. 1. verſ.* Man wegert aber. *Henning. Gœden. d. conſil. 29. n. 7.*

Trigeſimò, Titius Vaſallus reus, & ejus advocatus in judicio clarè, & apertè loqui non debent, niſi, vel à judice interrogentur, vel licentiam loquendi, vel reſpondendi, vel excipiendi petierint, & impetraverint. 47

text. expr. in Lehenr. *d. art. 68. col. 3. in med. verſ.* Offenbar ſol der Mann. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. tit.* Vom Lehenrecht. *col. 5. verſ.* und ſol der Mann nicht laut reden. *& verſ. ſeq. Reinh. d. tit. nu. 23. in pr. Addition. ad d. art. 68. ſub lit. N. Henning. Gœden. d. conſil. 29. n. 7. poſt pr.*

Trigeſimoprimò, judex feudalis Titium Vaſallum ad ſingula verba ab ejus advocato prolata, debet interrogare, an ea rata, grataque habeat: *text. in d. art. 68. col. 3. poſt. pr. verſ.* Auff alle rede aber ſol. *proceſſ. feud. poſt Specul. Saxon. d. tit. col. 5. verſ.* Auch ſol auff eine jegliche. *Reinh. d. tit. n. 23. & ſeq. Henning. Gœden. d. conſil. 29. n. 7. poſt pr.* 48

Trigeſimoſecundò, hæc omnia, ubi ita peracta ſunt, actio propoſita, & ad eam reus reſponderit, in cauſa concluditur, & ſententia fertur, & ſententia eodem die ferri debet, ſi autem judex feudalis, & ejus aſſeſſores juratò affirmaverint, quod hoc die ſententiam ferre non poſſint, tunc hoc differtur uſque ad aliam quaterdenam, ubi partes iterùm ad audiendam ſententiam citari debent. 49

text. in Lehenr. *d. art. 68. col. 3. proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit.* Vom Lehengericht. *col. 6. verſ.* der Richter ſol kein Urthel. *Reinh. d. tit. n. 24.*

Trigeſimotertiò, ſi ſententia fertur, & alteruter litigatorum vel Dominus, vel Vaſallus reus eam increpare vel culpare velit, hoc non poteſt expedire per procuratorem, ſed proprio ore debet eam increpare: 50

text. in d. art. 68. col. 3. in med. proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit. ſub fin. verſ. Weiter/ ſo der Mann ein Urthel. *Reinh. d. tit. n. 23. ſub fin. verſ.* wo er auch ein Urthel ſtraffen wolte. *Gl. in d. art. 68. nu. 19. ſub fin. verſ.* Wil er aber ein Urthel ſtraffen. *Henning. Gœden. d. conſil. 29. n. ult.*

Atque hæc omnia vera ſunt, & procedunt, ſi Titius Vaſallus reus ſit in judicio præſens, & ſui copiam faciat; Si verò eſt abſens, & per contumaciam non comparet, tunc talis proceſſus uſurpatur: 51

Primò, ſi Dominus licentiam agendi impetraverit, advocatum ex aſſeſſoribus elegerit, judiciumque feudale ſecundùm ſua requiſita ritè inchoatum fuerit, tunc Dominus, vel ejus advocatus debet petere, ut judex feudalis abſentem Vaſallum per præconem citari faciat, 52

text. in Lehenr. *art. 65. col. 5. verſ.* Ob er nicht einer ſeiner Manne. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Sax. tit.* Vom Lehengericht/ wie daſſelbe ſol gehegt werden. *col. 3. fol. mihi. 510. verſ.* So denn der Widertheil. *Reinh. in ſuâ informat. tit.* Kurtzes Bedencken/ welcher maſſen. *n. 25.*

Secundò, ad hanc petitionem Domini judex feudalis pronunciat, quòd abſens debeat citari. *d. art. 65. col. 5. in med. verſ.* So erkennen die Gerichtsmanne. *proceſſ. feudal. d. col. 2. verſ.* So findet man. *Reinh. d. n. 25. verſ.* Darauff ſol ja erkennet werden. 53

Tertiò, tunc Præco aliquot paſſibus extrà judicium adverſus ortum, meridiem, occaſum & ſeptentrionem altâ voce clamat, & abſentem citat his verbis: Ego voco, & cito Titium Vaſallum reum abſentem ad hoc judicium feudale primâ, ſecundâ & tertiâ vice, ad reſpondendum ad actionem à Domino propoſitam. 54

text. expr. Lehenr. *d. art. 65. col. 5. in med. verſ.* Ich heiſche hier vor Gerichte. *Reinh. d. n. 25. in med. verſ.* Und ſol der Bote nach auffgang und niedergang. *proceſſ. feud. d. tit.* Vom Lehengericht. *col. 3. verſ.* Ich heiſche von rechts wegen. *Addition. in d. art. 65. ſub lit. CC. verſ.* Ich heiſche hier *Henning. Gœden. conſil. 29. incip.* Welcher geſtalt. *n. 4. verſ.* Und der Bote ſol alſo ſprechen.

Quartò, poſt hęc præco, vel nuncius judici feudali, & ejus aſſeſſoribus referat, quòd ipſe quidem abſentem Vaſallum citaverit, ſed ipſe non comparuerit, nec ejus mandatarius, vel alius, qui ejus impedimenta prætendit: 55

text. expr. in artic. 65. col. 5. ſub fin. verſ. Iſt er denn nicht verhanden. *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. d. tit. col. 3. verſ.* Iſt er denn alda nicht. *Reinh. d. tit. n. 26. Henning. Gœden. d. conſil. 29. num. 4. verſ.* Und der Mann ſol alſo ſprechen. *poſt pr.*

Quintò, adhæc Dominus, vel ejus advocatus interrogat judicem, quid nunc juris ſit? 56

text. expr. in d. art. 65. col. 5. in fine verſ. Als diß denn der Bote *proceſſ. feud. d. tit. col. 3. poſt pr. verſ.* Wann ſolches durch den Boten. *Reinh. d. tit. nu. 28. Henning. Gœden. d. conſil. 29. num. 4. verſ.* Und der Mann ſol alſo ſprechen. *in med. verſ.* Wann ſolches durch den Boten.

Sextò,

57 Sextò, tunc judex præhabitâ priùs deliberatione cum ſuis aſſeſſorib. pronunciat, quod Vaſallus abſens adhûc ſecundâ & tertiâ vice (in uno eodemque illo judicio) citari debeat.

text. expr. in Lehenr. *d. art. 65. col. 6. proceſſ. feud. d. tit.* Vom Lehengericht. *col. 3. verſ.* So findet man zu recht *Reinh. d. tit. numer. 28. Henning. Gaden. d. conſil. 29. n. 4. d. verſ. in med.*

58 Septimò, ſi Vaſallus abſens ita ſecundâ & tertiâ vice citatus non compareat, Dominus, vel ejus advocatus iterùm quærit, quid de Vaſallo contumace ſtatuendum ſit. & tunc pronunciatur, quod Dominus Vaſallum abſentem uſque ad Solis caſum, hoc eſt, uſque ad meridiem expectare debeat:

text. in d. artic. 65. col. 6. in med. verſ. ſo ſollen die Manne. *proceſſ. feudal. d. titul.* Vom Lehengericht. *col. 3. verſ.* ſo er nun zum dritten mal geladen *Reinh. d. tit. n. 27. verſ.* Darauff ſol der Mann Lehenrichter. *Henning. Gadend. conſil. 29. n. 4. d. verſ. ſub fin.*

59 Octavò, ſi meridies advenerit, & Vaſallus reus non comparuerit, tunc Dominus vel ejus advocatus debet petere, ut ſibi altera citatio decernatur, Vaſallusque reus ad proximum judicium feudale citetur, quod ei denegari non debet.

Reinh. d. tit. Kurtzes Bedencken. *n. 28.*

60 Nonò, ſi terminus alterius judicii feudalis approperaverit, & Vaſallus ſui præſentiâ non fecerit, idem proceſſus, & ordo, ut in primo termino, obſervatur, quod ſcil. per præconem ter citetur, dominusque eum uſque ad meridiem expectet, & ſi poſt meridiem non venerit, citationem ad tertium judicium feudale petat. Et ſi tertius terminus advenerit, & Vaſallus reus non comparuerit, idem etiam ordo procedendi, ut in duobus præcedentibus terminis, obſervatur. *text.* in Lehenr. *d. art. 65. col. 6. in med. Reinhard. d. tit. n. 28. & n. ſeq.*

61 Decimò, ſi Vaſallus reus in primo, ſecundo & tertio termino non compareat, dominusque eum uſque ad meredie mexpectaverit, tunc Dominus, vel advocatus ejus, interrogat judicem, quid nunc faciendum ſit.

text. in Lehenr. *d. art. 65. col. 6. num. 8. & seqq. ſub fin. verſ.* So frage er abermals. *proceſſ. feudal. d. tit. col. 3. in med. verſ.* So er nun zum dritten mal. *Reinh. in ſuâ informatione d. tit. num. 29.*

62 Undecimò, ad hanc interrogationem domini judex feudalis pronunciat, quod Dominus duobus Vaſallis ſuis probare debeat, quod is Titium Vaſallum reum ter legitimè citari curaverit, eumque in loco conſueto, & tempore ſolito, uſque ad meridiem expectaverit:

text. in Lehenr. *d. art. 65. col. 6. in fine. verſ.* So erkennē die Manne *proceſſ. feudal. d. tit.* Vom Lehengericht. *col. 3. verſ.* Wann nun das gefunden iſt. *& verſ.* So findet man jhm zu recht. *Reinh. in ſuâ infor. d. tit. n. 29. Hen. Gæd. conſil. 29. n. 4. ſub fin. & n. ſeq.*

63 Duodecimò, ubi Dominus duos ſuorum Vaſallorum producit, tunc ſub juramento fidelitatis eos judex examinare, & diligenter inquirere debet ex iis, an Dominus ritè Vaſallum reum citari fecerit, & expectaverit:

text. in d. art. 65. col. 6. in fin. verſ. Jhr Zeugniß ſol aber. *proceß. feud. d. tit. col. 3. ſub fin. verſ.* Vnd jhr Gezeugniß ſol alſo lauten. *Reinhard. d. tit. n. 29. verſ.* Dieweil denn nun. *& verſ. ſeq. Henning. Gæden. d. conſil. 29. num. 5.*

64 Decimotertiò, ſi duo illi Vaſalli ritè ſint examinati, & ſufficienter pro Domino depoſuerint, dominus, vel alius advocatus ulterius quærit, quid tandem juris?

text. expr. in Lehenr. *d. art. 56. col. 7. poſt. med. verſ.* Wann denn der Herr alſo *proceſſ. feud. d. tit. col. 4. poſt pr. verſ.* Dann frage der Herr/ was darin recht ſey. *Reinh. d. tit. num. 29. verſ.* Wo nun die Lehenmänner. *poſt pr. Henn. Gæden. d. conſil. 29. n. 5. poſt pr.*

65 Decimoquartò, ad hoc judex feudalis per unum ex ſuis aſſeſſoribus pronunciat, quòd feudū, quod Titius Vaſallus reus à Domino hactenus recognoverit, Domino adjudicetur, & Dominus realiter in illud ex primo decreto immittatur. *text. expr.* in Lehenr. *d. art. 65. col. 7. in med. verſ.* Dieweil der Beklagte. *Reinh. d. num. 29. verſ.* Wo nun die Lehenmänner. *poſt pr. in verb.* Als denn ſol durch einen. *proceſſ. feud. d. col. 4. verſ.* Als meinen Herren zu recht erfunden iſt. *Henn. Gæd. d. conſil. 29. n. 5. in med. verſ.* Darnach frage er.

66 Decimoquintò, Dominus, vel ejus advocatus ulterius interroget, quid cum feudo ſibi tradito faciendum ſit. *text. expr.* in Lehnr. *d. art. 65. col. ult. in pr. verſ.* So frage denn der Herr weiter. *proceß. feudal. d. col. 4. verſ.* Denn frage der Herr fürder. *Reinb. d. n. 29. verſ.* Auff diß ſol klagender Anwald. *Henning. Gæden. d. conſil. 29. num. 5. poſt med. verſ.* Denn frage der Herr fürder.

67 Decimoſextò, ad hanc interrogationem judex pronunciat, quod Dominus feudum per annum, & diem in ſuâ poſſeſſione retinere, utique, fruive debeat.

text. expr. in d. art. 65. col. ult. in pr. verſ. ſo erkennet man. *proceſſ. feudal. d. col. 4. verſ.* ſo findet man jhm zu rechte. *Reinb. d. n. 29. verſ.* Auff diß ſol klagender Anwald. *ſub fin. Henn. Gæden. d. conſ. 29. n. 5. poſt med.*

68 Decimoſeptimò, ſi Titius Vaſallus reus intra annum & diem, feudum, in quod Dominus ex primo decreto immiſſus eſt, non extraxerit, contumaciamque purgaverit, ſed in illa perſeveraverit, tunc totum feudum tàm quoad proprietatem, quàm quoad poſſeſſionem Domino adjudicetur, nullâ ſpe redimendi Vaſallo relictâ.

text. expr. in Lehnr. *d. art. 95. ſub fin. & ibid. addit. ſub lit. OO. proceſſ. feudal. d. tit.* Vom Lehengericht. *col. 4. verſ.* Wo es denn der Mann. *Reinhard. d. n. 29. verſ.* Wo nun der Lehenmann, ehe das Jahr verſcheinet. *Henning. Gaden. d. conſil. 29. n. 5. ſub fin.*

69 Deniq; ſi Dominus, vel alius actor per contumaciam emaneat, tunc illâ vice perdit omnes terminos judiciales

text. expr. in Lehenr. *d. art. 65. num. 7. ſub fin. col. 6. verſ.* Welchen aber dieſer. *ubi addition. ſub lit. H H. Henning. Gæden. d. conſil. 29. n. 5. in pr.*

70 Et hæc ſunt ſolennia illa requiſita, quæ in proceſſu feudali inter Dominum & Vaſallum coràm paribus curiæ vertente neceſſario adhiberi debent.

71 Quę requiſita adeò ſunt neceſſaria, ut pro formâ eſſentiali, & ſubſtantiali proceſsûs reputentur, & omiſſo uno ex illis, totus proceſſus ipſo jure nullus ſit, ſententiaque non valeat,

Elegantiſſ. Ludolph. Schrad. (ubi rationes affert) tract. de feudis. part. 10. ſect. 8. n. 35. & ſeqq. nu. 55. in fine. n. 56. & ſeq. n. 58. ſub fin.

72 Idem quoque proceſſus, & forma procedendi obſervari debet, ſi Vaſallus contrà Dominum actionem inſtituere velit, exceptis pauciſſimis caſibus.

Schrad. de feud. d. part. 10. ſect. 8. n. 33. in med. nu. 34. & ſeqq. n. 86. & ſect. 9. n. 224. per tot.

73 Iure communi vero feudali alius proceſſus inter Dominum & Vaſallum in causâ feudali ſervatur. De hoc enim jure non eſt neceſſe, ut Dominus priùs adhibeat conſilium parium, eis negotium ſummatim exponat, ab eisque licentiam agendi impetret, ſed poteſt Dominus, (vel etiam Vaſallus, ſi actor eſt) ſtatim omnes, & ſingulos pares in eâdem curiâ, & territorio degentes conſcribere & petere, ut Titium Vaſallum, contrà quem Dominus actionem inſtituere velit, ad certum aliquem diem citent, ut is, unà cum Domino judicium feudale conſtituat.

c. un. tit. de milit. Vaſallo, qui contumax eſt. Ludolph. Schrad. tract. de feud. part. 10. ſect. 8. num. 86. & ſeqq. & ſect. 9. nu. 1. & ſeqq. & conſil. 15. incip. vngezweiffeltes Rechtens. *vol. 1. num. 3. Modeſt. Piſtor. conſil. 6. quæſt. 4. num. 34. verſ.* allda dann auch ferner *volum. 1.*

74 Citatio autem, vel potiùs interpellatio hæc quomodo fieri debet, vige elegantiſſimè

Schrad. d. part. 10. ſect. 9. n. 6. & ſeqq. usque ad nu. 71.

75 Cavendum etiam eſt Domino, ne in interpellatione, quam facit ad Vaſallum reum, ut is in certo die ad conſtituendum judicium feudale compareat, Titium Vaſallum nominet ſuum fidelem. Si enim hoc fecerit, intelligitur Vaſallo ingratitudinem, feloniam, vel ſimilem infidelitatem remiſiſſe.

Elegant. Schrad. d. part. 10. ſect. 9. n. 69. & ſeqq. & d. conſil. 15. incip. zum erſten iſt es helles vnd klares. *vol. 1. num. 8. num. 9. & ſeq.*

76 Deindè, de jure communi feudali ſolus Dominus non poteſt pares Curię eligere, & eos ad judicium feudale conſtituendum deputare, ſed hoc Dominus, & Titius Vaſallus reus conjunctim facere debent, ita, ut ſi Dominus unum elegerit, Titius Vaſallus ſecundum eligat, ſi Dominus tertium, Vaſallus quartum, & ſic conſequenter alternatim ſemper unus alterum, atque alter iterum parem ad conſtituendum judicium feudale, uſque ad numerum à Domino comprobatum, eligat:

text. expr. in c. un. tit. de controverſ. feudi apud pares termin. Reinhard. part. 3. diff. 18. poſt princ. Zobel. part. 1. differ. 2. num. 5. poſt princ. Schrader. de feud. d. part. 10. ſect. 9. n. 71. & ſeqq. n. 120. & ſeqq. n. 150. & ſeq. 160. & ſeq. & d. conſil. 15. n. 12. & ſeq. vol. 1. Hartm. Hartm. lib. 1. obſer. tit. de feudis. 54. obſer. 22. n. 3. & ſeqq. Mynſing. cent. 4. obſer. 89. num. 1. & ſeqq. Sonsbec. tract. de feudis part. 14. n. 32. verſ. qui erunt ex multis illis pares. Schenck. Baro à Tautenberg in d. c. un. tit. de controverſ. feudi apud pares termin. nu. 3. & ſeqq. Andr. de Iſern. eod. num. 2. Zaſ. de feud. part. 11. num. 12. Modeſt. Piſtor. conſil. 59. num. 47. vol. Henning. Gaden. conſil. 29. incip. welcher Geſtalt / *num. 4. verſ.* es ſagen auch die Rechte.

77 Si autem Titius Vaſallus reus ad præfixum diem non compareat, vel comparet quidem, nolit autem pares ad judicium feudale conſtituendum eligere, tunc ſolus Dominus pares eligere, & judicium feudale conſtituere poteſt.

Schrad. de feud. d. part. 10. ſect. 8. nu. 118. & ſeqq. & d. conſil. 15. n. 13. Mynſing. d. cent. 4. obſer. 89. nu. 10. & ſeq. Sonsbec. de feud. d. part. 14. n. 32. verſ. ſed rurſum dicat aliquis. Schenck. Baro à Tautenb. in d. c. un. tit. de controverſ. apud pares termin. n. 8. ibi, cæterùm ſi diverſicula Vaſallus. Andr. de Iſer. eo. nu. 6. verſ. nam ſi nollent. Præpoſ. ibid. n. 4. ibi. quæro pone quod Dominus eligat duos pares.

Diſſent: qui dicunt, Vaſallum reum captis pignoribus ad eligendum pares unà cum Domino cogi debere:

Matth. de Afflict. in d. c. un. tit. de controverſ. feudi apud pares termin. nu. 21. ſub fin. Andr. de Iſern. d. num. 6. verſ. hæc eſt vera poſſet dici.

Aliter ſentiunt, qui dicunt Vaſallum reum hoc in caſu contumaciam in non eligendo pares pœnâ privationis feudi puniendum eſſe.

Bl. conſil. 466. vol. 1. n. 6.

78 Sed dubitatur, an hi pares à Domino; & Vaſallo reo ſimul, vel à ſolo Domino electi, teneantur juramentum de rectè, juſteque judicando, prout alii judices, præſtare? Quod de jure communi feudali nego, ſed ſufficit, ſi illi Vaſalli & pares electi ſub juramento fidelitatis controverſiam inter Dominum & Vaſallum vertentem dirimant: *per text. expr. in c. un. ſub fin. §. præterea ſi inter duos Vaſallos. ult. tit. de prohib. feudi alien. per Frider.*

79 Deindè, quia, ſi illi pares electi deberent juramento fidelitatis, quo Domino ſunt obligati, liberari, & novum juramentum de rectè judicando præſtare, ut ita ſuſpicio affectionis, quam pares electi erga Dominum ob juramentum fidelitatis habere præſumuntur, tolleretur, ſequeretur, ut multò magis is Vaſallus, qui Domino nondum juramentum fidelitatis præſtitit, poſſit pro pari eligi, cum in eo ejuſmodi ſuſpicio prorſus abſit. Poſterius falſum

per text. expr. in c. un. tit. de controverſ. apud pares terminanda, ſub fin.

Et ita in terminis concludunt:

Andr. de Iſern. in d. c. un. tit. de controverſ. apud pares. n. 9. ibi, non tamen hi pares jurant. Ioann. Borch. (ubi hanc ſententiam de jure feudorum veriorem dicit) de feud. c. 10. n. 37. in med. Mynſing. cent. 4. obſerv. 89. (ubi hanc ſententiam probabiliorem, & magis receptam teſtatur.) n. 8. & n. ſeq. Schenck. Baro à Tautenburg in d. ca. un. tit. de controverſ. feudi apud pares termin. num. 6. & n. ſeq. Vldar. Zaſius. tractat. de feud. (ubi dicit ex communi juramento fidelitatis, & inveſturarum ſtylo Vaſallos jurare ſolere, ſe ad Domini requiſitionem judicare, & juſtitiam velle adminiſtrare.) part. de controverſ. feudal. 11. n. 20. verſ. ſed forte hæc doctrina pro Germaniæ moribus. fol. mihi 177. Ioan. Raym. in d. c. un. §. prætereà ſi inter duos. tit. de prohib. feud. alienat. per Frider. nu. 9. Matth. de Afflict. in d. c. un. tit. de controverſ. feud. apud pares termin. n. 12.

Diſſentit: *Præpoſit: in d. c. un. tit. de controverſ. feudi apud pares termin. n. 5. verſ. ego putarem contrà. graviter Ludolph. Schrad. tract. de feud. (ubi aliquoties ita obſervatum teſtatur. & quædam præjudicia affert) part. 10. ſect. 11. nu. 105. & ſeqq. & d. conſil. 15. incip.* zum erſten iſt helles vnd klares Rechtens / *vol. 1. num. 14. Matth. Coler. part. 2. deciſ. 294. n. 2. Hart. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. de feudis. 54. obſer. 22. n. 12. & ſeqq. Martin. Laudenſ. in d. c. un. tit. de controverſ. apud pares termin. num. 13. Iacob. de S. Georg. tract. feudal. verb. & dicta Vaſalli prædictis rebus. n. 12.*

80 Nihil movet, quòd contrarium ſtatuentes dicunt, de hoc caſu nihil in feudis eſſe expreſſum; Ideoque meritò diſpoſitioni juris civilis relinquendum.

per c. un. §. ſtrenuus. tit. de feud. cognit. Præpoſ. d. nu. 5. Schrad. d. ſect. 11. n. 108. & ſeq.

Hoc enim negatur

per text. expr. in d. c. un. ſub fin. §. præterea, ſi inter duos Vaſallos.

Minùs obſtat, quòd dicunt

d. c. un. §. præterea. ult.

Loqui tantùm de juramento fidelitatis, ut ſint judices: non tamen de juramento rectè judicandi, ideoque cùm illi pares jam judices facti ſunt, meritò etiam hoc juramentum præſtabunt.

Præpoſ. d. n. 5. poſt pr. verſ. nec obſtat hic textus, dum loquitur.

Hæc enim aſſertio manifeſtæ literæ

in d. c. un. §. præterea; ſi inter duos. ult. in verb. terminetur,

repugnat; Quod verbum (terminetur,) non tantùm refertur ad conſtitutionem judicii, ut pares judices conſtituantur, ſed etiam ad officium judicum, ut pares jam judices electi ſub juramento fidelitatis etiam controverſiam feudalem terminent.

81 Iure Saxonico verò ſecùs de conſuetudine obſervatur, ut *ſuprà n.* 18. dixi.

82 Tertiò de jure communi feudali judicium feudale non debet allegari ad certum aliquem locum, & celebrari ſub dio, unter dem freyen Himmel / prout de jure Sax. feudali fieri conſuevit, ſed poteſt Dominus, & Vaſallus hoc in quocunque loco, etiam ſub tecto, &c. celebrare.

Reinh. part. 3. differ. 15. Zobel. part. 1. differ. 2. num. 4. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 185. n. 1. Schenck. Baro à Tautenb. ad c. un. tit. de controverſ. feudi apud pares termin. num. 14. verſ. ego breviter locum eum judicio intereſſe.

83 Quartò, etiam de jure communi feudali non opus eſt, ut Dominus, & Vaſallus reus ex paribus electis ſibi aliquem advocatum eligant, ſed poſſunt quemcunque advocatum, etiamſi is Vaſallus Domini non ſit, adhibere, & in judicium producere, & reliquæ interrogationes, & reſponſiones Domini, Vaſalli rei, & judicis feudalis, & certa omnia ſolennia, de quibus ſuprà abundè dixi, neceſſaria non ſunt, ſed idem ferè modus, & ordo ſervatur, qui de jure civili in cauſis allodialibus requiritur, ut teſtatur.

Sonsbec. tract. de feud. part. 14. apud quos jud. feudi, quæſtio, num. 35. Schrad. de conſil. 15. incip. zum erſten iſt es helles / klares vnd vngezweiffeltes Rechtens. *vol. 1. n. 20. & ſeqq. per tot. Præpoſit. in d. c. un. tit. de controverſ. feudi apud pares termin. n. 4. in med. verſ. item quæro, an in cauſa feudali coràm paribus Curiæ, & in ca. un. §. præterea ſi inter. pen. titul. de prohib. feud. alien. per Fridr. num. 11. verſ. quæro qualiter in cauſa feudali debet procedi. Ioan. Raynau. eod. n. 14. ſub fin. Iacob. de S. Georg. in tract. feudali. verb. & dicti Vaſalli prædictis rebus. n. 25. Andr. de Iſern. d. c. un. tit. de controverſ. feud. apud pares termin. n. 7. Franciſchinus Curt. Iun. tract. de feud. part. 7. quis ſit judex in materia feudali. nu. 17. ibi. tertiò quæro, quomodo procedi debeat.*

84 Et hanc diſpoſitionem circà proceſſum juris feudalis de jure communi, exploſis, & ejectis illis ſuperfluis, & captioſis ſubtilitatibus, & ſolennitatibus juris Saxon. etiam approbavit, & confirmavit Auguſtus Elect. Saxon. in ſuis Novell.

part. 1. conſtit. 27. ubi Daniel Moller. nu. 1. & ſeqq. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. conſtit. 27. quæſt. 62. & tom. 2. part. 3. quæſt. 31. Zobel. part. 1. differ. 2. n. 7. Ludolph. Schrad de feud. part. 10. ſect. 8. num. 26. ſub fin. & n. ſeqq. & num. 89. ſub fin. verſ. & ex hoc infertur. & ſect. 9. n. 224. ſub fin. & n. ult. ſub. fin.

85 Eandem etiam diſpoſitionem juris communis feudalis in Ducatu Megapolitano obſervari opinatur

Schrad. in ſuis conſil. 15. incip. zum erſten / iſt es helles klares / *n. 31. vol. 1.*

86 In inferiori verò Saxoniâ, Marchiâ, Sileſiâ, Luſatiâ, &c. & reliquis regionibus, ubi jus Sax. viget, quin adhûc diſpoſitio veteris juris Saxonici, & ſolemnia illa requiſita, de quibus ſuprà dixi, in uſu ſint, dubitare non debemus.

Schrad. de feud. de part. 10. ſect. 8. n. 89. ſub fin. & n. ſeq. & ſect. 9. n. 224. ſub fin. verſ. vigeſimo tertiò circà.

87 Sed quæritur, an hæc abrogatio veteris juris Saxonici etiam locum habeat in Vaſallo, ita, ut ſi Vaſallus contrà Dominum actionem inſtituere velit, neceſſe non habeat, actionem ſecundùm ſolennitates juris veteris Saxonici, ſed ſecundùm diſpoſitionem noviſſimam inſtituere? Poſterius veriùs eſt, ut pulchrè demonſtrat. *Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 27. nu. 4. 5. 6. 7. & 8. & ante eum Ludolph. Schrad. de feud d. part. 10. ſect. 8. nu. 89. ſub fin. verſ. tàm Domino, quàm Vaſallo permittatur.*

88 In terris quoque Saxonicis notiſſimum eſt, quòd quis dicatur majorennis, & in judiciis verſari poſſit, ubi vigeſimum primum annum compleverit, *ut ſuo loco latiùs dicetur*; ſed cum proceſſus feudalis in foro Sax. ſit abrogatus, & ſecundùm proceſſum juris feudalis communis reformatus, dubitari ſolet, an etiam quoad habilitatem perſonarum ſit mutatus, ita, ut in foro Saxon. minor, qui tantùm vigeſimum primum annum compleverit, abſque curatore tàm actoris, quàm rei officio fungi non poſſit, niſi annum vigeſimum quintum, ſecundùm diſpoſitionem juris communis, compleverit?

89 Et breviter verius eſt, quòd hic proceſſus juris feudalis Saxonici quoad habilitatem perſonarum non ſit mutatus. Elegantes rationes vide apud

Schrad. tract. de feudis d. part. 10. ſect. 17. num. 25. verſ. attamen ſecundum diſpoſitionem juris Saxonici. n. 26. & ſeqq. quem ſequitur Daniel Moller. ad conſt. Saxon. d. part. 1. conſtit. 27. nu. 10. & nu. ſeqq.

90 Ampliùs dubitari poteſt, an Dominus, & Vaſallus reus teneantur unum ex aſſeſſoribus, ſibi in advocatum eligere, an verò poſſint quemcunque, etiamſi is aſſeſſor, & Vaſallus Domini non ſit, in conſilium & patrocinium adhibere?

91 Poſterius magis placet; Quia per noviſſimam conſtitutionem Auguſti Elect. Saxon. omnes illæ ſolennitates juris feudalis Saxonici, quæ à jure communi feudali diſcrepabant, ſunt ſublatæ, & proceſſus juris communis reſtitutus, *d. part. 1. conſt.* 27. Una autem ex præcipuis juris Sax. ſolennitatibus hæc eſt, quòd Dominus, vel Vaſallus, unum ex paribus ad patrocinium ſibi præſtandum eligat, nec alium extraneum, qui Vaſallus Domini non eſt introducat.

text. expr. in Lehnr. *art. 65. n. 6. in med. col. 4. poſt pr. verſ.* Ob er einen an ſeinen Mannen nehmen möge / *proceſſ. feudal. poſt Specul. Saxon. tit.* Vom Lehengericht / welcher maſſen daſelbe ſol geheget werden, *col. 5. poſt med. verſ.* Bringet er aber Leute / *Reinhard. in ſuâ informat. poſt Matth. Coler. deciſ. part. 2. fol. mihi 358. & ſeqq. tit.* Kurtzes Bedencken / welcher maſſen. *n. 21. Gæden. conſil. 28. n. 7. in pr.*

Diſſentit *Ludolph. Schrad. tract. de feudis. part. 10. ſect. 80. n. 102. poſt med. verſ. præterea quoque licet in conſtitutione principis. n. 103. & ſeqq. n. 108. & n. 110.*

92 Ulteriùs quæri poteſt circà modum procedendi, an vivâ voce partes ſuas actiones, & exceptiones proponere, & probationes producere poſſint; an verò ſcriptis, & ex ore in calamum Notario judicii dictare? Iure communi quidem feudali prius verius videtur.

per text. in Lehenr. *art. 65. & art. 68. Schrad. de feudis part. 10. ſect. 1. n. 103. ibi, ideoque cum jure Saxonico autem ſit. Reinhard. Roſa addit. ad Daniel Moller. part. 1. conſtit. 27. n. 25. in pr.*

Diſſentit

. Diſſentit: *Benedict. Reinh. in ſua informat. d. tit* Kurtzes Bedencken/ welcher maſſen. *num.* 18. *in fine. verſ.* Wenn ſolches geſchehen.

93 Quin tamen hodiè ſcriptis procedi; & partium jura oretenùs dictari poſſint, ſecundùm diſpoſitionem juris Saxonici *part.* 1. *conſtitut.* 1. dubium non eſt. Et ita intelligo. *Benedict. Reinhard. d. n.* 18. *in fine, verſ.* Wenn ſolches geſchehen. *Reinhard. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. d. part.* 1. *conſt.* 27. *n.* 25. *poſt pr. verſ. & hodie etiamnum.*

94 Denique ſciendum eſt, quòd ea, quæ hactenùs dicta ſunt; ſolùm obtinent in iis caſibus, ubi controverſia eſt de cauſa feudali inter Dominum & Vaſallum. Si verò controverſia eſt inter duos Vaſallos, tunc proceſſus veteris juris Saxonici feudalis obſervari debet, nec is per hanc conſtitutionem Auguſti eſt ſublatus, teſte *Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part.* 1. *conſtit.* 27. *n.* 24. *in fine. verſ. Iste autem non inter Dominum & Vaſallum. & n. ſeq. Ioann. Zanger. de except. part.* 2. *c.* 1. *n.* 303. *verſ. ſecundo & tertio caſu.*

LXIII.

De privilegiis creditorum & jure prioritatis.

SUMMARIA.

1 Ratio continuationis.
2 Homines ut plurimùm de ſuis facultatibus ampliùs ſperant, quàm in iis eſt.
3 Recenſentur DD. qui de hac materia ex profeſſo ſcripſerunt.
4 In foro Saxonico quot claſſes ſeu ordines in materia prælationis obſervantur. n. 5.

1 ABſoluto t jam proceſſu ordinario, qui tàm circa cauſas allodiales, quàm feudales obſervari ſolet, tranſitum facit Auguſtus Elector Saxoniæ ad executionem, tùm fruſtrà proceſſus inſtituatur, ſententiaque feratur, niſi etiam eadem executioni mandetur.

Novell. Elect. Aug. part. 1. conſt. 28. in princ. Item, Proceß-ordn. c. 41.

Quoniam autem, ut plurimùm homines de ſuis facultatibus ampliùs, quàm in eis eſt, ſperant

§. in fraudem. 3. *verſ. ſæpè. n. de facultatibus. inſt. quibus ex cauſis manum. non licet. l. in fraudem.* 10. *poſt pr. ff. qui & à quib. manumiſſi liberi non fiunt.*

2 Et plura, quàm exſolvere poſſunt, debita contrahunt, ita, ut non raro in executione, vel poſt mortem debitorum graves inter creditores de prioritate, quis illorum alteri ſit præferendus, exiſtat controverſia. Ideoque ut Elector Saxoniæ Auguſtus aliquid certi, quid in poſterùm inter creditores, de prioritate certantes, obſervari debet, conſtituat, in hunc locum peculiarem conſtitutionem de jure prioritatis creditorum; ſubjecit

3 Operæ precium quidem me facturum putarem, ſi ſeparatim, quid de jure communi in concurſu creditorum de jure prioritatis obtineret, dicerem: Attamen, ne nimis prolixus videar, ultraque propoſitum evager, tantùm quid in foro Saxonico de prelationis jure obſervari conſuevit, explanabo, ex quibus facilimè, quid in jure communi ſit conſtitutum, colligi poteſt. Si quis tamen latiùs ſcire expetat, quid de jure communi de privilegio prælationis ſit ſancitum, is videat

Dyn. in c. qui prior eſt tempore. de R. I. in 6. *num.* 8. *& ſeq. Beuſt. ad l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. n.* 968. *poſt pr. & n. ſeq. pag. mihi.* 651. *& ſeqq. Weſenbec. in comment. ff. de his, qui potior. in pignor. n.* 2. *& ſeqq. & in comm. ff. de privileg. credit. numer.* 4. *& ſeqq. Hartman. Piſtor. part.* 3. *quæſt.* 12. 13. 14. 15. 16. 17. *&* 20. *Gail. lib.* 2. *obſerv.* 12. *& obſerv.* 15. *Heig. part.* 2. *quæſt.* 6. *per. tot. Donell. lib.* 23. *comm. c.* 15. *Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part.* 2. *quæſt.* 65. *Petr. Nicol. Mozz. tract. de contract. tit. de pignorib. col. de naturalib. nu.* 20. *& ſeqq. Neguzant. tract. de pignor. part.* 5. *membr.* 2. *n.* 1. *& ſeqq. per tot. Ioann. Michaël. Beutheri libros duos de jure prælationis. Pract. Pap. in forma libelli in actione hypothecaria. num.* 9. *& ſeqq.*

4 Et quamvis jure Saxonico, preſertim in Novellis Electoris Auguſti *part.* 1. *conſt.* 28. octo claſſes ſeu ordines recenſentur, ſecundùm quos jure prioritatis & prelationis creditores ſua credita recipiunt. Primò omnium mercedes famulorum, ſervorum, & mercenariorum, item impenſæ funebres, & ſumptus in curationem ægroti facti; Item tributa, & taleæ publicæ, & denique debita hæreditaria, Erbgelder/debent ſolvi, Secundò, dos & alia bona mulieris. Tertiò, illi creditores, qui expreſſam, vel tacitam ſeu legalem hypothecam habent, ſuum recipiant. Quartô, qui per proceſſum ordinarium vel per ſententiam realiter ſunt immiſſi. Quintò, depoſitum debet exſolvi. Sextô, areſtantes, qui non per proceſſum ordinarium in bona debitoris ſunt immiſſi. Septimò, qui perſonaliter ſunt privilegiati. Octavò, & ultimò, chirographarii ſua credita recipiant.

Quia tamen in his integra materia prioritatis plenè non continebatur, & nonnullæ claſſes in aliam incidebant, prout de areſtantibus, & judicialiter immiſſis videmus, qui per areſtum & immiſſionem etiam jus reale conſequuntur, & cum hypothecariis pari paſſu ambulant; Ideoque Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ Sereniſſimus, in Proceß und Gerichtsordnung. c. wie die Gläubiger ihrer ſchulden halben nach einander bezahlet werden ſollen 11. hoc in melius reformavit, totum jus prioritatis in quinque claſſes diſtribuit, & conſtituit, ut in primâ claſſe veniant illi, qui ſingulari quâdam prerogativâ & privilegio prioritatis gaudent, & indiſtinctè omnibus creditoribus quocunque privilegio munitis preferuntur; In ſecunda vero claſſe illi, qui præter hypothecas etiam jus prioritatis, & privilegium prælationis habent; In tertia claſſe locentur, illi, qui hypothecam tacitam, vel expreſſam, vel etiam pignus judiciale, vel prætorium, vel aliud jus reale ex immiſſione vel areſto habent; In quarta ſequantur illi, qui ita ſunt perſonaliter privilegiati, ut omnibus chiropgrapharii hypothecam non habentibus præferantur; Et tandem in quinta & ultima claſſe ſuccedant chirographarii, qui neque jus reale, neque aliud privilegium, ſed nuda ſaltem chiropgrapha habent Proceßordnung. *d. c.* 41. *per tot.* De quibus omnibus & ſingulis ordine agemus. 5

LXIV.

De primâ claſſe illorum, qui ſingulari quâdam prerogativâ, & privilegio prælationis gaudent, & indiſtinctè omnibus creditoribus quocunque privilegio munitis præferuntur, quales ſunt illi, qui res ſuas proprias apud debitorem inventas, vel depoſitas repetunt, item mulier, quę ex hereditate cognatorum aliquid percepit, liberi etiam priorum matrimoniorum, item venditor, qui reſiduum precium petit, item illi, qui mercedes ſuas, Liedlohn/ & impenſas funebres exigunt, vel qui tributa, decimas, & alia onera realia, vel pecuniam hereditariam prætendunt.

SUMMARIA.

1 Vindicans rem propriam præfertur omnibus creditoribus. n. 2, 3. 10.
4 Res depoſitæ quibus privilegiis gaudent, & quibus creditoribus præferuntur. n. 5 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13.
14 Pecunia ad cambium data qualiter eſt privilegiata.
15 Pecunia mandatario ad aliquid emendum vel faciendum data, quibus privilegiis gaudet. 16. 17.
18 Vxor in rebus, quas aliunde ex cognatorum hereditate percepit, omnibus creditoribus præfertur.
19 Liberi priorum matrimoniorum omnibus etiam creditoribus præponuntur.
21 Res furtivæ præ omnibus creditoribus poſſunt vindicari n. 120. 121.
22 Patri pecuniam à filiof. contra SCtum Macedonianum vindicanti nulla exceptio obſtat.
23 Donata ius rem donatam præ omnibus creditoribus etiam vindicare poteſt
24 Indebitę ſolutum etiam præ omnibus poteſt condici.
25 Poſſeſſor hereditatis nomine hereditatis ſolutum etiam præ omnibus repetere poteſt.
26 Bibliopolæ etiam jus prælationis habent.
27 Precium rei venditæ quibus privilegiis gaudet, & quibus creditoribus præfertur. num. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 37. 38. 39. 43. 44 45. n. 59. 63.
36 Venditor quando in re venditâ ſibi firmiter hypothecam reſervaſſe cenſetur.
40 Hypotheca in re vendita, vel ante traditionem, vel in ipſo actu traditionis debet reſervari. 41. 42.
46 Quando & quibus modis venditor in re venditâ ſibi dominium reſervaſſe cenſetur. nu. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58.
60 Diſpoſitio generalis generaliter eſt etiam intelligenda. n. 61. 62.
64 Ius prælationis in re vendita etiam habent illi, qui in ea, antequam debitori venditur, debita ſub hypotheca prætendunt.
65 Mercedes famulorum quibus privilegiis gaudent. 66. 79. 80.
67 Quæ requiruntur, ut mercedes famulorum ejuſmodi jus prælationis habeant.
68 In dubio quilibet pro ſalario, & non gratuitò ſerviſſe præſumitur.
69 Si de quantitate mercedis non conſtat, quid juris.
70 Mercenariorum nomine qui continentur 71. 72. 73. 74. 75. 76. 81. 82. 83.
77 Mercenariis indulgetur ejuſmodi privilegium etiam pro præcedentibus annis.
78 Mercenarii hoc privilegium habent, ubi debitor ad inopiam vergit.
84 Impenſæ funebres quibus privilegiis gaudent, & quibus creditoribus præferuntur. n. 85. 86.
87 Funebrium impenſarum nomine quæ continentur. n. 88. 89. 90. 91.
92 Impenſæ funebres quomodo probantur. numer. 93.
94 Sumptus in curationem ægroti facti quibus privilegiis gaudent. num. 95. 96. 97. 98.
99 Pecunia ad refectionem vel conſervationem rei mutuata, quibus præfertur.
100 Sumptus in curationem ægroti facti quando privilegium prælationis non habent. num. 101.
102 Sumptus in curationem ægroti facti debent probari.
103 Quomodo probantur.
104 Collectæ publicæ, vulga Schoß/ ſtewer/ quibus privilegiis gaudent. num. 105. 106. 107. 112.
108 Decimæ, cenſus & ſimilia onera quibus præferuntur.
109 Sumptus criminales Henckergeldt/ habent etiam privilegium prælationis.
110 Pecunia cereviſiaria Tranckſtewer/ quo privilegio gaudet.

111 Laudemia quibus privilegiis gaudent.
113 Quibus magiſtratibus ejuſmodi jus prælationis ratione tributorum publicorum competit.
114 Pecunia hereditaria, Erbgeldt / quibus privilegiis gaudet. 118. 119.
115 Debita hereditaria quæ dicuntur. num. 116. 117.
122 Si hi creditores, qui in hac prima claſſe recenſentur, inter ſe concurrunt, quis alteri præferatur. 123. 124. 125. & ſeqq. uſque ad fin.

Novell. Elect. Aug. part. 1. c. 28. poſt princ. Proceß-ordnung c. 41.

1 IN hac prima claſſe meritò primum locum obtinet ille, qui rem, quæ jure dominii vel quaſi ad ſe pertinet, apud debitorem, vel in ejus bonis invenit, eam enim præ omnibus creditoribus quicunque etiam illi ſint, vindicare poteſt.

text. elegant in l. depoſui 38. verſ. hanc enim pecuniam. & ſequenti ff. de pecul. l. ſi ventri. 24. §. 2. verſ. ſi tamen nummi ff. de privileg. cred. l. ſi filiusf. 14. l. cum fundus. 31. §. 1. verſ. quod ad peculiares. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. Proceß vnd Gerichtsordnung. *Ioan. Georgii Electoris Saxoniæ, cap.* von den Gläubigern / welche die *prærogativen. 42. in princ. Bl. in l. in rebus 30. Cod. de jure dot. nu. 3. ibi, nam omnis qui prætendit dominium & Vinc. Caroc. tract. de depoſit. part. 2. quæſtion. 47. num. 3. verſ. & ſic generaliter. in l. pro debito. 6. C. de bonis authorit. jud. poſſid. n. 1. verſ. reſpondeo primo ſatisfit. & ſeq. Ioan. Koppen. deciſ. 28. incip. non vagando. n. 3. in princ.*

2 Quoniam rei vindicatio eſt ſupra omnes actiones perſonales, & hypothecarias

Franciſc. Ripa in d. l. ſi ventri. 24. §. in bonis. 1. ff. de privileg. credit. num. 10. verſ. & ſic rei vindicatio. Gothofr. in not. ibid. lit. D. verſ. & ſic rei vindicatio. Ludov. à Pegver. deciſ. 38. incip. Titius Mercator. num. 1. verſ. & ideo quod rei vindicatio. part. 1. Andr. Rauchb. quæſt. 6. num. 13. ibi, rei enim vindicatio. part. 1.

3 Et præfertur omnibus aliis actionibus tam realibus quam perſonalibus quocunque modo privilegiatis.

Ludov. à Pegver. d. deciſ. 38. nu. 11. circa med. verſ. ſi verò extat uti poſſunt. & ſeq. part. 1. Franciſc. Ripa in d. l. ſi ventri. 24. in bonis. 1. ff. de privil. creditor. n. 10. in princ. ibi, ultimò nota. & ſeq.

4 Ideò infertur. Primò quod res depoſitæ apud debitorem, vel depoſitarium extantes præ omnibus omninò creditoribus, qualitercunque privilegiatis vindicari poſſint.

l. ſi ventri 24. §. in bonis. 2. verſ. ſi tamen nummi extant. ff. de rebus authorit. judic. poſſid. l. ſi res. 8. C. de exhib. l. ſi is qui depoſitam. 8. verſ. adverſus eum a. qui accepit. C. depoſit. Proceßordn. *Ioann. Georg. Elector. Saxon. c.* von den Gläubigern / welche die *prærogativen. 42. poſt princ. verſ.* Darumb wenn einer etwas. *Bl. in l. in rebus. 30. C. de jure dot. nu. 3. verſ. ubi dicitur, quod ſi depoſui. & Vinc. Caroc. tract. depoſit. part. 2. quæſt. 47. n. 3. ibi, prima igitur. in l. pro debito 6. C. de bon. authorit. judic. poſſid. num. 1. verſ. ubi gratia deponenti. & conſil. 432. incip. caſus talis eſt. n. 1. circa med. verſ. tamen in cauſa depoſiti. lib. 1. & conſil. 276. incip. ſuper facto. n. un. verſ. & in depoſito deponens. lib. 2. Ioann. Kopp. deciſ. 28. incip. non vagando. num. 3. Ludov. à Pegver. deciſ. 38. incip. Titius Mercator. num. 13. Daniel. Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. numer. 74. verſ. nam ſi conſumptum non ſit. Ioan. Michaël Beuth. tract. de jure prælation. part. 1. cap. 31. incip.* es halten. *per tot. & part. 2. c. 12. incip.* wann ein. *poſt princ.*

5 Quod abſque omni dubio procedit, ſi deponens dominium pecuniæ depoſitæ penes ſe retinuit, puta, quia pecuniam in ſacculo ſignatam, & non numeratam depoſuit.

Bl. in l. incendium. 11. Cod. ſi cert. petat. num. 9. verſ. ſi a. ut ſpecies. & ſeq. Paul de Caſtr. in l. ſi hominem. 7. §. quoties. 7. ff. depoſit. n. 2. verſ. aut non tranſtulit dominium. Ludov. à Pegver. d. deciſ. 38. num. 1. verſ. aut pecunia deponitur in banchis. & ſeqq. num. 13. & ſequenti.

6 Secùs eſt, ſi dominium in depoſitarium tranſtulit, tunc enim tali privilegio prælationis non gaudet, etiamſi pecunia depoſita adhuc extat.

Bl. in d. l. incendium. nu. 6. verſ. ſi enim conſtat. & verſ. item expedit ſcire Paul. de Caſtr. in d. l. ſi hominem. 7. §. quoties. 2. ff. depoſit. n. 2. verſ. aut tranſtulit, & tunc etiam illa. Ludov. à Pegver. (ubi rationes affert.) d. quæſt. 38. nu. 4. ibi, aut pecuniæ deponuntur. n. 13. & n. ſeqq. Vinc. Caroc. de depoſit. part. 2. d. quæſt. 47. n. 4.

Licet contrarium ſtatuat, & dicat, quod ejuſmodi depoſitum irregulare, quod contrahitur, ubi transfertur dominium pecuniæ in accipientem, privilegia regularis depoſiti non amittat.

Natta conſil. 438. incip. ſuper propoſita. n. 7. ibi, confirmantur præmiſſa. & ſeq.

7 Idem eſt ſi uſuras pro pecunia depoſita accipit deponens, tunc etiam nullam prærogativam habet, ſed inter chirographarios refertur, etiamſi depoſita pecunia adhuc extet,

text. in l. ſi hominem. 7. §. quoties. 2. verſ. non quas fœnore. ff. depoſit. l. ſi ventri. 34. §. in bonis. 2. verſ. ſed enim qui depoſitis. nummis. uſuras. ff. de rebus authorit. judic. poſſid. Bl. d. conſil. 276. num. 1. verſ. niſi debitum foret. uſurarium. lib. 2. Franciſc. Ripa in l. ſi ventri 24. §. in bonis. 1. ff. de privileg. credit. num. 4. verſ. ſed hic cadit dubitatio. & ſeq. Vinc. Caroc. de depoſit. part. 2. d. quæſt. 47. numer. 5. Paul. de Caſtr. in d. l. ſi hominem. 7. §. quoties. 2. ff. de depoſit. num. 1. verſ. dummodo. ex depoſito. & num. 2. poſt med. verſ. iſto ergo caſu recipiebat commodum. Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. num. 75. Mozz. tractat. de tractib. tit. de depoſito. col. ult. n. 13. verſ. dummodo uſuras.

Quod verum putat in uſuris conventionalibus, non item in illis, quæ ex morâ & culpâ debitoris tanquam intereſſe debentur. 8

Ioann. Michaël. Beuth. tract. de jure prælation. part. 1. c. 43. incip. es iſt oben. *col. 3. verſ.* allhier aber auff keine. *pag. 91. Vinc. Caroc. de depoſit. part. 2. d. quæſt. 47. num. 8. ibi, alio modo declarat.*

Quæ declaratio ſi vera eſſet, aureis literis foret notanda, ſed ego de illâ valdè dubito

per text. in l. Lucius. 24 ff. de depoſit.

ubi idem de ejuſmodi uſuris, quæ loco intereſſe ex mora accipiuntur, quod de aliis uſuris conventionalibus dicitur, & diſponitur, quod res depoſiti terminos egrediatur, & privilegium depoſiti amittat.

Deinde fallit in pupillo, is enim per receptionem uſurarum non perdit privilegium prælationis.

l. qui omnibus. §. ultim. ff. de adminiſt. Int. Vinc. Caroc. de depoſit. part. 2. d. quæſt. 47. num. 6. ibi, limitatur hoc, & ſeq.

Si verò res vel pecunia depoſita amplius non extat, ſed conſumpta eſt, tunc ſunt nonnulli qui dicunt, quod deponens in bonis depoſitarii, ratione rerum depoſitarum conſumptarum, jus tacitæ hypothecæ, unà cum privilegio prælationis habeat, & ideò omnibus creditoribus ſive expreſſam, ſive tacitam hypothecam habentibus, imò etiam mulieri ratione dotis præferatur, uti multis diſſerit, & per textus 9

in l. ſi hominem. 7. §. quoties. 2. ff. depoſit.

ubi dicitur, quod deponentium non ſolùm primo loco, ſed etiam ante privilegia ratio haberi debeat,

& in l. privilegium. 8. ff. eod.

ubi diſponitur, quod ejuſmodi privilegium deponenti competens non ſolùm in ea quantitate, quæ in bonis argentarii ex pecunia depoſita reperta eſt, ſed etiam in omnibus fraudatoris facultatibus exerceri poſſit, evincere conatur.

Ioan. Mich. Beuther. tract. de jure prælat. part. 2. c. 13. incip. es iſt einmal. *poſt. princ. & c. 14. incip.* viel ſind der meynung. *col. 2. verſ.* alles ohne einigen beſtendigen grund. *& ſeq. per tot.*

Econtra verò quod deponens propter res depoſitas conſumptas ſolummodò habeat privilegium perſonale, & chirographariis præferatur, tradit: 10

Gl. in d. l. ſi hominem. 7. §. quotiens. 2. verb. depoſitariorum. ff. mand. Paul. de Caſtr. eod. num. 2. ſub fin. verſ. aut. non habebant. hypothecam. & ſeqq. Bl. in l. pro debito. 6. Cod. de bon. authorit. jud. poſſid. num. 1. poſt med. verſ. & nota quod poſt & conſil. 432. incip. caſus talis. n. 1. poſt med. verſ. ſi autem non extant. lib. 1. Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. num. 74. ſub fin. verſ. quod ſi verò non extet. & lib. 1. ſemeſtr. c. 26. num. 3. poſt princ. Ludov. à Pegv. deciſ. 38. incip. Titius Mercator. num. 12. Ioann. Koppen. deciſ. 28. incip. non vagando. nu. 44. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 968. ſub fin. pag. mihi 676. verſ. ſexto habet privilegium. Petr. Vander. tract. de privileg. credit. c. 2. poſt med. numer. 18. verſ. cæterùm privilegia perſonalia. & ſeqq. Vincent. Caroc. tract. de depoſit. part. 2. quæſt. 47. n. 12. & ſeq. Ludolph. Schrad. de contract. tit de obligat. §. præterea. nu. 34. verſ. tertiò actio depoſiti hoc privilegium. & ſeqq. per textum *in l. ſi ventri. 24. §. in bonis. 2. ſub fin. verſ. ſi tamen nummi extent. ff. de rebus author. judic. poſſid.* argumento à contrario ſenſu ducto, quod paulò clariùs apparet ex *d. l. ſi ventri. 24. §. in bonis. 2. in princ.* ubi verbis diſertis dicitur, quod in bonis menſularii vendundis poſt privilegia, (ſcilicet realia, pro quibus in dubio privilegia accipiuntur) potior illorum cauſa eſſe debeat, qui pecunias apud menſam fidem publicam ſecuti depoſuerunt, ita ut ille deponens, cujus pecunia conſumpta ſit, & cujus adhuc extat, opponantur, & ille, cujus pecunia adhuc extat, eam meritò præ omnibus vindicare poſſit, ille verò, cujus pecunia conſumpta eſt, poſt privilegia realia veniat, & inter perſonaliter privilegiatos ponatur. Deinde ſequeretur, ſi deponens haberet jus tacitæ hypothecæ, quod prior tempore alteri poſteriori præferatur, quod proprium eſt hypothecæ.

l. 1. l. 9. l. 11. ff. qui potior. in pignor. l. 22. C. eod. c. 54. de R. l. in 6.

Poſterius falſum eſſe conſtat ex

l. ſi hominem 7. §. ultim. ff. depoſit. l. privilegia. 32. ff. de reb. authorit. judic. poſſid.

Nec movet textus

in d. l. ſi hominem. 7. §. quoties. 2. depoſit.

Quia ſimpliciter dico, illum accipi debere, de rebus depoſitis adhuc extantibus,

l. ſi ventri. §. in bonis. 2. in fin. ff. de rebus authorit. judic. poſſid.

Quamvis non ignorem

gl. ibid. verb. depoſitariorum, quam ſequitur. Paul. de Caſtr. ibid. num. 2. ſub fin. Ludov. à Pegver. deciſ. 38. num. 12.

illum textum intelligere de actionibus perſonalibus, ita ut

deponens

deponens præferatur omnibus aliis, perſonales actiones etiam privilegiatas contra bona bancharii habentibus.

Minus movet *d. l. privilegium. 8. ff. depoſit.*

Quia non ita generaliter eſt accipienda, ſed potius ex

l. præced. §. ultim.

declaranda, ut illud privilegium, quod plures deponentes concurrentes habeat, non ſolùm in ea quantitate, quæ in bonis argentarii ex pecunia depoſita reperta eſt, ſed etiam in omnibus fraudatoris facultatibus exercere poſſint.

11 Atque hanc poſteriorem opinionem etiam approbavit, & confirmavit

Ioann. Georgius Elector. Saxoniæ. **In Proceß vnd Gerichtsordnung. von denen Gläubigern / welche kein dinglich Recht haben.** *49. poſt princ. verſ.* **vnd wird hierunter ſonderlich.** *pag. 146.*

12 Et ne Nov. Aug. Elect. Sax. *part. 1. conſt. 28. verſ.* **ferner ſollen nach denen /** quæ aliàs valde adverſari, & in opinionem *Mich. Beuth.* ſupra relatam incidere videbatur, eſſet contraria, eam ſic declaravit, ut ſolùm procedat in depoſitis judicialibus & neceſſariis, non item in depoſitis voluntariis, & extrajudicialibus, **Proceß vnd Gerichtsordnung.** *d. c. 49. poſt princ. verſ.* **doch das ſolches allein von den.** *& ſeq.*

13 Et procedit, etiamſi depoſitarius, cujus pecunia conſumpta eſt, ſit aliàs perſonaliter privilegiatus, & ita duplex privilegium perſonale habeat, veluti caſum de pia cauſa, vel Eccleſia, cujus præfectus apud debitorem Eccleſiæ depoſuerat, quam is conſumpſerat, affert, & ita Witebergæ *Anno* 1585. in l. C. collegio judicatum fuiſſe teſtatur

Andr. Rauchb. quæſt. 4. incip. qui areſtum. nu. 26. ibi, & ipſe nemini. part. 1.

14 Fallit tamen in cambiis, quamvis enim pecunia ad cambium data maximam habeat cognationem cum pecunia apud aliquem depoſita; Quia tamen in cambiis publica utilitas verſatur, & Reſpubl. propter neceſſarium uſum illis carere non poteſt; Ideoque ſi is, cui pecunia ad cambium datur, ut eandem, vel tantundem in alio loco datori exſolvat, interim fallit, & ejus bona à reliquis creditoribus occupantur, & veneunt, ille, qui pecuniam ad cambium dedit, meritò omnibus indiſtinctè creditoribus præferendus erit, uti per textus apert. & elegantes

in l. ſi hominem. §. pen. & fin. l. quod privilegium 8. ff. depoſit. in ſpecie tradit. *Andr. Perneder. in inſtitut. Imper. lib. 3. tit. 15. quibus mod. re contrahit. obligat. §. præterea & 15. verſ.* **Item das hindterlegt/ oder zubehalten gegeben Gut.** *fol. 216. in fin. & pag. ſeq. quem verbotenus ſequitur Ioann. Mich. Beuther. tract. de jure prælation. part. 1. c. 32. incip.* **mit erſt er zehlem.** *per tot.*

15 Secundò ex ſupradicta regulâ infertur, quod etiam is, qui alicui tanquam ſuo mandatario aliquid dedit, ut illud venderet, vel ad alium certum finem expediret, illud, ſi adhuc in bonis mandatarii extat, præ omnibus aliis creditoribus, qualitercunque, illi fuerint privilegiati, petere & vindicare poſſit.

Proceß vnd Gerichtsordnung. cap. von denen Gläubigern/ welche die *prærogativen. 42. poſt princ. verſ.* **oder jhm als ſeinen befehlich haben.**

16 Non item ſi conſumptum ſit, elegant.

Ioann. Michael. Beuther. de jure prælat. part. 2. c. 5. col. 5. v. **belangend den jenigen.** *pag. 21. n. 12. inc.* **Wann ein gemeiner.** *per tot. per l. 1. §. quod ſi rem. 12. ff. depoſit. l. ſi verò 12. §. dedi tibi. 10. ff. mand. l. Caſſius. 17. ff. de ſolut. cui addatur. Iaſon. in l. mutuum damus. ff. de rebus credit. num. 5. num. 6. verſ. intellige ſecundo. Modeſt. Piſtor. quæſt. 165. poſt princ. part. 4.*

17 Unde apparet, malè ſenſiſſe

Michaël. Beuther. de jure prælat. part. 1. cap. 43. incip. **es iſt oben.** *per tot.*

qui ſtatuit, ſi quis alicui Mercatori pecuniam dedit, ut ſuo nomine alibi penſiones ſolveret, vel merces emeret, is autem nec penſiones ſolvit, nec merces emit, ſed penes ſe retinuit, conſumpſit, & poſtea decoxit, quod ille, qui pecuniam dedit, præ omnibus creditoribus habeat jus prælationis, ideò quod pecuniæ illius dominium in Mercatorem non tranſtulit, actusque agentium, ultra, vel contra mentem & intentionem eorum non operantur.

l. non omnes. 19. ff. de rebus credit. ſi cert. pet. &.

Quia in ejuſmodi caſu non tam ad dominii tranſlationem, quàm ad hoc reſpicere debemus, an pecunia conſumpta ſit, *ut ſupra paulo antea dictum eſt*, aliàs etiam deponens, cujus pecunia conſumpta eſt, privilegium prælationis haberet, quod tamen falſum eſſe ex ſupradictis ſufficienter conſtat; Atque ita etiam *Menſe Auguſt. Anno* 1618. in facto habui, & ex reſponſo ICtorum Lipſenſium obtinui.

18 Tertiò infertur, quod etiam uxor in illis rebus & fundis, quos aliunde ex cognatorum hereditate percipit, jus prælationis habeat, & omnibus creditoribus præferatur, ſi illæ res in bonis mariti adhuc extant.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. cap.* **von den Gläubigern/ welche die** *prærogativen. 42. poſt princ. verſ.* **deßgleichen wer etwan mit Weib.** *text. in l. 1. Cod. de privileg. fiſci l. 1. Cod. ad l. Iul. de vi publ. vel privat. l. ob maritorum 2. C. ne uxor. pro marit. l. res uxoris. 24. C. de donat. inter vir. & uxor. infr. concl. ſeq. num. 66.*

Quod extenditur etiam ad liberos priorum matrimonio- 19
rum, nam & illi in bonis, quæ à prædefunctis parentibus lucrati ſunt, ſi adhuc extant, omnibus creditoribus, etiam novercis, vitricis, & liberis poſteriorum matrimoniorum præferuntur.

Proceßordnung. *d. c. 42. poſt princ. verſ.* **oder es were den Kindern.** *l. aſſiduis. 12. §. except. C. qui potior. in pign. Ioann. Michael. Beuther. de jure prælation. part. 1. c. 38. incip.* **Die Kinder erſter Ehe.** *per tot.*

Et in ſumma quotieſcunque quis in bonis alicujus aliquid 20
invenit, quod jure dominii, vel proprietatis ad ſe pertinere probat, ſive illud ſit mobile, ſive immobile, tunc illud ei præ omnibus debet reſtitui.

Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 42. col. 2. verſ.* **vnd in ſumma / ſo offt einer /** *pag. 117. per ea, quæ ſupra n. 1. 2. & 3. dixi.*

Quapropter dominus rem furtivam ſive apud furem ipſum, 21
ſive apud alium repertam ante omnes creditores vindicare poteſt.

Ioann. Mich. Beuther. (ubi ita Argentinæ, Anno 1595. & 1596. obſervatum fuiſſe teſtatur.) de jure prælat. part. 1. c. 44. incip. **gleicher motiven halben.** *pag. 93. ut infra num. 120. & ſeq. latius dicitur.*

Quod verò ibidem *col. 3. verſ.* **Es ſol vns auch nicht irren.** *& ſeq. & part. 2. c. 4. col. 3. verſ. ſive extet furtum pag.* 10. ſubjiciat, idem etiam obtinere, ſi res furtiva amplius non extet, quod ſcil. condictione furtivâ æſtimatio rei præ omnibus creditoribus peti poſſit. *l. in re furtiva. 8. ff. de condict. furt.* mihi non placet; Quamvis enim non diffitear, æſtimationem rei furtivæ conſumptę peti poſſe *d. l. in re furtiva* 8. Quod autem ejuſmodi æſtimatio ita ſit privilegiata, ut omnibus creditoribus pręferatur, ibid. non dicitur, nec ſalvâ juris ratione dici poteſt, non magis ac de re depoſita conſumpta, ut ſupra dictum.

Eodem modo patri pecuniam illam, quam filiusf. contra 22
SC. Macedonianum ſolvit, contradicenti nulla exceptio objici poteſt.

l. filiusf. 14. ff. de rebus credit. ſi cert. pet. Ioann. Michaël Beuth. de jure prælat. part. 1. cap. 68. cui addatur. Borch. de rebus credit. c. 3. numer. 63. & ſeq. Donell. lib. 12. comm. c. 28. Cujac. lib. 14. obſerv. 35. Hartm. Piſtor. quæſt. 20. n. 12. part. 3.

Donatarius item poteſt rem ſibi donatam, ſi poſtea donator 23
eandem alii pignori dat, vel vendit, vindicare, & in hoc à nullo creditore impediri, ut per textus

in l. quę prædium. 6. Cod. ſi alien. res pign. data ſit l. ſi quis. 36. §. 1. ff. de pignor. action. l. ſi quidem. 13. ſub fin. Codic. de donat. inter vir. & uxor. in ſpecie tradit. *Ioann. Michaël Beuther. de jure prælation. part. 1. cap. 74. incip.* **Wenn einer das jenige.** *per totum.*

Idem jus prærogativæ concedit & illi qui indebitum ſolu- 24
tum repetit.

Michaël Beuther. (ubi ita Argentinæ in cauſa cujuſdam Mercatoris Campenſis, contra quendam Mercatorem Argentinenſem, Anno 1566. obſervatum fuiſſe teſtatur.) de jure prælat. part. 1. c. 71. incip. **wenn einer etwas erlegt.** *per tot.*

Et poſſeſſori hereditatis, qui bonâ fide poſſidebat, & cre- 25
ditoribus ejuſdem hereditatis ſolvit.

Mich. de jure prælat. part. 1. c. 27. incip. **Wenn einer mit gutem Gewiſſen.** *per text. in l. de hereditate. 5. C. de petit. heredit.*

Item bibliopolæ, qui libros apud ſtudioſos vel Doctores 26
decoctores, quos eis antea bonâ f. conceſſit, invenit, licet ligati, & compacti fuerint.

Ioann. Mich. Beuth. de jure prælat. part. 1. c. 22. incip. **Wenn ein Buchführer.** *per tot.*

Contrarium tamen in hoc rectiùs tenet *Zaſius. in l. creditor. 25. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. numer. 8. verſ. ex prædictis habetis doctrinam. & ſequenti.*

In hac prima claſſe poſt rei vindicationem eadem præro- 27
gativa prælationis tribuitur etiam precio rei venditæ, ut autem hæc materia aliquanto pleniùs tractetur, ſic concludendum erit.

Et quidem ſi res præſenti pecunia, vel ut intra annum in cer- 28
tis nundinis ſolvatur, venditur, & habita fide de precio tradita apud emptorem amplius non extat, ſed vel conſumpta eſt, vel alii iterum vendita, extra omnem controverſiam eſt, quod venditori nulla prærogativa concedatur.

l. in civile. 12. C. de R. V. Bl. in l. eum cui. 4. C. de O. & A. n. 1. ibi, quæro è contra. Schneid. (ubi pulchram rationem aſſignat) in §. omnium 1. inſt. de action. n. 14. & in §. actionum. 28. rubr. de actione exempto. n. 4. inſt. eod.

Si verò res apud emptorem adhuc extet, tunc videtur di- 29
cendum, quod illa res venditori præ omnibus creditoribus debeat reſtitui, tanquam ei ſingulariter obligato pro precio, uti in ſpecie tradit.

Bl. in l.

Bl. in l. pro debito 6. Cod. de bonis authorit. judic. poſſid. num. 1. verſ. ſecundo ſatisfit venditori. & in l. eum cui. 13. Cod. de O. & A. numer. 1. verſ. ſecus ſi perſeveraverit. uſque ad fin. per textus *in l. Iulianus. 13. §. offerri. 8. ff. de action. empti. l. procuratoris. 5. §. ſed ſi dedi mercem. 18. ff. de tribut. action.*

30 Sed quoniam textus in *d. l. Iulianus 13. §. offerri. 8.* loquatur de illo venditore, qui rem venditam nondum tradidit, ſed adhuc penes ſe habet, quod dictio pignus ibi clarè innuit. *§. item ſerviana. 7. verſ. nam pignoris. inſtit. de action. l. plebs. 238. §. 2. ff. de V. S.* Et ita expreſsè explicat *Arius Pinell. in l. 1. C. de bon. matri. part. 3. n. 55. verſ loquitur enim textus.* In dicta vero *l. procuratoris 5. §. ſed ſi dedi mercem. 8.* expreſsè dicatur de eo, qui fidem de precio non habuit; Ideoque meritò contrarium ſtatuunt, & dicunt, quod venditor rem apud emptorem extantem vindicare non poſſit, nec aliis creditoribus præferatur.

per text. in l. quidam fundum. 16. ff. de in rem. verſo l. in civile. 12. Codic. de R. V. l. traditionibus. 20. Cod. de pact. Bl. in l. ultim. C. commod. num. 5. verſ. iſtam quæſt. ſæpè contingit. & in l. in rebus. 30. Cod. de jure dot. num. 4. verſ. ſed dicendum eſt. Iaſon in l. creditor. 25. ff. de rebus credit. (ubi de communi teſtatur, & textum in d. l. quidam fundum 16. meliorem de jure vocat.) numer. 5. ibi, nota tamen diligenter. Andre. Gail. (ubi pulchras rationes affert) lib. 2. obſervat. 15. incip. quæſitum an venditor. nu. 1. & ſeqq. Andre. Rauchb. quæſt. 6. incip. juris non eſt incogniti. num. 1. & ſeqq. part. 1. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. num. 468. (ubi ita in Collegio juridico Ienenſi reſponſum fuiſſe teſtatur.) ibi, ratio deciſionis. Ioann. Michael Beuther. de jure prælat. part. 1. ca. 18. incip. bey den Rechtsgelehrten. *poſt princ. Arius Pinell. in l. 1. Cod. de bon. matern. part. 3. numer. 55. ibi, inferebat ex. Didacus Covarruv. lib. 1. var. reſolut. ca. 7. incip. eſt adeo. numer. 3. circa med verſ. cui & illud accedit. Neguz. de pignor. part. 5. memb. 2. num. 18. poſt princip. verſ. quod ſi vendens. Heinricus* Nebelkrâ *deciſ. 4. incip. eum qui rem. (ubi ita in Facultate Gieſſenâ pronunciatum fuiſſe teſtatur. per tot. Natta conſil. 171. incip. præſens caſus. numer. 1. lib. 1.*

31 Quam poſteriorem ſententiam etiam approbavit, & confirmavit, cum hac tamen declaratione, ut venditor hoc in caſu, ubi rem habita fide de precio tradidit, & ſibi de jure prioritatis non proſpexit, perſonale privilegium habeat, Ioann. Georgius Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung, *ca. 49. §. ultim.*

32 Niſi venditor expreſsè in re vendita ſibi hypothecam, donec integrum precium fuerit ſolutum, reſervaverit, & convenerit, quod res vendita ſibi expreſsè ſit hypothecata pro ſuo precio, tunc is meritò omnibus aliis creditoribus, quicunque etiam illi fuerint, potior eſt.

text. in l. procuratores. 5. §. planè. 17. ff. de tribut. action. Bl. in l. ultim. C. commod. num. 5. ibi, breviter caſus. Anton. Neguz. de pignor. part. 5. memb. 2. numer. 18. ibi. & etiam facit pro prædictis. 1. med. verſ. ſi tamen expreſſè. Gail. lib. 2. obſervat. 15. incip. quæſitum. num. 7. Ioan. Mich. Beuth. de jure prælat. part. 1. ca. 18. in med. verſ. Derowegen zum allerſicherſten iſt. *pag. 37. Daniel Moller. in comm. ad conſtitut. Saxon. part. 1. c. 28. num. 73. verſ. ſi tamen quis & ſeqq.*

33 Quod etiam confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceßordnung *cap.* von den Gläubigern / welche die *prærogativen. col. 2. verſ.* Do auch einer etwas verkaufft. *pag. 117.*

34 Et obtinet, etiamſi emptor jam antea ſuis creditoribus expreſſam vel tacitam, generalem, vel ſpecialem hypothecam conſtituerit, & illis omnia ſua bona præſentia & futura obligaverit.

Proceßordnung *d. c. 42. col. 2. verſ.* Wenn ihnen gleich lange zuvorn. *& ſeq. pag. 117.*

35 Quod etiam verbis diſertis ſtatuunt interpretes juris communis.

Anton. Neguz. de pignor. (ubi rationem aſſignat) part. 4. princip. nu. 33. ibi, quarto quæritur. & num. 34. ibi, tamen præmiſſis. Cæpoll. cautel. 124. incip. vulgaris. num. 2. ibi, ſed quis primo obligavit. Iacob. Cujac. in l. qui balneum. 9. ff. qui potior. in pignor. lib. 8. ad Afric. ſub fin. verſ. hodiè eſt magna quæſtio. Ioann. Mich. Beuth. de jure prælat. part. 2. c. 3. incip. wenn einer etwas. *per tot.*

Et procedit etiam in bonis feudalibus, ſi enim venditor in his etiam ſimpliciter abſque conſenſu domini feudi & agnatorum hypothecam pro reſiduo precio ſibi reſervavit, præfertur etiam in concurſu creditorum uxori emptoris, & omnibus aliis creditoribus quantumvis priorem expreſſam habentibus, veluti ita in præfectura Bornenſi, in cauſa Jobſt Heinrichs von Heldorff zu Zſchagaſt / contra D. Johann Reiffſchneiders Eheweib / vnd andern in actis benandte Gläubiger/ ex reſponſo Scabinorum Lipſenſium. 11 *Novembr. Anno* 1623: fuit pronunciatum, quæ ſententia etiam poſtea in inſtantia leuterationis ex reſponſo eorundem 19 *Auguſti Anno* 1624. item ex reſponſo judicii curialis Wittenbergenſis 22 *Septembr. Anno* 1625. confirmata, vires judicati accepit.

36 Quando autem venditor in re vendita pro reſiduo precii firmiter hypothecam ſibi reſervaſſe dicatur, dixi infra *part. 2. concluſ. 29. n. 46. & ſeq.*

Et licet nonnulli ſint, qui ſtatuunt, ſufficere ſi venditor hy- 37
pothecam ſibi reſervat non in ſpecie in illa re vendita, ſed generaliter in omnibus bonis emptoris, eique in genere emptor omnia ſua bona pro precio obligat.

Barthol. Cæpoll. caut. 124. incip. vulgaris. col. 2. n. 1. in med. verſ. & adde quod. & ſeq.

Contrarium tamen, quòd ſcilic. præciſè requiratur, ut ven- 38
ditor in ſpecie in re illa vendita ſibi hypothecam reſervet, tradit

Neguz. de pignor. (ubi rationem affert) partic. 5. memb. 2. nu. 18. poſt princ. verſ. quinimò volunt plus præfati. & ſeq.

Quæ ſententia etiam placuit Ioanni Georgio Electori 39
Saxoniæ, in Proceßordn. *d. c. 42. col. 2. verſ.* do auch einer etwas verkaufft. *in verb.* auff dem Gutte.

Ad hoc autem, ut venditor ejuſmodi prærogativam, & jus 40
prælationis conſequatur, requiritur, ut ante traditionem, vel in ipſo actu traditionis in re vendita hypothecam reſervet.

l. 1. §. ultim. & l. ſeq. ff. de rebus eor. qui ſub tutel. Anton. Neguz. de pignor. part. 4. princip. n. 34. verſ. illud tamen ſanè intelligendum eſt. & ſeqq.

Quod etiam noviſſimè confirmavit, Ioann. Georgius Ele- 41
ctor Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichts ordn. *d. c. 42. col. 2. verſ.* do auch einer etwas. *in verb.* Ehe ers dem Käuffer *tradiret* vnd einreumet. *pag. 117.*

Adeò, ut non ſufficiat, ſi ejus reſervatio hypothecæ poſt tra- 42
ditionem in continenti fiat. *elegant. Anton. Neguz. (ubi pulchras rationes affert, & contraria ſolvit) de pignor. part. 4. pr. n. 35. verſ. ſed inſurgit in prædictis. & ſeq.*

Quamvis *Beneven. Stracha tract. de decoctorib. part. ult. incip. qui potior. in bonis decoctor. habeant. n. 6. ibi, num tale pactum. verſ. licet autem non inſubtiliter. & ſeq.* velit quod ſufficiat, ſi poſt traditionem hæc reſervatio in inſtrumento, antequam contractus in mundum referatur, adjiciatur.

Eandem prærogativam & jus prælationis habet etiam ille 43
venditor, qui ratione precii non tàm ad perſonam emptoris, quàm ad ipſam rem venditam reſpectum habuit, & ſibi expreſsè in caſum non ſoluti precii in re vendita dominium retinuit, etiamſi hypothecam ſibi non reſervaverit.

Bl. in rubr. C. de contrab. empt. n. 23. ibi decimotertio quæro. Barthol. Cæpoll. cautel. 124. incip. vulgaris. n. 2. verſ. ad tollendum tamen omne Neguz. de pignor. (ubi ita communiter, & benè ſervari teſtatur) part. 5. membr. 2. num. 18. ante med. verſ. & hinc eſt ut puto, pag. 370. Andr. Rauchb. quæſt. 6. incip. juris eſt non incogniti. n. 12. ibi, ac multò magis. part. 1. Beneven. Stracha de decoctor. d. part. ult. n. 7. Fabian. de Monte tract. de empt. vendit. quæſt. 5. princ. n. 39. Daniel. Moll. lib. 1. ſemeſt. c. 4. incip. ſed hinc magis. n. 2.

Quod etiam noviſſimè approbavit Ioannes Georgius Dux 44
& Elector Saxoniæ, *in* Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 42. colum. 3. in princ. verſ.* alſo auch wenn einer bey verkauffung/ *pag. 118.*

Et quamvis *in d. c. 42. col. 3. verſ.* auß drücklichen *pag. 118.* di- 45
catur de expreſsâ, & ſpecificâ reſervatione dominii; Idem tamen etiam obtinet, ſi venditor non diſertis & expreſſis verbis dominum ſibi reſervavit, ſed ſaltem aliis verbis & factis reſervationem dominii importantibus uſus fuerit *Andr. Rauchb. d. quæſt. 6. incip. juris non eſt incogniti. n. 11. part. 1. Dan. Moll. lib. 4. ſemeſt. c. 28. incip. regulare eſt. n. 2.*

Dominium autem venditor in re venditâ ſibi reſervaſſe præ- 46
ſumitur, ſi fidem de precio non habuit.

Paul. de Caſtr. in l. procuratoris. 5. §. plures. ff. de tribut. action. n. 3. verſ. ſi verò non habuit fidem. Cæpoll. cautel. 124. incip. vulgaris. eſt. nu. 1. verſ. addite quod ſi venditor. Ioan. Mich. Beuther. de jure prælat. part. 1. c. 18. ſub fin. verſ. wenn aber der Verkeuffer *nullam fidem. Schneid. in §. omnium. 1. inſtit. de action. n. 14. ſub fin. verſ. tum autem procedit. Andr. Gail. lib. 2. obſer. 15. incip. quæſitum an venditor. n. 4. Rauchb. d. quæſt. 6. n. 11. part. 1.*

In dubio a. venditor fidem de precio habuiſſe præſumitur,
niſi ex circumſtantiis aliter conſtet, *Gloſſ. in l. quod vendidi. 19. ff.* 47
de contrab. emption. verb. ſatisfactione. verſ. ſed nonne hoc ipſo. Luc. de Penn. in l. 3. C. de apoch. n. 122. Paul. de Caſtr. in l. procuratoris. §. plures ff. de tribut. n. 3. verſ. in dubio autem hic. Andr. Gail. lib. 2. d. obſer. 15. n. 6. ibi, quando autem dicatur.

Puta, ſi emptor dicit: habeo pecuniam ad manus. 48

Gl. in d. l. quod vendidi. 19. verb. ſatisfactione. verſ niſi fortè dicebas.

Vel ſi quis eâ lege, & conditione rem vendidit, ut emptor 49
pro precio, & in ſecuritatem ſolutionis idoneos fidejuſſores daret. *Heinricus* Nebelkrâ *(ubi ita à collegio Helmſtadienſi pronunciatum fuiſſe teſtatur) deciſ. 5. incip. Titius Sempronio. per tot.*

Plures conjecturas vide apud *Daniel Moller. libr. 4. ſemeſtr. cap.* 50
28. incip. regulare eſt. numer. 4. & ſeq.

Item venditor dominium in re vendita reſervaſſe præſumi- 51
tur, ſi utitur verbo concedo, quoniam ex proprio ſignificato

verbum

verbum concedo non inducit dominii translationem. Gl. in l. ult. verb. pactionibus. verſ. unde caute dicit. ff. de donat. Andr. Sicul. in c. paſtoralis. per illum textum, x. de donat. Ioan. Lupus in rubr. x. de donat. inter vir. & uxor. §. 7. incip. intellige hoc non ſolum. n. 1. ibi, ut eſt verbum. & ſeq.

52 Vel ſi reſignatio judicialis, die aufflaſſung der Lehen / non fuerit ſubſecuta; venditorque poſſeſſionem in re vendita judicialiter non reſignavit, vel reſignare voluit, quoniam tunc plenum dominium penes venditorem manet, & emptor non niſi nudam detentionem nanciſcitur. Modeſtin. Piſtor. conſil. 64. n. 3. verſ. Dieweil Andreas P. die Lehen. & n. 7. verſ. weil er auch die Lehen/ & n. 11. verſ. dieweil Vormunde nicht erweiſen kan. vol. 1. Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 1. c. 10. n. 199. verſ. ſed ut transferatur plenum dominium. & ſeq. Hartm. Piſtor. obſerv. 230. n. 8. & ſeq.

53 Vel ſi venditor pactum adjiciat, quod emptori non liceat rem venditam alienare, antequam integrum precium ſolverit. arg. l. ſi creditor. 7. §. ult. ff. de diſtract. pignor. Caſtr. in l. modios. §. 1. ff. locat. n. 1.

54 Vel ſi ſibi hypothecam in re vendita cum clauſulâ conſtituti poſſeſſorii retineat. Bl. in rubric. C. de contrah. empt. quæſt. 16. n. 30. verſ. aut conſtituit ſe precariò poſſidere. & ſeq.

55 Vel econtra emptor promittit rem traditam precariò vel jure conſtituti poſſidere, donec integrum precium ſolverit. Alex. conſil. 27. incip. viſo libell. n. 2. verſ. aut venditor tradidit rem. & ſeq. lib. 1.

56 Vel ſi venditor ſperavit ſe precium rei ſtatim recepturum, & non recepit, tunc res etiam dicitur inempta, & in bonis venditoris remanſiſſe, & dominium ejus nunquam in emptorem fuiſſe translatum præſumitur Gomez. Leon. deciſ. 61. incip. cum mercator. plura. n. 1. ibi, nam quando, & ſeq. Gl. in l. incivile. 12. C. de R. V. verb. fuit. verſ. ſed quid ſi ſtatim credidit. Ludov. Roman. ſingul. 310. n. 1. & ſeq.

57 Vel ſi emptor quidem precium numeravit, ſed ſtatim ad ſe recepit, pulchrè Bl. conſil. 298. incip. inter dominium ex una. numer. 2. ibi, de fundis vend. & precio confeſſato. & ſequenti lib. 4. Tuſch. tomo ſecundo, verb. dominium, concluſion. 602. n. 74.

58 Vel ſi quis alicui doloſo rem vendidit, & habitâ fide de precio tradidit, qui jam ante ceſſionem, vel fugam nequiter cogitaverat, vel ſtatim poſt factam venditionem, vel non diu poſt fallit tunc dominium rerum venditarum & traditarum etiam non translatum cenſetur in ejuſmodi doloſum emptorem, ſed venditor meritò omnibus creditoribus præfertur.

Bl. in l. ſi cum dotem. 22. §. ſi mulier. ult. ff. ſolut. matrim. num. 2. verſ. quid dicemus de iſto caſu. & verſ. ſeq. Alex. de Imol. ibid. num. 5. in princ. verſ. ſecundò limita. & ſeq. Paul. de Caſtro eod. (ubi declarat) n. 5. ibi, & iſtud inducitur, & in l. procuratoris. 5. §. plures. ff. de tributor. num. 4. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 15. (ubi in fine ſubjicit ita in Camerâ fuiſſe judicatum) n. 8. ibi, tertiò ſingulariter fallit. Franciſc. Ripa. in l. ſi venters. §. in bonis. 1. ff. de privileg. credit. num. 6. ibi, quod facit quæſtionem. & n. ſeq. Ioan. Campeg. de dote part. 4. quæſt. 8. n. 2. verſ. ſecundo limita niſi mercator. & ſeq. Cæpoll. cautel. 124. incip. vulgaris eſt. num. 1. verſ. ſecundo quando emptor. & ſeq. Andr. Rauchb. (ubi ita Menſe Novembr. Anno 1582. in aula Electoris Saxoniæ judicatum fuiſſe refert) d. quæſtion. 6. incip. juris non eſt incogniti. num. 9. & ſeq. part. 1. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 28. num. 6. & ſeq. Neguz. de pignor. part. 5. membr. 2. num. 9. ſub fin. verſ. dicta tamen deciſio benè fallit. Ioann. Michael Beuther. de jure prælator. part. 1. c. 18. poſt princ. verſ. Denn wo ein dolus. Gomez. Leon. deciſion. 61. incip. cum mercator. plura. num. 2. Henric. Nebelſtrâ deciſ. 4. ſub fin. verſ. circa undecimum. Carol. Molin. in conſuetud. Pariſienſ. titulo primo, de materia feudali. gloſſ. 23. num. 17.

Et quamvis Paul. de Caſtr. in d. l. procuratoris. 5. §. ff. de tributor. action. n. 4. verſ. ſi videatur tradidiſſe. & verſ. ſeq. hoc limitat ſaltem procedere in iis, qui ſub ſpe recipiendi pecuniam in continenti merces vendunt, non item in illis, qui ut plus lucrentur ad terminum vendunt, qualiter ut plurimùm mercatores facere ſolent, qui ſuis emptoribus dilationem ſolutionis precii de uno mercatu uſque ad alium concedunt; Secundùm cujus opinionem etiam in Scabinatu Lipſenſi ad conſultationem Bernharde B. civis Norinbergenſis reſponſum fuiſſe teſtatur.

Daniel Mollerus. libro 4. ſemeſtr. capite vigeſimo octavo; incip. regulare eſt numer. 6. verſ. quod etſi. & n. ſeq.

Attamen prædictam aſſertionem non minus etiam in hoc caſu obtinere, rectè exiſtimat Carol. Mollin, in conſuetud. Pariſienſ. titulo 1. de materia feudali. §. 23. num. 17. poſt med. cui addatur Neguz. de pignor. part. 5. memb. 2. num. 9. poſt princ. verſ. & emptor promiſit. ſolvere. junct. verſ. dicta tamen deciſio. pag. 362. non ſolùm propter identitatem rationis, quæ in utroque caſu obtinet, ſed etiam ideò, quod illi, qui ſub ſpe ſtatim recipiendi precium vendunt, aliàs ſint ſatis moniti, nec etiam dolum emptoris intervenire neceſſè ſit, ut paulo antea ex gl. Ludov. Roman. & Gomez. Leon. oſtendi.

Atque hæc vera ſunt, ſi res vel præſenti pecuniâ, vel precio intra modicum tempus abſolvendo vendatur; Si vero precium per terminos, vel intervalla de anno in annum, auff Tagzeiten ſolvi debeat, & vulgò Erbgeldt vocari ſolet; tunc hactenus in his terris receptum fuit, ut ejuſmodi precium Erbgeldt nullo privilegio gaudeat, ſed inter chirographaria debita referatur. 59

latè Daniel Mollerus in commentar. ad Conſtitut. Saxon. parte 3. capite 28. (ubi tres pulchras rationes affert) num. 29. verſ. non verò illam, quæ paſſim. num. 30. 31. 32. & num. 33. & lib. 1. ſemeſtr. cap. 26. incip. cum autem hæc. num. 1. & ſqq. & cap. 41. incip. ex pluribus. n. 5. 8. & 9. Andr. Rauchb. quæſt. 6. incip. juris eſt non incogniti. num. 8. part. 1. Hartmann. Piſtor. obſervat. 142. incip. Conſtitutionibus. num. 1. & ſequenti, Iacobus Schultes in additione ad Modeſtin. Piſtor. quæſtion. 124. numer. 33. & ſequenti. part. 3.

Sed quoniam in Novellis Electoris Auguſti part. 1. conſtitut. 28. poſt princ. verb. Erbgelt, in genere dicitur vom Erbgeld/ & illi ejuſmodi prærogativa, & jus prælationis tribuitur;

Diſpoſitio autem generalis generaliter etiam ſit accipienda. 60

Practic. Papienſ. in forma ſententiæ de ſuis. gloſſ. nos Bernhardinus. num. 10. & ſeq. Hartman. Piſtor. lib. 1. quæſtion. 48. n. 10. poſt med. Schrad. de feud. part. 2. part. 9. princ. ſect. 3.

Etiamſi diſpoſitio legis vel ſtatuti ſit odioſa. Angel. in l. ultim. colum. ult. ff. de conſtitut. Princip. Franciſ. Aretin. in l. cum lege vigeſimo ſexto ff. de teſtam. 61

Vel juris communis correctoria. gloſſ. in l. contra Chriſtianos. verb procedendum. de heret. n. 6. Imol. in l. ſi verò. 64. §. de viro. col. 2. ff. ſolut. matrimon. Alex. in auth. ex teſtamento. column. 3. C. de collat. Tiraq. in repet. l. ſi unquam. 8. in præfat. num. 119. C. de revoc. donat. Aym. Cravett. conſil. 118. num. 14. lib. 1. Schrad. de feud. d. part. 2. part. 9. princ. ſect. 3. num. 51. verſ. vel juris communis. & ſeq. 62

Et quod in Novell. Electoris Auguſti part. 3. conſtitut. 21. per quam contraria opinio inducta eſt, dicitur, ſaltem exempli loco refertur, quod regulam non ſtringit. l. 12. ff. de judic. Hartm. Piſtor. quæſt. 8. n. 1. & ſeq. lib. 1.

Ideoque à prædicta ſententia meritò receſſit, precium illud, quod ex venditione rerum per terminos, vel intervalla auff Tagzeiten ſolvitur, & vulgò Erbgeld vocatur, etiam inter pecuniam hereditariam retulit, & ei jus prælationis tribuit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ

in Proceß und Gerichtsordnung. c. 42. §. ult. verſ. Doch ſol es gleichwol nichts hindern. uſque ad finem.

Quemadmodum etiam ruſticis propter eorum ſimplicitatem hoc beneficium indulgetur, ut illi fundos venditos pro reſiduo precio jure hypothecæ ſibi obligatos habeant, & aliis creditoribus anteriorem non habentibus præferantur, etiamſi expreſsè ſibi de hypotheca non proſpexerint. 63

Daniel Moller. in comment. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtitut. 28. num. 31. ibi, deinde ſatis conſtat. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 6. num. 7. ibi, in ruſticis tamen. Conſult. Conſtit. Saxon. (ubi ita in aula Electoris Saxoniæ obſervari teſtantur) tom. 1. part. 3. quæſt. 7. n. 47. ſub fin. verſ. in aula Electoris. & ſeq.

Eandem prærogativam, & jus prælationis concedit etiam illis, in re vendita, qui ante, quam debitor rem emit, in illa re debita ſub obligatione hypothecæ prætendunt, Ioannes Georgius Elector Saxoniæ in Proceßordn. d. c. 42. col. 3. verſ. Gleiche meynung hat es auch mit denen Schulden pag. 118. 64

Poſt hęc in hac prima claſſe ſequuntur mercedes famulorum, das Liedlohn / quæ præ omnibus creditoribus, cujuſcunque conditionis ſunt, exſolvi debent. 65

d. part. 1. Conſtit. 28. poſt. princ. verſ. erſtlich bezahlet werden ſollen. text. in Landr. lib. 1. art. 22. poſt princ. §. Von dem Erbe ſol man erſtlich / ubi gloſſ. lat. ad text. german. ſub lit. C. & gloſſ. german. cod. n. 4. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. num. 4. verſ. 25. item pro mercede, & num. ſeqq. & tom. 2. part. 3. quæſtion. 12. num. 10. Daniel Moller. ad d. conſtit. 28. num. 3. & ſeq. Matth. Coler. deciſ. 200. num. 6. & ſeqq. part. 1. & deciſ. 201. num. 10. Ioann. Koppen. deciſ. 28. num. 13. in med. Hartman. Piſtor. part. 1. quæſt. 8. num. 1. & ſeqq. Ioann. Michael Beutherus in tractatu de jure prælat. part. 2. c. 11. poſt. princ. verſ. ex jure cumprimis Saxon. Weſenb. in comm. ff. de privileg. creditor. num. 5. ſub fin. verſ. præterquam quòd more inprimis Saxonum. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. poſt med. pag. mihi 677. verſ. nonò privilegium perſonale habet. Zobel. part. 2. differ. 49. num. 19. ſub fin. & num. ſeq. Reinhard part. 6. differ. 19. verſ. Secùs de jure Saxon. Georg. Rotſchiz. in tract. de dotal. c. 26. n. 61.

Iure communi verò ejuſmodi mercedes famulorum tantâ prærogativâ non gaudent, ſed tantùm poſterioribus creditis hypothecariis æquiparantur, prioribus verò creditis, prout etiam doti mulieris, & aliis magis privilegiatis, non præferuntur. Quia miniſtri, & famuli ratione mercedis in bonis Domini tantùm habent tacitam hypothecam. 66

Weſenb.

Weſenb. in comm. ff. de privileg. credit. n. 5. ſub fin. verſ. & ſanè ſi vim. Ioan. Mich. Beuther. in ſuo tract. de jure prælat. part. 1. c. 29. in princ.

Qui autem tacitam hypothecam habent, tantùm poſterioribus creditoribus præferuntur, ut infrà paulò poſt dicetur.

Et ita concludit: *Hartman. Piſtor. (ubi ita Dominos Scabinos reſpondiſſe teſtatur) d. part. 1. quæſt. 8. num. 2. Iaſon. in l. ſi pluribus. ff. de legat. 1. n. 30. VVeſenbecius in commentar. ff. de privileg. credit. d. n. 5. ſub fin. Ioan. Koppen d. deciſ. 28. n. 13. ſub fin.*

Diſſentit *addit. ad text. lat.* in Landr. *lib. 1. art. 22. verb. de hereditate primùm detur. & gl. lat. ad text. german. ibid. ſub lit. C. in med. verſ. de hoc etiam quod familia. Michael Beuther. de jure prælat. d. part. 2. c. 11. ſub fin.*

67 Ut autem famuli, vel alii mercenarii ratione ſuę mercedis omnibus omninò creditoribus pręferantur, requiritur,

Primò, ut certa merces ipſis ſit promiſſa.

Deindè, ut tempore mortis defuncti, vel eo tempore, ubi Dominus ad paupertatem redactus eſt, & creditores de prioritate certant, in ædibus & ſervitio ejus reperiantur, daß ſie noch am Dienſt vnd an ſeinem Brodt vnter dem Geſinde ſeyn.

Gl. ordin. ad text. german in Landr. *lib. 1. d. art. 22. num. 4. §.* jhr verdienet Lohn *in med. verſ.* vnd hierzu gehöret/ *quam ſequuntur Daniel Moller. ad d. conſtit. 28. num. 5. Hartm. Piſtor. d. part. 1. quæſt. 8. num. 6. & ſeq. Ioan. Koppen. deciſ. 28. n. 14. ibi, intelligitur tamen prædicta conſtitutio.*

Quod noviſſimè etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ in Proceßordn. *c. 42. col. 2. §.* nechſt dieſen. *verſ.* es wird aber Liedlohn. *pag. 118.*

68 Quilibet autem mercenarius pro precio, & ſalario & non gratuito ſerviſſe pręſumitur, & ideo, ſi Dominus, vel alius alleget, & dicat, eum gratis ſerviiſſe, probare debet.

Hartm. Piſtor. d. part. 1. quæſt. 8. n. 7. verſ. ideoque hoc caſu alleg.

69 Si autem dubitatur de quantitate, & ſummâ precii, tunc eam mercenarius juramento ſuo probare, & aſſerere debet, modo priùs probaverit, vel mediante etiam juramento docuerit, ſe miniſtrum, & famulum fuiſſe.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 8. n. 3. & n. 8. verſ. primum autem requiſitum. & n. ſeq. Dan. Moller. d. conſtit. 28. n. 5. in med. verſ. priùs autem illud ita demum. Gl. german. ad text. german. in Landr. *d. lib. 1. art. 22. n. 4. §.* jhre verdienet Lohn/ *in fine. verſ.* mit jhrem Eide jhr Lohn beweiſen.

70 Hoc autem in loco mercenariorum, & famulorum appellatione, continentur omnes omnino famuli, ſervi, ancillæ, pediſſequæ, & ſimiles, als da ſind Kutſcher/ den einer vom Adel oder ein ander jährlichen zu ſeinen eigenen Pferden gemietet hat/ reiſige Knechte/ Haußknechte Viehehirten/ Keſemütter/ Zauffen/ Schlieſſerin/ Viehemägde vnd dergleichen/ qui in ædibus Domini morantur, ejusque pane & aquâ fruuntur.

71 Item, curator bonis datus ſub appellatione mercenariorum, & famulorum continetur, & ratione mercedis, ſeu ſalarii ſibi conſtituti, omnibus omnino creditoribus præfertur.

Daniel Moller. (ubi ita in magnâ quadam causâ judicatum teſtatur) ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 28. num. ult.

72 Quod verum eſt tantùm in mercede & ſalario curatori bonis dato conſtituto; Si verò hic curator Domino ſimul, ubi is bonis dabatur, aliquam ſummam pecuniæ mutuaverit, tunc is in hac pecuniâ reliquis creditoribus non præfertur, ſed tantùm Chirographariis accenſetur: Quamvis nuperrimè in concurſu creditorum contrarium pronunciatum ſcio, ſed malè.

73 Reliqui verò mercenarii, qui in ædibus defuncti non morantur, & ejus pane non fruuntur, ut ſunt rhedarii, aurigę conductitii (Mietkutſcher/) ſutores, piſtores, lanii, pelliones, aurifabri, ſcriniarii, & reliqui artifices, qui præter operas ſuas etiam materiam ipſam concedunt, tali privilegio prælationis non gaudent, ſed inter chirographarios, ſi chirographum habent, recenſentur:

Reinh. Roſa in addit. ad Dan. Moller. d. part. 1. conſtit. 28. (ubi ita à Wittenbergenſibus pronunciatum teſtatur) n. 5. poſt princ. verſ. uſque adeò, ut nec advocatos. Ioann. Michael Beuther. de jure prælationis part. 1. c. 29. poſt pr. verſ. denn die Schuhmacher/ *& ſub fin. verſ. quia verò ſimul materiam concedunt.* Licet quoad laniones, piſtores & ſimiles aliud velit *Ioan. Michael Beuth. d. part. 1. de jure prælat. c. 54. per tot.*

74 Prout nec ſartores, piſtores, cereviſiæ coctores, tonſores, fabrilignarii, librorum compactores, & reliqui artifices, quibus materia, in quam operas ſuas impendunt, ab ipſis Dominis conceditur, tali jure prioritatis fruuntur, ſed etiam inter chirographarios numerantur.

Reinhard. Roſa (ubi ita à Wittenbergenſibus pronunciatum refert) in addit. ad Daniel. Moller. d. conſtit. 28. n. 5. poſt pr. verſ. uſq. adeò. ſub fin in verb. atque hinc Dominos.

Diſſentit *Iohan. Michael Beuther. de jure prælationis d. part. 1. c. 22. col. 2. verſ.* So viel den Buchbinder anlanget. *& c. 29. poſt princ. verſ.* vnd daß auch die Handwercker/ *& ſub fin. verſ. habent ergo mercenarii.*

Factores etiam tali prælationis jure non utuntur: Quia ut plurimùm extra ædes Domini principalis vivunt, proprioque pane fruuntur. Deindè, ut plurimùm mercibus, & pecuniis ſuorum principalium utuntur, cum illis negociantur, magnaque commoda & lucra percipiunt. Quia autem ex ſervitiis ſuis, & mercede lucrum & uſuras percipiunt, hoc privilegium non habent, ut paulò poſt dicetur: 75

Reinh. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. conſtit. Sax. d. part. 1 conſtit. 28. n. 5. poſt pr.

Diſſentit *Ioann. Michael Beuther. de jure prælat. d. part. 1. c. 45. per tot.*

Itemque advocati, quorum operâ extra domum quis utitur, ſub appellatione mercenariorum non continentur, & ideo ratione ſalariorum reliquis creditoribus non præferuntur. Quia hi in ædibus ſui principalis non morantur. Deindè, quia advocati ſuper ſalario ſibi promiſſo plerunque inſtrumenta confici curant. Ubi autem inſtrumenta conventionis inter mercenarios, & Dominum confici ſolent, hoc privilegium locum non habet: 76

Hartm. Piſtor. d. part. 1. quæſt. 8. n. 10. ibi, prætereà hunc privilegio.

Veluti etiam ita in terminis concludit:

Reinhard. Roſa (ubi ita à Wittenbergenſibus pronunciatum teſtatur) in addit. ad Daniel. Moller. conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 28. d. n. 6. poſt pr. Hartm. Piſt. (ubi ita ſæpiùs judicatum refert) d. part. 1. quæſt. 8. n. 12. ſub fin. verſ. hæc enim verba non niſi domeſticis. Ioan. Koppen. d. deciſ. 28. n. 14.

Et hanc ſententiam etiam confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, *in* Proceßordn. *d. c. 42. col. 3. §.* nechſt dieſen/ *ſub fin. verſ.* Darumb iſt der Advocaten Beſoldung.

Quamvis contrarium velit *Ioan. Michael Beuther. part. 1. de jure prælat. c. 28. verſ.* derhalben was die verdorbene Perſonen.

Præterea hoc privilegium prælationis mercenariis, & famulis indulgetur, non tantùm pro ſalario iſtius anni, quo Domino ſervierunt, ſed etiam pro ſalariis, quæ ex pręcedentibus annis illis apud Dominos reſtant: 77

Hartm. Piſtor. (ubi ita à Dominis Aſſeſſoribus Facultatis. Iuridicæ obſervatum teſtatur) d. quæſt. 8. n. 4. ibi, & licet textus, & n. ſeq.

Idem privilegium pręlationis etiam locum habet, non ſolùm defunctis Dominis, ſed etiam, ubi ejus bona aliàs propter debita poſſidentur & venduntur. 78

Gl. lat. ad text. german. Landr. *libr. 1. artic. 22. ſub lit. C. poſt princ. verſ. an hoc etiam habeat locum. Daniel Moller. (ubi ita uſu ſervari notiſſimum eſſe teſtatur) ad conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 28. n. 6. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. part. 2. quæſt. 62. incip. Ludovicus Roman. n. 7. & in addit. ad Georg. Rotſchitz. tract. de total. c. 26. n. 61. in med.*

Notabiliter tamen hoc privilegiũ prælationis fallit, & mercenariis non indulgetur, ſed illi ratione ſuę mercedis inter Chirographarios tantùm referuntur, ſi mercedis nomine à Domino uſuras accipiant. 79

Daniel. Moller. (ubi elegant. caſum refert, & ita à Scabinis Lipſenſibus pronunciatum fuiſſe teſtatur) ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 28. n. 6. 7. 8.

Quia, licet aliàs aliquod debitum ſit inſigniter privilegiatum, tamen ſtipulando, & accipiendo uſuras, illud privilegium amittitur, & talis creditor tantùm inter Chiropharios recẽſetur: 80

text. elegant. in l ſi hominem. 7. §. quoties foro cedunt. 2. ff. depoſiti, ubi Br. l. ventri 24. §. in bonis. 2. verſ. ſed enim qui depoſitis ff. de rebus authoritat. judic. poſſidend. Iohan. Michael. Beuther. tractat. de jure prælat. part. 2. cap. 29. poſt princ. verſ. quan. primùm enim uſuras. infra concluſ. 66. num. 57. & concluſ. 70. n. 13.

His mercedibus mercenariorum accenſent etiã illas expenſas, & illis jus prælationis tribuunt, quas heres fecit pro inſinuatione teſtamenti, & in recolligendo teſtamento à Notario. 81

Br. in l. ult. §. in computatione. 9. C. de jure deliber. quem ſequitur Panorm. in conſil. 107. incip. heres qui colligit teſtamentum. num. 1. & ſeq. per tot. vol. 1. Bl. in d. l. ult. §. in computatione. 9. n. 1. ibi, nota primo quod expenſa. Iaſon. eod. num. 1. verſ ſecundo poteſt heres. Paul. de Caſtr. ibid. n. 1. verſ. puta in recolligendo teſtamentum. & ſeq.

Item expenſas neceſſarias quaſcunque in hereditate factas.

Iaſon. d. l. ult. §. in compoſitione. 9. C. de jure deliber. n. 2. ibi, tertio poteſt heres.

Puta, quas heres in vendendis & ſubhaſtandis rebus hereditariis ſolvit proxenetis vel ſimilibus. 82

Br. in l. ubi purè. §. ult. ff. ad SC. Trebell. n. 1. ibi. quæro an. & ſeq. Iaſon. d. l. ult. §. in computatione. 9. nu. 2. verſ. & per hoc infert. & ſeq. Paul. de Caſtr. eod. n. 1. item in ſubhaſtationibus. & ſeq. Nicol. Boër. deciſ. 44. n. 26. verſ. quinimò ſi heres. & ſeq.

Quibus quidem ratione legatariorum conſentio, ita ut hereditate non ſolvendo exiſtente legatarii ſua legata petere non 83

poſſint,

poſſint, ſed pro rata contribuere teneantur; Quod verò ejuſmodi expenſæ ita ſint privilegiatæ, ut uxori, & creditoribus tacitam vel expreſſam habentibus, & aliis præferri poſſint, illis aſtipulati non poſſum, cum hoc nullibi in univerſo jure cautum reperitur; Imò potiùs ex *dict. loc. ultim. §. in computatione. 9. in fin. Codic. de jure deliberat.* contrarium patet, dum ibi expreſsè temporum prærogativa inter creditores ſervari debet, quæ prærogativa ad omnes ibi præcedentes creditores, & ita etiam ad illos creditores, quibus expenſæ pro inſinuatione teſtamentorũ, rebus hereditariis vendendis, & ſimilibus debentur, referri debet, quoniam clauſula in fine poſita, ad omnia & ſingula antecedentia refertur. *Damboud. in ſua praxi criminali c. 61. n. 16. Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. 610. n. 1. part. 1.*

84 Poſt mercedes mercenariorum, & famulorum; in hac prima claſſe ſequuntur impenſę funebres, quas etiam ante omnia debita, qualiacunque etiam illa fuerint, ſolvi debere ſancit Elector Saxon. Auguſtus

in d. part. 1. conſtit. 28. poſt pr. ubi Daniel Moller. n. 9. & ſeq. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. poſt med. pag. mihi 670. verſ. hinc & ab Electore noſtro. Ioan. Koppen. deciſ. 28. n. 15. poſt pr. Coler. deciſ. 200. n. 6. & ſeqq. part. 1.

Et noviſſimè confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ in Proceßordn. *c. 42. col. 3.* §. Ferner ſol das jenige.

85 Et in hoc caſu belliſſimè cum jure Saxonico convenit jus civile, quod etiam vult, ut impenſa funeris ante omne debitum ex hereditate deducatur, & præcedat:

text. in l. & ſi quis. 14. §. ſi colonus. 1. l. impenſa enim funeris. 18. l. ideoque etiam. 19. l. funeris ſumptus. 37. l. impenſa. 45. l. ſeq. ff. de religioſ. & ſumpt. funer. l. quæſitum. 17. (quæ aliàs eſt, l. 2. ff. de privileg. credit.) ff. de rebus author. judic. poſſid. l. 1. §. de impenſa. 19. ff. ad l. Falcid. l. in reſtituenda. 4. C. de jure deliber.

Idque fit propter publicam utilitatem; ne cadavera inſepulta jaceant.

Papin. in l. ſunt perſonæ. 43. ſub fin. ff. de religioſ. & ſumpt. funer. Iohan. Köppen. d. deciſ. 28. n. 15. Ioſeph. Ludov. deciſ. 78. incip. Angelus. n. 21. ſub fin. verſ. nec poſſunt. num. 22. & ſeq. Petr. Duenn. reg. 397. incip. funeraria in princ. & in 7. privileg. n. 7. ibi, ſeptimò creditor funeris. Ioan. Michael Beuther. part. 1. de jure prælat. c. 23. per tot. & part. 2. c. 29. per tot. Petr. Nicol. Mozz. tractat. de contract. tit. de pignor. colum. de natural. pignor. num. 60. Ioan. Schneid. in §. extraneus. pen. inſtit. de hered. qualit. & differ. n. 28. Neguz. tract. de pignor. part. 5. membr. 2. n. 28. Iaſon. in d. l. ult. §. in computatione. 9. Cod. de jure deliber. Br. in l. 1. ff. ſolut. matrimon. n. 26. in pr. Specul. lib. 4. part. 3. tit. de ſepult. §. un. num. 13. & ibid. Ioan. Andr. in addit. lit. E. & lit. F. Bl. in d. l. in reſtituenda. 4. C. de petit. heredit. n. 1. & ſeq. Ioan. Garſias tractat. de expenſ. & meliorat. c. 8. num. 18. n. 25. & ſeq. Iaſon. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 8. poſt pr.

86 Diſſentit *Donell. in comm. ad l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pign. n. 2. in med. verſ. præfertur ergò & ei.*

Sed quæritur, an impenſa funeris non tantum vincat & præferatur creditori, tacitam hypothecam; ſed etiam expreſſam anteriorem habenti?

Iure Saxonico quidem dubium nullum eſt, quòd impenſa funeris, omnibus omninò creditoribus, etiam expreſſam anteriorem habentibus, præferatur, *per conſt. Auguſti Elect. Saxon. d. part. 1. conſt. 28. poſt pr. juncto.* §. nach jetzt berührten Schulden.

Quin tamen idem de jure communi ſtatuamus, nihil prohibet. Quia impenſa funeris vincit dotem.

text. expr. in d. l. impenſa enim funeris. 18. l. ſeq. ff. de religioſ. & ſumpt. funeris.

Dos autem vincit hypothecam expreſſam etiam anteriorem, *ut infra dicetur.* Ergò impenſa funeris multò magis vincet hypothecam expreſſam anteriorem, quoniam ſi vinco vincentem te, multò magis vinco te.

text. in l. de acceſſionibus. 14. §. & ſi mihi pignori. 3. ff. de diverſ. tempor. præſcript.

Deindè, *per text. in l. impenſa funeris. 45. ff. de religioſ. & ſumpt. funer.*

Ubi impenſa funeris ſemper ex hereditate deducitur, & omne creditum ſolet præcedere, cùm bona ſolvendo non ſint. Verbum autem omne, inprimis ſi verbum ſemper, vel ſimile adjicitur, nihil excludit:

l. à procuratore. C. mand. c. ſi Romanam. diſt. 19. l. ſi ſervitus. 2. ff. de S. V. P. Vincent. de Franc. deciſ. 51. incip. in cauſa creditorum. n. 3. verſ. maximè ponderatâ.

Et ita in terminis concludit:

Ioan. Mich. Beuther. tract. de jure prælat part. 2. c. 9. poſt pr. verſ. non ab expreſſo pignore, elegant. Ioann. Garſias tract. de expenſis & meliorationibus. c. 8. num. 23. poſt princ. verſ. quòd verò attinet ad differentiam inter expreſſam. num. 24. & num. 25. pulchrè Ioſeph. Ludov. deciſ. 78. n. 22. verſ. etiam anterioribus. & num. ſeqq. part. 2. Schneid. in §. ult. inſtit. de lege Falcid. n. 8.

Quamvis contrarium velint *Conſult. Conſtitut. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. n. 40. Coler. deciſ. 200. nu. 2. & ſeq. part. 1. Vincent. de Franch. deciſ. 51. incip. in cauſa creditorum (ubi ita in Regio conſilio deciſum fuiſſe teſtatur) n. 1. & ſeqq. per tot. Hartm. Piſtor. obſerv. 67. incip. expenſæ. num. 3. & ſeq. Bald. Novell. tract. de dote part. 10. colum. 11. limit. 9. quem ſequitur Anton. Neguzant. tract. de pignor. part. 5. princ. membro. 2. num. 28. poſt princ. verſ. ſed difficultas eſt, an talis expenſa. & verſ. ſeq.*

Funebrium autem impenſarum nomine continentur, quæ- 87
cunque corporis causâ, puta unguentorum, erogata ſunt, & precium loci, ubi defunctus humatus eſt, & ſi quæ vectigalia ſunt, quę in itinere præſtantur, dùm corpus ex uno loco in aliũ perfertur, item, ſarcophagi, & veſtiaria, & quęcunque corporis causâ, antequam ſepeliatur, conſumpta ſunt.

text. expr. in l. funeris ſumptus. 37. ff. de religioſ. & ſumpt. funer. Cujac. lib. 11. obſerv. 21. per tot. quem ſequitur Gothofred. in d. l. funeris ſumptus. 37. Iohan. Garſias tract. de expenſ. & meliorat. c. 8. num. 1. & ſeq. n. 15. & ſeq.

Sed quæritur, an veſtes lugubres, puta, faſciæ ſericæ, & pepla, 88
quæ cognatis defunctorum, & aliis nonnullis, tàm viris, quàm fœminis, funus comitantibus de more dari ſolent, & illa quæ in defunctorum convivia paranda coempta ſunt, impenſarum funebrium nomine contineantur, & ante omnia exſolvi debent; Quod de jure conſtanter negandum eſt: 89

per text. in l. & ſi quis. 14. §. hæc actio, quæ funeraria dicitur. 6. l. funeris impenſa. 37. ff. de religioſ. & ſumptib. funer. Iohan. Garſias tract. de expenſ. & meliorat. d. c. 8. n. 17. & n. ſeq.

Hodiè tamen diuturno uſu aliter obſervatur, & ejuſmodi ve- 90
ſtes, & alii ſumptus inter impenſas funerum recenſentur.

Daniel Moller. (ubi ita in quodam concurſu creditorum obſervatum teſtatur) ad Conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 28. nu. 9. ſub fin. verſ. ego tamen in concurſu creditorum, cui addatur Socin. conſil. 134. n. 39. lib. 1. Tuſch. tom. 3. pract. concluſ. lit. F. concluſ. 536. incip. funeralia. n. 2. & ſeqq.

Modus tamen in his veſtibus, & aliis ſumptibus funebribus 91
eſt ſervandus, ſecundùm dignitatem, & facultatem patrimonii defuncti, quod arbitrio judicis relinquitur:

text. in l. & ſi quis. 14. §. hæc actio. 6. verſ. æquum enim accipitur. & §. judicem. 10. ff. de religioſ. & ſumptibus funer. Daniel Moller. d. conſtit. 28. n. 10. & ſeq. & n. 23. Ioſeph. Ludov. deciſ. 78. incip. Angelus. n. 15. & ſeq. part. 2. Iohan. Michael. Beuther. part. 1. de jure prælat. c. 23. in med. verſ. ſin voluptuarii. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 127. n. 12. Iohan. Garſias tract. de expenſ. & melioratione. c. 8. n. 2. Iohan. Schneid. in §. ult. inſt. de lege Falcid. n. 5.

Impenſæ autem funerum ex veriſimilibus conjecturis pro- 92
bari poſſunt, quæ conjecturę arbitrio boni viri, puta judicis relinquuntur.

Bl. in l. in reſtituenda. 4. C. de petit. heredit. n. 3. ibi, ſecundò nota, quòd de hujuſmodi expenſis, quem ſequitur Franciſc. Pfeil. cent. 2. conſil. 123.

Vel ceſſantibus aliis probationibus, & conjecturis veriſimi- 93
libus, per juramentum ejus, qui has impenſas fecit, doceri poſſunt:

Gl. in l. ult. §. in computatione. 9. C. de jure deliber. verb. approbaverit. Petr. Duen. regul. 397. incip. funeraria in 10. privileg num. 10. ibi, decimo expenſas. Daniel Moller. part. 1. conſtit. Saxon. 28. num. 26. Br. in d. l. ult. §. in computatione. 9. num. 4. verſ. qualiter hoc debeat. probari. Iaſon. eod. num. 5. ibi, gloſſ. in verb. approbaverit. (ubi reſtrictiones affert) num. 6. & n. 7. Bl. in l. in familiæ. 20. C. famil. erciſcund. num. 4. verſ. ſi verò neutra pars probat. Maſcard. de probation. vol. 2. concluſ. 720. incip. expenſæ funeris. n. 1. & ſeq. per tot.

Impenſis funebribus in hac prima claſſe annectuntur ſumptus 94
in curationem ægroti facti, qui etiam omnia debita præcedere debent:

text. expr. in d. conſtit. 28. poſt princ. ubi Daniel Moller. n. 27.

Cum qua juris Saxonici conſtitutione rectè etiam concor- 95
dat jus commune:

text. in l. in reſtituenda. 4. C. de petit. hered. l. legatum à defuncto. 3. C. de religioſ. & ſumpt. funer. Ioann. Michael Beuther. part. 1. de jure prælat. c. 26. per tot. & part. 2. c. 10. per tot. Petr. Nicol. Mozz. de pignor. col. de naturalibus pignor. n. 60. verſ. & idem dicendum. Anton. Neguz. tract. eod. part. 5. princ. membr. 2. num. 28. poſt med. verſ. & quod dictum eſt de expenſis funeris. Bl. in d. l. in reſtituendâ. 4. num. 2. & nu. ultim. ſub fin. Iaſon. in d. l. ultim. §. in computatione. 9. num. 1. verſ. idem eſt in expenſa factâ in infirmitate defuncti. Weſenbec. in comm. de privileg. credit. nu. 5. ſub fin.

Propterea quod expenſæ infirmitatis habeant eadem privilegia, quæ habent impenſæ funeris.

juxta not. per DD. in l. ult. §. in computatione. C. de jure deliber. Vincent. de Franch. deciſ. 51. incip. in cauſâ creditorum. n. 1. ibi, præſuppoſito pro vero. & ſeq. Roland. à Valle conſil. 14. incip. quoniam in præſenti. n. 26. ibi, quæ parificantur. vol. 1. Iaſon. in l. ult. §. in computatione. C. de jure deliber. n. 1. verſ. adde quod ſicut expenſa. & ſeq.

Licet contrarium ſtatuat, & hos ſumptus illis duntaxat, qui ta-

qui tacitam anteriorem, non qui expreſſam anteriorem habent, præferendos eſſe dicat *Hartm. Piſtor. obſer. 67. incip. expenſæ. n. 3. & ſeq.*

96 Inter hos autem ſumptus referuntur etiam ſalaria Medicorum, & chirurgorum, & pharmacopolarum:

Daniel Moller. d. conſtit. 28. nu. 27. Vincent. de Franchis d. deciſ. Neapolit. 51. n. 1. Ioan. Michael. Beuther. d. part. 1. c. 26. d. part. 2. c. 10.

97 Et quamvis dicendum videatur, quòd hoc privilegium pręlationis locum habeat, etiamſi ægrotus ex medicamentis medicorum, chirurgorum, & pharmacopolarum reconvaluerit, & priſtinę ſanitati reſtitutus fuerit, ut nihilominùs hi reliquis creditoribus omnibus, ſi ægroti bona ab aliis poſſideri cœperint, pręponi poſſint: *Michael Beuther. de jure prælat. d. part. 1. c. 26. in pr.*

98 Imò etiam non tantùm in impenſis, & ſumptibus, qui in ultimam curationem ægroti ſunt facti, ubi jam ægrotus mortuus eſt, ſed etiam in anterioribus, ex quibus priſtinam ſanitatem ægrotus receperit. Ratio harum duarum ampliationum videtur; Quia ſi hoc privilegium pręlationis Medicis, Chirurgis, & pharmacopolis tribueretur tantùm in illis medicamentis, quæ in necem, & interitum ſunt inſumpta, evenire poſſet, ut hi, ſi viderent ęgrotum multo ære alieno eſſe obrutum, mala medicamenta adhiberent, & ita ęgrotum interimerent, quò ſua debita recipere poſſent: Poſterius prohibitum & juri contrarium eſt: *l. ſi quis aliquid. 38. §. qui abortionis. 5. l. Cicero in orat. 39. ff. de pœnis.*

Ergò omnes etiam occaſiones, per quas ad tale quid committendum allici poſſent, ſunt pręcidendæ.

99 Deindè, quia qui pecuniam mutuat ad refectionem, & conſervationem rerum, omnibus creditoribus anterioribus, etiam expreſſam habentibus, pręfertur.

l. interdum. 5. ff. qui potior. in pignor. Petr. Nicol. Mozz. de pignor. col. de naturalibus pignor. num. 48. Neguz. tract. eod. part. 5. membr. 2. num. 15. Ioan. Michael Beuther. de jure prælat. part. 1. c. 20. Mynſing. cent. 1. obſervat. 60. Gail. lib. 2. obſerv. 25. num. 7. Br. in d. l. interdum. 5. num. 4. verſ. item quia illa tacita præfertur. Iaſon. in l. creditor. 25. ff. de rebus credit. n. 1. & num. ſeq.

Plus autem eſt mutuare ad conſervationem, & refectionem hominis, ut inde homo reſtituatur, quàm ad conſervationem rerum.

arg. §. in pecudum. 37. inſt. de R. D. & A. R. D. l. in pecudum. 28. §. ult. ſub fin. ff. de uſuris.

His tamen & ſimilibus nihil moventibus, contrarium mihi verius ſtatuere videtur,

per l. in reſtituenda. 4. verſ. in mortui infirmitatem. C. de petit. hered. Roland. à Valle conſil. 14. incip. quoniam in præſenti. n. 27. verſ. quod tamen intelligas de expenſa. & ſeq. vol. 1. Reinh. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. num. 27. verſ. quæ tamen ſingula.

Nec movet prima ratio in contrarium adducta; Quia illa eſt ſolummodò leviſſima præſumptio hominis, quæ tollitur per præſumptionem juris, quod de bono viro talem ſiniſtram ſuſpicionem non admittit. *l. non omnes. §. à Barbaris 6. in med. ff. de re militari.*

Minùs movet ſecunda ratio; Quia ideò ei, qui ad conſervationem rerum pecuniam mutuat, tribuitur talis prærogativa, quoniam ille mutuando pecuniam, & aliorum creditorum jus ſalvum conſervavit; ita, ut res refecta vendi poſſit, & ex pecuniâ indè redactâ tàm mutuanti, quàm aliis creditoribus ſatis fiat; Quod ſecùs eſt in ęgroto, quamvis enim ille ex curatione reconvaleat, inde tamen creditorum jus non conſervatur, nec debitor vendi poteſt, ut exindè creditoribus ſolvatur. *l. ob æs alienum. 12. C. de O. & A.*

100 Hoc tamen privilegium ceſſat, ſi ejuſmodi ſumptus ſuperfluè, nec bonâ f. ſunt inſumpti.

l. in reſtituenda. 4. in verb. bonâ f. C. de petit. heredit. Iohan. Michael Beuther. de jure prælat. d. part. 1. c. 26. ſub fin. verſ. des vbrigen vnnötigen. *& d. part. 2. c. 10. ſub fin. verſ. dum tantùm bonâ f.*

101 Deindè ceſſat hoc privilegium, ſi medicamenta, & alia pharmaca non in curationem ægroti, ſed in culinâ ad condendos cibos ſunt adhibita: *Iohan. Michael Beuther. d. part. 1. c. 26. ſub fin.*

102 Si quis autem ſumptus in curationem ægroti ſe feciſſe dicit, tunc ſimplici ejus verbo non creditur, ſed probare debet.

text. in l. in reſtituenda. 4. in f. C. de petit. hæredit. l. legatum. 3. C. de religioſ. & ſumptib. funer. Bl. in d. l. in reſtituenda. 4. n. 3. ibi, ſecundò nota quod de hujuſmodi impenſis.

103 Sufficit autem hoc in caſu probatio conjecturalis, & veriſimilis, puta, ſi probo, infirmum in doma mea fuiſſe curatum & alimentatum, tunc enim præſumitur meâ pecuniâ hoc factum, *Franciſc. Ripa. in l. ſi venteri. 24. §. eorum ratio. 3. ff. de privileg. credit. n. 13. ibi. & dicunt Bl. (ubi extendit) in l. reſtituenda. 4. C. de petit. heredit. n. 1. verſ. nota quod ſi aliquis. & ſeq.*

Vel, ſi veriſimiles conjecturæ deſunt, ſacramentalis, prout ſuprà de impenſis funebribus dixi:

Bl. in d. l. in reſtituenda. 4. num. 3. verſ. ſed requiritur probatio ſaltem conjecturalis. & in l. ult. §. in computatione. 9. n. 2. ibi, ſecundo nota quod ille. & ſeq. Gl. ibid. verb. approbaverit. C. de jure deliber. Br. eod. nu. 4. verſ. qualiter hoc debeat probare. Iaſon. ibid. n. 5. 6. & 7. Paul. de Caſtr. eod. n. 2.

Poſt ſumptus in curationem ęgroti factos in hac primâ claſ- 104
ſe ponuntur ea debita, quæ collectarum, aut aliarum publicarum exactionum nomine magiſtratibus debentur, als da ſeyn/ Schoß/ Stewer/ &c. quæ etiam præ omnibus creditoribus exſolvi debent:

text. in Novell. Elector. Auguſt. part. 1. d. conſtit. 28. poſt princ. ubi Daniel Moller num. 28. Hieron. Schurf. (ubi ita communiter in civitatibus ſervari teſtatur) conſil. 83. incip. caſus qui proponitur. num. 8. cent. 2. & noviſſimè Ioann. Georg. Elector. Saxon. in Proceßordnung *cap. 42. colum. 4. verſ.* deßgleichen Schoß/ Stewer.

Iure communi idem ſancitum, & diſpoſitum puto, ita, ut 105
fiſcus, vel magiſtratus ratione tributorum, ſive debitorum omnibus omninò creditoribus, etiam expreſſam anteriorem habentibus, præferatur.

per text. in l. ſatis notum. 4. C. in quibus cauſis pign. tac. contrah.

Ubi fiſcus ratione tributorum doti mulieris & univerſis creditoribus præfertur.

Deindè, *per text. elegant. in l. 1. C. ſi propter publ. penſitat. vendit. fuer. celebrata.*

Ubi expreſsè dicitur, quòd cauſa tributorum præ omnibus creditoribus, jura hypothecæ ſeu pignoris prætendentibus, præferatur.

Tertiò habet hoc manifeſtam rationem; Quia bona ſubditorum pro tributis etiam futuris, fiſco ſunt obligata ita, ut, ſi fortè in poſterùm contigerit, aliquem in ſolvendo tributa & penſiones publicas ceſſare, ejus bona, nexu pignoris taciti fiſco ſint obſtricta,

d. l. 1. C. in quibus cauſis pignor. tac. contrah. l. 40. §. 3. ff. de jure fiſci.

Ubi autem alicui pro penſione alicujus bona tacitè ſunt obligata, & is tempore intermedio, ubi nil quicquam penſionis deberetur, alii illa bona expreſsè obligavit, is, cui bona pro penſione obligata ſunt, ei pręfertur, cui poſteà bona illa expreſsè ſunt hypothecata.

text. eleg. in l. qui balneum. 9. l. potior. 11. ff. qui potior. in pignor.

Et ita concludit *Cyn. in d. l. 1. C. ſi propter publ. penſitat. vendit. fuer. celebr. Iacob. But. in l. ſi quos. 16. C. de reſcind. vendit. quem ſequitur Practica Papienſ. in forma libelli in actione hypothec. §. ſub eadem obligatione bonorum, n. 16. Ioann. Köppen. deciſ. 28. n. 18. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. ult. §. in computatione. C. de jure deliber. num. 1. verſ. item in gabellis. Munnotz. de Eſcab. de ratiocin. adminiſtr. c. 39. num. 15. Petr. Nicol. Mozz. tract. de contractib. tit. de pignor. col. de naturalibus, n. 57.*

Quamvis ſint, qui dicunt, ejuſmodi bona pro tributis & penſionibus publicis, tacitè quidem, ſed ſine pręlatione eſſe obligata:

Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 28. num. 28. verſ. pro quibus quidem jure communi. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 2. membr. 4. num. 125. & part. 5. membr. 2. num. 30. verſ. vigeſimò fallit in fiſco. Ludovic. Roman. conſil. 111. incip. viſo puncto. num. 1. verſ. & ſic eo jure utatur. Iaſon. in l. apud Iulianum. 5. heres cogitur. ff. de legat. 1. num. 1. & ſeq. Br. in l. 1. C. in quibus cauſis pignor. tacit. contrah. Bl. eod. n. un. & in d. l. 1. C. ſi propter publ. penſit. vendit. fuer. celebr. num. 1. ſub fin. verſ. aut è contra priùs eſt hypotheca contracta. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejurand. num. 968. verſ. ſecundò civitas pag. 658.

Sed quid, ſi quis alicui ſua bona expreſsè obligavit, poſteà 106
verò collecta, vel aliud onus publicum eſt impoſitum, an fiſcus ratione hujus oneris & collectæ poſteà impoſitę, creditori expreſſam hypothecam anteriorem habenti pręferatur? Quod nego

per text. eleg. in l. ult. §. ult. ff. qui potior. in pign.

Quia, ut obligatio pignoris ad tempus contractûs retrò trahi poſſit, requiritur neceſſariò aliqua cauſa pręcedens, cujus intuitu obligatio pignoris ſubſiſtere, & retrò trahi poſſit:

d. l. qui balneum. 9. l. potior. 11. in pr. ff. qui potior. in pignor.

Hîc autem nulla cauſa ſubeſt, cùm tributa nondùm ſint impoſita. Licet contrarium velit

Iacob. But. in d. l. ſi quos. 16. C. de reſcind. vendit. quem refert & ſequitur Practic. Papienſ. in forma libelli in actione hypothecaria. §. ſub eadem obligatione. num. 16.

Et hęc vera ſunt in tributis, collectis, & aliis oneribus publicis, in quibus fiſcus, vel alius magiſtratus omnibus credito-
ribus, etiam expreſſam anteriorem habentibus, pręferatur. 107

In contractibus verò, & reliquis conventionibus quatenus pręfertur dicam *in ſeq. concluſione n. 118. & ſeqq.*

Quod autem ſupra dictum eſt de collectis, & aliis tributis, 108
etiam

etiam obtinet in decimis, cenſibus, & aliis penſionibus, quæ Eccleſiarum Paſtoribus, cuſtodibus, & æditui, & aliis piis cauſis, quotannis debentur. Churf. S. Proceßordn. c. 42. col. 4. verſ. vnd was auff den Gütern zu beſoldung. pag. 119.

In reliquis v. decimis & cenſibus ſaltem habet locum tacita hypotheca. *infra concluſ. 67. nu. 76.*

109 Idem etiam extenditur ad ſumptus illos, quos ſubditi in executionibus criminalibus (Hencker oder Herdgeld) ex receptâ conſuetudine perſolvunt.

Petr. Heig. (ubi ita aliquando reſponſum teſtatur) part. 2. quæſt. 23. incip. nullum dubium eſt, num. 15. & num. ſeq.

110 Denique hæc aſſertio & conſtitutio Saxonica, hodie in his terris ex noviſſimâ conſtitutione Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ extenditur etiam ad illa tributa & cenſus, quos vulgò Land- vnd Trancſtewr vocamus; Nam magiſtratus civitatum, ſi pro ſuis ſubditis & civibus talia tributa erogarunt & expenderunt, ejuſmodi jure prælationis gaudent; & reliquis creditoribus omnibus etiam mulieri & aliis anteriorem expreſſam habentibus, præferuntur.

Policeyordnung. *ſub dato 23. April. Anno 1612. tit. Iuſtitien ſachen. §. 17. verſ.* dieweil aber gleichwol.

Quod privilegium tamen non in infinitum extenditur, ſed ad quadriennium tantum reſtringitur, ita, ut magiſtratus municipiorum, ſi plura tributa cereviſiaria, quàm quatuor anni efficiunt, erogarunt, tali privilegio non gaudeant.

d. tit. Iuſtitienſachen §. 17. ſub fin. verſ. jedoch das derſelbe weiter nicht *& ſeq.*

Fallit tamen in caſu, de quo infra *part. 4. concluſ. 18. n. 46. & ſeqq. dixi.*

111 Deindè fallit in laudemiis, pro his enim res emphyteutica domino nec tacite hypothecata eſt, nec jus prælationis pro iis dominus habet

latè Amæd. à Ponte in ſuis quæſtionib. laudemialib. quæſt. 45. incip. an res emphyteutica. n. 1. & ſeqq. per tot.

Quod etiam non inobſcurè innuit conſtit. Saxonica. *part. 1. conſtit. 28. poſt princ.* quæ de ejuſmodi cenſibus & tributis loquitur, quę quotannis ſolvuntur, certamque, & determinatam quantitatem habent. Laudemia a. nec annuatim ſolvi, nec propter diverſitatem precii certam ſummam habere in confeſſo eſt.

112 Generaliter tamen obſervandum eſt, quod hæc omnia, quæ hactenus de tributis, cenſibus & aliis penſionibus dicta ſunt, procedant, ſi verſamur in concurſu creditorum; & prædium, cui ejuſmodi onera inhærent, diſtrahi debet; Si verò jam antea prædium illud diſtractum, & in alium tranſlatum fuerit, & magiſtratus negligens in exigendis præteritis tributis fuit, tunc poſtea novum poſſeſſorem convenire nequit, ſed in omnem eventum antiquus poſſeſſor excutiendus erit.

Et ita Senatum Pedemontanum. 17. Decembr. Anno 1565. in cauſa Communitatis Foſſani & Dominorum de Penſà. Item in cauſa Dominæ Angelæ Centoriæ, & Particularium Tronzani judicaſſe teſtatur Amædeus à Ponte d. quæſt. 45. num. 19. verſ. in quibus etiam cauſis fuit deciſum. 20. & n. ſeqq.

Quod etiam ante hunc docuit *Br. in l. rei annonariæ. 2. C. ſine cenſu. & reliq. (ubi hoc notandum dicit.) n. un. ibi. nota quod ille usque ad fin.* ubi in hæc verba formalia ſcribit, nota quod ille, qui emit aliquam poſſeſſionem ab aliquo ruſtico, non tenetur ad collectas, ad quas tenebatur ille maledictus ruſticus, niſi pro illâ poſſeſſione non aliis, quod eſt notandum.

113 Hoc autem privilegium prælationis ratione tributorum & aliarum penſionum competit non tantum Principibus ſupremis, qui jus fiſci habent, ſed etiam aliis Principibus, & magnatibus, puta Comitibus, Baronibus, Nobilibus & omnibus aliis, quibus ejuſmodi tributa, cenſus, decimæ & aliæ penſiones debentur, hoc jus indulgetur.

Iohan. Michaël. Beuther. tract. de jure prælat. part. 1. c. 12. per tot. & c. ſeq. Ioan. Köppen. d. deciſ. 28. n. 21. ibi, porrò quæ de fiſco diximus. Br. in l. in quibuſdam. 2. ff. de jure fiſci num. 2. verſ. quædam ſunt civitates, quæ licet recognoſcant. Peguz. de pign. memb. 4. part. 2. n. 114.

114 Poſtremò in hac primâ claſſe ſequuntur debita hereditaria, Erbgeld/ quæ debita etiam præ omnibus creditoribus, cujuſcunque conditionis ſint, exſolvi debent:

text. in Novell. Elect. Auguſt. part. 1. conſt. 28. poſt pr. ubi Daniel Moller. nu. 29. & lib. 1. ſemeſtr. c. 26. in princip. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 6. n. 8.

Et noviſſimè Ioannes Georgius Elector Saxonię, in Proceßordn. *c. 42. col. 4. verſ.* vnd der daß Erbegeldt.

115 Debita autem hereditaria Erbgeldt illa dicuntur, non quæ à quolibet emptore, ſed quę à cohærede è bonis immobilibus, ex paternâ vel maternâ vel aliâ quâcunque hereditate acquiſitis, ſingulis annis, vel aliis diſtinctis temporibus hæredi præſtantur:

text. in Novell. Elect. Auguſt. part. 3. conſtitut. 21. Daniel Moller. (ubi ita collegia harum ditionum pronunciaſſe teſtatur) ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. n. 29. & d. conſtit. 21. num. 1. & ſeqq. & lib. 1. ſemeſtr. (ubi ita tàm in judicio curiali, quàm Scabinatibus Lipſienſi & Wittenbergenſi reſponderi refert.) c. 26. num. 1. & num. ſeq. & c. 41. nu. 9. ibi, quod quò magis ita ſe habere. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 6. (ubi hoc receptius dicit) numer. 8. verſ. ſed receptius eſt, Modeſt. Piſtor. part. 3. quæſt. 124. numer. 4. & ibid. in addition. Iacob. Schult. num. 32. & ſeqq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 3. num. 258. & ſeqq. Matth. Welmer. pract. obſervation. verb. Erbgeldt/ *in med. verſ. erit igitur proprie* Erbgeldt.

Quę tamen conſtitutio Saxonica vera eſt, ſi alteri hæredi ex judicio familiæ erciſcundę, vel ex aliâ quâvis diviſione hereditatis ſine titulo emptionis, & venditionis, quotannis vel aliis temporibus ſolvi debet, fallit tamen ſi cohæres titulo emptionis bona hæreditaria retinet, & alteri pro ſuâ parte pecuniam promittit: 116

Matth. Webner. in ſuis pract. obſerv. verb. Erbgeldt *in pr. & ſub fin. verſ. quando ſine titulo venditionis. Daniel Moller. (ubi ſæpiſſimè ita reſponſum teſtatur.) lib. 1. ſemeſtr. c. 41. n. 9. ſub fin. verſ. multò verò minus precium illud. quibus addatur Matth. Coler. part. 2. deciſ. 279. n. 1. & ſeqq.*

Deindè fallit, ſi ab aliis emptoribus pro rebus immobilibus 117 diſtinctis, & ſtatis temporibus, pecunia ſolvi debet, auff Tagzeiten/ quam ruſtici etiam Erbgeldet/ ſed impropriè, vocare ſolent.

Elegant. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. Conſt. 28. n. 29. verſ. non etiam illam, quæ paſſim aliis, n. 30. 31. & 32. & lib. 1. ſemeſtr. c. 26. n. 1. Andr. Rauchb. d. part. 1. quæſt. 6. nu. 8. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſtin. Piſtor. part. 3. quæſt. 124. n. 33.

Quod tamen noviſſimè correxit, & contrarium diſpoſuit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, *ut ſupra. num. 59. dixi.*

Præterea fallit, ſi alteri hæredi res mobiles, vel nomina adjudicantur, & traduntur, ut is ſuo cohæredi certam ſummam pecuniæ certis temporib. ſolvat, ejuſmodi enim precium ex rebus mobilib. hæreditariis redactum, hæreditarium dici non poteſt: 118

text. in Novell. Elect. Auguſt. part. 3. c. 21. §. ult.

Ergò nec privilegio precii hereditarii gaudere debet. Et ita concludit

Daniel Moller. lib. 1. ſemeſtr. c. 41. n. 8. verſ. & inter alia debita & verſ. ſecundo verò caſu.

Denique fallit in tertio poſſeſſore, ſi enim ejuſmodi bona, ex quibus alicui pecunia hereditaria, Erbegeld/ debetur, in alium alienantur, & transferuntur, tunc hoc privilegium prælationis contra tertium illum poſſeſſorem vel ejus creditores locum non habet. *Harem. Piſtor. (ubi Scabinos Lipſenſis ita reſpondiſſe teſtatur) obſerv. 142. incip. conſtitutionib. n. 3. ibi, fuit præterea. n. 4. & ſeq. usque ad fin.* 119

Hæc tamen omnia, quę in hâc primâ claſſe dicta ſunt, fallunt in rebus furtivis; ſi enim defunctus, vel alius debitor quaſdam res furatus eſt, vel aliter eas poſſideat, tunc illę omnibus indiſtinctè creditoribus prǽſentantur, non tantùm operariis, & mercenariis, 120

Iohann. Michaël Beuther. tractat. de jure prælat. part. 2. c. 4. & c. 30. per tot.

Sed etiam impenſis funerum.

Quamvis quoad has impenſas funerum diſſentiat *Iohann. Michaël Beuther. tract. de jure prælat. d. part. 2. c. 9. in med. verſ. nihil facit hic furis perſecutio. & ſub fin. verſ. dico adhuc ſemel omnium primas.*

Itemque impenſis in curationem ægroti factis, tributis, & aliis collectis publicis & pecuniis hæreditariis.

Ratio horum eſt, quia res furtivæ ſive apud furem ipſum extant, ſive apud ejus hęredem, vel quemcunque alium poſſeſſorem reperiuntur, condici & repeti poſſunt.

text. in §. quod autem dictum eſt. 3. & §. ſeq. inſt. de uſucapion. & long. tempor. præſcript. l. ſi pro fure. 7. §. ultim. ff. de condict. furt. peinliche Halßgerichtsordn. *Caroli V. art. 207. & ſeqq.*

Turpiùs autem ab aliquo quædam res condicuntur, & repetuntur, quàm ab initio non ſolvuntur:

text. in ca. quemadmodum. 25. §. alioquin. ſi poſt. 1. verſ. quia turpius ejicitur. x. de jurejur. l. dolo facit. 8. ff. de doli mali except. l. in condemnatione. 173. §. ult. ff. de R. I.

Quod intellige, ſi res furtivę adhuc extent, & in hæreditate defuncti reperiantur. Secùs ſe res habet, ſi illæ res furtivę ſunt conſumptæ, & dolo malo in alium tranſlatæ, tunc licet debitor, vel eo defunctò, hæredes ejus quidem pro illis teneantur, ejuſmodi tamen obligatio tàm efficax non eſt, ut mercedibus operariorum, impenſis funerum, tributis, & collectis publicis, & pecuniis hæreditariis præferatur. 121

Arg. Novell. Elect. Auguſti part. 1. conſtit. 28. §. ferner ſollen auch denn bezahlet/ *in verb.* welches der Schuldener verendert / *l. ſi hominem. 6. §. quoties foro. 2. ff. depoſiti. l. ſi venter. 24. §. in bonis. 2. ff. de rebus auct. jud. poſſid.*

122 Ultimò in hac primâ claſſe dubitari poteſt, ſi hi creditores, in hac claſſe poſiti, ſoli inter ſe concurrunt, quis alteri ſit præferendus? Exempli causâ; in diviſione hæreditatis alteri hæredi omnia bona immobilia ſunt aſſignata, ſub hâc conditione, ut ſuo cohæredi certis temporibus pecuniam (Erbgeldt) ſolveret, is poſteà per multos annos tributa, collectas, decimas, & alia onera non exſolvit, multos inutiles ſervos, famulos & operarios prodigaliter aluit, penes illum multæ res quæ ad alios pertinent, vel ſunt depoſitæ, inveniuntur, & tandem is in morbum graviſſimum incidit, ex quo per aliquot annos laboravit, multos Medicos, & chirurgos adhibuit, ingenteſque ſumptus in ſui curationem fecit, & alia debita contraxit; demùm mortuus eſt, & grandes expenſæ in ejus funus ſunt factę. Poſt hujus mortem poſthabitis aliis creditoribus hypothecariis, privilegiatis, & chirographariis, hi ſoli concurrunt; Depoſitarii pecuniam depoſitam repetunt, proprietarii ſuas res proprias vindicant, coheres pecuniam hęreditariam (Erbgeldt) ex bonis immobilibus ſibi debitam petit, famuli, & operarii ſuam mercedem poſtulant; Magiſtratu tributa, & collectas aſſlagitat, chirurgi pro impenſis, in curationem defuncti inſumptis inſtant, & alii expenſas funerum exigunt, quæritur jam, ſi hereditas defuncti his & ſimilibus debitis ſummè privilegiatis non ſufficiat; quomodo bona inter eos ſunt diſtribuenda, an omnes ſimul pro ratâ portione concurrant, an verò ratio temporis habeatur, ita, ut is, cui res ſunt propriæ, vel qui pecuniam depoſuit, vel cui defunctus prius vel ratione pecuniæ hereditariæ, vel mercedis, vel tributorum, vel impenſarum in ſui curationem factarum fuit obligatus, alteri præferatur, an denique is alteri præferatur; qui ſecundùm literam conſtitutionis Saxonicæ præponitur, ita, ut primò proprietarii, deindè depoſitarii veniant, tertiò famuli & operarii ſuam integram mercedem percipiant, quartò impenſæ funerum, & in curationem ægroti inſumptæ; quintò tributa & collectæ publicæ, & denique ordine ſucceſſivo pecunia hereditaria exſolvatur?

123 Et videtur primo intuitu dicendum, quòd omnes ſimul pro ratâ portione concurrunt. Quia omnes ſimul junguntur, & ſub eâdem claſſe ponuntur. Quæ autem ſub eadem claſſe, & contextu ponuntur, pari privilegio fruuntur.

Frider. Pruckm. conſil. 50. incip. etſi non diffitear. n. 25. ibi, ſed & verba uno contextu poſita, vol. 1. Caſtr. conſil. 88. n. 1. lib. 1. Erneſt. Cothm. conſil. 37. incip. circa intentionem actoris. num. 403. & ſeqq. part. 1.

Deindè, quia hi creditores inter ſe nihil aliud ſunt, quàm privilegiati, privilegium perſonale habentes. *Hartm. Piſtor. obſerv. 142. incip. conſtitutionibus. n. 6.*

Perſonaliter autem privilegiati ſimul pro ratâ portione concurrunt:

l. privilegia. 33. ff. de rebus authorit. judic. poſſid. l. ſi hominem. 7. §. quoties. 3. ff. depoſiti. l. idemque. 7. ff. qui potior. in pignor.

Et ſtatutum de uno intelligitur etiam ſtatutum in altero.

Modeſtin. Piſtor. conſil. 19. n. 29. ibi, nam quod ſtatuitur in uno vol. 2. Iaſon. in l. centurio. 15. ff. de vulgari & pupill. n. 2. verſ. ſecunda ſolutio, & in l. heredes autem. 1. ff. eod. n. 5. Beuſt. ad l. admonendi. 31. de jurejur. n. 968. poſt med. pag. mihi 667. ſi ejuſdem ſint tituli. Weſenbec. in comm. ff. de privil. credit. n. 6. ſub fin. & n. 7. Anton. Faber. lib. 2. conjectur. c. 10. poſt pr. Br. in d. l. privilegia. 12. ff. de privil. credit. n. 1. ibi, ulterius quæro. & n. ſeqq.

124 Rurſus videtur dicendum, quòd ex his creditoribus is alteri ſit pręferendus, cui prius aliquid ex bonis defuncti debuit, per regulam, quòd qui prior tempore, potior ſit jure. *qui prior. 54. de R. I. in 6.*

125 Verùm his rationibus nihil obſtantibus dico, quòd ex his creditoribus is debeat præferri, qui ſecundùm literam conſtitutionis Saxonicæ alteri pręponitur: Quia ex ordine literæ, & ſcripturæ arguitur prærogativa, & jus prælationis, ita, ut is ſit præferendus, qui prius literis exprimitur, niſi aliud ſit expreſsè conſtitutum.

Gl. in c. quorundam. in verb. prædicatorum, de elect. in 6. Bl. in l. un. C. de Iuſtiniano Codice confirm. n. 1. in pr. verſ. & ſic milites ſunt præferendi. Everh. in topic. in loco ab ordine. 1. n. 13. Iaſon. in l. moribus. 2. §. prius autem. ff. de vulg. & pupill. ſubſtit. num. 21. & in l. qui duos, ff. de legat. 1. n. 5. verſ. ſecundò adde illud.

126 Deindè, quia in Novellis Elector. Auguſti *part. 1. Conſtit. 28. in pr.* ſunt verba diſpoſitiva; diſponit enim Auguſtus Elector Saxon. quis alteri ſit pręferendus. Ubi autem ſunt verba diſpoſitiva, ibi ordo, & differentia ſpectatur, ita, ut is pręferatur, qui prius nominatur.

Bl. in d. l. un. C. de Iuſtin. Codice confirm. n. 6. ibi, ſed hic ſunt verba.

127 Tertiò, quia ordo prioris demonſtrationis demonſtrat ordinem charitatis, & majoris dilectionis, ita, ut is præferatur, qui prius denominatur,

Iaſon. in l. qui duos. ff. de legat. 1. n. 5. in princ. ibi, ubi per illum textum nota. Bl. in l. 1. C. de edicto D. Andr. tollend. n. 1. verſ. habes igitur. quod qui prius in ordine verborum, & in l. cùm quidam. 4. C. de V. S. n. 3. verſ. & ſic primo nominatus.

Quia quando plures perſonę, inter quas eſt ordo charitatis, non abſtractus à ratione debiti naturalis, ad invicem ſubordinantur in aliquâ diſpoſitione, tunc non concurrunt ſimul, nec faciunt ſibi pares per concurſum, ſed veniunt ordine ſucceſſivo. 128

text. in l. Gallus. 29. §. quidam rectè. 1. ff. de liber. & poſthum. Everh. in topic. in loco ab ordine. 1. n. 4. poſt princ. in d. l. Gallus. 29. §. quidam rectè. 1. n. 4. Bl. eod. num. 8.

Talis autem ordo charitatis inter hos creditores eſſe videtur. Et ita in terminis quodammodo concludere videtur.

Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. 1. Conſtit. 28. n. 3. ibi, conſtitutio tamen hæc tàm in expenſis funebribus.

Nihil movent rationes in contrarium adductæ, & primò quod dicitur, ea, quæ ſub unâ claſſe continentur, eodem, & pari privilegio gaudere. Quia, hoc verum reſpectu aliorum; ſecùs autem eſt, ſi inter ſe ipſos collatio inſtituatur, tunc alter alteri ratione ſcripturę & literę pręfertur, ut modo dixi *ex Bl. & Iaſone. & aliis.* Minùs movet ſecunda ratio. Quia ea obtinet in iis, qui ſolùm perſonale privilegium habent. Hi autem creditores, de quibus nos loquimur, non ſolùm privilegium habent, ſed etiam jus prælationis. 129

Novell. Elect. Aug. d. part. 1. conſtit. 28. poſt pr.

Deindè, illa ratio vera eſt, ſi perſonaliter privilegiati ſint ejuſdem tituli, ſecùs ſi diverſorum titulorum ſunt creditores. 130

Dyn. in c. qui prior. 54. de R. I. in 6. num. 16. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. pag. mihi 667. verſ. ſed quando ſunt diverſorum titulorum. Br. in l. privilegia. 22. ff. de privileg. credit. numer. 2. in princip. & in med. verſ. unde quia paria privilegia ſunt.

Hos creditores autem habere diverſos titulos nemo unquam negabit.

Nihil denique obſtat, quod ultimò de prioritate temporis eſt adductum. Illud enim tantùm obtinet in hypothecariis; in aliis autem, qui præter hypothecam, vel tacitam, vel expreſſam, habent etiam aliquod privilegium, vel aliud jus ſingulare, non obtinet.

l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor. l. quamvis. 2. C. de jure fiſci. l. ſatis notum. 4. C. in quibus cauſis pignus vel hypoth. tac. contrah.

LXV.

De ſecundâ claſſe ſeu ordine, puta, de iis qui præter hypothecam, & jus reale, etiam ex perſonali privilegio jus prioritatis vel prælationis habent: quales ſunt uxor, fiſcus, & qui ad refectionem, conſervationem, vel emptionem rei pecuniam mutuò dederunt.

SUMMARIA.

1 Secundo loco dos mulieris debet exſolvi. n. 2.
3 Mulier ratione dotis, an creditoribus expreſſam hypothecam habentibus præferatur, num. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16.
17 Argumentum à contrario ſenſu, an & quatenus valet. n. 18.
19 Si mulier expreſſâ pactione ſibi hypothecam in bonis mariti conſtituit, an expreſſam anteriorem habentibus præferatur. n. 20. 21. 22.
23 Taciti, & expreſſi, an & quatenus ſit eadem, & par virtus.
24 Rejiciuntur quidam caſus ſingulares in ſequentem concluſionem.
25 Hæc concluſio, quòd ſcilicet mulier ratione dotis omnibus creditoribus præferatur, ampliatur & limitatis, multii modis. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 112.
89 Quibus datur hoc privelegium ratione dotis mulieris, n. 90. 91. 92. 93.
94 Hoc privilegium prælationis ratione dotis competens, an per ceſſionem in alium tertium transferri poſſit.
95 Recenſetur, & refutatur opinio. Br. & Ioan. Campegii. n. 96.
97 Recenſetur, & refutatur opinio Bl. & Cyni. n. 98.
99 Recenſetur, & refutatur opinio Petri & Cyni. n. 100.
101 Recenſetur, & refutatur opinio Bl. Novelli, Antonii Neguzantii, & Iacobi Menochii, n. 102. 103.
104 Dictionis Solius quæ virtus & efficacia.
105 Recenſetur & defenditur opinio Ioann. Schneid. & Dyni, n. 106. 107. 108. 109.
110 Quæ de ceſſione privilegii dotis dicta ſunt, limitantur. n. 111.
113 Ut hoc privilegium prælationis locum habeat, an requiritur, ut dos ſit in bona mariti converſa. 114. 115. 116. 117.
118 Fiſcus an & quatenus etiam privilegio prælationis gaudeat. 119. 120. 121. 122. 123. 124. 126.
125 Qui duo vel plura habet privilegia, magis eſt privilegiatus.
127 In pœnis quale privilegium habet fiſcus. 128. 129. 130.
131 Bonis confiſcatis ante omnia fiſcus debet creditoribus condemnati ſatisfacere.
132 Qui ad ædificandum, reficiendum vel conſervandum mutuat, quale privilegium habet. n. 133. 134. & ſeqq. uſque ad 141.
142 Qui ad emendum agrum vel domum mutuat, quale privilegium habet. 143. & ſeqq. uſque ad n. 153.
153 Si hi creditores inter ſe concurrunt, quis alteri præferatur, & ſeqq.

Inter

1 Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſt. 28. paragr. vnd nach dieſem ſol des ſchuldeners Eheweib. Item Proceſſordnun. c. 43.

INter hos creditores, qui pręter jus reale ex perſonali privilegio etiam jus prelationis habent, in hac ſecundâ claſſe meritò primum locum obtinet uxor, cui dos ante reliquos creditores omnes, ſive hypothecarii expreſſi vel taciti, ſive perſonaliter privilegiati, ſive chirographarii ſunt, reſtitui debet.

Novell. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 28. poſt pr. §. vnd nach dieſem ſol des Schuldners Eheweib, *ubi Daniel Moller. n. 33. verſ. poſt hos, quos hactenus recenſui. Gl. lat. ad text. german.* in Landr. *lib. 1. art. 21. ſub lit. D. in fine verſ. & nota quod melior eſt in dote.* Proceſſordn. c. von denen Gleubigern, welche neben. 43.

Idem de jure communi ſancitum eſt:

l. un. §. 1. & ſeqq. C. de rei uxor. actione l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor. Iohan. Michael Beuther. tract. de jure prælat. part. 1. c. 35. & c. 75. in princ. Zobel. part. 2. differ. 49. num. 2. Practic. Papienſ. in forma libelli, quo uxor agit ad dotem, & uſumfr. §. coram vobis. num. 1. & num. 9.

2 *Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 2. membr. 24. & ſeqq. num. 98. & part 5. membr. 2. num. 23. verſ. ſeptimò fallit. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. n. 1. in med. verſ. ſecunda concluſio. & verſ. ſeq. Ioan. Köppen. deciſ. 28. num. 29. Petr. Nicol. Mozz. tractat. eod. col. de naturalib. num. 44. & num. 59. Br. in l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor. num. 1. verſ. ut præponatur creditoribus. num. 3. & num. 4. & in l. un. §. & ut plenius. C. de rei uxor. action. num. 6. & ſeq. Bl. in d. l. aſſiduis. 12. in princ. & num. 9. ibi. item præfertur habentibus. Cujac. in expoſition. Novell. 97. poſt princ. verſ. mulier præfertur omnibus creditoribus, Mynſing. centur. 4. obſervat. 13. num. 2. Alex. conſil. 88. num. 5. lib. 7. Ioach. à Beuſt. tractatu de dotibus part. 3. cap. ult. poſt princip. verſ. ſecundò uxor ratione.*

3 Sed dubitatur, an mulier ratione dotis indiſtinctè omnibus creditoribus, non ſolùm tacitam, ſed etiam expreſſam anteriorem hypothecam habentibus pręferatur?

4 Iure Saxonico quidem unanimi conſenſu eſt receptum, ut uxor expreſſam anteriorem hypothecam habentibus non præferatur.

Coler. (ubi hanc receptionem teſtatur, & ſecundùm eam Lipſenſes pronunciaſſe refert) part. 2. deciſ. 270. num. 1. ſub fin. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. poſt med. pag. mihi 665. verſ. & quanquam iſta opinio (ubi ſecundum hanc opinionem Scabinos in his terris pronunciare teſtatur) ſub fin. & tractat. de connub. part. 2. c. 71. §. obſervandum tamen eſt, in med. (ubi idem teſtatur) verſ. tamen Scabini in his terris. & part. 3. c. 12. poſt med. verſ. quæ ſententia confirmatur. pag. 292.

Quam ſententiam etiam approbavit & confirmavit Auguſtus Elector Saxoniæ in ſuis Novellis:

part. 1. conſtit. 28. §. 1. verſ. allen andern Gleubigern / ſo nicht ältere ausdrückliche Verpfendung haben / *ubi in comm. Daniel Moller. nu. 33. verſ. poſt hos quos hactenus. Beuſt. in d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. poſt med. pag. 665. verſ. & hæc ſententia. & de jure connubior. d. part. 2. c. 71. poſt med. verſ. hodiè deciſum eſt. pag. 244.*

Quem noviſſimè ſecutus eſt ejus Nepos, Ioannes Georgius Dux & Elector Saxonię potentiſſimus *in* Proceſſordn. c. von denen Gleubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *poſt princip. verſ.* aber gleichwol nicht den jenigen. *& ſeq.*

5 Iure civili verò hæc quæſtio omnium maximè eſt controverſa, anceps, & dubia.

6 Verùm mihi eorum opinio verior, communior, & fundamentis jurium magis conſentanea videtur, qui dicunt, quòd mulier indiſtinctè omnibus creditoribus, etiam expreſſam anteriorem habentibus, præferatur.

7 Primò *per text. elegant. quem hactenùs à nullo obſervatum, & allegatum, ego ſingulariter pondero, in l. ſatis notum eſt. 4. C. in quibus cauſis. pignus vel hypoth. tac. contrahit.*

Ubi fiſcus in cauſis primipilaribus priùs univerſas viri facultates excutere, & omnibus creditoribus viri, etiam expreſſam anteriorem habentibus (ut ſuprà *in præcedenti concluſ. n. 46. & ſeq.* dixi) præferri debet, quàm ad dotem mulieris perveniatur. Si autem hoc in caſu doti mulieris parcitur, & priùs aliorum creditorum, etiam expreſſam anteriorem habentium jura excutiuntur: utique mulier potius jus reliquis creditoribus, expreſſam anteriorem habentibus, habebit, quoniam ſemper is, qui habet jus debilius, priùs debet excuti, deindè is qui habet jus fortius.

8 Deindè, *per text. elegant. in l. ubi adhuc. 29. poſt pr. C. de jure dotium.*

Ubi mulier omnibus creditoribus, etiam anterioribus præponitur, niſi aliqui potiora jura legibus habere noſcuntur. Nullibi autem in toto jure reperitur, quòd creditores expreſſam anteriorem habentes, mulieri præferantur.

Tertiò, *per text. eleg. in l. in rebus dotalibus. 30. C. de jure dotium.* Ubi nemo creditorũ mariti, qui anteriores ſunt, poteſt mulieri præferri in rebus dotalibus, ſed mulier in his vendicandis omnem prærogativam habet. Diſpoſitio autem univerſalis inprimis vero geminata, vel ſępiùs repetita, omninò nihil excludit. *l. ſervitutes. 23. ff. de S. V. P.*

Quartò, *per text. elegantiſſ. in Novell. de æqualit. dotis. 97. c. his conſequens eſt. 3. §. volumus igitur ſecundùm hoc, & authent. quo jure. Cod. qui potior. in pignor.* 9

Ubi mulier illis creditoribus anterioribus, qui pecuniis ſuis rem quandam emptam, vel reparatam dicunt, pręponitur, ſolis illis creditoribus exceptis, qui ad emptionem militiæ pecuniam crediderunt. His autem creditoribus omnibus non aliter jus hypothecæ competit, quàm ſi expreſsâ pactione id ſibi quæſiverunt.

text. expr. in l. quamvis. 17. C. de pignor. l. licet iiſdem. 7. C. qui potior. in pignor. l. interdum. ff. eod.

Quinto, *per text. in Novell. de privilegio dotis. 109. c. quæ igitur. 1. text. in l. aſſiduis 12. C. qui potior.* 10

Ubi generaliter nullâ diſtinctione adhibitâ inter tacitam & expreſſam hypothecam, dicitur, quod mulier omnibus creditoribus anterioribus anteponatur. Ubi autem lex non diſtinguit, nec nos diſtinguere debemus. *l. de precio. 8. ff. de publ. in rem. action.*

Sextò, ubi eadem ratio, ibi idem jus. *l. illud. 32. ff. ad l. aquil. l. ſi à Titio ita ſtipulatus ſum. 108. ſub fin. pr. ff. de V. O.*

Ratio autem aſſignata. *in d. l. rebus dotalibus. 30. C. de jure dot.* quod ſcilicet res dotales in rei veritate in patrimonium & dominium mariti non pervenerint. Et in dicta *l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor.* quod ſcilicet hoc privilegium mulieri ob partûs periculum, obſequia marito præſtita, & ipſam liberorum procreationem ſit indultum, æquè locum habet in expreſsâ, ac in tacitâ hypotheca anteriori. Et hanc ſententiam amplectuntur:

Cujac. in parat. C. de privil. dotis in princ. & ſub fin. & in expoſit. d. Novell. de æqualit. dotis. 97. poſt princ. verſ. mulier præfertur omnibus creditoribus. Iohan. Garſias tractat. de expenſ. & meliorat. c. 8. num. 25. Mynſing. (ubi ita in cauſa appellationis inter Epiſcopum Saltzburgenſem, & Oetnerum in Camerâ obſervatum teſtatur) cent. 4. obſer. 13. num. 3. num. 4. & ſeqq. & ad §. fuerat. 29. inſtit. de action. num. 12. Robert. lib. 3. animadverſ. c. 14. & lib. 3. ad notas Mercat. c. 14. Vandt. lib. 1. quæſt. 21. Andr. Fachin. lib. 3. controverſ. c. 99. Iohan. Michael Beuther. (ubi ita in Camerâ Imperiali uſque ad hunc diem pronunciari teſtatur) in tract. de jure prælat. part. 1. cap. 34. poſt princ. verſ. mulier in perſecutione dotis, & part. 2. cap. 37. per tot. Beuſt. (ubi hanc in puncto juris veriorem dicit) d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. pag. 665. verſ. ſed an mulier præferenda ſit. Socin. Iun. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 115. Bald. Novell. (ubi hanc opinionem in viâ diſputationis ſatis faciliter teneri poſſe dicit) tract. de dote part. 10. n. 1. poſt pr. verſ. tamen multi Dd. magnæ authoritatis, & n. ſeq.

Licet contrarium defendant: *Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. (ubi hanc æquiorem dicit) part. 1. conſtit. 28. num. 33. poſt pr. verſ. poſt hos quos hactenus. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 30. n. 4. & ſeqq. Weſenb. in comment. ff. qui potior. in pignor. numer. 3. poſt med. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 57. numer. 6. & part. 2. (ubi hanc receptiorem dicit, & ita Lipſienſes obſervâſſe teſtatur deciſ. 270. numer. 1. & de proceſſib. execut. part. 1. c. 2. numer. 219. & part. 2. c. 3. numer. 276. Schneid. ad d. §. fuerat. 29. inſtit. de action. numer. 57. & ſeq. Ioah. à Beuſt. tract. de dote part. 3. c. ult. (ubi hanc communem vocat) circa med. verſ. hic quæritur an mulier. & ſeq. pag. 291. Henning. Gæden. conſil. 99. incip.* die Frage vnd nachgeſchriebener Rathſchlag / *numer. 14. & conſil. 100.* Im Namen vnſers HErrn / Amen. *(ubi communem dicit) numer. 3. ſub fin. Conſult. Conſtitut. Saxon. (ubi ita tàm à Lipſienſibus, quàm à Wittenbergenſibus pronunciatum referunt) tom. 1. part. 3. quæſt. 7. numer. 31. & ſeqq. numer. 34. & ſeqq. Ioachim. Scheplitz. ad conſuetud. March. (ubi ita à Francofurdenſibus, & Scabinis Brandenburgenſibus reſponſum refert) part. 3. tit. 2. §. 24. quæſt. n. 3. Ioan. Köppen. deciſ. 28. num. 29. verſ. & licet ſint, qui velint, & num. ſeq. Andr. Gail. (ubi ad hac opinione nunquam in Camera ſuo tempore receſſum dicit) lib. 2. obſerv. 25. num. 7. 8. 9. & num. 10. Bernhard. Graven. (ubi etiam ita in Camera pronunciatum refert) lib. 2. practic. concluſ. 25. n. 1. Anton. Faber. (ubi quædam præjudicia Senatûs Subaudici affert) in ſuo Codic. tit. ne uxor pro marito definit. nu. num. 3. & tit. de jure dotium. definit. 28. Hugo Donell. in comment. ad d. l. aſſiduis. 12. C. qui potiores in pignor. habeantur. n. 4. 5. 6. 7. 8. & n. 9. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 2. membr. 4. n. 98. in med. & part. 5. membr. 2. num. 23. ſub fin. Petr. Nicol. Mozz. tract. eod. colum. de naturalibus num. 59. poſt princ. verſ. quod declara. Everhard. in topic. in loco à fiſco ad dotem. 62. num. 2. Didac. Covarr. lib. 1. var. reſolut. 7. (ubi communem dicit) n. 1. verſ. tertia concluſio. Udal. Zaſ. in dict. §. fuerat. 29. inſtitut. de action. numer. 19. & ſeqq. & ad l. quæſitum eſt. 17. ff. de privileg. credit. num. 2. Franciſc. Ripa. eod. num. 17. Iaſon. in dicto §. fuerat. 29. numer. 72. Practic. Papienſ. in forma libelli, quo agit uxor ad dotem & uſumfr. §. coram vobis, num. 9. in med. Br. in l. idemque. 7. ff. qui potior. in pignore, ſub fin. princ. verſ. primò quia nec mulier. & in l. aſſiduis. 12. Cod. qui potior in pignor. (ubi communem conſuetudinum hanc ſententiam ſervare dicit) num. 6. in med. verſ. tertii dicunt, quòd mulier. Gloſſ. eod. in verb. licet anteriores. Bl. eod. n. 9. verſ. ſed non præfertur habentibus expreſſam priorem, & in auth. ſed jam neceſſe. C. de donat. ante nupt. num. ult. verſ. ſecus ſi per hypothecariam veniat.*

11 Nihil movent rationes, quæ in contrarium adduci ſolent, & quidem: Primò, fiſcus præfertur quidem creditoribus anterioribus tacitam habentibus, ut paulò poſt dicetur, anteriorem verò expreſſam habentibus non præfertur, *per text. in l. ſi pignus. 8. ff. qui potior. in pign. l. fundum. 4. C. eod.*

Ergo nec mulier, cùm ſit in cauſa pignoris eadem fiſci, & mulieris ratio.

l. quamvis. 2. C. de privil. fiſci. Gothofr. ad. d. Novell. de privil. dotis. c. 1. ſub lit. F. verſ. moventur autem his rationibus. Everhard. in topic. d. loco à fiſco ad dotem. 62. n. 2. Schneid. d. §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 58. in med. verſ. item fiſcus & mulier.

Aliàs ſequeretur, ſi creditor anteriorem expreſſam habens eſſet primus, fiſcus ſecundus, mulier vero ratione dotis tertio loco poſita, & mulier ratione dotis preferretur primo creditori expreſſam habenti: fiſcus verò ratione temporis vinceret mulierem, & ipſi illud quod ea præ primo creditore habuit, abſtraheret, fiſcus vero iterum à primo creditore expreſſam habente ſuperaretur, quòd pignoris controverſia indiſſolubilis fieret, nec exitum haberet, & ſemper ad circulum rediret. Sed ad hanc objectionem infrà *concluſ. 73. num. 8. & ſeqq.* respondebitur. Aliter ſolvit *Donell. in comm. ad d. l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor. num. 2. ibi, nam quod ſcriptum eſt, & ſeq.* qui dicit *d. l. quamvis. 2.* hodie abrogatam eſſe *per d. l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor.* ita, ut hodie mulier etiam fiſco, quantumvis priori, præferatur.

12 Secundò nihil movet aſſertio *Br.* dicentis, quòd communis conſuetudo poſteriorem ſententiam ſervet: Contra communem autem conſuetudinem, & ea, quæ certam interpretationem ſemper habuerunt, judicare non liceat. *text. in l. minimè. 23. ff. de legibus. Br. in d. l. aſſiduis. 12. num. 6. ſub fin. Schneid. d. §. fuerat. 29. n. 58. in princ.*

Verùm negatur aſſumptio tacitè ſubintellecta, quod ſcil. contraria opinio certam interpretationem ſemper habuerit, ſemper enim ab initio, in hac quæſtione fuerunt contrariæ opiniones, & diverſę Dd. ſententię, ut ſuprà *allegati Dd.* oſtendunt.

13 Tertiò nihil ad rem facit, quod dicitur, privilegium dotis uxori legis proviſione datum, non debet excludere proviſionem hominis, & expreſſam conventionem temporis prærogativâ firmatam, aliàs multi creditores contra bonam f. iniquè deciperentur.

Gail. lib. 2. obſervat. 25. num. 10. verſ. quia privilegium dotis.

Breviter reſpondetur, quod hoc in caſu proviſio legis uxori tantum privilegium concedens merito excludat proviſionem hominis, cùm quilibet legem teneatur obſervare, nec ſuâ proviſione efficere, ut illæ in ſuis conventionibus locum non habeant. *l. nemo poteſt. 55. ff. de legat.*

14 Nec eſt, quod de deceptione creditores conqueri poſſunt; Sibi enim debent imputare, quod cum marito contraxerint, & priùs non diligentiùs inquiſiverint, an tantis facultatibus valeat, ut præter dotem mulieris ſibi etiam ſufficiant, *arg. l. qui cum alio. 19. ff. de R. I.* vel quòd tàm diu expectaverint, & ſibi de ſolutione non proſpexerint, donec, vel dos mulieris privilegiis ſubjiceretur, vel mulier eam repoſceret: vel ſuis beneficiis renunciaret;

Johan. Michael Beuther. de jure prælat. d. part. 2. c. 35. poſt pr. verſ. profectò non eſt, quod creditores.

15 Quod quartò loco afferri ſolet, quòd ſcilicet privilegia, quę à principe, aut lege tribuuntur, ſic interpretari debemus, ut nemini injuriam inferant:

l. 2. §. ſi quis à principe. 16. ff. ne quid in loco publico. l. nec avus. 4. Cod. de emancipat. l. 2. C. de precibus Imperat. offer. Gail. d. obſervat. 25. num. 10. in med.

Nihil etiam impedit. Quia hoc verum eſt, niſi id ſpecialiter in reſcripto principis, vel ſanctione legis exprimatur, *d. l. 2. §. ſi quis à pr. 16. in fine.*

Hoc autem in legibus, quòd ſciliceat mulier etiam anteriori expreſſę hypothecę preferatur, eſſe expreſſum, ſatis conſtat ex rationibus ſuprà adductis.

Deinde hoc verum, ſi aliquod privilegium alicui in ſui ipſius utilitatem, & privatum commodum concedatur; ſecus ſi privilegium publicam utilitatem concernat. *Robert. lib. 3. animad. verſ. d. c. 14. poſt med.*

Mulieres autem anterioribus expreſſis hypothecariis præferri, & dotem ſalvam habere, ſatis publicam utilitatem concernit:

l. 1. ff. ſolut. matrimon. l. 1. §. & generaliter. 15. ff. de ventre in poſſeſſ. mittendo. l. intereſt enim Reipubl. 18. ff. de rebus authorit. judic. poſſid. Johan. Robert. d. c. 14. poſt med. Br. in d. l. 1. ff. ſoluto matrimon. num. 4. 5. & ſeq.

16 Leve eſt, quod quinto loco adduci ſolet, quòd ſcilicet jus ſemel quæſitum alicui auferri non poteſt.

d. l. 2. §. ſi quis à principe. 16. d. l. 2. C. de precibus Imperat. offerend. d. l. nec avus. 4. Gothofr. in d. Novell. de privil. dotis. 109. c. 3. ſub lit. F. ſub fin.

Quia dico hoc verum eſſe in jure jam quæſito, ſecus in quærendo, & ſic in jure futuro. Hoc autem privilegium dotis non nocere creditoribus, qui jam ante legem promulgatam anteriorem hypothecam expreſſam habent, ſed tantùm futuris manifeſtò ſancitum eſt.

in l. aſſiduis. 12. §. quam legem. ult. C. qui potior in pignore.

Leviùs eſt, quod ſexto loco adducitur, *ex l. ubi adhuc. 29. C. de jure dot.* 17

Ubi mulier à creditoribus poſterioribus res dotales vendicare poteſt. Ergo à contrario ſenſu à prioribus non poteſt.

Gothofr. ad d. Novell. de privileg. dotis. 109. c. 3. ſub lit. F. ſub fin. Schneid. ad d. §. fuerat. 29. n. 28. poſt pr.

Quia reſpondetur, argumentum à contrario ſenſu tùm locum habet, ſi aliud in legibus aliis non eſt expreſſum. 18

Everhard. in topic. in loco à contrario ſenſu. 82. n. 8. & ſeqq. Coler. deciſ. 12. n. 18. verſ. tamen illud argumentum, & n. ſeq.

Aliud autem hoc in cauſa eſſet expreſſum, abundè apparet,

ex l. in rebus. 30. C. de jure dot. d. l. aſſiduis. 12. d. Novell. 97. c. 3. d. Nov. 109. c. 1.

Ideoque quod *in d. l. ubi adhuc. 29.* deeſt, debet ſuppleri ex aliis legibus, quod in jure noſtro novum non eſt. *l. non eſt novum. 25. & l. ſeq. ff. de legibus.*

Reliqua, quæ leviuſculè videntur impedimento eſſe, refutat, & explicat. *Iohan. Robert. d. lib. 3. animadverſ. c. 14.*

In foro Saxonico cùm poſterior opinio ſit recepta, ut ſuprà *num. 4. & ſeq.* dixi, vel poſito, ſed non conceſſo, quod in foro communi poſterior opinio ſit verior, ulteriùs dubitari poteſt; Si mulier expreſsâ pactione in bonis mariti ratione ſuæ dotis hypothecam poſteriorem conſtituit, an præferatur creditoribus expreſſam anteriorem habentibus? Quod videtur affirmandum. 19

Quia eadem eſt virtus taciti, & expreſſi, & tacitum, & expreſſum procedunt ex eadem potentia cauſę efficientis, & ideò idem debent operari. 20

l. cum quid. 3. ff. de rebus cred. l. de quib. 32. ſub fin. ff. de legib. l. triticum. 94. ff. de V. O. Everb. in top. in loco ab expreſſo ad tacitum. 27. n. 1. n. 5. & ſeqq. Bl. in l. teſtamento. 3. ff. de teſtament. tutel. n. 1. verſ. quod non credo verum. Iaſon. in d. l. cum quid. 3. n. 1. & ſeqq. & n. 16. & ſeqq.

Atq; tacita hypotheca poſterior, quam habet mulier in mariti bonis hoc operatur, ut pręferatur omnibus creditoribus tacitam anteriorem habentibus.

Ergo, expreſſa hypotheca, quam ſibi mulier per pactum conſtituit, hoc debet operari, ut omnibus creditoribus expreſſam anteriorem habentibus præferatur.

Deinde, omnis proviſio hominis debet præter proviſionem legis aliquid operari. Si autem expreſſa hypotheca mulieris non efficeret, ut creditoribus expreſſam anteriorem habentibus præferretur, ejuſmodi proviſio mulieris nihil operaretur, quoniam etiam abſque ejuſmodi expreſsâ pactione mulier creditoribus anterioribus tacitam habentibus præfertur. 21

l. aſſiduis. 12. C. qui pot. in pign. l. ubi adhuc. 29. l. ſeq. C. de jure dot.

Veluti etiam ita in terminis concludit;

Angel. in Novell. de æqualitate dotis. 97. c. his conſequens. 3. Bald. Novell. (ubi hanc magis favorabilem dicit) tract. de dote, part. 10. n. 36. ibi, decimo ſextò & ultimò limita. fol. mihi 58.

His tamen nihil obſtantibus, contrarium veriùs mihi videtur per regulam, quod qui prior tempore, potior in jure. 22

l. potior. 11. ff. qui potior. in pignor. c. qui prior. 54. de R. I. in 6.

Quæ regula cùm nullibi hoc in caſu mutata reperiatur, meritò ab ea ſtare non prohibemur. *l. ſancimus. 27. C. de teſtament. l. præcipimus. 32. in fin. C. de appell.*

Deinde, ſi mulieri liceret per expreſſam pactionem ſibi potius jus creditoribus anterioribus expreſſam habentibus quærere, utique etiam licebit fiſco, vel aliis privilegiatis, qui non minora, vel etiam aliquantò potiora privilegia habent mulieribus.

l. quamvis. 2. C. de privileg. fiſci, l. ſatis notum. 4. C. in quibus cauſis pignus vel hypoth. tac. contrah.

Poſterius falſum. *l. ſi pignus 8. ff. qui potior. in pignor. l. ſi fundum. 4. Cod. eod. l. ſi qui mihi. 28. ff. de jure fiſci.* 8

Et hanc ſententiam amplectuntur:

Iohann. Schneid. ad §. fuerat. 29. inſtit. de action. (ubi hanc magis communem, & de jure veriorem dicit, n. 59. poſt princ. verſ. contraria verò ſententia, & ibid. in addit. Weſenbec. ſub lit. E. Elegant. Anton. Neguz. tract. de pignor. (ubi ſeptem rationes contrarias refutat) part. 2. membr. 4. n. 100. in med. verſ. ſed contra dictam opinionem. n. 101. 102. & 103. Bald. Novell. (ſibi contrarius) tract. de dote d. part. 10. n. 2. verſ. & tenendo. Ioach. à Beuſt. tract. de dotib. part. 3. c. ult. poſt med. verſ. circa hoc jus expreſſæ hypothecæ poteſt quæri. & ſeq.

Nihil

23 Nihil faciunt rationes in contrarium adductæ, & quidem prima. Quia illa Theorica, quod par ſit virtus taciti & expreſſi, multas patitur limitationes, de quibus

Everhard. in d. loco ab expreſſo ad tacitum. 27. n. 10. & ſeq. Iaſon. in d. l. cùm quid. 3. ff. de rebus credit. n. 9. & ſeq. uſq. ad n. 26.

Inprimis vero argumentum à tacito ad expreſſum tùm demùm valet, quando tacitum procedit ſecundùm regulas juris communis, ſecùs ſi contra eas.

Alex. in l. ex facto. 17. §. ſi quis rogatus. 6. colum. 9. ff. ad SC. Trebell. quem refert & ſequitur Iaſon. in d. l. cùm quid. 3. n. 20. verſ. limitant.

Tacitum autem hoc in caſu, non procedit ſecundùm, ſed contra regulas juris communis, cùm contra regulam juris ſit, ut is, qui habet tacitam poſteriorem, præferatur habenti tacitam priorem, *d. l. potior. 11. d. c. qui prior. 54. Neguz. d. membr. 4. n. 101.*

Deinde limitatur, & taciti, & expreſſi non eſt eadem, & par virtus, ubi agitur de effectu excluſionis, & privationis.

Curt. Iun. in l. cùm quid. 3. ff. de rebus credit. n. 15. verſ. octavus caſus. Iacob. Menoch. lib. 4. præſumpt. 40. incip. etſi hac de re variæ extiterint. n. 10.

Hîc autem agi de effectu excluſionis & privationis, ut ſcil. creditor priorem expreſſam habens, excludatur, & jure ſuo, quoad mulierem, privetur, non debemus dubitare.

Aliter ſolvit *Iohan. Schneid. ad d. §. fuerat. 29. n. 59. in med. verſ. nec tantus eſt favor dotis.*

Secunda ratio locum tantùm habet, ſi per proviſionem hominis jus alteri quæſitum non lædatur. *l. Claudius. 16. ff. qui potior. in pignor.*

Aliàs regula illa locum habebit, quòd ſuperflua nec nocent, nec aliquid operantur.

L. teſtamentum. 17. C. de teſtamentis, l. qui mutuam. 56. ſub fin. pr. ff. mandati. l. 32. §. 6. ff. de auro & argent. legat. l. 65. ff. de V. O. l. quæ dubitationis. 81. l. non ſolent. 94. ff. de R. I.

24 Ulteriùs dubitatur, ſecundùm diſpoſitionem juris Saxonici, vel poſitionem, quod contraria opinio, de qua hactenus dixi, verior ſit, ſi quis tacitam hypothecam habeat anteriorem, alius expreſſam intermediam, mulier vero dotem ultimo loco, quiſnam inter hos alteri præferri debeat? De his, & ſimilibus quæſtionibus dicam infrà *concluſ. 49.* latiùs.

25 Suprà dicta autem concluſio, quod ſcilicet mulier ratione dotis omnibus creditoribus præferatur, ampliatur;

26 Primò ei, qui ad rem emendam, vel reficiendam pecuniam credidit: de qua re tamen infra *n. 132. & ſeq.* paulò pleniùs dicetur.

27 Secundò ampliatur in bonis fideicommiſſo ſubjectis, in quibus mulier etiam iis, quibus illa bona per fideicommiſſum reſtitui debent, debet præferri.

Brunor. à Sole in ſuis locis communibus, in verb. prohibitio (ubi communem teſtatur) num. 2. Corneus conſil. 38. incip. placet mihi. vol. 1. col. 4. ſub fin. Socin. Iun. conſil 28. vol. 2. colum. 2. in fine. Cæſar. Manentus, (ubi limitat) conſil. 86. incip. principem non teneri ſervare, n. 6. & n. ſeq.

28 Tertiò, in augmento dotis etiam præfertur, quoniam augmentum dotis regulatur ſecundùm naturam ipſius dotis,

text. in l. etiam ſi non dotem. 8. C. de jure dot. Novell. 97. c. his conſequens. 3. poſt princ. verſ. & augmentum Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. princ. n. 46. Pract. Papienſ. in formâ libelli quo agitur ad dotem & uſumfruct. gl. & ſimul cum omnibus juribus notalibus. n. 1. verſ. quod quidem dotis augmentum. Iohan. Campeg. tractat. de dote part. 1. quæſt. 77. incip. quare maritus. n. 1. verſ. ſed hoc mihi non placet. & num. ſeqq.

29 In hoc tamen augmento dotis uxor tacitam hypothecam, & inde etiam jus prælationis accipit demùm ex die augmentati, & ob id tantùm illis creditoribus anteponitur, qui poſt conſtitutum augmentum dotis cum marito contraxerunt, & expreſſam hypothecam acceperunt, non verò à prima dotis conſtitutione, & ideò creditoribus, qui ante augmentum cum marito contraxerunt, & expreſſam hypothecam ſibi quæſiverunt, non præfertur.

text. in l. ſi conſtante. 19. §. jura autem hypothecarum. C. de donat. ante nupt. Iohan. Campeg. de dote d. part. 1. quæſt. 77. n. 2. verſ. tamen ipſa non habet privilegium. Bl. in d. l. ſi conſtante. 19. nu. 11. verſ. reſpondetur, quòd ex tempore augmenti, & n. 3. ſub fin. Iacob. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 13. numero vigeſimo octavo.

30 Quartò, præfertur mulier, vel ejus filię, non ſolùm in rebus dotalibus, ſed etiam in rebus utenſilibus, quę ad Geradam pertinent, ita, ut etiamſi creditoribus mariti, vel patris ex bonis hereditariis ſatisfieri non poſſit, nihilominus mulier, vel ejus filię præter dotem etiam res utenſiles, ſeu Geradam pręcipuam habeant, abſque onere æris alieni.

elegant. Hartm. Piſtor. part. 1. quæſt. 31. incip. jure Saxon. matritis, n. 3. & ſeqq. uſque ad num. 14. Modeſt. Piſtor. part. 1. quæſt. 32. incip. quæſtio. eſt, an de rebus. n. 3. & ſeq.

Quam aſſertionem etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in* Proceßordn. *c.* von denen Gleubigern welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. *43. col. 4. §.* vnd weil hierbey offtmals. *pag. 123.*

Quintò ampliatur ſuprà dicta concluſio, ut mulier ratione dotis præferatur etiam proximo agnato in rebus expeditoriis, quoniam in ſubſidium de rebus expeditoriis, creditoribus ſatisfieri debet, ut pulchrè demonſtrat 31

Modeſtin. Piſtor. d. part. 1. quæſt. 32. incip. quæſtio eſt, an de rebus expeditoriis creditoribus ſatisfieri. (ubi ita à Wittenbergenſibus reſponſum teſtatur.) num. 1. Frider. Penſold. in addit. ad Coler. part. 2. deciſ. 270. num. 25.

Quamvis contrarium velit *Matth. Coler. part. 1. deciſ. 203. incip. jure civili nobiles. n. 6.*

Nec huic ampliationi obſtat. Landr. *lib. 1. art. 24. in princ. incip.* Nach dem Heergeräthe ſol das Weib.

Ubi expreſsè agnati in rebus expeditoriis mulieri pręferuntur, quem textum pro ſua deciſione allegat, *Coler. d. n. 6.* Quia ibi dicitur de ſucceſſionibus ab inteſtato, ubi merito primò, mentio fieri debet maſculorum, quàm fœminarum, non quidem jure prælationis, & privilegio ordinis, ſed ratione dignitatis. Secùs autem ſe res habet in concurſu creditorum, ubi non habetur ratio dignitatis, & ſexûs, ſed attenditur jus & privilegium ordinis & prælationis. 32

Sexto ampliatur in dotalitio: Mulier enim etiam quoad dotalitium omnibus creditoribus, niſi qui anteriorem expreſſam habent, præfertur. 33

text. in Landr. *lib. 1. art. 21. verſ.* Leibzucht kan den Wiebern. Lehenr. *art. 31. text. in Nov. Elect. Auguſti part. 1. conſtit. 28. verſ.* Jedoch was der Leibgeding halben verordnet/ *Gl. ordin. ad text. german. im* Landr. *d. art. 32. n. 3. verſ.* es ſind aber alle Begnadungen der Rechten / *Gl. in* Lehenr. *d. c. 31. nu. 9. verſ.* zum andern, vnd auff den andern Vortheil, *& verſ. ſeq. Gloſſ.* im Weichb. *art. 22. num. 5. ibi,* ergerte ſich aber das Gut des Mannes. *Daniel Moller. ad d. conſtit. 28. num. 61. & part. 2. conſtit. 42. n. 10. & n. 15. & lib. 4. ſemeſtr. c. 26. n. 4. Weſenb. conſil. 50. n. 27. part. 1. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 30. n. 17. Henning. Gæden. conſil. 99. incip.* die Frage vnd nachgeſchriebener Rathſchlag/ *per tot. Georg. Rotſchitz. in ſuo tract. de dotal. art. 1. num. 5. & ſeq. & art. 4. n. 1. & ſeq.*

Et noviſſimè Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in* Proceßordn. *c.* von denen Gleubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. *43. col. 3. verſ.* alſo auch wenn einem Weibe ein Leibgeding / *pag. 122.*

Quod adeo verum eſt, ut, ſi mulier dotem anteà intulit, dotalitium verò longè poſt, vel à marito, vel ejus heredibus conſtituitur, nihilominus privilegium prælationis in dotalitio habeat, non quidem à tempore dotalitii conſtituti, ſed à tempore contracti, & per copulam ſacerdotalem conſummati matrimonii, ut infrà *concluſ. 30. part. 2.* latiùs dicetur. 34

per text. in Novell. Elector. Auguſt. part. 2. conſt. 24. incip. von welcher zeit der Weiber Privilegium. *Weſenb. in notis. manuſcr. ad conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 42. quem refert & ſequitur Daniel. Moller. ibid. n. 10. ibi, porrò cùm dos expiret.*

Undè infertur, ſi mulier dotem anteà promiſſam poſt aliquot annos inferat, & ob id ei dotalitium conſtituatur, intermedio autem tempore maritus in multos creditores hypothecarios incidat, privilegium prælationis dotalitii incipiat, à tempore dotis promiſſæ, vel matrimonii per copulam ſacerdotalem conſummati, ut hoc modo, etiam creditoribus hypothecariis mulier præferatur, non verò à tempore dotis illatę, & dotalitii conſtituti, ita, ut illi creditores hypothecarii mulieri non præferantur. 35

per text. expr. in Novell. Elector. Auguſt. part. 2. d. conſtit. 24.

Deinde, quia ſi dos antea promiſſa, poſtea numeratur, & infertur, perinde debet dotalitium conſtitui, ac ſi ſtatim ab initio dos fuiſſet illata;

Schneid. ad tit. inſtit. de ſucceſſ. ab inteſtato ſub tit. de ſucceſſ. juris Saxon. inter virum & uxor. numer. 45. Hartm. Piſtor. in ſuis. quæſtionib. Saxon. 1. quæſt. 5. n. 1. & ſeqq.

Si autem dos ſtatim ab initio eſſet numerata, tunc mulier in dotalitio, ſive illud etiam ſtatim eſt conſtitutum, ſive poſt aliquod tempus, omnibus creditoribus prefertur.

per conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. poſt princ. & part. 2. conſtitut. 24. Daniel Mollerus ad d. conſtit. 42. num. 10.

Licet contrarium ſtatuat *Modeſtin. Piſtor. (ubi ita à Iuridica Facultate Lipſienſi pronunciatum teſtatur) in ſuis quæſt. illuſtr. part. 1. quæſt. 62. Ludovic. Roman. n. 2. verſ. ſed in prædicto caſu occurrebat. n. 3. & ſeqq. quem ibid. in addit. ſequitur & defendit. Iacob. Schult. num. 10. ibi, ſit itaq. mulier ad dotalitium conſequendum, 11. 12. 13. part. 2. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. ult. inter reſolut. Lipſienſ. quæſt. 46. n. 4. verſ. ſed in prædicto caſu occurrebat, & n. 5. & ſeqq.*

Quæ tamen in dotalitio vera ſunt, ſi dotalitium debitum modum non excedat; aliàs in eo, quod excedit, mulier præ- 36

lationem non habet, ſed in reliquorum creditorum utilitati cedat. Quia, ſi legitimus modus, ſecundùm æqualitatem dotis, & donationis propter nuptias, in dotalitio non eſt ſervatus, illud, quod modum excedit, ſucceſſoribus feudi non nocet.

Schneid. dict. tit. de ſucceſſione juris Saxon. inter virum & uxor. n. 44. Hartm. Piſtor. d. part. 1. quæſt. 4. n. 4. 5. 6. & per tot. Daniel. Moller. ad conſtit. Sax. part. 2. conſtit. 24. n. 12. ſub fin. verſ. quodſi modum hunc dotalitium excedat.

Si hoc non nocet ſucceſſoribus. Ergò multò minùs creditoribus, cùm creditores poſſunt ab heredibus & à reliquis ſucceſſoribus debita defuncti exigere.

l. heres abſens. 19. ff. de judic.

Deindè prædicta de dotalitio in iis duntaxat creditoribus obtinent, quos ipſe maritus per ſè contraxit; Secus eſt in creditoribus paternis, & ideò ſi poſt mortem Patris fratres feudum paternum pro indiviſo poſſident, & unus ex illis uxorem ducit, & in ſua portione dotalitium conſtitui curat, ejus uxor jus dotalitii exigendi non habet, priuſquàm debita, quæ nudò quoque Patris chirographo nitantur, de hac mariti portione deducantur; ſed creditores Patris etiam chirographarii filii uxori reſpectu etiam dotalitii in precio feudi venditi præferuntur, veluti ita in aulâ Saxoniæ Anno 1582. decretum fuiſſe teſtatur.

Andr. Rauchb. quæſt. 38. incip. illud expeditum eſt, n. 47. ibi; quinimò in aula, (ubi rationes affert) & n. ſeq. part. 1.

37 Septimò ampliatur hæc concluſio, quòd mulieri non ſolùm mortuis maritis, ſed etiam illis adhuc viventibus, & ad inopiam vergentibus, jus prelationis in dote, dotalitio, & aliis bonis, concedatur:

elegant. Modeſtin. Piſtor. part. 2. quæſt. 62. num. 1. & ſeq. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. ult. inter reſolut. Scabin. Lipſienſ. quæſt. 46. num. 1. & ſeqq. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. n. 63. Pract. Papienſ. in forma libelli, quo uxor agit ad dotem. & uſumfr. gl. & uxor quondam Domini, n. 10. & ſeq. & n. 24.

38 Octavo ampliatur, & mulier jus prælationis habet etiam in feudis, ita, ſi mulier ex reſiduo precio, ſi feudum ob multa debita vendi neceſſe eſt, & precium ex feudo redactum inter creditores expreſſam habentes dividatur, vel ex bonis allodialibus dotem conſequi non poſſit, nec ei dotalitium conſtitutum fuerit, quod dos uxori præ omnibus creditoribus expreſſam anteriorem non habentibus reſtitui debeat, *ut infrà part. 2. concluſ. 31. dicetur per text. in Novell. Elector. Auguſti part. 2. conſtit. 25. poſt. med. verſ.* allein wo ſichs begebe.

39 Nonò, jus prelationis mulieri datur, non ſolùm quoad creditores, ſed etiam quoad Dominum feudi, ita, ut ſi pro dote feudum conſenſu Domini fuerit hypothecatum, & ob Vaſalli mariti mortem, ſine liberis decedentis, feudum ad Dominum revertatur, mulier etiam Domino præferatur, per ea, quæ tradit.

Hartm. Piſtor. part. 2. quæſt. feudal. 48. incip. fuit quæſitum, an ſi Dominus conſenſerit. n. 2. & ſeq. quem in terminis ad hunc caſum inducit Cæſar. Manentus. conſil. 86. incip. principem non teneri ſervare aſſenſum, n. 2. & ſeq.

40 Decimò, ampliatur etiam in legitima liberorum, cui mulier ratione dotis etiam præfertur; Veluti ita Scabini Lipſenſes *Menſe Decemb. Anno* 1597. ad conſultationem Hanſen Heinrichs Eberhardts zu Klitzſchen reſponderunt: So wird jhr ſolches alles aus jhres verſtorbenen Ehemans Gütern / auch vor deſſen Gleubigern / weil dieſelbe / ewerm fernern Bericht nach / kein beſſer dinglich Recht vor jhr in ſolchen Gütern erlanget / billich gefolget vnd haben jhre Kinder vor ablegung jhrer vnd der andern Gleubiger Schuldforderung ſich einiger väterlichen legitimę anzumaſſen nicht fug / V. R. W.

Quoniam legitima eſt tertia pars bonorum, & non debetur niſi priùs omne æs alienum deducatur & ſolvatur, *ut infrà part. 3. concluſion. 11. num. 3. latè dixi. Andr. Rauchb. quæſt. 38. n. 49. & ſeq. part. 1.*

Et debitum dotis fortius & efficacius eſt, quam debitum legitimę, *Aym. Cravett. conſil. 236. incip. extat. duplex. n. 5.*

41 Limitatur tamen prædicta concluſio, ut locum non habeat.

Primò, in dote confeſſata. *text. expr. in Novell. Elect. Auguſt. part. 1. conſtit. 28. poſt princ. verſ.* So viel ſie deſſen erweiſen kan / *ubi Daniel Moller. n. 35. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. ult. n. 6. Matt. Coler. (ubi ita à Lipſienſibus reſponſum teſtatur) part. 2. deciſ. 270. num. 2. ſub fin.* Proceßordnung. *c. 43. poſt princ. verſ.* ſo viel ſie deſſen. *pag. 126.*

Cum quâ limitatione optimè convenit jus civile.

text. expr. in l. 1. & tot. tit. C. de dote cautâ. & non numerat. l. 1. C. de donat. ante nupt. l. ſi quis poſthac. 9. in princ. verſ. dos etiam. C. de bonis præſcript. Andr. Rauchb. part. 2. d. quæſt. ult. n. 6. Matth. Coler. tract. de proceſſib. execut. part. 3. c. 1. n. 10. & ſeqq. & part. 2. deciſ. 270. num. 2. Anton. Negus. tract. de pignoribus. part. 2. membr. 4. num. 76. Iohan. Michael Beuther. part. 1. de jure prælat. c. 35. poſt pr. verſ. es iſt aber zu beſtande dieſer Befreyung / *Iohan. Schneid. ad §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 63. n. 65. & ſeq. Didac. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. n. 4. ibi, ſed & præcedentibus non parùm convenit. & verſ. ſeqq. Iohan. Koppen. deciſ. 28. n. 31. Gail. (ubi ita in Camera Imperiali obſervari refert) lib. 2. obſerv. 81. n. 1. & ſeqq. Mynſing. cent. 1. obſerv. 61. n. 1. & ſeqq. Ioach. à Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. in med. fol. mihi. 664. verſ. tertiò habet locum prædicta concluſio. & tract. de dotib. part. 3. c. ult. poſt med. verſ. deinde etiam hic quæritur pag. 293. Practic. Papienſ. in forma libelli, quo agitur ad dotem. & uſumfruct. § dedit, & tradidit in dotem. n. 4. Iohann. Campeg. tract. de dote. part. 1. quæſt. 53. numer. 1. & ſeqq. & quæſt. 93. n. 1. & ſeq. uſque ad fin. & Bald. Novell. tract. de dote part. 10. num. 3. verſ. his ergò præmiſſis deſcendo ad quæſtionem principalem. num. 4. & ſeqq. uſq. ad. n. 22. Br. in l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pig. num. 11. verſ. quæro. ſi in inſtrumento dotis continetur confeſſio. Bl. eod. (ubi auream gl. hanc opinionem tradentem dicit) num. 19. verſ. ſequitur gloſſa aurea. & n. 20. & in l. un. C. de privileg. dotis num. 4. Nicol. Boër. deciſ. 330. n. 1.*

Quæ limitatio extenditur, ut etiam procedat, & privilegium prelationis uxori, ratione dotis confeſſatę non concedatur, etiamſi maritus in inſtrumento dotis confeſſatę, exceptioni dotis non numeratæ renunciavit, dicendo: confiteor me dotem accepiſſe, & ne hoc vocetur in dubium, expreſsè renuncio exceptioni dotis non numeratæ. Quia, maritus eâdem facilitate ſuos creditores tàm renunciatione, quàm ſuâ confeſſione fraudare poteſt. 42

Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. ult. num. 10. verſ. ſed nec creditoribus. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. num. 113. Didac. Covarr. (ubi aliam rationem aſſignat) lib. 1. var. reſolut. c. 7. n. 5. ibi, ego ſanè jure verius eſſe opinor. Iacob. Menoch. (ubi rationes affert) de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 13. n. 5. 6. 7. & num. 32. Iohan. Schneid. ad d. §. fuerat. 29. inſtit. de action. num. 65. verſ. primò quando maritus. juncto num. 66. ibi, quod enim ad primum caſum. Bald. Novell. tract. de dote part. 10. n. 5. Socin. Sen. in l. 1. ff. ſolut. matr. n. 89. Bl. in l. un. C. de privil. dot. num. 4. verſ. quodſi eſt renunciatum exceptioni. Nicol. Boër. deciſ. 330. n. ult. verſ. quòd licet maritus renunciaverit exceptioni.

Diſſentit *Br. in d. l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pign. hab. n. 11. in med. verſ. ſi tamen ſit renunciatum exceptioni. Caſtr. conſil. 383. incip. circa primum. n. 1. lib. 2. Iohann. Campeg. tractat. de dote part. 1. quæſt. 53. n. 4. verſ. ſed tenendo aliam opinionem. Ioan. Michael. Beuther. tract. de jure prælat. part. 1. c. 35. poſt princ. col. 4. verſ. niſi forſan exceptioni non numeratæ dotis. Pract. Papienſ. in forma libelli. quo uxor agit ad dotem & uſumfr. §. omnino renuncians. n. 1.*

Quod verum eſt, quoad alios creditores: Secùs autem quoad maritum, & ejus heredes, his enim ejuſmodi renunciatio rectè nocebit: 43

Schneid. ad d. §. fuerat. 29. n. 66. verſ. præterea reſponderi poteſt. & ante eum Covarr. d. c. §. n. 5. verſ. quodſi velimus tenere. Bald. Novell. tract. de dote d. part. 10. n. 5. & n. 12. verſ. & ſic poteſt inferri idem eſſe. Menoch. d. lib. 3. præſumpt. 12. n. 17. & ſeq.

Niſi ejuſmodi confeſſio mariti cum renunciatione dotis non numeratæ fuerit facta ante contractum matrimonium, tunc enim ea rectè valet, & non ſolùm ipſi maritò, ſed etiam ejus creditoribus præjudicat. 44

Angel. Aretin. n. §. fuerit. 29. inſtit. de action. quem refert Stephan. Aufrer. in addit. ad Cepoll. Tholoſan. deciſ. 219. n. 4. ibi, nam ſi facta fuiſſet. Paul. de Caſtr. in l. 1. ff. ſolut. matrim. num. 8. verſ. tertius eſt ſi contraxiſſent.

Item hæc limitatio prima extenditur, ut mulier in dote confeſſatâ reliquis creditoribus non præferatur, etiamſi confeſſio fuerit facta inſtrumento publico, & gvarentigiato: 45

Elegant. Bald. Novell. tract. de dote d. part. 10. n. 20. verſ. quod dictum non videtur eſſe tutum, & num. ſeq. quem ſequitur Iacob. Menoch. de præſumpt. d. lib. 3. præſumpt. 13. n. 8. 9. 10. & 11. & n. 33. Socin. Sen. in d. l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 93. Bl. in l. in contractibus. 14. C. de non numerat. pecun. num. 15. Caſtr. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 8. poſt pr.

Diſſentit *Bl. in l. un. C. de privil. dotis. n. 4. verſ. ſed contrà iſtud oppono. & verſ. idem dico, ſi ſtatutum dicit, & in l. pecuniæ 14. (per illum textum) C. de ſolut. n. 4. ſub fin. verſ. item nota quod mulier. & n. 5. quem ſequitur. & defendit Vinc. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 1. quæſt. 10. pr. num. 30. ſub fin. verſ. vel inſtrumentum dotis. n. 31. & num. ſeqq.*

Quod etiam intelligi debet de aliis creditoribus; ſecùs verò de marito, & ejus heredibus: His enim benè ejuſmodi inſtrumentum gvarentigiatum nocet, ut mulieri exceptionem non numeratæ dotis opponere non poſſint: 46

Bl. Novell. d. part. 10. num. 20. ſub fin. verſ. & ita jam vidi conſultum. Menoch. lib. 3. præſumpt. 12. n. 21. & d. præſumpt. 13. n. 8. poſt pr.

Rurſus prædicta limitatio extenditur, ut mulier in dote confeſſatâ jus prælationis non habeat, etiam confeſſio juramento fuerit confirmata. 47

Schneid.

Schneid. ad §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 66. ſub fin. verſ. ſit. etiam de juramento dicitur; pulchrè Didac. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. n. 4. poſt med. verſ. quinto eâdem ratione, & verſ. ſeq. Bald. Novell. (ubi rationem aſſignat) d. part. 10. n. 6. verſ. & in tantùm poteſt vir vel ejus heres juvari dictâ exceptione, & n. 12. verſ. & idem dicas ſi in inſtrumento. Matth. Coler. de proceſſu executionis, part. 3. c. 1. num. 115. 116. & ſeq. Anton. Teſſaur. (ubi ita Senatum Pedemontanum ultimo Ianuarii Anno 1566. judicaſſe teſtatur) deciſ. 112. incip. dotis nomine, n. 1. & ſeq. per tot.

Diſſentit Iohan. Cæphal. conſil. 131. incip. venditor. num. 5. & ſeqq. vol. 1. quem ſequitur Andr. Gail. lib. 2. obſer. 81. n. 9. ibi, an autem jurata confeſſio mariti. Menoch. lib. 3. præſumpt. 12. n. 27. & ſeq. n. 42. & ſeq.

48 Ulterius hæc limitatio extenditur, & mulier in dote confeſſatâ jus prælationis non habet, etiamſi maritus confiteatur, ſe à tertio quodam extraneo dotem recepiſſe.

per text. expr. in Novell. de tempore non ſolut. pecun. 100. c. ſi ergò annis. 1. §. ſi autem neque. 1. verſ. in nullo diſcernentibus nobis. in verbo ſive pater, ſive alter quiſpiam pro ea. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. ult. num. 12. Iacob Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 12. n. 78. & ſeq. & præſumpt. 13. n. 34. Covarr. lib. 1. var. reſolut. cap. 7. n. 6. verſ. eſt & alia hîc in re. Bald. Novell. tract. de dote part. 10. n. 14. verſ. & fortè dubitabilis maximè. Ioſeph. Ludovic. in deciſ. Peruſ. 66. n. 22. part. 2.

Diſſentit Salyc. in auth. ſed. jam neceſſe. C. de donat. ante nup. quem ſequitur Schneid. ad §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 67. poſt pr. verſ. ſecus ſi confiteatur. Iaſon. eod. n. 89. Vincent. Caroc. tractatu de excuſſ. bonor. part. 1. quæſt. 10. princ. num. 40. & num. ſeqq. Bl. in l. un. Cod. de privileg. dotis, num. 4. verſ. ſed benè valeret, ſi eſſet facta cum extraneo. Hyppol. de Marſil. ſingul. 344. Dec. conſil. 536. n. 9. verſ. ad hoc reſpondetur.

49 Prætereà hæc limitatio extenditur, ut mulier in dote confeſſatâ ne quidem chirographariis, & perſonalem actionem habentibus præferatur

per text. general. in l. ſi cui is C. de non num. pecun. l. aſſiduis. 12. Cod. qui potior. in pignor. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 30. n. 19. verſ. uſque adeò, ut ne quidem. & n. 25. ſub fin. & n. ſeq. Socin. Sen. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 92. Bald. Nov. tract. de dote part. 15. n. 10. ſub fin. verſ. tamen jura indiſtinctè procedebant.

Diſſentit Iacob Menoch. lib. 3. præſumpt. 13. n. 18. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. n. 7. verſ. tertiò illud huic diſputationi mirè congruit. Caſtr. in d. l. 1. ff. ſolut. matr. n. ult ſub fin.

50 Amplius extenditur, etiamſi maritus in teſtamento confiteatur dotem ſe recepiſſe, & eandem uxori legat; Quamvis enim tunc uxor hanc dotem, ſi non tanquam verè numeratam & illatam, tamen tanquam legandi animo relictam petere poſſit, l. qui uxori. 18. ff. de auro & argent. legat. l. ſi creditori. ff. de legat. 1. Privilegia prælationis tamen, & alia doti verè numeratæ competentia non habet Ludovic. à Pegver. deciſ. 147. incip. dubitationi propoſitæ (ubi ita in regiâ audientiâ judicari ſolere teſtatur) n. 1. & ſeq. per tot.

51 Hæc tamen prima principalis limitatio reſtringitur; & mulier, ratione dotis confeſſatæ jus prælationis habet, ſi alii creditores ſua debita etiam ex ſolâ confeſſione tantùm mariti probant, nec realem numerationem docere poſſunt. Quia, cùm hoc in caſu par ſit conditio dotis, & creditorum, meritò dos, tanquam favorabilior prævalere debet:

Pulchrè Vincent. Caroc. tractat. de excuſſ. bonor. (ubi declarationes affert) part. 1. quæſt. 10. princ. incip. nunquid in publicatione bonorum, num. 16. ſub fin. verſ. primus caſus eſt, num. 17. & ſeqq. Schneid. d. §. fuerat. 29. num. 67. verſ. ſecundo ut procedat. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. ultim. num. 24. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 1. n. 122. ſub fin. verſ. ſi verò creditores. Iohan. Michael Beuther. tractat. de jure prælat. part. 1. cap. 35. poſt princ. colum. 4. verſ. aut etiam creditores mariti. Iohan. Köppen. deciſione 28. numer. 31. ſub fin. verſ. hoc tamen attento. Mynſing. centur. 1. obſervat. 61. num. 4. & ſeq. Gail. lib. 2. obſervat. 81. num. 5. & ſeq. Iacob. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 13. num. 12. & ſeq. Stephan. Aufrer. in addit. ad Capell. Tholoſ. deciſ. 218. num. 3. ibi, ſecus ſi alii. & ſeq. Ludovic. Roman. in l. 1. ff. ſolut. matrimon. num. 22. Paul. de Caſtr. eod. num. 8. verſ. primus ſi alii creditores. Didac. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. num. 6. verſ. ex præmiſſis colligo. Iaſon. in d. §. fuerat. 29. num. 91. Bl. in dict. loc. ff. ſolut. matrimon. numer. 23. verſ. item in quæſtione an ſi mulier. in verb. niſi alius creditor. & in l. aſſiduis. 12. Cod. qui potior. in pign. hab. num. 20. in med. verſ. ſi apparet, quòd alii creditores.

Diſſentit Bald. Novell. tract. de dote d. part. 10. in quinta limitatione, num. 16. Alex. conſil. 90. num. 5. lib. 3. & conſil. 97. n. 2. lib. 7.

52 Item reſtringitur, & mulier ratione dotis confeſſatæ jus prælationis habet, ſi tempus opponendi exceptionem dotis non numeratæ ſit elapſum.

text. in Novell. de tempore non ſolutæ pecuniæ. 100. c. ſi ergo annis. 1. & ſeq. Vincent. Caroc. de excuſſ. bonorum d. part. 1. quæſt. 10. princ. n. 20. & ſeq. Br. in l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor. num. 11. in med. verſ. vel ſic elapſum tempus. Gail. lib. 2. obſervat. 81. num. 10. Iacobus Menoch. de præſumption. d. lib. 3. præſumpt. 13. numero decimo quarto, & ſeq. Bald. Novell. tractat. de dote d. part. 10. numero duodecimo, ibi, primò niſi tranſiverit tempus. Covarr. lib. 1. var reſolut. cap. 7. num. 6. verſ. quid ſi confeſſio dotis. Andr. Rauchb. part. 2. quæſtione ult. num. 6. Afflict. deciſ. 402. num. 10. Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 3. capite 1. num. 19. Iohan. Cæphal conſil. 131. incip. venditor. n. 11. volum. 1. Bl. in l. generaliter. 13. C. de non numeratâ pecun. n. 21. verſ fallit in mutuo & dote. & d. l. aſſiduis. 12. n. 4. ibi, aliud eſt, quando ſunt tempora.

Diſſentit Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. incip. eſt adeò frequens forenſia tractantibus. n. 4. in med. verſ. quarto idem conſtat.

53 Quod verum eſt in marito; & ejus heredibus tantùm; ut hi poſt tempus exceptionem non numeratæ dotis opponendi elapſum, hanc exceptionem mulieri vel ejus heredibus opponere non poſſint:

per text. expr. in d. Nov. de tempore non ſolutæ pecuniæ. 100. c. ſi ergo annis. 1. & ſeq.

54 Creditoribus verò ejuſmodi temporis lapſus non nocet, ſed poſſunt hi quandocunque, etiamſi tempus opponendi exceptionem non numeratæ dotis decies elapſum fuerit, mulieri hanc exceptionem objicere.

per textum expreſſ. in dict. Novell. de tempore non ſolutæ pecuniæ. 100. c. ſi ergo annis. 1. & c. generaliter igitur. 2.

Ubi tantùm dicitur de marito, & ejus heredibus, quod illis ejuſmodi temporis lapſus noceat. Ergò non creditoribus, Quoniam præſcriptio eſt odioſa.

Franſciſc. Balb. tract. de præſcript. part. 2. pr. quæſt. 1. num. 1. & ſeqq.

Et de caſu ad caſum non extendenda. Cod. de R. I. in 6. l. interpretatione. 42. ff. de pœnis.

Deinde, ſi in d. Novell. 100. c. 1. & c. 2. liceret à marito, & ejus heredibus, argumentari ad alios creditores, neceſſe eſſet, ut eadem ratio ſubeſſet. l. illud. 32. ff. ad l. Aquil. l. 108. ff. de Verb. obligat.

Poſterius falſum, eſt enim hoc in caſu diverſa ratio, nam heredes mariti verſantur in lucro captando, creditores verò certant de damno vitando, ne ſuum creditum amittant.

Tertio, quia ut plurimùm creditores ignorant, an mulier dotem realiter numeraverit, an verò maritus eam verbaliter tantùm confeſſus fuerit. arg. l. ult. ſub fin. ff. pro ſuo.

Notiſſimum autem eſt, quod ignoranti non currat præſcriptio. l. 1. ſub fin. Cod. de annali exception.

Et ita in terminis tradunt:

Andr. Rauchb. (ubi ita ſæpè in his terris accidiſſe teſtatur, quod mulieribus, etiamſi tempora exceptionum ſunt elapſa, per ſententias injunctum fuerit, ut dotes revera & actualiter illatas eſſe legitimè comprobarent) part. 2. quæſt. ult. num. 23. verſ. nam meminimus non ſemel mulieribus. per tot. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 1. quæſt. 10. pr. num. 24. & numer. ſeq. Schneid. ad §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 66. ſub fin. verſ & idem poteſt reſponderi ad ſecundum caſum. Iaſon. eod. num. 75. Angel. Aretin. eod. num. 15. Weſenb. conſil. 94. part. 1. n. 3. Imol. in l. ſi ita ſtipulatus. 126. §. Chryſogonus. 2. ff. de V. O. n. 11. Ludovic. Roman. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 22. Felin. in c. ſi cautio. 14. x. de fide inſtrum. n. 84. Iacob. Menoch. lib. 3. præſumpt. 13. n. 31.

Licet directò contrarium ſtatuat:

Andr. Gail. lib. 2. obſervat. (ubi magis communem teſtatur) 81. num. 10. verſ. & præjudicat. marito & omnibus. creditoribus. Matth. Coler tract. de proceſſib. execut. part. 3. c. 1. num. 119. & num. 121. verſ. & quod tranſacto illo tempore Iacob. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 13. n. 14. & ſeq. Afflict. deciſ. 402. (ubi communem dicit) num. 10. Roland. à Valle. conſil. 20. n. 14. & conſil. 74. n. 9. & ſeq. lib. 4. Bald. Novell. tract. de dote part. 10. n. 12. ibi, primò niſi tranſierit tempus. Br. in d. l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor. n. 11. verſ. vel ſit elapſum tempus. Bl. eod. n. 4. verſ. aliàs magna reſultarent inconvenientia. & in d. l. generaliter. 13. C. de non numer. pecun. n. 21. verſ. fallit in mutuo & dote. Nicol. Boër. deciſ. 330. n. 3. verſ. aut confeſſio emanavit poſt jus quæſitum creditoribus. Didac. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. nu. 6. verſ. in contrariam ſententiam itum eſt. & verſ. ſeq.

55 Quod tamen hi Doctores moderantur, ut creditores, ſi confeſſionem mariti de dote ignorârunt, & ita ob ignorantiam tempus opponendi elabi paſſi fuerint, poſſint ex capite ignorantiæ in integrum reſtitui.

Alex. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 35. circa med. quem ſequitur Iacob. Menoch. d. præſumpt. 13. n. 16. ſub fin. Afflict. deciſ. 402. n. 11. Aufr. in deciſ. Tholoſ. n. 1.

Licet ſint, qui nec reſtitutionem ex capite ignorantiæ creditoribus concedendam eſſe velint.

Nicol. Boër. deciſ. 330. n. 3. verſ. ſi iſtud ultimum haberet locum. Bald. Novell. tract. de dote part. 10. d. n. 12. verſ. tamen dicas idem eſſe datâ ignorantiâ.

56 Tempus autem opponendi exceptionem non numeratæ dotis, computatur non à tempore illatæ dotis, nec contracti,

ſed diſ-

ſed diſſoluti matrimonii; Ita, ſi matrimonium non duravit per biennium, ſed intrà biennium fuit diſſolutum, tunc marito, & ejus heredibus detur integer annus ad opponendam hanc exceptionem; Si verò biennium eſt elapſum, tunc quandocunque matrimonium eſt diſſolutum, modò non diutiùs decennio duraverit, ſed intrà decennium diſſolutum fuerit, tres menſes ad opponendam hanc exceptionem à die diſſoluti matrimonii concedantur: Si verò coniuges per decennium cohabitaverint, & intrà hoc tempus exceptio non numeratæ dotis non eſt oppoſita, tunc omnis querela denegetur, & exceptioni huic omninò non detur ampliùs locus. Et hæc obtinent, ſi maritus, & ejus heredes ſint maiorennes; Si verò ſint minorennes, tunc marito ad opponendam hanc exceptionem indulgentur duodecim anni, ejus verò heredibus minoribus quinquennium.

text. expr. in Nov. de tempore non ſolutæ pecun. 100. c. ſi ergò annis. 1. c. generaliter. 2. per tot. Cujac. in expoſit. ibid. & in tract. de præſcr. c. 14. verſ. quartum. eſt ex Nov. 100. Bartbol. Blarer. in l. diffamari. 3. C. de ingen. manumiſſ. c. 2. n. 24. verſ. eadem ratione & in dote confeſſata. pag. 58. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. ult. num. 7. & n. ſeqq. Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 3. c. 1. num. 120. ibi, computatur autem illud tempus. Br. in d. Novell. de tempore non ſolutæ pecun. 100. in pr.

57 Ulteriùs prædicta limitatio reſtringitur, & mulier ratione dotis confeſſatæ jus prælationis habet, ſi creditores mulieri non opponant exceptionem non numeratę dotis, ſed eam ſilentio prętereant.

Gail. lib. 2. obſerv. 81. n. 4. Iacob. Menoch. de præſumpt. 13. n. 17. Socin. Sen. in l. ff. ſolut. matrim. n. 91.

58 Iterùm hæc limitatio reſtringitur, & mulier in dote confeſſatâ jus prælationis habet, ſi pręter ſimplicem confeſſionem, quædam indicia, & conjecturæ de numeratione dotis extant, ut, quia vir exhibuit uxori alimenta, tanquam dotatæ, tunc ex his, & ſimilibus indiciis, adeò dos verè numerata arguitur, ut mulier præferatur reliquis creditoribus.

Bl. in l. un. C. de privil. dotis, num. 4. verſ. unde quæritur pone, quod per aliqua indicia. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. num. 6. verſ. ſic ex confeſſione receptæ dotis. Vincent. Caroc. de excuſſ. bonor part. 1. quæſt. 10. pr. num. 27. verſ. tertius caſus eſt, & num. ſeq. Iacob. Menoch. lib. 3. præſumpt. 12. (ubi alias conjecturas adducit) n. 22. 23. 24. 25. & 26. & præſumpt. 13. n. 19. & ſeq. Iohan. Campeg. tract. de dote part. 1. quæſt. 53. n. 2. verſ. quod verum ſecundum.

Diſſentit *Bald. Nov. tract. de dote part. 10. in quarta limitatione. n. 15. Soc. Sen. in l. 1. ff. ſolut. matr. n. 94. Menoch. (ſibi contrarius) conſil. 7. n. 10. lib. 4.*

59 Ampliùs hæc limitatio reſtringitur, ſi maritus eſt confeſſus, ſe recipiſſe dotem in rebus immobilibus quamvis æſtimatis, tunc enim per ejuſmodi confeſſionem mulier rectè jus antelationis adipiſcitur.

Bl. in d. l. un. de dotis promiſſ. num. 4. verſ. quod verum credo, ſi dos conſiſtat. & in l. in contractibus. 14. C. de non numeratâ pecun. n. 10. verſ. ſed ſi in rebus immobilibus. Iacob. Menoch. lib. 3. præſumpt. 12. n. 36. & d. præſumpt. 13. n. 25. Didac. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. Vincent. Caroc. de excuſſ. bonor. d. quæſt 10. pr. quæſt. 12. n. 39. & n. ſeq.

60 Inſuper hæc limitatio reſtringitur, & mulier ratione dotis confeſſatæ jus prelationis habet, ſi antea dos in pactis dotalibus, vel aliter eſt promiſſa, confeſſio autem dotis receptæ ex intervallo temporis ſubſequitur.

text. in l. in contractibus. 14. §. quoniam. 1. verſ. ideoque ſancimus. C. de non numer. pecun. Paul. de Caſtr. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 8. verſ. quartus eſt quando fuiſſet. Didac. Covar. lib. 1. var. reſolut. c. 7. n. 6. ibi. quandoque tamen etiam ſi non conſtat. Vincent. Caroc. de excuſſ. bonor. d. part. 1. quæſt. 10. princ. num. 3. Cujac. in expoſit. Novell. de tempore non ſolutæ pecun. 100. ſub fin. verſ. illud quoque notandum eſt. Iacob. Menoch. lib. 3. præſumpt. 12. num. 20. & n. 53. & ſeqq. & d. præſumpt. 13. num. 21. Bl. in d. l. in contractibus. 14. §. quoniam. 1. in pr. verſ. tertius. caſus eſt. Afflict. deciſ. 402. n. 9. verſ. ſed in contrarium. Bald. Novell. tract. de dote part. 10. n. 18. in pr. Iohan. Andr. in addit. ad Speculat. lib. 4. part. 4. tit. de donat. inter vir. & uxor ad rubr. ſub lit. A. ſub fin. verſ. hoc verum putat niſi inſtrumentum confeſſionis.

Licet contrarium velint *Andr. Rauchb. (ubi hanc ſententiam in his terris receptiorem teſtatur) part. 2. quæſt. ult. num. 23. Emanuel Cotta. in repet. l. ſi ex cautione. C. de non numer. pecun. in limit. 14. n. 3. verſ. ego nihilominus. Maſcard. de probat. vol. 1. concluſ. 366. n. 1. Franciſc. Aretin. in l. 2. §. creditum ff. de rebus credit. n. 27. Socin. Sen. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 102. & ſeqq. quibus addatur Gomez. Leonius cent. 1. deciſ. 6. n. 1. & ſeq.*

61 Quam reſtrictionem noſtram tamen veram putamus, ſi tempore confeſſionis non appareat æs alienum, cujus intuitu maritus præſumeretur confeſſionem feciſſe.

Iacob. Menoch. d. præſumpt. 13. nu. 24. verb. ſecundo verò caſu quando tempore confeſſionis. Bald. Novell. d. part. 10. num. 17. & 18. poſt med. Nicol. Boër. deciſ. 330. n. 3. in pr. Covar. lib. 1. var. reſolut. cap. 7. n. 6. ſub fin. verſ ſecundo ex eadem diſtinctione, & n. ſeq.

Secus, ſi tempore confeſſionis appareat æs alienum, & maritus multis debitis ſit obrutus; tunc enim potiùs in fraudem creditorum, quàm ad recognoſcendam bonam fidem, ejuſmodi confeſſionem feciſſe præſumitur, & ideò creditoribus non nocet; & ita intelligit Dd. contrarium ſtatuentes. 62

Iacob. Menoch. d. præſumpt. 13. num. 24. in princ. Paul. de Caſtr. in l. 1. ff. ſolut. matrim. num. 8. ſub fin. verſ. primus eſt confeſſio. & ſeqq. Bald. Novell. d. part. 10. num. 17. & 18. ſub fin. verſ. aut quærimus, an dicta confeſſio ſic conſequens, & num. ſeq. Covarr. d. c. 7. n. 7. poſt pr.

Diſſentit *Andr. Fach. lib. 8. controverſ. cap. 87. ſub fin.*

Denique mulier in dote confeſſata privilegium prælationis habet, & creditoribus præfertur, ſi creditores contraxiſſent cum marito poſt confeſſionem factam de dote recepta.

Paul. de Caſtr. in d. l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 8. verſ. aliud. ſi alii creditores. & ſeq.

Secundò prędicta concluſio principaliter limitatur, & mulieri jus prelationis non indulgetur in bonis paraphernalibus. Licet enim mulier in his tacitam hypothecam habeat; non tamen habet jus prelationis, ſicut in dote. 63

Anton. Neguz. tractat. de pignor. part. 2. membr. 4. num. 63. ſub fin. verſ. & per conſequens dicta tacita hypotheca. Iohan. Michael. Beuther. tract. de jure prælat. part. 1. c. 35. colum. 5. verſ. verum etiam paraphernalia. Iohan. Köppen. deciſ. 28. incip. non vagando circa hanc quæſtionem, num. 3. verſ. mulieres in bonis paraphernalibus. Alexand. conſil. 36. incip. viſo themate, & dubiis. n. 6. ibi, benè facit. vol. 6. Didac. Covarr. (ubi communem dicit) lib. 1. var. reſolut. c. 7. incip. eſt adeò frequens. n. 1. poſt princ. verſ. hanc partem hoc in loco. Schneid. ad §. fuerat. 29. inſtitut. de action. n. 37. ibi, 3. ampliate privilegium. & n. ſeq. & n. 74. Daniel Moller. ad Conſtitut. Sax. part. 1. conſtit. 28. n. 37. in med. Mynſing. (ubi ita in Camera obſervatum teſtatur) cent. 5. obſer. 4. n. 3. & ſeq & cent. 6. obſerv. 45. num. 1. & n. 2. Gail. lib. 2. obſer. 94. n. 10. verſ. licet in iis bonis uxor non habeat privilegium prælationis. Ioann. Campeg. tract. de dote part. 1. quæſt. 8. incip. in mulier in dictis bonis, num. 1. Iaſon. in l. maritus citra. 21. C. de procurat. n. 14. ibi. & iſta bona paraphernalia.

Iure Saxonico verò aliud dicendum videtur, quod ſcilicet mulier etiam in bonis paraphernalibus jus prælationis habeat: 64

per text. in Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſt. 28. poſt princ.

Ubi indiſtinctè hoc privilegium prelationis mulieris bonis, quæ ad maritum attulit, tribuitur:

Verùm, illa verba mit jhrem eingebrachten Gut / communiter Dd. interpretantur de bonis dotalibus tantùm, ut in illis ſolùm mulier habeat jus prælationis. 65

per text. expr. in Novell. Elect. Auguſti part. 2. conſtit. 16. & 24. in verb. Mitgifft vnd Einbringen ubi Mitgifft vnd eingebracht Gut/ pro eodem reputantur.

Deindè facit textus in Novell. Electoris Auguſti *part. 2. conſtit. 25. ſub fin. verſ.* jhre Mitgifft / ubi verbis diſertis dicitur, quod mulier in bonis dotalibus tantùm, mit jhrer Mitgifft/ jus prælationis habeat.

Et ita etiam in ſpecie tradit *Daniel Moller. (ubi hanc opinionem veriorem dicit) ad d. conſtit. 28. n. 37. & ibid. in addit. Reinhard. Roſâ (ubi ita ſæpiſſimè à Facultate Iurid. Lipſ. pronunciatum refert) n. 37. ſub fin. Frid. Penſold. in addit. ad Coler. part. 2. deciſ. 270. n. 16. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 34. incip. primùm jure commun. n. 43. 44. & num. 46.*

Quam ſententiam etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in* Proceßordn. *c.* von denen Gleubigern/ welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. *col. 2. verſ.* was aber die Eheweiber jhren Männern. *pag. 121.*

Licet contrarium ſentiat *Weſenb. in addit. ad Schneid. §. eſt & aliud. ult. inſtit. de donat. num. 6. ſub lit. E. Matth. Coler. (ubi ita quotidie in his terris pronunciari teſtatur) part. 1. deciſ. 57. inc. jure civili dotis. n. 3. & n. 4.*

Secundùm quorum opinionem hactenus etiam in his terris fuit pronunciatum, quemadmodum in cauſa David Puſters viduæ contra ejus mariti creditores 17. *Decembr. Anno* 1611. in prætorio Lipſenſi ex reſponſo Scabinorum Lipſenſium fuit judicatum, Erkennen wir Richter vnd Schöppen des Stadtgerichts zu Leipzig auff Belernung der Rechtsgelehrten vor Recht/ daß in nachfolgender Ordnung aus der Debitoren allhier hinterlaſſenen Gütern/ ſo viel deroſelben vorhanden / billich bezahlet/ als nemlich zum erſten. David Puſters S. Wittwe Anna/ zwey tauſent Gülden Heyrathgut/ folgends 3501. Gülden/ 47. Creutzer / ſo ſie von jhren verſtorbenen Eltern ererbet / vnd dem Manne in wärendem Eheſtande zugebracht. Item mehr dreyhundert fünff vnd neunzig Gülden / ein vnd viertzig Creutzer/ welche ſie ererbet von jhrer Baſen Annen Furtenbachin / Matthias Storn S. Wittwen zu Leutkirch / vnd ferner dreyhundert ein vnd neunzig Gülden/ viertzig Creutzer/ ſechs Pfennig / ſo ſie gleichsfalls von jhrer Baſen Catharinen Fürtenbachin bekommen/ welche Poſten ſie alle / beydes mit der Eheſtifftung / des Mannes Quittung / vnd der Erbtheilung zur Notdurfft beweiſet vnd dargethan. Des Gegenvermächtnis halben aber / vnd

der

„ der Morgengabe / hat ſie ſich in dieſem fall den Glenbigern zu „ nachtheil / einiger Erſtigkeit vnd Vorzugs nicht anzumaſſen.

66 Sed malè, cum prior opinio hodiè ſit approbata à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ, Niſi dicere velis, hoc reſponſum eſſe intelligendum de bonis paraphernalibus, adhuc extantibus; Si enim bona paraphernalia adhuc in bonis mariti extant, tunc mulier ea meritò vendicare poteſt abſque creditorum quorumcunque, & ipſius fiſci etiam contradictione,

per text. expr. in l. 1. C. ad l. Iul. de vi pub. l. 1. C. de privil. fiſci. l. ob maritorum. 2. C. ne uxor pro marito. l. res uxoris. 24. C. de donat. inter vir. & uxor.

Et ita in terminis concludit *Iohan. Köppen. quæſt.* 28. *num.* 3. *verſ. mulieres in bonis paraphernalibus extantibus, quem ſequitur. Reinh. Roſ. in addit. ad Moller d. part.* 1. *conſtit.* 28. *n.* 37. *poſt princ. & dixi in præced. concluſ. n.* 18.

Quam aſſertionem etiam noviſſimè approbavit & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in* Proceſſordn. *c.* 42. *poſt princ. verſ.* deßgleichen wenn etwa ein Weib. *& c.* 43. *col.* 2. *verſ.* es were denn ihr zugebracht eigenthümblich Gut. *pag.* 121.

67 Retentâ itaque priori opinione, quod mulier in bonis paraphernalibus jus prælationis non habeat, ſed tantùm in bonis dotalibus, controverti ſolet, ſi bona paraphernalia non extant, ſed conſumpta ſint, quomodo ea mulier præ reliquis creditoribus recipere poſſit? Videtur dicendum, quod mulier, quoad bona ſua paraphernalia conſumpta, ſit ponenda, & referenda inter depoſitarios, quorum res depoſitę etiam non extant apud deponentem, ſed conſumptæ ſunt:

per text. in Nov. Elect. Auguſti part. 1. *conſtit.* 28. §. Ferner ſollen nach dieſen bezahlet werden.

Veluti ita in ſpecie tradere videtur *Alexand. conſil.* 36. *incip. viſo themate, & dubiis, numer.* 17. *verſ. poſtremò circa tertium dubium. & numer. ſeq. vol.* 6.

Sed ſanior ſententia mihi videtur, quod mulier cum his bonis paraphernalibus in tertio ordine, & claſſe ſit ponenda, & inter hypothecarios, qui vel tacitam, vel expreſſam hypothecam habent, referenda, ita, ut inter mulierem & alios hypothecarios ratio temporis habeatur; Propterea quia depoſitarii tantùm habent perſonale privilegium.

Beuſt. ad l. admonendi. 31. *ff. de jurejur. num.* 968. *poſt med. pag. mihi.* 676. *verſ. ſextò habet privilegium perſonale.*

Mulier autem propter bona paraphernalia in bonis mariti, non habet perſonale privilegium, ſed tacitam hypothecam.

Anton. Neguz. de pignor. part. 2. *membr.* 4. *num.* 63. *Schneid. ad d. §. fuerat.* 29. *inſtit. de action. n.* 74. *Mynſ. d. cent.* 5. *obſer.* 4. *n.* 3. *& ſeq. & cent.* 6. *obſer.* 45. *n.* 1. *& ſeq. Gail. lib.* 2. *obſer.* 94. *num.* 10. *Henning. Gaden. conſil.* 100. *n.* 6. *& ſeq. Iaſon. in d. l. maritus.* 21. *C. de procurat. n.* 14.

Ergò meritò inter hypothecarios recenſetur, & per conſequens, præfertur illis, qui tacitam, vel expreſſam hypothecam habent poſteriorem.

Quam ſententiam etiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ *in* Proceſſordn. *c.* von denen Glenbigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col.* 2. *verſ.* Darumb werden ſie deſſen allein. *pag.* 121.

69 Ad hoc autem ut mulieris bona inter paraphernalia referantur, & jure tacitæ hypothecæ gaudeant, requiritur, ut dos viro ſit conſtituta, aliàs ſi dos nulla eſt conſtituta, bona mulieris extra dotem paraphernalia dici non poſſunt, nec privilegium tacitæ hypothecæ habent.

Anton. Faber in ſuo Codice lib. 5. *tit. de pactis convent. definit.* 13. *incip. bona propria. n.* 1. *& ſeq. per tot.*

Sed hîc majus dubium oritur: Si mulier ſimpliciter nubat maritò, nullâ certâ dote conſtitutâ, an omnia bona, quæ mulier habet, pro paraphernalibus, ita, ut in iis jus prælationis non habeat, an verò pro dotalibus, ut in illis creditoribus anteferatur, ſunt habenda? Hęc eſt admodum dubia, anceps, & gravis controverſia, quam novâ conſtitutione, & deciſione Principis in his terris opus habere dicit

Daniel. Moller. ad Conſtitut. Saxon. part. 1. *conſtit.* 28. *n.* 44.

dignaque eſſet, ut dilucidè & perſpicuè explicaretur & enodaretur. Sed ne nimis prolixus videar, cumque ea ſatis ſit à Doctoribus explanata, ideoque me ad Doctores, quos quotidiè perlego, remitto, qui plerique omnes in partem negativam, quod ſcilicet ejuſmodi bona non habeantur pro dotalibus, ſed pro paraphernalibus, cum ſuis limitationibus & ampliationibus, inclinant.

Vide elegantiſs. *Iacob. Menoch. (ubi plurimos caſus cum ampliationibus & limitationibus tradit) tract. de præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 6. *n.* 1. *& ſeqq. & præſumpt.* 8. *&* 9. *per tot. pulchrè Br. inter ſuas diſputationes, quæſtion.* 7. *incip. mulier habens magnam patrimonium, nupſit viro nullâ dotis habitâ mentione, num.* 1. *& ſeq. cum ſolut. ſeq. num.* 1. *& ſeq. & in l. ſi conſtante.* 24. *ff. ſolut. matrimon. num.* 78. *& in l. mulier bona. ff. de jure dot. num.* 2. *Bl. in l. nulla.* 4. *Cod. eod. num.* 5. 6. 7. 8. *&* 9. *& in l. hæc ſententia.* 4. *C. de ſentent. quæ ſine certâ quantitate profer. num.* 8. *& ſeq. & in auth. res quæ C. communia de legat. num.* 14. *verſ. ſed nunquid præſumitur, & num. ſeq. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 28. *& num.* 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. *Elegant. Iacob. Thoming. deciſ.* 18. *incip. eſt prima quidem facie. num.* 1. *& ſeqq. & deciſ.* 30. *incip. cùm hæc quæſtio diſcuteretur. num.* 1. *& ſeq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 3. *part.* 1. *quæſt.* 12. *Weſenbec. conſil.* 25. *incip. in hac quæſtione. num.* 1. *& ſeqq. per tot. part.* 1. *Hartman. Piſtor. obſervat.* 46. *per tot. Matth. Coler. part.* 1. *deciſ.* 57. *num.* 3. *& ſeq. Andr. Gail. lib.* 2. *obſer.* 82. *n.* 1. *& ſeqq. Iaſon in d. l. ſi conſtante.* 24. *ff. ſolut. matrim. n.* 219. *& in auth. præterea. C. unde vir & uxor. n.* 12. *& ſeq.*

Tertiò, ſupra dicta concluſio limitatur, & mulier non habet privilegium prelationis in donatione propter nuptias. 70

per text. expr. in Novell. Elect. Auguſti part. 1. *conſtit.* 28. *poſt pr. verſ.* in dem Gegenvermächtnis aber hat ſie ſich diſſfalls / *& c. ubi Daniel Moller. num.* 47. *Schneid. ad §. fuerat.* 29. *inſtit. de action. num.* 36. *& num.* 60. *verſ. quam limitatè procedere (ubi ita in practica obſervari teſtatur) n.* 61. *& nu. ſeq. Beuſt. tract. de connub. part.* 2. *quæſt.* 71. *verſ. obſervandum tamen eſt.*

Veluti etiam ita 17. *Decembr. Anno.* 1611. in cauſa David Puſters Wittwen *contra* jhres Mannes G. *creditores. ex reſponſo Scabinorum in prætorio Lipſenſi, uti ex ſupra n.* 65. *in fine adductis apparet, fuit pronunciatum,* des Gegenvermächtnis halben aber / vnd der Morgengabe / hat ſie ſich in dieſem fall den Glenbigern zu nachtheil / einiger Erſtigkeit vnd Vorzugs nicht anzumaſſen / V. R. W. *quæ ſententia etiam vires rei judicatæ conſecuta eſt.*

Quam ſententiam etiam noviſſimè confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxonię in Proceſſordn. *c.* von denen Glenbigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col.* 2. *verſ.* ſo viel denn das Gegenvermächtnis anlanget.

Iure civili idem etiam procedit, quod ſcilicet mulier quidem habeat in donatione propter nuptias tacitam hypothecam, ſed ſine jure, & privilegio prælationis. 71

text. expr. in l. aſſiduis. 12. §. *hæc autem tantùm.* 2. *C. qui potior. in pignor. habeantur.*

Ratio eſt, quia in donatione propter nuptias eſt lucrum, in dote verò damnum, ſi amitteretur.

Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 2. *membr.* 4. *nu.* 64. *(ubi limitationes affert) num.* 65. *&* 66. *Daniel. Moller. ad d. conſtit.* 28. *num.* 47. *poſt pr. Schneid. d. §. fuerat.* 29. *num.* 36. *Covarr. lib.* 1. *var. reſolut. c.* 7. *num.* 1. *verſ. eodem pacto eſt accipiendum. Ioachim. à Beuſt. tractatu de dote, part.* 3. *cap. ultim. poſt princ. verſ. datur etiam iſta tacita. & ſeqq. Iohan. Koppen. deciſ.* 28. *num.* 32. *ibi, tertiò limitatur. Henning. Gæden. conſil.* 99. *num.* 15. *& conſil.* 100. *num.* 8. *Mynſing. (ubi ita in Camera Imperiali obſervari teſtatur) cent.* 5. *obſerv.* 4. *num.* 5. *Gail. lib.* 2. *obſervat.* 92. *num.* 10. *in med. Bl. in l. aſſiduis.* 12. *C. qui potior. in pignor. num.* 7. *ibi, ne jus nota textum quod iſta privilegia. l. ubi adhuc.* 29. *C. de jure dot. n.* 55. *ibi, ſed reſponde quod quoad donationem. Br. in d. l. aſſiduis.* 12. *n.* 1. *verſ. item hoc eſt verum in dote.*

Quod tamen ita accipiendum eſt, ſi mulier ad donationem propter nuptias agit, ut eam lucretur, ſecus eſt, ſi ad donationem propter nuptias agit, tanquam ſibi ſpecialiter pro dote obligatam, quia tunc non ad lucrum captandum, ſed potiùs ad damnum vitandum & dotem ſalvam retinendam agit, & ideò non ſolùm hypothecam, ſed etiam jus prælationis in hac donatione, uſque ad quantitatem dotis habet. 72

Elegant. Schneid. (ubi ita pronunciari, & in practica obſervari teſtatur) ad d. §. fuerat. 29. *inſtitut. de action. numero ſexageſimo primo, verſ. ex quâ ratione infertur hîc. & numero ſexageſimo ſecundo. Daniel. Moller. ad Conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 28. *numero quadrageſimo octavo, verſ. niſi fortè ad donationem propter nuptias. Anton. Neguzant. tractatu de pignor. d. part.* 2. *membr.* 4. *num.* 65. *ibi, intellige autem ſanè.*

In hac tamen donatione propter nuptias mulier non poſtponitur omnibus indiſtinctè creditoribus tàm hypothecariis, quàm chirographariis, ſed ponitur inter hypothecarios, ita, ut ſi quidam ſunt creditores anteriores, qui hypothecam vel expreſſam, vel tacitam habent, illi in donatione propter nuptias mulieri pręferantur; Si verò habent hypothecam tacitam, vel expreſſam poſteriorem, illis mulier pręferatur. 73

per text. expr. in l. aſſiduis. 12. §. *hæc autem tantùm ad dotem ſancimus.* 2. *C. qui potior. in pign.*

Ratio eſt, quia mulier in donatione propter nuptias habet tacitam hypothecam.

Neguz. de pignor. part. 2. *membr.* 4. *nu.* 64. *Schneid. d. §. fuerat.* 29. *n.* 36. *& n.* 60. *Henning. Gaden. d. conſil.* 100. *n.* 6. *& n. ſeq. Bl. in d. l. ubi adhuc.* 29. *C. de jure dot. n.* 54. *& ſeq.*

Notum autem eſt, quod in hypotheca tacitâ, & expreſſâ, habeatur ratio temporis, ita, ut ſit potior, qui prior tempore.

l. hac edictali. 6. §. *his illud.* 1. *C. de ſecund. nupt. ubi Bl. n.* 15. *& ſeq. Neguzant. de pignor. part.* 5. *membr.* 2. *n.* 10.

Et ita in terminis concludit *Bl. in d. l. ubi adhuc.* 29. *C. de jure dot.*

dot. num. 55. ſub fin. verſ. hoc tamen conceſſo ſequitur. Henning. Gæden. conſil. 99. incip. Die Frage vnd nachgeſchriebener Rathſchlag. n. 19. 20. & ſeq.

74 Iure Saxonico idem quoque ſtatuendum puto; ut mulier non omnibus creditoribus, etiam chirographariis poſt ponatur; ſed ratione temporis poſterioribus creditoribus, ſive tacitam, ſive expreſſam habentibus, præferatur, anterioribus verò poſtponatur.

Primò, per text. in d. l. aſſiduis. 12. §. hæc autem tantùm ad dotem ſancimus. 3.

Quæ lex cum manifeſto à jure Saxonico non mutetur, quare ab eâ ſtare in his terris non prohibemur.

l. ſancimus. 27. C. de teſtamentis. l. præcipimus. 22. §. ult. C. de appellat.

Deindè, per text. in Novell Elect. Auguſt. part. 2. conſtit. 16. poſt med. verſ. auch vns heimgeſtellet.

Ubi Elector conſuetudinem ſuarum ditionum, quâ mulieres pro maritis ſuis, etiam ſine juramento intercedentes, efficaciter obligantur, confirmat, & non tantùm res dotales, ſed etiam eas, quæ in donationem propter nuptias, vel dotalitium mulieribus ſunt conſtitutæ, excipit. Si autem donationes propter nuptias poſt omnes demùm creditores etiam chirographarios mulieres percipere debent, quid opus eſſet ejuſmodi exceptione.

Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. d. part. conſtit. 28. n. 53. & d. part. 2. conſtit. 16. n. 13.

Tertiò, quia etiam de jure Saxon. mulier in donatione propter nuptias habet tacitam hypothecam.

Schneid. ad d. §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 35. ibi, 2. ampliatur prædictam (ubi hanc communem concluſionem & veritatem ipſam vocat) & ſeq. & num. 60. & ſeq.

Plures rationes vide apud Daniel. Moller. (ubi ita ad conſultationem Facultatis Iuridicæ Lipſenſis ab Electore Auguſto, Anno 72. reſcriptum, & à Scabinis Lipſienſibus cuidam civi & ſenatori reſponſum teſtatur) ad d. conſtit. 28. num. 50. & ſeqq. uſque ad n. 60. & ad d. conſtit. 16. num. 13. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 34. n. 50. Ioach. à Beuſt. (ubi ita pronunciatum teſtatur) tract. de connub. 2. part. quæſtion. 71. ſub fin. verſ. Weil die Recht der Frawen, in ſolcher Vermahnung. Henning. Gæden. conſil. 99. incip. Die Frage vnd nachgeſchriebener Rathſchlag. in med. princ. n. 2. verſ. ut autem veritas ſupradictorum. n. 22. & ſeqq.

Veluti etiam ita Scabini Lipſenſes Menſe Decembr. Anno 1597. ad requiſitionem Hans Heinrichs Eberhard zu Klitzſchen fuit reſponſum.

Contrarium tamen tradit Reinhard. Roſa. (ubi ita ad conſultationem cujuſdam civis Naumburgenſis à Scabinis Lipſienſibus pronunciatum teſtatur) in addit. ad Daniel. Moller. conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 28. ſub num. 60. in fin. verſ. ſatis quidem probabiliter, cui addatur Schneid. ad d. §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 62. verſ. mortuo igitur marito. Weſenb. in conſil. 50. incip. opinationis noſtræ. n. 27. verſ. quæri tamen hic poteſt, & verſ. ſeq. part. 1.

Quorum opinionem etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ in Proceßordn. c. von denen Gleubigern/ welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. col. 3. verſ. ſo wollen wir/ wenn ein Mann pag. 122. ubi verbis diſertis diſponit, das die Eheweiber jhres Gegenvermächtnis halben / mit den andern gemeinen Gleubigern / die ſonſt keine Verpfendung halben/ in gleichem Recht ſtehen/ vnd neben denſelben/ wie ſichs nach anzahl eines jeden Schulden gebüret/ befriediget werden ſollen.

Niſi mulier ratione donationis propter nuptias ſibi de expreſſa hypotheca proſpexerit, tunc meritò à tempore conſtitutæ hypothecæ jus prælationis nanciſcitur.

Proceß ordn. d. c. 43. col. 3. verſ. es were denn ein Weib dieſes Gegenvermächtnis halben. pag. 122. & per ea quæ paulò. ante. n. 72. dixi.

75 Quartò ſupradicta concluſio principaliter limitatur, & mulier jus prælationis non habet, ſi liberi prioris matrimonii concurrant; & dotem repetant, tunc illi in priori dote ſuæ matris meritò preferuntur novercæ, & aliis creditoribus.

per text. expr. in l. aſſiduis. 12. §. exceptis videlicet. 2. C. qui potior. in pignor. habeantur. auth. ſi quid ex rebus. C. de eod. Novell. ut exactione inſtante dotis primæ, & ſecundæ. 91. c. his igitur. 1. l. 8. §. ult. C. de ſecund. nupt. l. 6. §. ult. C. de bonis quæ liber. Detlevius Langebeccius inter conſil. varior. Iuris conſult. conſil. 18. incip. ad hanc quæſtionem. n. 5. & ſeqq. per tot. vol. 4. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 5. membr. 2. num. 12. & n. 23. Petr. Nicol. Mozz. tract. eod. col. de naturalibus. n. 59. poſt. pr. Iohan. Michael Beuther. tract. de jure prælat. part. 1. c. 35. ſub fin. verſ. Ferners iſt al hier zu mercken/ ꝛc. 38. per tot. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione hypothecaria. §. ſub eadem obligatione bonor. n. 16. ſub. fin. verſ. fallit in duabus dotibus. Br. in d. l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor. n. 2. & 12. verſ. pro qua videtur textus. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. poſt med. pag. mihi 667. verſ. ſed hæc concluſio fallit.

Idem etiam obtinet in foro Saxonico, quoniam leges modò allegatæ expreſsè in Iure Saxonico non reperiuntur mutatæ. 76

Daniel Moller. (ubi ita pronunciatum teſtatur) lib. 4. ſemeſtr. c. 26. n. 1. & ſeq. & ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. n. 62. Schneid. ad §. fuerat. 29. (ubi limitat) inſtit. de action. n. 73.

Quod tamen verum eſt in dote duntaxat; Si verò filii primi matrimonii non dotem, ſed bona adventitia & paraphernia repetere velint, tunc illis uxor ſecunda meritò præfertur, eleg. Gomez. Leonin. (ubi ita in ſupremo auditorio Hiſpalenſi judicatum refert) deciſ. 94. incip. ſapientiſſimi judices. n. 1. & ſeq. per tot. cent. 1. 77

Ratio eſt, quia filiis primi matrimonii in bonis patris pro bonis adventitiis & paraphernis competit tantùm tacita hypotheca.

l. hæc edictali. 6. §. omnibus. C. de ſecund. nupt. Anton. Neguz. de pignor. part. 2. memb. 4. n. 19. Gomez. Leon. d. deciſ. 94. n. 2.

Mulier autem ratione dotis prefertur omnibus etiam tacitam anteriorem habentibus, ut ſupra dictum eſt.

Quintò limitatur prædicta concluſio, & jus prælationis uxori non datur, ſi maritus erat abſens, puta bannitus, vel ſimilis, vel erat mortuus, & mulier aliquandiu bona adminiſtravit, & potuit ſibi ſolvere dotem, ſed non ſolvit, tunc ſi poſtea maritus non fiat ſolvendo, vel aliàs bona ejus pereunt, præjudicat ſibi in hypotheca mulier, & amittit jus prælationis, text. legant. in l. debitor. 3. poſt princ. ff. de negoc. geſtis. 78

Quem textum in terminis ad hunc caſum inducit Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 65. incip. practicabilis utilis & quotidiè. n. 19. ibi, ſed pone hic unum, cui adde Cæſar. Manent. conſil. 78. incip. principem non teneri ſervare aſſenſum. n. 11. & ſeq.

Sextò limitatur, & jus prelationis uxori non datur, ſi mulier unà cum marito communem negociationem, aut cauponariam exercuerit, wenn das Weib zu offenen Kramladen / oder Marckt ſitzet / Zettel vnterſchreibet / oder mit jhrem Mann Wirt- oder Gaſtſchafft helte. Et hæc eſt communiſſima totius Germaniæ conſuetudo, teſtibus, Iohan. Michael Beuther. tract. de jure prælat. part. 1. c. 35. poſt med. colum. 7. verſ. oder aber das Weib eine Marcktfraw were Andr. Gail. lib. 2. obſer. 90. n. 1. ibi, tertiò non procedit iſta regula. & numer. ſeq. 79

Qamvis diſſentire videatur Heig. quæſt. 29. incip. cum mulier. n. 19. & ſeq. part. 1.

Septimo jus prælationis non habet locum, quando mulieris culpâ, puta ob luxuriam, aut malam rei familiaris adminiſtrationem maritus ad inopiam perveniſſe, probari poſſit. 80

Petr. Frider. Mindan. de proceſſ. in Camera extrah. lib. 2. c. 61. nu. 4. verſ. ſextò omni jure. Baptiſt. Aſinius tract. de execut. §. 7. c. 38. n. 2. Ioach. Scheplitz. ad conſuetud. Marchiæ. part. 3. tit. 2. quæſt. 1. num. 6. & ſeqq. quos ſequitur Reinhard. Roſa in addit. ad Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. n. 63. in fin. verſ. ſed neque.

Octavò, jus prælationis non habet, nec dotem repetere poteſt mulier, ſi ſciens, prudenſque viro prodigaliter ſumptuoſo, vel antea obærato, nubit. 81

Elegantiſſ. Iaſon. (ubi rationes affert, & contraria reſolvit) ad l. ſi conſtante. 24. ff. ſolut. matrim. n. 170. & ſeqq. uſque ad num. 188. Gail. (ubi hanc in puncto juris veriorem dicit, & limitationes affert) lib. 2. obſer. 84. n. 1. & ſeqq. per tot. Iohan. Michael Beuther. tract. de jure prælat. part. 1. c. 35. poſt med. col. 8. verſ. quid ſi planè obærato marito. Iohan. Andr. in addit. ad Spec. lib. 4. part. 4. tit. de dote, poſt divort. reſtit. §. formatis. 2. n. 18. ſub lit. H. incip. vergente. Bl. in d. l. ſi conſtante. 24. n. 1. in med. verſ. ſed quid ſi ab initio vir non erat ſolvendo. & in l. ubi adhuc. 29. C. de jure dot. n. 27. ibi, ſed pone. quædam nupſit cuidam prodigaliter viventi. n. 28. 29. 30. 31. & 32. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 7. n. 59. & n. ſeq. Ioan. Campeg. tract. de dot. part. 3. quæſt. 25. n. 1. & ſeq. Cyn. in d. l. ubi adhuc. 29. n. 9. Pract. Papienſ. in forma libelli, quo uxor agit ad dotem & uſumfruct. §. uxor. quondam Domini. n. 15. ibi, ulterius quæritur etiam.

Non attento, quod contrarium aſſerere conetur Br. in d. l. ſi conſtante. 24. ff. ſolut. matrim. n. 22. verſ. ſextò quæro juxta prædicta. & n. ſeq. & in l. ſi is à quo. 3. ſi ſemel. ult. ff. ut in poſſeſſ. legat. n. 1. verſ. mulier accepit in virum quendam, & n. ſeq. quem ſequuntur Ioach. à Beuſt. tract. de connub. part. 3. de dotib. c. 12. poſt pr. Bl. (ſibi contrarius) in auth. quod locum. C. de collat. n. 10. verſ. ſeptimò quid ſi vir non mutavit mores. Alex. in d. l. ſi conſtante. 24. num. 17. ſub fin. Abbas Panormit. in c. per veſtras. 7. x. de donat. inter virum & uxor. n. 15.

Nonò, jus prælationis mulier non habet in emptione militię, ſed is, cujus pecuniâ militia, puta prębenda, vel aliud munus quoddam eſt emptum, prefertur mulieri in dote. 82

auth. quo jure utatur. C. qui potior. in pignor. Novell. de æqualitate dotis. 97. c. quia verò & hujuſmodi. 4. l. utilitas publica. 3. C. de primipilo. Neguz. tract. de pignor. part. 5. membr. 2. n. 21. ibi, quintò fallit in militia empta. Iohan. Michael Beuther. tract. de jure prælat. part. 2. cap. 23. per tot. Iohan. Robert. lib. 3. animadverſ. c. 14. in med. Bl. in d. auth. quo jure utatur. C. qui potior. in pign. in pr. verſ. & ſic patet, quod hac authentica. Iohan. Koppen. deciſ. 28. n. 28. & ſeq.

Quod verum eſt, ſi expreſsè pecunia ad militiam emendam credita fuerit, aliàs mulier, vel ejus liberi præferuntur in dote.

Auth. quod

Auth. quod obtinet. C. de pignor. d. Novell. de æqualitatè dotis. 97. c. quia verò & hujuſmodi. 4. Bl. (ubi hoc menti tenendum dicit) in d. auth. quo jure utatur, poſt pr. verſ. & adverte quod dicit.

Idem obtinet tantùm in dote poſteriori; ſecus in anteriori.

Eleg. Anton. Neguz. de pign. d. part. 5. membr. 2. n. 22. ibi, ſed dubium eſt, an iſte creditor. Iohan. Köppen. d. deciſ. 28. n. 24. in med.

83 Decimò, jus prælationis mulieri non datur, ſi ea in dote repetendâ ab heredibus mariti fuit negligens, tunc tertium poſſeſſorem, ad quem bona viri pervenerunt, non poteſt moleſtare, modo in ipſo actu, ubi bona ad tertium pervenerunt, negligentia ejus interceſſit.

Cæſar Manentus conſil. 86. incip. principem non teneri ſervare aſſenſum mulieri conceſſum. n. 13. 14. & num. 15.

84 Undecimò, jus prelationis ratione dotis mulier non habet in rebus depoſitis; Si enim deponens concurrat cum muliere, tunc deponens, ſive ſit anterior, ſive poſterior, mulieri præfertur; modo res depoſitę adhuc extent:

Pulchrè Iohan. Michael Beuther. tractatu de jure prælat. part. 2. c. 13. poſt med. verſ. Dieweil denn *depoſitum expreſſè, uſque ad fin. & per tot. Frider. Penſold. (ubi ita Facultatem Iuridicam pronunciare ſolere teſtatur) in addit. ad Matth. Coler. deciſ. 270. num. 26. Iohan. Vaudt. lib. 1. quæſt. 21. verſ. incipt hic & alia. & per ea; quæ in præced. concluſ. 64. num. 4. & ſeq. dixi.*

85 Duodecimo mulier jus prælationis non habet in ſocietate. Si enim maritus cum aliis quandam ſocietatem contraxit, & poſtea moritur, vel ad inopiam vergit, mulier dotem ex ſocietate petere non poteſt, nec præfertur ſociis mariti, vel creditoribus ſocietatis, niſi realiter dos mulieris in utilitatem ſocietatis fuerit verſa *per text. in l. jure ſocietatis. 82. ff. pro ſocio. elegant. Bl. conſil. 453. incip. quatuor erant fratres. n. 1. & ſeqq. per tot. vol. 5. & in l. actione. 66. §. ſi unus. in antiq. lect. & in l. ſi ſocius. 82. in lect. florent. verſ. & vide. quod notat. ff. pro ſoc. & in l. ſi patruus. 4. C. comm. utriusque judic. n. 10. verſ. item dicit, quod ſi unus. Specul. lib. 4. part. 2. tit. de judiciis. §. ſequitur. 3. n. 8. verſ. aut unus ex fratribus. Ludov. Roman. conſil. 172. incip. in propoſito themate. n. 1. verſ. ſin autem pater ipſe res illas. & n. 2. verſ. circa primum. & ſeq.*

86 Decimotertiò mulier jus prelationis non habet, ſi filiæ de bonis aliquibus debent dotari, & ejuſmodi onus dotandi præcedit obligationem factam pro dote, tunc filiæ meritò ſunt muliere, vel novercâ priores & potiores *Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Romanæ. 406. incip. fuit concluſum. num. 2. ibi, & dato quod non eſſet, part. 1.* Quæ concluſio ſummè notanda cuidam mira, & juris principiis adverſa videri poſſet, cum enim filię ratione dotis in illis bonis, ex quibus ex pacto, vel conſuetudine dotari debent, ne quidem tacitam hypothecam habent, ut infr. *concluſ. 31. n. 10. part.* 2. dixi, quomodo fieri poſſit, quod filię propter ejuſmodi onus dotandi uxori in dote ſint pręferendæ? Verùm cùm ejuſmodi dotatio non tàm propter tacitam hypothecam, quàm propter onus illud reale, quod bonis, ex quibus dos ſolvi debet, inhæret, fieri debet, ut infra *d. concluſ. 31. nu. 11. & ſeq. part.* 7. dictum.

Multaque privilegia hìc ſingularia concurrunt, puta. 1. privilegium dotis. 2. imbecillitas ſexûs. 3. commiſeratio perſonæ, 4. matrimoniorum favor. 5. excuſatio negligentiæ ob non petitam dotem, cùm puellę ſemper condignum procum expectare debent, & ante dotem exigere non poſſunt: Quæ omnia ſimul juncta privilegium augere, & alicui prioritatem conferre ſolent, *ut in præced. concluſ. nu. 60. dictum eſt.* Ideoque mirum non eſt, ſi filiabus præ uxore prælatiò concedatur.

87 Decimoquartò mulier jus prælationis vel hypothecam etiam tacitam non habet in ſumptibus nuptialibus, propterea, quod ejuſmodi ſumptus nuptiarum tempore in tractandis convivis vel aliter impenduntur, & conſumuntur. Quę autem conſumpta ſunt, ea mulier intuliſſe, & in utilitatem mariti convertiſſe non cenſetur.

Deinde, quia appellatione dotis, vel bonorum paraphernalium non continentur expenſę, quæ ex conſuetudine regionis tempore nuptiarum dari conſueverunt à Patre mulieribus, *Alex. conſil. 36. incip. viſo themate & dubiis. n. 5. ibi, confirmo prædicta. & n. ſeq. vol. 6.*

Ulteriùs, quia quæ quis pro ſuâ neceſſitate expendere, & inſumere neceſſe habet, ea ex alterius bonis repetere pietis refragatur, *arg. l. nam hoc natura. 14. ff. de condict. indub.* Sponſas autem ſolas, ut plurimùm ſumptus nuptiales teneri ſufferre, in his terris experientia teſtatur.

Denique, quia ita etiam *Menſe Aprili, Anno* 1618. inclyta Facultas Iuridica Lipſenſis pronunciavit.

88 Decimoquintò, mulier jus prælationis vel tacitam hypothecam non habet in Morgengabe & Mußtheil / imò ne hæc lucra quidē petere poteſt, donec omnibus creditoribus, etiam chirographariis plenè fuerit ſatisfactum, veluti ſupra *ex n. 65. in fine.* ita jam dudum à Scabinis Lipſenſibus reſponſum fuiſſe apparet, & hodie noviſſimè eſt conſtitutum à Ioan. Georg. Elect. Sax. in Proceßordn. *c. 43. col. 4. verſ.* Aber die Morgengabe und Mußtheil *pag. 123.* cum hac extenſione ut hoc etiam procedat in illis viri ovibus, quę aliâs ad geradam uxoris pertinere ſolent. *d. c. 43. col. 4. verſ.* Welches wir auch von des Mannes ſchaffen. *pag. 123.*

Datur autem hoc privilegium, non ſolùm mulieri, ſed etiam 89
ejus heredibus ex ſe deſcendentibus,

l. aſſiduis. 12. §. exceptis videlicet. 2. C. qui potior. in pignor. auth. ſi quid ex rebus. C. eod auth. quod obtinet. C. de pignor. Novell. ut ex actione inſtante dotis. 91. in princ. §. un. n. 1. & cap. 1. Schneid. ad §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 68. & ſeq. Neguz. tract. de pign. part. 2. membr. 4. n. 111. & ſeq. Bl. in l. un. C. de privil. dotis. n. 3. verſ. hoc privilegium non datur, niſi ſibi. Br. eod. num. 2. Gl. in d. §. fuerat. 29. in verb. cum ipſa.

Sed an etiam detur hæredibus collateralibus, & extraneis? 90
Quod negatur. *per text. expr. in Nov ut ex actione inſtante dotis. 91. in princ. non verò aliis dedimus, & per text. in l. un. C. de privil. dot.*

Deindè, *per text. in §. fuerat. 29. ſub fin. inſt. de act.*

Ubi mulier tantùm hoc privilegio prælationis uti poteſt, cujus ſolius providentiâ hoc inductum eſt. Verbum autem Solum, eſt excluſivum, & ad alios ſimiles non extenditur. *l. admonendi. 31. in verb. quibus nunc ſolis. ff. de jurejur.*

Plures rationes vide apud *Iaſon. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 17. ibi, tertiò adde in quantum. n. 18. & ſeq. Henning. Gæden. conſil. 100. incip.* Im Namen unſers HErrn. *n. 4. verſ. privilegiū tamen antelationis. Schneid. (ubi communem dicit) ad d. §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 68. & ſeq. Cujac. in parat. C. de privil. dot. poſt princ. Anton. Neguzant. tract. de pignor. part. 2. membr. 4. nu. 94. verſ. tamen iſtud privilegium. Paul. de Caſtro in auth. ſive à me C. ad SC. Velleian. nu. 3. verſ. ſed eâ mortuâ non tranſeunt ad hæredem extraneum. Bald. Novell. tract. de dote. part. 9. privil. 2. nu. 1. & part. 12. quæſt. 3. n. 9. Bl. in l. un. C. de privil. dotis. n. 3. in med. Br. in l. 1. ff. ſolut. matrim. num. 2. ibi, ſed illud privilegium, quod illa hypotheca ſit privilegiata, & n. 7. ibi, quoddam eſt privilegium, quod dicitur perſonale. & n. 8. ibi, quoddam eſt privilegium, quod datur meræ actioni. & in d. l. un. C. de privil. dotis numer. ſecundo, verſ. non tranſit ad hæredes extraneos. & n. 5. ſub fin. verſ. aliud privilegium eſt, quod præferatur in hypothecariis. Gl. in d. §. cum fuerat. 29. in verb. cum ipſa. Practic. Papienſ. in forma libelli quo uxor agit ad dotem & uſumfr. §. coram vobis. 1. num. 9. ſub fin.*

Non obſtante, quod directò contrarium velint:

Bl. (ſibi pariùm conſtans) in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 6. ibi, quæro utrùm tranſeat ad hæredem. Ioan. Schneid. in §. fuerat. 28. inſt. de action. n. 49. ibi. & pro pleniori. & n. 50. Anton. Neguzant. (ſibi contrarius) de pignor. d. part. 2. membr. 4. n. 111. Iob. Campeg. tract. de dote. part. 1. quæſt. 81. n. 1.

Quoniam hi graviter errârunt, pręterquam enim, quod abſ- 91
que lege, & contra legem loquuntur, fundant ſe etiam in authoritate.

Bartholi in d. l. ff. ſolut. matrim.

quod etiam facit *Iaſon. ibid. numer. 17.* quaſi Br. eandem opinionem amplexus eſſet, ex hac ratione, quia hoc privilegium datur ipſi doti, hoc eſt, rei in dotem datæ, ut videre eſt apud *Bl. Neguzant. Iaſon. & Campeg. dd. locis.* Sed ut dixi, errârunt. *Br.* enim in *d. loco* quem *Bl. Campeg. Iaſon. Neguzant.* & alii pro ſe allegant, non loquitur de privilegio prælationis; de quo nos loquimur, ſed de privilegio, quod eſt, ne fundus dotalis poſſit alienari, ut apertè apparet ex

Br. in d. l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 2. ſub fin. verſ. quoddam & privilegium. quod datur ipſi doti. & n. ſeq.

Ulteriùs dubitatur; an hoc privilegium prælationis tranſeat 92
ſolùm ad filios ejuſdem matrimonii, an verò etiam ad filios cujuſcunque matrimonii? Et breviter hoc privilegium dotis, ſeu prælationis tantùm datur filiis ejuſdem matrimonii, non verò aliis cujuſcunque matrimonii. Ideoque, ſi poſt mortem mariti, mulier ſe conferat ad ſecundas nuptias, & ex ſecundo marito liberos ſuſcipiat, illi librei ſecundi matrimonii hoc privilegio prelationis in dote, quam ex bonis primi mariti defuncti ſuæ Matris repetere volunt, non gaudent.

Quoniam hoc privilegium non defertur jure hęreditario, ſed 93
jure filiationis;

l. un. C. de privil. dotis junctâ l. aſſiduis. 12. §. exceptis. C. qui potior. in pignor. Gl. in §. fuerat. 29. inſtit. de action. verb. cum ipſa. & in d. l. aſſiduis. 12. §. exceptis. & in d. l. 1. Cod. de privil. dotis. quam ſequuntur. Schneid. ad d. §. fuerat. 29. nu. 69. verſ. ubi ſubjicit. Bl. in d. l. un. C. de privil. dotis. numero tertio. verſ. hoc privilegium non datur niſi ſibi & filiis. & & in auth. ſi quid. Cod. qui potior. in pignor. (ubi communem dicit. & hanc omnes tenere teſtatur) poſt pr. verſ. filii ſcil. primi matrimonii, & n. ſeqq. & in l. etiam 18. ff. ſolut. matrim. ſub fin. princ. verſ. credo ſalvâ ſemper veritate. Henning. Gæden. conſil. 100. incip. im Namen unſers HErrn. *numero quarto, verſ. ſed competit. hujuſmodi privilegium prælationis. Anton. Neguzant. (ubi communem dicit) tract. de pignor. part. 2. membr. 4. numero nonageſimo quintò. Baldus. Novell. (ubi etiam communem dicit) tract. de dote part. 12. quæſt. 3. numero novo. poſt princ. Br. in d. l. etiam. 18. ff. ſolut. matrim. numero tertio, verſ. quæ-*

verſ. quæro quid de filiis mariti alterius matrimonii. & num. ſeq. Iaſon. (*ubi communem etiam fatetur*) *ad l. ſi cum procuratore.* 23. *ff. de re judic. num.* 8. *verſ. ſecus ex alio matrimonio.*

Quamvis *Gl.* (*ſibi contraria*) *in d.l. etiam* 18. *Salyc. in d.l. un. C. de privil. dotis. & in d.l. aſſiduis.* 12. *§. aſſiduis.* 2. *C. qui potior. in pignore habeantur,* aliud ſtatuere velit.

94 Majus dubium eſt, an hoc jus prælationis in emptorem vel alium ſucceſſorem ſingularem, cedi poſſit?

Hæc eſt difficilis, & venenoſa quæſtio, ſecundùm *Alex. in l. poſt dotem col. ult. ff. ſolut. matrim.* à qua tanquam, à vipera abſtinendum eſſet. Attamen quid de ea ſentiam, Dd. opinionibus breviter diſcuſſis, exponam. Sunt autem variæ Dd. de hac quæſtione opiniones.

95 Prima eſt eorum, qui diſtinguunt. Aut ceſſio fit ex neceſſitate, ex utraque parte, quia ille, qui cedit, cogitur cedere, & qui emit, cogitur emere, & tunc ceſſio locum habet, & transfertur jus prælationis in ceſſionarium.

per l. ultim. C. de privil. fiſci.

Aut ceſſio fit ex voluntate, & tunc locum non habebit, ſi ceſſionarius agit ſuo nomine ad ſuam utilitatem.

Novell. ut ex actione inſtante dotis primæ. 91. *in pr. §. non enim aliis dedimus.* 7. *l. peto.* 69. *§. prædium.* 1. *ff. de legat.* 1.

Secus verò, ſi agit jure directo nomine mulieris cedentis. Hæc eſt opinio

Br. in l. poſt dotem. 40. *ff. ſolut. matrim. n.* 35. *verſ. quædam eſt ceſſio quæ fit ex neceſſitate. & in l. un. C. de privil. dotis. n.* 6. *ibi, quæro utrum privilegium dotis. & num.* 8. *verſ. & tunc ſiquidem ceſſio fiat ex voluntate, Matth. Mattheſ. in l. un. C. eod. n.* 4. *ibi, ſed ſi ſit tale. Ioan. Campeg. tract. de dote. part.* 1. *quæſt.* 82. *num.* 1. *& ſeq.*

96 Verùm hæc opinio non placet; Repugnat enim manifeſtò textui.

in l. ex hæredibus. 22. *ff. de adminiſtr. tut.*

Ubi contutor ſuo pupillo ex neceſſitate pro malâ adminiſtratione tenetur ſolvere in ſolidum, & econtra pupillus ex neceſſitate cogitur tutori ſolventi adverſus contutorem ſuas actiones cedere, & tamen ibi jura privilegiata, quæ habet pupillus, non tranſeunt ad tutorem ceſſionarium.

Deinde repugnat

textui in c. ſi cum pecuniam. 3. *C. de privil. fiſci.*

Ubi mulier, quæ non ex neceſſitate, ſed ex voluntate, & ſine mandato ſolvit fiſco pro ſuo marito, habet quidem negociorum geſtorum actionem adverſus maritum, & tamen ſi fuiſſet cauta, potuiſſet impetrare, ut fiſcus ſibi cederet actionem hypothecariam, quæ fiſco contra maritum competebat. Latiùs, & quidem eleganter refutat etiam hanc opinionem.

Bald. Novell. tract. de dote. part. 11. *quæſt.* 4. *n.* 16. *verſ. ſed advertendum duxi. & n.* 17. *verſ. reperio Ludov. Roman. & verſ. ſeq. uſque ad n.* 18. *Iohan. Campeg. tract. eod. part.* 1. *quæſt.* 82. *n.* 1. *& n.* 2. *Anton. Neguz. tract. de pign. d. part.* 2. *membr.* 4. *n.* 107. *poſt princ. verſ. Imola in d. l. poſt dotem videtur tenere contra Bart. & verſ. ſeq. Iacob. Menoch. de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 189. *n.* 141. *ſub fin. & n.* 142. *n.* 149. *& ſeqq.*

97 Secunda opinio eſt *Baldi*, qui diſtinguit: Aut cedens eſt mortuus, & eſt privilegiũ extinctum, & ideò ceſſionario non proficit. Aut cedens adhuc vivit, & tunc ſi ceſſionarius intentat actionem directam ex perſonâ cedentis, meritò utatur privilegio prælationis; Non item, ſi utilem nomine ſuo,

Bl. in l. un. C. de privil. dotis. n. 6. *ſub fin. verſ. primo caſu diſtingue. Quem ſequuntur. Mynſing. cent.* 3. *obſerv.* 3. *nu.* 1. *& ſeq. Iaſon. in l. cum fundus. §. ſervum tuum.* 1. *ff. ſi cert. petatur. num.* 15. *verſ. invenio tamen, quod Bl. qui nihil ignoravit,* & ante hos idem docuit *Br. in d. l. poſt dotem.* 40. *ff. ſolut. matrim. n.* 25. *verſ. intelligo, ſi agit jure directo nomine cedentis.*

98 Hæc quidem opinio, ſi eſſet vera, eſſet multùm notabilis, & utilis in practica, ſecundùm

Bald. Novell. d. quæſt. 4. *numero decimo ſeptimo, poſt princ. verſ. & ſi eſſet verum.*

Sed eandem, utpote quæ magis verbalis, quam realis eſt, rectè rejicit

Ludov. Roman. in d. l. poſt dotem. 20. *ff. ſolut. matrim. quem refert & ſequitur Bald. Novell. d. quæſt.* 4. *n.* 17. *verſ. ex quo ſequeretur quod ſi in caſu. & verſ. ſequenti.*

99 Tertia opinio eſt illorum, qui aliter diſtinguunt. Aut ceſſionarius vult uti tali privilegio prælationis muliere cedente, vel ejus filio adhuc vivente, in quem aliàs mortuâ muliere tale privilegium tranſiret, & tunc tale privilegium tranſit, ad ceſſionarium. Aut muliere vel ejus filio mortuo, & tunc ſecus eſt. Et hæc opinio fuit. *Petr. & Cyn. in d. l. un. C. de privil. dotis referentibus. Br. d. l. poſt dotem.* 40. *n.* 35. *in pr. Neguz. d. membr.* 4. *n.* 107. *poſt pr. Bald. Nov. d. quæſt.* 4. *nu.* 15. *poſt med. verſ. ex quibus verbis Cyni non appareret.*

100 Sed hanc ſententiam expreſsè refringit

d. Novell. ut ex actione inſtante dotis. 91. *in pr. §. non enim aliis dedimus.* 1. prout eam etiam refutant *Bald. Novell. d. loco. Iohann. Campeg. tract. de dote. part.* 1. *quæſt.* 82. *numer.* 4. *ſub fin. verſ. per quem textum videntur etiam.*

Quarta eſt opinio eorum, qui diſtinguunt. Aut mulier cedit 101
jura ſua, quæ habet ad dotem contra virum, vel ejus hæredes ad ſui utilitatem, ita quod commoditas ceſſionis veniat in totum in utilitatem mulieris, & tunc privilegium prælationis tranſit in ceſſionarium. Quia negari non poteſt, quin tunc tale privilegium deſerviat utilitati mulieris, cujus providentiâ eſt inductum

§. fuerat. 29. *ſub fin. inſtit. de action.* Deindè, *per text. in l. emptori nominis.* 6. *l. venditor actionis.* 23. *ff. de hæred. & action. vendit. l. inſolutum.* 6. *C. de O. & A.*

Aut ceſſio tendit principaliter in favorem, & commodum ceſſionarii vel alterius, quàm mulieris, aut ejus filiorum, & tunc non tranſit in ceſſionarium. Hanc opinionem tradit

Bald. Novell. (*ubi eam multis exemplis declarat*) *tract. de dote. part.* 12. *quæſt.* 4. *n.* 18. *incip. Ego verò in tantâ varietate adhærendo. & n. ſeq. quem ſequitur Anton. Neguzant. tract. de pignor. part.* 2. *membr.* 4. *nu.* 107. *ante med. verſ. illam quæſtionem etiam latè examinat, & verſ. ſeq. uſque ad num. ſeq. Iac. Menoch. de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 189. *n.* 15. *in med. verſ. & hac in re utor eâ diſtinctione. & num. ſeq.*

Quamvis hæc opinio ſatis æqua videatur. De jure tamen eam 102
ſubſiſtere, non puto. *per text. in d. §. fuerat.* 29. *ſub. fin. inſtit. de action.*

Ubi hoc privilegium ſolius mulieris providentia inductum eſt; Item

per text. in d. Novell. ut ex actione inſtante dotis. 91. *in princ. §. non enim aliis dedimus.* 1.

Ubi hoc privilegium tantùm mulieri & ſolis ejus filiis conceditur. Dictionis autem taxativæ (*ſolus*) ea natura eſt, ut ſtrictè accipiantur, nec extendatur ad ſimilia, & æquipollentia.

Everb. in topic. in loco à natura diction. taxativ. in num. 2. *& ſeq.*

Idque probatur *per text. elegant. in l. admonendi.* 31. *poſt princ.* 103
in verb. quib. nunc ſolis. ff. de jurejur.

Ubi is, contra quem juratum eſt, poteſt ſolis inſtrumentis nec etiam teſtibus (*ut ſuprà abundè dixi*) juramentum reſcindere. Cùm tamen teſtes de novo reperti nòn minùs reſpiciant utilitatem illius, contra quem juratum eſt, quàm inſtrumenta nova.

Deinde, ſi hæc ſententia vera eſſet, ſequeretur, quod mater filiis alterius matrimonii poſſit hoc jus cedere, ut illi præ reliquis creditoribus dotẽ matris in bonis prioris mariti relictam recipiant, cùm utile ſit Matri habere filios divites, & in opulentiâ, quàm in paupertate conſtitutos. Poſterius falſum eſt, ut ſupra ex Dd. communi opinione probavi.

Nec movent *d. l. emptori.* 6. *d. l. venditor hæreditatis.* 23. *d. l. in* 104
ſolutum. 6.

Quia illi textus omnes loquuntur de privilegio reali, quod creditores habent in rebus hypothecatis, ſecus autem eſt in privilegio perſonali.

l. locatio. 9. *§. ultim. ff. de public.*

Hoc autem privilegium prælationis tantùm eſſe perſonale, dubitare non debemus.

per text. in d. §. fuerat. 29. *l. dabimuſque ex his.* 19. *ff. de rebus authoritat. judic. poſſid. d. l. un. Cod. de privil. dot.*

Quinta igitur & ultima opinio, quam & ego ſequor, eſt, 105
quod indiſtinctè hoc jus prælationis cedi non poſſit. Quia competit tantùm mulieri, & ſolis ejus filiis.

text. expr. in d. §. fuerat. 29. *ſub fin. authen. quod obtinet. C. de pignor. Novell. ut ex actione inſtante dotis.* 91. *in princ. §. non enim aliis dedimus.* 1.

Deinde, quia quæ non tranſeunt ad hæredes quoſcunque, ea nec ſunt ceſſibilia.

text. elegant. in l. ex pluribus. 42. *ff. de adminiſtr. & peric. tutor. Coler. de proceſſ. execut. part.* 1. *c.* 3. *n.* 265. *Franciſc. Zoanett. tract. de empt. vendit. ſub pacto retrovendit. num.* 7. *verſ. ſed reſponderi poteſt. Iaſon. in l. cum ſecundum. C. de fideicomm. num.* 2. *verſ. tu reſponde, quod illa regula procedat. Tiraquell. de retract. lignag. §.* 26. *numer.* 47. *& ſeq. Bl. in l. non ſolùm.* 67. *§. ſi puellæ.* 5. *ff. de R. N. Br. in d. l. ex pluribus* 42. *num.* 1.

Hoc autem privilegium non tranſmittitur ad hæredes, *ut ſupra dixi.*

per d. l. un. C. de privil. dotis. d. Nov. 91. *in princ. §. non enim aliis dedimus.* 1.

Tertiò, quia quæ non tranſeunt in univerſalem ſucceſſorem, in quo videtur major ratio, multò minùs in ceſſionariũ & ſingularem ſucceſſorem, in quo eſt minor ratio, cùm ſit facilior tranſlatio earum rerum, quæ cedi & alienari prohibitæ ſunt in ſucceſſorem univerſalem, quam in ſingularem.

per text. expr. in l. quædam. 62. *ff. de A. R. D.*

Et hanc ſententiam amplectuntur.

Schneid. ad d. §. fuerat. 29. *inſtit. de actionib. num.* 70. *Dyn. in l. ſi minor* 2. *ff. de adminiſtr. tutor. Iaſon. in l. ſi conſtante.* 22. *ſolut. matrim. num.* 231. *& ſeqq. uſque ad fin. Andr. Tiraq. de retract. lignag. §.* 26. *gl.* 1. *num.* 81.

Nihil

106 Nihil movent, quę in contrarium adducuntur, & quidem primò

l. quod ſi minor. 24. ff. de minor.

107 Ubi minor beneficium reſtitutionis in integrum poteſt alii cedere. Quia hoc ideò fit, quoniam hoc beneficium ad hæredes tranſmittitur;

l. non ſolùm. 6. ff. de integr. reſtit. l. denique. 3. §. Pomponius. 9. l. minor. num. 18. §. ult. ff. de minor. l. ſi intra. 2. l. ex perſona. 4. C. de tempor. in integr. reſtit. Cujac. ad l. non ſolùm. 6. Donell. lib. 21. com. c. 14. verſ. principio. Mynſing. cent. 4. obſerv. 19. num. 1. & ſeqq. Menoch. d. præſumpt. 189. n. 147. Bald. Novell. d. part. 12. quæſt. 4. num. 12. ſub fin. Iohann. Campeg. d. part. 1. quæſt. 82. n. 2. ſub fin.

108 Secundò nihil obſtat, quod dicitur, fiſcus & mulier in dote paribus paſſibus ambulant.

l. quamvis. 2. C. de privil. fiſci.

Fiſcus autem ſuum jus prælationis poteſt in alium per ceſſionem transferre,

text. expr. in l. ult. C. de privil. fiſci.

Quia breviter dico, poſthabitis aliorum reſponſionibus, eſſe eandem ſolutionem. Licet enim fiſcus per ſe non moriatur, nec relinquat hæredes, ad quos hoc vel ſimile privilegium poſſit tranſmittere; Attamen cùm Imperatores, Principes, & alii, ex quorum perſonis fiſcus ſuſtinetur, quotidiè decedunt, & alii in eorum locum ſubſtituuntur, qui ſubſtituti nihil aliud ſunt, quàm hæredes fiſci.

text. in l. proponebatur. 76. ff. de judic.

Ideoque rectè dicendum eſt, fiſcum hoc in caſu jus ſuum ad illos ſubſtitutos tanquam ad hæredes tranſmittere, & propterea rectè etiam in alium cedere poteſt.

Alias ſolutiones afferunt:

Bald. Novell. de dote. d. part. quæſt. 4. nu. 14. & ſeq. & num. 17. poſt princ. verſ. item Br. adducit. & n. 18. ſub fin. verſ. nec obſtat lex finalis. Iohann. Campeg. tract. eod. d. part. 1. quæſt. 82. num. 2. Menoch. d. præſumpt. 189. lib. 4. num. 42. 43. 44. 45. & 46. Neguz. de pignor. d. part. 2. membr. 4. num. 107. poſt princ. verſ. & reſpondet Imola ad d. l. finalem.

109 Tertiò nihil obſtat quod illa privilegia, quę ad ſuum hęredem tranſeunt, licet ad extraneum non tranſeant, poſſint ex neceſſitate cedi,

Br. in d. l. un. C. de dotis promiſſ. n. 8. verſ. quædam ſunt privilegia, quæ tranſeunt ad ſuum hæredem.

Quia hoc negatur, nam etiam privilegium, quod habent pupilli in bonis tutorum, tranſmittunt ad ſuos hæredes.

l. à tutoribus. 33. §. hæredibus. 2. ff. de adminiſtr. tut. non etiam ad extraneos. l. ex pluribus. 42. ff. eod. ubi Gl. in verbo nec hæredi.

Et tamen ejuſmodi privilegium cedi non poteſt. *d. l. ex pluribus. 42.*

Quartò nihil ad rem facit

l. peto. 69. §. prædium. 1. ff. de legat. 2.

quam pro contraria opinione adducit

Br. in d. l. un. C. de privil. dotis. n. 8. in med.

Quia illi ſatisfacit

Menoch. d. præſumpt. num. 89. n. 148.

110 Hæc tamen omnia, quæ dixi, vera ſunt, ſi mulier hoc privilegium penitus à ſe abdicare, & in alium per ceſſionem, etiam quoad dominium transferre velit. Secus eſt, ſi mulier proprio nomine agere velit, tunc enim rectè procuratorem conſtituere, & ei jus hoc ſuo nomine tractandum cedere poteſt.

per text. in l. ſi cum procuratore. 23. ff. de re judic. Bald. Novell. de dote. part. 12. quæſt. 4. n. 17. poſt princ. verſ. & poſſet procedere, quando quis intentaret.

111 Denique prędicta procedunt ſaltem in illo jure prælationis, quod mulier ex ſingulari & perſonali privilegio & prętogativâ habet, non item in hypothecâ tacitâ, hanc enim rectè in alium cedere poteſt.

Br. in l. un. Cod. de privileg. dot. n. 5. poſt med. verſ. habet alia privilegia quod habeat. Matth. Mattheſil. eod. nu. 5. ibi, quia quoddam eſt privilegium. Neguz. de pignor, part. 2. membr. 4. num. 30. Schneid. in §. fuerat. 29. inſt. de action. num. 49. ibi, an tacita hypotheca. & ſeq. Gomez. ibid. numer. 25. verſ. videamus modo. & ſeq.

Veluti etiam ita ex reſponſo ICtorum Wittenbergenſiũ in Cancellaria Zizenſi, in cauſa Herrn Johann Ernſt von Haugewitz Domprobſt zu Meiſſen / Merſeburg vnd Zeitz / Churf. Sächſ. Præſidenten vnd Hauptmann / vnd deſſen Sohn Chriſtoph Abraham von Haugwitz ex una, Friedrich Wilhelm / vnd Fridrich Seyfert von Ponika zu Anligk vnd Torka ex altera parte, 23. *Ianuar. Anno* 1626. fuit ſententionatum, So viel demnach die prioritet anlanget / erſcheinet obgeſetzter Gläubiger wegen allenthalbẽ ſo viel / das erſtlich Chriſtoph Abraham von Haugwitz der Begräbnis koſten / vnd der Friedrich Seyfert von Ponicka der ins Gut Torcka gewendten beſſerung zuvergnüge. Nach ihnen ſeindt zubezahlen / Friederich Seyferd von Ponicka 955. fl. 9. gr. 4. pfenning / vermöge auffgerichten Vertrages / vnd darin außdrücklichen vorbehaltenen hypothec: *de Anno* 1604. den 21. *Auguſti*, Chriſtoph Abraham von Haugwitz jure ceſſionis wegen der Torckiſchen Widwen Ehegeldes, ſo viel er deſſen daß ſolches wircklichen einbracht / erweiſen wird / ꝛc. Quę ſententia etiam poſtea per leuterationem. 8. *Septembr. Anno* 1626. confirmata vires judicati accepit.

112 Ad hoc autem, ut mulier jure prælationis uti poſſit, neceſſe eſt, ut probet ſe actualiter dotem numerâſſe, & intuliſſe, in dote enim confeſſata hoc privilegium non habet; ut ſuprà *num. 41. & ſeq.* dixi; per

text. expr. in l. aſſiduis. 12. in med. verſ. ſi tamen reipâ fuerint parti mariti datæ. C. qui potior. in pign. Novell. Elect. Auguſti. part. 1. conſtitut. 28. poſt princ. verſ. So viel ſie des erweiſen kan / *ubi Daniel Moller. num. 35. & ſeqq.*

Et noviſſimè Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceßordn. *cap.* von denen Gläubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit 43. *poſt princ. verſ.* ſo viel ſie deſſen erweiſen können.

113 Sed quęritur, an ad hoc, ut mulier jus prælationis in dote habeat, requiratur, ut dos ſit in bona mariti converſa? Quod nego

per text. elegant. in l. aſſiduis. 12. in med. verſ. dicit res dotales vel ex his aliæ comparatæ. C. qui potior. in pignor.

Deinde *per text. in Novell. Elect. Auguſti. d. conſtit. 28. poſt pr. verſ.* So viel ſie des erweiſen kan.

Ubi nihil ampliùs quàm probatio numerationis exigitur. *Et ita quotidie practicari ſcio.*

114 Ampliùs dubitatur, ut mulier ratione dotalitii hoc jure pręlationis gaudere poſſit, an neceſſe eſt, ut probet dotem in feudum, vel aliâs in bona mariti fuiſſe converſa? Ita quidem videtur dicendum

per text. in Novell. Elect. Auguſti. part. 2. conſtitut. 46.

Ubi ſucceſſores feudi tùm demùm debita perſolvere tenentur, ſi aut ratione feudi contracta, vel in utilitatem ejus converſa ſunt.

Uxorem autem ratione dotalitii creditricis loco haberi, non eſt dubium.

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. num. 45.

Quia dotalitium conſtitui non poteſt, niſi liquidò probetur, quod dos in feudum, vel aliter in mariti utilitatem, fuerit converſa.

Elegant. Hartm. Piſtor. in ſuis quæſtionibus part. 1. quæſt. 4. numer. 12. & ſeq. Beuſt. tract. de connub. part. 3. cap. 10. poſt princ. verſ. nec ſufficit dotem numeratam eſſe.

Si igitur non, niſi reverà dote numeratâ, & converſione dotis in feudum probatâ dotalitium debetur, certè non poteſt etiam ullum dotalitii nomine privilegium mulieri competere, antequam id debeatur, cùm non entis nullę ſint qualitates.

l. ſi Titio. 22. ibi, qui autem in rerum. ff. quando dies legat. cedat. l. quidam referunt. 14. in verb. eſſe enim. debet. ff. de jure codicill. l. Celſus 27. ff. de uſucap. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. quæſt. illuſtr. part. 2. quæſt. 62. n. 12. & ſeq.

115 Verùm his nihil obſtantibus contrarium verius eſt.

116 Quia, ubi mulier dotem actualiter numeratam, & ſolutam probavit, ad dotalitii conſtitutionem ſufficit, nec ulteriori probatione gravari debet, quod ſcilicet eadem ſit in feudum converſa, quoniam hoc difficillimum foret uxoribus, cùm mariti non ſoleant ipſis rationem expenſarum reddere, ſed pro lubitu ſuo dominari.

Modeſtin. Piſtor. (ubi ita in judicio Curiali Lipſenſi pronunciatum teſtatur) in ſuis illuſtrib. quæſtion. part. 1. quæſt. 24. num. 1. & ſeq. Hartm. Piſtor. (ubi ita ſæpius reſponſum refert.) part. 1. quæſt. 4. n. 16. 17. & ſeq. Ioach. à Beuſt. tract. de connub. part. 3. de dotib. c. 10. in med. verſ. in dubio verò, quando non ſatis apparet. Quos ſequitur Iacob Schult. in addit. ad Rotſchitz. tract. de dotalitio cap. 1. n. 21. 22. 23. & 24.

Deinde, quia ante conſtitutum dotalitium mulier probare debet, dotem eſſe in feudum converſam, cùm dotalitium antequam in feudum fuerit converſum, non ſoleat conſtitui.

Hartm. Piſtor. d. part. 4. n. 12. & ſeqq. Beuſt. d. c. 10. poſt pr. Modeſtin. Piſtor. d. quæſt. 24. in princ.

Nos autem hîc non verſamur in caſu de conſtituendo, ſed de dotalitio jam conſtituto. Ideoque meritò ex pręſumptione juris videtur concludendum, quod dos fuerit ab initio in feudum converſa, aliâs enim agnati in dotalitii conſtitutionem non conſenſiſſent:

Et ita 9. Martii hoc Anno 1613. ex aulâ pro uxore Polycarpi von Arreß / *contra ejus creditores fuit reſcriptum.*

117 Nihil movent rationes in contrariũ adductę, & quidem prima. Quia in *d. conſtit. 46.* non dicitur, quod illa debita ſucceſſores feudi debeant perſolvere, quę in utilitatem feudi ſunt converſa, ſed quæ aut conſenſu agnatorum, aut ratione feudi ſunt contracta, aut in ejus utilitatem converſa, ut ita ſeparatim alterum horum, non verò omnia conjunctim requirantur.

Hartm. Piſtor. d. part. 1. quæſt. 4. num. 15. in med.

Atqui dotalitium conſenſu agnatorum eſt conſtitutum. Ergò

Et ita hoc argumentum potiùs pro noſtra opinione retorqueri poteſt.

Secunda ratio ſatis diluitur ex noſtrâ ratione ſecundâ.

118 In hac ſecunda claſſe poſt mulierem venit FISCUS, qui etiam non tantùm in bonis debitorum qui cum eo contraxerunt, vel eidem debitis obligati ſunt, tacitam hypothecam *l. certum eſt ejus. 2. C. in quib. cauſis pign. tac. contrah. l. aufertur 49. §. fiſcus. 3. ff. de jure fiſc. Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. num. 113.* ſed etiam hoc privilegium habet, ut omnibus omninò creditoribus nedum chirographariis, & perſonaliter privilegiatis antiquioribus, ſed etiam hypothecariis poſterioribus, præferatur

text. expr. in l. ſi pignus. 8. ff. qui potior. in pignor. l. quod quis 34. ff. de reb. author. judic. poſſid. l. quamvis. 2. C. de privileg. fiſci. Iacob. Cujac. in parat. C. de jure fiſci. ante med. verſ. præfertur v. & ſeq.

119 Non item illis, qui hypothecam anteriorem habent, hi enim fiſco meritò præferuntur. *Didac. Covarruv. lib. 1. var. reſolut. cap. 16. num. 2. verſ. tametſi in quæſitis ante hypothecam. Iacob. Menoch. lib. 2. præſumpt. 72. incip. celebre eſt: num. 12. verſ. tametſi in quæſitis. Everh. in topic. in loco à fiſco ad dotem. 62. numer. 2. Anton. Neguz. de pignor. part. 5. membr. 2. num. 11. ibi, ſeptimodecimo amplia regulam. Bald. Novell. tract. de dote. part. 10. privil. un. num. 2. verſ. cum etiam idem dicamus in fiſco. & ſeq.*

120 Et quamvis *Gl. in l. ſi pignus. 8. ff. qui potior in pign. verb. ſpecialiter verſ. ſecus fortè ſi tacitè. Bl. in l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pign. num. 8. (ubi hanc opinionem veram dicit.) verſ. ſcilicet quòd fiſcus habens. & ſeq & num. 10. (ubi idem dicit) verſ. præfertur etiam habent. & ſeq. quem ſequitur. Petr. Nicol. Mozz. tract. de pignor. col. de natural. pignor. num. 58. ibi, vigeſimoquarto limita in fiſco. & ſeq.*

hoc in hypotheca anteriori expreſſa concedat, non item in tacitâ anteriori, ſed fiſcum creditori tacitam anteriorem habenti præferendum eſſe aſſerat.

Indiſtinctè tamen contrarium ſtatuunt, & fiſcum creditori ſive expreſſam, ſive tacitam antiquiorem habenti non eſſe pręferendum contendunt.

Gl. in l. aſſiduis. 12. Cod. qui potior. in pignor. verb. licet anterioris. poſt med. verſ. nam & privatus habens tacitam. Bald. Novell. tractat. de dote. part. 10. privileg. un. nu. 2. ſub fin. verſ. & tamen fiſcus. (ubi communem vocat.) & ſeq Didac. Covarr. lib. 1. var. reſolut. d. c. 16. num. 2. verſ. non tantùm ſi privatus habet expreſſam priorem. Menoch. lib. 2. de præſumpt. 72. nu. 12. verſ. non ſolùm ſi privatus. Anton. Neguz. de pignor. part. 5. princip. membr. 2. num. 42. verſ. & idem eſt etiam ſive obligatio. & ſeq. Alex. conſil. 58. incip. in cauſa mota. nu. 5. poſt princ. verſ. etiamſi dictus. lib. 7. Dyn. in c. qui potior. de R. I. in 6. num. 12. verſ. ſi præcedit. tacita. Practic. Papienſ. in forma libelli in action. hypothecar. gl. ſub eadem obligatione. num. 13. poſt princ. Idq́ue per textum *in l. un. verſ. potuit ergo curator. Cod. rem. alien. gerentib. non interdic.* & per regulam illam univerſalem, quod qui prior tempore, ſit etiam potior jure. *c. qui prior. d. R. I. in 6.*

Et hanc ſententiam etiam approbavit, & confirmavit, Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceſsordnung. *cap.* von denen Gläubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *colum.* 4. *verſ.* Deßgleichen ob wol der *fiſcus. pag.* 123.

121 Et procedit, ſive creditor privatus anterior habeat ſpecialem, ſive generalem. *Gl. in l. ſi pignus. 8. ff. qui potior in pignor. verb. ſpecialiter. verſ. quod eſt falſum. Neguzant. de pignor. part. 5. princip. membr. 2. num. 42. verſ. indiſtinctè ſive primus creditor. & ſeq.*

122 Niſi debitor poſt hypothecam cum privato creditore contractam aliquas res acquiſierit, tunc enim in illis rebus poſtea acquiſitis, fiſcus creditori priorem tacitam vel expreſſam, ſpecialem vel generalem habenti meritò præfertur.

text. expr. in l. ſi is qui mihi. 28. ff. de jure. fiſc. Bl. in l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor. num. 11. verſ. cum. enim. fiſcus. & ſeq. Anton. Capic. deciſ. 129. incip. in cauſa sereniſſimæ num. 12. verſ. & ſi dicatur. Didac. Covarruv. lib. 1. var. reſolut. c. 16. incip. fiſci cauſam. numer. 2. poſt med. verſ. & his ſuffragatur. Iacob. Cujac. lib. 10. obſervat. 22. in med. Mozz. de pignoribus col. de natural. pignor. num. 27. ſub fin. & num. 42. Br. in l. ultim. ff. qui potior. in pign. in princ. verſ. oppono primò de jure fiſci. Iacob. Menoch. lib. 2. de præſumpt. 72. numer. 12. verſ. & ii quidem adducti ſunt. Neguzant. de pignor. part. 2. membr. 4. nu. 113. & part. 5. princ. membr. 2. num. 11. verſ. ſecus autem in quæſitis poſtea. & num. 30. verſ. vigeſimò fallit in fiſco. & num. 42. ibi, ſed iſta concluſio fallit. Everhard in topic. in loco à fiſco ad dotem. 62. n. 3.

Quam ſententiam etiam approbavit, Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceſsordn. *d. ca.* von denen Gläubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col.* 4. *verſ.* deßgleichen ob wol der *fiſcus. in verb.* ſondern auch in dem Güttern.

123 In hoc tamen caſu, an res ſint quæſitę poſt contractam hypothecam, vel non, debet probare is, qui agit, ſive dicat prioritatem, ſive poſterioritatem, & ideò ſi creditor anterior contra fiſcum agit, debet probare acquiſitionem eſſe factam ante hypothecam, ſi verò fiſcus agit, debet probare acquiſitionem eſſe poſtea factam.

Anton. Neguzant. de pignor. part. 5. princip. membr. 2. numer. 43. ibi, quinto quæro juxta prædicta. & ſequenti.

Nec ſupradictis obſtat textus in

l. ultim. ff. qui potior. in pignor.

qui directo adverſari videtur. Quia omiſſis aliorum ſolutionibus & opinionibus, quas apud

Accurſ. in d. l. ultim. in 3. ſolut. ff. qui potior in pign. Iacob. Cujac. d. lib. 10. obſerv. c. 22. in med. Anton. Faber. lib. 2. conjectur. c. 10. per tot.

videre licet, & ego in priori edit.

mear. concluſ. part. 1. concluſ. 44. nu. 52. & ſeqq.

copiosè retuli & nervosè refutavi, ſimpliciter dico, illum loqui de ejuſmodi creditore, qui præter tempus anterius eſt etiam aliàs privilegiatus, qualis eſt pupillus pro debito tutelæ, tunc is ratione & anterioris hypothecæ, & ratione privilegii fiſco meritò præfertur, in rebus etiam poſt hypothe-
cam quęſitis, ita ut hæc potiùs ſit limitatio ad præcedentem 124
concluſionem, quàm objectio, veluti ita in ſpecie textum *in d. l. ult.* declarant, & præcedentem concluſionem limitant:

Accurſ. in d. l. ultim. verb. præferenda. verſ. hic prima crediderit. Br. eod. num. 1. verſ. ſed quando concurreret cum tertio creditore privilegiato. & in l. ſi is qui. 28. ff. de jure fiſc. poſt princ. verſ. ego puto quod in lege contraria. Iul. Pac. cent. 5. legum conciliat. quæſt. 29. Mozz. de pignor. col. de natural. pignor. num. 42. ſub fin. Neguz. de pignor. part. 5. pr. memb. 2. num. 30. ſub fin. verſ. limita tamen. & nu. 42. verſ. adde tamen quod illud.

Quoniam is, qui eſt magis privilegiatus, & duo vel plura pri- 125
vilegia habet, præfertur minus privilegiato, & qui unum tantùm, vel pauciora privilegia habet.

Ioann. Mich. Beuther. de jure prælat. part. 2. cap. 7. ſub fin. verſ. viciſſim qui pluribus modis. uſque ad fin. Br. in d. l. ſi is qui. 28. ff. de jure fiſc. poſt princ. verſ. quia uterque privilegiatus Neguzant. de pignor. d. part. 5. membr. 2. numer. 42. ſub fin. verſ. tunc ratione duplicis.

Deindè fallit & limitatur in pœnis fiſcalibus. 126

l. un. C. pœnis fiſcal. cred. præferr. Paul. de Caſtr. in l. ideò condemnatis. 17. ff. de compenſat. nu. 2. verſ. quæro quid ſi teneatur. Petr. Nicol. Mozz. tractat. de pignor. col. de natural. pignor. num. 58. verſ. quod verum eſt præterquam.

Sed an fiſcus ratione pœnarum fiſcalium omnibus omninò 127
creditoribus poſtponatur, vel ſaltem inter chirographarios ponatur, vel hypothecam etiam habeat, & à quonam tempore eam accipiat, variè inter DD. diſceptari ſolet.

Siquidem *Gl. in l. aufertur. 46. §. fiſcus. 3. verb. pignoris. verſ. non ſi petit maleficii pœnam. ff. de jure fiſci.*

Idem docet. *Br. in l. reſcriptum. 10. ff. de pact. num. 2. ibi. nota ergo quod in delictis. & ſeq.*

ſimpliciter tradens, fiſcum in delictis non habere tacitam hypothecam. per

l. 1. C. pœnis fiſcalib. creditor. præferr.

Econtra vero quod habeat hypothecam in delictis tradit

Gl. in l. un. C. pœnis fiſcal. creditor. præferr. verb. propria. forma. verſ. quæ hypotheca etiam. & ſeq.

Ad quod etiam innuere videtur eadem *gl. in l. reſcriptum. 10. ff. de pact. verb. hypothecas. verſ. item quia ſit ex maleficio. & ſeq.* quæ quidem ſimpliciter dicit, quod fiſcus in pœnis fiſcalibus reliquis creditoribus non præferatur; Sed per hoc non negat, fiſcum ex maleficio hypothecam habere, ſed non præferri aliis creditoribus, ut rectè animadvertit.

Iaſon. in d. l. reſcriptum. 10. ff. de pact. n. 10. pondera quod. & ſeq.

Quod etiam confirmat

Bl. in d. l. reſcriptum. 10. ff. de pact. in 2. lect. num. 1. verſ. ſecundò caſu hypotheca. & in l. certum. 2. Cod. in quibus cauſis pign. vel hypoth. tac. contrah. n. 1. verſ. an a. pro delicto. & num. 2.

ubi dicit, quod fiſcus in pœnis fiſcalibus habeat quidem hypothecam, ſed non privilegium.

Quod poſt *Gvil. de Cun. Iacob. Butr. Bl. & Petr. de Anchar. in d. l. reſcriptum. 10. Alex. de Imol. eod. num. 9. verſ. dicit tamen. & ſeq. Anton. Neguzant. de pignor. part. 2. membr. 4. num. 116. verſ. tenes etiam, & ſeq.*

ita declarat, ut per ejuſmodi hypothecam non excludantur creditores illius condemnati, ſed ſolummodo competat hypothecaria contra debitorem poſſidentem, vel contra tertium poſſeſſorem, qui creditor non eſſet, ita ut hoc modo ſupradictę opiniones benè concilientur, & fiſcus hypothecam in pœnis fiſcalibus habere non cenſeatur, quoad reliquos creditores, ſed ei meritò omnes omninò creditores, etiam chirographarii pręferantur, habeat verò hypothecam quoad ipſum debitorem condemnatum, vel alium tertium poſſeſſorem, ut ab illis bona poſſeſſa vindicare poſſit.

Cujus opinionis eſt etiam

Bl. in d. l.

Bl. in d l. reſcriptum. 10. in 1. lect. ff. de pact. n. 3. ſub fin. verſ, aut habeat hypothecam in præjudicium creditorum. & n. ſeq.

qui dicit, quod fiſcus in mulctis fiſcalibus habeat quidem hypothecam in præjudicium delinquentis; & aliorum, qui bona poſſident, & creditores non ſunt, non item in prȩjudiciū aliorum creditorum; Id quod etiam verbis diſertis ſtatuit

Paul. de Caſtr. in d. l. reſcriptum. 10. num. 3. ibi, quo caſu fiſcus aliis. & ſeq. Iaſon. eod. nu. 10. poſt princ. Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. ult. quæſt. 78. num. 31. ibi, vidi quandoque & ſeq. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 16. n. 8. poſt princ.

idque ad exemplum legatariorum, qui etiam quidem habent hypothecam, ſed creditoribus non prȩferuntur.

l. 1. §. ultim. Cod. commun. de legat. Caſtr. §. num. 3. verſ. ſicut & creditores. Iaſon. §. n. 10. verſ. ſic in ſimuls legatariis. & ſeq.

Quæ ſententia etiam veriſſima eſt, & in jure noſtro firmiſſima habet fundamenta, non ſolùm in textu generali *in l. un. C. pœn. fiſca l. creditor. præferri.* Sed etiam in textu ſpeciali & expreſſo *in l. in ſumma. 17. ff. de jure fiſc.* ubi verbis diſertis dicitur, in ſumma ſciendum eſt, omnium fiſcalium pœnarum petitionem creditoribus poſtponi; Quod etiam diſponitur *in l. quod placuit. 37. ff. eod.* ubi dicitur, quod fiſcus non poſſit pœnam petere, niſi creditores ſuum recuperaverint; Ratio elegans redditur *in l. non poſſunt. 11. ff. eod. de jure fiſc.* ubi habetur, quod nulla bona (ratione pœnæ) poſſint ad fiſcum pertinere, niſi quæ creditoribus ſuper futura ſint, cum id bonorum cujuſque eſſe intelligitur, quod, æri alieno ſupereſt.

128 Atque hæc hypotheca, quam fiſcus in prȩjudicium ipſius delinquentis, vel tertiorum poſſeſſorum adipiſcitur, non incipit à tempore litis conteſtatæ, ut voluit

Angel. in d. l. reſcriptum. 10. ff. de pact. col. 2. & in l. ſi quis poſt hæc. C. de bonis proſcript. quem rectè refutat, *Alex. de Imol. in d. l. reſcriptum. 10. n. 8. in med. verſ. ſed Angelus hic. & ſeq.*

129 Sed à tempore latæ ſententiæ & condemnationis *Br. in l. poſt contractum. ff. de donat. Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. num. 115. poſt med. verſ. tamen idem concludit. & ſeq. Alex. de Imol. in d. l. reſcriptum. 10. ff. de pact. (ubi hanc veriorem vocat.) n. 8. verſ. ſed poſt ſententiam ſic. & nu. ſeq. Iaſon. eod. num. 10. verſ. veritas eſt quod fiſcus. & ſeq. Paul. de Caſtr. ibid. num. 3. verſ. dicit tamen quod contrahitur. & ſeq. Iul. Clar. lib. 5. ſent. §. ultim. quæſt. 78. nu. ult. ſub fin. verſ. aut loquitur.*

130 Quȩ tamen aſſertio rurſus ſublimitatur, & fiſcus hypothecam & jus prælationis habet in caſu, de quo dixi infra.

part. 4. concluſ. 18. num. 46. & ſeq.

Quicquid ſit de jure, cum in *l. aufertur. 46. §. fiſcus. 3. ff. de jure fiſc.* in genere dicatur, quod fiſcus *ſemper* jus pignoris habeat, & interpretes communiter ei hoc jus hypothecæ à tempore condemnationis largiuntur. Ideoque probabiliter quis in eam ſententiam pervenire potuerit, quod hypothecam fiſcus habeat, etiam in præjudiciū ipſorum creditorum, ita ut inter fiſcum & creditorem etiam illa regula, quod qui prior tempore, potior ſit jure, obtineat. Veluti etiam à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ potentiſſimo, in Proceßordnung. *ca.* von denen Glaubigern/welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col. 5. verſ.* So hat doch ſolch *jus prælationis. pag.* 124. ita eſt conſtitutum, Daß ſolch jus prȩlationis in den verwirckten Straffen nicht ſtatt hat Sondern es muß ſich der fiſcus mit der ſtillſchweigendē Verpfendung/ von der zeit anzurechnē/ da einer in die Straffe verthellet wordē/ ſeiner ordn./ unter den hypothecariis contentirē laſſē.

131 Illud etiam omittendū non ȩſt, ſi alicujus bona propter delictum confiſcentur, quod fiſcus antè omnia condemnati uxori, & aliis creditoribus ſatisfacere teneatur, & quod ſuper eſt ſibi arripere poſſit.

l. non poſſunt. 11. ff. de jure fiſci. Bl. conſil. 40. incip. maritus ex delicto. n. 3. & conſil. 171. per tot. lib. 1. Paul. de Caſtr. conſil. 10. incip. licet illr. n. 8. & ſeq. & conſil. 171. incip. viſa & ponderata. in fin. libr. 1. Andre. Gail. lib. 2. obſerv. 86. incip. confiſcatis ex delicto. numer. 1. & ſeqq. Iul. Clar. lib. 5. cent. §. ultim. quæſtion. 78. num. 29. ibi, ſed an teneatur fiſcus. & ſequenti.

132 In hac ſecunda claſſe prȩter hypothecam ſeu jus reale habet & is ex perſonali privilegio jus prælationis, qui ad ȩdificationem, refectionem, reparationem & conſervationem domus vel alterius rei mutuat & omnibus creditoribus anterioribus etiam expreſſam habentibus præfertur.

text. in l. 1. ff. in quibus cauſis pign. vel hypoth. tacit. contrah.

qui textus juxta rubricam præciſè de tacito, & non expreſſo pignore accipi debet, ita ut verbum ibi *datum* accipiatur, quod non ab homine, ſed ex SCto & ita à lege datur.

Deindè per *text. in l. interdum. 5. ff. qui potior. in pignor. Novell. de æqualit. dotis. 97. ca. his conſequens. 3. poſt princ. Gl. in auth. qui jure Cod. qui potior. in pign. verb. perſonali verſ. ſed poteſt defendi. Iaſon. in l. creditor. 25. ff. de rebus credit. ſi cert. pet. num. 1. ibi, nota quod mutuans. Zaſius eod. nu. 5. ibi, imo huic refectori datur. & ſeq. Chaſſan. in catalog. de gloria mundi part. 12. conſider. 99. verſ. ſecundum privilegium eſt Franciſc. Ripa. in l. ſi ventri. 24. § in bonis. 1. ff. de privil. credit. n. 11. Br. in l. interdū. 5. ff. qui potior. in pign. n. 4. verſ. item quia illa tacita præfertur. Ioan. Robert. lib. 3. animadverſ. c. 14. circa med. verſ. tertiò cum quis pecunia. fol. 319. in fin. & ſeq. Neguz. de pignor. part. 2. memb. 2. nu. 162. verſ. 16. caſus eſt. & part. 5. memb. 2. n. 15. ibi, & 1. fallit. Mozz. de pignor. col. de natural. pignor. num. 48. Ioann. Mich. Beuther. de jure prælat. part. 1. c. 20. & part. 2. c. 26. Mynſ. centur. 1. obſervat. 60. incip. jure noſtro. poſt princ. Gail. lib. 2. obſerv. 12. n. 4. ibi, item is qui.*

Quod etiam noviſſimè approbavit Ioann. Georgius. Dux & Elector Saxoniæ, in Proceßordnung. *cap.* von denen Glaubigern/ welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *colum. 3. verſ.* Wenn auch einer dem andern. *pag.* 124.

Ut autem ejuſmodi privilegium locum habeat requiritur primò; ut pecunia nominatim, & ſpecialiter fuerit mutuò data ad refectionem, vel conſervationem rei; aliâs ſi ſimpliciter fuerit credita, etiamſi eam debitor ad refectionem, vel conſervationem impendiſſet, creditor hoc privilegium non habet. 133

l. procuratoris 5. §. planè. 17. ff. de tribus. action. Iaſon. in l. creditor. 25. ff. de rebus credit. nu. 2. verſ. primò quod pecunia. Neguz. de pignor. part. 5. princip. membr. 2. num. 15. verſ. primo modo ut procedat. Mynſing. (ubi ita in Camera in cauſa Epiſcopi Pataviensis contra Georgium Ortnern/ *& conſortes 19. Ianuar. Anno 1551. obſervatum fuiſſe teſtatur.) cent. 1. d. obſerv. 60. verſ. ut tamen iſtud. & ſeq. Gail. lib. 2. d. obſerv. 12. num. 4. verſ. primo ut nominatim. Iac. Cujac. ad l. Lucius Titius 8 ff. de exercit. action. lib. 8. ad Afric. poſt princ. verſ. magiſter pecuniam mutuatus non cavit. Chaſſan. de gloria mundi part. 12. conſider. 99. verſ. adverte tamen quia ad hoc. & ſeq. Ioann. Michaël Beuther. de prælat. part. 1. d. cap. 20. ante med. verſ.* erſtlichen daß der *creditor. Zaſius in d. l. creditor. 25. ff. de rebus credit. num. 6. verſ. primum quod pecunia.*

Quod etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniȩ, In Proceßordn. *d. c. 43. col. 5. verſ.* Wenn auch einer *in verb.* in der *obligation* außdrücklich gemeldet. *pag.* 124.

Deindè requiritur, ut ex illa pecunia ad refectionem vel reparationem mutuata res revera fuerit refecta, & pecunia in alium uſum non converſa. 134

Zaſius in d. l. creditor. 25. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. num. 6. verſ. alterum quod iſta. Iaſon. eod. num. 2. verſ. ſecundo requiritur. Chaſſan. in catalog. de gloria mundi part. 12. conſiderat. 99. verſ. adverte tamen quia in verb. aliud quod res. Neguz de pignor. part. 5. memb. 2. numer. 15. verſ. ſecundo reſtringitur. Mynſing. cent. 1. d. obſervat. 60. verſ. alterum quod res actualiter. Gail. d. obſerv. 12. num. 4. verſ. deinde ut in alium. Ioann. Mich. Beuther. de jure prælat. part. 1. d. c. 20. in med. verſ. Zum andern/ daß die gelichene Gelder.

Licet in ſpecie contrarium ſtatuat *Iacob. Cujac. ad d. l. Lucius Titius ff. de exercit. action. lib. 8. ad Afric. poſt princ. verſ. rurſus finge cavit ſe recipere in refectionem. & ſeq.*

Ejuſmodi autem pecuniam in refectionem vel conſervationem rei fuiſſe verſam, probatur duobus modis: Uno per apertam facti naturam, ſcilicet per viſum videndem expendi in eam cauſam, quoniam teſtimonium viſus excellentius eſt omni teſtimonio. 135

§. ſed cum magis. inſt. de gradib.

Alio modo per conjecturas, & à poſteriori, quia apparet, quod refectio eſt facta, ſed non apparet, ex quâ pecunia, tunc enim præſumitur ex eâ pecunia, quæ in hoc fuit mutuata cum non de vento reficiantur ȩdificia, ſed cum magno ſumptu & operâ, uti hiſce formalibus tradit

Bl. conſil. 353. incip. ſicut civitas. num. 2. ibi, qualiter probatur. lib. 3.

Et ideò ad probationem, an illa pecunia ſit expenſa pro refectione rei non requiritur, ut creditor probet, eam ipſam pecuniam eſſe impenſam in refectionem rei, ſed ſufficit, ſi creditor probet, ædes fuiſſe ruinoſas, refectione, & reparatione indiguiſſe, & poſtea eſſe refectas.

l. Lucius Titius. 7. poſt princ. ff. de exercit. act. ubi Cujac. lib. 8. ad African. poſt princ. verſ. hoc tamen exigimus. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione hypothec. gloſſ. ſub eadem obligatione. numer. 10. verſ. ſufficit tamen probare. Ioann. Köppen. deciſ. 28. numer. 35. ſub fin.

Quod etiam placuit Ioanni Georgio Electori Saxoniæ, in Proceßordnung. *d. ca. 43. col. 5. verſ.* Und erweißlich were das es eine Notturfft. *pag.* 124.

Hoc tamen privilegium denegatur, ſi quis majorē ſummam, quàm ad refectionem neceſſaria fuit, mutuavit, tunc enim habet ſaltem locum in eâ quantitate, quem reverâ neceſſe fuit impendi, non item in illo pluri. 136

Iaſon. in d. l. creditor. 25. ff. de rebus credit. ſi cert. pet. numer. 3. verſ. tertio limita iſtam. Zaſius eod. numer. 7. verſ hoc quoque non eſt prætereundum. Chaſſan. in catalog. de gloria mundi part. 12. conſiderat. 99. verſ. adverte tamen quia in verb. ſublimitatur ergo illa lex. Neguzant. de pignor. part. 5. princ. membr. 2. numer. 15. verſ. quartò reſtringe. Iacob. Cujac. in d. l. Lucius. Titius. 7. per iſtum textum. ff. de exercit. action. lib. 8. ad African. poſt princ. verſ. & conſequenter ſi majorem. Ioan. Mich. Beuth. de jure prælat. part. 1.

part. 1. ca. 20. ſub fin. verſ. ſed quod ſi ampliorem ſummam.

137 Modò creditor ſciens majorem ſummam, quàm opus fuit, ad ejuſmodi refectionem crediderit; ſecus ſi debitor deceperit creditorem, & perſuaſerit opus ſibi eſſe centum in refectionem rei, cum ſufficerent octuoginta; tunc enim creditor meritò excuſatur, & ei hoc privilegium ad integra centum conceditur.

138 *l. 1. §. ſed & ſi in preciis. 10. ff. de exercit. action. Iacob Cujac. in d. l. Lucius Titius. 7. ff. eod. lib. 8. Ad African. ante med. verſ. quod ab Africano ſcriptum opinor. & ſeq.*

Deindè hoc privilegium creditori denegatur, ſi res refecta amplius non extat, ſed corruit.

l. 5. l. ſeq. ff. qui potior. in pign. Gl. in l. 1. verb. datur. ff. de Zaſius in d. l. creditor. 25. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. num. 6. verſ. tertiò requiritur ut domus. Iaſon. eod. numer. 2. ſub fin. verſ. limita precio. Chaſſ. de gloria mundi part. 12. d. conſiderat. 99. verſ. adverte tamen quia in verb. qui ibi limitat dictam. Gail. lib. 2. d. obſervat. 12. num. 4. verſ. tertiò ut domus reficienda. Beuth. d. part. 1. cap. 20. (ubi contraria ſolvit) in med. verſ. Zum andern, daß die gelichene Geldtſummen. *& ſub fin. verſ. quid ſi pecunia impenſa.*

Quamvis contrarium ſtatuat

Gothofr. in d. l. interdum. 5. ff. qui potior. in pignor. verb. impenſivè eſt verſ. domus impenſam eſſe pecuniam.

139 Item denegatur, ſi creditor eſt hæreticus.

Zaſius in d. l. creditor. 25. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. num. 7. ibi, hæretico tamen. Iaſon. eod. num. 4. ibi, quartò pro limitatione. Chaſſan. d. l. verſ. ſublimitatur tertio. Neguz. de pignorib. part. 5. membr. 2. nu. 15. verſ. quintò reſtringe.

140 Vel alius debitor concurrens habeat etiam perſonale privilegium

Neguz. de pignor. part. 5. membr. 2. num. 15. verſ. niſi ille talis qui habet. & nu. 16. & pro ea facit, quia ut dixi. & ſeq. Gl. in l. interdum. 5. verb. credidero. verſ. item hoc eſt verum. ff. qui potior. in pignor. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 5. quæſt. 7. num. 23. verſ. niſi illa talis. & ſeq.

Quod etiam noviſſimè placuit Ioanni Georgio Electori Saxoniæ, in Proceßordnung. c. von denen Gläubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col. 5. verſ.* Wenn auch einer dem andern. *ſub fin. verſ.* Jedoch wo dieſelben. *pag. 124.*

141 Denique hoc privilegium habet ſaltem locum reſpectu ſortis principalis, non a. reſpectu pœnæ adjectæ,

Paul. de Caſtr. in l. ideò condemnatus. ff. de compenſat. (ubi hoc menti tenendum dicit) numer. 3. ibi condemnatus ad pœnam, quem ſequitur Iaſon. in d. l. creditor. 25. ff. de rebus credit. ſi cert. pet. num. 3. ibi, ſecundo limita. Neguz. de pign. part. 2. de membr. 2. numer. verſ. tertiò reſtringe.

142 Idem ius prælationis, ut reliquis creditoribus anteriorem tacitam vel expreſſam habentib. præferatur, habet etiam is, qui ad emendum agrum, domum, vel aliam quamlibet rem mutuavit, modò in illa re, ex ſua pecunia emptâ expreſsè ſibi hypothecam conſtituerit, & ſibi proſpexerit, ut illa res, pro pecunia mutuò ad eam emendam data, ſibi ſit pignori obligata. *text. expr. in l. quamvis. 17. C. de pignor. l. licet iiſdem 7. C. qui potior. in pignor.*

Et quamvis hi textus ſint ſatis clari, teſte

Zaſ. in l. creditor. 25. ff. de rebus credit. n. 8. verſ. ubi ſunt clari textus & ſeq.

143 Contrarium tamen audacter concludit, & ſtatuit, quod is, qui expreſsè ad emendam rem pecuniam mutuò dedit, eo ipſo rem ſuâ pecuniâ emptam jure pignoris tacitè obligatam, & conſequenter ius prælationis, habeat. *Gl. in l. quod quis 34. verb. venditam. verſ. judic. quod alius. & ſeq. in auth. quo jure. C. qui potior. in pign. verb. perſonali. verſ. & idem videtur in eo, quem ſequitur. Bl. eod. (ubi hanc communem vocat.) n. 1. verſ. tene menti hanc. Alex. de Imol. in l. ſi cum dotem. 22. §. ult. ff. ſolut. matri. n. 5. verſ & ſimiliter. junct. verſ. communem tamen ſententiam limita. Iaſon. in l. creditor. 25. ff. de reb. credit. ſi cert. petat. n. 5 in med. verſ. ſed ſalva. & verſ. ſeq. Ludov. Vital. lib. 2. var. lectur. c. 10. Cavall. commun. opin. quæſt. 734. And. Gail. lib. 2. obſerv. 12. incip. quæritur. n. 3. ibi, limita hanc. & obſ. 25. incip. creditorib n. 13. Hartm. Hartm. lib. 2. obſer. tit. 27. obſer. 8. incip. regula eſt. n 15. Ioann. Campeg. tract. de dote part. 4. quæſt. 8. incip. an res empta. n. 2. verſ. limita tamen communem ſententiam. & ſeq. Chaſſan. in catalog. de gloria mundi. part. 12. conſiderat. 99. verſ. tertiò principaliter limitatur in verb. ſed dominus meus. & ſeq. Ludov. Roman. conſil. 40. incip. viſis ac diſcuſſis. num 6. verſ. tertiò quia.*

Moventur per text. *in l. qui in navem. 26. ff. de reb. authorit. judic. poſſid.* ubi dicitur, quod is, qui in navem exſtruendam, vel inſtruendam credidit, vel etiam emendam, privilegium habet. Deinde *per text. in l. quod quis. 34. ff. eod.* ubi is, qui navis fabricandæ vel emendæ, vel armandæ, vel inſtruendæ causâ, vel quoquo modo crediderit, habet privilegium poſt fiſcum. Præterea *per text. in Novell. de æqualitate dotis. 96. c. his conſequens. 3. poſt princ.* ubi verbis diſertis dicitur, quod is, qui ad agrum vel aliam rem emendam mutuat habeat jus prælationis, & omnibus aliis creditoribus præferatur. Quod vel ideò magis dicendum erit, quod mutuans ad emendum, & mutuans ad reficiendum vel conſervandum *in d. Nov. 96. c. 3.* æquiparentur. Sed illum, qui ad refectionem vel conſervationem rei pecuniam mutuat, eo ipſo abſque expreſſa conſtitutione hypothecæ jus hypothecæ & prælationis habere, *modò dictum*. Ergo etiam ille, qui ad emendum credidit, quoniam æquiparatorum eſt eadem natura & qui in uno eodemque contextu ponuntur, pari paſſu ambulant & æquali privilegio gaudent.

Ernest. Cothm. conſil. 37. numer. 34. & ſeq. part. 1. Pruckm. conſil. 50. num. 25. vol. 1. Roſenth. de feud. c. 11. concluſ. 9. num. 12. ſub fin. Gail. lib. 1. obſervat. 35. num. 16. & ſeq.

Plures textus & rationes, qui pro hac opinione afferri ſolent, vide apud *Hartman. Piſtor. quæſt. 15. incip. fuit quæſitum. n. 1. & ſeq. part. 3. And. Rauchb. quæſt. 5. n. 12. & ſeqq. part. 1.*

Sed his & ſimilibus non obſtantibus, alii, quod ſcil. is, qui pe- 144
cuniam nominatim & ſpecialiter ad emendum agrum vel domum mutuat, in illa re empta non aliter hypothecam habeat, quàm ſi eam expreſsè in illa acquiſiverit, rectiùs tradunt: *Salyc. (ubi communem vocat) in auth. quo jure. C. qui potior. in pignor. nu. 2. ibi. quæro ſecundo, per tot. Gloſſ. in Novell. de æqual. dotis 96. ca. his conſequens. 3. verb. agrum. Bl. (ſibi contrarius) in l. quamvis. 17. C. de pignor. num. un. verſ. certè non Bt. in l. interdum. 5. ff. qui potior. in pign. n. 5. per tot. & in l. quod quis 34. ff. de privileg. credit. num. un. verſ. item habet tacitam hypothecam ſi hoc eſſet actum. Benev. Strach. de decoctor. part. ult. nu. 10. & ſeq. Anton. Neguz. de pignor. part. 5. membr. 2. num. 17. & ſeqq. Mozz. de contract. tit. de pignorib. col. de naturalib. num. 45. Cujac. in expoſit. Novell. 136. in med. verſ. alioquin res ex pecunia credita comparata. Sichard. in l. licet ex Codic. qui potior. in pign. num. 8. Connan. lib. 4. comm. c. 17. num. 12. Didac. Covar. lib. 1. var. reſolut. c. 7. (ubi hanc veriorem, & frequentiori calculo receptam eſſe teſtatur) num. 3. ibi, præterea quia mutuans. junct. verſ. ſed contrarium expreſsè aſſerit. & ſeq. Cæpol. cautel. 124. incip. vulgaris eſt. num. 1. verſ. fallit, quando ex pecunia. & ſeq. Iohann. Köppen. deciſ. 39. nu. 45. Beuſt. in l. admonendi 31. ff. de jurejur. num. 968. fol. mihi 662. verſ. quinto reſtringitur prædicta concluſio. & ſeq. Ioann. Mich. Beuther. de jure prælat. part. 1. c. 19. 21. 55. & c. 56. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. numer. 73. in med. verſ. ſi tamen quis rem vendens. & part. 3. conſtit. 21. numer. 21. & numer. ſeq. Andr. Rauchb. (ubi pulchras rationes affert, & ita à Ienenſibus reſponſum, & in aulâ Electoris Saxon. in inſtantia leuterationis pronunciatum teſtatur) quæſt. 5. numer. 2. & ſeqq. part. 1. Hartman. Piſtor. (ubi etiam rationes affert) quæſt. 15. numer. 1. & ſeqq. per tot. part. 3. Franciſc. Ripa. in l. SCto. 1. ff. in quibus cauſis pign. vel hypoth. tac. contrahit. numer. 10. ibi, viſo de mutuante in rem. & ſeq. & in l. privilegia. ff. de privileg. credit. numer. 18. & numer. 32. Bald. Novell. de dote part. 10. privil. un. numer. 35. ibi, decimoquinto fallit in eo Zaſius. in l. quod quis 34. ff. de privileg. credit. num. 4. ibi, quamvis aliqua res usque ad fin.* Tum per textum elegant. *in l. quamvis. 17. Cod. de pignor.* Tum *per text. expr. in l. licet. 7. C. qui potior. in pignor.* Tum *per text. expr. in l. procuratores. 5. §. 1 l. ind. 17. ff. de tribut. actione.* Tum *per text. in l. auth. quo jure. Cod. qui potior. in pignor.* Tum *per text. rotund. in Novell. de argentar. contractib. 136. c. porro neque illud. 3.* Tum per alias pulchras rationes, quas affert *Rauchb. d. quæſt. 5. numer. 6. & ſequenti. part. 1. Hartman. Piſtor. d. quæſt. 15. numer. 5. in med. verſ. verumtamen hiſce atque aliis num. 6. & ſeqq. part. 3. Beuth. de jure prælat. part. 1. d. c. 49.*

Nec movent textus & rationes in contrarium adductæ; Ad eas enim ſufficienter reſpondet *Covarr. lib. 1. var. reſolut. d. c. 7. numer. 3. ante med. Rauchb. d. quæſtion. 5. numer. 13. & ſeqq. part. 1. Hartman. Piſtor. d. quæſtion. 15. numer. 7. & ſeqq.*

Atque hanc poſteriorem ſententiam etiam approbavit & confirmavit, Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Proceßordnung. *cap.* von denen Gläubigern welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col. 5. verſ.* Alſo wenn einer den andern. *pag. 124.*

Quæ tamen aſſertio fallit, & is, qui ad rem emendam mu- 145
tuat, hypothecam in ea habet, etiamſi ſibi in ea de hypothecâ non proſpexerit, ſi eſt pupillus

l. idemque 7. ff. qui potior. in pignor. Neguz. de pignor. part. 5. membr. 2. n. 19. ibi, tertio fallit. Beuth. de jure prælat. part. 1. c. 19. poſt princ. verſ. in welchem fall die *pupillen. & poſt med. verſ.* auſſerhalb die *pupillen. & part. 2. c. 27. incip.* wenn ein Voigt. *per tot. Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. nu. 163. Ripa. in SCto. 1. ff. in quibus cauſis pign. vel hypothec. tac. contrahit. numer. 14. ibi, ſecundo declaratur. Hartman. Piſtor. d. quæſtion. 15. num. 10. & ſeq. part. 3.*

Vel miles. *l. ſi ut proponis. Codic. de R. V. Gl. in d. l. idemque. 7. ff.* 146
qui potior. in pign. verb. res fuerit. ſub fin. verſ. quæ dico in pupillo. Neguz. de pignor. part. 2. membr. 4. num. 164. & part. 5. memb. 2. n. 20. ibi, quartò fallit. Ripa in d. l. SCto. 1. ff. in quibus cauſis pign. vel hypoth. tac. contrahit. numer. 19. ibi, quinto limitatur.

Vel furioſus, prodigus ac alius in alterius poteſtate conſti- 147
tutus.

Bl. in

Bl. in d. l. ſi ut proponis. 8. Cod. de R. V. nu. 3. verſ. idem dico in furioſo. Ripa. in d. l. SCto. 1. ff. in quibus cauſis pign. vel hypoth. númer. 15. ſub fin. verſ. tertiò declaratur.

148 Vel Eccleſia. *Gl. in d. l. ſi ut proponis. 8. Cod. de R. V. verb. non negabit. verſ. eadem ratione. Bl. eod. num. 4. ibi, quæro quarto quid in Eccleſia. Ripa in d. l. SCto. 1. n. 16. ibi, quarto declaratur.*

149 Vel ſocius omnium bonorum

Iaſon. in l. ſi ſocius. ff. de rebus credit. ſi cert. pet. númer. 2. Ripa. in d. l. SCto. 1. ff. in quibus cauſis pign. vel hypoth. numer. 22. ibi, octavò limitatur. & ſequenti.

150 Vel ſit uxor vel maritus.

Gl. in d. l. ſi ut proponis. 8. Cod. de R. V. verb. non negabit. in fin. Bl. eod. num. 5. ibi, quinto quæro. & conſil. 67. incip. punctus talis eſt. num. 1. & ſeq. vol. 5. Ripa (ubi tamen in uxore contrarium ſtatuit) in d. l. SCto. 1. num. 20. ibi, ſexto limitatur. & ſeq.

151 Illud tamen ſciendum, quod is, qui ad rem emendam pecuniam credidit, ſi ſibi in illa re hypothecam non conſtituerit, privilegium perſonale habeat, & chirographariis præferatur.

per text. in l. ſi in navem. 24. ff. de rebus authorit. judic. poſſid. l. quod quis. 34. ff. eod. ubi gl. verb. venditam. poſt inc. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. num. 13. ibi, reſtat ut videamus. & numer. ſeq. part. 3. Andre. Rauchb. d. quæſt. 5. n. ult. in fin. part. 1. Ioann. Köpp. deciſ. 28. num. 27.

152 Prout etiam illud non eſt omittendum, licet is, qui in ſpecie ad rem emendam mutuat, & ſibi hypothecam conſtituit, ita ſit privilegiatus, & omnibus creditoribus anterioribus etiam præferatur, hoc tamen privilegium amittit in illo, qui gratuitò ſine uſuris mutuat, hic enim illi meritò præfertur.

Br. in l. quod quis. 34. ff. de rebus authorit. judic. poſſid. Ripa in l. ſi ventri. 24. §. in bonis. 1. ff. de privileg. credit. num. 9. ibi, adde quod creditores. & in l. privilegia. ff. eod. num. 18. verſ. quod maximè verum eſt.

153 Sed quid dicendum, ſi hi creditores, qui in hac ſecunda claſſe referuntur, inter ſe concurrunt, quis alteri erit præferendus?

Videtur dicendum quod is præferri debeat, qui ſecundum literam in Proceßordn. c. von denen Gläubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. locantur, ita, ut primò veniat uxor, deinde fiſcus, & tandem illi, qui ad reficiendum, reparandum, conſervandum, vel emendum mutuarunt, per ea, quæ in præced. *concluſ. 64. num. 122. & ſeqq.* dicta.

154 Et in ſpecie, quod uxor ratione dotis illis, qui ad refectionem, reparationem, conſervationem, vel emptionem rei ſub expreſſa hypotheca mutuarunt, indiſtinctè, ſive illi ſint poſteriores, ſive priores præferatur, tradit

latè Salyc. in auth. quo jure C. qui potior. in pign. nu. 3. verſ. ſed hic adverte, quia iſte paſſus. & ſeq. uſque ad fin. quem ſequitur. Neguz. de pign. part. 5. membr. 2. num. 16. ibi, ſexto reſtringe ut fallentia & ſeq. Bl. in d. auth. quo jure. Cod. qui potior. in pignor. ſub fin. princ. verſ. ergo lex diſponit. & n. 1. Iaſon. in l. creditor. 25. ff. de rebus credit. nu. 4. verſ. tertiò dic quod etiam Everhard. in topic. in loco à primo ad ultimum. num. 3. verſ. & ad præmiſſa vide. & ſeq. Ioann. Robert. lib. 3. animadverſ. c. 14. circa med. verſ. at circa hos & mulierem & ſeq. pag. 320. Andre. Rauchb. quæſt. 4. nu. 25. verſ. item ejus. part. 1. Br. in l. interdum. 5. ff. qui potior. in pign. n. 5. poſt med. verſ. niſi ſit mulier. & in l. Claudius. ff. eod. n. 2. poſt med. verſ. & hoc modo poteſt intelligi.

Quod etiam de fiſco, quod is reficienti concurrenti præferatur, tradit

Beuth. de jure prælat. part. 2. c. 22. incip. Wenn der *fiſcus per tot.*

155 Econtra verò quod inter eos habeatur ratio temporis, ita ut is alteri præferatur; qui priùs ejuſmodi jus prælationis vel privilegium conſecutus eſt, & uxor tantùm præferatur creditoribus, ad refectionem, reparationem vel emptionem mutuantibus, qui ſunt poſteriores, non verò illis, qui ſunt priores, ſed quod priores ratione temporis uxori præferantur, tradit

Cyn. in d. auth. quo jure. C. qui potior. in pignor. Gl. in l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pign. verb. licet anterioris. poſt med. verſ. ſed dico quod & in Novell. de æqualit. dotis. 96. c. his conſequens. 3. verb. poſterior. Weſenb. in comm. ff. de privileg. credit. num. 5. ſub fin. & n. 7. verſ. niſi quis aut tempore prior ſit. & ſeq. Bald. Novell. de dote. part. 10. privileg. un. nu. 34. ibi, decimoquartò fallit. Gothofr. in d. l. interdum. 5. ff. qui potior. in pign. verb. priore. & in Novell. de æqualitate dotis. 96. ca. his conſequens 3. verb. renovaſſet. lit. Y. poſt med. verſ. demum poſt pecuniam. & ſeq. Didac. Covarr. lib. 1. var. reſolut. c. 7. num. 3. ſub fin. verſ. verum eſt quod. & ſeq. per text. expr. in d. Novell. de æqualitate dotis 96. c. his conſequens.

Quam ſententiam etiam approbavit, & confirmavit, Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceßordnung c. von denen Gläubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col. 6. verſ.* Wenn ſie aber mit einander *concurriren. pag. 125.*

156 Niſi verſemur in caſu dubio, & ſcire non poſſimus, cujus jus & privilegium ſit anterius, tunc omnibus eſt uxor ratione dotis præferenda, deinde pupillus ex cujus pecunia res eſt empta, *Ioann. Mich. Beuther. de jure prælat. part. 2. c. 28. incip.* auff den fall ſich begebe. *per tot.* & tandem fiſcus præ aliis creditoribus locandus, *Salyc. in l. aſſiduis 12. C. qui potior. in pignor. n. 4. verſ. ſed mulier præfertur omnibus (ubi hoc ſummè notandum dicit) & ſeq. quem ſequitur Everhardus in topic. in loco à fiſco. ad dotem. 62. num. 4. ibi, tertio iſta æquiparatio. & ſeq. elegant.* Neguz. *(ubi declarat, & limitat) memb. 41. part. 2. nu. 117. & ſeq. Weſenb. in comm. ff. de privileg. credit. n. 6. poſt princ.*

Quod etiam placuit Electori noſtro Sereniſſimo, in Proceßordn. *d. cap.* von denen Gläubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col. 9. verſ.* Wenn man aber keine nachrichtung. *ult. pag. 125.*

LXVI.

De tertiâ claſſe ſeu ordine, puta de creditoribus expreſſam, vel tacitam hypothecam, vel etiam pignus judiciale, vel prætorium, vel aliud jus reale ex immiſſione, vel areſto habentibus.

SUMMARIA.

1 Tertio ordine veniunt creditores, qui tacitam vel expreſſam hypothecam, vel aliud jus reale habent.
2 Inter hos creditores is eſt potior, qui prior eſt tempore.
3 Inter hos ratione prælationis etiam habetur ratio horæ, & puncti horæ.
4 Si duobus, vel pluribus uno eodemque die, eadem res eſt oppignorata, & ſciri nequit, cui prius eſt obligata, omnes pro ratâ concurrant.
5 Multæ limitationes, & ampliationes ad hanc regulam remiſſivè oſtenduntur. numer. & 41.
6 Prædicta regula locum habet etiamſi poſteriori res fuit tradita. n. 7. & 8.
9 Prædicta regula, quod, qui prior tempore potior ſit jure, extenditur, & locum habet in uſuris. num. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20.
21 Prædicta regula etiam locum habet, ſive creditores habent privatum inſtrumentum tribus teſtibus ſubſcriptum, ſive publicum, aliud jure Saxonico. 22. 23. 24. 25.
26 Iure Saxonico inſtrumentum duorum, vel trium teſtium ſubſcriptione munitum habens, an præferatur areſtantibus. n. 27. 28.
29 Quæ exempli gratiâ adducuntur, regulam non ſtringunt.
30 Si cum conſenſu magiſtratûs pluribus creditoribus eadem bona ſunt oppignorata, & poſtea omnibus non ſufficiunt, an magiſtratus in ſubſidium teneatur, remiſſivè.
31 Prædicta regula etiam extenditur, & prior hypothecarius poſteriori præfertur, ſive prior hypotheca in diem, vel ſub conditione, ſive purè ſit contracta, ubi exempla & caſus recenſentur, n. 32. 33. 34. 25. 36. 37. 38. 39. 40.
42 Qui pecuniam mutuat ad refectionem, & conſervationem rerum, quibus creditoribus præferatur.
43 Qui ad agrum vel domum emendam mutuavit, an hoc privilegio gaudeat.
44 In re venditâ, an & quatenùs quis jus prælationis habet. & ſeqq. uſque ad num. 57.
57 Qui gratis mutuavit, præfertur illi, qui ſub uſuris mutuavit.
58 Cui bona cum conſenſu magiſtratûs ad certum tempus ſunt hypothecata, elapſo tempore, ſi bona non ſunt liberata, vel alius conſenſus impetratus, an jus pignoris extinctum cenſeatur, & poſterior priori præferatur. num. 59.
60 In feudis, qui habet expreſſam poſteriorem, præfertur habenti tacitam priorem.
61 Doctores & Scholares in debitis causâ ſtudii præferuntur omnibus creditoribus etiam anterioribus.
62 Si poſterior creditor non ſolùm habet tacitam hypothecam, ſed pro eo etiam eſt favor juris publici, tunc etiam præfertur prioribus.
63 Item ſi prior creditor citatus non veniat.
64 Vel eſt hypotheca conſtituta à debitore fallito.
65 Vel quis eſt creditor defuncti.
66 Poſterior præfertur priori, ſi ei cum conſenſu prioris creditoris eadem res eſt hypothecata & ſeqq. uſque ad n. 77. ubi etiam latè examinatur illa quæſtio, an creditor conſentiens, ut ea res, quæ ſibi eſt hypothecata, alteri etiam hypothecetur, in totum jus pignoris remiſiſſe & illud amiſiſſe cenſeatur.
78 Prior creditor, qui habet ſpecialem hypothecam & ipſe annexam generalem & vice verſâ, debet prius excutere ſpecialem. n. 86.

IN hac tertia claſſe, ſua credita recipiunt illi creditores, qui vel expreſſam, vel tacitam hypothecam, vel pignus judiciale, vel prætorium, vel aliud jus reale ex immiſſione, vel areſto habent. 1

text. expr. in Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 28. §. Nach jetzt berührten Schulden folgen alle die / *ubi Daniel Moller. in comment. num. 29. & ſeq. Weſenbec. in comment. ff. de privil. credit. num. 9. in med.* Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordnung. *tit.* von denen Gläubigern / welche allein ein dinglich. 43.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt 28. par. gr. nach jetzt berürten ſchulde. 2. Proceßordn. c. 44.

Inter hos autem creditores talis regula obſervatur, ut, qui prior tempore, potior ſit jure, id quod de creditoribus hypothecam tacitam vel expreſſam habentibus minùs dubitatur. 2

text. expr. in d. conſtit. 28. §. nach jetzt berührten Schulden, *verſ.* vnter welchen die Eltesten von zeit der erlangten Pfendung. Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. tit. 44. §.* alle dieſe Gläubiger. *l. qui generaliter. 2. ſub fin. l. ſi pignus. 8. l. ſi & jure judicarium. 10. l. potior. 11. l. creditor qui prior. 12. ff. qui potior. in pignor. l. ſi decreto, 2. l. ſi fundum pignori. 4. l. aſſiduis. 12. C. eod. l. quotiens utriusque. 89. ff. de R. I. ca. qui potior. 54. eod. in 6. Daniel Moller. d. conſtit. 28. num. 64. Andr. Gail. lib. 2. obſer. 25. num. 2. Hartm.*

Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 27. obſer. 8. num. 1. & ſeqq. Mynſing. cent. 1. obſer. 59. in princ. Anton. Neguzant. tract. de pignor. part. 5. memb. 2. n. 1. Petr. Nicol. Mozz. de pignor. col. de naturalibus. num. 21. Barthol. Capoll. cautela. 124. Ioann. Köppen. deciſ. 28. num. 6. ibi, de illis autem. hypothecariis creditoribus. Hartm. Piſtor. (ubi notabiliter extendit) obſer. 64.

De illis qui præcedente proceſſu ordinario, vel ſententiâ ſunt immiſſi etiam dubitare non debemus, quod illi cum hypothecariis idem & par jus prioritatis habeant, & inter eos habeatur ratio temporis, & potior ſit is jure, qui prior eſt tempore

Churſ. Proceſsordn. *tit.* 44. §. Zum dritten vberkompt. *& tit. 47. poſt princ. ut infra concluſ. 69. n. 2. latiùs dixi.*

Quemadmodum etiam de areſtantibus idem jus obtinere dixi *infra concluſ. 69. num. 1. & n. 11.*

3 Quæ temporis prærogativa in tantum conſideratur, ut etiam is, qui in unâ tantùm horâ vel puncto horæ ſit prior, alteri præferatur.

Arg. l. Titius. 25. §. Lucius Titius. 1. ff. de liber. & poſthum. Daniel Moller. d. conſtit. 28. numer. 64. poſt princ. verſ. idque locum habet. & lib. 3. ſemeſt. c. 44. n. 12. ibi, primò enim illud certum eſt. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſtin. Piſtor. quæſt. part. 3. quæſt. 128. n. 23. num. 32. & ſeq. Beuſt. ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. pag. mihi 659. verſ. ſecundò ſupradicta concluſio. Gail. lib. 2. obſerv. 25. num. 3. Dec. conſil. 689. incip. viſo puncto. num. 2. & ſeq. Decian. reſponſ. 29. incip. circa primum. num. 54. verſ. quæ quidem prioritas. vol. 2. Gl. in l. ſi ex plurib. §. ultim. in verb. final. ff. de ſolut. Benevenut. Stracha. tract. de decoct. part. ultim. nu. 13. poſt princ. verſ. quæ regula procedit.

4 Ideoque ſi duo vel plures uno eodemque die hypothecam acceperunt, vel ſunt immiſſi, vel areſtarunt, nec liquidò ſciri vel probari poteſt quis prior fuit, tunc quilibet creditor pro ratâ ſui debiti ſimul admittitur.

text. in d. conſtit. 28. poſt pr. verſ. Vnd do zwo Verpfendung auff einen Tag geſchehen, *ubi Daniel Moller. n. 6.*

Churſ. S. Proceſs vnd Gerichtordn. *tit.* von denen Gläubigern / welche allein ein dinglich Recht haben. 44. *§. ult. pag.* 128.

Iure civili verò aliud eſt. Ibi enim, ſi duæ vel plures hypothecæ ſunt conſtitutæ, & dubitatur, quæ ſit prior, melior conditio eſt poſſidentis.

l. ſi debitor. 10. ff. de pignor. l. ſi quis à multis. 14. ff. de noxal. action. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 5. memb. 2. n. 31. ſub fin. verſ. ſecundo caſu, quando non apparet. Br. in l. ſi fundus. 16. §. ſi duo pariter. 8. ff. de pign. n. 3. ibi, ſed quæro, quid ſi de prioritate vel poſterioritate non apparet. Dyn. in c. qui prior. 54. de R. I. in 6. n. 8. verſ. ſi ſeparatim.

Quamvis non deſint, qui ſtatuunt, etiam de jure communi hoc in caſu omnes pro ratâ concurrere.

per l. pupilli. 96. §. cum eodem tempore. 3. ff. ſolut. l. pro debito, 6. Cod. de bonis author. judic. poſſid. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. conſtit. 28. nu. 67. & ibid. Reinhard. Roſa in addit. ubi idem ſentire tradit. Iohann. Baptiſt. Coſt. tract. de quota & rata quæſt. 65. num. 12.

Quorum tamen aſſertio vera non eſt, nec ad rem facit textus.

in d. l. pupilli. 96. §. cum eodem tempore. 3.

Quia ibi non dicitur, quod duobus vel pluribus duæ vel plures hypothecæ ſunt conſtitutæ, ſed quando uni, & eidem diſtractis pignoribus pecunia ſoluta, quod tunc rectè pecunia pro ratâ cujusque contractûs accepto feratur.

arg. l. cum ex pluribus. 97. ſub fin. ff. de ſolut. Br. in d. l. pupilli. 96. §. cum eod. & in l. in his. §. Imperator. 2. ff. eod. n. 1. in med.

Minùs ad rem facit. *d. l. pro debito. 6.*

Quia ibi dicitur, non de duobus hypothecariis, ſed de duobus chirographariis, quibus ſpecialiter vel generaliter res obligatæ non ſunt, ſed tantùm nuda chirographa habent.

d. l. pro debito. 6. in verb. quod ſi ſpecialiter, vel generaliter. &c.

Inter hos ergò rectè diſtributio debiti pro ratâ locum habet, ut infrà *concluſ.* 71. latiùs dicetur.

5 Supradicta autem regula, quod ſcilicet inter hypothecarios potior ſit is, qui prior tempore fuit, multas ampliationes, & limitationes admittit, ex quibus pauciſſimas, quæ ad propoſitum noſtrum facere videntur, percurram, plures qui deſiderat, videat.

Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 5. membr. 2. num. 2. (ubi viginti ampliationes & totidem limitationes affert) & ſeq. usque ad nu. 31. Petr. Nicol. Mozz. tractat. de contractib. tit. pign. col. de naturalibus pign. n. 22. & ſeqq. usque ad fin. Iohann. Koppen. deciſ. 28. num. 7. ibi, quæ concluſio regulariter procedit. n. 8. & num. ſeqq. n. 12. & ſeq. And. Gail. lib. 2. obſer. 25. nu. 3. & ſeq. Franciſc. Ripa in l. privilegia 17. ff. de privil. creditor. (quæ eſt alias. l. 33. ff. de rebus auth. jud. poſſid.) num. 4. & ſeqq. Iohan. Mich. Beuther. de jure prælat. part. 1. cap. 16. 65. & 74. part. 2. cap. 33. 42. 43. 44. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. pag. mihi. 660. verſ. limitatur autem prædicta concluſio, & verſ. ſeqq. Ludolph. Schrad. in ſuo elegant. tract. de contract. tit. de obligat. §. creditor. num. 64. & ſeqq. Pract. Papienſ. in forma libelli in action. hypothecaria. §. ſub eadem obligatione bonorum. n. 10. & n. 11.

Inprimis verò prædicta regula locum habet, etiamſi ſecundus vel poſterior creditor rem alii prius hypothecatam poſſidet, vel ex immiſſione, & areſto poſſeſſionem accepit, attamen primus creditor ei nihilominus præferri debet. 6

Proceſs vnd Gerichtsordnung. *cap.* von denen Gläubigern / welche allein ein dinglich Recht haben. 44. §. vnd das hat auch ſtatt. *pag.* 127.

Quod etiam de jure communi procedit.

l. ſi prior. §. ultim. ſub fin. ff. qui potior. in pignor. Hartm. Piſtor. quæſt. 12. num. 9. in med. verſ. neque etiam hoc caſu quicquam refert. Bl. in l. quoties. 15. C. de R. V. num. 4. ibi, loquitur in hypotheca. Paul. de Caſtr. ibid. num. 2. verſ. ideo ille præfertur cui prius. Iaſon. eod. (ubi rationem affert, & communem vocat.) nu. 11. verſ. ſecus ſi conſtituatur. Neguz. de pignor. part. 5. membr. 2. num. 5. ibi, ſexto. amplia Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 13. quæſt. 7. incip. die Notturfft *numer.* 13.

Et quamvis hoc in caſu, ubi creditor prior pignus vel hypothecam poſteriori creditori cui res tradita eſt, evincit, beneficium excuſſionis largiatur creditori poſteriori, ita ut primus creditor pignus ſecundo creditori prius non poſſit auferre, niſi alia bona debitoris fuerint excuſſa. 7

Gothofr. in Novell. de litigioſis 112. cap. 1. §. hoc autem præcipimus. lit. F. verſ. quid ſi generalis creditor. & ſeq.

Contrarium tamen rectius tradit.

Hartm. Piſtor. quæſt. 12. incip. cum prædium. n. 12. ibi, non obſtantibus. & ſeq. lib. 3.

propterea, quod tum demum excuſſio neceſſaria ſit, ſi tertius pignus poſſidet nomine proprio, ſecus ſi non proprio, ſed debitoris potius nomine, ut fit à ſecundo creditore,

elegant. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 12. num. 12. poſt princ. lib. 3.

Et hanc poſteriorem aſſertionem etiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceſs vnd Gerichtsordn. *d. c.* von denen Gläubigern / welche allein ein dinglich Recht haben. *colum.* 2. §. vnd das hat auch. *verſ.* denn ob wol ſonſten. *& ſeq. pag.* 127.

Deinde ſupradicta regula locum habet non ſolùm in ſorte principali ſed etiam in uſuris licitis, 8

textus. expr. in l. Lucius Titius. 18. ff. qui potior. in pignor. l. ſi plures. 9. §. ult. ff. de pact. Hartman. Piſtor. quæſt. 14. n. 24. lib. 3. Mynſing. cent. 1. obſer. 59. in princ. Anton. Neguzz. de pignor. d. part. 5. membr. 2. num. 10. Mozz. tract. eod rubr. de natural. pignor. nu. 29. Br. in d. l. Lucius 18. verſ. intelligitur. etiam. Bl. eod. num. un. Ioann. Köppen. deciſ. 28. incip. non vagando. numer. 11. Heinric. Nebelträ *(ubi rationes affert, & ita à ICtis Marpurgenſibus. 17. Novemb. Anno 1615. & aliquoties in Facultate juridicâ Gieſſenâ reſponſum fuiſſe teſtatur) deciſ. 6. incip. de ordine. verſ. ut his & aliis. & ſeq. per tot.*

In foro Saxonico verò, & quidem in Electoratu aliud eſt conſtitutum, ut ſcilicet in concurſu creditorum, uſurarum etiam quincuncium & licitarum non habeatur ratio, niſi etiam creditores chirographarii, & alii ſuam ſortem perceperint. 9

per text. expr. in noviſſ. conſtit. provincial. Torgæ 18. Maii, Anno 1583. *promulg. ſub tit.* vom Wucher / wucherlichen Contracten / vnd Partiten. §. Jedoch wenn eines Schuldeners Güter. *Petr. Heig. part. 2. quæſt. 6. num. 13. & ſeqq. Daniel. Moller. ad conſtitut. Saxon. part. 1. conſtit. 28. num. 64. in med. verſ. & non in ſorte tantùm. & part. 2. conſtit. 30. num. 3. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. ca. 10. num. 112. verſ. interim nec illud hoc loco prætereundum cenſeo. n. 113. & ſeq. Iohann. Zanger tract. de except. part. 3. c. 25. nu. 47. & ſeq.*

Quod noviſſimè repetiit, & confirmavit Iohannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Proceſsordnung. *tit.* von den *chirographariis* vnd gemeinen Gläubigern. 50. §. *eſt* iſt aber auch hie oben. *verſ.* das doch ſolches. *pag.* 148.

Quæ conſtitutio tamen procedit duntaxat in mutuo, & contractu mutui. Churſ. Gerichtsordnung. *d.* von den *chirographariis.* 50. §. es iſt aber auch. *in fin. verſ.* alleine *in mutuo. pag.* 148. 10

Unde apparet, quod ea multas & notabiles reſtrictiones admittat, quarum prima eſt, ut ſolùm locum habeat in uſuris lucratoriis; Secus autem eſt in uſuris recompenſatoriis, ſeu intereſſe, puta ſi creditor probet, ſe ob defectum pecuniæ, quam debitor juſto tempore non ſolvit, coactum fuiſſe, vendere lares paternos, vel prædia, vel aliundè ſub uſuris pecuniam mutuò accipere, in hoc enim caſu rectè etiam unà cum ſorte principali intereſſe, vel uſuræ compenſatoriæ peti poſſunt. Idque

per textus. in d. conſtit. Provincial. Torgæ. Anno 1583. *promulg. ſub tit.* Vom Wucher vnd wucherlichen Contracten. §. Jedoch wenn eines Schuldeners Güter. *poſt princ. verſ.* von außgeliehenen Geldern auff keine Zinſe.

Ubi de illis uſuris, quæ ex cauſa mutui promiſſæ ſunt, & ſic de lucratoriis uſuris tantum dicitur.

Ergò

Ergò in uſuris compenſatoriis ſeu intereſſe, ſecus eſt, quoniam conſtitutio Sax. tanquam ſtatutaria, eſt ſtrictè accipienda, & ultra caſus, de quibus non loquitur, non extendenda.

Daniel Moller. in ſuis ſemeſtr. lib. 1. cap. 3. n. 1.

Deindè, quia ideò uſuræ lucrativæ in concurſu creditorum non attenduntur, quoniam creditor; qui eas petit, de lucro captando certat, & eas non ſine magno præjudicio aliorum creditorum poſtulat.

Ioann. Zanger. de except. part. 3. c. 25. n. 47. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 114. in med.

Hæc autem ratio ceſſat in uſuris compenſatoriis, & intereſſe, cum creditor in intereſſe æquè, ac reliqui creditores de damno vitando, certat. Et ita in terminis concludit.

Dan. Moll. ad conſtit. Saxon. part. 2. Conſtit. 20. n. 3. & ſeq. & in ſuis ſemeſtr. libr. 4. (ubi ita Anno 88. in Iudicio appellationum concluſum, & à reliquis Facultatis Iuridicæ Aſſeſſoribus obſervatum teſtatur) c. 16. incip. cum ordinatione Elector. n. 1. per tot. Ioann. Zanger. de except. part. 3. c. 25. nu. 48. & ſeqq. Matt. Coler. de proceſſibus execut. d. lib. 1. c. 10. n. 113. ibi, quod pari planè ratione videtur extendendum. 114. & ſeqq. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. pag. mihi 660. in princ. verſ. & quia ex peculiari reſcripto.

11 Secunda reſtrictio eſt in ceſſionario, ſi enim debitor ſui debitoris nomen unà cum uſuris ſuo creditori in ſolutum cedit, hic creditor ceſſionarius uſuras etiam in concurſu creditorum rectè petere poteſt, quoniam id quod ab alio debitore nomine uſurarum cum ſorte datur ei, qui accipit, totum ſortis vice fungitur, vel fungi debet, text. expr. in terminis *in l. qui negociationem. 58. §. ex duobus 1. in fin. ff. de adminiſtr. tutor.*

Et quoad tertium accipientem uſuras habetur id pro ſorte, quod ei ab initio pro uſuris datur.

Br. in d. l. qui negociationem 58. §. ult. ibi quantum ad recipientem. ff. de adminiſtr. tutor.

Et ejuſmodi uſuræ aliundè acceptæ pars ſortis fiunt, ut earum nomine uſuras deberi non ſit mirandum.

Zanger. de exception. part. 3. c. 25. num. 20. ſub fin. verſ. fiunt ergo illæ uſuræ. & n. 21.

12 Tertia reſtrictio eſt, in uſuris rerum venditarum; Si enim res vendita emptori eſt tradita, emptor autem precium non ſolverit, tunc emptor ex tempore moræ venditori pro intereſſe quinque florenos in ſingulos centenos ſolvere debet, qui floreni quinque, ſeu intereſſe venditori etiam in concurſu creditorum unà cum ſorte principali adjudicari debent, etiamſi reliqui creditores, ne quidem ſortem ſuam, conſequi poſſint. Rationes vide apud

Daniel. Moll. (ubi ita in Scabinatu aliquoties pronunciatum, & in Facultate Iuridica Witenbergenſi, & judicio appellationum ſervari refert) lib. 1. ſemeſtr. cap. 28. nu. 1. & ſeqq. & ad conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 30. num. 4. quem ſequitur Iacob Schult. in addit. ad Modeſtin. Piſtor. quæſt. illuſtr. part. 3. quæſt. 108. n. 13. & ſeqq. Ioan. Zanger. tract. de excep. part. 3. c. 25. n. 55. & ſeq. quibus addatur *Didac. Covarr. lib. 3. var. reſolut. c. 4. n. 1. & ſeq.*

Veluti etiam ita noviſſimè eſt conſtitutum à Ioanne Georgio Duce, & Electore Saxoniæ Sereniſſimo, in Proceß vnd Gerichtsordn. *cap.* von den *chirographariis.* 50. §. denn wenn einer etwas. *pag.* 148.

13 Quarta reſtrictio eſt in marito, intereſſe, & uſuras dotis promiſſæ, ſed non exolutæ, petente,

Quia hic ob onera matrimonii, quæ interim ſubſtinuit, non tam uſuras lucratorias, quàm compenſatorias exigere intelligitur. Ideoque meritò uſuras cum ſorte principali, puta cum dote, exiget, ut concludit

Reinhard. Roſa in addit. ad Moller. comment. in conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 30. num. 4. ſub fin. incip. eâdem planè ratione Zanger. de except. part. 3. ca. 35. incip. de hac exceptione verba facturus. num. 67. & ſeqq.

Quod extenditur etiam ad illum caſum, ubi mulier marito mortuo, vel ad inopiam vergente, dotem illatam repetit, tunc ei præter dotem meritò etiam uſuræ adjudicari debent. Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. cap.* von den *chirographariis.* 50. §. denn wenn einer. *verſ.* wie nicht weniger die Zinſen. *pag.* 149.

14 Quinta reſtrictio eſt, in bonis feudalibus; Si enim creditor in illis bonis ratione ſortis, & uſurarum cum conſenſu Domini hypothecam conſtitutam habeat, & poſtea illa bona ob multa debita venduntur, creditor meritò aliis chirographariis, etiam ſortem ſuam non recipientibus, non tantùm in ſorte, ſed etiam in uſuris præfertur *per Novell. Elector. Auguſt. part. 2. Conſtitut: 25.*

Et ita ante paucas ſeptimanas in his terris obſervatum ſcio, & eandem ſententiam etiam amplectitur.

Iohann. Zanger. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit.) tract. de except. part. 3. d. c. 25. incip. de hac exceptione verba facturus. n. 81. ibi, coronidis loco notandum eſt. num. 82. & ſeqq. uſque ad fin. Reinhard. Roſa in add. ad Daniel Moller. d. part. 2. conſtitut. 30. numer. 4. ſub fin. verſ. ſimiliter fallit in bonis feudalibus.

Quod verum eſt, ſi creditor hypothecam cum conſenſu Domini habens, concurrit cum chirographariis, ſecus ſi ipſi hypothecarii in ſe concurrunt, & precium ex bonis feudalibus redactum, omnibus non ſufficit, tunc quilibet ſortem tantùm accipit, & poſtea, ſi aliquid ſupereſt, uſuras demum præ aliis creditoribus minùs privilegiatis præripit. Ita etiam annuere videtur, 15

Reinhard. Roſa d. verſ. ſimiliter fallit in bonis feudalibus. Iohann. Zanger. de except. d. part. 3. cap. 25. n. 101. verſ. ex precio ex feudo redacto. & numer. ſequenti.

Sexta reſtrictio eſt in fidejuſſore. Nam ſi fidejuſſor pro ſuo principali uſuras ſolverit, tunc eas unà cum ſorte principali in concurſu creditorum rectè repetere poteſt. 16

per textum. in l. creditor. 11. §. ſciendum eſt. 6. ff. qui potior. in pign. habentur.

Quia hic fidejuſſor uſuras non tanquam aliquod lucrum, ſed tanquam rem propriam & ſortem repetit.

Bl. in l. & in contraria. ff. de uſur. num. un. verſ. hæc lex eſt argumentum.

Et ſi fidejuſſor vel alius pro alio capitale & uſuras ſolvit, totum illud quod ſolvit, ſors & capitale eſt.

Vincent. de Franc. deciſ. 254. incip. legatis. nu. ult. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 3. caſ. 119. n. 26.

Ubi autem quis uſuras non tanquam lucrum, ſed tanquam rem propriam petit, ibi rectè illarum, etiam in concurſu creditorum, ratio haberi debet.

Daniel Moller. d. c. 28. num. 2. verſ. nec movet me iniquitas. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſtin. Piſt. d. quæſt. 108. n. 13. Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 1. c. 10. num. 114.

Et ita nuperrimè obtinui, per authoritates

Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. num. 49. verſ. tertiò. So aber einer Bürgſchafft. *quas ſequitur Daniel Moller. lib. 5. ſemeſtr. d. cap. 28. num. 3. poſt pr. verſ. vel ſi fidejuſſor quiſpiam. Anton. Hering. tract. de fidejuſſorib. c. 26. incip. fruſtra fidejuſſorem. n. 87. juncto. n. 97. & ſeq.*

Quod etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung. *cap.* von den *chirographariis.* 50. §. Denn wenn einer. *verſ.* vnd denen Zinſen welche ein Bürgen. *pag.* 149.

Septima reſtrictio eſt, ut uſuræ etiam de jure Saxon. in concurſu creditorum debeantur, ſi jure Canonico illæ prohibitæ non ſunt. 17

Daniel Moller. d. lib. 1. ſemeſtr. cap. 28. num. 3. poſt pr. verſ. concludunt eas uſuras. & in comm. ad conſtitut. Saxon. part. 2. conſtit. 30. num. 4. in med verſ. ita enim habent verba conſtitutionis. Iohann. Zanger. tract. de exception. part. 3. c. 25. num. 52. ibi, proindè voluit Elector. n. 66. & n. ſeq.

Octava reſtrictio eſt in annuis reditibus & cenſibus. 18

Hartm. Piſtor. (ubi ita Scabinos Lipſenſes reſpondiſſe teſtatur) obſer. 63. incip. conſtitutionibus. nu. 2. & ſeq. uſque ad fin.

Quam aſſertionem etiam noviſſimè comprobavit Ioannes Georgius Dux & Elect. Saxon. in Gerichtsordn. *tit.* von den *chirographariis.* 50. *col.* 2. §. denn wenn einer. *verſ.* vnd dergleichen auch mit den *uſuris. pag.* 148. *in fin.*

Nona reſtrictio eſt in negociorum geſtore, cum enim hic uſuras petere poſſit.

l. atqui n. 19. §. non tantum. 4. ff. de negoc. geſt. l. ob negocium. 18. Cod. eod. l. & in contraria. 37. ff. de uſur.

Quæ non tanquam uſuræ, ſed tanquam ſors principalis debentur.

Bl. in d. l. in contraria. 37. num. un. verſ. quia quoad ipſum.

Et actio negociorum geſtorum à mutuo plurimum differt; Ideoque meritò negociorum geſtor in ejuſmodi concurſu uſuras petere poteſt, *veluti ante paucos Menſes in contingentia facti habui, & obtinui.*

Decima reſtrictio eſt, ſi quidem bona debitoris omnium creditorum ſortibus & capitalibus ſufficiant, ſed ſtatim vendi non poſſint, nec emptorem inveniant, & interim fructus ferant, tunc creditores hypothecarii etiam uſuras de illis fructibus præ omnibus aliis chirographariis percipere debent. Churf. Sächſ. Gerichtsordnung. *d. tit.* von den *chirographariis.* 50. *colum.* 3. §. Wenn auch deß Schuldeners Güter. *ult. pag.* 149.

Quod extenditur etiam ad uſuras ex nominibus debitoris poſt rem judicatam perceptas; Si enim debitor quædam nomina habet, quæ poſt rem judicatam uſuras tulerunt, tunc ratione rei judicatæ creditores hypothecarii etiam illas uſuras ex nominibus debitoris provenientes præ omnibus aliis creditoribus chirographariis percipiunt, nec illæ uſuræ aliis creditoribus chirographariis cedunt, veluti ita in ſupremo judicio Appellationum Dreſdenſi, in cauſa Wolff Lebzeltern deß Eltern/ vnd Joachim Schlanderbachs Erben Kläger an einem / Hanß Wilhelm von Bernſteins / in actis benandte Gläubiger Beklagte am andern theil. 1. *Iul. Anno* 1626. eſt pronunciatum, das 19

Klägere

Klägere jhres mangelnden Capitals der 4200. fl. 5. gr. von denen *ab Anno* 1618. biß *Iohannis Baptiſtæ Anno* 1622. betagten Zinſen/ derer in vnſer Kammer ſtehenden 8000. flor. Bernſteinſcher Kauffgelder/ ſo viel daran noch vorhanden / vnd Margareten von Bernſtein/ wegen jhrer zuerkandten Leibzinſen nicht gehörig/neben andern Bernſteiniſchen chirographariſche creditorn pro ratâ befriediget / die hernach betagten Zinſen aber denen in vnſern an 23. *Iulii Anno* 1621. eröffnetem Vrthel vorgehenden Gläubigern nicht vnbillich abgefolget worden. V.R.W.

Et quamvis, hâc ſententiâ per leuterationem à curſu judicati ſuſpenſâ, poſtea in proſecutione urgebatur (1.) ordinationem judiciariam Electoris Saxoniæ

c. 50. col. 2. §. es iſt aber. & ſeq.

eſſe generalem, & non diſtinguere inter uſuras ex contractu debitas, & uſuras rei judicatæ. (2.) ibid. certos nonnullos caſus excipi, inter quos hic non reperiretur. (3.) uſuras rei judicatæ, & uſuras ex contractu debitas æquiparari.

l. ult. poſt. princ. C. de uſur. rei judic.

(4.) rationem prohibitionis conſtitutionis Electoralis, quod ſcilic. creditores hypothecarii ideò uſuras petere non poſſint, quia certant de lucro captando, reliqui verò creditores chirographarii de damno vitando.

Zanger. de except. part. 3. cap. 25. num. 47. verſ. certant enim de lucro. & ſeq.

eſſe univerſalem, & æquè in uſuris rei judicatæ, ac in uſuris ex contractu debitis locum habere, & ideo ob identitatem rationis utrobique idem jus eſſe ſtatuendum.

l. illud. 32. verſ. ſed magis viſum eſt. ff. ad l. Aquil. l. ultim. C. de conſtit. pecun. l. à. Titio. 108. ff. de V.O.

quoniam ubi ratio prohibitionis eſt generalis, etiam prohibitio ipſa generalis eſſe debet.

Bl. in l. ult. C. de uſur. rei judic. in princ. verſ. vel collige ſit ratio hujus prohibitionis.

(5.) aliàs hoc abſurdum ſequi, quod conſtitutio Electoris tantùm locum haberet, ſi debitor ſaltem capitale & ſortem haberet, non autem ſi ſors illa etiam uſuras tuliſſet (6.) per indirectum conſtitutionem illam eludi, & ei fraudem inveniri poſſe, quod admitti non debet, quoniam lex petitionem uſurarum prohibens generaliter & indiſtinctè prohibet, & ideò nullus caſus debet eſſe permiſſus.

Bl. in d. l. ult. in princ. verſ. lex prohibens uſuras C. de uſur. rei judic.

Et ubicunque aliquid prohibetur, non debet inveniri modus per quem veniatur contra juris vel ſtatuti diſpoſitionem.

Bl. in d. l. ultim. in princ. verſ. quod ubicunque aliquid prohibetur.

(7.) creditoribus hypothecariis in primâ ſententia 23. Iun. Anno 1621. ſolummodò jus prioritatis eſſe adjudicatum non autem dominium, ſed dominium ſemper remanſiſſe penes debitorem, & ideò uſuras non creditoribus ſed debitori accreviſſe, & conſequenter creditoribus chirographariis deberi.

Sed quoniam conſtitutio Electoralis ſit correctoria juris communis, & ideo ſtrictiſſimè accipienda de iis duntaxat caſibus, de quibus in ſpecie diſponit.

Cravett. conſil. 236. num. 9. Panorm. in cap. cum apoſtolica. 7. num. 8. verſ. quia ſtatutum non corrigit. x. de his quæ fiunt à prælat. ſine conſenſ. capit.

Et ob id quoad fieri poteſt, ſemper ita interpretanda ſit, ut cum jure communi concordetur eique quàm minimùm refragetur.

Ludov. Rom. conſil. 197. incip. Franciſcus de quo num. 3. & conſil. 399. incip. ut præſens conſultationum. 1. verſ. quia ſicut. Alex. conſil. 84. incip. animadverſis optimè iis numer. 18. verſ. unde ſecundùm Imolam in dubio. lib. 4. Schurff. conſil. 65. incip. domini noſtri caſus de quo dubitatur. in fin. centur. 3.

Et ideò cum in ordinatione Electoris de uſuris rei judicatæ nihil diſponatur, hic caſus meritò ſub diſpoſitione juris communis relinquatur, ut tales uſuræ peti poſſint.

per jura ſupra num. 9. allegata.

Præſertim quod in caſu præſenti non tàm ad uſuras rei judicatæ quàm ad hoc ſit reſpiciendum, quod uſurę pro fructibus nominum habeantur.

l. uſuræ. 34. ff. de uſur. Iohann. Zanger. de exception. part. 3. cap. 25. num. 19. Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 69. ibi, minus adverſatur. & n. ſeq.

Cum autem *in d. c. 50. col. 3. §. ult.* ſit proviſum, quod ejuſmodi fructus prioribus creditoribus pro eorum uſutis debeantur; Ideoque meritò prædicta ſententia nedum per leuterationem 30. *Novembr. Anno* 1626. ſed etiam per Oberleuterationem 16. *Iun. Anno* 1627. confirmata vires judicati accepit.

Et licet ordinatio judiciaria Electoralis

d. cap. 50. col. 3. §. ultim.

dicat de caſu, ſi bona debitoris omnibus creditoribus ſufficiant, Wenn alle Gläubiger von deß Schuldeners Güttern jhrer Hauptſummen befriediget werden können / unde dicendum videretur, quod aliud ſit ſtatuendum, ſi omnibus creditoribus non ſufficiant, contrarium tamen in prędicta cauſa eſt judicatũ.

Sed quid, ſi quis alicui pecuniam, quam ab alio ſub uſuris, 20
cambio, & intereſſe accepit, mutuavit, an is in concurſu creditorum, etiam illas uſuras & intereſſe unà cum ſorte principali petere poſſit?

Videtur dicendum quod SIC, quoniam idem in fidejuſſore, *ut ſupra. n.* 16. & in eo creditore, qui ob defectum pecuniæ, quam debitor juſto tempore non ſolvit, aliundè ſub uſuris mutuò accipere neceſsè habuit, *ut ſupra. n. 9. & ſeq. dictum eſt*, fieri videmus;

Verùm, cum ad illas uſuras, quas fidejuſſor exſolvit, debitor ipſe fuit obligatus, & fidejuſſor pro debitore ſolvere debuit, & ob id non tanquam lucrum aliquod, ſed tanquam ſortem principalem, & rem propriã repetit, & is creditor, qui aliundè ſub uſuris pecuniam mutuò accepit, propter moram & culpam debitoris hoc facere coactus fuit, quæ omnia in caſu præſenti ceſſant, cumquis potiùs ſuæ facilitati & negligentiæ imputare debeat, quod tàm facilis fuerit, & cum ipſemet pecuniam in promptu nõ haberet, ab aliis ſub cambio & uſuris acciperet, & alteri mutuò daret, nec priùs ejus conditionem, an is ſolvendo ſit, & uſuras cum ſorte reſtituere poſſit, exploraverit; Ideoque mirum non eſt, ſi is uſuras vel intereſſe cum ſorte principali repetere non poſſit. Veluti etiam ita ICti inclytæ Facultat. juridicæ Lipſ. *ad conſultationem H. H. Menſe Ian. Anno.* 1618. reſponderunt, Auff ewer an vns gethane frage erachten wir in Rechten gegründet vnd zu erkennen ſeyn. Habt jhr E. E. eine anſehnliche Summa Geldes / welche jhr ſelber auff wechſel vnnd interreſſe von andern nehmen müſſen / vnd noch auff dieſe ſtund verintereſſiren, vorgeſetzt/ Vnd hat ſich begeben / das ermeldter E. in abfall der Nahrung kommen / vnd einen Concurſum creditorum verurſachet. Ob nun wol jhr in der meynung/ daß jhr wegen deſſen/ daß jhr die Gelder andern verintereſſiren müſſen/ vnd der Principalis euch bißhero ewrer Außzahlung nicht benommen/ vnd ſonſten zu Rechte verſehen / wann ein Bürge vor den debitorn eine Schuld bezahlet / die Zinßen vnd Häuptſummen zugleich zufordern wol befugt / vnd vnbillich / daß einer bey ſeinem guten willen ſchaden leiden ſoll. Dennoch aber vnd dieweil obberührte Summa / als ein mutuum vnd anlehen außgeliehen/ vnd dieſelbe angedeute Poſt in Bürgſchafft nicht bezahlet/ein jeglicher mit weme vnnd wie er contrahirt, ſich vorzuſehen ſchuldig/ vnd in dieſen Landen auß ſonderbahren beweglichen Vrſachen/ von der hohen Obrigkeit dieſe verordnung geſchehen / wann eines Schuldeners Güter ſo weit nicht zureichen/daß die Gläubiger alle jhres vorgeſatzten Geldes davor befriediget werden können/ oder do es gleich endlichen zureichte / wegen der Zinſen / ehe die vergnüget/etliche zurück geſetzt werden müſſen/ daß man auff ſolchen fall von außgeliehenen Geldern auff keine Zinſe / ſondern allein auff die liquidirten Häuptſummen erkennen ſol/wenn aber dieſelben abgelauffen/ vnd bezahlet/ vnd dennoch etwas vbrig ſein wolte von denſelben/ alſo denn die Zinſe die Gläubiger nach eines jeden habenden Rechten vnd prioritet zuzutheilen / So bleibet es nach gelegenheit dieſes fals bey ſolcher Verordnung allenthalben billich/ vnd habt jhr euch ewers angezogenen intereſſe, biß die andern Gläubigern jhrer Häuptſummen abgefunden/do jhr gleich deßwegen euch eines ſonderlichen Beweiſes anzumaſſen gemeynet/ nicht zuerfrewen/ V.R.W.

Præterea, ſupradicta regula etiam procedit, ſive creditores 21
habeant privatum inſtrumentum, tribus tamen teſtibus ſubſcriptum, ſive publicum, ita, ut is, qui privatum inſtrumentum ſubſcriptione trium teſtium munitum habet, etiam præferatur creditori poſteriori publicum inſtrumentum habenti.

per text. expr. in l. ſcripturas. 11. ſub fin. C. qui potior. in pignor. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. num. 125. ibi. vel niſi privata ſcriptura. Gail. lib. 2. obſer. 25. n. 13. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 5. memb. 2. n. 8. & latiùs. nu. 47. & ſeq. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. numer. 963. & num. 968. pag. mihi. 659. verſ. tertiò extenditur. Iohan. Mich. Beuther. tract. de jure prælat. part. 2. c. 18. per tot Bl. in d. l. ſcripturas. 11. num. 10. & nu. ſeqq. Hercul. Mareſcot. lib. 1. var. reſolut. c. 79. incip. communiter admittitur. n. 11. & n. ſeq.

Quod procedit etiamſi privata illa ſcriptura tribus teſtibus non ſit firmata, dummodò ex aliis veris & certis probationibus ſuſpicio fraudis tollatur

Hercul. Mareſcotus (ubi ita 24 Maij Anno 1589. in Rota Romana deciſum fuiſſe teſtatur.) lib. 1. var. reſol. d. c. 79. n. 12. verſ. quinimò hoc in caſu. & n. ſeqq.

Iure Saxonico tamen in rebus immobilibus aliud eſt ſancitum; Cum enim in ditionibus Saxonicis bona immobilia ſine conſenſu judicis, vel magiſtratûs, ſub quo ſita ſunt, non poſſint oppignorari, *ut infra part. 2. latiùs oſtendetur*: Ideoque, ſi quibuſdam bona immobilia, ſive per publicum, ſive per privatum inſtrumentum trium teſtium ſubſcriptione munitum, extrà judicialiter ſunt oppignorata, illi ſaltem chirographariis præferuntur.

Novell.

Novell. Elector. Auguſt. part. 2. Conſtitut. 23. §. Wenn auch ein Gläubiger. *verſ.* vnd allen *chirographariis*. Churf. S. Proceßord. *tit.* von der außdrücklichen Verpfändung. §. Do auch ein Gläubiger. *pag.* 135.

Alioquin ſi bona immobilia poſtea alii judicialiter cum conſenſu judicis, & magiſtratûs pignori obligantur, hic, cui judicialiter ſunt oppignorata, reliquis creditoribus omnibus quantumvis tempore prioribus, meritò præfertur.

per text. expr. in Nov. Elect. Auguſt. part. 2. Conſtit. 23. §. Es ſollen aber die Gerichtliche. *ubi Daniel Moller. num.* 29. *& conſtitut.* 28. *part.* 1. *n.* 67. *poſt pr. verſ. memoria verò hoc loco tenendum. & lib.* 1. *ſemeſtr. c.* 19. *in pr. Ioach. à Beuſt. ad d. l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. num.* 684. *ibi, ſed in his terris aliter. & nu.* 968. *pag. mihi.* 666. *verſ. ex Novell. autem Electoris. Mat. Coler. tract. de proceſſib. execut. (ubi ſemper ita in his terris reſponſum teſtatur) part.* 1. *c.* 10. *num.* 197. *poſt. pr. verſ. cujus interventus deinceps ejus roboris, & effectus eſt. num.* 198. *& ſeqq. & part.* 3. *c.* 1. *num.* 126. *& nu.* 136. *in med. verſ. in his terris Sax. præponderet. Virgil. Pingiz. in ſuis quæſtion. Saxon. quæſt.* 38. *incip. quidam nobilis mutuò dederat. n.* 40.

22 Secùs eſt in bonis mobilibus. Illæ enim rectè abſque conſenſu judicis, & magiſtratûs, oppignorari poſſunt, & ideò meritò is, cui prius etiam extrajudicialiter ſunt pignori datæ, & aſcriptæ, præfertur ei, qui habet hypothecam poſteriorem judicialem conſenſu, & authoritate magiſtratûs firmatam.

per text. expr. in Novell. Elect. Aug. part. 2. *Conſt.* 23. §. Farnis vnd bewegliche Güter, *ult. Daniel Moll. in ſuis ſemeſtr. lib.* 1. *cap.* 3. *incip. inter creditores non rarò diſputatur. nu.* 1. *& ſeqq.* Quæ conſtitutio Electoralis in bonis mobilibus etiam nunc hodiè in viridi obſervantiâ tenetur, nec per edictum Electoris. 1. *Febr. Anno* 1614. §. anreichend aber. 4. promulgatum eſt mutata, & abrogata, ut infra *parte. 2. concluſ.* 29. *nu.* 9. *& ſeq.* fuſiùs demonſtrabitur.

23 Atque prædicta in immobilibus de jure Sax. in tantum vera ſunt, ut etiamſi quis priùs extra judicium coràm duobus, vel tribus teſtib. bona ſua immobilia alicui oppignoraverit, addito juramento, ſe nulli alii ejuſmodi bona, neque in judicio, neque extra judicium obligaturum, ſed juramento non obſtante, poſtea alii eadem bona in judicio obligaverit, nihilominus hic poſterior, cui judicialiter bona obligata ſunt, priori præferatur, per rationes quas in terminis tradit:

Daniel Moller. lib. 1. *ſemeſtr. c.* 19. *incip. quamvis non in judicio tantùm, n.* 1. *& ſeq. & ad conſtit. Sax. part.* 2. *conſtit.* 23. *n.* 30. 31. *&* 32. *Conſult. conſtit. Sax. tom.* 3. *part.* 1. *quæſt.* 16. *incip. quamvis non in judicio tantùm. n.* 1. *& ſeq. per tot.*

24 Idem dicendum eſt, ſi debitor uni ex creditoribus ob pecuniam creditam bona ſua immobilia oppignoraverit, eique oppignorationi, ut magiſtratus conſentiret, & eam confirmaret, quamprimùm ſe curaturum, promiſit, intermedio verò tempore ab alio etiam pecuniam mutuò ſumpſit, & eidem bona ſua immobilia ſtatim cum conſenſu magiſtratûs oppignoravit, tunc enim hic poſterior rectè priori creditori tantùm promiſſionem ac confirmationem magiſtratûs habenti præfertur, per ea quę tradit

Daniel Moller. in ſuis ſemeſtr. lib. 3. *c.* 26. *incip. debitor. uni ex creditoribus. n.* 1. *& per tot.*

25 In tantum, etiamſi priori creditori res fuerit tradita, isque eam per aliquot annos poſſederit, & ex eâ fructus perceperit, tamen ſi debitor poſtea eandem alii judicialiter cum conſenſu judicis, vel domini feudi hypothecaverit, hic poſterior meritò præfertur; Veluti ita ICti Wittenbergenſes 16. *Novembr. Anno* 1580. reſponderunt, Hat einer von Adel einem Grafen etliche tauſent Thaler auff ein Kloſter geliehen/ welches die Grafen auch dem von Adel mit aller deſelben nutzung wircklichen eingereumet/ vnd der von Adel daſſelbe auch etliche Jahr innen gehabt/ vnd noch innen hat: Als aber die Grafen einem andern von Adel auch mit Schulden verhafftet worden/ der Bürgſchafft vor den Grafen zahlen müſſen/ vnd er bey dem Grafen vmb verſicherung angehalten/ hat der Grafe demſelben das gemelte Kloſter Guth/ nicht alleine/ ſondern andere jhre haab vnd Gütter für ſolches Geldt/ mit conſens vnd verwilligung des Lehen- vnd Oberherrn hypotheciret vnnd verunterpfendet: So wird auch der letzte/ als der ein gerechtlich Vnterpfand an dem Kloſter Guthe/ wegen ſeiner Schulden mit conſens deß Lehen- vnd Oberherrn erlanget/ dem erſten/ wenn derſelbe dergleichen conſens vnd Recht daran zuvor nicht erlanget hette/ billich vorgezogen/ V. R. W.

Et in ſupremo Parlamento Dreſdenſi, in cauſa Wolff Thaſen/ vnd nunmehr deſſelben Erben/ Klägern an einem/ Chriſtophen von Quitzwe in Ehelicher Vormundſchafft ſeines Weibes Beklagten am andern theile. 4. *Iul. Anno* 1598. fuit ſententia lata, das kläger vber die hiebevorn liquidirten 12376. fl. noch 2010. fl. ꝛc. zur gnüge liquidiret, darumb wird jhme zu denſelben/ vnd was er nochmals liquidiren wird/ in das Kloſter Walbeck vor dem Beklagten billich verholffen. Von Rechts wegen.

Quæ ſententia etiam poſtea 5. *Iul. Anno* 1599. per leuterationem, Daß es/ eingewandter Leuterung vngeacht/ bey vorigem Vrthel nochmals billich bleibet. V. R. W.

Et *ultim. Octobr. Anno* 1601. per oberleuterationem confirmata, vires rei judicatæ accepit; per textum

in Novell. Elector. Auguſt. part. 2. *conſtit.* 23. §. Jedoch wo einer ein Gut. *in verb.* wieder holen. *& verb.* gegen einreumung des Guts.

ubi non obſcurè diſponitur, quòd creditor hypothecam extrajudicialem habens, etiamſi ei bona illa hypothecata tradita fuerint, nihil juris habeat, ſed ei poſterior creditor hypothecam judicialem habens præferatur, præterquam quod heredes debitoris bona illa extra judicium pignori data vindicare non poſſint, niſi etiam precium reſtituerint; Ratio eſt, quia ejuſmodi poſſeſſio nihil operatur, ſed habetur pro nuda & aſinina detentione, & creditor nihil amplius, quàm perſonalem actionem habet. Notum autem eſt, quod creditor poſterior hypothecarius præferatur cuicunque creditori priori perſonalem ſolummodò actionem prætendenti.

l. eos. C. qui potior. in pignor. Ludov. Roman. conſil. 474. *incip. in caſu propoſitæ. num.* 2. *ibi, conſtat a. clare. usque ad fin. Tuſch. tom.* 4. *verb. hypotheca. concluſ.* 127. *n.* 1. *& ſeq. Paul. de Caſtr. conſil.* 245. *incip. videtur dicendum. n.* 2. *lib.* 1.

Sed quid, an hic creditor, cui bona immobilia extrajudicialiter, coràm duobus, vel tribus teſtibus ſunt oppignorata, ſaltem præferatur areſtantibus poſterioribus? 26

Et videtur dicendum, quod NON. *per text. in Novell. Elect. Auguſt. part.* 2. *conſtit.* 23. §. Wann auch ein Gläubiger. Churf. Sächſ. Proceßordn. *tit.* von der außdrücklichen verpfendung. §. wo auch ein Gläubiger *verſ.* ſol er zwar. *pag.* 135.

Ubi hic creditor præfertur tantùm chirographariis. Ergò non præfertur areſtantibus. Quoniam unius concluſio eſt alterius excluſio.

l. cum prætor. 12. §. 1. *& ſeq. de judic. l. cum delationis inſtrumento.* 18. §. *cui fundum inſtructum.* 11. *ff. de inſtr. vel inſtr. legato.*

Deindè, quia, ſi cui in judicio bona immobilia ſunt obligata cum approbatione judicis immediati, & poſtea alius à ſuperiore areſtum in eadem bona, & præceptum executivum impetrat, magna fuit controverſia, an prior debitor, qui conſenſum, & approbationem judicis habet, ſit præferendus, an verò poſterior creditor, qui areſtum & præceptum executivum impetravit, & tandem deciſum fuit? quod prior creditor.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. *cap.* 10. *n.* 204. *in med. verſ. & ex prædictis infertur ad quæſtionem, & n. ſeq.*

Ergò è contrario, ſi prior creditor conſenſum judicis non habet, ſed tantùm hypothecam coràm duobus vel tribus teſtibus conſtitutam, ei præfertur ſecundus creditor areſtum impetrans.

Sed his nihil obſtantibus, contrarium veriùs eſt, teſte 27

Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 2. *conſtitut.* 23. *numer.* 29. *poſt princ. verſ. quæri igitur hoc loco poteſt & ſeq.*

Quia illa hypotheca, quæ alicui coràm duobus, vel tribus teſtibus conſtituitur, revera pro hypotheca habetur, naturamque & qualitatem veræ hypothecæ adipiſcitur, præterquam quod illi, cui bona judicialiter ſunt obligata, non præferatur

text. expr. in Novell. Elect. Aug. part. 1. *d. conſt.* 28. §. Wann auch ein Gläubiger. *l. ſcripturas.* 11. *ſub fin. C. qui potior. in pignor.*

Ergò meritò areſtantibus eſt præferenda, ſecundùm naturam, & qualitatem hypohecarum.

text. in Novell. Elect. Auguſt. part. 1. *conſtit.* 28. §. auff jetzt berürhte Schulden. *juncto.* §. vnd denn nechſt dieſen ſollen/ etc. die Areſtanten.

Præſertim cum areſta ſint ſtricti juris, & odioſa & ita interpretanda, ut quantum fieri poſſit, jura communia ſupra *n.* 18. allegata, non corrigantur, & tollantur.

Nihil impedit ratio primò loco in contrarium adducta. Quia creditores chirographarii. 28

in d. conſtitut. 23. §. Wann auch ein Gläubiger. *ſub fin.*

tantùm exempli gratiâ adducti ſunt; Quæ autem exempli gratiâ adducuntur, diſpoſitionem non ſtringunt. 29

l. regula. 9. §. *ult. ff. de juris & facti ignor. l. damni infecti.* 30. §. *ult. ff. de damno infecto. ca.* 1. *x. ne clerici vel monachi ſecular. negoc. ſe immiſc. Hartm. Piſtor. part.* 1. *quæſt.* 8. *n.* 5.

Secunda ratiò etiam non obſtat. Quia argumentum à contrario ſenſu ex ſcripto alicujus Doctoris deſumptum non valet.

Modeſt. Piſtor. quæſt. 131. *num.* 3. *part.* 4. *Thoming. deciſ.* 26. *num.* 37. *ſub fin. & numer. ſeqq. Tuſch. tom.* 7. *lit. S. concluſ.* 126. *num.* 83.

Ampliùs dubitari poteſt, ſi in judicio cum conſenſu magiſtratûs bona debitoris pluribus ſunt obligata, & illa bona in concurſu creditorum omnibus non ſufficiant, an illi creditores, qui ſua credita ex bonis cum conſenſu magiſtratûs ſibi obligatis recipere non poſſunt, habeant regreſſum ad magiſtratum? 30

De his & ſimilibus infrà *parte ſecundà concluſ.* 29. latiùs dicetur.

Inſuper

31 Inſuper ſupradicta regula inter hypothecarios, quod prior tempore potior ſit jure, & poſteriori præferatur, etiam locum habet in hypotheca in diem, vel ſub conditione contractâ, ut is, cui ſub conditione hypotheca conſtituta eſt, præferatur illi, cui antè conditionis eventum hypotheca purè conſtituta eſt, ſi poſtea conditio extiterit,

per text. in l. qui balneum. 8. §. amplius. 1. l. potior eſt. 11. §. videamus. 1. ff. qui potior. in pignor.

32 Modo conditio illa ſit caſualis, vel mixta, & non pendeat ex merâ poteſtate debitoris; Secùs ſi poteſtativâ. tunc enim hypotheca non retrò trahitur ad tempus contractæ obligationis, ſed attenditur tempus exiſtentis conditionis.

l. 1. C. qui potior. in pignor. text. in d. l. potior. 11. in pr. ff. eod. Elegant. Anton. Neguz. (ubi rationem aſſignat) tract. de pignor. part. 5. memb. 2. num. 10. verſ. ſextò decimò amplia. quem ſequuntur Petr. Nicol. Mozz. de contract. tit. de pignorib. verſ. de naturalibus pignor. num. 31. Mynſing. cent. 1. obſerv. 59. poſt pr. verſ. item tàm in hypotheca conditionali. Hartm. Piſtor. part. 3. quæſt. 14. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit) incip. de pignoraticiorum creditorum prælatione. num. 14. 15. & ſeqq. uſque ad num. 29. Gomez. Leonms. deciſ. 85. incip. primò ad id dicendum. num. 4. centur. 1. Iacob. Cujac. ad d. l. qui balneum 9. lib. 8. ad Afric. poſt pr. verſ. am; liis idem eſſe dicendum. Petr. Peck. tractat. de jure ſiſtend. c. 4. num. 6. ibi, & hæc non ſolùm in debito puro verſ. quibus rationibus motus. Br. in l. ſi Titius. pen. §. quæ res pignori vel hypothec. obligat. poſſunt. in pr. & in l. 1. ff. qui potior. in pignor. in pr. & in d. l. qui balneum 9. ff. eod. num. 1. ibi, nota quod exiſtente conditione. & in d. l. potior. 11. in pr. & in l. ſi is qui pro emptore. ff. de uſucap. num. 43. verſ. quintò principaliter quæritur. nu. 44. & ſeq. Cæſar Manentus in ſuis conſil. vol. 1. conſil. 18. incip. vendidit. D. Andreas n. 2. & ſeq.

Non obſtante, quod in conditionali debito directò contrarium ſtatuat.

Franciſc. Ripa. in l. privilegia. ff. de privileg. credit. nu. 42. Ioann. Baptiſt. Aſinius. de execut. §. 7. c. 33. Dyn. conſil. 42. n. 11. Socin. Iun. conſil. 41. col. 1. lib. 4. Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. 187. incip. Paulum habere. n. 2. & per tot. part. 1.

33 Unde infertur, ſi Cajus à Mævio mercatore quodam merces in nundinis vernalibus emiſſet, cum pacto, ut precium in proximis nundinis autumnalibus ſolveret, & poſtea iterum quantum cuperet mercium ab eodem mercatore acciperet, & obligavit Cajus Mævio Mercatori omnia ſua bona hoc modo, ut illa pro precio non tantùm illarum mercium, quas in primis nundinis vernalibus à Mævio emiſſet, ſed etiam illarum omnium, quas in poſterum empturus eſſet, ipſi Mævio mercatori præ omnibus aliis obligata eſſent, & interim Cajus ab aliis mercatoribus etiam merces accepit, & iiſdem unà ſua bona oppignoravit, tunc certè, ubi Cajus facultatibus labitur, Mævius primus mercator, cui ſub conditione, ſi poſtea Cajus plures merces ab eo emeret, bona Caii ſunt oppignorata, illis creditoribus, à quibus Cajus antequam à Mævio merces ſumeret, alias merces emit, & eis ſua bona oppignoravit. præferri non poteſt, cum hæc conditio fuerit poteſtativa, & in Caii debitoris poteſtate, & voluntate poſitum, an in proximis autumnalibus vel aliis ſubſequentibus nundinis, plures merces à Mævio Mercatore emere, & ſumere velit.

text. expr. in l. Titius. 4. ff. quæ res pignori vel hypoth. l. potior eſt. 11. in pr. ff. qui potior. in pignor. Elegant. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. (ubi ita à Scabinis reſponſum teſtatur.) part. 1. conſtit. 28. n. 70. poſt pr. verſ. quo magis id intelligatur. num. 71. 72. & ſeqq. quem ſequitur Simon Ulricus Piſtor. in appendice ad Hartm. Piſtor. quæſtiones part. 3. quæſt. 14. n. ultim. poſt med. verſ. per quæ jura ita à Scabinis Lipſenſib. reſponſum eſſe teſtatur. & verſ. ſeq.

Et ita ante hos reſponſum fuiſſe liquet ex ſententiis Weichbild. *rubr.* Folgen gemeine tägliche Urthel. *titul.* die Verpfendung von einem auß einer Geſellſchafft geſchehen. *per tot. fol. mihi.* 161.

34 Quam reſponſionem veram puto, ſi Mævius Mercator Cajo ex contractu non erat obligatus, & ex neceſſitate non tenebatur in proximis autumnalibus, vel aliis ſubſequentibus nundinis merces tradere & concedere.

l. pen. ff. quæ res pignori vel hypothec. oblig. non poſſunt. l. potior. 11. ff. qui potior. in pignor.

35 Si verò Mævius mercator Cajo debitori ex contractu, & ex neceſſitate in aliis futuris nundinis merces concedere teneretur, quamvis Cajus ea recipere ex neceſſitate non fuerit obligatus, ſed in ejus poteſtate poſitum, an eas accipere velit, vel non, tunc aliter ſe res habet, & Mævius omnibus aliis mercatoribus, à quibus, priuſquam à Mævio merces acciperet Cajus, alias merces ſub oppignoratione bonorum ſuorum accepit, præfertur.

per text. in l. 1. ff. qui potior in pignor. & per ea quæ tradit elegant. Hartm. Piſtor. in ſuis quæſt. part. 3. quæſt. 14. num. 10. 11. & ſeqq. uſque ad n. 14.

36 Prout etiam aliter ſe res habet, ſi Cajus propter magnam negotiationem ſæpiùs pecuniam ſub fænore accipere neceſſè haberet, & ne ſemper in fidejuſſoribus quærendis occuparetur, pactum cum Mævio iniit, ut is fidejuſſorio nomine, quoties requireretur pro eo ſe interceſſurum promitteret, ita tamen, ut omnia Caii bona, pro damno, quod Mævio ex futurâ fidejuſſione poſſet contingere, ſint hypothecata: Hoc ſanè in caſu, ſi Cajus eadem bona aliis obligaſſet, antequam Mævius pro Cajo fidejuſſiſſet vel ſolviſſet, rectè Mævius aliis creditoribus præfertur, etiamſi Cajus aliis ſua bona obligaſſet priùs, quàm pecuniam ſub fænore accepiſſet, & pro eo Mævius interceſſiſſet vel ſolviſſet.

Et licet hoc in caſu etiam dicendum videatur, quod Mævius 37
aliis creditorib. non ſit præferendus, cum in poteſtate Caii fuerit, an velit ab aliis pecuniam ſub uſuris accipere, & ita Mævium fidejuſſorio nomine obligare.

l. potior. eſt 11. ff. qui potior. in pign. d. l. pen. ff. quæ res pignor. vel hypoth. dari.

Attamen, quoniam Mævius ex ſua promiſſione ita eſt devinctus, ut in ejus poteſtate non ſit, non fidejubere, vel ſolvere, ſed neceſſariò cogatur ex ſua promiſſione fidejubere, vel ſolvere. Ideoque meritò tempus conventionis inſpicitur, & Mævius omnibus aliis creditoribus, quibus poſt conventionem Mævii cum Cajo initam bona Caii ſunt obligata, præfertur.

per text. elegant. in l. qui dotem. 1. ff. qui potior. in pignor. hab. pulchrè ita in terminis. Hartm. Piſt. part. 3. quæſt. 14. incip. de pignoraticiorum creditorum prælatione. num. 29. poſt pr. verſ. ſecundùm hæc itaque ex facto. & n. ſeq.

Eodemque modo, ſi Titius centum alicui debet, Mævius 38
verò pro Titio ſe obligat in validâ formâ, ſi Titius centum intra certum tempus non ſolvat, quod in die præſtituto Mævius de ſuo ſolvere velit, & Titius Mævium indemnem ſervare promiſit, & illi omnia ſua bona hypothecavit; poſtea verò idem Titius omnia ſua bona Cajo purè obligavit. Hoc ſanè in caſu, ſi Titius poſt certum tempus in die præſtituto centum non ſolvat, & ideò Mævius ea ſolvere cogatur, rectè Mævius Cajo poſteriori creditori præfertur; Quamvis enim Mævio ſub conditione, ſi ſcilicet Titius centum non ſolveret, bona Titii ſunt obligata, & Titius in poteſtate habeat, an centum infra certum tempus ſolvere velit, nec ne. Attamen, quia Mævius ex neceſſitate, ſi Titius non ſolverit, cogitur centum ſolvere, ideoque rectè ejuſmodi conditio retrotrahitur, & Mævius Cajo præfertur.

Pulchrè Benevenut. Strach. (ubi ita in facti ſpecie pronunciatum teſtatur) tract. de decoctorib. part. ult. incip. qui potior. in bonis decoctor habeantur. nu. 12. 13. 14. & 15.

Sed hoc in loco alia quæſtio non incommodè diſcutienda 39
venit: Cajus pro certâ pecuniæ ſummâ cum conſenſu magiſtratûs Mævio ſua bona oppignoravit, deindè ab aliis etiam pecuniam mutuò accepit, & illis bona cum conſenſu, & approbatione magiſtratûs oppignoravit, poſtea in concurſu creditorum Cajus Mævio, qui priorem hypothecam habet, opponit errorem calculi, exceptionem ſolutionis, fraudulentæ perſuaſionis, & alias exceptiones, quas tamen omnes Mævius creditor negat, eaſque adverſus inſtrumentum obligatorium, quod paratam habet executionem, non opponi poſſe dicit, verùm Cajus debitor multis precibus & ſupplicationibus reſcriptum ex aulâ impetrat ejus tenoris, ut Mævio creditori executio tantùm quoad credita, quæ liquida eſſent, concederetur, quoad illiquida verò credita ab utraque parte procederetur, actaque ad aliquod collegium juridicum dijudicanda transmitterentur, quæritur, quid interim quoad alios creditores juris, an illi nihilominus ſua credita, quæ liquida ſunt, & à debitore non negantur, ex bonis ſibi obligatis recipere poſſint, non obſtante quod aliàs, ſi Mævius primus creditor omnia ſua credita in inſtrumento nominata, reciperet, ea omnibus non ſufficerent, an verò tantundem bonorum, quæ creditis Mævii illiquidis, ſuper quibus adhûc diſceptatur, & litigatur, reſpondent, ſeparare, & ſejungere cogantur, ut in caſum victoriæ Mævius ſatisfactionem plenariam ex illis conſequi, in caſum verò ſuccumbentiæ reliqui creditores ea ad ſe recipere, & inter ſe prioritatis ratione diſtribuere poſſint? Et breviter concludo, quod tantundem bonorum, quæ debitis Mævii, ſuper quibus adhûc diſceptatur, ſufficiunt, debeant ſeparari, nec ea, antequam lis definiatur, reliqui creditores inter ſe diſtribuere.

Primò, quia Mævio bona Caii debitoris, quo ad debita illi- 40
quida videntur ſub hac conditione obligata, ſi in eventu litis apparuerit, nullum errorem calculi eſſe commiſſum, nullam ſolutionem, fraudulentam perſuaſionem, & ſimilem exceptionem eſſe factam, ſed omnia legitimè, prout litera inſtrumenti cantat, proceſſiſſe. Hæc autem conditio non eſt poteſtativa, cum non ſit poſitum in poteſtate Caii debitoris decidere, an error calculi, vel ſimile quid ſit commiſſum, ſed in litis eventu, qui eventus ut plurimùm eſt dubius, & caſualis.

text. in l. quod debetur ſervo. 51. ff. de peculio. Br. Bl. ibid. in pr.

Deindè,

Deindè; ſi per ejuſmodi contradictionem debitoris liceret reliquis creditoribus bona ſibi præripere, & inter ſe diſtribuere, manifeſta via malignandi, & refraudandi priores creditores induceretur, cum quilibet debitor ex ſuggeſtione rabulæ forenſis quędam effugia excogitare, & fingere poſſit, eâ intentione, ut priori creditori noceret, reliquisvè creditoribus gratificaretur, quod ſanè eſſet iniquiſſimum.

Tertiò, ſi alii creditores, liquida quidem, ſed poſteriora credita prætendentes, Mævio eſſent præferendi, & Męvius rejiciendus uſque ad diem, quo lis finiretur, totum patrimonium Caii debitoris foret exhauſtum, & ita jus hypothecæ prioris, quod illi prioritate temporis competebat, ipſi futurum eſſet inutile, quod admitti non debet, ut in caſu non abſimile reſpondet eleganter,

Matth. Coler. tract: de proceſſib. execut. part. 2. c. 3. de bonis. & perſonis debitorum contra quæ vel quas intenditur parat. execut. num. 114. in med. verſ. quod inde eſt, quia ſi alii.

41 Supradicta etiam regula, quod, qui prior tempore, potior ſit jure, præter fallentias & limitationes, quas tradunt:

Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 5. membr. 2. n. 15. & ſeq. Petr. Nicol. Muzz. tract. eod. col. de naturalibus pignor. num. 35. & ſeqq. Ioann. Köppen. deciſ. 28. n. 12. & ſeq. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. n. 20. & ſeqq.

Notabiliter etiam fallit, & limitatur, ita, ut is, qui tempore eſt poſterior, nihilominus priori præferatur.

42 Primò, ſi quis mutuavit ad refectionem vel conſervationem rei, etiamſi expreſsè ſibi hypothecam non conſtituerit.

text. expr. in l. interdum. 5. & l. ſeq. ff. qui potior. in pign. hab. l. Lucius Titius 7. de exer. actione. l. 27. l. 34. ff. de rebus autbor. judic. poſſid. Novell. de æqualitate dotis. 97. c. his conſequens. 3. ut ſupra concluſ. 65. num. 132. & ſeqq. latius dixi.

43 Secundò fallit, & poſterior creditor etiam priori præfertur, ſi quis pecuniam ad domum, agrum, vineam, vel aliam quamlibet rem emendam crediderit, & ſibi in illa re, ex ſuâ pecuniâ emptâ hypothecam conſtituerit, *ut in præced. concluſ. 142. & ſeqq. dixi.*

44 Tertiò regula fallit, & poſterior priori pręfertur, puta venditor, ſi is rem venditam emptori ſimpliciter tradiderit, fidemque de precio non habuerit, tunc ipſo jure hypothecam tacitam & jus prælationis habet, & omnibus creditoribus anteriorem hypothecam ſpecialem, vel generalem habentibus præfertur.

per text. in l. ſi ventri 24. §. in bonis. 1. ff. de rebus auth. judic. poſſid.

Quia, ſi venditor ſimpliciter nulla habitâ fide de precio emptori tradiderit, dominium rei venditæ in emptorem non tranſtuliſſe, ſed ſemper penes ſe retinuiſſe pręſumitur.

§. venditæ. 41. inſtit. de R. D. & A. R. D. l. quod vendidi. 19. ff. de contrah. empt.

Omnis autem, qui pętendit dominium actu permanens, potior eſt quolibet alio creditore debitoris ſui,

Elegant. Bl. in l. in rebus. 30. C. de jure dot. num. 3: ibi. nam omnis qui prætendit. & n. ſeq. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 6. num. 13. Gail. lib. 2. obſerv. 15. num. 4. verſ. ubi dicit quod omnis. Et ita in terminis concludit. *Iohann. Mich. Beuth. tract. de jure prælat. part. 1. c. 18. ſub fin. verſ.* Wenn aber der Verkauffer *nullam fidem. & part. 2. c. 3. & c. 30. per tot. Andr. Gail. d. lib. 2. obſerv. 15. n. 4. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 28. num. 2. And. Rauchb. part. 1. quæſt. 6. n. 11. Coler. de proceſſib. execut. part. 2. c. 3. n. 469.* ut ſupra *concluſ. 64. n. 46. & ſeq.* dixi.

45 Quod procedit etiam eo in caſu, ubi quis eâ lege & conditione rem vendidit, ut emptor pro precio, & in ſecuritatem ſolutionis idoneos fidejuſſores daret, tunc enim, ſi emptor legi contractûs non ſatisfacit, nec fidejuſſores conſtituit, & interim rem emptam alii pignori dat, vel, quiſpiam alius immiſſionem in illam rem impetrat, venditor meritò præfertur, quoniam nec tunc fidem de precio habuiſſe cenſetur.

eleganter Henric. Nebelkrâ *(ubi ita à collegio Helmſtadienſi pronunciatum fuiſſe refert) deciſ. 5. incip. Titius Sempronio. per tot.* uti etiam ſupra *d. concluſ. 64. n. 49.* eſt dictum.

46 Secus autem eſt, ſi venditor rem venditam emptori non ſimpliciter tradiderit, ſed inſuper fidem de precio habuerit, tunc enim jus prælationis non habet, niſi venditor rem venditam ſpecialiter ſibi pro precio obligatam retinuerit, & tunc venditor rectè omnibus creditoribus anterioribus, quibus debitor omnia ſua bona tam præſentia, quàm futura obligavit, pręfertur.

per text. in l. procuratoris. 5. §. planè. 17. ff. de tribut. action. l. 1. §. ult. l. ſeqq. ff. de rebus eorum qui ſub tutel. l. quidam fundum. 16. ff. de in rem verſo. Andre. Rauchb. part. 1. quæſt. 6. n. 1. 2. 3. 4. 5. 6. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 15. n. 1. & ſeq. & n. 7. Daniel Moller. ad conſtit. Sax. part. 1. conſtit. 28. num. 73. verſ. ſi tamen prius rem vendens. Iacob. Cujac. ad l. qui balneum. 9. ff. qui potior. in pignor. hab. lib. 8. ad Afric. ſub fin. verſ. hodiè eſt magna quæſtio, quid ſit dicendum. Matt. Coler. de proceſſib. execut. part. 2. c. 3. n. 3. n. 468. & n. ſeq. Arius Pinell. ad l. 1. C. de bonis maternis. part. 3. nu. 55. pulchrè Anton. Neguz. (ubi contraria ſolvit) tract. de pignor. part. 4. princip. n. 33. 34. 35. 41. & ſeq. Bl. in l. ult. C. commod. n. 5. ibi, breviter videtur caſus dic Benevenut. Stracha. tractat. de decoctorib. part. ult. nu. 5. verſ. ſi enim fuit habita fides de precio. Henric. Nebelkrâ *(ubi ita in Facultate juridica Giſſena pronunciatum refert.) deciſ. 4. incip. num. qui rem, ante med. verſ. at his aliis: & ſeq. per tot.* uti etiam ſupra *d. concluſ. 64. n. 29. 30. 31. 32. & ſeq.* dixi.

Hoc autem pactum pignoris pro reſiduo precio venditor an- 47
te traditionem, vel in ipſo actu traditionis adjicere debet, aliàs, ſi poſt traditionem, etiam in continenti adjecerit, nihil operatur.

l. 1. § ultim. l. ſeq. ff. de rebus eorum. qui ſub tutela. pulchrè Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 4. princ. nu. 35. poſt pr. verſ. ſed inſurgit in prædictis una difficultas. num. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. uti ſupra *d. concluſ. 64. n. 40. & ſeq.* demonſtravi.

Quamvis non deſint, qui dicunt ſufficere, etiamſi poſt traditionem hoc pactum in inſtrumento, antequam contractus in mundum referatur, adjiciatur.

Carol. Ruin. conſil. 214. n. 1. vol. 1. Curt. Iun. conſil. 146. & conſil. ſeq. quos refert & ſequitur Benevenut. Stracha. tract. de decoctorib. part. ult. incip. qui potior in bonis decoctor. habeantur. n. 6. ibi, num. tale pact. verſ. licet autem non inſubtiliter.

Quod etiam extendendum eſt ad mercatores, ita, ſi unus mer- 48
cator alteri mercatori merces vendit, & habitâ fide de precio tradit, emptor verò poſt traditionem factam fidem rumpit, bonis cedit, & aufugit, quod mercator venditor merces adhuc extantes non poſſit repetere, ſed in illis reliqui creditores hypothecarii præferuntur.

per text. expr. in l. 1. §. planè ſi in eadem. 17. ff. de tributor. actione. d. l. 1. §. planè. 17. ff. de exerc. action.

Rationes vide apud *Gail. lib. 2. obſer. 15. num. 1. 2. & 3. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 6. nu. 1. & ſeqq. Anton. Neguz. tract. de pignorib. part. 5. membr. 2. n. 9. Iaſon. in l. creditor. 25. ff. de rebus credit. ſi cert. petatur. n. 5. ibi, nota tamen diligenter quod ſi mercator. Bl. in l. ſi cum dotem. 22. §. ſi mulier. ult. ff. ſolut. matrim. n. 10. in med. verſ. ſed eſt argumentum contra. Paul. de Caſtr. eod. n. 5. v. aliàs ſecus ut in illo. Bernev. Stracha. tract. de decoctorib. d. part. ult. numer. 5. & 7. & ſeqq.*

Non attento quod *Bl. in l. pro debito. 6. C. de bonis authorit. judic. poſſid. n. 1. in pr. & verſ. ſecundò ſatis fit venditori mercium. & ſeq.* contrarium velit.

Hæc tamen tertia fallentia reſtringitur in ruſticis, hi enim 49
pro reſiduo pecio rem venditam jure pignoris obligatam habent, & aliis creditoribus præferuntur, etiamſi expreſsè ſibi de hoc non proſpexerint, idque fit propter eorum ignorantiam, & ſimplicitatem.

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 2. Conſtit. 28. n. 31. Andre Rauch. part. 1. quæſt. 6. n. 7. ibi. in ruſticis tamen. Conſult. conſtit. Saxon. (ubi ita in aulâ Electoris obſervari teſtantur) tom. 1. part. 1. quæſt. 7. n. 47. ſub fin. verſ. in aula Electoris. uti ſupra etiam *concluſ. 64. num. 63.* eſt dictum.

Deindè reſtringitur, ſi mercator, vel alius emptor animo 50
fraudandi ad emptionem accedat, tempore emptionis non eſt ſolvendo, priusque conceperit, & præcogitaverit fugā, quàm emerit, tunc ob fraudem, & dolum dominium mercium venditarum in emptorem non cenſetur tranſlatum; ſed venditor nihilominùs eas vendicare, & reliquis præferri debet.

per text. in l. ſi quaſi accepturus. 7. ff. de pignorat. action. Iohann. Mich. Beuth. de jure prælationis. part. 1. c. 18. poſt pr. verſ. denn wo ein *dolus. Andr. Gail. (ubi ita in Camera pronunciatum teſtatur) lib. 2. obſer. 15. n. 8 & ſeqq. And. Rauchb. (ubi ita menſe Novemb. Anno. 82. in aula. Elector Saxon. judicatum teſtatur.) part. 1. quæſt. 6. nu. 9. & ſeqq. Dan. Moll. lib. 4. ſemeſtr. 28. n. 6. & ſeq. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 5. membr. 2. nu. 9. ſub fin. verſ. dicta tamen deciſio benè fallit. Bl. in l. ſi cum dotem. 23. §. ſi mulier. ult. ff. ſolut. matrim. n. 2. verſ. quidam mercator civitatis vendidit, juncto verſ. credo quod ſi emptor jam cogitaverit fugam. Bl. eod. nu. 10. ibi, ſi vendidi homini tuo. Gomez. Leonius deciſ. 61. incip. rectiſſimi judices. num. 2. & ſeq. cent. 1. Barthol. Cæpol. in tractat. de cautel. 124. incip. vulgaris. num. 1.* uti ſupra *concluſ. 64. n. 88. & ſeq.* latius dixi.

Fugam autem debitor præconcepiſſe pręſumitur ex eo; ſi 51
ſtatim vel breviter, & intra paucos dies poſt mercium talium emptionem & acceptionem, aufugit, ideoque venditor meritò aliis creditoribus etiam anterioribus, ſi emptor ſtatim fidem fallit, & aufugit, quantumvis ei fidem de precio habuerit, in ejusmodi mercibus præfertur.

Paul. de Caſtr. in l. procuratoris 5. §. plures. 2. ff. de tribut. action. nu. 4. verſ. quod ſi reperiantur in apotheca. & in l. ſi cum dotem. 22. §. ſi mulier ult. ff. ſolut. matrim. n. 5. verſ. quod ſi mercator illè. Gomez. Leonius. d. deciſ. 61. incip. rectiſſimi judices. num. 3. ibi, præſumitur autem fugam. & ſeq. cent. 1. Ioann. Faber. ad §. venditæ. 41. inſt. de R. D. & A. R. D.

Item reſtringitur in Bibliopolis. Si enim Bibliopola cuidam 52

Doctori,

Doctori, vel ſtudioſo libros quoſdam vendiderit, & fide de precio habitâ conceſſerit, ſi poſtea ille Doctor, vel ſtudioſus facultatibus labitur, hos libros etiamſi ligati ſunt, bene Bibliopola præ aliis creditoribus etiam anterioribus vindicare poteſt, per pulchras rationes, quas tradit.

Iohan. Mich. Beuther. tract. de jure prælat. part. 1. c. 22. per tot. cui addatur Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 25. nu. 6. verſ. item. libri Doctorum. Modeſtin. Piſt. part. 2. quæſt. 60. *num.* 1. *& ſeqq.* vide etiam quæ ſupra *concluſ.* 64. *n.* 26. dixi.

53 Præterea hęc fallentia reſtringitur, in venditore bonorum feudalium. Si enim quis cum conſenſu Domini feudum vendit, & coram conſiliariis principis more apud nos uſitato emptori tradit, nihilque ſe in eo retinere dicit, præter precium; & emptor hoc modo traditionem, & inveſtituram accepit, tunc eo ipſo cenſetur hypotheca venditori in feudo expreſsè cum conſenſu Domini conſtituta.

Daniel Moller. in ſuis ſemeſtr. lib. 1. c. 4. num. 10. ibi, illud hîc non omittendum. & d. conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 23. nu. 12. quem ſequitur Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 6. n. 54. & n. ſeq.

Diſſentire *videtur Frider. Pruckm. conſil.* 15. *incip. vir nobiliſſime n.* 199. *ibi, nam hoc in loco. vol.* 1.

54 Item reſtringitur, ſi venditor in inſtrumento venditionis in re venditâ pro precio, vel reſiduo precii hypothecam privatim retinuit, & contractus emptionis ſigillo vel ſubſcriptione judicis confirmatur, vel actis publicis inſinuatur, tunc hęc hypotheca etiam firma erit, & venditor reliquis hypothecam judicialem habentibus præfertur, quamvis hypothecæ in re venditâ retentæ coram judice expreſsè non fuerit facta mentio, & judex eam nominatim non approbaverit, cum declarationibus tamen, quas infra *part.* 3. *concluſ.* 29. *num.* 24. *& n. ſeqq.* afferam.

pulchrè Andr. Rauch. d. quæſt. 6. num. 24. ibi, ſi tamen emptionis contractus. & nu. ſeqq. part. 1. Dan. Moller. ad conſtit. Saxon. (ubi ita in judicio Curiali. Lipſenſi concluſum teſtatur) part. 2. d. conſtit. 23. n. 5. poſt pr. verſ. cum enim unus ex illis. & lib. 5. ſemeſtr. d. c. 4. n. 2. ſub fin. & n. ſeqq.

55 De minore, & muliere dubitari poſſet, an & hi, ſi rem venditam ſimpliciter tradiderunt, aliis creditoribus præferantur, & ex commiſeratione hypothecam in re venditâ conſtitutam habeant, etiamſi expreſsè de eâ ſibi non proſpexerint? Quod videtur affirmandum. Quia ſupra dixi, quod ruſticis ob ſimplicitatem, & ignorantiam hoc indulgetur. Ergò multò magis minori, & mulieri, quoniam in his major ſimplicitas, & ignorantia deprehenditur, & majoribus beneficiis, & privilegiis donantur.

l. 1. ff. de minor. l. regula. 9. in pr. ff. de jur. & facti ignorant. l. un. Cod. quando Imperat. inter pupill. vel viduas.

Deinde, quia in pręcedenti reſtrictione dictum eſt, quod Vaſallus vel alius venditor coràm conſiliariis vel alio judice feudum venditum ſimpliciter tradens, videtur ſibi hypothecam pro precio in feudo reſervaſſe, ob nullam certè aliam rationem, quàm quod traditio judicialiter coràm conſiliariis fiat. Atque eadem ratió obtinet in minore, & muliere, cum hi ſine decreto, & juſſu magiſtratûs vendere, & rem venditam non niſi judicialiter tradere poſſunt.

l. 1. & tot. tit. C. de præd. & aliis reb. minor. ſine decreto non alienand. Novell. Elect. Auguſti part. 2. conſtit. 15.

56 His tamen nihil obſtantibus contrarium verius puto. Quia, minori vel mulieri ob eorum ſimplicitatem, & imbecillitatem nullum beneficium indulgetur, niſi quod vel lege expreſſa conceſſum, vel conſuetudine, & certâ interpretatione inductum eſt.

l. 1. §. 1. l. 3. ff. de minoribus l. 1. in pr. & §. 1. & §. 5. ff. de reb. eor. qui ſub tutela. l. 13. in pr. ff. eod.

Deindè, quia minor ſine curatore, & decreto magiſtratûs bona ſua inprimis immobilia, & mulier in his regionibus ſine curatore ad litem vendere, vel aliter efficaciter contrahere non poteſt.

Novell. Elect. Auguſt. part. 2. d. conſtit. 15. ubi Daniel Moller. num. 1. & ſeq.

Minori autem (cui etiam in his terris addatur mulier) tum demùm ob ejus ignorantiam juris, & imbecillitatem ſuccurritur, ſi ſine curatore contraxerit.

text. in ult. ff. de juris & facti ignor. l. ſi curatorem. 3. C. de in integr. reſtit. minor. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt 32. num. 88. *Dan. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 15. num.* 98. *& ſeq. Weſenbec. conſil. 11. num. 27. part. 1.*

Ergò meritò hoc beneficium illis non indulgetur, ſed hoc curatoribus ſuis acceptum ferre debent, qui ſibi de hypothecâ in rebus venditis non proſpexerint.

Nihil movet ratio primo loco in contrarium adducta. Quia inter ruſticos, & minores, & mulieres, hoc caſu diverſa ratio eſt. Ruſtici enim ſine curatore contrahere poſſunt, & ita ſemper in ſuâ ſimplicitate, & ignorantia perſiſtunt. Secus eſt in minore, & muliere, qui curatores adhibere tenentur, quorum induſtriâ illorum ſimplicitas, & imbecillitas ſublevatur. *arg. l. in negotiis. 5. ff. De R. I.*

Minùs movet ſecunda ratio. Quia Vaſallus vel alius venditor feudum vel fundum venditum coràm conſiliariis, vel alio judice tradens emptori, non ideò videtur ſibi in eo hypothecam reſervare, quoniam traditio judicialiter coram conſiliariis fit, aliàs enim quilibet venditor præſumeretur, in re vendita ſibi hypothecam reſervare, etiamſi expreſsè illius non faciat mentionem, cum quælibet venditio, & traditio in his terris judicialiter coram magiſtratu fieri debet. Sed ideò Vaſallus hypothecam in feudo vendito tradito habere dicitur, quoniam per illa verba (nihil ſe in eo feudo habere dicit, præter precium) præſumitur hypothecam contrahere, & alius venditor expreſsè ſibi in contractu emptionis hypothecam retinuit, quamvis illius coram judice expreſsè non meminerit.

Daniel Moller. d. l. 1. ſemeſtr. c. 4. n. 10. And. Rauchb. d. part. 1. quæſt. 6. n. 55.

Si verò minor, vel mulier ejuſmodi, vel aliis ſimilibus verbis utantur, vel in contractu emptionis venditionis ſibi hypothecam retineant, quin per ea hypothecam, in rebus venditis conſtituerint, etiamſi expreſsè illius coram judice non meminerint, dubium mihi non videtur, per ea quæ habet

Andr. Rauchb. d. part. 1. quæſt. 6. num. 24. & ſeqq. num. 56. 57. 58. & ſeqq.

Quarto prædicta regula fallit, & poſterior creditor priori 57
pręfertur, puta, ſi prior creditor ſub uſuris, poſterior verò gratis pecuniam credidit.

per text. in l. ſi hominem. 8. §. quoties. 2. ff. depoſit. l. ſi ventri. 24. §. in bonis. 2. ff. de reb. author. judic. poſſid. Ioann. Mich. Beuther. part. 2. de jure prælat. ca. 29. Franciſc. Ripa in d. l. ventri. 24. §. in bonis. 2. n. 9. Bl. in l. ſupervacuum. ult. C. depoſiti. n. 8. ſub fin. verſ. non obſtat, quod unus ſit potior. & nu. ſeq. Br. in d. l. ſi hominem 7. §. quoties. 2. in pr. Benev. Stracha tract. de decoctor. part. ult. incip. qui potior in bonis decoctor. habeantur. n. 4. verſ. illic enim ita ſcriptum eſt Simon. Piſtor. (poſt conſult. Modeſtin. Piſtor. vol. 2.) conſult. 7. inc. Durchleuchtigſter Hochgeborner Fürſt. *n. 11. & num. ſeqq.*

Quintò prędicta regula fallit, & poſterior priori præfertur, 58
ſi priori creditori feudum vel ſecundùm conſtitutionem Saxon. res immobiles cum conſenſu Domini feudi, vel magiſtratûs ad certum tempus, puta ad triennium, vel ad aliud tempus arctiùs, & prolixius ſunt oppignoratæ, elapſo verò tempore creditor pecuniam ſuam non exegit, vel novum conſenſum non impetravit, interim verò eædem res alii creditori cum conſenſu Domini, vel magiſtratûs ſunt hypothecatæ, tunc enim conſenſus magiſtratûs, & inde dependens pignoris jus, quod priori creditori competebat, elapſo illo tempore extinctum, & ſublatum cenſetur, & ideò meritò poſterior creditor priori præfertur. Elegantes rationes vide apud.

Andr. Rauchb. (ubi etiam contraria ſolvit) part. 2. quæſt. 23. incip. conſtat bona feudalia. n. 1. & ſeqq. Roſenth. tract. de feud. c. 9. memb. 1. Concluſ. 18. incip. quod autem quæſtione ab hac ſecunda. n: 12. Schrad. tract. eod. part. 8. c. 4. num. 17. verſ. idem eſt ſi dominus permiſerit.

Quod verum eſt ſi dominus, vel magiſtratus cum clauſulâ annullatoria, vel ſimpliciter ad certum tempus conſenſit.

Rauchb. d. quæſt. 23. n. 1. ſub fin. n. 2. & ſeqq.

Secùs eſt, ſi Dominus, vel magiſtratus ad certũ quidem tem- 59
pus conſenſit, cum clauſulâ tamen reſervatoriâ, ut tempore finito ſibi ipſi (puta domino, vel magiſtratui) vel cui hoc permiſerit, liberum ſit feudum, vel alias res immobiles oppignoratas reluere, tunc enim quando Dominus vel magiſtratus finito tempore non utitur jure reluendi ſibi reſervato, tacitè in pignorationis prorogationem conſentire exiſtimatur, & ideò poſterior non præfertur priori.

Daniel Moller. (ubi ita in quadam gravi & arduâ causâ in Electoratu Saxonico, & in Camera Imperiali tribus conformibus ſententiis judicatum teſtatur.) lib. 4. ſemeſtr. c. 21. nu. 1. & ſeqq. quem ſequitur Andr. Rauchb. d. quæſt. 23. n. 17. & n. 18. usque ad fin.

Sextò fallit in feudis; In feudis enim tacita hypotheca non 60
habet locum, & ideò, ſi quidam, quibus aliàs de jure communi in rebus allodialibus competit tacita hypotheca, cum Vaſallo contraxerunt, & poſtea alii cum conſenſu domini & agnatorum in feudo expreſſam hypothecam ſibi acquiſiverunt, hi quamvis poſteriores, illis meritò præferuntur.

ut infra part. 2. concluſ. 31. *latius dicitur per text. expr. in Novell. Elector. Auguſti. part. 2. conſtitut.* 25. auff den Fall werden auch die Gläubiger.

Septimò fallit in doctoribus, & ſcholaribus. Hi enim in de- 61
bitis causâ ſtudii præferuntur omnibus creditoribus, etiam anterioribus.

eleg. Iaſon. in l. dotis cauſa. 1. ff. ſolut. matrim. nu. 51. verſ. & pondera quod. Ioach. à Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. ſub fin. verſ. undecimò doctores. pag. mihi 678. Rebuff. de privileg. ſcholar. privil. 118. adde infra. concluſ. 70. num. 22. & ſeq.

Octavò

62 Octavò fallit, ſi poſterior creditor non ſolùm habet tacitam vel expreſſam hypothecam, ſed pro eo etiam ſavor boni publici à lege conſideratus pugnat, tunc is priori meritò præfertur, veluti ita in regio conſilio Cathaloniæ 21. *Februar. Anno* 1584. fuiſſe judicatum teſtatur *Ludov. à. Pegver. deciſ.* 38. *incip. Titius Mercator. nu.* 51. *& ſeqq. usque ad fin.*

63 Nonò fallit, ſi creditor anterior ante executionem ad docendum de juribus ſuis citatus fuit, ſed non comparuit; tunc jus hypothecę amiſiſſe cenſetur, & ei poſteriores creditores meritò præferuntur.

text. in l. ſi eo tempore. 6. C. de remiß. pignor. Seraphin. Olivar. deciſ. Rota Roman. 994. *num.* 1. *& ſeqq. per tot. part.* 1.

64 Decimò fallit, ſi hypotheca eſſet in fraudem primi creditoris, puta à debitore jam decocto, & fallito, conſtituta; tunc ea nihil operatur

l. quod a. 6. §. apud Labeonem. 6. in fin. l. ait Prætor. 10. *§. ſi cui ſolutum.* 13. *cum inventus.* 22. *ff. quæ in fraud. creditor. Bl. conſil.* 432. *incip. caſus talis eſt. num.* 1. *& ſeqq. vol.* 1. *Tuſch. tom.* 2. *pract. concluſ. lit. C. verb. creditor. concluſ.* 1064. *n.* 3.

65 Undecimò fallit in creditore defuncti habente ſolam perſonalem, is enim præfertur omnibus hæredis creditoribus etiam anteriorem hypothecam habentibus, facta ſeperatione bonorum.

l. 1. *§. ſciendum. ff. de ſeparat. bonor. Tuſch. d. concluſ.* 1064. *num.* 6. *& ſeqq. Angel. in l.* 1. *Cod. de bonis authorit. judic. poſſid nu.* 1. *Ioan. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §.* 6. *c.* 21. *incip. nonò limitatur. n.* 1. *& ſeq.*

66 Decimo prædicta regula notabiliter fallit, & poſterior creditor priori præfertur, ſi prior creditor, ut res ſibi obligata alteri etiam pignori detur, conſenſerit.

per text. expr. in l. creditor. 12. *§. ſi tecum* 4. *qui potior. in pign. l. Titius Sempron.* 9. *§. ult. ſub fin. l. Paulus reſpondit.* 12. *ff. quibus mod. pign. vel hypoth. ſolvitur. Petr. Nicol. Mozz. tract. de contractib. tit. de pignor. col. de naturalibus pignor. n.* 52.

67 Sed quęritur, ſi plures ſint creditores, puta, Primus, Secundus, Tertius, & Quartus, & Primus conſentiat, ut res ſibi obligata etiam tertio obligetur, an per hunc conſenſum, Primus creditor jus pignoris in totum remiſiſſe cenſeatur, ita, ut is non tantùm tertio creditori, cui conſenſit, ſed etiam Secundo creditori intermedio, & Quarto poſteriori poſtponatur, an verò tantùm jus prelationis remiſiſſe cenſeatur, ita, ut tantum tertio, cui conſenſit poſtponatur, ſecundò vero creditori intermedio præferatur?

Variæ ſunt de hac quæſtione, DD. opiniones.

68 Prima eſt eorum, qui dicunt, primum creditorem per ejuſmodi conſenſum pignus tantùm reſpectu ejus, cui conſenſit, remiſiſſe; ſecundi vero creditoris intermedii reſpectu ſalvum atque integrum jus ſibi reſervaſſe.

per text. in l. cred. 12. *§. ſi tecum.* 4. *ff. qui potior in pign.* Deinde *per text. elegant. in l. jubemus.* 21. *Cod. ad SC. Velleian.* Plures rationes vide apud *Salyc. in l. ſi ignorante.* 2. *C. de remiſſ. pign. n.* 2. *& ſeqq. Connan. in comm. juris civil. lib* 4. *c.* 19. *num.* 5. *Molin. tract. de uſuris. n.* 685. *Fulgoſ. in d. l. creditor.* 12. *§. ſi tecum.* 4. *& in l. Paulus.* 12. *ff. quib. med. pign. vel hypoth. ſolv. Johann. Baptiſt. Aſin. de execut. §.* 7. *c.* 117. *per tot.*

Sed horum rationes omnes recenſet, alias addit & eleganter refutat

Hartm. Piſtor. part. 2. *quæſt.* 16. *nu.* 2. 3. 4. 5. *n.* 9. *ſub fin. verſ. non obſtat textus in d. §. ſi tecum. nu.* 10. *& ſeq. usque ad fin.*

69 Secunda opinio eſt illorum, qui ſtatuunt. Aut primus creditor conſenſum ſuum accommodavit tertio creditori hoc exprimendo, & tunc jus pignoris ſui non in totum remiſiſſe cenſetur, ſed tantùm quoad tertium creditorem, cui conſenſum ſuum accommodavit.

per d. l. creditor. 12. *§. ſi tecum* 4. *ff. qui potior. in pignor.*

Aut primus creditor non conſenſit contemplatione tertii creditoris, nec eſt expreſſa ejus perſona, ſed ſimpliciter, quod ſc. debitor poſſit alteri rem ſibi obligatam oppignorare, non exprimendo, cui, & tunc creditor primus in totum cenſetur remiſiſſe jus pignoris ſui.

per d. l. Paulus reſpond. 12. *ff. quib. modis pign. vel hypoth. ſolv.*

Et hæc procedunt indiſtinctè nullâ differentiâ factâ inter maſculum & fœminam. Quæ opinio eſt ejuſdem.

Salyc. (qui ita Br. & aliorum opiniones de quibus paulò poſt. conciliat.) in l. ult. C. de remiß. pignor. n. ult ſub fin. quem ſequitur. Ant. Neguz. tract. de pign. part. 1. *princip. memb.* 3. *nu.* 13. *in med. verſ. ſed in d. l. eod. tit. idem Salyc. & n. ſeq.*

Nec hæc opinio placet, ſed manifeſtis juris textibus repugnat. Quod enim dicitur in primo membro, ſi primus creditor tertio creditori ſuum conſenſum accommodat hoc exprimendo, quod tunc non totum jus pignoris remiſſum cenſeatur, ſed tantùm quoad illum creditorem, cui conſenſum accommodavit, expreſsè refragatur *text. in d. l. Paulus reſpondit.* 12. *ff. quibus modis pign. vel hypoth. ſolvitur*; ex quo textu manifeſtò conſtat, quod primus creditor tertio creditori conſenſũ ſuum accommodavit hoc exprimendo; & tamen ibi dicitur, quod jus pignoris in totum, etiam quoad ſecundum creditorem intermedium, cui conſenſum non accommodavit, remiſſum ſit, itemque paulò manifeſtiùs huic ſententię contradicit *text. in l. Titius Sempronius.* 9. *§. ult. ff. quibus modis pign. vel hypoth. ſolvitur*, ubi primus creditor interfuit, & pignorationi, quæ tertio creditori fiebat, ſubſcripſit, & ſic expreſsè conſenſum ſuum ei accommodavit, & tamen ibi jus pignoris etiam quoad creditorem intermedium amiſſum pronunciatur.

Quod autem dicitur nullam eſſe differentiam faciendam in- 70
ter maſculum & fœminam; diſertè repugnat *textui in l. jubemus.* 21. *C. ad SC. Vellejan.*

Et quamvis *Salyc. in d. l. ult. ſub fin. quem ſequitur Anton. Neguz. in d. part.* 6. *memb.* 3. *n.* 14. dicat, mulierem in *d. l. jubemus.* 21. ſpecialiter ſuæ hypothecæ, reſpectu unius tantùm perſonæ renunciaſſe, & tunc rectè ſibi, quoad illam tantùm perſonam, præjudicat. Secùs autem eſt, ſi mulier generaliter nullâ certâ perſonâ expreſsâ juri hypothecæ marito ſuo renunciat, & ita ejuſmodi renunciatio ſibi prętjudicat quoad omnes. Et hoc modo quoad opinionem *Salyc. & Anton. Neguz.* idem eſſet de fœmina quod de maſculo.

Attamen & hæc interpretatio repugnat expreſsè *textui. in d. l. jubemus* 21. *verſ. ut ſi generaliter tali renunciatione*, ubi Imperator dicit idem eſſe in generali, ac in ſpeciali mulieris renunciatione. Hocque habet ſuam generalem rationem, ut demonſtrat *Hartm. Piſtor. part.* 3. *quæſt.* 15. *num.* 10.

Tertia opinio eſt eorum, qui diſtinguunt. Aut evidenter ap- 71
paret, quo animo, & intentione primus creditor conſenſit, an animo remittendi, vel non remittendi jus ſuum, & tunc ab eo, quod certum eſt, ſtare debemus *d. l. creditor.* 12. *§. ſi tecum.* 4. *ff. qui potior in pignor.* Aut de eo non conſtat, ſed verſamur in dubio, & tunc eſt mulier, & videtur remittere ius pignoris quoad illum creditorem tantùm, cui conſenſum ſuum accommodavit. *l. jubemus* 21. *C. ad SC. Vellejan.* Si vero eſt maſculus, tunc primus creditor per ſuum conſenſum ſibi quoad omnes præjudicat, & jus pignoris in totum remiſiſſe cenſetur, *per text. in d. l. Paulus reſpondit.* 12. *ff. quib. modus pign. vel hypoth. ſolvitur.*

Et hęc opinio eſt, *Br. in l. poſita.* 11. *C. de remiſſ pignor. n.* 2. *ſub fin. verſ. ſecundo caſu quando pignus alteri pignoratur, usque ad fin. & in d. l. creditor.* 12. *§. ſi tecum.* 4. *in med. verſ. ſed quæro quid in dubio, quem ſequuntur Iacob. Menoch. de præſumpt. libr.* 3. *præſumpt.* 119. *n.* 1. *& ſeq. Hartm. Piſtor. part.* 3. *quæſt.* 16. *(ubi rationes affert, & contraria diluit) n.* 6. *& ſeqq. usque ad fin. Matth. Coler. de proceß. execut. part.* 1. *c.* 10. *n* 164. *& ſeqq. & in ſuis deciſ. part.* 2. *deciſ.* 279. *num.* 4. *verſ. deinde illud indubitatum eſt. Petr. Nicol. Mozz. de pignor. col. de naturalibus, n.* 52. *Ioan. Andr. in addit. ad Specul. lib.* 4. *part.* 3. *tit. de obligationib. in rubr. in med. verſ. item cum debitor rem mihi obligatam, pag. mihi.* 337.

Sed nec hæc opinio mihi per omnia vera videtur. Quia illi 72
repugnare videtur, *d. l. creditor.* 12. *§. ſi tecum.* 4. *ff. qui potior in pignor.* Cui textui nec *ab Hartm. Piſtor.* nec ab ullo alio ſufficienter ſatisfactum video. Deindè, hic conſenſus, quem primus creditor accommodat tertio creditori; & hæc remiſſio pignoris, nihil eſt aliud, quàm quędam renunciatio. Renunciationis autem ea eſt natura, ut ſtrictè accipiatur, ad ſubjectum caſum coarctetur, renuncianti minùs obſit, & à perſona ad perſonam, à re ad rem, à contractu ad contractum, non extendatur.

l. ex ſ llaribus. 98. *ff. de ſolut. emptor.* 47. *§. Lucius.* 1. *ff. de pactis. Gl. in d. l. jubemus.* 21. *C. ad SC. Vell. verb. coarctetur. Ioſeph. Maſcard. de probat. concluſ.* 1263. *& ſeq. vol.* 3. *Zanger. de except. part.* 3. *c.* 26. *n.* 219. *Weſenb. conſil.* 11. *& conſil.* 15. *part.* 1.

Quarta igitur & ultima opinio eſt, quæ mihi veriſſima vide- 73
tur, & lubens amplector. Aut evidenter apparet, quid inter primum creditorem conſentientem, & debitorem actum eſt, & illud erit cuſtodiendum,

per d. l. creditur. 12. *§. ſi tecum.* 4. *Br. d. l. ſolita.* 11. *n.* 2. *ſub fin. verſ. ſecundo caſu quando pignus, Iacob. Menoch. d. caſu.* 119. *n.* 1. *Iacob. Andr. d. verſ. item cum debitor.*

Aut non apparet, quid inter eos actum fuerit, & tunc in dubio illud actum videtur, non quidem, ut ab hypothecâ in totũ diſcedatur, ſed ut inter eos ordo ſervetur, & tertius creditor primo potior ſit, ita tamen, ut ſecundi creditoris intermedii cauſa, cui eadem res, ſed non cum conſenſu primi creditoris eſt obligata, per hanc remiſſionem, & renunciationem melior efficiatur, & ſic primus creditor ambobus, reſpectu tamen illius ſummæ tantùm, quam voluntate ipſius tertius creditor ſub pignore credidit, non autem reliquis in ordine ſequentibus creditoribus poſtponatur; in eo autem, quod plus credidit quàm tertius, in cujus gratiam conſentit, pignoris & prioritatis jus contra quoſcunque creditores etiam contra tertium cui conſenſit, ipſi ſalvum permanet.

Exempli gratia, quatuor ſunt creditores, Primus. Se- 74
cundus, Tertius, Quartus: Primus creditor mutuo dedit

centum

centum, ſecundus ducenta, tertiùs quinquaginta, quartus quadraginta. Primo creditori debitor res quaſdam obligavit, ſecundo & quarto eaſdem res, ſed ſine conſenſu primi obligavit, tertio creditori etiam illas res cum conſenſu, & voluntate primi creditoris oppignoravit. Inter hos creditores primus creditor in concurſu creditorum omnibus creditoribus anteponitur, non quidem in illa totâ centum aureorum, ſed tantum in quinquaginta & in dimidiâ ſummâ, cum pro altera parte, nempè, pro quinquaginta tertio creditori jus prioritatis ceſſerit, ubi primus creditor quinquaginta accepit, tunc ſuccedit tertius creditor, cui ex voluntate primi creditoris jus prioritatis quæſitum eſt, & accipit ſua quinquaginta, deinde accedit ſecundus creditor, cujus cauſa per ejuſmodi conſenſum, & remiſſionem, quam primus creditor tertio fecit, melior effecta eſt, & prę primo creditore ſuum creditum recipit, nō quidem integra ducenta, ſed tantùm quinquaginta, ſecundùm quantitatem debiti tertii creditoris, cujus reſpectu ejus cauſa melior effecta eſt. reliqua verò centum & quinquaginta in reſiduo manent, poſtea iterum venit primus creditor, & accipit reliqua quinquaginta, quem deindè ordine prioritatis ſequitur ſecundus creditor, & conſequitur ſua centum, & quinquaginta, & denique ultimo loco quartus creditor ſua credita recipit. Et hæc vera ſunt, ſi ſecundus creditor intermediis majorem ſummam quàm tertius creditor, cui primus conſenſum ſuum accommodavit, credidit, ſi verò æqualem vel minorem ſummam mutuavit, tunc eam in totum accipit præ primo creditorè, & in hoc caſu verè ejus cauſa melior facta eſt per tertium creditorem, *l. Paulus. 12. ff. quib. modis pign. vel hypoth.*

75 Quæ opinio ſatis æqua, & juris fundamentis magis conſentanea videtur, *per text. in d. l. creditor. 12. §. ſi tecum, ſub fin. ff. qui potior. in pign. habeantur*, ubi expreſsè dicitur, quod in dubio illud actum cenſetur, ut ordo ſervetur, & primus creditor tertio creditori ſubſtituatur. Si autem ſecundùm opinionem *Br. Hartm. Piſtor. Coleri, Iacob Menoch. Iohan. Andr. & reliquorum*, de quibus ſupra dixi, primus creditor per ejuſmodi conſenſum in totum jus pignoris ſui remiſiſſet, vel amiſiſſet, inter primum creditorem, & tertium, cui conſenſum ſuum adhibuit, & alios intermedios & ſubſequentes creditores nullus ordo ſervari poſſet, cum primus creditor omninò nullum jus pignoris habeat, & inter creditores chirographarios ponatur, inter quos nullus ordo pręlationis ſervatur, ſed quilibet pro ſua rata portione accipit.

Deindè, probatur hęc concluſio *per text. in d. l. Paulus reſpondit. 12. ff. quibus modis pignor. vel hypoth. ſolvitur.*

Ubi tertius creditor non dicitur in locum primi creditoris conſenſum ſuum tertio adhibentis ſucceſſiſſe, ſed tantum primum creditorem jus ſuum pignoris remiſiſſe. Si autem ſecundùm Br. & aliorum ſententiam primus creditor per ejuſmodi conſenſum in totum jus pignoris abdicaret, & illud amitteret, ſequeretur, quod tertiùs creditor in locum primi creditoris ſucceſſiſſet, cum ſucceſſio propriè ſit in jus, & locum alterius ſubſtitutio, remiſſio verò illud dicitur, quando quis jus ſuum non penitus à ſe abjiciat, & abdicet, ſed aliquid de eo penes ſe retineat, & aliquid alteri communicat, concedit & donat. *Br. in l. peculium. ff. de pecul. num. 1.*

76 Tertiò probatur, *per text. in l. Lucius Sempronio. 9. §. ult. ſub fin. ff. quibus modis pignor. vel hypothec. ſolvitur.*

Ubi primus creditor, qui poſteriori conſentit, ut ei eadem res oppignoretur, illud tantum pignus, cui ipſe conſenſit, hrbere non poteſt. Ecce hic manifeſtò noſtra concluſio affirmatur & ſtatuitur, quod creditor conſentiens quoad illam tantùm ſummam, quam creditor poſterior ſub pignore cum conſenſu primi creditoris mutuavit, pignus amittit, quoad reliquam verò ſummam retinet, aliàs enim ſi totum pignus per ejuſmodi conſenſum ammitteret, non diceretut, quod illud pignus, cui ipſe conſenſit, ſed quod ipſe antea habuit, retinere minimè poſſet.

Et hujus concluſionis, & opinionis authorem laudo *Andr. Rauchb. (ubi hanc veriorem, æquiorem & receptiorem dicit, & ita in aula Elect. Saxon. in quadam gravi cauſa judicatam teſtatur) part. 1. quæſt. 34. incip. primum jure communi frequentius obtinuit, n. 34. 36. & n. ſeq.*

Quam aſſertionem, & concluſionem etiam noviſſimè approbavit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ *in* Proceß vnd Gerichtsordn. *tit.* von der außdrücklichen Verpfendung/ 4. *col. 6. ſub fin. §.* es treget ſich auch offtmals zu *& ſequenti, pag. 139.*

77 In hac tertia claſſe etiam ſciendum eſt, quod prior creditor, qui habet ſpecialem hypothecam, & ipſi annexam generalem, & vice verſâ debeat priùs excutere ſpecialem, & ſi ex ſpeciali ipſi ſatisfieri non poſſit, demùm recurrere ad generalem.

text. expr. in l. quamvis. 2. C. de pignor. l. qui generaliter. 2. ff. qui potior. in pignor. habeantur. Churf. S. Proceßordn. *(ubi ampliat) dict. tit. 46. col. 6. verſ.* So iſt doch hierbey ſonderlich/ *& ſeq. pag. 139.*

Multa quidem admodum neceſſaria, & utilia *ad l. quamvis. 2.* eſſent dicenda, ſed ne diutius in hac materia immorari videar, me ad Doctores, qui luculenter dictam *l. quamvis. 2.* explicuerunt, remitto. 78

Videatur *elegantiſſ: Hartm. Piſtor. (ubi varias interpretationes, ampliationes & limitationes affert) part. 3. quæſt. 13. num. 1. & ſeq. per tot. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 65. incip. practicabilis utilis & quotidiè in foro verſatur, num. 1. & ſeq. Anton. Neguz. tract. de pign. part. 5. membr. 2. n. 51. & part. 8. membr. 1. n. 20. Iacob. Cujac. lib. 11. obſerv. 32. in med. uſque ad fin. Anton. Faber. lib. 6. conjectur. c. 13. per tot. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. n. 67. verſ. ſed nunquid creditor habens ſpecialem. Donell. ad d. l. quamvis. 2. n. 2. & ſeq. Didac. Covarr. lib. 3. var. reſolut. c. 18. per tot. Ioach. Mynſing. (ubi ampliat & limitat) cent. 6. obſerv. 94. n. 1. & ſeq. per tot. Bl. in c. 1. x. de reſcript. n. ult. Br. in d. l. quamvis. 2. num. 1. per tot. Ioan. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 7. c. 5. 6. 7. & ſeq. Ioan. Köppen. deciſ. 4. incip. inter creditores, num. 1. & ſeqq. per tot.*

LXVIII.

De legali vel tacitâ hypothecâ, quando & in quibus caſibus locum habet.

SUMMARIA.

1 Occaſio hujus concluſionis.
2 In quibus caſibus de jure tacita & legalis hypotheca locum habet. n. 3. 4. 5. 6. 13. 14. 15. 15. 17. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 41. 42. 46. 47. 48. 49. 50. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. & ſeqq. uſque ad n. 104.
7 Pro alimentis an mulięr habeat tacitam hypothecam in bonis mariti, n. 8. 9. 10. 11. 12.
18 Ius tacitæ hypothecæ quo tempore incipit. n. 30. 31.
32 Ius tacitæ hypothecæ tranſit etiam contra ſingularem poſſeſſorem.
33 An minor vel pupillus hoc jus tacitæ hypothecæ tranſmittat etiam ad heredes.
34 An hæc tacita hypotheca etiam afficiat res heredum. n. 35. 36. 37.
38 Sub generali & expreſſa obligatione non continentur bona heredum.
39 Dicere aliquid eſſe ſpeciale, & ſpecialitatis rationem non aſſignare, eſt refugium miſerorum.
40 Novus intellectus Authoris ad (l. properandum. 13. parag. ult. verſ. & res eorum. C. de judic.)
44 Civitas ex contractu an habeat privilegium tacitæ hypothecæ. n. 45.
51 Eccleſia ex contractu, an & quatenus habeat hypothecam. 52. 53. 54.
65 Libri ſtudioſorum an etiam tacitè ſint obligati. n. 66.
67 Traditur modus procedendi in retentione invectorum & illatorum. 68.
104 In feudis an & quatenus tacita hypotheca locum habeat. 105.
106 In emphyteuſi an etiam locum habeat tacita hypotheca. n. 107.

CUm non ſolùm in *Novell. Electoris Divi Auguſti part. 1. c. 28. §. 1 verſ.* oder vermöge der Rechte/ *& ſeq.* Churf. Proceßordn. *tit.* von denen Gleubigern/ welche allein ein dinglich Recht haben/ 44. *poſt. pr.* mentio fiat de tacita hypotheca. Sed etiam peculiaris titulus de legali ſeu tacita hypotheca, in quibus caſibus ea locum habet, in Proceßordn. *tit.* 45. exprimatur, ideoque operæ precium me facturum putavi, ſi illos caſus ordine recenſerem. 1

Primò igitur tacitam vel legatam hypothecam habet uxor in bonis mariti, nedum ratione dotis, *latè Neguz. de pignorib. (ubi multis modis ampliat & limitat) membr. 4. part. 2. princ. n. 24. ibi, quartus caſus eſt. n. 25. & ſeqq. uſque ad num. 113. Ioan. Schneid. (ubi etiam multis modis ampliat & limitat) in §. fuerat. inſt. de action. n. 28. & ſeqq. Gl. in c. ex literis. 5. x. de pignor. (ubi limitat in muliere, quæ catholicam communionem non percipit) verb. obligata. verſ. hoc privilegium non habent.* 2

Quod minus dubium habet, cùm mulieri in dote etiam competat jus pręlationis, & omnibus creditoribus præferatur, *uti ſuprà concl. 65. n. 2. & ſeqq. latiùs dixi.* 3

Sed etiam ratione bonorum paraphernalium per maritum adminiſtratorum, *uti ſuprà concluſ. 65. n. 63. dixi. Mozz. de pignor. tit. de ſubdiviſ. pignor. n. 4. Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. princ. num. 63. ibi, decimò ampliat dictam regulam. & ſeq.* Churf. Proceßordn. *tit.* von denen Gleubigern / welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col. 2. verſ.* was aber die Eheweiber/ *& tit.* von dem ſtillſchweigendem Pfand/ 45. *poſt pr. ver.* vnter andern haben/ *pag. 128.* 4

Quod de jure communi etiam ad donationem propter nuptias extenditur, ut ſuprà *d. concluſ. 65. n. 71.* eſt dictum. 5

In noſtro tamen foro & Electoratu non obtinet, ſed mulier ratione donationis propter nuptias ſaltem inter chirographarios ponitur, niſi ſpecialiter ei hypotheca pro illa donatione fuerit conſtituta. Churf. S. Proceßordn. *d. tit.* von denen Gleubigern/ welche neben der dinglichen Gerechtigkeit. 43. *col. 2. §.* So viel denn das Gegenvermächtnis. *& ſeq. uti ſupra concluſ. 65. num. 74. & ſeq. dixi.* 6

Unde patet, quod deciſio *Hartm. Piſtor. obſer. 66. incip. ſicut mulier. (ubi hoc Scabinos Lipſenſes ſecutos fuiſſe teſtatur) n. 2. ibi, ita etiam nurus. & ſeq. per tot.* nurui jus hypothecæ in bonis Soceri, ratione donationis propter nuptias ab ipſo promiſſæ, concedentis vera non ſit, & in noſtro foro hodie non obſervetur.

Benè

7 Benè tamen verum eſt, quod uxori etiam pro alimentis debitis per maritum competat tacita hypotheca. *Br. in l. ſi cum dotem. §. ſin autem in ſæviſſimo. ff. ſolut. matrimon. n. 7. ſub fin. verſ. quæro nunquid bona mariti, & n. 6. Specul. lib. 4. part. 4. tit. de dote poſt divort. reſtit. §. formatis. 2. n. 15. ibi, ſed nunquid bona viri. Ioan. Schneid. in §. fuerat. inſtit. de action. n. 40. ibi. 4. etiam pro alimentis. Ioach. à Beuſt. de dotib. part. 3. c. ult. poſt princ. verſ. item datur pro alimentis. pag. 289. Bl. in l. un. §. & ut plenius. C. de rei uxor. action. n. 1. verſ. fact. Paul. de Caſtr. in d. l. ſi cum dotem. 22. §. ſin autem in ſæviſſimo. ff. ſolut. matrim. n. 3. (ubi dicit ſe ita de facto habuiſſe, & per tres conformes ſententias obtinuiſſe) verſ. allegatur etiam iſte textus. & ſeq. & conſil. 53. (ubi rationes affert) incip. in bona mariti ſint tacitè. n. 1. & ſeq. per tot. part. 3. Neguzant. (ubi etiam rationes affert) tract. de pignor. membr. 4. part. 2. princ. n. 47. ibi, ſextò amplia iſtam. & ſeq. Angel. in §. fuerat. 29. inſtit. de action. n. 12. ibi, quæro an bona mariti ſint. & ſeq. Weſenbec. in comm. ff. in quib. cauſ. pign. vel hypothec. tac. contrah. n. 4. verſ. ſed & nomine alimentorum.*

8 Et quamvis *Specul. d. §. formatis. 2. n. 15. verſ. ſed eo ſoluto non, ubi Ioan. Andr. in addit. verb. pro dote lit. C. Paul. de Caſtr. d. conſil. 40. n. 10. in fin. verſ. loquitur tamen. n. 11. & n. ſeq.* hoc ſolummodò admittat in alimentis conſtante matrimonio debitis, & à viro denegatis, non autem in illis, quæ petuntur ſoluto matrimonio.

9 Indiſtinctè tamen priorem aſſertionem tenet *Alex. in d. l. ſi cum dotem. 22. §. ſin autem in ſæviſſimo. ff. ſolut. matrimon. Neguz. de pignor. d. memb. 4. part. 2. princ. (ubi pulchras rationes affert) num. 47. verſ. ubi tamen reſtringit hanc concluſionem. n. 49. & num. ſeq. Angel. in d. §. fuerat. 29. inſtitut. de action. 12. circa med. verſ. clarum eſt quod ſoluto. & ſeq.*

Quam aſſertionem etiam noviſſimè approbâſſe, & confirmâſſe videtur Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, *in* **Proceſſordn.** *tit. 50. colum. 2. §. item, verſ.* **Wie nicht weniger die Zinſen**, *pag. 146.*

10 Et ſi vel maximè uxor pro alimentis ſoluto matrimonio non haberet tacitam hypothecam, ſecus tamen eſſet intra annum quouſque heredes ei reſtituerent dotem, *Paul. de Caſtr. d. conſil. 40. num. 12. ibi, quia tunc non tenentur. & ſeq. & dict. conſil. 53. num. 1. in fin. verſ. non autem poſt. part. 3.*

11 Vel niſi per ſtatutum certa quantitas taxetur pro alimentis. *Paul. de Caſtr. conſil. 40. n. 13. ibi, & ſi per ſtatutum. & ſeq. & conſil. 53. n. 1. verſ. poſtquam ex forma ſtatuti. & n. ſeq. per tot. part. 3.*

12 Nec movet quòd aliàs cauſa alimentorum non habeat tacitam hypothecam, ſed ſaltem privilegium perſonale, ut infrà dicetur: Quia hoc procedit ſaltem in iis alimentis, quæ per ſe ſimpliciter debentur, ſecus eſt in alimentis uxoris; Ratio diverſitatis eſt in promptu, quia alimenta uxoris non ſimpliciter, ſed reſpectu dotis vel bonorum paraphernalium debentur; quemadmodum igitur pro dote vel bonis paraphernalibus uxori bona mariti ſunt tacitè obligata, ita etiam pro alimentis debitis ex cauſa dotis, *eleganter. Neguz. de pignor. memb. 4. part. 2. princ. n. 47. poſt pr. n. 49. & ſeq.*

13 Secundò, tacitam hypothecam habent liberi in bonis patris, *l. cum oportet. 6. §. ult. C. de bonis quæ liberis. Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. princ. num. 13. ibi, ſecundus caſus, & ſeq. Mozz. de pignor. tit. de ſubdiviſ. pignor. num. 7. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. verſ. quintò bona patris, pag. 654. Ioan. Guiter. tract. de tutel. part. 2. §. 16. num. 25. & ſeq. Weſenb. in comm. ff. in quibus cauſis pign. vel hypothec. tac. contrah. n. 4. in fin. verſ. in re patris.*

Quod etiam approbavit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ **in Proceſſordn.** *tit.* **von dem ſtillſchweigenden Pfande/** *45. poſt princ. verſ.* **deßgleichen die Kinder in jhres Vatern / ꝛc.**

14 Et obtinet ſaltem, ſi pater malè & fraudulenter adminiſtravit, vel alienavit bona liberorum, nō item ſi culpabiliter geſſit, & ex culpa aliquid omiſit vel fecit. *gl. in d. l. cum oportet. 6. §. non autem, verb. adminiſtratione. C. de bonis quæ liber. Bl. eod. in §. ult. n. 1. ſub fin. Socin. Sen. conſil. 34. incip. proſequendo ordinem, col. ult. vol. 1. Neguza. de pignor. d. memb. 4. part. 2. (ubi rationem affert) num. 13. verſ. ſecus autem eſt, & ſeq. Ioan. Guiter. de tut. part. 2. d. c. 16. n. 25. poſt princ. verſ. ſecus autem pro culpabili. & ſeq.*

15 Niſi patri in bonis liberorum non quæratur uſusfructus, nec ſit legitimus adminiſtrator, tunc indiſtinctè tenetur reddere rationem adminiſtrationis, cum reſtitutione reliquorum, & pro illis liberi habent tacitam hypothecam in ejus bonis.

Socin. Sen. d. conſil. 34. col. ult. vol. 1. Bl. Novell. tract. de dote part. 9. privileg. 8. quem ſequitur Neguzant. de pignor. d. membr. 4. part. 2. num. 15. ibi, in his autem bonis, (ubi pulchram rationem affert) in pr. & verſ. ſed dubitatur quando, & ſeqq. Ioan. Guiter. de tutel. part. 2. d. c. 16. n. 27.

16 Quod extenditur etiam ad bona materna, ſi enim pater tranſit ad ſecunda vota, liberi pro lucris & aliis bonis preventis ad ipſum partem ex prima uxore meritò habent tacitam hypothecam.

l. ſi quis prioris. §. in illo. C. de ſecund. nupt. ubi Bl. num. 1. Neguzant. (ubi ampliat) de pignor. d. membr. 4. part. 2. num. 19. ibi, tertius caſus in quo. num. 70. & ſeq.

Dummodò bona liberorum ſunt conſumpta, aliàs ſi adhuc apud patrem extant, liberi ejuſmodi prerogativam habent, ut ea præ omnibus creditoribus vindicare, & ad ſe recipere poſſint, ut ſupra *concluſione 64. num. 18. & ſeq. dixi.* 17

Incipit autem hoc in caſu tacita hypotheca à die incoatæ adminiſtrationis, non autem à die malè geſtionis. 18

text. in d. l. cum oportet. 6. §. ult. C. de bonis quæ liber. ubi gl. in verb. initium. Neguz. de pignor. d. memb. 4. part. 2. n. 17. ibi, & prædicta tacita. & num. ſeq. & memb. 1. part. n. 10.

Tertiò, tacitam hypothecam habent pupilli & minores in bonis tutorum vel curatorum. *l. pro officio. 20. C. de adminiſtratione tutor. Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. princ. num. 6. ibi, primus caſus eſt. Ioann. Petr. Surd. conſil. 7. num. 16. ibi, & bona omnia. Weſenbec. in comment. ff. in quibus cauſis pignor. vel hypothec. tac. contrah. num. 4. Mozz. pignor. tit. de ſubdiviſ. pignor. num. 3. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. verſ. ſextò bona tutoris. Munnoz. de Eſcab. tract. de ratiocin. adminiſtr. c. 39. incip. plerumque. num. 1. & ſeq. Bl. in l. properandum. 12. § ult. C. de judic. num. 2. Ioann. Guiter. tract. de tutel. part. 2. c. 16. incip. pro officio. num. 1. & ſeq.* 19

Tam pro malè adminiſtratis, quàm pro neglectis. *Neguzant. de pignor. membr. 4. part. 2. numero 6. verſ. amplia primò ut dicta tacitè & ſeq. Ioann. Guiter. de tutel. dict. part. 2. capite 16. num. 3. & ſeq. Petr. Surd. dict. conſil. 7. num. 17. ibi, & alii dicunt.* 20

Etiam in bonis aviæ, vel Matris tutricis. *Philip. Dec. conſil. 349. incip. conſuluit. numer. 9. ſub fin. verſ. & pro tali adminiſtratione, & num. 10. Ioann. Guiter. tract. de tutel. part. 2. d. c. 16. n. 14.* 21

Licet contrarium velit *addit. ad Bl. in l. pro officio. 20. Cod. de adminiſtration. tutor. lit. A. verb. quidſi.*

Non ſolùm in bonis tutorum & curatorum, ſed etiam in bonis protutoris, qui tutor non fuit, ſed geſſit ſe pro tutore. 22

per text. expr. in l. ult. ibi, non ſolum tutela officium datur in bonis tutoris, ſed etiam ejus qui pro tutela negocium geſſit. ff. de tutel. & ration. diſtrah. l. ſtabimus. §. 1. ff. de privileg. credit. Gl. in l. pro officio. 20. C. de adminiſtr. tutor. verb. & ſi tutor. verſ. ſed nunquid bona ejus. Neguz. de pignor. d. memb. 4. part. 2. nu. 7. ibi, ſecundò amplia. Munnoz. de Eſcab. de ratiocin. adminiſtr. d. c. 39. n. 3. ibi, & prædicta. Ioann. Guiter. de tutel. d. c. 16. nu. 13. Weſenb. in comm. ff. in quib. cauſ. pign. vel hypothec. tac. contrah. n. 4. poſt med. verſ. & pupillus in bonis.

Et in bonis curatoris, furioſi, prodigi, muti, ſurdi. *l. tutor. adminiſtrationem. ff. de furtis. Munnoz. de Eſcab. d. c. 39. n. 4. ibi, & quod hæc. Ioan. Guiter. de tutel. d. part. 2. c. 16. n. 22. (ubi rationes affert & contraria ſolvit.) n. 23. & ſeq.* 23

Item in bonis Curatorum ad lites conſtitutorum. *Bl. in l. properandum. 12. §. ultim. per illum textum. C. de judic. num. 2. verſ. primò quod bona. Neguzant. de pignor. de membr. 4. part. 2. numer. 8. ibi, tertiò amplia. Munnoz. de Eſcab. dict. c. 39. numer. 3. verſ. quam ſententiam etiam reputo. Vincentius de Franch. deciſione 321. incip. dictum eſt, numer. 3. ibi, ex quo textu colligit. Ioann. Guiter. dict. capite 16. num. 16.* 24

Quod tamen in iis curatoribus, qui in foro noſtro Saxonico mulieribus ad lites conſtituuntur, vulgò, **Kriegiſche Vormunden** / non habet locum, ut infra *concl. 18. n. 38. & ſeq. part. 2.* dixi. 25

Pupilli item habent tacitam hypothecam in bonis actorum & procuratorum ab ipſis tutoribus vel curatoribus datorum. *Bl. in l. actor. in 2. colum. num. 7. ibi quæro utrum bona. ff. rem ration. hab. Iaſon. in l. properandum. 12. §. ille procul dubio. C. de judic. num. 5. verſ. ſecus eſt in bonis. Neguz. de pignor. memb. 4. part. 2. pr. n. 9. ibi, quartò amplia. Munnoz. de Eſcab. d. c. 39. n. 16. Iohan. Guiter. de tutel. part. 2. d. c. 16. n. 15.* 26

Contrarium tamen tenet *Bl. in l. properandum. 13. §. ult. C. de judic. num. 3. in fin. verſ. ſecundo colligo. & num. 3. per textum in d. l. properandum. 12. §. ult.* ubi in principio mentio quidem fit etiam actorum & procuratorum, & tamen in deciſione ſolummodò tutores, curatores & eorum fidejuſſores & heredes exprimuntur, quod ad eos periculum redundet, & actores & procuratores in totum omittuntur.

Niſi dicere velis hanc *Baldi.* aſſertionem eſſe intelligendam de actoribus & procuratoribus, non à tutoribus vel curatoribus, ſed ab ipſo judice datis, horum enim bona non ſunt tacitè obligata. 27

Iaſon. in d. l. properandum. 12. §. illo procul. dubiò. C. de judic. n. 5. verſ. limita quando eſſet actor. Neguz. de pignor. memb. 4. part. 2. princ. num. 10. ibi, fallit autem dicta, & ſeq. Ioan. Guiter. tract. de tutel. part. 2. c. 16. n. 28. ibi, fallit autem. Munnoz. de Eſcab. de ratiocin. adminiſtr. c. 39. n. 16. verſ. ſecus tamen.

Quamvis directò contrarium velit *Aretin. in §. præterea. inſtit. de except. num. 22. circa med. verſ. & tunc menti quia ſi fuit, & ſeq.* qui dicit, ſi actor fuit conſtitutus à judice, quod tunc pupillus habeat bona actoris tacitè hypothecata, ſi verò ſit conſtitutus, à tutore, tutor, & non pupillus habeat bona actoris ſibi tacitè hypothecata, quem ſequitur *Ioſeph. Ludovicus deciſione 4. incip. Illuſtriſſimus, Dominus, numer. 2. part. 1.* 27

29 Similiter etiam bona ejus curatoris, qui bonis cuſtodię cauſâ, vel bonis capti ab hoſtibus, vel aliàs vagantis per mundum datus eſt, tacitè non ſunt obligata.

l. idem privilegium. 22. §. 1. ff. de privileg. credit. Gl. in l. dabimus. §. 1. verb. ad privilegium. ſub fin. ff. eod. Munnoz. de Eſcab. tractatu de raciocin. adminiſtr. dict. cap. 39. num. 5. ibi, eam tamen veram non intelligo.

30 Quæ tacita hypotheca in bonis tutorum & curatorum non incipit à tempore malæ adminiſtrationis, ut voluit *gloſſ. finalis, in l. pro officio. 20. C. de adminiſtr. tutor. verb. obligata. verſ. vel quo cœpit malè.*

31 Sed ab eo tempore, quo incipit eſſe tutor, *arg. l. cum oportet. §. ult. C. de bonis quæ liber. Socin. Sen. conſil. 61. incip. in præſenti conſultatione. col. 1. & ſeq. vol. 1. Neguzant. de pignor. (ubi hanc communem & in praxi tenendam vocat) memb. 4. part. 2. n. 12. ibi, ſed dubitatur. Ioann. Gutier. tractat. de tutel. part. 2. c. 16. n. ult. Ioan. Petr. Surd. conſil. 7. num. 18. ibi, idque à die, lib. 1.*

Quam aſſertionem etiam noviſſimè approbavit & confirmavit, Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ in Proceß-ordn. tit. von dem ſtillſchweigenden Pfande/ 45. col. 2. §. Ob auch wol zweifel/ & ſeq.

32 Et tranſit etiam ad emptorem vel alium ſingularem ſucceſſorem, dummodò excuſſio præceſſerit.

Munnoz. de Eſcabr. tract. de ratiocin. adminiſtr. cap. 39. num. 2. verſ. hinc eſt quod ſi poſt acceptam, & ſeq.

33 Sed an privilegium tacitæ hypothecæ pupillus vel minor tranſmittat etiam ad heredes? De extraneis heredibus conſtans eſt DD. concluſio, quod non.

per textum in l. dabimus. §. ſi quis cum tutor. 1. verſ. ſed ejus ſucceſſores non habent. ff. de privileg. credit.

De ſuis verò heredibus ſtatuit *gloſſ. in l. ex pluribus. 42. verb. datur. in princ. ff. de adminiſtr. tutor. & in l. dabimus. §. ſi quis. 1. verb. non habent. verſ. niſi ſit ſuus. ff. de privileg. credit.* quod ad eos tranſmittat per textum *in l. aſſiduis. 12. §. exceptis. Cod. qui potior in pignoribus,* ubi privilegium tacitæ hypothecę competens mulieri in bonis mariti, tranſit etiam ad liberos mulieris.

Deinde, quia licet etiam privilegium mariti, quod ſcilicet non condemnetur in ſolidum, ſed quatenus facere poteſt ad heredes extraneos non extenditur, *l. maritum. l. quietate. ff. ſolut. matrimon.* tamen ad ſuos heredes, puta liberos tranſmittitur. *Gl. in d. l. maritum. verb. ſed hoc heredi. verſ. ſed ſuo. ff. ſolut. matrim. l. etiam filios. ff. eod.*

Contrarium tamen tradit *Br. in l. pen. §. ſi puellæ. num. 1. ff. de R. N. num. un. ibi, nota quod privilegium. Alex. in l. etiam filios. ff. ſolut. matrim. num. 1. verſ. nec obſtat gloſſa. Matth. Coler. (ubi ita Ienæ Georgio Everhardo in* Eißleben *Anno* 1579. *reſponſum fuiſſe teſtatur) deciſione 274. incip. quæſitum fuit. num. 1. & ſeqq. per tot. part. 2. Bl. in l. pen. §. ſi puellæ. 2. ff. de R. N. n. un. ibi, privilegium perſonale. & ſeq.*

Tum per textum *in d. l. penult. §. ſi puellæ. 2. ff. de R. N.*

Tum per textus generales *in d. l. ex pluribus. 42. verſ. quod nec heredi pupilli datur. ff. de adminiſtr. tutor. l. dabimus. §. 1. verſ. ſed ejus ſucceſſores non habent. ff. de privil. credit.*

Tùm quia hoc privilegium non cauſæ, ſed perſonæ datum eſt, *d. l. ex pluribus. 42. in fin. ff. de adminiſtr. tutor. l. etſi 24. §. 1. in fin. ff. de re judic.* Nec movent rationes in contrarium adductæ. Eas enim ſolidè refutat *Matth. Coler. d. deciſ. 274. n. 7. & ſeqq. part. 2.*

34 Sed dubitatur an hæc tacita hypotheca etiam afficiat res & bona heredum? Et quidem quòd heredes tutorum vel curatorum quoad illa bona, quæ à tutoribus vel curatoribus acceperunt, teneantur, minus dubium eſt, *per text. in l. properandum. 12. §. ult. verſ. heredeſve. Cod. de judic.*

Sed an heredes tutorum vel curatorum quoad proprias res & bona obligentur, majus dubium eſt, *per textum in d. l. properandum. 12. §. ultim. in verb. heredeſque & res eorum. Codice de judic.*

35 Siquidem *Raph. Cuman. conſil. 58. incip. quæritur an bona heredis, n. un. verſ. ad quod breviter. & ſeq. per tot.* dicit, quod illa verba *heredeſque & res eorum* debeant intelligi de rebus heredum, quę fuerunt tutorum & curatorum.

36 Econtra verò dicendum videtur, quod illa verba *heredeſque & res eorum* debeant accipi, de rebus & bonis propriis heredum, ut tunc magnum privilegium ſit pupilli, quod etiam in propriis bonis heredum tutoris vel curatoris tacitam hypothecam habeat, teſte *Iaſon. in d. l. properandum. 12. §. illo procul dubio. Cod. de judic. n. 5. verſ. ergò oportet intelligere. & ſeq.* Quod non ſolum illud relativum *eorum* evincit, quod ad proximè præcedens, nempe heredes, debet referri. *Iaſon. in l. legatum. ff. de legat. 1. num. 12. ibi, latio. & ſeq.*

Sed etiam inde clarius patet, dum illud relativum *eorum, in d. l. properandum. 12. §. ult.* bis repetitur, ita, ut prius ad tutores vel curatores, poſterius verò ad heredes referatur; Aliàs enim illa verba *& res eorum* eſſent de vento, & nihil operarentur, cùm etiam aliàs de jure res & bona tutorum & curatorum, & bona heredum, quę à tutoribus vel curatoribus proveniunt, ſint in obligatione. *l. ſi pactum. 9. in fin. ff. de probation. ibi, l. veteres. 13. C. de contrah. vel committend. ſtipulat.* Ideoque ne illa verba ſint ocioſa, meritò de propriis bonis heredum intelligi debent. *Iaſon. in d. l. properandum. 12. §. illo procul dubio. C. de judic. n. 5. ſub fin.*

Aliter intelligit *Iaſon. in d. l. properandum. 12. §. illo procul. dubio. Cod. de judic. num. 5. verſ. ego aliter. intelligo. & ſeq.* quòd ſcilicet verba illa *& res eorum* non referantur ad res heredum ſive proprias, ſive à tutoribus vel curatoribus ad eos perventas, ſed ſolùm ad res tutorum & curatorum, ita ut ſenſus ſit, quòd non ſolùm tutores & curatores, ſed etiam heredes & res eorum, ſcilicet tutorum vel curatorum teneantur, quam opinionem etiam ſequitur & defendit *Neguz. d. pignorib. membr. 4. part. 2. princ. num. 11. ibi, ſecundò fallit. Vincent. de Franch. deciſ. 321. incip. dictum eſt, num. 4. ibi, an autem ex prædictis. numer. 5. & 7. per tot. Ioan. Guiter. tractat. de tutel. part. 2. c. 16. num. 18. verſ. jure tamen communi. & num. 29.* 37

Propterea quòd in generali & expreſſa obligatione bonorum per defunctum facta non veniunt bona heredum. *l. Paulus reſpondit. 29. ff. de pignor. l. 1. in fin. C. communia delegat. Neguz. de pignor. d. membr. 4. part. 2. princ. n. 11. verſ. quia in obligatione generali. & ſeq.* 38

Si igitur in generali & expreſſa obligatione non veniunt bona heredis, ergò etiam non debent venire in tacita.

arg. l. cum quid. 3. ff. de rebus credit. l. expreſſa. 195. ff. d. R. I.

Aliàs ſequeretur, quòd heredes de propriis bonis pro tutoribus & curatoribus deberent ſolvere, quod non ſolùm eſſet contra *l. 1. & tot. tit. C. ne filius pro patre, & ne uxor pro marito.*

Sed etiam contraria opinione admiſſâ duo ſingularia concurrerent; primum, quod *in d. l. properandum. 12. §. ult.* heredes ex delicto tutorum vel curatorum tenerentur, contra *§. 1. inſtit. de perpet. & tempor. action. l. 1. ff. de privat. delict. l. conſtitutionibus. 33. ff. de O. & A. §. 9. in fin. inſtit. de l. Aquil. l. pupillum. 111. §. 1. ff. de R. I.* Alterum, quòd in propriis bonis heredum tacita hypotheca locum haberet, quæ tamen in expreſſa & generali obligatione non veniunt. *dict. loco Paulus reſpondit. 29. ff. de pignorib. l. 1. in fin. Cod. communia delegat.*

Non attento quod *Iaſon. in d. l. properandum. 12. §. illo procul. dubio. C. de judic. num. 5. verſ. ſed adverte. & ſeq.* dicat, hæc jura loqui de majoribus, & ideò congruenter ad minores non extendi; Quia quo minus in minoribus etiam non obtineant, ratio diverſitatis non apparet, & ideo dicere, aliquid eſſe ſpeciale in pupillis & minoribus, & rationem ſpecialitatis non aſſignare, eſt refugium miſerorum. 39

Neguzant. de pignorib. d. membr. 4. part. 2. num. 11. verſ. & non debet dici. Iaſon. in l. quod te. 3. ff. de rebus credit. num. 28. poſt princ. Pruckm. conſil. 50. num. 4. 16. vol. 1.

Nec movet, quòd de relativo *eorum*, & ejus repetitione eſt adductum. Quia relativum non ſolum ad proximè pręcedens, ſed etiam ad antecedens cum omnibus ſuis qualitatibus, & ita etiam ad tutores & curatores refertur. *Alex. conſil. 112. incip. viſo quodam. num. 2. lib. 6.* Nec rarum eſt, ut plura vocabula, quorum unum ſufficere potuiſſet, ſcrupuloſę dubitationis tollendę cauſâ conjungantur, quæ propterea jus commune non lædunt. *Ioan. Gædd. in l. verbum oportebit. 8. ff. de V. S. n. 9. verſ. ſi quidem rarum non eſt, & ſeq.*

Denique nihil movet, quòd verba illa *& res eorum* nihil operarentur. Nam præter alias reſponſiones, quas affert *Neguz. de pignor. memb. 4. part. 2. numer. 11. poſt med. verſ. & non obſtat quod hoc modo. Vincent. de Franch. d. deciſ. 321. n. 7. poſt pr.*

Ego dico verba illa *& res eorum* eſſe notam tacitę hypothecę. *Bl. in d. l. properandum. 12. §. ult. C. de judic. num. 1. poſt princ. Dionyſ. Gothofred. in not. ibid. lit. P.* & propter inductionem tacitæ hypothecæ oportuiſſe adjici; Licet enim regulariter in obligatione contineantur etiam heredes, & bona, hoc tamen procedit ſaltem quoad actionem perſonalem, non verò quoad actionem realem & tacitam hypothecam, ideoque ut *in d. l. properandum. 12. §. ult.* tacita hypotheca induceretur, neceſſariò illa verba, *& res eorum*, debuerunt adjici. 40

Quartò, tacita hypotheca locum habet in bonis adminiſtratorum Civitatum, & Univerſitatum ſeu Communitatum.

Quamvis enim *Alex. conſil. 104. incip. plura ſuper his, n. 3. verſ. quia ſicut civitas. lib. 6. Tuſch. tom. 4. verb. hypotheca. concluſ. 118. n. 72. Ludov. Roman. conſil. 111. incip. viſo puncto. nu. 1. verſ. ſicut nec alia privata, & ſeq. Iacob. Cujac. lib. 2. obſerv. 24. poſt med. verſ. Reſpublica non niſi & ſeq.* velint, quòd Reſpubl. Civitates, & Univerſitates non habeant tacitam hypothecam in bonis adminiſtrato- 41

miniſtratorum, per text. *in l. an Reſpubl.* 2. *C. de jure Reipubl.* ubi dicitur, ſi neque beneficio ſibi conceſſo, id jus nacta eſt, neque ſpecialiter in obligatione pignoris proſpexit, cauſa ejus non ſeparatur à cæteris creditoribus, qui habent actionem perſonalem. Deinde perũ text *in l. Antiochienſem.* 73. *ff. de rebus authorit. judic. poſſidend.* ubi civitas Antiochienſis lege ſuà ſaltem privilegium tacitæ hypothecæ in bonis defunctorum habet. *Iacob. Cujac. lib.* 10. *obſerv.* 35. *circa med. verſ. & inde forſitan ratio. & ſeq.* Ergo regulariter de jure communi civitas pr. vilegium tacitæ hypothecæ non habet; quoniam ubi aliquid privilegio ſpeciali conceditur, jus commune eſt in contrarium, *l.* 1. *C. de theſaur. Bl. in l. filium quem.* 24. *C. famil. erciſcund. n.* 28. *ſub fin.*

42 Contrarium tamen tradit *Gl. in l.* 2. *C. de debitorib. civitat. verb. obnoxiis, circa med. verſ. in bonis autem adminiſtrantis, quem ſequitur Bl. in l. ſi pignus.* 8. *n. un. ibi, nota iſtam. ff. qui potior. in pignor. habent. Franciſc. Ripa tractatu de peſte capite.* 5. *de remed. ad conſervand. ubert. num.* 38. *ibi, & præcipuè bona. & ſeq. Neguzant. de pignoribus, membr.* 4. *part.* 2. *pr. num.* 119. *ibi, ſextus caſus in quo & ſeq. Munnoz. de Eſcabar. tractatu de ratiocin. adminiſtrat. cap.* 39. *num.* 6. *ibi, an autem Reſpublica. & num. ſeq. Weſenbec. in comment. ff. in quibus cauſis pignor. vel hypoth. tac. contrah.* (*ubi hoc extendit etiam ad alias civitates inferiores*) *num.* 5. *& in comm. ff. de privileg. credit.* (*ubi idem facit.*) *n.* 5.

Non obſtante textu in *d. l. an Reſpubl.* 2. Poſthabita enim ſolutione quam affert *Munnoz. de Eſcabar. dict. cap.* 39. *n.* 7. Ego ſimpliciter dico, ibi non tractari de adminiſtratoribus civitatum, ſed de eo caſu, ubi civitas alium debitorem liberavit, & debitum illud, pro quo fundus jure pignoris fuit obligatus, ſolvit, tunc pro illo debito meritò jus hypothecæ non habet, niſi ex beneficio fuerit nactus vel ſpecialiter ſibi in illo fundo de pignore proſpexit, quoniam ſolutione debiti hypotheca ſemel eſt ſublata, quæ non reviviſcit, niſi ſecundus creditor ſibi expreſsè eam conſtituerit. *l.* 4. §. 1. *l.* 5. §. 2. *l.* 6. *ff. quibus modis pignor. vel. hypothec. ſolvit.*

43 Et hanc ſententiam etiam approbavit & confirmavit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxonię. in Proceſſordn. *tit.* von dem ſtillſchweigenden Pfande / 45. *col.* 2. §. So ſeynd auch die Güter der jenigen / *pag.* 129.

44 Fallit tamen ſi civitas vel ejus adminiſtratores mutuò dant pecuniam, vel aliter contrahunt, tunc enim tacitam hypothecam, ratione iſtius mutui, vel alterius contractûs in bonis debitoris non habent, text. *in d. l. an Reſpubl.* 2. *C. de jure Reipubl. text. expreſſ. in l. ſimile.* 10. *ff. de municipal. l. ſi fundum.* 4. *Cod. qui potior. in pignor. habent. Bl. in l. ult. C. de SS. Eccleſ. colum.* 2. *nu.* 15. *ibi, ulterius quæro hic. & in l. certum.* 2. *num.* 1. *verſ. ſi cum civitate villa, & ibid. in addit. Andr. Barbat. lit. B. verb. obligata. C. in quibus cauſis pignor. vel hypothec. tacit. contrah. & in l. dotis tuæ.* 9. *C. de jure dot. numer.* 3. *verſ. reſpondeo quod non, quia civitas. Hieronym. Schurf. centur.* 2. *conſil.* 83. *per tot. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſtion.* 6. *num.* 45. *verſ.* 27. *dubitatur quando. Franciſc. Ripa tractatu de pacto cap.* 5. *de remed. ad conſervand. ubertat. numero* 37. *ibi, & licet regulariter. Weſenbecius in comment. ff. de privileg. credit. num.* 5. *verſ. etiamſi jure communi. Ludovicus Roman. conſil.* 508. *incip. præſens conſultatio. num.* 4. *ibi, ut de jure communi. & ſeq.*

Licet contrarium velle videatur *Ioan. Mich. Beuth. tract. de jure prælat. part.* 1. *c.* 10. *incip.* Die pupillen. *per tot.*

45 Niſi debitor ſit ex cauſa frumentaria, tunc ejus bona Reipubl. meritò ſunt tacitè hypothecata. *l. Imperator.* 9. §. *item reſcripſerunt. ff. de adminiſtr. rerum ad civit. pertin. Franciſc. Ripa. tract. de peſte. d. c.* 5. *n.* 37. *verſ. tamen bona debitoris.*

46 Prout etiam pro annuis tributis, collectis, Steuer / Schoß / Zins / civitatem tacitam hypothecam habere in bonis, de quibus ſolvi debent, tradit *Neguz. de pignor. part.* 2. *memb.* 4. *num.* 125. *& part.* 5. *memb.* 2. *num.* 30. *Iaſon. in l. apud Iulianum.* §. *heres. cogitur. ff. de legat.* 1. *nu.* 1. *& ſeq. Br. in l.* 1. *C. in quibus cauſis pignor. tac. contrah. Bald. eod. n. un. & in l.* 1. *C. ſi propter penſit. public. vendit. fuer. celebr. num.* 1. *ſub fin. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 28. *numer.* 28. *Conſult. Conſtitut. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 6. *num.* 45. *verſ. ſed pro annuis tributis. Ludovic. Roman. conſil.* 111. *incip. viſo puncto. num.* 1. *verſ. & ſic eo jure. & ſeq.* Sed lin hoc caſu non ſolam tacitam hypothecam, ſed etiam jus prælationis competere civitati, ſuprà *concluſione* 64. *numero.* 104. *& ſequenti* rectiùs dixi.

47 Quintò, tacitam hypothecam etiam habet Eccleſia in bonis prẹlati, œconomi, vel alterius adminiſtratoris.

Quamvis enim Eccleſię tacitam hypothecam denegare velit *Alber. in l.* 2. *C. in quibus cauſis pignor. vel hypothec. tacit. contrab. quem refert & ſequitur Gregor. Lupus in l.* 25. *tit.* 13. *part.* 5. *gloſſ. verb. obligatas. Alex. Conſult.* 104. *incip. plura ſuper his. num.* 3. *verſ. ita nec Eccleſia. lib.* 6. *Tuſch. tom.* 4. *verb. hypothec. concluſ.* 118. *num.* 74.

48 Contrarium tamen ſtatuit *Gloſſ. in c. ſimiliter. cauſ.* 16. *quæſt.* 1. *verb. Eccleſiæ. verſ. unde dico quod omnes res. & in c. ex literis.* 6 *extr. de pignor. verb. obligata. verſ. & ſic omnia bona. Abbas Panormit. eod. num.* 11. *Neguzant. tractatu de pignor.* (*ubi pulchras rationes affert*) *membr.* 4. *part.* 2. *numer.* 120. *ibi, ſeptimus caſus in quo, & ſeq. Munnoz. de Eſcabar. tractatu de ratiocin. adminiſtr. c.* 39. *num.* 13. *ibi, ulterius dubitatur.* (*ubi etiam rationes affert & contraria ſolvit*) *& num. ſeq. Felin. in c. accepimus.* 4. *x. de fide inſtrument. num.* 1. *ibi, tertiò declara,* (*ubi extendit ad heredes prælati*) *& ſeq. & in c.* 1. *x. de præſcript.* (*ubi etiam eodem modo extendit*) *numer.* 12. *ibi, cæterum quando, & ſequenti. Mozz. de pignorib. rubr. de ſubdiviſ. pignor. num.* 6. *Beuſt. in l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. num.* 968. *verſ. ſeptimò tacitè ſunt. pag.* 654.

Quam poſteriorem ſententiam etiam approbavit Ioannes Georgius, Dux & Elector Saxoniæ, *in* Proceſſordn. *tit.* von dem ſtillſchweigenden Pfande. 45. *col.* 2. §. So ſeynd auch die Güter. *verſ.* deßgleichen Kirchen. *pag.* 129. 49

Quod tamen fallit in Camera Epiſcopali, & ideò, ſi quis contrahit cum Epiſcopo, bona ejus non ſunt tacitè hypothecata Epiſcopo, nec Epiſcopatui. 50

Bl. in rubr. C. de privileg. fiſci. num. ult. ibi. quia Camera Epiſcopi non habet. quem ſequitur Addit. ad Bl. in l. ut inter. 19. *C. de SS. Eccleſ. num.* 15. *lit.* 1. *verb. tacitam. verſ. adde etiam. Neguzant. de pignor. membr.* 4. *part.* 2. *num.* 122. *ibi, & idem eſt in Camera. Conſult. Conſtitut. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſtione* 6. *num.* 46. *verſ. & ibi in additione. Alex. conſil.* 104. *incip. Iura ſuper his. num.* 3. *in fin. verſ. & Baldus lib.* 6.

Non obſtante quod contrarium velit *Gl. in c. ex literis.* 5. *x. de de pignor. verb. obligata. verſ. & forte ob id dicit. & ſeq.*

Sed an Eccleſia etiam ex mutuo vel alio contractu in bonis debitoris habeat tacitam hypothecam? 51

Negat *Bl. in. l. ult. C. de SS. Eccleſ. num.* 15. *verſ. ſed quid in Eccleſia. Neguzant. de pignor. membr.* 4. *part.* 2. *num.* 121. *verſ. & iſto caſu Eccleſia, & ſeq. Hartm. Piſtor. obſervat.* 68. *incip. Eccleſia, numer.* 1. *& ſeq. per tot. conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 6. *numer.* 46. *verſ.* 28. *an ex contractu. Alex. de conſil.* 104. *incip. plura ſuper his. num.* 3. *verſ. & ideo nec tacitam. lib.* 6. 52

Propterea quòd etiam Civitas ex ejusmodi contractu in bonis debitoris tacitam hypothecam non habet, ut paulò antea *n.* 44. dixi. Ergò nec Eccleſia, quoniam Eccleſia cum civitate à pari procedit. *Alex. d. conſil.* 104. *n.* 3. *verſ. ſed à pari procedit. lib.* 6.

Econtra verò affirmat *Ioan. Michael Beutherus tractatu de jure prælat. c.* 5. *incip.* Dieweil allenthalben / *per tot. part.* 1. Quoniam Eccleſia majorem habet favorem quàm Reſpublica. *Franciſc. Balb. tractatu de præſcript. part.* 1. *part.* 5. *princ. quæſtion.* 5. *num.* 3. *ſub fin. verſ. & quod favor, & num. ſequenti.* Æquiparatur pupillo & minori. *gloſſ. in l. Reſpublica. verb. ſolet. verſ. ſic & in Eccleſia. Cod. ex quibus cauſis major in integrum reſtit. & in l. libertos. verb. adminiſtraverunt. verſ. cum & ipſe loco. Cod. de excuſat. tutor. Franciſc. Balb. d. quæſtion.* 2. *n.* 4. Et fiſco. *gloſſ. in l. ſi procurator. verb. ſoluto. in fin. verſ. & nota. ff. de jure fiſci. Franciſc. Balb. d. quæſt.* 2. *num.* 4. *ſub fin. verſ. item Eccleſia æquiparatur.* Et gaudet jure imperii, *gloſſ. in c. auditis verb. jure minoris. ext. de in integr. reſtit. Franciſc. Balb. d. quæſt.* 2. *num.* 5. Et omnia privilegia tributa imperio extendi debent ad Eccleſiam. *Panormit. in d. c. auditis circ. fin. colum.* 2. *verſ. ſecundo nota. extr. de in integrum reſtit. Franciſc. Balb. d. quæſt.* 2. *n.* 5. *in fin.* 53

Quam ſententiam etiam approbavit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Proceſſordn. *tit.* von dem ſtillſchweigenden Pfande / 45. *colum.* 2. *verſ.* Weil wir aber dennoch befinden / *pag.* 129. 54

Sextò, tacitam etiam hypothecam habent hoſpitalia, cœnobia, & orphanatrophia in bonis hoſpitalarii. *Anton. Neguzant. de pignoribus, membr. a. part.* 2. *princ. num.* 123. *ibi, octavus caſus in quo inducta eſt. Munnoz. de Eſcaber. tractatu de ratiocin. adminiſtrat. c.* 39. *num.* 13. *in fin. verſ. & tenendo iſtam. & n.* 14. *Beuſt. in l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. n.* 968. *verſ. octavò bona, pag.* 655. Propterea quod hoſpitalarii æquiparentur tutoribus & curatoribus. *Bl. in l. orphanatrophus.* 30. *Codic. de Epiſcopis & Clericis, num.* 1. Et bona pauperum gaudent iiſdem privilegiis, quibus bona Eccleſiæ. *l. omnia privilegia. Cod. de SS. Eccleſia. Aym. Cravett. conſil.* 323. *incip. quæritur. an executores. num.* 3. *ibi, quia bona, part.* 2. *Munnoz. de Eſcaber. d. c.* 39. *n.* 14. 55

Quod etiam approbavit & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceſſordn. *d. tit.* von dem ſtillſchweigenden Pfande / 45. *col.* 2. §. So ſeynd auch die Güter. *verſ.* oder Hoſpital. *pag.* 129. 56

Et extenditur ad illos debitores, quibus pecunia hoſpitalium eſt mutuò data, Proceßordnung, *d. tit.* 45. *col.* 2. *verſ.* Weil wir aber dennoch befinden. *Iohann. Michael Beuther. tract. de jure prælat. c.* 6. *incip.* Aus Vorgeſetzten / *per tot. part.* 1. 57

Deinde extenditur etiam ad Scholas, Univerſitates ſeu Academias. Churf. S. Proceßordn. *d. tit.* 45. *col.* 2. §. Weil wir aber dennoch / *verſ.* Schulen. *& verſ.* jedoch unter den Schulen. *pag.* 129. 58

pag. 129. late. Nicol. Reuſner. part. 3. deciſ. 4. incip. quæſtio ad decidendum. n. 2. & ſeq. per tot.

59 Item ad ſtudioſorum ſtipendia, quæ illis ad ſtudia continuanda quotannis porriguntur.
Proceßordn. *d. tit. 45. col. 2. §.* Weil wir aber dennoch. *in fin. verſ.* vnd Stipendiaten gelder.

60 Quoniam cauſa ſtudii & cauſa dotis æquiparantur, Doctoresque & Scholares in debitis cauſâ ſtudii præferuntur quibuſcunque creditoribus. *Iaſon. in l. 1. ff. ſolut. matrim. n. 50. ſub fin. verſ. ultimò circa. & n. 51. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 6. n. 43. & n. ſeq.*

61 Tacitam tamen hypothecam Civitas, Reſpublica, Eccleſia, & Hoſpitale non à die malæ adminiſtrationis, ſed à tempore ſuſceptę adminiſtrationis, habet ut ſuprà *n. 18. n. 30. & ſeq.* dixi.

Quod etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceßordn. *dict. tit.* von dem ſtillſchweigenden Pfande. 45. *col. 2. §.* Vnd ob auch wol zweiffel fürfellet/ *& ſeq.*

62 Septimò, tacita hypotheca habet locum in bonis, in domum, aream, cellam, diverſorium, horreum, vel aliam rem conductam illatis & invectis. *l. Pomponius. 2. l. eo jure. 4. l. licet. ne prædiis. ff. in quibus cauſis pignor. tacit. contrah. l. certi juris. 2. C. locati. elegant. Neguz. tract. de pignor. (ubi octo ampliationes & novem limitationes affert) membr. 4. part. 2. numer. 128. ibi, duodecimus caſus in quo. & ſeqq. uſque ad nu. 155. Ioann. Schneid. in §. item Serviana. 7. inſtit. de action. (ubi etiam ſeptem ampliationes & octo limitationes recenſet, & nonnullas quæſtiones movet) num. 15. ibi, unde ſi quis locat. num. 16. & ſeqq. uſque ad n. 47. Angel. Aretin. ibid. (ubi etiam ampliat & limitat) n. 1. & ſeqq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 235. & ſeq. Weſenbec. in comment. ff. in quibus cauſ. pignor. tacit. contrah. n. 2. (ubi etiam ampliat) & n. 3. Ioan. Michael Beut. tract. de jure prælat. part. 1. c. 16. per tot. Virgil. Pingiz. quæſt. 58. n. 14. Mozz. de contract. tit. de pignor. rubr. de diviſ. pignor. n. 25.*

Quod etiam confirmavit Iohannes Georgius Elector Saxoniæ in Proceß vnd Gerichtsordn. *tit.* von dem ſtillſchweigenden Pfande. 45. *col. 3. §.* Wann auch einer ein Hauß / *pag. 130.*

63 Inter cæteras limitationes, quas DD. modo allegati afferunt, locator à tacita hypotheca receſſiſſe, & ei renunciaſſe cenſetur, ſi pro mercede fidejuſſorem à colono, vel conductore recipiat. Quamvis enim tacita hypotheca ad huc durat, nec locator ab ea receſſiſſe cenſetur, ſi ſibi ſpecialiter de certa hypotheca expreſſa pro mercede proſpexerit.

Bl. in l. certi juris 5. C. locat. num. 17. Ioann. Faber. in §. item Serviana. 7. inſtitut. de action. num. 5. Iaſon. eod. num. 65. Schneid. ibid. n. 35. Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. n. 128. poſt med. verſ. quintò amplia dictum.

64 Secus tamen eſt, ſi fidejuſſorem receperit.

l. ſolvitur. 5. §. ſi convenerit. 2. l. pen. ff. ff. quibus modis pignus vel hypothec. ſolvit. Anton. Hering. de fidejuſſor. cap. 15. n. 45. ibi, ſeptimus effectus eſt, & ſequenti.

65 Prout etiam illud, libros ſcilicet Scholarium in domum vel Muſeum conductum invectos tacitè non eſſe obligatos.

Angel. Aretin. in §. item Serviana. 7. inſtit. de act. num. 1. ſub fin. verſ. ex quo poſſet attentari. Iaſon. eod. n. 64. Ioan. Schneid. ibid. num. 43. ibi, quintò ex prædicta. & ſeq.

66 Noſtris temporibus non obſervari, ſed in libris ita ſæviri, ac in alias res Scholarium tradit: *Matth. Colerus (ubi pulchras rationes affert) tractat. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 148. ibi, hinc eſt quod noſtris. & n. ſeq.*

67 Illud etiam notandum eſt, licet locator ipſemet conductorem & habitatorem, ſi in termino deſtinato ad finem conductionis mercedem conventam non ſolvit, poſſit propriâ authoritate expellere, & ſimul includere, & detinere res illatas & invectas, donec ipſi ſatisfiat. *Iaſon in §. item Serviana. 7. inſtit. de action. num. 80.* Sed cum utrumque periculo non careat, colonus & conductor ingredienti ſe poſſit opponere viarmatâ, vel allegare, ſe plura intuliſſe, quàm nunc poſt incluſionem reperiat, ideoque tutiùs eſt, ut dominus à judice petat officiales, quorum miniſterio mediante expellatur colonus, & ut ultra judicem vel ejus officiales adducat ſecum Notarium & teſtes, in quorum præſentiâ deſcribantur, & in inventarium redigantur omnia, quæ ibidem inveniuntur. *l. cum domini horreorum. 56. ff. locat. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 137. ibi, verum quia utrumque. & n. ſeq.*

68 Si etiam conductor vel colonus res invectas & illatas ita retentas, deſcriptas, & in inventarium reductas, non luit, nec infra tempus aſſignatum locatori ſatisfacit, poterit locator inſtare apud Iudicem pro ſubhaſtatione, vel pro taxatoribus, qui citato colono vel conductore, æſtiment valorem rerum incluſarum, & ſi domino ex aliquib. rebus ſatisfiat, cæteras reſtituant colono. *Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 1. c. 2. n. 239. verſ. ex quo ſequitur ſi quidem. & ſeq.*

69 Octavò, tacitam hypothecam habet legatarius pro legato in bonis teſtatoris. *§. ſed olim. 2. ſub fin. inſtitut. de legat. l. 1. C. comm. delegat. Br. in l. creditoribus. 4. ff. de ſeparat. num. 2. Neguz. tractat. de pignor. (ubi tres ampliationes & ſex limitationes affert) membr. 4. part. 2. num. 157. ibi, quintus decimus caſus in quo. n. 58. & ſeqq. uſque ad numer. 162. Schneid. in §. ſed olim. 2. inſtitution. de legat. (ubi etiam limitat) num. 21. ibi, hypothecaria actio Ioachim. à Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejurand. num. 968. pag. 655. verſ. duodecimo. Petr. Nicol. Mozz. tractatu de pignor. rubr. de ſubdiſtinct. num. 5. Ioann. Michael Beuther. de jure prælator. part. 1. cap. 14. per tot. Mozz. de pignor. titul. de ſubdiviſion. pignor. num. 5. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. verſ. 12. bona teſtatoris. pagin. 655.*

Concordat noviſſimè ordinatio judiciaria, vulgò Proceß vnd Gerichtsordn. Ioannis Georgii Electoris Saxoniæ, *tit.* von dem ſtillſchweigenden Pfande. 45. *col. 3. §.* Item wenn einem aus einem Teſtament/ *pag. 130.*

Quæ tamen contra unum ex heredibus, in ſolidum non datur, ſed contra omnes pro ratis portionibus. 70

Bl. in l. 1. C. comm. de delegat. nu. 17. ibi, nota hic hypothecaria. Iaſon. in l. cum qui res. C. de procurat. n. ult. verſ. ſecus ſi ageretur. Neguz. de pignor. (ubi pulchram rationem aſſignat) membr. 4. part. 2. num. 160.

Sed an legatarius ratione ſuæ tacitè hypothecæ præferatur etiam teſtatoris creditoribus chirographariis? 71

Affirmativè concludit. *Gl. in l. is cui 5. §. poſtquam. 4. verb. non habetur. verſ. ſed cum hodie. ff. ut in poſſeſſ. legat. ſeu fideicommiſſ. nominat.* ubi expreſſè docet, cum hodiè legatarii habeant tacitam hypothecam. *leg. 1. Codice comm. delegat.* quod præferantur chirographariis creditoribus. 72

Contrarium tamen ſtatuit *Br. in l. creditoribus. 4. ff. de ſeparat. num. 3. ibi, item illa. & in l. is cui 5. §. poſtquam. 4. ff. ut in poſſeſſ. legat. vel fideicommiſſ. in princip. verſ. ergo præfertur. & numero. 1. & in l. ſcimus. 22. paragraph. ſi præfatum. 4. Cod. de jure deliberat. num. 3. & ſeq. Ioan. Michael Beuther, tractat. de jure prælat. part. 1. c. 14. poſt princip. verſ.* Doch nicht alleweit vnd *abſque ullo. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. reſcriptum. 10. ff. de pactis. n. 3. verſ. ſicut & creditores. Iaſon. eod. num. 10. verſ. ſic in ſimili. & ſeqq.* qui expreſſè tradunt, quod legatarius ratione tacitæ hypothecæ creditoribus hereditariis chirographariis non præferatur, nec habeat hypothecam tacitam, ſi hereditas non ſit ſolvendo, & legatariis, & creditoribus non ſufficiat, niſi in eo, quod remanet prius ſatisfactis creditoribus, idque per textus expreſſos *in l. creditoribus. 4. §. legatarios in l. quoties 6. in princ. ff. ut in poſſeſſ. legat. ſeu fideicommiſſ. l. ſcimus. 22. §. etſi præfatam. 4. & §. ſeq. C. de jure deliber.* Et quamvis *gloſſ. in d. l. 15. cui. §. poſtquam* innuit, hæc jura procedere ſecundùm illa tempora, ubi legatarius non habebat tacitam hypothecam; Attamen hoc eſt contra textum *in l. creditoribus. 4. §. 1. ibi, pignoris cauſam. ff. de ſeparat.* Et poſito, quòd legatarius haberet tacitam hypothecam, creditores verò non, tamen creditores ſunt præferendi, quoniam legata non niſi deducto ære alieno debentur. *Br. d. l. is cui. 5. §. poſtquam. 4. n. 1. ibi, præterea poſito per. §. ult. inſtit. de lege Falcid. d. l. 4. §. 1. & l. 6. ff. de ſeparat. l. 1. §. pen. ff. ad SC. Trebell. l. 2. §. 1. ff. de collat. l. Papinianus. 8. §. quarta. 9. ff. de inoffic. teſtamento. l. quod autem. 6. §. pen. ff. quæ in fraud. credit. Gloſſ. in l. ſcimus. 22. §. etſi præfatam. 4. verb. falcidia. & §. licentia. 10. verb. accommodare. (ubi contraria ſolvit) C. de jure deliber.* 73

Nono, tacitam hypothecam habet fiſcus. 74

Neguz. de pignor. memb. 4. part. 2. n. 113. & ſeqq. de quo tamen vide latiùs ſupra concluſ. 65. num. 118. & ſeqq. Mennotz. de Eſcaber. tract. de ratiocin. adminiſtr. c. 39. n. 8. Mozz. de pign. tit. de diviſ. pignor. nu. 76. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. verſ. primò verò habet. pag. 651.

Decimò, tacita hypotheca habet locum in bonis furis pro reſtitutione rerum ablatarum. *Bl. in l. furti. 15. C. de furtis. n. 2. verſ. quia de jure canonico omnia bona. Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. n. 124. & ſeq. Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 19. incip. etſi autem. n. 11. verſ. jam verò pro reſtitutione. & nu. ſeq.* Niſi bona ablata adhuc extent, tunc enim prę omnibus poſſint vindicari, ut ſuprà *concluſ. 64. n. 21. & n. 120.* dixi. 75

Undecimò, tacitè ſunt obligata prædia, ex quibus ſolvi debent decimæ, cenſus & ſimiles penſiones prædiales. *l. 1. ff. in quibus cauſis pign. vel hypothec. tac. contrah. l. vectigali. 31. ff. de pignor. l. etiam. ſuperficies. 15. ff. qui potior. in pignor. Ioann. Mich. Beuther. de jure prælat. part. 1. cap. 13. poſt med. verſ.* Ferner ſo erſtrecket ſich das/ *& pulchrè c. 13. incip.* diß Geld. *per tot. Ioan. Koppen. deciſ. 28. n. 20. ibi, & hanc tacitam hypothecam. Neguz. de pignor. memb. 4. part. 2. num. 126. Mozz. de pignor. tit. de diviſ. pignor. num. 26. verſ. ſimiliter, fundus. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejurand. numero 968. verſ. decimò prædia, pag. 655.* 76

Exceptis iis tributis, collectis & cenſibus, de quibus ſupra *concluſ. 64. num. 104. & ſeq.* dictum eſt. 77

Sed an etiam domino Emphyteuſeos pro canone in bonis emphyteuticis competat tacita hypotheca? Affirmativè quidem tradit *Bl. in auth. ſi quis ruinas. (per text. in Novell. de non alienand.* 78

nand.

nand. aut permut. reb. Eccleſ. 7. c. 3. §. ſcire. 2. quem menti tenendum dicit) num. 9. ſub fin. verſ. nam pro iſto canone, & ſeqq. C. de SS. Eccleſ. & in l. certi juris. 5. C. locat. num. 11. ibi, quintò quæro quid de rebus.

Et quamvis contrarium ſtatuat *Br. in l. ult. C. de jure emphyt. n. 1. verſ. quia ut doctores dicunt, quem ſequitur Anton. de Butr. in c. potuit. gl. 3. x. de locat. Angel. in l. univerſas. C. ne rei domin. vel templ. Iaſon. in l. jus emphyteuticarium. 1. C. de jure emphyt. num. 70. verſ. qui textus nihil mihi probat. Neguz. (ubi limitat & contraria ſolvit) de pignor. membr. 4. part. 2. num. 129. ibi, ſed dubitatur. Daniel Moller. libr. 3. ſemeſtr. c. 45. incip. conſtit. n. 7. verſ. deinde & illud me movet. uſque ad fin.*

Priorem tamen *Baldi* opinionem amplectitur & multis confirmat *Amad. à Ponte quæſt. laudem 45. incip. an res emphyteuticà. num. 2. num. 5. ibi, ego autem Baldi opinionem. amplector. & n. ſeqq.*

79 Fallit tamen in laudemiis, cùm enim hæc certam & determinatam quotannis præſtationem non habent, pro illis dominus in emphyteuſi tacitam hypothecam non habet *Amad. de Ponte dict. quæſtion. 45 num. 7. ibi, ſed quamvis, & ſeq.*

80 Duodecimò, in bonis uſurarii pro reſtitutione uſuratum inducitur tacita hypotheca. *Bl. in l. ſi tutor. 6. C. de ſervo pign. dato manumiſſ. n. 4. ibi, de hypotheca. & in l. executorem.* 8. *C. de execut. rei judic. n. 1. verſ. vel dic quod pro uſuris.*

81 A quo tamen diſcedit *Ioann. Andr. in c. quanquam de uſur. in 6. Feder. de Sen. conſil. 214. ſin. 221. & conſil. 61. incip. licet non multum clari Ioann. de Lign. in d. c. quanquam de uſur. in 6. Anton. de Butr. in c. tua nos. x. eod. Laurent. de Rudolph. tract. de uſur. quæſt. 26. Panorm. in c. cum tu. ſuper gl. final. x. de uſur. Amb. de Vigmate (ubi hanc communem vocat) in repet. c. ſalubriter. x. de uſur. n. 231. quos, refert & ſequitur Neguz. de pignor. (ubi etiam hanc communem vocat) memb. 4. part. 2. n. 155. ibi, ſed adverte. Daniel Moller. (ubi in fine dicit, apud nos hanc opinionem obſervari, ſaltem mediocriter in foro verſato dubium eſſe non poteſt) libr. 2. ſemeſt. cap. 19. incip. etſi autem non num. ult.*

82 Decimo tertiò, ſi mater tranſeat ad ſecundas nuptias, antequam filiis ſuis pupillis alium tutorẽ faciat ordinari, & eis reddat rationem adminiſtratæ tutelę, & reliqua reſtituat, tunc bona ſecundi mariti ſeu vitrici ſunt tacitè hypotheca pupillis pro reddenda adminiſtratione tutelæ & reſtitutione reliquorum, *l. 2. C. quando mulier tutel. offic. fungi pot. l. ſi mater. C. in quib. cauſ. pign. tac. contrah. ubi Bl. n. 1. ibi, ſi tutrix. & ſeq. Socin. conſil. 180. incip. diligenter. col. 2. verſ. confirmatur hoc. vol. 2. Neguz. de pignor. memb. 4. part. 2. n. 156.*

83 Quod procedit etiamſi Mater ad ſecundas nuptias tranſiens petat tutores non redditâ ratione, quia perinde tenetur, ac ſi non petiiſſet, ideò cautus ſis, ſi contrahis matrimonium cum vidua, ut facias primò, quod reddat rationem, & fiat ei refutatio, & reſtituat reliqua ipſa vidua, aliàs bona contrahentis matrimonium cum ea, tacitè ſint obligata. *Bl. in d. l. ſi Mater. 6. C. in quibus cauſis pignor. vel hypothec. tacit. contrah. n. 3. ibi, valde errant mulieres. uſque ad fin.*

84 Decimo quartò, ſi quis mutuat ad refectionem navis, vel ad alimenta nautarum, tunc navis pro reſtitutione talis pecunię etiam eſt tacitè obligata. *Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. num. 162. verſ. 16. caſus eſt in mutante.*

85 Prout etiam res empta ex pecunia pupilli. *Neguz. d. memb. 4. part. 2. n. 163.*

86 Vel ex pecunia militis. *Neguz. d. loco n. 164.*

87 Et militia ex pecunia expreſsè mutuata ad illam emendam empta eſt etiam tacitè hypothecata.

Neguz. de pignor. memb. 4. part. 2. n. 164. verſ. 19. caſus eſt in militia empta. & ſeq.

88 Sed in his quatuor caſibus non ſolùm tacitam hypothecam ſed etiam jus prælationis competere, ſupra *concluſ. 68. n. 132. & ſeq. n. 145. 146. & ſeq.* dixi.

89 Decimo quintò tacita hypotheca inducitur, ſi debitor obligat creditori bona alterius, puta Sempronii, qui Sempronius poſtea fit fidejuſſor in dicto debito pro iſto debitore, nam taliter fidejubendo videtur tacitè approbare obligationem ante factam. *l. Pomponius. §. 1. ff. in quibus cauſ. pign. vel hypoth. tac. contrah. Neguz. de pignor. memb. 4. part. 2. num. 164. verſ. 20. caſus eſt quando debitor.*

90 Decimo ſextò, ſi quis obligatur ex cauſa tranſactionis ſuper veteri obligatione, non tamen animo novandi primam, nam ſi hoc caſu tranſigens non ſervat tranſactionem, poteſt contra eum agi primævâ obligatione. *l. cum proponas. C. de pact. l. ſive apud acta. C. de tranſact.* & pro illa veteri & primęva actione bona dicti tranſigentis, qui non ſervavit tranſactionem, tacitè ſunt hypothecata, *text. ſingul. in l. ult. ff. in quibus cauſ. pign. vel hypothec. tac. contrah. ubi Br. in pr. ibi, per obligationem. Neguz. (ubi hoc notandum dicit, quia frequenter poteſt contingere) de pignor. memb. 4. part. 2. n. 164. verſ. 21. caſus eſt, quando quis, & ſeq.*

91 Decimo ſeptimò, ſi tranſactio quidem fuit facta animo novandi, ſed tranſigens per dolum tranſigit, & per dolum tranſactionem non ſervat, tunc in odium committentis dolum bona illius etiam cenſentur tacitè obligata.

Br. in l. ult. ff. in quibus cauſis pignor. vel hypothec. tac. contrah. n. un. verſ. ſed quando intervenit. & ſeq. Neguz. de pignor. part. 2. membr. 4. n. 164. poſt med. caſ. 22.

Decimo octavò, ſi aliquis fundus ſpecialiter deſignatur pro 92
præſtatione alimentorum, tunc ille fundus cenſetur tacitè obligatus, ita ut non ſolùm perſona illa nominata, per quam fieri debet ſolutio, ſed etiam alius ſucceſſor univerſalis vel ſingularis ad ea teneatur.

l. ſi quis 2. ſub fin. ff. de alim. legat. Gl. in l. cum tu. 8. §. idem eſt & ſi ager. verb. obligatus. verſ. & per hoc quod ſit. ff. de tranſaction. l. Cajus. ff. annuis. legat. verb. neque in rem. verſ. niſi fortè pro alimentis. & in l. Lucius ff. de aliment. legat. (ubi hanc veriorem vocat) verbi ex reditu. verſ. ſed quid ſi teſtator non dicit. Br. in l. Lucius. 12. ff. de aliment. & cibar. legat. num. 1. ſub fin. verſ. ſed ponamus. & num. 2. & in l. fundus. quem. 9. ff. de annuis legat. num. 1. ibi, quærò quid ſi teſtator. Paul. de Caſtr. conſil. 339. incip. quia exceptiones. num. 4. ibi, tertiò quæritur. lib. 1. Ludovicus Roman. conſil. 388. incip. in caſu propoſiti. numer. 3. verſ. unde inſurgit concluſio. num. 5. & ſeq. Felin. in c. ad audientiam. 31. extr. de reſcript. numer. 6. verſ. fallit in alimentis. & ſeq. Bl. conſil. 182. incip. caſus talis eſt, num. 2. verſ. tertiò probatur, lib. 6. Franciſcus Ripa in l. 1. §. ſi heres. ff. ad SC. Trebell. num. 14. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. n. 64. & ſeq. Hartm. Piſtor. obſer. 69. incip. regulariter. num. 4. ibi, & quamvis. & ſeq.

Quod extenditur etiam ad quodvis legatum, & reditum 93
annuum pię cauſæ ex certo fundo pręſtandum, ut pro illo legato & reditu fundus ille tacitè ſit hypothecatus.

Ludov. Roman. ſingul. 43. incip. quæritur an teſtator. num. un. poſt med. verſ. ratio quia non cenſetur uſque ad fin quem ſequitur Andr. Tiraq. tract. de privileg. piæ cauſæ, privil. 63. n. un. verſ. tamen ſi teſtator quiſpiam. uſque ad fin.

Sed an hoc etiam in aliis annuis præſtationibus obtineat, ut 94
pro eis fundus ille, ex quo debent ſolvi, ſit tacitè obligatus? Negat *Ludov. Roman. conſil. 388. incip. in caſu propoſiti. n. 3. verſ. licet ſecus foret. & num. 5. (ubi hoc ſingulariſſimum dicit in cauſa alimentorum) & ſeq. Paul. de Caſtr. d. conſil. 339. incip. quia exceptiones. num. 4. verſ. in aliis verò præſtationibus, lib. 1. Felin. in c. ad audientiam. 31. (ubi hanc Pauli Caſtrenſis opinionem veriorem vocat) x. de reſcript. num. 6. verſ. ita declarat, & ſeq. Tiraque. de privileg. piæ cauſæ. privileg. 63. in princ. Guid. Pap. deciſion. 432. incip. ſupra n. 17. ibi, ſi aliqua, in princ. & verſ. ſed ſi imponatur, per l. ult. §. ultim. ff. de contrah. empt. l. liberto. in princ. & l. Cajus. ff. annuis legat. Hartm. Piſtor. (ubi duobus modis eleganter limitat) obſer. 69. incip. regulariter. n. 1. & ſeq. per tot.*

Sed cum in alimentis nulla ſit ſpecialitas, & certi ſunt caſus, 95
in quibus inducitur tacita hypotheca. *tot. tit. ff. & C. in quibus cauſis pignor. vel hypothec. tac. contrah.* inter quos non reperitur caſus alimentorum, ſed quod alimentis in prædicto caſu tacita hypotheca in fundo ex quo ſolvuntur, aſcribitur, fit ideò, quòd ille fundus ſpecialiter ſit deſignatus pro alimentis, ex qua ſpeciali deſignatione tacita hypotheca colligitur, atque hæc ratio non minus in aliis præſtationibus, quàm in alimentis obtinet. Ideoque meritò contrarium concludunt, & tradunt, quod æquè pro aliis pręſtationibus fundus ille deſtinatus, ex quo ſolvi debent, tacitè ſit hypothecatus.

Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2. n. 164. in caſu 23. verſ. ſed advertendum eſt quod. & ſeq. Hoſtienſ. in ſumm. x. de locat. §. quæ actio, n. 13. ſub fin. verſ. ſed ſi dixit quod in perpetuum. ſpecul. lib. 4. part. 3. tit. de emphyt. §. nunc aliqua. n. 109. verſ. ſi verò dixit quod in perpetuum, & ſeq.

Fallit tamen, ſi annua pręſtatio & penſio ſuper aliquo fun- 96
do imponitur ad certum tempus, & non eſt perpetua, tunc ille fundus non eſt tacitè obligatus.

l. ult. C. de action. empt. l. quidam teſtamento. ff. de legat. 1. Hoſtienſ. in ſumm. x. de locat. d. §. quæ actio. n. 13. ſub fin. verſ. ſed ſi dixit teſtator. ſpecul. d. tit. de emphyt. §. nunc aliqua. num. 109. verſ. ſed ſi teſtator dixit. Guid. Papæ deciſ. 432. incip. ſupra n. 17. verſ. quando penſio imponeretur. & ſeq.

Decimo nonò, nonnulli etiam legitimæ de jure naturæ de- 97
bitæ in bonis aſcendentium tacitam hypothecam tribuunt. *Bl. conſil. 171. incip. condemnatus fuit. num. un. verſ. ſimiliter. & filii, lib. 1. Raph. Fulgoſ. conſil. 84. incip. Bonacurtius. condidit teſtamentum. col. 2. ſub fin. Aretin. conſil. 156. incip. diligenter viſis in pen. colum. in pr.*

Contrarium tamen rectius ſtatuunt *Alex. in l. in quartum. col. 7. num. 15. verſ. confirmo prædicta. ff. de l. Falcid. & conſil. 78. incip. clariſſime Doctor n. 5. ibi, non obſtat id quod dicitur, & ſeq. lib. 3. & conſil. 117. incip. viſo titulo. n. 21. ibi, non enim reperitur, lib. 6. Philip. Dec. conſil. 235. incip. in caſu magnifici (ubi hanc veriorem vocat. rationes affert & contraria ſolvit) n. 6. v. in contrarium verò quod filii & ſeq. Anton. Gabr. lib. 6. comm. concluſ. tit. de legitima concluſ. 5. n. 1. Matth. de Afflict. deciſ. 162. incip. pater reliquit. num. 4. Neguz. de pignor. membr. 4. part. 2.*

(ubi

ubi etiam rationes recenſet & contraria ſolvit) n. 164. poſt med. caſ. 24. verſ. tamen contrariam ſententiam. & ſeq. Carol. Ruin. conſil. 51. incip. ex his. n. 6. verſ. quia pro ea bona patris. lib. 4. & conſil. 17. n. 8. verſ. non enim reperitur quod habeat. lib. 5.

98 Niſi legitima fuerit in teſtamento aſſignata, *Raph. Fulgoſ. d. conſil. 84. vol. 2. verſ. illud poſtremo. Anton. Gabr. d. concluſ. 5. num. 2. & ſeqq.*

99 Vel niſi agatur pro ſupplemento legitimæ, tunc pro eo meritò tacita hypotheca competit. *Dec. conſil. 235. n. 6. ſub fin. verſ. non obſtant aliæ rationes quia habent locum, & ſeq. Neguz. de pignor. d. membr. 4. part. 2. num. 164. ſub fin. verſ. quam tamen concluſionem. limita. & ſeq. Anton. Gabr. d. concluſ. 1. n. 4.*

100 Vigeſimò, ſi feci tecum pactum, ut ſi non ſolveres mihi pecuniam debitam, licitum ſit mihi ingrediendi bona tua propriâ authoritate, & nihil dixi de hypotheca, tunc per ejuſmodi pactum tacita hypotheca in bonis debitoris etiam inducitur. *Bl. in l. creditores. C. de pign. n. 3. ibi, quæro mutuavi. Franciſc. Cremenſ. ſingul. 2. incip. quid ſi feci. n. un. per. tot. Alex. conſil. 2. incip. ex narratis. n. 11. lib. 4. & conſil. 83. incip. viſo proceſſu. n. 1. & ſeq. lib. 6.*

101 Vigeſimo primò, ſi fidejuſſor ad ſolutionem per ſententiam judicis condemnatur, & ipſi in ea reſervatur, **daß er nach beſchehener Bezahlung ſich an ſeines Schuldners Güter ſo lange halten ſolle / biß jhme ſein Geld wieder entrichtet / ꝛc.** tunc hæc reſervatio judicialis, bona debitoris tacito pignore, & jure hypothecæ afficit, *Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 26. incip. fruſtra fidejuſſorem. n. 115. & n. 117. ibi, quin tamen hæc ipſa, & ſeq.*

102 Vigeſimo ſecundò, in bonis Matris, quæ convolavit ad ſecundas nuptias, filii prioris matrimonii tacitam hypothecam habent, donec Mater reſtituat ea, quæ lucrata eſt à priori marito. *l. hâc edictali. 6. §. pen. C. de ſecund. nupt. Mozz. de pignor. tit. de ſubdiviſ. pign. n. 8.*

103 Sciendum autem eſt, licet illi caſus; quos ſupra à *n. 74. uſque ad n.* 100. recenſui in ordinatione judiciaria Ioannis Georgii, Ducis & Electoris Saxoniæ, *tit.* **von dem ſtillſchweigenden Pfande.** 45. expreſsè non inveniantur; Quia tamen Elector *poſt princ.* ſe verbis diſertis refert ad interpretes juris communis, & nonnullos caſus ex illis exempli gratiâ recenſet, & *col. 4. in pr. verſ.* **vnd was der gleichen Fälle mehr ſeyn /** dicit tacitam hypothecam non ſolùm in caſibus in *d. tit.* 45. enarratis, ſed etiam in aliis locum habere; Ideoque dubium omninò nullum eſt, eoſdem etiam in *d. tit.* 45. implicitè contineri, & in foro noſtro Saxonico eſſe obſervandos.

104 Prædicta tamen omnia, quæ hactenus dicta ſunt, obtinent ſaltem in bonis allodialibus, non item in feudalibus. **Churf. S. Proceßordn.** *d. tit.* **von dem ſtillſchweigenden Pfande.** 45. *col.* 4. §. **es iſt aber alle das jenige /** *pag.* 131.

105 An autem & quatenus tacita hypotheca in feudalibus contrahatur, dixi infrà *parte 2. concluſ. 31.*

106 Sed an tacita hypotheca etiam locum habet in bonis emphyteuticis? Negativè concludit, & ideò nec mulieres in ejuſmodi bonis maritorum, nec pupillos, aut minores in bonis tutorum vel curatorum tacitam hypothecam habere aſſerit *Daniel Moller. lib. 3. ſemeſtr. c. 45. incip. conſtitutione, n. 4. ibi, utut autem hæc ſe habeant. n. 5. & ſeqq. & ad Conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 25. n. 13. & ſeq. n. 15. ibi, utut autem hæc. n. 16. & ſeq.* Movetur primò, quod à feudo ad emphyteuſin valeat argumentum. *Moller. ad d. Conſtit. Saxon. 25. n. 16. Roman. conſil. 212. incip. quoad primum, num.* 12. Deinde, per Novell. Elector Auguſti *part. 2. conſtit. 23. §.* **Wann auch** *bona emphyteutica, & ſeq.* ubi bona emphyteutica aliter oppignorari non poſſunt, niſi cum conſenſu domini. *Moller. add. d. conſtit. 25. n. 17. verſ. ſecundò & lib. 3. ſemeſtr. d. c. 45. num.* 5. Tertiò, quia res emphyteutica prohibita alienari non venit in generali obligatione omnium bonorum, & maritus obligans generaliter omnia bona ſua, non cenſetur obligare rem dotalem alienari prohibitam. *Moller. ad d. conſtit. 25. n. 19. & lib. 3. ſemeſtr. d. c. 45. num. 5. verſ. pro quam facit.* Similiter, quia in generali obligatione non venit res, quę ſubjacet reſtitutioni in eventum conditionis, ideoque bona libellaria alicui conceſſa in tertiam generationem finitam generali obligatione bonorum non comprehenduntur. *Daniel Moller. ad d. conſtit. 25. n. 19. verſ. ſimiliter in generali. & lib. 3. ſemeſtr. d. c. 45. n. 5. verſ. ſimiliter.* Et forenſis prohibitus per ſtatutum acquirere bona immobilia civitatis etiam pignori accipere illa non poteſt. *Moller. ad d. conſtit. 25. n. 20. & d. c. 45. n. 5. ſub fin. verſ. & forenſem.* Et generaliter prohibitâ alienatione, etiam pignoratio prohibita cenſetur tanquam præambula alienationis, per quod ad illum plerunque pervenitur. *l. 2. & l. 3. ff. de diſtract. pign. l. oratio. 16. ff. de ſponſal. l. ult. C. de reb. alien. non alien. Moller. ad d. conſtit. 25. n. 20. verſ. & generaliter. & d. c. 45. n. 6.*

Denique quia pro canone bona emphyteutica obligata non ſunt, ut ſupra *n. 78. & ſeq.* dictum. *Moller. d. c. 45. n. ult.*

In contrarium tamen facit, quod in tacita generali hypo- 107
theca omnium bonorum, quam habet mulier in bonis mariti, veniant etiam res emphyteuticæ. *per text. in l. lex. vectigali fundo ff. de pignor. Br. in l. ſi conſtante. in princ. in 3. quæſt. 3. part. princ. n. 75. verſ. aut non erant propria viri. ff. ſolut. matr. quem ſequitur Iaſon. in l. cum dubitabatur. ult. C. de jure emphyt. n. 84. verſ. puto tamen. & ſeqq.*

De inde, quia licet emphyteuſis ſine conſenſu non poſſit alienari, attamen oppignorari non prohibetur. *Gl. in d. l. cum dubitabatur. ult. C. de jur. emphyt. verb. aliis vendere. verſ. item an pignorare. Iaſon. eod. n. 79. verſ. ſtat ergo. & ſeq. Amad. à Ponte quæſt. laudem. 33. incip. an ſi res. n. 1.*

Nec movet prima ratio in contrarium adducta; Quia argumentum à feudo ad emphyteuſin procedit ſecundùm quid, & non ſimpliciter *Bl. in c. 1. tit. an agnat. vel filius Vaſallus. col. 5. Everhard. in topic. in loco à feudo ad emphyt. 29. n. 47. ſub fin.* Minus movet, quòd hodiè in noſtro foro bona emphyteutica ſine conſenſu domini non poſſint oppignorari; Quia per hæc tacita hypotheca non cenſetur excluſa. *Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 6. n. 26. & ſeq. n. 42. & ſeq.*

Quæ autem tertio loco adducuntur, vera non ſunt, ſiquidem in omnibus & ſingulis illis illationibus contrarium expreſsè ſtatuit *Iaſon. in d. l. cùm dubitabatur. ult. C. de jure emphyt. n. 80. verſ. imprimis verò confunderetur id. n. 81. 82. & ſeq.* Quod denique dominus pro canone non ſoluto in bonis emphyteuticis hypothecam non habeat abſque dubio etiam non procedit, ut ſuprà *n. 78. & ſeq.* dictum.

LXIIX.

De creditoribus, qui præcedente ordinario proceſſu in bona debitoris ſunt immiſſi.

SUMARIA.

1 Illi creditores, qui præcedente ordinario proceſſu in bona ſunt immiſſi, conſequuntur jus reale, & inter eos habetur ratio temporis. n. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 11. 13. 14. 15. 16. 17. 18. ubi ampliatur & limitatur.
12 Reſponſum Lipſenſium affertur.

Quamvis in foro noſtro Saxonico ex conſtitutionibus Divi Auguſti poſt creditores hypothecarios ordine ſucceſſivo veniunt illi creditores, qui præcedente ordinario proceſſu, & ſententiâ, quæ jam in vim rei judicatę tranſivit, in poſſeſſionem bonorum debitoris ſunt immiſſi, & pignus judiciale conſecuti ſunt, *per text. in Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 28. in med. verſ.* **Dergleichen haben auch die ſolchen vorzug.** *ubi Dan. Moller. n. 68. Andr. Rauchb. part. 2. quæſtion. 9. incip. hanc quæſtionem dicit eſſe pulchram. n. 39. Weſenbec. in comm. ff. de privileg. credit. n. 9. in med.* 1 Novell. Elector. Auguſt. part. 1. Conſt. 28. paragr. **Dergleichen haben auch die ſolchen.**

Hodie tamen cum hypothecariis pari paſſu ambulant, **Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordnung.** *tit. 44. & 47.* **3. Proceßordn.** c. 47.

Quoniam taliter immiſſi idem, & par jus prioritatis habent 2
cum hypothecariis, ita, ut ratio temporis inter eos obſervetur, & prior ſit is, qui priùs fuit immiſſus, vel hypothecam impetravit, *d. conſtit. 28. verſ.* **Dergleichen haben auch die ſolchen vorzug.** *Andr. Rauch. d. part. 2. quæſt. 9. incip. hanc quæſtionem dicit eſſe pulchram. num. 39. Weſenb. in comm. ff. de privil. cred. d. n. 9. in med. verſ. nam hæc ad primum ordinem pertinent. Ioan. Koppen. deciſ. 28. incip. non vagando. n. 5. n. 6. & n. 38.*

Iure civili idem ſtatutum opinor, quod ſcilicet is, qui 3
prius ex causâ judicati in poſſeſſionem bonorum debitoris immiſſus, & pignus judiciale conſecutus eſt, reliquis præferatur.

per text. expr. in l. ſi & jure. 10. ff. qui potior. in pign. habeatur. l. ſi decreto. 2. l. cum Rempubl. 3. C. eod. l. non eſt mirum. 26. in pr. & §. 1. ff. de pignor. action. Mynſ. cent. 1. obſerv. 28. Ioan. Michael Beuther. tract. de jure prælat. part. 1. c. 17. c. 24. & part. 2. c. 17. Tuſch. (ubi ita in Rota Florentina. 1. Febr. Anno 1534. judicatum fuiſſe teſtatur) tom. 4. verb. hypotheca concluſ. 127. num. 4. Br. in d. l. ſi & jure. 10. n. 2. ibi, & prædicta omnia loquuntur. & in l. cum unus. 12. ff. de rebus auth. judic poſſid. num. 10. verſ. quæro quid in pignore quod capitur cauſa judicati. & in l. cum apud. ult. C. eod. num. 2. in med. Iacob. Cujac. lib. 9. obſer. c. 37. poſt pr. verſ. contra in judiciali. Andr. Rauchb. d. quæſt. 9. num. 39. Petr. Frider. Mindan. tract. de continent. cauſ. lib. 3. c. 15. n. 4. Petr. Nicol. Mozz. tract. de pignor. colum. de naturalibus. pign. n. 41. in fine. Dyn. in c. qui prior. de R. I. in 6. n. 8. & ſeq.

Diſſent. *Gl. in d. l. ſi & jure. 10. & in l. cum apud. ult. C. de bonis auth. judic. poſſ. quam ſequitur Anton. Neguz. tract. de pign. part. 3. memb. 2. nu. 16. verſ. ſecundò amplia, ut dicta regula procedat.*

Nil obſtant leges, quæ in contrarium facere videntur, pu- 4
ta, *l. cum unus. 12. ff. de rebus auth. judic. poſſid. l. cum apud. ult. in pr. C. eod. l. finit. 15. §. ſi plures. 15. ff. de damno infecto. l. quod autem.*

6. §.

6. §. ſciendum. ff. quæ in fraud. credit. l. si cui. 5. l. qui potior miſſus eſt. 3. ff. ut in poſſeſſ. legator. in quibus legibus omnibus dicitur, quod prior miſſus reliquis non præferatur: Quia hi textus omnes loquuntur de pignore prætorio, quando quis ex primo decreto in alicujus poſſeſſionem ob contumaciam rei ſervandæ cauſa, vel aliter miſſus eſt, ut rectè animadverit.

Cujac. d. c. 37. poſt pr. verſ. at certè in pretorio. pulchrè Br. in d. l. ſi & jure. 10. ff. qui potior. in pign. n. 1. & ſeq. per tot. & in d. l. cum unus. 12. ff. de rebus auth. judic. poſſid. n. 21. & ſeq. Bl. (ubi rationem diverſitatis aſſignat) in l. ſi decreto. 2. C. de bonis auth. judic. poſſid. n. 2. ſub fin.

Quæ concluſio vera eſt, non ſolùm, ſi is, qui priùs miſſus eſt, cauſam judicati, alter verò non prętendit ſententiam, & cauſam judicati.

per text. in d. l. ſi decreto. 2. l. cum Rempub. 3. C. de bonis auth. judic. poſſit. Br. d. l. cum unus. 12. n. 10. n. 2. Bl. in d. l. cum apud veteres. ult. C. de rebus auth. judic. poſſid. n. 2. poſt pr. verſ. ſed ſi unus prætendat ſententiam, alter non.

6 Sed etiam ſi uterque prætendat ſententiam, & cauſam judicati, nam & tunc is, qui priùs ex ſententia eſt in poſſeſſionem miſſus, præfertur alteri, qui poſteriùs ex ſententiâ in poſſeſſionem mittitur. *per text. in d. l. ſi & jure. 10. ff. qui potior. in pignor.*

Deindè, *per text. in l. inter eos. 19. ff. de re judic.*

Ubi ille, qui ex cauſa judicati prius occupavit, debet alteri præferri. Verbum autem (occupavit) *in d. l. inter eos. 19.* non debet accipi de violentâ, & illâ occupatione, quam quis propriâ authoritate facit, ſed de illâ, quæ per miſſionem judicis expeditur, quoniam is, qui ſpontaneè propriâ authoritate, licet ex cauſa judicati occupat, potiùs punitur, quàm in jure defenditur.

l. extat. 13. ff. quod metûs causâ l. qui reſtituere. 68. ff. de R. V. l. ſi quis. 7. l. ſi quando. 9. l. ult. C. unde vi.

Tertiò, quia miſſus ex cauſa judicati jus hypothecæ, & reale pignus conſequitur. *d. l. ſi & jure. 10. Mynſing. cent. 1. obſer. 28.*

Natura autem hypothecæ, & pignoris eſt, ut is præferatur, qui tempore prior eſt. *l. 2. l. potior. 11. ff. qui potior. in pignor.*

Et ita concludunt: *Br. in d. l. ſi & jure. 10. num. 2. verſ. & ex hoc dico, & in d. l. cum unus. 12. ff. de rebus author. judic. poſſid. n. 11. ibi, & ideò cum hodie inſtrumenta, quem ſequitur Bl. in d. l. ſi decreto. 2. C. qui potior. in pignor. habeantur. n. 2. ſub fin. verſ. & hac ratione moti dicimus, & in d. l. cum Rempubl. 3. C. ibid. n. 1. poſt pr. Iacob. Cujac. d. lib. 8. obſer. c. 37. poſt pr. verſ. contra in judiciali.*

Licet non deſint, qui dicunt, ſi uterque ex cauſa judicati immiſſus eſt, quod prior poſteriori non prę feratur, ſed immiſſio prioris proſit etiam reliquis.

Bl. (ſibi contrarius) in d. l. cum apud veteres. ult. C. de bonis author. judic. poſſid. n. 2. verſ. ex hoc deſtruitur una opinio, quem ſequitur Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 3. membr. 2. poſt princ. verſ. ſed contra Br. tenet Baldus.

7 Præterea hæc concluſio extenditur, ut locum habeat, etiamſi quis non ex ſententiâ vel re judicata, ſed ex inſtrumento gvarentigiato, vel alio publico paratam executionem vigore ſtatuti habente in poſſeſſionem mittitur. Quia, ejuſmodi inſtrumenta parem vim, & poteſtatem cum ſententiâ habent, & cum ea paribus paſſibus ambulant.

Br. in l. cum unus. 12. ff. de rebus author. jud. poſſid. n. 11. in pr. & in l. un. C. de rebus credit. ſi cert. petatur. n. 7. ibi, cum ſecundùm ſtatuta. & in l. ſed mihi. 3. §. in hac actione. ff. commod. n. 11. Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 1. c. 3. n. 20. Iaſon. in d. legitima. 6. ff. de pactis n. 6. verſ. ſecundò facit, quia inſtrumentum gvarentigiæ. Et ita in terminis concludit: *Br. in d. l. cum unus. 12. n. 11. & in d. l. ſi & jure. 10. n. 2. verſ. & ex hoc dico hodie quod pignus, quem ſequuntur Anton. Neguz. d. part. 3. membr. 2. n. 19. poſt pr. Bl. in d. l. ſi decreta. 2. n. 2. ſub fin. & in d. l. cum apud veteres. ult. n. 2. poſt pr.*

8 Iure Saxonico verò, quoad inſtrumentum gvarentigiatum, vel aliud inſtrumentum publicum, vel confeſſionatum, aliud dicendum videtur, quod ſcilicet is, qui ex ejuſmodi inſtrumento extra proceſſum ordinarium, & per reſcriptum immiſſus eſt, nullum jus hypothecæ, vel pignus reale conſequatur, ſed inter chirographarios non minùs, atque ante immiſſionem, referatur, *per text. in Novell. Elector. Auguſti part. 1. d. conſtit. 28. in med. verſ.* Deßgleichen haben auch die ſolchen vorzug / *in verb.* were aber einem/ *& ſeq.* ubi illis tantùm jus reale per immiſſionē tribuitur qui prę cedente proceſſu ordinario, & ſentētiâ, immiſſionē impetrârunt. Conſtitutio autē Saxon. tanquàm ſtatutaria eſt ſtrictè accipienda, & ad caſum ſimilem non extendenda.

Deinde, quia ſi quis ex inſtrumento gvarentigiato, vel ſimili immiſſus jus hypothecæ adipiſceretur, ſequeretur, quod illa verba *in d. conſtit. 28. verſ.* oder auff außgebrachten Befehl ohne Proceß und Urthel/ omninò eſſent ſuperflua, cùm præter immiſſionem ex inſtrumento liquido nullus caſus effingi poteſt, quo illa verba ſuum effectum ſortiri poſſint:

9 Verùm his rationibus nihil remorantibus, contrarium velius puto. Primò, per rationem in præcedenti ampliatione adductam. Deindè, quia ſi contraria opinio procederet, nullum, aut certè per exiguum effectum haberet ordinatio provincialis, quæ inſtrumentis gvarentigiatis, vel aliis ſcripturis liquidis, non minùs ac ſententiis ipſis tribuit paratam executionem. Tertiò, quia conſtitutiones ſtatutarias ita convenit interpretari, ut quàm minimè jus commune reſtringatur.

Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 17. num. 28. Gail. lib. 2. obſ. 140. num. 12.

Si autem *d. conſtit. 28. verſ.* were aber einem/ ita debeamus interpretari, ut tantùm intelligatur, de iis creditoribus, qui ex ſententia ſunt immiſſi, & non etiam ex inſtrumento paratam executionem habente, multum reſtringeretur & coarctaretur jus commune, quoniam, ut modò dixi, communis Dd. opinio eſt, quod de jure communi etiam ex inſtrumento gvarentigiato vel ſimili immiſſi tale jus adipiſcantur.

Br. Bl. & Anton. Negut. dd. locis.

Et ita etiam in terminis concludit *Dan. Moll. (ubi ita tàm in conſilio aulico, quàm in judicio Appellationum obſervari teſtatur) ad d. conſtit. 28. n. 68. verſ. ego tamen contrarium. & in ſemeſtr. lib. 1. c. 25. (ubi idem teſtatur) incip. conſtitutio n. 1. per tot. quem ſequitur Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 9. n. 40. ibi, vel ſi, quemadmodum in hoc noſtrò foro, & n. ſeq.*

Quam aſſertionem etiam noviſſimè approbavit Ioannes Georgius, Dux & Elector Saxoniæ in Proceßordn. *tit.* von den dinglichen Rechten / ſo durch die Hülffe erlanget wird / 47. *poſt pr.*

10 Nec impediunt rationes contrariæ, & quidem prima: Quia illa ſatis ex rationibus modò dictis refellitur, quod ſcilicet conſtitutio ſtatutaria ita quidem debeat ſtrictè accipi, ne tamen per eam nimis jus civile conſtringatur, & lædatur. Secunda ratio etiam nihil movet; Illa enim verba, *quantumvis immiſſus ex inſtrumento liquido, & recognito tale jus hypothecæ conſequatur* nihilominus aliquid operari poſſunt, ſiquidem poſſunt referri ad illum caſum, ubi vel creditor nullam cautionem à debitore habet; vel habet quidem cautionem, ſed eâ nondum productâ, & debitore ad recognoſcendum non citato, nec ei legitimo tempore ad ſolvendum indulto ſtatim per reſcriptum immiſſionem impetrat, vel debitor ſuam ſcripturam, & obligationem ſuâ manu ſcriptam vel ſubſcriptam recognoſcere nolit; ſed ea per comparationem literarum recognoſcitur, & verificatur.

Daniel Moller. ad d. conſtit. 28. n. 68. ante med. verſ. quàm illi tùm locum habere dicunt.

11 Sed quid, ſi quis cautionem quidem non habet, ſed creditum ſuum, vel per teſtes, vel confeſſionem debitoris probat, debitore tamen ſolutionem differente, & effugia quærente, in ejus bona immittitur, an & tunc ex ejuſmodi immiſſione jus hypothecæ, & pignus reale conſecutus cenſeatur? Videtur dicendum quod NON, *per. Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 28. §.* Dergleichen haben auch / *verſ.* were aber einem Gleubiger / quemadmodum etiam ita in ſpecie tradit.

Daniel Moller. ad Conſtitut. Saxoniæ part. 1. dicta conſtitut. 28. n. 68. in med. verſ. vel teſtibus probet, & ſeq. & lib. 1. ſemeſtr. c. 25. incip. conſtit. num. 1. in princ.

Verùm cùm verba *in d. conſtit. 28. verſ.* were aber einem / poſſint accipi, vel de eo caſu, ubi creditor, vel nullam omninò cautionem habet, nec eam debitor recognoſcere velit, vel ubi creditor quidem cautionem habet, ſed eam non producit, nec debitorem ad recognoſcendum citari facit, nec ei legalem terminum ad ſolvendum indulget, ſed ſtatim per preces Principi oblatas reſcriptum impetrat, & ex eâ immittitur, ita ut verba *in dict. conſtitutione 28. verſ.* were aber einem / *in verb.* vorgehendem ordentlichen Proceß/ *item in verbis* ohne Proceß/ non opponantur ſummariæ cognitioni, & proceſſui, ſed ordini juris, & ob id is demum per immiſſionem nullum jus prælationis conſequatur, qui ordine juris non ſervato, ſtatim ex reſcripto immittitur, etiamſi debitor ad recognoſcendum non fuerit citatus, nec ei legitimum tempus ſolvendi datum; Ideoque hactenus meritò uſu quotidiano inolevit, ut etiam hoc in caſu immiſſus jus hypothecæ, & pignus reale conſequatur, præſertim cùm confeſſio partis ſit probata probatio, liquidiſſima probatio parem, imò majorem vim habeat, quàm ſententia in proceſſu ordinario obtenta, nullaque melior probatio reperiri poſſit, quàm propria oris confeſſio.

latè Tuſcb. (& ibidem allegati) tom. 2. pract. concluſ. lit. C. verb. confeſſio, concluſ. 645. n. 1. & ſeq. per tot.

12 Veluti etiam in individuo Lipſenſes *Menſe Novembr. Anno* 1609. ad conſultationem D. N. reſpondiſſe invenio.

Ob wol ihr es dafür haltet / daß S. M. durch die erlangte Immiſſion ſich keines vorzugs zu erfrewen / weil er von ſeinem debitore J. N. keine Handſchrifft hat/ noch die Schuld durch ordentlichen

dentlichen Proceß außgeführet / Sondern ihn nur vor Gericht fördern laſſen / vnd der Schulden ohne Proceß zum theil mit lebendigen Zeugen vberführet / vnd der debitor hernach dieſelbe ſelber geſtendig geweſen.

Weil aber dennoch der Zeugen Außſage vnd des debitoris confeſſio in dieſem Fall ſo viel gelten / als were die Schuld auff vorgehendem ordentlichen Proceß erhalten / ſo hat ermeldter G. M. durch die Immiſſion ein dinglich Recht erlanget vnd ihr möget ihm wegen der auff vorgehendem ordentlichen Proceß erlangte Immiſſion nicht vorgezogen werden, V. R. W.

13 Ad hoc autem, ut illi creditores, qui ex cauſa judicati, vel inſtrumento, vel confeſſione debitoris in poſſeſſionem mittuntur, hoc jus hypothecæ conſequantur, non ſufficit interlocutoria & comminatio de mittendo, ſed requiritur, ut realiter ſint immiſſi.

per text. expr. in l. non eſt mirum. 26. §. ſciendum eſt, 1. ff. de pignor. actione.

Rationem *vide apud Gl. in c. cum aliquibus. 6. x. de jure judicata. Mynſing. cent. 1. obſervat. 28. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 26. num. 115. ibi, ſed quid ſi & n. ſeqq. ſub fin. Br. in d. l. non eſt mirum. 26. n. 4. Bl. eod. numer. 3. ibi, tertiò nota quod pignus prætorium non poteſt conſtitui. & ibidem in primâ addit. poſt princ. verſ. ſecundò nota, quod ad conſtituendum pignus.*

14 Iure Saxonico idem requiri puto *per text. in Novell. Elector. Auguſti. d. part. 1. conſtit. 28. in med. verſ.* die wirckliche Einweiſung vnd Immiſſion. *Modeſtin. Piſtor. part. 4. quæſt. 165. num. 1. & ſeq. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. incip. viſo n. & quo jure, n. 201.*

Veluti etiam ita noviſſimè conſtituit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceßordnung *tit.* von den dingliche Rechten / ſo durch die Hülffe erlanget wird. 47. §. es iſt aber ſolches. 1. *p.* 143.

Niſi debitor ejus comminationi & interlocutoriæ paruerit,
15 & ante judicialem immiſſionem creditori rem tradiderit, & hoc modo creditor poſſeſſionem apprehenderit, Churf. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. tit. 47. §. 1. verſ.* es heiſt denn ein Schuldner *& ſeq.*

Prout etiam prædicta procedunt, ſi judex ſolùm interlo-
16 quitur, & pronunciat, creditorem ex cauſa judicati eſſe in poſſeſſionem bonorum debitoris immittendum.

Secus ſi judex non ſolùm interloquitur, ſed etiam executionem decernit, & actu paratus eſt creditorem immittere, debitori vero, ut in pleriſque locis in his terris obſervari conſuevit, alteram dilationem ſex ſeptim anarum, & trium dierum, die Sächſiſche Friſt / indulget, ut tum demùm creditor, ſi ei debitor ante illam finitam non ſatisfaciat, realiter immittatur, tunc enim aliter ſe res habet. Ideóque ſi judex factâ executione alteram quoque dilationem ad immiſſionem debitori concedit, & interim alius creditor executionem, & immiſſionem ſimul impetrat, prior creditor merito poſteriori executionem, & immiſſionem ſimul impetranti præfertur. Ratio eſt, quia ejuſmodi dilationem debitori indulgere non ſpectat ad officium judicis, ſed hanc indulget judex ex commiſeratione. Factum autem judicis, quod ad ejus officium non ſpectat, partibus nocere non poteſt.

c. ea quæ à judice. 26. de regulis juris. in 6. l. factum à judice. 70. ff. eod. Gail. lib. 1. de areſt. c. 1. n. 9.

Deinde, quia illa dilatio ſub hac conditione debitori indulgetur, ut ſi intra eam non ſatisfaciat, nihilominus immiſſio realiter fiat, quæ conditio eſt caſualis, nec poteſtativa, cum in debitoris poteſtate non conſiſtat, ut is pecuniam abundè contrahere poſſit, ſed ex fortunâ, & caſu dependet, an alii homines ei pecuniam credere velint. Conditio autem caſualis poſtea exiſtens in puncto prioritatis retrotrahitur.

l. Titius. 4. ff. quæ res pignor. vel hypoth. l. 1. l. qui balneum. 9. §. amplius. 1. l. potior. 11. §. videamus an idem. 1. ff. qui potior. in pignor.

Et ita in terminis concludit *Daniel Moller. ad d. conſtit. 28. (ubi ita in Scabinatu reſponſum fuiſſe teſtatur) n. 68. ſub fin. verſ. in pleriſque autem locis, præſertim verò ruri, & n. 69. cui addatur Modeſt. Piſtor in ſuis illuſtrib. quæſtion. part. 4. quæſt. 165. incip. in ſuprascripta cauſa. num 1. & ſeqq. per tot. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. ult. inter. reſolut. quæſt. 130. incip. in cauſa creditorum, n. 1. & ſeqq.*

Ulterius, ſi creditor facto judicis, vel aliquo naturæ, vel ho-
17 minis impeditus realiter immitti non potuit, tunc etiam pro immiſſo habetur & jus reale conſequitur, non aliter ac ſi eſſet verè immiſſus, *Br. in l. cum unus. 12. §. ſi propter. ult. (per illum textum, cum l. ſeq. quem valde ſingularem, & forte non habere concordantem dicit) in princ. ff. de bonis author. judic. poſſid. quem ſequitur* Uldar. *Zaſius ibid. (ubi ſe ita in initio ſui* Doctoratûs *practicaſſe teſtatur) n. 2. ibi, tertiò collige ſi juſſu. & ſeq.*

18 Quemadmodum etiam videmus, ſi tertius quiſpiam ad impediendam executionem aliquam, puta miſſionẽ in poſſeſſionem interveniat, & poſtea executio miſſionis per ſententiam, etiam poſt annos triginta, confirmetur, quod hæc ſententia retrotrahatur ad tempus executionis factæ, ut is, qui poſtea vicit, ex die miſſionis perindè pro poſſeſſore haberi debeat, & jus reale naciſcatur, ac ſi miſſio jam inde ab eo tempore, effectum habuiſſet, ita ut victor alii, qui medio tempore fundum emit, vel immiſſus fuit, præferatur. *Anton. Faber (ubi ita Senatum Subaudiæ in cauſa Nicolai Toynet, & Ioannis Franciſci Antoinet 22. Maii Anno 1613. judicaſſe teſtatur) in ſuo Codice. lib. 7. tit. de execut. rei judicat. definit. 55. incip. cum quis. n. 1. & ſeq. per tot.*

LXIX.

De creditoribus, qui per areſtum hypothecam vel jus reale conſecuti ſunt.

SUMMARIA.

1 In foro Saxonico ſpeciale remedium, vulgo areſtum eſt inductum. quo mediante quis jus reale conſequitur.
2 Quale jus prioritatis areſtum tribuit.
3 Ius reale areſti incipit ab eâ ipsâ horâ, quâ areſtum eſt impoſitum.
4 Inter areſtantes habetur ratio prioritatis temporis. n. 5. 6. 8.
7 Idem eſt judicium debiti liquidi, & de proximo liquidandi.
9 Reſponſum ICtorum Lipſenſium affertur.
10 Areſtans præfertur non ſolùm perſonaliter privilegiatis, ſed etiam hypothecariis poſterioribus. n. 11.
12 Areſtans præfertur etiam in debito conditionali.
13 Areſtans quando jus prioritatis non habet. n. 14. 15. 16. 17. 18.

IN foro Saxonico ſpeciale quoddam remedium executivum, quod vulgò areſtum vocitari conſuevit, eſt inductum, per quod creditor periclitans de ſuo debito, & metuens, ne alii creditores eum præveniant, judicem adit, ſummariè ei fidem de ſuo credito facit, petitque, ut ſibi judex in omnia bona debitoris ſive mobilia, ſive immobilia fuerint, areſtum decernat, quam ſuam petitionem tribus vicibus de unâ quindenâ in aliam repetere, & in tertiâ quindena libellum ſimul ſeu actionem judici offerre debet, ut infra *concluſione.* 50. latiùs dicetur. 1 Novell. Elector. Auguſt. part. 1. Conſt 28. paragr. vnd den nechſt dieſen. 5 Proceßordn. tit. 48.

Matth. Coler. tractat. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 188. & ſeq.

Quod ſi areſtum, ſi creditor ita legitimè ſecundùm formam debitam, de qua infrà latiùs, fuerit proſecutus, tunc jus reale, & tacitum pignus in omnibus debitoris bonis conſequitur, & omnibus creditoribus tacitam vel etiam expreſſam poſteriorem, vel etiam privilegium perſonale habentibus, & chirographariis præfertur. 2

textus expr. in Novell. Elect. Auguſt. part. 1. c. poſt med. verſ. vnd denn nechſt dieſen ſollen die Areſtanten / *ubi Daniel Moller. n. 77. ſub fin. verſ. proximum à piâ cauſâ. & num. ſeq. Matth. Coler. tract. de proceſſ. exec. part 1. c. ſeq. & in deciſ. part. 1. deciſ. 137. n. 8. & ſeq. & deciſ. 209. n. 7. & per tot. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. pag. 681. verſ. ultimò circa materiam creditorum. Matth. Wehn. in ſuis pract. obſerv. verb.* Arreſt / Kummer Zuſchlage / *in med. verſ. jure Saxonico Weſenbec. in comm. ff. de privileg. credit. num. 9. poſt med. Iohan. Zanger. de except. part. 2. c. 1. n. 268. Iohan. Monach. in ſuo proceſſ. part. 20. cap. 6. n. 2. & ſeq.*

Quod noviſſimè confirmavit, & approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceßordn. *tit.* von dem dinglichen Recht / ſo man durch Areſt erlanget / 48.

Hoc autem jus reale, & tacitum pignus areſtantes acquirunt ab eâ ipſa hora, quâ primùm areſtum impoſuerunt, & legitimè illud proſecuti ſunt. 3

text. in d. conſtit. 28. poſt med. verſ. von der Stunde anzufangen / *ubi Daniel Moller. n. 78. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt 4. n. 1. & ſeqq. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 11. n. 35, & 39. n. 42. & ſeq.* Proceßordn. *d. tit. 48. poſt princ. verſ.* vnd gehet ſolch der Areſtanten Recht *pag. 144.*

Et inter areſtantes habetur ratio prioritatis temporis, ita, ut is, qui prius judicem pro areſto ſibi decernendo adivit, & impetravit, alteri præferatur. 4

d. conſtitut. 28. verſ. von der Stunde anzufangen / *Andr. Rauchb. d. quæſt. 4. n. 36. Coler. deciſ. 137. num. 8. in fine part. 1. & tractat. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 204. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 4. lib. 4. c. 6. n. 32.*

Licet aliud ſtatuat *Sim. Piſtor. (poſt conſil. Modeſtin. Piſtor. vol. 2.) conſ. 7. incip.* Durchleuchtigſter / Hochgeborner Fürſt / *num. 2. 3. 4. & 5.*

Unde, ſi quis judicem in viâ publicâ, vel in alio loco pro areſto ſibi decernendo compellat, & judex illum poſt aliquod tempus redire jubeat, alius verò, antequam is revertitur, judicem etiam de areſto ſibi decernendo adeat, & areſtum ſimul impetret, nihilominus primus creditor, qui judicẽ in viâ compellavit, & poſt tempus redire juſſus eſt, poſteriori, qui ſimul ad petitionem ſuam areſtum impetravit, præfertur. Quoniam in quæſtione prioritatis etiam horæ & puncta attenduntur, ut ſupra dixi. 5

pulchrè in terminis Daniel Moller. lib. 3. ſemeſtr. c. 44. incip. Titius & Sejus creditores. nu. 10. 11. 12. & ſeqq. quem ſequitur. Rutg. Ruland tract. de commiſſ. d. part. 4. lib. 4. c. 6. nu. 33. ibi, ſi ergò adſit conſuetudo, quib. adde Dominic. Arum. deciſ. 7. num. 1. & ſeqq. per tot. lib. 2.

Prout

6 Proinde etiam ille, qui ſibi areſtum concedi petens probationes crediti ſui in promptu non habet, promittit tamen originale chirographi quamprimùm tranſmiſſurum, & interim dies & hora petiti areſti ad acta publica refertur, vel areſtum ex aliâ juſtâ causâ differtur in aliud tempus, præfertur illi creditori, qui poſtea areſtum petit, & propter probationes ſui crediti, quas in promptu habet, impetrat.

7 Quia idem eſt judicium debiti liquidi, & de proximo liquidandi. *Br. in l. in compenſationem. ff. de compenſat. ſub fin. verſ. intelligitur, quod debitum erat liquidum. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 10. num. 71. Daniel Moller. ad conſtit. Sax. part. 1. conſtit. 29. num. 12. Marc. Anton. de Amat. dec. 4. n. 29.*

Et ita in ſpecie eleganter tradit. *Daniel Moll. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. conſtit. 29. n. 11. verſ. quamvis in aulâ Electoris noſtri. n. 12. & ſeq. & lib. 3. ſemeſtr. c. 44. n. 10. & ſeqq.*

Quod verum eſt, ſi ſaltem copiam obligationis pro concedendo areſto exhibeat, *ut in meis deciſionibus aureis deciſ.* 107. *latiùs dixi*;

8 Aliàs ſi creditor tempore areſti ad liquidandum ſuum creditum omninò nihil, nec copiam, nec originale obligationis exhibet; ſed quàm primum tranſmiſſurum promittit, & etiam poſtea revera tranſmittit, tunc areſtum tanquam in formalibus viciosum non valet, per textum expreſſum, im Torgiſchen Ausſchreiben. *tit.* von Areſt wie derſelbe zuverſtatten. *verſ.* es habe denn der ihn ſuchet. *pag. mihi.* 26. Item in decreto Chriſtiani II. Electoris Saxoniæ, *ſub dato* Dreßden 11. *April. Anno* 1607. ubi pro forma areſti requiritur, ut creditor in primâ petitione areſti per exhibitionem originalis obligationis, vel per alium modum ſuum creditum probet, & probabiliter ſaltem liquidum faciat; Ubi autem lex certam formam præſcribit, tunc prætermiſſa formâ actum annihilat. *Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 1. n. 26. ibi, quoties lex certam formam. Alex. conſil. 212 incip. ponderatis quæ in themate. n. 3. ibi, & cum non fuerit forma. lib. 6.*

Cum forma à lege tradita ſemper ſit ſervanda *Bl. in l. quoniam. Cod. ut in poſſeſſ. legat. n. 1. verſ. & forma à lege tradita. & ſeq.* Aliàs totum irritum ſit, ubi quid ex his quę ſunt facienda prætermittitur. *Gl. in l. cum ii. 8. §. ſi prætor. 17. verb. irritam. ff. de tranſaction. Marian. Socin. de citatione art. 20. n. 4. verſ. regulare enim eſt. Alex. conſil. 42. incip. ſuper præmiſſo themate. numero. 16. lib. 1.*

9 Veluti ita etiam Anno 1614. Facultas Iuridica Lipſenſis pronunciavit, Vnd auch jetzo bemelter Dieterich Rauhe ſeine Schuldtforderung mit Vrkunden / vnd anderm glaubwirdigen Schein nicht als balden / Inmaſſen Krafft des Torgawiſchen / Anno 1583. publicirten Außſchreibens geſchehen ſollen / beglaubiget / ſondern allererſt ſolchs künfftig zu thun in obberührten ſeinem Schreiben ſich erboten. So hat auch hiedurch ſolcher ewer Principal beneben ſeinen Conſorten die Erſtigkeit in der Bezahlung von den Areſtirten Wahren obbemelten Jüden / vor Dieterich Rauhen nicht vnbillich erlanget. V. R. W.

10 Imò areſtans præfertur non ſolùm omnibus creditoribus privilegium perſonale habentibus, *text. in d. conſtit. 28. in med. verſ.* Ferner ſollen nach denen *juncto verſ.* folgends vnd wann niemands. *Andr. Rauchb. d. quæſt. 4. n. 7. & 29.*

Diſſentit *Simon Piſtor d. conſil. 7. incip.* Durchleuchtigſter / Hochgeborner Fürſt. *num. 6. ſub. fin. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 40. incip. ſubinde accidit. num. 2. & ſeqq.*

11 Sed etiam privilegium reale, ſive hypothecam poſteriorem expreſſam, vel tacitam habentibus. Quia areſtantes jus reale & tacitum pignus in bonis debitoris areſtati conſequuntur, *ut modò dixi.* Natura autem pignoris eſt, ut prior poſteriori præferatur.

l. 1. l. 11. ff. qui potior. in pignor.

Et ita in terminis concludit. *Matth. Coler. (ubi hanc conſuetudinem ita notoriam eſſe dicit, ut allegationibus non indigeat, & ita in his terris ſemper judicatum refert) tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 19. & part. 3. c. 1. n. 124. cap. 8. n. 53. & ſeq. & c. 11. n. 26. & ſeq. n. 40. & part. 1. deciſ. 137. n. 8. & ſeqq. & num. ult. Daniel Moller. (ubi ita in judicio appellationum pronunciatum, & in Scabinatu Lipſenſi obſervatum teſtatur) in comm. ad conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 28. n. 78. & num. ſeq. & lib. 3. ſemeſtr. c. 26 num. 4. & ſeqq. Matt. Wehner. in ſuis practicis obſerv. verb.* Arreſt / Kummer / *in med. verſ. jure Saxonico conſuetudinario. Zobel. part. 1. differ. 43. n. 8. Reinhard. part. 4. differ. 58. Iacob Schult. in addit. ad Modeſt. Piſt. quæſt. part. 4. quæſt. 162. n. 17. & n. 19. & quæſt. 163. num. 13. & n. ſeq.*

Non obſtante, quod contrarium velit *Modeſtin. Piſtor. part. 4. quæſt. 162. num. 1. & ſeqq. & quæſt. 165. nu. 5. quem ſuppreſſo nomine ſequuntur Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. ult. inter reſolut. aliquot quæſtion. inſign. quæſt. 111. n. 1. & ſeqq. & tom. 1. part. 3. quæſt. 7. verſ.* nach den *realiter* vnd *perſonaliter privilegiatis. num. 68. & ſeqq. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 4. num. 5. & ſeqq. uſque ad fin. Weſenb. in comm. ff. de privil. credit. num. 9. ſub fin. verſ. poſt hos tertia in claſſe areſtantes.*

Quoniam illi omnes, & eorum rationes, quas adducunt, procedere poſſunt de jure communi, ubi areſtantibus nullum jus reale, & tacita hypotheca tribuitur; ſecus de jure Saxon. quo jus reale areſtantes per ejuſmodi areſtum conſequuntur, ut rectè animadvertit.

Iacob Schultes in addit. ad Modeſtin. Piſtor. quæſt. d. part. 4. quæſt. 262. num. 15. & ſeq & d. quæſt. 165. num. 14. in fine.

Ulterius hæc conſtitutio Saxonica prioritatem areſtantibus tribuens locum habet, quamvis illi creditori, qui prius areſtum impetravit, dies tantùm ceſſerit, tempus verò nondum venerit, & ita tantum conditionalis creditor fuerit, poſterior verò creditor, qui poſterius areſtum impetravit, ſit creditor purus, illique dies, & ceſſerit, & venerit, ut nihilominus creditor conditionalis prius areſtum impetranti, præferatur. Quia, ſi creditor poſterior purum debitum prætendens priori præferretur, ita, ut is rejiceretur uſque ad diem ſolutioni deſtinatum, totum ferè patrimonium obligati foret exhauſtum, & ita jus hypothecæ, quod ex vi areſti conſecutus fuerat, ipſi futurum erit inutile, quod dici non debet, cùm jura vigilantibus, & non dormientibus ſunt ſcripta. 12

l. pupillus. 24. ſub fin. quæ in fraud. credit. elegant. Matth. Coler. (ubi ita in cauſâ quorundam Lipſenſ. & Hamburg. pronunciatum teſtatur) tract. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3 de bonis & perſonis debitorum, contra quæ, vel quos. num. 118. ibi, ex quo fundamento deciditur quæſtio, num. 114. & ſeqq. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 7. num. 98. 99. & 500. Anton. Hering. tractat. de fidejuſſ. c. 5. quâ perſonæ fidejuſſores dare coganitur. n. 45. & ſeqq.

Hæc tamen, quæ hactenus dixi, de areſtantibus fallunt, & locum non habent in dote mulieris. Licet enim quis areſtum prius impetraverit, & illud legitimè proſecutus fuerit, attamen mulieri poſteriori in dote, vel aliis bonis illatis non præfertur. Ratio eſt, quia areſtans non præfertur creditori hypothecam tacitam priorem habenti. 13

Novell. Elector. Auguſt. d. conſtit. 28. verſ. nach jetztberührten Schulden / *junct. verſ.* vnd denn nechſt dieſen ſollen die Arreſtanten.

Mulier autem ratione dotis vincit creditorem hypothecam tacitam anteriorem habentem, *ut ſuprà dixi*. Ergò vincit etiam arreſtantem priorem, quoniam ſi vinco vincentem te, multò magis vinco te.

l. de acceſſibus. 14. §. & ſi mihi. 3. ff. de diverſis temporal. præſcript. & de acceſſion.

Ita in terminis *Daniel Möller. ad d. conſtit. 28. n. 82. ibi, illud tamen hoc loco addendum.*

Deinde fallunt, ſi creditor aliquam rem penes ſe habet, quę ad debitorem ſpectat, vel debitori iterum ære eſt obſtrictus, & contra eum, ante areſti impoſitionem, & denunciationem debitori factam tale jus acquiſivit, cujus virtute ſe contra debitorem tueri potuit, tunc, licet alius areſtum in bona debitoris impetret, & debitori poſtea denunciari faciat, tamen ille creditor, qui rem ad debitorem ſpectantem penes ſe habet, vel eidem rurſus eſt obligatus, areſtanti præfertur exceptione compenſationis uti, & ei omnes exceptiones, quibus contra debitorem ipſum munitus fuit, opponere poteſt Churf. Proceßordn. *c.* von dem Areſt. 51. *col.* 5. *verſ.* deßgleichen wenn. *pag.* 153. 14

Amplius fallunt in depoſito neceſſario & judiciali, illud enim areſto præfertur, *ut in ſeq. concluſione num. 3. & ſeq. dicetur.* Churf. S. Proceßordn. *tit.* von denen Gleubigern / welche kein dinglich Recht haben ſondern allein *perſonaliter privilegiret* ſeyn / 49. *poſt pr.*

Præterea fallunt in creditore, cui bona immobilia extrajudicialiter coram duobus vel tribus teſtibus prius ſunt obligata, hic enim creditor meritò areſtanti præfertur per ea, quæ ſupra *concluſ. 60. n. 26. & ſeq.* dixi. 15

Ulterius fallunt, ſi creditor, qui poſterius areſtum impetravit, non ſolùm illud legitimè eſt proſecutus, & trinis vicibus renovavit, ſed etiam judici libellum obtulit, ejus officium imploravit, & ſe in bona areſtata immitti petiit, tunc enim is rectè creditori, qui prius areſtum impetravit, illud tantùm trinis vicibus renovavit, in tertia verò renovatione libellum non obtulit, præfertur. Et ita in aulâ Elector. Saxon. pronunciatum teſtantur. 16

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. n. 73. ibi, Ferner / wenn gleich der Kumm. *r. n. 74. & n. 75. Matth. Coler. (ubi ita communiter practicari, & in judicio appellationum in cauſâ Staupicii & aliorum conſortum pronunciatum teſtatur) part. 1. deciſ. 137. n. 9. & num. ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 4 lib. 4. cap. 6. incip. poſt ſequeſtrum, n. 33. verſ. ſi de eo non eſt dubium.*

Denique fallunt, ſi debitor interim, antequam de areſto impoſito certioratus fuerit, alicui alii bona ſua oppignoraverit, vel is in debitoris bona jus reale conſecutus fuerit, tunc enim jus reale areſti à die ſcientiæ demum incipit, & areſtanti meritò alter creditor, qui interim jus reale conſecutus eſt, præfertur. Churf. Proceß vnd Gerichtsordn. *tit.* von dem dinglichen Recht / ſo man durch Areſt erlanget. 48. *col.* 1. *verſ.* 17

Es were denn / daß zu vor / &c. 51. col. 5. §. es ſol aber ein ſolcher Areſt / pag. 153.

18 Ultimò in hac ſexta claſſe de areſtantibus notandum venit, quamvis areſtantes hypothecam tacitam vel expreſſam priorem, vel aliud potiùs jus habentibus non præferantur; hoc tamen notabiliter fallit, ſi illis creditoribus hypothecam priorem habentibus, ſecundùm ea, quæ *ſupra concluſ. 66. n. 39.* dixi, quæſtio moveatur, & interim diſtractâ re hypothecatâ, pecunia inde redacta apud judicem, donec controverſia illa inter creditores, vel inter creditorem & debitorē terminetur, deponatur, & deinde alius creditor chirographarius venit, & areſtum in illâ pecuniâ apud judicem depoſitâ impetrat, tunc enim, cum in particularibus, & inprimis etiam in hypothecariâ, precium loco rei non ſuccedat; & conſequenter reliqui creditores hypothecarii in hoc precio nihil juris habeant.

Anton. Neguz tractatu de pignorib. part. 5. memb. 1. num. 48. verſ. aut ſumus in hypothecariâ, & verſ. in aliâ autem hypotheca. & ſeq. Gl. in l. 1. ff. de diſtract. pignorib. verb. poſſeſſores, ſub fin. verſ. & imò precium pignorum. Br. eod. num. 2. verſ. ſed in contrarium. & in l. qui à debitore. ff. quæ in fraudem credit. num. 1. verſ. ſed in judiciis particularibus. & num. 2. ibi, ſed quæro an in hypothecaria. & in rubr. ff ſolut. matrim. Andr. Gail. lib. 1. de pignorat. obſervat. 11. n. 3. & ſeq.

Areſtantes verò jus aliquod reale in hac pecuniâ per areſtum conſecuti ſunt, meritò hi illis præferuntur.

Maximè, quoniam communiter Dd. concludunt, ſi res mihi hypothecata venditur, quod precium loco rei non ſuccedat, nec ego precium petere poſſim, niſi res ſit præſcripta, vel aliter ruinâ, naufragio, vel incendio conſumpta & perempta.

Bl. in l. Mater tua. 3. C. de R. V. n. 14. ibi, idem quæro, quidſi quis. Gl. in d. l. 1. ff. de diſtract. pignor. verb. poſſeſſores. ſub fin. Br. eod. num. 2. poſt princ. & in d. l. ult. §. & ſi prælatam. C. de jure deliber. num. 4. Gail. de pignorat. d. obſerv. 11. n. 6. Dominic. Cardinal. Tuſch. tom. 6. practic. concluſ. lit. P. concluſ. 490. incip. precium in univerſalibus, n. 14. n. 22. n. 24. & n. 33.

Ulterius, quia, quando alia viâ creditori poteſt eſſe ſuccurſum contra principalem obligatum, non agitur hypothecariâ contra habentem precium.

Alex. conſil. 108. incip. viſo proceſſu, num. ult. ſub fin. lib. 5. Dominic Cardinal. Tuſch. tom. 6. pract. concluſ. lit. P. d. concluſ. 490. n. 16.

Sed hoc in caſu creditori aliâ viâ poteſt ſuccurri, cùm is habeat actionem perſonalem contra debitorem principalem, & ejus fidejuſſores, ſi dati fuerint, vel his non exiſtentibus ſolvendo, actionem realem contra poſſeſſorem pignoris. *Alex. d. conſil. 108. ſub fin.* Et ita etiam *Anno 1614. à ICtis Wittenbergenſibus* pronunciatum ſcio. Quod tamen non procedit in caſu, quem tractavi in meis deciſionibus aureis *part. 2. deciſ.* 190.

LXX.

De quartâ claſſe creditorum, ſcilicet perſonale privilegium habenti.

SUMMARIA.

1 Perſonale privilegium habentes, præferuntur chirographariis.
2 Quinam perſonale privilegium habent. n. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25.
3 Depoſitum neceſſarium, & judiciale præfertur areſtantibus n. 4.
26 Inter perſonaliter privilegiatos non habetur ratio temporis, ſed omnes ſimul concurrunt.
27 Etiam prætendunt diverſum titulum, & cauſam debendi.
28 Si perſonaliter privilegiati habent imparia & inæqualia privilegia, is præfertur, qui habet majus & potentius privilegium.
29 Perſonaliter privilegiati quando imparia privilegia habere cenſentur, remiſſivè.

1 IN quarta claſſe veniunt illi creditores, qui perſonale privilegium habent, & omnibus chirographariis præferuntur. *Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 28. §.* Folgends vnd wann niemand von den obgeſetzten. Churf. Proceß vnd Gerichtsordn. *tit.* von den Gleubigern / welche kein dinglich Recht haben / ſondern alleine *perſonaliter privilegiret* ſeyn. *Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 28. num. 82. in med verſ. poſt areſtantes denum. Ioach. à Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. numer. 868. in med. pag. 667. Andr. Rauch. part. 1. quæſtione 4. numer. 29. verſ. quartò reliqua privilegia. Ioann. Koppen. deciſione 28. incip. non vagando, n. 39.*

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 28 paragr. folgends Proceſsordnung tit. 49.

2 Perſonale autem privilegium habet primo pecunia vel alia res depoſita. *ſi ventri. 24. §. in bonis. 2. ff. de privileg. creditor. l. ſi hominem. 7. §. quoties. 2. ff. depoſit. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. pag. 676. verſ. ſextò habet. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. num 71. verſ. ſextò creditor ex cauſa. Modeſtin. Piſtor. conſil. 25. quæſtione 4. num. 27. & ſeq. volum. 1. ſupra concluſ. 64. num. 9. 10. & ſeq.*

3 Quod tamen accipiendum eſt de voluntario & extrajudiciali depoſito, ſecus eſt in judicali & neceſſario depoſito, ubi quis ad reſcriptum Principis, vel ad juſſum & mandatum judicis vel alia ex juſta cauſa pecuniam apud judicem deponere tenetur, tunc is non ſolùm habet perſonale privilegium; ſed præfertur etiam areſtantibus. *Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 28. §.* Ferner ſollen nach denen. Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. tit.* von denen Gleubigern / welche kein dinglich Recht haben / ſondern allein *perſonaliter privilegiret* ſeyn. 49. *poſt princip. verſ.* Doch daß ſolches alleine von den *depoſitis*.

Indiſtinctè etiam areſtantibus prioribus, quoniam hoc jus prælationis cauſæ, puta depoſito judiciali & neceſſario eſt conceſſum, Proceßordnung *d. tit. 49. poſt princ.* 4

In quo temporis ratio & prioritas non attenditur, cum ejuſmodi privilegium non ex tempore, ſed ex causâ æſtimatur. *text. in l. privilegia. 16. ff. de privil. credit.*

Deinde fallit in iis caſibus, quos ſupra *concluſ. 64. n. 4. ſeqq.* recenſui. 5

Secundò perſonale privilegium habent alimenta. 6

Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſtitut. 28. §. Ferner ſollen nach. *verſ.* vnd zu *alimenten*. gehörig. Proceßordnung *d. tit 49. §.* Alles was zu / *verſ.* vnd *alimenten. Conſult. Conſtitut. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. num. 66. & ſeq. Matth. de Afflict. deciſ. 252. incip. magnificus dominus. num. 8. Alex. conſil. 171. incip. viſo proceſſu num. 4 volum. 2. Daniel Moller. ad Conſtitut. Saxoniæ part. 1. d. conſtitut. 28. num. 76. Michael Beuther. de jure prælationis part. 1. cap. 54. (ubi notabiliter ampliat in lanionibus, piſtoribus, piſcatoribus, & ſimilibus) per totum, & capite 86. per tot.*

Et procedit, etiamſi diviti alimenta debeantur. *l. cum hi. 8. §. nihil autem intereſt. 7. ff. de tranſact. Alex. d. conſil. 171. incip. viſo proceſſu. n. 4. verſ. etiamſi diviti. vol. 2. Martin. Coler. tract. de aliment. lib. 2. cap. 7. n. 3. & ſeq.* 7

Licet contrarium ſtatuat *Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. n. 77. Surd. tractat. de aliment. tit. 8. privileg. 1. num. 3. Bl. conſil. 225. incip. ad evidentiam præmittendum numer. 2. lib. 3. Tuſch. tom. 1. verb. aliment. concluſione 286. num. 70.*

Obtinet tamen in illis ſolummodò alimentis, quæ ſimpliciter ex teſtamento, vel ex contractu, vel juris diſpoſitione debentur, ſecus eſt in illis, quę annuatim ex certo fundo præſtari debent, illa enim non ſolùm perſonale privilegium, ſed etiam tacitam hypothecam habent, ut ſupra *d. concluſ. 67. n. 93. & ſeq.* latiùs dixi. 8

Deinde limitatur in alimentis uxori per maritum debitis, quæ præter privilegium perſonale etiam habent tacitam hypothecam, ut ſupra *d. concluſ. 67. n. 7. & ſeq.* oſtendi. 9

Tertio perſonale privilegium habet quælibet pia cauſa, & quod ad piam cauſam quamcunque relictum & deſtinatum eſt *Nov. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 28. §.* Ferner ſollen nach / *verſ.* auch alles was zu milden. Churf. S. Proceßordn. *d. tit. 49. §.* Alles was zu milden. 1. *pag. 146. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. num. 76. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. num. 62. & ſeq. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. pag. 677. verſ. octavò videtur. Tiraq. de privileg. piæ cauſæ privil. 158.* 10

Exceptis iis, quæ Eccleſiis, Scholis, & Hoſpitalibus relicta ſunt, illa enim nedum perſonale privilegium, ſed etiam tacitam hypothecam habent, ut ſupra *concluſ. 67. num. 47. & ſeq. num. 55. & ſeq.* eſt dictum. Churf. S. Proceßordn. *d. tit. 49. §.* alles was zu milden. 1. *verſ.* vnd nicht Kirchen, Schulen *pag. 146.* 11

Quæ autem dicantur piæ cauſæ, & quæ ad pias cauſas relicta cenſentur, tradit latè *Andr. Tiraq. tract. de privileg. piæ cauſæ. in præfat. num. 1. & ſeqq. per tot. Tuſch. tom. 6. verb. pia cauſa. concluſ. 332. incip. pia cauſa dicitur n. 1. & ſeqq. per tot. & concluſ. 338. n. 1. & ſeqq.* 12

Quartò privilegium perſonale habet is, qui pecuniam gratis, & ſine uſuris mutuò dat, & ideò aliis creditoribus chirographariis ſub uſuris mutuantibus meritò præfertur. Proceßordn. *d. tit. 94. §.* Wenn auch einer jemands Geld / *pag. 146. Bl. in l. ult. C. depoſiti. n. ult. ibi, fallit ſi quidam percipiebant. Franciſc. Ripa in l. ſi ventri. 24. §. in bonis. ff. de privileg. creditor. n. 8. Ioach. à Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. pag. 677. verſ. ſeptimò habet. Conſult. Conſtitut. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 7. num. 9. & n. 61. verſ. ſeptimò creditor. Ioann. Michael Beuther. tract. de jure prælat. part. 2. c. 29. incip.* Wiewol in Rechten / *per tot Br. in l. ſi hominem. 7. §. quoties. 2. ff. depoſit. num. un. verſ. & uſuras non recipienti in. Benevenut. Stracha de decoctor. parte ultima. incip. qui potior. in bonis decoctor. hab. num. 4. verſ. illic enim ita ſcriptum eſt. Simon. Piſtor. (poſt conſil. Modeſt. Piſtor.) conſil. 7. num. 11. & ſeq. vol. 2.* 13

Quod verum eſt, ſic hic creditor ſine uſuris mutuans eſt etiam nudus chirographarius; Si verò habet etiam tacitam, vel expreſſam hypothecam, vel aliam prerogativam & jus prælationis, tunc non ſolùm chirographariis, ſed etiam hypothecariis prioribus, vel jus prelationis habentibus prefertur, ut ſupra *concluſione 64. num. 7. n. 79. & ſeq. & concluſ. 66. num. 57.* dixi. 14

Quintò perſonale privilegium habet etiam venditor in reſi- 15

reſiduo precii, qui habitâ fide de precio rem venditam tradidit, & integrum precium non accepit, nec ſibi de jure prioritatis proſpexit. Churf. S. Proceſsord. *d. tit.* 49. §. Jngleichen de einer/ *ult. pag.* 147. *Matth. Colerus de proceſſu execut. part.* 2. *cap.* 3. *num.* 469. *verſ. ſic itaque vidua.* & *ſeq.*

16 Cum declarationibus tamen, quas ſupra *concluſ.* 64. *n.* 27. & *ſeqq.* copiosè recenſui.

17 Sextò privilegium perſonale habent mercedes Magiſtrorum, quoniam æquiparantur alimentis. *Bl. in l.* 1. *C. de infant. expoſit. n.* 2. *verſ. nota quod mercedes,* & *ſeq.*

18 Septimò privilegium perſonale habet, qui ad funus faciendum pecuniam mutuò dedit. *Ioachim. à Beuſt. in l. admonendi,* 31. *ff. de jurejurand. num.* 968. *pag.* 670. *verſ. quartò privilegium,* & *ſequenti.*

19 Dummodò non incidat in ipſas expenſas funebres, quæ præter perſonale privilegium etiam jus prælationis habent, ut ſupra *d. concluſ.* 64. *n.* 84. & *ſeq.* dixi.

20 Octavo pupillus in bonis ejus qui ex officio amicitiæ negocium ejus, geſſit, habet perſonale privilegium. *l. ſi negocium.* 23. *ff. de privileg. credit. Beuſt. in d. l. admonendi.* 32. *ff. de jurejurand. num.* 968. *pag.* 676. *verſ. quintò igitur. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 7. *num.* 61. *verſ. quinto pupillus in bonis.*

21 Nonò Doctores & Scholares in debitis cauſâ ſtudii habent perſonale privilegium. *Ioach. à Beuſt. in dict. l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. num.* 968. *pagin.* 678. *verſ. undecimò Doctores,* & *Scholares.*

22 Sed hos non ſolùm perſonale privilegium, ſed etiam jus prælationis habere, ita ut omnibus creditoribus etiam anteriorem habentibus præferantur, dixi *ſupra concluſ.* 66. *num.* 61. per doctrinam. *Iaſon. in l.* 1. *ff. ſolut. matrim. num.* 50. *ſub fin. verſ. ultimò nota.* & *ſeq. quem ſequitur Beuſt. d. n.* 968. *pag.* 678. *verſ.* 11. *Doctores* & *Scholares,* & *ſeq.* qui dicit, quod Doctores & Scholares in debitis cauſâ ſtudii præferantur quibuscunque creditoribus.

23 Propterea, quod debitum cauſa ſtudii, & debitum cauſa dotis concurrunt, & ſint paris conditionis. *Br. in d. l.* 1. *ff. ſolut. matrim. n. ult. ibi, & ex iſta ſuum argumentum, uſque ad fin.*

24 Decimo privilegium perſonale aſcribunt etiam fiſco, uxori ratione dotis, mutuanti ad refectionem, extructionem, & emptionem domus, & ædificii, expenſis funeris, Eccleſiæ, civitati, famulis, & mercenariis, legatariis, & fideicommiſſariis. *Ioach. à Beuſt. in d. l. admonendi.* 31. *ff. de jurejurand. num.* 968. *pag.* 667. *verſ. primò privilegium perſonale.* & *ſeqq. uſque ad pag.* 678. *Ioann. Koppen. deciſione* 28. *num.* 40. & *ſeqq. Conſult. Conſtitut. Saxoniæ tom.* 1. *part.* 3. *quæſtione* 7. *numer.* 61. & *ſeq. Weſenb. in comm. ff. de privileg. credit. num.* 4. 5. & 6.

25 Sed malè, cum hi partim ſingulari prærogativâ, & jure prælationis gaudeant, partim tacitam hypothecam, & præter hypothecam ex perſonali privilegio etiam jus prioritatis habeant, ut ſupra *concluſ.* 64. *n.* 65. & *ſeq. n.* 84. & *ſeq. concluſ.* 65. *n.* 1. & *ſeq. n.* 118. & *ſeq. n.* 132. & *ſeq. n.* 142. & *ſeq. concluſ.* 67. *n.* 2. *n.* 41. & *ſeq. n.* 47. & *ſeqq. n.* 69. & *ſeq.* eſt dictum.

26 Hi igitur creditores perſonaliter privilegiati, nullà temporis prioritatis habitâ ratione, æqualiter concurrunt, & pro ratâ cujusque debiti admittuntur.

l. privilegia. 32. *ff. de rebus author. judic. poſſid.* Novell. Elector. *Auguſt. part.* 1. *d. conſtit.* 28. §. *ult. ſub fin. Beuſt. d. l. admonendi.* 31. *n.* 968. *pag.* 667. *in pr. Weſenbec. in comment. ff. de privileg. credit. num.* 6. *ſub fin. verſ. reliqui creditores æqualiter.* & *num. ſeq. Br. in l. in operis.* 26. *ff. locati. num.* 2. *verſ. nec etiam in privilegiis. Gail. lib.* 2. *obſer.* 25. *n.* 11. 12. & 13. *Pract. Papienſ. in forma libelli in action. hypothec.* §. *ſub eadem obligat. bonor. n.* 16. *ſub fin. verſ. primo caſu.*

27 Quod procedit, etiamſi creditores perſonales prætendant diverſum titulum, ſeu cauſam debendi, nam & tunc omnes ſimul, nullo attento ordine temporis, concurrunt, dummodò omnium privilegia ſunt paria, & æqualia.

Practic. Papienſ. in forma libelli in action. hypoth. gl. ſub eadem obligatione bonor. n. 17. *verſ. aut omnium privilegia. Conſult. conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 7. *n.* 58. *verſ. aut hujuſmodi creditores.*

28 Secus ſi eorum privilegia ſint imparia, & inæqualia, tunc enim meritò cujusque cauſa & titulus attenditur, & is præfertur, qui habet majus & potentius privilegium.

Pract. Papienſ. d. gl. ſub eadem obligatione bonor. num. 17. *verſ. aut ſunt diſparia,* & *ſeq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *d. quæſt.* 7. *n.* 58. *ſub fin. verſ. ſi verò privilegia.* & *ſeq.*

29 Quando autem ſint, & dicantur privilegia perſonalia imparia, tradit *gl. in l. privilegia. verb. ex cauſa. verſ. niſi nominatim.* & *ſeq. ff. de privileg. credit. Conſult. Conſtit. Saxon. d. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 7. *n.* 59. & *n. ſeq.*

PARS I.

LXXI.

De quintâ & ultimâ claſſe ſeu ordine

creditorum, puta, de chirographariis, item latè & perſpicuè examinatur; an & quatenus illud, quod poſterioribus vel minùs privilegiatis creditoribus ſolutum eſt, poſſit à prioribus & magis privilegiatis repeti.

SUMMARIA.

1 Vltimo loco ſequuntur chirographarii. 3. 4. 5.
2 Sub chirographariorum appellatione qui continentur.
6 Creditores non ſunt confundendi, ſed ſeparatim vocandi, quilibet in ea negotiatione & loco ad quem credidit.
7 Si debitor poſteriori vel minus privilegiato creditori ſolvit, an & quatenus hoc à prioribus & aliis magis privilegiatis creditoribus repeti poſſit. n. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57.
58 A tutore ad procuratorem firmiſſimum eſt argumentum.
59 In hypotheca ſuccedit precium loco rei.
60 Merces & aliæ res venales ſub generali vel legali obligatione & hypothecâ non continentur.
61 Futuris creditoribus an etiam competit jus revocandi alienata.

VLtimò, ubi omnes creditores hypothecarii, & privilegiati ſua credita receperunt, ſequuntur chirographarii, qui etiam æqualiter nullâ temporis habitâ ratione pro ratâ portione concurrunt & admittuntur. 1

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 28 paragr. vnd letzlichen. ult Proceſs ordnung cap. 53.

l. cum tibi. 10. *qui potior. in pignor. l.* 12. §. 2. *ff. eod. d. Nov. Elect. Auguſt. part.* 1. *conſtit.* 28. §. *ult. ubi Daniel Moller. n.* 84. & *n. ſeq. Conſult. conſt. Sax. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 7. *n.* 79. & *n. ſeq. Weſenb. in comm. ff. de privil. credit. n.* 9. *ſub. fin. Andr. Rauch. ſtart.* 1. *quæſt.* 4. *n.* 29. *ſub fin. Ioh. Mich. Beuther. tract. de jure prælat. part.* 1. *cap.* 79. & *ſeq. Iacob. Schult in addit. ad Modeſt. Piſtor. part.* 3. *quæſt.* 129. *n.* 22. *Br. in d. l. in operis.* 26. *ff. locati. nu.* 2. *ibi, ſecundò oppono, quod inter creditores chirographarios. Beneven. Strach. tract. de decoct. part. ult. n.* 10. *Simon Piſtor.* (*poſt conſil. Modeſt. Piſtor. vol.* 2.) *conſil.* 7. *inc.* Durchleuchtigſter / Hochgeborner Fürſt / *num. ult.*

Sub chirographariorum appellatione omnes comprehenduntur, non ſolùm, qui per chirographum, ſed etiam qui per confeſſionem debitoris, teſtes, vel aliter ſua credita probare poſſunt. *text. expr. in d. Nov. Elect. Auguſt. part.* 1. *conſtit.* 28. §. *ult. in fine.* 2

Prædicta tamen regula fallit, ita ut inter creditores chirographarios, quandoque jus prælationis locum habeat, puta, ſi creditor eſt frater, patruus, avunculus, & ſimilis conſanguineus, tunc propter naturalem conjunctionem reliquis creditoribus extraneis meritò præferendus erit, *per text. in l.* 1. *ff. de privileg. credit. Iohan. Michael Beuther. in tract. de jure prælat. c.* 63. *incip.* Die nechſte Verwandten / *pag. mihi.* 132. & *ſeq. part.* 1. 3

Vel ſi Mater filio pecuniam mutuò dedit, & is poſtea facultatibus labitur, tunc Mater, etiamſi nuda tantùm ſit chirographaria creditrix, reliquis creditoribus etiam anteferenda eſt. *Iohan. Michael Beuther. de jure prælat. d. c.* 63. *in med. verſ.* wer wolte auch vernehmen/ & *ſeq. pag.* 134. *part.* 1. 4

Vel ſi Eccleſia eſt creditrix, *Modeſtin. Piſtor. quæſt.* 129. *incip. ſæpè inter nos, num.* 1. & *ſeq.* & *ibid. Iacob. Schult. in addit.* (*ubi evincit, Eccleſiam habere etiam tacitam hypothecam*) *n.* 7. & *ſeqq. part.* 3. *Conſult. Conſt. Saxon. tom.* 1. *part. ult. inter var. reſolut. Scabinor. Lipſenſ. quæſt.* 86. *incip. ſæpè inter nos. n.* 1. & *ſeq. per tot.* 5

Vel quis pecuniam gratis ſine uſuris credidit, tunc is etiam meritò reliquis creditoribus ſub uſuris mutuantibus præferri debet.

Bl. in l. ult num. ult. ibi, fallit ſi quidam percipiebant. Cod. de poſit. Franciſc. Ripa in l. ſi ventri. 24. §. *in bonis.* 1. *ff. de privileg. credit. n.* 8. *ibi, nota tertio quod concurrentibus.* & *ſeq. ut in præcedenti concluſ. n.* 13. *dixi.*

Vel ſi debitor ſuo creditori hypothecam conſtituit, participatâ fraude contra me creditorem chirographarium, tunc ego meritò illi ſecundo creditori hypothecario in pœnam commiſſæ fraudis præferor. *Bl. in rubr. C. de revoc. iis quæ in fraud. credit. num.* 1. *verſ. item certum eſt,* & *ſeq. per l.* 2. *C. quæ in fraud. credit. Angel. in* §. *item ſi quis in fraudem inſtit. de action. n.* 22. *verſ. tertia concluſio eſt. Cæſar. Vrſill. in addit. ad Matth. de Afflict. deciſ.* 402. *n.* 6. *ſub fin. verſ. notat etiam,* & *ſeq.*

Notandum etiam eſt in concurſu creditorum, quod creditores non ſunt confundendi, ſed ſeparatim vocandi, unde ſi quis in diverſis locis habeat tabernas, puta Lipſiæ, Francofurdi ad Mœnum, Florentiæ, Romæ, Antverpiæ, &c. Hi creditores non ſunt confundendi, ſed ſi debitor ad inopiam vergit, creditores Lipſenſes ſolùm audiendi ſunt in bonis, quæ Lipſiæ, Francofurdenſes in bonis, quæ Francofurdi ſunt, &c. Item, ſi quis diverſas negociationes exercet, puta Sagariam, 6

& Lintеariam, tunc creditores ſunt ſeparatim vocandi, & creditores, qui ad ſagariam crediderunt, ſolùm in illa negociatione ſunt audiendi, & qui ad lintеariam mutuârunt, in illa negòciatione ſolùm concurrunt.

per text. expr. in l. procuratoris. §. ſi plures habuit. 15. §. ſed ſi duas. 16. ff. de tributor. actione.

Quę lex licet loquatur de ſervo, eandem tamen hodie etiam trahendã eſſe ad liberos homines, dubitare non debemus, propter rationem *in d. l. 5. §. ſed ſi duas 16. in fin.* adductam, quę tàm in liberis hominibus, quàm in ſervis obtinet.

Et ita in terminis concludit: *Beneventut. Stracha (ubi contrarias rationes reſolvit) tractat. de decoctor. part. ult. incip. qui potior. in bonis decoctor. habeantur, n. 20. poſt princ. verſ. num. creditores omnes, n. 21. 22. 23. 24. 25. 26. & 27. elegant. Hieron. Magonius deciſ. Lucenſ. 1. num. 4. verſ. his tamen non obſtantibus, n. 5. & ſeqq. per tot. Ioann. Dauth. tract. de teſtament. num. 70. verſ. imo tabernas, & ſeqq. Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. 1019. n. 3. part. 1. Tuſch. (ubi limitat) tom. 2. pract. concluſ. lit. C. verb. creditor. concl. 1058. n. 1. & ſeqq. per tot.*

Licet diſſentiat *Raph. Cuman. conſil. 172. incip. Titius & Sejus. n. 1. & ſeqq. per tot.*

Veluti etiam videmus, ſi ſimplex clericus, vel habens creditores poſtea ad dignitatem, vel beneficium aſpiravit, & demum contraxit alios creditores, quod hi creditores poſteriores cum prioribus non ſunt confundendi, ſed potiores in fructibus beneficii habeantur. *Ludovic Roman. ſingul. 87. incip. quid ſi aliquis. num. 1. & ſeq. per tot. Bl. in l. ſed an hic. 3. (ubi limitat.) ff. quod cum eo, qui in alien. poteſt. num. 1. verſ. & facit ad quæſtionem, & ſeq. uſque ad fin.*

Et creditores caſtrenſes non ſunt confundendi cum paganicis, ſed creditores caſtrenſes merito habent privilegium prælationis in bonis caſtrenſibus. *Uldar. Zaſius in l. 1. §. ſi filiiſ. ff. in ſeparat. bon. ſpir. illum textum ubi inc. caſum novum, & notandum dicit. n. 3. verſ. tertio colligo ſi vendantur, & ſeq.*

7 Coronidis loco in hac totâ materiâ placuit in genere indagare, ſi debitor poſteriori, vel minùs privilegiato creditori ſolverit, & poſtea non ſolvendo extiterit, an & quatenus reliqui creditores priores, vel magis privilegiati illud repetere poſſunt?

Certè hæc eſt anceps, perplexa, dubia, & ſpinoſa quæſtio, eamque Dd. ita intricatè, & ambiguè tractârunt, ut quid de ea ſentire poſſis, verè incertum ſit. Ut tamen hæc quæſtio ſolidè & perſpicuè enodetur, quoſdam caſus cum ſuis ampliationibus, & limitationibus ordine ſubjiciam.

Primus caſus, ſi agitur de creditoribus chirographariis, vel aliis, ęquo & pari jure nitentibus, tunc ſi uni ex illis pecunia ſoluta eſt, reliqui creditores eam repetere non poſſunt.

per text. expr. in l. ſi non expedierit. 6. §. quid ergò ſi quibuſdam. 2. ff. de rebus author. judic. poſſid. l. qui autem cùm poſſit. 6. §. ſciendum. 7. ff. quæ in fraudem credit. facta ſunt, ut reſtit. l. pupillus. 24. §. ſin verò juſtè exegerint, ff. eod.

Ratio eſt, quia creditor ſuum exigendo vigilavit, ideòque meritò ſua vigilantia ſibi prodeſſe debet, reliqui verò creditores ſuę negligentiæ expenſum ferre debent. *text. expr. in d. l. pupillus. 24. §. ſin verò juſte exegerint. & §. ultim. ff. eod.*

Et ita in terminis concludunt: *Hartm. Piſtor. lib. 3. quæſt. 20. incip. non minùs controverſi juris, n. 1. Andr. Gail. lib. 2. obſervat 25. num. 14. & num. ſeq. Iohan. Köppen. deciſ. 62. incip. in hac quæſtione multi. & quotidiani caſus, num. 2. Br. in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. credit nu. 1. poſt med. verſ. ſi verò prætendunt ſimplicem qualitatem, Vincent. Caroc. deciſ. 119. incip. occurrit in facto ſæpiſſimè. nu. 23. & ſeqq. Beneventut. Strach. tractat. de decoctor. part. ult. incip. qui potior. in bonis decoctor. habeantur. num. 31. in med. & num. 33. Iaſon. in l. inter eos. 19. ff. de re judic. n. 2. ibi, & deducendo iſtam materiam. Bl. in l. ſupervacaneum. ult. C. depoſit. n. 2. & n. 1. & conſil. 399. incip. in libris theſaurariæ. nu. 8. poſt pr. lib. 5.*

8 Ampliatur hic caſus. Primò, ut procedat, etiamſi creditor ſciens prudensq; debitorem non eſſe ſolvendo ſuum recipiat.

text. expr. in d. l. qui autem cùm poſſit. 6. §. ſciendum. 7. poſt pr. ff. quæ in fraud. creditor. facta ſunt, ut reſtit.

9 Ampliatur ſecundò, ut nihil referat, utrùm creditor à debitore ſpontè ſolvente acceperit, an verò juſtè exegerit

text. in l. pupillus. 24. §. ſi verò juſtè exegerit. ff. quæ in fraudem creditorum. Hartm. Piſtor. lib. 3. quæſt. 20. num. 1. poſt princ. verſ. neque refert utrum à debitore. Bl. d. conſil. 399. n. 8. verſ. aut per judicem legitimè eſt. & ſeq. vol. 5.

10 Ampliatur tertiò, ut procedat, quamvis unus ex creditoribus procurator debitoris fuerit, & ſibi ipſi ſolverit. Quia tutor ſibi ipſi ſolvere poteſt, quod defunctus ei debebat.

l. fiſtulas. 78. §. fundum 1. ff. de contrah. empt. l. quotiens. 9. §. ſicut autèm ſolvere. 5. ff. de adminiſtr. tutor. l. creditorem. 8. C. qui dare tutor. vel curat. poſſunt. Br. in l. ſervus communis. 2. de ſtipulat. ſerv. numer. 6.

11 A tutore autem ad procuratorem firmiſſimum eſt argumentum.

text. expr. in l. ſi in emptione. 34. §. tutor enim pupilli. ult. ff. de contrah. emptione. Bl. in l. neque tutores. 11. C. de procurat. num. 2. verſ. ultimò nota quod tutores. Et ita in terminis conſuluit. *Ludov. Romanus, conſil. 111. incip. viſo puncto & conſiliis ſuper eo redditis numer. un. per tot.*

Quamvis diſſentire videtur.

Ioann. Peter. Surdus conſil. 4. incip. plura videntur obſtare. col. pen. n. 39. verſ. ſecundò reſpondetur, quod iſtæ pecuniæ lib. 1. quem ſequitur Simon Ulricus Piſtor. in addit. ad Hartm. Piſtor. quæſtion. lib. 3. quæſt. 20. n. 1. ſub lit. B. incip. idque adeò procedit.

Ampliatur quarto, ſive reliqui creditores fuerunt negligentes, ſive non, & illis nulla negligentia imputari poteſt, puta, quia latens erat diminutio patrimonii debitoris, nec credebatur in morâ exactionis eſſe, periculum. 12

per text. elegant. in l. ult. C. depoſiti. ubi negligens, & is, qui ſuperſedit, vel aliâs impeditus fuit, ęquiparantur, *pulchrè Hartm. Piſtor. (ubi rationes affert. & contraria reſolvit) d. lib. 3. quæſt. 29. num. 4. per tot.*

Diſſentit *Angelus in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraudem credit. n. 3. poſt pr. quem ſequuntur Vital. de Camb. in tract. clauſul. clauſula & ſpecialiter obligavit ipſam. numer. 12. Vincent. Caroc. deciſ. 109. incip. occurrit in facto ſæpiſſimè. num. 25. ibi. declaratur hoc verum.*

Ampliatur quintò in pluribus hæredibus. Si enim unus ex pluribus cohæredibus pro ſuâ ratâ tantùm exegit, tunc aliis ceſſantibus communicare non debet. 13

text. expr. in l. ult. C. depoſiti. l. Lucius & Titia. 38. ff. famil. erciſc. pulchrè Hartm. Piſtor. (ubi l. item Labeo. 22. ff. famil. erciſc. quæ noſtræ aſſertioni videtur obſtare, conciliat & varias DD. ſolutiones refutat.) lib. 3. quæſt. 20. num. 9. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 5. membr. 2. numer. 37. & ſeq. Vincent. Caroc. d. deciſ. 109. num. 34. 35. 36. 37. Bl. in d. l. ult. C. depoſiti. (ubi etiam varias ſolutiones affert) nu. 3. verſ. oppono, quod hæres. Br. in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraudem credit. num. un. ſub fin. verſ. aut erat idem debitum diverſum inter cohæredes. Ioann. Andre. in addit. ad Specul. lib. 4. part. 3. d. tit. de obligat. & ſolut. in rubr. ſub fin. col. 5. poſt pr. verſ. ſecundo caſu cum ſint hæredes.

Limitatur autem hic primus caſus; Primò ut locum tantùm habeat antequam bona debitoris poſſeſſa ſunt, ſecùs eſt, ſi bona jam poſſeſſa ſunt, & creditor ex bonis poſſeſſis ſuum recepit, tunc illud rectè revocatur, & reliquis creditoribus communicatur. 14

text. expr. in l. qui autem cum poſſit. 6. §. ſciendum. 7. ff. de rebus author. judic. poſſid. Hartm. Piſtor. d. lib. 3. quæſt. 20. num. 2. Ioann. Köppen. deciſ. 62. incip. in hac quæſtione multi. & quotidiani caſus. num. 4. & num. ſeq. Vincent. Caroc. d. deciſ. 109. num. 23. & num. ſeq. Br. in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraudem credit. num. un. in med. verſ. & tunc aut erant bona poſſeſſa. Ioann. Andre. in addit. ad Specul. lib. 4. part. 3. tit. de obligat. & ſolut. in rubr. col. 4. ſub fin. verſ. item ſi jam bona poſſeſſa ſunt. Bl. in l. ult. C. depoſit. nu. 7. in med. verſ. item ſecus ſi jam erant poſſeſſa. & conſil. 399. incip. in libris. nu. 8. verſ. & tunc aut bona prius erant poſſeſſa. vol. 5. Ioann. Koppen. (ubi ampliat.) d. deciſ. 63. num. 4. & ſeq.

Secundò limitatur, ſi debitor per gratificationem uni ex creditoribus ſolvit, quamvis hoc ante bona poſſeſſa fecerit: 15

text. in l. ſi non expedierit. 6. §. quid ergo ſi quibuſdam. 2. poſt pr. ff. de reb. author. jud. poſſid. pupillus. 24. verſ. ut ſi per gratificationem. ff. quæ in fraudem creditor, ubi Br. nu. un. poſt med. verſ. & tunc aut per gratificationem. Hartm. Piſt. d. quæſt. 20. n. 3. & ſeqq. Iaſ. in l. inter eos. 19. ff. de re jud. n. 2. verſ. vel niſi debitor eſt gratificatus. Ioh. Koppen. d. deciſ. 62. nu. 5. v. imò debitor poſteriori. Vinc. Caroc. d. deciſ. 109. n. 26. & n. ſeq. Iohan. Andr. in addit. ad Specul. d. rubr. de oblig. & ſolut. col. 5. in pr. verſ. vel gratificatus fuerit & debitor. Bl. in d. l. ult. n. 7. verſ. item ſecus ſi debitor eſt gratificatus. & in d. conſil 399. n. 8. verſ. tertiò v. caſu quando ſimpliciter. vol. 5.

Tertio, limitatur in creditore qui à debitore violenter debitum extorſit, tunc enim rectè reliqui creditores id, quod extortum eſt, ad communicandum revocare poſſunt: 16

text. in d. l. pupillus. 24. ſub fin. verſ. & ſi extorſerim ff. quæ in fraud. cred. ubi Br. n. un. poſt med. verſ. aut tunc per extorſionem. Hart. Piſtor. d. quæſt. 20. n. 6. Iohan. Köppen. d. deciſ. 62. n. 6. Vinc. Caroc. d. deciſ. 109. n. 29. Ioh. Andr. in addit. ad Specul. d. rubr. de obligat. & ſolut. col. 5. in pr. verſ. item ſi extorſerit. Bl. in d. l. ult. n. 7. verſ. ſecus ſi per vim. & d. conſil. 399. n. 8. verſ. aut vi vel dolo extorſit. vol. 5.

Quod tamen de extorſione verum eſt; ſi extorſio fiat in debitore in ſua ſtatione manente, ſecùs ſi extorſio facta eſt in ſubſidium, puta, quia debitor cum pecunia aufugit, & copia judicis haberi non poterat, tunc illud, quod hoc modo extortum eſt, communicandum non venit. 17

text. expr. in l. ait prætor. 10. §. ſi debitorem. 16. ff. quæ in fraud. cred. Cujac. lib. 16. obſer. cap. 19. per tot. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 20. n. 7. Vincent. Caroc. d. deciſ. 109. incip. occurrit in facto ſæpiſſimè. n. 30.

Diſſentit *Bl. in rubr. C. de revoc. iis, quæ in fraudem creditor. n. 4. verſ. modo quæro mercator fugit.*

Quartò limitatur in duobus, vel pluribus ſociis. Si enim 18

unus

unus ex ſociis debitum à debitore communi exegit, tunc illud reliquis ſociis communicandum venit, quia iniquum eſt ex unâ ſocietate alium plus, alium minus conſequi.

text. expr. in l. verum eſt. 63. §. ſi cum tres ſocii. 5. ff. pro ſocio. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 20. num. 8. Vincent. Caroc. d. deciſ. 109. num. 31. & ſeqq. Br. in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. credit. n. un. ſub fin. verſ. & tunc aut erat idem debitum diviſum inter ſocios Ioan. And. in addit. ad Specul. d. lib. 4. part. 3. tit. de obligat. & ſolut. in rubr. col. 5. in pr. verſ. tunc aut ſocii. Iaſon. in l. inter nos. 19. (ubi d. l. 63. §. 5. valdè notabilem dicit.) ff. de re judic. num. 5 verſ. ſi autem non debetur omnibus in ſolidum. Bl. in l. ult. C. depoſiti. n. 4. ibi, ſecundò opponi videtur.

19 Quinto limitatur in actione tributoriâ. *text. expr. in l. procuratoris. 5. §. ult. l. ſeq. ff. de tribut. action. Hartman. Piſtor. d. quæſt. 20. n. 11. Benevenut. Strach. tract. de decoctor. part. ult. incip. qui potior. in bonis decoct. hab. n. 33.*

20 Secundus caſus principalis, ſi quæritur de chirographariis vel æquali, & pari jure nitentibus, & creditoribus hypothecariis, privilegiatis, vel aliud potius jus habentibus, tunc ſi uni ex creditoribus chirographariis, vel æquali jure gaudentibus, vel omnibus ſolutum eſt, rectè illud à creditoribus hypothecariis, vel privilegiatis repeti poteſt.

text. expr. in l. deferre. 18. §. ult. l. ſeq. ff. de jure fiſci. l. pecunia. 5. C. de privil. fiſci.

Deindè, quamvis hæ leges de fiſco tantùm loqui videantur, generaliter tamen idem de unoquoque creditore hypothecario, vel privilegiato ſtatuendum eſt, *per text. expr. in l. ſed an hic. 3. ff. quod cum eo, qui in alieno poteſt.*

Tertio, *per text. expr. in l. ex facto. 52. §. ult. ff. de peculio.*

Quarto habet hoc etiam rationem; quamvis enim vigilantia, & induſtria laudem, & præmium non minimum mereatur. *l. pupillus. 24. ſub fin. ff. quæ in fraud. credit.*

Attamen hoc non tantum valere debet, ut propterea alteri jus ſuum, quod vel ex legis beneficio, vel ex conventione quæſitum habet, auferat.

Pulchrè Hartm. Piſtor. (ubi contraria reſolvit) lib. 3. d. quæſt. 20. n. 11. & ſeq. Iohan. Köppen. d. deciſ. 62. incip. in hac quæſtione caſus eſt, & num. ſeq. usque ad fin. Vincent. Caroc. d. deciſ. 109. n. 18. Benevenut. Strach tractatu de decoctor. part. ult. incip. qui potior in bonis decoctor hab. n. 30. ibi, idem ſubjicit. Marcus Anton. Peregrin tract. de jure fiſci lib. 6. tit. 6. incip. fiſcalis ſpeciali jure utitur, num. 6. & n. 7. ibi, quid autem juris ſit in privatis creditoribus. Matth. de Afflict. deciſ. 190. incip. pulchrum fuit dubium. num. 2. verſ. ſecundò dicebatur de hoc eſſe, & n. ſeq. Bl. in l. ult. C. depoſiti. n. 7. verſ. item ſecùs ubi ſupervenit privilegiatus, & conſil. 399. inc. in libris theſaurariæ. n. 8. verſ. aut inter eos eſt jus prioritatis. vol. 5. quem ſequitur Iaſon. in l. inter eos. 19. ff. de judic. n. 2. ſub fin. verſ. vel niſi ſuperveniret creditor privilegiatus, & n. 7. verſ. in gl. non eſt melior conditio occupantis, & n. 8. Gl. in d. l. pecunia. 5. C. de privilegiis fiſci. verb. extraordinario, & in d. l. ſed an hic. 3. ff. quod cum eo, qui in alien. verb. prioris. & in l. ſi non expedierit. 6. §. 2. verb. communicandum. ff. de rebus author. judic. poſſid. & in d. l. deferre. 18. § ult. verb. auferendum. ff. de jure fiſci. Br. in l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. credit. n. un. in med. verſ. aut prætendunt privilegium. Ioann. Andr. in addition. ad Specul. lib. 4. part. 3. titul. de obligat. & ſolut. in rubr. poſt med. col. 4. ſub fin. verſ. fallit ſi ſequens fuerit privilegiatus.

Diſſentit *Raphael. Cuman. in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in credit. ſub med. Fulgoſ. in d. l. ult. C. depoſiti. & in d. l. ex fact. 52. ff. de peculi. & in l. cum fundus. 31. §. ſervum tuum. 1. ff. ſi cert. petatur. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 9. n. 27.*

21 Ampliatur hic ſecundus caſus, ut procedat, ſive debitum creditori chirographario ſolutum extat, ſive non extat, ſed conſumptum ſit: veluti ita *per text. exp. in d. l. deferre. 18. §. ult. ff. de jure fiſci. & in l. ult. §. ſin vero heredes. 6. C. de jure deliber.* in individuo tradit *Hart. Piſtor. d. libro 3. quæſt. 20. (ubi contraria diluit n. 12. & ſeqq. Br. in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. creditor. n. un. poſt princ. verſ. aut ſine dolo deſiit poſſidere, juncto verſ. poſt med. in verb. ſed ego dico adhibendam prædictam diſtinctionem. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 4. part. 3. tit. de obligat. & ſolut. in rubr. poſt med. col. 4. ſub fin. verſ. ſi vero pecunia bonaf. conſumpta eſſet. Matth. de afflict. deciſ. 190. incip. pulcrum fuit dubium. n. 6. verſ. nec eſt verum quod. Benevenut. Strach. tract. de decoctor. part. ult. n. 31.*

22 Ampliatur ſecundò, ſive debitum in genere, ſive in ſpecie ſolutum, & conſumptum ſit.

per d. l. deferre. 18. §. ult. Hart. Piſtor. d. lib. 3. quæſt. 20. n. 14. Gail. lib. 2. obſer. 25. n. 16. ſub. fin.

Diſſentire videtur Br. qui diſtinguit inter ſpeciem, & genus, ita, ut ſi ſpecies ſoluta conſumpta ſit, repetitio & condictio ceſſat, ſecus ſi genus ſolutum conſumptum ſit, cum genus perire non poſſit.

l. in ratione. 30. §. incertæ. 5. ff. ad l. Falc. Br. in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. credit. n. un. in med. verſ. ſi vero genus prædicta diſtinctio non habet locum. quem ſequitur Vincent. Caroc. d. deciſ. 109. incip. occurrit in facto ſæpiſſimè. n. 19. & ſeq.

23 Ampliatur tertio, ſive res creditori chirographario, vel ſimili ſoluta fuerit conſumpta malâ, ſive bonâ fide,

per text. expr. in d. l. deferre. 18. ultim. ff. de jure fiſc. Hartman. Piſtor. d. quæſt. 20. num. 15. Iohan. Andr. in addit. ad Speculat. libr. 4. part. 3. tit. de obligat. & ſolut. in rubr. poſt med. col. 4. ſub fin. verſ. ſi verò pecunia bonaf. conſumpta eſſet. Iohan. Koppen. deciſ. 62. n. 9. n. 10. & ſeq.

Ampliatur quartò, ut locum habeat, ſive res conſumpta 24
creditori chirographario ſoluta fuerit ex cauſa lucrativa, ſive ex cauſa oneroſa.

per text. general. in d. l. deferre. 18. §. ult. ff. de jure fiſci. l. pecunia. 5. C. de privil. fiſci. Deinde, *per text. elegant. in l. creditor. 12. §. ſi prior. 5. ff. qui potior. in pignor.*

Ubi is, qui diverſis temporibus pecuniam ſub pignore, credidit, ſi pignus poſteà vendit, poteſt duntaxat precium, quod credito priori reſpondet, retinere: quod vero ſuperfluum eſt, non poteſt pro credito poſteriori, etiamſi illud ſit oneroſum, retinere, ſed cogitur illud intermedio creditori reſtituere;

Atque ità etiam in ſpecie tradit *Hartm. Piſt. d. quæſt. 20. num. 16. & nu. 20. Marc. Anton. peregrin. tract. de jure fiſci lib. 6. tit. 6. incip. fiſcus ſpeciali jure utitur, num. 8. ſub fin. verſ. quare fiſci ſpeciale privilegium erit. & verſ. ſeq. Bl. in l. 1. ff. de diſtract. pignor. n. 1. poſt med. verſ. imo non videtur ſuccedere loco rei. Didac. Covarr. pract. quæſt. 29. n. 2. & 3. Iohann. Koppen. deciſ. 62. n. 7. verſ. & licet prædictus verſic. Vinc. Caroc. d. deciſ. 109. n. 45.*

Diſſentit quoad cauſam onerasam, quod ſc. res ex cauſâ oneroſa ſoluta conſumpta non poſſit repeti condictione ex lege.

Iohan. Faber in §. item ſi quis in fraudem, inſtit. de action. num. 25. verſ. unum non præmitto, quem ſequitur Iacob. Menoch. conſil. 25. num. 13. & n. 17. vol. 1. Cephal. conſil. 86. n. 17. & n. 22. & conſil. 555. n. 10. & ſeq. Vincent. Caroc. d. deciſ. 109 incip. ocurrit in facto ſepiſſimè. num. 16. verſ. & quod precium pervenerit. Br. in l. Claudius Fœlix. 16. ff. qui potior. in pign. num. 1. ſub fin. verſ. reſpondeo illud eſſe verum, quando precium eſſet apud. eam l. 1. ff. de diſtract. pignor. num. 2. verſ. & fortè hoc voluit dicere, & n. ſeq. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 9. n. 13. in med. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 5. membr. 1. n. 48. poſt pr. verſ. aut ſumus in hypothecaria.

Ampliatur quinto, ut nihil referat, an illi creditores, qui 25
debitum creditori chirographario ſolutum repetere velint, ſint privilegiati, ſive hypothecarii, ſive alterius conditionis, utputa areſtantes. De privilegiatis dubium non eſt.

per text. expr. in l. ſed an hic 3. ff. quod cum eo, qui in aliena poteſtat. l. ex facto. 52. ult. ff. de peculio. Bl. in l. ult. C. depoſiti. num. 7. verſ. item ſecùs ubi ſuper venit. Iaſon. in l. inter eos. 19. ff. de re judic. n. 2. ſub fin. verſ. vel niſi ſuperveniret. Br. in d. l. pupillus. 24. n. un. verſ. aut prætendunt privilegium.

De hypothecariis etiam dubitare non debemus. 26

per. text. in l. deferre. 18. §. ult. ff. de jure fiſci. l. pecunia. 5. C. de privil. fiſci.

Qui textus loquuntur de fiſco, qui tacitam hypothecam habet. Idque habet rationem; Si enim privilegiati qui minus & debilius jus habent hypothecariis, ſolutum chirographario creditori repetere poſſunt, ergò multo magis poſſunt hypothecarii, qui majus & firmius jus habent.

arg. l. de acceſſionibus. 14. §. & ſi mihi pignori. 3. ſub fin. ff. de diverſ. temporal. præſcript.

De areſtantibus idem judicium ferendum eſſe puto. Quia 27
hi, ſi areſtum legitimo modo proſecuti fuerint, jus reale & hypothecam conſequuntur, *ut ſupra dixi, & infra dicetur.* Deinde, quia areſtantes privilegiatis præferuntur, *ut ſupra dictum.* Ergo etiam multo juſtiùs, quàm privilegiati ſolutum revocare & repetere poſſunt.

arg. d. l. de acceſſionibus. 14. §. & ſi mihi pignori. 4. ſub fin. ut infra concluſione de areſto rerum latiùs dicetur.

Quamvis quoad areſtantes graviſſimè diſſentiat. *Matth. Coler. tract. de proceſſib. execut. part. 2. c. 3. n. 463. & ſeq.*

Ampliatur ſexto, ut locum habeat, & debitum creditori 28
chirographario ſolutum avocari poſſit, non ſolùm ſi debitor creditori ſpontè, vel per extorſionem, ſed etiam ſi juſſu, & authoritate judicis compulſus ſolverit. Quia tùm demùm illud, quod juſſu & authoritate judicis ſolutum eſt creditori, à reliquis avocari, & repeti non poteſt, quando occupando & præveniendo conditionem ſuam meliorem quis facere poteſt.

per text. in l. ſi non expedierit. 6. §. 2. ff. de rebus author. judic. poſſid. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. credit.

Ergo à contrario ſenſu, ubi quis occupando meliorem ſuam conditionem facere non poteſt, taliter ſolutum repeti poteſt; & conſequenter, quoniam privilegiati, & hypothecarii chirographariis præferuntur, nec poſſunt chirographarii præveniendo privilegiatos & hypothecarios, ſuam conditionem meliorem facere, *ut ſupra abundè dixi,* concludendum erit, quod ſolutum etiam juſſu judicis repeti poſſit.

Deindè, *per text. general. in d. l. deferre. 18. §. ult. ff. de jure fiſci. l. pecunia. 5. C. de privil. fiſci.*

Ubi generaliter dicitur, quod ſolutum chirographario, & minùs privilegiato creditori poſſit repeti, nec diſtinguitur, an ſolutum ſit ſpontè, an juſſu judicis.

Tertio probari videtur *expreſſè in l. ſed an hic. 3. ff. quod cum eo qui in alien. poteſt. l. ex facto. 52. §. ult. ff. de pecul.*

In quibus textibus manifeſto dici videtur de eo caſu, ubi judicis authoritas intervenit, & tamen ibi deciditur, quod chirographario creditori ſolvi non poſſit, quin à reliquis creditoribus privilegiatis repeti poſſit.

Quartò habet hoc etiam rationem naturalem: Quia ſi illud, quod chirographariis creditoribus juſſu judicis ſolutum eſt, à creditoribus privilegiatis, & hypothecariis non poſſit repeti, ſequeretur, quod judex jus alicui, vel ex proviſione legis, vel ex propriâ proviſione quæſitum auferre poſſit. Poſterius falſum eſt

l. ſi arrogator. 22. §. 1. ff. de adopt. l. ult. ff. ſi quid in fraud. patroni factum ſit. l. hac edictali. 6. l. ſeq. C. de ſecund. nupt. Hart. Piſtor. lib. 2. part. 1. quæſt. 2. num. 33. & num. 60. Bl. in l. cum à ſocero. 7. C. de jure dot. num. 7. & ſeqq. Br. in l. qui cum Romæ. 122. & Flavius Hermes. 2. ff. de V. O. n. 1. poſt pr.

29 Et ita in terminis ſtatuit *Hartm. Piſtor. d. quæſt. 20. incip. non minus controverſi juris. n. 18. lib. 3.*

Tertius caſus principalis eſt, ſi quæritur de perſonaliter privilegiatis tantùm, vel de aliis qui non ſecundùm prioritatem temporis, ſed æqualiter quilibet pro ſuâ ratâ concurrunt, & tunc, ſi unus prævenit reliquos, & ſuum recepit, reliqui creditores privilegiati illud repetere non poſſunt,

Bl. conſil. 399. incip. in libris theſaurariæ. num. 8. ante med. vol. 5. Tuſch. tom 2. pract. concluſ. tit. C. verſ. creditor. concluſ. 1066. num. 6.

Quia hi creditores privilegiati, omnes æquali, & pari jure utuntur, ejuſdem qualitatis & conditionis ſunt, & æqualiter concurrunt, quilibet pro ſua rata portione.

l. ſi hominem. 7. §. ult. ff. depoſiti. l. privilegia. 33. ff. de rebus author. judic. poſſid.

Creditores autem æquali jure nitentes, & ejuſdem qualitatis, & conditionis exiſtentes, vigilando, & præoccupando meliorem ſuam conditionem facere poſſunt, & quod receperunt, aliis communicare non debent.

l. inter eos. ff. 19. de re judic. Hartm. Piſtor. libr. 3. quæſt. 20. n. 1. Vincent. Caroc. deciſ. 109. incip. occurrit in facto ſæpiſſimè. nu. 23. & ſeqq.

Deindè, *per text. in l. ult. depoſiti.*

Ubi, ſi unus ex deponentibus præoccupando ſuum recepit, poſtea verò depoſitarius in adverſam fortunam incidit, & non exiſtit ſolvendo, is, qui ſuum recepit, reliquis communicare non tenetur.

Iaſon. in l. inter eos. 19. ff. de re judic. num. 2. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. num. 115. ibi, unde. Iaſon. Novell. & ſeqq.

Illi autem quibus actio depoſiti competit, tantùm ſunt perſonaliter privilegiati.

text. in d. l. ſi hominem. 7. §. 2. ff. depoſiti. l. 24. §. 2. ff. de rebus author. judic. poſſid. Beuſt. ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. pag. mihi 676. verſ. 6. habet privilegium perſonale.

30 Hic tamen tertius caſus eſt intelligendus cum omnibus limitationibus & ampliationibus, quas ſupra *n. 10. & ſeqq.* ad caſum primum attuli.

31 Deindè, limitatur in creditoribus hypothecariis: Si enim uni ex creditoribus perſonaliter privilegiatis eſt ſolutum, tunc illud rectè à creditoribus hypothecariis revocari, & condici poteſt.

text. in l. ſi ventri. 24. §. eorum ratio. 3. ff. de rebus author. judic. poſſid. quæ eſt alias. l. 9. §. 3. ff. de privileg. creditor.

Quia hypothecarii poſſunt ſolutum ab hypothecariis, poſterioribus repetere, *ut paulò poſt dicetur.* Ergo multò magis repetent à privilegiatis quantumvis prioribus, quoniam hypothecarii etiam poſteriores vincant perſonaliter privilegiatos.

arg. d. l. acceſſione. 14. §. & ſi mihi pignori. 3. ff. de diverſ. temporal. præſcript.

32 Quartus caſus eſt, ſi agitur de creditoribus hypothecariis, ſive tacitam, ſive expreſſam habentibus, & tunc, ſi res priori creditori hypothecata ſolvitur poſteriori, rectè à priore actione hypothecariâ revocari poteſt.

l. ſi fundus. 16. §. in vindicatione. 3. ff. de pignor. l. diſtractus. 14. l. debitorem. 15. C. eod. auth. item poſſeſſor. C. qui potior. in pignor. Novell. 18. c. 10.

Quia pignoris perſecutio in rem parit actionem creditori.

text. expr. in l. pignoris perſecutio. 17. ff. eod. l. pignoris hypotheca. 18. C. eod.

Actio autem realis, & rei vindicatio contra quemcunque poſſeſſorem datur;

l. officium. 9. l. ult. ff. de R. V. Hartman. Piſtor. lib. 3. quæſt. 20. num. 19. Gail. lib. 2. obſervat. 25. num. 16. in pr. Br. in d. l. ſi fundus. 16. §. in vindicatione. 3. num. 1. & ſeqq. Bl. eod. n. 1.

Ampliatur hic quartus caſus, etiam ſi res poſteriori creditori ſoluta adhuc extat. 33

text. in l. ult. §. ſin. verò creditores. 5. & verſ. ſeq. C. de jure deliber. d. l. ſi fundus. 16. §. in vindicatione. 3. Iohan. Köppen. deciſ. 62. incip. in hac quæſtione multi. n. 7. & ſeq. Gail. lib. 2. obſerv. 25. num. 16. in pr. Br. in l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. creditor. num. 1. poſt pr. verſ. primo caſu aut poſſidet creditor. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 9. num. 43. Iohan. Andr. in addit. ad Speculat. lib. 4. part. 3. tit. de obligat. & ſolution. in rubr. poſt med. col. 4. ſub fin. verſ. primo caſu ſi extat revocabitur. Vincent. Caroc. deciſ. 109. incip. occurrit in facto ſæpiſſimè. num. 4. ibi, primo caſu revocatur quod ſolutum eſt.

Ampliatur ſecundò ut procedat, etiamſi ſecundus creditor, cui res hypothecata ſoluta eſt, malâ f. eam conſumſerit, vel dolo eam poſſidere deſierit: 34

text. in d. l. ſi fundus. 16. §. in vindicatione. 5. ff. de pignor.

Quia, qui dolo deſiit poſſidere, perindè habetur, ac ſi adhuc poſſideret.

l. 17. §. verſ. quod ſi dolo malo. l. quod ſi dolo. 22. l. is qui dolo. 69. ff. de noxal. action. l. qui dolo. 131. l. parem. 150. l. ad ea 157. §. ſemper qui dolo 1. ff. de R. I. c. pro poſſeſſor. 36. eod. in 6.

Ita concludit: *Gail. d. lib. 2. obſerv. 25. num. 6. poſt princ. verſ. idem eſt ſi dolo. Iohan. Köppen. d. deciſ. 62. num. 9. Vincent. Caroc. d. deciſ. 109. (ubi plura eleganter tradit.) num. 2. & ſeqq. uſque ad num. 14. Br. in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. creditor: num. 1. poſt. princ. verſ. primo caſu aut poſſidet creditor. & verſ. ego dixi quod quando creditor. Iohan. Andr. in addit. ad Speculat. d. rubr. col. 4. ſub fin. verſ. idem ſi dolo deſiit poſſidere. Bl. in d. l. fundus. 16. § in vindicatione. 3. in princ. verſ. è contra illum, qui dolò deſiit poſſidere.*

Ampliatur tertiò, ſive res corporalis hypothecata, ſive nomē debitoris priori creditori pignori datum, poſteriori creditori ceſſum ſit, nam & tunc, prior creditor ad nomen ſui debitoris poſteriori creditori ceſſum repetendum agere poteſt, non quidem actione hypothecariâ, ſed utili actione perſonali, quæ competebat debitori. 35

l. 3. l. 7. l. 8. ff. de hered. vel action. vend. l. 13. §. 2. ff. de pignor. Bl. in l. ea quæ non. 15. §. quod dicitur. 1. ff. de pignor. num. 2. & in d. l. ſi fundus. 16. §. in vindicatione. 3. ff. eod. num. 1. Speculat. lib. 1. part. 3. tit. de procurat. §. ſequitur. 5. num. 8. ibi, quid ſi mihi obligaſti. & lib. 4. part. 3. tit. de pignor. in pr. num. 10. ibi, ſed pone. T. debitor meus.

Ampliatur quartò, ſive poſteriori creditori hypothecario ex causâ onerosâ, ſive ex lucrativâ ſolutum ſit, per ea *quæ ſupra num. 24. & ſeqq.* dixi. 36

Ampliatur quintò, ut locum habeat, etiamſi juſſu judicis, & magiſtratûs authoritate poſteriori hypothecario ſolutum, per tradita ſupra *num. 28.* 37

Sed in hoc quarto caſu occurrit magnum dubium; Si res hypothecata poſteriori creditori ſoluta bonâ f. ſit conſumpta, an & tunc prior creditor hypothecarius adverſus poſteriorem creditorem per condictionem ex lege agere poſſit? 38

Variæ ſunt de hac quæſtione DD. opiniones,

Prima eſt eorum, qui hoc ſimpliciter negant; Primò, quia id, quod juſtè exſolvitur creditori vigilanti, à cæteris creditoribus exactionem ſuam negligentibus revocari nequit, quoniam alii creditores id ſuæ negligentiæ expenſum ferre debent: 39

l. pupillus. 24. in med. ff. quæ in fraud. creditor.

Deindè, quia heres, qui ex depoſito hereditario ſibi contingentem portionem à depoſitario accepit, ſi poſtea depoſitarius in adverſam fortunam incidit, eam cum ſuo coherede communicare, & partiri non tenetur.

text. expr. in l. ult. C. depoſiti.

Tertiò, quia ſi mulier propter ætatem abſtinendi cauſa in integrum reſtituta fuerit, & ante reſtitutionem quidam creditores pecuniam ſuam ab ea recuperarunt, cæterorum creditorum querela, ut pecunia cum eis communicetur, non admittitur.

text. expr. in l. ſi mulier. 31. ſub fin. ff. de minor.

Quartò, quia ſorori non datur adverſus fratrem familiæ erciſc. actio, ſi frater plus ſua portione non recepit, & ſi ſoror minus ſua portione accepit, *text. expr. in l. Lucius. & Titia. 39. ff. famil. erciſc.*

Quintò, quia repetitio nulla eſt ab eo, qui ſuum recepit.

l. repetitio. 44. ff. de condict. in deb. l. pure mihi 5. ff. ſi eum qui ff. de doli mali & metus except. l. ſi quis. 12. §. 1. ff. de novation.

Sextò, *per text. elegant. in l. filius. 14. l. cum fundus. 31. ſi ſervum. 1. ff. de rebus credit.*

Ubi pater pecuniam bonâ f. conſumptam, quàm filius f. contra SCtum Macedonianum ſolvit, repetere, vel condicere non poteſt:

poteſt: Si hoc patri, utpote domino, non permittitur, utique multò minus permitteretur creditori ratione juris hypothecæ, cum firmius & potentius ſit jus dominii, quàm hypothecæ.

Septimò, anterior creditoris hypotheca ad pecuniam aliasque res fungibiles, quæ in libera debitoris poteſtate permanſerunt, non pertingere videtur. *arg. l. obligatione generali. 6. l. ſeq. ff. de pignor.*

Octavò, ſingulari jure pro fiſco inductum eſt, ut is rem hypothecatam alteri poſteriori ſolutam, & bonâ f. conſumptam condicere poſſit, *l. deferre. 18. §. ult. ff. de jure fiſci.*

Ius autem ſingulare non eſt trahendum ad conſequentiam. *l. quod verò. 14. & l. ſeq. ff. de ll. l. quòd contra. 141. ff. R. I.*

Nonò, quia cui ex mandato judicis, & magiſtratus juſſu eſt ſolutum, illud ab eo repeti non poteſt. *l. qui autem. 6. §. apud Labeonem. 6. ff. quæ in fraud. creditor.*

Decimò, quia ſi contrarium ſtatueretur, lites in infinitum creſcerent, multiplicarentur, commercia impedirentur, quoniam ſi plures eſſent creditores unius creditoris falliti, & ille debitor ſolviſſet, ſecundis creditoribus, tempore quo habeat creditum, quod ille creditor poſſet agere contra ſecundum creditorem, qui habuit ſuum, & ſic totus mundus eſſet in litibus.

Undecimò, quia pignore ad alium tranſlato, vel peremto, expirat ipſum jus pignoris, neque in ejus locum ſuccedit precium, quod inde recepit creditor, &, quod conſequens eſt, jure pignoris quis illud perſequi non poterit. *l. ult. C. de diſtract. pignor.*

Duodecimò, hanc ſententiam in terminis amplectuntur.

Andr. Rauchb. (ubi priores illas decem rationes affert) part. 2. quæſtion. 9. incip. hanc quæſtionem eſſe pulchram, numer. 13. & ſeq. per tot. Matth. de Afflict. (ubi decimam rationem affert. & ita 9. Octobr. Anno 1484. in conſilio Neapolitano judicatum teſtatur) nú. 6. & ſeq. Daniel Moller. (ubi ſecundum contrariam affirmativam in his terris nunquam judicatum fuiſſe ſe recordari poſſe dicit, licet eam in puncto juris veriorem putet) lib. 2. ſemeſtr. cap. 4. num. 1. & ſeq. Capitius deciſione Neapolitan. 78. num. 1. Weſenbec. in comment. ff. de jure fiſci. num. 3. Andr. Gail. libr. 2. obſervatione. 25. num. 16. poſt princ. verſ. altero caſu non habet locum. revocatio. Marc. Anton. Pereg. tractatu de jure fiſci lib. 6. tit. 6. incip. Fiſcalis ſpeciali jure utitur. num. 8. verſ. in hoc perdifficili puncto. Pariſ. conſil. 69. num. 3. part. 4. Iacob. Menoch. conſil. 25. n. 15. Frider. Pruckm. conſil. 24. incip. ego verò circa priorem quæſtionem. quæſt. 2. n. 110. verſ. nam jure proviſum extat.

40 Sed ut pace tantorum virorum dicam, hæc opinio vera non eſt, ut paulò poſt latiùs demonſtrabo.

41 Secunda opinio eſt Br. qui dicit, ſi ſecundus creditor dolo deſiit pignus poſſidere, & bonâ f. illud conſumſit, quod tunc non poſſit conveniri, niſi in ſubſidium in eo, quod ſibi remanſiſſet ex debito ultra ſuum debitum.

l. 1. ff. de diſtract. pignor. Br. in l. pupillus. 24. ff. quæ in fraudem credit. num. 1. verſ. ego dixi, quod quando creditor. & in d. l. 1. ff. de diſtraction. pignor. n. 1. & ſeq.

42 Verùm hæc opinio manifeſtò repugnat. *text. in l. creditor. 12. §. Papinianus. 5. (quæ eſt aliàs l. prior. 13.) ff. qui potior. in pign.*

Ut apparebit ex ratione prima, quam infra pro noſtra aſſertione adducemus, & eleganter oſtendit

Hartm. Piſtor. lib. 3. quæſt. 20. ſub fin. verſ. quare non aſſentiendum.

43 Tertia opinio eſt ejuſdem Br. qui diſtinguit: Aut ſpecies eſt ſoluta, & tunc ſi ſecundus creditor eam deſiit dolo poſſidere, vel bonâ f. conſumſit, amplius non tenetur. Aut genus eſt ſolutum, & tunc, quoniam genus perire non poteſt, rectè conveniri poteſt.

l. in ratione. 30. §. incertæ. 5. ff. ad l. Falcid. Br. in d. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. creditor. num. 1. in med. verſ. ſi verò genus, prædicta diſtinctio non habet locum.

44 Sed nec hæc opinio placet; refutatur enim expreſsè.

per l. deferre. 18. §. ult. ff. de jure fiſci. ult. l. ſin verò creditores. 5. & n. ſeq. C. de jure deliber.

Ubi ſpecies ſoluta, & bonâ f. conſumpta nihilominus à prioribus creditoribus condici poteſt.

Deinde eam rectè refutat *Hartm. Piſtor. d. lib. 3. quæſt. 20. n. 19. & ſeqq. Cæſar. Urſill. in addit. ad Matth. Afflict. deciſ. 190. num. 7. verſ. ſi verò ſolvitur genus.*

45 Quarta opinio eſt ejuſdem Br. qui diſtinguit inter cauſam lucrativam & oneroſam, quod ſc. ſecundus creditor, ſi ex cauſâ lucrativâ ſuum recepit, & bonâ f. conſumſit, poſſit conveniri, ſecus ſi ex cauſâ oneroſâ.

Br. in l. 1. (ubi dicit, ſe ita pro quadam muliere paupere, quæ dotem dedit marito ſuo, quo mortuo reliquit quaſdam oves, & frater ejus vendidit, quod ſcilicet mulier contra fratrem mariti in ſubſidium ad precium agere poſſit, tanquam oves ex cauſâ lucrativâ ad eum pervenerint) ff. de diſtract. pignor. num. 2. verſ. ſed in contrarium facit. & num. ſeq. uſque ad fin. quem ſequitur Anton. Neguz. tractat. de pignor. part. 5. membr. 1. n. 48. poſt princ. verſ. aut ſumus in hypothecaria.

Sed nec hæc opinio placet. Repugnat enim textibus generalibus. 46

in l. deferre. 18. §. ult. ff. de jure fiſci. & l. pecunia. 5. C. de privil. fiſci.

Deinde repugnat *textus. expr. in l. creditor. 12. §. Papinian. 2. (quæ eſt aliàs l. ſi prior. 13.) ff. qui potior. in pignor.* ut ſupra dixi, & demonſtrat *Hartman. Piſtor. dicto libro 3. quæſtione 20. numer. 20. ſub fin.*

Quinta opinio eſt eorum, qui hoc indiſtinctè affirmant, quam opinionem etiam veriſſimam puto. 47

Primò, *per text. elegant. in d. l. creditor. 12. §. Papinianus. 5. ff. qui potior. in pignor.*

Ubi deciditur, ſi prior creditor rem ſibi primò obligatam, poſtquam debitor eam alii poſteriori creditori obligaverat, denuò pro aliâ pecuniâ, quam prior creditor debitori mutuat, pignori accepit, & deinceps eam vendit, quod precii inde redactû in primam tantùm pecuniam, ob quam priùs ſibi erat res pignori obligata, expenſum ferre debet, non etiam in eam, quâ poſtea credidit, ſed illud, quod ultra prius & anterius creditum ſuperfluum eſt, ſecundo creditori reſtituere tenetur.

Ecce in hac lege manifeſto dicitur, quod pignus, quod debitor creditori ſimpliciter, non tantùm pro priori, ſed etiam pro poſteriori credito dedit, amplius non extabat, & tamen creditor illud, quod ultra prius creditum reſtat, poſteriori creditori reſtituere debet, nec illud pro poſteriori credito, cujus cauſâ idem pignus erat illi obligatam, retinere poteſt.

Deinde, *per text. expreſſ. in l. ultim. §. ſin verò creditores. 5. & ſin verò heredes. 6. Cod. de jure deliber.*

Ubi expreſsè dicitur, ſi heredes creditoribus hypothecariis ſolverint, & hereditas omnibus ſolvendis non ſuffecerit, quod anteriores creditores hypothecarii ſolutum à poſterioribus creditoribus, ſi extat, hypothecaria vindicare, vel ſi conſumpta ſit, condictione ex lege condicere poſſint.

Tertio probatur, *per text. expr. in l. deferre. 18. §. ult. ff. de jure fiſci.*

Ubi verbis expreſſis dicitur, quod ſolutum poſteriori creditori, etiamſi bonâ f. conſumptum ſit, condici poſſit. Quæ lex, licet eam plerique DD. tantùm de fiſco accipiant.

Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 9. num. 27.

Attamen rectè de unoquoque creditore privato etiam intelligi poteſt.

ut ſupra n. 20. dixi, per l. 3. ff. quod cum eo qui in aliena poteſt. l. 52. §. ult. ff. de peculio.

Quartò, quia ſuprà dixi, quòd creditores privilegiati priores illud, quod creditoribus minùs privilegiatis, vel privilegiatis quidem, ſed poſterioribus ſolutum, & bonâ f. conſumptum eſt, repetere poſſint. Ergò hoc multò magis facere poſſunt creditores hypothecarii, ut pulcrè demonſtrat *Hartman. Piſtor. lib. 3. quæſt. 20. n. 22.*

Quintò, quia in hypothecaria precium ſuccedit loco rei in ſubſidium, præſertim ſi quis prætendit cauſam lucrativam. 48

Gl. ult. in l. 1. ff. de diſtract. pignor. Br. ibid. num. 2. & ſeq. Roman. ſingul. 615. incip. tu habes, per tot. Anton. Neguz. tractatu de pignor. part. 5. memb. 1. num. 48. poſt princ. verſ. quia aut ſumus in actione ſeu judicio reali.

Sextò, quia ſi contraria opinio admitteretur, ſumma iniquitas, & injuſtitia oriretur, quoniam, ſi pignus ad alium tertium tranſlatum non extaret, & ideo creditor prior poſſeſſorem pignoris convenire non poſſet, nec in ſubſidium à ſecundo creditore precium ex pignore redactum condicere, & repetere valeret, ſequeretur, quod prior creditor omninò ſuo jure privaretur, & maximo incommodo afficeretur. Poſterius falſum, & iniquum eſt.

text. eleg. in l. nec ullam. 53. §. quodſi hereditatem. 4. ff. de petit. heredit.

Septimò & hæc opinio ſuas habet authoritates: Eam enim opinionem in terminis defendunt

Hartman. Piſtor. lib. 3. quæſt. 20. (ubi ſecundùm hanc tàm reſpondendum, quam judicandum eſſe dicit) num. 19. 20. & ſeqq. uſque ad num. 26. Iohan. Koppen. in d. deciſione 62. (ubi communem atteſtatur) num. 10. & ſeq. Vincent. Caroc. d. deciſ. 109. num. 14. 15. 16. & 17. Benevenut. Stracha tract. de decoctor. part. ult. incip. qui potiores in bonis decoctor. habeantur, num. 30. verſ. ſed licet Neapolitani conſilii, num. 31. & ſeqq. uſque fin. Cæſar. Urſill. in addit. ad Matth. de Afflict. deciſ. 190. num. 5. verſ. & licet prædicta vera eſſe videantur, n. 6. & num. 7. Ioan. Petr. Surdus conſil. 4. incip. plura videntur obſtare. num. 25. volum. 1. Ioh. Andr. in addit. ad Specul. lib. 4. part. 3. tit. de obligat. & ſolution. in rub. poſt med. col. 4. ſub fin. verſ. ſi verò pecunia bonâ f. conſumpta eſſet.

Nec movent rationes in contrarium adductæ, & quidem prima; Quia illa obtinet in creditoribus chirographariis, *ut ſupra dixi*, non verò in hypothecariis. Ratio diverſitatis eſt, quia in chirographariis, & privilegiatis omniũ ęqualis, & par cauſa eſt. 49

l. 33. ff. de rebus auth. judic. poſſid. l. 7. §. ult. ff. depoſiti.

Ideoque rectè unus ex illis ſibi vigilare, & præoccupando ſuam conditionem meliorem facere poteſt.

l. inter eos. 19. ff. de re judic. l. 6. §. 2. ff. de bonis author. judic. poſſid. l. pupillus. 24. ff. quæ in fraud. credit.

50 Nihil etiam movet ſecunda ratio: Quia illa loquitur de heredibus, quòd ſcil. illud, quod unus ex illis exegit, reliquis communicare non tenetur. Secùs autem eſt in creditoribus. Ratio diverſitatis mihi videtur, quia heredes ſunt ejuſdem conditionis, & qualitatis, paris & æqualis juris, nec unus ex altero prior, vel poſterior. Notum autem eſt, ſi creditores ſint ejuſdem conditionis, & qualitatis, paris, & æqualis juris, quod alter ſuam conditionem præoccupando meliorem facere poſſit.

d. l. inter eos. 19. d. l. 6. §. 2. d. l. pupillus. 24. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 20. n. 1. Vincent. Caroc d. deciſ. 109. n. 28. & ſeq.

Secùs autem eſt in creditoribus hypothecariis, inter illos enim ſervatur ordo, & habetur ratio temporis, *ut ſupra dictum*.

Tertia ratio etiam nihil movet; quia ibi dicitur de creditoribus chirographariis, non de hypothecariis.

Ad quartam rationem idem reſpondetur, quod fuit reſponſum ad ſecundam rationem.

51 Ad quintam rationem nego, poſteriorem creditorem ſuum recepiſſe; non enim ſuum, ſed quod creditori hypothecario priori debebatur, recepit; ſiquidem prius æs alienum hypothecarii prioris deduci debuiſſet, & quod remanſiſſet, fuiſſet poſterioris creditoris, ut rectè dicit

per l. tutores. 61. ff. de condict. indeb. Iaſon. in d. l. inter eos. 19. ff. de re judic. n. 8. verſ. ad hoc reſpondet Raphael Cuman. alii nihil tangunt.

52 Sexta ratio aliquo modo videtur negotium faceſſere, Sed poſthabitis aliorum opinionibus breviter dico, ideò patrem pecuniam bonâ f. conſumptam, quam filiusf. creditori contra SCtum Macedonianum ſolvit, repetere non poſſe, quia pater ex perſona ſui filiif. naturaliter quodammodò obligatus fuit creditori. *l. ſed ſi paterfam. 9. ult. l. ſeq. ff. ad SC. Macedon.*

Sed quoniam pater non ex propriâ perſonâ, ſed ex perſonâ filiif. q. obligatus videtur, poteſt pater pecuniam extantem repetere contra. *d. l. ſed ſi paterf. 9. §. ult. & l. ſeq.*

Secus ſi ea conſumpta eſt. Aliter ſe res habet in creditoribus. Prior enim creditor poſteriori creditori nullo modo obligatus fuit. Ideoque rectè hic poteſt per condictionem ex lege repetere, alter non. Aliter ſolvit

Hartman. Piſtor. d. lib. 3. quæſt. 20. num. 13. & ſeq. Iacob. Cujac. lib. 14. obſerv. cap. 35. Hugo Donell. lib. 12. comment. cap. 28. ſub fin. Iul. Pac. cent. 3. antinom. quæſt. 65.

Septima ratio nihil ad rem facit, quia nos loquimur de rebus, quæ utrique tàm priori, quàm poſteriori creditori ſunt pignori obligatæ. Ratio 7. vero loquitur de rebus fungibilibus, quæ non ſunt oppignoratæ, ſed ſemper in libera debitoris poteſtate permanſerunt.

53 Octavam rationem prorſus negamus. Non enim hoc ſpeciale eſt in fiſco, ſed communiter hoc etiam DD. extendunt ad quemlibet creditorem privatum.

per l. 3. ff. quod cum eo, qui in aliena poteſt. l. 52. ult. ff. de peculio, ut ſupra dixi.

Nona ratio etiam obtinet in privilegiatis & hypothecariis tantùm, non etiam in privilegiatis & hypothecariis, *ut ſupra dixi.*

54 Decima ratio minus etiam movet, quia illa etiam in chirographariis creditoribus tantùm obtinere poſſet, qui nullum jus reale quæſitum in bonis debitoris habent: Aliàs enim, ſi illa ratio indiſtinctè obtineret, etiam haberet locum, ſi res hypothecata apud ſecundum creditorem extaret, quod tamen falſum, & ipſe Afflict. non concedit. Aliter, & quidem eleganter ſolvit.

Hartm. Piſtor. d. lib. 3. quæſt. 20. n. 30. in med. verſ. conſideret præterea Matth. Afflictis, quoniam ſi locus eſſet repetitioni & verſ ſeq. Bonavenut. Strach. tract. de decoctor. part. ult. num. 31. in med. verſ. minus etiam movet conſiderata æquitas.

55 Undecima ratio nihil impedit. Poſito enim quod pignore ad alium tranſlato & expirato actio hypothecaria competere non poſſit, non tamen ceſſat condictio ex lege.

per text. expr. in l. ult. §. ſin verò creditores. 5. §. ſin vero heredes. 6. C. de jure deliber. Hartman. Piſtor. d. quæſt. 20. n. 20. poſt pr. verſ. Cumanus hanc potiſſimum affert rationem.

Duodecima denique ratio ab authoritatibus DD. deſumpta nihil movet; Præterquam quod hanc noſtram aſſertionem claſſici, & authoritate longè præſtantiores defendunt. Dd. etiam omnes pro contraria opinione adducti, deciſionem *Matth. de Afflict.* ſequuntur, & ita potiùs ex errore, quàm ratione & legibus ſtatuunt. Latiùs hanc rationem refutat *Hartm. Piſtor. lib. 3. quæſt. 20. n. 23. & ſeq.*

56 Hic quartus tamen caſus ita ampliatus fallit, & limitatur. Primò, ſi poſſeſſor hujus pignoris poteſt conveniri. Si enim is, in quem poſterior creditor pignus alienavit, vel tranſtulit, conveniri poteſt, tunc ſecundus creditor ſecurus, & tutus erit. Si verò conveniri amplius non poteſt, quia pignus, vel præſcriptum, vel conſumptum, vel peremptum eſt, tunc poſterior creditor demum in ſubſidium ad precium conveniri debet.

text. expr. in l. 1. ff. de diſtract. pignor. Hartm. Piſtor. lib. 3. quæſt. 20. n. 20. poſt pr. verſ. non itaque mirum. Br. in d. l. 1. ff. de diſtract. pign. n. 2. & n. 3. Iohan. Andr. in addit. ad Speculat. lib. 4. part. 3. tit. de obligat. & ſolut. in rubr. poſt med col. 4. ſub fin. verſ. primo caſu non revocat cum revocatoria.

Secundò fallit, & limitatur, ſi debitor adhûc habeat alia bona, ex quibus priori creditori ſatisfieri poſſit. Inquiſitio enim, & excuſſio debitoris præcedere debet, & ſi ex aliis bonis debitoris priori creditori conſuli poteſt, ſecundus creditor, vel alius poſſeſſor non debet inquietari, ſecùs ſi debitor alia bona non poſſideat. 57

text. in l. ſi non expedierit. 6. §. ult. ſub fin. verſ. ſed ſi nihil ſit in bonis. ff. de bonis. author. judic. poſſid. Iohan. Koppen. d. deciſ. 62. incip. in hac quæſtione multi, num. 14. & ſeq. Br. in d. l. ſi non expedierit. 6. §. pupillus. 1. n. 1. verſ. quæro quæ eſt practica hujus legis. Tuſch. tom. 2. verſ. creditor. concluſ. 1066. n. 1. & n. ſeq.

Tertiò limitatur, ſi illud, quod poſteriori creditori eſt ſolutum, priori creditori non fuit obligatum, tunc enim non poteſt revocari. 58

text. in l. inter eos. 19. ff. de re judic. Iohan. Andr. in addit. ad Specul. tit. de obligation. & ſolution. in rubr. colum. 4. ſub fin. verſ. ſi verò recepta pecunia non fuit obligata.

Et ſecundum hanc aſſertionem poteſt intelligi, *Matth. de Afflict. d. deciſ. 190. n. 6. & n. ſeq.*

Quartò fallit in mercibus vel aliis rebus venalibus. Licet enim hypotheca generalis omnium bonorum, etiam res venales comprehendat, attamen ſi priùs, quàm creditor ſui crediti nomine hypothecariâ agere poſſit, res illæ venales ad alium tranſlatæ fuerunt, tunc creditor contra tertium poſſeſſorem hypothecariâ agere non poteſt, etiamſi res illæ venales adhuc extent. Et ita intelligit, & opinionem *Matth. de Afflict. d. deciſ. 190. n. 6. & 7.* explicat *Hartm. Piſtor. d. quæſt. 20. n. 27. & ſeqq. uſque ad fin. ex doctrina Br. in l. ſi conſtante. 13. ff. ſolut. matrim. n. 73. verſ. ſi verò quæritur de rebus mobilibus. Bl. in l. ubi ad huc. 29. C. de jure dot. num. 37. verſ. ſed pone maritus erat mercator. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 2. membr. 2. n. 23. ibi, item & ſecundo prædicta ſunt intelligenda.* 59

Quoniam merces & aliæ res venales non continentur obligatione generali. *Br. in d. l. generaliter. §. uxori. ff. de uſufr. legat. num. 2. verſ. & per hoc dicit. Bl. in d. l. ubi ad huc. 29. C. de jure dot. n. 38. ibi, nam res venales. Iohan. Gœdd. in l. mercis. 66. ff. de V. S. n. 5. poſt pr. verſ. quod illi qui.* 60

Nec veniunt ſub obligatione & hypotheca legali, vel tacitâ. *Bl. in l. certi. 5. C. locat. num. 12. verſ. quid de mercibus venalibus. & ſeq.* Niſi expreſsè obligentur. *Bl. d. n. 12. verſ. non obſtat per text. in l. cum tabernam. ff. de pignor.*

Sed quid an etiam futuris creditoribus competit jus revocandi alienata, & ſoluta in eorum fraudem? Videatur

Gl. in auth. ſed jam neceſſè eſt. C. donat. ante nupt. verb. ſuſpicio. verſ. ſed certè eadem fraus. & verb. adverſus. verſ. vel etiam ſequentes. elegant. Ludovic. à Pegver. (ubi regulam negativam conſtituit, & pulchras limitationes affert) deciſion. 49. incip. Titius habens. n. 1. & ſeq. & deciſ. 50. n. 1. & ſeq. per tot. Iaſon. in §. item ſi quis in fraudem. inſt. de action. n. 26. & ſeq. Ioan. Faber ibid. n. 5. & n. ſeq.

LXXII.
Singularia quædam circa concurſum creditorum.

SUMMARIA.

1 Ratio, & cauſa, cur author peculiarem concluſionem de his ſingularibus fecit.
2 Primus caſus proponitur, & deciditur. n. 3. & n. 4.
5 Secundus caſus proponitur, deciditur. n. 6. examinatur n. 7.
8 Tertius caſus ſingularis proponitur, deciditur. n. 10. examinatur. n. 11.
9 Donelli opinio refutatur.
12 Quartus caſus ſingularis proponitur, deciditur. nu. 13. examinatur. n. 14.
15 Quintus caſus proponitur, deciditur. n. 16. examinatur. n. 17.
18 Sextus caſus ſingularis proponitur, deciditur. n. 19. examinatur. n. 20.
21 Inveſtigatur quæ ſit vera, & ſolida ratio, ex qua generalis & certa regula pro his & ſimilibus caſibus decidendis, extrui poſſit.
22 Andr. Rauchb. hoc aliis diſſolvendum relinquit.
23 Br. tradit aliquod remedium, refutatur. numero 24.
25 Alium modum & rationem pro his & ſimilibus caſibus decidendis tradit Br. Donell. Iohan. Robert. Rauchb. Everh. Covarr.
26 Refutatur horum opinio & explicatio.

Ex iis, quæ in præcedentibus concluſionibus ſecundùm claſſes, & ordines dixi, tota materia prælationis ita plana, perſpicua,

perſpicua, & perfecta elucеſcit, ut nullum unquam caſum, qui in iis non deciſus ſit, vel qui commodè ex iis non decidi poſſit, excogitari poſſe, mihi perſuaſum habeam.

1 Sed fermè in unâquâque claſſe unus atque alter caſus occurrit, qui ex præcedenti concluſione non poteſt decidi, ſed quocunque te vertas, & quocunque modo illum attingas, ſemper circulus manet, & ſcrupulus reſtat.

Et quidem in ſecundâ & tertiâ claſſe talis caſus occurrit.

2 Primus creditor habet tacitam hypothecam. Secundus creditor habet expreſſam hypothecam intermediam. Tertius verò creditor, puta mulier intulit dotem. In hoc ſanè caſu vertitur circulus, & quocunque modo illum attingas, principium & finem invenire non poteris. Primus enim creditor præferri non poteſt, quia vincitur à tertio creditore, puta muliere, *ut ſupra dixi*: Secundus creditor tacitam intermedium habens, etiam non poteſt præferri, quia vincitur à primo creditore tacitam anteriorem habente; Tertius creditor, puta mulier ratione dotis etiam non poteſt præferri, quia licet primum creditorem tacitam anteriorem vincat, vincitur tamen ipſa ſecundùm conſtitutionem Electoralem à ſecundo creditore expreſſam anteriorem habente.

3 Doctores quidem hunc nodum ita ſolvunt, & mulierem primo loco ponunt, ut utramque tàm expreſſam, quàm tacitam ſuperet; tacitam quidem hypothecam ex ſeipſa, quoniam mulier ratione dotis præferatur tacitæ hypothecæ, expreſſam verò hypothecam non ex ſeipsâ, ſed ex primi creditoris tacitam hypothecam habentis perſonâ ſecundùm diſpoſitionem.

Bonifacii. in c. authoritate Martini. 7. de conceſſ. præbendæ. in 6. l. ſive ingenua. 2. §. ſi ſit agnatus. 17. ff. ad SC. Tertull. l. Claudius Felix. 16. ff. qui potior. in pignor.

Quoniam ſi vinco vincentem te, multò magis vinco tè.

text. in l. de acceſſion. 14. §. & ſi mihi pignori. 3. ff. de diverſ. tempor. præſcript. & de acceſſ. poſſeſſ.

Et ita ſolvit *Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 4. incip. qui areſtum in bonis debitoru. num. 12. 13. 14. & 25. in pr.*

4 Licet hæc ſolutio vera eſſe poſſit, attamen in eo ſcrupulus reſtat, cur mulier tanquam tertius creditor pręponatur, ut hæc primum creditorem ex ſe vincat, ſecundum autem creditorem expreſſam habentem non ex ſe, ſed ex perſona primi creditoris ſuperet, & cur non potiùs primus creditor præponatur, ut is ſecundum creditorem ex ſe vincat, tertium creditorem quidem etiam ſuperet, ſed non ex ſe, verùm ex perſonâ debitoris ſecundi; vel cur non ſecundus creditor præferatur, ut is tertium creditorem, puta mulierem ex ſe, primum autem creditorem non ex ſe, ſed ex perſonâ tertii creditoris, puta mulieris, vincat.

5 Alius & ſecundus caſus in ſecunda & tertia claſſe obvenit. Primus creditor habet expreſſam hypothecam; Secundus creditor, puta mulier, habet privilegium prælationis ratione dotis. Tertius creditor habet hypothecam, & jus prælationis pro eo, quod in refectionem rei credidit, vel in rebus pro ſuâ pecuniâ emptis expreſsè hypothecam conſtituit, vel de re venditâ expreſsè etiam ſibi hypothecam reſervavit. Hic primus creditor non poteſt præferri, cum ei præferatur tertius creditor, qui credidit ad refectionem, vel ad emendam rem cum conſtitutione expreſsâ hypothecę, vel in re venditâ expreſsè ſibi hypothecam reſervavit, ut ſupra dixi.

per l. licet. 7. C. qui potior. in pignor. Novell. de æqualit. dotis. 97. c. his conſequens. 3.

Secundus creditor, puta mulier, etiam non poteſt obtinere, quia eam vincit de jure Saxon. primus creditor expreſſam hypothecam habens. Tertius creditor etiam non poteſt præferri, quia eum vincit ſecundus creditor, puta mulier,

d. Novell. de æqualit. dotis. 97. c. his conſequens. 3. in med.

6 Hunc circulum Dd. quidem ita quadrarè conantur, & ſecundum creditorem, puta mulierem ratione dotis etiam primo loco ponunt, ut ſcilicet tertium creditorem, qui mutuavit ad refectionem, vel ad emptionem rerum, ex ſeipſa vincat, primum verò creditorem non ex ſeipſa, ſed ex perſonâ tertii creditoris ſuperet.

per d. c. authoritate Martini. 7. de conceſſ. prebendæ. in 6. d. l. ſive ingenua. 2. §. ſi ſit agnatus. 17. ff. ad SC. Tertul. d. l. de acceſſionib. 14. §. & ſi mihi pignori. 3.

Deindè ſecundo loco vocant tertium creditorem, & denique primum creditorem admittunt. Et ita concludunt.

Everh. in topicis in loco à primo ad ultimum. 106. n. 3. in med. verſ. & ad præmiſſa vide. Br. in d. l. Claudius. 16. ff. qui potior. in pignor. habeantur. n. 2. in med. verſ. & hoc modò poteſt intelligi.

Diſſentit, qui tertium creditorem, qui ad refectionem, &c. credidit, præferunt, ita, ut is primum creditorem expreſſam hypothecam habentem ex ſe vincat, ſecundum verò creditorem, puta mulierem non ex ſe, ſed ex primi creditoris perſonâ.

Andr. Rauchb. d. part. 1. quæſt. 4. incip. qui areſtum in bonis debitoris ſui. num. 16. 17. 18. & 25. poſt princ. verſ. item ejus qui ad refectionem credidit.

Verùm hîc iterum ſcrupulus reſtat, cur non potiùs primus creditor, expreſſam hypothecam habens, præponatur, ut is, ſecundo creditori, puta mulieri, ratione dotis præferatur ex ſua perſona; tertio creditori non quidem ex ſua perſonâ, ſed ex perſona ſecundi creditoris, puta mulieris, quoniam ſecundus creditor vincit tertium creditorem. *d. Novell. 97. c. his conſequens. 3.* 7

Vel cur non tertius creditor præponatur, ut is vincat primum creditorem expreſſam hypothecam anteriorem habentem ex ſua perſona, ſecundum verò creditorem non ex ſuâ, ſed ex primi creditoris perſonâ, quoniam primus creditor expreſſam hypothecam habens, vincit ſecundum creditorem, puta mulierem.

Alius, & tertius caſus, in ſecunda & tertia claſſe ſe obviam 8 dat, puta. Primus creditor habet hypothecam expreſſam. Secundus creditor eſt fiſcus. Tertius creditor eſt mulier ratione ſuæ dotis. Hic primus creditor præferri non poteſt, cùm ei ſecundùm veriorem juris communis interpretum opinionem, *de qua ſupra dixi*, mulier tertius creditor præferatur. Secundus creditor, puta fiſcus etiam non poteſt præferri, quoniam ei primus creditor anteriorem habens, ſecundum nonnullorum opinionem præferatur. Tertius creditor, puta mulier etiam non poteſt primo loco poni, quia ei fiſcus anterior anteponitur. *l. quamvis. 2. C. de privileg. fiſci.* Churf. Proceßordn. *tit. 43. §. pen. & ſupra concluſione 65. n. 155. dixi.*

Hunc caſum quidem enodare ſtudet *Donellus*, qui dicit, *d. l.* 9 *quamvis. 2.* hodie eſſe abrogatam *per l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor.*

Ita, ut hodie mulier etiam fiſco, quantumvis priori, præferatur.

Donell. d. l. aſſiduis. 12. n. 2. ibi, nam quod ſcriptum.

Sed hæc opinio prorſus eſt divinatoriâ & expreſsè repugnat. *d. l. aſſiduis. 12.*

In qua tantum de creditoribus hypothecariis privatis dicitur, de fiſco autem ibi nullo verbo mentio fit, proinde quod expreſsè non abrogatur, ab eo ſtare non prohibemur.

l. ſancimus. 27. C. de teſtam. l. præcipimus. 32. §. ult. in f. C. de appellat.

Aliter hunc caſum explicant, dicentes, hîc ſubeſſe diverſam 10 rationem, & cauſam vincendi, primus enim creditor & ſecundus vincunt ratione prioritatis temporis, tertius, puta mulier ratione privilegii ſpecialis: Ideoque mulierem ratione dotis ſuæ præponunt, & quidem primo creditori expreſſam hypothecam anteriorem habenti ex propriâ mulieris perſonâ, ſecundo verò creditori, puta fiſco, non ex propriâ mulieris, ſed ex perſonâ primi creditoris expreſſam anteriorem habentis, ſecundùm diſpoſitionem.

d. c. authoritate Martini. 7. de conceſſ. præbendæ. in 6. d. l. ſive ingenua. 2. §. ſi ſit agnatus. 17. & in d. l. de acceſſionibus. 14. §. & ſi mihi pignori. 3. Iohan. Robert. lib. 3. animadverſ. c. 14. poſt princ. & ſub fin. verſ. illud verò ex eo dictum, quod paria ſunt. & lib. 3. in notis ad Mercatorem. c. 14. in med. quem ſequitur Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 4. n. 24. verſ. ideoq. mulierem in hoc poſtremo caſu.

Sed hic idem etiam ſcrupulus reſtat, cur non potiùs primus creditor expreſſam hypothecam habens præferatur, & 11 fiſcum ſecundum creditorem ex propriâ perſonâ vincendo, tertium creditorem, puta mulierem in dote non ex propriâ, ſed ex perſonâ ſecundi creditoris, puta fiſci, ſuperet, vel cur non fiſcus ſecundus creditor præponatur, ut is mulierem, tertium ex propriâ, primum verò creditorem expreſſam anteriorem habentem non ex propriâ, ſed ex tertii, puta mulieris perſonâ vincat.

Alius, & quartus caſus in tertia claſſe *concluſ. 66. & 69.* ſe 12 offert, puta, Primus creditor habet hypothecam extrajudicialiter, coram duobus vel tribus teſtibus conſtitutam: Secundus creditor habet areſtum intermedium: Tertius creditor habet expreſſam hypothecam judicialem poſteriorem. Hîc, primus creditor hypothecam extrajudicialem habens, non poteſt præferri, cum à tertio creditore hypothecam judicialem habente vincatur, *ut ſupra dixi*. Secundus creditor etiam non poteſt præponi, cum ei primus creditor præferatur. Tertius denique non poteſt primo loco collocari, cum eum ſecundus creditor areſtum anterius habens ſuperet, *ut ſupra dictum.*

Et recordor, aliquando hunc caſum ita diſſolutum fuiſſe, 13 quod ſecundus creditor areſtum intermedium habens, ſit prælatus, & quidem tertio creditori hypothecam judicialem poſteriorem habenti ex propriâ perſona, primo verò creditori anteriorem judicialem habenti, non ex propria, ſed ex tertii creditoris judicialem hypothecam habentis perſona, per reſcriptum,

Bonifac.

Bonifac. in d. c. authoritate Martini. 7. de conceſſ. præbend. in 6. d. l. ſive ingenua. 2. §. ſiſtit agnatus. 17. d. l. de acceſſionibus. 14. §. ſi mihi pignori.

14 Sed eadem ratio vacillandi hic remanet, cur non potius primus creditor ſit prælatus, ſecundo quidem creditori ex propria, tertio verò creditori non ex propria, ſed ex ſecundi creditoris perſona. Vel cur non tertius creditor ſit præpoſitus, primo quidem creditori ex propria, ſecundo verò creditori areſtum anterius habenti non ex propria, ſed ex primi creditoris perſona, *ſecund. d. c. authoritate Martini.*

15 Alius & quintus caſus ſe offert in tertia, & quarta claſſe ſeu ordine, puta, Primus creditor habet areſtum anterius: Secundus creditor habet hypothecam expreſſam intermediam: Tertius creditor repoſcit pecuniam judicialiter ex neceſſitate depoſitam, quam depoſitarius conſumpſit. Hic primus creditor primum locum obtinere nequit, quoniam ei præfertur tertius creditor pecuniam depoſitam conſumptam repoſcens, nec ſecundus primum locum obtinere poteſt, quoniam ei primus creditor areſtum anterius habens præfertur. Tertius denique creditor loco primo locari nequit, quoniam eum ſecundus creditor expreſſam hypothecam habens ſuperat.

16 Hunc ſcrupulum eximendo quidem Dd. primo loco ponunt ſecundum creditorem, hypothecam expreſſam intermediam habentem, & præferunt, non ſolùm tertio creditori, & quidem illi ex propria ſua perſona, ſed etiam primo creditori areſtum anterius habenti, non quidem ex propria perſona, ſed ex perſona tertii creditoris depoſitum conſumptum repetentis.

per d. c. authoritate Martini. 7. d. l. de acceſſionibus. 14. §. & ſimili pignori. 3. d. l. ſive ingenua. 2. §. ſi ſit agnatus. 17. Andr. Rauchb. (ubi ita Anno 1585. Wittenbergæ in Collegio Iuridico pronunciatum refert) part. 1. quæſtione 4. num. 10. ibi, aut ſi aliter dicimus. & n. 26. ibi, & ipſe memini cum Anno 85. Wittebergæ.

17 Verùm hic eadem dubitatio remanet, cur non potiùs primus creditor areſtum anterius habens primo loco ponatur, & præferatur ſecundo creditori ex propria perſona, tertio verò creditori, nō ex propriâ, ſed ex ſecundi creditoris perſonâ: Vel cur non tertius creditor præponatur, primo quidem creditori ex propriâ, ſecundo verò creditori non ex propriâ, ſed ex primi creditoris areſtum anterius habentis perſonâ,

ſecund. c. authoritate Martini. 7. de conceſſ. præbend. in 6. d. l. ſive ingenua. 2. §. ſi ſit agnatus. 17.

18 Alius & ſextus caſus offertur. Primus habet areſtum anterius, Secundus hypothecam expreſſam, Tertius eſt mulier ratione dotis. Hic primus creditor non poteſt præferri, cum eum vincat mulier ratione dotis; Secundus non poteſt anteponi, cum ei præferatur primus creditor areſtum anterius habens, Tertius creditor, mulier etiam non poteſt anteferri, cum ei ex conſtitutione Electorali præferatur ſecundus creditor hypothecam expreſſam habens.

19 Hunc caſum quidem Dd. ita diſſolvunt, ut Tertium creditorem puta mulierem ratione dotis primo loco ponant, & præferant primo creditori areſtum anterius habenti ex ſuâ perſonâ, Secundo verò creditori non ex ſuâ, ſed ex perſonâ primi creditoris.

per text. in d. cap. authoritate Martini. 7. d. l. ſive ingenua. 4. §. ſi ſit agnatus. 17. ut ſupra dixi. ex authorit. Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 28. num. 82. ibi, illud tamen hoc loco addendum.

20 Verùm eadem cauſa dubitandi hîc remanet, cur non primus creditor præferatur, ſecundo quidem creditori ex ſuâ perſonâ, tertio verò creditori non ex ſuâ, ſed ex ſecundi creditoris perſonâ. Vel cur non ſecundus creditor præferatur, tertio quidem ex ſe, primo verò non ex ſe, ſed ex tertii creditoris perſona.

21 Hos quidem prędictos caſus, licet ita deciſos videamus, inde tamen, certa & indubitata regula colligi non poteſt, ſecundùm quam alii, & ſimiles caſus contingentes enodari, & reſolvi poſſint, ſed ſemper pignoris controverſia indiſſolubilis remanet, nullum exitum habet, & ad circulum redit, ut ad unumquemque caſum in ſpecie annotavi. Quapropter ratio aliqua infallibilis, ex qua certa norma pronunciandi in his & ſimilibus caſibus extrueretur, erit inveſtiganda.

22 Sunt quidem Dd. qui hunc nodum extricare tentant, ſed aſſequi, quod volunt, non poſſunt, ſed aliis diſſolvendum relinquunt.

Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 4. incip. qui areſtum in bonis debitoris ſui, num. 27. ibi, interim tamen hic modus reſtat.

Alii, ut hunc nodum diſſolverent, tale remedium tradunt, ut, ſi poſſeſſio rei ad primum creditorem pervenerit, is illam rem, quod juſtè facere poteſt,

l. creditor. 12. §. Papinianus. 5. (quæ eſt aliàs l. ſi prior. 13.) ff. qui potior. in pignor. habeantur.

23 vendat, & de pecuniâ ſibi partem retineat, & aliam partem ſecundo creditori reſtituat. Hoc in caſu ſi tertius creditor interveniat, etiamſi is aliquod potius jus habere videatur, nihil impedire, & avocare poteſt, nec rem, quia penes primum, & ſecundum creditorem non eſt, ſed penes alium emptorem, qui eam bona f. & titulo poſſidet, nec pecuniam, quia ſuum receperunt.

Br. in l. Cladius Felix. 16. ff. qui potior. in pignor. habeantur. num. 1. poſt med. verſ. ergò remedium, ut ille qui poſſidet agendi offerat precium.

24 Sed ut pace tanti viri dicam, hæc aſſertio *Br.* non probatur.

in d. l. creditor 12. §. Papinianus. 5. vel d. l. ſi prior. 13.

Longè enim alius eſt ſenſus, *d. l. ſi prior. 13.* quàm ei affingit Bartolus, ut pulchrè demonſtrat *Hartm. Piſtor. libr. 3. quæſtion. 20, numer. 20. ſub fin.*

Deindè, in præcedenti concluſione *num. 39. & ſeqq.* longè lateque demonſtravi, quod etiam precium, à poſteriore creditore, cui pignus, alii creditori priori & potius jus habenti obligatum, eſt traditum, & ab eo alienatum, per condictionem ex lege in ſubſidium poſſit repeti.

per l. ult. §. ſin verò creditores. & ſeq. C. de jure deliber.

Denique, quia ſi quis pignus alii obligatum poſſideat, illud vendat, & ex precio inde redacto ſuam partem retineat, is non ſuum recepiſſe videtur, ſed potius illud, quod priori creditori debebatur, ut ſupra in præcedenti concluſione dixi.

ex Iaſon. in l. inter. eos. 19. ff. de re judic. num. 8. verſ. ad hoc reſpondet.

25 Nonnulli, ut hanc difficultatem removerent, & nodum ſolverent, dicunt, quod illa regula; Si vinco vincentem te, multò magis vinco te,

in l. de acceſſionibus. 14. §. ſi mihi pignori. 3. ff. de divers. tempor. præſcript. & de acceſſ. poſſeſſ.

per quam poſterior creditor priori creditori non ex ſuâ, ſed ex alterius creditoris perſonâ, quem vincit, præfertur, locum non habeat, quando ſunt caſus diverſi, ratio, & cauſa vincendi non eadem. Exempli cauſa, ſi primus, & ſecundus vult præponi ratione prioris temporis, tertius verò non ex temporis ordine, ſed ex ſingulari, & ſpeciali privilegio, & gratiâ, tunc enim ſunt caſus diverſi, ratio, & cauſa vincendi non eadem, & ideò rectè is creditor, qui ſingulari, & ſpeciali jure & privilegio nititur, præfertur illi, qui in ordine temporis, vel aliàs diſpoſitione juris communis ſe fundat, ut puta, mulier, & ſimilis nititur ſingulari & ſpeciali privilegio & gratiâ contra juris communis diſpoſitionem ſibi conceſſâ. *l. aſſiduis. 12. C. qui potior. in pignor.*

Ideoque rectè reliquis creditoribus prioribus, non quidem ex ſuâ, ſed ex aliorum creditorum, quos antea vicit, perſonâ prefertur. Et ita d. regul. explicant:

Br. in d. l. Claudius Felix. 16. ff. qui potior. in pignor. num. 2. verſ. ſecundo caſu, quando eſt pugna propriè. & in l. ſive ingenua. 2. §. videndum. ult ff. ad SC. Tertull. num. 2. ſub fin. verſ. & ſi avus maternus diceret. Donell. in d. aſſiduis. 12. C. eod. num. 9. in med. verſ. ſed hoc dictum tunc locum habet. Iohan. Robert. libr. 3. animadverſ. c. 14. ſub fin. verſ. parum urget, quod illæ Regulæ tunc locus non ſit. & lib. 3. in notis. ad mercatorem, in med. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 4. n. 33. Everh. in topicis in loco à primo ad ultimum. num. 3. med. verſ. aut non eſt alia ratio vincendi. Didac. Covarr. lib. 1. var reſolut. c. 7. n. 3.

26 Hic modus quidem ad ejuſmodi controverſias & dubitationes diſſolvendas eſſet expeditiſſimus, cum ſemper is, qui ſpeciali, & ſingulari privilegio utitur, ſit primo loco collocandus, deinde reliqui creditores quilibet pro ordine temporis vocandi.

27 Verùm & hæc explicatio repugnat *manifeſtò textui in d. c. authoritate Martini. 7. de conceſſ. præb.*

Ubi primus authoritate Martini Papæ ad præbendam primo in Parmenſi Eccleſia vacaturam, & nulli alii de jure debitam recipiebatur. Secundo à Bonifacio Martini ſucceſſore in eâdem Eccleſia ſimilis præbenda promittebatur.

Tertius denique, in eâdem Eccleſiâ in Canonicum, & fratrem recipiebatur à Bonifacio cum hâc prærogativa gratiæ, quod hic tertius omnibus prædeceſſorum Paparum authoritate, non a. Bonifacii authoritate receptis in aſſecutione prębendæ debeat anteferri. Hîc, ſi poſtea præbenda in Eccleſia Parmenſi vacat, primus non poteſt anteferri, cum non ſit authoritate Bonifacii receptus, & ei tertius, qui authoritate Bonifacii cum prærogativâ gratiæ receptus eſt, præferatur. Secundus etiam non poteſt anteferri, cum ei primus anteponebatur. Tertius etiam non poteſt loco primo collocari, quoniam ei ſecundus authoritate Bonifacii receptus obſtat.

In hoc caſu ſunt etiam caſus diverſi, ratio, & cauſa vincendi non eadem. Primus enim, & ſecundus veniunt ex ordine temporis, tertius verò non ex ordine temporis, ſed ex prerogativa gratiæ, ſingulari, & ſpeciali privilegio, & beneficio. Si itaque ſupradicta opinio *Br. Donell. Roberti*, & aliorum vera

eſſet,

eſſet, deberet tertius, qui ex prærogativâ gratiæ venit, & ſpeciali privilegio nititur, reliquis præferri, quod tamen ſecus ſit.

in d. c. authoritate Martini. 7. de conceſſ. præb. in 6.

Ubi non tertius, qui prærogativam gratiæ habet, ſed ſecundus, qui ex ordine temporis venit, præfertur: Ideoque ſupradicta explicatio vera non eſt.

28 Alii interrogati, quid de his & ſimilibus caſibus ſentiant, & quomodo ſolida ratio inveſtigari poſſit, reſponderūt; non omnium, quæ à majoribus noſtris conſtituta ſunt, ratio reddi poteſt.

l. non omnium. 20. ff. de legit. cap. Nabuchodonoſor. 16. c. 23. quæſt. 4.

29 Verùm hæc eſt fratrum ignorantium reſponſio. Non enim hi, & ſimiles caſus à majoribus noſtris expreſsâ quâdam lege, vel de conſtitutione, de qua *dicta lex non omnium. 20.* loquitur, ſunt deciſi, ſed de illis etiam nunc hodiè inter Dd. diſceptatur.

Deinde poſito, ſed non conceſſo, quod hi & ſimiles caſus à majoribus noſtris eſſent deciſi, non tamen id lege vel certâ aliquâ ratione factum eſſet, ſed potius ex errore quodam, cum repugnet.

text. expr. in d. c. authoritate Martini. 7. de conceſſ. præbend. in 6.

Notum autem eſt, quod illud, quod non ratione introductum, ſed errore primùm obtentum eſt, in aliis ſimilibus non obtineat,

l. quod verò contra. 14. l. quod non ratione. 39. ff. de legibus.

30 Certè in his, & ſimilibus caſibus difficile eſt juſtam rationem invenire, & ingenuè fateor, quod diu multumque in verâ & genuinâ ratione inveſtiganda laboravi, ſapientiamque quæſivi, ſed eam invenire non potui. Putarem tamen hos & ſimiles caſus arbitrio judicis decidendos relinqui debere, qui attentis circumſtantiis, facultatibus creditorum, eorumque qualitatibus, & conditionibus ex æquo & bono arbitretur, cui potiùs præ reliquis ſatisfaciendum ſit. Quia hi & ſimiles caſus in jure non deciduntur. Quæ autem expreſsè in jure non deciduntur, arbitrio jus dicentis relinquuntur, *l. 1. §. ult. ff. de jure deliber.*

LXXIII.

De ſequeſtratione, quando & quibus caſibus eſt permiſſa, de ejus effectu, & proceſſu.

SUMMARIA.

1 Ratio continuationis redditur.
2 Sequeſtrum vocatur etiam abuſivè areſtum. ein Kummer.
3 Areſtum & ſequeſtrum ineptè confunduntur.
4 Areſtum & ſequeſtrum differunt, & in quibus. n. 5. 6. 7. 8.
9 Sequeſtrum duplex eſt voluntarium & neceſſarium.
10 Voluntarium & neceſſarium quid. n. 11.
12 Hoc in loco ſaltem tractatur de neceſſario. n. 13.
14 Sequeſtrum neceſſarium regulariter eſt prohibitum. num. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21.
22 Sequeſtrum neceſſarium in nonnullis caſibus eſt permiſſum.
23 In quibus caſibus ſequeſtrum neceſſarium eſt permiſſum. n. 24. 25. 26. 27. 29. 60. 61. 102. 106. 110. 111. 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. 119.
28 Debitor de fuga ſuſpectus poteſt capi, etiamſi debitum ſit ſub die & conditione.
29 Allegatio ſuſpicionis de fuga non ſufficit, ſed debet probari. n. 30.
31 Debitor quibus indiciis de fuga ſuſpectus probatur. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 47. 58. 59.
41 An is etiam de fuga ſuſpectus dici poteſt, qui habet immobilia. n. 42.
43 An creditor ſuſpicionem fugæ etiam juramento aſſerere poſſit. num. 44. 45.
46 Ad probandum ſuſpicionem de fuga, adverſarius non debet citari. num. 76.
48 Debitor de fuga ſuſpectus non poteſt allegare incompetentiam fori.
49 Poteſt tempore incongruo, die feriato, in propria domo, & in Eccleſia capi. n. 50. 51. 52. 53.
54 Debitor de fuga ſuſpectus poteſt capi, etiamſi ſit intra tempora conficiendi inventarii.
55 Debitor ſuſpectus, ſi creditori reſiſtit poteſt vulnerari vel occidi.
56 Ratione modici debiti quis non poteſt dici ſuſpectus.
57 Suſpicio debet ſupervenire poſt contractum.
61 Studioſi & eorum libri poſſint ſequeſtrari, ſi velint diſcedere.
62 Forenſis an & quatenus poſſit capi vel ſequeſtrari, n. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75.
77 Suſpectus de dilapidatione an & quatenus poſſit capi. 78. 79. 80. 95.
81 Sola allegatio dilapidationis non ſufficit, ſed debet probari.
82 Dilapidatio quomodo probetur. n. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 96. 97. 98. 99.
100 Indicia dilapidationis etiam poſt contractum ſupervenire debent. 101.
102 Cauponarius poteſt hoſpitem retinere & ſequeſtrare. n. 103. 104.
107 Si inter plures lis eſt de aliqua re, hereditate vel juriſdictione, ea debet ſequeſtrari. 108. 109.
120 Sequeſtrum ut concedatur, debitum oportet eſſe liquidum.
121 Quæ requiſita ſunt neceſſaria ad ſequeſtrationem. 122. 123.
124 Effectus ſequeſtri quis.
125 Debitor cujus bona ſequeſtrantur an privetur poſſeſſione.
126 Sequeſter rem penes ſe depoſitam non poteſt præſcribere.
127 Competit debitori tamen interdictum retinendæ poſſeſſionis, & in ſpolio agere non poteſt. n. 128.
129 Sequeſtrum quando relaxatur. 133. 134. 135. 136. 137. 138.
130 Creditor injuſtè aliquem ſequeſtrari faciens, tenetur ad damnum & intereſſe. 131. 132.
139 Ad relaxandum ſequeſtrum quilibet admittitur, etiam procurator ſine mandato.
143 Quando & quibus caſibus juratoria cautio ſufficit, remiſſivè.
145 Modus procedendi in ſequeſtri cauſa quis.
146 Si quis litigantium rem à judice ſequeſtratam propriâ authoritate occupat, jus ſuum amittit, & num ipſo jure num. 147. & ſeq.

Abſoluto proceſſu ordinario, tàm circa res allodiales, quàm feudales uſitato, itemque diſcuſſâ materia prælationis & prioritatis, nunc ad proceſſum ſummarium vel extraordinarium eſt tranſeundum. 1 Proceß vnd Gerichts ordn. c. 51 poſt pr.

Et quamvis Divus Auguſtus Elector Saxoniæ in ſuis Novellis *part. 1. conſtitut. 29. & ſeq.* ſtatim aggrediatur illud areſtum, quo mediante quis in debitoris bona jus reale & privilegium prælationis conſequitur.

Sed quoniam præter hoc ſit etiam alia executionis ſpecies, 2 puta ſequeſtrum. *Matth. Coler. de proceſſu executionis, part. 1. cap. 2. incip. circa hunc paſſum, num. 67. ibi, tertio eſt & alia. & ſeq.* quod vulgo etiam areſtum, germanicè Kummer / vocari conſuevit. *Matth. Coler. de proceſſu execution. part. 1. d. c. 2. n. 72. in fin. verſ. in germanica lingua. & n. ſeq.*

Adeo, ut hanc areſti & ſequeſtri doctrinam Doctores ſæpè confundant, & unum pro altero accipiant. 3 *Andr. Gail. tractat. de areſt. Imper. c. 1. num. 3. & 4. Ioann. Gædd. tractat. de ſequeſtrat. in rubr. num. 21. poſt med. verſ. unde eſt quod Doctorum areſti. & ſeqq. Petr. Peck. tractat. de jure ſiſtendi, c. 1. n. 4.*

Et ideò *Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 1. d. c. 2. n. 184. ibi, ſicut autem ab initio. & num. ſeq.* aſſerere non erubeſcit, quod unum & idem ſit ſequeſtratio & areſtum, neque inter ſe differant, niſi vocabulis, cùm ſequeſtrum vox latina, areſtum vero gallici idiomatis ſit, excepto duntaxat eo, quod hoc jure noſtro provinciali pro areſto ſemel inſtare non ſufficiat, ſed trina vice ejus renovatio petenda ſit.

Attamen hæc remedia [illegible] maximè eſſe diſcernenda, 4 & ſeparatim tractanda, tradit *Ioann. Gædd. tract. de ſequeſtrat. in rubr. num. 19. ibi, tertio ex his. & n. 21. ſub fin. verſ. quæ tamen longè juſtius. & ſeq.*

Præter alias etiam differentias, quas recenſet *Ioann. Gædd. tract. de ſequeſtr. in d. rubr. num. 19. verſ. ſicut enim nomine. & num. 20.* 5

Potiſſimùm in eo differunt, quòd in areſto trina renovatio 6 requiratur, in ſequeſtro non item, ut *in ſeq. concluſ. n. 138.* dicetur. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 185.*

Sequeſtrum ad avertendum periculum, Churf. S. Proceß 7 vnd Gerichts ordn. c. von Areſt vnd Kummer *poſt. pr.* ad ſui juris & debiti conſervationem fiat. *Guid. Pap. deciſ. 246. incip. judex non debet. num. 4. verſ. hoc faciat ad ſui juris. & ſeq.* & interdicatur debitori, ne rem intervertat, vel ſtatu & loco ſuo moveat. *Carol. Molin. in conſuetud. Pariſienſ. tit. 2. gl. 1. verb. areſt. n. 1. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 67. in med. & num. 101. verſ. quæ ſequeſtratio.* Areſtum vero præter hoc etiam ad hunc finem & effectum interponitur, ut creditor areſtans pignus prætorium & jus prioritatis in bonis debitoris conſequatur, ut *in ſeq. concluſ. num. 140. & ſeq.* oſtendetur.

Ideoque de uno quoque ſeparatim, & quidem in hac conclu- 8 ſione de ſequeſtro, in ſequenti vero concluſione de areſto propriè ſic dicto agam.

Sequeſtrum autem duplex eſt, unum voluntarium ſeu con- 9 ventionale, alterum neceſſarium ſeu judiciale. *Bt. in l. intereſſe. 39. n. 2. ff. de acquir. poſſeſſ. Ioann. Schneid. in §. præterea & n. 3. inſtit. quibus modis re contrah. obligat. n. 5. Mynſing. cent. 5. obſerv. 35. n. 1. Ioann. Gædd. in c. 1. de ſequeſtr. n. 70. (ubi contraria ſolvit) & n. ſeq. Gail. de areſt. Imper. c. 12. n. 1. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 68. verſ. etſi vero duplex. & ſeq.*

Voluntarium ſeu conventionale eſt, ubi inter partes hoc 10 expreſsè agitur, ut res inter ipſos controverſa committatur manibus & cuſtodiæ alicujus tertii, in quem litigatores conſentiunt, eo fine, ut lite quandocunque finitâ, reſtituat eam alteri ex deponentibus, *l. propriè. 6. l. ei apud quem. 5. §. 1. & ſeq. ff. de poſit. l. propter. 5. l. is penes quem. 6. C. eod. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. num. 69. ibi, conventionalis quidem. & ſeq.*

Neceſſarium verò vel judiciale, nihil eſt aliud, quàm rei 11 controverſæ ſive mobilis, ſive immobilis, ex juſta cauſa & juſſu Magiſtratus facta depoſitio, penes manus alicujus commiſſarii. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 71. ibi, ſequeſtrum judiciale. & ſeq.*

Sed cùm genus ſequeſtri vel ſequeſtrationis voluntariæ vel 12 conventionalis parum faciat ad propoſitum noſtrum, cùm jus dicens de eo non ſit ſolicitus, quo pacto partes ſponte, & ſuâ voluntate invicem à lite ſua diſcedant, *l. 1. §. inde quæritur. ff. de novi oper. nunciat.* illudque, utpote quod de conſenſu utriuſque litigantis fit, ſi omni tempore & caſu licitū. *l. 1. ff. depoſit. l. ſolutus. 39. ff. de ſolution. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n 70. ibi,*

70. *ibi, tamen hoc genus. & ſeq. Mynſing. cent. 5. obſer. 35. n. 3. verſ. ſecus eſt in conventionali.*

13 Ideoque eo omiſſo, duntaxat hîc de ſequeſtro neceſſario vel judiciali tractabimus.

14 Quod regulariter omni jure, tàm civili, quàm canonico eſt prohibitum. *Hieron. Schurf. conſil. 15. n. 1. & ſeqq. & conſil. 24. n. 3. cent. 3. Weſenb. conſil. 7. n. 1. & ſeq. Henning. Gæd. conſil. 106. incip. primum evidentiale. n. 1. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 102. ibi, cæterum quocunque. n. 103. & ſeq. Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri ſeu ſaxamenti. gl. ſapiens vir. num. 1. Aym. Cravett. conſil. 978. incip. quo perſpicua. num. 1. & ſeq. Mynſing. cent. 5. obſer. 35. n. 3. ibi, & de hac Andr. Gail. lib. 1. obſer. 148. incip. etſi regulariter. n. 1. & n. 8. verſ. prædicta accipienda. & de areſt. Imper. c. 1. n. 7. Ioan. Gædd. tract. de ſequeſtrat. c. 1. n. 83. & ſeq.*

15 Etiam jure Saxonico, Landr. *lib. 2. art. 17. & lib. 3. art. 73.* Weichb. *art. 29. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 103. verſ. ſicut idem etiam ſtatuitur. & ſeq.*

Uti etiam eſt diſpoſitum à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ Sereniſſimo, in Proceßordn. *c.* von Areſt und Kummer/ 51. *poſt. princ. verſ.* und aber in dem erſten Fall/ *pag. 150.*

16 Sive agitur actione reali, puta rei vindicatione; ſive aliâ ſimili, puta petitione hereditatis. *Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſapiens. vir. n. 1. verſ. ſive agitur.*

17 Sive agitur de re litigioſa vel non litigioſa. *Henning. Gæd. d. conſil. 106. num. 1. verſ. de re non litigioſa. & ſeq.*

18 Sive petitur pecunia ex vi alicujus contractus; ſive alia quæcunque res ſoli vel mobilis. *Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 1. d. c. 2. num. 102. verſ. ſive enim pecunia petatur.* Propterea quod ab executione proceſſus non ſit incoandus. *l. & 2. C. de execution. rei judic. l. ſi nonnullæ. 58. ff. de re judic.* Proceß und Gerichtsordn. *d. c. 51. poſt princ. verſ.* und dagegen verordnet. *Coler. de proceſſ. execut. d. part. 1. c. 2. n. 102. poſt princ.* Nec debeat poſſeſſor in ſua poſſeſſione turbari *Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 147. incip. agens interdicto. n. 2. verſ. non enim.*

Multo minus eâ vel ejus commod[illegible]rivari. *§. commodum. inſtit. de interd. c. laudabilem. x. ut lite pen[illegible]. Panorm. in c. 2. x. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. num. 5. Coler. de proceſſu execut. d. c. 2. n. 102. in med. Gail. lib. 1. obſerv. 147. n. 2. verſ. multò minus. & obſer. 148. n. 1. verſ. & poſſeſſionem. Gæd. d. conſil. 106. num. 1. & ſeq.*

19 Ne quidem ex reſcripto Imperiali. *Panorm. in c. 2. ext. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. n. 5. Gail. lib. 1. d. obſerv. 147. n. 2. verſ. ne ex reſcripto.*

20 Etiamſi quis ſit injuſtus poſſeſſor, & contra jus commune poſſideat. *c. cum perſonæ. §. quod ſi talis. de privileg. 1. n. 6.* Landr. *lib. 2. art. 24. in pr. Alex. conſil. 5. incip. in cauſa & lite. n. 1. verſ. etiamſi talis. lib. 2. Andr. Gail. d. obſerv. 147. (ubi declarat.) nu. 2. ſub fin. verſ. etiamſi quis poſſideat.*

21 Sed debeat actor prius viâ ordinariâ experiri, & de jure ſuo docere, antequàm patiatur judex poſſeſſionem adverſarii impetere. *l. un. C. de prohib. ſequeſtr. pecun. cault. cauſ. 11. quæſt. 1.* Proceß und Gerichtsordn. *d. c. 51. poſt princ. verſ.* ſondern dz er ihn zu beſprechen. *Henning. Gæd. d. conſil. 106. num. 1. verſ. debet enim actor. & ſeq.* Concordat jus Saxonicum. Landr. *lib. 2. art. 24. in princ.* ubi dicitur: Man ſol niemand von ſeinen Gewehren weiſen von Gerichts halben/ ob er gleich mit unrecht drein kommen were/ man breche ſie ihm denn mit ordentlicher Klage.

22 Quæ regula tamen nonnullis caſibus fallit. Churf. S. Proceß und Gerichtsordn. *d. c.* von Areſt und Kummer/ 51. *poſt. pr. verſ.* auſſerhalb derer fälle. *pag. 150. Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſapiens vir. num. 1. ſub fin. Henning. Gæden. d. conſil. 106. n. 1. verſ. tamen fallit illud. Gail. lib. 1. d. obſer. 148. num. 1. verſ. tamen hoc. Mynſing. cent. 5. obſer. 35. n. 3. verſ. ſunt tamen.*

23 Primò, ſi debitor eſt fugitivus, *per text. in l. ait Prætor. 10. §. ſi debitorem. ff. quæ in fraudem creditor.* Churf. S. Proceß und Gerichtsordn. *d. c.* von Areſt und Kummer. 51. *poſt princ. verſ.* als wann einer der nicht/ *& ſeq. pag. 150. Hoſtienſ. in ſumm. x. de pignor. §. quando efficaciter. nu. 9. verſ. nam & debitor fugiens. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. num. 122. ibi, fallit tertio. Hippol. de Marſil. ſingul. 43. incip. debitor fugitivus. num. 1. Ioan. Petr. Molign. tract. de jure retent. quæſt. 221. incip. creditor an poſſit, in princ. Schneid. ad §. actio. 1. inſtit. de action. num. 15. verſ. tertiò à debitore.*

24 Quo caſu non tantùm res, ſed etiam perſona poteſt detineri & ſequeſtrari. *gl. in §. 1. verb. in judicio. verſ. item & propter debitorem. inſt. de action. Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 1. c. 2. num. 122. verſ. non tam res. per text. in l. ait Prætor. 10. §. ſi debitorem. 16. ff. quæ in fraud. creditor. l. generali. 54. C. de decurion.*

25 Sive cum licentia judicis, ſive etiam privatâ authoritate, in caſu, ſi deficit copia judicis. *Bl. in l. dies feſtos. 10. C. de feriis. n. 1. verſ. ſicut etiam poteſt. Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 1. c. 2. n. 122. verſ. ſive cum judicis licentia. Roder. ſuar. declarat. l. 2. foro leg. lib. 2. incip. ſed attende (ubi rationes) n. 20. verſ. nam hic videtur. num. 21. & num. ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 48. num. 14. & lib. 2. obſerv. 44. incip. debitor. num. 1. & ſeqq. Angel. Aretin. in §. actio autem. 1. inſtit. de action. num. 9. verſ. quod licitum eſt propria. Bl. conſil. 178. incip. in præſenti materia. nu. 3. verſ. imò ipſe creditor. lib. 2.*

26 Ita tamen ut creditor ad evitandam pœnam carceris, juxta *text. in l. un. C. de privat. carcer. & notata. Bl. in auth. imo. C. de action. & obligat. num. 1. verſ. quod tripliciter punior. & ſeq.* debitorem non detineat ultra viginti horas, ſed judicis coſtodiæ eum tradat, & præſentet tanquam ſequeſtro.

Bl. in d. auth. imo. C. de action. & obligat. num. 2. ibi, hoc intellige verum, Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 123. ibi, ita tamen. & ſeq. Ioann. Petr. Molign. tract. de jure retent. quæſt. 221. incip. creditor an poſſit. ante med. v. ſed videtur quod talis retentio. & ſeq.

Et creditor, ſi debitorem fugientem in fuga appræhendit, & pecuniam, quam habeat in marſupio, vel ſacco accepit, non fiat dominus iſtius pecuniæ, ſed judici conſignare vel ſaltem notificare debet.

Bl. in rubr. C. de revocand. iis, quæ in fraud. credit. n. 4. verſ. modo quæro mercator fugit. & ſeq.

Secundò fallit, ſi debitor de fuga eſt ſaltem ſuſpectus. Pro- 27
ceßordn. *d. c. 51. poſt princ. verſ.* oder derenthalben aus erheblichen Urſachen/ *pag. 150. Bl. in l. ſi quis in tantam. 7. C. unde vi. num. 16. in fin. verſ. item ſi erat. Hippol. de Marſil. ſingul. Marſil. ſingul. 43. incip. debitor. n. 1. verſ. ſed etiam habet locum. (ubi rationes affert) & n. ſeq. uſque ad fin. Ioann. Petr. Molign. (ubi hoc notandum dicit) de jure retent. d. quæſt. 221. ſub fin. verſ. ſed an idem dicendum, uſque ad fin. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 125. ibi, fallit quarto. & ſeq. Roman. conſil. 320. num. 3. Schneid. in §. actio. 1. inſtit. de action. n. 15. verſ. tertio ampliatur. Roder. Suarez. declar. l. 2. foro. lib. 2. incip. ſed attende quod ſi. num. 2. verſ. unde non omnis. & ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 26. num. 1. verſ. fallit enim. Pariſ. conſil. 101. n. 1. & ſeq. lib. 3. Dec. conſil. 75. n. 1. & Roland. à Vall. conſil. 65. per tot. tom. 3. Natta conſil. 430. Tuſch. tom. 4. verb. fuga. concluſione. 524. Cravett. conſil. 847.*

Etiamſi dies vel conditio ſolvendæ pecuniæ nondum extitit. 28
gl. in §. 1. verb. debetur. poſt med. verſ. nam in his agitur. inſtit. de action. & in l. quæſitum. per illum text. ff. de pignor. verb. quia intereſt. Bl. in l. ſi debitori. 21. ff. de judic. num. 3. ſub fin. verſ. niſi eſſet debitor. ſuſpectus. & in l. 1. C. de condict. ex lege. n. ult. ibi, ultimo ſcias. & in l. de reſtituendis. 3. C. commod. num. 3. verſ. unum. adde. & ſeq. Iaſon. in l. ſi ab arbitro. ff. qui ſatisd. coguntur. num. 7. verſ. quid in debitore in diem. & in l. vinum. 22. ff. de reb. credit. ſi cert. petat. num. 3. verſ. tamen debitor in diem. & ſeq. Phil. Dec. conſil. 75. incip. pro tenui facultate. numer. 1. circa med. verſ. non obſtat ſi dicatur. & ſeq. Roder. Suar. d. loco. num. 28. ibi, tertio extende. & ſeq. Schneid. in §. actio. 1. inſtit. de action. num. 15. poſt med. verſ. tertio ampliatur quod debitor. & ſeq. Matth. Coler. d. c. 2. numer. 124. ibi, quod adeo verum eſt. per l. quæſitum. 14. ff. de pignor. Licet contrarium velit. *Alex. conſil. 241. incip. perſpectis ſtatutis. n. 3. ibi, unde ad hoc ut poſſit. vol. 6. Tuſch. tom. 4. verb. fuga concluſ. 524. n. 36.*

Non autem ſola creditoris allegatio ſuſpicionis de fuga ſuf- 29
ficit, ſed cauſa cognita evidẽtibus & claris indiciis probari debet *l. ſi creditores. ff. de privileg. credit. Bl. conſil. 61. incip. litera magnifica. ſub fin. princ. verſ. niſi cauſa cognita. & num. 1. vol. 3. in rubr. C. de revoc. iis quæ in fraud. creditor. n. 5. ſub fin. verſ. quis eſt juſtus Paul. de Caſtr. conſil. 474. incip. pro leniori examine. n. 1. poſt princ. verſ. ſecundo requiritur. & ſeq. lib. 1.*

Et ideò judex debet eſſe cautus ad interrogandum de quali- 30
tate cauſæ, ſeu cauſarum ſuſpicione, & ſi ſint cauſæ veriſimiles, poteſt procedi ad capturam.

Bl. in l. apertiſſimi. 16. C. de judic. num. 10. ſub fin. verſ. & ideo judex debet eſſe. & ſeq.

Debitor autem de fuga ſuſpectus præſumitur, ſi præpara- 31
menta facit,

Angel. Aretin. in §. actio autem. 1. inſt. de action. nu. 9. in med. verſ. quia videntur præparamenta. Hippol. de Marſil. in tract. crimin. §. diligenter. num. 50. ibi. & jam ſe præparaſſet Matth. Coler. d. proceſſ. execut. part. 1. c. 2. nu. 126. ibi, ſiquidem quod fuga. & ſeq.

Si latitat vel aliter ſit vagabundus. 32

Bl. in l. apertiſſimi. 16. C. de judic. n. 9. Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 123. verſ. idemque eſt ſi debitor.

Si in actu fugę dephęnditur, licet unum ſaltẽ pedem moverit 33

Nicol. Boër. deciſ. 215. incip. & antequam. num. 2. Bl. conſil. 250. incip. in quæſtione. num. 8. ibi, eſt tamen fugitivus is. lib. 1. & conſil. 382. incip. in quæſtione. n. 9. ibi, eſt autem fugitivus. lib. 5.

Dummodò aliquo modo ad principium facti pervenit, con- 34
ſilium enim fugæ mente conceptæ non facit aliquem fugitivũ.

Bl. d. conſil. 250. nu. 8. verſ. ille autem qui non pervenit. lib. 1. & d. conſil. 382. numer. 9. verſ. ille autem qui non, lib. 5.

Item ſuſpectus de fuga præſumitur, ſi ſemel captus aufugit. *Bl.* 35
conſil. 178. inc. in præſenti materia. n. 3. v. quia captus erat fugitivus. l. 2.

Et qui animum ad fugam adjecit cauſa latitandi, & vitium 36
mentis in actum deduxit. *l. fugitivus. ff. de V. S. quid ſit fugitivus. in princ. & verſ. Caſſius. & ſeq. ff. de ædil. edict. Natta. conſil. 430. incip. in cauſa capturæ. n. 21. verſ. qui dicitur eſſe ille. tom. 2.*

Item ſi à loco, ubi creditores non pauci ſunt, diſceſſit nec 37
revertitur. *Aym. Cravet. conſil. 847. incip. in cauſa nobilis. n. 1. ibi, hoc ipſo enim fugitivus.*

Vel ſi inſciis creditoribus eò ſe confert, ut copia ejus haberi 38
non poſſit. *l. quid ſit fugitivus. §. idem. autem. 2. verſ. idem rectè ait.*

& §. item

& §. item Celſus ſcribit. ff. de ædil. edict. Cravett. d. conſil. 847. n. 1. verſ ſecundo ex eo ſolum. Vel ſi in prima ſolutione defecit. *Petr. Surd. conſil. 68. incip. quia D. Theodorus. n. 5. & ſeq. per tot.*

39 Plures præſumptiones ſuſpicionis de fuga vide apud *Cravett. conſil. 847. n. 2. & ſeq. Natta. d. conſil. 430. n. 1. & ſeq. Nicol. Boer. deciſ. 215. n. 1. & ſeq. Hippol. d. Maſil. in tract. crimin. §. diligenter n. 50. & ſe.*

40 Quę tamen obtinent ſaltem in debitore, qui mobilia poſſidet. *Mynſ. cent. 5. obſer. 35. incip. noti juris. n. 3. verſ. quid enim ſi litigatur.*

41 Si enim debitor poſſidet bona immobilia de fuga ſuſpectus dici non poteſt. *Celſus Hugo. in addit. ad Lanfr. de Orian. in c. quoniam. x. de probat. c. de recuſationib. 3. ſub n. 7. poſt princ. verſ. primò ſi allegatur per notata. in l. ſciendum. 15. poſſeſſor. ff. qui ſatisd. cogunt. l. ait prætor. 10. §. ſi debitorem. ff. quæ in fraud. creditor. Roder. Suar. declarat. l. 2. fori leg. lib. 2. incip. ſed attende quod ſi. n. 11. verſ. omnia prædicta de quibus. & ſeq. Schneid. in §. actio. 1. inſt. de action. ſub verſ. tertio quod debitor.*

42 Niſi immobilia ſint in loco periculoſo. *Iaſon. in l. ſoluto. 2. ff. ſolut. matrim. nu. 28. verſ. primò quod qui. & ſeq. Suarez. (ubi exempla) d. loco. n. 12. ibi, ſi per illam. & ſeq.*

Vel non ſufficiant ad debiti ſolutionem; tunc licet non inſtet præſens fuga, nec alia indicia de fuga appareant; tamen hoc ſolum, quod non poſſidet immobilia ad ſufficientiam, debitorem ſuſpectum facit, ut ſequeſtrari poſſit. *Paul. de Caſtr. conſil. 474. incip. pro pleniori. n. 1. verſ. hæc autem cauſa poteſt eſſe. lib. 1. Aym. Cravett. conſil. 847. incip. in cauſa nobilis. n. 4. ſub. fin. verſ. ſed & idem probandum. & ſeq.*

43 Et ſi creditor prædictis vel ſimilibus præſumptionibus & indiciis deſtituatur, poteſt ſuſpicionem fugæ juramento probare. *Gl. in l. apertiſſimi. 16. C. de judic. verb. recuſare. verſ. poteſt etiam dici quod juret, quem in ſpecie ſequitur. Ludov. Roman. conſil. 320. incip. hæc iſtorum quinque nu. 3. verſ. imò etiam quidam volunt. Alex. conſil. 19. incip. viſo proceſſu. n. 1. in fin. verſ. & ibi in propoſito dicit. & n. 2. lib. 2. Aym. Cravett. conſil. 978. incip. quò perſpicua. n. 5. verſ. juramento tamen. & ſeq. Gail. lib. 2. obſerv. 44. incip. debitor de fuga n. 7. ibi, tertio requiritur. & ſeq.*

44 Et quamvis in hoc contrarium ſtatuat *Bl. in l. apertiſſimi. 16. C. de judic. (ubi dicit, quod juramentum non ſufficiat. ſed debeat allegari cauſa, puta quòd ſit forenſis vel vagabundus, & non poſſideat immobilia, & quòd probatis ſummatim iſtis cauſis juramentum ſufficiat.) n. 10. verſ. ſi vero volo facere aliquem capi. & in l. 2. in princ. ff. ſolut. matrim. n. 5. verſ. & facit ad juramentum. & in l. creditor. 28. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. nu. 3. verſ. ſi autem non incumbit, quem ſequitur. Alex. (ſibi contrarius) in conſil. 241. incip. perſpectis ſtatutis. n. 5. ibi, & ad probationem talis ſuſpicionis. lib. 6. Lanfr. de Orian. in cap. quoniam. de probat. c. de recuſationibus. 3. n. 5. ibi, pone quis petit ſuum debitorem. & n. ſeq. Ioh. Schneid. in §. actio. 1. inſtit. de action. n. 16. verſ. nec ad probationem ſuſpicionis fugæ. & ſeq. Angel. Peruſ. in l. ſi ab arbitro. (ubi dicit, ſe multos carceratos feciſſe relaxari, quia ſæpe imperiti judices, imperitiam advocatorum ſequentes faciunt, detineri debitores, quando ſolùm allegant ſuſpicionem ſub juramento) ff. qui ſatisdare cogunt. Philip. Dec. conſil. 75. incip. pro tenui facultate, numer. 1. verſ. quarto hoc deducitur quia ad hoc. (ubi hanc magis communem vocat) & num. ſeq. Angel. Aretin. in §. actio autem. 1. inſtit. de action. (ubi ſe propter hoc multos proceſſus capturarum aliter factos caſſari feciſſe teſtatur) num. 10. verſ. ego enim ſemper ſoleo. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſatisdatum. ultim. num. 11. ibi, qualiter autem probabitur. & in l. ſi ab arbitro. ff. qui ſatisdare cogunt. num. 8. ibi, ultimò circa prædicta reſtat. & ſeq. Roland. à Vall. conſil. 65. incip. captura commiſſa. n. 10. verſ. tertiò facit. lib. 3. Pariſ. conſil. 101. incip. citatio contra. n. 1. & ſeq. lib. 3.*

45 Priorem tamen aſſertionem contra Baldum & ejus aſſeclas multis rationibus defendit, Baldum refutat, & ita totum mundum ſervare teſtatur.

Paul. de Caſtr. conſil. 474. incip. pro pleniori examine. num. 1. ante med. verſ. dicendum eſt ergo de omnibus. & ſeq lib. 1. quem ſequitur Iaſon. (ſibi contrarius. ubi etiam rationes affert) in l. ſoluto. 2. ff ſolut. matr. n. 29. verſ. ſubdit. & n. ſeq. & in l. apertiſſimi. 16. C. de judic. n. 21. verſ. tamen Angelus in repetitione. & ſeq.

46 Ad fidem autem de ſuſpicione faciendam adverſarius non debet citari, ne fuga ejus inſtruatur.

Paul. de Caſtr. d. conſil. 474. num. 1. ante med. verſ. circa quod notandum. & ſeq. libr. 1. Bl. in l. conſentaneum. C. quomodo & quando judex. n. 25. verſ. fallit ſi probabiliter. & ſeq. Petr. Paul. Molign. tractatu de jure retent. quæſt. 239. incip. ſuſpectus an poſſit. per tot. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. §. ſatisdatum. ultim. ff. qui ſatisdare cogunt. num. 9. verſ. dicit tamen notabiliter. & ſeq.

47 Et ſi ſuſpicio fugæ uno ex prædictis modis eſt probata, debet judex præcisè bona vel perſonam debitoris facere ſequeſtrari & detineri, aliàs tenetur de Syndicatu.

Paul. de Caſtr. d. conſil. 474. incip. pro pleniori examine. n. 1. poſt pr. verſ. ſecunda cauſa eſt inſtans fuga. lib. 1. Roland. à Vall. conſil. 65. incip. captura commiſſa. n. 2. ibi, ſecunda cauſa eſt.

48 Et poteſt ejuſmodi debitor vel ejus bona ubique capi & ſequeſtrari, nec poteſt is de incompetentia excipere.

Petr. de Anchor. conſil. 134. incip. in auxilium veritatis. num. 1. & ſeqq. quem ſequitur Ludovic. Roman. conſil. 242. incip. unum eſt. num. 2. ibi, ſecundò videtur. & ibid. in addit. Horat. Mandoſ. (ubi hanc communiorem vocat) lit. A. per tot. Dec. conſil. 75. incip. pro tenui facultate, poſt princ. & num. 2. in princip. Tuſch. tom. 4. verb. fuga. concluſion. 525. num 1. & ſeqq. Natta. conſil. 430. incip. in cauſa capturæ. num. 29. verſ. eodem modo dicendum. lib. 2. Mynſing. cent. 2. obſervat. 65. incip. ſuſpectus de fuga. per tot. Anton. Hering. de fidejuſſor. cap. 5. num. 41. ibi, imo quod Celſus. Hugo (ubi rationes affert) in addit. ad Lanfranc. de Orian. in c. quoniam. x. de probat. c. de recuſationib. 3. ſub. n. 7. circa med. verſ. niſi dum tenere videtur. & ſeqq. uſque ad fin.

Licet contrarium velit *Roland. à Vall. conſil. 65. incip. captura commiſſa. num. 5. verſ. & primo ad ſic decidendum. & ſeqq. lib. 3. Bl. conſil. 318. incip. iſta captura. num. 1. & ſeqq. lib. 4. Iacobus de S. Georg. in l. 2. §. ſed etſi dubitatur. ff. de judic. n. 8. Roder. Suarez. (ubi declarat) l. 2. foro legum. lib. 1. incip. ſed attende. num. 30. ibi, limita ſecundo.*

Etiam tempore incongruo, *Iaſon. in l. vinum. 22. ff. de rebus* 49
credit. ſi cert. petat. (ubi ſe ita in contingentia facti obtinuiſſe teſtatur) nu. 3. ibi, & ita aliàs dixi. & ſeq.

Et die feriato, *Roder. Suar. declarat. l. 2. foro legum. lib. 2. incip.* 50
ſed attende. num. 32. ibi, ampliare potes. Gail. lib. 2. obſervat. 44. incip. debitor de fuga. num. 1 & ſeq. Schneid. in §. actio. 1. inſtit. de action. num. 15. verſ. ſed etiam die feriatâ. Br. in l. dies feſtos. 10. Cod. de feriis (ubi hoc menti tenendum dicit) num. 1. ibi, ſecundum iſtum. Angel. Aretin. in §. actio autem. 1. inſtit. de action. num. 9. verſ. & hoc eſt etiam licitum. & ſeqq. Iaſon. in d. l. vinum. 23. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. (ubi ampliat) num. 3. verſ. quarto illud probo, & ſeq. & in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ultim. ff. qui ſatisd. cogunt. num. 19. Paul. de Caſtr. in l. Divus. 9. ff. de feriis. n. un. poſt med. verſ. niſi fieret contra ſuſpectum. Bl. in l. C. qui bonis. ced. poſſunt. num. 9. ibi, ſed. numquid.

In propria domo. *Iaſon. in d. l. vinum. 22. ff. de rebus credit. ſi cert.* 51
petat. n. 4. verſ. prima eſt quod licet aliàs. & ſeq.

Licet contrarium velit *Bl. in l. plæriq. 18. ff. de in jus vocand. num. 4. verſ. tertio & ultimo quæro. & num. ſeq.*

Item in Eccleſia. *Iaſon. in d. l. vinum. 22. ff. de rebus credit. ſi cert.* 52
petat. (ubi rationes affert) n. 5. ibi, ſecundo infero aliud. & n. 6.

Quamvis contrarium ſtatuat *Bl. in d. l. plærique. 18. ff. de in jus* 53
vocand. n. 5. verſ. & idem dico in Eccleſia.

Etiamſi debitor fugitivus vel de fuga ſuſpectus adhuc ſit in- 54
tra tempora data ad conficiendum inventarium.

Angel. in repetit. l. 1. §. hæc ſtipulatio. col. 12. ff. ſi cui plùs quàm per. Falcid. quem ſequitur Iaſon. in d. l. vinum. 22. ff. de credit. ſi cert. pet. n. 3. verſ. tertio illud probo. & ſeq.

Et ſi debitor fugitivus reſiſtit creditori eum capere volenti, 55
poteſt creditor eum vulnerare & occidere.

Bl. in l. neminem. ult. C. de exhib. reis. num. 4. verſ. ego adde quod vidi de facto. & in l. ſi ut allegas. 4. C. ad l. Cornel. de Sicar. num. 3. ibi, unde ibi licet capere. Iaſon. in §. 1. inſtit. de action. num. 76. Gail. lib. 2. obſervat. 44. incip. debitor de fuga. n. 3. ibi tertio ampliatur. & ſeqq.

Ratione tamen modici vel parvi debiti, quis non poteſt dici 56
ſuſpectus, nec ob ejuſmodi ſuſpicionem ejus bona detineri.

Bl. in auth. ſed jam neceſſe. C. de donation. ante nupt. num. 1. ibi, quia parum æs alienum. & ſeq. quem ſequitur Ludovicus Roman. conſil. 320. incip. hæc iſtorum quinque, num. 3. verſ. ulterius neceſſarium eſt; & ſequenti. Iaſon. in l. ſi ab arbitro. ff. qui ſatisdare cogunt. numero 5. ſub fin. verſ. ſicut nec pro modico debito.

Et prædicta obtinent ſaltem ſi ſuſpicio fugæ poſt contra- 57
ctum ſupervenit, ſecus ſi antè contractum quis fuerit ſuſpectus, tunc creditor ſibi debet imputare, & propter ſuſpicionem fugæ debitoris perſonam vel bona detineri & ſequeſtrari facere non poteſt.

l. ſi creditores. ff. de privileg. credit. l. ſi fidejuſſor. 7. §. ultim. ff. qui ſatisd. cogunt. l. ſi is à quo. §. ult. ff. ut in poſſeſſion. legat. Paul. de Caſtr. conſil. 474. incip. pro pleniori examine. num. 1. verſ. tertiò requiritur, ut alleget. lib. 1. Alex. conſil. 241. incip. perſpectis ſtatutis. num. 3. verſ. requiritur etiam quod probetur. lib. 6. Br. in l. dies feriatos. 10. Cod. de feriis. numer. 1. verſ. quod intelligo ſi debitoris. Angel. Aretin. in §. actio. num. inſt. de action. nu. 10. verſ. intellige verum. Papriſ. conſil. 101. incip. citatio. num. 5. lib. 3. Ruland. à. Vall. conſil 65. incip. captura commiſſa. n. 8. ibi, ſecundo dicitur. lib. 3. Lanfr. de Orian. in 6. quoniam. x. de probat. c. de recuſationibus. 3. nu. 5. ſub fin. verſ. item requiritur quod iſta. & ſeq. Iaſon. in l. ſi quis ab arbitro. ff. qui ſatisd. cogunt. num. 3. ſecundo requiritur & num. 5. (ubi quatuor. modis limitat) ibi, ſtat ergo ex prædictis. & ſeq. Gail. lib. 2. obſerv. 23. num. 6. poſt med. verſ. ubi hoc inducit. & obſerv. 44. numer. 5. & ſeq. Ludov. Roman. conſil. 320. incip. hæc iſtorum. n. 3. verſ. ſecundo ut probetur. Dec. conſ. 75. incip. pro tenui facultate. n. 1. poſt princ. v. tertio quia ad hoc. (ubi plura) & ſeq. Aym. Cravett. conſil 978. incip. pro perſpicua. (ubi rationes affert) n. 3. & ſeq. Ioan. Petr. Surd. conſil. 68. incip. quia D. Theodorus n. 3. & ſeq. Roder. Suar. (ubi rationes, ampliationes & limitationes affert) declarat. l. 2. foro legum. lib. 2. incip. ſed attende. n. 31. ſub fin. verſ. de uno tamen. n. 22. & n. 37. & ſeq.

Si tamen debitor ab initio non fuit ſuſpectus, ſed lite pendente fiat non ſolvendo, & ſuſpectus de fuga, meritò is & ejus bona detineri & capi poſſunt, nec ejuſmodi captura vel detentio haberi poteſt pro attentato.

Angel. in l. nemo carcerem. C. de exactor. tribut. lib. 10. circa med. verſ. item quæro quem ſequitur Alex. conſil. 105. incip. Magnifice Prætor. n. 31. ibi, quid ſi lite pendente. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit) & numer. ſeqq. lib. 3. Petr. Peckius. (ubi idem facit) tract. de jure ſiſtend. c. 4. incip. proxima huic. n. 5. verſ. quin imo quòd amplius. eſt & ſeq. Iaſon. in l. vinum, 22. ff. de reb. credit. ſi cert. petat. num. 3. verſ. ſecundò proba & ſeq. & in l. ſi ab arbitro. ff. qui ſatiſd. cogunt. n. 6. ibi, quod ſi lite pendente. & ſeq.

58 Et eo ſolo quis ſuſpectus de fuga dici non poteſt, quòd ſit forenſis, & à civitate tanquam advena recedit, cùm aliud ſit fuga, & aliud receſſus, & is, non ut fugiat, ſed ut ad proprios lares revertatur, receſſiſſe videatur.

Natta. conſil. 430. incip. in cauſa capturæ. n. 21. verſ iſte autem recedebat. & ſeq. lib. 2.

59 Prout etiam ille debitor ex eo ſolo, quod non poſſidet immobilia, ſed mobilia tantùm, ſine aliis indiciis & præſumptionibus ſuſpectus allegari nequeat.

per text. in l. fidejuſſor. 7. §. ult. ff. qui ſatiſd. cogunt.

Ubi ad ſequeſtrationem non ſufficit, quòd quis ſolùm mobilia habeat, ſed inſuper etiam requiritur, ut perſona ſit ſuſpecta, *ut etiam paulo ante. n. 41. & ſeq. dixi.*

Licet directò contrarium ſtatuat. *Henning Gæden, conſil. 106. incip. primum evidentiale. n. 4. ibi & ideo ſi debitor. & n. 5. ibi, quin imo hoc ſolum. (ubi limitat, ſi eſſet unus mercator dives, ſua bona omnia in mercantiis habens qui ex eo, quod bona immobilia non poſſidet, ſuſpectus dici non poteſt.) & n. 6. verſ. quid ſi eſſet unus mercator. & ſeq. & ante hunc Cravett. conſil. 847. incip. in cauſa nobilis. num. 4. verſ. ſiquidem ob id ſolum ſuſpectus.* per authoritatem *Specul. lib. 4. part. 2. tit. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fructuum. in princ. num. 2. ibi, ſed pone Titius debet. & ſeq.*

qui tamen parum ad rem facit, ſiquidem *Speculator* non ſimpliciter dicit, quòd is, qui bona immobilia non habet, ſed tantùm mobilia poſſit ſequeſtrari, ſed dicit de eo, qui bona immobilia non poſſidet, & eſt ſuſpectus, *Specul. d. n. 2. verſ. nec. poſſidet immobilia & eſt ſuſpectus. fol. 166.*

60 Tertiò, ſupradicta regula fallit, & ſequeſtratio permittitur, ſi debitor ex una provincia vel jurisdictione emigrare velit, & tanta bona mobilia vel immobilia ibi non relinquit, ut de iis creditori ſatisfieri poſſit.

Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* **von Areſt vnnd Kummer.** *51. col. 2. verſ.* **oder auß vnſeren Landen.** *Petr. Heig. quæſt. 36. incip. venditorem num. 20. verſ. atque ex hoc fundamento. part. 1. Hoſtienſ. in ſumm. x. de pignor. §. quando efficaciter. n. 9. in princ. verſ. ut qui poſſeſſor putabatur.*

61 Quemadmodum etiam experientia teſtatur, quòd ſcholares vel ſtudioſi, qui ſupellectilem, & libros ſuos paulatim colligunt, & aliò transferre velint, tanquam de proximo diſceſſuri areſtari poſſint in perſona & rebus ad huc reſiduis, ita ut hoc caſu ipſorum privilegio ex *auth. habita. C. ne filius pro patre.* derogetur per conſuetudinem contrariam, quæ ab æquitate & ratione non eſt aliena, teſte

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. d. cap. 2. (ubi hoc in ſtudiis approbatis crebo practicari teſtatur) n. 126. verſ. quod facit contra ſcholares. & n. ſequenti.

62 Quartò fallit in forenſi advena vel extraneo; Quamvis enim

Iaſon. in l. ſi ab arbitrio. 18. ff. qui ſatiſd. cogunt. n. 5. verſ. limita quarto quando quis. & ſeq.

generaliter & indiſtinctè dicat, quando quis contraheret cum advenâ, & ſic cum eo, quem veriſimiliter credere debuit receſſurum, quod eum volentem recedere abſque ſatisfactione poſſit facere perſonaliter capi, licet nulla nova cauſa superveniat poſt debitum contractum. Per deciſionem

Bl. in rubr. C. de revocand. iis, quæ in fraud. creditor. n. 5. ibi, ſed ulterius quæritur incidenter. & ſeq.

qui etiam in ſpecie docet, ſi contraxi cum advena, & ſic ſcire debebam eum receſſurum, quod eum recedentem capere poſſim, quia non debui eum credere receſſurum antequam mihi ſatisfaceret, niſi eſſet habita fides de ſolvendo in domicilio ipſius debitoris, & hoc ne detur materia fugiendi cum re aliena *l. ſi longius. ff. de judic.* non enim videtur creditor cogitaſſe de fuga cum re ſua, quia id quod ſapit delictum, nunquam includitur in genere permiſſorum, item cum verſetur turpitudo ex parte ſolius debitoris, non videtur hoc conceſſum, *l. ſi parte. 12. ff. quæ in fraud. credit.* & ſolus receſſus non eſt turpis, ſed recedere cum pecunia aliena eſt quid turpe, nec convenit bono viro, non ergo debet quis furtivè recedere. Hactenus *Baldus.*

Quam opinionem etiam ſequitur *Andr. Gail. lib. 2. obſer. 44. incip. debitor de fuga. n. 10. ibi, de conſuetudine tamen, & ſeq.* qui dicit: quòd de conſuetudine areſta in Germania paſſim contra debitores forenſes, extraneos & advenas, ad ſimplicem creditoris petitionem permittuntur, ad eum potiſſimum effectum, ut creditorem ſecurum reddant debitores, datis pignoribus vel fidejuſſoribus.

Hæc tamen aſſertio ita indiſtinctè vera non eſt, ſiquidem *Baldus* non de quovis forenſi & advenâ, ſed de eo, qui vel eſt fugitivus, vel de fuga ſuſpectus loquitur, ut ex eis verbis, ibi: *ne detur materia fugiendi*, item, *cogitaſſe de fuga*, item, *quis furtivè recedere*, & c. clare conſtat; Ideoque meritò etiam ſecundùm allegatam deciſionem Baldi eſt Iaſonis aſſertio intelligenda.

Et regula in contrarium facienda, quòd forenſis, advena, 63
& extraneus in bonis vel perſona detineri & capi non poſſit, ut in individuo tradit.

Lanfr. de Orian. in c. quoniam. ext. de probation. c. de recuſationibus. 3. n. 6. ibi, & ideo ſi quis contraxerit. Roder. Suaretz. declarat. l. 2. foro legum. lib. 2. gl. ſed attende. num. 35. Petr. Peck. tractatu de jure ſiſten. i. (ubi communem vocat) cap. 4. incip. proxima huic quæſtio. num. 4. verſ. communis tamen ſententia eſt. & verſ. ſeq. Borgn. Cavalc. deciſione. 1. n. 2. verſ. ratione contractûs & ſolutionis. & numer. ſeqq. lib. 1. Ioann. Gædd. in rubr. ext. de ſequeſtrat. poſſeſſ. & fructibus, n. 22. Marc. Anton Natta. conſil. 430. incip. in cauſa capturæ. n. 19. verſ. tamen Vaſinus contraxit. lib. 2. elegant. Matth. Coler. tractatu de proceſſu exe. ut. part. 2. cap. 3. incip. in præcedente capite. (ubi rationes affert, & ita in perſona cujuſdam mercatoris Antverpiani practicatum & pronunciatum eumque de facto in eo loco, ubi nec contraxit, nec ſolvere promiſit, areſtatum, dimiſſum, & creditorem, ad cujus inſtantiam is fuit areſtatus & detentus in expenſas litis & intereſſe Anno 1578. condemnatum fuiſſe teſtatur) num. 34. ibi, ac quod extra præmemoratos. & num. ſeqq. uſque ad n. 40.

Etiamſi reperiatur forenſis cum re mea, quam ego perdidi, & 64
repeto.

Speculat. lib. 2. part. 1. tit. de competent. judic. addit. (ubi de ejuſmodi forenſi loquitur, qui per locum meum tranſiens ducit equum meum, quem ego perdidi) in princ. n. 17. ibi, quid ſi quis per locum meum. & tit. de ſatiſdationibus. §. dicto. 2. n. 1. ibi, hinc eſt quod ſi forenſem. Br. in l. ultim. (ubi in rem actio, ubi dicit de materia, qui per civitatem tranſit cum equo vel mulo, quem dico eſſe meum, quòd illum ibi convenire & detinere non poſſim) n. 1. ibi, quæro quod de re mobili. & ſeq. Bl. eod. (ubi idem dicit) n. 3. ibi, quæritur hîc quidam forenſis. & ſeq. Phil. Dec. conſil. 75. incip. pro tenui facultate. n. 1. verſ. ſecundo hoc videtur in forenſe. & ſeq.

Licet diſſentiat *Roder. Suaretz. declarat. l. 2. foro legum. lib. 2. gl. ſed attende. n. 4. ibi, & practicatur, & ſeq.*

Vel forenſis in loco, ubi depræhenditur, nec contraxit, nec 65
ſolutionem ibidem facere promiſit, ſed aliter eò ad illam terram venit.

Lanfr. de Orian. in c. quoniam. x. de probat. de recuſationib. 3. n. 6.

Adeò, ut quis ab ejuſmodi forenſi & extraneo nequidem ſa- 66
tisdationem de ſolvendo petere poſſit.

Angel. Aretin. in l. 2. col. 4. ff. ſolut. matrim. quem ſequitur Roder. Suaretz. (ubi pulchras rationes affert.) declar. l. 2. foro legum. lib. 2. incip. ſed attende. n. 34. in fin. verſ. optimè facit quod in ſimili. & num. 35. & ſeq. pag. 207.

Quamvis contrarium velit: *Bl. in l. ult. C. ubi in rem action. numer. 4. verſ. ſi ſecundùm jura ſatiſdation.*

Niſi forenſis ſit de fuga ſuſpectus, per ea quæ ſuprà *num. 27.* 67
& ſeq. dixi. *Bl. in rubr. C. de revoc. iis quæ in fraud. credit. n. 5.*

Vel ſit vagabundus nec poſſeſſionatus in loco, ubi conveni- 68
tur, vel in loco ſui domicilii.

Matth. Coler. de proceſſu executiva. part. 1. cap. 2. n. 110. in princ. ibi, ſecundò fallit circa debitores forenſes. & verſ. verum ea tum demum. & ſeqq. & part. 2. cap. 1. num. 89. ibi, quartò fallit in vagabundo, num. 90. & ſeq.

Vel ibi, ubi invenitur, contraxit, ſolutionem ibidem vel ex- 69
preſsè vel tacitè ex juris vel conſuetudinis præſumptione facere promiſit, tunc enim in illo loco rectè capi & areſtari poteſt.

latè Borgn. Cavalc. deciſ. 2. n. 1. & ſeq. n. 16. & ſeq. per tot. part. 1. Alex. conſil. 216. incip. ponderatis his, n. 15. poſt med. verſ. quia quando contraxit Scholaris vel mercator. & ſeq. vol. Heinr. Bover. in ſuis ſingularibus. verb. ſequeſtratio num. 6.

Quod noviſſimè etiam approbavit Ioannes Georgius Dux 70
& Elector Saxoniæ, **in Proceß: vnd Gerichtsordn.** *c.* **von Areſt vnd Kummer** / *51. poſt princ. colum. 2. ſub fin. verſ.* **oder wenn ein außländiſcher** / *pag. 150.*

An autem hoc in caſu utrumque ſimul & conjunctim requi- 71
ratur, ut forenſis in loco contraxerit, & ibidem ſolutionem facere promiſerit, an verò alterutrum ſufficiat, ſi debitor vel in aliquo loco contraxerit, ad alium verò ſolutionem deſtinaverit, dixi infra *concluſ. 75. n. 39. & ſeq.*

Præterea forenſis ſequeſtrari, capi & detineri poteſt, ſi aliqua 72
eſſent expedienda tempore contractûs, puta traditio rei emptæ, ſi ſcilicet tibi dedi pecuniam, credens ſtatim recepturum rem.

Roder. Suaretz. declarat. l. 2. foro legum. libro. 2. incip. ſed attende, num. 37. ibi, prædicta ego limitarem. & ſeq.

73 Vel creditor fidem forenſis non ſecutus fuit.

Petr. Peck. tractatu de jure ſiſtendi. cap. 4. num. 4. circa med. verſ. finge etiam me equum peregrino. verſ. & quod. & ſeq.

74 Unde cum ſutores, pelliones, fabriferrarii & lignarii, & ſimiles opifices operas ſuas ideò conficiant & vendant, ut ſtatim ſolutio ſequatur, nec illi fidem de precio habuiſſe, vel fidem forenſis ſecuti fuiſſe præſumantur, meritò forenſis, ſi ab illis aliquid emat & non ſolvat, detineri poteſt.

Churſ. S. Proceßordn. *d. c.* von Areſt vnd Kummer/51. *col. 2. verſ.* oder er bey Handwercksleutēn etwas machen laſſen. *pag.* 151.

75 Item forenſis detineri poteſt, etiamſi in loco ubi depræhenditur, neque contraxit, neque ſolutionem eò deſtinavit, ſi creditor in loco, ubi debitor convenitur, & poſſeſſionatus eſt, ad debitam requiſitionem jus & juſtitiam conſequi non potuit.

Churſ. S. Proceß: vnd Gerichtsordn. *d. c.* von Areſt vnd Kummer. 51. *col. 2. verſ.* oder aber wenn ſonſt ein Frembder. *pag.* 151. *Ioan. Gædd. in rubr. x. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fructuum. n. 22. verſ. niſi ordinarius debitoris. & ſeq.*

76 Et ad ejuſmodi areſtationem & detentionem forenſis & advenæ non opus eſt præviâ citatione, ſed is ſtatim capi & areſtari poteſt, alioquin enim is fugam facilè arripere poſſet.

Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 4. num. 5. ibi, ex quibus etiam. & ſeqq.

77 Quintò, ſequeſtratio permiſſa eſt, in caſu dilapidationis, ſi conſtat debitorem egeſtate laborare, & ad inopiam vergere.

Pract. Papienſ. in forma ſequeſtri ſeu ſaxamenti. gl. ſapiens vir. num. 1. ſub fin. verſ. primus eſt cum tenor. Curt. tractat. de ſequeſtrat. quæſtion. 6. num. 33. Br. in l. intereſſe. 39. ff. de acquir. poſſeſſ. Guid. Pap. deciſion. 246. incip. judex. num. 5. ibi, quartò requiritur. Henning. Gæden. conſil. 106. incip. primum evidentiale. num. 2. verſ. utputa timetur de conſumptione. & ſeq. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 147. incip. agens interdicto. num. 3. ibi, fallit primo. & obſerv. 148. incip. etſi regulariter. num. 2. ibi, ſingulariter autem fallit. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 128. ibi, fallit quintò in caſu dilapidationis. & n. ſeq Ioan. Gædd. tract. de ſequeſtrat. cap. 2. n. 24. Iaſon. in l. ſi ab arbitro. ff. qui ſatisd. cogunt. n. 5. verſ. limita tertiò.

Quod etiam noviſſimè approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceß: vnd Gerichtsordnung/*c.* von Areſt vnd Kummer/51. *col. 3. v.* oder wenn vermuthlichen/daß etwas *p.* 151.

78 Non ſolùm in judiciis realibus, quando videlicet petitur dominium rei mobilis vel immobilis.

Gail. lib. 1. d. obſerv. 147. n. 3. & obſerv. 148. n. 2. Mynſing. cent. 5. obſerv. 35. n. 3. verſ. quid ſi res mobilis. & ſeq.

79 Sed etiam in judiciis perſonalibus, ubi pecunia vertitur in obligatione,

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 129. verſ. ſed idem eſſe etiam in caſu, & ſeq.

80 Imò etiam ſi heres fiduciarius ante mortem dilapidat bona, quæ poſt mortem alii jure fideicommiſſi reſtituenda ſunt, poſſunt ea ſequeſtrari, & in loco tuto poni, ne commoditas medii temporis ſubtrahatur gravato, niſi conſtaret, quòd dilatio eſſe appoſita favore fideicommiſſarii, tunc enim heredi diſſipanti totaliter ſunt auferenda.

Bl. in rubr. C. de revo cand. iis quæ in fraud. credit. n. 8. ibi, unum ſcias quod heres. & ſeq.

81 Sola autem allegatio dilapidationis non ſufficit, ſed ea debet probari.

Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 147. n. 5. ibi, præterea non aliter procedit. Coler. de proceſſu execut. part. 1. d. cap. 2. num. 130. Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gloſ. ſapiens vir. num. 1. in fin. verſ. ut probetur.

82 Plena autem probatio non requiritur, ſed ſufficit ſummaria, & qualis qualis fides, & ex præſumptionibus inſtructa judicis informatio, quæ ipſius animum moveat ad decernendam ſequeſtrationem.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 130. verſ. fidem judici ſaltem ſummarium. & numer. 131. verſ. non utique requiratur plena. & ſeq. Iaſon. in l. ſi conſtante. ff. ſolut. matrimon. n. 157. & ſeq.

Licet contrarium ſtatuat *Ioan. Gæd. de ſequeſtr. c. 2. n. 27. verſ. deſinant ergo objicere mihi. & verſ. ſeq.*

Puta ſi debitor eſt perditæ vitæ & malæ frugis. *Andr. Gail. libr. 1. d. obſervation. 147. num. 3. in princ.*

83 Si nulla amplius poſſideat immobilia. *Andr. Gail. lib. 2. obſervat. 44. n. 7. verſ. vel quod nulla bona immobilia. Coler. de proceſſu execut. part. 1. d. c. 2. n. 130. verſ. ſi doceatur. Pract. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſapiens vir. n. 2. verſ. primò debet non debet poſſidere.*

84 Vel adeò pauca, ut non æquivaleant debito, in quo eſt obligatus creditori.

l. creditores. ff. de privileg. creditor. Curt. tractatu de ſequeſtrat. quæſt. 6. num. 23. Practic. Papienſ. d. gl. ſapiens vir. num. 2. verſ. vel poſſidere pauca. Matth. Coler. d. num. 130. verſ. vel adeo pauca.

Item probatur periculum dilapidationis vel fugæ ex vita antea male acta, ſi anteà etiam prodigus & in alia cauſa malè verſatus fuit. 85

Pract. Papienſ. d. gl. ſapiens vir. n. 2. verſ. quartò quod prius in ſimilibus. Henning. Gæd. d. n. 130. verſ. probatur etiam periculum.

Ex malis moribus de præſenti. *§. ult. inſtit. de ſuſpect. tut. Pract. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſexamenti. d. gloſſ. ſapiens vir. n. 2. verſ. tertio mali mores. Henning. Gæd. d. conſil. 106. incip. primum evidentiale. n. 3. verſ. incepit uti malis.* 86

In eadem vel ſimili cauſa fidem non ſervavit. *Henning. Gæd. d. conſil. 106. n. 3. verſ. vel in eadem vel ſimili cauſa. & n. 4. verſ. & ſic fidem.* 87

Vel malè verſatus fuit. *Practic. Papienſ. d. gloſſ. ſapiens vir. num. 2. verſ. quartò quod prius in ſimilibus.* 88

Alienavit unum præſidium poſt aliud. *Curt. de ſequeſtr. quæſt. 6. n. 33. & 40. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 130. verſ. & alienavit unum prædium.* 89

Si ne nunc quidem incipit eſſe frugalis, ſed pergit ſuum decoquere. 90

gl. in l. ſi fidejuſſor 7. §. ult. verb. officium. ff. qui ſatisd. cogunt. Matth. Coler. d. c. 2. n. 130. verſ. item quia ne nunc quidem.

Vel ſi debitor non ſolvit ad terminos promiſſos. *Henning. Gædd. d. conſil. 106. n. 4. verſ. quia ille debitor non ſolvit.* 91

Vel hactenus ſemper fuit moroſus in ſolutione, apparetque nunc, eum habere plures creditores, qui ipſum impetierunt, & bona ejus ſequeſtrari intenderunt. *Hennig. Gæden. d. conſil. 106. num. 4. verſ. vel habuit etiam creditores alios. Matth. Coler. de proceſſ. exec part. 1. d. c. 2. n. 130 verſ. facit etiam non parum.* 92

Si fidejubet pro aliis, & reperitur fidejuſſor variis debitis involutus. *Angel. in l. in perſonam, §. 1. per illum text. ff. de pact. Alex. (ubi hunc ſingularem modum & perpetuò notandum vocat) in l. ſi conſtante. 22. ff. ſolut. matrim. Iaſon. eod. n. 157. verſ. adde quod ſi fidejubent. & n. ſeq.* 93

Vel pecunias retinet receptas ſub uſuris. *gl. in l. 2. verb. ſuſpectui. ff. ſolut. matrim. Iaſon. in d. l. ſi conſtante. 22. ff. eod. n. 159. ibi, item quomodo maritus. & n. ſeq.* 94

Quæ quidem indicia, ſi omnia concurrant circa unam eandemque perſonam, indubitatum eſt, ſequeſtrationi locum fore. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 130. in med. verſ. quæ quidem indicia.*

Præcisè tamen neceſſarium non eſt, ut omnia ſimul & copulativè adſint, ſed quandoque ſufficit unum, quandoque aliud ſecundùm diverſitatem cauſarum, in quibus de ſuſpicione tractatur, quæ conſiſtunt in judicis arbitrio. *Franciſc. Curt. tract. de ſequeſtr. quæſt. 6. n. 33. Henning. Gædd. d. conſil. 106. n. 3. verſ. nec requiruntur. prædicta. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 130. verſ. ſin minus in arbitrio. & ſeq.* 95

Probatio enim prædictorum indiciorum non debet fieri in forma judicii, & per modum proceſsûs. *Andr. Gail. lib. 2. obſer. 44. incip. debitor de fuga. n. 8. ibi, & ideo cautela eſt.* 96

Sed ſufficit, ut petens ſequeſtrationem obligationem exhibeat, teſtes producat, & certos articulos, quibus unum vel aliud ex prædictis indiciis ſummariter ſaltem verificatur, judici præſentet. *Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 147. (ubi ita in Camera in cauſa* Drolshagen/ *contra curatores filiorum* Nehrensdorff *& Scabinos alti judicii Colonienſis obſervatum teſtatur) n. 5. verſ. & ideo petens ſequeſtrationem. & lib 2. obſerv. 44. num. 8. verſ. ſed per exhibitionem. & ſeq.* 97

Et ideò debitor ad hanc ſummariam cognitionem & probationem citari non debet, ne interim fugam arripiat. Matth. *Coler. de proceſſu execut. part. 1. d. c. 2. n. 132. ibi, abſque citatione partis, & quæ ſupra n. 46. dixi.* 98

Et ſi aliâ probatione caret, poteſt ſuſpicionem dilapidationis per ſolum juramentum probare, ut ſupra *n. 43. & ſeq.* dixi. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 132. verſ. etiam per ſolum juramentum. & ſeq.* 99

Indicia autem vel præſumptiones ſuperius enumeratæ, ita demum faciunt ſequeſtrationi vel detentioni adverſus res vel perſonam debitoris locum, ſi poſt contractum cum creditore celebratum ſupervenerint, ſecus ſi antea debitor ejuſdem conditionis & morum fuit, tunc enim creditor ſibi debet imputare, quòd cum tali contraxerit. 100

per l. ſi creditores. 31. verſ. planè. 1. ff. de privileg. credit. Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſapiens vir. num. 2. verſ. præmiſſa tamen indicia reddunt. Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 1. d. c. 2. n. 133. ibi, indicia autem vel præſumptiones. & n. ſeq. adde quæ ſupra num. 56. & ſeqq. dicta ſunt. Iaſon. in l. ſi ab arbitro. ff. qui ſatisdat. cogunt. (ubi quatuor modis limitat) num. 5. verſ. limita quatuor modis.

In dubio autem præſumitur in creditore ſcientiæ, cùm quilibet debeat habere notitiam ejus, cum quo contrahit. 101

l. qui cum alio. 19. ff. de R. I. l. 3. ff. de fidejuſſ. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 234. ibi, ac ſub dubio. & ſeq.

102 Sextò, ſequeſtratio permittitur ſi hoſpes apud Cauponarium vel alium divertit, & diſcedere velit, tunc is & ejus bona rectè etiam areſtari & detineri poſſunt, ut *in ſequenti conclusione num.* 33. dixi.

Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordn. c. von Areſt vnd Kummer. 51. *colum* 3. *verſ.* Deßgleichen wenn ein Gaſt/ *pag.* 151.

103 Quod procedit etiam in caſu, ſi hoſpes vel cauponarius alicui infirmanti in hoſpitio expenſas fecit, vel eum mortuum propriis ſumtibus ſepulturæ tradidit.

Bl. in l. in reſtituenda. 4. n. 1. verſ. nota quod ſi aliquis. C. de petit. heredit. Paul. de Caſtr. eod. num. 2. ibi, & nota ſecundum. Ioan. Petr. Molig. tract. de jure retent. quæſt. 44. incip. hoſpes qui fecit. per tot.

104 Veluti etiam ſi apud Cauponem, tabernarium vel alium ſub ſequeſtro ſolent remitti beſtiæ, illæ capi & detineri poſſunt, donec illis pro impenſis cibariis & ſimilibus fuerit ſatisfactum.

Iohan. Petr. Molign. tract. de jure retent. quæſt. 205. incip. ſequeſtrarius beſtiarum. per tot.

105 Septimò, ſi inquilinus & conductor mercede vel penſione non ſoluta velit migrare & diſcedere, tunc is ejuſque bona etiam capi & retineri poſſunt, donec merces vel penſio fuit ſoluta.

Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordn. c. von Areſt vnd Kummer/ 51. *col.* 3. *verſ.* vnd ein Zinsmann der hinweg ziehen wil/ *pag.* 551. *Ioan. Schneid. in §. item Serviana. 7. inſtit. de action. n* 19. *verſ. tertiò res invectæ. Iaſon. eod. n.* 80. *Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 236. & ſeq. (ubi plura) num. 238. & ſeq latè Iohann. Petr.* Molign. *tract. de jure retent. quæſt.* 290. 291. 292. 293. 294. 296. 297. 298. & *quæſt.* 236. & *quæſt. ſeq. per tot.*

106 Octavo, quando ſuper una eademque re vel ejus poſſeſſione plures litigant, eamque ad ſe pertinere contendunt, ita ut partium jura ſint obſcura, quo caſu judex etiam habet probabilem cauſam ad rei controverſæ ſequeſtrationem deveniendi, ſalvo tamen jure cujusque partis.

Bl. in l. ult. C. de edict. D. Hadr. toll. num. 10. Zucharel. ibid. n. 367. verſ. conſidera ſimiliter. Matth. *Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 135. ibi, fallit ſexto. & ſeq.*

107 Puta ſi uterque prætendit titulum pro herede in rebus hereditariis, & neuter poſſidet, tunc enim eatenus impeditur miſſio in poſſeſſionem, & fit ſequeſtratio, donec de juribus utriusq; partis plenè diſcutiatur

Iacob. Menoch. *de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. n. 367.* Matth. *Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 135. verſ. exempli gratia. & n. ſeq.*

108 Quod etiam procedit, quando non quidem ſuper dominio vel proprietate, ſed ſuper poſſeſſione inter duos movetur controverſia, utroque litigatore eam ad ſe pertinere aſſerente. *l. intereſſe ff. de acquir. poſſeſſ.* & eſt timor ſcandali, ne deveniatur ad arma, tunc etiam ad officium judicis pertinet, etiam parte non petente, rei controverſiæ poſſeſſionem ſequeſtrare.

Cyn. in l. un. C. de prohib. pecun. ſequeſtrat. num. 1. verſ. nonus cum timetur ſcandalum Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſapiens vir. num. 3. verſ. quæritur an judex. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 5. n. 2. & ſeq. (ubi etiam formam pronunciandi. tradit) num. 7. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. d. c. 2. n. 137. ibi, idemque, eſt. & ſeq. Gædd. de ſequeſtr. c. 2. n. 42. & ſeq.

109 Et ideò, ſi lis eſt ſuper jurisdictione utroque contendente, ſe eſſe in quaſi poſſeſſione jurisdictionis, judex ad eum finem, ne à contentione verbali ad arma diſcedatur, poterit motu proprio, & ex officio, vel ad inſtantiam unius vel alterius partis, litigatoribus facta ſequeſtratione, inhibere exercitium jurisdictionis, uſque ad finem cauſæ, & committere adminiſtrationem juſtitiæ aliquibus commiſſariis tanquam ſequeſtris.

Petr. Rebuff. ad conſtit. regni. tit. de ſent. execut. art. 1. gloſſ. 5. n. 10. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 137. verſ. ex quo ſequitur. (ubi plura) & n. ſeq. Ioan. Gædd. de ſequeſtrat. cap. 2. n. 56. & n. ſeq.

110 Nonò, marito ad inopiam vergente, vel facultatibus labi, vel malè ſua ſubſtantia uti incipiente, mulier rectè pro ſequeſtratione dotis apud judicem inſtare poteſt.

Franciſc. Curt. tract. de ſequeſtrat. in princ. num 8. Matth. Coler. (ubi rationes affert, & ita tota die in fœminis præſertim nobilibus practicari teſtatur) de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 139. ibi, fallit octavò in marito. Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſapiens vir. n. 2. verſ. quinto fallit in marito.

111 Niſi ſciens & prudens viro inopi, & prodigaliter viventi nupſerit.

Petr. Heig. quæſt. 7. incip. de litium. n. 59. part. 2. per ea quæ ſupra concluſ. 65. n. 81. dicta ſunt.

112 Decimò, quando mulier divertens à marito metuit ejus ſævitiam, tunc licet vir ceu ſpoliatus quaſi poſſeſſione thori conjugalis ante omnia veniat reſtituendus, & maritus de ſævitia cavere debeat, quia tamen crebrò major eſt, virorum tyrannis, quàm ut ex cautione mulieri queat plenè eſſe conſultum, ideoque uxor interim ſequeſtratur, & committitur cuſtodiæ alicujus probæ & honeſtæ matronæ in loco, ubi vir vel parentes ejus non poſſunt ei violentiam aliquam inferre, donec lis ſuper cauſa principali tranſigatur, vel ſequatur acceptabilis & idonea cautio.

c. ex tranſmiſſa c. literas. §. ſi verò ſit tanta viri ſævitia. x. de reſtit. ſpoliat. Gravett. conſil. 190. num. 1. vol. 1. Iohann. Gadd. de ſequeſtr. c. 2. n. 51. & ſeq. Matth. Coler. (ubi extendit hoc etiam ad Sponſam nondum traductam. ad domum Sponſi) de proceſſ. exec. part. 1. d. c. 2. n. 140. ibi, fallit nono in caſu. & n. ſeq. Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri. vel ſaxamenti gl. ſapiens vir. n. 2. verſ. ſeptimò fallit.

Quod extenditur etiam ad eum caſum, ubi ſuper puella duorum controvertitur, tunc puella etiam ſequeſtrari & copula interdici debet. *Andr. Gail. (ubi ita in Camera 20. Decembr. Anno 1535. inter Georgium* Hanshorn / *contra* Hanſen Meyer *obſervatum, & filiam dicti* Meyers *nomine Sabinam lite pendente apud honeſtam Matronã ſequeſtratam fuiſſe teſtatur, & ſimul formam pronunciandi recenſet) lib. 1. obſerv. 112. incip. regulariter ſententia. n. 15. ibi, obſerva obiter. & n. ſeq. Ioan. Gædd. de ſequeſtr. c. 52. verſ. ſic etſi in facti ſpecie. & ſeq.* 113

Idem extenditur ad familiam, quæ metuit ſævitiam & ty- 114
rannidem dominorum, & ad eos reverti recuſat, nam & eam bonus judex in aliquo loco tuto aſſecurari facere debet.

Ant. de Butr. in c. 2. x. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. n. 6. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. cap. 2. n. 142.

Undecimò, ſi ab executore, qui modum in exequendo ex- 115
ceſſit, appellatur, tunc interim res mobiles & fructus ſequeſtrari debent.

l. ab executione. ubi Br. n. 8. ff. de appellat. recipiend. Gail. lib. 1. obſerv. 147. num. 8. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 143. in fin. verſ. fallit decimo. & n. 144. (ubi ampliat, limitat & rationes affert) & n. ſeq.

Duodecimò, cenſus rei emphyteuticæ à duobus dominis 116
petitus ſequeſtratur, donec litis deciſione cui competat, appareat.

Papin. areſt. 7. de ſequeſtr. quem ſequitur P. Matth. in annotat. ad Guid. Pap. deciſ. 146. incip. litigantium conſenſu. verſ. eadem ratione cenſus. & ſeq. Br. in l. litibus. 20. C. de agricol. & cenſit. n. 15. ibi, ultimo ſecundum lecturam. & ſeq.

Decimo tertiò, fraudatores gabellarum, qui per incon- 117
ſuetas vias tranſeunt, vectigal dominis locorum intercipiendo, unà cum mercibus, quas vehunt, de jure Saxonico detineri & ſequeſtrari poſſunt, donec dominis portorium ſatisfaciant de injuria fraudati vectigalis.

Landr. *lib. 2. art. 27. Matth. Coler. de proceß. execut. part. 1. c. 2. (ubi ita uſum ſervare teſtatur) n. 182. & c. 3. n. 75. & ſeq.*

Decimo quartò, quando venditor & emptor habent diffi- 118
dentiam circa numerationem precii conventi, & circa traditionem rei, emptore videlicet recuſante precium ſolvere ante traditionem rei, & venditore recuſante rem tradere ante ſolutionem precii, tunc etiam devenitur ad ſequeſtrationem, ut ſimul ac momentaneè utrumque & res, & precium deponatur ad manus judicis.

Curt. de ſequeſtr. in princ. n. 12. verſ. ſeptimo fallit. Matth. Coler. de proceſſ execut. part. 1. c. 2. n. 154.

Plures caſus, ubi ſequeſtratio permiſſa eſt, ſi ſcil. poſſeſſor 119
conventus contumaciter ſe abſentat, & copiam ſui ſubtrahit judici, vel is, cui eſt relictum per fideicommiſſum, recuſet cavere, fideicommiſſario de ſolvendo fideicommiſſo, vel fideicommiſſarius nolit cavere heredi de ſolvendis legatis, vel lis vertitur ſuper fructibus & aliis mobilibus, vel ſuper communibus inſtrumentis, vel ſuper ſervo, qui in poſſeſſione vel q. libertatis eſt, ſuper vaſallis item ſi agitur de debitis fiſcalibus, debitore ex cauſa aliqua criminali, qui non habet in ære, de rebus furto ablatis familiæ jus dicentis, de bonis ſoli litigioſis, quæ perſequitur actor in judicio tanquam dominus illa vindicando, ſi partium conventione reciproca ita eſt cautum, vel conſuetudine inductum, vel agitur de deſcriptione bonorum, de quibus omnibus & ſingulis vide *latè Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 90. & ſeq. n. 99. & ſeq. n. 101. & ſeq. & n. 106. ibi, primum in caſu contumaciæ. & ſeq. n. 155. ibi, fallit decimo quarto, quando lis, & ſeqq. uſque ad n. 184. Gail. lib. 1. obſer. 26. incip. regulariter. n. 1. & ſeqq. & obſerv. 147. n. 3. & ſeqq. & obſerv. 148. n. 2. & ſeq. Pract. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſapiens vir. num. 2. verſ. ſecundo principaliter fallit. & ſeqq. Mynſing. cent. 5. obſerv. 35. num. 4. ibi, ſint tamen certi caſus. & num. ſeqq. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum. ult. ff. qui ſatisd. cogunt. nu. 27. verſ. ultra gloſſum adde aliam. & ſeq. Gadd. de ſequeſtr. c. 2. n. 31. & ſeq. n. 52. & ſeq. & c. 3. n. 5. & ſeq.*

Sciendum autem eſt, quod in omnibus prædictis caſibus re- 120
quiritur etiam, quòd debitum ſit liquidum & clarum. *Andr. Gail. lib. 2. obſer. 44. n. 6. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum, ult. ff. qui ſatisd. cogunt. n. 12. Dec. conſil. 75. incip. pro tenui. n. 1. circa med. verſ. quinto ſuadetur ſuprad. & ſeq. Angel. in §. actio autem. 1. inſt. de action. n. 10.*

n. 10. in pr. Ludov. Roman. conſil. 320. incip. hæc iſtorum quinque n. 2. verſ. tertiò quidem neceſſarium eſt. Bl. in l. apertiſſimi. n. 14. C. de judic. n. 11. Natta. conſil. 430. incip. in cauſa captura. n. 7. ſub fin. verſ. primò quia oportet. & n. 8. Roland. à Vall. conſil. 65. incip. captura commiſſa. n. 18. tom. 3.

121 Unde ad validitatem ſequeſtri Dd. communiter hæc requiſita adhibenda eſſe ſtatuunt: Primò quòd judici ſaltem ſummariè conſtet de jure creditoris, vel alterius ſequeſtrationem petentis, ſecundò, ut vocetur debitor vel alius in cujus præjudicium ſequeſtrum opponi deſideratur, tertiò, quòd is qui ſequeſtrum apponi petit, hoc faciat ad ſui juris vel debiti conſervationem, & non cauſa calumniæ vel æmulationis, quod juramento aſſerere debet, quartò, quod ex perſona debitoris vel alterius, contra quem ſequeſtrum fieri requiritur, immineat, & appareat ſuſpicio. *Gvid. Papa. deciſ. 246. incip. judex non debet. n. 1. ibi, niſi quatuor concurrentibus. n. 2. & n. ſeq. Mynſing. cent. 2. obſerv. 11. incip. quod ſequeſtrum. ſub fin. pr. verſ. niſi quatuor concurrentibus. n. 2. & n. ſeq. Mynſing. cent. 2. obſer. 11. incip. quod ſequeſtrum. ſub fin. pr. verſ. niſi quatuor concurrentibus. num. 1. 2. 3. & 4. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 148. incip. etſi regulariter. 7. ibi, de requiſitis, & ſeq. Maſver. in addit. ad Pract. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſapiens vir. n. 1. verb. prohibita verſ. ubi ponit quatuor Lanfr. de Orian. in c. quoniam. 12. x. de probation. c. de recuſationibus. 3. n. 5. verſ. imò requiritur ut ſervetur ordo. & n. ſeq.*

122 Adeò, ut his requiſitis ceſſantibus ad ſequeſtrum perveniri non poſſit. *Gvid. Papa. d. deciſ. 246. n. 5. verſ. quibus ceſſantibus. Mynſing. d. cent. 2. obſer. 11. n. 4. verſ. quibus ceſſantibus.*

123 Niſi in caſu ſpeciali ubi timor armorum & tumultus ſubeſt, ne partes ad arma veniant. *l. æquiſſimum. 13. ff. de uſufruct. Gvid. Papa. d. deciſ. 264. num. 5. (ubi ita in Civitate Vienna Anno 1459. obſervari ſe vidiſſe teſtatur) verſ. ubi autem de via facti. & ſeq. Mynſ. cent. 2. d. obſer. 11. (ubi ita in Camera non ſemel obſervatum fuiſſe refert.) n. 4. verſ. ſi tamen ſubeſſet. uſque ad fin.*

124 Effectus autem ſequeſtrationis eſt, ut periculum avertatur, crediter ſuum jus & debitum conſervet, & debitori alienatio interdicatur, ut ſuprà *n. 9.* eſt dictum.

125 Debitor tamen vel alius, contra quem ſequeſtrum decernitur, poſſeſſione rei ſequeſtratę non privatur, ſed ea nihilominus penes eum remanet.

Gvid. Papa. deciſ. 246. num. 6. ibi, ſed utrum ſequeſtratio. & ſeqq. Pract. Papienſ. (ubi dicit contrarium ſtatuentes eſſe intelligendos de voluntaria ſequeſtratione) in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſuadeat vel præſumat. n. 1. ibi, hìc quæritur. & ſeq. Matth. Coler. (ubi idem dicit) de proceſſ. execut. part. 1. c. 7. n. 76. ibi, & ſic ſequeſtratio. & n. ſeqq. Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 148. (ubi idem tradit) n. 9.

126 Unde infertur, quòd ſequeſtrarius rem penes ſe depoſitam præſcribere non poſſit.

Eleganter Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. (ubi exemplum de gerada affert, & ita judicatum fuiſſe refert) num. 78. ibi, quòd facit ad quæſtionem. & ſeq.

127 Et quod illi, cujus res ſequeſtratæ fuerunt, magis retinendæ poſſeſſionis interdictum competat: *Matth. Coler. de proceſſ. execution. part. 1. d. c. 2. num. 85. verſ. infertur ulterius quod in. num. 86. & ſeqq.*

128 Et ideò is non poſſit agere ſpolio, reſtitutionem petere, vel ex illo remedio obtinere. *elegant. Matth. Coler. (ubi notabile exemplum de nobili affert, cui terras colere & ſeminare à quodam quæſtore fuit ſub certa pœna interdictum) de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. num 97. ibi, quod facit ad quæſtionem. & ſeq.*

Licet contrarium ſtatuat *Andr. Gail. lib. 2. obſer. 44. incip. debitor de fuga. n. 8. ſub fin. verſ. cæterum ſi ſimpliciter ad nudam. & n. 9.*

129 Sequeſtrum autem injuſtè decretum ſtatim caſſari & relaxari debet abſque omni alia cautione *Schurf. conſil. 6. n. 4. & nu. 8. & conſil. 15. n. 5. & ſeq. cent. 3. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 93. verſ. quod niſi probet fiet relaxatio.*

130 Adeò, ut creditor, ad cujus inſtantiam ſequeſtrum eſt inductum, ſequeſtrato teneatur etiam ad refuſionem ſumptuum damnorum & intereſſe, pro rebus debitoris ita de facto ſequeſtratis. *Matth. Coler. (ubi ita in perſona cujuſdam Mercatoris Antverpiani Anno 1578. practicatum fuiſſe teſtatur) de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 39. ibi, aut non docebit quod non ex alia cauſa. & n. ſeq. Bl. conſil. 106. incip. quidam dominus Iacobus. (ubi tractat de ejuſmodi rebus ſequeſtratis; quæ in bonitate extrinſeca vel intrinſeca tractu temporis deterioratæ ſunt) num. 1. verſ. ſed pone ego feci. & ſeq. lib. 3.*

131 Ita, ut ejuſmodi injuſtus areſtator & ſequeſtrator teneatur etiam ad damna & intereſſe ſequeſtrati vel areſtati magiſtratui, domino, & creditoribus aliis, ſi propter ejuſmodi retentionem & ſequeſtrationem debitas operas, ſervitia & ſimilia præſtare vel creditoribus ſolvere non potuerit.

Ioann. Petr. Molignat. tract. de jure retent. quæſtione. 341. incip. retinens debitorem, per tot. pagina mihi 322.

132 Etiamſi judex in ſententia revocatoria areſti nihil dixerit de damnis & intereſſe, tamen debitor areſtatus ea ab areſtatore petere poteſt.

elegant Bl. conſil. 249. incip. quidam mercator. n. 1. verſ. in contrarium dicitur. & n. ſequent. per tot. libr. 3.

Si verò ſequeſtrum juſtè, & in caſibus à jure permiſſis, & ſuprà recitatis eſt factum, tollitur & relaxatur per oblationem idoneæ cautionis. *l. ſi fidejuſſor. 7. §. ultim. ff. qui ſatiſd. cogunt. Roder. Suaretz. declarat. l. 2. foro legum. lib. 2. gl. ſed attende. n. 5. (ubi limitat) & num. 6. Pract. Papienſ. (ubi declarat) in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. ſapiens vir. num. 5. Matth. Coler. de proceſſu executionis part. 1. c. 2. num. 90. verſ. deinde ſequeſtratio in caſibus. Gvid. Papa. deciſ. 246. num. 6. verſ. & iterum ſequeſtrum. Bl. in l. 1. verſ. ſecundò nota. C. de ordin. cognit. Mynſing. cent. 3. obſervat. 35. nu. 7. ibi, interim obſervandum Henning. Gœden. conſil. 106. incip. primum evidentiale n. 23. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum. ult. ff. qui ſatiſd. coguntur. num. 17. (ubi quatuor limitationes affert) ibi, quintò nota. & ſeq. Ioan. Gœdd. tract. de ſequeſtr. in rubr. n. 22. in med. & c. 3. n. 14. & ſeq. (ubi limitat) n. 16. & ſeq.* 133

Quod etiam noviſſimè conſtituit & diſpoſuit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ in Proceß vnd Gerichtsordn. c. von Areſt vnd Kummer. 51. *colum. 3.* §. in allen denen Fällen aber. *pag. 151.*

Quæ continere debet promiſſionem de re illa reſtituenda 134
abſque ulla procraſtinatione in caſu victoriæ, adeò quod non ſufficit ſimplex ſatisdatio,

text. in l. litibus. C. de agricol. & cenſit. ubi Br. n. 5. ibi, item ſi ex litera. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum. ult. ff. qui ſatiſd. cogunt. num. 17. verſ. adde tertium notabile. Maſver. in addit. ad Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. audeat. n. ult. verb. fidejuſſorem dederit, poſt princ. verſ. pro quo ſequeſtro & ſeq. Roder. Suar. declarat. l. 2. foro legum. lib. 2. gl. ſed attende. n. 5. verſ. ſupplebis.

Et eſt facienda vel pignoribus vel fidejuſſoribus de judicio 135
ſiſtendo, & de re conſervanda integra.

Ioach. Mynſ. cent. 5. obſer. noti juris eſt. num. 7. verſ. id eſt poteſt ſatisdari. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 26. incip. regulariter. n. 6. & ſeq.

Ita ut cautio de judicio duntaxat ſiſtendi non admittatur, niſi 136
ſequeſtratus poſſideat immobilia.

Ioach. Mynſing. d. cent. 5. obſer. 35. num. 8. ibi, nec tamen aliter.

Vel ſufficientem & creditori acceptabilem ſatisdationem de 137
ſolvendo adveniente termino conditionis vel diei præſtet, *Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 1. c. 2. n. 124. verſ. ſaltem ad quem finem, per gl. in l. in poſſeſſionem. 6. ff. ex quibus cauſis in poſſeſſ. eat.*

Adeò, ut hoc in caſu contra judicem ſequeſtrum ſub præſti- 138
ta cautione relaxare recuſantem mandata cum clauſula juſtificatoria decernantur.

And. Gail. libr. 1. obſervat. 26. num. 1. ſub fin. verſ. in Camera quando. (ubi formâ pronunciandi refert, & ita in Camera in cauſa Rhinegenberg contra Hamburg / 18. Auguſti Anno 1568. ſervatum fuiſſe teſtatur) & verſ. ſequenti. & obſervatione 148. ibi, adeo autem areſti. & lib. 2. obſer. 44. n. 9. verſ. & eo nomine. & ſeq.

Et ad revocationem ſequeſtri quilibet admittitur, ſive habeat 139
mandatum, ſive non.

Iacob. de Aretin. in l. de pupillo. 5. §. qui remiſſionem. ff. de novi oper. nunciat. quem ſequitur Paul. de Caſtr. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum. ult. ff. qui ſatisdare cogunt. n. 5. verſ. & dicunt quidam. Iaſon. eod. n. 17. ſub fin. verſ. & nota ſecundum. & ſeq.

Sed ſi debitor ſatisdationem pignoribus vel fidejuſſoribus 140
præſtare non poteſt, an is admittatur ad juratoriam cautionem? Interpretes juris inter ſe non ita conveniunt:

Negat enim *Iaſon. in l. 1. num. 23. verſ. limita undecimò, quoad* 141
faciendum ſequeſtrum. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum. ult. ff. qui ſatisdare cogunt. numer. 18. ibi, an autem revocandum. Specul. lib. 4. part. 2. tit. de ſequeſtrat. poſſeſſ. & fructu. §. 1. num. 2. ibi, ſed pone. Roder. Suaretz. (ubi rationes affert) declarat. l. 2. foro legum. lib. 2. gl. ſed attende. num. 7. ibi, ſed quid ſi ille. & ſeq.

Econtra verò affirmat *gl. in l. 1. verb. juratoria. C. de aſſert. tol-* 142
lend. & in c. ex parte, 23. verb. pro contumacia, ſub fin. verſ. quid ſi cautionem præſtare non poteſt. Ioach. Mynſing. centur. 2. obſerv. 11. incip. quod ſequeſtrum. in princ. Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 148. n. 5. verſ. imò juratoria. Maſver. in addition. ad Practic. Papienſ. in formâ ſequeſtri vel ſaxamenti. gl. audeat. n. ult. verb. fidejuſſorem dederit. verſ. ſed an tollatur per cautionem. Ioan. Gœdd. (ubi contraria ſolvit) de ſequeſtr. c. 2. n. 27. poſt pr.

Quod tamen præter alios caſus, ubi juratoria cautio non ſuf- 143
ficit, quorum quatuordecim recenſet.

Iaſon. in l. 1. ff. qui ſatiſd. cogunt. n. 23. verſ. limita iſtam regulam primo. & ſeq. uſque ad fin. latè Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 18. n. 89. & ſeq. uſque ad n. 147.

Tum demum procedit, ſi perſona, adverſus quam eſt factum 144
ſequeſtrum ſit perſona honeſta & non ſuſpecta.

Mynſing. d. cent. 2. obſer. 11. (ubi ita dominos Camerales exiſtimâſſe refert) poſt pr. verſ. verùm præjudicium. & ſeqq. Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 148. n. 6. verſ. ſed hoc ita accipiendum. & ſeqq & lib. 2. obſerv. 47. n. 12. ſub fin. verſ. iſta quoque ad ſequeſtrum. & num. 13. Iaſon. in l. 1. ff. qui ſatiſd. cogunt. num. 23. verſ. limita ſeptimo. Maſver. ad Practic. Papienſ. d. verb. fidejuſſorem dederit. verſ. quam gloſſam dicit tunc recipiendam.

piendam. Ioann. Gædd. de ſequeſtrat. c. 3. num. 20. ibi, hanc ſententiarum contrarietatem, & ſeqq. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 15. num. 30. ibi, aliquando tamen. & num. 31. & c. 18. num. 106. verſ. quod tamen ſe aliter habet. & n. ſeq.

145 Quomodo autem facto ſequeſtro in cauſa procedendum, vel ad ejus relaxationem agendum ſit, tradit.

Practic. Papienſ. in forma ſequeſtr. vel ſaxam. gl. audeat, n. 6. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 92. & ſeq.

146 Denique ſciendum eſt, ſi quis litigantium, & qui jus in re ſe habere putat, rem à judice ſequeſtratam propria authoritate occupare audeat, quod is univerſo ſuo jure cadat.

Clem. un. de ſequeſtrat, poſſeſſ. & fruct. ubi Ioann. Gædd. axiom. 8. n. 89. (ubi elegantes rationes affert) n. 90. & ſeq.

147 Etiamſi ſequeſtrum non jure & juſtè factum fuerit.

Ioann. Gædd. in d. Clem. un. tit. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. n. 92. ibi, itaque etiamſi. & ſeq.

148 Ita tamen ut ſententia vel ſaltem declaratoria, non quidem ſuper amiſſione juris, ſed ſuper declaratione neceſſaria ſit.

elegant. Ioann. Gædd. in d. Cl. un. tit. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. n. 93. ibi, quid an ipſo jure. n. 94. verſ. ego exiſtimo ſententia. & n. ſeq.

LXXIV.

De areſto rerum, quomodo illud ritè, & legitimè fieri debeat.

SUMMARIA.

1 Ratio continuationis redditur.
2 Areſta in foro Saxonico conſuetudine ſunt inducta.
3 Iure civili areſta omninò ſūt prohibita, ſecùs eſt hodiè in terris Imperii. n. 4.
5 Areſtum Saxonicum definitur.
6 Qui areſtum impetrare poſſunt, an etiam procuratores. n. 7.
8 Mandatum ſpeciale requiritur, ſi dominus in pœnam incidere poteſt.
9 Mandatum ſpeciale requiritur, ubi agitur de gravi præjudicio, perſonam afficiente, & ejus famam concernente.
10 Liberi & Vaſalli an bona parentum, & dominorum areſtare poſſint n. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20.
11 Si prohibetur antecedens, prohibitum etiam cenſetur, quod eſt neceſſariò conſequens.
12 Areſtum non conceditur, niſi creditor priùs diligenter inquiſiverit, an debitor ſit ſuſpectus de ære alieno. &c.
13 Areſtum debitori irretractabilem ignominiam infert.
21 Liberi poſſunt parentibus vim inferentibus juſtè reſiſtere.
22 Quæ bona areſtari poſſunt. 23. 24.
25 An etiam quæ ſub conditione debentur. 26. 27. 28.
29 Debitoris ſui debitoris bona, an & quatenus poſſunt areſtari.
30 Debitor debitoris tenetur juramento manifeſtare, quid & quantum creditoris debitori, ſuo creditori debet.
31 Vxor tenetur mariti bona heredibus mediante juramento manifeſtare.
32 Vaſallus feudum, & heres bona defuncti tenetur etiam juramento indicare.
33 Cauponarius poteſt bona hoſpitum areſtare.
34 Libri ſtudioſorum, an & quatenus poſſunt areſtari. n. 35.
36 Salaria doctorum, & profeſſorum poſſunt areſtari.
37 Areſtum eſt ſpecies executionis.
38 Areſtum ex una cauſa impetratum, extenditur etiam ad aliam cauſam.
39 l. un. C. etiam ob chirograph. pecun. non habet locum in alia pecuniâ hypothecariâ.
40 Diſpoſitio l. un. C. etiam ob chirograph. pecun. pignor. retin. poſſe, habet etiam locum in pignore prætorio, judiciali & legali.
41 Perſonaliter detentus & areſtatus poteſt ab alio recommendari.
42 Areſtum perſonæ difficilius conceditur, quàm areſtum rerum.
43 In bonis alimentis alicujus deſtinatis non habet locum.
44 A ſequeſtro ad areſtum Saxonicum valet argumentum.
45 In ſtipendiis ſtudioſorum non habet locum.
46 Item nec in bonis alienis, puta commodatis, depoſitis, &c.
47 Si areſtum ſpecialiter ſuper quibuſdam cauſis eſt interpoſitum, an & quatenus ad alia bona extenditur. n. 48 & 49.
50 Areſtum ad bona futura non extenditur. n. 53.
51 Areſtum eſt odioſum.
52 Scabinorum Lipſenſium reſponſum affertur.
54 Areſtum non extenditur ad bona ſub judicis tutelari jurisdictione ſita.
55 Areſtum etiam non extenditur ad bona ſub judicis incorporatâ jurisdictione ſuppoſita.
56 Areſtum debet imponi ab eo judice, qui eſt competens, licet ſit inferior. 59.
57 Sub generali ceſſione & immiſſione non continentur bona ſub Epiſcopatibus
58 Bona ſtatuum Imperii ob tardatas ſolutiones collectarum, areſtari non poſſunt.
60 Iudex competens ratione areſti quis. n. 61. & ſeq.
74 Bona feudalia an & quatenus areſtari poſſint. 75.
76 In ſupremo judicio Principis, & Cancellariâ, an & quatenus areſta peti poſſunt. 77. 78. 79. 80. 81.
82 Iudices non præproperè & præcipitanter areſta decernere debent.
83 Quæ requiruntur ex parte creditoris, ut areſta decernantur, & an etiam ob debita illiquida poſſunt decerni. numer. 84. 86. 88.
85 Quomodo probatur quem facultatibus labi, & fieri non ſolvendo.
87 Iuramento poteſt creditor ſuſpicionem debitoris probare.
89 Hodiè juſtitia plærunque per boves & ignorantes adminiſtratur.
90 Iudex denegans areſtum tenetur in Syndicatu ad intereſſe. 91.
92 Iudex poteſt à creditore exigere cautionem de ſervando tribunal indemne, & de refundendis expenſis 93. 94.
95 Vbi cautio pro quadam ſecuritate, maximè à lege municipali exigitur, tunc nuda promiſſio ſufficit. 96.
97 Neceſſarium non eſt, ut judex pro tribunali ſedens adeatur.
98 Die feriato poteſt areſtum peti.
99 Executio ſententiæ, quæ non requirit cauſæ cognitionem, poteſt die feriato expediri.
100 De nocte poteſt etiam areſtum impetrari.
101 Propter neceſſitatem, ſi res tempore eſt peritura, ſententia de nocte poteſt fieri.
102 Debitor ut citetur ad areſti petitionem neceſſè non eſt.
103 Mortuo debitore quo tempore in ejus bona areſtum peti poteſt. n. 105.
104 Fictio juris aliquid extraneum requirit.
106 Formalia & ſolennitates areſti in quibus conſiſtunt. num. 107. & ſeqq. 115. 116. 117.
112 Si areſtum propter defectum obligationis non ſtatim eo die, quo petitur, ſed alio eſt conceſſum, à quoniam tempore fieri debet renovatio, &c.
113 Petitio areſti an debet fieri in ſcriptis.
114 Forma petitionis areſti quæ.
118 Forma libelli areſtatorii traditur.
119 Areſtum ob non ſervatas ſolennitates annullatur.
120 Dies termini an & quatenus computetur in terminum. 121. 122. 123.
124 Forma à lege vel ſtatuto requiſita ad unguem eſt ſervanda.
125 Exceſſus unius diei in renovatione areſti vitiat areſtum.
126 Vbi pœna adjecta eſt, ibi purgatio moræ non habet locum.
127 Si citeriore die areſtum renovatur, areſtum nullum eſt. 128. 129.
130 Certi termini ubi ſunt ſubordinati, & determinati, tunc illi debent obſervari ſicut jacent, nec poteſt illis aliquid addi, vel detrahi.
131 Hæ tres quaterdenæ in unum terminum peremptorium complicari non poſſunt. 132.
133 Vbi ſtatutum trinas citationes requirit, ibi terminus peremptorius non habet locum.
134 Quod in alicujus favorem indultum eſt, id ei auferri non poteſt
135 Quibus caſibus ſolennitates renovationis areſti non habent locum. num. 136. 137. 138.
139 Areſto nullo pronunciato, an quatenus debitor libello reſpondere teneatur.
140 Effectus areſti quis, & an competat etiam uni ex fidejuſſoribus, reis debendi, & ſociis. n. 144. & ſeq.
141 Areſtum debet debitori areſtato denunciari. 142.
143 Areſtum tranſmittitur ad heredes.
150 Areſtum an poteſt cedi. 153.
151 Ius debitorem ſuum perſonaliter capiendi poteſt cedi.
152 Minus eſt alicujus bona areſtare, quàm aliquem perſonaliter capere.
154 Areſtum an bona debitoris afficiat vitio litigioſi. 155. 158. 159. 160.
156 Bona areſtata ſi in alium transferuntur poſſunt per hypothecariam vindicari num. 157. 161.
162 Areſtum an & quatenus poteſt relaxari. n. 163. 164. 165. 166. 167.
168 Cautio ſub quâ areſtum relaxatur, an non tantùm de judicio ſiſtendo, ſed etiam de judicato ſolvendo, eſſe debeat.
169 Nuda repromiſſio non ſufficit, ſed requiritur cautio, quæ fit fidejuſſoribus vel pignoribus.
170 Cautio non ſolum ab ipſo debitore, ſed etiam ab alio poteſt præſtari.
171 Illuſtres perſonæ hanc cautionem etiam debent præſtare.
172 Iuratoria cautio an & quatenus admittatur remiſſivè.
173 Si Iudex nolit ad ſufficientem cauſam areſtum relaxare, poteſt debitor ſuperiori ſupplicare.
174 Iudex nolens areſtum relaxare injuriarum conveniri poteſt.
175 Si debitum eſt liquidum, areſtum ſub cautione non poteſt relaxari, ſed requiritur realis ſolutio.
176 Debitor in termino poteſt etiam contra areſtum ſuas exceptiones opponere.
177 Si debitor in termino non compareat, petit creditor immiſſionem.
178 Si creditor areſtator in termino emaneat, petit debitor areſtum relaxari.
179 Deſcriptio & obſignatio bonorum debitoris quatenùs permittatur.
181 Secreta & clandeſtina areſta prorſus ſunt prohibita.
182 An per areſtum inducatur litis pendentia, &c.

ABſolutâ materiâ ſequeſtrationis ſeu areſti impropriè & abuſivè ſic dicti, nunc ſecundùm ordinem ordinationis judiciariæ Electoris noſtri Sereniſſimi Proceß und Gerichtsordn. c. von Areſt und Kummer / 51. col. 2. §. was den andern effect. pag. 151. ad materiam areſti propriè ſic dicti tranſeundum eſt; 1

(Novell. Elect. Aug. part. 1. conſtit. 29. Churf. Proceß und Gerichtsordnung. c. 51. col. 3. & ſeqq.)

Singulariter autem in terris Saxoniæ, per conſuetudinem quidam ſummarius modus procedendi eſt inductus, per quem creditor ſummariè tantùm, & breviter judici fide factâ, ſtatim abſque ullo alio proceſſu, ad executionem pervenit, qui modus vocari conſuevit areſtum. 2

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 184. & ſeq.

Et noviſſimè approbatur & confirmatur à Ioanne Georgio Electore Saxoniæ Sereniſſimo, *in* Proceß und Gerichtsordnung / *c.* von Areſt und Kummer. 51. *colum.* 3. §. was den andern *effect. pag.* 151.

Iure civili verò aliter ſe res habet: De hoc enim jure omnia areſta incognita, & prohibita ſunt, nec licet ab executione inchoare, ſed debet prius debitor legitimè convinci, & deindè ad ſolutionem pulſari. 3

text. expr. in l. un. C. de probibit. ſequeſtr. pecunia. l. negantes. 9. C. de O. & A. l. ult. C. de execut. judic. l. ſi cum nulla ſententia. 58. ff. de re judic. c. 1. x. ut lite pendente nihil innovet. c. 1. ſub fin. verſ. mandato ſequeſtrationis penitùs revocato. extr. de ſequeſtr. Clem. un. eod. elegantiſſ. Iohan. Gœden. (ubi contraria reſolvit, & limitationes affert) tractat. de ſequeſtr. c. 1. axiom. 2. num. 83. & ſeq. & c. 3. axiom. 1. n. 5. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſervat. 148. num. 1. & ſeqq. & tractat. de areſt. imper. cap. 1. num. 7. 8. 9. & 10. Mynſing. cent. 5. obſervat. 35. Hieronym. Schurff. conſil. 15. num. 1. & ſeqq. pulchrè Practicus Papienſis; (ubi decem limitationes affert) in forma ſequeſtri ſeu ſaxamenti. §. ſapiens vir. 1. num. 1. 2. 3. & ſeqq. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatiſdatum, ult. ff. qui ſatiſdare cogunt. num 27. ibi, ex ſecundâ habes. Speculat. lib. 1. part. 2. tit. de ſequeſtrat. poſſeſſion. & fruct. n. 1. verſ & videtur quod non. num. 2. & ſeqq. & ibid. in addition. Iohan. Andr. in d. l. un. C. de prohib. ſequeſtr. pecuniæ, ibi. ſequeſtratio regulariter eſt prohibita. gl. (ubi ſex limitationes affert) eod. Bl. ibid. n. 1. & ſeqq.

Hodiè

4 Hodiè verò in his terris Romani Imperii areſta quodammodò moribus ſubditorum recepta ſunt, ad hunc effectum, ut areſtatus, tædio areſtationis affectus coram judice loci compareat, pacta conventa ſervet, debitum exſolvat, vel ad relaxandum areſtum in dubio cautionem judicio ſiſti, & judicatum ſolvi præſtet.

Gail. tractatu de areſt. Imper. cap. 1. num. 15. ibi, meminiſſe autem oportet. Virgil. Pingiz. in ſuis queſtionib. Saxon. quæſtion. 58. n. 18. & ſeqq. numer. 25. & ſeq.

Quod tamen ex noviſſimâ conſtitutione Imperii cum hoc temperamento accipiendum eſt, ut areſta, quæ juſſu magiſtratûs loci à privatis perſonis interponuntur, non ad Cameram Imperialem immediatè, ſed ad judicis ordinarii cognitionem ſpectent, quæ verò à ſtatibus, vel ordinibus Imperii invicem committuntur, immediatè, & principaliter remoto privilegio primarum inſtantiarum ad jurisdictionem Cameræ pertineant.

Reichsabſchied *ſub Maximil. II.* zu Speyr *Anno* 1570. auffs gericht / *poſt princ.* §. Wann auch die Areſta wie die Repreſſalten / *Gail. d. c. 1. num. 13. ibi, porrò quamvis omnia areſta. Matth. Coler. de proceſſu execution. part. 1. c. 2. n. 96. n. 104. & ſeq. & part. 2. cap. 1. n. 4. ibi, unde probabiliter inferri poteſt, n. 15. & ſeq.*

5 Areſtum autem Saxonicum nihil eſt aliud, quam remedium quoddam executivum, quo mediante judex aditus, etiam abſente, & ignorante debitore creditori de ſuo debito periclitanti, & metuenti, ne alii eum præveniant, ad ejus inſtantiam, in quantum de jure tribuit, & confitetur privilegium hypothecæ tacitæ, & præventionis, & jus reale, quod lex ſcripta fingit, & præſumit in areſto, ad hoc ut areſtans omnibus creditoribus chirographariis, & perſonaliter privilegiatis etiam prioribus, & creditoribus poſterius areſtum impetrantibus, vel poſtea ſub hypothecâ expreſſâ, vel tacitâ contrahentibus præferatur. Hanc deſcriptionem paucis à me additis tradit, & eleganter explicat

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 188. ibi, ſicut autem areſtum Saxonicum. n. 189. & ſeq. uſque ad n. 207.

6 Areſtare autem poſſunt omnes creditores, qui ſuum debitorem facultatibus labi vident, de ſuo credito periclitantur, & ne alii eos prævertant, metuunt.

Iohan. Monach. in ſuo proceſſu part. 20. c. 41. incip. formalia areſti ſunt. num. 12. & c. 5. num. 1. & ſeq. pulchrè Petr. Peckius tract. de jure ſiſtendi c. 3. incip. his ita permiſſis, n. 1. & ſeq.

7 Et non tantùm ipſi creditores, ſed etiam procuratores eorum areſtum impetrare poſſunt, modò habeant ſpeciale mandatum.

Ioann. Monach. in ſuo proceſſu part. 20. cap. 4. incip. formalia areſti ſunt n. 12. & n. ſeq. Iohan. Harpr. in §. procurator. inſtit. de iis per quos agere poſſum. n. 242. & ſeq. Cavalc. deciſ. 1. n. 46. verſ. & ad faciendum quem. part. 1.

Quia in cauſa executivâ requiritur ſpeciale mandatum.

Brunor. à Sole in locis omnibus. verb. mandatum enim. 12. in med. Iaſon. in l. invidus. 17. C. de procurat. n. 5. & in l. ſi procurator. ff. de condict. indeb. n. 10. & ſeq.

Deindè, quia areſtans & ſuccumbens in areſti proſecutione incidit in pœnam injuriarum, & ad damna & intereſſe tenetur, ut infra. *num. 149. & concluſ. 53. num. 38. & ſeq.* dicetur;

8 Ubi autem quis in pœnam incidere poteſt, tunc ejus procurator non admittitur, niſi ſpeciale mandatum habeat. *Roland. à Valle. (ubi hoc in practica perpetuò menti tenendum dicit) conſil. 43. incip. de dubiis, n. 10. verſ. ſed requiritur mandatum & ſeq. lib. 1. Cavalc. deciſ. 10. incip. ſtatutum Fivizant. n. 33. part. 1.*

Denique quia areſtum alicujus famam & honorem lædit, & ignominiam irretractabilem infert, *ut paulò poſt dicetur. num. 13.*

9 Ubi autem agitur de gravi præjudicio, afficiente perſonam, & ejus famam concernente, tunc ſpeciale mandatum requiritur.

Alex. conſil. 133. incip. circa executionem, n. 1. ibi, ubi quando agitur. & ſeq. vol. 6.

Quam ſententiam etiam noviſſimè approbavit Elector Saxoniæ, in Proceßordn. *d. c. 51. col. 8.* §. von eines andern.

Quamvis quoad mandatum contrarium ſtatuat, & mandatum generale ſufficere velit.

Ioan. Emeric. à Rosbach. in ſuo proceſſu. c. de areſtationibus. 28. n. 19. verſ. ſed an ſpeciale. & n. ſeq. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi, c. 3. n. 4. verſ. ſed quod ſpeciale mandatum requiratur.

10 De liberis dubitari poteſt, ſi illi habeant ſuos parentes obligatos, an in illorum bonis areſtum quærere & impetrare poſſint? Et videtur dicendum quod NON.

Primò *per l. ſi quis prioris. 8. ult. C. de ſecund. nupt. l. cum oportet. 6. §. non autem hypothecam. 2. Cod. de bonis quæ liber.*

Ubi liberi parentes in adminiſtratione bonorum adventitiorum, in quibus liberi dominium habent, pater autem ſolum uſumfr. non debent inquietare, eorum adminiſtrationem non perſcrutari, ſed adminiſtratio parentum ſit penitus impunita, & nullo modo audeant liberi parentes vetare &c. Hoc ſi liberi facere prohibentur in bonis adventitiis, in quibus dominium habent. Ergo multò magis prohibentur in iis bonis, in quibus nullum dominium, ſed nudam tantùm obligationem perſonalem habent.

Deindè, quia quando aliquid prohibetur, & id, quod ex eo eſt, tanquam conſequens, & ad quod non niſi per illud, quod prohibetur, perveniri poteſt, prohiberi cenſetur. 11

Br. in l. cui jurisdictio. 2. ff. de jurisd. nu. 6. in pr. & verſ. ſecundo modo poteſt intelligi ut jacet. Bl. eod. n. 5. verſ. quarta regula eſt.

Atqui liberi vetantur perſcrutari adminiſtrationem parentum, & inquirere, an benè adminiſtrent, an prodigaliter vivant, an facultatibus labantur, an verò non:

text. in d. l. ſi quis prioris 8. §. ult. d. l. cum oportet. 6. §. non autem hypothecam.

Ergò etiam bona parentum ob ſua credita areſtare vetantur, 12
quoniam ad areſtum pervenire non poſſumus, niſi prius diligenter adminiſtrationem debitoris perſcrutati fuerimus, an is ſolvendo fuerit, an verò non.

Torgawiſch Ausſchreiben *ſub titul.* von Areſt wie derſelbe zu geſtatten. *Daniel. Mol. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſt. 29. n. 0. Gail. lib. 2. obſ. 44. n. 5. & ſeq. & tract. de areſt. imp. c. 1. n. 11. & ſeq. & c. 1. 30.*

Tertiò, quia liberi debent parentes honorare. *l. veluti 2. ff. de I. & I. l. 1. §. 15. ff. de ventre poſſeſſ. mittend.*

Et nullum actum adverſus parentes exercere poſſunt, per quem exiſtimatio, fama, & honor parentum læditur.

l. non debet. dari. 11. ff. de dolo malo l. apud Celſum. 4. §. adverſus parentes. 16. ff. de doli mali & metûs except.

Areſtum autem debitoris exiſtimationem lædit, opinionemque ejus apud bonos viros ſugillat, & ignominiam irretractabilem infert: 13

Gail. tract. de areſt. Imper. c. 1. n. 12. verſ. nam licet areſta parvi ſint præjudicii. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. nu. 154. Menoch. lib. 2. arbitr. judic queſtion. cent. 1. caſu. 87. nu. 2. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. 4. ff. de re judic. n. 23. videtur dicere, quod captura. n. 24. & ſeq.

Quintò probatur *per text. eleg. in Novell. ut cum de appellatione cognoſcitur. 115. c. aliud quoque capitulum. 3. §. ſi quemlibet de prædictis parentibus. 8.*

Ubi filius, qui pro perſona patris vel debito nolit fidejubere, ſed eum includi, & ita ob debitum aliquam notam infamiæ incurrere ſinit poteſt exhæredari. Ergò multò magis ſi ipſe filius perſonam patris vel ejus bona areſtari facit, punitur, & exhæredatur, quoniam is graviùs punitur, qui ipſe damnum infert, quàm qui ab alio illatum removere nolit.

l. 1. §. 5. ff. ad SC. Syllan. c. non inferenda, 7. cap. 23. quæſt. 3. c. quanta præſumptionis 47. x. de ſentent. excommun.

Nec impediunt, quæ in contrarium moveri poſſint, & quidem 14
primò quod dicitur, ne filius pro patre æs alienum ſolvat.

l. ſi quis. 5. §. parens. 16. ff. de agnoſc. liber. l. 1. & tot. tit. C. ne filius pro patre.

Quia hæc & ſimilia jura loquuntur, quando pater aliis perſonis extraneis ex mutuo, vel alio contractu, eſt obligatus, quod tunc filius pro patre non teneatur. Nos verò in caſu noſtro loquimur, quando pater filio ipſi eſt ex mutuo vel aliter obſtrictus, quod tunc filius non poſſit pro ejuſmodi debito patris bona areſtare, & ejus exiſtimationem lædere. Facilius autem quis creditum, quod ſibi debetur, remittit, quam, quod alii debetur, ſolvit. *arg. l. 16. & ſeq. ff. de re judic. l. 4. ff. de pactis.*

Secundò nihil movet, quod filius unà cum reliquis credito- 15
ribus parentem poſſit convenire, ſed tantùm in id, quod facere poteſt, ſolus autem donator tenetur in id, quod facere poteſt, ſed quod reliquis creditoribus debetur prius erat detrahendum.

l. maritus. 84. ff. ſolut. matrim. l. qui ex donatione. 12. ff. de donation. l. inter eos. §. 1. l. & exhæredatum. 48. §. quemadmodum autem facere poſſe. 1. ff. de re judic. l. ſunt qui 16. & l. ſequenti ff. eodem.

Quia non nego, quod pater, ut reliquis creditoribus, ita etiam filio pro ſuo credito teneatur, ſed quod filius patris bona areſtare, & ejus opinionem apud bonos gravare poſſit, hoc eſt quod nego, niſi in quibuſdam caſibus.

Quod etiam extenditur ad Vaſallum, ut etiam is bona do- 16
mini ſui debitoris areſtare non poſſit. Quia & is dominum ſuum honorare, nec ejus famam lædere debet, aliàs feudo privatur.

Deindè, quia Vaſallus dominum ex quacunque cauſâ ſive ex delicto, ſive ex debito carceratum, detentum, & incluſum debet liberare, aliàs feudo privatur,

text. expr. in c. un. §. 2. verſ. item ſi delator domini ſui extiterit. ſub fin. tit. quæ fuit prima cauſa beneficii. amitt. ubi in comm. And. de Iſern. §. ſed & qui delator. n. 3. verſ. ecce ſecunda cauſa perdendi feudum elegant. Frider. Schenck. Baro à Tautenberg. eod. §. item ſi delator. n. 10. ibi, verum an dominum ob æs alienum incluſum.

Ergó

Ergò multò magis ipſe Vaſallus ſub pœna privationis feudi prohibetur dominum ob æs alienum areſtare & includere, quoniam gravius punitur, qui ipſe aliquem includit, quàm qui incluſum liberare nolit. *ut ſupra nu. 13. ſub fin. dixi.*

17 Et hoc in tantum verum eſt, quod in filium, ſi is bona patris areſtaverit, poſſit exerceri patria poteſtas. *text. in l. cum oportet. 6. §. ne autem hypothecam. 2. poſt princ. verſ. vel ſi hoc fecerint. Cod. de bonis. quæ liber.*

Hoc eſt, quod filius poſſit exhæredari. *per text. elegant. in d. Novell. ut cum de appellatione cognoſcitur. 115, c. aliud. verò capitulum. 3. §. ſi quemlibet de prædictis parentibus. 8. ut ſupra. n. 12. dixi.*

Quia per areſtum debitori gravis injuria infertur, *ut ſupra n. 11. dictum.* Filius autem gravem & inhoneſtam injuriam parentibus inferens poteſt exhæredari.

d. Nov. 116. c. aliud verò capitulum. 3. §. ſi gravem. 2.

18 Vaſallus autem feudo privari, quoniam ex quibus cauſis filius ob ingratitudinem poteſt exhæredari, ex iisdem quoque Vaſallus feudo poteſt privari.

text. expr. in c. un. §. prædictis modis beneficium. tit. quæ fuit prima cauſa benef. amitti. Gail. lib. 2. obſer. c. 147. n. 1. Vldar. Zaſius tract. de feud. part. 10. n. 23. verſ. & in ſumma quibus ex cauſis filii. Curt. Iun. tract. eod. part. 4. n. 77. ibi, trigeſima octava cauſa.

Deinde, quia Vaſallus gravem & inhoneſtam injurjam domino inferens feudo privatur.

c. un. §. porrò. tit. quæ fuerit prima cauſa benef. amitt. Curt. Iun. de feud. part. 4. n. 35.

Tertiò, quia Vaſallus feudo privatur, ſi dominum incluſum non liberavit, cum potuerit.

d. c. un. §. item ſi delator. d. titul. quæ fuerit prima cauſa. Curt. Iun. c. part. 4. num. 75.

Ergò multò magis privabitur, ſi ipſe perſonam domini, vel ejus bona includi & areſtari fecit, per ea, *quæ ſupra. n. 12. dixi.*

19 Fallit tamen hæc concluſio, ſi pater ſit malè vitæ, prodigaliter vivit, notoriè non eſt ſolvendo, & prius ab aliis creditoribus ejus bona ſunt areſtata.

arg. l. Imperator Hadrianus. 80. ff. ad SC. Tribell. l. ult. §. 2. C. de ſentent. paſſ. & reſtit.

20 Deindè puto fallere, ſi & filius multo ære alieno eſt obrutus, & niſi ſolvat, bonis cedere, & ita magnam jacturam famæ ſuæ facere cogitur, tunc enim rectè patrem ad ſolvendum cogere, vel in caſum ceſſationis, ejus bona areſtare poteſt, ut eò facilius ſuum conſequi, fidem liberare, & bonam exiſtimationem retinere valeat.

21 Tùm, quia liberi parentibus vim inferentibus reſiſtere, & ſe etiam uſque ad internecionem parentum defendere poſſunt, ut fortaſsè ſuo loco latiùs dicetur.

Curt. Iun. tract. de feudis. part. 4. nu. 8.

Si igitur filius ad vitam ſuam retinendam poteſt parentem vim inferentem occidere. Ergò poterit etiam ad bona ſua & exiſtimationem ſalvam retinendam bona patris areſtare, quoniam vita & bona paribus paſſibus ambulant. *l. juſta cauſa. 9. ff. de manumiſſ. vindic.*

Tùm etiam, quia proxima charitas incipit à ſeipſo. *l. præſes provinciæ, 5. C. de ſervit. & aqua.*

22 Omnia autem bona tàm immobilia quàm mobilia poſſunt areſtari. *Matth. Coler. (ubi quotidianam experientiam ita areſtari dicit) tract. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. incip. ſicut in præcedente cap. n. 58. verſ. areſtum porrò. Saxonicum ſpeciale. elegant. Petr. Peck. in ſuo tract. de jure ſiſtendi. c. 4. incip. proxima huic quæſtio. eſt. n. 1. & ſeq. per tot.*

Etiam annuas præſtationes. *Bl. in l. etiam. 5. C. de execut. rei judic. n. 13. Tiraque. de retract. lignag. §. 1. gl. 6. n. 6. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 489. verſ. hinc eſt. & ſeqq.*

23 Etiamſi debitor in eo loco, ubi ejus bona areſtantur, forum vel ratione domicilii, vel contractûs, vel deſtinatæ ſolutionis, non ſortiatur;

Et quamvis hoc in caſu contrarium ſtatuat.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 9. ibi, è contra. v. n. 10. & ſeq. n. 15. ibi: licet contraria opinio. nu. 16. & ſeqq. dicat, quod debitoris bona in eo loco, ubi ſituata ſunt, non poſſint areſtari, niſi idem debitor ſimul, vel ratione domicilii, vel ratione contractûs, aut ſaltem deſtinatæ ſolutionis, ibidem ſortiatur forum competens, propterea quod nec in ejuſmodi bona, niſi debitor vel ratione domicilii, vel contractûs, vel deſtinatæ ſolutionis ibi forum habeat, parata executio concedatur, ut latè diſputat.

Matth. Coler. de proceß. execut. part. 2. c. 3. nu. 15. verſ. cum enim debitum. num. 16. & ſeq.

Attamen poſito, quod hæc ratio Coleri ſit vera, eâ tamen nihil obſtante, noſtra aſſertio per eam non labefactatur. Ratio differentiæ in promptu eſt, quia in illo caſu, non eſt periculum in morâ, cũ debitor in loco domicilii poſſit habere bona, in quę fiat paratâ executio, ſecus eſt in caſu noſtro. Et ita quotidiè in his terris practicatur, veluti etiam teſtatur idem

Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. cap. 3. n. 54. in fin. verſ. & hanc quidem ſententiam. & ſeq.

Et ſive bona ibi perpetuò ſint permanſura, ſive ſint tranſi- 24
toria tantùm, propter idem periculum, quod eſt in mora; Et ita totâ die practicatur teſte *Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 3. n. 35. verſ. quantumvis autem. & ſeq.*

Quamvis diſſentiat *ipſe Coler. de proceſſ. execut. par. 1. c. 2. num. 110. verſ. verùm ea tunc demum. & ſeq. d. part. 2. cap. 3. num. 24. verſ. quia ſecus judicandum. & num ſeq. Br. in l. ult. C. ubi in rem actio exerc. poteſt. num. 1. verſ. finaliter ſalvâ meliori deliberatione. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de compet. judic. adit. §. generali. 1. nu. 17. ibid. Ioan. Andr. in addit. ſub lit. D. addatur Caval. deciſ. 3. incip. in cauſa nota. num. 19. (ubi dicit, quod in dubio rei dicatur permanſura, & non tranſitoria.) & n. ſeq. lib. 1.*

Et non tantùm bona, quæ purè, ſed etiam quæ ſub condi- 25
tione, & in diem debentur, areſto affici poſſunt, ut ſuprà *concluſione. 69. num. 12.* dixi *per Matth. Coler. de proceß. exec. part. 2. c. 3. nu. 113. & ſeq. Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. c. 5. nu. 45. & ſeq. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 7. nu. 98. 99. & 110. Ioann. Monach. in ſuo proceſſ. part. 20. c. 5. num. 8. & num. ſeq. Ioan Baptiſt. Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto & fugitivo. quæſt. 3. num. 1. & ſeqq. elegant. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi d. c. 4. n. 6. ibi, & hæc non ſolùm in debito puro. & ſeq.*

Veluti etiam ita Inclyta Facultas juridica Lipſenſis *Menſe Februar. Anno 1615. pronunciavit.* Dennoch aber vnd dieweil viel vornehme Rechts-Lehrer dahin ſchlieſſen/ daß/ wann *periculum in morâ,* ein Areſt auch wegen einer ſolchen Schuld/ ſo noch nicht fellig/ wol kan geſucht vnd erlanget werden. So werdet jhr auch krafft ewers erlangten Areſts den andern Areſtanten billich vorgezogen. V. R. W.

Quoniam etiam debitor in diem vel ſub conditione poteſt per creditorem pendente die conditione capi & areſtari, *Iaſon. in l. vinum. 22. ff. de reb. credit. n. 3. verſ. tamen debitor in diem. & ſeq. Bl. in l. 1. C. de condict. ex lege. n. 5. ibi, ultimo ſcias. & in l. de reſtituendis. 3. Cod. commod. n. 3. verſ. 27. unum adde.*

Hoc autem in caſu creditor, cui ſub conditione, vel in diem, 26
vel certis & ſtatis terminis debetur, propter areſtum impetratum non protinus integrum ſuum debitum conſequitur, ſed alii creditores, quibus purè debetur, poſſunt hoc areſtum relaxare, & debitoris bona ad ſe recipere, dummodò ſufficientem cautionem de ſatisfaciendo, & de pecuniâ, conditione exiſtente, vel die adveniente, vel præfixis terminis appropinquantibus, plenè & integrè exſolvendâ præſtare ſint parati.

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 2. d. c. 3. nu. 116. ibi, quod areſtum ſi vel hereditas jacens. & ſeq. Petr. Heig. d. quæſt. 7. n. 99. ibi, quemadmodum & id in uſu. & n. ſeq part. 2.

Vel poſſunt alii creditores, ſi talem cautionem præſtare no- 27
lint, vel nequeant, tantum, quanti illis vel eorum debitori fallito intereſt debitum conditionale vel in diem, ſtatim non eſſe exſolutum, de totâ ſummâ detrahere, & reliquum creditori illi exſolvere, *per text. elegant. in l. ait. prætor. 10. §. ſi cum in diem. 12. ff. quæ in fraudem creditor.*

Propterea, quod aliàs creditor ille, ſi totam & integram pecuniam, nihil loco intereſſe deducto, acciperet, plus tempore petere & accipere diceretur. *Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 5. n. 48. & c. 12. n. 5. & n. ſeq.*

Quemadmodum etiam ita *Aſſeſſores curiæ Wittenbergenſis Anno 1615. in cauſa* Herrn Th. L. *contra* H. L. R. *pronunciarunt.* Jedoch weil er dieſelbe alleine auff Tagzeiten zu fordern hat/ ſeind des David Feybiſchen *creditores* jhm derentwegen *cautionem* zu beſtellen/ vnd dergeſtalt die zahlung zu thun/ oder auff allem fall *propter anticipatam ſolutionem,* ſo viel das *intereſſe* aufftråget/ an der Håuptſumma abzukůrtzen befugt. V. R. W.

Et quidem hoc in caſu in aliorum creditorum arbitrio reli- 28
ctum non eſt, an ſub cautione etiam idoneâ debitoris bona ad ſe recipere, & creditoribus areſtantibus, quibus, in diem; vel ſub conditione, vel ſtatis terminis debetur, adveniente tempore ſolutionis, ſua credita ſolvere velint, an verò intereſſe propter anticipatam ſolutionem deducere malint; Sed hoc in areſtantium creditorum electione poſitum, utrum ex his eligere velint, propterea, quod hi creditores reſpectu aliorum in concurſu creditorum pro reis habeantur; Notum autem eſt, quod in alternativis ſemper electio ſit reorum.

text. in l. plerunque 10. §. ult. ff. de jure dot. c. in alternativis. de R. I. in 6. Dominic. Cardin. Tuſch. tom. 3. pract. concluſ. lit. E. concluſ. 102. n. 1. & ſeq. per tot.

Deindè quia nemo dimiſſo jure reali cautioni fragili ſe committere tenetur. *l. plus cautionis 25. ff. de R. I.*

Et ita etiam *Menſe Febr. An. 1616.* juridica facultas Lipſenſis pronunciavit. Vers andere/ vnd auff ewere andere vnd letzte Frage/ ob das *jus offerendi* allhier ſtat funden/ vnd jhr deſſen Krafft von Appellanten jåhrlich die 80. Rth. verſchriebener maſſen auff

beſtimpte

beſtimpte Termin biß die Summa der 1330. Rth. erleget/ anzunemen ſchuldig. Ob nun wol der eine Gläubiger den andern nach gelegenheit der *prioritet*, ſein *creditum offeriren* kan. Dennoch aber vnd dieweil keiner ſein dinglich Recht einem andern wider ſeinen willen gegen einer Caution zu vbereignen pflichtig/ ſondern ſolche *oblation* mit bahrer zahlung geſchehen muß / So ſeynd auch die Appellanten wider euch daß *jus offerendi* ander geſtalt nicht/ denn mit bahrer zahlung der reſtirenden 1330. Rth. jedoch daß ſie wegen der Termin vnd nachſtendigen Jahre das *intereſſe* deduciren/ vnd an der Summa kürtzen, fürzunemẽ befuget. V.R.W.

Idem reſpondit *Menſe Martio Anno* 1616. *juridica facultas VViteberg enſis* Auff ewre andere Frage erachten wir Rechtens zu ſeyn; Dieweil ein Gläubiger ſein dinglich Recht einem andern auff bloſſe Caution wider ſeinen willen abzutretten nit pflichtig; So mögen Wilhelm Peterſon/ vnnd Conſort wider euch des *juris offerendi* außer bahrer bezahlung der 1330. Rth. ſich nicht gebrauchen. Es iſt jhnen aber hierbeneben/ vnd gegen bahrer abtragung des gantzen Reſts an demſelben/ was das *intereſſe* außträgt / *propter anticipatam ſolutionem* abzukürtzen vnd innen zubehalten vnbenomen. V.R.W.

Veluti etiam in eadem cauſa *VVilhelmi Peterſoni ex una*, *&* *Thomæ. L. ex altera parte in ſupremo judicio appellationum.* 15. *Iulii Anno* 1616. fuit judicatum.

29 Imò etiam creditor debitoris ſui debitoris bona areſtare poteſt, quo caſu ſolennitates areſti proſecutionis, niſi in eo caſu, quem *infra* 136. recenſui, obſervari non eſt neceſſe, ſed ſufficit, ſi creditor tantùm judicem adeat, & areſtationem ejus pecuniæ quam Titio Sejus & ita tertius debet, petat, ut is debitori ſui debitoris denunciari faciat, ne ſolvat id, in quo obligatus eſt ſuo creditori immediato, ſine ulteriori permiſſu jus dicentis.

Pulchrè Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. *c.* 2. *n.* 485. *& ſeqq. & n.* 495. *verſ. quo caſu practica areſtandi eſt. & n. ſeq quem ſequitur Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. c.* 19. *incip. hactenus, oſtenſum eſt. nu.* 60. *Rutg. Ruland. (ubi ita in Camera* 2. *April.* 1590. *pronunciatum teſtatur) tract. de commiſſ. part. lib.* 4. *c.* 6. *nu.* 56. *Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c.* 4. *nu.* 10. *ſub fin. verſ. quod de hærede debitoris diximus, & nu. ſeq. Rebuff. in ordinat. reg. Gall. tit. de liter. oblig. art.* 6. *gl.* 3. *n.* 63. *ibi, propterea non ſolùm bona debitoris. n.* 64. *& n. ſeq. quibus addatur Tuſch. tom.* 2. *pract. concluſ. lit. C. verb. creditor. concluſ.* 1062. *n.* 1. *& ſeq.*

30 Et quidem hoc in caſu debitor debitoris tenetur mediante juramento manifeſtare, quid, & quantum debet ſuo creditori ad inſtãtiam creditoris dicti ſui creditoris ad effectum ejuſmodi areſti, vel præcepti imponendi in ea quantitate, quam debet *Borgnin. Cavalcan. deciſ.* 3. *incip. in cauſa mota. n.* 1. *verſ. ſic etiam debitor debitoris. & ſeq. part.* 1.

31 Veluti etiam videmus, quod uxor teneatur heredibus mariti per juramentum manifeſtare bona. *Gl. in l. meminimus.* 2. *C. quando & quib. quarta pars. §. in exigendis. verb. jurata. fide. verſ. & eſt argumentum quod uxor. Aym. Cravett. de antiquit. tempor. part.* 1. *ſect.* 5. *n.* 17. *Neviz. in ſylv. nupt. n.* 49. *pag.* 153. *lib.* 3. *Cavalc. deciſ.* 3. *n.* 1. *v. quod uxor tenetur. lib.* 1.

32 Et Vaſallus feudum, & hæres tenetur juramento manifeſtare bona defuncti pro veritate inventarii. *Gl. in d. l. meminimus.* 2. *§. in exigendis. verb. jurata fide. verſ. item Vaſalli feuda. Cavalc. d. deciſ.* 3. *n.* 1. *verſ. & ſic ſimiliter Vaſallus. lib.* 1.

33 Cauponarius quoque poteſt bona hoſpitum apud ſe divertentium, puta veſtes, equos, currum, & alias res pro precio unius, vel alterius prandii, vel cœnæ areſtare, detinere tàm diu, donec precium fuerit ſolutum.

Eleganter Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. *c.* 2. *nu.* 249. *& ſeqq. quem ſequitur Virgil. Pingiz. in ſuis quæſtion. Sax. quæſt.* 58. *(ubi ita Ienæ pronunciatum refert) n.* 1. *& ſeq. n.* 12. *verſ. ſed his aliis rationib. n.* 13. *& ſeq. Anton. Neguz. de pign. part.* 2. *memb.* 4. *n.* 138. *ſub fin. & idem eſt dicendum de invectis & illatis in ſtabulũ. Petr. Pec. tract. de jure ſiſtendi. c.* 3. *incip. his ita præmiſſis. n.* 2. *ibi: hinc etiam intelligimus.*

34 Libri quoque, & aliæ res ſtudioſorum, quamvis ſecundùm ſaniorem, & veriorem Dd. opinionem pro mercede habitionis, item pro alimentis, & aliis debitis tacitè non ſint obligatæ, & retineri non poſſint.

Schneid. ad §. item Serviana. 7. *inſtit. de action. n.* 43. *Iaſon. eod. n.* 64. *& ad l. ſi non ſortem.* 26. *§. ſi centum.* 2. *ff. de condictione indebit. nu.* 10. *poſt princ. verſ. licet regulariter. Zaſ. ad d. §. item Serviana.* 7. *n.* 23. *Ioan. Sichard. ad rubr. C. de pignor. & hypoth. n.* 18.

35 Hodie tamen ubique locorum in ſcholis receptum eſt, ut libri, & aliæ res ſtudioſorum pro mercede habitationis, pro alimentis, & aliis debitis areſtari, & detineri poſſint.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. *c.* 2. *incip. circa hunc paſſum. n.* 126. *& ſeq. & part.* 2. *c.* 3. *incip. in præcedente capite exploravimus. n.* 148. *& ſeq. quem ſequitur Virgil. Pingiz. (ubi hanc quotidianam experientiam dicit) in ſuis quæſt. Sax. d. quæſt.* 88. *n.* 22. *& ſeq.*

Licet contrarium velit *Petr. Peck. in ſuo tract. de jure ſiſtendi (ubi ex Rebuffo refert, quoſdam fuiſſe ad laqueum damnatos, quod ſtudioſorum recentiorum libros detinuerant & areſtaverant) c.* 5. *incip. quamvis verò regulariter. num.* 1. *& n. ſeq. Rebuff. in ordinat. regul. Gall. tit. de liter. obligat. art.* 6. *gl.* 3. *n.* 68. *ibi, ſecundo fallit.*

36 Præterea ſalaria Doctorum, Profeſſorum, Advocatorum, & aliorum poſſunt etiam in ſubſidium, ſi nulla alia bona extant, areſtari. Quia ejuſmodi ſalaria, & ſtipendia in cauſam judicati per viam executionis, aliis bonis non exiſtentibus, poſſunt capi.

l. commodis. 40. *ff. de re judic. l. ſtipendia.* 4. *C. de execut. rei judic. Iaſon. in d. l. commodis.* 40. *ff. de re judic. n.* 1. *& ſeq. & in l. ſi fidejuſſor.* 7. *§. ſi ſatisdatum. ult. ff. qui ſatisd. cogn. n.* 13. *& nu.* 16. *Coler. de proceſſ. execut. part.* 2. *c.* 3. *n.* 144. 145. 146. *& ſeq.*

37 Areſtum autem Saxonicum nihil aliud eſt, quàm executio. *Coler. tract. de proceſſ. execut. part.* 1. *c.* 2. *n.* 183. *& ſeq. & n.* 188. *Gail. lib. un. de areſt. c.* 1. *n.* 10. *ibi, quo pertinet quod areſtum,*

Diſſentire videtur *Matth. Coler. de proceſſ. exec. part.* 2. *c.* 3. *nu.* 199. *& ſeq. & expreſſe diſſentit Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c.* 15. *incip. quamvis autem regulariter. num.* 13. *ſub fin. v. & ſicut ſtipendia militum.*

38 Sed dubitari ſolet, ſi creditor ex unâ cauſâ expreſſâ, puta ex cauſa fidejuſſionis areſtum impetravit, & illud legitimè proſecutus fuit, an hoc areſtum etiam extendatur ad aliam cauſam, ita, ut creditor bona areſtata etiam ex aliâ cauſâ, puta ex mutuo, ſi illud verè probaverit, retinere poſſit? Quod intrepidè affirmo. Quia creditor per areſtum privilegium reale, & jus hypothecæ conſequitur, ut ſupra dixi *per conſtit. Elector. Aug. part.* 1. *conſtit.* 28. *in med. ubi Daniel. Moller. n.* 77. *verſ. proximum à pia cauſa. & n. ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part.* 1. *c.* 3. *n.* 190. *& ſeq. & part* 2. *c.* 3. *n.* 444.

Hypotheca autem & jus reale etiam ob aliam chirographariam pecuniam retineri poteſt. *l. un. C. etiam ob chirograph. pec. pign. retin. poſſe.*

39 Quamvis quoad pecuniam hypothecariam aliud ſit ſtatuendum, ita, ut creditor pignus pro alia pecuniâ hypothecariâ retinere non poſſit, *Bl. in addit. ad Specul. lib.* 4. *part.* 3. *tit. de pign. & aliis caution. in med. v. pro chirographariâ pecuniâ poteſt quem ſequitur Ioan. Petr. Molign. tract. de jure retentionis. quæſt.* 219. *inc. creditor. qui poteſt per tot.*

40 Deindè, quia diſpoſitio *d. l. un. C. etiam ob chirograp. pec retin. poſſe.* locum habet non tantùm in hypothecâ, & pignore conventionali, & legali, ſed etiam pignore prætorio, & judiciali.

Eleganter Daniel Moller. lib. 2. *ſemeſtr. c.* 23. *nu.* 11. *& ſeqq. uſque ad fin. Anton. Neguz. tract. de pign. part.* 1. *membr.* 3. *part.* 5. *principal. numer.* 28. *Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part.* 1. *c.* 2. *n.* 300. *& ſeq. Gl. in d. l. un. C. etiam ob chirograph. pecun. ſub fin. verſ. idem eſt prætor. quam ſequitur. Bl. eod. n.* 4. *verſ. quæro judex. me miſit in poſſeſſ.*

Ergò etiam locum habebit in hypotheca, quam conſtitutio Saxonica tribuit areſtanti, cum hęc hypotheca nihil ſit aliud, quàm hypotheca legalis.

Coler. de proceſſ. execut. part. 1. *cap.* 2. *n.* 189. *& part.* 2. *c.* 3. *n.* 471.

41 Tertiò, quia ſi quis perſonaliter eſt detentus, & areſtatus ab uno creditore, vel ab eodem, vel ab alio creditore recommendari, & in areſto retineri poteſt ex alia cauſa, ut infra *concluſ.* 28. *n.* 93. *& ſeq. part.* 2. latius dicetur.

Br. in l. ſi quis ſervus. 2. *§. qui exhibendi.* 1. *ff. de cuſtodia reor. n.* 4. *in med. verſ. quandoque utraq. executio eſt pecuniaria. pulchrè Petr. Pec. tract. de jure ſiſtendi. c.* 49. *incip. Domitius Vlpianus. numer.* 2. 3. *& ſeq. per tot. elegant. Dominic. Cardinal. Tuſchus. tom.* 1. *practic. concluſion. lit. C. concluſ.* 83. *(ubi ampliat, & limitat) incip. carceratus ex cauſa. n.* 1. *& ſeq. uſq. ad fin. Hippol. Marſil. in ſua pract. crimin. §. attingam. n.* 34. *& n. ſeq Claudius Battandier. in praxi rerum criminal. regul.* 156. *incip. ex una. n.* 1. *& ſeq. Angel. Aretin. tract. malefic. verb. quod fama publica præced. & famoſa. n.* 63. *pag. mihi.* 181. *Laurent. Kirchoff. conſil.* 14. *(inter conſil. var. juris conſult.) incip. non dubito. n.* 37. *ibi, ut tandem finis. & ſeq. vol.* 5.

42 Si igitur perſona debitoris areſtata, poteſt ab eodem, vel alio creditore ex alia cauſa recommendari, & retineri, ergò multò magis ejus bona & res, cum difficiliùs concedatur areſtum perſonæ, quàm rerum.

Bl. in l. propter diverſas. 22. *C. mandati. nu.* 22. *ibi. quia ſi non poteſt capi res, nec perſona.*

Diſſentit in terminis *ſentent. Scabin. Lipſ. poſt* Weichbilde *rubr.* Folgen gemeine tägliche Vrthel. *titul.* die Hülffe ergehet alleine vber die außgedruckte vnd ſpecificirte Schulden/ deß Kummers vnd erfolgten Klagen. *per tot. fol. mihi.* 161. *quam ſequitur Iacob. Schult. in addit. ad locos communes. Brunor. à ſole verb. areſtum. n.* 3.

43 Areſtum tamen in quibuſdam caſibus non habet locum. Primò, in bonis alimentis alicujus deſtinatis. Quia ejuſmodi bona nec ſequeſtrari poſſunt.

Matth. Coler. tract. de alim. lib. 1. *c.* 13. *&* 20.

44 A ſequeſtro autem ad areſtum Saxonicum licitè argumentamur.

Matth. Coler. de proceſſ. execut part. 1. *cap.* 2. *n.* 184. *& part.* 3. *cap.* 11. *nu.* 88. *& ſeq. Pyrrhus in conſuetud. Aurel. de execut. inſtrum. cap.* 5. *nu.* 10. *&* 12. *Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part.* 4. *lib.* 4. *c.* 6. *numer.*

6. numer. 1. Zobel. part. 1. differ. 44. numer. 8. poſt pr. Reinh. part. 4. differ. 64. verſ. licet autem unum & idem ſit.

Deindè, quia executio in bona alimentis deſtinata fieri non poteſt. *l. ſi pupillus. 33. l. ult. ff. de rebus anthor. judic. poſſid.*

Areſtum autem nihil eſt aliud, quàm executio, *ut ſuprà n. 37. dixi.* Et ita in terminis concludit,

Daniel. Moller. (ubi ita à Scabinis Lipſenſib. pronuntiatum refert) in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 29. n. 13.

45 Secundò fallit in ſtipendiis ſtudioſorum, quæ eis ad ſtudia continuanda, & abſolvenda, è publico porriguntur, quoniam hęc alimentis æquiparantur, ut in ſpecie tradit

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 2. c. 3. n. 122. verſu ſic in executione. & numer. ſequenti.

46 Tertiò in bonis alienis, puta, quæ debitori ſunt commodata, apud eum depoſita &c. areſtum fieri etiam non poteſt.

Matth. de Afflict. deciſ. Neapolit. 369. Alphonſus de Peruſio. n. 1. & ſeq. quem ſequitur Brunor. à Sole in ſuis locis communibus verb. areſtum. num. 1. poſt pr. verſ. & de re propria ipſius, & non in re aliena. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. cap. 16. numer. 5. ibi. illud verò indubitatum eſt.

47 Quartò, ſi tantùm certa bona in petitione areſti ſunt expreſſa & deſignata, tunc areſtum ad alia bona, in petitione areſti non expreſſa, non extenditur.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 11. n. 68. ſub fin. Sentent. Scabin. Lipſenſ. poſt Weichbildt. *titul.* die Hülffe gehet allein uber die außgedruckte und ſpecificirte Schulden/ *fol. mihi* 161.

48 Quintò areſtum non extenditur ad bona, quæ quidem poſt areſtum impoſitum, ſed antè ejuſdem denunciationem, & notificationem debitori factam, ſunt alienata, vel alteri obligata, Churf. S. Proceßordn. *c.* von dem dinglichen Rechte/ſo man durch Areſt erlanget. 48. *poſt princ. v.* es were denn das zuvorn. *pag.* 144. *& cap.* von Areſt und Kummer. 51. *col.* 5. *verſ.* es ſol aber ein ſolcher Areſt. *pag.* 253.

49 Sextò non extenditur ad ea bona & debita debitoris, quæ alius creditor, quàm areſtans penes ſe habet, & quibus debitori areſtato eſt obſtrictus, *ut ſupra dixi concluſ. 69. nu. 14. & paulo poſt n. 140. & ſeq. dicetur.* Churf. Proceßordn. *d. cap.* 51. *colum.* 5. *verſ.* deßgleichen wenn ein ander etwas. *pag.* 153.

50 Septimò, areſtum non extenditur ad bona futura. Unde, ſi quis generaliter omnia bona debitoris fugitivi areſtavit, & poſtridiè ejusdiei aliæ merces, & bona ad eundum debitorem pertinentia advecta fuerint, hoc areſtum ad merces poſtridiè advectas, non extenditur, ſed alius creditor, qui illas merces advectas areſtavit, præfertur priori areſtanti.

51 Propterea, quod areſtum ſit odioſum. *Modeſtin. Piſtor. part. 4. quæſt. 36. n. 9. & ibid. in addit. Iacob. Schult. 14. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 2. nu. 5. verſ. quatenus verò ulterius. & n. 7. ibi, ex quibus omnibus facilè intelligi poteſt. & num. ſeq. uſque ad fin. Schurff. conſil. 15. incip. quod in præſenti facti contingentia, n. 1. cent. 3. Borg. Cavalc. deciſ. in 1. & ſeq. part. 1.*

Ideoque rectè reſtringendum. *d. c. odia. 15. l. interpretatione. 14. ff. de pœnis.*

Veluti in terminis concludit *Modeſt. Piſtor. (ubi ita Anno 1564. à Scabinis Lipſenſibus pronunciatum refert) de quæſt. 136. incip. quidam areſtavit bona, num. 1. & ſeq. per tot. quem ſequitur ibid. in addit. Iacob. Schult. n. 14. 15. & ſeq. Conſult. conſt. Sax. tom. 1. part. ult. in reſolut. quæſt. illuſt. Scabin. quæſt. 90. n. 1. & ſeq. per tot.*

52 Et ita etiam Scabini Lipſenſes *Anno* 1615. reſponderunt, Iſt David Feybiſch ein Jude zu N. ewern Principaln Georg Pulßen/ und Johann D. Bürgern und Handelsleuten zu Preßlaw vermöge ſeiner *obligation* 5000. floren ſchuldig worden/ welche er auff eine gewiſſe zeit zu zahlen verſprochen unnd zugeſagt/ und nach dem benandter Georg Puls auff ſeiner *Anno* 1612. vorgenommenen Reiſe von Preßlaw nach Leipzig in erfahrung kommen/ daß obberührter Jüde nicht zu bezahlen hette, und falliren würde/ und aber etliche demſelbigen zuſtendige Wahren auff der Straſſe nach Leipzig ſeyn ſolten / hat er mit allem fleiß / wo ſolche anzutreffen/ nachgefraget / und endlich zu Kirchhain in Niederlaußnitz 6. Wagen mit vorerwehnten Jüden zugehörigen Wahren beladen / angetroffen/ und alſo bald die Fuhrleute daſelbſt anzuhalten/und auff die Wahren jhm einen Gerichtlichen Areſt zu verſtatten gebeten / und als er ſolchen nicht vollkömlich/ und wie ſichs gebührt erlangen können/hat er angeregten Wahren biß nach Eylenburg gefolget / und zu denſelben vor ſich und ſeine Conſorten am 4. *Maii* angeregtes 1612. Jahres bey den Stattgerichten doſelbſt Areſt geſucht/ und wirchlich erhalten. Ob nun gleich Dietrich Rauhe / welchem vorbenanter Jüde gleichsfals 9114. fl. ſchuldig geweſen/ zuvor ein Schreiben an den Ampteſchöſſer und Rhat zu Eylenburg hat abgehen laſſen / und dieſelbe bittlich erſucht/ daß ſie vielermeldten Jüden/wo er in ſeinen durchreiſen anzutreffen ſeyn möchte, mit alle dem/was er an Gut und Gelde bey ſich hett / alſo bald in Areſt nehmen wolten. Dieweil aber dennoch berührtes Jüden Wahren zu der zeit/wie vorbenandten Dietrich Rauhe das Schreiben an gemelten Ambtſch. und Rhat gethan/zu Eylenberg nicht ankommē/ſondern zu der zeit in andern Gerichten geweſen: So hat ewer Principal und ſeine Conſorten vor Dietrich Rauhen den Areſt und Kummer erlanget/ und gedachter Rauche mag jhm in der zahlung von den arreſtirten Wahren nicht vorgezogen werden. V. R. W.

Idem pronunciavit *Inclyta Facultas Iuridica Lipſenſis Anno* 1615. Secundùm quorum reſponſa *poſtea Vlenburgi 9. Martii* 1615. ſententia lata eſt, quæ etiam deinde 9. *Maii ejusdem Anni* 1615. in puncto leuterationis confirmata tandem in rem judicatam tranſiit.

Sed quoniam quoad jus reale areſtum cum hypothecâ con- 53
ventionali per omnia pari paſſu ambulet. Churf. Proceß und Gerichtsordn. *cap.* von denen Gläubigern, welche allein ein dinglich Recht haben. 44. *pag.* 126.

Et de jure ſub hypotheca conventionali generali omnia bona etiam futura comprehendantur. *l. obligatione. 6. ff. de pignor. l. ult. ff. qui potior. in pignor. l. ſi mihi generaliter. 26. ff. de jure fiſci.*

Ideoque merito contrarium conſtituit Iohannes Georgius Dux & Elect. Saxoniæ, in Proceß und Gerichtsordn. *ca.* von dem dinglichem Recht/ ſo man durch Areſt erlanget 48. *col. 2. verſ.* und wann er *pag.* 145. ubi in hac verba formalia diſpoſuit, daß der Areſt / wenner *in genere & indefinitè*, auff alle des Schuldners Gütter angeleget/auch die *bona futura*, die der *debitor* hernach *quocunque modo* erlanget möchte/ *afficiret, quod repetit ibid. cap.* von Areſt und Kummer. 51. *col. 7. verſ.* wie auch uff *bona futura. pag.* 155.

Octavò, areſtum generale non extenditur ad bona ſub alie- 54
nâ, quantumvis tutelari jurisdictione ſita; puta, ſi quis omnia bona debitoris ſui generali areſto in terris Electoris Saxoniæ conſtrinxit; Debitor verò quædam bona ſub Ducibus Aldenburgenſibus, vel Vinarienſibus poſſidet, & Duces Aldenburgenſes, vel Vinarienſes ſunt ſub curatelâ Electoris Saxoniæ, tum enim ejuſmodi areſtum generale ad bona ſub Ducatu Aldenburgenſi, vel Vinarienſi ſita, non extenditur, ſed creditor, qui poſterius areſtum in illa bona impetravit, priori præfertur. Quia areſtum debet decerni à judice competente iſtius loci, ubi bona ſita ſunt.

Coler. part. 2. de proceſſ. execut. c. 2. n. 14. & ſeq.

Elector autem ratione curatelæ Ducum Aldenburgenſium vel Vinarienſium non eſt judex competens ratione bonorū ſub iſtis Ducibus ſitorum, quoniam Elector tanquam adminiſtrator ſaltem perſonis datus eſt. Quilibet verò Ducatus ſuam ſpecialem habet Cancellariam, quę jurisdictionem nomine Ducum adhuc minorennium exercet.

Alias rationes in terminis terminantibus vide apud

Iacob. Schult. in ſuis quæſtion. Practicis part. 1. quæſt. 41. incip. militis cujusdam creditores. 1. & ſeq. per tot.

Nonò plus dico, quod areſtum generale non ad illa bona, 55
quæ quidem ſub unâ, ſed non hæreditariâ, verùm incorporatâ jurisdictione ſita ſunt, extendatur, puta, debitor habet plura bona in diverſis locis, quædam ſub Electoratu Saxoniæ, quædam ſub Epiſcopatu Martisburgenſi, quædam ſub Epiſcopatu Wurcenſi, &c. & unus creditor in aulâ Electoris impetrat generale areſtum in omnia bona debitoris, alter verò, & item alter creditor impetrat areſtum in bona ſub Epiſcopatu Martisburgenſi, vel Wurcenſi ſita, tunc certè areſtum illud generale, quod primus creditor, in aulâ Electoris in omnia bona debitoris impetravit, ad bona ſub Martisburgenſi, vel Wurcenſi Epiſcopatu ſita, non extenditur, ſed illi creditores, qui areſtum in illa bona, quamvis poſterius impetrarunt, præferuntur. Quia, licet Elector Saxoniæ horum Epiſcopatuum ſit legitimus adminiſtrator, & hi Epiſcopatus terris Saxoniæ Electoris hęreditariis quodammodò incorporati cenſeatur, attamen quilibet Epiſcopatus habet ſuam ſingularem, & ſpecialem cancellariam, & jurisdictionem, ubi omnes controverſiæ debent decidi, nec poteſt quis rectâ viâ Electorem, omiſsâ illâ cancellaria Epiſcopatûs, niſi per viam appellationis adire, ſecundum compactata, quæ quilibet Epiſcopatus cum Electore Saxoniæ iniit.

Notum autem eſt, quod areſtum ab eo judice licet inferio- 56
re, cui immediatè bona ſubjecta ſunt, debeat impetrari, nec à judice ſuperiori, cui tantùm mediatè bona ſubſunt, aliàs areſtum nullum eſt.

Reichsabſchiedt *ſub Maximil. II. Spiræ, Anno* 1570. §. wenn auch die Areſta, wie die Repreſſalien. *Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. nu. 204. poſt pr. num. 205. & part. 2. c. 1. num. 14. & ſeqq. & num. 146. ſub fin. & num. ſeq. Gail. lib. 1. de areſt. c. 1. n. 13.*

Deindè, ſi areſtum coram Electore Saxoniæ generaliter impetratum extenderetur etiam ad bona ſub Epiſcopatibus Electoratui incorporatis ſita, ſequeretur jurisdictionum confuſio. Reipublicæ autem intereſt, jurisdictiones non confundi.

l. 15. l. ult. ff. de juriſdict. l. 2. ff. ſi quis in jus voc. non ierit. l. ſi quis ex aliena. 5. ff. de judic. Iac. Schult. practic. quæſt. part. 1. quæſt. 41. n. 8. & n. ſeq.

Denique

57 Deniquè quia ſi quis omnibus bonis in aulâ Electoris ceſſit, vel creditores in univerſa ejus bona ab Electore ſunt immiſſi, tamen ſub hac generali ceſſione & immiſſione bona, ſub Epiſcopatu Zizenſi, vel Martisburgenſi non continentur, ſed ab aliis creditoribus rectè areſtari poſſunt.

Matth. Coler. part. 1. deciſ. 137. inc. jure civili prilegia creditorum num. 10. verſ. & hac ratione defendi quendam. num. 11. & ſeq. uſque ad fin.

Atque hanc aſſertionem, noviſſimè etiam approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von Areſt vnd Kummer. 51. §. Wann aber in vnſer Cantzeley. *verſ.* doch auſſerhalb derer in vnſern dreyen Stifften. *col. 7. pag. 155.*

58 Decimò, bona ſtatuum Imperii ob tardatas ſolutiones collectarum per fiſcum Cæſaris areſtari non poſſunt, ſed modus à conſtitutionibus Imperii contra moroſos, reliquatores præſcriptus erit obſervandus, quod ſc. procedatur ad pœnam dupli, vel banni,

Gail. tract. de areſtis. Imper. lib ſingul. cap. 11. incip. conſtitutio areſtorum. n. 32. ibi, occurit hic aliud dubium.

59 Areſtum autem debet decerni à judice competenti, ſub quo bona ſita ſunt, aliàs areſtum ipſo jure nullum eſt.

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 2. c. 1. nu. 6. & ſeq. n. 14. & ſeq. & part 4. c. 1. n. 54. & ſeq. & c. 3. num. 24. ſub fin. Bl. in l. in criminali. 2. C. de juriſdict. num. 3. Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordnung. *ca.* von Areſt vnd Kummer. 51. *col.* 6. §. es ſol aber ein ſolcher Areſt.

Quia, quod à judice incompetenti fit, ſive per proceſſum ordinarium, ſive per executionem, cui æquiparatur areſtum.

Gail. lib. 1. de arreſt. Imper. c. 1. n. 10. ut ſupra n. 34. dixi.

perinde habetur, ac ſi privata authoritate factum eſſet.

Br. in l. creditores. 3. C. de pignor. n. 26. poſt pr. verſ. ſed perinde eſt, ac ſi debitor. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 12. ſub fin.

60 In his terris Saxoniæ judex ratione juriſdictionis competens eſt judex inferior, der die Erbgerichte hat/ non autem ſuperior, niſi ſuperior judex inferiori juriſdictionem cumulativè, & non privativè conceſſerit, tunc enim in arbitrio creditoris eſt, an velit judicem ſuperiorem, an verò inferiorem adire, per ea, quæ ſupra *concluſ. 1. n. 11. & concluſ. 2. num. 1. & ſeqq.* dixi. *Matth. Coler. in tract. de proceſſ. exec. d. part. 2. ca. 1. n. 146. ibi, de jure tamen noſtro conſuetudinario. n. 147. & ſeq. & in c. olim. 7. x. de except. n. 30.*

61 In terris verò Romani Imperii, in quibus hodiè areſta permittuntur, diſtinguendum eſt; Aut areſta à privatis perſonis interponuntur, & tunc magiſtratus, vel judex ordinarius ſeu loci eſt competens. Aut à ſtatibus & ordinibus Imperii invicem committuntur. & tunc immediatè Camera Imperialis eſt judex competens.

Reichsabſchiedt/ *ſub Maximil. II. Spiræ. Anno* 1570. §. Wenn auch die Areſta/ wie die Repreſſalien. *Gail. lib. 1. de areſt. Imperii. c. 1. n. 13. c. 3. in pr. nu. 1. & ſeq. & c. 5. n. 12. verſ. itaq. hujuſmodi turbationes. Matth. Coler. de proceſſ. exec. d. part. 2. c. 1. n. 14. & ſeq.*

62 Sed cum debitor in diverſis locis, vel in loco domicilii, vel in loco contractus, vel in loco bonorum ſitorum, vel deniq; in loco deſtinatæ ſolutionis, forum ſortiri poſſit, non ſemel in controverſiam vocari ſolet, in quonam loco, tanquam competenti areſtum imponi debeat? Videtur dicendum, quod ſit locus præventioni, & is præferatur, qui prius, vel in loco domicilii, vel in loco bonorum, & ſimili, vel è contra areſtum petiit, & impetravit, per ea quæ tradit,

Anton. de Butr. in c. licet. x. de foro competenti. n. 5. per l. juriſperitos. 30. §. cum oriundus. ff. de excuſat. tutor. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. num. 27. & ſeq.

Quæ tamen ita diſtinctè non procedunt, ideoque aliter concludendum erit.

63 Et quidem quod ille creditor, qui in loco domicilii & habitationis debitoris areſtum impetravit, errare non poſſit, ſed omnibus aliis creditoribus poſterius areſtum, ſive in loco contractûs, ſive in loco bonorum, ſive in loco deſtinatæ ſolutionis, impetrantibus præferatur, tradit rectè

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1 n. 28. ibi, ideò circa iſtam materiam. & n. ſeq. per c. cum ſit generale. c. ſi clericus x. de foro compet. l. juris ordinem. 2. C. de juriſd.

64 Propterea, quod forus domicilii ſemper ſit generalis, & ordinarius, & prædominetur, vel ſaltem concurrat cum quolibet foro, in tantum, quod ex alio foro, puta contractûs, delicti, vel rei ſitæ non dicuntur propriè ſubditi, ſed ſolùm iſti ſubditi ex domicilio.

Gl. in Clem. 1. verb. ſubditos in fin. tit. de foro compet. Felin. in c. licet ratione delicti. 20. x. eod. num. 23. ibi, circa forum. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 1. n. 29. ibi, ac dato. & ſeq.

65 Quod areſtum tamen obtinet duntaxat in illis bonis, quæ debitor in loco domicilii habet, ad alia bona alibi ſita non extenditur, tùm; per ea, *quæ ſupra n.* 54. dicta ſunt, veluti ita noviſſimè ab Electore noſtro Sereniſſimo Ioanne Georgio eſt diſpoſitum, Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von Areſt vnd Kummer. 51. *col.* 6. §. Es ſol aber ein ſolcher Areſt *pag.* 154. ubi dicitur, es ſol aber ein ſolcher Areſt *ad effectum impetrandi jus reale* bey denen Gerichten/ darunter der wider welchen er begehret wird/ geſeſſen geſucht werden/ vnd ſich weiter nicht erſtrecken/ als deſſen Richters *juriſdiction* vnd botmeſſigkeit gehet darumb wenn einer an andern orthen, denn darunter er weſentlich geſeſſen/ auch Güter hette/ vnd man wolte dieſelbe mit Areſt beſchlagen/ ſol es von denen Gerichten geſchehen/ darunter dieſelben gelegen. Tùm quod judex domicilii alterius judicis juriſdictioni non præjudicet. *l. ultim. ff. de juriſd.* Tùm, quod bona, præſertim immobilia regulentur, ſecundùm juriſdictionem ejus loci, in quo exiſtant,

ut infra part. 3. concluſ. 52. n. 66. & ſeq. dixi.

Niſi bona alibi ſita ſint mobilia, tunc ad ea areſtum in loco 66
domicilii impoſitum rectè extenditur,

per ea, quæ infra part. 3. d. concluſ. 52. num. 80. & num. ſeq. dicta ſunt.

Vel niſi quiſpiam, puta Cajus, meo debitori eſt obligatus, 67
& ei quædam bona ſub alio magiſtratu, quàm in loco domicilii ſita hypothecæ obligavit, tunc enim, ſi ego contra mei debitoris debitorem Cajum in loco domicilii areſtum impetravero, hoc areſtum meritò extenditur etiam ad Caii bona alibi ſituata & meo debitori hypothecata, & ego illi creditori, qui poſtea ad illa bona areſtum impoſuit, præferor, veluti in indivi-
duo *Menſe Septem. Anno* 1617. Wittenbergenſes reſponderunt, 68
Hat S. wegen 2000. Fl. damit jhme L. verhafftet auff eine Schult von 2100. Fl. ſo gedachtem L. ein Bürger zu Eylenberg F. genandt/ ſchuldig geweſen/ bey den Gerichten daſelbſten Areſt geſuchet/ denſelben erhalten vnd *proſequiret.* Wann nun gleich der *ſub lit.* F. angedeute Bürger zu Eylenberg ſeinem *debitori,* dem L. zur verſicherung etliche vnter des Ampts Eylenberg *juriſdiction* gelegene Güther *in ſpecie* zum Vnterpfande eingeſetzt/ Vnd vnter andern einer des vielerwehnten L. *creditorn,* C. genandt/ zu den vor*hypothecirten* Güthern in gedachten Ampt Areſt geſuchet vnd erhalten. Dennoch aber vnd die weil dieſer Areſt C. nit alleine/ ewrem bericht nach/ *poſterior,* Sondern es auch an deme/ daß dem *creditori* L. wider ſeinen *debitorn* den Bürger zu Eylenberg F. neben der *hypothecaria* auch *perſonalis actio,* vnd zwar *principaliter* zugeſtanden/ die *hypotheca* aber nur *pro acceſſorio* zuachten: Als erſcheinet dahero allenthalben ſo viel/ das geſtalten ſachen nach/ der erſte Areſtand S. fur dem andern C. von deß *Debitoris* F. zu Eylenberg ſchulde billich befridiget vnd *contentiret* wird/ V. R. W.

Et hæc obtinent, ſi quis prius areſtum in loco domicilii impetravit; ſed quid è contra dicendum, ſi quis prius areſtum vel in loco contractûs, vel bonorum ſituatorum vel deſtinatæ ſolutionis impoſuit? Hic unus atque alter caſus conſiderandus venit

Primus, ſi quis in loco contractûs prius areſtum impetravit, 69
tunc is nihil agit, ſed ille, qui in loco domicilii etiam poſteriùs areſtavit, meritò præfertur, niſi debitor ibidem vel domicilium foveat.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. n. 44. & ſeqq. & n. 54. verſ. ita ſi nulla. Franciſc. Ripa. in c. 1. x. de foro compet. n. 65. Panorm. in c. ult. x. eod. n. 30. 31. 32. 33. & 36. & in c. licet ratione. 20. x. in d. n. 79. Gloſſ. ibid. verb. contractus, ve. quidam tamen dicunt. & in l. hæres abſens 19. ff. de judic. ver. ſi ibi inveniatur, vel ibidem pergulam, tabernam, armarium, officinam, vel alia bona habeat. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 1. n. 46. ibi, fallit ſecundò. & n. ſeq.*

Ratio eſt, quia forum acquiſitum ex contractu in eo loco, ubi 70
quis vel domicilium, vel bona habet, non tollit forum domicilii, ſed potius forum foro accumulat, *Felin. in c. licet ratione delicti. 20. x. de foro compet. n. 17. verſ. ſed tunc deſtinatio. & n. ſeq Marian. Socin. in c. dilecti. x. eod. n. 7. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 1. n. 49. ibi, ratio eſt. quod forum & ſeq.* Aliàs ſi debitor in loco nudi contractûs, abſque eo, quod ibi domicilium vel bona non haberet, conveniri, & areſtum imponi poſſet, ſequeretur, quod debitor ad illum locum deberet remitti, quod falſum eſt, cum in contractibus remiſſio non habeat locum; *C. Romana. §. contrahentes. x. de foro compet.* Marian. *Socin. (ubi communem dicit) in d. c. dilecti. x. eod. n. 38. Coler. d. part. 2. c. 1. n. 45.*

Secundus caſus, ſi creditor in loco bonorum ſituatorum 71
areſtum imponit, tunc areſtum etiam non valet, nec areſtanti jus aliquod tribuit, niſi ſimul concurrat, vel locus contractûs, vel locus domicilii.

M*atth. Coler. de proceſſ. exec. part. 2. d. c. 1. n. 47. poſt princ. verſ. ubi refert ſi in loco. & ſeq. & nu. 56. verſ. quæ tamen dicuntur. num. 57. nu. 58. (ubi ita in his & vicinis provinciis, non tantùm Lipſiæ, ſed etiam in aliis locis Miſniæ, & Thuringiæ totâ die practicari teſtatur verſ. & iſtud videmus. & n. 105. in med. verſ. octavò fallit.*

Niſi debitor ſit vagabundus & fugitivus, pulchrè *Matth. Co-* 72
ler. de proceſſ. execut. d. part. 2. c. 1. num. 89. ibi. quarto fallit. n. 90. & ſeqq.

Vel ſuſpectus & periculum in mora propter fugam, aut 73
dilapidationem, vel quod fidem & bancum rumpat, & alii

creditores

creditores præveniant, tunc enim bona meritò ubique locorum reperta areſtari poſſunt, etiam ſi debitor ibi nec domicilium habet, nec ibi contraxit, per ea quæ ſupra *n.* 23. dixi, & quæ tradit. *Matth. Coler. de proceſſ. exec. part.* 2. *c.* 1. *n.* 91. *& ſeq. & n.* 98. *& ſeq.*

Et ita etiam noviſſimè conſtituit Iohannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ celſiſſimus, in Proceß vnd Gerichts ordn. *c.* von Areſt vnd Kummer. 51. *colum.* 6. §. es ſol aber ein ſolcher. *verſ.* darum wenn einer an andern orthen. *pag.* 154.

74 Et hæc procedunt in bonis allodialibus. Si verò bona ſint feudalia tunc ſi judex ſimul non eſt dominus feudi, areſtum ſaltem ad fructus & commoditates feudi extenditur. Churf. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* 51. *col.* 6. §. ſonderlich aber wo auff Lehngütter. *pag.* 154.

75 Si verò judex ſimul eſt dominus feudi, tunc illud ſervabitur, quod infra de executione in bona feudalia dicetur. Churf. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* 51. *colum.* 6. §. ſonderlich aber *verſ.* were er aber auch Lehen Herr. *pag.* 154. *& cap.* von dem dinglichen Recht / ſo man durch Areſt erlanget. 48. §. *ult. pag.* 145.

76 Niſi areſtum in ſupremo judicio & Cancellaria Principis impetretur, tunc areſtum non ſolùm ad bona immediatè, ſed etiam mediate ei ſubjecta, & omnia bona debitoris, ubicunque locorum in Provinciis Electoris inveniuntur, ſive ſint allodialia, ſive feudalia, etiam ad bona futura, & quic quid debitor poſtea acquirere poſſet, extenditur. Churf. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* von Areſt vnd Kummer. 51. *col.* 6. *ſub fin.* §. wann aber in vnſer Cantzeley. *& col. ſequenti.*

77 Dummodò judiciis inferioribus, ſub quibus debitor areſtatus domicilium vel bona habet, hoc notificetur, ne alii creditores ex ignorantia per oppignorationes & obligationes bonorum, vel alios modos decipiantur, Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* 51. *col.* 7. *verſ.* vnd gleichwol den Vntergerichten. *pag.* 155.

78 Areſtum autem in ſupremo judicio & Cancellaria Principis contra eos, qui ei immediatè non ſunt ſubjecti, nec bona ſub eo habent, ſtatim, & facilè non concedi, & indulgeri, ſed creditor areſtum petens, ad judicem competentem, ſub quo debitor areſtatus domicilium, & bona habet remitti debet, Churf. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c.* 51. *col.* 7. *verſ.* man ſol aber gleichwol wider die jenigen. *pag.* 155.

79 Niſi juſtæ & prægnantes cauſæ aliud ſuadeant, Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* 51. *col.* 7. *poſt med. verſ.* man hette denn deſſen erhebliche. *pag.* 155.

80 Puta, ſi debitoris bona & facultates in diverſis locis ſub Electoris Provinciis exiſtant. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c.* 51. *col.* 7. *ſub fin. verſ.* als wenn des Schuldners vermögen. *pag.* 155.

81 Vel debitor etiam nonnulla bona immediatè Electori ſubjecta habeat, tunc propter continentiam cauſæ areſtum meritò in Cancellariâ Principis peti poteſt, & concedi debet. Churf. Sächſ. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. cap.* 51. *colum.* 7. *in fin. verſ.* oder er hette auch etliche Gutter. *pag.* 155.

82 Diligenter autem judices animadvertere debent, ne præcipitanter, & præproperè (prout hodiè ubique locorum per ignorantes & imperitos judices fieri conſuevit) propter ignominiam irretractabilem, quam areſtum infert, de qua *ſupra. n.* 12. dixi, ad nudam cujuslibet creditoris petitionem areſta indiſcretè decernant, & permittant, ſed priùs cauſam ſaltem ſummariè examinare debent, an perſona, cujus bona areſtari petuntur, ſit ſolvendo, an de debito ex chirographo debitoris, vel publico inſtrumento, aut teſtibus fide dignis conſtet, an per calumniam & de induſtria ignominiosè areſtum petatur, &c.

Pulchrè Andr. Gail. lib. 1. *de areſtis Imperii. c.* 1. *n.* 11. *ibi, ideò periti judices non debent præcipitare. n.* 12. *& ſeq. Elegant. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c.* 16 *incip. non dubium eſt, quia gravi injuria afficiatur. n.* 3. 4. *& per tot. Ioan. Baptiſt. Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto & fugit. quæſt.* 6. *n.* 1. *& ſeq. per tot.*

83 Unde inferendum ad hoc, ut areſtum decerni poſſit, ex parte creditoris requiri,

Primò, ut creditor ſua credita, vel per chirographum debitoris, vel per publicum inſtrumentum, vel per teſtes fide dignos probet. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 3. *c.* 1. *n.* 32. *ibi, eodemque modo. & ſeqq. Laurent. Kirchoff. (inter conſilia varior. ICtorum) conſil.* 8. *incip.* in den irrigen. *nu.* 43. *& n.* 44. *vol.* 2. *Lanfr. de Orian. in c. quoniam.* 12. *x. de probat. c. de recuſationib.* 3. *numer.* 5. *verſ. ſecundò requiritur. & ſeq.*

84 Deinde requiritur, ut creditor probet, quod debitor multo ære alieno ſit obſtrictus, facultatibus labatur, & deſinat eſſe ſolvendo.

text. expr. im Torgawiſchen Außſchreiben *titul.* von Areſt wie derſelbe zugeſtatten. Churf. Sächſ. Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von Areſt vnd Kummer. 51. *col.* 4. *verſ.* vnd dann zum andern darneben beſchwtnige. *pag.* 152. *Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 29. *num.* 10. *Iacob. Schult. in addit. ad locos communes. Brun. à Sole, verb. areſtum. n.* 31. *Laurent. Kirchoff. inter conſil. var juris conſult. conſil.* 14. *incip. non dubito. n.* 20. *verſ. imò alii doctores. & ſeq. vol.* 5. *Petr. Peck. tract. de jure ſiſtend. d. c.* 16. *nu.* 4. *ibi, inter poſtulandum verò. Ioann. Baptiſt. Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto & fugit. d. quæſt.* 6. *num.* 9. *& ſeqq. Andr. Gail. lib.* 2. *obſerv.* 44. *incip. debitor de fuga ſuſpectus. num.* 5. *& ſeqq. & lib.* 1. *de areſtis Imper. d. c.* 1. *num.* 11. *& num. ſeqq. Iohann. Koppen. deciſ.* 39. *incip. in Germania areſtationes. numer.* 16. *& ſeq. Bernh. Greven. pract. concluſ.* 44. *incip. priore libro conſid.* 1. *num.* 4. *Bl. in l. ſi fidejuſſor.* 7. §. *ſi ſatisdatum.* 7. *ff. qui ſatisd. cog. n.* 1. *& ſeq. Br. tract. de carcer. n.* 10. *Lanfr. d. c.* 3. *n.* 5. *verſ. primò requiritur.*

Qamvis d. conſtit. provincialem Torgenſem non de areſto, ſed de ſequeſtro accipit.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. *cap.* 2. *num.* 209.

Quomodo autem probatur quem facultatibus labi & fieri non ſolvendo, tradit. *Gl. in l. ſi fidejuſſor.* 7. §. *ult. in verb. officium. ff. qui ſatisd. cogunt. Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri vel Saxamenti, gl. ſapiens vir. num.* 2. *& ſeqq. Gæden. conſil. de ſequeſtr.* 3. *in ordin.* 106. *num.* 3. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 1. *c.* 2. *num.* 108. *Sigiſm. Scacc. de jud. lib.* 1. *c.* 38. *incip. ſequeſtrum ſeu inquam. nu.* 10. *& ſeqq. & num.* 28. *Borgin. Cavalc. (ubi dicit, quod quis in dubio ad evitandum areſtum præſumatur ſolvendo.) deciſ.* 3 *incip. in cauſa mota nu.* 33. *& ſeq. part.* 1. 85

Unde patet, quod areſtum propter debitum illiquidum, & incertum non ſoleat concedi. 86

Lanfr. de Orian. in d. c. de recuſationibus. 3. *n. verſ. primò requiritur & ſeq. Ioann. Baptiſta Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto & fugitivo. quæſt.* 6. *num.* 13. *in pr. & verſ. igitur doctrina Baldi poteſt procedere. Bl. in l. apertiſſimi* 17. *C. de judic. n.* 11. *ibi, non occaſione debiti incerti. adde infra plura concluſ.* 28. *n.* 49. *& ſeq. part.* 2.

Hæc tamen probatio non debet fieri in forma judicii, & per modum proceſſus, quia periculum moræ hoc non patitur, ſed per exhibitionem obligationis, vel inſtrumenti, vel per productionem teſtum, qui contractui, vel numerationi interfuerunt.

pulchrè. Andr. Gail. d. lib. 2. *obſerv.* 44. *incip. debitor de fuga ſuſpectus. num.* 8. *Bl. in d. l. ſi fidejuſſor.* 7. §. *ſi ſatisdatum.* 2. *numer.* 1. *verſ. quia præmiſſa quadam cognitione. Elegant. Gæden. conſil.* 106. *n.* 1. *& ſeq. per tot. Sigiſm. Scacc. de judic. (& ibid. allegati) lib.* 1. *c.* 38 *incip. ſequeſtrum, ſeu inquam. n.* 27.

Imò etiam, ſi creditor inſtrumentis, teſtibus & aliis legitimis probationibus deſtituitur, & periculum eſt in mora, ſufficit ſi juramento affirmet, debitorem multo ære alieno obrutum, facultatibus labi, & fieri non ſolvendo. 87

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. d. part. 1. *conſtit.* 29. *num.* 11. *ibi, cum autem non raro fiat. Matth. Coler. de proceſſib. execut. part.* 3. *c.* 1. *n.* 74. *& ſeqq. Iohan. Baptiſt. Caccialup. de debitore ſuſpecto. & fugit. d. quæſt.* 6. *nu.* 9. *verſ. Paulus de Caſtr. in d. conſil. quod incipit. num.* 10. *& ſeqq. nu.* 12. *verſ. verum quia communis opinio eſt. & num. ſeq. n.* 15. *& ſeq. Gail. lib.* 2. *obſerv.* 44. *num.* 7. *ibi, tertio requiritur. & num.* 8. *verſ. item ut juramento affirmet. Iohann. Koppen. d. deciſ.* 29. *incip. in Germania areſtationes.* 16. *verſ. ſecundo requiritur ut debitor, juramento. Rutg. Ruland. tract. de commiſſar. part.* 4. *lib.* 4. *cap.* 6. *incip. poſt ſequeſtrum. num.* 10. *verſ. ſi ſic quomodo id prolatum. Laurent. Kirchoff. d. conſil.* 14. *(inter conſil. var. juriſconſult.) num.* 19. *& ſeq. num.* 5.

Licet graviter diſſentiat *Iacob. Menoch. lib.* 2. *arbitr. judic. quæſtion. cent.* 1. *caſu* 87. *num.* 7. *& ſeqq. uſque ad fin. per tot. Bernhard. Greven. lib.* 2. *concluſ. pract.* 44. *d. conſider.* 1. *num.* 11. *& ſeqq. & num.* 14. *Iaſon. in l. ſi fidejuſſor.* 7. §. *ſi ſatisdatum. ult. ff. qui ſatisd. cog. num.* 11. *verſ. breviter veritas eſt. Bl. eod. num.* 2. *Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c.* 16. *incip. non dubium eſt. num.* 4. *poſt. pr. verſ. ſed an ſolum creditoris juramentum ſufficiat, Lanfr. de Orian. in c. quoniam.* 13. *x. de probat. d. cap. de recuſationibus.* 3. *num.* 5. *ibi, pone quis petit ſuum. & ſeqq.*

Hodiè tamen ejuſmodi requiſita tàm exactè, præſertim in forenſibus, & extraneis non obſervantur, ſed judex ſimpliciter ad petitionem, & inſtantiam creditoris areſtum decernit, non attento, an reus ſit ſuſpectus, ære alieno gravatus, vel non. 88

Gail. lib. 2. *obſerv.* 44. *incip. debitor. de fuga ſuſpectus. num.* 10. *ibi, de conſuetudine tamen iſta requiſita. Iacob. Schult. in addition. ad locos communes. Brunor. à Sole, verbi areſtum. num.* 27. *Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part.* 1. *c.* 2. *incip. circa hunc paſſum. num.* 207. *verſ. judex. in quam receptâ tantùm ſummariâ fide de debito. & part.* 3. *c.* 8. *num.* 41.

Ratio, cur judices prædicta requiſita non ita exactè obſervant, ſed areſta indiſcretè concedunt, hæc eſt, quòd jus & juſtitia hodiè ut plurimum adminiſtretur per boves, & ignorantes 89

Practic. Papienſ. in forma ſequeſtri vel Saxamenti gl. ſapiens vir. num. 1. *verſ. ubi jus & juſtitia. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 3. *cap.* 15. *num.* 73. *Sigiſm. Scacc. de judic. lib.* 2. *c.* 38. *incip. ſequeſtrum ſeu inquam. n.* 11. *verſ. ratio autem. & ſeq.*

Iudex ita prò areſto decernendo requiſitus præcisè tenetur 90

illud

illud decernere, aliàs, ſi hoc denegaverit, & alii creditores, hunc creditorem areſtare volentem. præveniant, vel aliter bonâ debitoris intereant, tenetur judex primo creditori areſtum petenti ad intereſſe, & ad æſtimationem ejus quantitatis, in quâ creditor debitorem habebat obligatum:

arg. l. ult. C. de pœna judic. qui malè judic. l. 4. C. de cuſtodia reorum.

91 Quia judex de negligentiâ, quæ abſorbet jus partis, ad totum intereſſe tenetur.

l. ſi quando. 19. ſub fin. C. de teſtib. Paris de Puteo tract. de Syndic. verb. negligentia. verſ. contra magiſtratum. n. 5. pag. mihi. 624.

Ita in ſpecie concludunt:

Conſult. conſtit. Saxonicò tom. 3. part. 3. quæſtion. 13. num. 9. & ſeqq. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 116. 117. & 118. & cap. 3. num. 166. Henning. Gœden. conſil. 106. incip. primum evidentiale ſive fundamentum. num. 6. ibi, ſi autem adhuc alia indicia.

92 Ne autem judex ob areſtum conceſſum aliquod damnum, & in commodum incurrat, ideoque tutiſſimum eſt, ut judex à creditore areſtum efflagitante cautionem deſervando indemne tribunal judicis, & refundendo expenſas cum omni intereſſe in caſu ſuccumbentiæ, recipiat, quàm cautionem etiam creditor præſtare tenetur, aliàs areſtum ei non decernitur.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 116. ibi, hinc eſt quod prudentes. & ſeq. & part. 2. cap. 3. num. 40. ibi, ideoque ut plurimùm judices & n. ſeq. Reinhard. Roſa in addit. ad Daniel Moller. conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 29. num. 20. verſ. ideoque judices circumſpecti. Iacob. Schult. (ubi quotidiè ita practicari teſtatur) in addit. ad locos communes. Brunor. à Sole. verb. areſtum. n. 29. Rutger. Ruland. tractat. de commiſſar. part. 4. lib. 4. cap. 6. incip. poſt ſequeſtrum. num. 4. Iohann. Monachus in ſuo proceſſu. part. 20. c. 4. incip. formalia areſti ſunt n. 3. Bl. in l. ult. C. de pœna judic. qui malè judic. n. ult. ſub fin. verſ. quæro an judex in his.

93 Quod tamen cum moderamine quodam eſt accipiendum, ut ejuſmodi cautionem is demùm præſtare cogatur, qui ſatis eſt poſſeſſionatus, vel fidejuſſores invenire poteſt, ſi verò areſtator eſt forenſis, vel pauper, ita, ut ejuſmodi cautionem præſtare, vel fidejuſſores habere non poſſit, tunc adjuratoriam cautionem admittitur, tùm, quod generaliter in omni obligato cavere, vel ſibejubere receptum ſit, ſi non poteſt propter inopiam, vel quià forenſis eſt, quod admittatur ad juratoriam cautionem.

ut ſupra concluſ. 13. num. 52. & ſeq. dixi Iaſon. in auth. cui relictum. C. de indict. viduit. tollend. num. 8. verſ. tamen ſi ſit ita pauper & ſeq. Bl. eod. num. 9. ibi, attendite hic. Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. num. 107. Tuſch. tom. 1. pract. concluſion. verb. cautio. concluſ. 375. n. 14. & ſeq. per tot.

Tùm quia hæc cautio ſibi ſemper locum vendicat, quando impoſſibilitas hoc ſuadet.

Oſaſc. deciſ. Pedem. 70. incip. cum in caſtro. num. 3. & num. ſeq.

Tum, quia etiam juratoria cautio admittitur eo in caſu, ubi petitur executio ſententiæ, contra quam pars adverſa ſupplicat, & contradicit, *Guid. Pap. deciſ. 189. (ubi etiam tradit, quomodo hæc cautio præſtari debeat.) nu. 1. verſ. fuit tamen inter nos. & num. ſeq. Nicol. Boër. deciſ. 247. num. 8. poſt med. verſ. ſaltem juratoriam. & ſeq.* Areſtum autem Saxon. eſſe ſpeciem executionis *ſupra n. 37.* dixi. Tùm quia iniquiſſimum foret, ut forenſis vel pauper, propterea, quod cautionem hanc pignoribus vel fidejuſſoribus præſtare non poſſet, ad areſtum non admitteretur, ſibique per hoc de aliquo jure reali proſpicere non poſſet, ſed ei alii præferrentur, cum tamen paupertas nemini debeat eſſe nociva, ſed pauperibus omnib. modis favere debeamus. *Tuſch. tom. 6. verb. pauper conclu. 165. n. 5. Bl. conſil. 5. n. 1. & ſeq. vol. 1.*

94 Imò hoc in caſu juratoriam cautionem non eſſe neceſſariam, ſed nudam promiſſionem ſufficere ſtatuo; Tùm quod cautionis appellatione ſola & nuda promiſſio intelligitur, *l. ſancimus C. de V. S. Bl. conſil. 410. num. 1. lib. 3.* Tùm, quod creditor habeat pro ſe inſtrumentum obligationis, & præſumptionem juris, quod debitor non ſit ſolvendo vel aliter ſuſpectus, dum creditori non ſatis fecit; Quia autem præſumptionem juris pro ſe habet, ad areſtandum admittitur, etiamſi cautionem juratoriam non præſtet. *Nicol. Boër d. deciſ. 247. nu. 9. ſub fin. verſ. quoniam habet areſtum. & ſeq.*

95 Tùm, quia hæc cautio exigitur pro ſecuritate judicii, *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 111. n. 116. verſ. cum judex ſemper. & ſeq.*

Ubi autem cautio pro quadam ſecuritate exigitur, tunc nuda promiſſio ſufficit,

latè Bl. conſil. 472. incip. ſuper eo, quod quæritur. n. 2. verſ. benè facit ad hoc. & ſeq. vol. 3. Iaſon. in l. ſatisdatio. 1. ff. qui ſatisd. cogunt. n. 7. verſ. breviter in contrarium. & n. ſeq.

Maximè ſi ejuſmodi cautio non à lege vel jure prætorio vel 96
canonico, ſed vel uſu, & conſuetudine, vel lege municipali deſideratur,

pulchrè Bl. (ubi elegantes rationes affert) d. conſil. 472. n. 2. ſub fin. aut profertur à lege municipali. & ſeq. vol. 3. Tuſch. Tom. 7. verb ſecuritas. concluſ. 95. incip. ſtatutum mandans. nu. 8. & per tot.

Cautionem autem hanc non à lege, ſed uſu, & conſuetudine eſſe inductam extra controverſiam eſt.

Pro formâ tamen ad areſtum neceſſariò non requiritur ex 97
parte creditoris, ut is judicem pro tribunali ſedentem adeat, ſed ſufficit, ſi eum domi ſuæ, vel in via publica, vel in alio loco, pro areſto ſibi in bona ſui debitoris decernendo, compellet.

Elegant. Daniel Möller. lib. 3. ſemeſtr. cap. 44. incip. Titius & Sejus creditores. n. 2. ibi, cæterùm de eo, an à judice. n. 3. & ſeq. quem ſequitur Rutg. Rul. tractat. de commiſſ. part. 4. lib, 4. cap. 6. incip. poſt ſequeſtrum. n. 5.

Item neceſſariò non eſt, ut areſtum in diebus juridicis pe- 98
tatur, ſed poteſt quocunque tempore, etiam die feriato, peti & concedi; Quia omnes actus, in quibus periculum in mora verſatur, poſſunt diebus feriatis, & divinæ Maieſtati dedicatis expediri. *text. expr. in c. ſignificaverunt. 21. §. verùm pars. altera. x. de judic. Gl. in l. ult. C. de feriis. Br. eod. n. 1. verſ. nota ſecundùm iſtam gl. quod quando eſt aliquis ſuſpectus. Bl. eod. n. 1.*

Deindè, quia ſequeſtrum concedi poteſt die feriatâ.

Bl. in d. l. ult. C. de feriis. num. 1. verſ. eâdem ratione credo. & in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi fidejuſſor. ult. ff. qui ſatisd. coguntur. n. 1. verſ. an ſequeſtrum poſſit fieri die feriatâ. Br. in l. ait prætor. 10. §. ſi debitorem. 16. ff. quæ in fraud. credit. num. 3. ibi, ulteriùs quæro utrum hoc liceat. Iaſon. in d. l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum. ult. ff. qui ſatisd. cogantur. n. 19. ibi, adde etiam, quod ſit ſequeſtrum.

Areſtum autem & ſequeſtrum pro uno eodemque accipiuntur, ut ſuprà dixi, *ex Matt. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. c. 2. num. 184.*

Tertiò quia executio ſententiæ, quæ non requirit cauſæ co- 99
gnitionem; ob neceſſitatem hominum etiam die feriato fieri poteſt. *d. c. ſignificaverunt. 21. ſub. fin. x. de judic. Br. in l. 1. §. nunciatio. 2. ff. de novi oper. nunciat. n. 20. ibi, ex hoc dico, quod executio ſententiæ. & in d. l. ait. prætor. 10. §. ſi debitorem. 16. n. 3. verſ. quia etiam actus executionis.*

Areſta autem licet ſint ſpecies executionis, *ut ſupra n. 37. dixi*, de plano tamen abſque cauſæ cognitione concedi ſolent.

Daniel. Moller. lib. 3. ſemeſtr. c. 44. n. 9. & ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. num. 64. & part. 2. c. 3. num. 416. poſt. pr.

Et ita etiam in terminis concludit.

Daniel Moller. d. lib. 3. ſemeſtr. (ubi ita omnes uno ore affirmare teſtatur) c. 44. nu. ibi, & de primo quidem res eſt expedita. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 4. lib. 4. c. 6. incip. poſt. ſequeſtrum. n. 20. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. cap. 10. incip. porrò autem quia de loco. n. 1. & ſeq. quibus addatur Ioan. Baptiſta Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto. quæſt. 8. n. 1. & ſequenti.

Licet diſſentiat *Matth. Coler. tractat. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. incip. ſicut in præcedenti capite concluſimus. num. 99. in med. verſ. item quod factum die feriato.*

Imò etiam, ſi periculum in morâ eſt, & creditor metuit, ne 100
alii creditores eum præveniant, poteſt areſtum de nocte concedi.

Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. (ubi ſe ita de facto habuiſſe teſtatur) c. 10. num. 2. ibi, eâdem quoque ratione & ſeq.

Quia tantùm valet factum de nocte, quantùm de die.

l. non minorem. 20. C. de tranſact. ubi Br. in pr. & num. ſeq.

Et propter neceſſitatem, quando res tempore eſt. peritu- 101
ra, poteſt ſententia de nocte ferri. *Bl. in l. caſus 8. C. de teſtament. n. 1. verſ. & eſt argumentum, quod propter neceſſitatem. Iaſon. in d. l. non minorem 20. C. de tranſact. n. 3. ſub fin. verſ. quartò limita. Br. in l. moræ 8. ff. de feriis. n. 1. in med. verſ. vel niſi res eſſet tempore peritura.*

Et ubi periculum evidens eſt in morâ, ibi neque loci, neque temporis ratio haberi poteſt.

pulchrè Dan. Moller. lib. 3. ſemeſtr. c. 44. n. 4. & ſeq.

Hæc autem in areſto eveniunt,

Quamvis directò contrarium velit. *Rutg. Ruland. tract. de commiſſar. part. 4. lib. 4. c. 6. incip. poſt ſequeſtrum. num. 19.*

Debitor etiam, in cujus bona creditor areſtum petit, non 102
debet tempore impetrationis, vel primæ & ſecundæ renovationis areſti, citari, ſed ſufficit, ſi poſt trinam renovationem ad opponendas ſuas exceptiones citetur.

pulchrè Matth. Coler. tract. de proceſſu execut. part. 3. c. 7. (ubi rationes affert.) num. 15. num. 21. & ſeqq. & c. 11. (ubi ita experientiam & quotidianam practicam pro are teſtatur.) num. 64. 66. & ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. d. part. 4. lib. 4. c. 6. num. 8. & ſeq. Iohann. Monach. in ſuo proceſſu. part. 20. c. 4. incip. formalia areſti ſunt num. 4. & ſeqq. & num. 10. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 4.

num. 5. ibi, ex quibus etiam. Dominic. Arum. deciſ. 7. num. 24. lib. 2.

Diſſentit *Ioach. à Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 969. ſub fin. pag. mihi 680. verſ. ultimò circà materiam in med.*

103 Sed hîc dubitari ſolet, mortuo debitore, an creditores, ſi ejus hæreditatem de ære alieno ſuſpectam habent, ſtatim infrà trigeſimum areſtum impetrare poſſunt, an verò teneantur expectare, donec dies trigeſimus elapſus fuerit? Non poſſunt infra trigeſimum areſtum impetrare, vel alio quolibet modo hæreditatem defuncti inquietare, ſed præciſè tenentur expectare diem trigeſimum, & ſi aliter fecerint, nullum jus reale conſequuntur, ſed illis alii creditores, qui poſterius areſtum impetrârunt poſt trigeſimum, præferuntur.

per text. eleg. in Novell. ut cum de appellatione cognoſcitur. 115. c. hæc autem diſpoſuimus. 5. §. meminimus inſuper. 1.

Ubi manifeſtiſſimis verbis hæc noſtra concluſio approbatur; Qui textus cùm jure Saxonico expreſsè correctus non deprehendatur, ab eo ſtare non prohibemur.

. ſancimus. 27. C. de teſtam. l. præcipimus. 32. §. ult in fin. C. de appell.

104 Quia, ut creditores per areſtum jus reale, puta hypothecam conſequantur, & jus illud hypothecæ retrotrahatur ad illud tempus, quo primum areſtum impetratum, & impoſitum eſt, de neceſſitate requiritur, ut ſubſit aliqua perſona, vel res, ſuper quâ fictio illa, per quam jus reale retrahitur ad tempus primi areſti impetrati, & lex fingit eo tempore, quo areſtum impetrabatur, negocium aliquod geſtum eſſe, pedem figere poſſit.

Br. in l. nec utilem. 20. ff. ex quibus cauſis major. in integr. reſtit. n. 5. verſ. habet enim hæc fictio duo extrema. & in l. quoties. 14. ff. de novat. n. 4. Iaſon. in l. ſi is qui peremptorie. 15. ff. de uſucap. n. 117. & ſeqq. n. 152. & ſeq. & n. 343.

Perſona autem hîc non ſubeſt, utputa, quæ jam ex humanis deceſſit: Hereditas etiam ſubeſſe non putatur, *per l. 1. §. 1. ff. de rerum diviſione.* quoniam hæc perſonam defuncti repræſentare dicitur. *l. hereditas. 34. ff. de A. R. D.*

Et ita in terminis concludit *Gl. magna German. in* Landr. *lib. 1. art. 22. n. 3. §.* Der Erbe mag wol einfahren / *verſ.* Dieſes müſſen auch alle Kläger. *Georg. Rotſchitz. in ſuo tract.* vom Erbe / *art. 26. incip.* Nun vernehmet was zu dem Erbe gehöret / *n. 73. ibi,* Alſo muſſen auch die Gleubiger / *Matth. Coler. de proceſſ. execut. c. 2. n. 195. poſt. pr. & pulchrè part. 2. cap. 3. n. 387. (ubi ita à judicio Curiali Ienenſi pronunciatum teſtatur) num. 388. 389. 390. 391. 392. num. 410. ibi, pone quod mortuis debitoribus. n. 411. & ſeqq. uſque ad num. 417. Iacob. Schult. part. 1. practic. quæſt. 21. incip. vir quidam in terris. n. 10. & ſeq. Chriſtoph. Zobel. part. 2. differ. 55. n. 2. & n. 6. Bened. Reinhard. part. 1. differ. 43. & part. 6. differ. 57.*

Licet contrarium tradat *Iohan. Monachus (ubi quotidiè ita practicari teſtatur) in ſuo proceſſu. part. 20. c. 5. incip. quemadmodum ſuprà dictum eſt n. 14. ibi, contrarium tamen obſervatur, quem ſequitur Reinh. Roſa in addit. ad Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 29. num. 14. ſub fin. graviter Dominic. Arumæus deciſ. 4. incip. quod quidem dicendum videbatur (ubi rationes affert, contraria ſolvit, & ita à juridicâ Facultate Lipſenſi, item à collegio juridico Helmſtadienſi, item à Scabinis Lipſenſibus & Magdeburgenſibus pronunciatum teſtatur) n. 1. & ſeqq. nu. 24. & ſeqq. uſque ad fin. per tot lib. 2.*

105 Quod adeò verum eſt, ut etiamſi creditor ante trigeſimum libellum obtulerit, nihilominùs areſtum nullum ſit; per rationes, & Doctores modò adductos.

Iacob. Schult. in addit. ad Georg. Rotſchitz. tit. vom Erbe. *d. art. 26. (ubi dicit ſe aliquando ita in facto habuiſſe) num. 75. ibi, ſed pone, ut aliquando in facto habui, & num. ſeq.*

106 Præter hæc requiſita hactenùs enumerata in aliis locis nihil amplius deſideratur, ſed debitor legitimè ad recognoſcendum chirographum citatur, & materialia tractantur, *ut quotidiano uſu experimur.*

107 In his verò terris, præſertim in Electoratu non ſufficit, areſtum ſemel eſſe decretum, & conceſſum, ſed inſuper neceſsè eſt, ut & alia formalia & ſolennitates in ejus proſecutione & renovatione abhibeantur.

108 Formalia autem & ſolennitates ſubſtantiales potiſſimùm in his conſiſtunt. Ut primò creditor ſtatim ab initio, antequam ei areſtum indulgetur, ſuum creditum per inſtrumentum obligationis vel alium modum probabiliter ſaltem liquidum faciat.

Tongiſch Ausſchreiben. *tit.* vor Areſt wie derſelbe zuverſtatten. *verſ.* es habe denn der. *pag. 26. Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 29. verſ.* mit außtrücklicher angebung / *Decret Chriſtiani. II. Electoris Saxoniæ, ſub dato 11. April. Anno 1607. §.* dann auch vnſer. Proceßordn. *c. 51. col. 4. §.* dieweil a ber. *pag. 152. Laurent. Kirchoff. conſil. 8. (inter conſilia var. ICtorum) incip.* im nahmen Gottes. *n. 43. verſ. imò fortius voluit. lib. 1. & ut ſupra. numero 71. etiam dictum eſt.*

Deindè ut ſummariè probet, quod debitor multis debitis ſit obſtrictus, & facultatibus labatur, ut *ſupra n. 84.* dixi.

Tertiò, ut creditor ſtatim, ubi areſtum impetravit, illud 109
tribus juridicis terminis, vel quaterdenis, in dreyen vierzehen Tagen / de unâ quaterdenâ in aliam renovet, & proſequatur.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. c. 29. poſt princ. ubi in comm. Danil Moller. num. 1. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 185. & n. 188. & c. 3. n. 48. verſ. illudque de unâ. & part. 3. c. 8. (ubi rationem hujus trinæ renovationis reddit.) num. 49. verſ. & ad hoc ut areſtum. num. 50. num. 52. & ſeq. & c. 11. nu. 35. verſ. dummodo illud. & deciſ. 137. num. 8 part. 1. Iac. Schult. ad Brunor. à Sole. verb. areſtum. nu. 30. Koppen. deciſ. 35. num. 9. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 3. num. 1. Beuſt. in. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 968. ſub fin. pag. 680. vers ultimò circa. & ſeq. Churf. Proceßordnung. *cap. 51. colum 8. §.* Wie aber nun. *pag. 156.*

Quartò, ut in tertiâ renovatione ſimul libellum areſtato- 110
rium cum tali ſpecificatione crediti ſui exhibeat, ut ex illa intelligi poſſit, qualiter areſtans illud ſit probaturus.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. c. 29. verſ. Vnd zugleich mit dem letzten. *ubi Daniel Moller. num. 1. verſ. & tertia demum Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. c. 2. num. 208. verſ. & in tertio termino. & c. 3. num. 48. verſ. & in tertia demum. & part. 3. c. 8. num. 49. ſub fin. verſ. & in tertiâ quindena. & ſeq. & dec. 137. num. 9 part. 1. Iacob. Schult. ad Brunor. à Sole. d. verb. areſtum. num. 30 Andr. Rauchb. d. quæſt. 3. num. 1. verſ. & in tertia. part. 1.* Churf. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. c. 51. §.* wenn aber nun. *verſ.* vnd ne ben den dritten. *col. 9. pag. 157.*

Et denique ut ſimul debitorem citari petat, & pro citatio- 111
ne decernenda inſtet.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. d. cap. 29. ante med. verſ. darbey er denn auch *citation. ubi in comm. Daniel Moller. num. 1. verſ. & ſimul citationem. Iacob. Schult. ad. Brun. à Sole. d. verb. areſtum. n. 30. verſ. eſtque etiam ſimul.* Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 51. §.* wie aber nit ein angelegter *verſ.* auch hierbey vmb *citation. col. 9. pag. 157.*

Sed quid, ſi areſtum propter defectum obligationis non
ſtatim eo die quo petitur, ſed alio eſt conceſſum, à quonam 112
tempore fieri debet renovatio?

Item an ad formalia areſti requiratur, ut ipſum originale exhibeatur, an v. copia obligationis ſufficiat? De his & ſimilibus caſibus dicam in meis deciſionib. aureis. *deciſ. 105. & ſeq.*

Petitio tamen, & renovatio areſti neceſsè non eſt, ut fiat 113
in ſcriptis, ſed ſufficit nuda facti recitatio, aut ſaltem editio exemplaris.

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. cap. 11. n. 80. ibi, in areſto verò noſtro conſuetudinario.

Forma autem hujus petitionis areſti ut plurimùm hæc eſt, 114
quod creditor præmiſſis præmittendis, per nudam tantùm facti recitationem, vel per editionem ſimplicem judici exponat, ſe habere Titium debitorem, qui ei poſt terminum ſolutionis jamdudum effluxum, ſolvere ceſſet; Cumque creditor metuit, ne fortaſsè etiam aliis graviore ære alieno ſit obſtrictus, & reliqui eum prævertant; Ideoque petit, areſtum ſibi in omnia bona Titii ſui debitoris, tàm mobilia, quam immobilia, & quæcunque alia fuerint, decerni & concedi.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. n. 207. ibi, itaque areſtum Saxonicum. & part. 3. c. 8. num. 41.

Ad hanc nudam expoſitionem, & facti narrationem, ju- 115
dex creditori fatetur, & permittit areſtum, in quantum de jure, idque in matriculam civitatis, vel cancellariæ, coràm qua petitio interponitur, redigi, & inſinuari facit, communicando ſimul creditori ad ejus inſtantiam hujus areſti ita comprobati teſtimonium, vel recognitionem per manum actuarii cum datâ temporis, quo iſta omnia fuerunt acta,

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. numer. 107. verſ. judex inquam recepta tantùm ſummariâ fide. & d. part. 3. c. 8. num. 41. verſ. quo caſu judex aditus:

Hanc ſuam petitionem creditor in alterâ quaterdenâ brevi- 116
ter repetit & renovat, dicendo, quomodo ante quatuordecim dies. hâc, vel illâ die areſtum in ſui debitoris bona impetraverit, ideoque ſe velle, hanc ſuam petitionem areſti cum hâc inſtantiâ (Hiermit) renovatam, petens denuò, ut ſibi de quæſitâ renovatione primi areſti nova recognitio detur, & actis inſinuetur.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 8. num. 42. ibi, quam quidem petitionem areſti.

Poſteà in tertiâ quaterdenâ eodem modo ſummariè tan- 117
tùm priorem petitionem areſti renovat, admonendo judicem, quomodo anteà areſtum in ſui debitoris bona petiit, & impetravit, eamque petitionem, in proximâ quaterdenâ renovavit,

vavit; quam nunc tertiâ & ultimâ vice ſeu quaterdenâ renovare, & ſimul ſuum libellum areſtatorium offerre velit, humiliter petens, ut denuò ſibi de hac tertiâ areſti renovatione nova recognitio detur, actis inſinuetur, & ſimul debitor ad certum terminum citetur, ad opponendum ſuas exceptiones, ſi quibus ſe ſalvari poſſe putat. *Matth. Coler. d. part. 3. c. 8. n. 42. ibi, quam quidem petitionem. & ſequenti.*

118 Forma autem libelli areſtatorii hæc eſſe conſuevit: Coràm vobis, Dn. judex, comparet N. N. actor reſervando ſibi ab initio omnia beneficia, & indulta juris communis, & conſuetudinarii, inprimis autem, quod ad ſuperfluam probationem non aſtringatur, de quibus omnibus, & ſingulis proteſtatur. Quibus conſequenter proponit ipſe cum hâc tertiâ renovatione areſti libellum ſuum areſtatorium (Seine Kummerklage) adverſus Titium, quoad formalia hujus areſti ſeſe ad acta referendo, & ulteriùs breviter dicendo, quòd Titius ab hoc actore ante biennium accepit mutuò mille florenos, quos creditori ſub feſtum Martini bonaſ. reſtituere promiſit. Etſi verò terminus ſolutionis jamdulum effluxerit, reusque ſæpiùs pro ſolutione amicabiliter fuerit interpellatus, & requiſitus, tamen quia ſatisfactionem diſtulit in hunc uſque diem, præter ſuam voluntatem coactus fuit actor, ad veſtrum, tanquam judicis competentis officium, pro decreto areſti confugere. Ideoque petit, veſtro miniſterio eundem citari, & ad reſpondendum huic petitioni condemnari, & poſt factam reſponſionem, & litis conteſtationem de jure pronunciari, quòd reus denuò ſit obnoxius liberare ſuam fidem, eumque omnibus, & quibuſcunque juris remediis ad ſolutionem compelli, actoremque reliquis creditoribus omnibus poſteriorem hypothecam, vel areſtum prætendentibus præferri; & ſimul etiam reum in omnibus expenſis hujus litis præteritis, & futuris; mediante tamen judiciali taxatione, & moderatione condemnari. Super quibus omnibus, & ſingulis, quæ petita ſunt, aut peti quoquo modo debuerunt vel potuerunt, officium jus dicentis nobile humiliter actor implorat, proteſtando de augendo deinceps, vel minuendo libellum ſuum, prout ipſi conſultiùs viſum fuerit. Hanc formam tradit & eleganter explicat. *Matth. Coler. tract. ſuo de proceſſ. execut. part. 3. c. 8. num. 43. ibi, coràm vobis Domine judex. num. 44. & ſeq.*

119 Et has ſolennitates adeò ſtrictè & præciſè convenit obſervare, ut ſi una ex illis omiſſa fuerit, areſtum circà formalia peccare dicatur, & ob id nullum, & invalidum pronuncietur.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. c. 29. poſt med. verſ. vnd wo dieſe form. *& ſeq.* Churf. Sächſiſche Proceß vnd Gerichtsordn. *cap.* von Areſt vnd Kummer. 51. *col.* 9. §. Wenn auch dieſe form. *pag.* 157.

Hieron. Schurff. d. conſil. 15. n. 8. cent. 3 quem ſequitur Matth. Coler. d. part. 3. c. 8. num. 50. ibi, quas ſolennitates ſiquidem omittit. Daniel Moller. lib. 4. ſemeſtr. c. 11. n. 4. & ad conſtit. Saxon. d. part. 1, conſtit. 29. n. 7. Rutg. Rul. tract. de comm. part. 4. lib. 4. c. 6. n. 57.

Diſſentire *videtur Petr. Peck. tractat. de jure ſiſtendi c. 28. incip. multarum civitatum ſtatuta. num. 1. & ſeq.*

120 Et quamvis anxiè inter interpretes diſputetur, an dies termini in terminum ſit computandus, vel non, & communiter placuit, quod non computetur.

l. 1. ff. ſi quis caution. l. eum qui. 41. ff. de V. O. c. 1. §. ſi quis igitur de except. in 6. c. 1. de reſtit. ſpoliat. in 6. Daniel Moller ad conſtitut. Saxon. part. 1. conſtitut. 6. num. 3. & conſtit. 19. num. 5. Rauchb. part. 1. quæſt. 3. num. 4. Mynſing. (ubi hanc veriorem, & in Camerâ receptam teſtatur) cent. 5. obſer. 15. num. 1. & ſeq. & cent. 3. obſerv. 45. num. 4. Iaſon. in d. l. 1. ff. ſi quis caution. n. 20. verſ. ſecundo modo intelligitur. Br. eod. n. 1. ibi, quæro tamen quid juris. Bl. ibid. nu. 1. ibi, nota primò. n. 2. & n. 3. v. quærunt hic Doctores utrum dies.

121. Hac tamen in materia aliter ſe res habet, quod ſcil. dies, quo primùm areſtum eſt petitum, & impetratum, computetur in terminum, & in quaterdenam, adeò, ut ſi hodiè 7. Maii, qui eſt dies Veneris, areſtum ſit petitum, & impetratum, præciſè renovatio areſti in altero die Veneris, qui eſt 21. Maii fieri debet

per text. elegant. in Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 29. §. Ferner ſollen nach denen. *ſub. fin.*

122 Ubi creditor areſtans ſub ea ipſa hora, quâ areſtum impetravit, jus reale conſequitur, & ſic quaterdena illa de momento in momentum, de hora in horam currit. Ubi autem terminus de momento in momentum labitur, ibi dies termini computatur in terminum.

Gail. lib. 1. obſerv. 139. n. 5. Rauchb. d. part. 1. quæſt. 3. num. 26. Br. in l. 1. ff. ſi quis caution. judic. ſiſt. num. 1. ſub fin. verſ. & tunc debet computari.

Deindè, quia renovatio areſti fieri debet de una quaterdena in aliam, von vierzehen Tagen zu vierzehen Tagen.

text. expr. in Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 29. poſt pr.
& ſic *in d. conſtit.* 29. ponitur adverbium hint, inde. Ubi au- 123
tem tale adverbium ponitur; tunc dies termini computatur in terminum.

Br. in d. l. 1. ff. ſi quis caution. n. 1. verſ. aut dicit do terminum tibi, Bl. ibid. n. 4. verſ. ſi autem judex diceret. Iaſon. eod. n. 20. verſ. niſi adjiceretur dictio hinc. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 11. n. 23.

Tertiò, quia ejuſmodi renovatio de una quindena in aliam, eſt de forma, & ſubſtantia ſolennitate areſti.

text. in Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 29. in med. verſ. Vnd wo dieſe form. *d. part. 1. conſtit. 29. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 8. n. 50. ſub fin.*

Forma autem ſubſtantialis à lege; vel ſtatuto requiſita, ad 124
unguem præciſè debet obſervari.

Iaſon. ad l. jubemus 29. C. de teſtamentis. nu. 12. Alex. conſil. 137. incip. in cauſa & lite vertente. n. 15. ibi, ſed forma tradita à ſtatuto. lib. 2. Ludov. Roman. conſil. 166. incip. viſa diligenter. n. 2. ibi, tertiò quià deficit ſolennitas, & conſil. 236. incip. 11. ut præmiſſa conſultatio. num. 8. verſ. primum quod omiſſio formæ. Bl. conſil. 26. incip. forma ſtatuti. col. 1. verſ. præterea ſtatutum dicit, lib. 2. & in auth. qui ſemel. C. quomodo & quando judex num. 17.

Et ita in terminis concludit

Andr. Rauch. (ubi alias rationes affert) part. 1. d. quæſt. 3. n. 3. 4. 5. 6. &. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 8. n. 50. 51. & num. ſeq.

Unde infertur, quòd ſi unus tantùm dies poſt quaterde- 125
nam in renovatione areſti excedatur, moræ purgatio non habeat locum, areſtum circà ſua formalia peccet, & invalidum pronuncietur. *Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 3. n. 2. ibi, & hac temporis præſcriptio. & n. ſeq.* propterea, quod hic terminus renovandi areſtum adeò ſtrictè debet obſervari, ut ſi in minimo neglectus fuerit, pœna ſit appoſita, quòd ſcilicet areſtum non valeat.

d. part. 1. conſtit. 29. poſt pr. ubi Daniel. Moller n. 1. Matth. Coler d. part. 3. c. 8. n. 50. & ſeq.

Ubi autem pœna eſt adjuncta, ibi purgatio moræ non ad- 126
mittitur.

l. Celſus ait. 23. in pr. ff. de recept. arbitr. l. 4. § ult. ff. de L. commiſſ. l. Lucias Titius 47. ff. de action. empt. l. trajectitiæ. 23. §. de illo, ff. de O. & A. l. magnam legum. 11. verſ. ſciat minimè ſe poſſe. C. de contrah. vel commit. ſtipulat. Franciſc. Ripa. in l. ſi inſulam. ff. de V. O. (ubi communem dicit) num. 37. quem ſequitur Brunor. à Sole in ſuis locis communibus. verb. mora. n. 2.

Sed dubitatur, ſi creditor citeriori die areſtum renovet, an 127
renovatio valeat?

Videtur dicendum quod ſic, veluti in ſpecie tradit, 128

Daniel Moll. (ubi ita judicatum teſtatur) in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 29. nu. 2. 3. 4. 5. & 6. & lib. 4. ſemeſtr. c. 11. incip. conſtitutio. nu. 1, & ſeq. quem ſequitur Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 3. nu. 19. ibi, illud tamen diligenter obſervandum eſt. numero. 20. & num. ſeq.

Contrarium tamen *ſub dato Dreſdæ 11. April. Anno* 1607. 129
per publicum edictum Chriſtiani II. Electoris Saxoniæ eſt conſtitutum, his verbis: Vnd denn endlich ſich ſehr groſſe vngleichheit in anlegungen vnd proſequirung der Areſten/ (theils auß ſonderlicher Klugheit/ theils auß Faulheit) daß ſie alle drey Areſta auff einmal ſemel pro ſemper vnſerer conſtitution zu wider anlegen. Ob welchem wir denn gegen den jenigen / ſo ſich bißhero dermaſſen zur vngebühr hierinnen widrig erwieſen / ein gantz vngnedigs mißfallen tragen. Dieweil wir aber ſolchen vnrechtmeßigen beginnen der Advocaten vnd Anwäldte keines weges nachzuſehen gemeynet / vnd dißfals vnſere Ordnung vnd constitutiones von jhnen auch jhres theils richtig gehalten haben / vnd denſelben nachgelebt wiſſen wollen. So iſt hierinnen vnſer ernſter wille / meynung vnd befehl / ꝛc. Zum vierdten / ob wol in vnſern Landes *conſtitutionibus* klare verſehung gethan / wie es mit ſuchung vnd proſequirung der Kummer zu halten / daß nemblich dieſelben / wann ſie angelegt / von vierzehen Tagen zu vierzehen Tagen / vernewert / vnd ſolches „ alſo *præciſè* gehalten werden ſol; Dieweil aber dennoch ſolches „ eine zeit hero von etlichen Areſtanten vnd Advocaten nicht *ſtricte* „ obſervirt, ſondern die *renovationes* der Kummer/ offters vor/offters „ nach denen vierzehen Tagen geſchehen / ja auch wol alle drey „ Areſta vff einmal (wie obgedacht) angelegt / vnd hernach pro „ legitima proſecutione von jhnen gehalten werden wollen; „ Solches aber dem verſtand vnd Buchſtaben vnſerer Conſti„ tutionen / auch denen allgemeinen Sächſiſchen Rechten zu „ wider. So wollen vnd befehlen wir hiemit krafft dieſes / daß „ hinfüro von dato an dieſes vnſers Reſcripts der Kummer an„ derer geſtalt nicht / den von vierzehen Tagen zu vierzehen Ta„ gen vnterſchiedlichen proſequiret / vnd demnach weder ehe noch „ langſamer einbracht / Sondern alſo das tēpus der vierzehē Tage

„ ſtracks gehalten/ vnd wo dieſen nicht nachgelebet / die Areſta „ (als in forma mangelhafftig (für nichtig gehalten vnd erkandt werden / ſecundum cujus tenorem tàm à Facultate juridica *Lipſenſi*, quàm *Wittenbergenſi* pronunciatum fuiſſe teſtatur.

Reinhard. Roſa in addit. ad Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 29. n. 6. ſub fin. verſ. quicquid ſit. & ſeq.

Quod præter ea, quæ hactenùs dicta ſunt, etiam probabiles habet rationes; quia forma eſſentialis adeò præcisè obſervari debet; ut ne quidem per æquipollens adimpleri poſſit.

Iaſon in l. quod ſi nominatim. 1. ff. de liber. & poſthum. nu. 18. verb. tene regulam affirmativam. Nicol. *Boer deciſ. 1. incip. hanc quæſtionem vide ſæpè. n. 44. ibi. quia certum eſt, quòd ubi certa forma. Andr. Tiraq. de legib. connub. gl. 7. in verb. expreſſ. num. 160. verſ. neque enim forma impleri poteſt. latè* Tuſch. *tom. 3. pract. concluſ. lit. F. verb. forma concluſ.* 425. 426. 427. *& ſeq. n. 1. & ſeq. per tot.*

Deinde, quia hi termini trium quaterdenarum à conſtitu-
130 tione Saxon. & ſic à lege ſunt ſubordinati & determinati; Ubi autem certi termini, & tempora ſunt ſubordinata & determinata, illa debent obſervari ſicut jacent, nec illis poteſt aliquid addi, nec detrahi.

Elegant. Bl. in l. qui ſemel. C. quomodo & quando judex. num. 17. in pr. & verſ. & ideò ſtatuta terrarum.

131 Quid verò, an creditor has tres quaterdenas in unum terminum peremptorium convertere poſſit, ita, ut ſi in primo vel ſecundo termino areſti judici ſimul offerat libellum areſtatorium, areſtum valeat, & creditor ulteriori renovatione opus non habeat?

Ita quidem in ſpecie tradit. *Andr. Rauchb. qu. 3. incip. ſi quis areſtum. num. 21. ibi, ſimiliter ſi creditor. & num. ſeq. part. 1. Daniel. Moll. lib. 4. ſemeſtr. c. 11. num. 3. poſt princ. & in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. cap. 29. num. 5. in med. Ioann. Zanger. (ubi ita conſuetudine receptum eſſe teſtatur) tract. de except. part 3. cap. 1. numer. 268. verſ. quæ licet ad unguem ſervanda videtur. Iohann. Monach. in ſuo proceſſu part. 20. c. 4. incip. formalia areſti ſunt. n. 9.*

132 Econtra verò negat. *Matth. Coler. (ubi ita in concurſu creditorum Practicatum teſtatur) de proceſſ. execut. part. 3. cap. 8. num. 83. ibi, licet autem aliàs in proceſſibus juris. Beuſt. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 968. ſub fin. pag. 680.* per ea, quæ hactenùs de formâ eſſentiali dixi.

133 Deindè, quia ubi à jure municipali, vel à jure ſtatutario trinæ citationes, & termini determinantur, tunc illi non poſſunt converti in terminum peremptorium, ſed forma ſtatuti ad unguem eſt ſervanda, cùm hoc in caſu à jure communi receſſum ſit.

Pulchrè Bl. in l. ceſſante. 2. C. quom. & quando judex ſentent. proferre debet. n. 11 verſ. ſed nunquid hoc eſt verum in citatione determinat. Felin. in c. conſuluit. 13. x. de offic. judic. deleg. n. 13. & ſeq.

Tertiò, quia ejuſmodi tres quaterdenæ in favorem debitoris videntur indultæ, ne ejus bona tàm ſubitò reali areſto conſtringantur, is irretractabili ignominiæ exponatur, & tempore nimis coanguſtetur, cùm interim, ſi legitimi termini obſervarentur, poſſet eſſe ſolicitus de ſolutione, debitum exſolvere, & ignominiam avertere.

134 Quod autem alicui in ejus favorem indultum eſt, id ei præripi, & in ejus odium retorqueri non debet.

l. quod favore. 6. C. de legib. l. plures. 19. ſub fin. C. de fide inſtrum. l. nulla juris ratio. 25. ff. de legib. l. Carbinianum. 3. §. duæ autem ſunt cauſæ. 5. in fine. ff. de Carbin. edict. c. indultum. 17. c. quæ à jure communi 28. de R. I. in 6.

Et ita etiam Chriſtian. II. Elector. Saxoniæ piæ memoriæ nuperrimè conſtituit,

In ſupra allegato edicto Dreſdenſ. 11. April. Anno 1607. poſt med. verſ. Zum vierdten / ob wol in vnſern Landes-*Conſtitutionibus, in verb.* ja auch wol alle drey. *& ſeq.*

Et noviſſimè approbavit & confirmavit, ejus frater Iohannes Georgius Elector noſter potentiſſimus, in Proceß vnd Gerichtsordn. *cap.* von Areſt vnd Kummer. 51. *col.* 9. §. wenn auch dieſer form. *verſ.* auch der geſtalt niemand verſtattet werde. *pag.* 157.

135 Prædicta tamen fallunt, & areſtum renovari neceſſe non eſt,
Primò ſi ego bona debitoris mei debitoris areſtari, & ipſi per judicem denunciari faciam, ne ſolvat id, in quo obligatus eſt, creditori ſuo immediato.

per ea quæ ſupra. num. 29. dixi.

136 Quod verum eſt, ſi periculum eſt, ne ipſe debitor meus pecuniam à ſuo debitore exigat, & conſumat, Secùs ſe res habet, ſi meus debitor ad inopiam vergit, concurſus creditorum contra eum aſſurgit, & alii creditores etiam concurrunt, tunc enim ejuſmodi nuda denunciatio & præceptum judicis debitoris mei facta non ſufficit, ſed debitæ ſolennitates areſti proſequendi requiruntur, aliàs ſi ego debitori mei debitoris per judicem denunciari fecerim, ne is ſolvat ſuo creditori, & poſtea alius ſupervenit, areſtum in debitoris mei bona impetrat, & legitimè proſequitur, is mihi meritò præfertur, *veluti ſuperiori anno in contingentia facti à Lipſenſibus pronunciatum eſt.*

Secundò renovatio areſti non eſt neceſſaria, ſi quis in cauſa 137
conventionis condemnatus, pecuniam in judicio deponit, & eam areſto conſtringit, ad hoc, ut actor fortè, ſi non ſit ſolvendo, cautionem ſeu ſatisdationem præſtare nequit, eam non poſſit recipere, niſi cautionem pro reconventione præſtiterit, *de qua ſuprà dixi:* hoc in caſu areſtum renovari non debet, ſed ſufficit, ſi condemnatus in cauſa conventionis unà cum areſto libellum conventionis offerat, actoremque ad reſpondendum in inſtantia reconventionis citari curet, *ut nuperrimè in facto habui.*

Tertiò, fallit in ſequeſtro, Sequeſtrum enim etiam renova- 138
ri neceſſe non eſt.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. incip. circà hunc paſſum. n. 184. & n. ſeq.

Sed quæritur, ſi areſtum ob omiſſas ſolennitates nullum 139
pronunciatum, vel aliter caſſatum vel relaxatum fuerit, an debitor nihilominùs libello areſtatorio, tanquam per viam ordinariam oblato reſpondere cogatur? Quod affirmo, modò debitor ſub illo judice, coràm quo areſtum impetratum eſt, non ſolùm bona poſſideat, ſed etiam ratione domicilii, vel contractûs ibidem forum ſortiatur,

pulchrè Iohan. Zanger. tract. de except. part. c. 1. incip. exceptio incompetentiæ. n. 269. ibi, planè ſi areſtum per ſententiam relaxetur. Dan. Moll. lib. 4. ſemeſtr. c. 12. incip. ſed tùm aliam. n. 1. per tot.

Aliàs ſi debitor in illo loco, ubi areſtum fuit impoſitum, ratione domicilii vel contractus locum non ſortiatur, ibidem de debito reſpondere non cogitur.

Iohann. Zanger. de except. part. 2. C. 1. incip. exceptio incompetentiæ. num. 269. verſ. niſi quoque & ſeq. veluti etiam in ſupremo judicio appellationum Dreſdenſi, in cauſa Iacobi de Bucquoi, Klägern an einem Iohan. de Four Beklagten am andern theil. 23. *Iun. Anno* 1627. fuit judicatum, das Beklagter auff die wider jhn angeſtelte Klage / dieſes orths ſich einzulaſſen nicht ſchuldig. V. R. W.

Effectus areſti potiſſimus eſt, ut creditor per illud hypothe- 140
cam tacitam, & jus reale conſequatur, & omnibus creditoribus poſterius areſtum, vel hypothecam poſteriorem etiam expreſſam habentibus, præferatur, ut ſupra *concluſione 69. n. 11. & ſeq.* latè dictum eſt.

Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. nu. 26. & ſeqq. n. 40. & ſeqq. Iohan. Monach. in ſuo proceſſ. part. 20. c. 6. n. 2. & ſeq. Iohan. Zanger. de exception. part. 2. c. 1. num. 268. Rauchb. part. 1. quæſt. 4. nu. 1. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. cap. 35. incip. cum de vi & effectu.

Churf. Sächſ. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 51. col. 4. verſ.* krafft welches er andern Gläubigern. *pag.* 152.

Dummodo areſtum debitori, per nuncium juratum fuerit 141
denunciatum, & notificatum.

Churf. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 51. col. 4. 5.* Wann auch ein Kummer verſtattet wird. *pag. 152. ſub fin. & pag. ſeq.*

Aliàs ſi debitori areſtum non ſtatim denuncietur, & no- 142
tificetur, & ante denunciationem vel notificationem factam, alius jus reale in bonis debitoris conſequitur vel ei bona debitoris alienentur reſpectu hujus, qui ante denunciationem jus reale adeptus eſt, jus prioritatis areſtanti non niſi à tempore factæ denunciationis, & ſcientiæ de areſto indulto impetratæ conceditur, & alter areſtanti præfertur.

Churf. Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von dem dinglichen Recht / ſo man durch Areſt erlanget. 48. *poſt prim. verſ.* es were denn das zuvorn. *pag.* 144.

Hic a. effectus non tantùm ipſi creditori areſtanti, ſed etiam 143
ejus hæredibus competit.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. nu. 204. & ſeq. Iohan. Monachus in ſuo proceſſu part. 20. c. 6. num. 3. & num. 5.

Idem effectus areſti competit etiam fidejuſſoribus, ſi unus
ex illis propter totam ſummam in bonis debitoris areſtum 144
acquiſivit.

Churf. Proceß vnd Gerichtsordnung. *d. cap.* von Areſt vnd Kummer 51. *col.* 8. §. von eines andern wegen *verſ.* do aber jhrer zween oder mehr. *pag.* 156.

Veluti etiam ſi unus ex pluribus correis debendi vel ſociis 145
areſtum petiit, & impetravit, reliqui eodem jure areſti utuntur.

Proceß vnd Gerichtsordn. *d. c. 51. col. 8. §.* Von eines andern wegen. *verſ.* oder ſonſten *correi debendi* weren. *& verſ. ſeq. pag.* 256.

Quoniam ſocietas eſt inſtar mandati, & ideò ſocii ſibi in- 146
vicem mandare videntur.

Bl. conſil. 120. incip. quidam Antonius. n. 3. verſ. ſocietas a. habet inſtar. lib. 1. Aym. Cravett. conſil. 129. inc. proponitur in facto. n. 1. ibi, tanquam illi duo. lib. 1.

Dummodo creditum, propter quod areſtum eſt impoſi-
tum, 147

tum, ſocietatem conce rnat, cum ſocius non cenſeatur à ſocio habere tacitum mandatum, niſi circa ea, circa quæ contracta eſt ſocietas.

Alex. conſil. 186. incip. viſis ſubtiliſſimis. n. 2. ſub fin. verſ. nam ſocius non cenſetur. & n. 3. lib. 2. Bl. in rubr. C. pro ſocio. num. 12. verſ. quia in hoc tacite. & ſequenti.

148 Et reliqui confidejuſſores, correi debendi, & ſocii areſtum ab alio impoſitum & impetratum ratificent.

Churf. Sächſ. Proceß vnd Gerichtsordn *d. c.* von Areſt vnd Kummer. 51. *colum.* 8. §. von eines andern wegen. *verſ.* wenn ſie es hernacher genehm haben. *pag.* 156.

149 Quoniam geſtum communi nomine tùm demum valet, ſi ratihabitio reliquorum ſubſequatur *Bl. in l. in familiæ 20. C. famil. erciſcund. n. 2. verſ. non præcedente. & ſeq.*

150 Sed an etiam ceſſionariis competat, & ita, an jus areſti cedi poſſit? Quod affirmo, tùm quia, ut dictum eſt, ad hæredes transmittitur; Quod autem eſt transmiſſibile, illud etiam eſt ceſſibile. *l. ex plurib. 42. ff. de adminiſt. tutor. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. cap. 3. num. 265. Tiraq. de retract. lignag. §. 26. gl. 1. n. 47. & ſeq. Bl. in l. non ſolùm. 67. §. ſi puellæ. 5. ff. de R. N. Iaſon. in l. cum ſecundum. C. d. fidei comm. n. 2. verſ. tu reſponde. Zoanett. de empt. vendit. ſub pacto retrovendit. n. 7. verſ. ſed reſponderi poteſt. & ſeq.* Tùm, quia jus exequendi, *Socin. conſil. 37. n. 15. & ſeq. lib. 4. Tuſch. tom. 1. verb. ceſſio concl. 212. num. 12.* & jus ingrediendi vel capiendi propriâ authoritate poſſeſſionem poteſt cedi. *Tuſch. d. concluſ. 212. num. 14. Angel. Aretin. conſil. 34. nu. 31. verſ. quid plura. Tiraq. de retract. lignag. §. 26. gl. 3. num. 23. num. 24. & ſeq.*

151 Tùm quia jus debitorem ſuum perſonaliter capiendi poteſt cedi.

Bl. in l. ſi ſic legatum. 78. §. ſi quis ita ff. de legat. 1. num. 1. ibi; per hoc dicit. & in l. per diverſas. 22. C. mand. n. 21. verſ. hoc eſt utile ſcire. Iaſon. in d. l. ſi ſic legatum 78. §. ſi quis ita. ff. de legat. 1. n. 4. in fin. verſ. per iſtum textum determinant. & n. 5. & in l. poſſideri 3. ff. de acquir. poſſeſſ. n. 11. verſ. unde ſicut creditor. & ſeq.

152 Minùs autem eſt alicujus bona areſtare, quàm aliquem perſonaliter capere. *Bl. in l. per diverſas 22. C. mand. n. 22. & Guid. Pap. deciſ. 324. nu. 1. verſ. ſi enim ex occupatione. & ſeq.* & per capturam perſonæ æquè & quidem multò magis infertur ignominia irretractabilis, quàm per areſtationem rerum. *Iaſon in l. 4. §. qui condemnatum ff. de re judic. num. 22. & ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 154. & num. ſeq.*

Et hanc aſſertionem etiam noviſſimè approbavit & confirmavit Iohann. Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordn. (*ubi etiam requiſita recenſentur, quæ in ejusmodi ceſſione adhiberi debent. d. c. 51. §. ult. pag. 159.*

153 Quæ concluſio etiam habet ſummam utilitatem, Quia ſi quis pro modica ſummâ areſtum impetravit, & illud alteri cuidam; qui in multò majori ſummâ debitorem obligatum habet cedit; tunc enim ceſſionarius non ſolùm in illa ſummâ pro quâ ſibi areſtum eſt ceſſum, ſed etiam in reſiduo, omnibus aliis creditoribus præfertur, quoniam areſtator bona areſtata etiam ex alia cauſa & credito poteſt retineri, *ut ſupra n. 38. & ſeq. dixi.* & ita ceſſionarius ex jure ceſſo per indirectum aliis creditoribus, qui eum fortè areſtando prævenerunt, præfertur, quod aliàs ei non contingeret quod aureis literis tibi notandum ſuadeo.

Quamvis quiſpiam per ea, quæ tradit *Anton. Neguzant. tract. de pignorib. part. 5. memb. 3. num. 49. verſ. ſecundò fallit regula. & ſeq. pag. mihi. 444. & Vinc. Carac. tract. de oblat. part. 2. quæſt. 25. num. 29. verſ. limitatur ſecundò n. 3. & ſeq.* contrarium defendere poſſit.

154 Sed hîc graviter dubitari ſolet, an effectus areſti etiam ſit, ut per illud bona areſtati ita efficiantur litigioſa, ut deinceps ſint inalienabilia, & inobligabilia, & ſi de facto alienentur, vel alteri obligentur, alienatio revocetur?

155 Bona quidem areſtati per impetrationem areſti non fiunt ligitioſa, quin ea debitor ſemper alienare poſſit. Quia creditor areſtum petens tantùm intentat actionem perſonalem. In perſonalibus autem res debitoris non afficiuntur vitio litigioſi.

Auth. litigioſa. l. 3. & ſeq. C. de litigioſ. Weſenb. in parat. ff. eod. num. 2. Br. in l. 2. C. eod. verſ. ſi verò agitur actione perſonali. Bl. in d. auth. ligitioſa. C. ibid. num. 2. verſ. & ibi perſonali.

Et ita rectè & eleganter concludit.

Matt. Coler. tract. de proceſſ. exec. part. 2. c. 3. nu. 463. ibi, ex quo dubitari contingit (ubi ſex pulchras rationes & ampliationes affert, contraria ſolvit, & ita in collegio juridicio Ienenſi judicatum refert) num. 464. & ſeqq. & part 3. c. 11. nu. 47. ibi, ſic itaque relinquitur. & ſeqq. Iohan. Monach. in ſuo proceſſ. part. 20. c. 6. n. 4. ibi, quartus effectus.

Licet manifeſtò contrarium velit. *Modeſtin. Piſtor. part. 4. quæſt. 162. incip. cùm inter creditores. n. 6. & ibid. in addit Iacob. Schult. n. 17. ſub fin. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 35. n. 7.*

Si tamen debitor bona areſtata alienaverit, quin ea creditor non quidem per actionem de litigioſis, ſed per actionem hypothecariam in ſubſidium, ſi ex aliis bonis debitoris ſibi non poſſit ſatisfieri, à quocunque poſſeſſore vindicare poſſit, omninò non dubito. 156

Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 11. nu. 26. ibi, nunc ad areſtum Saxonicum. & n. ſeqq.

Primò, quia ſupra in concluſ. 71. *n.* 27. dixi, quòd creditores ſive tacitam & legalem, ſive expreſſam hypothecam habentes poſſint bona ſibi obligata ab aliis, quibus ſoluta ſunt, revocare. Areſtantes verò habent tacitam ſeu legalem hypothecã, *ut dict.*

Deinde, quia areſtantes per areſtum jus pignoris, & privilegium reale conſequuntur. 157

Andr. Raichb. part. 1. quæſt. 4. nu. 1. Iohan. Zanger. tract. de exception. part. 2. c. 1. num. 268. in med. verſ. afficiat res debitoris hypothecâ & onere reali. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2 num. 189. ſub fin. & part. 3. c. 11. num. 26.

Notum autem eſt, quòd jus pignoris, & hypotheca realis, ita bona hypothecata, & obligata afficiat, ut ea à quocunque poſſeſſore creditor vindicare poſſit.

l. ſi fundus. 16. §. in vindicatione. 3. ff. de pignor. l. diſtractis. 14. l. ſeq. C. eod. l. ult. C. de R. V. Nov. 18. cap. 30. Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 5. n. 134.

Sed quia ejuſmodi vindicatio & revocatio non niſi in ſubſidium, ubi alia bona debitoris non ſufficiunt, conceditur. 158

Matth. Coler. d. proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. nu. 472. num. 473. verſ. tamen illud. & ſeq. & d. part. 3. c. 11. n. 26. & ſeqq.

Ideoque tutius eſt, ut creditor, omiſſo & neglecto remedio areſti, confugiat potiùs ad ſequeſtrationis propriè ita dictæ auxilium, petendo à judice, ut claudi tabernam, vel horrea debitoris; aut aliter in tutum reponi & cuſtodiri faciat merces, fructus, & alia mobilia, ne medio tempore diſtrahantur, & in alienas manus perveniant. 159

Eleganter Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 3. num. 474. ibi, quia verò ut præmiſſum fuit. n. 475. & ſeq.

Quia tamen causâ nondum cognitâ, nec auditis allegationibus partium ad ſolam inſtantiam creditoris proceſſus rarò aut nunquam à ſequeſtro inchoatur. 160

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. n. 3. n. 480. ibi, quia causâ nondum.

Quapropter cautela eſt, ut debitori ad domum mittatur præceptum de non alienando quid ex bonis ſuis antè determinationem cauſæ, qui juſſus judicis deinceps rectè impedit alienationem rerum de facto ſubſecutam.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 3. nu. 479. ſub fin. verſ. practica tamen quaſi quotidiana. n. 480. & num. ſeq. Bl. in l. ſi ſciens. 26. ff. de contrab. empt. in princ. ibi. nota ex hoc. Iaſon. in filiuſf. 114. §. Divi. 11. in 1. lectur. num. 97. ibi, ſexto quærit. & in 2. lect. n. 130. ibi, ſexto quærit. ff de legat. 1.

Vel ut debitori areſtum denuncietur, & notificetur, ſol ſhme der Areſt durch einen geſchwornen Boten angekündiget vnd inſinuiret werden/ tunc enim debitor à tempore factæ denunciationis & ſcientiæ, de areſto indulto impetratæ nihil de ſuis bonis alienare, vel alii obligare poteſt, quin creditor illud vindicare, & aliis præferri poſſit. Churf. Gerichtsordnung. *d. c. 5. §. col. 4. verſ.* wann auch ein Kummer. 161

Areſtum ita legitimo modo decretum, & conſtitutum certis etiam modis relaxatur, & reſolvitur. 162

Et quidem ſi ſine requiſitis ſubſtantialibus injuſtè & ſine ſufficienti cauſa eſt indultum, tunc ſtatim in totum abſque cautione debet relaxari. 163

Churf. Sächſiſche Proceßordn. *c.* von Areſt vnd Kummer. 51. *col.* 8. §. Wann aber in der außführung. *poſt princ. pag.* 158. *Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. cap. 45. incip. his ita conſtitutis. n. 21.*

Etiam nemine citato. *Ludov. Rom. conſil. 320. incip. hæc iſtorum quinque. num. 5. ibi, ſecundò idem. Laurent. Kirchoff. conſil. 14. (inter conſilia varior. DD.) incip. non dubito. num. 44. verſ. unde conſulendo ſcribit. lib. 5.* 164

Quia ſicut judex facilis fuit in concedendo areſtum, ita etiam facilis eſſe debet in revocando, & relaxando. 165

l. 1. §. neceſſario. ff. ſi mulier ventris nomine Bl. in l. ſi pacto. C. de pactis. num. 2. verſ. unde ſi de facto. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 93. & ſeq. Laurent. Kirchoff. d. conſil. 14. n. 44. verſ. quia ſicut facilis. & ſeq. lib. 5.

Si verò debitum non eſt uſquequaque liquidum, ſed debitor illud negat, vel de requiſitis areſti, & debito dubitatur, tunc areſtum relaxatur ſub idoneâ, & ſufficienti cautione. 166

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. cap. 11. num. 93. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. cap. 45. incip. his ita conſtitutis. num. 3. & ſeq. elegant. Dominic. Cardinal. Tuſch. 9. tom. 1. pract. concluſion. lit. C. concluſ. 87. numer. 1. & ſeqq. Ioann. Bapt. Caccial. de debitore ſuſpect.

ſpect. quæſt. 6. nu. 13. & quæſt. 9. num. 1. Borgnin. Cavalc. deciſ. 3. incip. in cauſa mota. num. 22. & ſeq. lib. 1. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum. ff. qui ſatisd. cogant. num. 17. in princ. & verſ. limita primò verum eſſe. (ubi limitat.) & numer. ſeq. Sigiſm. Scacc. de judic. lib. 1. cap. 38. (ubi limitat.) num. 29. num. 30. 31. & ſeq.

Churſ. Proceß. vnd Gerichtsordn. *d. c. 51. col. 8. §.* Wenn aber in der außfuhrung. *poſt princ. pag. 154.*

167 Qua cautione præſtitâ areſtum in totum relaxatur, bona areſtata dimittuntur poſſeſſioni & cuſtodię ipſius debitoris ita ut de iis utendo fruendo pro arbitrio diſponere poſſit. Churſ. Proceß vnd Gerichtsordn. *d. cap. 51. col. 8. §.* Wann aber in der außfuhrung. *verſ.* vnd andern aber so welt. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. num. 47. & ſeq.*

168 Hæc cautio autem duo debet continere, unum de judicio ſiſti, alterum de judicato ſolvendo, nec ſufficit cautio de judicio ſiſti, ſed in ſuper etiam requiritur cautio judicatum ſolvi.

Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. cap. 4. num. 12. & num. ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 1. n. 97. & cap. 3. incip. in præcedenti capite. num. 48. verſ. eſt tamen dare caſum, ubi debitor. & part. 3. (ubi ita communiter in practicâ ſervari teſtatur) cap. 11. ſicut in præcedenti capite. num. 93. verſ. quam ſententiam à Doctoribus probari. & numer. 99. (ubi ita quotidiè practicari refert.) ibi tamen in terminis areſti. & n. ſeq. Ioann. Koppen. deciſ. 36. num. 19. & ſeqq. Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. (ubi ita à Scabinis Lipſienſibus pronunciatum teſtatur) cap. 15. num. 32. & num. ſeq. Zobel. part. 1. differ. 43. num. 4. & num. ſeq. Iohan. Monach. in ſuo proceſ. part. 20. cap. 7. incip. primò areſtum. num. 7. ſub. fin. Hennig. Gœden. de ſequeſtratione. conſil. 106. incip. primum. evidentiale. num. 22. ſub fin. & num. ſeq. Hieron. Schurff. conſil. 15. incip. Domini noſtri. numer. 15. ibi. primùm enim clariſſimi juris eſt. cent. 3. Modeſtin. Piſtor. (ubi ita 21. Auguſt. Anno 1563. à Facultate Lipſienſi pronunciatum teſtatur.) part. 3. quæſt. 110. incip. ſoles dici areſtum. num. 7. & ſeq. per tot Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. ult. reſolut. Scabin. Lipſ. quæſt. 76. numer. 1. & ſeqq. per tot. Andr. Gail. lib. 1. de areſt. Imper. cap. 1. num. 12. poſt pr. verſ. nam licet areſta. & num. 15. poſt pr. & cap. 2. num. 14. & c. 3. num. 1. poſt pr. & num. 11. in fin. & n. 12. cap. 4. num. 9. 10. & num. 15. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. cap. 45. tit. areſtum qua ratione relaxetur. num. 3. ibi. porrò autem ſi debitor. & n. 7. ibi, plærique tamen verſantur. auth. Bl. in l. cum proponas. 8. C. de bonis author. judic. poſſid. num. ult. in fin verſ. ſed ſi habet ibi res mobiles. & in l. nullus. 2. C. de exhibend. reis num. 3. poſt pr. verſ. vel dic ſic, quod aliquando quæritur. & in med. verſ. aut non videtur confiteri ſed negat.

Quamvis ſint, qui cautionem tantùm de judicio ſiſtendo ſufficere ſtatuunt.

per text. in c. ſi clericos tuæ juriſdictionis. 15. ſub. fin. de ſentent. ex commun. in 6. Iohan. Baptiſta Caccialup. (ubi ita in practicâ obſervari teſtatur.) tract. de debitor. ſuſpect. & fugit. quæſt. 9. incip. nondum principaliter quæro. num. 2. ibi, ſed una diſputatio magna ſupereſt. & num. ſeq. & num. ult. ſub fin Iohan. Faber ad §. ſed hodie. 2. inſtit. de ſatisd. numer. 8. verſ. concludo ergò. & num. 9. ibi. ſed nunquam judicatum ſolvi.

169 Hoc autem in caſu ſub appellatione cautionis de areſto relaxando, non intelligitur nuda, & ſimplex repromiſſio, ſed requiritur idonea, & ſufficiens, quæ fit vel fidejuſſoribus, vel pignoribus.

Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 4. num. 13. verſ. niſi vel fidejuſſor. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 7. incip. ut ſi pactum areſti. num. ult. ibi, idque ſine dubio procedit. & d. part. 3. cap. 11. num. 95. & num ſeq. ſed. Zobel. part. 1. differ. 43. nu. 6. verſ. cum tamen ipſe offerat pignora. Iohan. Monach. in ſuo proceſſ. d. part. 20. c. 7. num. 2. Anton. Hering. de fidejuſſor. cap. 15. num. 19. & ſeq. Petr. Peccius de jure ſiſtendi d. cap. 45. tit. areſtum qua ratione relaxetur. num. 8. num. 12. (ubi declarat. quis ſit idoneus fidejuſſor.) & nu. ſeq. Andr. Gail. lib. 2. obſervat. 44. num. 10. poſt pr. & pulchrè lib. 1. de areſt. imper. cap. 3. incip. areſtatio ſive impedimentum. num. 3. ibi. etſi autem in jure noſtro. num. 4. & ſeqq. Mynſing. cent. 5. obſerv. 35. n. 7. & ſeq.

170 Nihil tamen refert an ipſe areſtatus caveat, an verò alius pro eo *Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. cap. 45. incip. his ita conſtitutis. num. 5. verſ. neque refert an ipſe. & ſeq.*

171 Et hanc cautionem de judicio ſiſtendo, & judicato ſolvendo datis pignoribus, vel fidejuſſoribus pro areſto relaxando, omnes omninò debitores, etiam illuſtres perſonæ præſtare debent, nec ſimplici, & nudæ earum repromiſſioni creditur.

Andr. Gail. lib. 1. de areſt. Imper. cap. 4. incip. tria potiſſimum hujus conſtit. n. 15. ibi, obſervandum quoque hic cautionem judicio ſiſti.

172 Sub juratoriâ verò cautione, an & quantenùs areſtum relaxari poſſit infrà *concluſ. 76. num. 23. & ſeq.* latius dicetur.

173 Sciendum etiam eſt, quòd, ſi judex ad ideoneam, & ſufficientem cautionem (de quâ hactenùs dictum) areſtum relaxare nolit, quòd tunc debitor habeat juſtam cauſam hoc per viam querelæ, & ſupplicationis ad ſuperiorem deferendi.

Hieron. Schurff. conſil. 15. num. 16. verſ. & ideò ſi judex vel ſuperior. cent. 3. quem ſequitur Iac. Schult. in addit. ad locos communes Brunor. à Sole verb. areſtum. num. 24. & ad Modeſtin. Piſtor. quæſt. illuſtr. part. 3. quæſt. 100. num. 13. Anton. Hering. (ubi ita in Camerâ obſervatum teſtatur) tract. de fidejuſſor. cap. 15. num. 22. & ſeqq. & cap. 18. numer. 136. & ſeq. Gail. (ubi etiam ita in Germania & in Camera Imperiali obſervatum refert) lib. 1. obſerv. 22. num. ult. & obſerv. 26. num. 2. & num. ſeqq. Rutger. Ruland. (ubi etiam ita in Camerâ 1. Martii & 10. Iunii Anno 92. factum refert) tract. de commiſſar. part. 4. lib. 4. cap. 6. n. 61. verſ. ſi non potuit.

Imò etiam judex, ſi areſtum ſub idoneâ & ſufficienti cau- 174
tione relaxare nolit, poteſt injuriarum conveniri, ut fortaſsè ſuo loco latius dicetur.

Iacob Schult. in addit. ad Modeſtin. Piſtor. d. part. 3. quæſt. 10. num. 14. Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. cap. 4. num. 16. Zobel. part. 1. differ. 43. num. 6. Iohann. Schneid. ad §. injuria. 1. inſtit. de injur. num. 20. Petr. Peccius. de jure ſiſtendi c. 45. num. 3. verſ. teneturque actione injuriarum. & n. ſeq. Br. in l. ſi verò pro. 5. §. qui pro rei qualitate. ultim. ff. qui ſatisd. coguntur. in pr.

Atque hæc quidem, quæ hactenùs de areſto ſub idoneâ, & 175
ſufficienti cautione relaxando dixi, vera ſunt, ſi debitum, cujus gratiâ areſtum eſt impoſitum, ſit illiquidum, vel illud debitor neget: Secùs ſe res habet, ſi debitum omninò eſt liquidum, illudque debitor abſque rubore, & juſta cauſa negare, vel in controverſiam vocare non audet, tunc enim areſtum ſub ullâ unquam cautione, qualiscunque etiam illa fuerit, relaxari nequit, ſed debitor cogitur præcisè ſolvere, & adimplere id, ad quod tenetur.

l. ſi hæres juſſus ſit. 73. ff. de legat 1. l. ſi ſe non obtulit. 4. §. ait prætor. 3. ff. de re judic. l. quod non ſolvere. 10. ff. de pignorat. actione l. item liberatur. 6. §. qui paratus. 1. ff. quibus modis pign. vel hypoth. ſolvitur. l. 21. §. conſtitutio. 2. in pr. ff. de conſtit. pecun. pulch. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. (ubi rationem aſſignat) part. 3. c. 13. incip. ſicuti in præcedenti capite. num. 94. verſ. ſin verò alicujus res vel perſona. & nu. ſeq. Iacob Schult. in addit. ad Brunor à Sole. d. verb. areſtum. num. 7. & ſeq. & in addit. ad Modeſt. Piſtor. d. part. 3. quæſt. 110. num. 35 & ſeq. Hieron. Schurff. conſil. 15. numer. 15. verſ. nam eo caſu quando ſequeſtrum eſt factum centur. 3. Sigiſm. Scacc. lib. 1. de judic. cauſ. civil. c. 38. incip. ſequeſtrum ſeu inquam. num. 31. Ioann. Köppen. deciſ. 35. num. 24. verſ. verum in cauſis vel debitis liquidis. Anton. Hering. de fidejuſſor. cap. 15. num. 57. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtend. c. 46. incip. his ita conſtitutis. num. 2. ibi, cautionem vero interponere. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ultim. ff. qui ſatisd. cogunt. num. 17. verſ. limita primò verum eſſe. Br. in l. ſi finita. 15. §. Iulian. ff. de damno infect. num. 34. ſub fin. verſ. ſi vero miſſio eſt facta, quia non ſolviſti. & in l. properandum. 13. §. ſin autem reus. 3. Codic. de judiciis. num. 3. verſ. nam tunc ideo fit miſſio, quia non ſolvit. & in l. conſentaneum. 8. C. quomodo & quando judex. num. 15. poſt pr. verſ. ideo enim eſt facta miſſio, quia non ſolvit. Bl. in l. ult. §. & ſi præfatam. 4. C. de jure deliber. num. 3. in med. verſ. ſi vero eſſet certum.

In noſtro Electoratu tamen obtinebunt. Proceß vnd Gerichtsordn. *c.* von Areſt vnd Kummer. *51. colum. 10. §.* Wann aber in der außführung. *verſ.* oder der Schuldner erböte ſich. *pag.* 158. ubi in genere dicitur, quod areſtum ſub idoneâ & ſufficienti cautione relaxari debeat, ſalvo jure prioritatis in cautione, & reſervato regreſſo ad reliqua debitoris bona, ſi cautio fragilis, vel non ſufficiens erit.

Advertendum etiam venit, quòd contra areſtum ita impo- 176
ſitum poſſint quædam exceptiones opponi; Ideoque in termino debitor legitimè compareat, & ſuas exceptiones, quibus areſtum impoſitum, vel propter formalia, vel materialia infringere, & ſe ſalvare putat, opponat, de quibus vide eleganter.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. nu. 90. & ſeq. & part. 4. c. 3. n. 24. & ſeqq.

Aliàs, ſi per contumaciam debitor emaneat, accuſatâ ejus 177
contumaciâ creditor petit, ſe mitti pro quantitate debiti in poſſeſſionem bonorum debitoris.

Landr. *lib. 1. art. 70. in pr. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt 7. num. 69. verſ.* Thut er ſolches nicht. *& n. ſeqq.* 178

Si verò creditor areſtator in termino, ſibi ad proſecutionem areſti præfixo, non compareat, tunc debitor ejus contumaciam accuſat, areſtum relaxari, & areſtanti perpetuum ſilentium imponi petit.

Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 8. incipi forma proceſſus circà manuum injectiones. num. 56. ibi, poſtremò ſicut & alibi monui. Practica Papienſ. in formâ ſequeſtri ſeu ſaxamenti. § audeat vel præſumat. num. ultim. ſub fin. verſ. quod ſi non fecerit ſeu produxerit.

An autem & quatenùs deſcriptio & obſignatio bono- 179
rum debitoris admittatur; & quomodo impediatur?

Vide pulchrè Conſultat. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 13. incip. anno. n. 1. & ſeqq. per tot. Iaſon. in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum.

dictum. ff. qui ſatiſd. cogunt. numer. 28. & ſeq. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. cap. 2. num. 180. & ſeq. Luc. de Penna in l. difficultas. Cod. de jure fiſci. Arius Pinell. in l. 1. C. de bon. matern. part. 2. numer. 24. & ſeq.

180 Illud etiam in hâc materiâ areſtatorum ſciendum eſt, ſecreta & clandeſtina areſta (heymliche Kummer) omninò eſſe prohibita, & ſi quæ fiant, ea prorsùs nulla, & irrita pronunciari.

text. expr. in Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 29. §. ult. ubi Daniel Moller. in com. num. 9. ibi ſecreta areſta. & numer. ſeqq. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 73. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 4. lib. 4. c. 6. incip. poſt. ſequeſtrum. num. 13.

181 Denique an per areſtum litis pendentia inducatur, ita, ut pendente proceſſu areſtatorio creditor in bona debitoris executionem petere non poſſit? *dixi in meis deciſionibus aureis deciſ. 119. per tot.*

LXXV.

De areſto perſonarum.

SUMMARIA.

1 Ratio continuationis.
2 Iure Saxonico, ſi quis in aliquo loco contrahens, ibidem ſolutionem facere promiſit, ibi rectè areſtari poteſt. n. 6. 7.
3 Secus eſt de jure communi. & n. 4.
5 Conſtitutio Saxon. part. 1. conſtit. 30. dividitur in tres partes.
8 Hæredes debitoris etiam areſtari, & perſonaliter detineri poſſunt.
9 Idem juris obtinet in fidejuſſoribus.
10 Parentes viſitantes ſuos liberos ſtudioſos, itemque nuncii, & famuli, an in loco ſtudii areſtari poſſunt. n. 11.
12 Debitor in loco contractus, & deſtinatæ ſolutionis, poteſt areſtari, etiamſi ſolùm per illum tranſeat, & ibi perpetuò non permaneat.
13 Debitor debitoris etiam poteſt areſtari.
14 Vaſallus ob cenſus, quos debet domino, poteſt areſtari à creditoribus Domini.
15 Comites, Nobiles, Doctores, & aliæ perſonæ egregiæ, an & quatenùs poſſunt areſtari, & perſonaliter detineri. 16. 18. 19.
17 Doctores eatenùs tantùm tenentur, quatenùs facere poſſunt.
20 Studioſi non poſſunt perſonaliter areſtari. num. 21.
22 Areſtum rerum faciliùs indulgetur, quàm perſonarum.
23 Frater ad inſtantiam fratris non poteſt areſtari, vel detineri.
24 Socius an ad inſtantiam ſocii poſſit capi, & detineri.
25 Clerici etiam non poſſunt areſtari. n. 26.
26 Ambaſiatores, & legati etiam non poſſunt areſtari. n. 27.
28 Qui teſtimonii dicendi, vel judicandi causâ ſunt evocati, non poſſunt areſtari.
29 Qui juſtificandæ appellationis causâ ſunt evocati, non poſſunt areſtari.
30 Mulier an & quatenùs areſtari poteſt. n. 31. 32. 33.
34 Ratione debiti minimi nemo poteſt areſtari, & quod ſit debitum minimum. n. 36.
35 Areſtum perſonæ irretractabilem injuriam infert.
37 Forenſis an & quatenùs capi & areſtari poteſt.
38 Miniſtri mercatorum an etiam poſſunt areſtari.
39 Ad areſtum perſonæ an requiritur, ut debitor, & in loco aliquo contraxit, & ibi ſolvere promiſit. n. 40. 41.
42 Quales ſolennitates in hoc areſto requiruntur, quomodo relaxetur, & quomodo debitor ex areſto diſcedens punitur remiſſivè.
43 Plures caſus ubi quis perſonaliter areſtari poteſt.

1 Viſo proceſſu areſti rerum, nunc Auguſtus Elector Saxon. rectà tendit ad proceſſum executivum ſeu areſtum perſonarum debitorum. *Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 30 in princ.*

Daniel Moller. in comment. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 36. in pr.

2 Et quidem Auguſtus Elector Saxon. ſpecialiter conſtituit, ut illi, qui in aliquo loco contrahentes ſe ibidem ſoluturos promiſerunt, tam diù, donec de eo ſufficienter caverint, in illo loco areſtari, & perſonaliter detineri poſſint:

Novell. Elector. Aug. part. 1. conſtit. 30. poſt pr. verſ. Daß allein die Perſonen. *ubi Daniel Moller. in comment. num. 1. Matth. Coler. (ubi hanc eſſe notoriam in his terris conſuetudinem dicit) de proceſſ. exec. part. 1. c. 2. n. 110. & ſeq. & c. 7. incip. etſi pactum areſti. n. 17. & num. ſeq.*

3 Iure civili, quamvis debitor ſolvendo non exiſtens, ob æs alienum perſonaliter capi & carcerari, ſed hanc carcerationem ceſſione bonorum evitare poſſit,

text. in l. 1. ſub fin. l. ult. poſt pr. C. qui bonis cedere poſſunt. Novell. ne quis cogatur bonis cedere. 135. c. de his edocti. 1. poſt pr. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 6. numer. 24. Bl. in l. ſi ſine. 25. ff. de in jus vocand. num. 1. ibi, in textu, ibi ſi inopia. Br. in l. 1. C. qui bonis cedere poſſunt. n. 1. & ſeq. Köppen. deciſ. 29. num. 1. & ſeq.

4 Ob moram tamen, & ceſſationem ſolutionis ſi ſolvendo eſt, areſtari & perſonaliter detineri non poteſt;

c. lator. 2. x. de pign. l. ob æs alienū. 12. C. de O. & A. l. nemo carcerem 2. ibi nemo carcerē in debitorū ſolutionibus à judicibus expaveſcat. C. de exactor. tributor. Matth. Coler. tract. de proc. execut. part. 1. c. 6. n. 80. & pulchrè c. 7. incip. & ſi pactum areſti. n. 1. verſ. tamen ejus dictum accipiendum eſt in caſu Alex. in addit. ad Br. in d. l. nemo carcerem. 2. C. de exactor. tribut. n. 2. & 3. verſ. pro debito verò privati videtur. Br. in l. 1. C. qui bonis cedere poſſint. num. 4.

Hæc autem conſtitutio Saxonica tres partes principaliter continere videtur: Prima eſt de ipſis debitoribus, an & quatenùs in caſum non factæ ſolutionis areſtari & perſonaliter detineri poſſint. Secunda de eorum ſubditis, & miniſtris. Tertia de nundinis; an debitores durantibus nundinis etiam areſtari, & perſonaliter detineri poſſint, de quibus ſingulis breviſſimè dicam. 5

De primâ parte conſtitutionis jam anteà dixi, quòd ſcilicet debitores, ſi in aliquo certo loco contrahentes ibidem ſolutionem promiſerunt, ob moram ibidem capi, & areſtari poſſint. 6

per text. in Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 30. verſ. Daß allein die Perſonen. *ubi Dan. Moll. n. 1. pulchrè Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 4. n. 1. & ſeqq. per tot.*

Quæ conſtitutio quoad hanc primam partem ampliatur: Primò, in hæredib. debitoris. 7

Nam & hæredes debitoris in illo loco, ubi defunctus contraxit, & ſolvere promiſit, areſtari poſſunt. 8

arg. l. poſtulante. 44. ff. ad SC. Trebell.

Quia bona heredis, poſt aditam hæreditatem pro debitis defuncti poſſint areſtari.

pulch. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 310. & ſeq. n. 329. & ſeq.

Ergò etiam ipſa perſona hæredis, quoniam ad perſonas à rebus firmum eſt argumentum:

l. qui furere. 20. ff. de ſtatu homin. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit. 4. ff. de re judic. n. 261.

Deindè, quia defunctus & ejus hæres reputantur pro unâ eademque perſonâ,

l. 11. ff. de liber. & poſth. l. ult. ſub fin. C. de impub. & aliis ſubſtit.

Ita ut hæredes ad eadem, ad quæ defunctus compelli potuit, teneantur.

Alex. de Imol. in l. poſtulante. 44. ff. ad SC. Trebell. nu. 9. Br. eod. in pr. ibi, ad id, ad quod poterat compelli defunctus.

Tertiò hanc concluſionem in terminis tradunt:

Coler. de proceſſ. exec. part. 1. c. 10. incip. viſo num. & quo jure. n. 334. & num. ſeq. Valent. Franc. tract. de fidej. c. 5. incip. tractationis noſtræ utilitas. nu. 105. Ioann. Köppen. deciſ. 29. n. 1. verſ. quod ipſum verificari videtur. & ſeqq. Natta. conſil. 430. incip. in cauſa capturæ. n. 1. ibi, quæ quidem obligatio. numer. 2. & numer. 19. poſt med. verſ. & primo non obſtat. & nu. ſeq. vol. 2. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 4. nu. 10. ibi, idem quoque juris eſt, & c. 12. num. 4. in med. verſ. ego hic conſidero. Rebuff. in ordinat. reg. Gall. tit. de liter. obligat. art. 6. gl. 3. num. 74. ibi, tertiò amplia. Br. in d. l. poſtulante. 44. ff. d. SC. Trebell. num. 1. ibi, dicit. ſtatutum quòd debitor debet carcerari pro debito. Bl. in l. per diverſas. 22. C. mandati. numer. 21. ſub fin. verſ. item dico de hærede debitoris. Iaſon. in l. ſi deceſſerit. 4. ff. qui ſatisd. cogimtur. num. 13. verſ. adde, ſecùs eſſe in ſtatuto. & in l. fructus 7. §. interdum. 15. ff. ſoluto matrimon. 7. ibi. & per illum text. nota tibi ſingularit.

Quod quidem in heredibus teſtamentariis & aliis, qui ſe notoriè pro heredibus gerunt, planum, in filiis verò admodum periculoſum eſt; Cū enim non ſequatur, filius eſt, ergo heres eſt *ut ſupra concluſ. 27. n. 3. dixi*, Ideoque cautus debet eſſe creditor ut ante omnia & fidem faciat filium adiiſſe hæreditatem, & hæredem factum, aliàs areſtum non tenet. *Bl. in l. per diverſas. 22. C. mandat. quæſt. 10. n. 21. ſub fin. verſ. item dico de hærede. & conſil. 374. incip. quæritur utrùm. num. 2. ibi, & iſtud permittitur. & ſeq. vol. 4. Paul. de Caſtr. in l. poſtulante. 44. ff. ad SC. Trebell. (ubi hoc mente tenendum dicit, & ſe ita in facto habuiſſe, & quandam capturam fuiſſe revocatum teſtatur.) nu. 4. ibi, quod licet ex forma ſtatuti. Natta. d. conſil. 430. n. 9. verſ. tamen non fecit fidem. & nu. ſeq. vol. 2. Anton. Herng. de fidejuſſ. c. 20. §. 10. num. 26. & ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 329. & ſeq.*

Secundò ampliatur in fidejuſſoribus: Quia debitoris appellatione etiam fidejuſſor continetur. 9

l. ſi ſervum. 91. §. nunc videamus. 4. ſub fin. ff. de V. O. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 43. in med.

Deindè, quia in præcedente aſſertione dixi, quòd pro debito defuncti hæredes poſſint areſtari, & perſonaliter detineri. Ergò multò faciliùs fidejuſſores, quoniam fidejuſſores pro debito principalis longè arctiùs teneantur, quàm hæredes pro debito defuncti, cum hæredes tantùm teneantur, quatenùs in hæreditate eſt; fidejuſſores verò in ſolidum, etiamſi debitor principalis nihil in bonis habeat.

Tertiò, quia in bona fidejuſſorum manûs injectio ex vi ſtatuti talem injectionem permittentis, conceditur: *pulchrè Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 2. n. 43. & ſeq. Guid. Pap. deciſ. 26. n. 2. & n. ſeq. Mynſing. cent. 4. obſerv. 96. n. 1. & ſeq.*

Ergò etiam in eorum perſonas. *arg. d. l. qui fuere. 20.*

Quartò, quia etiam fidejuſſor, tàm ex principalis, quàm ex ſuâ propriâ morâ, ſi ſolutio in loco certo deſtinata facta non eſt, ad intereſſe conveniri poteſt.

l. centum Capuæ. 8. ff. de eo quod certo loco. ubi Br. in pr. ſub fin. verſ. quia loco deſtinato ſeu tempore. nu. 5. verſ. ſed ſi eſt in morâ uterque tàm reus quàm fidejuſſor. n. 8. verſ. ſed ſi promiſit ſimpliciter. Iaſon. eod. n. 1. ibi. nota ex primâ parte legis.

Quintò, quia, ſi ſtatutum dicit, quòd rei occaſione non factæ ſolutionis non tantùm teneantur ad ſortem principalem, ſed etiam ad pœnam, putà, ut ei manus amputetur, vel ſimilis pœna infligatur, tunc etiam fidejuſſores, ſi pro ejusmodi reis fidejuſſerunt, ad talem pœnam tenentur.

Br. in l. quæró. 54. ff. locati. num. 3. ibi. quod eſt notandum pro his. & in l. rem. 1. ff. de in litem jurando. n. 3. ibi. nam in cauſis criminalibus.

Et ita concludere videtur.

Petr. Peck. de jure ſiſtendi. d. cap. 4. n. 9. Borgn. Cavalc. deciſ. 1. n. 6. ibi, ubi extendunt. & ſeq. part. 1.

Licet contrarium velit *Chaſſanæus in conſuetud. Burgund. rubr. 5. verb. des rentes vendu. s à reachept. §. 2. num. 7. ibi. ex hoc infertur ſicut ſententia. & num. ſeq.*

10 Tertiò ampliatur in parentibus, nunciis & famulis ſtudioſorum. Licet enim aliàs juris clarifit, quòd parentes gaudeant privilegio ſuorum liberorum ſtudioſorum, itemque nuncii & famuli.

auth. habita. C. ne filius pro patre.

Ita ut parentes viſitantes ſuos filios ſcholares, nuncii & famuli pecuniam, vel alias res apportantes, non poſſint pro debito perſonaliter detineri.

Coler. de proceſ. execut. part. 2. c. 3. numer. 159. Br. in l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. ff. de judic. nu. 4. verſ. ita etiam pater vel frater. Gl. eod. verb. ob aliam cauſam.

11 Attamen hoc verum eſt, ſi in illo loco non contraxerunt; Si verò in loco ſtudii contraxerunt, vel ibi ſolvere promiſerunt, vel longo tempore ibi in fraudem creditorum moram traxerunt, tunc rectè ibi areſtari & perſonaliter detineri poſſunt:

Rebuff. tract. de privil. ſcholar. c. 77. quem ſequitur Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 5. incip. quamvis verò regulariter. n. 3. ſub fin. verſ. quod tamen Rebuff.

12 Quartò ampliatur, ſive debitor in loco contractûs celebrati, & ſolutionis deſtinatæ perpetuò, vel aliquandiu alicujus negocii contrahendi & expediendi causâ, ſit permanſurus, ſive tantum per illum locum tranſeat, & per unam noctem ibi permaneat, &c.

per text. generalem. in d. Novell. Elector. Auguſti. parte 1. conſtit. 30.

Deindè, quia ſi hæc conſtitutio tantùm de eo caſu eſſet intelligenda, quo debitor perpetuò in illo loco, vel aliquandiu permaneret, ſequeretur, quod hæc conſtitutio raro, aut nunquam ſuum effectum ſortiretur, cùm ſemper debitor illum locum datâ operâ, ut ibi perpetuò non permaneret, poſſet evitare.

l. 1. ff. de eo, quod certo loco.

Poſterius eſt iniquum *per textum. in d. l. 1. ff. de eo quod certo loco.*

Diſſentit *Matth. Coler. tract. de proceſſib. execut. part. 1. c. 2. numer. 110. verſ. verùm ea tunc demùm procedunt. & part. 2. c. 3. numer. 34. & ſeq. cui addatur Lanfr. de Orian. in c. quoniam. 12. x. de probat. c. de recuſationibus. 3. num. 6. verſ. & ideo ſi quis & n. 7. verſ. requiritur ergo. Bl. in l. actor. ult. C. ubi in rem actio. numer. 3. & num. 4.*

13 Quintò ampliatur in debitore debitoris mei. Nam ſi debitor meus non eſt ſolvendo, & ob id nomina ejus mihi ceſſa ſunt, & debitores mei debitoris ceſſant ſolvere, licitè eos areſtare, & per detentionem perſonalem ad ſolutionem cogere poſſum.

14 Quia, etiam creditores Domini feudi, ſi Dominus feudi non eſt ſolvendo, poſſunt Vaſallos areſtare, perſonaliter detinere, & per capturam ad ſolutionem cogere, ſi Vaſalli cenſus, & alias operas, quas debent Domino, creditoribus Domini feudi ſolvere ceſſant.

Bl. in l. liberti libertæque 10. C. de oper. libert. nu. 47. ibi. quid de Vaſallo, utrum poſſit capi. Iaſon. in uſibus feud. num. 54. ibi. verſ. alibi. Bl. in l. liberti. & nu. ſeq. Gl. lat. in Landr. lib. 3. art. 39. ad text. germ. lit. B. poſt med. verſ. item ſubditus principalis debitoris. Præpoſ. in c. un. §. ſimiliter. 1. tit. de capitul. Corradi. numer. 2. ibi, quæro an Vaſallus poſſit capi.

Deindè, quia quilibet, etiam non eſt debitor principalis, poteſt areſtari, & pro debito detineri, ſi eſt contumax, & ſolutionem retardat: *Chaſſanæus in conſuetud. Burgund. rubr. 5. tit. des rentes vendues. §. 2. n. 1. & n. 13.*

Diſſentit in terminis *Rebuff. in ordinat. reg. Gall. tit. de liter. obligat. art. 1. gl. 9. nu. 31. ibi, & ſic contrà debitorem. & art. 6. gl. 3. n. 69. ibi, ubi hæc permittitur. & num. ſeq.*

Limitatur hæc aſſertio primæ hujus partis principalis:

Primò, in comitibus, & nobilibus. Quia comites, nobiles, & reliqui milites armati, ſi prorſus ſolvendo non exiſtunt, capi, carcerari, & perſonaliter detineri non poſſunt, ſed tantùm eatenùs tenentur, quatenùs facere poſſunt: *text. in l. miles. qui ſub armata. 6. l. item miles. qui ſub armata. 17. ff. de re judic.* 15

Si capi & perſonaliter detineri non poſſunt, ubi prorſus non ſunt ſolvendo; ergo multò minùs capi & areſtari poterunt, ubi tantùm moram in ſolutione fecerunt, ſolvendo exiſtunt, & alibi bona poſſident, quoniam difficilius ad detentionem perſonæ pervenitur, ubi quis moram ſolummodò fecit, quàm ubi quis omninò non exiſtit ſolvendo. *ut ſuprà num. 3. & ſeq. dixi.*

l. 1. l. ult. poſt pr. C. qui bonis cedere poſſunt. l. 12. C. de D. & A. l. 2. C. de exactor. tribut.

Et ita in facto aliquando eveniſſe, & comitem quendam perſonaliter areſtatum abſque omni cautione fidejuſſoria relaxatum fuiſſe

teſtatur. Matth. Coler. tract. de proceſſib. execut. part. 2. c. 3. incip. in præcedente capite exploravimus. n. 161. verſ. licet autem de facto interdum quid attendatur. Ioann. Baptiſt. Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto & fugitivo. quæſt. 5. num. 12. & ſeqq. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 5. incip. quamvis autem regulariter. n. 6. & num. ſeq. Iaſon. in d. l. miles. 6. ff. de re jud. numer. 10. ibi. item ſicut miles. Bl. in l. qui bonis. 1. C. qui bonis cedere poſſunt. num. 16. ibi, quæro an milites noſtri temporis.

Secundò limitatur in Doctoribus, & aliis perſonis egregiis 16

per text. eleg. in l. medicos. 6. C. de profeſſ. & med. 17

Deindè, quia etiam, ſi ſolvendo omninò non exiſtunt, capi & carcerari non poſſunt, ſed tantùm eatenùs tenentur, quatenùs facere poſſunt.

gloſſ. in d. l. miles. 6. ff. de re judic. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 119. poſt pr. n. 131. & n. ſeq. Iaſon. in d. l. miles. 6. (ubi communem atteſtatur) n. 9. verſ. in ſecundâ parte gl. habes extenſionem. Br. in l. 1. C. de dignit. n. 4. ibi, item non tenetur ultrà.

Tertiò hanc aſſertionem in ſpecie tradunt:

Matth. Coler. tractat. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. nu. 157. & ſeq. Ioan. Baptiſt. Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto & fugitivo. d. quæſt. 5. n. 9. ibi. quarto quæro utrum contrà doctores. Petr. Peck. (ubi Medicum quendam areſtatum, abſolutum, & dimiſſum teſtatur) tract. de jure ſiſtendi. c. 5. n. 13. ibi. advocatos quoque Doctores. Iacob Menoch. lib. 1. arbitr. judic. quæſtion. quæſt. 88. nu. 7. Iaſon. in d. l. miles. 7. ff. de re judic. n. 10. verſ. eodem modo advocatus vel Doctor. Br. in d. l. 1. C. de dignit. n. 11. ibi, item nec perſonaliter capitur, & in tract. de carcer. nu. 5. ibi. ſecundò quærò an legum Doctor.

Diſſentit *Chaſſanæus (ubi ita in Curiâ Pariſienſi obſervari teſtatur) in conſuetud. Burg. rubr. 5. tit. des rentes vendues. §. 2. n. 15. verſ. additio de filiof. poſt pr.*

Quæ tamen de comitibus, nobilibus, Doctoribus & aliis perſonis egregiis dixi, vera ſunt, ſi ejuſmodi perſonæ ſe contineant intrà metas ſuę vocationis; ſecus, ſi vocatione ſuâ egrediatur, alienisq; negociis ad ſuā vocationē & dignitatē non pertinentibus ſe immiſceant, puta, ſi mercaturā exerceant, vel aliis officiis, & ſtudiis ſuę vocationis cōtraveniant, tūc enim rectè areſtari, & perſonaliter detineri poſſunt: *Matth. Col. (ubi ita cuidā Doctori non infimi nominis accidiſſe, & contrà eum tàm in primâ quam ſecundâ inſtantia pronunciatum teſtatur) tract. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. incip. in præcedenti capite exploravimus. num. 162. 163. & ſeqq. Matth. Brun. tract. de ceſſione bonor. quæſt. 4. princ. incip. decimò quæro an legum doctores. numer. 17. verſ. fallit etiam in doctoribus mercaturam exercentibus. & n. ſeq. Ioan. Baptiſt. Caccialup. de debitore ſuſpect. & fugitivo. d. quæſt. 5. n. 14. ſub fin. & n. ſeq.* 18

Deindè, hoc privilegium comitibus, Doctoribus, & aliis denegatur, & illi benè areſtari poſſunt, ſi priùs judici, vel ejus miniſterialibus areſtum promiſerunt, tunc enim promiſſioni contravenire, & ex areſto diſcedere non poſſunt, ſed ſi hoc fecerunt, ſemper ſubſidiariè citari, & ad locum areſti revocari poſſunt: Ratio eſt, quia per ejuſmodi promiſſionem ſuo privilegio quodammodò renunciaſſe videntur. Ita in ſpecie affirmat: 19

Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 2. c. 5. numer. 164. in pr. & ſub fin. cui addatur Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 14. nu. 1. & ſeq.

Tertiò aſſertio noſtra primæ partis principalis limitatur in ſtudioſis, nam illi in eo loco, ubi ob cauſam ſtudiorum contraxerunt, vel ſolvere promiſerunt, non poſſunt areſtari. 20

auth. habita C. ne filius pro patre pulchrè Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 5. incip. quamvis vero regulariter. n. 1. & n. ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. nu. 158. Br. in l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. ff. de judic.

judic. numer. 4. ibi, quartò nota finem hujus. & tract. de repreſſaliis. quæſt. 7. princip. n. 7. ibi. ad ſextum, quæritur an contra ſcholares. & n. ſeq.

21 Nec movere quempiam debet, quod ſuprà in præcedenti concluſione. num. 34. & num. ſeq. dixi, libros & alias res ſtudioſorum areſtari poſſe; Quia hoc inductum eſt ex conſuetudine, ut ibid. teſtatur Coler. & Virgi. Pingiz. Notum autem eſt, quòd conſuetudo, contra jura, & inprimis contraria privilegia inducta, ſit odioſa, & ideò de caſu ad caſum non extendenda, & per conſequens, quod d. numer. 31. & ſeq. de rebus ſtudioſorum dixi, ad eorum perſonas non eſt trahendum.

22 Ratio eſt, quia faciliùs conceditur captura & areſtum rerum, quàm perſonarum, ut pulchrè dicit.

Bl. in l. propter diverſas. 22. C. mandati. num. 22. ibi. quia ſi non poteſt capi res nec perſona. Gvid. Pap. deciſ. 324. incip. ſi quis. n. 1. verſ. ſi enim occupatione. Petr. Peck. d. c. 6. n. 14. ſub fin.

23 Quartò limitatur in fratre; Frater enim ad inſtantiam fratris areſtari, & perſonaliter capi ſeu detineri non poteſt.

elegant. Anton. Teſſaur. (ubi rationes affert, & ita in Senatu Pedemontano pronunciatum teſtatur) deciſ. Pedemont. 119. incip. frater fratrem carcerari. numer. 1. & ſeq. per tot. Munnoz de Eſcab. (ubi contraria ſolvit) tract. de ratiocin. adminiſtrat. c. 35. numer. 8. ibi, an frater. numer. 9. & ſeq. Iaſon. in §. ſed & ſi quis inſt. de action. numer. 1.

Diſſentit Caſp. Beat. Hiſpan. tract. de inope debitore. c. 17. num. 80. & num. ſeq.

24 Ex quo infertur, cùm ſocietas ſit inſtar fraternitatis l. verum eſt. 63. in fin. princ. ff. pro ſocio. quod unus ſocius propter inopiam ab alio ſocio areſtari, & carcerari non poſſit.

Bl. in rubr. C. pro ſocio. numer. 13. verſ. item in iſta ſocietate. & ſeq.

25 Quintò limitatur in clericis. Hi enim in loco, ubi contraxerunt, vel ſolutionem facere promiſerunt, areſtari, & perſonaliter capi non poſſunt à judice ſeculari; at benè poſſunt à judice Eccleſiaſtico.

c. ſi diligenti. 12. c. ſignificâſti 18. c. quod Clerici. 9. x. de foro compet. pulchrè Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 4. num. 14. & ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. num. 158. Domin. Cardinal. Tuſchus. tom. 1. pract. concluſ. lit. C. concluſ. 80. num. 15. Ioan. Baptiſt. Caccialup. (ubi limitat) tract. de debitore ſuſpecto & fugitivo. quæſt. 5. n. 18. ibi. ſextò videndum eſt. & n. ſeq. & tract. de repræſſal. quæſt. 88. n. 8.

Diſſentit Chaſſaneus (ubi ita in Curia Pariſienſi obſervari teſtatur) in conſuet. Burgund. rubr. 5. tit. des rentes vendues à reachept. § n. 15. poſt pr. verſ. quid de clerico Curia tamen Pariſienſis obſervat.

26 Sextò limitatur in ambaſiatoribus, & legatis

per text. expr. in l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. l. ſi quis in legatione. 8. ff. de judic.

Ratio eſt, ne ab officio ſuſceptæ legationis avocentur.

per text. in l. non alias. 24. §. ult. ſub fin. ff. de jud.

Publica autem utilitas privatæ eſt præferenda.

l. utilitas publica. 3. c. de primipil.

In terminis ſic concludit

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. nu. 191. & ſeq. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. d. c. 5. nu. 9. ibi, legati quoque principum. Br. in d. l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. num. 1. verſ. & ſic nota quod legati. & in l. ſi quis legatum. 17. in pr. ff. de legat. & in l. 1. ff. ad l. Iul. Majeſt. num. 2. verſ. reſpondeo debes ſcire. Bl. in l. ult. C. ubi in rem actio nu. 4. verſ. fallit in legato.

27 Quæ limitatio quinta in tantum vera eſt, ut legati ab areſto, & detentione perſonali ſecuri ſint, non tantùm in illâ terrâ, ad quã deſtinãtur, ſed etiã per quam tranſire, & remeare cogũtur.

Br. in d. l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. ff. de judic. nu. 1. verſ. quod eſt verum non ſolum in terrâ. & tract. de repræſſaliis. quæſt. 7. princip. num. 11. ibi. ad ſeptimum quæritur an ambaſiatores. Innoc. in l. ult. x. de foro compet. num. 2. verſ. item quâ ratione, quos ſequitur Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 2. c. 3. nu. 193. verſ. licet. in hoc ultimo ego magis n. 194. & ſeq.

Licet, ſibi contrarius, aliud ſtatuat

Br. in l. Mercatores. ult. C. de commerc. & mercat. num. un. verſ. nota ſi undè, quod ambaſiator. Bl. eod. n. ult. ſub fin. verſ. nota ibi, niſi ſub ſpecie.

Quòd extenditur etiam ad præcones, ſi enim hi vadunt præconicando, tunc nec realiter, nec verbaliter in jus vocari, vel pro debito capi poſſunt.

Br. in l. in jus. 2. ff. de in jus vocand. nu. 5. ibi, item nota quòd præco. & ſeq.

28 Septimò limitatur in iis, qui teſtimonii dicendi, vel judicandi causâ ſunt evocati ad eum locum, ubi contraxerunt, vel ſolvere promiſerunt, vel per illum locum tranſire coguntur, tunc enim areſtari & ibi perſonaliter detineri non poſſunt:

per text. in d. l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. ff. de judic. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 2. cap. 3. nu. 197. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. d. c. 5. num. 11. ſub fin. Br. in d. l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. numer. 2. verſ. unde ſi unus de aliqua civitate. Gl. in c. ultim. x. de foro compet. verb. compelli.

Octavò limitatur in iis, qui juſtificandæ appellationis cauſa 29
ad illum locum, ubi contraxerunt, vel ſolvere promiſerunt, citantur, tunc enim & illi ibi areſtari, & detineri non poſſunt.

text. expr. in d. l. conſenſiſſe. 2. §. legatis. 3. verſ. ei quoque qui ipſe provocavit. ff. de judic. ubi Br. numer. 2. verſ. idem ſi oporteat.

Nonò limitatur in muliere: 30

per text. in auth. hodiè novo jure. C. de cuſtod. reorum Novell. ut nulli judicum. num. 134. c. neceſſarium 9. Domin. Cardinal. Tuſchus. tom. 1. practic. Concluſ. lit. C. concluſ. 80. nu. 13. & tom. 5. lit. M. concluſ. 416. num. 1. & ſeqq. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 199. & ſeqq. elegant. Ioann. Baptiſt. Caccialupi (ubi tres limitationes affert) tract. de debitore ſuſpecto & fugit. quæſt. 5. num. 22. ibi, ſeptimò quæro & nu. ſeq. uſque ad fin. Iacob. Menoch. lib. 1. arbitr. judic. quæſt. 88. num. 10. & ſeqq. Br. in tract. de repræſſal. quæſt. 7. princip. num. 5. ibi. ad quartum quæritur. & in tract. de carcerib. num. 5. Alex. in addit. ad Br. in l. nemo carcerem. 2. C. de exactor. tribut. nu. 4. ibi, mulieres etiam pro debitis. Iaſon. in l. ad perſonas. 15. ff. de jurejur. n. 9. ibi, adde quod illa lex prima.

Diſſentit Petr. Peck. de jure ſiſtendi. d. c. 5. nu. 14. poſt pr. verſ. quibus verbis uſus areſtationis non eſt interdictus. Nicol. Boër. deciſ. 317. per tot. Bl. in l. 1. C. qui bonis cedere poſſunt. num. 9. verſ. quæro cum in civitatibus. & in l. etiam. 5. C. de execut. rei judic. nu. 12. ibi, ſed nunquid Abbatiſſa. Chaſſaneus in conſuetud. Burgund. rubr. 5. tit. des rentes vendues. §. 2. num. 15. poſt pr.

Quæ tamen limitatio nona quibuſdam caſibus ſublimitatur, 31
de quibus vide

Menoch. d. quæſt. 88. num. 11. & num. ſeq. Coler. d. part. 2. c. 3. nu. 200. & ſeq. Iaſon. in d. l. ad perſonas. 15. num. 9. Ioann. Baptiſt. Caccialup. d. quæſt. 5. nu. 22. & ſeqq. & infra. concluſ. 28. n. 32. ſub. fin. part. 1.

Inprimis verò ſublimitatur, & mulier in loco contractûs ce- 32
lebrati, & deſtinatæ ſolutionis areſtari poteſt, ſi eſt mercatrix, & mercaturam exercet.

Petr. Peck. de jure ſiſtendi. d. c. 5. n. 14. poſt med. verſ. & quemadmodum mulier mercatrix obligatur.

Deinde ſublimitatur, ut licet perſona mulieris areſtari non 33
poſſit, poſſint tamen ejus bona, & res.

Petr. Peck. d. c. 5. num. 14. ſub fin. verſ. & etiam ſi ex aliquo caſu mulier.

Decimò limitatur in debito minimo; Pro minimo enim de- 34
bito quis in illo loco, ubi contraxit, & ſolvere promiſit, areſtari non poteſt.

Ratio mihi videtur, quia per areſtum & detentionem per- 35
ſonalem alicui infertur magna injuria & irretractabilis ignominia.

Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. nu. 154. ibi manus autem injectionem. Dec. conſil. 73. incip. præſtantiſſime Doctor. num. un. poſt princ. Cavalc. deciſ. 1. nu. 28. part. 1. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 26. in princ. Dominic. Cardinal. Tuſchus tom. 1. practic. concluſ. lit. C. concluſ. 79. nu. 6. Laurent. Kirchoff. inter conſil. var. juris conſult. conſil. 14. incip. non dubito. num. 9. & ſeqq. vol. 5. Guid. Papæ. deciſ. 324. incip. ſi quis. n. 1. in med. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. ff. de jurejur. num. 22. verſ. quod etiam ſi petatur executio fieri in perſonam. nu. 23. & ſeqq. Natta. conſil. 430. incip. in cauſa. captura. numer. 8. vol. 2.

Actio autem vel aliud medium, per quod alicui ignominia infertur, ob modicam ſummam, & minimum debitum non conceditur. l. ſi quis affirmavit. 9. ult. l. ſeq. ff. de dolo malo.

Et hanc limitationem tradit.

Petr. Peek. de jure ſiſtendi. c. 5. incip. quamvis autem regulariter. n. 20. ibi, indecorum quoque eſſe videtur. Ludov. Roman. ſingul. 97. incip. dic mihi n. 1. in fin. Ioann. Köppen. deciſ. 29. n. 23. Franciſc. Curt. Papienſ. in tract. de ſequeſt. quæſt. 2. princ. in 6. quæſt. n. 38. Nicol. Boër. deciſ. 349. n. 9. poſt princ. Bl. in auth. ſed cum neceſſe. C. de donat. ante nupt. num. 1. poſt princ. Iohan. Bap. Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto & fugit. quæſt. 3. numer. 2. verſ. tertio utrum pro omni debito. & numer. ſeq.

Modicum autem, vel minimum debitum eſt, quod eſt infrà 36
duos aureos:

text. expr. in l. id eſt. 10. ff. de dolo malo. ubi gloſſ. quam ſequitur Iacob. Menoch. lib. 2. arbit. judic. quæſtion. cent. 2. caſu. 145. num. 2. & ſeq. Ioan. Baptiſt. Caccialup. d. quæſt. 3. nu. 7. ibi, vile autem precium erit, unus vel duo aurei.

Diſſentit qui hoc arbitrio judicis reliquit

Petr. Peck. d. c. 5. de jure ſiſtendi nu. 14. poſt med. verſ. in cujus rei cognitione arbitrium.

Undecimò limitatur in forenſi, qui in illis locis, u- 37
bi non contraxit, nec ſolutionem promiſit, inveniatur,

tur, tunc enim ibi areſtari & perſonaliter detineri non poteſt.

per text. in Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 30. §. Daß allein die perſonen. *ut ſupra concluſ. 73. numer. 62. & ſeq. latius* dixi.

38 Duodecimò fallit in miniſtris Mercatorum, quos inſtitores vel Factores vocamus:

per text. in Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſtit. 29. §. 1. verſ. Wann ſie gleich der *obligirten. in verb.* oder diener. Ratio eſt, quia nemo areſto impediri poteſt, niſi, qui ſuo nomine contraxit *d. conſtit. 29. poſt princ. verſ.* Daß allein die Perſonen. *l. quæcunque. 11. ff. de O. & A.*

Inſtitor autem non ſuo ſed alieno nomine contrahere cenſetur, & ex illo contractu conveniri non poteſt

l. ult. ff. de inſtit. action.

Atque ita ſuperiori anno in facto habui, & obtinui.

Licet contrarium velit. *Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 4. incip. proxima huic quæſtio. numer. 12. ibi, dico præterea. & ſeq.*

39 Sed jam dubitatur in hac prima parte principali, an utrumque requiratur ad areſtum perſonæ debitoris, ut is non tantum in aliquo loco contraxerit, ſed etiam ſimul ibi ſolutionem promiſerit; an verò alterutrum ſufficiat, ſi debitor vel in aliquo loco contraxit, ad alium verò locum ſolutionem deſtinavit. Et Breviter concludo; quod utrumque requiratur; nec ſufficit vel locus celebrati contractûs, vel deſtinatæ ſolutionis.

per text. in d. Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 30. poſt pr.

Ubi manifeſtò dicitur, quod illi tantùm debitores, qui in aliquo loco contraxerunt, & IBIDEM ſolutionẽ facere ſtipulati ſunt, areſtari poſſunt: Verbum autem ibidem includit certam formam, locum & tempus.

text. in l. un. ſub fin. Cod. de nundinis & mercat.

Veluti etiam eandem aſſertionem noviſſimè approbavit, & confirmavit *Ioann. Georgius Dux & Elector Saxoniæ*, in Proceß vnd Gerichtsordn. *cap.* von Areſt vnd Kummer. *51. col. 2. ſub fin. verſ. contrahirt* vnd in dem ſelben zubezahlen. *pag. 150.*

40 Si tamen quis in certo loco contraxit, ad alium verò locum ſolutionem deſtinavit, poteſt quidem is in loco contractûs non areſtari vel detineri, at benè poteſt in loco deſtinatæ ſolutionis,

elegant. Matth. Coler. de proceß. execut. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit) part. 2. cap. 1. numer. 64. ibi, cæterum iſtud magis. numer. 65. & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. 1. ff. ſi quis in jus vocat. non ierit. numer. 7. verſ. quod ſicut advena. Borgn. Cavalc. deciſ. 1. num. 9. verſ. imò ſi contraxiſſet. & ſeq. part. 1. Marc. Anton. Natta conſil. 430. incip. in cauſa capturæ. num. 19. verſ. ideo non ſortitur forum. & ſeq. vol. 2.

41 Prout etiam ſi quis eſt ejuſmodi forenſis, qui non ex aliquo loco longinquo in aliquod oppidum venit, & propriè advena dicitur, ſed qui eſt de eodem Capitaneatu, & territorio, vel diſtrictu, ille enim, ſi ſingulâ ſeptimanâ ad mercatum cauſa negociandi vadit, ibi merces emit, & contrahit, in illo loco contractûs rectè conveniri, & areſtari poteſt, etiamſi ibidem ſolutionem facere non promiſerit,

eleganter Borgnin. Cavalc. deciſ. 2. incip. quidam de Agnino. num. 14. ſub fin. verſ. & ſecundò quod illud procedere videtur. num. 15. & num. ſequenti. part. 1.

quoniam ejuſmodi forenſes de mercatu in mercatum ſemper in illo loco, ubi contraxerunt, & merces ſumpſerunt, conſueverunt etiam ſolvere, & afferre ſolutiones debitorum per eos contractorum.

Cavalc. d. deciſ. 2. numer. 17. ibi, ſed hîc adeſt talis. & ſeq. part. 1.

Ideoque meritò inter contrahentes tacitè etiam hoc videtur actum, ut etiam ibidem ſolvant, etiamſi hoc expreſsè non dixerint.

Cavalc. d. deciſ. 2. num. 16. verſ. tunc enim videtur. & num. ſeq. part. 1.

42 Quales autem ſolemnitates in hoc areſto perſonarum requiruntur, cujus ſumptibus areſtatus debet ali, qualiter areſtum relaxetur, & quomodo punitur debitor, ſi ex areſto diſcedit, inſalutato judice, & creditore, dicetur

infrà concluſ. 77. num. 15. & ſeqq. usque ad fin.

43 Plures caſus quibus quis perſonaliter capi & areſtari poteſt, *vide ſupra concluſ. 73. num. 23. & ſeqq.*

LXXVI.

Subditi, & miniſtri, an & quatenùs pro debitis ſuorum magiſtratuum, vel dominorum areſtari poſſint.

SUMMARIA.

1 Subditi, & miniſtri pro debitis ſuorum dominorum capi & areſtari non poſſunt.
2 Iure communi idem eſt ſtatutum.
3 Ampliatur hoc, etiamſi civitas, vel magiſtratus ſpecialiter ſubditorum bona, & perſonas obligaverit. 5. 6. 7.
4 Magiſtratus ex ejusmodi contractu in propriis obligatur.
8 Principis contractus an & quatenùs vim legis habet 9.
10 An & quatenùs princeps eſt dominus bonorum ſubditorum. 11.
12 Subditi, an & quatenùs ſunt domini ſuorum membrorum.
13 Subditi pro debitis ſuorum dominorum non poſſunt capi, & perſonaliter detineri, etiamſi major pars eorum conſenſerit.
14 Subditi etiam non tenentur, etiamſi omnes quidem conſenſerint, ſed coacti & non ſponte.
15 Hæc concluſio limitatur multis modis, num. 16. 17. 18. 19. 20.
21 Si ſubditi pro debitis dominorum teneantur, an etiam heredes comprehendantur, & quilibet in ſolidum, an verò pro ratâ tantum conveniantur.
22 Si unus ſubditus ſolidum exſolvit, à magiſtratu, & reliquis ſubditis debet indemnis ſervari.
23 Si civitas non habet in burſa communi debet vendere prædia, vel ſi non habet prædia collectam imponere. 24.
25 Quæ civitas vel magiſtratus poteſt hanc collectam imponere.
26 Collecta an ſecundùm fumantes, an verò ſecundum capita debet imponi.
27 Quinam ad hanc collectam teneantur? num. 28. 29.
30 Qui æſtimum tantùm habet in archivo publico etiam ad collectam tenetur.
31 Qui tantum fœnus exercent, ad collectam tenentur.
32 Novitii cives, an etiam ad collectam teneantur. 33.
34 Clerici, Doctores, nobiles & ſimiles, an ad collectam teneantur. n. 35. 36. 37. 38.
39 Quales ſolennitates in hoc areſto requiruntur, qualiter relaxentur, quomodo debitore, ex areſto diſcedens puniatur, & cujus ſumptibus debet ali, remiſſivè.

IN præcedenti concluſione de primâ parte conſtitutionis Saxonicę egimus, nunc ſecundam aggrediamur, in quâ conſtituitur, quod ſubditi, vel miniſtri pro debitis magiſtratuum, & dominorum, non poſſunt capi, areſtari, & perſonaliter detineri, 1 Novell. Elector. August. part. 1. conſt. 29. paragr. 1. verſ. wenn ſie gleich der obligirtẽ perſon non.

text. in d. Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 30. in med. §. Aber alle andere. *ubi in comment. Daniel. Moller. num. 4. verſ. deinde ex ipſius conſtitutionis verbis, & num. ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. numer. 327. & ſeq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 27. n. 1. & ſeq. & tom. 2. part. 3. quæſt. 39. nu. 9. & ſeqq.*

Atque in hoc caſu optimè jus Saxonicum cum jure communi convenit. Iure communi enim idem diſpoſitum deprehendo. 2

per text. elegant. in l. nullam poſſeſſionem. 4. Cod. de execut. & exact.

Ubi nulla poſſeſſio pro debitis alienis publicis, vel privatis debet conveniri. Ergò multò minùs perſona alicujus poteſt pro alienis debitis capi, & areſtari, cum captura, & areſtum rerum faciliùs indulgeatur, quàm areſtum perſonarum.

pulchrè Bl. in l. propter diverſas. 22. C. mandat. num. 22. ibi, quia ſi non poteſt capi res, nec perſona.

Deindè *per text. elegant. in l. un. C. ut nullus ex vicaneis pro alien. vican. debit. teneatur.*

Ubi, non ſolùm grave eſt legibus, ſed etiam naturali ęquitati contrarium pro alienis debitis moleſtari.

Tertiò. *per text. in l. hac definitione. 12. C. de omni agro deſerto, & quando ſteriles fertil. impon.*

Ubi idem expreſsè reſcribitur.

Quartò, *per text. in l. 1. & tot. tit. Cod. ne filius pro patre. l. 1. & tot. tit. C. ne uxor pro marito.*

Quintò, *per text. expr. in Novell. ut non fiant pignor. pro aliis perſonis. 52. c. propterea ſancimus. 1.*

Ubi ſub pœnâ quadrupli, & amiſſione cauſæ nemo poteſt alium pro alienis debitis capere, pignorare, & areſtare.

Sextò, quia quod debet univerſitas, magiſtratus, vel Dominus, ſinguli ſubditi, & miniſtri non debent.

text. in l. ſicut. 6. §. ſi quid univerſitati. 1. ff. quod cujusque univerſitatis nomine. §. univerſitatis. 6. §. ſingulorum. 11. inſtit. de R. D. & A. R. D.

Septimò, quia ſubditi & miniſtri ſunt liberi homines. Liber homo autem pro ſuo proprio debito capi non poteſt. *c. lator. 2. x. de pignorat, l. ob æs alienum. 12. C. de O. & A.*

Ergò multò minùs capi poteſt pro debito alieno, cum quis faciliùs conveniatur, & capiatur pro debito ſuo, quàm pro alieno.

l. 1. & tot. tit. C. ne filius pro patre. l. 1. & tot. tit. C. ne uxor pro marito.

rito. Atque ita etiam in ſpecie tradit. *Henning.Gæd.conſil.* 34. *incip. conſules duodecim.n.*33.*ibi pars hujus dubii fuit etiam.nu.*34. & *n.ſeq. Ioann.Koppen.* (*ubi ampliat & limitat.*)*deciſ.*60.*incip. creberrimi. n.* 3. *& ſeqq. Hartm.Piſtor.lib.*1.*quæſt.*37.*nu.*5.*Matth.Coler. tract. de proceſſ.execut.part.*2.*c.*3. *incip. in præcedenti capite exploravimus. n.* 326. *ibi. ſubditi quoque alicujus domini. num.* 327. & *ſeqq.Br.in d.l.ſicut.* 6. *ff.quod cujusque univerſitatis nomine.nu.*1.*verſ. nota diligenter quod pro debito.Bl.in l.*1.§.*quod ſi nemo.*2.*ff. quod cujusque univerſitatis nomine. n.* 3. *verſ. unde pro debito univerſitatis.*

3 Ampliatur hæc aſſertio: Primo, ut procedat, etiam ſi univerſitas, civitas, magiſtratus, & Dominus expreſsè, & ſpecialiter non tantùm ſua, ſed etiam ſuorum ſubditorum & miniſtrorum bona, & perſonas in caſum non factæ ſolutionis (ſine eorum conſenſu tamen) pignoravit, & obligavit, tunc enim pro debitis Univerſitatis, Civitatis, Magiſtratûs & Domini, ſubditorum, & miniſtrorum bona, & perſonæ detineri, & areſtari non poſſunt:

*per text.expr.in d.Novell.Elector.Saxon.Auguſti.part.*1.*conſtit.* 30. §. Aber alle andere.

Ratio eſt, quia alia ſunt bona univerſitatis, alia ſingulorum & ſubditorum, quę non ſunt ex Domino, & poteſtate univerſitatis & magiſtratûs,

d.l.ſicut. 6. §.*ſi quid* 1.*ff. quod cujusque univerſ. nomine.*§.*univerſitatis.*6.§.*ſingulorum.*11.*inſtit.de R.D. & A.R.D.*

Nemo autem bona, multo minùs perſonas aliorum oppignorare & obligare poteſt, niſi qui in poteſtate & dominio eas habet.

l. rem alienam. 41. *ff. de pignor. actione l. ſi Titio.* 22. *ff. de pignor. Herman. Vultejus. lib. ſingul diſcept. ſcholaſtic. c.* 17. *per tot.*

Plures rationes in terminis vide apud

*Matth.Coler.de proceſſ.execut.d.part.*2.*c.*3.*num.*329.*ibi, ita ſub obligatione bonorum debitoris.num.*330. & *ſeqq.Ioann.Köppen.d.deciſ.* 60. *n.*60.*n.*15.*verſ.nunc porro occurrit.*(*ubi ampliat.& limitat.*)*nu.* 16. & *nu.ſeq.Henning.Gæden.d.conſil.* 34. *incip. conſules duodecim. n.* 33. & *ſeq.Hartm.Piſtor.lib.*1.*quæſt.*37. *n.*5.& *ſeqq.Br.in d.l. ſicut.*6.*ff. quod cujusque univerſ. nomine. n.*21.*verſ. aut legem facere non poterunt.* & *in l. ſi ſe non obtulit.* 4. §. *actor.* 1.*ff. de re judic. n.* 9. *in pr. & ſub fin. verſ. aliàs ſecùs. Bl. in l. etiam.* 5. *C. de execut. rei judic. n.* 16. *ſub fin. verſ. ſi a. in contractu.* & *ſeq. Cavalc.deciſ.*1. *num.*35. *ibi, pro qua communitate. part.* 1. *Borgn. Cavalc. deciſ.* 13. *incip. in hac noſtra curia. num.* 38. & *ſeq. parti* 1.

4 Ipſius tamen magiſtratûs vel domini bona propria per hoc benè obligata cenſentur, ita ut ipſimet ex ejuſmodi obligatione conveniri poſſit.

Hartm.Piſtor.obſerv. 20. *incip. quoniam regulariter. num.* 5. *ibi, concurrebat tamen.*(*ubi ita à Scabinis Lipſienſibus pronunciatum refert.*) *nu.* 6. & *ſeq.* & *quæſt.* 37. *numer.* 52. & *ſeqq. lib.* 1. *Matth.Coler.*(*ubi ita antè paucos annos in cauſa cujusdam vicini oppiduli reſponſum fuiſſe teſtatur.*) *de proceſſ.execut. part.*2.*c.*3.*num.*354. *ibi, quod ſi de in rem verſione,* & *n ſeq. Ioan. Köppen.* (*ubi plura.*) *d. deciſ.* 60. *n.*9. *verſ. ſecundo declaratur. numer.* 10. *ſeq. Practic. Papienſ. in forma libelli in actione hypothecaria gloſſ. mutuò. & ex cauſà mutui. numer.* 7.

5 Secundò ampliatur, licet illa civitas, magiſtratus, vel Dominus habeat poteſtatem condendi leges, & ſtatuta, attamen bona, & perſonas ſubditorum & miniſtrorum ſine libero illorum conſenſu, in caſum non factæ ſolutionis ad areſtandum, detinendum, & capiendum obligare non poteſt.

*per text. elegant.in l.nullam poſſeſſionem.*4.*C.de executor.* & *exactor.* ubi nulla poſſeſſio alterius pro alienis debitis PUBLICIS conveniri poteſt. Publica autem debita nulla alia intelligi poſſunt, quàm quæ à principe, vel ab aliis ſupremis magiſtratibus poteſtatem condendi leges habentibus contracta ſunt: *arg.* §.*ult. inſtit. de I.* & *I.l.* 1. §. 2. *ff. eod. Nov.* 85.*c.* 1.

Si igitur pro publicis debitis ſubditorum bona areſtari, & pignorari non poſſunt, ergò multò minùs eorum perſonæ, *ut ſupra dixi.* Deindè, quia Princeps, vel magiſtratus nec privato, nec publico nomine nemini illud, quod non dedit, auferre poteſt.

*per l. venditor.*13.§.*ſi conſtat.*1.*ff.communia prædior.quem textum dicit eſſe meliorem in mundo, quàm aliquem alium. Br.in* 1.*conſti. digeſtorum.* §. *omnium* 5. *verſ. ſic intelligo.*

Tertiò, quia licet magiſtratus, vel alius dominus condendæ legis poteſtatem habens, poſſit legem vel ſtatutum condere, per quod ſubditis bona ſua auferantur, & eorum perſonæ conſtringantur, hoc tamen non aliter facere poteſt, quàm cum unanimi conſenſu ſubditorum, cum hodie in toto ferrè mundo obſervatur, ut civitas, vel magiſtratus leges, & ſtatuta condere non poſſit, niſi convocatis omnibus iis, quorum intereſt.

text.eleg.in l.humanum. 8. *C. de legib. text.expr.in l. illa decreta.*2. *C. de decret, ab ordine faciend.* §.*lex eſt.* 4. *ſed & quod princip.* 6. *verb. cognoſcens decrevit. inſtit. de I.N.G. & C.l.* 1. *ff. de conſtit. Princip.*

Et ita in terminis concludit: *Bl. in l.*1.*C. ne filius pro patre. num.* 3. *verſ. numquid Syndicus civitatis poſſit.num.*4. & *num.*5. & *num.* 6. & *in l. civitas* 27. *ff. de rebus credit. ſi cert. petatur. nu.* 10. *ibi. ſed numquid poteſt obligare ſingulares perſonas, vel eorum bona,* & *in l.* 1. §. *quod ſi nemo.* 2.*ff.quod cujusque univerſit.nomine.nu.*3. *verſ. juxta hoc quæritur. Gail.* (*ubi rationes affert*) *lib.ſingul.de areſt. Im er. c.*9. *incip. ſæpè videmus num.* 7.& *num.ſeqq pulchre Hartm.Piſtor.*(*ubi rationes contrarias & aliorum opiniones refutat.*)*lib.* 1. *quæſt.* 37.*cum hoc ſecilo civitatis. nu.*8. & *ſeqq. usque ad num.* 23.

Diſſentit *Br.in l. ſicut.*6.*ff.quod univerſit.nomine.num.* 2. *verſ. aut enim univerſitas vel illi de univerſitate & in l. ſi ſe non obtulit.*4.§.*actor.* 2.*ff.de re judit.nu.*9.*in pr.verſ. nam ſiquidem eſt factus à tali concilio,* & *in l. donationes.* 26.*C.de donat.inter vir.* & *uxor.n.*3.*verſ.* & *per hoc ego determino unum dubium.* & *n.ſeqq. Iaſon.*(*ubi communem dicit*)*ad d.l. ſi ſe non obtulit.* 4.*in pr.ff.de re judic.n. n*3. *in pr.* & *verſ. circa concluſionem adde.n.*24.& *n.ſeq. Simon. Piſtor.d.conſil.*13.(*poſt conſil.Modeſt. Piſtor.*)*incip.* zu aufflöſung ſolcher fragen *nu.* 5.*verſ.* aber dieſes alles vnangeſehen. *num.* 6. & *ſeq. per tot. Gail.lib.*2.*obſer.*72.*numer.* 13. *in med. verſ.* & *intellige tamen prædicta. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 2.*c.* 3.*n.*375.*ibi ceterùm in loco majus eſt dubium.n.*376. & *ſeqq.*

Nec movet, quod contrarium ſtatuentes pro ſua opinione afferunt, quod ſcilic. tale inſtrumentum, in quo civitas, vel alius magiſtratus legem ferendi poteſtatem habens ſubditorum ſuorum bona & perſonas obligat, habeat vim legis, ſicut etiam alii conteactus. 6

*l. Cæſaris.ff.de publican.l.donationes.*26.*C.de donat.inter vir.* & *uxor. l. cum multa privilegia.* 7.*C. de bonis quæ liber. l. ultim. ſub fin. C. de quadr. præſcript. Br. in d. l. ſi ſe non obtulit.* 4. §. *actor.* 1.*nu.* 9.*ſub fin.* & *in d. l. donationes* 26.*nu.* 3. *verſ.* & *per hoc ego determino.* & *num. ſeqq.*

Quia hoc verùm eſt reſpectu civitatis, vel magiſtatûs tantū, & illorum, quibus cum civitas & magiſtratus condendi legem poteſtatem habens, contrahit, ita, ut ejuſmodi contractus, etiamſi aliàs prohibitio legis obſtet, illorum reſpectu tantùm valeat. *d. l. donationes.* 26. Secùs autem eſt reſpectu ſubditorum, & aliorum, qui cum Principe, vel magiſtratu non contrahunt; tunc enim civitas, vel magiſtratus ſupremus per ſuum contractum aliis præjudicare non poteſt. 7

§.*ult. inſtit. quib.mod. teſtamenta infirm. d.l. venditor.* 13.§.*ſi conſtat.* 1.

Deindè, contractus Imperatoris, vel alterius civitatis, & magiſtratûs ſuperiorem non recognoſcentis, & poteſtatem leges condendi habentis, tùm demùm vim legis habet, ſi animo condendę legis celebretur, aliàs ſecùs. 8

Bl. in d. l. 1. *C. ne filius pro patre. n.* 3. 4. & *ſeqq.*

Præterea contractus ejusmodi civitatis vel magiſtratûs, tum demùm etiam vim ſtatuti & legis obtinet, ſi ſolenniter certâ formâ obſervatâ fiat, aliàs tantum habet vim & authoritatem ſimplicis conventionis. 9

d.l.humanum. 8. *C. de legibus d.l. illa decreta* 2. *C. de decretis ab ordin.faciend.pulchrè Bl.in d.l.civitas* 27.*ff.de rebus credit. ſi cert.petatur. nu.* 11. *verſ. imò contractus qui fit cum civitate.*

Atque civitas mutuum contrahens, & per Syndicum bona & perſonas ſuorum ſubditorum obligans, contractum non ſolenniter, & certâ formâ obſervatâ celebraſſe dicitur, cum ad ejuſmodi contractum, & conſtitutionem Syndici de ſolennitate requiratur, ut omnes ſubditi convocentur, & eorum conſenſus exploretur. 10

l. obſervare. 2. *C. de decurion.*

Nec movet, quod ſecundo loco quiſpiam afferre poſſit, Imperatorem vel civitatem, & magiſtratum ſupremum, & poteſtatem ſtatuta faciendi habentem eſſe dominum mundi, & bonorum ſubditorum. 11

*l.de precatio.*9.*ff. ad l. Rhod. de jactu.l. benè à Zenope.* 3. *C. de quadrien. præſcript.*

Qui autem Dominus eſt bonorum, is ea licitè oppignorare, & obligare poteſt.

l. rem alienam. 41.*ff. de pignor. actione. l. Si Titio* 22.*ff. de pignor.* & *hypoth.*

Quia hoc verum eſt, quoad juriſd. & defenſionem, ſecùs quoad dominium.

pulchrè Br.in 1.*confirmatione digeſſorum.* §.*omnem.*1. *n.* 3. *in pr.* & *in med. verſ. ad leges contrarias,* & *ad iſtum textum. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 2. *c.* 3. *n.* 331. & *ſeqq.*

Minus etiam movere poteſt, quod quiſpiam tertio loco movere poſſet, quod ſcilicet ſubditi non ſint Domini ſuorum membrorum, ſed Reſpubl. civitas, & magiſtratus *l. liber. homo* 14. *ff. l. Aquil.* Ergò etiam magiſtratus liberos homines, & eorum membra, tanquam illorum domini, poſſunt oppignorare, & obligare *d.l. rem alienam.* 41. *d. l. ſi Titio.* 22. 12

Quia negamus civitatem vel magiſtratum eſſe liberi hominis membrorum Dominus. Licet enim nemo ſit Dominus

ſuorum

ſuorum membrorum, non tamen inde ſequitur, quod Respublica, vel magiſtratus ſit Dominus illorum, Sed DEUS eſt Dominus cujusvis membrorum. Aliàs ſi magiſtratus eſſet Dominus membrorum ſubditorum, ſequeretur, quod nulli eſſent homines liberi præter magiſtratus, quod eſt abſurdum.

tot. tit. inſtit. de jure perſonar. §. 1. & tot. tit. ff. de ſtatu homin. Henning. Gæden. conſil. 34. incip. conſules duodecim. numer. 26. poſt. med.

Item ſequeretur, quod quivis magiſtratus poſſet impunè occidere ſuos ſubditos, quod iniquiſſimum foret.

13 Tertiò ampliatur, licet major pars ſubditorum vel decurionum conſenſerint, & Syndicum ad ejuſmodi contractum pro areſtandis, & capiendis ſubditorum bonis, & perſonis conſtituerint, nihilominùs tamen illi, qui non conſenſerunt, areſtari, & perſonaliter detineri non poſſunt, ſed illi ſoli, qui præſentes fuerunt, tanquam ex mandato tenentur. Quia in his, quę competunt pluribus, ut ſingulis, major pars non poteſt prejudicare minori.

c. quod omnes. 29. de R. I. in 6. c. cum omnes 6. §. quod igitur. 1. x. de conſtit. l. per fundum. 11. ff. de S. R. P. Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſt. 27. n. 11. & ſeq.

Deindè, *per text. in l. 1. poſt pr. verſ. ſed ſi ordo in ſe receperit periculum. ff. de magiſtrat. convent.*

Ubi in ordinem non datur actio ſubſidaria, ſed tantùm in magiſtratum, propterea quod ordo non conſenſerit; Si verò ordo conſenſerit, & in ſe periculum receperit, tunc non omnes, qui ex ordine ſunt, & ſic omnes ſubditi tenentur, ſed tantum illi, qui præſentes fuerunt, & conſenſerunt. Hanc aſſertionem in terminis tradunt.

Simon Piſtor. (poſt conſil. Modeſtin. Piſtor. vol. 1.) conſil. 13. incip. Zur aufflöſung ſolcher Fragen *n. 5. ibi,* Ob man auch ſagen wolte. *Iohann. Köppen decis. 60. n. 21. ſub fin. verſ. notandum tamen eſt. & n. 22. Bl. in l. civitas. 27. ff. de rebus credit. ſi cert. petatur. nu. 16. in pr. verſ. eorum tamen qui conſenſerunt. Gl. in l. 2. C. quæ ſit longa conſuetudo Br. in l. ſicut 6. ff. quod cujusque univerſit. nomine n. 3. in fine verſ. niſi fortè illis qui fuerunt præſentes.*

14 Quartò ampliatur, ſi quidem omnes, vel aliqui tantùm ſubditi, & miniſtri in ejusmodi contractum magiſtratûs, vel Domini conſenſerint, ſed non ſpontaneè, verùm coactè, tunc enim ejusmodi conſenſu non obſtante, areſtari non poſſunt.

text. in Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 30. in medio. verſ. beſtendig und freywillig nicht geben.

Limitatur hæc aſſertio ſecundæ partis principalis.

15 Primò in penſionibus vel ſervitiis, quæ ſubditi domino vel magiſtratui præſtare tenentur, in illa enim ex ejuſmodi contractu rectè datur.

Bl. in l. liberti libertaque. C. de oper. libert. numer. 46. ibi, dubitatur utrum. & numer. 47. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. num. 342. verſ. ita contra Vaſallum vel ſubſidium. & ſeq. Ioann. Köppen. d. deciſ. 60. numer. 7. ſub fin. verſ. declaratur tamen & numer. ſeq.

16 Secundò, ſi omnes vel quidam ſubditi liberum, & ſpontaneum ſuum conſenſum ejuſmodi inſtrumento, quo civitas, vel magiſtratus cavit, ut in caſum ceſſationis bona, & perſonæ ſubditorum areſtari, & detineri poſſint tàm diù, donec ſolutum fuerit, adhibuerunt.

per text. in Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 30. in med. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 329. verſ. niſi Spontaneus ipſorum conſenſus. Bl. in l. etiam. 5. C. de execut. rei judic. nu. 16. verſ. aut conſuetudo vel lex municipalis hoc non diſponit. & ſeq.

17 Tertiò limitatur, ſi in civitate certus eſt ordo decurionum, numerus conſulum, & certi monopoliorum magiſtri & tribuni plebis Gildemeiſter, Zunfftemeiſter, &c. in quos ſubditi omnem poteſtatem agendi, contrahendi, & ſimile quid tractandi, tranſtulerunt, tunc enim, ſi illi Gildemagiſtri, tribuni plebis, & alii magiſtri monopoliorum, legitimè & collegialiter ſunt convocati, & in ejusmodi inſtrumentum & obligationem civitatis conſenſerunt, rectè ſubditorum bona, & perſonæ pro debitis civitatis, etiamſi ſubditi ipſi convocati non ſunt, nec eorum conſenſus exploratus, areſtari & detineri poſſunt:

per text. in l. ſi is qui bona. 11. ff. de pignor.

Deindè *per text. in l. item magiſtri. 14. ff. de pactis.*

Quia quodcunque magiſtratus, & illi, in quos ſubditi omnem poteſtatem agendi, & contrahendi contulerunt, agit & contrahit, à ſubditis ratum, & gratum haberi debet.

§. ſed & quod Principi. 6. inſtit. de I. N. G. & C. l. 1. ff. de conſtit. princip. Iohann. Köppen. d. deciſ. 60. (ubi declarat.) num. 23. ibi, tertia & ultima concluſio. & nu. ſeq. Matth. Coler. (ubi ita contra oppidum Helmſtedt/ *Anno 1554. menſe Martio, & contra civitatem* Alſtedt / *Anno 1575. pronunciatum teſtatur) tract. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 2. num. 345. verſ. niſi una cum Domino: numer. 346. 347. & eleganter numer. 361. ibi, fallit itaque quod diximus. (ubi pulchras rationes affert) numer. 362. & ſeqq. Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſt. 37. incip. cum hoc ſeculo civitates. numer. 5. verſ. in pleriſque enim civitatibus. & numer. ſeq.*

18 Quartò, ſi adminiſtratores vel magiſtratus expreſſum mandatum habent, à generali conſilio civitatis.

Hartm. Piſtor. quæſt. 37. nu. 49. lib. 1. Ioann. Köpp. d. deciſ. 60. num. 11.

19 Vel ejuſmodi contractus ſaltem in præſentiâ generalis conſilii factus fuerit.

Ioann. Köppen. d. deciſ. 60. numer. 12. ibi, idem quinto loco eſt & ſeq.

20 Quintò limitatur, ſi hoc conſuetudo, vel ſtatutum civitatis dictet, quod pro debito civitatis, vel univerſitatis, poſſint capi, & areſtari ſubditi.

Bl. in l. 1. §. quod ſi nemo 2. ff. quod cujusque univerſit. nomine. num. 3. verſ. niſi conſuetudo vel ſtatutum dictaret. & in l. etiam. 5. C. de execut. rei judic. numer. 16. ibi, modò reſtat quærendum. Simon Piſtor. (poſt conſilia Modeſtin. Piſtor. vol. 1.) conſil. 13. numer. 13. ſub fin. & numer. ſeq. Cavalc. deciſ. 1. num. 35. verſ. niſi ſit conſuetudo part. 1.

21 Notandum tamen eſt in iis caſibus, in quibus cives, & ſubditi pro debitis civitatis, vel magiſtratûs conveniri, areſtari & detineri poſſint, quod etiam heredes continentur, latè

Hartm. Piſtor. obſerv. 50. incip. Senatûs Civitatis. num. 1. & ſeqq. per tot.

Et etiam unus civis pro toto debito areſtari, & detineri poſſit, donec ſolidum ſolvatur, nec liberetur, ſi tantùm ſuam portionem virilem ſolverit, inprimis, ſi illa clauſula inſtrumento & obligationi adjecta fuerit (obligamus omnes, & ſingulos in ſolidum.)

pulchrè Br. in l. ſed ſi ſe non obtulit. 4. §. actor. 3. ff. de re judic. num. 7. nu. 10. ibi. & ideò eſt advertendum. & num. ſeq. quem ſequuntur Matth. Coler. tractat. de proceſſib. execut. part. 2. c. 3. n. 380. & ſeq. Alex. conſil. 147. incip. ponderatis his. num. 2. ibi. quantum verò ad aliud. lib. 2. Bl. in l. 1. §. quod ſi nemo 2. ff. quod cujusque univerſit. nomin. num. 3. verſ. ſed juxta hoc quæro Iaſon. in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. ff. de re judic. num. 25. & num. ſeq.

Licet contrarium ſtatuat *Bl. in l. etiam 5. C. de execut. rei judic. num. 16. verſ. rurſus dicere. & ſeq. Ioan. Köppen. d. deciſ. 60. n. 27. (ubi plura) & ſeq.*

22 Si tamen unus civis, vel ſubditus ita areſtatus, & perſonaliter detentus, ſolidum & integrum debitum exſolverit, debet indemnis ſervari per magiſtratum, vel ſenatum, & debet magiſtratus illum ex communi ærario liberare, & debita exſoluta reſtituere.

Matth. Coler. part. 2. cap. 3. n. 282. verſ. benè tamen verum eſt. Alex. d. conſil. 147. num. 2. verſ. cum ibi notatis. & ſeq. lib. 2. Cavalc. deciſ. 1. n. 36. part. 1. Ioann. Köppen. d. deciſ. 60. n. 29.

23 Si verò magiſtratus, vel Senatus laboret inopiâ, & tantum in communi ærario ſeu burſâ non habeat, ut debita à cive exſoluta reſtituere poſſit, vendere debet communia prædia, & alia immobilia civitatis.

l. ult. C. de vendit. rebus civit. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 3. n. 383. ibi, ac ſi fiſcus laboret inopiâ. Ioh. Andr. in addit. ad ſpecul. lib. 2. part. 3. tit. de exec. ſententiæ. §. ſequitur. 3. n. 5. ſub lit. D. incip. quid iſte verſiculus. Iohan. Köppen. d. deciſ. 60. nu. 24. ſub fin. verſ. etſi enim certum eſt. & n. 25.

24 Si verò civitas, vel communitas nec prædia habeat, vel habeat quidem, ſed ea ſine maximo in commodo ſubditorum, & civitatis vendi non poſſunt, debet magiſtratus, vel Senatus civibus communem collectam imponere.

per text. in l. cum poſſeſſor. 5. ff. de cenſibus. Gl. in l. 1. §. quod ſi nemo. 2. verb. pro conſul. ff. quod cujusque univerſit. nomine. quam ſequuntur. Matth. Coler. d. c. 3. num. 383. verſ. aut ſi forte communitas. Teſſaur. deciſ. 257. n. 1. Henning. Gæden. conſil. 34. incip. conſules duodecim. n. 29. Br. in d. l. 1. §. quod ſi nemo. 2. n. 2. ibi, quærit. gl. quod ſi univerſitas. & in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. §. actor. 3. ff. de re judic. n. 4. verſ. quærit hic gl. quod ſi univerſitas. & in l. 1. C. ne filius pro patre. n. 7. ſub fin. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de exec. ſententiæ. §. ſequitur. 3. numer. 5. ibi, quid ſi univerſitas eſt debitrix. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 4. incip. proxima huic quæſtio eſt numer. 17. poſt pr. verſ. in eo enim conveniunt plerique. Iaſon. in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. numer. 20. ibi, quid verò ſi univerſitas non habet burſam.

25 Hanc tamen collectam non quælibet civitas imponere poteſt, ſed illa tantum, quæ eſt libera, & ſuperiorem non recognoſcit, vel recognoſcit quidem ſuperiorem, jus tamen collectandi, & ſtatuta condendi poteſtatem habet, ut ſunt civitates liberæ Imperiales; Reliquæ verò civitates ſuperiorem recognoſcentes, & quæ liberæ non ſunt, ſine conſenſu, & licentiâ principis & ſuperioris non poſſunt.

Br. in l. un. C. de mulieribus. & in quo loco munera Sexui congruentia & honores agnoſc. n. 24. ibi, quæro hic primo, quis poſſit collectam. Petr. Peck. d. c. 4. n. 17. ante med. verſ. limitans hoc tamen ſic.

26 Et imponitur hęc collecta non per fumantes nach den Feverſtädten / aut per capitationem, nach den Häuptern / ſed per æs, & libram, nach den Hufen / und vermögen.

per text. elegant. in l. omnes provinciarum. 12. C. de oper. public. text. in l. ſi unus ex ſociis. 67. in med. pr. ff. pro ſocio. text. in l. reſcripto. 6. §. ult. verſ. in tributiones. ff. de muner. & honor. Bl. in l. 5. §. quod ſi nemo 2. ff. quod cujusque univerſit. nom. n. 4. verſ. modo juxta regulam gloſſ. quæro primo, & n. 5. verſ. ſuper. 1. q. videtur dicendum. & in l. etiam. 5. C. de execut. rei judic. (ubi limitat.) nu. 17. verſ. aut imponitur collecta pro neceſſitate publica, ut cauſa ſolvendi æs alienum. Mat. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 384. Henning. Gæden d. conſil. 34. n. 30. ibi, tunc poſſit dubitari. & nu. ſeq. And. Gail. lib. ſingul. de areſt. imper. c. 9. (ubi communem dicit) n. 19. ibi, & placuit communiter hoc caſu. Br. in l. un. C. de mulier & in quo loco mulier ſexui congruent. n. 22. & in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. actor. 3. ff. de re judic. nu. 2. verſ. ſi enim mutuum fuit acceptum pro cauſâ. & in. l. ad inferiorem. 1. C. de apochis publ. & de reſcript. nu. 8. ibi nota ex iſto verſiculo, & tota hac lege. Iaſon in d. l. ſi ſe non obtulit. 8. ff. de re judic. n. 20. ſub fin. verſ. & talis collecta debet imponi per ſolidum. Ioann. Köppen. d. deciſ. 60. num. 18. ibi, vel ſi civitas. & ſeq.

27 Ad hanc & ſimilem collectam tenentur omnes cives; & ſubditi, præter quam pauperes; quos dura premit quotidiana neceſſitas, & qui dietim laborant pro victu quærendo.

Bl. in d. l. etiam. 5. C. de execut. rei judic. nu. 17. ante med. verſ. pauperes enim quorum manifeſta eſt paupertas. Andr. Gail. d. lib. ſingul. de areſt. Imper. c. 9. nu. 20. ibi, an à talibus publicis collectis. Iaſon in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. ff. de re judic. n. 21. ſub fin.

28 Etiam illi, qui tempore contractûs fuerunt cives & ſubditi illius civitatis, poſtea verò aliò ſuũ domicilium tranſtulerunt.

Henning. Gæden. conſil. 34. incip. conſules duodecim. n. 32. ibi circa hanc impoſitionem poſſet verti in dubium. & n. ſeq. Andr. Gail. lib. ſingul. de areſt. Imper. c. 9. nu. 21. ibi, ſed quis ſi poſt impoſitam. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 4. nu. 16. poſt med. verſ. an is qui deſiit eſſe civis, & aliò domicilium ſuum tranſtulit. Bl. d. l. 1. §. quod ſi nemo. 2. ff. quod cujusque univerſ. nomine. n. 4. verſ. tertio quæro quid de recedentibus. & nu. 6. verſ. ſuper tertio puncto. Br. in l. incola. c. 29. ff. ad municip. n. 1. ibi poſtquam eſt impoſita collecta & nu. 4. Specul. lib. 4. part. 3. tit de cenſib. exact. & procurat. §. nunc dicendum. 2. n. 13. ibi ſed quid erit.

29 Imò ad talem collectam tenentur etiam forenſes, qui tantum prædia poſſident, in illo loco & civitate, ubi collecta imponitur.

per text. in d. l. reſcripto. 6. §. ult. verſ. in tributiones. verb. poſſeſſoribus. ff. de muner. & honor. Bl. in l. omnes. 3. C. ſine cenſu & reliquis fund. comparare non poſſ. n. 7. ibi, etiam ſi ſint prædia forenſium. (ubi declarat.) & ſeq. Mat. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 386. Br. in l. libertus. 17. §. Sola. 5. ff. ad municip. n. un. verſ. quæro an poſſeſſorib. forenſibus. Anton. Teſſaur. deciſ. 149. incip. forenſis poſſidens. n. 1. & ſeqq. & deciſ. 257. incip. collectas imponere poteſt. n. 1. verſ. ad quam impoſitionem. nu. 9. (ubi ita Menſe Majo Anno 1585. in Senatu Pedemontano judicatum refert.) & n. ſeqq. per tot Boër. deciſ. 260. n. 11.

30 Vel qui ſaltem æſtimum, ſeu bona æſtimata habent in archivo publico, ſive ſunt ſubditi, ſive non.

Bl. (ubi hoc menti tenendum dicit) in d. l. 1. §. quod ſi nemo. 2. ff. quod cujusque univerſit. nomine. n. 5. verſ. tunc aut recedens habet æſtimum & n. ſeq.

31 Is etiam, qui neque prædia neque bona æſtimata in illa civitate, ubi talis collecta imponitur, habet, ſed tantum fœnus exercet, ad talem collectam & contributionem tenetur;

Text. in l. filii libertorum. 22. §. ult. ff. ad municip.

32 Novitii verò cives, qui tempore contractûs non habitarunt in civitate, ſed poſtea ad habitandum venerunt ad talẽ collectam non tenentur.

text. in l. providendum. 23. C. de decurion.

Quia ſupra in tertiâ ampliatione dixi, quod illi cives, & ſubditi, qui non conſenſerunt ejusmodi contractui, licet major pars conſenſerit, non teneantur. Ergò multò minus illi, qui tempore contractûs prorſus non fuerunt in civitate, tenebuntur.

Bl. in d. l. 1. §. quod ſi nemo. 2. ff. quod cujusque univerſit. nomine. nu. 4. in pr. verſ. ſecundo quæro, junct. verſ. ſuper ſecundo puncto dicendum eſt. Andr. Gail. lib. ſingul. de areſt. Imper. c. 9. n. ult. ſub fin. verſ. illud extra pugnam eſt. Rebuff. de liter. obligat. §. 2. gl. 1. n. 10. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 4. nu. 17. ſub fin. v. è contra inquit ille, ſi quis tempore debiti contracti. Br. in d. l. incola. 29. ff. ad municipal. n. 4. ſub. fin. verſ. puto tamen, quod ſi debitum erit contractum. Specul. lib. 4. part. 3. tit. de cenſibus. exact. & pocurat. §. nunc videndum. 1. n. 11. ibi. ſed quid ſi aliquis ruſticus ivit.

Diſſentit *Guid. Papa. deciſ. 279. inc. ſententia lata. nu. 1. & ſeq. per tot Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 385. verſ. Guido tamen Papa in contrariâ eſt ſententiâ.*

33 Niſi novitius civis ſuccederet in rem, quæ eſt affecta pro collectis, ut puta, quia emiſſet rem deſcriptam in æſtimo communis.

Text. in l. murileguli. 11. ſub fin. C. de murilegulis & gynæcrariis. Bl. in d. l. 1. §. quod ſi nemo. 2. ff. quod cujusque univerſit. nomine. n. 4. in med. verſ. niſi iſte de novo receptus.

Clerici quoque ab ejuſmodi collectis ſunt immunes; Ratio eſt, quia collecta non debet imponi, niſi perſonæ ſubditæ, vel quæ prædia, & bona æſtimata in civitate habet, *ut dixi*, Clerici autem & Eccleſia, cui ſunt addicti, non ſunt ſubditi. 34

c. ult. X. de foro compet. Br. in l. ea C. de mulier. & in quo loco munera ſexui congruent & honor. agnoſc. n. 32. ibi, item quæro utrùm collecta. & in l. reſcripto. 6. §. ult. ff. de muner. & honor. nu. 4. ibi, collectæ vero dicuntur, quæ imponuntur perſonæ. Bl. in l. etiam. 5. C. de execut. rei judic. (ubi dicit, quod in ejusmodi obligatione bona, & res expli atur nec comprehendantur.) n. 16. ſub fin. verſ. in tali etiam obligatione. Ioan. Köppen. deciſ. 61. incip. 32. & ſic. n. 2. Modeſtin. Piſtor. 9. incip. Solche fragen vermittels Göttlicher hülffe. *quæſt. 3. n. 27. & ſeqq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 3. n. 206.*

Diſſentit, *Petr. Heig. part. 1. quæſt. 17. num. 42. & ſeqq.*

Niſi clerici prædia quædam illi civitati ſubjecta, & ejuſmodi muneribus publicis obnoxia acquiſiverunt, pulchrè. 35

Anton. Teſſaur. deciſ. 234. incip. Eccleſia regulariter non tenetur ad collectas. n. 1. & ſeqq. per tot. Coler. d. part. 1. c. 3. n. 307. ibi, tamen ſecùs eſt in bonis clericorum patrimonialibus.

Doctores vero, & aliæ perſonæ in dignitate conſtitutæ à talibus collectis immunes non ſunt. Quia collecta non fit propter perſonam, ſed propter domum, nec eſt à perſonâ, ſed à domo facienda, quod patet, quia inquilini non debent ſolvere pro illâ collectione, & ſi ſolverint, poſſunt computare in penſionem.

l. in ſumma 6. C. de pignor. Speculat. lib. 4. part. 3. tit. de cenſibus, & exact. §. nunc. videndum. 2. num. 10. verſ. nec privilegio dignitatis. Petr. Heig. part. 1. quæſt 17. n. 28. & n. ſeqq.

Licet in individuo contrarium ſtatuat. *Ioan. Köppen. (ubi declarat.) d. deciſ. 61. n. 6. ibi tertio loco, etiam de ſcholaribus. num. 7. & n. ſeq.* 36

Nobiles item, milites & alios ab ejusmodi collectis immunes eſſe tradit. 37

Ioan. Köppen. d. deciſ. 61. nu. 3. ibi, ſecundo, & de nobilibus. n. 4. & ſeq. n. 8. & ſeq.

Plura de ejusmodi collectis, & qui ad eas tenentur vide apud *Ioann. Köppen. d. deciſ. 60 nu. 24. & ſeqq. & deciſ. 61. n. 1. & ſeqq. per tot.* 38

Quales autem ſolennitates in areſto hoc requirantur, qualiter relaxetur, quomodo debitor ex areſto diſcedens puniatur, & cujus ſumptibus debeat ali, *in ſeq. concluſ. nu. 15. & ſeqq. latius dicetur.* 39

LXXVII.

An & quatenùs quis tempore nundinarum areſtari, & perſonaliter detineri poſſit, & qualis proceſſus in areſto perſonarum ſervetur.

SUMMARIA.

1 Durantibus nundinis, an & quatenùs, quis poteſt areſtari. 2. 5. 7. 9. 10. 11. 12. 13. 14.
3 Nundinarum appellatione quæ continentur. num. 4.
6 Salvus conductus non extenditur ad debita jurata.
8 An quis poteſt areſtari in iis locis, per quos ad nundinas ire & redire debet.
15 Quæ ſolennitates ad hoc areſtum perſonæ requiruntur, & quomodo peti debet.
16 Debitor areſtatus, cujus ſumptibus debet ali. n. 17.
18 Iudex an ſine conſenſu creditoris poſſit debitorem ex areſto dimittere. n. 19.
20 Areſtum perſonæ, an & quatenùs relaxetur. num. 21. 22.
23 Sub juratoriâ cautione an relaxetur num. 24. 25.
26 Debitor ex areſto non debet diſcedere, aliâs punitur, & quomodo punitur. 27. 28. 29. 30. 31. 32.
33 An & quando debitor excuſatur à pœnâ violati areſti. n. 34. 35. 37.
36 Solus creditor, etiam non requiſito judice, poteſt debitorem ex areſto dimittere.
38 Creditor aliquem, vel in bonis vel in perſonâ injuſtè, & frivolè areſtari faciens, injuriarum conveniri poteſt. & 39.
40 Areſtatus ſi à gravamine, & areſto impoſito appellat, an interim ſit dimittendus, & rel[illegible]ndus.

ABſolutâ primâ, & ſecundâ parte principali conſtitutionis Saxó. nunc deniq; reſtat tertia pars, quę talia privilegia continet, quòd durantibus nundinis, & mercatibus nulla areſta concedantur, nulliusque perſona ex cauſâ vel obligatione civili detineatur. 1 Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 30. Paragr. Wir wollen aber ſonderlich. ult.

text. in Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 30. Wir wollen aber ſonderlich / *ult. ubi Daniel. Moller. in comment. num. 6. conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 1. quæſt. 72. n. 6. & tom. 2. part. 3. quæſt. 39. n. 6. & n. ſeq. Zobel, part. 1. differ. 44. n. 2 & ſeqq.*

Quod etiam de jure communi cautum invenitur: 2

text. expr. in l. un. C. de nundinis & mercation. Novell. ut non fiant pignorat. pro aliis perſonis. 52. c. præterea ſancimus. 1. poſt pr. Sebaſtian. Nævius in ſuo ſyſtem. vol. 2. ad d. l. un. Cod. de nundinis. num. un. Bl. eod. num. 1. ibi, illi quibus ſunt nundinæ, & num. ſeq. Br. in d. l. un. Cod. de nundinis, ibi, hæc eſt bona lex, & credo quod hic eſt caſus. Matt. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. num. 163. verſ. ſed quia ſæpius idem. & num. ſeq. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 10. incip. porrò autem, quia de loco ad tempus. num. 3. ibi, illud in confeſſo eſt. & num. ſeq. Rutg. Ruland. tract. de commiſſar. part. 4. lib. 4. c. 6. incip. poſt ſequeſtrum de areſto rectè agitur. num. 21. adde Cavalc. deciſ. 2. num. 1. & ſeqq. per tot.

3 Nundinarum autem appellatione, hoc in loco non intelliguntur illæ, quæ in oppidis ſingulis ſeptimanis ſemel vel bis fieri ſolent, ubi homines ex vicinis oppidis, & pagis conveniunt, victumque quotidianum vendunt, & emunt:

Anton. Teſaur. deciſ. Pedemont. 264. incip. nundinæ dicuntur mercatorum. num. 3. ſub fin. verſ. fallit in mercatis noſtris, & num. ſeq. Bl. in d. l. un. Cod. de nundinis. num. 2. verſ. ſecùs ſi non eſſent nundinæ aſſidatæ.

4 Sed nundinas hic vocamus eas, quæ ſunt notabiles, ſolennes, & quę bis, vel ter tantùm in anno celebrari conſueverunt, quales ſunt in Imperio Romano Francofurdenſes ad Mœnũ, Lipſenſes, Francofurdenſes ad Oderam, Naumburgenſes in feſto Petri & Pauli, & ſimiles, quæ undique in civitatibus liberis Imperialibus, confœderatis, & aliis ſolenniter fieri ſolent.

Bl. in d. l. un. C. de nundinis & mercation. num. 2. verſ. niſi enim venientes ad nundinas. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. d. c. 10. num. 3. verſ. neque refert ſive illæ nundinæ.

5 Hæc tamen conſtitutio Saxonica certis quibuſdam caſibus reſtringitur: Primò, ſi debitum eſt juratum.

Petr. Peck. de jure ſiſtend. c. 10. num. 3. in med. verſ. quod tamen ita accipi velim. & ſeq.

6 Quia ejuſmodi privilegium, ne debitores durantibus nundinis poſſint areſtari, nihil eſt aliud, quàm ſalvus conductus.

7 Atqui ſalvus conductus alicui conceſſus, non extenditur ad debita jurata.

Matth. de Afflict. deciſ. Neapolit. 5. incip. Dominus rex ſæpè & ſæpiùs concedit. num. 2. ibi, ſed omnes juriſtæ dicunt contrarium, & num. ſeq. Alex. conſil. 137. num. 4. vol. 6.

8 Secundò reſtringitur in debito, quod in ipſis nundinis eſt contractum,

Per text. in l. hæres abſens. 19. §. proindè. 2. verſ. nunquid. dicimus. ff. de judic.

Quia etiam legati de eo, quod in officio legationis contraxerunt, poſſunt conveniri, licet maximè ſint privilegiati, & in eo loco, ubi legatione funguntur, non conveniendi.

text. expr. in l. non conſenſiſſe. 2. §. omnes autem iſti. 4. verſ. cæterum ſi contraxerunt ibi. ff. de judic. l. ſi legationis tempore. 25. ff. eod. Br. in d. l. hæres abſens. 19. §. proindè ſi merces. 2. num. 1. verſ. oppono legatus & quilibet. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. num. 196.

Deindè, quia ſi quis pro dubito in ipſis nundinis contracto, durantibus nundinis non poſſet conveniri, & in caſum retardatæ ſolutionis areſtari, pulchra fabrica eſſet pro mercatoribus, & aliis impoſtoribus, qui ſub iſto prætextu merces alienas domum ſecum deferrent ſine omni precio.

Textus elegan. in d. l. ſi legationis tempore. 25. ff. de judic.

Ita concludit:

Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 4. incip. proxima huic. num. 4. in med. verſ. nam. & in ſimili qui in nundinis. & ſeq. & d. c. 10. nu. 16. ibi, ſolent etiam ab hac immunitate excludi. Br. in d. l. hæres abſens. 19. §. proindè ſi merces. 2. ff. de judic. nu. 3. ibi, quæro quid de his, qui veniunt ad nundinas. Bl. in d. l. un. C. de nundin. n. 5. verſ. ſi verè ante nundinas fuit conventũ, & verſ. ſeq. & in rubr. C. de revoc. iis, quæ in fraud. creditor. nu. 5. ibi, ſed ulterius quæritur incidenter, quibus addatur Ioann. Baptiſt. Caccidup. tract. de debitore ſuſpecto. & fugitivo quæſt. ult. n. ultim. addatur Cavalc. deciſ. 2. incip. quidam de Agnino. nu. 1. & ſeqq. part. 1.

Licet adverſetur: *Daniel Moller. in comment. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 30. (ubi dicit contrariam opinionem noſtram in ditionibus Electoris. Saxoniæ non obſervari.) nu. 8. verſ. quod autem. & nu. ſequenti.*

9 Tertiò reſtringitur in illis locis, per quos mercatores ad nundinas tranſire debent. Et licet hoc in caſu etiam videatur dicendum, quòd Mercatores nec in iis locis, per quos ad nundinas ire, & redire coguntur, areſtari poſſint, propterea quòd nec legati in illis locis conveniri poſſint, *ut ſuprà dixi*; Attamen contrarium verius eſt; Ratio differentiæ eſt, quia privilegium revocandi domum, quod habent legati, eſt perſonale, & eſt perſonis legatorum indultum. *l. 2. §. 3. §. 4. 5. l. 25. ff. de judic.*

Hoc verò privilegium, quod habent Mercatores, & alii, eſt locale, & temporale, illis tantùm temporibus, & illis in locis tantùm conceſſum, ubi nundinæ celebrantur.

text. in l. un. ſub fin. verſ. ibidem concurrentibus. C. de nundinis.

Notum autem eſt, quòd privilegia localia, ad alios locos non ſint extendenda. *Arg. l. qui derelictâ curiâ 17. l. ſeq. C. de decurion.*

Deindè, ſi mercatores nec in illis locis, per quos ad nundinas ire & redire coguntur, poſſent conveniri, & areſtari, ſequeretur, quòd nullibi poſſint conveniri, & areſtari, cum ſemper ſint in illis locis, per quos ad nundinas meare, & remeare debent; ſiquidem vix abſolutis nundinis Francofurdenſibus vernalibus, iter ſuſpiciunt ad nundinas Lipſenſes Paſchales; à nundinis Lipſenſibus paſchalibus ad Nundinas Naumburgenſes, & Francofurdenſes ad Oderam, ab his iterum ad nundinas Francofurdenſes ad Mænum, ab illis ad Lipſenſes, & ſic deinceps, & ſic ferè per totum annum ſunt occupati in itinere. Conſequens falſum eſt.

per l. hæres abſens. 10. §. 1. & ſeqq. ff. de judic.

Tertiò probatur hoc expreſsè.

in Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 30. §. ult. in verb. Innerhalb der öffentlichen Märckten.

ubi hoc privilegium ſolùm locum habet intrà nundinas publicas. Nundinæ autem tùm incipiunt, ubi ſignum per campanam datur, Wenn der Marckt eingeleutet wird.

Bl. in l. un. C. de nundin. n. 2. in med.

Ergò hoc privilegium ad tempus extra nundinas non debet extendi, quoniam dictio INTRA, eſt ſtrictè accipienda de eo tantùm tempore, cui apponitur, non etiam ulteriùs extendenda.

l. ſcire oportet. 13. §. multa verò. 1. poſt princ. ff. de excuſat. tut. Laurent. Valla. lib. 2. elegant. c. 53. verſ. infrà etiam differunt. Iaſon. in rubr. C. qui admitti ad bonor. poſſeſſ. poſſunt. num. 7. verſ. ultimò circa iſtam ſecundam partem.

Atque ita etiam in terminis ſentit

Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſt. 30. n. 9. verſ. quemadmodum nec illud. & n. 10.

Quamvis contrarium velit,

Bl. in d. l. un. C. de nundinis & mercation. num. 1. verſ. nundinantes enim liber. ſunt nundinarum in acceſſu. Nicol. Everhard. in conſil. 21. incip. viſis ſcripturis. quem refert & ſequitur Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi c. 10. num. 4. ibi. quemadmodum verò tempore nundinarum.

Quartò reſtringitur in debitore fugitivo, & de fugâ ſuſpecto. Quia privilegia tractantia de exemptione, & ſubtractione juris, & juriſdictionis alterius, ſtrictiſſimè ſunt accipienda. 10

Franſc. Milanenſ. lib. 2. deciſ. 5. incip. dicebatur primò. n. 21. ibi. privilegii enim verba, & nu. ſeq. Brunor. à Sole in ſuis locis communibus. verb. privilegium enim. n. 10. verſ. materia enim privilegia.

Deindè, quia contra debitorem fugitivum ceſſant privilegia.

l. ait prætor. 10. §. ſi debitorem. 10. ff. quæ in fraud. debitor. contrah. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 8. num. 7. verſ. quia contrà debitorem fugitivum. Nicol. Boër. deciſ. 215. incip. & antequam veniam ad deciſionem. n. 5. & 6.

Ita limitant: *Conſult. conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 39. n. 7. ibi* es were denn Sache/ *Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 10. num. 6. poſt. pr. verſ. ecquid autem de eo mercatore dicas & num. 8. Heinricus Boër. tract. de regul. c. 2. n. 240. Bernhard. Græven. lib. 2. pract. concluſ. 44. conſiderat. 1. nu. 25. Bl. in rubr. C. de revoc. iis. quæ in fraud. credit. n. 5.*

Diſſentit *Daniel Moller. ad conſtit Saxon. part. 1. conſtit. 30. n. 6. verſ. & hoc quidem in nundinis noſtratibus adeò obſervatur.*

Quintò reſtringitur, ſi debitor eſt fugitivus, vel de fuga ſuſpectus, tunc tempore nundinarum etiam poteſt capi, non ut ſolvat, ſed ut caveat de judicio ſiſti. 11

Angel. in l. dies feſtos. C. de feriis. quem ſequitur Everhard. in topic. (ubi hoc ſingulare dictum vocat, & ſe alibi non legiſſe teſtatur.) in loco à tempore ad locum. 88. nu. 1. poſt med. verſ. hinc etiam eſt quod ſicut debitor. in verb. item tempore nundinarum. pag. 475.

Sextò reſtringitur, ſi huic privilegio fuerit renunciatum: 12

Daniel Moller. (ubi ita ab Auguſto Electore Saxon. 10. Maii Anno 1581. ad Senatum Lipſienſem reſcriptum teſtatur) in comment. ad conſtit. Saxon. part. 1. d. conſtit. 30. n. 7. ibi, ſed quæſtionis eſt, an huic privilegio. & lib. 1. ſemeſtr. c. 12. incip. in nundinis. n. 2. & ſeqq. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 12. incip. illud autem quæri poteſt, (ubi rationem aſſignat.) num. 1. & n. 2. Cavalc. deciſ. 2. n. 12. & ſeq. part. 1.

Quæ renunciatio etiam nocet hæredi, ita, ut defuncto debitore, ejus hæres in nundinis capi, & areſtari poſſit:

pulchrè Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 13. incip. porrò autem cum eadem ſit perſona. nu. 6. ibi, certo debitor, qui huic privilegio fori renunciat. num. 7. & ſeqq. per tot.

Septimò reſtringitur in bannitis, & relegatis: Quia ejuſmodi homines cenſentur hoſtes civitatis, & illius ditionis, ex quâ banniti ſunt. 13

l. 5. §. 1. ff. de capit. minut. l. 1. Cod. de hæred. inſtit.

Hoc autem privilegium non porrigitur ad hoſtes.

l. mercatores. 4. de commer. & mercat. Br. in l. 1. ff. ad l. Iul. Majeſt. nu. 2. verſ. tunc iſta ſecuritas, quæ datur per jura civilia.

Veluti etiam ita in terminis concludit:

Daniel Moller. de conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. c. 30. nu. 13. 14. 15. & 16. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi c. 10. n. 7. ibi, exſules ſanè & proſcripti. Rutg. Rul. tract. de commiſſar. part. 4. lib. 4. c. 6. incip. poſt ſequeſtrum de areſto rectè agitur. num. 21. verſ. ac contrà bannitum petatur. Br. in d. l. 1. ff. ad l. Iul. de adult. num. 2. verſ. & ideò licet ſtatuto hujus civitatis detur ſecuritas. Bl. in l. un. C. de nundin. & mercation. n. 4. verſ. ſed nunquid banniti poſſunt venire ad nundinas. Nellus de S. Gemin. in tractat. de bannitis. part. 3. tempor. ſecund. incip. poſitis ergo tertiæ partis. nu. 15. ibi, decimoquinto quæritur.

14 Octavò reſtringitur, ſi nundinæ per ſignum campanæ ſint finitæ. Wenn der Marckt außgeleutet iſt / tunc enim debitores rectè areſtari, & perſonaliter detineri poſſunt, per tertiam rationem ſuprà in tertiâ reſtrictione adductam. Veluti ita uſus & conſuetudo obſervat:

teſte Zobel. part. 1. differ. 44. n. 5. & ſeqq. Dan. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 30. num. 10. verſ. nam. & in ipſis oppidis, & nu. ſeq. Bernh. Græven. lib. 2. practic. concluſ. 44. conſiderat. 1. num. 25. verſ. extenditur poſteriùs caſus. & n. 26.

15 Areſtum hoc perſonarum, de quo hîc, & in duabus præcedentibus concluſionibus egimus, nullas ſolennitates requirit, prout ſuprà *in 73. concluſ. de areſto rerum* dictum eſt,

Niſi quod oporteat, ut de debito fides fiat judici per teſtes, vel inſtrumenta, adeo, quod ex illis reſultaret plena probatio, ſi præſens pars, & citata fuiſſet.

eleganter Marc. Anton. Natta conſil. 430. incip. in cauſa capturæ. num. 7. ſub fin. verſ. primò quia oportet. num. 8. & num. ſeq. vol. 2. Bl. in l. apertiſſimi. 17. C. de judic. n. 11. ibi, tunc poteſt procedi. & in l. conſentaneum. 4. C. quomodo & quando judex. n. 25. verſ. tamen dicit quod debitum. & ſeq.

Unde areſtum contra perſonam debitoris tali modo peti ſolet, quod creditor judicem adeat, eique ſummariè tantùm de debito per oſtenſionem inſtrumenti, vel aliter fidem faciat, & exponat, quòd habeat Titium debitorem, qui ſecum ante aliquod tempus in hac civitate contraxit, & ſolutionem facere promiſit, & licet terminus ſolutionis ſit elapſus, ad hoc tamen uſque tempus ſolutionem retardavit, & moram nexit. Quoniam autem jam debitorem ſuum in hoc loco contractûs, & deſtinatæ ſolutionis invenit, vereturque ſi eum elabi patiatur, quòd ulteriùs ſe de ſolutione ſuſpendat; Ideoque petit, ut judex perſonam ejus areſtari, & perſonaliter detineri faciat, nec dimittat donec ſibi ſolutionem præſtiterit, vel ſufficienter caverit.

16 Debitor ita areſtatus debet interim ſe unà cum jumentis, & familiâ, quam, quævè ſecùm fortè ducit, de ſuis ſumptibus ſuſtentare,

per text. in l. ſæpè. 17. C. de erogat. milit. annona. ubi, Gl. quam communiter approbatam dicit. & ſequitur. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. nu. 111. verſ. quia licet taliter detentus. Br. in l. ſanctum. 6. ff. de R. D. (ubi hoc menti tenendum dicit) num. 3. ibi, & ſic debitore capto propter debitum. Alex. in addit. ad Br. in d. l. ſæpè. 17. n. 3. verſ. nota hic unam gl. quæ ult. carceratum Petr. Peck. de jure ſiſtendi. cap. 42. inc. quoniam verò. num. 5. ibi, porrò autem cujus impenſis.

17 Niſi areſtatus ipſe egeat, & non habeat, unde cum jumentis & familiâ ſuſtentari poſſit:

Coler. d. part. 1. cap. 2. num. 111. verſ. tamen ſi detentus ipſe egeat, Br. in d. l. factum. 6. num. 3. in fin. & tract. de carcerib. num. 30. ibi, unum tamen hic in fine dico. Pariſ. de Put. tract. de Syndic. verb. an carceratus. num. 2. 3. & ſeq. Nicol. Boër. deciſ. 303. incip. & circà hanc quæſtionem. num. 2. verſ. imò ſalvâ pace vult. & num. ſeq. Alex. in addit. ad. Br. in d. l. ſanctum. 6. nu. 3. lit. K. incip. debitore capto. Iaſon in l. ſi victum. ff. de re judic. n. 2. ibi, alibi habes gl. notabilem. Petr. Peck. d. c. 42. n. 5. verſ. quod ſi verò inops & pauper ſit.

Imò creditor dives non ſolùm tenetur ad alimentationem inopis areſtati, ſed compellitur etiam eidem ſubminiſtrare expenſas litis medii temporis, uſque ad ſententiam.

Oldrad. conſil. 27. incip. thema tale eſt. num. 3. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. nu. 112. ibi, imò non tantum. & ſeq.

18 Et judex areſtatum ex areſto dimittere non debet, niſi voluntate & conſenſu creditoris; aliàs litem ſuam facit, & tenetur ad debitum principale, ſi reum denuò non ſiſtat.

pulchrè Matth. Coler. (ubi ita à Ienenſibus Anno 1569. & Anno 1582. pronunciatum teſtatur.) de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 117. ibi, adeoque licet aliàs judex, & n. ſeq.

19 Niſi creditor debitori areſtato alimenta deneget.

Coler. (ubi ita uſum tribunalium per has provincias obſervare teſtatur) d. part. 1. cap. 2. num. 118. ibi. tamen ſi creditor in propoſito recuſet. Nicol. Boër de deciſ. 303. nu. 2. verſ. aliàs ſi creditor eum non alat. Alex. in addit. ad Br. in d. l. ſanctum. 6. ff. de R. D. n. 3. lit. K. incip. debitore capto. Iaſon in d. l. ſi victum. ff. de re judic. n. 3. ibi. quòd ſi debitor non habet aliundè.

Areſtum hoc, ſi debitum eſt liquidum, & confeſſatum, ob quod perſona detinetur, non relaxatur, nec debitor dimittitur, niſi realem ſolutionem fecerit. 20

per leges & DD. ſuprà concluſ. 74. 75. adductos.

Si verò debitum non eſt ſatis liquidum, debitor quidem areſtatus dimittitur, modò cautionem præſtet de ſtando in judicio in loco areſti, & judicato ſolvendo. 21

ut ſuprà dixi, concluſ. 74. n. 162. & ſeq.

Quamvis contrarium ſtatuit, & debitorem ob debitum illiquidū, vel aliter injuſtè areſtatum, vel carceratum, pro ſatisdatione de judicio ſiſti, & perſonaliter detineri non poſſe dicit.

Bl. conſil. 280. n. 7. quem ſequitur Laurent. Kirchoff. inter conſil. var. juris conſult. conſil. 14. incip. non dubito. n. 28. verſ. verum huic objectioni. & ſeq. vol. 5.

Atque hæc cautio, vel pignoribus, vel fidejuſſoribus præciſè expediri debet. 22

ut ſuprà in eâdem concluſ. 74. n. 169 dixi,

Si verò debitor areſtatus nec pignora, nec fidejuſſores invenire poſſit, ſub juratoriâ cautione non dimittitur.

pulchrè Petr. Peck. tractat. de areſtis. cap. 45. incip. his ita conſtitutis. num. 8. ibi, hinc etiam facilè colligi poteſt. (ubi limitat) & numer. 9. & ſequenti. Matth. Coler. tractat. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 11. numer. 110. ibi, ſed an ſufficiat cautio juratoria, (ubi ita Menſe Martio Anno 1581. à Ienenſibus judicatum fuiſſe teſtatur) & num. ſeqq. Specul. lib. 4. part. 2. titul. de ſequeſtr. poſſeſſ. in princ. num. 2. verſ. dicunt quidam illud committendum. Gail. lib. 1. de areſt. Imper. cap. 3. numer. 10. Iacob Schult. in addit. ad Modeſtin. Piſtor. quæſtion. 110. numer. 27. Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 4. num. 14. & ſeq. Iohan. Monach. in ſuo proceſſ. part. 20. c. 7. n. 3. Gædeus. ad c. ab eo. 3. x. de ſequeſtr. poſſeſſ. n. 18. & ſeq. Iaſ. in l. 1. ff. qui ſatisd. cog. n. 23. verſ. limita undecimò. & ſeq. & in l. ſi fidejuſſor. 7. §. ſi ſatisdatum. ult. ff. eod. (ubi ſemper ſe ita obſervari vidiſſe dicit.) num. 18. ibi. an. a. ad & ſeq. Anton. Hering. de fidejuſſor. c. 18. n. 105. & ſeq. elegant. Iohan. Baptiſt. Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto & fugitivo. quæſt. 11. num. 1. & ſeqq. usque ad fin. Iohann. Koppen. deciſ. 35. n. 1. & ſeqq. per tot.

Niſi perſona areſtata ſit honeſtæ, integræ vitæ, probatæ exiſtimationis, & bonæ famæ. 24

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. n. 102. & ſeq. Iacob Schult. in addit. ad Modeſtin. Piſtor. quæſt. 110. nu. 29. & in addit. ad locos communes Brunor. à Sole verb. areſtum. num. 19. & ſeq. Iohan. Monachus. in ſuo proceſſ. part. 20. c. 7. nu. 3. verſ. niſi fortè in caſu. Mynſing. (ubi ita in Camerâ obſervatum teſtatur) centur. 2. obſerv. 11. verſ. verùm prædictam gl. exiſtimarunt. Gail. lib. 1. obſerv. 148. n. 6. ibi, imò juratoriâ cautione. & lib. 2. obſerv. 47. nu. 13. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. d. c. 45. n. 10. ibi. niſi tamen is, qui areſtatus eſt. Anton. Hering. de fidejuſſor. c. 15. num. 30. & num. ſeq. & c. 18. n. 107. Br. in l. uſufr. C. de uſufr. nu. 6. poſt med. verſ. aut non eſt perſona ſuſpecta. Bl. in authen. cui relictum. C. de indict. viduit. toll. nu. 9. ibi, attendite hîc, tunc ſufficit juratoria cautio.

Modo ejuſmodi perſona, quæ ſub cautione juratoriâ ex areſto dimitti debet, ſimul etiam ſua bona, quæ in loco ſui domicilii habet, oppignoret. 25

per l. eos qui ubique ſunt. 33. §. in hâc autem inclytâ. 3. ſub fin. C. de Epiſcop. & Cleric. pulchrè Matth. Coler. (ubi ita in Collegio ICtorum Ienenſium. Anno 1581. pronunciatum teſtatur) tract. de proceſſ. execut. d. part. 3. c. 11. n. 102. verſ. quod facit, ad determinationem quæſtionis. nu. 103. & ſeqq. quem ſequitur Iacob Schult. in addit. ad locos communes. Brunor. à Sole verb. areſtum. n. 18. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. d. c. 45. num. 11. ibi, & quamvis aliâs de jure communi. Br. in l. 1. ff. qui ſatisd. coguntur. num. 2. verſ. intellige tamen, quòd iſte debet.

Cavendum etiam eſt debitori areſtato, ne ex areſto ſine licentiâ creditoris diſcedat, aut bona ſua areſto conſtricta dimoveat, aliàs in pœnam incidit. 26

Et quidem DD. ut plurimùm ſtatuunt, quòd is, qui ex areſto inſalutato creditore, & judice diſcedit, poſſit banniri, & proſcribi. 27

Conrad. Mauſer. in practic. ſua forenſi. titul. de præſumpt. num. 16. Chriſtoph. Zobel. in addit. ad gl. germ. ordin. in Landr. *Lib. 1. art. 68. num. ult. ſub fin. (ubi ita uſum ſervari teſtatur) verſ. ſequitur ergò, quod is qui contumaciter ex areſto diſcedit. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 30. n. 19. ibi, quod ſi verè aliàs quis areſtatus. & lib. 2. ſemeſtr. c. 24. n. 1. verſ. ubi dicit eum, qui areſtatus eſt.*

Imò non pauci ſunt, qui dicunt ejuſmodi debitorem ex areſto fugientem, incidere in pœnam effracti carceris. 28

per l. in eos. 13. ff. de cuſtod. & exhibit. reorum. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 4. caſu. 301. num. 11. ibi. extenditur tertio ut procedat etiam eo caſu. Domin. Cardin. Tuſchus tom. 1. practic. concluſ. lit. C. concluſ. 88. num. 1. & ſeqq. num. 14. & ſeq. Br. in d. l. in eos 13. num. 1. verſ. & nota hanc legem, quod illi. Iaſon in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 172. verſ. an fuga incarcerati vel areſtati, & num. ſeq. pulchrè. Ioann. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part.

part. 2. tit. de præſumption. §. ſpecies. 2 num. 3. ſub fin. lit. E. in med. verſ. eſt ſciendum, quod dum erant incuriâ quidam areſtati.

29 Verùm hi DD. omnes potiùs in terminis cauſarum criminalium, quàm civilium loqui videntur; Ideoque in noſtro caſu, ubi aliquis pro debito civili, & in cauſa pecuniariâ areſtatur, & detinetur, aliter ſe res habet.

Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. nu. 50. ibi. verùm quia Doctores. Rutger. Ruland. tract. de commiſſ. part. 4. lib. 4. c. 6. num. 63. Nicol. Boër. deciſ. 215. incip. & antequam veniam ad deciſionem. num. 20. & ſeq. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. c. 28. n. 1.

30 Et quidem, ſi debitor in eo loco, ex quo aufugit, poſteà iterùm deprehendatur, poteſt carcerari, & arctiori cuſtodiâ conſtringi, donec ſolutionem plenariam fecerit, vel ſufficientem cautionem præſtiterit.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 11. nu. 50. verſ. ideò plus placet, quod alibi. & num. ſeq. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 4. lib. 4. c. 6. nu. 63. verſ. in civilibus vero ſi poſtmodum reperiatur. Nicol. Boër. d. deciſ. 215. n. 22. verſ. in quib. locis habetur, quod qui ſemel fugit.

Si verò debitori ibi non deprehendatur, tunc poteſt per judicem loci, in quo fuit areſtàtus, ſubſidiariè requiri, & compelli, ut redeat ad locum, ex quo receſſit.

Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. nu. 101. ibi, niſi fortè ſemel detentus areſtatus aut obſtagiatus, & c. 2. incip. in præcedenti capite exploravimus. num. 163. ibi, ſicut accidit cuidam Doctori (ubi ita contra quendam Doctorem, tàm in primâ quàm ſecundâ inſtantiâ pronunciatum teſtatur) n. 164. & nu. ſeq. & part. 3. 11. (ubi ita Anno 1570. in ſupremo tribunali Electoris Saxon. obſervatum teſtatur) nu. 52. verſ. ſi vero perſona nobilis vel aliter in dignitate conſtituta. Iohann. Zanger. de except. part. 2. c. 1. nu. 184. verſ. niſi fortè ſemel detentus, & n. ſeq.

31 Et poteſt inſuper judex debitorem, ſi ibi iterùm deprehendatur, vel ad requiſitionem judicis ſe ſiſtat, arbitrariè punire, & ei mulctam pecuniariam ſuper violata per fugam ejus jurisdictione, & imperio indicere.

Coler. d. part. 3. c. 11. n. 52. verſ. & ſatis faciat judici per mulctam pecuniariam. Iohan. Monach. in ſuo proceſſ. part. 20. c. 7. incip. primo areſtum. numer. 10. & ſeq. Nicol. Boër. d. deciſ. 215. incip. & antequam veniam ad deciſionem. n. 21. Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 28. incip. quid vero ſi debitor areſtatus. nu. 1. verſ. porro autem. qui areſtum frangiſ. & nu. 2. & c. 29. n. 1. & ſeqq. per tot.

32 Si v. debitor, qui ex areſto diſceſſit, ad requiſitionem judicis, in locum areſti nolit redire, tunc poteſt eum judex proſcribere, & relegare, quemadmodum etiam Magnificum Rectorem Academiæ Lipſienſ. 5. *April. Anno* 1601. quendam Doctorem, qui contrà datam fidem clàm ex areſto diſceſſit, ad triennium relegaſſe teſtatur.

Iacob Schult. in addit. ad proceſſ. Petr. Termin. c. 17. incip. quando reus.

33 Debitor tamen ab hâc, vel aliâ pœnâ violati, & fracti areſti excuſatur: Primò, ſi injuriam per areſtum ſibi factam exiſtimans, ad ſuperiorem recurrat de gravamine conqueſturus.

pulchrè Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 30. nu. 17. ibi, porro & illud hoc loco non prætereundum. & n. ſeq. Petr. Peck. d. c. 28. n. 3. verſ. ſed ob non ſervatum areſtum. Rebuff. in ordinat. reg. Galliæ. tit. de liter. obligat. art. 6. gl. 3. n. 71. ibi. & ſi perſona areſtata appellet.

34 Secundò, ſi debitorem fugæ pœniteat, & citò ad locum, ex quo aufugit, revertatur.

per text. in l. divortium. 3. in fine. ff. de divort. Nicol. Boër. d. deciſ. 215. incip. & antequam veniam ad deciſionem. nu. 17. ibi, ſed ſi carceratus animo redeundi exeat, & n. 18. & ſeqq. Alex. in addit. ad Br. in l. 1. §. 1. ff. de effract. carc. lit. D. verſ. quod nota pro retentis in palatio qui recedunt. & in addit. ad Br. in d. l. in eos. 13. ff. de cuſtod. & exhibit reorum. in princ. lit. 1. poſt med. verſ. item quod ſi exiens carcere cito revertatur. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 11. n. 53. ibi, idemque eſt, ubi allegat. Roman. conſil. 143. n. 1. num. 2. & n. 19. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. d. c. 28. n. 5. ibi, ſed & is qui à loco.

35 Tertiò, Si ex juſtâ causâ, puta incendii, peſtis, ruinæ, incurſus latronum, & ſimilis periculi & neceſſitatis cauſa ex areſto aufugerit,

Matth. Coler. d. part. 3. c. 11. n. 52. verſ. quod tamen eo demùm caſu procedere exiſtimaverim. Nicol. Boër. d. deciſ. 215. num. 22. ſub fin. verſ. quamvis Iacob de Belloviſo velit. & nu. 30. poſt pr. verſ. fallit, ſi propter neceſſitatem vel timorem ignis.

Diſſentit, *Petr. Peck. tract de jure ſiſtendi. d. c. 28. incip. quid autem ſi debitor. n. 6. & 7. verſ. quibus tamen nihil obſtantibus.*

36 Quartò, Si ad ſolius creditoris permiſſionem & ex areſto cedat, licet judicis requiſitio, & voluntas non acceſſerit.

Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 6. incip. ſicut ex conjunctione maris. nu. 56. ibi, unde alibi legitur, & c. 8. n. 98. Br. in l. 1. §. & poſt operis novi. 9. ff. de novi oper. nunciat. n. 4. in pr. verſ. quandoque bonum aliquid tædioſum ſolum in favorem creditoris.

Diſſentire *videtur Br. in l. neque impuberes. 22. ff. de in jus vocando. num. 3. verſ. & ſic non eſt in poteſtate partis. Chaſſan. da conſuetud. Burgund. tit. des rentes vendues rubr. 5. §. 2. num. 15 verſ. adverte etiam ad id. quod dicit.*

37 Quintò, ſi juſſus eſt à Patre, vel ſuo Epiſcopo, vel alio ſuperiore, ut domum revertatur, & ideò, ſi ſcholaris ad inſtantiam creditoris areſtatur, ita ut ſine licentia Rectoris & creditoris diſtrictum Academiæ non exeat, tunc ſi à patre vel alio ſuperiore jubetur, quod domum revertatur, & is ſine licentia Rectoris, & creditoris hoc facit, benè excuſatur, dummodò ipſe non procuravit talem juſſum.

pulchrè Paul. de Caſtr. in l. ult. ff. qui ſatisd. cogunt. num. 2. verſ. & hoc inducitur ad quæſtionem de ſcholari. & num. ſeq. quem ſequitur. Iaſon. eod. nu. 9. ibi, iſta regula facit.

38 Deniqùe in hac materia areſtorum notandum eſt, quòd creditor, ſi alicùjus bona, vel perſonam frivolè & injuſtè areſtari, & detineri faciat non ſolùm injuriarum conveniri poſſit:

per text. elegant. in l. ſi creditores. 31. §. ult. ff. de rebus author. judic. poſſid. l. item apud Labeonem. 15. §. ſi quis bona. 31. & §. ſi quis non debitorem. 33. ff. de injur. pulchrè Petr. Peck. tract. de jure. ſiſtendi. c. 18. incip. quoniam vero iniquum, numer. 1. & ſeqq. Guido Pap. (ubi ita in curia Parlamenti judicatum refert.) deciſ. 324. incip. ſi quis Titium. num. 1. & ſeq. per tot. Henning. Gæden. conſil. 38. incip. quæſtio eſt, num. Imperator. num. 6. Rutger. Ruland. tract. de commiſſar. part. 4. lib. 4. cap. 6. num. ult. verſ. ſi ſic an notoriè frivolè. Borgn. Cavalc. deciſ. 1. n. 11. ſub fin. part. 1. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. 4. ff. de re judict. num. 23. Andr. Gail. lib. 1. de areſt. Imperii c. 14. incip. non ſolùm areſtatus numer. 4. & ſeq. Laurent. Kirchoff. inter conſil. var. Iuriſconſult. conſ. 14. incip. non dubito. num. 5. verſ. & addit. prædictus. vol. 5.

39 Sed etiam debitori, inprimis ſi mercator eſt, ad omne damnum & lucrum ceſſum reſtituendum teneatur, quemadmodum Senatum Colonienſem cuidam Petro Quinting. in Camerâ Imperiali propter injuſtæ incarcerationis injuriam in 900. aureos condemnatum fuiſſe teſtatur.

Frider. à Tautenb. in ſuo verid. concluſ. 98. quem refert & ſequitur Mynſing. centur. 5. obſerv. 69. incip. quamvis multi num. 5. ibi, quæro ſi judex & num. ſeq. Rutger. Ruland. de commiſſ. part. 2. lib. 4. cap. 1. num. 3. verſ. per quam conſequitur. Petr. Peck. de jure ſiſt. d. c. 18. num. 3. in fine verſ. quinimo ſi is. & ſeq. Matth. Coler. (ubi ita in cauſa cujusdam Mercatoris Antverpiani, Anno 1578. practicatum refert) de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. num. 39. ibi, in cujus probatione. & num. ſeq. Bl. conſil. 249. incip. quidam mercator nu. 1. & ſeq. lib. 4. Tuſch. tom. 1. pract. concluſ. lit. C. concluſ. 75. num. 1. & ſeqq.

40 Ultimo ſciendum eſt, ſi areſtatus à gravamine & areſto impoſito appellat, quod pendente appellatione non debeat dimitti, & relaxari,

eleganter, Borgn. Cavalc. deciſ. 1. n. 48. ibi, & ſi captus appellat. (& ibid. allegati.) n. ſeq. part. 1.

LXXVIII.

De expenſis, & earum moderatione.

SUMMARIA.

1 Redditur ratio continuationis.
2 Notiſſima juris regula eſt, quòd victus condemnetur in expenſis.
3 Hæc regula ampliatur. 4. 5. 6. 7. 9. 10. 11. 12.
8 Contumacia eſt delictum.
13 Limitatur hæc regula quibusdam caſibus. n. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43.
14 Quando & quibus caſibus quis dicitur habere juſtam cauſam litigandi.
44 Quales expenſæ debent adjudicari, an non tantùm judiciales, ſed etiam extrajudiciales, num. 45. 47.
46 Expenſæ judiciales, & extrajudiciales quæ.
48 Delicatæ & voluptuariæ expenſæ non adjudicantur.
49 Si victor eſt artifex, an etiam habeatur ratio illorum lucrorum, quibus carere debuit propter litigium.
50 Salaria, & expenſæ, quas quis advocato Doctori ſolvit, etiam reſtituuntur.
51 Advocatus in propriâ causâ an ſalaria ratione expenſarum, quæ alii ſolvere debuiſſet, repetere poſſit. 52.
53 Si condemnatus in interlocutoriâ expenſas ſolvit, poſteà exiſtat victor in cauſa principali, eas expenſas repetere non poteſt.
54 Expenſas etiam non petitas, an judex adjudicare debet num. 55.
56 Conſultius eſt, ut victor expenſas ſibi refundi petat, aliàs enim ſi has judex omiſit, tenetur is parti. n. 57.
58 Implicita petitio expenſarum, an etiam ſufficit, & quæ illa ſit. n. 59. & 60.
61 Expenſæ an totâ illâ die, quâ ſententiâ lata eſt, poſſint à parte peti. n. 62. 63.
64 An judex, qui ob omiſſam condemnationem expenſas parti reſarcivit, eas à parte victâ repetere poſſit. n. 65.
66 Expenſæ præviâ taxatione, & moderatione debentur.
67 Taxatio, & moderatio expenſarum, an & quatenùs fieri debet, n. 68. 69.
70 Pars adverſa an debet ad ſententiam taxationis expenſarum citari. n. 71.
72 Quibus caſibus integræ expenſæ abſque ulla taxatione debentur. n. 73. 74. 75.
76 Pactum, ut ſimplici, & nudæ vel juratoriæ aſſertioni creditoris ſtetur, an & quatenùs valet. n. 77. 78 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91.
92 Iudex taxationem expenſarum ſemel factam, & publicatam, revocare non poteſt. num. 93.
94 A taxatione expenſarum alterutra pars poteſt appellare.
95 Expenſæ moderationis an etiam debent reſtitui.
96 Expenſarum appellatione, an & quatenùs damna, & intereſſe veniant. num. 97. 98. 99. 101. 102. 103. 104.

Rectè

1 Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſt. 31. Ge-richts-ordn. c. 36

RĔctè ſanè; & juſtâ ex cauſâ ad refrenandam temeritatem litigantium inductum eſt; ut victus victori in expenſis condemnetur.

l. eum. quem temerè. 59. ff. de judic. ubi Br. num. 1. & num. ſeq. latè Cavalcan. (ubi plura) deciſ. 14. 15. & 16. per tot. part. 1. Churf. Sächſiſche Gerichtsordn. *c.* von den *expenſen* Gerichtskoſten. *36. in princ.*

Quæ condemnatio, cùm ut plurimùm poſt finem litis, ubi jam verè de temeritate & injuſtâ cauſâ alterius partis conſtare poteſt, differtur. *l. properandum 13. § ſive autem alterutra. 6. C. de judic. ubi Iaſon. Br. Bl. & DD. communiter.*

Ideoque poſtquam uterque proceſſus, tàm ordinarius quàm ſummarius, qui tàm in cauſis allodialibus, quàm feudalibus obſervari conſuevit, ad finem perductus eſt, meritò etiam Auguſtus Elector Saxon. conſtituit, quid juris de expenſis refundendis in ſuis ditionibus ſervari debeat.

2 Eſt autem notiſſima juris regulá, quòd victus victori in expenſas condemnetur:

d. l. eum quem temerè. 79. d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. l. qui ſolidum 78. §. etiam Reſpubl. 2. ff. de legat. 2. c. finem litibus. 5. x. de dolo & contumac.

3 Quæ regula ampliatur: Primò, etiamſi à parte non ſint petitæ, tamen in arbitrio judicis ſit poſitum quatenus victum in expenſas condemnare velit, Churf. Gerichtsordn. *c.* von den *expenſen. 36. col. 1. §. 1.* do es auch gleich nicht gebeten würde.

4 Secundò, ut procedat etiam coràm arbitrio, quoniam arbitria ſunt redacta ad ſimilitudinem judiciorum:

text. in l. 1. ff. de recept. arbitr. Speculat. lib. 1. part. 1. tit. de arbitro & arbitratore. §. differt. nu. ult. ibi, ſed numquid poteſt de fructib. & expenſis, & §. ſequitur. 7. nu. 73. ibi, ſed cum ſuprà in forma compromiſſi quem ſequitur Iaſon in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra 6. Cod. de judic. num. 2. verſ. ſecundò amplia iſtam regulam. Rebuff. tract. de expenſis damn. & intereſſe. art. 1. incip. iſte articulus primus ſtatuit gl. un. nu. 10. Heinr. Bover. in ſuis ſingulari. verb. expēſæ nū. 12

5 Tertiò ampliatur in eo, qui renunciavit liti, nam & is in expēſas cōdemnatur; nec poteſt liti invito adverſario renunciare

Iaſon in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. num. 2. ibi, extende iſtam regulam. Bl. in l. utique autem. 16. ff. de R. V. num. 1. ibi. ſed an actor poſſit. & in l. poſtquam liti. 4. C. de pactis. (ubi limitat) nu. 14. ibi, quintò quæro numquid ille. & in auth. contrà qui propriam. C. de non numer. pecun. num. 3. ibi, ſecundò nota, quod qui pro parte temporis. Rebuff. tract. de expenſis. domin. & intereſſe. d. art. 1. (ubi limitat) gl. un. nu. 12. ibi, ſextò habet locum. & num. ſeqq.

6 Quod verum eſt de expenſis ante renunciationem factis, non item de ſubſequentibus, & ideò ſi adverſarius renunciatione nolit eſſe contentus, ſed velit ſententiam expectare, ad hoc, ut de jure ſuo ſit ſecurus, ulteriores litis expenſas non poteſt petere.

Elegant. Ægid. Bellamer. deciſ. 14. incip. renuncians liti. num. 1. verſ. ſed pone. dicit adverſarius. & ſeq. uſque ad fin.

7 Quartò ampliatur, ſi actor libellum mutet, & emendet, *ut ſuprà in concluſione 28. n. 39. & ſeqq. dixi.*

8 Quintò ampliatur in hærede; nam ſi defunctus non habuit juſtam cauſam litigandi, & ſic debeat condemnari in expenſas, hæres ejus rectè poterit in expenſas condemnari, niſi appellationem proſequatur. Quia litis inſtantia cum omnibus cohærentibus, tranſit in hęredem, ut ſuprà de litis conteſtatione dixi. *Br. in l. ſi eum hominem. 33. ff. de fidejuſſor. n. 1. & ſeqq.*

Ergò etiam cum expenſis. Ita ſtatuit.

Bl. in l. ſi pater. 4. C. ſi pendent. appellat. mors intervenerit. n. 1. verſ. ſed quid ſi defunctus non habeat juſtam cauſam litigandi, quem ſequitur Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. n. 2. verſ. tertiò amplia. ut iſti regula procedat Rebuff. tractat. de expenſis, damn. & intereſſe. art. 1. incip. iſte articulus primus ſtatuit. gl. un. num. 11. ibi, quintò etiam procedit.

Quod verum puto in expenſis Victoriæ, calumniæ, & temeritatis; Secùs eſt in expenſis contumaciæ, nam ſi defunctus ob ſuam contumaciam in expenſas condemnandus erit, heres ejus non condemnatur. *text. expr. in l. un. §. ult. ff. ſi quis jus dicenti non obtemp.*

9 Quia contumacia eſt delictum: *l. omne delictum. 6. §. contumacia. 2. ff. de re milit. Br. in d. l. un. §. ult. num. 9. verſ. ex quo nota, quod contumacia eſt delictum. Iaſon. in l. ſancimus. 15. C. de judic. n. 20. verſ. alibi contumacia. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 153. n. 1. & ſeqq.*

Heres autem ex delicto defuncti non tenetur. *§. non autem omnes. 1. inſtit. de perpet. & temporal. action. §. 9. verſ. idcoque conſtat. inſtit. de lege Aquil.* Nec ſententia lata contra contumaciam nocet tertiis, puta filiis. *Matth. Mattheſil. ſingul. 25. in addit. num. 5. verſ. illud tamen quod dicitur. & num. ſeq.*

Et ita intelligo deciſionem *Petr. Pauli Pariſii (qui aliàs directo noſtræ ampliationi adverſari videtur) in addit. ad Br. in d. l. ſi eum hominem. 33. ff. de fidejuſſor. n. 1. lit. A. verſ. adde tamen ſuper verbo, & in addit. ad Bl. in d. l. ſi pater. 41. num. 1. lit. A. incip. in expenſis. Gl. in d. l. un. §. ult. verb. pœnam. Br. eod. n. 9.*

Et ità ſemper hos interpretes conciliandos duxi; poſtquam verò incidi in Rebuffum, deprehendi illum ejuſdem opinionis eſſe. *ad ordin. regni Galliæ tractat. de expenſ. damn. & intereſſe, art. 5. gl. un. num. 59. ibi, ſecundo, non procedit. Br. conſil. 91. incip. factum tale proponitur. n. 1. & ſeq. lib. 2. tuſch. tom. 2. verb. contumacia. concluſ. 1020. num. 46. Borgnin. Cavalcan. deciſ. 20. incip. Baptiſta olim. num. 27. (ubi limitat.) & n. ſeq. part. 1.* cum declaratione tamen quam adduxi in meis deciſionibus aureis *part. 1. deciſ. 122.*

Sextò, pupillus etiam ad expenſas tenetur, ita ut tutor ejus nomine agens, ſi juſtam litigandi rationem habeat, etiamſi ſuccumbat, expenſas à pupillo repetere poſſit. 10

Rebuff. tract. de expenſ. damn. & intereſſe. art. 1. gl. un. n. 56. ibi, ſeptimo tutor. Br. in l. ſi pupilli. ff. de negoc. geſt. verſ. nam in neceſſario.

Secùs eſt ſi tutor juſtam litigandi rationem non habuerit, ſed calumnioſè litem moverit, tunc is proprio nomine in expenſas condemnatur, nec eas à pupillo petere poteſt.

Bl. in l. Polla quidem. 2. C. de his, quib. ut in dign. n. 5. verſ. & adde quod tutor nomine pupilli.

Septimò ampliatur in cauſis criminalibus. *per l. ult. C. de fruct. & lit. expenſ. l. qui crimen. 3. C. qui accuſ. non poſſunt, ut infr. à part. 4. concluſ. 12. latius demonſtrabo.* 11

Octavò ampliatur etiam in eo caſu, ubi victus per gratiam vel reſcriptum Principis ad denuò agendum admittitur, tunc enim etiam non auditur, niſi victori expenſas in priori proceſſu factas reſtituerit. 12

Elegant. Borgn. Cavalc. deciſ. 14. incip. quædam dominá. n. 1. & ſeqq. per tot. part. 1.

Limitatur ſuprà dicta regula, & victus ab expenſis excuſatur. Primò, ſi habuit juſtam cauſam litigandi. 13

text. in l. cui ſolidum. 78. §. etiam Reſpubl. 2. verſ. nec aliter ſervatur in litis ſumptibus. ff. de legat. 2. l. eum quem temerè 79. ff. de judic. Lanfranc. de Oriano. ad. c. quoniam. x. de probationib. c. de expenſis. 11. num. 1. ſub fin. verſ. ſecundò fallit iſta regula. Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſtion. 11. incip. vulgata illa juris regula. num. 1. Gail. lib. 1. obſervation. 151. num. 23. ſub fin. & obſervat. 152. (ubi communem dicit) num. 3. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 3. verſ. primo & principaliter limita. Bl. in l. eos. 6. §. cautione. C. de appellation. num. 2. Rebuff. tractatu de expenſ. damn. & intereſſe. art. 1. gl. un. num. 29.

Quando autem, & quibus caſibus quis dicatur habere juſtam cauſam litigandi, ita, ut à condemnatione expenſarum excuſetur, vide 14

elegantiſſ. Iaſon. (ubi novem cauſas recenſet) ad d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutr. 7. C. de judic. num. 8. ibi, juxtà iſtam primam principalem fallentiam neceſſarium eſt, & numer. ſeqq. Lanfranc. de Oriano (ubi quinque caſus recenſet) ad d. c. quoniam. x. de probation. c. de expenſis. 11. num. 3. & ſeq. Bl. in auth. generaliter. Cod. de Epiſcop. & Cleric. num. 10. ibi, ex prædictis apparet, & num. ſequent. Iacob. Menoch. libro. 2. arbitr. judic. quæſtion. centur. 2. caſu. 177. incip. calumniatorum, num. 3. & ſeqq. Rebuff. tractatu de expenſis, damn. & intereſſe. d. art. 1. gl. un. num. 30. & ſeqq.

Quæ prima limitatio tamē quibuſdam caſibus reſtringitur, & victus, etiamſi juſtam cauſam litigandi habuerit, nihilominùs in expenſas condemnatur. 15

Primò, Si expenſæ promiſſæ ſunt per ſtipulationem, & debentur ex contractu, & ſtipulatione, ideoque utile eſt, ſemper in contractibus ſtipulari expenſas litis, & facere, quòd apponantur in inſtrumento per Notarium.

Gl. in Novell. de judicibus. 82. c. oportet. 13. verb. ſolo adjecto, quam ſequitur, & communiter ad hoc allegari dicit. Hartm. Piſtor. (ubi limitat) lib. 1. quæſt. 11. num. 2. & ſeq. Lanfranc. de Orian. ad c. quoniam. x. de probat. c. de expenſis. 11. num. 4. verſ. adverte tamen quod expenſæ, quæ debentur. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. num. 3. verſ. iſtam primam fallentiam limita, & conſil. 134. incip. quantum ad ſolutionem. num. 29. ibi, quo caſu quando expenſæ ſunt per ſtipulationem promiſſæ. & num. ſeq. Bl. in l. non ſolùm. 13. ff. de R. V. num. 5. ibi, quia juſta cauſa litigandi, & in auth. generaliter. C. de Epiſcop. & Cleric. num. 6. verſ. ſed contrà iſtud ſic oppono; & in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. num. 2. verſ. adverte iſtæ exceptiones procedunt. & in l. terminato. 3. C. de fructib. & lit. expenſ. num. 10. ibi, quæro numquid noſtra, in l. eos. 6. §. cautione. Cod. de appellat. num. 2. verſ. & circa hunc articulum diſtingue. Cæſar Manent. conſil. 101. incip. firmiter teneo. num. 72. Rebuff. tractat. de expenſ. damn. & intereſſe. artic. 1. gl. un. num. 42. ibi, in caſibus, in quibus pars habet, & num. ſeq.

Quod verum eſt, ſi expenſæ ſint promiſſæ extrà judicialiter in contractu voluntario, ſecùs ſi ſint promiſſæ in contractu neceſſariò, & in judicio inito, tunc enim victus, ſi habet juſtam cauſam, rectè ab illis expenſis promiſſis excuſatur. 16

Hartm. Piſtor. (ubi ita ab inclytâ Facultate Iuridicâ pronunciatum teſtatur) d. lib. 1. quæſt. 11. num. 5. ibi, hæc tamen limitatio declaratur. & ſeq. uſque ad fin. Iaſon. in d. l. propterandum. 13. §. ſive utem alterutra. 6. n. 4. ſub fin. verſ. intellige tamen ſanè quando tales expenſæ. Bl. in d. auth. gener aliter. num. 6. ſub. fin. verſ. aut petuntur ex contractu judi-

judiciali, & in d. l. eos 6. §. cautione. C. de appellat. num. 2. verſ. aut eſt contractus neceſſarius.

17 Secundò reſtringitur prima limitatio principalis, & victus, licet juſtam cauſam litigandi habuerit, nihilominùs de expenſis tenetur, ſi ſtatutum diſponit, quod victus victori debet condemnari in expenſas:

pulchrè Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. n. 5. ibi. ſecundò limita dictam fallentiam, n. 6. & n. 7. Hyppol. de Marſil. ſingul. 207. incip. victus victori. n. 1. & ſeqq. Rebuff. de expenſis d. art. 1. gl. un. n. 47. & ſeqq.

Diſſentit, *Bl. in d. l. termino. 3. C. de fructib. & lit. expenſ. num. 14. verſ. porrò ut illud ſtatutum aliquid operetur, & in d. l. eos. 6. §. cautione. C. de appellat. num. 2. verſ. ſi verò petuntur condictione ex lege municipali.*

18 Iure Saxonico idem videtur dicendum, ut victus, etiamſi juſtam cauſam habet, debeat in expenſas condemnari, cùm jus Saxon. diſponat, ut victus victori in expenſas condemnetur: *Novell. Elect. Auguſti part. 1. conſtit. 30.*

Quod jus Saxonicum nihil aliud eſt, quàm ſtatutum. Verùm *Iaſon* & alii Doctores prædictam reſtrictionem ita explicant, niſi ſtatutum præter jus commune aliquid operetur, & aliquid novi inducat.

Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. n. 5. verſ. confirmo, quia. & n. 7. in pr.

Ius autem Saxonicum hoc in caſu aliquid operatur, & aliquid novi inducit, ſiquidem anteà ſolùm expenſarum judicialium ratio habebatur, poſteà vero Auguſtus Elector Saxon. conſtituit, & hoc ſingulare induxit, ut in poſterùm etiam extrajudicialium expenſarum ratio haberetur.

text. in d. Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 30.

Ideoque meritò etiam in noſtro foro Saxonico victus tum demum in expenſas condemnabitur, ſi juſtam cauſam litigandi non habuerit, veluti ita noviſſimè eſt conſtitutum ab Electore noſtro Sereniſſimo, in Proceß vnd Gerichtsordnung / *c.* von den *expenſen.* 36. §. ſo wollen wir. 1. *verſ.* ſeines vorwendens nicht erhebliche vrſachen. *pag.* 89.

19 Tertiò reſtringitur, & victus non obſtante quod habuerit juſtam cauſam litigandi, in expenſas condemnatur, ſi ſuccubuit in aliquâ interlocutoriâ.

Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. n. 7. ſub fin. verſ. quartò limita. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſ. §. ſi ante litis conteſtationem. 3. n. 4. ibi, ſed nunquid deficiens. & §. nunc de expenſis. 4. n. 9. ibi, hoc etiam ſatis ſecundùm.

20 Quartò reſtringitur in expenſis ratione contumaciæ; illæ enim debentur, quamvis victus juſtam cauſam habeat.

Specul. libr. 2. part. tit. de expenſis. d. §. ſi ante litis conteſtationem. num. 5. ibi, hoc autem certum eſt, quem ſequitur Iaſon. (ubi rationem aſſignat) in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. num. 7. verſ. tertiò. principaliter limita dictam fallentiam.

Diſſentit, *Bl. (qui dicit noſtram reſtrictionem ſervari de ſtylo curiæ, ſecùs eſſe de jure communi) in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 6. in princ. & verſ. ſed quod dicit in ſuccumbente.*

21 Quintò reſtringitur in ſportulis; eas enim victus etiam juſtam cauſam habens, reſtituere debet:

Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. n. 7. ſub fin. verſ. quintò fallit in ſportulis.

Diſſentit *Bl. (qui dicit noſtram reſtrictionem tantùm ſervari ſecundum conſuetudinem quarundam civitatum, ſecùs eſſe de jure communi) in l. cum quidam. ult. C. de fructibus & lit. expenſ. n. 10. ibi, & nota unum in ſportulis. Ludolph. Schrad. tract. de feudis part. 10. ſect. 14. incip. abſolutâ materia aſſeſſoris. n. 91. ſub. fin. verſ. ubi ipſi concludunt.*

22 Sextò reſtringitur, & victus, etiamſi juſtam cauſam litigandi habet, expenſas reſtituere debet, puta, ſi ab initio juſtam cauſam habuit, libellum recepit, & litem conteſtatus eſt, in concluſione autem cauſæ producit inſtrumentum, per quod declaratur, quòd is non habeat juſtam cauſam, tunc is in expenſas meritò condemnatur ab eo tempore, quo inſtrumentum eſt productum.

Br. in l. qui in alterius. 42. ff. de R. I. num. 2. verſ. recepi libellum & litem conteſtatus ſum. Andr. Gail. lib. obſer. 24. num. 1. ſub fin. verſ. quemadmodum in ſimili & num. ſeq. Felin. in c. ad audientiam. 31. de reſcript. n. 14. in med.

Niſi reus ab eo tempore, quo ei inſtrumentum eſt oſtenſum, liti cedat, *Alex. conſil. 16. incip. ſi ponderarentur, num. 9. verſ. pono igitur quod te convenio. lib. 1.*

23 Secundò principaliter ſuprà dicta aſſertio limitatur, & victus ab expenſis excuſatur, ſi eſt perſona valdè honeſta, magnæ, & ſpectatæ fidei, & vitæ.

Iaſon in repetit. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 182. ibi, confirmo etiam per aliud ſingulare. & in authent. jubemus. C. de judic. num. 12. ibi, quintò facit quod v ult. & in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. eod. num. 10. poſt. pr. verſ. quarto ſingulariter limita. Iohan. Crotus tract. de teſtib. part. 3. n. 152. ibi, hinc dixit ſingulariter. Rebuff. in tract. de expenſ. damn. & intereſſe. d. art. 1. gl. un. n. 25. ibi, limitant Doctores. & n. ſeq.

24 Tertiò limitatur & victus ab expenſis excuſatur, ſi quis ſemiplenè probavit, & judex ei detulit in ſupplementum probationis juramentum neceſſarium:

Iaſon (ubi dicit hoc verum eſſe in juramento neceſſario, ſecus in juramento judiciali, quod pars parti defert) in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 10. in med. verſ. quinto fallit, quando quis ſemiplenè probavit. Anton. Teſſaur. deciſ. 236. incip. probans per unum teſtem, num. 1. & ſeqq. Bl. in auth. generaliter. C. de Epiſc. & Cleric. num. 8. verſ. quandoque ſententia fertur ex conjecturis. Lanfranc. de Orian. d. c. quoniam. x. de probatione. c. de expenſis 11. num. 3. ſub finem verſ. quintò dicitur quis habere juſtam. cauſã. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. jud. quæſtion, cent 2. caſu. 177. n. 8. & nu. ſeq. Rebuff. tract. de expenſis. damn. & intereſſe. d. art gl. un. nu. 28.

Quod tamen declaratur, niſi ille, qui obtinet, aliquid plus, quàm ſemiplenè probaſſet, & ſuccumbens nihil omninò præſtitiſſet.

Anton. Teſſaur. (ubi ſæpè ita Senatum Pedemontanum judicaſſe teſtatur) d. deciſ. 236. n. 3. ibi; quod tamen declaratur & ſeq. uſque ad fin.

Aliter ſentit.

Anton. Faber in ſuo codice. tit. de rebus credit & jurejur. defin. 1. per tot. qui dicit, quod condemnatus ex juramento deciſorio nullas expenſas refundere debeat, ſecùs ſi ex jurejurando ſuppletoriò neceſſario, atque ita in Senatu Subaudiæ, 23. *Feb. Anno* 5188. *item* 28. *Iunii. Anno* 1591. & 4. *Decemb. Anno.* 1594. judicatum fuiſſe teſtatur.

25 Quartò, Victus ab expenſis excuſatur, ſi unum bonum teſtem pro ſua parte produxit, tunc enim, ſi victor duos teſtes produxit, vel aliàs plenè probavit, & ita obtinuit, victus non condemnatur in expenſas, quia potuit conjecturari, quòd judex ſibi deferret juramentum in ſupplementum probationis.

Bl. in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 22. poſt med. verſ. eſt & alius effectus ſemiplenæ probationis.

Diſſentit ſibi contrarius; *Bl. in auth. generaliter. C. de Epiſcop. & Cler. nu. 11. in med. verſ. quandoque uterque probavit, ſed alterius probatio præponderat.*

26 Quintò, quando actor reum de ſolutione extrà judicium non interpellavit, ſed eum abſque omni interpellatione citari fecit, tunc, ſi reus ad primam ſtatim citationem comparet, debitum confitetur, & dicit, ſe paratum eſſe ſolvere, in expenſas condemnari non debet.

Bl. in l. edicta actio. 3. de edendo. num. 75. ibi, incidenter quæro. & in auth. contrà qui propriam. (ubi hoc menti tenendum dicit) C. de non numer pecun. n. ultim. ibi, ultimo circà condemnationem expenſarum. Iaſon in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. num. 10. in med. verſ. ſeptimo limita, quando actor. Rebuff. d. tract. de expenſ. art. 1. gl. un. nu. 27. Anton. Hering. tract. de fidejuſſ. c. 22. incip. dictum modo fuit. num. 56.

27 Sextò, Victus ab expenſis excuſatur, ſi judex interlocutus eſt ſuper mero articulo juris, tunc ſuccumbens non condemnatur in expenſas, quia illud potuit expediri in uno momento, ſine aliquo ſumptu, puta, quando pars petit ſecundam dilationem, & pars dicit, non eſſe dandam, judex pronunciat, dandam eſſe, &c.

Bl. in l. ult. C. quando provocare non eſt neceſſe. n. ult. ibi, extrà quæro ſi judex interlocutus eſt. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. num. 10. poſt med. verſ. octavò, notabiliter limita.

Diſſentit *Rebuff. (ubi ita communem uſum ſervare dicit) tract. de expenſ. damn. & intereſſe. art. 2. gl. un. num. 7. ibi, limitant Doctores.*

28 Septimò, Victus ab expenſis immunis eſt, quando revocatur miſſio in poſſeſſionem ex aliqua rationabili cauſa puta, qui miſſio ex falſo debito facta eſt:

Innoc. in c. ſi adverſarius. 4. x. de eo. qui mittitur in poſſeſſ. cauſa rem ſervand. quem refert & ſequitur Iaſon in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra 6. nu. 10. ſub fin. verſ. nono limitat. Rebuff. tract. art. 5. gl. un. n. 62. ibi, quintò non procedit.

29 Octavò, ſi quis conſilia duorum clariſſimorum Doctorum pro ſe habeat, tunc is, ſi vincitur, non condemnatur in expenſas:

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 152. incip. regula quod victus. num. 6. Iaſon in d. l. properandum. 13. § ſivè autem alterutra. 6. num. 8 poſt pr. verſ. ſecunda concluſio litigans qui habet. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 177. nu. 5. Rebuff. tract. de expenſ. damn. & intereſſe. art. 1. gl. un. n. 30. Bl. in auth. generaliter. C. de Epiſc. & Cleric. nu. 11. poſt princip. Lanfr. de Orian. ad c. quoniam. x. de probat. cap. de expenſis. 11. n. 3. verſ tertiò dicitur quis habere.

30 Nonò, Victus ab expenſis excuſatur, ſi pro ſe habet communem aliquam Doctorum opinionem, quemadmodum è contrariò is, qui contra ſe habet communem opinionem in expenſas condemnatur.

Iohan.

Iohan. Baptiſt. Aſin. in ſua pract. §. ult. num. 1. Iacob Menoch. lib. 2. præſumpt. 71. incip. cum aliqua de re. n. 3. Rebuff. tract. de expenſ. damn. & intereſſe. d. artic. 1. gl. un. n. 38. ibi, idem ſi habet communem opinionem.

31 Imò decimò ab expenſis quis excuſatur, ſi pro ſe habet unius tantùm Doctoris excellentis conſilium, & opinionem.

Rebuff. tract. de privil. Scholar. privil. 72. Fulvius. Pacian. lib. 2. de probation. c. 41. numer. 156. Aretin. in c. propoſuiſti. 4. x. de probat. numer. 13. verſ. unde dicit notanter. Cæſar Manent. conſil. 101. incip. firmiter teneo. num. 62. verſ. & opinio unius Doctoris.

Diſſentit Iaſon in d. l. properandum. 13. §. ſivè autem alterutra. 6. nu. 8. poſt pr. verſ. ſecunda concluſio litigans. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. caſu. 177. num. 5. ſub fin. verſ. ſic pariter non procedit, quibus addatur Bl. in l. juris ignorantia. 6. C. qui admitti ad bonor. poſſeſſ. poſſunt. nu. 4. verſ. tu dic quod debet habere conſilium cum pluribus ſapientibus.

32 Undecimò, ſi perſonæ honeſtæ, & fide dignæ promiſerunt pro aliquo teſtari, tunc enim ſi illę perſonæ promiſſionem non adimplent, & ob id litigator ſuccumbit, excuſatur ab expenſis.

Iohan. Crotus. tract. de teſtib. part. 3. n. 156. ibi, unde ſi perſonæ fide dignæ.

33 Duodecimò ab expenſis victus excuſatur, ſi de illa re & quæſtione, de qua controvertitur, ſunt variæ. DD. opiniones.

Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. judic. num. 8. in med. verſ. tertia concluſio, quando in aliquo articulo. Lanfr. de Oriano. in c. quoniam. x. de probat. c. de expenſis. 11. num. 3. ibi, primò, quando quis erravit. Bl. in auth. generaliter. C. de Epiſcop. & Cler. num. 10. ſub fin. verſ. propter facti incertitudinem. & in auth. novo jure poſt juſjurandum. C. de judic. nu. 1. ibi, ſecundò nota, quod quandoque contingit. Gail. lib. 1. obſer. 152. num. 5. ſub fin. verſ. idque omnium maximè procedit. Menoch. lib. 1. arbitr. judic. quæſt centur. 2. caſu. 177. nu. 6. & ſeq. Rebuff. tract. de expenſ. damn. & intereſſe. d. art. 1. gl. un. num. 31.

34 Decimotertiò victus excuſatur ab expenſis, ſi ejus probatio eſt eliſa, ejus teſtes plenè probantes ſunt reprobati in perſonâ, non in dicto, quia fuerunt infames, vel aliter falſarii, & inhabiles.

Bl. in d. auth. generaliter. (ubi hoc notatu dignum dicit) C. de Epiſc. & Cler. num. 11. ibi, tertiò propter eliſam probationem. Iaſon. d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. num. 8. poſt med. verſ. quinta concluſio qui probavit per teſtes. Lanfr. de Orian. d. c. de expenſis. 11. num. 3. verſ. quartò dicitur habere. Specul. lib. 4. part. 4. tit. de calumniatoribus. num. 7. ibi, quid ſi actor probavit. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſtion. cent. 2. caſu. 177. n. 10. Rebuff. tract. de expenſ. d. art. 1. gl. un. n. 34.

35 Decimoquartò, ſi quis in prima & ſecunda inſtantia obtinuit, & in inſtantiâ appellationis ſuccubuit, excuſatur ab expenſis, modò ex novis probationibus noviter deductis, & probatis beneficio l. per banc. 4. C. de tempor. appellat. ſecùs, ſi ex iiſdem actis in causâ appellationis, ſuccumbat,

Gail. (ubi magis communem dicit) lib. 1. obſerv. 152. incip. regula quod victus num. 5. Mynſing. cent. 2. (ubi ita quotidiè Cameram obſervare teſtatur) obſerv. 89. incip. dogma illud, per totum. Cavalc. (ubi plura) deciſ. 15. incip. Riccius & Achilles. num. 5. & ſeq. part. 1. Lanfr. de Orian. d. c. de expenſis. 11. n. 4. poſt med. verſ. quod ſuccumbens in causâ appellationis. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 23. & n. 24. Pract. Papienſ. in formâ libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. num. 12. verſ. in appellato verò ſuccumbente.

Diſſent. qui dicunt, hoc in caſu appellatum, ſi in cauſa appellationis ex iiſdem actis ſuccubuit, non condemnari in expenſas, ſed eas invicem compenſari.

Franciſc. Marcus deciſione. 244. Gl. in l. generaliter. 13. §. ſin autem. 2. C. de rebus credit. Speculat. libr. 2. part. 3. tit. de expenſis. §. nunc videndum reſtat. numer. 8. ibi, quid de appellato qui ſuccubuit in cauſa appellationis.

36 Aliter ſentit, qui hoc arbitrio judicis relinquit, qui æſtimet, an appellatus habet juſtam cauſam litigandi, nec ne.

Bl. in l. generaliter. 12. §. ſi juramento. C. de rebus credit. num. 14. verſ. tu dic relinqui arbitrio judicis. & in addit. ad Specul. d. tit. de expenſis, col. 4. fol. mihi. 553. verſ. quid ſi quis obtinuit in cauſa principali, & in l. eos. 6. §. cautione. Cod. de appellat. num. 2. verſ. modò quæritur.

37 Aliter ſentit, qui dicit, expenſas primarum inſtantiarum compenſandas, & etiam tertiæ, uſque ad eum diem, quo nova inſtrumenta ſunt producta, ex quibus appellatus ſuccumbit, in expenſis verò poſt productionem inſtrumentorum appellatum condemnandum eſſe in expenſas.

Anton. Teſſaur. (ubi ita in Senatu Pedemontano deciſum refert) deciſ. 73. incip. heres intentavit remedium, num. 1. ſub fin. verſ. verum Senatus ſeu major pars Dominorum, & num. ſeq. Br. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 2. verſ. & ideò placuit mihi una practica, & in l. ſi quis inficiatus. ff. depoſiti. in princ. & num. 2. ibi, ſecundò nota.

Decimoquintò, victus ab expenſis excuſatur, ſi actor pro parte, reus verò pro altera parte obtinuit, tunc enim neuter in expenſas condemnatur, ſed fit compenſatio. 38

Modeſtin. Piſtor. conſil. 29. incip. Auff geführte Beweiſung vnd Gegenbeweiſung / quæſt. 3. num. ult. ſub fin. verſ. Dieweil auch eine gemeine Regul / Bl. in l. terminato. 3. C. de fructib. & lit. expenſ. n. 11. poſt med. verſ. modò ponamus, quod uterque vicit, & in l. eos. 6. §. cautione. C. de appellat. num. 2. verſ. ſed quod ſi judex appellationis, & in auth. generaliter. (ubi limitat) C. de Epiſc. & Cler. num. 11. ſub fin. verſ. juxta hoc quæritur, & in d. l. eos. 6. §. cautione. (ubi etiam limitat) C. de appellat. num. 2. in med. verſ. modò quæritur. & n. 5. ibi, quæro nunquid ille, Lanfr. de Orian. ad c. quoniam. x. de probat. c. de expenſis 11. n. 12. (ubi limitat duobus modis) & n. ſeqq. Nicol. Boër. deciſ. 74. num. 1. & n. ult. Rebuff. (ubi etiam limitat) tract. de expenſ. damn. & intereſſe, art. 1. gl. un. n. 53. ibi, ſextò non procedit. n. 54. & ſeq. Abb. Panormit. in c. finem litibus. 5. x. de dolo, & contumac. n. 7. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 69. incip. Antonius Cucchus libellum (ubi communem dicit) n. 41. & n. ſeq. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 177. num. 15. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 15. verſ. quartò quæro. nu. 1. & n. ſeq. Br. in l. qui ſolidum. ff. de legat. 2. nu. 2. verſ. facit. quòd ſi aliquis petit plus debito. Specul. tit. de expenſis. §. nunc videndum. 5. §. ult. ſub fin. verſ. quod ſi ſententia plures continet articulos. addatur Cavalc. deciſ. 15. num. 1. & ſeq. part. 1.

Decimoſextò victus ab expenſis excuſatur, ſi juſſu ſuperioris litem ſuſcepit. 39

Barthol. Soëm. tractat. fallent. reg. 139. fall. 1. Iacob Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 177. n. 16. ibi, decima cauſa juſta litigandi eſt. adde Cavalc. deciſ. 14. n. 1. & ſeqq. per tot. part. 1.

Decimoſeptimo, victus ab expenſis excuſatur, ſi teſtes extrà judicium jactabant, ſe ſcire veritatem, deinde producti recedunt, vel contrarium deponunt; vel pendente judicio moriuntur, &c. 40

Iacob Menoch. (d. caſu. 177. nu. 11. Bl. in l. non ignoret. 4. C. de fructib. & lit. expenſ. n. 4. verſ. quid ſi teſtes qui jactabant. Lanfranc. de Orian. ad d. c. quoniam. x. de probat. c. de expenſ. 11. n. 19. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. n. 8. verſ. ſexta concluſio quando teſtes.

Decimooctavò victus ab expenſis excuſatur, ſi litigavit ob honorum ſervandum. 41

Dominicus Arum. in ſuis deciſ. part. 1. deciſ. 9. incip. & quidem magiſtratus. n. 19. Rebuff. tract. de expenſ. damn. & intereſſ. art. 1. gl. un. n. 35. ibi, idem quando litigat. Br. in l. quæ omnia. §. ſed etſi adverſarius. 1. ff. de procurat. n. 3. ibi, tertiò nota juſtam eſſe. Menoch. d. caſu. 177. n. 14. ibi, octavo caſu. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. n. 9. verſ. octavà concluſio qui litigat.

Decimonono victus excuſatur, ſi pro ſe habet inſtrumentum obligatorium; contrà quod fuit oſtenſa acceptilatio. 42

Rebuff. tract. de expenſ. damnis & intereſſe. d. art. 1. gl. un. 36. ibi, hoc idem putaram.

Vigeſimo victus ab expenſis liber eſt, ſi de calumniâ juravit. Limitationes tamen vide apud 43

Br. in l. eum quem temerè. 79. ff. de judic. n. 4. ibi, quæro utrùm juramentum calumn. & in l. 1. ff. ad SC. Turpill. numer. 11. ibi, per hunc textum poteſt determinari illa quæſtio, & in l. properandum. 13. §. ſi verò alterutra 6. C. de judic. num. 1. ibi, quæro ergò utrum juramentum calumniæ, & num. ſeq. & in l. non ignorat. 4. C. de fructib. & lit. expenſ. num. 4. ibi. cum Dominus Iacob Butr. diſputavit unam quæſtionem. Bl. eod. num. 4. verſ. quæro nunquid juramentum. & in auth. generaliter. C. de Epiſcop. & Cler. num. 8. Lanfranc. de Orian. ad c. quoniam. x. de probation. c. de expenſis. 11. num. 4. in med. verſ. ex quibus infertur ad deciſionem quæſtionis. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. numer. 13. ibi, nunc autem quærendum. Iaſon. in d. l. properandum. 13. ſive autem alterutra. 6. numer. 11. ibi, primò quæro an juramentum. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſis. §. nunc de expenſis. 4. nu. 3. verſ. idem quoque eſt, n. ſeq.

Adiudicantur autem victori non tantùm expenſę judiciales, & neceſſariæ. 44

l. ſancimus. 15. c. de judic. l. ſi quando. 9. C. unde vi Novell. de judicibus. 82. c. oportet. 10. c. finem litibus. 5. x. de dolo & contumac. pulchrè. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 151. incip. initio litis clientes. num. 1. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſis. §. poſtremo. 6. in princ. & nu. 1. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 14. num. 91. Rebuff. tractat. de expenſ. damn. & intereſſe. art. 3. gl. un. n. 1. & ſeqq.

Sed etiam extrajudiciales, & utiles, quales ſunt ſalaria advocatorum, ſumptus vecturarum, itineris, & ſimiles. 45

per text. general. in d. l. ſancimus. 15. d. l. ſi quando. 9. de Novell. de judicib. 82. c. oportet. 10. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſis. d. §. poſtremo

dicendum eſt. 6. num. 1. verſ. & dicemus generaliter quod expenſa. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 31. n. 2. ibi. idque tùm in extrajudicialibus locum habet. Rebuff. de tract. art. 5. gl. un. n. 1. & ſeqq. n. 16. & ſeqq.

Licet diſſentiat *Lanfr. de Oriano in c. quoniam. x de probation. §. de expenſis. 11. numer. 18. poſt pr. verſ. non autem utiles, & ſic expenſæ ſuctæ.*

46 Quæ autem ſunt expenſæ judiciales, neceſſariæ, & utiles.

Elegantiſſ. docet Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 151. incip. initio litis clientes num. 2. ibi ſunt autem hujusmodi neceſſaria & judiciales expenſæ, nu. 3. & ſeqq. Speculat. d. lib. 2. part. 3. tit. de expenſis. §. poſtremo. 6. n. 7. ibi, idem hæ ſolæ præſtandæ ſunt. & numer. 21. Schrader. de feudis d. part. 10. ſect. 14. num. 91. Maſver. in addit. ad Practic. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis, in princip. incip. adde, nunquid judex, poſt med. verſ. quæ autem expenſæ in lite refici debent.

47 Iure Saxonico verò olim victori tantùm neceſſariæ, & judiciales expenſæ adjudicabantur; extra judiciales verò omninò omittebantur. Hodiè verò jure Saxonico noviſſimo ſancitum eſt, ut etiam extrajudicialium expenſarum habeatur ratio.

Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 31. ubi Daniel Moller. numer. 3. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. num. 248. verſ. etſi autem hactenùs.

Quod noviſſimè approbavit & confirmavit Iohannes Georgius, Dux & Elector Saxoniæ celſiſſimus, in Proceß und Gerichtsordnung/ *c. von den expenſen. 36. col. 2. §.* Was es denn in der *moderation. pag.* 90.

48 Delicatarum verò, & voluptuariarum expenſarum ratio non habetur:

text. notab. in l. inter quos. 39. §. ult. l. ex damni infect. 40. ff. de damno infecto. l. properandum. 13. §. 2. verſ. ſin autem ex geſtis. poſt pr. C. de judic. Gail. d. lib. 1. obſerv. 151. numer. 1. & num. 11. Specul. d. tit. de expenſis. §. poſtremo. 6. num. 6. ibi, & nota quod expenſæ erunt mediocres Rebuff. d. art. 5. gl. un. num. 29. & numer. ſeq. Lanfr. de Orian. d. c. de expenſis. 11. n. 18. verſ. nec debent conſiderari expenſæ.

49 Si tamen victor eſt artifex, diu ab officio ſuo, & labore vacavit, vel alius quiſpiam diu à ſuis negociis abfuit, rectè illarum expenſarum in condemnatione judex rationem habere debet.

per text. in l. ſed etſi hereditas. 11. §. 1. verſ. ego autem arbitror. ff. ad exhib. Lanfranc. de Orian. d. c. de expenſis. 11. n. 18. poſt princ. verſ. eſt autem in his expenſis advertendum, & verſ. ſeq. Gail. d. lib. 1. obſerv. 151. num. 18. verſ. dicent ſi artifex diu litigavit. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 154. num. 1. Iaſon. in l. un. §. hoc judicium. ult. ff. ſi quis jus dicenti non obtemper. numer. 13. ibi, ſecundum iſta intellige & declara. & num. ſeq. Br. in l. 1. ff. de alienat. judic. mutandi cauſa facta. num. 1. in med. verſ. vel aliter poſſumus dicere. & in l. ſi procurator. 18. ff. rem ratam haberi num. 2. verſ. item nota, quod qui repetit. Specul. d. tit. de expenſis. §. poſtremo dicendum eſt. 6. numer. 9. ſub fin. verſ. quid ſi victor artifex. eſt, & numer. ſeq. Rebuff. tract. de expenſis, damn. & intereſſe. art. 3. gl. un. n. 5. ibi, unde ſi artifex.

Diſſentit *Anton. Teſſaur. deciſ. 167. incip. victus in cauſa condemnatus fuit. numer. 5. in pr. & verſ. contrarium, ubi tamen non ſit contumacia.*

50 Item expenſarum, quas quis ſolvit Doctori, vel alii Advocato, pro ſuâ operâ, etiam ratio haberi debet.

text. expr. in l. ſancimus. 15. in med. C. de judic. Nov. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 31. in med. ubi Daniel Moller. num. 1. Churf. Proceß und Gerichtsordn. *c. von den expenſen. 36. col. 3. §.* Zum dritten der *Advocaten. Br. in d. l. ſi procurator. 18. ff rem ratam haberi. num. 2. ibi, ultimo ex hoc textu nota. Rebuff. d. tract. art. 6. gloſſ. un. numer. 19. & ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. incip. in præcedentibus capitibus, num. 173. ibi, tamen circa expenſas advocaturum, & numer. ſeq. Anton. Teſſaur. deciſ. 67. num. 4. verſ. intrinſeca autem damna dicuntur.*

51 Quod verum eſt, ſi quis alium advocatum in ſuâ cauſâ conduxit, ſecùs ſe res habet, ſi quis in propriâ cauſâ advocatus fuerit, tunc enim tantum, quantum alii advocato ſolvere debuiſſet, pro expenſis exigere non poteſt.

text. in l. quod ſi domi. 28. ff. locati conducti. Gail. (ubi ita in Camera obſervatum teſtatur) lib. 1. obſerv. 151. num. 16. ibi, an autem advoc. Lanfr. de Orian. in c. quoniam. x. de probat. c. de expenſ. 11. nu. 18. in med. verſ. eſt quoque advertendum, quod ſi advocatus. Iaſon. in l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 14. ibi, adde etiam, quod ſi ille, qui litigat, eſt Doctor. Bl. in l. cum quidam. ult. C. de fructib. & lit. expenſ. num. 12. ibi, pone aliquis eſt advocatus in ſua propria cauſa. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſu. 154. n. 4. & ſeqq. Nicol. Boër. deciſ. 210. incip. primo præſuppono. n. 3. ibi, unde primâ facie. Br. in d. l. quod ſi domus. 28. ff. locati. num. 1. verſ. ſi evicta res eſt. & in l. ſtipulatus. 15. ff. de fidejuſſ. n. 3. in princ. & ſub fin. verſ. aut ego volo petere. & in l. cum quidam. ult. C. de fructib. & lit. expenſ. num. 7. ibi, advocatus habuit cauſam propriam. Specul. d. tit. de expenſ. §. poſtremo. 6. n. 8. verſ. quid ſi ab emptore fundi. Rebuff. d. art. 5. gl. un. n. 27. & ſeq.

Licet contrarium velit *Heinric. Bover. in ſuis ſingularib. verb. expenſæ. n. 9. ibi, in condemnatione expenſarum. fol. mihi 202.*

Niſi advocatus in propriâ cauſa ejusmodi expenſas per modum damni, & intereſſe petat, puta, quia ob hanc cauſam tempore excluſus, aliis operam ſuam locare, & advocationibus aliorum intereſſe non potuit. 52

per l. ſi ſervus communis. 61. §. quod vero ad mandati. 5. verſ. idque evidenti. ff. de furtis.

Quia nemini officium ſuum eſſe damnoſum. *l. ſed ſi quis. 8. ff. quemadmodum teſtam. aper. l. ſi quando. 19. §. Sed cum minimè oportet. C. de teſtib.*

Et, quia paulò antea dixi, ſi victor eſt artifex, quod etiam expenſas ratione officii, & artificii omiſſi petere poſſit.

Ergo idem etiam dicendum eſt in Advocato, & Doctore; Veluti ita in ſpecie reſtringit

Gail. d. lib. 1. obſerv. 151. num. 17. ibi, hoc tamen cum aliquo moderamine. Nicol. Boër. d. deciſ. 210. num. 4. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra 6. num. 14. verſ. ego teneo ejus ſententiam. Br. in d. l. ſtipulatus. 15. ff. de fidejuſſ. num. 3. verſ. in his obligationibus empti. Specul. d. tit. de expenſis. §. poſtremo. 6. n. 8. in fin. verſ. ſecus autem eſſet. Iacob Menoch. d. cauſa. 154. n. 4. verſ. hinc infertur & n. ſeq. Tuſch. tom. 7. verſ. ſalarium, concl. 7. n. 29.

Diſſentit *Bl. in d. l. cum quidam. ult. C. de fructib. & lit. expenſ. n. 12. verſ. ſed quid ſi eſt damnum paſſus.*

Sed quid, ſi aliquis fuit condemnatus in aliqua interlocutoriâ in expenſis, fortè propter aliquam contumaciam, quas etiam actualiter ſolvit, poſtea in causâ principali obtinuit, an victus etiam in illis expenſis interlocutoriæ debet condemnari? Breviter dico, quod NON. 53

per l. damni infecti. 43. §. cum parietem. 1. ff. de damno infecto. l. ſi pignore. 18. ff. de pignorat. action. Bl. (ubi rationem affert) in l. ignoret. 4. C. de fructib. & lit. expenſ. n. 5. ibi, quæro an ille. Iaſon. in l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. n. 20. ibi, ſeptimò quæro quid ſi aliquis. Br. in d. l. ſi pignore. 18. ff. de pignor. action. n. 1. in fin. verſ. & hoc facit ad quæſtionem quotidianam, & n. ſeq. Speculat. lib. 2. part. 3. tit. de expenſis. §. nunc de expenſis. 4. n. 7. verſ. cæterum ſi expenſæ judiciales petuntur ab eo. & nu. ſeq. & in §. poſtremo. 5. eod. n. 10. verſ. item cum in fine litis fit condemnatio expenſarum. Rebuff. tract. de expenſis, damn. & intereſſe. art. 2. gl. un. num. 4. ibi, etiam quia iſte. & art. 5. num. 59. ibi, ſi tamen has expenſas ſolverit. addatur. Lanfr. de Orian. in d. c. de expenſis, 11. n. 13. ſub fin. verſ. ſi autem non obtineat. Heinr. Bover. in ſuis ſingularib. verb. expenſæ. n. 3.

Has etiam expenſas judex adjudicare poteſt, etiamſi non fuerint petitæ. 54

per text. in d. l. Sancimus. 15. C. de judic. text. eleg. in l. ædiles. 25. §. item ſciendum eſt. 8. ff. de ædilit. edicto. l. cum fundus. 31. ff. de reb. credit. Churf. Gerichtsordnung. *d. c. 36. §. 1. verſ.* Do es auch.

Si tamen judex hoc non fecit, nec victum in expenſis non petitis condemnavit, excuſatur, & ipſi nihil poteſt imputari. 55

l. dies cautioni. 4. §. hoc judicium. 8. ff. de damno infecto. Et ita concludunt: *Mynſing. cent. 2. obſerv. 22. verſ. quod verum eſt, ſi expenſæ fuerint petitæ. & cent. 5. (ubi ita de ſtylo & communi obſervantia Cameræ ſervari teſtatur) obſer. 55. num. 6. & ſeqq. Gail. (ubi etiam in Camera ita obſervari teſtatur) obſerv. 151. num. 21. & ſeq. Schneid. ad §. omnium. 1. inſtit. de action. num. 128. Rebuff. de expenſ. d. art. 3. gl. un. num. 12. & ſeqq. Gœdd. ad l. plus eſt. 22. ff. de V. S. num. 15. & ſeqq. Maſver. in addition. ad Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. in princ. incip. adde nunquid judex victum. Br. in d. l. dies cautioni. 4. §. hoc judicium. ff. de damno. infect. nu. 9. & in l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 4. ibi, quæro utrum judex poſſit. & in l. non quicquid. 40. §. judex. 1. ff. eod. num. 1. verſ. ita tamen ſi hoc fuerit. & in l. omnem. ult. c. quando provoc. non eſt neceſſ. num. ult. verſ. hoc intellige verum. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. Sive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 30. ibi, tertiò quæro, nunquid judex. & numer. ſeq. & in l. univerſa. C. de precib. Imper. offerend. num. 4. verſ. quintò facit quod vult. Bl. in d. l. omnem. ult. C. quando provoc. non eſt neceſſe. num. 2. verſ. quod eſt verum, ſi fuerint petitæ, & in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. num. 5. ibi, quæro utrùm judex poſſit.*

Et quidem ſi judex in ſententia omittit expenſas non condemnando, neque abſolvendo victum in & ab expenſis, tunc ſi victus ab illa ſententia appellavit, victor non habet neceſsè ab illâ omiſſione expenſarum etiam appellare, ſed poteſt uti appellatione victi & ei inhærere, & expenſas petere.

Borgn. Cavalcan. deciſ. 15. incip. Riccius & Achilles. (& ibid. allegati) num.

num. 7. verſ. ſecunda eſt concluſio. & num. 8. (ubi limitat) num. 9. & ſeqq. part. 1. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellationibus. §. in quibus. 1. num. 23. verſ. 34. licet & ſeq. Lanfr. de Orian. in c. quoniam. 12. x. de probat. c. de expenſis. 11. n. 15.

56 Rectiùs tamen fecerit victor, ſi expenſas petierit, tunc etiam judex præciſè tenetur victum in expenſis condemnare, aliàs, ſi condemnationem expenſarum omiſit, tenetur ipſe judex parti.

text. in l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. l. ſancimus. 15. ſub fin. pr. verſ. ſi hoc prætermiſerint. C. de judic. Br. in d. l. non quicquid. 40. §. judex. 1. ff. de judic. n. 1. ibi, quæro exemplum. & in d. l. properandũ. 13. §. ſive alterutra. 6. n. 5. ibi, & propter hoc ſitis cauti. C. eod. in d. l. omnem. ult. n. 4. ibi, ſecundo quæro. Bl. eod. n. 2. verſ. judex tamen poteſt conveniri. & in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. n. 2. ibi, ſecundo nota, quod judex. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. num. 8. ibi, ſed quid ſi judex. Maſver. in addit. ad Practic. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. in pr. incip. adde numquid judex. poſt pr. verſ. & ideo ad evitandum diſputationes. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. nu. 27.

Diſſentit Rebuff. (qui dicit ſi judex omiſit victum in expenſis condemnare, quod victor debeat appellare, aliàs ſi non appellavit, ſibi imputet) tract. de expenſ. damn. & intereſſe, art. 3. gl. un. n. 15. ibi, ſi tamen judex non condemnavit, & n. ſeq.

57 Quod verum eſt in expenſis, quæ debentur officio judicis mercenario, ſecùs eſt in expenſis, quæ debentur jure actionis, puta, quia in inſtrumento per ſolennem ſtipulationem ſunt promiſſæ, illas enim, ſi judex earum condemnationem omiſit, judex parti reſarcire non tenetur, ſed poteſt eas victor nihilominùs poſt latam ſententiam viâ ordinariâ à victo petere, & tùm demum, ſi victus non eſt ſolvendo, judex in ſubſidium tenetur.

pulchrè Iaſon. (ubi quatuor rationes affert) ad d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. numer. 28. ibi, primò an iſtud notabile, & ille textus procedat. & numer. ſeq. & ante hunc Bl. (quem Iaſon. non allegat) eod. n. 2. verſ. iſtæ exceptiones non procedunt.

58 Non autem requiritur ad hoc, quod judex ob omiſſam condemnationem expenſarum parti teneatur, ut expenſę expreſsè ſint petitæ, ſed ſufficit, ſi tacitè & implicitè ſint petitæ, puta, ſi illa clauſula libello eſt adjuncta:

59 Peto ſententiam ferri pro me.

Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. n. 32. ibi, ſubdit etiam notabiliter. Bl. eod. n. 5. ſub fin. verſ. credo tamen quod ſufficiat. Maſver. in addit. ad Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. in princ. adde numquid judex. poſt pr. verſ. quas quidem expenſas tacitè.

60 Vel peto mihi jus, & juſtitiam adminiſtrari omni meliori modo.

Gail. lib. 1. obſer. 151. num. 21. verſ. dicuntur autem expenſæ petitæ. Mynſ. cent. 4. obſer. 55. n. 3. & n. ſeq.

Diſſentit Rebuff. tractat. de expenſis, damn. & intereſſe. art. 3. gl. un. num. 14. ibi, nec ſufficit petitio implicita.

61 Et licet non deſint, qui ſtatuunt, quod expenſæ per totam illam diem, quâ ſententia lata eſt, poſſint à parte peti, cum per totam illam diem judex poſſit ſupplere ſententiam.

text. in l. Paulus. 43. in fine. ff. de re judic. Bl. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſ. in med. verſ. poſſunt expenſæ non petitæ peti totâ illa die. & in l. ſancimus. 15. Cod. de judic. num. 4. ſub fin. verſ. & ſi hoc eſt omiſſum, quem ſequitur Iaſon. in d. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 32. verſ. tu adde quod expenſæ non petitæ. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſis. §. poſtremò dicendum eſt. 6. num. 4. ibi, illud etiam notandum eſt.

62 Contrarium tamen mihi verius videtur; per text. in l. ſi depoſita. 4. C. depoſiti. per l. judex poſteaquam. 53. ff. de re judic.

Quia ſtatim, ubi ſententia lata eſt, alterutri parti jus quæſitum eſt, quod illi abſque ſuo facto auferri non poteſt. l. id quod noſtrum. 14. ff. de R. I. Et ita in Camera obſervatur: teſte Mynſing. cent. 2. obſerv. 22. incip. in eadem cauſa in fin. Rebuff. tract. de expenſ. damn. & intereſſe. art. 3. gl. un. nu. 14. verſ. ubi etiam dicit.

63 Nec movet d. l. Paulus. 43. ff. de re judic. Quia hoc verum eſt, ſi ſtatim in ipſo tribunali antequam partes diſcedant, judiciumque abſolutum, & dimiſſum ſit, ſecus ſi poſtea: text. eleg. in l. terminato. 3. C. de fruct. & lit. expenſ.

64 Prout etiam illud infirmum eſt, quod quidam dicunt, quod judex, qui expenſas, in quibus victum condemnare omiſit, victori reſarcivit, à victo repetere poſſit:

per l. miſſi opinatores. 6. C. de exactor. tribut. Specul. lib. 2. part. 3. d. tit. de expenſis. §. poſtremò dicendum eſt, n. 5. verſ. habet judex regreſſum. Bl. in addit. eod. in med. verſ. item judex, qui non condemnat.

Nam & hoc caſu contrarium verius eſt, ut pulchrè demonſtrat.

Iaſon. (ubi rationem aſſignat, limitationem affert, & d. l. miſſi. 6. reſolvit) ad d. l. properandum 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 33. & num. 34. ibi, tene contra ſpeculum vivâ voce. & ſeq. uſque ad fin. Bl. (ſibi contrarius, ubi aliam rationem aſſignat) in l. ſancimus. 15. C. de judic. nu. ult. ſub fin. verſ. ſed numquid ſolvens recuperet à contumace. Georg. Rotſchutz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 43. n. 10. & ſeq. 65

66 Præterea ſciendum eſt, quod judex victum non in omnibus expenſis, quas victor deſignat & petit, condemnet, ſed prius eas moderari, & taxare debet, ne plus æquo partem victam gravet:

l. ſancimus. 15. C. de judic. l. ſi quando. 9. C. unde vi. Churf. Proceß vnd Gerichtsordn. d. c. 26. col. 2. verſ. vnd folgends auff moderation. pag. 90. Gail. lib. 1. obſ. 151. num. 11. verſ. itaque pro concluſione. Specul. libr. 2. part. 3. tit. de expenſ. & damn. & intereſſe. art. 5. gl. un. n. 5. & ſeqq.

67 Atque olim quidem de jure communi ita in taxatione expenſarum obſervabatur, ut victor primò juraret, ſe tantum expendiſſe; deindè poſt juramentum præſtitum, judex expenſas juratas taxaret & æſtimaret. l. ſancimus. 15. C. de judicis.

Hodiè verò aliud ſancitum eſt, ut prius taxetur, poſtea juretur; idque ideò factum eſt; ut via perjuriis obſtruatur:

text. expr. in auth. poſt jusjurandum. C. de judic. Novell. de judicib. 82. c. oportet. 10. Lanfranc. de Orian. in c. quoniam. x. de probation. c. de expenſis. 11. num. 7. Iaſon. in l. ſi quando. 9. C. unde vi. num. 25. Bl. in d. l. ſancimus. 15. C. de judic. num. 2. ibi, ſecundò nota primò juretur. Gail. lib. 1. obſerv. 151. num. 11. verſ. fit autem æſtimatio. & lib. 2. obſerv. 102. num. 11. Beuſt. ad rubr. ff. de jurejur. num. 245. & ſeq. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 172. & ſeq.

Diſſentit Rebuff. (qui dicit, in regno Franciæ, etiamnùm hodiè taxationem fieri ſecundum d. l. ſancimus. 15. & non ſecundum d. Nov. 82. c. oportet. 10. ut ita victor prius juret, quam taxatio fiat) tract. de expenſ. damn. & intereſſe. art. 5. gl. un. n. 10.

Poteſt tamen nihilominus judex taxationem à ſe factam, & à victore juratam ex juſtâ cauſâ revocare, & minùs, quàm juratum fuit, taxare, ut voluit

Innocent. Ioann. Andr. Petr. de Anchor. & Abb. Sicul. in c. ult. x. quod met. cauſa quos ſequitur Nicol. Boër. deciſ. 55. incip. & videtur dominum. n. 3. ibi, tamen ſi judici. Iaſon. in l. ſi quando. 9. C. unde vi. n. 26. ibi, limita tamen ſingulariter.

Et hîc poſterior modus noviſſimo jure civili inductus, etiam ſervatur in foro Saxonico: 68

Conſult. Conſtitut. Saxon. tomo 2. part. 3. quæſtion. 32. Beuſt. ad d. rubr. ff. de jurejur. num. 45. Matth. Coler. part. 1. deciſ. 214. incip. expenſæ litis propoſitæ. num. 1. & n. ſeq. Rotſchutz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 43. num. 4.

Hodiè tamen communiter in praxi in his terris ſervatur, quod victor expenſas ordine liquidet & deſignet, eaſque per judicem moderari ſine juramento petat, quo caſu, ſi judex expenſas taxet, & moderetur, victor non habet neceſsè taxatas expenſas juramento confirmare, ſed illæ ei ſimpliciter debentur: 69

Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 13. ſub fin. Churf. S. Proceß vnd Gerichtsord. c. von den expenſen. 36. col. 2. §. Wenn es denn. 3. verſ. vnd vermöge mehr hoch. pag. 90. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 2. part. 3. quæſt. 32. ſub fin. Beuſt. (ubi ita conſuetudinem ſervari teſtatur) ad d. rubr. ff. de jurejur. n. 248.

Pars adverſa etiam debet ad taxationem expenſarum citari, aliàs parte non citatâ, taxatio revocatur. 70

Rebuff. (ubi ita in Senatu Regio Anno 1516. 16. Iunii pronunciatum teſtatur) tractatu de expenſ. damn. & intereſſe. art. 5. gl. un. num. 6. ibi, in taxatione expenſarum. Lanfr. de Oriano (ubi declarat) in c. quoniam. x. de probation. c. de expenſis. 11. num. 8. Nicol. Boër. deciſ. 52. num. 2. & deciſ. 285. incip. & illam quæſtionem. n. 16. Br. in l. non ignoret. 4. C. de fructib. & lit. expenſ. n. 6. ibi, ultimò quæro. Br. in l. terminato. 3. C. de fructib. & lit. expenſ. num. 7. ibi, ſed numquid iſta taxatio, ubi in addit. Andr. Barbat. lit. M. Marant. part. 6. act. ult. n. 21. & n. ſeq.

Diſſentit: Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſis. §. poſtremò dicendum eſt, num. 16. verſ. nec fiat aliqua citatio. Bl. in l. ſancimus. 15. C. de judic. n. 17. verſ. decimo quæritur numquid contumax.

Niſi victus propter alios punctos fuerit citatus, tunc meritò abſque ſpeciali citatione ſuper puncto expenſarum procedi, & moderatio fieri poteſt.

Churf. S. Proceßordn. c. von den expenſen. 36. col. 2. §. Wenn nun einem. 2. verſ. Wenn auch ſein Gegentheil. pag. 90. Bl. in l. terminato. 3. C. de fructib. & lit. expenſ. n. 7. ſub fin.

Elegantem autem formam petendi citationem partis adverſæ ad moderationem & audiendam ſententiam expenſarum 71

Vide

Vide apud Chriſtoph. Frider. in ſuo proceſſ. term. ult. tit. von den *expenſen. poſt pr.*

72 Quandoque tamen victori omnes expenſę, quas liquidando petit, etiam abſque ulla taxatione & moderatione judicis debentur, puta, ſi victor eas plenè, puta per juramentum probaverit.

73 Nam ſi victor confidat, ſe expenſas, quas petit, juramento probare poſſe, petere poteſt, ut ſibi omnes expenſæ mediante juramento ſuo, abſque ulla taxatione adiudicentur,

Beuſt. ad d. rubr. ff. de jurejur. n. 146. Daniel Moller. ad Conſtitut. Saxon. part. 1. conſtit. 31. n. 1. Iaſon. ad d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 25. ibi, ſecundò nota ex hoc textu. Nicol. Boër. deciſ. 74. incip. dico quod ſic. num. 2. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. num. 161. ibi, & qualiter probentur expenſæ. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. num. 10.

Uti etiam noviſſimè eſt conſtitutum à Iohanne Georgio Electore Saxoniæ Illuſtriſſimo, in Proceß und Gerichtsordn. c. von den *expenſen. 36. col. 2. §.* Wenn es denn. *verſ.* es *offerirte* ſich denn. *pag.* 90.

74 Quod verum puto in expenſis judicialibus, & extrajudicialibus, ſi illas ſecundùm dignitatem, & conditionem perſonæ victoris neceſſariò expendi neceſsè fuit ſed ſi non ex neceſſitate, ſed tantùm ex profuſâ liberalitate, ſtolidâ intumeſcentiâ, & temerariâ prodigalitate, puta, ſi ruſticus, qui, cum per pedes ire potuit & debuit, rhedâ vectus aliquoties ſit ad locum judicii, & in diverſoriis lautiùs, quàm pro conditione ſuâ ſe tractari paſſus eſt. Hoc ſanè in caſu licet plenè probari poſſit, ejuſmodi expenſas verè & actualiter eſſe inſumptas; attamen quoniam non neceſſariò factæ ſunt, meritò non obſtante, quod actor eas ſuo juramento aſſeverare velit, eas judex pro æquo & bono taxare, & moderari poteſt.

Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 31. num. 4. verſ. id verum eſſe ego exiſtimo. Lanfr. de Oriano in c. quoniam. x. de probat. c. de expenſis. 11. nu. 18. verſ. ideò ſi ruſticus qui ſolitus eſt. Rebuff. tract. de expenſ. damn. art. 5. gl. un. num. 8. verſ. ideò ruſtico non ſeni. n. 9. & ſeq.

75 Atque hoc juramentum, ad quod victor pro expenſis ſibi plenè abſque taxatione judicis reſtituendis, ſe offert, in judicio poſt publicationem ſententiæ præſtari debet.

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. quæſt. 90. incip. Der eydliche Vorſtand *ſub fin.*

76 Deinde, victori omnes expenſæ abſque taxatione judicis adjudicari debent, ſi pactum inter debitorem & creditorem interceſſit, quo debitor nudæ aſſertioni creditoris ſuper expenſis ſtare promiſit. Sed cum hæc quæſtio à DD. aliquantò confuſiùs tractatur, ideoque eam paulò dilucidiùs per caſus examinabo.

77 Primus caſus, ſi debitor promiſit aſſertioni juratæ creditoris ſuper expenſis ſtare, tunc firmiter concludo, quod ejuſmodi promiſſio, & pactum valeat, *per l. jusjur. 7. ff. de jurejur.*

Qui paulò antea dixi, communem praxin in his terris eſſe, ut omnes expenſę victori adjudicentur, ſi is ultrò ſe ad jurandum offert, & ſibi expenſas mediante ſuo juramento abſque taxatione refundi petit.

Deinde, quia trita juris regula eſt, quod omne juramentum, quod non tendit ad æternæ ſalutis diſpendium ſervari debeat:

c. cum contingat. 28. x. de jurejur. c. quamvis. 2. de pactis in 6. Beuſt. ad l. jusjurandum quod in conventione. 17. ff. de jurejur. (ubi magis communem teſtatur) nu. 3. & ſeq. Bl. eod. num. un. verſ. per iſtam legem dicit. Caballin. de eviction. §. 3. quæſt. 18. num. 156. & ſeq. Thoming. deciſ. 37. incip. cum Bilibaldus. num. 8. & ſeqq. per tot. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. § & expenſis præſentis cauſæ. num. 11. ibi, ſed quid ſi reus convenerit. Br. in d. l. jusjurandum. 17. ff. de jurejur. num. 3. ibi, ultimò inducitur. & in l. in hujusmodi. ult. ff. de prætor. ſtipulat. num. 3. ibi, quærit Dynus ſecundò, quid ſi in ſtipulationibus promiſi. Iaſon. (ubi veram & communem dicit) in d. l. jusjurandum. 17. num. 1. verſ. conclude veram & communem ſententiam eſſe. num. 5. & n. ſeq. Paul. de Caſtr. in d. l. in hujusmodi. ult. num. 4. verſ. Br. tenet quod valet conventio.

Diſſentit *Cyn. in l. ſi quis in conſcribendo. 51. C. de Epiſc. & Cler. n. 9. & n. ſeq. quem ſequitur Ioh. Andr. in addit. ad Spec. lib. 2. part. tit. de probation. §. videndum reſtat. 3. ſub n. 7. lit. K. incip. verb. creditoris.*

78 Nec movet, quod *Cyn. & alii d. locis* dicant, ideò hoc pactum non valere, quoniam ad delinquendum, & ſic ad pejerandum invitat. *l. illud convenire. 5. §. 1. ff. de pactis dotal.*

Quia hoc verum eſt, ſi quis ſimplici, & nudæ aſſertioni alicujus ſtare promiſit, de qua paulò poſt, ſecùs eſt in aſſertione jurata, quoniam nemo præſumitur metu juramenti, & ſacroſanctæ religionis, delinquere & ultra, quàm expendit ſcienter jurare. *l. quæ ſub conditione. 8. ff. de condit. inſtit.*

Ampliatur hîc primus caſus primò, ut etiamſi præſumptio eſt, quod plus, quàm expenſum ſit, juratum ſit, ad arbitrium boni viri non poſſit reduci. Quia per hoc eſſet præſumptio, quod creditor, vel alius pejeraſſet, detegereturque perjurium; Quod omninò in jure eſt prohibitum. 79

text. in l. 1. l. 2. C. de rebus credit. & jurejur. l. admonendi. 31. ff. de jurejur.

Diſſentit *Beuſt. in d. l. jusjurandum. 17. ff. de jurejur. num. 6. Iaſon. eod. num. 1. in med. verſ. nec obſtat, quod datur materia pejerandi. Br. in d. l. in hujusmodi. ult. ff. de prætor. ſtipul. n. 3. ſub fin. verſ. tamen, poteſt reduci ad arbitrium boni viri. Paul. de Caſtr. ibid. numer. 4. in med. verſ. ſed ſi non fuerit revocata. Iacob. Thoming. d. deciſ. 37. nu. 8.*

Nec ad rem facit, *text. in l. ſi libertus ita juraverit. 31. ff. de oper. libert. l. ſi cum ea. 3. C. de dotis promiſſ.* quod ſcilicet juramentum habet in ſe tacitam conditionem, ſi æquè juratum fuerit, ſi verò æquè juratum non fuerit, reducitur ad arbitrium boni viri. 80

Br. d. l. ult. num. 3. ſub fin. Iaſon. d. l. jusjurandum. 17. numer. 1.

Quia hoc in d. textibus non dicitur, quod *Br. Iaſon. & alii* ibi aſſumunt. Dicitur enim ibi non de eo, qui juramento ſuo aliquid affirmavit, & æſtimavit, ita, ut illud, ſi nimis iniquè ſit æſtimatum, poſſit ad arbitrium boni viri reduci, ſed de eo, quando quis juramento ſuo promiſit, alicujus dicto, & arbitratui ſtare, tunc illud, quod is iniquè dixit, & arbitratus eſt, rectè ad arbitrium boni viri reducitur, ut paulò poſt dicetur. Ratio differentiæ eſt, quia priori caſu perjurium detegeretur, poſteriori caſu non item, cum is, cui juramento promiſſum eſt ejus dicto ſtare, nullum juramentum præſtitit.

Ampliatur ſecundò, ut ejuſmodi promiſſio, quâ quis alterius dicto cum juramento ſtare promiſit, non poſſit revocari. Quia hæc promiſſio, & delatio juramenti tranſiit in vim contractûs. Contractus autem firmiter ſunt ſervandi. *l. ſicut. 5. C. de O. & A.* 81

Deinde, quia ejuſmodi promiſſio nihil eſt aliud, quàm delatio juramenti voluntarii, quod debitor creditori extra judicium defert. Iuramentum autem voluntarium ſemel ſuſceptum à deferente non poteſt revocari. *Borch. tract. de jurejur. c. 7. n. 9. 10. 11.*

Tertiò, ſi debitor ejuſmodi promiſſionem, & delationem juramenti poſſet revocare, ſequeretur, quod ipſi liceret adverſarium ſuum ſecum contrahentem decipere, cum debitor ſpe hujus promiſſionis poſſet adverſarium ad mutuum, vel alium contractum allicere, poſtea verò eum illudere, & decipere. Poſterius autem abſurdum eſt, cum in contractibus omnia apertè ſine fraude & ſuſpicione peragi oportet.

l. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de conſtit. pecun.

Ita concludit *Bl. in d. l. jusjurandum. 17. ff. de jurejur. num. un. verſ. quod non credo, quia ſi poſſet quem ſequitur Iacob Thoming. deciſ. 37. incip. cum Bilibaldus. n. 5. 6. 7. Panorm. in c. finem litibus. 7. x. de dolo & contum. n. 37.*

Diſſentit *Br. in d. l. in hujusmodi. ult. ff. de prætor. ſtipulat. n. 3. in med. verſ. puto quod ſi promitto ſtare, quem ſequitur Beuſt. in d. l. jusjurandum quod ea conventione. 17. ff. de jurejur. n. 7. ibi, ſecundum remedium eſt. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. n. 11. ſub fin. verſ. uno addito videlicet quod poterit reus. Iaſon. in d. l. jusjurandum, quod ea conventione. 17. num. 6. verſ. quia majus præjudicium detur. & verſ. ſecundò limita. & in l. ſi ab arbitro. 10. ff. qui ſatisd. cogunt. n. 4. ibi, ad iſta adde ſimile. Paul. de Caſtr. in d. l. in hujusmodi. ult. numer. 4. verſ. dicit tamen quod poteſt. revocari.*

Quod verum eſt, ſi creditor, cui talis promiſſio facta eſt, permaneat in ſuâ conditione, in qua fuit poſitus eo tempore, quo ipſi promittebatur, ſecus ſi conditionem ſuam in deterius mutet, puta; quia factus eſt ribaldus, vel alius levis homo, tunc facultas jurandi rectè revocari poteſt. *l. ſi quis jusjurandum. 11. C. de rebus credit. & de jurejur.* 82

Ergò multò magis, quod extra judicium defertur. Ita argumentatur

Br. in d. l. in hujusmodi. ult. ff. de prætor ſtipulat. n. 3. in med. verſ. caſus eſt in lege, ſi quis. Et ita declarat *Iaſon. (ubi ita in practica obtineri ſe vidiſſe teſtatur) in d. l. ſi ab arbitro. 10. ff. qui ſatisd. coguntur. n. 5. ibi, limita deciſionem.*

Secundus caſus, ſi debitor vel reus promiſit ſtare dicto creditoris, vel victoris ſuper expenſis, tunc ejuſmodi pactum & promiſſio non intelligitur de ſimplici dicto, ſed de juramento; ideoque creditoris, vel victoris ſimplici dicto, non creditur, niſi etiam juraverit. 83

per l. Theopompus. 14. ff. de dote prælег. Bl. in d. l. jusjurandum quod ea con-

ea conventione. 17. ff. de jurejur. n. un. ſub fin. verſ ſed quid ſi pactum dicit, quem ſequitur Iaſon. eod. num. 6. verſ. item adverte, quia Bl. hîc tenet. Iacob Thoming. d. deciſ. 37. num. 9. ibi, prætermittendum quoque hîc ſilentio non eſt.

84 Tertius caſus eſt, ſi quis ſuper expenſis ſimplici, & nudæ aſſertioni creditoris abſque juramento, vel aliâ ipſius probatione, ſtare promiſit; tunc ejuſmodi pactum; & promiſſio etiam valet. Quia, ut expenſę taxentur, eſt in favorem victi inductum, ne is plus æquo gravetur: *Gail. lib. 1. obſerv. 151. num. 11. verſ. itaque pro concluſione.*

Favori autem pro ſe inducto, quilibet poteſt renunciare. *l. ſi judex. 41. verſ. quia unicuique. ff. de minor. l. pactum, 46. ſub fin. ff. de pactis. l. ſi quis in conſcribendo. 29. C. eod. l. ſi quis in conſcribendo. 51. C. de Epiſc. & Cler.* Ita concludunt *Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 31. n. 6. ibi illud ſciendum. Ioach. à Beuſt. (ubi magis communem teſtatur) ad d. l. jusjurandum quod ea conventione. 17. ff. de jurejur. num. 3. & ſeq. Iaſon. (ubi plures rationes affert) eod. num. 1. & ſeqq. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 3. incip. dictum eſt alibi; num. 18. ibi, ita valet etiam pactum. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. num. 11. Br. in d. l. in hujusmodi. ult. ff. de prætor. ſtipulat. numer. 3. in pr. & verſ. puto quod ſi promitto. poſt pr.*

Diſſentit, *Br. (ſibi contrarius) in conſil. 168. incip. quidam habens bona communia. nu. 4. verſ. ego tamen dico non propoſito. Matth. Colerus de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. num. 147. & ſeqq. Virgil. Pingitz. (ubi bis ita in Scabinatu Ienenſi pronunciatum refert) quæſt. 56. numer. 20. verſ. hæc quoque ſpectare. & ſeq. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. videndum reſtat. 3. n. 7. ibi, quid ſi ibi dicitur, quod credatur.*

85 Ampliatur hic tertius caſus, ut etiam creditor hoc in caſu de calumniâ jurare non teneatur, ſed ſimpliciter ejus dicto & aſſertioni credatur. Quia, ſi cogeretur de calumniâ jurare, cum tamen nudæ, & ſimplici ejus aſſertioni debitor ſtare promiſit, cavillationes hinc inde ſubeſſe viderentur, cum ad jurandum, à quo directò ex vi contractûs immunis eſt, per indirectum obligaretur. Omnes autem cavillationes à contractu abeſſe debent:

l. ad exhibendum. 19. ff. ad exhib. l. ſi calvitur. 232. ff. de V. S. ubi Iohan. Gœdd. in comment. n. 1. & ſeqq.

Diſſentit, *Bl. in c. cæterùm. 5. x. de juram. calumn. ſub fin. quem ſequitur Iaſon. in d. l. jusjurandum. 17. ff. de jurejur. num. 6. in med. verſ. imò plus tenet Bl. in c. cæterùm. Beuſt. eod. numer. 8. ibi, tertium remedium eſt. Hyppol. de Marſil. in ſuis ſingularib. ſingul. 492. per tot. Iacob. Thoming. d. deciſ. 37. incip. cum Bilibaldus. numer. 9. verſ. item quod creditor, cujus ſimplici dicto ſtari promiſſum eſt.*

86 Limitatur tamen hic tertius caſus, ut, ſi creditor immenſas, & ſuperfluas expenſas dixerit, & liquidaverit, eæ reducantur ad arbitrium boni viri, ſeu judicis ordinarii. Quia, ſi quis aliquid dixerit, vel promiſerit, non utique perfectum & immenſum ſeu ſuperfluum prǽſtare debet, ſed ad aliquem modum tantùm teneatur.

text. in l. ſciendum tamen eſt. 19. illud ſciendum eſt. 4. ff. de ædil. edict.

87 Deinde, quia ſi quis juramento promiſit dare, quot operas, & expenſas patronus arbitratus ſit, non aliter ratum erit, quàm ſi ęquum arbitratus ſit patronus; aliàs ad arbitrium boni viri reducitur.

text. expr. in l. ſi libertus ita juraverit. 30. ff. de oper. libert. l. ſi cum eâ. 3. C. de dotis promiſſ. pulchrè Beuſt. ad d. l. jusjurandum quod eâ conventione. 17. ff. de jurejurand. nu. 10. ibi, ſed quid juris ſit debitor. num. 1. & ſeqq.

Ergò multò magis ad arbitrium boni viri reducetur, ſi quis ſimpliciter abſque juramento promiſit dare, quot expenſas creditor dixerit; quoniam faciliùs, quod ſimpliciter, quàm quod juramento eſt promiſſum, relaxatur.

arg. l. non dubium. 5. ſub fin. C. de legib. auth. ſacramenta. C. ſi ad verſ. vendit. l. ult. C. de non numer. pecun.

Ita concludunt: *Br. in d. l. in hujusmodi. ult. ff. de prætor. ſtipulat. nu. 3. poſt med. verſ. tamen debet reduci. Beuſt. ad d. l. jusjurandum. 13. ff. de jurejur. n. 6. verſ. primum eſt reductio. Iaſon. eod. n. 1. poſt med. verſ. nec obſtat, quod datur. & n. 6. verſ. quia majus præjudicium. Iacob. Thoming. d. deciſ. 37. n. 9. in princ. Heinr. Bover. in ſuis ſingular. verb. expenſæ. n. 16. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. n. 11. verſ. veruntamen, ſi inquè ageret. Iohan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de probat. §. videndum reſtat. 3. ſub num. 7. lit. K. in med. verſ. nam videtur arbitrator. Paul. de Caſtr. in d. l. in hujusmodi. ult. ff. de prætor. ſtipulat. n. 4. verſ. ſed ſi non fuerit revocata.*

88. Deinde limitatur, ut debitor contra creditorem ſuum, qui expenſas ſimplici, & nudâ ſuâ aſſertione reſignavit, & liquidavit, poſſit probare contrarium.

89 Quia de naturâ probationis eſt, ut una probatio recipiat aliam probationem contrariam.

l. cùm de indebito. 25. ff. de probat. Paul. de Caſtr. in d. l. in hujusmodi. ult. (ubi etiam rationem aſſignat) ff. de prætor. ſtipul. n. 5. ibi, & adde quod intelligatur niſi reus probet contrarium, quem ſequitur Beuſt. ad d. l. jusjurandum, quod eâ conventione. 17. ff. de jurejur. num. 9. ibi, quartum remedium eſt. Iacob. Thoming. d. deciſ. 37. incip. cum Bilibaldus. numer. 3. ſub fin. verſ. eò tamen addito quod debitorem. & n. ſeq.

Quartus caſus, ſi agitur de intereſſe; & quis promiſit, vel 90
ſimplici, & nudæ, vel juratoriæ creditoris aſſertioni ſuper intereſſe ſtare, tunc de hoc caſu ſunt variæ DD. opiniones; de quibus ſuo loco pleniùs dicetur. Ne tamen benevolus lector inanis dimittatur, pauciſſimos quoſdam Dd. recitabo. Et ſunt quidem qui negant, hanc promiſſionem valere:

Matth. Coler. (ubi rationes affert, & ità in judicio Appellationum pronunciatum teſtatur) tract. de proceſſ. part. 1. c. 10. n. 147. & ſeqq. uſque ad n. 163. Signorolus de Homodeis conſil. 123. incip. cum inſtrumentis. n. 3. & conſil. 156. incip. factum ſic ſe habet, quidam fecit teſtamentum. n. 18.

Econtra verò affirmativam tuentur: 91

Br. in d. l. in hujusmodi ult. ff. de prætor. ſtipulat. numer. 3. & in l. jusjurandum. 17. ff. de jurejur. num. 3. Beuſt. eod. num. 3. & ſeqq. Iaſon. ibid. nu. 1. & ſeqq. Paul. de Caſtr. in d. l. in hujusmodi. ult. n. 4. ibi, ultimò Dynus format hic. Bl. in d. l. jusjurandum. 17. n. un.

Ulterius notandum venit, quod judex taxationem expen- 92
ſarum etiam immoderatam revocare non poſſit, modò taxatio publicata ſit, judicium abſolutum, & partes dimiſſæ. Quia judex ſtatim, ubi ſententiam tulit, functus eſt officio. *l. judex poſteaquam. 55. ff. de re judic.*

Deindè, quia ſententia definitiva quoad cauſam principalem ſemel lata revocari non poteſt, *Uldar. Zaſ. ad l. quod juſſit. 14. ff. de re judic. nu. 311. Bl. eod. in pr. n. 2. ibi, ſecundò nota, quod non poteſt revocari, & n. ſeq.*

Ergò nec quoad expenſas, cum expenſę acceſſoriè veniant, & idem juris de expenſis, quod de cauſâ principali, *l. ſi depoſita. 4. C. depoſit.*

Tertiò, *per text. elegant. in l. terminato. 3. ſub fin. C. de fructib. & lit. expenſis.*

Et ita in ſpecie tradit *Petr. Rebuff. ad ordinat. reg. Galliæ, tit. de expenſ. damn. & intereſſe. art. 5. gl. un num. 32. ibi, & ſi judex ſemel taxavit.*

Diſſentit *Practic. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. nu. ult. ibi, ſed an judex ipſe. Iaſon. in l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 26. adde etiam quod taxatio. Bl. in l. eleganter. 23. §. ſi quis poſt. 3. ff. de condict. indeb num. 31. verſ. ubi notat Innocentius quod taxatio expenſarum. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de expenſ. §. poſtremò dicendum eſt. 6. num. 3. verſ. licet autem non liceat.*

Niſi taxatio expenſarum facta ſit in interlocutoriâ, tunc enim 93
quemadmodum judex ipſam ſententiam interlocutoriam uſque ad executionem:

l. quod juſſit. 14. ff. de re judic. ubi Zaſius n. 30. & ſeq. Br. eod. n. 1. & ſeqq. & DD. communiter.

ita etiam taxationem expenſarum revocare poterit.

Petr. Rebuff. d. tit. expenſ. damn. & intereſſe art. 5. gl. un. n. 33. verſ. niſi eſſet facta.

Sed poteſt alterutra pars, quæ ſe in taxatione expenſarum 94
gravatum putat, à taxatione appellare:

per text. expr. in l. ult. C. quando provoc. non eſt neceſſe. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 31. num. 8. ibi, ſed & hoc memoriâ tenendum. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. & expenſis præſentis cauſæ. num. 18. ibi, quid ſi taxatio hujusmodi. Rebuff. d. tit. de expenſ. damn. & intereſſe. art. 5. gl. un. num. 34. Robert. Marant. in ſuo ſpeculo aureo part. 6. act. 3. & ult. tit. de execut. ſentent. num. 22. Iaſon. in l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. C. de judic. num. 25. verſ. ſed nunquid à taxatione expenſarum. & num. ſeq. & in l. ſancimus. 15. C. eod. num. 17. ibi, quintò quæro an ille. Bl. in l. terminato. 3. C. de fructibus & lit. expenſ. numer. 16. verſ. benè tamen concedo. & in d. l. properandum. 13. §. ſive autem alterutra. 6. num. ult. ſub fin. verſ. item nunquid à taxatione. & in l. ſi Clericus. 2. C. de Epiſcop. audient. num. 21. ibi, decimoquintò quæritur. & in l. ſi cum exceptione 14. hæc autem actio. ff. quod metûs cauſâ. nu. 3. ibi, ergò poteſt appellari. Br. in l. ab executore. ff. de appellat. numer. 13. verſ. in contrarium videtur caſus hic. & in d. l. omnem. ult. C. quando provoc. non eſt neceſſ. n. 2. Spec. lib. 2. part. 3. d. tit. de expenſis. §. poſtremò dicendum eſt. 6. n. 3. verſ. poteſt autem appellari à ſententiâ taxationis.

Sed dubitari poteſt an etiam præter expenſas adjudicatas, 95
debentur expenſę moderationis, ita, ut victus victori etiam impenſas, quas victor in termino moderationis fecit, reſtituere teneatur? Et breviter dicendum, quod non, idque ob hanc rationem, ut aliquando ſit litium finis, alioquin res in infinitum tenderet,

tenderet, ſi ſemper expenſæ moderationis deberent ſolvi, cum ſine moderatione nullę debeantur, & nulla moderatio ſine expenſis fieri poſſit. Et ita ſtylus curiæ ſervat.

teſtib. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 55. incip. hactenus obſervatum fuit. per tot.

Quemadmodum nec illæ expenſæ debentur, quas quis pro conſequendis expenſis prius adjudicatis, taxatis, & non ſolutis fecit, veluti ita 28. *Febr. Anno* 1600. *in Rotâ Romanâ* deciſum fuiſſe teſtatur *Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. incip. domini dixerunt. n.* 1. *& per tot. part.* 2.

Diligenter tamen victor animadvertat, ut in termino, ubi ſuper taxatione, & moderatione expenſarum proceditur, etiam ſchedulam expenſarum, quas propter terminum moderationis, & taxationis expenſarum facere coactus fuit, exhibeat, petatque eas ſibi ſub moderatione tamen à victo reſtitui, *& hanc cautelam aliquando practicatam ſcio.*

Veluti etiam reus, qui executionem impedit, actori illas expenſas, quas in executionem facere neceſſe habuit, reſtituere, & ei omne illud, quicquid circa executionem expenſum fuerit, refundere tenetur.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. *c.* 9. *n.* 175. *verſ. adeoque quicquid circa executionem. & num. ſeq. poſt Specul. lib.* 2. *part.* 3. *tit. de expenſis.* §. *poſt pr.* 6. *n.* 21. *& ſeq.*

Et ita in judicio contradictorio in judicio curiali Lipſenſi in cauſa Hildebrand von Elnſiedel contra Chriſtoph von Kreutzens Wittwe/ 20. *Septemb. Anno* 1621. fuit judicatum, Daß die ohne Eid angegebene expens vff 174. fl. 3. Groſchen / 3. Pfennige billich gemäſſiget werden/ welche Beklagte Klägern zu erſtatten ſchuldig/ in manglung gütlicher entrichtung werden Klägern die gebetene executoriales billich mitgetheilet. V. R. W.

96 Ultimò dubitari poteſt in hac materiâ, an expenſarum appellatione veniant, non ſolùm expenſæ litis, & retardati proceſsûs, ſed etiam damna, intereſſe, & deteriorationes, ita, ut abſolutus, vel condemnatus in expenſis, cenſeatur etiam abſolutus vel condemnatus in damnis, intereſſe & deteriorationibus?

In hac quæſtione quinque caſus diſtinguendi veniunt:

97 Primus caſus, ſi agitur de expenſis contumacię, tunc non ſolùm expenſæ litis, & retardati proceſsûs, ſed etiam damna, & intereſſe debent reſtitui.

text. expr. in l. ſancimus. 15. *C. de judic. Gail. lib.* 1. *obſerv.* 151. *num.* 14. *verſ. ſecunda differentia eſt. Iacob Menoch. lib.* 2. *arbitr. judic. quæſt. cent.* 2. *caſu.* 154. *n.* 1. *& ſeq. Anton. Teſſaur. deciſ.* 67. *incip. victus in cauſa. num.* 4. *& ſeqq. per tot.* Nicol. Boër. *deciſ.* 52. *incip. & videtur, quod ſic, numer.* 6. *verſ. quia quandoque expenſæ reſtituuntur ratione contumaciæ. Bl. in d. l. ſancimus.* 15. *num.* 15. *ibi, octavò quæro. & in l. un.* §. *hoc judicium. ult. ff. ſi quis jus dicenti non obtemper. nu.* 5. *ibi, item ex illa gl. nota. Iaſon. eod. num.* 9. *verſ. tamen in expenſis, quæ veniunt ratione contumaciæ. & in l. properandum.* 13. §. *ſive autem alterutra.* 6. *num.* 13. *verſ. ſecus quando expenſæ veniunt. Br. in d. l. un.* §. *hoc judicium. ult. num.* 3. *verſ. tamen in expenſis ratione contumaciæ. & in l.* 1. *ff. de alienat. judic. mutandi cauſa fact. n.* 1. *verſ. quando expenſæ reſtituuntur ratione contumaciæ.*

Diſſentit *Bernh. Walther (qui dicit hoc in caſu tantùm expenſas litis non etiam damna & intereſſe reſtitui debere) lib.* 1. *miſcella.* 28. *incip. Iuſtinianus Imperat. per tot.*

98 Secundus caſus, ſi agitur de expenſis ratione retardati proceſsûs, & tunc idem eſt, & præter expenſas, etiam damna, & intereſſe reſtituenda ſunt:

§. *hæc autem omnia. inſtit. de pœna temer. litig. text. eleg. in l. non ignorat.* 4. *C. de fructib. & lit. expenſ. l. ult. C. quando provoc. non eſt. neceſſè.* Nicol. Boër. *d. deciſ.* 52. *num.* 6. *verſ. quandoque ratione retardati proceſſus. Iaſon. in d. l. properandum.* 13. §. *ſive autem alterutra.* 6. *num.* 13. *verſ. ſecus quando expenſæ veniunt ratione contumaciæ. vel retardati proceſſûs. & in d. l. un.* §. *hoc judicium, ult. n.* 11. *ibi, adde etiam ad iſtam. Br. ad l.* 1. *ff. de alien. judic. mut. cauſa fact. n.* 1. *verſ. quandoque ratione retardati proceſſus.*

Diſſentit quoad damna & intereſſe *Bernh. Walther. d. lib.* 1. *miſcell. c.* 28. *per tot.*

99 Tertius caſus, ſi agitur de expenſis ratione temeritatis, tunc etiam damna, & intereſſe reſtituenda veniunt:

l. eum quem temerè. 79. *ff. de judic. Iaſon. in d. l. un.* §. *hoc judicium, ult. num.* 12. *ibi, idem eſt in expenſis, quæ veniunt ratione temeritatis. Br. in l. edita.* 3. *C. de edend. n.* 30. *ſub fin. & n.* 31.

100 Quartus caſus, ſi agitur de expenſis ratione victoriæ, tunc tantùm veniunt expenſæ litis, nec habetur ratio damnorum, & intereſſe.

l. properandum. 13. §. *ſive autem alterutra* 6. *d. l. ſancimus.* 15. *C. de judic. Gail. lib.* 1. *obſer.* 151. *num.* 14. *verſ. ſecus eſt in expenſis victoriæ. Anton. Hering. de fidejuſſ. cap.* 28. *num.* 71. *& num. ſeq. Iohan. Zanger. tract. de except. part.* 3. *cap.* 17. *num.* 43. *ibi, altero caſu, quando uſuræ. & n. ſeq.* Nicol. Boër. *d. deciſ.* 52. *num.* 6. *verſ. quandoque ratione victoriæ tantùm. Iaſon. in d. l. un.* §. *hoc judicium, ult. (ubi limitat) num.* 9. *in princ. ibi, tertiò habes & in d. l. properandum.* 13. §. *ſive autem alterutra.* 6. *C. de judic. num.* 1. *verſ. ſed nota diligenter. Bl. in d. l. ſancimus.* 15. *num.* 13. *verſ. modo quæro. Br. in d. l. un.* §. *hoc judicium, ult. n.* 3. *ibi, item nota, quod in expenſis ratione victoriæ. & in d. l.* 1. *ff. de alienat. judic. mutand. cauſa facta. n.* 1. *verſ. quandoque ratione victoriæ tantùm.*

Niſi ſententia ſe referat ad inſtrumentum, in quo debitor 101
vel reus promiſit ſolvere principale cum omnibus damnis & intereſſe; quia cum hoc caſu ſententia videatur relativa ad inſtrumentum, & relatum ſit in referente cum omnibus ſuis qualitatibus, meritò dicendum eſt, quod expenſarum nomine veniat etiam intereſſe.

Elegant. Anton. Teſſaur. (ubi ita 8. *Octobr. Anno.* 1588. *in Senatu. Pedemontano judicatum refert) deciſ.* 135. *incip. judex condemnavit emptorem, num.* 1. *verſ. niſi ſententia referat ſe. & n. ſeq per tot.*

Quinimò, quamvis judex in ſententia ſe non referat ad in- 102
ſtrumentum, tamen, ſi damna & intereſſe per ſe debeantur, & ſint in obligatione, nihilominus adhuc peti poſſunt, licet eorum in ſententia mentio facta non fuerit, indiſtinctè, ſivè damna & intereſſe antea cum ſorte petita fuerint, ſive non.

Eleg. Iohan. Zanger. tract. de except. d. part. 3. *c.* 17. *n.* 38. *verſ. primo caſu quando uſuræ. n.* 39. *& ſeqq. Ioann. Garſ. tract. de expenſ. & meliorationibus. c.* 5. *n.* 17. *ibi, quod extendere poteris. Didac. Covar. pract. quæſt.* 25. *n.* 6. *Iaſon. in l.* 1. *per illum text. C. de judic. n.* 13. *ibi, pone creditor egit. & n. ſeq.*

Quintus caſus, ſi è contrario agatur de damnis, an appellatio- 103
ne damnorum veniant expenſæ, ita, ut remiſſis damnis etiam expenſæ remiſſæ cenſeantur? Et hoc negamus:

per text. expr. in c. in noſtra. 8. *x. de injur. & damno dato.* Nicol. Boër. *d. deciſ.* 52. *n.* 7. *ibi, ſi è contra appellatione damnorum. & n. ſeq.*

Hæc tamen omnia, quæ in hiſce præcedentibus caſibus, de 104
damnis, & intereſſe dixi, vera ſunt in damnis intrinſecis, puta, in expenſis Procuratorum, Advocatorum, Notariorum, Scribarum, & ſimilium, quæ in judicio verſantur: *text. in d. l. ſancimus.* 15. *C. de judic.*

Secus autem eſt in damnis extrinſecis, puta, ſi litigans eundo ad judicem à latronibus ſit captus, vel equus in itinere mortuus &c. hæc enim damna extrinſeca omnia non veniunt ſub appellatione expenſarum, nec ſunt reſtituenda, ſive agitur de expenſis contumaciæ, ſive retardati proceſſus, ſive temeritatis, ſive victorię,

Elegant. Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 67. *incip. victus in cauſa condemnatus fuit in expenſas. num.* 4. *in pr. & verſ. & veniendo ad exempla. Bl. in l. un.* §. *hoc autem judicium, ult. ff. ſi quis jus dicenti non obtemp. n.* 5. *verſ. ubi autem quis non eſt contumax.*

LXXIX.

De executione quis in ea eſt judex competens, ubi etiam multa notabilia de literis mutui compaſſus, vulgo Compaßbriefe.

SUMMARIA.

1 Ratio continuationis.
2 Fruſtra ſententia fertur, niſi & eadem executioni mandetur.
3 Magiſtratûs authoritas contemnitur, ſi is ſententiam à ſe latam non exequitur.
4 Conſtitutio Saxonica licet loquatur tantùm de executione, ex re judicata, vel confeſſione partis tribuendâ, tamen eadem eſt etiam ad inſtrumenta trahenda.
5 Iudex competens debet adiri pro executione impetrandâ.
6 Competens judex hoc in caſu quis. num. 7. num. 11. 12. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65.
8 Si ſententia in judicio appellationis eſt confirmata, quis eſt judex competens in executione. 9. 10.
13 Forma ſupplicandi pro executorialibus.
14 Differentia eſt inter executoriales, & inter mandata executorialia.
15 Si judex inferior pro executione faciendare quiſitus eam differt, vel denegat, quomodo contra eum proceditur. 16. 17.
18 Si victus ſub alterius judicis territorio degit, mittuntur ad eum literæ mutui compaſsûs, Compaßbriefe/ pro executione facienda. 19. n. 20. 21. 39. 40.
22 Iudex Eccleſiaſticus poteſt brachium judicis ſecularis invocare, & è contrà. n. 23.
24 Idem facere poteſt Rector Scholarium.
25 Iudex requiſitus executionem denegare non poteſt. n. 26. & 27.
28 Si judex literas mutui compaſſus concedere vel requiſitus exequi nolit, quid juris. 29. 30. 31. 32.
33 Alius judex ſine literis mutui compaſſus exequi nequit. num. 34. 35. 36. 37.
38 Si alia ſint ſtatuta in loco primi judicis, & alia in loco ſecundi judicis, hujus ſtatuta obſerventur.
41 Executor, vel judex per literas mutui compaſſus requiſitus, an exceptiones admittere, & de iis cognoſcere poteſt, n. 42. & ſeqq. uſque ad n. 58.
59 A mero executore ad quem appellare licet.
66 Ratione juriſdictionis quis in executione eſt judex competens. n. 67.
68 In diverſis, & pluribus locis an liceat executionem intentare, tàm de jure communi, quàm Saxonico, n. 69. 70.

71 Si quis unum remedium executivum intentaverit, aliud intentare non prohibetur.

72 Nemo poteſt litis pendentiam opponere, ſi ipſe eſt in cauſa, ut lis nova contra eum moveatur.

1. Novell. Elector. Auguſti. part. 1. Conſtit. 32 in pr. Gerichts-ordnung. cap. 39. in princ.

HActenus longè lateque dictum eſt de proceſſibus; quomodo inſtituantur, formentur, peragantur & finiantur; itemque de expenſis, quæ quodammodo acceſſoriè ad cauſam principalem veniunt, nunc ultimum reſtat de proceſſu, nimirum executio.

Quoniam fruſtrà ſententiæ feruntur, niſi etiam executioni mandentur.

Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 113. in princ. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 32. n. 1. Robert. Mar. in ſuo Spec. part. 6. art. de execut. ſentent. n. 1. in princ. gl. in rubr. C. de execut. rei judic. Mynſing. cent. 3. obſerv. 68. in princ.

2 Ne ſimilis ſit campanæ, quæ caret piſtillo. *Daniel Moller. ad d. conſtit. 32. num. 2. Matth. Coler. de proceſſu execut. in præfat. num. 4. Barthol. Blar. in l. diffamari. 3. C. de ingen. manumiſſ. cap. 11. n. 2. verſ. unde præclarè. & ſeq.*

Imò etiam authoritas magiſtratûs contemtui, & deſpectui habetur, ſi ſententiæ latæ executioni non mandentur.

Iacob Thoming. conſil. 27. incip. in deciſ. n. 6. vol. 1. & conſil. 8. incip. ſolche Fragen/ *n. 7. vol. 2.*

Ideoque, ne quid conſtitutionibus Saxonicis deſit, rectè Elector Saxoniæ Auguſtus ultimo loco ponit, & aggreditur materiam executionis, *in ſuis Novell. conſtit. part. 1. conſtit. 32. ubi Daniel Moller. in comment. n. 1. & ſeq.*

4 Quamvis autem Auguſtus Elector Saxoniæ *in d. conſtit. 32.* tantùm loquatur, de ea executione, quæ tribuitur, vel ex confeſſione rei, vel ex re judicata: Attamen; quoniam inſtrumenta gvarentigiata, & publica etiam paratam executionem & & parem vim, & efficaciam cum re judicata habeant.

Angel. de Peruſ. conſil. 234. incip. punctus eſt ſtatuto communis, in fin. Paul. de Caſtr. conſil. 260. incip. viſis compromiſſo. n. 4. lib. 1. latè Tuſch. tom. 4. verb. inſtrumentum. concluſ. 240. n. 1. & ſeqq.

Ideoque de his conjunctim agere placuit.

5 Pro impetrandâ verò executione adiri debet ſolus judex competens;

Matth. Coler. part. 2. de proceſſ. execut. c. 1. n. 6. ibi, ideò dubitatur ulterius. & nu. ſeqq. & part. 4. c. 1. incip. viſo quo pacto creditores. n. 54. ibi, ita ſecundò fallit. n. 54. & ſeqq.

6 Quis autem ratione executionis ſit judex competens, diſtinguendum erit, aut ad executionem agitur ex re judicatâ, aut ex confeſſione, & inſtrumentis recognitis.

7 PRIMO CASU, ſi agitur de executione ſententiæ, vel rei judicatæ, tunc, aut judex appellationis ſententiam prioris judicis infirmavit, & reformavit, & pronunciavit; male judicatum & benè appellatum, vel confirmavit; & pronunciavit, benè judicatum, & male appellatum.

Priori modo judex appellationis ſententiam, & rem judicatam exequitur:

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. num. 110. ibi, de altero verò membro. Iohan. Andr. in addit. ad Specul. (ubi hoc indubitatum dicit) lib. 2. part. 3. tit. de execut. ſententiæ §. nunc dicendum eſt, n. 10. in fine ſub lit. F. incip. ordinarius. verſ. ſi autem abſolutoriam primi judicis judex appellationis ceſſaret.

8 Poſteriori modo quando judex appellationis, prioris, ſeu inferioris judicis ſententiam confirmavit; & pronunciavit, benè judicatum & malè appellatum, tunc etiam judex appellationis ſententiam confirmatoriam debet exequi.

text. expr. in auth. ſi quis litigantium. C. de Epiſc. audient. text. in l. eos. 6. in princ. text. elegant. in l. præcipimus 32. §. in his autem omnibus. 2. ſub fin. verſ. officiis videlicet eorum. C. de appellat. Novell. de ſanctiſſ. Epiſc. 122. cap. ſi quis contra. 21. §. ſi quis autem litigantum.

Ratio eſt, quia judex inferior appellationi deferens, in totum à ſe juriſdictionem hujus cauſæ abdicaſſe videtur.

Bl. in l. eos. 6. C. de appellat. num. 6. verſ. præſertim, ſi judex à quo detulit.

Qui autem juriſdictionem in causâ non habet, eſt judex incompetens, & ita executionem expedire nequit, *ut dictum.* Deinde, quia ſi à judice inferiore ad ſuperiorem appellatur, & appellationi defertur, transfunditur juriſdictio inferioris judicis in juriſdictionem ſuperioris judicis. Ergò etiam officium executionis, quod ex eâ eſt.

Bl. in d. l. eos 6. num. 6. verſ. item transfuſa fuit juriſdictio.

Et ita in terminis concludit *Br. in l. eos qui. 6. C. de appellat. (ubi aliam rationem aſſignat) nu. 10. ibi, quæro, quid ſi judex, nu. 11. verſ. ſed quando confirmatur. & numer. ſeq. & in l. tale pactum. 40. §. qui provocavit. 1. ff. de pactis num. 3. ibi, aut ſententia prima confirmatur per judicem. & in d. l. præcipimus. 32. §. officiis. 2. C. eod. (ubi ita omnes Dd. tenere teſtatur) num. 2. verſ. quandoque ſententia confirmatur per ſententiam judicis. & in l. à Divo Pio. 15. ff. de re judic. num. 15. verſ. quandoque judex appellationis confirmat primam ſententiam. Bl. (ubi communem opinionem teſtatur) in d. l. eos qui. 6. C. de appellat. num. 6. in princ. & verſ. opinio communis eſt. & in d. auth. ſi quis litigantium. C. de Epiſc. audient. num. 2. verſ. quandoque confirmat. & eleganter ad l. tale pactum. 40. §. qui provocavit. ff. de pact. numero 11. verſ. modò revoco in dubium, num. 12. & ſeqq. num. 14. verſ. cauſa propria & per ſe eſt duplex, & verſ. ſeq. Uldar. Zaſius in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 7. verſ. vos breviter dicite. Mynſing. cent. 4. obſerv. 94. incip. illud quoque valde controvertitur, verſ. omiſſis diſputationibus. & centur. 5. obſervat. 94. num. 1. & ſeqq. Gail. lib. 1. obſerv. (ubi ita in Camera obſervari dicit) obſerv. 113. num. 13. & ſeq. Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 1. num. 109. ibi, ultimò fallit, quod tradidimus. nu. 110. & ſeqq. Practic. Papienſ. in forma ſentent. in cauſa appellat. §. cauſis & rationibus num. 2. & ſeq. & in forma execut. ſentent. definit. §. Sapiens. & egregius num. 2. Lanfranc. de Oriano ad c. quoniam contra. 11. x. de probat. tit. de interlocutoriis & appellat. 10. num. 89. verſ. dicite aut ſententia prima. Iaſon. (ubi aliam rationem aſſignat) ad d. l. à Divo Pio. 15. num. 26. in princ. Gl. in cap. paſtoralis. 28. §. præterea 2. x. de offic. judic. deleg. verb. diſcuſſo.*

Non obſtante quod contrarium ſtatuat *Iohan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 3. tit. de execution. ſentent. §. nunc dicendum eſt; nu. 10. in fin. ſub lit. F. incip. ordinarius, poſt med. verſ. & opinio Laurentii placet. Iacob. Cujac. lib. obſerv. 36. incip. in ſpecie. per tot.*

Ampliatur hæc aſſertio, quod judex appellationis ſententiam exequi poſſit, quando prima ſententia non à judice appellationis, ſed per conſenſum partium confirmatur, puta; quia litigatores mutuo conſenſu per pactum, vel tranſactionem ab appellatione diſcedunt 9

per text. expreſſ. in l. tale pactum. 40. §. qui provocavit. 1. ff. de pactis. Matth. Coler. d. part. 2. c. 1. nu. 111. ibi, extendendo illud dictum. 112. & ſeq. Br. in d. l. tale pactum. 40. §. qui provocavit. 1. ff. de pact. nu. 3. verſ. aut confirmatur alio modo quàm propter curſum fatalium. l. à Divo Pio. 15. nu. 15. verſ. quandoque pars ſuâ ſponte recedit. & in d. l. præcipimus. 32. §. officiis. 2. C. de appellat. num. 2. verſ. quandoque ſententia confirmatur per conſenſum partium. Iaſon. in d. l. à Divo Pio. 15. nu. 26. verſ. tertius caſus eſt. Pulchrè Bl. (ubi rationes aſſignat & contraria reſolvit) ad d. l. tale pactum. 40. §. qui provocavit. 1. ff. de pactis. n. 15. verſ. modò illud de pacto non eſt ſufficienter ventilatum & n. ſeq.

Limitatur hæc aſſertio, ſi fortè ab interlocutoria fuit appellatum, & judex appellationis interlocutoriam confirmat, tunc enim ad primum judicem reditur. 10

c. cum in Eccleſia. x. de appellat. Zaſius in d. l. à Divo Pio. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. 7. verſ. niſi forte. & ſeq.

Vel ſi judex appellationis ſententiam ab inferiore judice latam expreſsè non confirmet; nec ea per conſenſum partium, ut quia ſpontè ab appellatione diſcedunt, confirmatur; ſed tacitè propter lapſum fatalium, vel omiſſam aliam ſolennitatem confirmatur, & judex appellationis pronunciat appellationem deſertam, vel vigore privilegii, aut ex alia cauſa non eſſe devolutam, tunc enim judex inferior, à quo eſt appellatum, ſententiam exequitur.

per textum in l. ultim. §. illud etiam merito. 4. in med. verſ. ſed etſi per eum ſteterit. Cod. de tempor. appellat. Br. (ubi rationem aſſignat) in dict. l. à Divo Pio. 15. ff. de re judic nu. 15. verſ. quandoque judex appellationis non confirmat ſententiam primam. & verſ. unde puto, quod judex primus & in d. l. eos qui 8. C. de appellat. num. 11. verſ. nam quando confirmatur. & in dict. l. præcipimus. 32. §. officiis. 2. Cod. eodem. num. 2. in princip. Mynſing. centur. 4. obſervat. 43. num. 4. & obſervat. 94. incip. illud quoque verſ. cæterum ſi deſerta fuiſſet. & centur. 5. obſervat. 94. num. 3. Pract. Papienſ. in forma execution. ſententiæ definitivæ. §. ſapienſ. & egregius numer. 2. Iaſon. in d. l. à Divo Pio. 15. num. 26. verſ. ſecundus caſus eſt. & in d. l. tale pactum. 40. §. qui provocavit. 1. num. 8. verſ. nam quando appellatio Bl. in dict. l. eos qui. 6. Cod. de appellat. num. 6. ſub fin. verſ. ſi autem prima ſententia confirmatur ſolò tractu temporis. & in d. l. tale pactum. 40. §. qui provocavit. 1. num. 14. ſub fin. & num. ſeq. Lanfranc. de Oriano in dict. cap. quoniam contra. 11. extra. de probationib. tit. de interlocut. & appellat. num. 89. verſ. aut ſententia prima eſt confirmata tacitè. Andr. Gail. lib. 1. obſervatione. 113. incip. poſtquam ſententia. num. 14. verſ. veluti ſi judex appellationis. & ſeq. Zaſius (ubi pulchrè) in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 7. verſ. cæterum ſi deſerta fuiſſet.

In foro Saxonico verò quoad hunc primum caſum aliquanto aliter ſervatur, ubi judex appellationis eam duntaxat ſententiam, quam reformavit & informavit, pronunciando malè judicatum, & benè appellatum, exequitur, illam verò quam confirmavit, & pronunciavit, benè judicatum, & malè appellatum, judici primo ſeu inferiori exequendam remittit, veluit. 11

per text. in cap. ut debitus honor. 59. ſub finem. c. cum ſpeciali. 61. §. porrò. 1. ſub fin. extra. de appellat. ita de ſtylo curiarum in provinciis Saxonicis ſervari teſtatur:

Die materialia belangende/ iſt aus den Acten allenthalben ſo

ſo viel zu befinden/ daß vbel appellirer, vnd wol geſprochen/oder wol verfahren. Derowegen wird dieſe Sache an Richter à quo, oder an Richter voriger inſtantz zu gebürlicher execution billich gewieſen; Wie Wir ſie denn hiermit dahin remittiren vnd weiſen / auch appellanten in die Vnkoſten dieſer inſtantz vertheilen.

Matthias Colerus de proceſſ. executionis parte ſecunda, c. 1. num. 117. ibi, ac quicquid ſit de jure civili. & ſeq.

12 Et quidem judex, qui ſententiam tulit, ipſe eam debet executioni mandare; Si verò reus vel victus ejus jurisdictioni mediatè ſubjectus non eſt, victor ab eo literas executoriales, vel mandata executorialia ad eum judicem, ſub quo victus domicilium habet, vel bona poſſidet, petere debet.

Michael Teuber. in ſuo proceſſu. cap. von der *execution* des Vrthels 28. *verſ.* Oder doch nicht ohne Mittel.

Andr. Gail. libro. 1. obſervation. 113. incip. poſtquam ſententia poſt princip. verſ. idque fit in Camera. & num. 1.

Churf. S. Proceß vnd Gerichtsordn. c. von der *execution* vnd Hülffe / 39. *in princ.*

13 Formam ſupplicandi pro ejuſmodi executorialibus elegantem, vide apud *Michael Teuber. in ſuo proceſſ. d. c.* von der *execution* des Vrthels/ 28. *poſt princ. verſ. forma ſupplicandi pro executorialibus.*

14 Eſt tamen magna differentia inter executoriales, & inter mandata executorialia, ſeu executiva; Hæ enim decernuntur, quoties alicujus ſententię immediatè ſpectant ad Cameram, vel alium judicem ſuperiorē, ut puta, ſi Camera ſententiam, à quâ fuit appellatum, confirmavit, & pronunciavit benè judicatum, & malè appellatum; Hæc vero concedantur, quando executio ſententiæ ad judicem à quo ſpectat, veluti ſi judex appellationis pronunciavit, appellationem deſertam, aut vigore privilegii, aut ex aliâ causâ non eſſe devolutam.

Mynſing. cent. 6. (ubi ita in Camerâ in causâ, Agnetis im Hoff/ *contra* Reicharts Herman *Practicatum fuiſſe teſtatur) obſer. 24. incip. circa materiam. num. 1. & ſeq. Andr. Gail. lib. 1 d. obſerv. 113. n. 13. ibi, præterea in materiâ executionis. & n. ſeq.*

15 In hoc igitur poſteriori caſu, ſi judex à quo pro executione faciendâ legitimè requiſitus differt, vel denegat executionem, Camera vel alius judex ſuperior aditur, & ab eo parti victrici mandatum executoriale ſeu executivum decernitur, ut is ſententiam ſuam ſub pœnâ pecuniariâ exequatur, cui mandato ſi intra præfixum tempus non pareat, ad pœnam mandato executoriali inſertam proceditur, & arctius mandatum ſub pœna banni decernitur, victusq́ue judex, ſi obſtinatè ſit contumax, ob contumaciam in bannum declaratur.

Mynſing. cent. 6. d. obſervat. 24. num. 2. verſ. tunc ſi judex. & n. ſeq. Andr. Gail. lib. 1. d. obſer. 113. n. 15. ibi, tali itaque caſu ſi judex à quo & ſeq.

16 Qui modus procedendi etiam quoad executoriales obſervatur, ſi enim Camera vel alius judex ſuperior per executoriales alicui inferiori executionem mandat, & is ſimplicibus executorialibus non pareat, arctiores ſub pœnâ pecuniaria, & demum ſub pœnâ banni decernuntur, & ad exactionem pœnæ pecuniariæ, & declarationem banni in contumaciam proceditur.

Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 113. n. 16. verſ. idem modus procedendi quoad executoriales.

Veluti etiam in Churf. Sächſ. Proceß vnd Gerichtsordn. c. von der *execution* vnd Hülffe 39. *poſt princ.* eſt diſpoſitum, daß ein jeder / deme ſolche executoriales zukommen / vnd die Hülffe zu thun befohlen / wenn er angelanget wird / demſelben ohne wegerung / oder verzögerung nachkommen / vnd ſich daran nichts / weder Lieb / Gunſt / Freundſchafft / oder wie das ſeyn möchte / verhindern laſſen / bey vermeidung vnſer Vngnade / vnd 100 Gulden ſtraffe.

17 Si tamen is, contra quem executoriales vel mandata executorialia ſub pœna banni emanarunt, moriatur ante paritionem, & factam executionem, hæc pœna contra ejus heredes non tranſit, ſed ſi pars, in cujus favorem emiſſæ ſunt, petit eaſdem executoriales contra defuncti heredes decerni, decernuntur quidem arctiores, non tamen ſub pœna banni, ſed ſub pœnâ pecuniariâ.

Mynſing. (ubi ita in Camerâ decretum, & contra Franciſcum Ducem Saxoniæ in cauſa Wadronff *proceſſum, item in causâ Reginæ* Radtwitzen *contra* Dietzen Radtwitz/ *15. Decembris Anno* 1549. *obſervatum fuiſſe teſtatur) centur. 2. obſervat. 8. incip. quando executoriales. per tot Andr. Gail (ubi ita in cauſa Palatini Wolffgangi contra* Ehrnfels *obſervatum refert) lib. 1. d. obſer. 113. n. 16. ſub fin. verſ. ſed quid ſi. & n. ſeq.*

18 Et hæc procedunt, ſi victus illius judicis, qui ſententiam tulit, jurisdictioni mediatè vel immediatè eſt ſubjectus; Si verò pendente lite forum mutavit, aliò ſe contulit, vel in alterius territorio habitat, & bona poſſidet, tunc judex ille ad petitionem partis victricis literas requiſitoriales (vulgò mutui compaſſus, Compaßbrieffe) ad illū magiſtratum, ſub quo victus degit, pro executione faciendâ decernit. *Specul. lib. 2. part. 3. tit. de exec. ſentent. §. num. 2. num. 12. ſub fin. verſ. ſententia autem. & §. ſequitur. 3. (ubi formam ejuſmodi requiſitionis vel mutui compaſſûs tradit) num. 12. verſ. quod ſi non inveniantur. & num. 13. Gl. in l. cum quædam. 19. ff. de jurisdict. verb. quod generaliter. verſ. ſed ſi non habet ibi. Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 5. ſub fin. verſ. item in quantum (ubi limitat) & num. ſequenti. Matthæus Coler. (ubi etiam formulam literarum mutui compaſſus tradit) de proceſſu executionis, part. 3. cap. 7. nu. 31. verſ. quod idem etiam. & ſeq. & cap. 8. num. 27. & num. 29. Practic. Papienſ. in forma executionis ſententiæ definitivæ. gloſſ. ſapiens. numer. 13. ibi, quintò quæritur. Andr. Gail. libr. 1. obſervatione 113. num. 16. & lib. 2. obſervat. 130. incip. inter hereditatem. num. 14. ibi, ſed judex territorii. Hartman. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 1. obſerv. 6. incip. licet judex. nu. 2. verſ. ſed alter judex.*

Quod etiam in foro noſtro Saxonico obſervatur. 19

Michael Teuber. in ſuo proceſſ. c. von der *execution* des Vrthels. 28. *poſt princ. verſ.* oder ſo der Beklagte.

Et noviſſimè confirmavit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung. c. von der *execution* vnd Hülffe. 39. *verſ.* So aber etwa nach gelegenheit. *& ſeq.* 20

Quo caſu ſemper unus judex ab altero requiri poteſt, & debet, non habitâ ratione æqualitatis vel dignitatis, ſive pro exequendâ ſententiâ æqualis æqualem, ſive inferior ſuperiorem, ſive ſuperior inferiorem requirit. 21

Vldar. Zaſ. in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. num. 2. ibi, extendite iſtam doctrinam. ff. de re judic. Hartm. Hartm. tit. 1. d. obſerv. 6. num. 8. verſ. unde Zaſius in d. lege & ſeq.

Sive diverſi illi judices pareant uni domino, & eorum jurisdictiones dependeant ab uno Principe, prout ſunt diverſi Præſides diverſarum provinciarum ab uno Rege vel Principe conſtituti,

Eleganter Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 3. c. 7. num. 37. verſ. tamen illud non caret dubio. num. 33. & ſeq.

Unde judex Eccleſiaſticus pro executione ſuæ ſententiæ in cauſis civilibus in ſubſidium juris brachium ſeculare invocare. 22

Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 115. incip. judicem Eccleſiaſticum n. 1. & ſeq.

Etècontra judex ſecularis officium judicis Eccleſiaſtici, poſtulante neceſſitate, contra clericum contumacem implorare poteſt. 23

Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 115. num. 2. verſ. proinde etiam judex. Br. in l. à Divo Pio. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. n. 4. verſ. aut judex ſecularis.

Prout etiam Rector Scholarium, ſi fert ſententiam, poteſt Poteſtatem, vel alium judicem, ubi Scholaris bona habet, vel quò ſe interim contulit, requirere, ut is contra condemnatum ſententiam executioni mandet. 24

Br. in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 4. ibi, quæro pone quod rector Scholarium. Zaſius eod. num. 5. verſ. ſi rector Univerſitatis. & ſeq. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. num. 408. verſ. idem ſcribit de Rectore. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de execut. ſentent. §. nunc dicendum. 2. n. 12. ibi, quid de ſententia doctoris. & ſeq.

Et judex ita per literas mutui compaſſûs requiſitus executionem denegare non poteſt. 25

Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 1. d. obſerv. 6. n. 2. ſub fin. verſ. quod alter judex.

Quoniam una jurisdictio per aliam adjuvari debet. 26

c. cum ad virum. diſt. 96. Matth. Coler. de proceſſu execut. part. 3. c. 7. num. 42. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 113. num. 16. verſ. & una jurisdictio. & d. obſerv. 115. n. 2. ibi, una enim jurisdictio. & ſeq.

Et quamvis judex requirens non ſit ſuperior vel major judice requiſito, & par in parem non habeat imperium, *l. nam magiſtratus. ff. de recept. arbitr.* tamen lex reputat eum majorem, quantum ad illam cauſam exercendam, ne effectus ſententiarum pereant. 27

Br. in l. cum quædam. 19. ff. de jurisdict. num. 3. verſ. & quod gloſſa dicit quod tenetur exequi. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 1. obſer. 6. n. 8. verſ. & addit quod licet. & ſeq.

Iudexq́ue requiſitus gerit imaginem ejus, qui requiſivit,

Bl. in l. ult. C. de edict. D. Hadr. tollend. num. 55. verſ. quia imaginem gerit. Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. n. 404. poſt pr.

Si autem judex requiſitus parere, & exequi nolit, ejus ſuperior eſt adeundus, ut compellat judicem requiſitum repugnantem. 28

Br. in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 5. verſ. vel pone quod judex cui ſcribitur Zaſius eod. num. 2. verſ. ſi autem inferior ſuperiorem. Iaſon. ibid. n. 19. verſ. vel judex requiſitus. Hartm. Hart. lib. 2. tit. obſerv. 6. num. 8. circa med. verſ. ſi autem ſuperior vel æqualis.

Vel ſi ſuperiorem, niſi fortè ſupremum, non habet, poteſt judex requiſitus conveniri actione in factum ad intereſſe. 29

Br. in d. l.

Br. in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 5. verſ. tenebitur etiam parti. Zaſius eod. n. 3. ibi, cæterum ſi iſte judex. Iaſon. ibid. num. 19. verſ. & tenebitur.

30 Vel poſſunt repreſſaliæ exerceri.

Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 1. obſerv. 6. n. 8. ſub fin. verſ. quando judex non vult.

31 Vel poteſt judex primus condemnatum exiſtentem extra territorium per nuncium vel per edictum citare, non aliter, ac ſi eſſet in territorio.

Br. in extravag. ad reprimendum. verb. edicta. col. 4. Franciſc. Aretin. conſil. 54. incip. diligenter conſideratis omnibus. col. 3. quem ſequitur Iaſon in l. cum quædam. 19. ff. de jurisd. n. 19. ibi, adde quod ſi judex territorii. & in l. ult. ff. eod. n. 13. ibi, limita ſeptimò.

32 Veluti etiam primus judex, qui ad inſtantiam partis judici alterius territorii, ubi victus bona habet, pro executione facienda ſcribere nolit, poteſt per ſuperiorem ad hoc cogi, vel ad intereſſe conveniri.

Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. n. 19. in pr. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. n. 411. Zuchard. lib. n. 283. in fin.

33 Præciſè autem requiritur, ut judex territorii alterius pro executione faciendâ prius requiratur ab eo judice, qui ſententiam pronunciavit, aliàs non requiſitus exequi nequit, & executio ſine literis requiſitoriis facta eſt nulla.

l. 1. ff. de offic. Conſul. l. properandum. 13. §. ſin autem reus. C. de judic. c. Romana. §. contrahentes de foro competent. in 6. Bl. in l. cum quædam. 19. ff. de jurisdict. (ubi dicit de facto contigiſſe in quâdam ſententiâ latâ Florentiæ, quod victor, qui cum ſolâ ſententiâ abſque literis judicis iviſſet Piſtorium, ibique petiiſſet executionem bonorum rei ibi exiſtentiũ, ideo quod non portavit ſecum literas imploratorias primi judicis fuerit repulſus) num. 3. poſt med. verſ. hoc verbum eſt ponderandum. & ſeq. & in l. ult. C. de edict. D. Hadr. tollend. num. 55. verſ. abſque literis verò quem ſequitur Iaſon. in d. l. cum quædam. 19. num. 18. verſ. quod ſine literis primi judicis & ſeq. Ioach. Mynſing. cent. 3. obſerv. 68. incip. notum eſt, poſt princ. verſ. an autem ſi ab aliquo. & ſeq. Hartm. Hart. lib. 2. obſerv. tit. 1. obſerv. 6. num. 2. verſ. qui tamen non tenetur. num. 5. num. 6. & ſeq. Angel. Peruſin. conſil. 217. incip. in cauſâ accuſationis. col. 8. num. 10. ibi, dico ſententiam. & ſeq. Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. num. 403. verſ. & ſcribit hic. & num. 409. Br. in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 1. verſ. ſed illud eſt verum. Zaſ. eod. num. 3. verſ. debet autem judex alterius jurisdictionis. & num. 9. verſ. cæterum ſi imploratur.

34 Propterea quod alius judex de alieno proceſſu ſe intromittere non poſſit, niſi requiſitus à primo.

Bl. in l. ult. num. 55. verſ. quia. de alieno proceſſu. C. de edict. D. Hadr. tollend. Mynſing. d. cent. 3. obſerv. 68. ſub fin. verſ. neque hoc caret ratione. Iaſon. in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. n. 5. verſ. imò alius judex non debet. Menoch. d. remed. 4. n. 404.

35 Niſi arbiter laudem vel ſententiam ſuam pronunciaverit, quo caſu poteſt victor eam facere exequi ubique locorum, ubi viſum eſt ei commodum, abſque ullis literis mutui compaſſus, cum arbiter non ſit judex, ut qui non cognitionem, ſed notionem ſaltem habet, & ideo ut judex alteri judici ſcribere non poſſit.

Br. in l. à Divo Pio. 15. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 7. ibi, quæro ſi arbiter tulit. Pract. Papienſ. in forma execut. ſentent. definit. gl. ſapiens. n. 13. verſ. nec ſimiliter. Iaſon. eod. num. 21. ibi, ſexto & ultimo quærit Zaſius ibid. num. 8. ibi quod autem ſupra diximus. & ſeq.

36 Vel ſtatuto & præſcriptâ conſuetudine aliter fuerit introductum & ſervatum.

Mynſing. cent. 3. d. obſer. 68. in fin verſ. quod tamen verum.

37 Vel victor in illo loco, ubi victus domicilium habet, ordinariè aliud judicium de novo intentet: Specul. lib. 2. part. 3. tit. de execut. ſentent. §. 2. num. 53. ſub fin. verſ. tu dic. quod benè poteſt. Practic. Papienſ. d. gl. ſapiens. n. 13. verſ. & prædicta locum habent. Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. n. 5. verſ. ſcilicet ut ordinariè. Zaſ. eod. (ubi pulchras rationes affert) n. 8. verſ. deniqueſi is qui ſententiam. & n. 9.

38 Et ſi alia ſint ſtatuta & conſuetudines in loco primi judicis pronunciantis vel requirentis, & alia in loco ſecundi judicis requiſiti, debent ſervari ſtatuta & conſuetudines non judicis primi, ſed judicis ſecundi requiſiti.

l. miſſi opinatores. C. de exactor. tribut. Bl. in l. 1. (ubi hoc menti tenendum dicit) n. 47. verſ. ſcias unum in verbo etiam per literas remiſſas. C. de confeſſ. quem ſequitur Zaſius in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. (ubi ita de conſuetudine ſervari dicit) num. 9. verſ. ſed quid de ſententia quæ hic vel alibi. Iaſon. in l. cum. quædam. 19. ff. de jurisdict. (ubi rationes affert) n. 20. ibi, limita etiã. & n. 21. & in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. n. 6. ibi, limita quando, & n. ſeq. & per ea, quæ in ſeq. concluſion. nu. 95. & ſeq. dicam.

39 Ad hoc autem ut literæ mutui compaſſûs concedantur judici alterius loci, ubi bona ſita ſunt, requiritur, quod ille judex habeat mixtum imperium, vel in foro noſtro ſaltem jurisdictionem inferiorem.

Bl. in auth. & qui jurat. C. de bon. authorit. judic. poſſid. num. 12. verſ. item nota quod ſive quis. Iaſon. in l. jubere. 6. ff. de jurisdict. num. 19. ante med. verſ. ubi per hoc infert. Zuchard. in l. ult. C. de edict. D. Hadr. tollend. num. 278. Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. n. 40. verſ. cum autem literæ. & n. ſeq.

Unde judex alicujus civitatis ejuſmodi literas requiſitoria- 40
les ad Conſules Mercatorum dare non poteſt, cum illi in cauſis civilibus jurisdictionem non habeant.

Bl. in d. auth. & qui jurat. C. de bonis author. judic. poſſid. num. 13. verſ. item in rebus illis. Iaſon. in d. l. jubere. ff. de jurisdict. num. 19. poſt med. verſ. & per hoc infert. Menoch. d. remed. 4. num. 406. in fin. verſ. quo loco ſcribit. & n. ſeq.

Et quamvis dicendum videatur, quod ſecundus judex de 41
exceptionibus, quæ executioni opponuntur, cognoſcere non poſſit, cum ille judex, qui pro executione requiritur, non poſſit de cauſa jam finità cognoſcere.

Uldar. Zaſius in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. Hartm. Hartm. d. obſerv. 6. nu. 9. verſ. unde dicit Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 113. n. 7. ibi, & hujuſmodi exceptiones.

Sed eas ad ſuperiorem vel requirentem remittere, ejuſque 42
reſolutionem expectare, & interim in exequendo ſuperſedere debeat.

c. de cætero. 5. x. de re judic. ubi pulchrè Panormit. num. 8. & in c. paſtoralis. §. quia vero x. de offic. judic. delegat. num. 3. in fin. Br. in l. ſi prætor per illum text. num. 1. ff. de judic. Sebaſt. Vant tit. tract. de nullit. coram quo nullit. propon. poſſ. num. 22. ibi, nunquid a. nullitas. pag. 40. Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 113. num. 7. verſ & ſiquidem.

Quoniam nudus executor nullam habet jurisdictionem, & 43
ideo ſuper exceptionibus propoſitis cognoſcere non poſſit.

l. ſi ut proponis. l. executiorem. C. de except. rei judic. Panorm. in d. c. de cætero. x. de re judic. num. 8. Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 113. num. 8. ibi, ratio quia nudus. & ſeq.

Hoc tamen ita indiſtinctè non procedit, ſed ita ſtatuendum 44
erit; Aut cognitio verſatur circa res, in quibus fieri debet executio, & hoc caſu executor poteſt cognoſcere.

l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. & §. ſi ſuper rebus. ff. de re judic. Br. in d. l. à Divo Pio. 15. in princ. num. 6. verſ. nam quædam eſt cognitio. Ludov. à Pegver. deciſ. 182. incip. aliquando contingit. num. 1. ibi, & pro hujus. part. 2. Mynſ. cent. 3. obſer. 69. incip. inſignis quæſtio. poſt pr. verſ. nam an talis cognitio.

Aut exceptiones merita cauſæ concernunt, & de iis cogno- 45
ſcere non poteſt: d. l. ſi ut proponis. l. executorem. C. de execut. rei judic. ſed eas ad priorem judicem remittere debet.

Br. in d. l. à Divo Pio. 15. in princ. ff. de re judic. num. 7. verſ. & hîc eſt advertendum. Zaſ. §. 1. eod. num. 5. verſ. hoc tamen medio ne audiat. Andr. Ludov. à Pego. d. deciſ. 182. num. 2. verſ. & tunc refert. part. 2. Gail. lib. 1. d. obſer. 113. num. 8. verſ. dic breviter quod executor. Mynſing. cent. 3. d. obſerv. 96. verſ. aut verſatur circa exceptiones. Hartm. Hartm. lib. 2. obſerv. tit. 1. obſerv. 6. num. 20. verſ. executio enim non fert. Felin. in c. de cætero. 5. x. de ſent. & re judic. n. 2. verſ. fallit primò in concernentibus merita.

Puta, ſi tertius ad impediendam executionem interveniat. 46
Anton. Faber. in ſuo Codic. lib. 7. tit. de execut. rei judic. definit 46. Vel condemnatus dicit, ſe eſſe à judice præcipitatum, ſuas exceptiones non eſſe auditas, & ſimilia. Zaſ. in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. n. 5. verſ. ſi tamen ſcholaris diceret.

In tantum ut executor ejuſmodi exceptiones admittens, peccet in officio, & in omne id, quod intereſt actoris, condemnari poſſit.

Anton. Faber. in ſuo Codic. lib. 7. tit. de execut. rei judic. definit. 20. incip. 15. qui. num. 1. & ſeq. per. tot.

Imò quod etiam ille ipſe judex, qui alicui executionem mandavit, conveniri poſſit, tradit idem Anton. Faber. (ubi limitat) d. tit. de execut. rei judic. definit. 37. incip. ſi quid. num. 1. & ſeqq. per totum.

Secus ſi non oppugnent ſententiam, ſed eam firmam relin- 47
quant, & ſint tales, quæ poſt ſententiam opponi poſſunt.

Felin. in d. c. de cætero. 5. x. de ſentent. & re judic. num. 2. ſub fin. verſ. primò quia in exceptionibus. & nu. 3. Andr. Gail. d. obſerv. 113. nu. 8. verſ. ſecus ſi non oppugnent. Br. in d. l. à Divo Pio. 15. in princ. ff. de re judic num. 8. Zaſ. in §. ſententiam. 1. ff. eod. num. 5. verſ. cæterum ſi eſſet aliqua. Hartm. Hartm. d. obſerv. 6. n. 11. verſ. exceptiones autem. & ſeq. Ludov. à Pegver. d. deciſ. 182. num. 2. verſ. aut ſolùm tangant.

Quod etiam noviſſimè placuit Ioanni Georgio Electori Sa- 48
xoniæ, in Proceſ; vnd Gerichtsordn. c. von der execution vnd Hülffe 39. poſt princ. verſ. Doch ſalvis exceptionibus. pag. 95. in fin. & pag. ſeq.

Qualis eſt exceptio compenſationis, Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 49
113. nu. 8. verſ. ut exceptio compenſationis. & libr. 2. obſerv. 17. (ubi ita in cauſa Heinrich Dalhardt / contra Johann Meuten in Camerâ obſervatum fuiſſe refert) incip. venditor in 10. ibi, hinc eſt quod exceptio & n. ſeq.

Precii non ſoluti Andr. Gail. lib. 2. d. obſer. 18. n. 9. verſ. exceptio 50
vero precii. & ſeq.

51 Competentiæ, quod quis non exigatur, ultra quam facere poteſt. *Br. in l. à Divo Pio. 15. in princ. ff. de re judic. num. 8. verſ. ut exceptio ne quis. Ludov. à Pego. d. deciſ. 182. num. 2. verſ. competentia.*

52 Privilegii alimentorum; quod poſſit deducere alimenta.

Zaſius in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 5. verſ. ut ſi diceret ſum privilegiatus. & ſeq.

53 Beneficii diviſionis inter plures fidejuſſores. *Mynſing. cent. 3. d. obſerv. 69. incip. inſignis quæſtio. in med. verſ. an ſolum tangant. Ludovic. à Peguer. d. deciſ. 182. num. 2. verſ. vel fidejuſſori. part. 2. Zaſius in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. n. 5. verſ. vel ſuis fidejuſſor.*

54 Et inter plures debitores & correos debendi, ſi condemnatus dicit, ego non ſum ſolus debitor, ſed etiam alii mecum, & ego volo ſolvere partem meam virilem, & non ſolidum.

Zaſius in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. nu. 5. verſ. vel poſſet dicere ſum reus.

55 Et ſi victus non potuit habere copiam ſuperioris, coram quo ante commiſſã executionẽ opponeret illas exceptiones.

Felin. in d. c. de cætero. 5. x. de re judic. n. 3. verſ. adverte ſecundò in hac fallentia.

56 Vel executor ſit major judice primo, tunc is etiam poteſt de exceptionibus cognoſcere.

Specul. lib. 2. part. 4. tit. de execut. ſentent. §. 2. verſ. ut autem. quem ſequitur Felin. in d. c. de cætero. 5. (ubi plures allegat) x. de re judic. num. 3. ſub fin. verſ. fallit tertiò quod dictum. Zaſius (ubi hoc notabile verbum in mutuis compaſſibus vocat) in dict. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. nu. 5. poſt med. verſ. hoc præterea non eſt prætereundum. & ſeq.

57 Si verò exceptiones non concernant merita cauſæ, ſed ſententiam nullitatis arguunt, tanquam ex falſis inſtrumentis latam, vel alio modo nullam, tunc communiter ſtatuunt, quod executor vel alius judex requiſitus de ejuſmodi exceptionibus cognoſcere poſſit, & ſiquidem appareat illas obſtare executioni, remittat cauſam ad judicem priorem, ſin minus, iis non attentis ad executionem procedat.

Br. in d. l. à Divo Pio. 15. in princ. ff. de re judic. in princ. num. 9. ibi, quædam ſunt exceptiones. Felin. in d. c. de cætero. 5. x. de ſentent. & re judic. num. 3. ibi, nam qua ratione cognoſcere poteſt. & verſ. conſidera bene. Andr. Gail. lib. 1. d. obſerv. 113. num. 8. circa med. verſ. ſi verò exceptiones non concernant. Mynſing. centur. 3. d. obſerv. 69. poſt med. verſ. an verò tales ſint exceptiones. uſque ad fin. Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. num. 411. verſ. illud etiam hac in re. & num. 412. Ludovic. à Peguer. d. deciſ. 182. (ubi ita in Regiæ audientia Cathaloniæ obſervatum fuiſſe teſtatur) num. 3. ibi, aut verò tales ſunt exceptiones & ſeq. uſque ad fin. Zaſius in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam. 1. ff. de re judic. num. 5. poſt med. verſ. porrò ſunt etiam. & ſeq.

58 Denique merus executor facti, puta datus poſt liquidatam materiam executionis, ut nuncius datus ad poſſeſſionem tradendam, nullam exceptionem admittere, & de eâ cognoſcere poteſt.

Gl. in c. de cætero. 5. verb. fraus. ſub fin. x. de ſent. & re judic. Br. in d. l. à Divo Pio. 15. in princ. num. 10. ibi, quandoque poſt. ff. de re judic. Felin. in d. c. de cætero 5. x. de ſentent. & re judic. (ubi quinque modis limitat) n. 4. ibi, ſecunda concluſio. & ſeq. Bl. in l. & ſi non cognito. 4. C. ſi contra jus vel utilit. public. n. un. verſ. ſolutio ibi loquitur in executore facti.

Et ſi ejuſmodi nuncius vel merus executor ad exequendum miſſus modum excedit, ab eo appellari poteſt, non ad judicem mittentem, ſed ad ſuperiorem.

Br. (ubi declarat) in l. ab executore. C. de appellat. & relation. n. 3.

59 SECUNDO CASU principali, ſi agitur de executione ex confeſſione debitoris, vel ex inſtrumentis in bona allodialia tribuendâ, & tunc ſive locus contractûs, vel deſtinatæ ſolutionis, vel bonorum coincidit cum loco domicilii, ſive non, ſemper & regulariter judex domicilii pro executione impetrandâ adiri debet.

per text. in c. ſi clericus. 5. c. cùm ſit generale. 8. x. de foro compet. l. juris ordinem. 2. C. de juriſd. omnium judic. Elegant. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 1. incip. promiſimus in prima parte n. 28. ibi, ideo circa iſtam materiam, n. 20. & ſeqq.

60 In loco verò contractus debitor executari, & conveniri non poteſt, niſi ibidem etiam domicilium habeat, vel reperiatur,

Matth. Coler. de proceſſu execution. part. 2. cap. 1. num. 29. verſ. ideo alibi tradit. & num. ſeq. num. 44. ibi, quantumvis autem. & num. ſeq. Felin. in cap. nonnulli. x. de reſcript. num. 31. verſ. ſicut. etiam ratione contractus. & verſ. ſeq. Borgn. Cavalc. deciſ. 2. incip. quidam de Agnino. n. 5. ibi, & inter. part. 1.

61 Vel niſi ibidem in loco celebrati contractus etiam pergulam, tabernam, armariam, officinam, vel alia bona habeat, tunc rectè in ejus bona ex inſtrumentis executio fieri poteſt, etiamſi reus, vel debitor ibi non reperiatur.

text. in l. heres abſens. 19. §. proinde. 2. verſ. at ſi quis ab eo. ff. de judic. text. elegant. in c. Romana Eccleſia. 1. §. contrahentes. 1. verſ. licet in poſſeſſionem bonorum, de foro compet. in 6. pulchrè Matthæus Coler. tractatu de proceſſu execution. part. 2. d. cap. 1. numer. 46. ibi, fallit ſecundo ſi reus. numero 47. & ſeqq. Paul. de Caſtr. in l. alio loco. 1. ff. de eo quod certo loco. num. 3. verſ. & per hoc dico. Socin. in c. ult. extr. de foro compet. numero 18. Abbas Panormit. num. 33.

In loco verò deſtinatæ ſolutionis reus & debitor, etiam ſi ibi neque contraxerit, neque domicilium habeat, nihilominus rectè conveniri, & executio, ſi ibi tabernam, pergulam, vel alia bona habet, in ejuſmodi bona fieri poteſt. 62

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 1. n. 59. ibi, fallit tertiò. num. 60. num. 61. in med. verſ. tamen idem prorſus eſſe juris cenſeo etiam in eo num. 62. & num. ſeq.

Quia in illo loco proceſſus ordinarius poteſt inſtitui:

Br. in l. eum qui. 5. ff. de conſtit. pecun. ſub fin. verſ. ad ſecundum dictum. Bl. eod. §. Iulianus. 1. ſub. verſ. ſed in loco ubi eſt deſtinata ſolutio.

Ergò etiam proceſſus executivus, quoniam forus ordinariæ cognitionis, & executionis æquiparatur.

l. in criminali. 5. §. 1. verſ. qui cauſam in vetito examine introduxit, aut executionem popoſcit. C. de juriſdict. omnium judic. Coler. d. part. 2. cap. 1. n. 27.

In eo verò loco, ubi debitor tantùm bona ſita habet, nec ibi contraxit, nec ſolutionem eò deſtinavit, nec ibidem domicilium fovet, executio inſtitui non poteſt, niſi ſimul vel locus domicilii, vel contractûs concurrat. 63

Matth. Coler. (ubi ita totâ die practicari teſtatur) tractatu de proceſſ. execut. d. part. 2. cap. 1. num. 57. ibi, ſola enim ſituatio locorum. & num. ſeq. Anton. in de Butrio in c. ult. x. de foro compet. n. 15. Abbas Panormit. eod. num. 36. verſ. ſi vero non reperitur. Felin. ibid. num. 21. & ſeq. & in c. nonnulli. x. de reſcription. num. 31. in princ. junct. verſ. & concludit quod non. & ſeq.

In foro tamen Saxonico quoad locum bonorum ſituatorum aliter ſervatur; In his enim terris parata executio ex confeſſione rei, vel inſtrumentis liquidis ubique locorum, ubi bona debitoris ſita ſunt, ſive ibi debitor contraxit, vel ibidem domicilum habet, vel ibidem reperiatur, ſive ad eum locum ſolutionem deſtinavit, ſive non, fieri poteſt. Quia inſtrumenta gvarentigiata, vel alia vigore ſtatuti, vel conſuetudinis paratam executionem habentia, ubique locorum executioni mandari poſſunt; 64

Br. in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam Romæ. 1. ff. de re judic. num. 8. ibi, & per hoc dicerem idem in inſtrumentis.

Deinde, quia creditor poteſt in diverſis locis coram diverſis judicibus, ſi putat ſibi in uno loco ſatisfieri non poſſe, executionem paratam inſtituere, & impetrare poteſt, *ut paulo poſt dicetur.*

Tertiò, quia etiam Dd. & interpretes juris civilis ſtatuunt, quod executio coram quovis judice, ſub cujus territorio bona debitoris ſita ſunt, fieri poſſit.

Hartm. Piſtor lib. 1. quæſt. 16. incip. cum ſeculo hoc elegantiſſimo. nu. 30. & ſeqq. Gl. in l. properandum. 13. §. ſin autem reus. 3. Cod. de judicibus. verſ. ad majorem.

Licet directò contrarium ſtatuat. *Matth. Coler. (qui præciſè requirit ad executionem bonorum etiam in foro Saxonico, ut, ibi bona ſita ſunt, debitor habeat domicilium, vel ibi contraxerit, vel eo ſolutionem deſtinaverit) tractat. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 1. (ubi ita totâ die practicari teſtatur) num. 58. ſub. fin. verſ. & iſtud videmus in his & vicinis provinciis. & graviſſimè c. 3. incip. in præced. capite exploravimus. n. 9. ſub fin. verſ. quæritur in propoſito. n. 10. & ſeqq. n. 15. ibi, licet contraria opinio indubitatè de jure verior & ſuſtentabilior ſit n. 16. & ſeqq.*

Tertio caſu, ſi agitur de executione in feuda vel eorum fructus decernenda, quis erit judex competens dicam *infra concluſ. 82.* 65

Atque hæc, quæ dicta ſunt de competentiâ judicis, vera ſunt ratione perſonæ debitoris, ubi is forum ſortiatur, & conveniri poſſit, præter hæc autem etiam requiritur, ut judex ratione jurisdictionis ſit competens. Et quidem jure civili judex, qui executionem paratam decernere debet, neceſſè eſt, ut ſit vel mero, vel mixto imperio munitus. 66

per text. in l. jubere. 4. ff. de juriſdict. l. ea quæ 26. in princ. & §. 1. ff. ad municipal. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 1. n. 144. ibi, ex quo in propoſito quæſtionis. & n. ſeq. Br. in l. edicto. ult. §. ſin alius autem aliquis. C. de edicto. D. Andr. eod. num. 13. ibi, primo circa juriſdictionem. Iaſon. eod. num. 16. ibi, primo talis judex habeat merum & mixtum imperium. Iacob Menoch. (ubi rationes affert) de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. incip. Divus Iuſtinianus, nu. 414. ibi, quæro quinquageſimo tertio num. 415. & ſeqq. uſque ad num. 437. Bl. in d. l. edicto. ult. num. 55. ibi, ſeptimo principaliter quæritur.

Iure Saxonico verò, cùm duæ tantùm ſint ſpecies juriſdictionis, inferior Erbgericht & ſuperior Halsgericht, ut ſupra *concluſ. 1. n. 9. & ſeq.* dixi, ideoque datis juriſdictionum diverſitatibus; exequendi jus, & poteſtas ſpectat ad juriſdictionem inferiorẽ, veluti ita de cõſuetudine in his terris obſervatur, teſte. 67

Matth.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d.c. 1. n. 146. ibi, de jure tamen noſtro conſuetudinario. num. 147. & ſeqq.

68 Eſt & alia differentia quoad competentiam judicis, vel potiùs litis pendentiam inter jus civile, & jus Saxonicum.

Iure civili enim, ſi creditor in uno loco paratam executionem intentaverit, videritque fortè, quod ſibi vix ſatisfiet ex bonis illius loci, tunc in alio loco executionem inſtituere non poteſt. Quia reus diverſis in locis non debet moleſtari. Deinde, obſtat ei litis pendentia, cùm ubi judicium ſemel cœptum, ibi quoque finiri debeat:

l. ubi cœptum. 30. ff. de judic. l. 19. ff. de jurisd. Matth. Coler. tractat. de proceſſu execut. part. 1. cap. 10. incip. viſo num. & quo jure. num. 226. & ſeq. Practic. Papienſ. in forma execut. ſentent. definitivæ. §. ſapiens & egregius. num. 5. in princ. verſ. verbi gratiâ exceptio litis pendentis.

Quamvis contrarium velit *Bl. in l. qui legati. 5. C. ut in poſſeſſ. legat. mit. ibi, & nota hîc argumentum expreſſum. uſque ad fin. Iaſon. (ubi rationes affert, & hanc meram veritatem ſicut Evangelium dicit) conſil. 9. incip. circa primum dubium. n. 41. verſ. ſed nos ſumus in mera executione. & n. 42. & ſeq. vol. 1.*

69 Niſi pacto inter creditorem, & debitorem conventum ſit, ut creditor in diverſis locis unius Curiæ, excutione aliam non retardante in alio loco, vel curiâ executionem inſtituere poſſit, quod pactum valere tradunt:

Mat. Coler. tract. de proceſſ. execut. d. part. 1. c. 10. n. 226. 227. & n. ſeq. Br. in l. jus plurib. ult. ff. de juſtit. & jure. n. 3. verſ. ſed quid ſi concordant partes & in d. l. ubi acceptum. 30. ff. de judic. n. 1. verſ. hoc autem fallit, niſi de voluntate partium.

70 In foro Saxonico verò aliud eſt inductum, ubi creditor non prohibetur in pluribus, & diverſis locis executionem paratam inſtituere, non obſtante, quod alibi executionem jam intentavit, eaque adhuc pendeat.

71 Quia, ſi creditor intentat unum remedium executivum, ſi videt, & metuit ſibi ex bonis illius loci, ubi illud remedium inſtituit, non poſſe ſatisfieri, aliud remedium coram alio judice intentare non prohibetur.

Iaſon. in l. un. in pr. ff. ſi quis jus dicenti non obtemper. num. 23. ibi, adde quod idem eſt in parte. & in l. nulli. 12. C. de judic. n. 8. verſ. ſextò & ultimò cogita. & d. conſil. 9. vol. 1. num. 42. ſub fin. & num. ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 8. num. 38. ubi addit electionem Ioann. Zanger. de except. part. 2. c. 13. n. ult. ſub fin. Cavalc. deciſ. 1. num. 15. ibi, & licet in executivis. & ſeq. lib. 1. Br. in l. conſentaneum. 8. C. quomodo & quando judex. nu. 17. ibi, quæro ſecundò, ſi aliquis unam. Bl. in d. l. qui legati. 5. C. ut in poſſeſſ. legat. in pr. & in l. ignorare. 3. C. de reſtit. milit. n. ult. & in l. ult. §. ſed ſi cum Sejo. 1. ff. ſi cert. petatur. n. ult. ibi, item licet creditor ſit miſſus.

72 Deinde, quia debitor, vel alius non poteſt opponere litis pendentiam, ſi ipſe eſt in causâ, quod lis nova contra eum moveatur.

Bl. in l. cum ii qui. C. communia de legat. num. 33. ibi, quæritur, ad evitandam calumniam. Alex. Immol. in addit. ad Bl. in d. l. qui legat. 5. C. ut in poſſeſſ. legator. n. 1. ſub lit. A. poſt pr. verſ. & non poteſt quis opponere de litis pendentia.

Debitor autem hoc in caſu eſt in causâ, ut in alio loco, & curiâ nova executio intentetur, ſi enim debitor ſolviſſet, hac & ſimili executione non opus eſſet.

Et ita quotidie in his terris practicatur, & ante triennium, ubi in patrocinium fui adhibitus, ita pronunciatum ſcio. Et ita etiam non ſolum à ICtis Lipſenſibus *Menſe Iulii Anno* 1620. reſponſum, ſed etiam 22. *Auguſti Anno* 1620. & 27. *Ianua. Anno* 1621 ab Electore Saxoniæ reſcriptum fuiſſe, dixi in meis deciſionibus aureis *part. 1. deciſ. 119. n. 11. & n. ſeq.*

LXXX.

Quibus executio conceditur, in quæ bona, & ex quibus cauſis decernitur.

SUMMARIA.

1 Ratio continuationis redditur.
2 Executio datur omnibus creditoribus, rem judicatam, vel confeſſionem partis, vel inſtrumenta liquida habentibus.
3 Ampliatur hæc in fidejuſſoribus, in confidejuſſoribus, contutoribus, in heredibus ab inteſtato, & ex teſtamento, in legatariis, in tutoribus & curatoribus. n. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12.
13 Procurator an etiam paratam executionem petere poſſit. 14. 15.
16 Singularis ſucceſſor vel ceſſionarius an etiam petere poſſit executionem. numer. 17. 18. 19. 20.
21 Bonæ fidei poſſeſſor getrewet Briefs Inhaber / an & quatenus. poſſit. 22.
23 Qui priùs ordinariè egit, an poſteà variare, & executivè procedere poſſit.
24 Executio fieri poteſt in omnia bona. 49.
25 Etiam in fidejuſſorum & uſufructuarii. 26.
28 Etiam in bona heredum & in bona Eccleſiæ. n. 29.
30 Etiam contra patrem in caſibus, ubi eſt pro filio fidejuſſor legalis.
31 Etiam in bona pupillorum. 32.
33 Etiam in collectas, & præſtationes civitatum.
34 Etiam in bona vaſallorum pro debitis dominorum.
35 In bona feudalia an fieri poſſit, remiſſivè.
36 Etiam in bona uxoris dotalia vel paraphernalia pro debitis mariti.
37 In bona debitoris debitoris mei.
38 Executio fieri non poteſt in hereditatem jacentem.
39 In lectos, inſtrumenta, & res ad artificium & agriculturam pertinentes etiam fieri non poteſt. n. 40. 41. 42. 43. 44.
45 In bona ſingularis ſucceſſoris etiam executio fieri non poteſt.
46 In libros Scholarium etiam non poteſt.
47 Pro damnis & intereſſe etiam fieri non poteſt.
48 In bona tutorum vel curatorum executio etiam fieri non poteſt.
50 Quinam debitores catenus tantùm, quatenus facere poſſunt, conveniuntur. n. 51. & n. 52. 55.
53 Doctoribus Theologiæ, & Medicinæ beneficium competentiæ non datur.
54 Doctores Theologiæ & Medicinæ dignitatem Doctoralem à ICtis ſunt mutuati.
56 Ex quibus cauſis, inſtrumentis & contractibus parata executio conceditur. n. 57. 60. 61. 62. 63. 64. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84.
58 Iure civili inſtrumenta & contractus paratam executionem non habent, ſecus de jure Saxonico. 59.
65 Verba, ſtatim, illicò, confeſtim quid important.
87 Inſtrumentum diſputabile, & dubitabile non meretur executionem, num. 88. 89. 90. 91. 92.
93 Inſtrumenta quæ in his terris paratam executionem habent, an etiam in aliis locis executionem mereantur. num. 94. 95. & num. 96.

IN præcedenti concluſione longè lateque deduxi, quis in executione decernenda vel expedienda erit judex competens, nunc reſtat dicendum, quibuſnam jus paratæ executionis datur? 1.

Gerichts ordnung. c. 39. col. 40. vnd do das Vrthel. &c. q.

Datur autem illud omnibus creditoribus, qui vel rem judicatam, vel confeſſionem partis, vel inſtrumenta gvarentigiata, vel alia liquida, & recognita habent.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 2. incip. explicatis neceſſariis n. 1. & ſeq. Michael Teuber. in ſuo proceſſ. c. von der *execution* des Vrthels *28. in princ. Chil.* König *in ſuo proceſſ. c.* von der Hülffe. *103. num. 1. & ſeq.* 2

Ampliatur hæc aſſertio, Primò in fidejuſſoribus: Si enim fidejuſſor pro debitore principali per viam executivam vigore inſtrumenti, vel obligationis eſt conventus, rectè ei adverſus debitorem principalem jus paratæ executionis, ad conſequendum illud, quod pro eo ſolvit, datur, ne videlicet conditio fidejuſſoris ſit deterior, quam debitoris principalis. 3.

Anton. Hering. tractat. de fidejuſſ. c. 26. incip. fruſtra fidejuſſorem. num. 8. & num. ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 2. c. 2. nu. 4. ibi, ſecundò ampliatur concluſio. nu. 5. & ſeqq. & part. 3. c. 2. num. 33. Br. in l. in ſtipulat. 1. ff. judic. ſolvi. n. 5. ibi, quæro, quando fidejuſſ. Bl. in l. ſancimus. 3. §. & cum antiquit. 1. C. de uſur. rei judic. n. 5. verſ. quæro utrum ſtatim. & in l. cum eorum. 5. C. de ſent. & interlocut. n. 2. ibi, quod ſi fidejuſſor capitur.

Et licet interpretes juris civilis communiter dicant, hoc verum eſſe in fidejuſſore judicatum ſolvi, non item in fidejuſſore contractûs. 4

Bl. in d. l. ſancimus. 3. §. & cum antiquitas. num. 3. ſub fin. verſ. aut in fidejuſſore contractus. & in d. l. cum eorum. 5. n. 2. verſ. ſecus in reo & fidejuſſore contractus. Br. in d. l. in ſtipulatione. 1. n. 1. & ſeq. & n. 5. Rebuff. in ordinat. reg. Galliæ tit. de lit. obligat. art 6. gl. 3. n. 7. Anton. Maſſa in forma Cameral. oblig. tit. de perſona petente execut. n. 5.

Propterea, quia contractus, vel inſtrumenta de jure civili non habent paratam executionem.

Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 26. incip. inſtrumenta regulariter. num. 1. & ſeqq. Iaſon. in l. quæ de legato. ff. de legat. 1. num. 6. Bl. in l. tale pactum. 40. §. qui provocavit. 1. ff. de pact. num. 16. ibi, cui ſic obſtat pactum nudum. & verſ. ſeq. adde infra n. 58.

Et ob id in fidejuſſorem contractus non datur parata executio, ſine novo proceſſu, ut paulò poſt tangetur:

pulchrè Br. in d. l. in ſtipulatione. 1. ff. judic. ſolvi. n. 1. & num. ſeq.

Ideoque cùm fidejuſſor ipſe non fuit executatus, & per paratam executionem conventus, meritò eidem contra debitorem principalem denegatur jus paratæ executionis.

Iure Saxonico tamen cùm omnes contractus, omnia inſtrumenta, & obligationes ex vi conſuetudinis paratam executionem habeant: Landesord. *tit.* verſagte Brieff vnd Siegel/ *pag. mihi.* 65. & parata executio detur etiam in fidejuſſorem contractûs; Ideoque rectè fidejuſſori contractûs ſummariè executato, rurſus adverſus debitorem principalem datur jus paratæ executionis. Et ita quotidiè in his terris practicatur. 6

teſte Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 2. n. 9. & n. ſeq.

Secundò ampliatur in confidejuſſore & contutore: Si enim unus ex pluribus fidejuſſoribus vel tutoribus à creditore vel pupillo in ſolidum conventus, ſolvat, eique actiones à creditore vel pupillo ceduntur, datur illi qui ſolidum ſolvit, adverſus reliquos confidejuſſores vel contutores parata, & ſummaria executio ad repetendum id, quod pro eis ſolvit; 7

Matth. Coler. (ubi ita quotidiè in his terris practicari teſtatur) part. 2. de proceſſu execution. cap. 2. num. 10. ſub fin verſ. & ita quotidiè in his terris practicatur.

Tertiò ampliatur in heredibus creditorum & fidejuſſorum, quantumvis in inſtrumento nulla eſt facta heredum mentio. 8

Rationes vide apud *Matth. Coler. d. part. 2. c. 2. num. 25. ubi tertiò ampliatur concluſio noſtra. & num. ſeq. Marc. Anton. Natta. conſil. 430. incip. in cauſa capturæ. num. 3. verſ. quod ſtatutum tribuens. & ſeq. vol. 2. Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 26. incip. inſtrumenta regulariter. n. ult. ſub fin. verſ. an verò heredi. Nicol. Boër. deciſ. 10. incip. & Baldus n. 4. ibi, ſed quid in herede creditoris. & n. ſeq. uſque ad fin.*

9 Quartò ampliatur in heredibus ex Teſtamento: Teſtamentum enim habet paratam executionem; & ideò heredes in eo ſcripti; meritò miſſionem in poſſionem bonorum defuncti ſummariè & executivè petere poſſunt:

per text. in l. ult. C. de edict. D. Adr. tollendo. Petr. Heig. part. 2. quæſt. 7. num. 39. ibi, tertiò quando ex ultima voluntate. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 2. n. 30. & ſeq. Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 26. incip. inſtrumenta regulariter. num. 9. ibi, tertiò fallit. Iaſon. in d. l. edicto. ult. Cod. de edition. D. Adrian. toll. num. 7. & in l. quæ de legato. de legatis. 1. num. 5. ibi; ſecundò contra iſtam regulam facit. Nicol. Boër. deciſ. 295. incip. & primò præſuppono. num. 12. Petr. Fridér. Mindan. tractatu de proceſſu extrah. lib. 2. cap. 68. Aſinus tract. de execut. §. 1. cap. 11. cap. 12. 13. & ſeq. per. tot.

10 Quintò ampliatur in legatariis, & fideicommiſſariis. Licet enim his, pro legatis conſequendis tres actiones competant, perſonalis, realis & hypothecaria: *§. 2. ſub fin. inſtit. de legat. l. 2. C. communia de legat.*

Hoc tamen verum eſt, ſi velint agere ordinariâ viâ; ſi verò viâ executivâ agere volunt, illis etiã competit parata executio.

per text. notabil. in Novell. de heredib. & Falcid. 1. c. illud quoque proſpeximus. 3. in pr.

Quia teſtamentum tanquam principale ultimæ voluntatis habet paratam executionem, *ut dictum.* Ergò etiam legata; & fideicommiſſa, tanquam acceſſoria ultimæ voluntatis.

argum. l. quæ de totâ. 76. ff. de R. V. Iaſon. in d. l. quæ de legat. ff. de leg. 1. n. 5. verſ. quod procedit non ſolùm ex parte heredis. Petr. Heig. d. part. 2. quæſt. 7. n. 39. pulchrè Nicol. Boër. d. deciſ. 295. n. 12. verſ. ſed quoad legata & fideicommiſſa Ioſeph. Ludov. deciſ. 23. incip. Ioſeph. Pantaleonis n. 1. & ſeqq. per tot. Tuſch. tom. 3. verb. exequutivum. Concl. 472. n. 25.

Licet diſſentiat *Anton. Teſſaur. (ubi ita Senatum Pedemont. pronunciâſſe teſtatur) d. deciſ. 26 num. 10. verſ. ſed contra hanc graviter Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſ. ſ. remed. 4. num. 694. ibi, hoc etiam intelligitur quoad ſolum ipſum heredem. n. 695. 696. & ſeqq. Iaſon. (ſibi parum conſtans) in l. edict. ult. C. de edict. D. Adr. toll. num. 7. ante med. verſ. quia habetur loco legatari. Br. eod. n. 8. verſ. quia habetur loco legatarii. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 2. n. 32. verſ. tamen contraria ſententia. & ſeq.*

11 Hæc tamen fallunt in heredibus ab inteſtato: illi enim, ſi hereditatis petitionem inſtituunt, non poſſunt petere ſummariam, & paratam executionem, & ſe ſtatim abſque ullo proceſſu in hereditatem mitti, quoniam poſſeſſor multis exceptionibus ſe tueri poteſt, *puta*, quod heredes hanc actionem inſtituentes non ſint legitimi, proximiores, quod hereditate abſtinuerint, &c.

Bl. in addit ad d. l. Mater decedens. 19. ff. de inoffic. teſtam. in pr. verſ. ſed non eſt ita in petitione hereditatis.

12 Sextò ampliatur in tutoribus, & curatoribus, quibus etiam nomine pupullorum, vel minorum ratione contractuum, cum ipſis pupillis, & minoribus, vel eorum anteceſſoribus celebratorum, parata executio competit.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 2. c. 2. n. 30. ibi, quintò ampliatur. Petr. Rebuff. ad ordinad. reg. Galliæ. tit. de liter. oblig. art. 2. g. 1. n. 18.

13 Septimò ampliatur, quod etiam procurator nomine ſui principalis poſſit executionem ſummariam intentare:

pulchrè Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 2. c. 2. n. 35. ibi, ſeptimò ampliatur.

14 Modò is habeat mandatum. Sufficit autem hoc in caſu generale mandatum, nec requiritur ſpeciale, ut eleganter demonſtrat.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 2. c. 2. n. 37. ibi, verum hic concurrit dubium. n. 38. & ſeqq. pulchrè Petr. Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 3. incip. his ita præmiſſis. n. 8. verſ. ſed quod ſpeciale mandatum requiratur. verſ. ſeq. uſque ad fin.

15 In primis verò ſufficit mandatum generale cum liberâ:

per l. procurator. cui generaliter libera. 58. ff. de procurat. Matth. Coler. d. part. 2. c. 2. n. 52. ubi, deinde ut maximè mandatorius.

Si tamen procuratori controverſia ſuper mandato moveatur, isque cum ejuſmodi mandato à limine judicii repellitur, poteſt procurator cautionem de ratihabitione Domini præſtare, cum qua meritò admittendus eſt;

Matth. Coler. d. part. 2. c. 2. num. 47. verſ. dato itaque quod non ſufficeret.

16 Octavò ampliatur in ſingulari ſucceſſore, cui ejuſmodi inſtrumenta gvarentigiata, vel liquida ceſſa, donata vel alio modo tradita ſunt.

Anton. Neguz. tractat. de pignor. part. 4. princ. in princ. numer. 21. ibi decima concluſio eſt. Matth. Coller. de proceſſ. execution. d. part. 2. cap. 2. (ubi limitat) nu. 32. & ſeqq. Daniel Moller. lib. ſemeſtr. c. 20. incip. quemadmodum autem vigore. num. 1. & ſeqq. Br. in l. 1. §. uſufructuarius autem. ult. ff. de novi oper. nunciat. num. 1. ſub fin. verſ. ſed quæro, ſum creditor. & n. ſeq. Bl. in l. 1. Cod. de O. & A. nu. 28. verſ. ſi non eſt ceſſa actio. & in l. per diverſas. 22. C. mandati. n. 21. ibi, decimo quæro an habens jus ceſſum dicatur creditor. Petr. Peccius de jure ſiſtendi, cap. 3. num. 6. ibi, tertio qui jus ſibi. Tuſch. tom. 2. verb. ceſſio, concluſ. 1062. n. 1. & ſeq.

Modò ceſſionarius vel alius, ſi debitor ceſſionem negat, & in dubium vocat, de ceſſione & traditione plenam fidem facit, aliàs enim ceſſionarius ad nudam inſtrumenti obligatorii exhibitionem non auditur; ſed debet plenè per inſtrumentum ceſſionis probare; quomodo inſtrumentum ad ſe pervenerit, cùm aliàs illud potuiſſet eſſe furatus, vel apud eum ſaltem depoſitum eſſe. 17

Daniel Moller. (ubi ita tàm in judicio Curiali Lipſenſi, quàm Scabinatu obſervari teſtatur) in ſemeſtr. d. lib. 2. c. 20. n. 3. & 4. Petr. Peck. de jure ſiſtendi. d. c. 3. n. 6. in med. Matth. Coler. de proceſſ. exec. d. part. 2. c. 2. n. 56. 57. 58. & ſeqq. & part. 3. c. 5. n. 31. & ſeqq. Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. nunc diſcimus. 5. n. 4. ibi ſed quid ecce.

Si verò ceſſionem & traditionem probare nequit, ſufficit, ſi cautionem ratihabitionis præſtet. 18

Text. expr. in c. coram dilecto. 34. poſt princ. verſ. cum inſtrumento ejuſdem Eccleſiæ. ſed abſque literis de ratihabitione. x. de officio delegat. Coler. d. part. 2. c. 10. n. 58. verſ. de primo, quod videlicet. Gl. in d. c. coram dilecto. 34. verb. abſque ratihabitione.

Deinde non ſufficit ceſſionarium probâſſe ceſſionem, vel traditionem, ſed inſuper requiritur; ut titulum doceat, ex quo titulo illud inſtrumentum obligationis accepit, an ex titulo donationis, emptionis, venditionis, &c. 19

Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 20. n. 1. ſub fin. verſ. ſed ita demum. Nicol. Boër. (ubi ita omnes DD. ſtatuere dicit) deciſ. 10. num. 2. verſ. & ſic in unum. & n. ſeq. Matth. Coler (ubi hanc communẽ dicit, ſecundumque eam ſæpiùs pronunciatum teſtatur) de proceſſ. execut. part. 2. cap. 2. num. 69. 79. & ſeq. num. 74. & ſeqq. Bl. in l. Mævia. 49. ff. ſolut. matrimon. num. 1. verſ. & hoc eſt verum. & in l. per diverſas. 22. C. mandat. nu. 17. verſ. hic ergo exigo quod titulus ſit tempore ceſſionis. Br. eod. num. 2. verſ. & ideo iſti, qui faciunt contractum, dicunt. & num. 4. ibi, tertiò requiritur. quod titulus ceſſionis, Speculat. lib. 2. part. 1. titul. de ceſſione actionis, (ubi etiam elegantem formam inſtrumenti ceſſionis demonſtrat) §. ſciendum eſt igitur. 1. num. 1. & num. ſeq.

Uſque adeò, ut etiam titulus ſuperveniens non ſufficiat. 20

Daniel Moller. d. lib. 2. ſemeſt. c. 20. n. 2. ibi, idque adeo. Bl. in d. l. per diverſas. 22. n. 17. verſ. hic ergo exigo, quod titulus ſit tempore ceſſionis. & in l. ſi cujuscunq; 2. C. ne liceat potentior patr. lit. præſt. num. 4. ibi, tertio præſumitur ſimulatio.

Diſſentit *Br. (ubi ita judicatum teſtatur) ad d. l. per. diverſas. 22. C. mandat. num. 4. verſ. Dynus refert in l. 1. an liceat potent. & tenet quod hic non eſt neceſſè. & ſeq.*

Quæ tamen de titulo dicta ſunt, tantùm obtinet in ceſſionario, in alio verò tertio bonæ f. poſſeſſore (**einem getrewen Brieffs Inhaber**) non requiritur, ut is titulum ſuæ poſſeſſionis doceat, ſed ſufficit eum poſſidere, 21

pulchrè Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 2. n. 77. ibi, & per hæc poteſt decidi alia quæſtio. n. 78. & n. ſeq.

Diſſentit *Petr Peck. tract. de jure ſiſtendi. c. 3. incip. his ita præmiſſis. n. 7. verſ. quod ſi tamen conſtare poſſet.*

Neceſſe tamen eſt, ut hic tertius bonæ f. poſſeſſor, **getrewer Brieffs Inhaber**/ bonam fidem demonſtret, & doceat, inſtrumentum obligationis ſibi ex voluntate, & conſenſu Domini eſſe traditum, aliàs præſumitur, quod inſtrumentum ex causâ depoſiti, vel ex vitio furti apud poſſeſſorem ſit. 22

Rationem vide apud *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 2. n. 80. ibi, ſed an ſaltem ab eo exigatur. 51. 81. 82. & 83.*

Diſſentit *Petr. Rebuff. in ordinat. regni Galliæ. tit. de liter. obligat. art. 1. gl. 9. n. 34. ubi allegat Nicol. Boër. (deciſ. 145. in qua tamen deciſione nullum de hac re verbum extat, ſed voluit allegare) deciſ. 154. incip. & dicendum eſt, quod ſic, n. 9. ibi, & nota, quod ſi obligationis inſtrumentum portet.*

Creditori tamen, vel alii, qui creditoris nomine, vel jure ceſſionis agit, ſi prius per editionem libelli proceſſum ordinarium inſtituerit, non licet pœnitere, & ad executivum proceſſum redire, & ob id parata executio ei non conceditur. Quia per editionem libelli in judicio contrahitur. 23

l. licet tamen prætor. 3. §. idem ſcribit. 11. ſub fin. ff. de pecul. ubi Br. n. 1. & ſeqq.

A contractibus autem alterutra parte invitâ reſilire non licet. *l. ab emptione. 58. ff. de pactis. l. ſicut, 5. C. de O. & A.*

Deinde, quia via, quam quis ſemel elegit, debet ſibi patere:

text. expr. in l. ſi mulier. 21. §. ult. in fin. ff. quod metus cauſa. Bl. in l. nimis properè. 1. C. de execut. rei judic. n. 1. in fin. verſ. juxta illud.

Tertiò, quia ſi quis vigore pacti, & conventionis propriâ autho-

authoritate potuit ingredi, & adipiſci poſſeſſionem, adeundo judicem cenſetur renunciaſſe proprio favori.

Iacob Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed.5.n.157.ibi, quæro vigeſimo tertio. & n.ſeq. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 4.princ. num. 24. ibi, ſed dubitatur in prædictis.

Et ita in terminis concludunt: *eleganter Coler. in proceſſ. execut. (ubi plures rationes affert, & contraria reſolvit) part. 3.c.8.incip. ſicut in ordinariis judiciis, n. 35. & ſeqq. Bl. in l. ſi aquam. 2. C. de ſervit. & aqua. n. 34. verſ. vel dic aut de hoc pendet judicium. & in l. nimis propere. 1. C. de execut. rei judic. n. 1. ſub fin. verſ. quia dum aſſumitur via judiciorum. & in l. diffamari. 3. C. de ingen. manumiſſ. n.6. verſ. niſi eſſet caſus, in quo poſſet dupliciter procedi. Petr. Heig. part.2. quæſt.2. incip. ſuperiori quæſtioni. n. 17. & ſeqq.*

Licet aliud in terminis ſtatuat *Bl. in l. ſimiles. 3. ff. de teſtamento militari. num. unic. verſ. & imò eſt argumentum, quod ille, qui poteſt procedere ſummariè. Andr. Gail. lib. 1. obſervat. 61. n. 4. ibi, quid autem ſi actor. & n. 5.*

24 Fieri autem poteſt executio in omnia bona debitoris, quocunque in loco illa ſita ſunt, *ut ſupra concluſ. præced. n. 70. & ſeqq. dixi.*

Robert. Marant. in ſuo Specul. part. 6. act. ult. tit. de execut. ſentent. n. 28. ibi, tertiò principaliter quæro.

25 Ampliatur hæc concluſio primò, ut etiam fieri poſſit parata executio in bona fidejuſſorum. Et licet interpretes juris civilis hoc concedant in fidejuſſoribus judicatum ſalvi:

pulchrè Br. in l. ſtipulatione. 1. ff. judic. ſolvi. num. 2. ibi, & quæro, an in fidejuſſorem judicatum ſolvi. & num. ſeq. Bl. in d. l. ſancimus. ult. §. & cum antiquitas. 1. C. de uſur. rei judic. numer. 3. & in d. l. cum eorum. 5. C. de ſentent. & interlocut. omnium judic. numer. 2. Mynſing. cent. 4. obſervat. 96. numer. 1. & ſeqq. latè Ioann. Köppen. deciſ. 56. incip. quoties fere. (ubi plura) numer. 1. & ſeqq. Specul. libr. 2. part. 3. tit. de execut. ſententiæ. §. ſequitur. 3. n. 10. ibi, quid ſi ſententia lata ſit.

Secus autem in fidejuſſoribus contractus.

Br. in d. l. in ſtipulatione. 1. n. 1. ibi, quæro utrùm ſententia lata. Bl. in d. l. ſancimus. ult. §. 1. n. 3. & in d. l. cum eorum. 5. n. 2. Mynſing. d. obſerv. 96. n. 2. & ſeq. Specul. d. §. ſequitur. 3. n. 10. ſub fin. verſ. ſuper hoc dic quod aut eſt fidejuſſor in contractu.

Quia de jure civili contractus, & inſtrumenta obligatoria non merentur paratam executionem, *ut ſupra. numer. 3. numer. 4. & ſeq. dixi. Pract. Papienſ. in formâ execut. ſententiæ. definitivæ. §. ſapienſ. & egregius. num. 27. ibi. ulteriùs quæritur.*

Iure Saxonico tamen, quoniam omne inſtrumentum liquidum in tergo q. ſecum ferat paratam executionem, *ut ſupra. n. 6. dictum.*

Ideoque rectè etiam indiſtinctè contra fidejuſſorum bona parata executio datur.

pulchrè Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. incip. in præcedenti cap. exploravimus. n. 43. ibi, ſed etiam ejus fidejuſſorum. n. 44. & n. ſeq. (ubi limitat n. 17. & ſeqq. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 21. incip. quandoquidem in aliis. n. 47. & n. ſeq.

26 Secundò ampliatur in bonis uſufructuarii, nam & in illa fieri poteſt executio, nec poteſt impediri per proprietarium, opponentem ſe pro ſuo intereſſe, ratione videlicet dominii rei ad ipſum ſpectantis.

Bl. in c. cum ſuper. extr. de re judic. num. 12. & in c. quoniam frequenter. §. quod ſi ſuper. extr. ut lite non conteſt. Matth. Coler. de proceſſ. executionis part. 2. cap. 3. num. 266. ibi, contra quam tamen. per text. in l. cuiuscunque. 60. §. ſi fundus. 1. verſ. ſed ſi ipſi uſufructuario moveatur quæſtio ff. de uſufr.

27 Tertiò ampliatur, quod etiam in bona heredum debitoris executio fieri poſſit; modò priùs citetur, & ſummariâ cognitione liquidetur, an ſit heres.

Eleganter Felin. in c. quia G. 11. extr. de judic. numero. 4. ibi, dicit hic Innocent. quod ſi reus condemnatus moritur. Valent. Franciſc. de fidejuſſoribus. cap. 5. num. 97. & ſeqq. Bl. in l. per diverſas. 22. Cod. mandat. num. 21. ſub fin. verſ. idem dico de herede debitoris. Iaſon in l. cum filius famil. ff. de Verborum obligatione. num. 11. verſ. tertiò facit, quod notabiliter. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 10. num. 32. ibi, hæredibus, hæredis vocabulo. & num. 312. & ſeqq. & part. 2. cap. 3. (ubi limitat) nu. 108. ibi. & hæc quidem concluſio n. 109. & ſeqq. Pract. Papienſ. in formâ execut. ſententiæ definitivæ. §. ſapiens & egregius. nu. 26. ibi, quæro, an ſententia. adde ſupra concluſ. 37. num. 3. & concluſ. 75. num. 8. ſub fin.

Niſi hæredes inventarium fecerint, tunc contra eos executio inſtrumentorum fieri non poteſt:

Iaſon. in l. ſcimus. §. in computatione. C. de jure deliber. num. 12. poſt princ. verſ. & imò dicit Br. practicari.

28 Et quidem ſi plures ſint heredes, unus ex illis in ſolidum executivè conveniri non poteſt, ſed ſolùm pro ſua quota & portione, niſi pignus vel hypotheca intercedat, tunc poſſeſſor rectè in ſolidum conveniri poteſt.

l. pecuniam. 1. l. pro hereditariis. 2. Cod. de heredit. action. ubi gl. in princ. verb. pro hereditariis (ubi ſeptem limitationes affert, quando unus ex cohæredibus in ſolidum poteſt conveniri.) verſ. ſed hoc fallit in caſib. & ſeq. usque ad fin. Br. in d. l. pecuniam. 1. in princ. & in d. l. pro hereditariis. 2. in princ. & in addition. nova ibid. (ubi gloſſæ ſeptem limitationes repetit, & examinat.) numer. 1. in princ. & verſ. examinemus ſingulariter. & numer. ſeq. usque ad fin. & in l. eadem dicemus. 4. §. Cato. 1. ff. de V. O. numer. 1. verſ. quædam ſunt dividuæ quoad contractum. numer. 2. (ubi latiſſimè.) num. 3. & num. ſeqq. Vincent. de Franch. (ubi etiam limitat.) deciſ. 303. incip. quando ſunt plures. numer. 1. & ſeqq. per tot.

Quartò ampliatur in bonis Eccleſiæ ſemel dicatis: Si enim 29
creditor cum aliquo contrahit, & debitor creditori omnia ſua bona obligat: poſteà verò debitor quędam bona Eccleſię dedicat, & conſecrat, rectè executio in ejusmodi bona Eccleſiæ dicata fieri poteſt.

per c. verum. 4. x. de condit. appoſit. text. in l. ſi quis curialis. 2. Cod. de Epiſcop. & Cler. pulchrè Iacob Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. (ubi rationes & limitationes affert) remed. 5. num. 22. ibi, quæro tertiò & n. ſeqq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. nu. 581. & ſeqq. Anton. Neguzant. tract. de pignor. part. 4. princ. in princ. num. 19. ibi, ſimiliter dubitari poteſt. Br. in l. creditores. 3. C. de pignor. n. 7. ibi, quæro, quid in rebus Eccleſiæ. & in d. l. ſi quis curialis. 12. numer. 1. verſ. ego dico contrarium.

Quintò ampliatur, quod etiam in iis caſibus, in quibus 30
pater pro filio à juris diſpoſitione eſt fidejuſſor legalis, detur parata executio contra patrem, & ejus bona ex inſtrumento per filium facto, licet pater in eo nominatus non fuerit.

elegant. rationem vide apud Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 6. incip. quæro, an habeat locum excuſſio. num. 5. & n. ſeq.

Licet diſſentiat. *Iaſ. (ubi hunc novum & pulchrum paſſum dicit) ad d. l. cum filius. ff. de V. O. num. 91. ibi, ex hoc ſequitur magna utilitas in practica. Nicol. Boër. deciſ. 221. incip. & primò præſuppono. n. 4. & num. ſeq.*

Sextò ampliatur in bonis pupillorum; Si enim pupilli ex 31
contractu paterno, vel alterius ſui anteceſſoris conveniantur, rectè in eorum bona, ſi ſolutionem retardaverint, executio fieri poteſt.

text. expr. in l. ſi tibi pupillorum. 8. C. mandati text. eleg. in l. Æmilius Latianus. 38. ff. de minor. pulchrè Coler. (ubi rationes affert, & contraria reſolvit) de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. num. 214. ibi, quæ quidem omnia procedunt. num. 215. & ſeqq. Anton. Neguzant. tract. de pignor. part. 4. princ. nu. 17. verſ. ſed difficultas eſt. Cyn. in auth. quas actiones. C. de SS. Eccleſ. nu. 5. quem ſequitur. Br. in d. l. creditores. 3. n. 21. verſ. aut eſt alterius conditionis.

Quæ tamen ampliatio de bonis pupillorum multas limita- 32
tiones & explicationes recipit, de quibus vide

elegant. Iacob Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 5. num. 11. ibi, quæro ſecundò, an hujus conſtitutionis beneficium. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 3. num. 202. & ſeqq. num. 227. ibi, hoc nunc articulo explicato. num. 228. & ſeqq. usque ad num. 262. Anton. Neguzant. tract. de pignor. part. 4. princ. num. 18. Bl. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. rubr. incipiunt quædam dicta extravagantia. fol. mihi. 507. verſ. tutori tutorio nomine eſt factum præceptum.

Septimò ampliatur in collectis & aliis præſtationibus & 33
penſionibus civitatum; Si enim civitas pecuniam mutuò accepit, & omnes ſuos reditus hypothecæ loco obligavit, tunc in caſu retardatæ ſolutionis in ejuſmodi collectas parata executio rectè fieri poteſt, non quidem in ipſum jus imponendi collectam, quod fieri non poteſt; cum ſit meri imperii, & nulli privato concedi poſſit. *l. nemo poteſt. 70. ff. de R. I.* ſed tantùm in commoditates, & perceptionem gabellarum, & redituum, ita ut civitas imponat, creditor verò exigat, ut pulchrè tradit

Bl. in l. etiam. 5. C. de execut. rei judic. num. 13. ibi, item non puto. & ſeq.

Octavò, ampliatur in Domino feudi & Vaſalli. Licet 34
enim Vaſalli non poſſint conveniri ad ſolvendum debita Domini, Si tamen Dominus non habet aliud, unde ſolveret, vel ſatisfaceret, creditores benè poſſunt mitti in poſſeſſionem Vaſallorum.

Gl. in l. pro hærede. §. ſi quid. ff. de acquir. hæredit. quam referunt, & ita in terminis allegant. Bl. in l. ob cauſam. 3. C. de O. & A. num. 1. verſ. adde tamen notabiliter. Iaſon. in prælud. feudor. n. 54. in princ. & verſ. ſubdit tamen notabiliter.

Nonò, ampliatur in bonis feudalibus *ut infrà concluſ. 87. per* 35
tot. latius dicitur.

Decimò ampliatur, ſi maritus contraxit, vel aliter eſt con- 36
demnatus, nec alia bona poſſideat, in qua executio fieri poſſit,

 quàm

quàm bona uxoris dotali vel paraphernalia; tunc executio recte in fructus illorum bonorum fieri poteſt, nec valet eam uxor impedire.

eleg. Iacob. Schult. in ſuis quæſtion. practic. quæſt. 46. incip. maritus quidam. num. 1. & ſeqq. per tot. & pulchre ante hunc Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. incip. in præcedenti capite exploravimus. num. 262. ibi, mulierem etiam bona. & nu. ſeqq. num. 277. ibi, in fructus tamen ex reb. dotalib. num. 278. & nu. ſeq. Anton. de Gamma. (ubi rationes affert, & ita 29. Mart. Anno 1572. in Senatu Regni Luſitaniæ judicatum refert) deciſ. 200. incip. uxor. Iohan. n. 1. & ſeqq. per tot. lib. 1.

Niſi maritus ſit inops, ita, ut pro debitis incarceretur; &c. tunc bona uxori integrè ſunt relinquenda, nec in fructibus eorum poteſt fieri executio.

Anton. de Gamm. (ubi hanc ſententiam Senatum Regni Luſitaniæ ſecutum fuiſſe refert) d. deciſ. 200. n. 1. ſub fin. verſ. prædictus tamen collega. & ſeq. part. 1. Bald. Novell. tract. de dote part. 7. princ. Special. 17. Anton. Gomez. in l. tauri. 78. n. 4. poſt med. verſ. ſed his non obſtantibus. & ſeq.

In dubio autem omnia bona viri eſſe præſumuntur, niſi uxor dicens quædam bona eſſe ſua, hoc probaverit.

Matth. Mattheſil. in l. 1. C. de privileg. fiſci. (ubi limitat) n. 3. ibi, in hoc dubitari vidi. & ſeq.

37 Undecimò ampliatur in debitore debitoris mei. Si enim debitor meus ampliùs non eſt ſolvendo, isque habet quædam nomina, vel alios debitores, tunc excuſſis omnibus bonis mei debitoris, rectè poſſum paratam executionem intentare in nomina debitoris mei, & ſic in bona debitoris mei debitoris.

l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ſub fin. ff. de re judic. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 485. & ſeq. n. 490. & ſeqq. Chaſſan. ad conſuetud. Burgund. rubr. 5. tit. des rentes venducs §. 2. n. 13. ibi, Romanus in conſilio.

Quamvis contrarium ſtatuat *Bl. in l. etiam. 4. de execut. rei judic. num. 6. verſ. quæro, nunquid ſi debitor debitoris mei. Petr. Rebuff. in ordinat. regni Galliæ, tit. de liter. obligat. art. 1. gl. 9. n. 31. ibi, & ſic contra debitorem. & artic. 6. gl. 5. nu. 69. ibi, ad hæc permittitur. & n. ſeq.*

38 Limitatur verò prædicta aſſertio, & executio fieri non poteſt, primò in hereditatem jacentem ante triceſimum, ut ſupra in concluſione de areſto rerum *74. n. 103. & ſeqq.* dixi.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 387. & ſeqq. n. 417. ibi, hereditas etiam jacens privilegiata eſt num. 388. n. 417. ibi, ex quo ulteriùs infertur. (ubi limitationes affert) n. 418. & ſeqq. uſque ad n. 428. elegant. Iaſon. conſil. 85. incip. quando habemus determinationem. n. 3. & ſeq.

39 Secundò limitatur in fundo communi, ſi enim cum fratre vel alio fundum communem habeo, & pro indiviſo poſſideo, tunc in eum executio fieri nequit, ſed ego juſtam cauſam habeo impediendi executionem ſententiæ latæ contra fratrem [illegible] pro parte ipſius, ne cogar habere ſocium mihi non acce[illegible], & cum quo veriſimiliter habeam rixari.

Paul. de Caſtr. conſil. 179. incip. in cauſa quam magnificus. num. 8. ibi, [illegible] quarto vero dubio. lib. 1. per text. in l. ſi convenerit. in fin. ff. pro [illegible].

Quoniam quod pro parte indiviſa meum eſt, ſeu mihi cum aliis commune, *meum* dicere poſſum, cum nulla pars demonſtrari poſſit, quæ mea quoque non ſit.

Ioann. Gœdd. in l. pupillus. 239. §. verbum. 9. ff. de V. S. n. 1. verſ. & quod pro parte. & ſeq.

40 Tertiò limitatur in lectis, & aliis veſtibus vulgaribus, ad quotidianum, & neceſſarium uſum deputatis.

per text. in l. obligatione generali. 6. ff. de pignor. & hypoth. l. peculii. 4. ff. de pecul. Iaſon. in l. item Serviana. 7. inſtit. de actione. num. 64. quem ſequitur. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 2. c. 3. n. 186. ibi, lecti quoque & veſtes. Robert. Marant. in ſuo Specul. part. 6. act. ult. tit. de execut. ſentent. num. 28. verſ. limita primò non procedere. num. 29. & n. 30.

Quod verum puto, quod ejuſmodi res ad uſum quotidianum neceſſariæ in eo privilegiatæ ſint, ut ſtatim ab initio non poſſint executari, prout aliæ res mobiles. *l. à Divo Pio. 15. §. 3. & ſeq. ff. de re judic.*

In ſubſidium tamen, ubi aliæ res mobiles, & immobiles, jura & nomina, ex quibus creditor ſuum conſequi poſſet, deficiunt benè ejuſmodi res etiam capiuntur:

Hyppol. de Marſil. in rubr. de fidejuſſor. quæſt. 27. num. 202. quem ſequitur Matth. Coler. de part. 2. c. 3. n. 186. ſub fin. verſ. ac quod heres privilegiatæ. Robert. Marant. d. part. 16. act. ult. numer. 30. verſ. prædicta autem intelligo. Pract. Papienſ. in formâ execut. ſentent. definit. gloſſ. ſapiens. numer. 22. verſ. exceptis deputatis & ſequenti.

41 Quartò limitatur in rebus & inſtrumentis ad artificium vel opificium debitoris, vel etiam ad agriculturam pertinentibus, quales ſunt, equi, boves aratorii, pecora ſtercorationis causâ comparata, ligones, aratra, ſurculi, falces putatoriæ, bidentes, vomeres, frumenta ſeminandis agris deputata.

per text. eleg. in l. executores. 7. l. pignorum gratiâ. 8. authentic. agricultores. & ſeq. C. quæ res pign. obligari poſſunt, eleganter Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 378. num. 1. & ſeqq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. num. 187. & ſeqq. Franciſc. Ripa tract. de peſte. remed. præſervat. contra peſtem, incip. accedo nunc ad ultimam partem. n. 219. ibi, item favore agriculturæ ſancitum eſt. & nu. 221. Iaſon. in l. 1. ff. de feriis n. 1. verſ. nota ſecundò rationem. Ludov. à Pegver. deciſ. 184. incip. facti ſpecie. num. 1. & ſeq. Robert. Marant. in ſuo Specul. d. part. 6. act. ult. tit. de execut. ſentent. n. 31.

Veluti etiam ita noviſſimè eſt conſtitutum à noſtro Electore Saxoniæ Sereniſſimo, in Proceß vnd Gerichtsordn. c. von der *execution* vnd Hülffe. 39. *col.* 4. §. Anfenglich zwar. *verſ.* doch daß man *pag.* 98. daß man alles Werckzeuges / ſo einer zu ſeiner Kunſt vnd Handthierung oder täglichen Arbeit bedürfftig / auch der Pferde / Ochſen / Schafe / des Samens / vnd anders / was man zum Ackerbaw nothwendig haben mus / verſchone.

Quoniam ejuſmodi res omni ſecuritate gaudere debent. *text. in c. innovamus. ult. x. de treug. & pace.*

Licet contrarium velit *Bl. (ubi contrarium quotidiè obſervari dicit) in d. l. executores. 7. C. quæ res pignor. obligari poſſunt. num. 1. verſ. & quotidiè contrarium faciunt. latè Matth. Coler. de proceſſ. executionis part. 3. c. 9. num. 38. ſub fin. verſ. licet à. Vlejano nu. 39. 40. & ſeqq.*

Quæ tertia limitatio extenditur, etiamſi capiantur hæc ad agriculturam pertinentia ad hoc, ut haſtæ ſubjiciantur, & vendantur, vel in ſolutum dentur creditori, qui eadem ad culturæ agrorum uſum ſervare vellet. 42

Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 4. & caſ. 378. numer. 14.

Licet diſſentiat *Ioann. Plat. in l. ſi quando. C. unde vi numer. 712.*

Deinde extenditur, licet prædia, ad quæ ejuſmodi res pertinent, tributaria non ſint. 43

Br. in d. l. executores, 7. C. quæ res pignore oblig. poſſunt. num. 2. verſ. quæro. iſta lex loquitur de prædiis tributoriis. & num. ſeq. Franciſc. Ripa (ubi communem dicit) d. tit. de remed. præſervat. contra peſtem. n. 221. verſ. & licet ille textus videatur ſolùm loqui.

Ulteriùs extenditur, ut ne quidem per expreſſam conventionem partium fieri poſſit, ut ejuſmodi res, ad agriculturam pertinentes, pro executione capiantur. 44

Menoch. lib. 2. cent. 4. arbitr. judic. quæſt. 378. n. 15. & ſeq. per textum in l. pignor. 8. C. quæ res pignori obligari poſſunt. Br. in d. l. executor. 7. num. 2. in princ. ibi, quærit gl. Franciſc. Ripa. d. tit. de remed. præſervat. contra peſtem, num. 222. ibi, ſed an poſſunt ex conventione. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 2. d. c. 3. n. 188. verſ. licet autem præcitatæ. & ſeq.

Diſſentit *Robert. Marant. in ſuo ſpeculo. d. part. 6. act. 3. & ult. tit. de execut. ſententiæ, numer. 31. verſ. idem quando debitor in ſpecie.*

Præterea extendunt eandem tertiam limitationem, ut ejuſmodi res ad agriculturam pertinentes ne quidem in ſubſidium, ſi alia bona deficiant, pro executione capi poſſint. 45

Iacob. Menoch. d. cent. 4. caſ. 378. n. 9. verſ. extenditur hæc juris. n. 10. & ſeqq. Ludov. à Pegv. deciſ. 184. incip. facti ſpecie. n. 2. verſ. prædictæ tamen concluſioni. n. 3. & n. ſeq. Franciſc. Ripa d. tract. de peſte. tit. de remed. præſervat. contra peſtem. n. 221. verſ. ſed quid ſi ruſticus in bonis nihil habeat. Petr. Rebuff. ad ordinat. regn. Galliæ. tit. de liter. obligat. art. 2. gl. 1. n. 105. Neguz. de pignor. part. 2. memb. 3. n. 49. verſ. etiamſi colonus.

Contrarium tamen ſtatuit *Gloſſ. in l. executores. verb. executores. verſ. ſed quid ſi aliud non habet. C. quæ res pign. oblig. poſſ. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 3. num. 189. verſ. ſed illud tunc procedit, quando, ut dixi. & ſeq. Robert. Marant. in ſuo Specul. dict. parte 6. act. 3. & ult. tit. de execut. ſentent. num. 31. verſ. quod reſtringit & corrigit.*

Quorum aſſertionem etiam noviſſimè approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung / c. von der *execution* vnd Hülffe / 39. *col.* 4. §. Anfenglich zwar / *verſ.* vnd daſſelbe nicht ehe angreiffe / es ſey denn / *pagin.* 98.

Quintò limitatur in ſingulari ſucceſſore. Contra ſingularem enim ſucceſſorem, puta legatarium, emptorem, donatarium, &c. & eorum bona, parata executio ex inſtrumento non conceditur. 46

per l. cum precibus. 4. C. de rerum permutat. Bl. (ubi dicit hoc notandum eſſe contra ignorantes Procuratores *& Advocatos) ad l. ſi debitori. 2. C. ſi adverſus debitores præſcript. oppon. numer. un. verſ. non autem contra ſingularem condemnati ſucceſſorem. Iaſon. (ubi idem dicit) in l. 1. §. ſi heres præcepto. ff. ad SC. Trebell. numer. 4. & numer. ſeqq.* Nicol.

Boër.

Boër.(*ubi dicit, cauſidicos fatuos eſſe, qui petunt executionem inſtrumentorum ſine hypothecà contra ſingulares ſucceſſores) deciſion.* 204. *incip. præſuppono, quod ordo liberorum, num.* 47. *in med. verſ. ex quo infertur ſecundum Angelum fatuos eſſe. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 2. *cap.* 3. *numer.* 432. *& ſeqq. Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed.* 5. *num.* 11. *& ſeqq. uſque ad num.* 143. *Br. in l. creditores.* 3. *C. de pignor. num.* 22. *& ſeqq. Anton. Neguz. tract. eod part.* 4. *princ. num.* 20. *in med. verſ. tertiò reſtringitur. Robert. Marãt. dict. part.* 6. *act.* 3. *& ult. tit. de execut. ſententiæ. num.* 32. *& ſeqq. Pract. Papienſ. in formâ execut. ſententiæ definitivæ.* §. *ſapienſ. & egregius, num.* 26. *verſ. aut eſt ſucceſſor ſingularis.*

Quæ tamen limitatio quaſdam reſtrictiones recipit, quibus executio etiam contra ſingularem ſucceſſorem datur, de quibus vide eleganter

Matth. Coler. de proceſſ. executionis part. 2. *cap.* 3. *num.* 437. *verſ. fallit hæc regula primò. num.* 438. *& ſeqq. uſque ad finem. Anton. Neguz. d. part.* 4. *princ. num.* 20. *ibi, ſeptima concluſio eſt. Iacob. Menoch. d. remed.* 5. *num.* 112. *& ſeqq. uſque ad num.* 143. *Br. in d. l. creditores.* 3. *C. de pignoribus, num.* 22. *& ſeqq. Pract. Papienſ. d.* §. *ſapienſ. & egregius. num.* 26. *poſt princ.*

47 Sextò limitatur, in libris ſcholarium, in quos etiam parata executio fieri non poteſt, ad exemplum rerum ad agriculturam pertinentium; de quibus paulò antea.

Ita in terminis tradit *Iaſon. in d. l. non ſortem.* 26. §. *ſi centum.* 2. *ff. de condict. indeb. n.* 10. *poſt pr. verſ. licet regulariter.*

48 Septimò limitatur in damnis, & intereſſe, ſi enim debitor in inſtrumento ad certum terminum ſummam acceptam cum omnibus damnis & intereſſe reſtituere promiſit, & quantitas intereſſe, & damnorum nondum eſt liquida, & probata, parata executio non decernitur, ſed creditor ad ordinarium proceſſum remittitur.

pulchrè Matth. Coler. (ubi communiorem dicit) de proceſſ. execut. part. 3. *cap.* 1. *num.* 35. 36. *& ſeqq. Br. in l. proinde.* 2. §. *notandum.* 1. *ff. ad l. Aquil. num.* 2. *verſ. ſed ſi non eſt liquidum. pulchrè Iaſon. in l.* 1. *ff. de edendo (ubi quinque rationes affert, & contraria diluit) num.* 31. *poſt pr. verſ. ego etiam teneo iſtam opinionem. n.* 32. *&* 33.

Diſſentit *Br. (ſibi contrarius) in l.* 1. *ff. de legat.* 2. *num.* 17. *ibi, & per hoc apparet. & in l.* 1. *ff. de edendo. num.* 8. *verſ. nam & ſi eſt aliquod inſtrumentum. & in l. quanquam.* 2. *C. de ſentent. quæ ſine certâ quantitate prolatæ ſunt, num. ult. ibi, & iſta eſt practica hodiè. Cæſar. Manentus conſil.* 30. *incip. allegat Franciſcus, n.* 21. *verſ. ubi dicunt, quod ſi ſtatuto, & numer. ſeq.*

49 Octavò limitatur in bonis tutorum vel curatorum. Horum enim bona in pignoris cauſam pro judicato vel inſtrumento executivo capi etiam non poſſunt.

l. ſi ſe §. *tutor.* 1. *ff. de re jud. ubi gl. l.* 1. *C. quando ex fact. tut. vel curat. faciunt notata Dd. in l.* 2. *l. tutores.* §. *adverſ. ff. de adminiſt. tut. l.* 5. *ff. quand. ex fact. tutor.*

50 Sciendum præterea eſt, executionem fieri in omnia bona debitoris, quæ probabiliter aſcendunt ad quantitatem liquidati debiti, in tantùm, ut ne debitori quidem aliquid relinquatur, unde vivere poſſit. *l.* 1. *C. qui bonis cedere poſſunt.*

Niſi privilegium perſonæ, vel rerum debitoris, ſpecialiter quoſdam eximat, qui ſolummodò in id, quod facere poſſunt, conveniri poſſunt: *l. miles.* 6. *l. item miles.* 18. *& l. ſeq. ff. de re judic.*

51 Qui autem ſunt illi debitores, qui tantùm eatenus conveniantur, vide

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 2. *c.* 3. *n.* 116. *verſ. proceditur autem illud jus paratæ executionis. n.* 117. *& ſeqq. Ripa in l. miles.* 6. *de re judic. (ubi de clericis dicit) n.* 8. *& ſeq. Georg. Everh. (ubi idem tractat) conſil.* 38. *n.* 52. *Matth. Brun. tract. de ceſſ. bonor. quæſt.* 10. *quæſt.* 4. *princ. incip. decimò quæro, an legum Doctores. nu.* 1. *& ſeq. & quæſt. ſeq. Didac. Covar. lib.* 2. *var. reſolut. c.* 1. *incip. legibus duodecim tabularum, num.* 3. *verſ. imò idem erit in Matre. & num. ſeq. Anton. Hering. de fidejuſſor. c.* 27. *part.* 4. *num.* 80. *ibi, ſecundò exemplo nomen dat exceptio. num.* 8. *& ſeqq. Valent. Franc. tractat. eod. cap.* 3. *num.* 106. 107. *& ſeqq. Anton. Faber. lib.* 2. *conjectur. cap.* 14. *per tot. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part.* 2. *quæſt.* 69. *incip. Antonius Cucchus num.* 12. *& ſeqq. Iacob. Cujac. lib.* 24. *obſervat. cap.* 38. *per tot. Br. in d. l. miles.* 6. *ff. de re judic. num.* 1. *& ſeqq. Iaſon. eod. numer.* 1. *& ſeqq. per tot.*

52 An autem ejuſmodi debitores, qui tali privilegio tuti, totum ſolvunt, repetere poſſunt, tradit *Br. in l. ex diverſo.* §. *ſi in judicio. n.* 13. *ff. ſolut. matrim.*

Unum tamen te ſcire volo, quod licet Dd. noſtri communiter ſtatuunt, hoc privilegium competentiæ competere etiam Doctoribus, & aliis ſcholaribus, ut teſtatur.

Coler. d. part. 2. *c.* 3. *numer.* 119. *poſt. pr. numer.* 131. *& ſeqq. Iaſon. in l. miles.* 6. *num.* 9. *verſ. in ſecundâ parte. & ſeqq. Gl. eod. verb. ſub armata militia. Matth. Brun. d. qu.* 10. *quæſt.* 4. *pr. n.* 10. *ſeq. Ioan. Bapt. Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto. quæſt.* 5. *n.* 9.

Hoc tamen intelligi debet tantùm de Doctoribus juris, & Advocatis, qui glorioſæ vocis confiſi munimine laborantium ſpem, vitam, & poſteros defendunt, *l. advocati.* 14. *C. de advoc. diverſ. judic.* Ad Doctores autem Theologiæ, & Medicinæ non trahendum, ob hanc rationem: 53

Quia abſurdum eſt in jure duo, vel plura ſpecialia, ſeu ſingularia circa unam, eandemque perſonam vel rem concurrere, *ut hactenus aliquoties dictum eſt.*

Si autem hoc privilegium Doctoribus Theologiæ, Medicinæ, & Philoſophiæ indulgeretur, duo ſpecialia circa unam eandemque perſonam concurrerent. Primum, quod hoc privilegium ſolis militibus armatis conceſſum fuerit: *l. miles.* 6. *l. item miles.* 18. *ff. de re judic.*

Quod tamen poſtea ſingulari, & ſpeciali interpretatione, & ratione etiam ad togatos milites, & IC. interpretes extenderunt. *Iaſon. in d. l. miles.* 6. *nu.* 5. 6. 9. *& ſeqq. Br. eod. n.* 2. *& ſeqq.*

Alterum ſingulare eſt; quod hæc dignitas & præeminentia Doctoralis à principio ICtorum tantùm fuit propria, à quibus poſtea eam etiam reliquarum Facultatum Profeſſores ſunt mutuati, & ſingulari gratiâ Imperatoriâ ad exemplum ICtorum conſecuti. 54

Herman. Vult. ad §. *reſponſa prudentium.* 9. *inſtit. de I. N. G. & C. numer.* 17. *verſ. certè hic à principio. ICtorum fuit propria.*

Et ita duo ſingularia concurrerent, quæ in jure non admittuntur. Quæ opinio mihi de jure veriſſima videtur, quamvis non ignorem, contrarium tueri.

Matth. Brun. tractat. de ceſſione bonor. quæſt. 10. *quæſt.* 4. *pr. inc. decimò quæro, an legum Doctores. n.* 1. *& nu.* 3. *poſt med. verſ. & quod in legum Doctore diximus, idem in Medicinæ Doctore procedit, & aliis. Iohan. Baptiſt. Caccialup. tract. de debitore ſuſpecto & fugitivo, quæſt.* 5. *num.* 9. *verſ. quod procedit non ſolùm in Doctore legum. Ludov. à Peg. (ubi ita in regiâ audientiâ Cathaloniæ judicatum refert) deciſ.* 163. *incip. facti ſpecies. n.* 1. *& ſeqq.*

Illud etiam omittendum non eſt, quod privilegium competentiæ, perſonas quaſdam ſcilicet eatenus tantùm teneri, quatenus facere poſſunt, in foro Saxonico locum non habeat, teſte *Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. (ubi nunquam hoc privilegium obſervatum fuiſſe teſtatur, licet multis executionibus contra debitores maximè nobiles fiendis interfuerit) part.* 2. *cap.* 3. *incip. in præcedenti capite exploravimus. num.* 119. *ſub fin. verſ. de quo tamen ego valde dubito. num.* 129. *verſ. imò tradit Rebuffus ſe nunquam vidiſſe. & numer.* 130. 55

Contrarium tamen tradit *Weſenb. conſil.* 50. *incip. opinionis noſtræ prima deciſio eſt, num.* 20. *ibi, ſuadent & hoc rationes iſtius privilegii (ubi ſæpiſſimè ita in his terris potiſſimùm in Vaſallis dignioribus, puta nobilibus, Baronibus, & Comitibus obſervatum fuiſſe refert) in princ. & poſt med. verſ. atque ita ſervari in nobilibus. & verſ. ſeq. vol.* 1. *adde infra concluſ.* 82. *num.* 47.

Præterea non ſufficit executionem in alicujus bona inſtituere, ſed inſuper requiritur cauſa, ex quâ executio intentetur, & inſtituatur. 56

Coler. de proceſſ. execut. part. 3. *c.* 1. *incip. abſolutis primis duabus partibus. n.* 1. *& ſeq.*

Iuſta cauſa hoc in caſu cenſetur obligatio, ſeu debitum, quod vel ex re judicatâ, vel confeſſione debitoris, vel inſtrumento liquidum eſt. 57

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. *c.* 1. *n.* 141. *& ſeq. Beuſt. ad l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. n.* 909. *verſ. ſextò non habet locum. Mynſing. cent.* 2. *obſer.* 9. *per tot. Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont.* 26. *num.* 5.

Ita ſi ſententia continet plura, & diverſa capita, & quoad quædam capita eſt appellatum, quoad alia verò non, quod ſententia quoad illa capita, à quibus appellatum non eſt, executioni mandari poſſit.

Nicol. Boër. deciſ. 73. *incip. videtur quod pro parte. numer.* 1. *mihi.* 2. *num.* 3. *& num. ſeq. Iacob. Schult. ad Modeſtin. Piſtor. part.* 1. *quæſt.* 22. *num.* 13. *proximè, n.* 44. *vol.* 1. *adde quæ ſupra concluſ.* 49. *n.* 46. *ſunt dicta.*

Iure civili licet contractus, & inſtrumenta non habent paratam executionem, ut multis probat. 58

Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 26. *incip. inſtrumenta regulariter. (ubi quinque ampliationes, & multas limitationes affert) n.* 1. *& ſeqq. Weſenb. in comment. ff. de fide inſtrum. n.* 6. *in med. Iaſon. in l. quæ de legato.* 49. *ff. de legat. num.* 6. *Nicol. Boër. (ubi limitationes affert) deciſ.* 295. *incip. & primò præſuppono. n.* 6. *& ſeqq. Bl. in l. tale pactum.* 40. §. *qui provocavit.* 1. *ff. de pact. num.* 16. *ibi, cum ſic obſtat pactum nudum. & in l. nimis proper.* 1. *C. de execut. rei judic. numer.* 1. *verſ. item nota quòd ab executione. Petr. Heig. (ubi etiam ampliat, & limitat) quæſt.* 7. *incip. de litium multitudine. n.* 15. *& ſeqq. n.* 34. *& ſeqq. per tot. part.* 2.

Iure Saxonico tamen aliter ſe res habet, quò jure omnis contractus, & omne inſtrumentum paratam executionem habet. 59

Landrechts.

Landsord. *tit.* verſagte Brieff vnd Siegel/ *pag. mihi* 65. *Coler. de proceſſ. execut. part.* 2. *c.* 2. *n.* 9. *verſ. prout in his provinciis Saxon. uſitatum eſt.*

60 Ampliatur hæc aſſertio primò, ſive illud inſtrumentum ſit gvarentigiatum, ſive aliàs publicum.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. *c.* 2. *num.* 8. *& ſeq. Conſult. Conſtit. Saxon. tom.* 1. *part.* 3. *quæſt.* 24. *n.* 3. *& ſeqq. Heig. d. quæſt.* 7. *n.* 24. *& ſeq. part.* 2.

61 Secundo ampliatur in nudo chirographo, nam etiam nudum chirographum à debitore recognitum, & confeſſatum paratam habet executionem.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. *c.* 1. *num.* 135. *verſ. unde Boër. & c.* 2. *incip. in præcedenti capite* (*ubi quotidie in his terris pronunciari teſtatur*) *num.* 9. *verſ. tamen cum inſtrumento recognito. Barbat. in c. ſi quis presbyterorum.* 6. *x. de rebus Eccleſiaſt. non alien. numero quarto, & ſeq. Nicol. Boër. deciſion.* 295. *incip. & primò præſuppono, numer.* 19. *verſ. & prædicta limita niſi eſſet conſuetudo vel ſtatutum.*

62 Prout etiam ſchedula manu propria Mercatoris vel artificis ſcripta paratam executionem habet. *Iaſon. in l. cum antiquitas.* 28. *C. de teſtam. n.* 17. *verſ. quod ſtante ſtatuto. & ſeq.*

63 Et præcepta executiva, quæ præhabitâ qualiquali cognitione cauſæ inter partes, aut ſaltem cum clauſula juſtificatoriâ ex aulâ Principum quotidiè emanant, quibus mediantibus præcipitur reis, ut intra certum tempus ſatisfaciant creditoribus vel cauſas ſuæ contradictionis opponant, paratam merentur executionem, ſi rei non contradixerint querelando, vel aliter ſuſpendendo præceptum.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. (*ubi declarat*) *part.* 1. *c.* 2. *num.* 9. *ibi, ſecundò extenditur hæc. & ſeq.*

64 Tertiò ampliatur in inſtrumento depoſiti, quod etiam habet paratam executionem. Quia depoſitum ſtatim, illicò, & ocyſſimè debet reſtitui. *text. in l. ſi quis vel pecunias.* 11. *C. depoſiti.*

65 Hæc autem verba, ſtatim, illicò, confeſtim, &c. ſignificant ſummariam cognitionem, & importan paratam executionem.

Br. in l. in ſtipulatione. 1. *ff. judic. ſolvi. numer.* 3. *in med. verſ. verbum ſtatim ſignificat ſummariam cognitionem. & verſ. ſeq. Iaſon. in l. jusjurandum.* 2. *ff. de jurejur. numer.* 17. *& ſeq. Ioan. Petr. Molign. de reconvent. quæſt.* 43. *poſt pr. verſ. qui fortius dicit. pag.* 64.

Ita ſtatuunt: *Petr. Heig. part.* 2. *quæſt.* 7. *n.* 35. *verſ. primò quod inſtrumentum depoſiti. Coler. d. part.* 3. *c.* 1. *num.* 23. *& c.* 2. *nu.* 16. *ibi, ſextò fallit in inſtrumento depoſiti. num.* 17. *& ſeq. & c.* 2. *num.* 16. *& ſeqq. Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont.* 26. *incip. inſtrumenta regulariter. n.* 8. *Vinc. Caroc. tract. de depoſito. part.* 1. *quæſt.* 3. *nu.* 33. *& ſeqq. Nicol. Boër. deciſ.* 295. *n.* 7. *Tuſch. tom* 3. *verb. execut. concl.* 472. *n.* 41. *Iaſon. conſil.* 85. *incip. punctus præſentis controverſiæ conſiſtit. n.* 1. *& ſeq. lib.* 1. *& in l. mutuum damus.* 2. *in pr. ff. de reb. credit. n.* 5. *verſ. primò quia inſtrumentum depoſiti. & in l. jusjurandum.* 2. *ff. de jurejur. n.* 17. *ibi, ſic inducendo dicit ibi textus. Br. in d. l. ſi quis vel pecunias. pen. C. depoſiti. n.* 3. *ibi. dico etiam per hanc legem. Paul. de Caſtr. ibid. n.* 3. *Pract. Papienſ. in formâ libelli pro actione hypoth. §. in depoſito. n.* 1. *& ſeq. Nicol. Boër. d. deciſ.* 295. *n.* 7. *ibi, fallit in inſtrumento publico depoſiti. & n. ſeq.*

Diſſentit graviter *Bl. in d. l. ſi quis vel pecunias, pen. C. depoſiti. n.* 3. *verſ. tu dic, quod actio depoſiti debeat proponi, quem ſequitur Iaſon. in l. ult. C. de edict. D. Hadr. toll. n.* 6. *verſ. adde ſecundum caſum in verb. contrarium tenent.*

66 Quartò ampliatur in præſumpta confeſſione; Cautela enim egregia & ſatis nota eſt, ſi creditor nec inſtrumentum obligationis, nec aliam probationem habet, quod is literas ad debitorem ſuum mittat, eum debiti admoneat, & roget, ut ſolvat, quo caſu recipiens & retinens literas præſumitur debitor.

Matth. Mattheſil. (*ubi hoc mirabilem modum extorquendi confeſſionem vocat*) *ſingul.* 22. *incip. nota mirabilem. n.* 1. *& n. ſeq. per tot. Iaſon. in l. qua dotis. ff. ſolut. matrim.* (*ubi idem dicit, & ſuadet, ut ejuſmodi literæ fiant in præſentia teſtium qui ſciant, quid in literis contineatur*) *nu.* 91. *verſ. & ita ſecundum eum nota. & n.* 92. *& conſil.* 47. *incip. circa primum. n.* 2. *verſ. & ex illo dicto. lib.* 1. *Cæpolla cautel.* 9. *incip. pone quod filius. in fin. Hippol. de Marſil. in rubr. C. de probat. n.* 246. *verſ. & primo dico quod probatio. Bl. in rubr. C. de fide inſtrum. n.* 67. *ibi, quæro quid de literis. Fulv. Pacian. lib.* 1. *probat. c.* 29. *incip. tertiò principaliter. num.* 26. 27. *& ſeq. Iacob. Menoch. lib.* 2. *arbitr. judic. quæſt. cent.* 1. *caſu.* 21. *incip. cautelam ſatis.* (*ubi plura*) *numer.* 1. *& ſeqq. per tot. Ripa. in l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. numer.* 138. *Dec. conſil.* 430. *incip. quod. ſup. n.* 9. *verſ. & tradit. Felin. in c. ſcripta.* 2. *x. de fide inſtrum. numer.* 20. *verſ. unde acceptans literas. Anton. Gabr. lib.* 1. *comm. concluſ. tit. de præſumpt. concluſ.* 2. *n.* 1. *& ſeq.*

Si quis igitur copiam ejuſmodi literarum ad debitorem miſſarum producit, debitorque eas non diffitetur, nec negat eas ad ſe eſſe exaratas, tunc ejuſmodi præſumpta confeſſio etiam habet paratam executionem, & acceptans & retinens eas ex eâ perinde condemnatur, ac ſi ex re judicata vel inſtrumento gvarentigiato conveniatur, veluti ita in judicio curiali Lipſenſi in cauſa Hanſen von Schönfeld actoris ex una, Heinrich von Starſchedel rei ex altera parte, 14. *Sept. Anno* 1625. Weil Beklagter des producirten Ermahnungsſchreiben / vnd darbey benlembten 100. Thaler nicht in abrede / ſo iſt er auch ſolch Geld innerhalb Sächſ. friſt Klägern zu bezahlen ſchuldig / in verbleibung gütlicher entrichtung / werden Klägern die gebetene executoriales billich mitgetheilet / fuit judicatum.

Quintò ampliatur in inſtrumento in forma Cameræ. *Anton. Teſſaur. deciſ.* 26. *n.* 11. *ibi, fallit quintò, quem ſequitur Petr. Heig. d. part.* 2. *quæſt.* 7. *n.* 22. *& ſeq.* 67

Sextò ampliatur in teſtamento, quod etiam habet paratam executionem, *ut ſupra dixi. n.* 9. *& ſeqq.* 68

Septimò ampliatur in juramento litis deciſivo: *per text. expr. in l. poſt rem judicatam.* 56. *ff. de re judic. l. ſed et ſi poſſeſſore.* 11. *§. pen. ff. de jurejur.*

Quia, qui juravit, perinde habetur, ac ſi confeſſionem partis pro ſe haberet. *text. in d. l. poſt rem judicatam.* 56.

Confeſſio autem meretur executionem: *l.* 1. *C. de confeſſ. Br. in l. in ſtipulatione.* 1. *ff. judic. ſolvi. n.* 2. *in med. verſ. præterea non eſt dubium.*

Ita concludit *Brun. à Sole in locis communibus verb. juramentum. n.* 8. *Br. in l. jusjurandum.* 2. *ff. de jurejur. num.* 8. *ibi, quæro utrum juramentum habeat. pulchrè Iaſon. eod. n.* 9. *& ſeqq. nu.* 17. *& ſeqq. Bl. in l. cauſa.* 1. *C. de rebus credit. n.* 11. *Anton. Teſſaur. deciſ.* 26. *incip. inſtrumenta regulariter. n.* 7. *in princ. & verſ. ſed ut breviter agamus. Petr. Heig. quæſt.* 7. *incip. de litium. num.* 36. *part.* 2. *Nicol. Boër. d. deciſ.* 295. *n.* 9. *Everhard. in topic. à loco, à juram. vi, energ. & effic. ac.* 130. *n.* 50.

Quæ ampliatio ſexta extenditur etiam ad juramentum extrajudiciale: Si enim in inſtrumento contractûs eſt appoſitum (quia de prædictis poſſet dubitari, ideoque promiſſor detulit ſtipulatori juramentum, ut ſi juraverit: Se debere recipere, quod teneatur) hoc in caſu, ſi poſt contractum celebratum ſtipulator, vel creditor extrajudicialiter juraverit, rectè ejuſmodi juramentum habet paratam executionem. Et hanc cautelam tradit. 69

Br. in d. l. jusjurandum. 2. *ff. de jurejur.* (*ubi dicit, ſe mirari, quod conſuetudo hunc modum non adinvenerit*) *numer. ult. verſ. & ideò puto. usque ad fin. quem ſequitur Iaſon. eod.* (*ubi hanc opinionem magis communem dicit, eam rationibus confirmat, & à contrariis defendit*) *n.* 9. *& ſeqq. nu.* 17. *ibi, teneas opinionem. Br. n.* 18. *& ſeqq. & in l. ult. C. de edict. D. Hadr. toll. n.* 6. *verſ. quartus caſus eſt. & conſil.* 9. *incip. circa primum.* (*ubi etiam communem dicit*) *n.* 1. *& n.* 47. *ibi, iſta eſt communis Legiſtarum & Canoniſtarum ſententia, vol.* 1. *Everh. in Topic. d. loco.* 130. *n.* 50. *verſ. tamen ſi in fine inſtrumenti. Coler. de proceſſ. execut.* (*ubi rationem aſſignat*) *part.* 3. *c.* 2. *num.* 12. *verſ. tamen contraria opinio receptior eſt. & n. ſeq.*

Diſſentit *Bl. in d. l. cauſa.* 1. *C. de rebus credit. n.* 12. *in pr. & ſub fin. verſ. tu verò conſidera. & n.* 12. *& in l. ſi duo patroni.* 28. *§. ſi quis juraverit. ff. de jurejur. n.* 8. *ibi, quæro juramentum.*

Hæc tamen ſexta ampliatio multis modis reſtringitur, & juramentum litis deciſivum, ſive judicialiter, ſive extrajudicialiter præſtitum non habet paratam executionem, de quibus vide 70

elegant. Iaſon. in d. l. jusjurandum. 2. *ff. de jurejur.* (*ubi ſex reſtrictiones affert*) *n.* 20. *poſt pr. verſ. tenendo tamen ſententiam.*

Inprimis verò reſtringitur in juramento confirmatorio, quod contractûs confirmandi cauſâ apponitur, illud enim paratam executionem de jure communi non habet: 71

Iaſon. in d. l. jusjurandum. 2. *n.* 20. *in med. verſ. ſecus ergò eſſet, ſi inſtrumento adeſſet juramentum. Anton. Teſſaur. d. deciſ.* 26. *num.* 7. *in med. verſ. Angel. v. & aliorum. & ſeq. Brunor. à Sole in ſuis locis communibus. verb. juramentum. numer.* 8. *ſub fin. verſ. limitat hoc dictum, Socin. conſil.* 120. *incip. cum in præſenti numer.* 11. *vol.* 1. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 3. *d. c.* 2. *n.* 14. *ibi, ſecus eſt ſecundum Doctores.*

Licet contrarium velit *Petr. Heig. quæſt.* 7. *incip. de litium. num.* 36. *verſ. vel juramento aſſertorio. & ſeq.*

Octavò ampliatur in inſtrumento computi finalis, vel calculationis concluſæ ſuper redditione rationum, & alicujus adminiſtratione, illud enim rectè ſtatim executari debet. 72

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. *cap.* 2. (*ubi limitat*) *num.* 34. 35. *&* 36. *Petr. Rebuff. in ordinat. regni Gall. tit. de liter. obligat. art.* 6. *gl.* 3. *num.* 37. *Nicol. Boër. d. deciſ.* 295. *incip. & primò præſuppono, num.* 14. *& ſeqq.*

Quod procedit etiamſi calculus non purè, ſed ſub conditione fuerit factus, ſi poſtea appareat minus calculo facto deberi, licet enim, tunc minor illa quantitas purè duntaxat videatur 73

deatur promiſſa, nihilominus tamen inſtrumentum in totâ illâ ſummâ habebit executionem, præſtitâ priùs cautione de plure illo, quod poſtea calculo repetito invenietur, reſtituenda. *Socin. in l. pecuniam. ff. ſi cert. petat. num. 10. quem ſequitur Natta. in addit. ad Alex. conſil. 91. numer. 5. verb. reſolvendu. vol. 4. Surd. conſil. 38. incip. reverendus. num. 23. verſ. & plurimum refert. numer. 24. & ſeq. Nicol. Boër. (ubi dicit ita de ſtylo curiarum Franciæ obſervari) d. deciſ. 285. num. 16. ibi. & ita ſervatur de ſtylo, quem ſequitur Matth. Coler. d. part. 3. c. 2. num. 35. & numer. ſeq. Hartm. Piſtor. obſerv. 209. incp. inſtrumenta. numer. 4. ibi, ſed quid ſi. & n. ſeq. per tot.*

74 Quod idem etiam obtinet, quando fundus aliquot jugerum pro precio ſummatim expreſſo venditus, & ſimul in ſingula jugera certum eſt precium conſtitutum, eâ lege, ut factâ menſuratione, precium augeatur, vel minuatur, nam & tunc ante menſurationem pro precio ſummatim expreſſo, executio peti poteſt.

Socin. conſil. ult. vol. 3. quem ſequitur Dec. conſil. 452. incip. viſa inſtructione. num. 10. verſ. unde primo non obſtat. & ſeq. Hartm. Piſtor. d. obſer. 209. n. 8. ibi. idem obtinet. & ſeq.

75 Si tamen creditore executionem petente debitor de calculo & menſuratione opponit, priuſquam executio realiter fiat, calculus vel menſuratio in ipſo executionis actu expediri poterit, & interim executio ſuſpendi debet.

Hartm. Piſtor. (ubi numer. 22. dicit, quod hæc exceptio calculi vel menſurationis nondum factæ & ex officio ſuppleri poſſit) d. obſerv. 209. numer. 19. ibi, cogitandum eſt etiam. num. 20. & ſeqq. uſque ad fin.

76 Nonò ampliatur in dictis, & depoſitionibus teſtium in publicam formam, & ad perpetuam rei memoriam redactis. Illæ enim, ſi ſtatutum, vel conſuetudo (ut in provinciis Saxoniæ) permittit, quod inſtrumenta habeant paratam executionem, rectè etiam tali privilegio gaudent.

Angel. in l. ult. C. de edict. D. Hadr. toll. num. 4. quem ſequitur Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. n. 104. Nicol. Boër. d. deciſ. 295. n. 11. ibi, item fallit in dictis & diſpoſitionibus teſtium. Gl. in d. l. ult. in verbo depoſitionibus, ſub fin.

Diſſentit *Iaſon. in d. l. ult. C. de edict. D. Hadr. toll. num. 20. ibi. & ultimam partem multùm nota, ſub fin. Alex. eod. n. 21. Paul. de Caſtr. in l. noſtram. 30. C. de teſtament. n. 5.*

77 Decimò ampliatur in tacitis ſtipulationibus: Non enim ſolùm ſtipulationes expreſſæ, ſed etiam tacitæ, quæ in contractibus ſubintelliguntur, paratam executionem habent:

pulchrè Bl. in l. un. §. ut plenius. C. de rei uxor. actione. n. 5. ibi, & nota fictam ſtipulationem habere vim inſtrumenti. & n. ſeq. & ad l. ad probationem dominii. 21. C. de probat. n. 3. ibi, ſed contrarium dici poteſt. & in l. juris gentium. 7. §. quod ferè. ff. de pactis. num. 3. in med. quem ſequitur. Ioan. Andr. (ubi rationem affert) in addit. magna. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de inſtrum. edit. §. dicto. 16. pag. 369. col. 1. §. in lege ad probationem. verſ. in contrarium. & ſeq. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 6. incip. quæro, an habeat locum, num. 6. Iaſon. in l. cum filius fam. ff. de V. O. n. 10. ibi, ubi videtur tenere, quod ſtante ſtatuto. Andr. Barb. in addit. ad Bl. in d. l. ad probationem dominii, n. 21. ſub lit. B. Diſſentit *Br. in l. 1. ff. de iis, quæ in teſtamento delentur. n. 3. ibi, tertiò nota, quod ſtatutum eſt hic.*

78 Undecimò ampliatur in literis Cambii Mercatorum, illæ enim ubique locorum habent paratam executionem. *Seraph. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. 530. incip. fuit reſolutum. n. 7. & deciſ. 562. incip. Domini ſtrictè votando. n. 2. part. 1.*

79 Limitatur prædicta aſſertio, & inſtrumentum ſeu contractus non habet paratam executionem.

Primò, ſi inſtrumentum, vel contractus ſe fundat ſuper irrito.

Bl. in l. hac edictali. 6. C. de ſecund. nupt. n. 26. ibi, ratio primi eſt cum præceptum. & n. ſeq.

80 Secundò limitatur, ſi inſtrumentum, vel contractus non contineat expreſſam cauſam, ex qua quid debetur, tunc paratam executionem etiam non meretur. *per text. eleg. in c. ſi cautio. 14. x. de fide inſtrum.*

Quia obligationi non habenti cauſam expreſſam doli mali obſtat

text. expr. in l. palàm eſt. 2. §. circa. 3. verſ. 1. quis ſine cauſa. ff. de except. doli mali.

Obligatio autem, cui ejuſmodi exceptio opponi poteſt, non meretur paratam executionem Landrecht *tit.* Urſache Brieff und Siegel/ *in med.*

Deinde, quia ſolutum ex obligatione ſine cauſa condicitur.

l. qui ſine cauſa. 3. ff. de condict. ſine cauſa. l. cum. de indebito. 25. §. ult. ff. de probat. l. nuda ratio. 26. ff. de donat. Ita dicit *Specul. lib. 2. part. 2. tit. de confeſſionibus. §. nunc videndum reſtat. 3. nu. 6. ſub fin. verſ. ſi autem non fuit cauſa expreſſa. Ioann. Faber. in breviar. Cod. in l. generaliter. 13. C. de non numer. pecun. num. 6. Iacob. Thoming. conſil. 43. num. 11. & n. ſeq. Köppen. deciſ. 34. n. 5. Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 13. n. 9. Petr. Weſenb. conſil. 33. n. 14. Adr. Gilm. (ubi hanc ſententiam communem, & uſu practico receptam eſſe dicit) in deciſ. Cameral. lib. 1. deciſ. 10. n. 32. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. n. 7. & num. ſeq. Mynſing. ad d. c. ſi cautio. 14. x. de fide inſtrum. nu. 19. ibi, ſextò concluſ. n. 20. 21. per tot. (ubi limitationes affert.) Bl. in l. ſi non ſortem. 26. indebitum. 1. ff. de condict. indeb. num. 6. in med. verſ. ſed an poterit opponi exceptio. Iaſon. in l. Iuris gent. 7. §. quod ferè, ff. de pact. n. 14. ibi, item ſtante dicto ſtatuto.*

Diſſentit *Iohan. Andr. in addit. ad Specul. d. lib. 2. part. 3. n. 6. in fin. ſub lit. A. poſt pr. verſ. & ad intellectum eorum. & verſ. ſeq. Conſult. Conſtit. Sax. tom. 1. part. 3. quæſt. 24. n. 8. ibi, tertiò ſciendum eſt. Daniel Moller. (ubi aliquoties ejuſmodi inſtrumenta obligationum nullam cauſam expreſſam habentia executioni mandata eſſe teſtatur) lib. 2. ſemeſtr. c. 23. incip. quid autem ſi inſtrumentum. n. 4. verſ. ſed quid ſi debitum. n. 5. & ſeqq. uſque ad n. 11. Felin. in c. ſi cautio. 13. x. de fide inſtrum. n. 15. Mynſing. eod. n. 19. Bl. (ſibi contrarius) in l. ſicut major. 2. C. de repud. vel abſtin. hæred. in pr. ſub fin. verſ. & eſt argumentum, quod in inſtrumento gvarentigiato. & in l. ſi cauſam. 2. C. de execut. rei judic. n. 7. in med. verſ. & imò contra dictum inſtrumentum non poteſt opponi, quod ſtipulatio eſt ſine cauſa.*

Quod tamen verum eſt in nuda & ad probandum ſaltem confecta cautione, & confeſſione, ſecus ſi promiſſio ſtipulatione vallata, ſimul vim obligandi habeat, & in ſe contineat, tunc meritò etiam ſine cauſæ expreſſione valet. *Ant. de Butr. in c. ſi cautio. x. de fide inſtr. circa. 2. col. verſ. ad ſecundum eſt videndum. Alex. conſil. 4. incip. circa primum quæſtum. n. 6. ante med. verſ. unde in iſto caſu. & n. 7. verſ. pro hoc videtur eſſe & ſeq. vol. 1. Gl. in l. cum de indebito. 25. §. ult. verb. ſine cautio. verſ. vel ſi promiſit, ut in meis deciſionibus deciſ. 96. latiùs dixi.* 81

Tertio limitatur in teſtibus: Si enim quis ſua credita non per inſtrumenta, ſed per teſtes liquidaverit, ejuſmodi liquidatio non meretur executionem. Quia lite non conteſtatâ ad receptionem teſtium perveniri non poteſt. *c. 1. & tot. tit. x. ut lite non conteſtatâ teſt. non recip.* 82

Deindè, *per text. eleg. in l. 3. C. de execut. rei judic. Matth. Col. tract. de proceſſ. exec. part. 3. c. n. 12. & ſeqq. & part. 4. c. 1. n. 12. & ſeqq. & part. 4. c. 1. n. 194. ibi, ſicut autem concluſimus in præcedentibus. nu. 195. 196. & ſequenti. & c. 2. n. 23. & n. ſeq. Br. in l. creditores. 3. C. de pign. n. 26. in med. verſ. ſed ſi de tali conventione apparet per teſtes, Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 4. pr. n. 23. in med. verſ. ſi autem de dictâ conventione conſtat ſolum per teſtes.* Diſſentit *Bl. in l. ſi cauſam. 2. C. de execut. rei judic. nu. 6. in med. verſ. nam inſtrumentum non liquidum habet obligationem.*

Quod uſque adeò verum eſt, ut licet creditor priùs habuerit inſtrumentum gvarentigiatum, vel aliud vigore conſuetudinis, vel ſtatuti paratam executionem habens, & illud perdiderit, inſtrumentum verò per teſtes ſufficienter probaverit, ejuſmodi creditori tamen parata executio non indulgetur, ſed opus habet proceſſu ordinario 83

Br. in d. l. creditores. 3. n. 26. in med. verſ. ſed ſi de tali conventione apparet per teſtes. & in l. 1. §. & cum hereditatis. n. ult. verſ. per hoc patet, quod ſi aliquis habuit inſtrumentum. ff. de iis, quæ teſtamento delentur. Felin. in c. ſicut. 16. x. de ſent. & re judic. n. 3. verſ. volens ſi perditum eſt & ſeq. Paul. de Caſtr. in l. noſtram. 30. C. de teſtam. n. 5. verſ. ex prædictis determinat. Daniel Moll. lib. 2. ſemeſt. c. 22. incip. etſi a. inſtrumenti. in pr. & n. ſeq. Ioh. Zanger. tract. de teſtib. part. 3. c. 26. n. 87. verſ. aut probatum eſſe per teſtes. Matth. Coler. de proceſſ. exec. d. part. 3. c. 1. n. 24. verſ. mihi tamen magis arridet. nu. 15. Ioſeph. Maſ. de probat. concl. 908. n. 5. Felin. in c. ſicut. 16. x. de ſentent. & re judic. n. 3. & ſeq.

Niſi probatio per teſtes ſolummodò declaretur, & teſtes veniant ad coadjuvandam probationem, non verò ad probationem ſubſtantiæ debiti, puta, ſi quis in inſtrumento damna, & intereſſe promiſit, executio quidem hoc in caſu vi inſtrumenti quoad debitum rectè conceditur, ſi tamen damna, & intereſſe ſtatim etiam per teſtes ſunt probata, rectè etiam executio in damnis & intereſſe conceditur. 84

Elegant. Bl. in repet. l. 1. ff. de legat. 2. n. ult. verſ. ultimò facit hæc lex ad quæſtionem. diſputatam.

Quartò limitatur in inſtrumento liquidando: ſi enim inſtrumentum non eſt liquidum, ſed petitur liquidari, & eo liquidato liquida pronunciari, deinde exequi, parata executio locum non habet, *ut ſupra n. 48. dixi.* 85

Bl. in d. l. ſi cauſam. 2. C. de execut. rei judic. nu. 7. ibi, ordine modo quæro de alia quæſtione. & in repet. l. 1. ff. de legat. 2. nu. ult. verſ. ultimò facit hæc lex. Iaſon. in l. 1. ff. de edend. n. 31. verſ. ego etiam teneo iſtam opinionem.

Diſſentit *Br. in l. quanquam pecunia. 2. C. de ſentent. quæ ſine certâ quantitate prol. ſunt. numer. ult. ibi, & iſta eſt practica hodie.*

Quintò limitatur in inſtrumento debitum conditionale continente, 86

tinente. *Br. in l. creditores. C. de pignor. in 3. quæſt. numer. 3. Tuſch. (ubi rationes & limitationes affert) tom. 7. pract. concluſ. verb. conditio. concluſ. 593. incip. conditio nihil ponit. n. 50. & ſeqq. quibus addatur Alex. conſil. 91. incip. circa primum (ubi limitat) n. 5. verſ. ſed ſi in aliquo. vol. 4.* niſi periculum ſit in mora, *ut ſupra concluſ. 74. n. 25. 26. 27. & ſeq. dixi.*

87 Sextò limitatur in inſtrumento diſputabili & dubitabili: Si enim inſtrumentum laborat aliquo vitio, tunc executio non decernitur.

l. ult. C. de edict. D. Hadr. toll. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. num. 59. ibi, etſi verò ſuper inſtrumento diſputabili. Bl. in d. l. ult. C. de edict. D. Hadr. tollend. num. 15. ibi, ſecundò oppono, dicitur hîc inſtrumentum. Iaſon. eod. n. 4. verſ. tertiò requiritur, quod tale inſtrumentum. & n. 5. ibi, quartò nota. & n. 19. ibi. gl. facit regulam, quod raſura.

88 In tantum, ut ejuſmodi inſtrumentum vitioſum, ne quidem teſtibus poſſit adjuvari.

Bl. in l. 1. C. ut in poſſeſſ. legat. n. 2. verſ. in princ. ſpecie. Zuchard. in l. ult. C. de edict. D. Hadr. tollend. n. 324. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. n. 706.

89 Quod verum eſt in vitio viſibili, puta ſi vitium eſt circa literarum abolitionem, raſuram, cancellationem, interlineaturam, apoſtilam marginalem, ſigilli remotionem, &c.

Matth. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 60. ibi, tamen eam rationem. Bl. d. l. ult. n. 15. verſ. ſolutio ibi loquitur. n. 2. Iaſon. ibid. d. n. 4. in med. verſ. intellige quando vitium eſt viſibile. & n. 19. ibi. gl. facit regulam quod raſura.

90 Secus eſt in vitio inviſibili, & latente, de quo apertè non conſtat, eo enim nihil obſtante, judex rectè ad executionem procedere poteſt. Quia, inſtrumentum præſumitur habere eſſe, quod habet formam eſſe.

Bl. in d. l. ult. num. 15. verſ. ſed vitium inviſibile, & num. 16. Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 3. c. 1. numer. 60. verſ. ideò ſi quod vitium inſit latens. & num. ſeq. Br. d. l. ult. n. 1. ſub fin. & n. 2. Iaſon. eod. n. 4. in med. d. verſ. intellige, quando vitium eſt viſibile.

91 Deinde ejuſmodi inſtrumentum non meretur executionem, ſi vitium eſt in parte ſubſtantiali, & eſſentiali, non item ſi in accidentali.

Gl. in l. ult. C. de edict. D. Hadr. tollend. verb. vitiatum. Alex. eod. n. 4. Curt. Iun. ibid. n. 11. Zuchard. ibid. n. 329. Franciſc. Marci deciſ. 223. n. 2. verſ. & maximè. part. 2. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. num. 709. & ſeq.

Quando autem vitium in parte ſubſtantiali vel accidentali commiſſum dicatur, tradit *eleganter Menoch. d. remed. 4. n. 712. verſ. erit tamen cogitandum. num. 713. & ſeqq. Br. in d. l. ult. C. de edict. D. Hadr. toll. n. 11. Curt. l. un. nod. n. 6. & ſeq. Zuchard. ibid. n. 322. & ſeqq.*

92 Si tamen debitor in termino executionis aliqualem fidem de vitio inviſibili, & latente faciat, judex executionem ſuperſedere, & partes ad proceſſum ordinarium remittere debet.

Elegant. Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 3. c. 1. n. 62. ibi, quo caſu ſi in termino executionis.

93 Sed coronidis loco in hac concluſione annectere placuit. Si inſtrumenta, quæ vigore ſtatuti, vel conſuetudinis, ut in his terris Saxoniæ, paratam executionem habent, coram judice alterius territorii, ubi tale ſtatutum, vel conſuetudo non viget, ſed jus commune in uſu ſervatur, producantur, an etiam mereantur paratam executionem? Et breviter concludimus, quod NON. Rationes vide apud

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 3. n. 221. ibi, verùm quicquid ſit, n. 222. & ſeqq. n. 225. Nicol. Everhard. à Middelb. conſil. 78. incip. ex literis mihi pro caſu. num. 22. verſ. unde dicunt ipſi. & ſeq. Iohan. Köppen. deciſ. 46. incip. hodie in foris Germaniæ noſtræ. n. 6. verſ. quod ſi tamen inſtrumentum donationis fieret in Marchia. nu. 7. & ſeq. Bl. in l. un. C. de confeſſ. num. 47. verſ. ſcias unum, quod executio. Iohan. Andr. in addit. ad Specul. lib. 2. part. 2. tit. de confeſſionibus. §. nunc videndum. 3. num. 2. ſub fin. lit. B. ſub fin. verſ. adde quod. Iaſon. in l. cum quædam. 19. ff. de juriſd. nu. 20. & ſeq. in l. à Divo Pio. 15. ſententiam Romæ. 1. ff. de re judic. num. 7. ibi, confirmatur quia in executivis, numer. 8. & ſeqq. Paul. de Caſtr. eod. numer. 4. ſub fin. verſ. ſecus puto ſi ibi non eſſet ſtatutum. Schurff. conſil. 33. num. 4. cent. 1.

Diſſentit *Br. in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam Romæ. 1. ff. de re judic. n. 8. ibi, & per hæc dicerem. & in l. cunctos populos. 1. C. de ſumma Trinit. n. 36. ibi, credo, quod inſtrumenta. Iaſon. (ſibi contrarius) eod. n. 22. ibi, tertium principale membrum. & in 1. lect. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 80. & 81. verſ. ubi ſingulariter ſubdit, quod ſtabitur conſuetudini.*

94 Quæ aſſertio ampliatur. Quamvis aliàs regulariter unus judex teneatur ſententiam per alium judicem latam ad ejus requiſitionem & petitionem exequi.

text. in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam Romæ. 1. ff. de re judic. text. elegant. in l. properandum. 13. §. ſententiam reus abſuerit. 3. in med. verſ. ſive per relationem C. de judic. ubi in gl. Gothofr. verb. per relationem, ut ſupra concluſ. 79. num. 18. & ſeqq. latius dixi.

Attamen, ſi judex illius loci, ubi ſtatutum, vel conſuetudo paratam executionem tribuens obſervatur, ſummariè pronunciavit contra debitorem ſub alterius territorio degentem, judex illius territorii, ubi tale ſtatutum non viget, ad literas rogatorias, & requiſitorias judicis pronunciantis abſque ordinario, & legitimo proceſſu, exequi non tenetur: 95

Bl. (ubi hoc menti tenendum dicit) in d. l. un. C. de confeſſ. n. 47. in med. verſ. etiam per literas remiſſas, quem ſequuntur Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 3. n. 224. ibi, imò quod plus eſt, volunt. n. 225. & ſeqq. Iaſon. in d. l. properandum. 13. §. ſi autem reus. 3. C. de judic. n. 4. verſ. intellige etiam, quando executio ſententiæ. & pulchrè in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam Romæ. 1. ff. de re judic. n. 8. verſ. puto non boni conſuluiſſe. & num. 9. & num. 24. verſ. tu adverte, quod contra iſtam deciſionem, Paul. de Caſtr. eod. num. 14. verſ. certè hoc videtur verum. & ſeq.

Diſſentit *Raphael Cuman. (quem refert Iaſon. d. numer. 8. & ſeq.) conſil. 140. incip. Domini Iudices, curiæ foreſtarum. in 4. dubio. Anton. de Butr. in c. ult. x. de confeſſ. col. 10. Pract. Papienſ. in forma execut. ſententiæ definitivæ. §. ſapiens & egregius. numer. 13. in princ. & ſub fin. verſ. quod quidem ſecundùm eum etiam locum habet.*

Fallit hæc aſſertio, ſi inſtrumentum eo in loco eſt confectum, 96
ubi inſtrumentum, vel ſimilis contractus non habet paratam executionem, ſed jus commune obſervatur: poſteà verò debitor convenitur in alio territorio, ubi vigore ſtatuti, vel conſuetudinis ejuſmodi inſtrumento datur parata executio, tunc rectè hoc inſtrumentum, non obſtante, quod in alio loco, ubi ſimile ſtatutum non valet, ſit confectum, paratam executionem meretur, & ita ſtatutum inſtrumentis paratam executionem tribuens, prodeſt etiam forenſibus: Quia in executivis debet ſtatutum illius loci attendi, in quo fit executio, & non alterius.

Ita in terminis tradit *Iaſon. in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam 1. ff. de re judic. n. ult. verſ. tertiò in executivis. & in l. cunctos. 1. in 2. lectur. C. de ſumm. Trinit. n. 57. in fin. verſ. ex iſto membro. Br. ſingulariter infero. nu. 58. in princ. & verſ. contrarium deciditur ex iſtâ doctrinâ. Borgn. Cavalc. deciſ. 10. incip. ſtatutum Fivizani. numer. 31. part. 1. Matth. Coler. tractat. de proceſſ. execut. d. part. 1. c. 3. num. 209. ſub fin. (ubi quotidie in provinciis Electoratûs & Ducatûs Saxoniæ ita practicari teſtatur) verſ. ſicut iſtud videmus in provinciis. numer. 210. & numer. ſeq. Bl. (ubi aliam rationem aſſignat) ad l. 1. C. ne filius pro patre. num. 9. ibi, quartò juxta hoc dubitari poſſet. & n. ſeq.*

LXXXI.

De formâ, modo & proceſſu executionis, & taxatione, & de ſubhaſtatione.

SUMMARIA.

1 Proceſſus & forma executionis diſtinctis terminis expeditur.
2 Creditor debet judicem competentem pro decernenda executione adire.
3 Libello ſolenni, & litis conteſtatione in hoc proceſſu non eſt opus.
4 Nihil intereſt, an hæc ſummaria petitio in ſcriptis, an verò oretenus tantùm fiat.
5 Forma hujus petitionis ſummaria traditur.
6 Creditor debet judici inſtrumentum obligationis in originali exhibere per legendum.
7 Inſtrumentum an apud acta debeat relinqui. 8.
9 Hæc ſummaria petitio debet in ſcriptis redigi, & ad acta regiſtrari.
10 Hæc petitio ſummaria non debet debitori inſinuari.
11 An & quatenus judex debitori ad ſolvendum præceptum executivum decernit.
12 Quantum tempus indulgetur debitori ad ſolvendum. num. 13. 14. 15. 16.
17 Hoc tempus ad ſolvendum indultum, an in præjudicium debitorum poſſit coarctari. num. 18.
19 Si debitor latitet, vel ſub alio judice habitet, quomodo citari debet. n. 20. 21. 22.
23 Debitore intra terminum non ſolvente, creditori executio decernitur. 27.
24 Forma petendi executionem traditur.
25 Reproductio & recognitio inſtrumenti an neceſſaria. n. 26. 27.
28 Si in ſententia res certa eſt expreſſa, in eam fit executio. n. 29.
30 Si creditori certa res eſt hypothecata, quid juris. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 40. 41. 42.
37 Hypothecaria poteſt cum perſonali cumulari. 38. 39.
43 An judex indiſtinctè omnia bona debitoris pro executione capere poſſit. 44.
45 Quis ordo in executione & capiendis pignoribus ſervatur. 46. 47. 48. 50. 51. num. 24. & ſeq.
49 Si ordo executionis non obſervatur, totus proceſſus annullatur.
52 An res immobilis pro mobili invito creditori obtrudi poteſt.

53 Inter

53 Inter mobilia, veteres ſe moventes, an ordo ſervetur. n. 54. 55. 57. & ſeq.
56 Ordo executionis an in creditoris, an verò debitoris favorem ſit inductus. 67.
68 Lecti, veſtes, inſtrumenta ruſtica & ſimilia an & quatenus pro executione capi poſſunt. n. 69. 70. 71. 72. 73. 74.
75 Debitor mobilia etiā mediante juramento manifeſtare tenetur, aliàs ad captionē rei immobilis vel perſonæ pervenitur. n. 76. 77. 78. 79.
80 Si mobilia non facilè vel tardiùs inveniunt emptorem, poſſunt immobilia capi. 81.
82 Mobilibus captis qualis ordo in eorum diſtractione vel adjudicatione ſervatur. 83. 84. 90. & ſeqq.
85 Mobilia an etiam ſubhaſtantur. n. 86. 87. & ſeqq. n. 94. & ſeqq.
98 Subhaſtatione ſemel factâ & omnibus diebus ſubhaſtationis elapſis, alia fieri nequit. (vendendi.
99 Clauſula illa, plus offerenti tradatur, continet quandam promiſſionem
100 Mobilibus non extantibus, immobilia capiuntur. n. 101.
102 Sub immobilium appellatione, quæ continentur. n. 103. & ſeq.
105 Quomodo ſciri poſſit, quod nulla mobilia extent.
106 In capiēdis immobilibus, quis ordo ſervari debet. n. 107. 108. 109. 110. 117
111 Executio an & quatenus in ſylvam cæduā fieri poſſit. n. 112. & 113. & ſeq.
118 Immobilibus captis, quid juris in eorum detractione & adjudicatione. n. 119. 120, 123. 124. 131. & ſeqq.
121 Lex 2. C. de reſcind. vendit. an in datione in ſolutum locum habet. n. 122.
125 Si error ſummæ in datione in ſolutum intervenit, tota datio revocatur. n. 126. & ſeqq.
148 An immobilia capta ſubhaſtantur.
149 Subhaſtatio præciſè requiritur. n. 150. & ſeqq. uſque ad n. 184. ubi plura de materia ſubhaſtationis traduntur.
166 Subhaſtatione factâ an & quatenus bona licitatori, & aliquod precium offerenti adjudicari poſſunt. n. 167. & ſeqq.
173 Quando res ſubhaſtatæ non ei qui majus, ſed qui minus precium offert, tradi debent. 174. (177. & ſeqq.
176 Si plures ſint licitatores, an & quatenus primi per ultimum liberentur.
180 An res ſubhaſtatæ præſenti pecunia, an verò etiam ſolutione in diſtinctos terminos dilatâ vendi poſſint. n. 181. 182. 183. 184.
185 Si res ſubhaſtatæ nullum emptorem inveniunt, an creditori addicantur, 186. n. 187. & ſeqq.
191 Debitori an annus reluendi detur. n. 192. 193. & ſeqq. uſque ad n. 204.
205 An creditor, ad cujus licitationem bona alicui adjudicantur, de evictione teneatur.
206 Si bona à creditore taxata, & publicè ſubhaſtata emptorem non inveniunt, an judicialiter debeant æſtimari & taxari, & iterum ſubhaſtari. 207. & ſeqq.
212 Per ſubhaſtationem & adjudicationem juri prioritatis non præjudicatur.
213 An creditor bona judicialiter taxata & ſubhaſtata, ſi emptorem non inveniunt, invitus in ſolutum accipere cogatur. n. 214 & ſeqq.
217 Bona taxata an iterum per Scabinos provinciales æſtimari poſſint. 218. & ſeqq. ubi plura de æſtimatione Scabinorum provincialium.
225 Ordo & modus executionis, ſubhaſtationis, & taxationis ſtrictè debet obſervari. 226. 227. 228.
229 Quomodo probatur ſolennitates in ſubhaſtatione non eſſe ſervatas, & cui onus probandi incumbit. & n. 230.
231 Si immobilia non extant capiuntur nomina, & actiones. & n. 132. 133.
234 Quando nomina ante immobilia capiuntur. 235. & ſeqq.
239 Nomina pro executione capta non ſubhaſtantur.
240 Quis ordo & proceſſus in capiendis nominibus ſervatur. 241. & ſeqq.
247 Executio gratis non decernitur, ſed datur honorarium, vulgo Hülffsgeld/ n. 248. & ſeqq. ubi plura vom Hülffgelde.
255 An dominus emphyteuſeos in re pignori capta, & ſubhaſtata, habet jus protimiſeos.
256 Miſſus ex cauſa judicati, vel inſtrumento guarentigiato, an & quatenus poſſeſſionem adipiſcatur. n. 257. 258. 259. 260. 261.

1 IN præcedenti concluſione breviſſimis, quibus fieri potuit, retuli, quibus, & in quæ bona, & quibus ex cauſis executio decernatur, vel non; plura, qui expetit, videat *Matth. Coler. tractatu de proceſſu execut. part. 2. c. 1. & ſeqq. part. 3. c. 1. & ſeqq.*

Nunc reſtat dicendum de formâ, modo, & proceſſu exequendi.

Forma verò, modus, & proceſſus executionis, in his terris diſtinctis terminis abſolvi, & expediri conſuevit; de quibus ordine.

Novell. Elector. Auguſti part 1. Conſt. 32. paragr. 1. & ſeq. per tot. & Gerichtsordn. c. 39. col. 2. §. nemlich wenn ein. & ſeq.

De primo termino executionis.

Ante omnia igitur in hoc proceſſu opus eſt, ut creditor pro executione ſibi decernendâ judicem adeat; quoniam judex
2 executionem motu proprio decernere non poteſt.

l. 4. §. hoc autem judicium. 8. ff. de damno infect. l. ſi quis navicularius. 2. C. de naufrag. Churf. S. Gerichtsordn. c. von der *execution.* vnd Hülffe, 39. *poſt pr. verſ.* auff ſein anſuchen.

Quia judici de jure creditoris, quod ex facto oritur, nihil conſtare poteſt, & ob id de eo divinare, & judicare abſque creditoris imploratione non potuit.

argum. l. ſi putator. 31. ſub fin. l. ſi ex plagis. 52. §. in clivo. 2. in med. ff. ad l. Aquil. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 4. incip. quartū requiſitum. n. 1. & ſeq. per tot. §. Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. ſententiam Romæ. 1. ff. de re judic. n. 5. verſ. aliam rationem diverſitatis aſſignat.

3 Libello tamen ſolemni, & litis conteſtatione opus non eſt, ſed ſufficit qualis qualis ſummaria petitio.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 3. c. 5. incip. ſicut in ordinariis judiciis. nu. 1. & ſeq. Iacob Schult. part. 1. pract. obſerv. 3. incip. de cauſis ſummariis. 116. & ſeq. Ioh. Zanger. tractat. de except. part. 1. c. 1. n. 60. verſ. decimo tertiò cauſæ liquidationem. Hart. Piſtor. lib. 4. quæſt. 13. nu. 23. verſ. ſecus verò in ſummario. nu. 24. & n. ſeq. Anton. Teſſaur. deciſ. 26. incip. inſtrumenta regulariter. nu. 12. verſ. ita ut vigore illius competat exactio ſine ſtrepitu. Pract. Papienſ. in forma libelli in actione reali. §. ſummariè & de plano. nu. 4. & n. 9. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 4. princ. nu. 23. verſ. ſed eſt dubium, an etiam nunc requiratur. Br. (ubi tres rationes affert, & limitationem rationibus firmatam adducit) in l. creditores. 3. C. de pignor. n. 26. ibi, quintò principaliter eſt, ante med. verſ. ſuper tertio autem membro credo. & nu. 29. ibi, juxta præmiſſa quæro. Specul. tit. de Emphyt. §. nunc aliqua. 1. nu. 63. verſ. quadrageſimo nono. & lib. 4. part. 1. tit. de offic. judic. §. un. nu. 2. in princ. Vincent. Caroc. deciſ. 19. incip. frequentiſſima eſt. nu. 36. ibi, limitatur quarto in præcepto. Iaſon. in l. nec quicquam. 9. ff. de offic. Proconſul. nu. 72. & num. 74.

Nec intereſt, an hæc qualis qualis petitio fiat in ſcriptis, an ſaltem oretenus. 4

Matth. Coler. tract. de proceſſ. exec. (ubi ita in practica harum regionum communiter obſervari teſtatur) part. 3. c. 5. n. 20. ibi, ampliatur & tertio. n. 21. 22. 23. & 24. Pract. Papienſ. in d. §. ſummariè & de plano. n. 4. verſ. licet aliqualis petitio oretenus. Paul. de Caſtr. in l. ult. C. de edict. D. Adr. toll. n. 5.

Licet hanc petitionem in ſcriptis proponendam eſſe dicat.

Zuchard. in d. l. ult. C. de edict. D. Adr. toll. n. 19. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 4. pr. n. 23. poſt med. verſ. & ſi primo modo putatur, tunc requiritur.

Forma hujus qualis qualis petitionis ſuper paratâ executione impetrandâ, hæc communiter eſſe conſuevit. Coram vobis, Dn. Iudex compareo, & propono ego N. N. quod ante hoc tempus mutuò dedi viro provido, A. B. mille florenos, quam ſummam ipſe cum legitimo interuſurario medii temporis Calendis Ianuarii hujus anni currentis reſtituere promiſit; prout hæc omnia clariùs patent ex vigore inſtrumenti, quod vobis legendum, & ponderandum exhibeo. Quoniam verò ſtatutum, conſuetudo, & communis practica harum regionum dictitat ſuper inſtrumento debiti tanquam liquidi fieri executionem, abſque alio ſolenni proceſſu. Ideoque peto ne gravemini officio veſtro nobili decernere mihi executionem in bona mei debitoris, & ad hoc deſignare certum terminum citando adverſarium. 5

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 8. incip. forma proceſſus circa manuum injectiones, n. 9. n. 10. n. 11. verſ. quia lex, item ſtatutum.

Ubi creditor ſuam qualem qualem petitionem ita, vel in ſcriptis, vel oretenus tantùm propoſuerit, tunc creditor judici inſtrumentum obligationis in originali perlegendum, & ponderandum exhibere debet. 6

Auth. ſi quis in aliquo. C. de edendo. l. in teſtamento. 27. ſub fin. ff. de condit. & demonſtrat. Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 3. c. 1. incip. abſolutis primis duabus. n. 47. ibi, quod vero diximus. n. 48. & n. ſeq. Anton. Hering. tract. de fidejuſſor. c. 21. incip. quandoquidem in aliis (ubi ita 24. Ianuarii Anno 1550. in Camerâ obſervatum refert) nu. 54. Br. (ubi communem practicam ita obſervare dicit) ad l. ult. C. de edict. D. Hadr. tollend. n. 14. ſub fin. verſ. unde communis practica obſervat. Iaſon. in d. auth. ſi quis in aliquo. n. 2. ibi regulariter exemplum.

Et licet interpretes juris civilis velint, ut inſtrumentum obligationis non tantùm judici legendum exhibeatur, ſed etiam, ut penes acta relinquatur, ut ſcilicet quandocunque apparente contradictore, fieri recognitio, & reus certior reddi poſſit, quo jure petatur executio. 7

Matth. Coler. d. part. 3. c. 1. n. 53. Iaſon. in l. properandum. 13. §. Sin autem reus. C. de judic. nu. 5. ſub fin. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. n. 654. ibi, illa eſt ratio. Bl. in l. judices. 22. C. de fide inſtrum. num. 3. verſ. quartò nota.

In foro tamen Saxonico hæc practica inolevit, ut originale ſimul judici ad legendum exhibitum, non relinquatur apud acta, ſed reproducatur per creditorem in termino executivo ad recognoſcendum in perſona debitoris. 8

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 1. n. 55. ibi, cæterùm apud nos inolevit hæc practica. & n. ſeq.

Si hæc qualis qualis petitio oretenus tantùm eſt propoſita, tunc debet illa poſtea in ſcripturam redigi, & in actis regiſtrari per tabellionem, ut judex habeat teſtimonium, ſe non proprio motu, ſed ad inſtantiam creditoris ad executionem proceſſiſſe. 9

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 5. n. 20. verſ. debet tamen illa qualis petitio. & n. ſeq.

Nec eſt neceſsè, ut creditor hanc qualem petitionem reo, vel debitori offerri, & inſinuari curet, ſed ſi eam debitor deſideret, debet copiam accipere à Notario actorum proprio ſumptu. 10

Matth. Coler. d. part. 3. c. 5. n. 21. verſ. nec eſt neceſſe, eam offerri reo. Bl. in auth. offeratur. C. de litis conteſt. n. 5. verſ. nec eſt neceſſe reo offerri.

Poſtquam ex parte creditoris petitio ita ritè eſt interpoſita & ad acta redacta, tunc judex decernit debitori præceptum executivum, præcipiendo & mandando ipſi, ut is intra certum terminum ſolvat, & creditorem ſecurum faciat, & in caſum non factæ ſolutionis citando eum ad certum terminum, ad videndum, quomodo ad inſtantiam ſui creditoris, poſt factam reproductionem, & recognitionem inſtrumenti contra eum decernatur executio, & ad opponendum ſuas excep- 11

cep:iones, ſi quas habere exiſtimat, quare executio fieri non debeat.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 7. incip. ſeptimum requiſitum n. 1. & ſeqq. per tot. & c. 8. n. 11. verſ. quo caſu judex viſo inſtrumento. n. 12. & n. ſeqq. Daniel Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. c. 32. nu. 2. Br. in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. n. 2. ibi, quæro, tu eris judex.

12 Sciendum tamen eſt, quoad terminum, intra quem reus judicato parere vel ſolvere, & creditorem ſecurum reddere debet, differre jus civile à jure Saxonico.

13 Iure civili enim in actionibus realibus reus ſtatim & in continenti debet rem petitam reſtituere, vel pati, ut ſententia executioni mandetur. §. etſi in rem. inſtit. de offic. judic. ubi gl. & DD. Weſenb. ibid. n. 16. verſ. in realibus ſtatim. & in comm. ff. de re judic. n. 9. verſ. ex continenti quidem. Schneid. in §. in perſonam. tit. de conſtituti action. n. 51. verſ. in reali vero actione ſecus eſt. & in §. quod autem ult. inſt. de offic. judic. n. 16. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 6. n. 14. ibi, ſic quantumvis (ubi limitat) & ſeq. & c. 9. n. 14.

14 Iure Saxonico verò conceduntur ei ad rem reſtituendam quatuordecim dies. Landr. lib. 2. art. 5. Schneid. in §. quadrupli. inſt. de action. n. 62. verſ. ſicut de jure Saxonico. Et quamvis Petr. Termin. in ſuo proceſſ. c. 177. n. 7. verſ. ſive actio realis. & ante hunc Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 6. n. 14. verſ. cæterum iſto caſu. & ſeq. teſtatur etiam in foro noſtro Saxonico condemnatis etiam judicio reali terminum legalem, puta trium quaterdenarum, eodem modo ſicut in perſonalibus dari.

Priorem tamen ſententiam approbavit & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Gerichtsordn. c. von der execution vnd Hülffe / 39. col. 2. §. nemlich wenn ein Vrthel. pag. 69.

Et procedit ſive ex probationibus, ſive ex capite contumaciæ fuerit condemnatus.

Schneid. in §. Summa autem diviſo. inſt. de interd. nu. 16. ſub fin. verſ. & hoc indiſtinctè. Matth. Coler. de proceß. execut. part. 1. c. 2. nu. 62. & ſeq. & part. 3. c. 10. (ubi contraria ſolvit) 5. & n. ſeqq. & c. 12. n. 56. verſ. & quicquid ſit. & ſeq.

15 Sed in perſonalibus de jure civili debitori tempus quadrimeſtre ad ſolutionem faciendam datur.

l. intra dies. 7. ff. de re judic. text. expr. in l. eos qui condemnati. 2. C. de uſur. rei judic. text. expr. in c. quoad conſultationem. 15. §. licet autem hoc agendum. x. de ſentent. & re judic. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſu part. 1. ar. 44. nu. 2. & ſeq. Iohan. Schneid. ad §. quadrupli. 25. inſtitut. de action. nu. 62. & ſeq. & in §. omnis. inſtit. de V. O. nu. 5. verſ. tertiò in re judicatâ. Weſenbec. in comment. ff. de re judic. nu. 9. Zobel. part. 1. differ. 45. nu. 2. Fachs. differ. 56. Valent. Franc. tract. de fidejuſſor. cap. 30. n. 268. Matth. Coler. tractat. de proceß. execut. part. 3. c. 6. incip. viſo & perlecto. nu. 2. & ſeqq. uſque ad nu. 8. & c. 9. n. 16. verſ. & hæc executio ſuper. Br. in d. l. eos qui 2. nu. 1. in pr. Reinh. part. 4. differ. 9. in pr. Chil. König in ſuo proceſſ. c. 103. n. 13. verſ. Denn nach dem.

16 Iure Saxonico enim hic terminus reſtrictus erat ad unam quindenam, innerhalb vierzehen Tagen.

Landr. lib. 1. artic. 5. poſt princ. & art. 70. verſ. daß er zum neheſten Ding ſich der Schuld. Weichbild / art. 26. in med. verſ. er mag ſich wol damit außbürgen. Zobel. part. 1. differ. 45. n. 1.

Hodie verò debitori de conſuetudine indulgetur terminu. Saxonicus, Sächſiſche Friſt / puta ſex ſeptimanæ, & tres dies.

Valent. Franc. de fidejuſſor. d. c. 3. nu. 269. & nu. ſeq. Schneid. ad d. §. quadrupli. 25. num. 62. ſub fin. verſ. è conſuetudine tamen. & in §. quod autem. ult. inſtit. de offic. judic. nu. 16. ſub fin. jure Saxonico eſt. Weſenb. ibid. num. 16. verſ. jure Saxonico. & in comm. ff. de re judic. num. 9. verſ. ſed hoc tempus. Matth. Coler. de proceß. execut. part. 3. d. c. 7. nu. 7. verſ. ita in his provinciis dilatio. num. 8. & num. 14. Zobel. part. 1. differ. 45. nu. 4. 7. & ſeq. Fachs. differ. 56. verſ. conſuetudine locorum tamen. & differ. 57. verſ. nam primum. 14. tantummodo dies Reinh. part. 4. diff. 9. verſ. ſed de conſuetudine.

17 Quam conſuetudinem etiam approbavit Auguſt. Elector Saxoniæ, in Novell. part. 1. conſtit. 32. poſt princ. verſ. darzu jhm dann.

Et repetiit ejus Nepos Ioannes Georgius, in Proceß vnd Gerichsordn. d. c. von der execution. 39. col. 3. §. Wenn aber das Vrthel. pag. 97.

In Camerâ tamen Imperiali hodie illud tempus de jure communi indultum non obſervatur, ſed datur debitori etiam ſolummodò terminus ſex ſeptimanarum & trium dierum, & ita obſervantia Cameræ optimè cum conſuetudine Saxonica convenit.

Andr Gail. lib. 1. obſervat. 113. incip. poſtquam ſententia, num. 1. verſ. idque fit cum termino ſex ſeptimanarum.

18 Et procedit, ſive executio petatur ex re judicatâ ſive ex inſtrumento cum unus idemque ſit effectus, qui reſultat ab executione rei judicatæ, & ejus executionis, quæ cauſatur ex inſtrumento exequabili, merente ſcilicet paratam executionem ex vi ſtatuti vel pacti. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 17. ibi, eſt autem unus & idem. & ſeq.

19 Et hic terminus incipit currere à decendio latæ ſententiæ, vel à momento facti præcepti executivi.

text. in l. eos qui condemnati. 2. Gl. im Landrecht lib. 2. art. 5. ſub lit. E. ibi, hic terminus currere incipit. Zobel. d. part. 1. differ. 45. n. 4. Fachs. d. differ. 56. verſ. & currit illud tempus ſtatim. Petr. Termin. in ſuo proceſſ. c. 177. incip. quadrageſimâ prima. n. 5.

Et licet Dd. ſtatuant, quod hic terminus debitoribus ad ſolvendum indultus, in eorum præjudicium poſſit coarctari. 20

per text. expr. in c. quo ad conſultationem. 15. ſub fin. verſ. quia id arctari poteſt. x. de ſententia & re judic. Georg. Rotſchitz. in ſuo proceſſ. part. 1. art. 44. n. 4. ibi, wiewol doch ein Richter.

Hoc tamen tum verum putamus, ſi litis quantitas, aut perſonarum qualitas & conditio ſuadeat.

text. in d. c. quo ad conſultationem. 15. x. de ſentent. & re judic. text. eleg. in l. qui pro tribunali. 2. ff. eod.

Puta, ſi creditor è longinquis regionibus veniens, oſtenſo inſtrumento debitoris petit executionem, tunc enim judex habet juſtam cauſam abbreviandi hunc terminum; ne videlicet creditor extraneus cũ magno ſuo diſpendio propter hunc terminum in loco aditi judicis commorari, & ſua neceſſaria negligere cogatur. Et hæc quotidie in his terris practicantur. 21

Matth. Coler. de proceß. execut. part. 3. c. 6. n. 8. verſ. ſed magis diſputabile eſt. n. 9. 10. & 11. Br. in d. l. qui pro tribunali. 2. n. verſ. ego teneo, quod indiſtinctè judex poſſit causâ cognitâ.

Hoc tamen ſpacium temporis non habet locum, ſi appellatio eſt deſerta, ſed ſententia ſtatim debet mandari executioni, nec habet condemnatus quadrimeſtre tempus vel aliam dilationem legalem, ad ſolvendum vel præſtandum id, in quo eſt condemnatus. 22

Gl. in l. tempora. 2. verb. executioni, Cod. de tempor. appellat. Paul. de Caſtr. ibid. (ubi eam notabilem & perpetuò menti tenendam dicit) num. 5. ibi, item nota gloſſam quæ incipit. Mynſing. (ubi hanc in Camera Imperiali receptam, & ſuo tempore non ſemel mandata executorialia pro exequenda ſententia decreta fuiſſe teſtatur) cent. 2. obſervat. 70. incip. quando appellatio. per tot.

Illud in hoc primo termino executionis notandum venit, ſi debitor ſe abſentet, & copiam ſui non faciat, quod tunc judex poſſit eum per edictum publicum citare, admonendo, ut vel intra terminum ſolvat, vel in caſu ceſſationis ad terminum certum compareat, & videat, quomodo contra ſe executio decernatur. 23

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 7. num. 28. ibi, ultimò circa hoc quæritur. & n. ſeq. Petr. Rebuff. in ordinat. reg. Gall. tom. 2. de liter. requiſit. gl. 3. n. 25.

Si verò debitor ſub illo judice, ſub quo ejus bona ſita ſunt, & in quæ executio parata petitur, non habet domicilium, ſed ſub alio judice, tunc debitor per ſubſidium debet citari: 24

text. expr. in Novell. ut nulli judicum liceat habere. 134. c. ſi vero quis comprehenſorum. 5. text. elegant. in c. Romana. 1. §. contrahentes. 1. de foro compet. in 6. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 7. nu. 30. ibi, aliàs enim, quando certus eſt locus. & n. ſeq. Gail. lib. 1. obſerv. 56. n. 5.

Debitore verò ad citationem edictalem, vel ſubſidiariam non comparente, ut puta, quia judex, qui per ſubſidium requiſitus eſt, prohibet, ne debitor ad locum judicis citantis accedat, offerendo juſtitiam omnibus iis, qui adverſus debitorem coram ipſo velint agere, tunc judex citans nihilominus procedere, & executionem expedire poteſt. 25

text. expr. in d. c. Romana. 1. §. contrahentes. 1. verſ. licet in poſſeſſionem bonorum de foro compet, in 6. Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 3. c. 7. n. 43. ibi, proh dolor in aliquibus locis, & n. ſeq.

Et hæc ſubſidiaria citatio ad executionem in omnibus terminis, & actibus neceſſaria eſt, donec plenè, & integrè creditori ſatisfactum, & proceſſus executivus omninò abſolutus fuerit. 26

Matth. Coler. d. part. 3. c. 7. n. 46. ibi, cæterùm ad propoſitum, & n. ſeq. Iodoc. Damhoud. tract. de ſubhaſtat. c. 3. incip. materiam præſentem ut continuemus. n. 20. & ſeqq. n. 37. & ſeq.

De ſecundo termino proceſſus executivi, puta de executione.

In ſecundo termino (vel qui ex parte debitoris primus tertius veriùs vocari poteſt) creditor legitimè compareat. Et ſi debitor condemnatus ad præceptum executivum ex re judicatâ factum in actione reali infra tempus definitum rem petitam, ſuper quâ proceſſit condemnatio, non reſtituit, vel judex ipſe vadit, vel mittit officiales ad domicilium debitoris pro faciendâ executione in rem petitam, ut rem auferant poſſeſſori quaſi manu militari, & tradant illam victori. 27

l. qui reſtituere. 68. ff. de R. V. l. 1. C. de execut. rei judic. elegant. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 8. ibi, priori namque caſu n. 9. & ſeq. Churf. S. Gerichtsordn. c. von der execution vnd Hülffe / 39. col. 3. verſ. vnd wenn es binnen der zeit nicht geſchicht / pag. 97.

In

28 In perſonalibus verò fit realis & actualis executio in bona debitoris in eo ipſo die, quem judex in præcepto executivo eventualiter in caſum non factæ ſolutionis debitori præfigit.

Churf. S. Proceſʒordn. *d. c.* 39. *col.* 3. §. wenn aber das Vrthel *verſ.* vnd darneben alſo bald/ *pag.* 97.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. num. 15. & n. ſeq.

29 Si verò ex confeſſione partis, vel ex inſtrumento gvarentigiato, publico, vel aliter paratam executionem habente agitur, & debitor non comparet, ejus contumacia accuſata creditor ſibi executionem realem impertiri petit, quæ etiam ei denegari non poteſt *ut modo dictum eſt.*

30 Si uterque præſens eſt, tunc creditor ſuam petitionem ſummariè repetit dicendo; Qualiter, & quomodo ſuperioribus diebus, prudens. Dn. Iudex, oſtendi inſtrumentum obligationis mei debitoris, ſummarieque petii, debitorem vel ad ſolutionem compellere, vel mihi immiſſionem in ejus bona decernere, optimè memoria tenetis. Quoniam a. debitor meus in hoc termino legitimè comparuit, ideoque inſtrumentum obligationis ejus reproduco, & illud ab eo recognoſci peto, & recognitione factâ, ſolutionem integram expecto, in caſu verò ſolutionis retardato executionem, & immiſſionem in ejus bona mihi decerni, humiliter imploro.

31 Quod autem in hoc ſecundo termino reproductio inſtrumenti, & recognitio ejuſdem ſit neceſſaria, eam habet rationem, ut per recognitionem inſtrumenti à debitore factam, debitori fiat liquidum: aliàs enim inſtrumento non recognito debitum quodammodo præſumitur illiquidum, & ob id executio non decernenda.

Petr. Frider. Mindan. de mandat. judic. lib. 2. c. 74. n. 1. & c. 75. n. 3. Petr. Heig. quæſt. 7. incip. de litium. n. 30. & ſeq. part. 2.

32 Quod tamen verum eſt in ſcriptura privata; ſecus eſt in ſcriptura vel inſtrumento publico: hoc enim recognoſci non eſt neceſſe, ſed plenam fidem meretur, & executioni mandati poteſt abſque omni recognitione.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 8. num. 18. in princ. & ſub fin. verſ. quod tamen de recognitione. & n. ſeq. Petr. Heig. d. quæſt. 7. n. 31. ibi, licet publicum. & n. ſeq. part. 2.

33 Si debitor non paratus eſt ſolvere, tunc executio etiam ex inſtrumento effectualiter decernitur, & res debitoris pignori capiuntur.

text. expr. in Novell. *Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 31. poſt princ. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 57. ibi, & quicquid ſit de jure civili. & ſeq.*

34 Et quidem ſi in ſententiâ certa res eſt expreſſa; in quam reus condemnatus eſt, & de qua creditori ſatisfieri debet, ſententia & res judicata inprimis & ſtrictè obſervari, & executio in illam rem in ſententia expreſſam fieri debet.

Br. in l. eum qui certarum. 138. §. cum purè. 1. col. 2. (ubi hoc veriſſimum putat) n. 4. verſ. vel dic ſi ſemel elegit & judex pronunciavit. ff. de V. O. Paul. de Caſtr. eod. num. 2. verſ. & eſt differentia in hoc. Anton. Capyc. deciſ. Neapolit. *33. incip. in cauſa. num. 3. verſ. ſecundo facit quando. & ſeq. Bl. in l. ordo. 3. C. de execut. rei judic. num. 8. verſ. ſed quando fit executio. Ioan. Bapt. Aſin. tract. de execut. §. 2. c. 1. n. 1. verſ. ſi enim eſt condemnatus. & ſeq.*

35 Quod etiam noviſſimè approbavit & confirmavit Ioannes Georgius, Dux & Elector Saxoniæ, in Proceſʒ vnd Gerichtsordn. c. von der *execution* vnd Hülffe / 39. *col.* 4. §. vnd do das Vrthel *pag.* 98. *col. pen.* §. vnd dieſe biſʒhero. *verſ.* wenn wie obſtehet. *pag.* 106.

30 Quod procedit etiam in caſu, ſi creditori in ſpecie certa res pignori eſt data vel hypothecata, nam etiam in eam meritò fieri debet executio. Gerichtsordn. *dict. c.* von der *execution* vnd Hülffe. 39. *col.* 4. §. vnd do das Vrthel *verſ.* ſol man in denen fällen. *pag.* 98. & *col. pen.* §. vnd dieſe biſʒher erzehlte Ordnung. *verſ.* oder keine auſʒdrückliche verpfendung/ *pag.* 106.

31 Etſi creditor generalem hypothecam habet, vel plures res ei ſint obligatæ, nam ejus arbitrio eſt permiſſum, quam rem ex pluribus eligere velit.

l. creditores. 8. ff. de diſtract. pignor. ubi Br. in princ. (ubi hoc notandum dicit, quia eſt contra opinionem ruſticorum) ibi, poteſt creditor. Hart. Piſtor. quæſt. 12. incip. cum prædium. num 7. verſ. ideoque creditoris arbitrio. & n. 8. verſ. arbitrio enim creditoris. part. 3. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. num. 29. verſ. pro qua ſententia. & ſeq.

Quod noviſſimè ſequitur Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Proceſʒ vnd Gerichtsordnung. c. von der *execution* vnd Hülffe/ 39. *col. pen.* §. wenn aber ſonſten der Gleubiger/ *pag.* 106.

32 Etiam magnam rem pro parva quantitate. *l. quamdiu. 6. C. de diſtract. pignor. Br. in l. creditoris. 8. ff. eod. n. 2. ibi, ſecundò quæro utrum.*

Dummodò bonâ fide verſetur, & tum demum magnam rem pro parva quantitate eligat & diſtrahat, ſi viliorem diſtrahendo debitum ſuum conſequi non poſſit.

Gl. in dict. l. quamdiu. 6. C. de diſtract. pignor. verb. amittit. verſ. ſed quid ſi plura. Bl. eod num. unic. ſub finem verſ. nec obſtant jura in contrarium. & ſequenti.

33 Et licet interpretes juris communiter ſtatuant, quòd in priori caſu, ubi creditori in ſpecie certa res eſt hypothecata, in eam executio præcisè fieri debeat, & ſi ex illa re creditor ſuum debitum conſequi poſſit, ad alia bona debitoris regreſſum habere nequeat.

per l. quamvis. 2. de pignor. Tuſch. tom. 4. verb. hypotheca concluſ. 117. nu. 1. & ſeq. Aym. Cravet. conſil. 77. incip. de anno n. 16. in princ. Ludov. Roman. conſil. 187. incip. jure præſenti. nu. 2. verſ. ſecundò quia cum. Ioan. Baptiſt. Aſin. tractat. de execut. §. 2. cap. 1. nu. 1. verſ. aut verò hypothecaria in re. & ſeq.

34 In foro tamen noſtro hodiè ab Electore Saxoniæ aliud eſt diſpoſitum & conſtitutum, quod creditor omiſſo jure pignoris vel hypothecæ ad alia bona debitoris confugere, & in ea executionem petere poſſit.

Proceſʒ vnd Gerichtsordnung *d. c.* von der *execution* vnd Hülffe 39. *col. ult. §. ultim. verſ.* hierdurch aber einem Gleubiger vngewehret ſeyn. *pag.* 107.

35 Quoniam ab initio in ejus arbitrio fuit, an hypothecariam an verò perſonalem actionem inſtituere voluerit.

Churf. Gerichtsordn. *d. cap. 39. col. ultim. §. ultim. verſ.* wie jhnen anfenglich anverboten geweſen *pag. 107. Bl. in l. eſt in arbitrio. 14. C. de A. & O. nu. un. ibi, creditori datur. & ſeq.* Nec poteſt debitor vel alius creditor ei objicere, & dicere, tu es ſecurus, vel vende pignus quod habes.

Paul. de Caſtr. in l. qui legali. 5. C. ut in poſſeſſ. legator. nu. 2. verſ. per hunc textum patet. & ſeq. Curt. Iun. conſil. 32. incip. ſacratiſſimæ. n. 3. in pr. verſ. ubi inquit. & ſeq.

36 Et creditor, cui pro credito aliquo bona ſunt ſequeſtrata, nihilominus petere poteſt debitum actione perſonali.

Elegant. Bl. in d. l. qui legati. 5. C. ut in poſſeſſ. legator. n. 1. ibi, & nota hic argumentum expreſſum.

37 Adeo ut creditor hypothecariam cum perſonali cumulari poſſit.

Mynſing. cent. 1. obſerv. 58. incip. cum Philippus. per tot. Neguzant. de pignor. part. 8. membr. 1. n. 9. (ubi hanc cumulationem contra ipſum debitorem duntaxat, non etiam debitorem & alium tertium poſſeſſorem admittit) ibi, tertia concluſio eſt. & membr. 2. nu. 6. & ſeq. Bl. in d. l. eſt in arbitrio. 14. C. de A. & O. nu. 1. poſt princ. verſ. imò jus cumulandi. Cavalc. tract. de uſufruct. mulieri relict. ſect. 3. incip. poſtquam verò. nu. 71. poſt princ. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 25. n. 152. & n. ſeq.

Quoniam pignus datur ad cautelam creditoris pro faciliori exactione, & ideò non debet interpretari in læſionem ejus.

Neguz. de pignor. part. 5. memb. 3. n. 49. verſ. quia pignus datur.

38 Dummodo cumulentur actiones, & ipſe debitor bona adhuc poſſideat, ſecus ſi cumulentur perſonæ, puta debitor & extraneus, & alius creditor bona jure pignoris vel alio titulo poſſideat, tunc enim creditor omiſſo ſuo jure hypothecæ ad ea confugere, & executionem in ea petere non poteſt, ſed requiritur excuſſio debitoris.

Elegant. Bl. in d. l. eſt in arbitrio. 14. C. de A. & O. nu un. verſ. quando cumulantur res. & verſ. ſeq. cui addatur. Riminald. Sen. conſil. 152. num. 26. vol. 1. Hartm. Piſtor. quæſt. 12. incip. cum prædium. nu. 2. verſ. ideoque etiam hiſce. & nu. 14. p. 3. Neguz. de pignor. part. 5. memb. 2. nu. ult. ſub fin. Ioan. Baptiſt. Aſin. de execut. §. 2. c. 1. nu. 1. verſ. & tunc inquit ibidem. & ſeq.

39 Cùm inter perſonalem & hypothecariam non ſit ordo, quando poſſidet debitor, ſed quando poſſidet extraneus, obſervatur ordo & prius fieri debet excuſſio.

Bl. in l. perſecutione. 24. C. de pignor. n. 1. verſ. quia inter perſonalem. & ſeq.

40 Prout etiam creditor, ſi ſemel certa bona ex obligatis eligit, in judicium deduxit, & ſententiam reportavit, poſtea variare, & in alia bona in lite & ſententia non contenta, executionem petere non poteſt, etiamſi eidem expreſsè ſint obligata, ſed præcisè ſententiæ aſtringitur, ei authoritas rei judicatæ obſtat, & executio in bona in judicium deducta fieri debet.

Eleganter Anton. Capyc. deciſione 33. incip. in caſu Magnificorum. (ubi rationes affert, contraria ſolvit, & ita in Curia Neapolitana deciſum fuiſſe teſtatur) nu. 2. in fin. verſ. pro negativa verò. & ſeq. per tot. & deciſ. 46. (ubi etiam rationes affert, contraria diluit, & in eâdem Curia contra Dianam Carlinam judicatum fuiſſe refert) incip. in cauſa magnificæ. nu. 5. ſub finem, verſ. conſtat enim quicquid dici ſoleat, nu. 6. & num. ſeq. per tot Hartm. Piſtor. dicta quæſtione 12. incip. cum prædium. num. 4. & num. 16. part. 3.

Quod etiam noviſsimè approbavit & confirmavit Iohannes Georgius, Dux & Elector Saxoniæ, in Proceſʒ vnd Gerichtsordn. *d. c.* von der *execution* vnd Hülffe/ 39. *col. ult. §. in fin. verſ.* wenn jhme *rei judicatæ authoritas. p.* 107.

41 Niſi de illis bonis in ſententia expreſsis ei non poſsit ſatisfieri, tunc in eventum ad alia bona merito redire poteſt.

Anton. Capyc. d. deciſ. 33. n. ult. ſub fin. & d. deciſ. 46. n. 6. poſt pr. n. 10. & n. ſeq.

42 Si igitur in ſententia vel inſtrumento obligationis certa bona, in quæ executio fieri debet, non ſunt expreſſa, exequendi poteſtas ad officium judicis ſpectat.

Ioann. Köppen. deciſ. 55. incip. cùm in hodiernis n. 25. ſub fin. verſ. quod ſi verò illam. & n. ſeq.

43 Qui non poteſt indiſtinctè & promiſcuè omnia bona debitoris in genere pro debito pignori capere, & creditori adjudicare, ſed certum modum & ordinem obſervare, & nonnulla bona duntaxat pro menſura debiti exprimere debet.

l. 1. C. de jure domin. impetr. Bl. in l. ult. C. de bonis authorit. judic. poſſid. n. ult. verſ. ultimò quæro. & in l. ordo. 3. C. de execut. rei judic. num. 9. verſ. quæro an de jure veteri.

44 Cum hac moderatione & diſcretione, quòd in executione ſemper illud capiat, quod debitori minus nocet, & tamen creditori ad ejus ſatisfactionem ſufficit, ut infrà *num. 53. & ſeq.* latiùs dicetur. Churf. Gerichtsordn. *c. 39. col. 4. verſ.* vnd zu den ſtücken verhelffen.

45 Ordo autem, qui in executione ſervari debet, is eſt, ut primò capiantur res mobiles, ſeu ſe moventes, ſecundo immobilia, & tertiò his non apparentibus vel non ſufficientibus, jura, nomina & actiones.

l. à Divo Pio, 15. §. in venditione. 2. & §. ſic quoque judices. 8. ff. de re judic. Specul. lib. 2. part. 3. tit. de execution. ſententiæ. §. ſequitur videre. 3. num. 2. ibi, ſi autem perſonali. Iaſon. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ſub fin. princ. ff. de re judic. Br. eod. in princ. ibi, in executione primo. & num. 15. & ſeq. & in l. 2. C. qui bon. ced. poſſunt, num. 4. Ioann. Baptiſt. Aſin. tractat. de execut. §. 2. cap. 1. num 1. verſ ſi vero in perſonali actione. & ſeq. Gvid. Pap. deciſ. 281. incip. in ſtatuto. nu. 2. Henning. Gæden. conſil. 34. num. 35. & conſil. 103. num. 4. Marant. in ſuo Specul. part. 6. act. 3. nu. de execut. ſententiæ. nu. 8. verſ. hoc præſuppoſito dicendum eſt. & ſeq. Georg. à Rotſchitz. in ſuo proceſſu part. 1. artic. 44. nu. 14. verſ. Zu dem erſten hat er bewegliche Güter. *Matth. Coler. de proceſſ. execution. part. 3. cap. 9. nu 19. ibi, de ordine vero faciendæ, & ſeq. Alex. conſil. 5. incip. in cauſa & lite. (ubi dicit, quod hic ordo debeat etiam ſervari in interlocutoria & miſſione ex primo decreto) nu. 3. ibi, quia nedum. lib. 2. Ioann. Köppen. deciſione. 55. incip. cùm in hodiernis. num. 25. verſ. ille autem modus. & ſeq.*

46 Et denique ſi neque mobilia neque immobilia nec etiam nomina vel actiones adſint, deveniatur ad carcerationem & capturam perſonæ.

Pract. Papienſ. in forma executionis ſententiæ. definit. gl. ſapiens. nu. 22. ſub fin. verſ. quinto ad incarcerationem. & num. ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. cap. 9. num. 19. verſ. tandem & ultimo loco & ſeq. de quo ultimo tamen non hîc, ſed infrà parte ſecunda, *concluſione* 28. tractabitur.

47 Qui ordo executionis etiam in noſtro foro Saxonico obſervatur; quamvis enim in his terris quotidiè practicetur, ut executor vel apparitor deputatus à judice ad executionem inprimis quæ at à creditore, in quas res velit ſibi fieri executionem, & præcepta executiva ex aulis tota die emanent, ſub illa uſitata clauſula ad Quæſtores & Iudices delegatos, daß ſie dem Gleubiger in des Debitorn Güter auff ſeine Anweiſung ſchleunige Hülffe wider fahren laſſen ſollen / teſte *Matth. Coler. de proceſſu executionis parte 3. cap. 9. num. 37. verſ. & in noſtris provinciis. & ſeq.*

48 Hoc tamen civiliter intelligi debet, ne videlicet ordo *in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic.* præſcriptus violetur.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. n. 38. verſ. quod tamen civiliter. & ſeq.

Quod etiam approbavit & confirmavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceß. vnd Gerichtsordn. *c.* von der *execution* vnd Hülffe / *39. col. 4. §.* Anfeng ich zwar / *& ſeqq.*

49 Et hic ordo in facienda executione adeò ſtrictè eſt obſervandus, ut ejus perverſio & præpoſteratio totum proceſſum annullet.

Everhard. in topic. in loco ab ordine. 1. num. 6. verſ. ſecundùm quorum opinionem. Paul. de Caſtro. conſil. 322. incip. viſis. actis num. 3. ſub fin. verſ. ſequitur ergo præpoſteratio. lib. 1. Alex. d. conſil. 5. (ubi limitat.) num. 3. verſ. nec. obſtat ſi diceretur lib. 2. Matth. de Afflict. deciſ. 358. incip. in cauſa inter. num. 2. verſ. & duo propter. & ibidem. Cæſar. Urſil. in addit. (ubi ſic ſemper in praxi ſe vidiſſe ſervari, & ita in Conſilio Neapolitano Anno 1552. judicatum fuiſſe teſtatur) num. 1. verſ. quod cenſeo tenendum. ſeq. Felin in c. cum delecta. 22. extr. de reſcript. nu. 6. poſt princ. ſign. 2. verſ. per hoc vidi alias inferri. & in c. quoad conſultationem. 15. extr. de ſentent. & re judic. (ubi rationes affert) num. 12. verſ. & primo dum dicit. & ſeq. Iacob. Puteus deciſione 318. incip. in una. num. 1. & ſeq. libro. 2. Ioann. de Imola. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in vendit. 2. (ubi tamen dicit contrariam opinionem propter authoritatem Bartoli & Ioann. Andr. fortè in practica ſervari) num. 3. verſ. ſed dubium poteſt eſſe an ſi non. & ſeq. Iaſon. eod. (ubi quatuor elegantes rationes affert) ff. de re judic. nu. 19. verſ. contrarium tenent. & verſ. ego etiam teneo. Robert. Marant. in ſuo Specul. d. part. 6. act. 3. tit. de execution. ſententiæ. nu. 9. verſ. aliàs autem non valet executio. Matth. Colerus de proceſſu executionis part. 3. dict. capite. 9. num. 20. ibi, qui quidem ordo. Ioann. Köppen. deciſ. 55. num. 27. Anton. Gabriel. comment. concluſ. lib. 2. tit. de executione rei judicatæ, concluſione 2. num. 1. verſ. contrarium ut in hoc. (ubi declarat) & num. ſeq. per tot. Ioan. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 4. c. 90. n. 12. verſ. poſſe tamen videtur. & ſeq.

Licet contrarium ſtatuat *Br. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. (ubi dicit, quod hic ordo non ponitur, quod ſit neceſſitas, ſed quod pars gravata revocaret per appellationem) ff. de re judic. num. 8. verſ. ſed ſi hoc omittatur. Uldar. Zaſius eodem num. 11. poſt med. verſ. in autem neceſſario ſervari debet. & ſeq. Bl. in auth. ſed hodie. Cod. de action. & obligation. nu. 3. verſ etiam ſi ſit in diſcuſſione. Petr. Rebuff. in ordinatione Regni Galliæ, tit. de literarum obligatione. artic. 11. gloſſ. 5. num. 1. & tit. de executione ſententiæ, artic. 7. gloſſ. 14. num. 7. Roland. à Valla. conſil. 32. incip. primo quidem aſpectu. num. 31. vol. 1. Ioann. Andr. in c. quoniam frequenter. §. ult. x. ut lite non conteſtatâ.*

50 Sed quoniam paulò alius modus ſervetur in mobilibus, & alius in immobilibus, & nominibus, vel juribus, ideoque de unoquoque ſeparatim agemus.

De captione & adjudicatione mobilium.

51 Et primò de mobilibus, dubitandum non eſt, quòd in executione de iis incipiendum ſit.

d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. verſ. primò quidem res mobiles. ff. de re judic. & DD. ſuprà allegati.

52 Adeò ut debitor rem immobilem pro re mobili ad ſiſtendam executionem invito creditori obtrudere non poſſit.

Weſenbecius conſil. 28. num. 26. part. 1. Bonavent. Mach. de mercat. p. 3. nu. 43. Iohan Köppen deciſ. 55. incip. cum in hodiernis. n. 5. verſ. ſecundò dare exemplum. & n. 6.

53 Et quamvis *Alexand. de Imol. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. num. 38. ff. de re judic.* ex mente *gl. ibid. verb. animalia.* differentiam facere conetur inter res mobiles animatas, ſeu moventes, & inter alias res mobiles inanimatas, ita ut prius executio fieri debeat in res mobiles moventes, & his deficientibus in res mobiles inanimatas, quam aſſertionem etiam ſequitur.

Ioann. de Imol. in d. l. à Divo Pio. §. in venditione. ff. de re judic. num. 2. verſ. fortè tamen non eſſet al ſomnium. & ſeq.

54 Hoc tamen in gloſſatoris mentem nunquam veniſſe, & inter res mobiles & ſe moventes non eſſe differentiam eleganter evincit:

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. num. 21. ſub fin verſ. cum tamen. illud. & ſeq. num. 38. ſub fin. verſ. licet autem Ulpianus in ſæpe citatâ. n. 39. & ſeqq.

55 Benè tamen verum eſt, quod inter mobilia diverſarum ſpecierum aliquis ordo ſit ſervandus.

Ioann. de Imola. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. num. 1. verſ. in gloſſa ſuper verbo animalia.

56 Et licet ordo executionis & captionis pignorum non ſit traditus in favorem debitoris, ut perperam voluit.

Ioan. de Imola. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. n. 4. verſ. & hoc etiam videtur hic ſequi.

57 Sed in favorem ipſius creditoris, ut rectiùs animadvertit.

Iaſon. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. num. 10. verſ. ſecundo & fortia quia iſte ordo. Matth. Coler. de proceſſu executionis part. 3. cap. 9. (ubi contraria ſolvit) num. 23. verſ. pro quo & illud. & num. 31. ibi, quod porro objicitur. num. 32. & n. 33. & n. 39. Felin. in c. quoad conſultationem. x. de ſentent. & re judic. num. 12. verſ. pro quo facit quia ſecundum. & ſeq.

58 Et ita videatur dicendum, quod inter mobilia diverſarum ſpecierum non ſit ſervandus ordo.

per text. elegant. in auth. hoc niſi debitor. C. de ſolution. Novell. de fidejuſſ. & mandatoribus. 4. c. quod autem de cætero. 3. latè Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 9. num. 21. in fin. verſ. an nimirum inter plura mobilia. n. 22. & ſeq. nu. 26. verſ. verum quod inter ipſa. (ubi ſex rationes affert, & contraria ſolvit) num. 27. & ſeqq. uſque ad n. 36.

59 Sed in electione creditoris ſit, quæ bona velit accipere, ita ut etiam optima eligere poſſit.

d. Novell. 4. cap. 3. Bl. in l. ordo. 3. C. de executione rei judicat. nu. 9. verſ. reſpondeo ſic tunc tamen eſt. Ioann. de Imola. in d. l. à Divo Pio. §. in venditione. 2. ff. de re judic. num. 2. verſ. ſed hodie videtur quod etiam. Practic. Papienſ. in forma reſponſion. libell. in action. hypothec. gl. exceptionem ſolutionis. num. 3. verſ. tu dic quod poteſt. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. n. 33. ſub fin.

60 Veluti etiam in noſtro foro & Provinciis, Saxoniæ totâ die practicari teſtatur. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. nu. 43. ibi, & hæc Ioannis de Imola. ſententia. & ſeq.* quod executores à creditoribus in actu executionis flagitent deſignationem pignorum, quæ capiantur pro judicato; & quod per

ipſos

ipſos in caſu deficientium bonorum indiſtinctè non tantum petatur, ſed etiam incoetur captio pignorum tam ab ovibus, equis, vacis, & ſimilibus animalibus, quàm etiam à frumento alius mobilibus.

61 Contrarium tamen æquius eſt, & ſequitur *gl. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. verb. animalia verſ. facias tamen. quem ſequitur. Br. eod. num. ſ. ibi, quæro ea inter mobilia. Iaſon. ibid. (ubi hanc communem vocat, & in practica gloſſæ in heredum dicit, & rationes affert) num. 10. in princ. & verſ. breviter tene opinionem. Uldaric. Zaſius eodem num. 11. verſ. quid autem ſi mobilia. Robert. Marant. in ſuo Speculo. part. 6. action. 3. tit. de executione ſentent. nu. 11. ibi, item in tali exceptione adhiberi. & ſeq.*

62 Dummodò exinde creditori præjudicium non inferatur, & bona vilia æque celerem & expeditam habeant, executionem vel emptorem inveniant, alioquin eſt incipiendum ab his bonis, quæ commodiùs poſſint diſtrahi, ut celeriter ſolvatur res judicata.

l. à Divo Pio. 15. §. ſed & illud. ff. de re judicata. Raph. Cuman. in ead. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. circa med. quem ſequitur Iaſon. eod. num. 10. verſ. Raphael Cumanus. hîc intelligit. & ſeq. Zaſius ibid. n. 11. verſ. addit Raphael. micam ſalis.

63 Quam aſſertionem etiam noviſſimè approbavit, & confirmavit Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ celſiſſimus. in Proceß vnd Gerichtsordnung *c.* von der *execution* vnd hulffe 39. *col.* 4. §. vnd do das Vrthiel *verſ.* die beſcheidenheit gebrauchen. *& ſeqq.*

64 Adeò ut ſi contrarium fiat, appellari poſſit, tanquam modus excedatur.

Br. in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. nu. 5. verſ. & ſi contrarium fieret. Felin. (ubi rationes diverſitatis allegat, cur aliud ſit in hoc caſu, & aliud ſit ordo in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. excedatur.) in c. quoad conſultationem. 15. x. de ſentent. & re judic. nu. 12. poſt med. verſ. adverte tamen dum dicit. & ſeq. Matth. Col. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. num. 22. verſ. aut quod ſaltem executatus. & ſeq.

65 Unde creditor rem magni precii eligens audiri non debet, ſi res minoris valoris adeſt, & æquè ſolutioni ſufficit.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 36. ibi, ſatis tamen puto. & ſeqq.

66 Sed primò capi debet pecunia præſens, ſi extat. *gl. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judicat. verb. animalia. in fin. Pract. Papienſ. in forma execut. ſentent. definit. gl. ſapiens. 1. nu. 22. verſ. eſt ergò in executione. Zaſius in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. num. 11. ſverſ. debet ergo primò quæri Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 3. cap. 9. (ubi rationem affert.) num. 25. ibi, ſicut nec illud inficias eo. & n. 26.*

67 Deindè mediocriter precioſa, quibus carere reus commodius poteſt, poſtea vaſa aurea & argentea & alia precioſa ſuppellex.

Zaſius. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. n. 11. verſ. deinde mediocriter precioſa. & ſeq.

68 Et tandem lecti, veſtes, inſtrumenta, res ſe moventes, puta oves, vaccæ, equi aratorii, & frumentum ad ſeminandos agros deputatum. *d. l. à Divo Pio 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic.*

69 Quod tamen aliter non conceditur, quàm ſi ejuſmodi res animatæ, culturæ agrorum non inſerviant, ſed aliâs pro ſuſtentatione rei familiaris alantur.

Franciſc. Ripa. tract. de peſte. c. 4. de remed. præſervat. contra peſtem. num. 221. verſ. ſed ſi non haberet & ſeq. cui addatur. Zaſius in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. num. 11. verſ. tertiò ad animalia.

70 Vel in ſubſidium duntaxat, ſi reliqua bona deficiant, ut in præced. *concluſ. num. 40. & ſeqq.* latiùs dixi.

71 Alioquin prædictæ res, puta lecti, veſtes, inſtrumenta ad artificium aliquod pertinentia, itemque equi, boves, oves, frumentum ad ſeminandos agros deputatum, & reliqui res ad agriculturam ſpectantes adeò ſunt privilegiatæ, ut non niſi ultimo, ubi bona mobilia, immobilia, nomina, jura & actiones debitoris deficiunt, capi poſſint. *Robert. Marant. in ſuo Specul. part. 6. act. 3. & ult. tit. de execut. ſentent. n. 31. verſ. quod reſtringit. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. n. 189. ibi, ſed illud tunc procedit. & ſeq.*

72 Quod etiam noviſſimè approbavit Ioannes Georgius, Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung. *cap.* von der *execution* vnd hülffe. 39. *col.* 4. §. anfenglich zwar/ *verſ.* vnd daſſelbe ehe nicht angreiffen. *& ſeq.*

73 In tantum ut debitore ejuſmodi res, ſi apparentibus aliis bonis mobilibus vel immobilibus, vel etiam nominibus & actionibus capiantur, poſſit eas propriâ authoritate recuperare *Iohann. Plot. in l. ſi quando. 7. C. unde vi. n. 712. Iaſon. Conſil. 20. incip. pro liberatione. n. 3. verſ. ergo ſibi poſtea. & ſeq. vol. 3. Ludov. à Pegver. deciſ. 184. incip. facti ſpecie. n. 1. in fin. verſ. quia in re ſcribit. & n. 2. Iac. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 4. caſ. 378. incip. agriculturæ. n. 7. verſ. qua in re ſcribit. & n. 8.*

Si tamen executor ejuſmodi ordinem non obſervaverit, ſed dimiſſis aliis ſuppellectilibus & mobilibus, primo loco oves vel alias animales pignoravit, proceſſus quaſi præpoſterato ordine, non efficitur nullus. 74

Ioann. de Imola. in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. n. 3. verſ. ſed dubium poteſt eſſe an ſi. & ſeq. quem ſequitur. Matth. Coler. de proceſſ. execut. (ubi pulchras, rationes affert, & ita in provinciis Saxoniæ, tota die practicari teſtatur.) part. 3. 9. num. 39. & ſeq. nu. 44. ibi, tamen Ioannes. de Imol. nu. 12. & num. ſeq.

Cùm debuerit appellare, ut ſuprà *n. 64.* dixi, & ſibi imputare teneatur, quod propter ejusmodi exceſſum non appellaverit, vel ſuperiori conqueſtus fuerit.

Et cum debitor ad decipiendum creditorem ut plurimum bona mobilia præſertim precioſa occultare ſoleat. *Bl. in auth. ſed hodie. C. de A. & O. n. 2. verſ. nam. cum res quædam. & ſeq.* 75

Ideò debitor ejus uxor & domeſtici ea oſtendere, & manifeſtare tenentur.

Bl. in l. ordo. 3. C. de execut. rei judic. nu. 9. ibi, quæro quando mobilia venduntur. & verſ. ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 43. poſt med. verſ. quæ mobilia vel moventia. & num. 45. verſ. hinc eſt quod regulariter. Alex. in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. n. 24. & ſeq.

Etiam mediante juramento. *Practic. Papienſ. in form. reſponſionis libelli. in action. hypothec. (ubi generalem practiaam ita obſervare teſtatur.) gl. exceptionem ſolutionis. n. 3. ſub fin. verſ. & pro tanto tenetur debitor. Robert Maraut in Specul. part. 6. act. ultim. tit. de execut. ſentent. num. 23. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 44. ſub fin. verſ. ubi hoc extenditur.* 76

Aliàs ſi debitor hoc facere, ſeras, & ferramenta foriuni, 77
ciſtarum & ceterorum receptaculorum, in quibus ſolent aſſervari mobilia, aperire recuſat, poteſt non ſolum initium fieri à melioribus, aut illis ſaltem bonis ſoli, quæ denominantur executori per creditorem, cum ſit, quod ſibi imputet debitor, quòd bona mobilia non nominaverit aut oſtenderit.

Alex. in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. num. 24. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. d. c. 9. n. 44. ibi, initium executionis fit.

Sed etiam à captura debitoris incorari.

Paris de Puteo tract. Syndic. verb. executio. verſ. pone quod commiſſa. num. 3. verſ. & puto quod in hujuſmodi. pag. mihi. 382. quem ſequitur Marant. in ſuo Specul. part. 6. action. 3. & ult. num. 23. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. n. 46. ibi, ex quo ſequitur. Ioann. Baptiſt. Aſin. in tract. de execut. §. 2. c. 1. n. 3. & ſeq. 78

Quod poſterius verum eſt in eo caſu, ſi debitor res ſoli vel immobilia non habeat. 79

Alex. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. n. 8. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 9. n. 46. verſ. quod tamen ego intelligo.

Si verò nonnullas res mobiles quidem debitor, occultatis melioribus, relinquit, ſed ſunt tales, quæ emptorem non facilè, vel tardiùs reperiunt, tunc nihil prohibet in hoc caſu, quin executor ſeſe etiam ad immobilium pignorationem convertere poſſit. 80

Albert. de Roſat. in l. à Divo Pio. 16. §. in venditione. 2. ff. de re judic. n. 1. per l. 1. §. diminutio. ff. de ventr. in poſſeſſ. mittend. quem ſequitur Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 47. ibi. ex quo nunc & illud infertur.

Quinimò ſi debitor, ne ad immobilia perveniatur, mobilia precioſa vel occultat, vel extra domum aliò transfert, & quæcunq; viliſſima, vel à vicinis commodata, vel latenter empta in eorũ locum ſupponit, creditor ea in ſolutum accipere non tenetur, ſed cautela eſt pro creditore, ut is ea per judicem faciat exponi venalia, ut plus offerenti dentur; & ipſi creditori eorum precium exſolvatur, reſte. 81

Practic. Papienſ. in forma executionis ſentent. definit. gl. ſapiens & egregius n. 23. ibi, ſed quid dices de eo, quod facere nituntur. & ſeq. quem ſequitur. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. n. 47. (ubi notabile exemplum de quodam mercatore recenſet, qui cùm condemnatus eſſet, ſuo creditori in ſumma trium millium, deputareturque ipſi terminus pro facienda executione, is pecuniam cyphos argenteos, catenas aureas, & quicquid habebat precioſi, transferebat ex ædibus relinquendo in illis non niſi tapetia, & aulæa, item pelles cebellinas, quæ raro vel tardiùs emptorem inveniunt, creditore nolente accipere in vim executionis dicta mobilia, quod fuerint venum expoſita, & minutiſſimo precio, prout emptorem inveniebant, licitata & debitor videns, fraudem fraude compenſari, cogitavit de ſatisfactione, & tranſegit cum creditore) verſ. quod notandum eſt, ut obvietur. num. 48. & num. ſeq.

Mobilibus ita pignore captis, in eorundem adjudicatione talis ordo obſervatur, quod pecunia, quæ fortè parata apud debitorem invenitur, confeſtim & in continenti creditori uſque ad ſummam vel quantitatem debiti liquidi aſſignetur, & in ſolutum tradatur. 82

Matth. Coler. de proceſſ. execut. p. 3. c. 9. num. 25. (ubi rationes affert) ibi, ſicut nec illud inficias eo num. 26. num. 50. & num. ſeq. Iaſon.

in l. à Divo Pio. 15. §. *ſic quoque. ff. de re judic. poſt princ. verſ. in tertia quid ſi pecunia.*

83 Quoad reliquas & res mobiles vel movẽtes in nonnullis locis uſitatum eſt, ut tribuatur ſaltem condemnatis poteſtas, luendi pignora etiam de mobilibus capta, infra tres alias hebdomadas à die prioris executionis vel pignorationis computandas.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. n. 52. verſ. licet aliquibus in locis. & ſeq.

84 Quæ tamen poteſtas luendi neque in Novell. Elect. Auguſti *part.* 1. *conſtit.* 32. neque in ordinatione Torgenſi, *tit.* von Feilbieten / *ſubhaſtation, pag.* 24. neque etiam in ordinatione judiciali Iohannis Georgii, Electoris Saxoniæ, vulgò Proceß vnd Gerichtsordnung. / *c.* von der *execution* vnd Hülffe / 39. *col.* 5. §. vnd wann alſo / *& ſeq. pag.* 99. invenitur; & ideo univerſaliter, niſi in certis locis ſpecialiter fuerit aliter inductum, obſervari non debet.

85 Et quamvis *Matth. Coler. de proceſſ. executionis part. 3. c. 9. nu. 81. ſub fin. verſ. ſicut & mobilia ſubhaſtationi, & ſeq. & ante hunc Ioann. Baptiſt. Aſin. tractatu de execut. §. 6. c. 1. incip. quoniam bona. num. 21. ibi, etſi in mobilium venditionibus. & c. 21. num. un. verſ. quod tamen in bonis mobilibus.* ſtatuat, mobilia ſubhaſtationi non exponi, cùm ſubhaſtatio non niſi in rebus ſoli, ſeu immobilibus obtineat,

86 Contrarium tamen tradit *Ioann. Köppen. deciſ. 44. incip. hæc quæſtio. num. 15. ibi, ſolent etiam res mobiles. Modeſt. Piſtor. quæſt. 12. incip. in cauſa Petri. nu. 1. nu. 7. verſ. ante omnia. & ſeq. part. 1. Reinh. Roſa. (ubi rationes & limitationes affert, & ita Facultatem Lipſenſem ad conſultationem B. ll. nuperrimè reſpondiſſe teſtatur, & verba reſponſi recenſet) in addition. ad Daniel. Moller. conſtitut. Saxon. part. 1. conſtit. 32. ſub num. 19. lit. B. incip. ſed & de eo dubitatum vidi. & ſeq.*

87 Veluti etiam ita in judicio curiali Lipſenſi in cauſa, Anwalden Barthel Voigten vnd Conſorten, contra Heinrich Oſthauſens Erben / 15. *Decemb. Anno* 1609. fuit judicatum. Daß mit ſubhaſtation der mobilien billich verfahren wird / es könten vnd möchten dann die Appellaten / wie recht / erweiſen / daß bey den Gerichten zu Leipzig / der angezogene Gebrauch beſtendig eingeführet / daß mobilien allein zu taxiren, vnd nicht zu ſubhaſtiren, darmit würden ſie billich zugelaſſen / V. R. W.

88 Quoniam creditor non ſtatim tenetur vel cogi non poteſt rem pignori captam in ſolutum accipere, ſed petere poteſt, ut ſubhaſtetur, & plus offerenti tradatur.

Iohann. Köppen. deciſ. 55. incip. cum in hodiernis. nu. 17. ibi, illam ipſam tamen rem. Modeſtin. Piſtor. quæſtione 12. incip. in cauſa Petri. nu. 1. & ſeqq. part. 1.

89 Ad quam tamen ſubhaſtationem executor ſtrictè non tenetur, ſed poteſt res mobiles pro judicato pignori captas ipſemet æſtimare & taxare, & creditoris arbitrio relinquere, an eas in taxato precio pro ſatisfactione ſui crediti in ſolutum accipere, & illud, quod ſuum creditum excedit, debitori reſtituere & ſolvere velit.

Gerichtsordn. *d. c.* von der *execution* vnd Hülffe / 39. *colum.* 5. §. vnd wann alſo zum Fahrnus / *pag. 99. Matth. Coler de proceſſ. execut. pag. 3. cap. 9. n. 55. verſ. mittuntur iidem ad domicilium.*

90 Quod maximè procedit in iis mobilibus, quorum precium ex eo certum eſt, quod per ſingularum hebdomadum mercatus habentur per civitates venalia in foro publico, prout ſunt frumenta, lardum, vinum, oleum, butyrum, caſei, & ſimilia eſculenta & poculenta; quæ executor ſtatim etiam ſecundùm communem valorem abſque ulla ſubhaſtatione creditori tradere & applicare poteſt.

Bl. in l. venditionem. 1. C. ſi propter public: penſit. vendit. fuer. celebr. nu. 8. ibi, ſed nunquid ſubhaſtatio requiritur, & in l. cum majoris. 2. Cod. de reſcind. vendit. num. 54. ibi, ſi verò ſunt mobiles. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. num. 50 ſub fin. verſ. & idem planè procedit etiam. numero. 51. & num. ſeqq. Damboud. de ſubhaſtat. cap. 2. incip. proſequendo hujus libelli materiam. nu. 7. & ſeq. Ioann. Baptiſt. Aſin. tractatu de execution. §. 6. cap. 22. num. un. verſ. aut ſunt mobilia quæ in foro publico. Munoz. ab Eſcab. tractatu de ratiocin. cap. 16. incip. notiſſimum eſt. nu. 28.

91 Niſi ſint res precioſæ, puta gemmæ, margaritæ, vaſa aurea & argentea, veſtes ſericæ vel deauratæ, & ſimilia, in quibus cadit affectio, hæc enim non taxantur, nec de manu in manum creditori ſtatim traduntur, ſed præciſè ſubhaſtari debent.

Bl. in d. l. venditionem. 1. C. ſi propter penſit. public. num. 8. verſ. ſed ſi eſſent tales res Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. nu. 53. ſub fin. verſ. niſi forte ſint mobilia vel moventia valde precioſa. & nu. 54. Iohann. Baptiſt. Aſin. de execut. d. §. 6. cap. 22. nu. un. ſub fin. verſ. ſi verò ſint tales res. Munoz. ab Eſcaber. de ratiocin. d. c. 28. n. 29. cæterum ſi venderentur. & ſeq. Iodoc. Damhoud. de ſubhaſtat. d. 2. 2. n. 8.

92 Si tamen creditor bona mobilia ita taxata in ſolutum accipere nolit, vel debitor ſe in taxatione gravatum eſſe dicit, tunc ea de una quaterdena in aliam, tribus vicibus publicè proclamari, ſubhaſtari & plus offerenti dari debent, Sollen von vierzehen Tagen zu vierzehen Tagen dreymal offentlich außgeruffen / vnd dem / ſo am meiſten darumb geben wil / gelaſſen werden. Churf. Sächſ. Gerichtsordnung / *c.* von der *execution* vnd Hülffe / 39. *colum.* 5. §. vnd wann alſo zum Fahrnus / *verſ.* do er aber ſolches zu thun bedencken / *pag.* 99.

63 Si verò poſt ejuſmodi ſubhaſtationem nullus emptor reperiatur, vel ab eo juſtum precium non offeratur, tunc quidem DD. unanimiter tradunt, quod bona viliori precio non vendantur, ſed debeat creditor ſibi ea adjudicari facere juſto precio, & ſic præcedente æſtimatione expertorum.

l. 1. C. ſi in cauſ. judic. Matth. de Afflict. deciſ. 358. incip. in cauſa inter. nu. 5. verſ. quarta ratio quia quando bona. Ioann. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 4. c. 90. num. 11. verſ. ſi verò emptor non reperiatur. Roland. à Vall. conſil. 32. incip. primò quidem, n. 32. verſ. ſexto quod pariter non valeat. & n. 33. vol. 1.

94 Tutior tamen via eſt, ut creditor hoc in caſu, ſi præviâ ſubhaſtatione nullus emptor appareat, ipſemet licitetur, & certum precium offerat, Idque tribus vicibus publicè proclametur.

Churf. S. Gerichtsordn. *c.* von der *execution.* vnd Hülffe / 39. *col.* 5. §. findet ſich aber nach beſchehener Feilbietung / *pag.* 99.

95 Et plus offerenti bona vendantur & tradantur. Churf. S. Gerichtsordn. *d. c.* von der *execution* vnd Hulffe / 39. *col.* 5. §. *verſ.* findet ſich aber / *verſ.* vnd deme ſo am meiſten / *pag.* 99.

96 Vel nullo emptore invento, ipſi creditori pro precio oblato adjudicentur.

Churf. Gerichtsordnung / *d. c.* von der *execution* vnd Hülffe / 39. *col.* 5. §. findet ſich aber / *ſub fin.* oder do ſie niemands findet / *pag.* 99.

97 Quo caſu, ſi mobilia ita ab executore ſint æſtimata & taxata, ſed ea creditore in ſolutum accipere nolente, publicè ſubhaſtata, & nullo emptore reperto, à creditore ipſo æſtimata iterum proclamata, vel plus offerenti vendita, vel emptore & plus offerente non apparente, creditori ipſi pro precio oblato adjudicata ſunt, perpetuò penes plus offerentem vel creditorem remanebunt, nec ulterius ſubhaſtari, nec ſub prætextu læſionis ad meliorem taxationem revocari, vel à debitore redimi poſſunt, quoniam quoad mobilia ordinatio judiciaria Electoris Saxoniæ *in d. c.* 39. *col.* 5. §. findet ſich aber / *in fin. pag.* 99. in ejuſmodi venditione plus offerenti vel adjudicatione creditori pro oblato precio factâ acquieſcit; Statutum autem in certa forma & ſolennitate acquieſcens ulterius extendi non poteſt.

98 Et ſubhaſtatione vel licitatione ſemel factâ, & omnibus diebus ſubhaſtationis elapſis, alia ut fiat, ſeu ut bona iterum ſub haſtâ ponantur, debitor petere non poteſt, niſi ſit talis, qui in integrum reſtitui poſſit.

Br. in l. licitatio. 9. ff. de public. & vectigal. nu. 5. ibi, quæro an elapſis omnibus diebus. uſque ad fin. Fabian. de Monte tract. de empt. vendit. quæſt. 5. princ. num. 87. ibi, & elapſis diebus. Ioann. Baptiſt. Aſin. in tractatu de execut. §. 6. cap. 1. incip quoniam bona. num. 23. ibi, facta autem ſubhaſtatione, & ſeq. Hocque vel eo minus hoc in caſu, cùm in *d. c.* 39. *col.* 5. §. findet ſich aber / *in fin.* clauſula illa annectatur, quòd plus offerenti vendatur, vel eo non exiſtente creditori ipſi licitanti & certum precium offerenti adjudicetur; 99

Quæ clauſula hoc operatur, quòd quandam vendendi promiſſionem contineat. *Ioann. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 6. c. 4. incip. quæri etiam hoc loco. nu. 1. & ſeqq. per tot.* Atque hæc de mobilibus.

De captione, ſubhaſtatione & adjudicatione immobilium.

100 Si mobilia vel moventes non ſuperſunt nec exiſtunt, capiuntur res ſoli, ſeu immobilia, *l. à Divo Pio.* 15. §. *in venditione. verſ. ſi non ſuffecerit. ff. de re judic. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. nu. 45. ibi, ſin itaque non apparentibus. & DD. ſuprà num. 45. allegati. Et noviſſimè* Churf. S. Gerichtsordn. *c.* von der *execution* vnd Hülffe / 39. *col.* 5. §. im fall nun ſo viel / *pag.* 99.

101 Et alia, quæ de jure vel conſuetudine immobilibus æquiparantur.

Churf. S. Gerichtsordn. *d. c.* von der *execution* vnd Hülffe. 39. *col.* 5. §. im fall nun / *verſ.* vnd andern ſo denen dem Rechten / *pag.* 100.

102 Puta, annuæ præſtationes perpetuæ. *Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. ſic quoque num. 1. ſub. fin. (ubi hoc menti tenendum dicit) verſ. ſecundo ſingulariter. ff. de re judic. Bl. in l. etiam. 4. C. de execut. rei judic. num. 6. verſ. modo reſtat una quæſtio non perfunctoriè transeunda. num. 7. & num. 8. verſ. hoc etiam accedit quod illi reditus. Matth.*

Coler.

Coler. de proceſſu executionis part. 2. cap. 3. num. 342. verſ. ita contra Vaſallum vel ſubditum. latè Andr. Gail. (ubi rationes & limitationes affert) lib. 2. obſervat. 10. incip. ex communi. num. 1. & ſeqq. per tot. Mynſing. centur. 1. obſervatione 69. incip. conſuetudo. numer. 2. verſ. cùm ad immobilia. & ſeq. Carol. Molin. de uſur. quæſtione 37. numer. 273. ibi, pro parte. Matth. de Afflict. de jure protimiſ. §. 1. numer. 8.

103 Iura venandi, piſcandi, jurisdictiones & ſimilia.

Herm. Vult. tract. de feud. lib. 1. c. 5. n. 1. in fin. verſ. ut ſunt jura venandi.

104 Et omnes omninò res, ex quibus fructus percipiuntur.

Andr. Gail. lib. 1. d. obſervat. 10. incip. ex communi. num. 1. verſ. ubi dicit quod omnes. Vult. de feud. d. lib. 1. c. 5. n. 1. ſub fin. verſ. ita omnes omninò res. Bl. in prælud. feud. num. 21.

105 Ad explorandum autem an mobilia deſint vel non, cautela eſt, ut debitori certus terminus ad oſtendendum omnia mobilia præfigatur, quo elapſo meritò immobilia capi poſſunt.

Br. in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. (ubi hoc notandum dicit, quia eſt novus modus diſcuſſionis & bonus) num. 7. ibi, quæro qualiter conſtabit. Iaſon. eodem numer. 18. ibi, in ſecunda parte gloſſæ habes bonam practicam. & ſeq. Alex. eod. numero 24. & 25. Matth. Coler. de proceſſ. executionis part. 3. c. 9. num. 45. verſ. hinc eſt quod regulariter. & ſeq.

106 In capiendis autem immobilibus etiam obſervari debet ordo, ita ut non unumquodlibet pro lubitu creditoris, ſed illud, quod debitori minus damnoſum eſt, creditori verò ad exſolutionem ſui crediti ſufficit, capi poſſit.

Br. in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. n. 5. verſ. idem puto circa immobilia. Iaſon. eod. n. 10. poſt princ. verſ. quod idem putat. Uldar. Zaſius, ibid. (ubi hoc temperamentum civile vocat, ne pignora intemperanter capiantur) num. 11. verſ. in his ſervatur etiam ordo. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 24. ibi, quod & Bartolo placet. Panorm. in c. quod ad conſultationem. extr. de ſentent. & re judic. numer. 27.

107 Quod etiam generaliter & indiſtinctè noviſſimè approbavit & confirmavit Ioannes Georgius, Dux & Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung / *c.* von der *execution* vnd Hülffe / 39. *colum.* 4. §. Vnd do das Vrthel/ *verſ.* vermöge der beſchriebenen Rechten. & *col.* 5. §. im fall nun/ *poſt princ.*

Non obſtante quod contrarium velit. *Bl. in l. ordo. 3. C. de execut. rei judic. num. 8. verſ. quæro an inter prædia. junct. num. 9. verſ. quæro quid ſi creditor.*

108 Unde infertur, quòd primò non inchoetur in bonis immobilibus precioſis.

Uldar. Zaſ. in d. l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. n. 11. verſ. ita quod non primo.

109 Nec pro debito exiguę quantitatis capiatur aut diſtrahatur res magni valoris & precii, ſi ex aliis rebus vilioribus facilè pecunia redigi poſſit.

Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. ff. de re judic. num. 10. verſ. ne pro modica quantitate. Bl. in l. quamdiu. 6. C. de diſtract. pignor. n. 1. verſ. nam executores pro modico. Matth. Coler. de proceſſ. executionis. part. 3. c. 9. n. 45. in princ. verſ. eo tamen ſalvo quod pro. & ſeq.

110 Sed cùm per ejusmodi captionem bonorum pignus judiciale inducatur. *Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 11. n. 32. ſub fin. & n. ſeq. Hartm. Piſtor. quæſt. 18. incip. de pignorum diſtractione. n. 17. lib. 3.* Quod per omnia conventionali æquiparatur. *Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 12. n. 105. verſ. quod nempe pignus. & ſeq.* Et in pignore conventionali hoc juris eſt, quòd quis pro ſui aſſecuratione pignus etiam pingvius & majoris valoris, quàm ſuum creditum eſt, accipere poſſit. *l. quærebatur. 20. ff. qui potior. in pignor. l. creditor qui non idoneum. ff. ſi cert. petat. Hartm. Piſtor. quæſt. 12. incip. cum prædium. nu. 7. ibi, deinde in pignore. & ſeq. lib. 3. Iaſon. in l. qui Romæ. 122. ff. de V. O. n. 26. ibi, præſertim cum mutuum.* quod non ſolum fœneratores, ſed etiam alii, qui non ſunt fœneratores facere ſolent. *Ioann. Baptiſt. Plot. in l. ſi quando. C. unde vi. n.* 488. idque ideo, quòd dubius & incertus ſit pignoris alienationis vel diſtractionis eventus; Ideòque meritò in ejuſmodi caſu aliquantò major & pingvior res pro judicato capi poteſt, veluti ita etiam ab Electore noſtro Ioanne Georgio, in Gerichtsordnung. *c.* von der *execution* vnd Hülffe. 39. *col.* 6. *verſ.* jedoch weil durch *pag.* 100. verbis diſertis eſt diſpoſitum, weil durch ſolche execution vornemlich ein pignus judiciale oder Gerichtlich Pfand erlanget wird / vnd einem im Rechten erlaubet iſt / zu ſeiner Verſicherung was außträglichers zu Pfand zu nehmen/ man auch eigentlich nicht wiſſen kan/ wie es hernacher außzubringen/ oder zugelaſſen ſeyn möchte / darff man es hierin ſo genaw nicht nehmen / ſondern nach gelegenheit ein leidliches darüber ſchlagen.

In primis verò executio in bonis immobilibus ita eſt facienda, ne ſylvæ excidantur, & devaſtentur. *Petr. Frider. Myndan. lib. de mandat. & proceſſ. Cam. 12. c. 39. n. 6. &* 8. Quamvis enim executio etiam in ſylvas, & nemora fieri poſſit; 111

Ea tamen ita eſt inſtituenda, ne per eam devaſtatio fiat, daß die Gehöltze dadurch nicht verwüſtet werden / Churf. Gerichtsordn. *c.* von der *execution* vnd Hülffe. 39. *col.* 6. *verſ.* vnd ſol in den Hülffen ſonderlich dahin geſchen. *pag.* 100. *Matth. Webner. in obſerv. pract. verb.* Forſtrecht. *col. 4. in fin. ut curet ne per exſciſſionem arborum. pag* 126. *& ſeq.* 112

Et ideo, cum executio bonâ fide etiam arbitratu boni viri fieri debeat; *Br. in l. ab executore. C. de appellat. & relat. n. 2.* 113

Adeò ut officiali vel executori injuſtè & iniquè exequenti impunè armis, & convocatis vicinis & amicis reſiſti poſſit. 114 *Iaſon. conſil. 20. incip. pro liberatione. num. 20. & conſil. 86. incip. in cauſa. nu. 15. lib. 1. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 4. caſ. 378. incip. agricultura n. 9. Dec. conſil. 155. incip. maximi. num. 6. poſt pr.*

Sequitur quòd executio in ſylvam non cæduam, puta glandariam vel lucum fieri nequeat. 115 *arg. l. item ſi fundus. 9. & l. ſeqq. ff. de uſufr. Ioann. Gædd. in l. ſylva cædua. 30. ff. de V. S. num. 4. verſ. conſtat ergo ex his. & ſeq.*

Nec ſylva immaturè & intempeſtivo tempore cædi poſſit, 116 cùm arbores hoc tempore cæſæ aut facilè demoriantur, aut non facilè renaſcantur.

Ioann. Gædd. in d. l. ſylva cædua. 30. ff. de V. S. n. 4. verſ. at non immaturè cædunt. & ſeq.

Et annoſæ & ſublimes arbores magno numero unâ vice ſucciſæ non poſſint hominis ætate priſtinæ altitudini & utilitati reſtitui. *Andr. Gail. lib. 2. obſerv. 67. incip. venatio. num. 7. verſ. quia annoſæ.*

Et ideo ob periculum, quod in morâ verſatur, & damnum irrecuperabile contra ſuccidentem & devaſtantem ſylvas etiam mandata inhibitoria ſine clauſula decerni poſſunt.

Gail. d. obſerv. 67. n. 8. ibi, quapropter ſi dominus. Frider. Myndan. de mandat. & proceſſ. Camer. lib. 2. c. 39. num. 4. verſ. ſi igitur vaſtatio. (ubi ita in cauſa Comitis ab Hohenzollern / contra Principem Wirtenbergenſem 7. Septembr. Anno. 1589. factum fuiſſe teſtatur.) & c. 41. n. ult. (ubi limitat) ſub fin. Iacob. Schult. obſerv. practic. 3. n. 151. & ſeq.

Deinde in executione rerum Immobilium hoc obſervari de- 117 bet, ne prędia ruſtica & tributaria, de quibus certa ſervitia, cenſus & tributa præſtari & ſolvi debent, dividantur, daß die Bawrgüter/ davon Dienſte/ Frohnen/ Zinſe vnd anders zu entrichten/ nicht getrennet werden möchten. Churf. S. Gerichtsordn. *c.* von der *execution* vnd Hülffe / 39. *col.* 6. *verſ.* oder die Bawergüter/ davon Dienſte. *p.* 100.

Si igitur res immobiles pignori captæ ſunt, & partes de va- 118 lore & æſtimatione rerum conveniant, & accordent, dubium non eſt, quin eę in ſolutum abſque ulla ſubhaſtatione & aliâ ſolennitate dari poſſint.

per text. in l. ult. verſ. ea obſervantes de quibus inter debitorem & creditorem conventum eſt. C. de jure dominii impetrand. Gl. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. 3. ff. de re judic. verb. addicantur. verſ. ſecundò ſi magis velit. Bl. in l. ordo. 3. C. de execut. rei judic. 1. verſ. eſt & quarta. & num. 3. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 9. nu. 55. ibi, ſiquidem ſuper valore. numer. 56. & numer. ſeq. Cavalc. de uſufr. mulieri relictæ. ſect. 3. incip. poſtquam verò num. 70. verſ. bonum erit.

Et quidem ſi creditor res pro executione pignori captas ſim- 119 pliciter in ſolutum accipit, non determinatâ quantitate, videtur de toto debito accepiſſe, nec de læſione conqueri, vel aliquid ulterius à debitore exigere poteſt.

l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. verſ. non poſſe eum quod amplius ſibi debitor. ff. de re judic. ubi Br. in pr. & num. 1. Iaſon. eod. num. 1. num. 2. & num. 8. Alex. ibid. num. 24. & ſeq. Mozz. de pignor. rubr. de diviſion. pignor. numer. 15. & ſeq. Matth. Coler. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit) de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. num. 58. ibi, quod adeo verum eſt. num. 59. & ſeq. Practic. Papienſ. in forma execut. ſentent. definit. §. ſapiens & egregius. n. 20. poſt med. verſ. ubi autem creditor accipit ſimpliciter. Bl. in l. ordo. 3. C. de execut. rei judic. num. 1. verſ. & eſt quarta via. Paul. de Caſtr. in l. ſi non ſortem. 26. §. ſi centum. 4. ff. de condict. indeb. n. 3. ibi, ſed ponamus quod non fuit erratum. & in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. 3. n. 2. verſ. aut non exprimitur. & n. ſeq.

Quod obtinet non ſolùm, ſi res pignori captæ à 120 judice, ſed etiam ſi ab ipſa parte & debitore in ſolutum dentur.

Petr. Paul. Pariſ. in addit. ad Br. in d. l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. ff. de re judic. n. 1. in princ. ſub lit. C. incip. emptio ad quid. Idque per text. general. *in dicto loc. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. 3. ff. de re judic.*

judic. Et rationem ibidem in verbo: *quia velut pactum tranſegiſſe. &c.* aſſignatam, quòd ſcil. creditor pignora in ſolutum accipiens videatur, velut pacto tranſegiſſe: Quæ ratio non minus imò multò magis in debitore militare videtur. Ergò idem jus ſtatuendum erit. *l. illud. 32. ff. ad l. Aquil.*

Quamvis contrarium velit *Br. in d. l. à Divo Pio. §. ſi pignora. 3. ff. de re judic. n. 1. ibi, aut datio in ſolutum fit à parte. quem ſequitur. Paul. de Caſtr. in d. l. ſi non ſortem. 26. §. ſi centum. 4. ff. de condict. indeb. n. 3. verſ. aut fuit facta datio in ſolutum.*

121 Uſque adeò ut nec *l. 2. de reſcind. vendit.* in additione pignorum & datione in ſolutum locum habeat.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 62. verſ. imò in d. §. pignorà plus dicit. & ſeq. Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. 3. ff. de re judic. n. 3. ibi, ſecundò ex iſto textu ſubtiliter nota. Bl. in d. l. ordo. 3. C. de exec. rei judic. n. 5. verſ. ſi tamen acciperet non haberet auxilium.

Licet contrarium velit *Oldrad. conſil. 37. incip. ad primam quæſtionem qua petitur. n. 3. ibi, ad tertiam quæſtionem uſque ad fin. quem ſequitur Iaſon. (ſibi contrarius) conſil. 151. incip. contra conſultationem. n. 7. ibi, nec obſtat illud quod ſubjungit. vol. 4.*

122 Quorum poſterior ſententia in foro noſtro Saxonico, ubi in tranſactionibus, *l. 2. C. de reſcind. vendit.* locum habet *Novell. Elector. Auguſt. part. 2. conſtit.* 34. obtinere poterit.

123 Prędicta tamen procedunt, ſi creditor pignora ſimpliciter in ſolutum accipit, ſecus eſt, ſi proteſtetur, ſe aliter pignora in ſolutum accipere nolle, niſi quatenus ſe extenderent ad crediti ſui quantitatem.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. n. 62. ibi, niſi forte creditor de hoc fuerit expreſſè proteſtatus. & ſeq.

124 Ideoque cautus ſit creditor, ut ſemper declaret quantitatem, pro qua in ſolutum accipere velit. *Pract. Papienſ. in forma execut. ſentent. definit. gl. ſapiens & egregius. n. 20. poſt. med. verſ. ideò ſi cautus.*

125 Aurea etiam in hac in ſolutum datione obſervanda venit cautela; Si enim error ſummæ intervenit, puta debitor fortè falsâ calculatione deceptus exiſtimat, ſe debere ducenta, cùm centum tantùm deberet, & dedit in ſolutum creditori fundum centum & quinquaginta valentem, quod tunc ejuſmodi datio in ſolutum in totum revocatur, & fundus in ſolutum datus cum omnibus fructibus condicitur, creditor de fructibus rationem reddere debet, & fructus in ſortē computantur, extenuant ſortem, & hoc modo debitor ſuum fundum abſque precio recipere poteſt, cum aliàs, ſi nullus error ſummæ interceſſiſſet, fundus cum fructibus omnibus penes creditorē maneret, *per text. in l. ſi non ſortem. 26. §. ſi centum. 4. ff. de condict. indeb. ubi Br. (ubi hoc multùm menti tenendum dicit) num. 5. ſub fin. verſ. tunc ergò multùm menti. & ſeq. Iaſon. eod. (ubi contraria ſolvit) num. 1. ibi, nota primò ex hoc textu. Bl. ibid. num. 2. ibi, nota, quòd datio in ſolutum, & in l. certi conditio. 9. §. quoniam. 3. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. num. 10. verſ. ſecundus ſi judex miſit aliquem in poſſeſſionem. Ioann. Baptiſt. Aſin. tractatu de execut. §. 4. cap. 13. num. 2. & ſeq. & c. 18. num. 1. c. 19. & §. 7. cap. 276. num. 7. Matth. de Afflict. deciſ. 329. incip. de jure. num. 1. verſ. niſi fortè error intervenerit. num. 66. & ſeq. Tiraq. de retract. lignag. §. 23. verb. il ne ſera pas recau. gl. 1. (ubi rationem aſſignat) num. 26. verſ. ibi, dicit eſſe notandum pro dationibus in ſolutum. Paul. de Caſtr. in d. l. ſi non ſortem. §. ſi centum. num. 2. ibi, nota primum caſum quotidianum. Robert. Marant. (ubi limitationes affert) in ſuo Specul. part. 6. action. 3. & ult. tit. de execut. ſentent. num. 20. ibi, nota tamen quod adjudicatio. Cæſar. Manent. conſil. 25. num. 9. verſ. ſimiliter adjudicatio. part 1.*

126 Adeò, ut datio in ſolutum, etiamſi in aliquo minimo, puta uno nummo, vel aureo reperiatur in plus facta, in totum revocetur, & de fructibus perceptis ſors ſit extenuanda.

Iaſon. in d. l. ſi non ſortem. 26. §. ſi centum. 4. ff. de condict. indeb. numer. 1. verſ. quod ſi in aliquo minimo. & num. 2. Paul. de Caſtr. eod. num. 2. verſ. etiamſi in uno minimo. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. num. 69. ibi, quod autem datio in ſolutum.

127 Sive pignora à judice, ſive à parte abſque decreto & juſſu judicis creditori in ſolutum dentur.

Iaſon in d. l. ſi non ſortem. 26. §. ſi centum. 4. num. 2. verſ. ſive in ſolutum datio fiat à judice. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. n. 71. ibi, quod extendunt Doctores. & ſeq.

128 Fallit tamen, ſi eſt erratum non in ſumma ſeu quantitate debiti, ſed in æſtimatione bonorum.

Matth. de Afflict. deciſ. 358. incip. in cauſa inter nobilem. num. 7. verſ. ſecus ſi fuiſſet erratum. Paul. de Caſtr. in d. l. ſi non ſortem. 26. §. ſi centum. ff. de condict. indebit. num. 3. ibi, ſed ponamus quod non fuit.

126 Vel ſi pignora uni tantùm creditori ratione duorum vel plurium creditorum ſunt in ſolutum data, puta, ſi ego & Titius debebamus recipere centum, ego egi nomine meo & Titii & cùm non haberem mandatum à Titio; in caſu non factæ ſolutionis pignora ſunt capta, & mihi pro illis centum in ſolutum data, poſtea Titius non ratificat, tunc enim datio in ſolutum non in totum revocatur, ſed pro parte tantùm, quæ Titio debetur, pro mea verò parte valet.

Bl. in l. ordo. 3. C. de execut. rei judic. num. 10. verſ. quæro de duobus pone. & verſ. dic contrarium quia ibi una perſona.

Item fallit, quando damna, expenſæ, & intereſſe debentur, 130
tunc enim datio in ſolutum pro majori ſumma facta in totum non revocatur, ſed ob damna, expenſas & intereſſe illud, quod excedit, in hanc cauſam cedit.

Cæſar. Manent. conſil. 30. incip. allegat Franciſcus. num. 24. verſ. & quod datio in ſolutum facta num. 25. & n. ſeq.

Atque hęc vera ſunt, ſi inter partes de valore & ęſtimatione 131
rerum pignori captarum convenitur, & res pignori captę cum conſenſu debitoris creditori in ſolutum dantur.

Si verò inter partes de his conveniri non poteſt, tunc alter 132
modus ſatisfactionis eſt, ut ejuſmodi res pro executione captæ creditori relinquantur, & creditor iiſdem tamdiu utatur, fruatur, donec fructus percepti reſpondeant ſorti, & uſuris.

Gl. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. 3. ff. de re judic. verb. abdicantur. verſ. primo ut quaſi. num. 3. verſ. unum eſt quod poſſideat. Iaſon. eod. num. 4. poſt princ. Pract. Papienſ. in forma executionis ſententiæ definit. gl. ſapiens & egregius num. 20. verſ. quartum eſt remedium. Matth. Coler. de proceſſ. execut. p. 3. c. 9. num. 776. verſ. triplex remedium proditor. & ſeq. n. 83. ibi, bona ſoli. & ſeq.

Qui modus tamen parum utilis eſt creditori, nec ei per hunc 133
ſatis conſulitur.

Practic. Papienſ. in forma executionis ſententiæ definit. gl. ſapiens & egregius. num. 20. ſub fin. verſ. ſed non eſt utile creditori. Matth. Coler. de proceſſu execut. p. 3. d. c. 9. num. 83. verſ. verum quia per hanc viam. & ſeq.

Quoniam ejuſmodi particularis ſolutio & receptio fructuum 134
eſt admodum incommoda.

l. plane. 3. ff. famil. erciſcund. l. cum hi. 8. §. 9. verſ. aut ſi cauſa aliqua urgeat. ff. de tranſact. Matth. Coler. de proceſſ. execut. p. 3. d. c. 9. num. 83. verſ. & talis receptio.

Creditor in ejuſmodi res pignori captas, & ſibi utendi fru- 135
endique causâ traditas eandem curam & diligentiam, quam in proprias impendere neceſſe habet.

Churf. Gerichtsordnung / *c.* von der *execution* vnd Hülffe/ *39. col. 6. ſub fin. verſ.* Derowegen die jenigen. *pag.* 100.

De dolo & culpa teneatur, ut infrà *concluſ. 33. num. 1. ſub fin. verſ. ideoque creditor dolum. part. 2.* dixi.

Debeat fructus in ſortem computare, & cum debito com- 136
penſare.

Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. 3. ff. de re judic. num. 4. verſ. quo caſu fructus percepti. Practic. Papienſ. d. gl. ſapiens & egregius. num. 20. ſub fin. verſ. quia fructus debent. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 9. n. 83. ſub fin. Tuſch. tom. 6. verb. pignus concluſ. 354. n. 1. & ſeqq. Neguz. d. pignor. part. 5. memb. 5. (ubi multis modis ampliat & limitat.) num. 1. & ſeqq. Cavalc. de uſufr. mulieri relicti. ſect. 3. n. 70. & ſect. 4. n. 1. & ſeq.

Obligetur de fructibus quotannis debitori rationem red- 137
dere.

Churf. S. Gerichtsordn. *d. c.* von der *execution* vnd Hülffe/ *39. col. 6. in fin. verſ.* auch dem Schuldner hiervon jährliche Rechnung/ *pag. 100. & infra concluſ. 1. n. 4. p. 2. latiùs dixi. Alex. conſil. 141. n. 13. lib. 5.*

Quoniam creditori facta executione in bona debitoris immiſſo, ſi ea aliquandiu poſſedit, fructus percepit, & ei exceptio ſolutionis opponitur, & ut bona reſtituat, petitur, onus probandi ſe ex fructibus integram ſolutionem non percepiſſe, incumbit.

Daniel Moller. (ubi ita in aulâ in causâ creditorum D. P. in R. *judicatum ſe vidiſſe teſtatur) lib. 4. ſemeſtr. c. 19. incip. creditoribus facta. n. 1. verſ. ſed in aulâ. & ſeq. per tot.*

Adeò ut creditor, ſi aliis probationibus deſtituatur fructus perceptos mediante juramento indicare teneatur.

Daniel Moller. d. c. 19. num. 2. verſ. deinde quod. & ſeq. & per plures DD. quos in meis deciſionibus part. 1. deciſ. 88. n. 28. adduxi.

Et ſi quid in illis rebus pignori captis omiſſum vel negle- 138
ctum eſt, reſarcire cogatur.

Churf. S. Gerichtsordn. *d. c.* von der *execution* vnd Hülffe/ *column. 6. in fin. verſ.* vnd wann durch ihr verſtehn / *Mozz. de pignor. rubr. de diviſion. pign. num.* 10.

Veluti etiam ab Electore noſtro Sereniſſimo in Gerichts- 139
ordnung / *c.* von der *execution* vnd Hülffe / *39. col. 6. §.* derowegen die jenigen/ *pag.* 100. verbis diſertis eſt diſpoſitum, daß die jenigen / welchen durch Hülffe etwas eingeraumet wird / ſolches mit nicht wenigerm fleis/ als ihr eigene Gütter zu beſteller/ auch

dem

dem Schuldner hiervon jährliche Rechnung / vnd wann durch ihr vorſtehen hierinnen etwas verwarloſet wird / dafür erſtattung zu thun ſchuldig ſeyn.

140 Ideoque creditor invitus ad accipiendum res pro judicato captas in vim pignoris, & ut iis tamdiu, donec ſe ipſas liberent, & creditori de fructibus ſatisfaciant, cogi non poteſt.

Didac. Covarr. lib. 3. var. reſolut. c. 18. incip. prior creditor. num. 4. ibi, verum hoc in capite. & ſeq. uſque ad fin. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. n. 84. ibi, ideoque creditores. & ſeq. Hartm. Piſtor. quæſt. 15. n. 72. & ſeq. lib. 1.

141 Sed de aliis modis, quibus creditori de rebus pro executione captis ſatisfieri poſſit, diſpiciendum eſt.

142 Quorum præter illos ſuprà *num. 118. & ſeqq. & num. 132, & ſeq.* relatos, Interpretes ſequentes tradunt, primò, ut judex res pignoratas ſubhaſtari, venales exponi faciat, & plus offerenti vendat, & precium tradat creditori; Secundò, ut nullo reperto emptore ipſe creditor tanquam quilibet alius extraneus res pignori captas emat pro juſta quantitate.

Gl. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. 3. ff. de re judic. verb. addicantur. verſ. tertiò quia poteſt. Br. eod. num. 3. Iaſon. ibid. num. 4. Bl. in l. ordo. 3. C. de executione rei judicatæ. num. 1. Practic. Papienſ. in forma execut. ſentent. definit. gl. ſapiens & egregius. num. 20. poſt med. verſ. ſecundo modo providetur. Matth. Colerus de proceſſu execut. p. 3. c. 9. num. 78. ibi, ſecundum eſt. & n. ſeq.

Qui modi tamen totam materiam non complectuntur;

143 Quapropter Elector noſter Saxoniæ Sereniſſimus alios modos induxit, ut vel primò, bona pro executione capta abſque ulla æſtimatione ſubhaſtentur, vel ſecundò præcedente creditoris licitatione venalia exponantur, vel tertiò judicialiter taxentur, & ita taxata publicè proclamentur.

Gerichtsordn. c. von der *execution.* vnd Hülffe / 39. *col.* 7. §. vnd weil vermöge deſſelben zu verkauffung. *pag.* 101.

144 Qui modi etiam interpretibus juris civilis non fuerunt incogniti, ſed eoſdem etiam tradit. *Paul. de Caſtr. in l. ordo. 3. C. de execution. rei judic. num. 3. verſ. item quod pignora. uſque ad fin.* dum in hæc verba formalia ſcribit: pignora quæ capiuntur pro executione ſententiæ non debent ſtatim adjudicari parti, ſed debent prius (nullâ præmiſsâ taxatione) poni ad incantum, vel (præcedente creditoris licitatione) vendi juſto precio, & in ſubſidium (ſub taxatione judiciali) dari parti.

145 Ad ejuſmodi autem modos ſubhaſtandi & adjudicandi non repetente & ſtatim, ubi res pignori captæ ſunt, eſt procedendum, ſed expectandum eſt ulterius tempus ſaltem arbitrarium ad motum judicantis regulatum, priusquam fiat venditio pignorum.

Br. in l. ſi tempora. C. de fide inſtrum. & jure haſtæ. num. 1. 2. & num. 5. Bl. in l. ordo. 3. C. de execut. rei judic. num. 4. ſub fin. verſ. item nota ex textu. n. 6. & ſeq. Paul. de Caſtr. ibid. num. 3. verſ. non debent ſtatim. Cavalc. de uſufr. mulieri relict. ſect. 3. incip. poſtquam. n. 70. verſ. vel & melius facit, Iaſon. in l. à Divo Pio. 15. §. in venditione. 2. n. 15. poſt princ. ff. de re judic. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 1. c. 10. n. 208. verſ. iſta eo exacto. & ſeq.

146 Quemadmodum in foro noſtro Saxonico uſu receptum eſt, ut poſt captionem pignorum, talia pignora non mox diſtrahantur, ſed per alias tres quaterdenas, vel per ſex hebdomadas indiſtracta reſervantur, ad hoc, ut debitor ea luere poſſit.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 9. n. 209. ibi, de jure verò Saxonico. & part. 3. c. 8. n. 24. ibi, eſt & ſecundum tempus. & c. 9. n. 73. & ſeqq.

147 Si igitur intra ſex ſeptimanas debitor pignora non luat, nec creditorem ſecurum faciat, pervenitur ad publicam ſubhaſtationem & venditionem.

Matth. Coler. de proceſſu executionis part. 1. d. c. 10. n. 210.

148 Sequentibus gradibus obſervatis; PRIMO, ut res pro executione captæ ſimpliciter abſque ulla taxatione publicè ſubhaſtentur.

Churf. S. Gerichtsordn. *d. c.* von der *execution* vnd Hülffe / 39. *col.* 7. §. So ſol man dieſe Ordnung halten / vnd erſtlich nach beſchener Hulffe. *pag.* 101.

149 Quę ſubhaſtatio præcisè neceſſaria eſt, aliàs venditio & datio in ſolutum, invito debitore factâ, non præcedente ſubhaſtatione, nulla erit.

Bl. conſil. 184. incip. ad intelligentiam. n. 1. verſ. quinimò etiam eſt neceſſaria. lib. 2. Iacob. Put. deciſ. 252. (ubi ita 13. & 16. Martii Anno 1545. in Rota Romana judicatum fuiſſe refert) incip. die. num. 1. & ſeq. lib. 2. Ioann. Baptiſt. Aſin. tract. de execut, §. 4. c. 90. num. 1. ſub fin. & num. ſeqq. & §. 6. c. 1. num. 15. ſub fin. verſ. debent igitur. bona. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſ. 129. incip. inter plura.

150 Unde patet præpoſterè judices agere, qui invertendo ordinem à jure præſcriptum circa executiones vel adjudicationes bonorum ſoli in caſu, ubi diſcordatur inter partes de precio rerum, in vim pignoris ex cauſa judicati vel exequibilium inſtrumentorum captarum ſtatim & inconſulto procedunt ad taxationem rerum non præmiſsâ ſubhaſtatione, compellendo creditores ut pignora ſecundùm eam taxationem in ſolutum capiant, & debitoribus reſiduum refundant, vel è contra debitores cogendo, ut pro taxata quantitate res ſuas dimittant, & in reſiduo ulteriorem executionem patiantur, quod eſt iniquum.

l. in civili. 4. C. de bon. authorit. judic. poſſid. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 107. ibi, unde patet præpoſterè judices. & ſeqq.

Niſi aliter inter partes fuerit conventum. *Matth. Colerus de proceſſu executionis, part. 1. capite. 10. num. 207 & num. 120. verſ. in propoſito tamen. & part. 3. c. 9. n. 117. ibi, ſin vero creditor poſt moram. n. 118. & ſeq.* 151

Vel res pro majori ſumma, quàm valet, creditori ſine ſubhaſtatione adjudicata, & in ſolutum data fuerit, veluti ita in 152
Rota Romana 16. *Martii Anno* 1578. concluſum fuiſſe teſtatur *Seraphm. Olivar. deciſ. Rotæ Roman. 358. incip. domini reſtrixerunt. n. 1. verſ. neq. obſtat ſecunda nullitas. & n. ſeq. part. 1.*

Ratio eſt, quia ſubhaſtatio inventa eſt ad effectum evitandi fraudem. 153

Iacob. Puteus d. deciſ. 252. num. 6. ſub fin verſ. & id fuit. lib. 2. Seraphin. Olivar. dict. deciſ. 359. num. 2. part. 1. Ioan. Baptiſt. Aſin. tractatu de executione. §. 6. cap. 1. incip. quoniam bona. num. 16. verſ. & id ad fraudes.

Quæ ratio ceſſat, ſi res pro majori quantitate eſt adjudicata.

Item fallit, & omiſſio ſubhaſtationis adjudicationem non 154
viciat, ſi conſtet & probari poſſit, quod tempore adjudicationis, etiam per viam ſubhaſtationis, res non potuiſſet vendi pluris, quàm fuerit in ſolutum data.

Iacob. Puteus d. deciſ. 252. num. 7. ibi, quod ſi vero probari poſſit. n. 8. & num. ſeq. lib. 2.

Ulterius fallit in eo pignore, quod alicui pecudes ſuas in 155
meo agro paſcenti ad interrumpendam præſcriptionem vel damnum reſarciendum ſumpſi; Si enim pignoratus inter tres quaterdenas illud non redimat, damnum reſarciat, & mulctam judici ſolvat, judex abſque ulla ſubhaſtatione pignus injuriato & pignoranti addicere poteſt.

Matth. Coler. deciſ. 136. incip. jure civili non licet. n. 23. part. 1. & de proceſſ. exec. part. 1. c. 3. n. 133. verſ. quo caſu. n. 135. & ſeq.

Subhaſtatio autem vel præconizatio fit in loco publico vel 156
in foro tempore mercatûs publici, qui in quolibet oppido per hebdomadam ſingulam habentur.

Matth. Coler. de proceſſu executionis part. 1. cap. 10. numero 210. verſ. & publicè præconizatur in foro. & ſeqq. Thom. Gramm. deciſione quadrageſimo ſeptimo, numero nono. Ioan. Baptiſt. Aſin de executione, paragrapho ſexto, capite trigeſimo tertio, num. unic. per tot. Munozz. de Eſcab. de ratiocin. cap. 16. n. 19. & ſeq.

Quod noviſſimè etiam approbavit Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Gerichtsordn. c. von der *execution* vnd Hülffe / 39. *colum.* 7. §. ſo ſol man dieſe Ordnung / *verſ.* in der Gemeine / *pagin.* 101.

Et quidem per præconem publicum, durch den Fronboten / 157
Ioann. Baptiſt. Aſin. tractat. de executione. §. 6. capite trigeſimo quarto, incip. concernit. num. 1. & ſeqq. per tot. Churf. Gerichtsordn. *d. c. 39. col. 7. §.* So ſol man dieſe / *verſ.* durch den Fronboten / *pag.* 101.

In diebus nefaſtis; In diebus enim dominicis & feriatis fie- 158
ri non poteſt.

l. ult. §. præconis horrida vox ſileſcat. C. de feriis. ubi Dyoniſ. Gothofr. lit. A. verb. horrida vox. Iodoc. Damhoud. tract. de ſubhaſtat. c. 3. incip. materiam præſentem. num. 6. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 91. & certe moribus. n. 92. & n. 101. ibi, etſi vero prememorata.

Niſi in pagis & villis, ubi ejuſmodi proclamationes & ſub- 159
haſtationes etiam diebus dominicis, & in Eccleſia illius loci, ubi res ſitæ ſunt, ſtatim poſt peractas & finitas publicas preces fieri ſolent.

Matth. Coler. (ubi in his provinciis hoc valdè frequens & uſitatum eſſe teſtatur) de proceſſ. executionis part. 3. cap. 9. num. 101. verſ. tamen fallit in pagis. & num. ſequenti. Petr. Rebuff. in ordinat. regni Galliæ. tit. de præconiis. artic. 7. gloſ. un. n. 5. Iodoc. Damboud. de ſubhaſtat. cap. 3. incip. materiam præſentem. n. 6. & ſeq.

Præco etiam in proclamatione & præconio certum ali- 160
quem locum exprimere debet, ad quem emptor juſtum rerum ſubhaſtatarum valorem, & precium licitatori oblaturus veniat.

Br. in l. licitatio. 9. ff. de public. & vectigal. num. 2. ibi, quæro quæ eſt forma. Ioann. Baptiſt. Aſin. tract. de executione. §. 6. cap. 1. num. 17. poſt princ. Iodoc. Damboud. tractatu de ſubhaſtat. cap. 3. incip materiam præſentem. num. 4. & ſeqq. & c. 4. incip. tractaturus. num. 4. & ſeqq.

& ſeqq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 91. in med.

161 Tempora autem ſubhaſtationis, per quæ ſubhaſtatio durare debet, de jure civili in rebus Eccleſiæ, Minorum, & fiſci durant per intervallum viginti dierum.

auth. hoc jus porrectum. §. quod ſi nolit. C. de SS. Eccleſ. Daniel Moller. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 32. num. 22. Andr. Rauchb. part. 1. quæſtione. 46. num. 17. ibi, præter quam in rebus fiſci. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. cap. 9. num. 88. ibi, duratque tempus intermedium. Br. in l. ſi tempora. 4. C. de fide inſtrument. & jure haſtæ fiſcal. num. 7. verſ. tertia lectura eſt. Munoz. ab Eſcab. tractatu de ratiocin. c. 16. incip. notiſſimum eſt. (ubi ampliat) num. 9. & ſeqq. uſq. ad fin. Iacob. Cujac. de præſcript. cap. 9. verſ. tertiò. & Novell. 120. Iacob. Menoch. lib. 2. arbitr. judic. quæſt. cent. 2. caſ. 129. num. 3. & caſ. 171. num. 28. Iodoc. Damboud. de ſubhaſt. c. 5. num. 1. Ioan. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 6. c. 1. n. 18. & c. 15. n. 5. Fabian. de Monte tract. de emptor. vendit. quæſt. 5. pr. num. 86. verſ. eſt autem tempus.

In rebus privatorum verò ſubhaſtationis tempora certa non ſunt, ſed ea arbitria eſſe perhibentur.

Br. in l. licitatio. 9. ff. de public. & vectigal. num. 3. verſ. in aliis puto arbitrio. Iacob. Menoch. d. caſ. 129. n. 2. Anton. Capyc. deciſ. Neapolitan. 136. num. 4. Damboud. de ſubhaſtation. cap. 3. num. 2. poſt princip. & cap. 5. num. 1. verſ. in aliis verò eſt arbitrarium. Bl. in l. ordo 3. C. de execut. rei judic. numer. 7. ibi, quæro numquid iſtud din. Ioann. Baptiſt. Aſin. de execut ion. §. 6. capite 1. incip. quoniam bona. num. 15. & num. 18. verſ. ſi verò de rebus & bonis aliorum. Munoz. de Eſcab. d. cap. 16. num. 8. Matth. Coler. de proceſſ. executionis part. 3. cap. 9. num. 89. Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 48. num. 16. Fabian. de Mont. dict. quæſtion. 5. princ. n. 86. poſt med. verſ. in aliis verò eſt arbitrarium.

162 Iure Saxonico verò ſubhaſtatio fieri debet per tres quaterdenas, **drey vierzehen tage. Landr.** *lib. 1. art. 70. §.* **thut er das nicht/ man ſol jhn darfur pfenden.** *Novell. Elector. Auguſti part. 1. Conſtit. 32. in med.* **Torgawiſch Außſchreiben /** *tit.* **von Feilbieten/** *ſubhaſtation* **vnd Verkauffung. §. Dieweil aber auch ſich. Churf. Gerichtsordn.** *c.* **von der** *execution* **vnd Hulffe/** *39. col. 7. §.* **ſo ſol man dieſe.** *verſ.* **vnd von vierzehen Tagen zu vierzehen Tagen.** *Gloſſ. latin. ad text. german.* **Landr.** *d. art. 71. lit. E. Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 46. num. 15. Daniel. Moller. ad conſtit. Sax. part. 1. d. conſtit. 32. n. 3. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 89. verſ. quibus elapſis ſi debitor nondum ſolverit.*

163 Si autem tempora ſubhaſtationis facto judicis vel Præconis, quia fortè peregrè abiit, vel morbo laboravit, & præconium continuare non potuit, non ſunt obſervata, an ſubhaſtatio valeat, vel non, dixi in meis deciſionibus aureis *part. 2. deciſ. 195.*

164 Subhaſtatione autem factâ etiam ipſi creditores per ſe licitari.

Franciſc. Ripa. in l. cum bona. 12. ff. de privileg. credit. n. 1. ibi, nota primò. quem ſequitur Ioan. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 6. c. 7. incip. omittendum. n. 1. & ſeq. per tot.

165 Vel alii pro eis precium offerre poſſunt. *Marc. Anton. de Amat. deciſ. 67. incip. deliberatio. n. 18. ibi, nam quando, & ſeq.*

166 Et ſi quiſpiam appareat, & certum precium offerat, ei res pignori captæ non ſtatim pro illo precio adjudicantur, ſed denuò per tres quaterdenas proclamentur, & ſi iterum unus vel plures emptores reperiuntur, illi, qui majus precium offert, tradantur.

Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 32. §. **Gibt ſich denn ein Kauffman an** *ubi in comm. Daniel. Moller. n. 3.* **Churf. Gerichtsordn.** *d. c.* **von der** *execution* **vnd Hulffe/** *39. col. 7. in fin. verſ.* **gibt ſich denn ein Keuffer an/** *pag. 101. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 105. verſ. quod ſi vero debitor. n. 108. ibi, verum itaque & ſeqq.*

167 Alioquin ſi poſt ſubhaſtationem unus vel alter emptor inveniatur, qui non majus, ſed tantundem & par precium offerat, res non illi, ſed primò offerenti & licitatori tradi debet.

Iodoc. Damboud. de ſubhaſt. c. 5. incip. huic exegiſſe. n. 9. ibi, quid juris, quidvè fiat ſi plures. & ſeq. Fabian. de Mont. tract. de empt. vendit. quæſt. 5. princ. num. 89. verſ. quid autem fiat. pag. mihi 212. Bl. in l. ult. C. de teſtamentar. manumiſſ. (ubi rationem affert) num. ult. verſ. ſed ſi unus fuiſſet anterior. Quoniam pari precio primus emptor ſuperat alium licitantem. *Bl. in l. ſi in emptione. 35. ff. de minor. n. fin. ibi, nota, quod pari precio.*

Dummodò ſecundus idem & non majus pretium offerat, aliàs, ſi majus offert, primus non auditur, ſi tantundem offerre velit, ſed longè majus offerre, & ſecundum licitando vincere debet.

168 Si verò ſimul plures eo tempore concurrant, qui ſunt æquè idonei, & tantundem offerunt, tunc erit locus gratificationi.

Bl. in d. l. ult. C. de teſtam. manumiſſ. num. 11. ibi, & eſt argumentum. quem ſequitur Fabian. de Mont. tractat. de empt. vendit. quæſt. 5. princ. num. 89. verſ. ſi verſ. ſi verò ſimul concurrant, & ſeq. Br. in l. ſi tempora. 4. C. de fide inſtrum. & jure haſtæ fiſcal. poſt princ verſ. & ibi. unum elegans dictum. (ubi hoc menti tenendum dicit) & ſeq.

Et ſi poſt ſecundam ſubhaſtationem alius emptor appareat, 169 & plus offerat, illi res pignori captæ & ſubhaſtatæ etiam non ſtatim adjudicantur, ſed is, qui primum ſe obtulit, & minoris licitatus eſt, debet certiorari de pluri, ut poſſit ſecundum emptorem denuò licitando, & majus precium offerendo vincere.

per text. in l. neceſſe autem habebit. 8. ff. de in diem addict. Br. in l. ſi tempora. 4. C. de fide inſtrum. & jure haſtæ fiſcal. n. 9. ibi, quæro quid ſi ille, qui primus obtulit. Bl. in l. licet. 10. ff. de in diem addict. verſ. nota quod venditor debet notificare. Iodoc. Damboud. in tractat. de ſubhaſt. c. 3. num. 8. 9. & ſeq. & c. 4. num. 6. ibi, & quando fit licitatio. Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 99. ibi, adeò, quod qui ab initio. & ſeq. Ioan. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 6. c. 13. incip. omittendum, n. 2. verſ. ac etiam ut ſi fortaſſe. & ſeq.

Niſi ſubhaſtationi & proclamationi illa clauſula; & plus 170 offerenti tradatur, &c. annexa fuerit, tunc ſecundo emptori plus offerenti, præciſè debet res ſubhaſtata vendi & tradi, nec primus emptor de illo pluri debet certiorari, multò minùs ad denuò licitandum admitti.

l. 4. §. 4. verſ. quamvis melior conditio. l. 9. ff. de in diem addict. Br. in d. l. ſi tempora. 4. C. de fide inſtrum. & jure haſtæ fiſcal. num. 4. verſ. hic videtur caſus quod ſic. & verſ. ſeqq. & in l. licitatio. 9. ff. de public. & vectigal. num. 4. ſub finem verſ. ſed ſi quis vellet. Matth. Colerus de proceſſ. executionis part. 3. cap. 9. numer. 100. ibi, quod verum eſt. Ioan. Baptiſt. Aſin. de execut. §. 6. cap. 1. n. 24. verſ. & ideò prædictæ. & n. ſeq.

Ideoque cùm tàm in Novell. Elect. Auguſti *part. 2. c. 32. §.* 171 **gibt ſich dann/** quàm in ordinatione judiciaria. **Proceßordn.** *d. c.* **von der** *execution* **vnd Hülffe.** *39. col. 8. in pr. verſ.* **denn ſo am meiſten/** *p. 102.* hæc clauſula habeatur, & diſpoſitum ſit, quod ſubhaſtatione iterum factâ res plus offerenti tradi debet. Sequitur quòd in foro noſtro Saxonico tertia ſubhaſtatio non permittatur, ſed ei, qui in ſecunda ſubhaſtatione durantibus tribus adhuc quaterdenis plus offert, vendi & tradi debeat.

Quoniam hæc clauſula, & plus offerenti dari debet, promiſ- 172 ſionem quandam vendendi continet, ex qua efficax obligatio oritur.

Iohan. Baptiſt. Aſin. de execut. §. 6. cap. 1. num. 23. ſub fin. verſ. non eſt etiam omittendum. & numer. 24.

Interdum tamen res ſubhaſtatæ non ei, qui plus, ſed qui 173 minus offert tradantur, puta ſi minus offerens eſt perſona magis honeſta, & ad ſolutionem pronior & facilior.

Br. (per l. Scabinus. 9. ff. de in diem addict.) in l. ſi tempora. 4. Cod. de fide inſtrum. & fide haſtæ fiſcal. num. 4. ſub fin. verſ. item hoc intelligo, quem ſequitur. Iodoc. Damboud. tract. de ſubhaſtat. c. 5. incip. antequam huic exegeſi ultimam. nu. 11. verſ. niſi alteri potius offerenti minus.

Vel ſi res Eccleſiæ ſubhaſtantur, tunc etiam non plus, ſed 174 minus modò juſtum & æquum precium offerenti tradi debent.

elegant. Iodoc. Damboud. tract. de ſubhaſtat. d. c. 5. num. 22. ibi, quod verum habebitur præterquam in rebus Eccleſiæ, n. 23. & ſeq. uſque ad n. 34.

Et ſi poſt ſecundam ſubhaſtationem nullus alius emptor, 175 qui majus precium offert, apparet, primus emptor, qui primùm licitatus eſt, modò hoc utile ſit debitori, & precium juſtum videatur, debet res ſubhaſtatas pro eo precio, quod obtulit, accipere, nec poteſt à licitatione ideo, quòd ſecunda ſubhaſtatio ſubſecuta fuerit, reſilire.

per l. quoties. 2. ſub fin. ff. de in diem addict. Iodoc. Damboud. de ſubhaſtat. d. cap. 5. num. 11. ibi, item advertendum. & num. 16. verſ. præterea his obiter concurrit. & num. ſeq. Nicol. Boër. deciſ. 248. incip. iſta quæſtio ſemel accidit. numer. 3. Tuſch. tom. 5. verſ. offerens. (ubi limitat) concluſ. 81. incip. offerens ſe. n. 1. & ſeq. per tot.

Quoniam inter proclamantem ſeu vendentem, & inter licitatorem & oblatorem firma orta eſt obligatio.

Br. in l. licitatio. 9. ff. de public. & vectigal. num. 4. in princ. ibi, quæro aliquis vadit. Ioan. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 6. c. 2. incip. hac in re, n. 1. verſ. verum re melius. nu. 2. & ſeqq. per tot. Fabian. de Monte tract. de empt. vendit. quæſt. 5. princ. num. 89. ſub fin. verſ. item advertendum. & n. 90.

Licet quoad pœnitentiam contrarium velit. *Br. in l. citatio. 9. ff. de public. & vectigal. num. 4. in med. verſ. ſed ſi quis vellet pœnitere.*

Et ſi ſint plures licitatores, tunc per ultimum priores ſunt 176 liberati, modò ultimus ſit idoneus & ſolvendo.

Fabian. de Monte. tractat. de empt. vendit. quæſt. 5. princ. titul. ſubhaſtationum materia. numer. 93. in princ.

Si verò ultimus licitator eſt inidoneus, non ſolvendo, vel au- 177 fugit, tunc ſunt, qui ſtatuunt, quod penultimus & alii priores licitatores etiam ſint liberati, nec cogi poſſint, ut eo precio, quod primò obtulerunt, res ſubhaſtatas emptas habeant.

Franciſc.

Franciſc. Cremenſ. (ubi leges allegat & contraria ſolvit) ſingul. 41. incip. tu ſcis quod forma. num. 1. & ſeq. Nicol. Boër. deciſ. 248. incip. iſta quæſtio ſemel accidit. num. 1. & ſeq. per tot. Chaſſan. in conſuetud. Burgund. rubr. 5. tit. des rentes vendues. §. 2. num. 22. ibi, ad unum aliud ſingulariſſimum advertendum eſt. num. 23. & ſeq. Arius Pinellus. (ubi rationes affert & contraria ſolvit.) in l. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 2. cap. 2. n. 29. ibi, in prædicta materia ſubhaſtationis. n. 30. ſub fin. & n. 31. Anton. Hering. de fidejuſſ. cap. 6. incip. ſequitur ut de perſonis. n. 17. verſ. & pro hac parte. nu. 18. & ſeq. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. c. 32. nu. 8. ibi, cum autem conſtitutio velit. & n. ſeq.

Quam aſſertionem admittit, ſi res ultimo licitatori jam ſunt traditæ & adjudicatæ expreſſè vel tacitè, puta quia termini ſubhaſtationis ſunt elapſi, ſecus ſi res ultimo licitatori non ſunt adjudicatæ.

Paul. de Caſtr. in l. licitatio. 9. ff. de public. & vectigal. num. 3. in princ. & verſ. mihi videtur diſtinguendum. & ſeqq. uſque ad fin.

178 Contrarium tamen indiſtinctè ſtatuit Br. in l. licitatio. 9. ff. de public. & vectigal. nu. 1. ibi, quæro duo promiſerunt. latiſſ. Bl. conſil. 327. incip. modus & forma. (ubi pulchras & ferè infinitas rationes affert.) nu. 1. verſ. ſed non obſtantibus. & ſeq. per tot. lib. 2. quem ſequitur. Fabian. de Monte. tractat. de empt. vendit. d. quæſt. 5. princip. n. 93. verſ. ſecus ſi non reperitur. & ſeq. Angel. Aretin. conſil. 324. incip. datum Pannorum. numer. 2. ibi, de ſecundo. (ubi tribus modis limitat.) & num. ſeq. Ioann. Baptiſt. Aſin. tractat. de execut. §. 6. cap. 5. incip. dubitari ſæpè. num. 1. (ubi eaſdem tres limitationes affert.) & ſeqq. per tot. & c. 11. incip. ſupra in primo. (ubi Bl. rationes verbotenus recenſet.) num. 2. verſ. verum prædictis non obſtantibus. num. 3. & ſeqq. per tot. Iodoc. Damhoud. tract. de ſubhaſtat. cap. 4. incip. tractaturus ſubhaſtationis forma. num. 8. verſ. animadverte diligenter. num. 9. & ſeqq. uſque ad num. 19. Marc. Anton. de Amat. deciſ. 67. incip. deliberatio. nu. 3. ibi, nam requiritur. & n. 4.

179 Illud etiam omittendum non eſt, ſi quis factâ ſubhaſtatione plus juſto precio offert, non ut emat, ſed ut alios ad pluris emendum inducat, quod is crimine ſtellionatus teneatur, & extra ordinem puniatur.

Br. in l. ſi tempora. 4. Cod. de fide inſtrum. & jure haſtæ fiſcal. num. 3. ſub fin. verſ. & in materia ſubhaſtationis. Ioann. Baptiſt. Aſin. tractat. de execut. §. 6. cap. 25. incip. quoniam ideo. num. 1. & ſeqq. per tot. Hippol. de Marſil. ſingul. 441. incip. licet. num. ult. verſ. ubi ſubdit. unum. Fabian. de Mont. tractat. de empt. vendit. quæſtion. 5. princ. n. 89. verſ. offerens tamen plus juſto. Iodoc. Damhoud. tractat. de ſubhaſtat. cap. 5. nu. 10. ibi, offerens tamen plus juſto. Daniel Moller. ad conſt. Saxon. part. 1. conſtitut. 32. numer. 25.

180 Obſervandum & illud eſt, quod de jure civili res pro executione pignori captę & ſubhaſtatę debeant præſenti pecunia umb bahr Geldt / & non diſtinctis terminis auff Tagzeiten / diſtrahi.

text. expr. in l. à Divo Pio. 15. §. ſed ſi emptore. verſ. oportet enim res emptas. ff. de re judic. Br. in l. 1. Codic. de fide inſtrum. & jure haſtæ fiſcal. num. 8. ibi, quæro utrum. Practic. Papienſ. in forma execut. ſentent. definit. gl. publico mercio. num. 6. ibi, poſt hæc quæritur. & num. 7. Damhoud. tractat. de ſubhaſtat. c. 5. n. 3. poſt princ. Ioann. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. (ubi dicit quod in ſubhaſtationibus fides de precio non poſſit haberi.) §. 6. c. 27. per tot. Matth. Coler. (ubi ita olim à Scabinis Lipſenſibus pronunciatum fuiſſe teſtatur) de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 94. ibi, ideo pignora præſenti. & nu. ſeq. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 46. n. 4.

181 Aliàs venditio fit ipſo jure nulla.

Cæſar. Urſill. in addit. ad Matt. de Afflict. deciſ. 358. incip. in cauſa inter nobilem. n. 3. verſ. & circa prædicta volo. & num. 4.

182 In foro verò Saxonico hodiè inductum eſt, quod res ſubhaſtatæ vel præſenti pecunia vel fide de precio habita, & ſolutione in certos terminos diſtributa auff Tagzeiten vendi poſſint.

Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 32. in med. ubi Daniel Moller. num. 3. & num. 11. Andr. Rauchb. part. 1. d. quæſt. 46. num. 6. ibi, ſed jure provinciali. Iacob. Schult. in addit. ad Modeſt. Piſtor. quæſt. 142. num. 13. part. 4. Hartm. Piſtor. obſerv. 77. incip. æſtimatores. num. 3.

183 Et ſi plures emptores exiſtant, & unus minus præſenti pecunia, alter majus & plus ſolutione longius & in certos, terminos dilatâ offert, erit quidem preferendus ille, qui minus præſenti pecunia offert.

Ioan. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 6. c. 4. incip. quæri etiam. n. 2. ibi, tum etiam quia. & ſeq.

184 Hoc tamen aliter non admitto, quàm ſi de præſenti pecunia omnibus creditoribus poſſit ſatisfieri, aliàs ille, qui plus ſolutione in certos terminos dilatâ offert, præferendus erit, quoniam ſubhaſtatio non in unius vel alterius creditoris, ſed omnium creditorum favorem eſt inducta,

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. n. 93. ſub fin. verſ. & pignorum venditio.

Ut omnibus de bonis ſub haſtâ venditis ſatisfieri poſſit; Et licèt nonnulli ſint creditores, qui ratione hypothecæ vel alterius juris prioritate temporis gaudeant, non tamen jus hypothecæ & prioritatis temporis adeò judaicè eſt conſiderandum, ut reliqui creditores in totum ſuo credito carere debeant, cùm privilegiatis creditoribus ſufficiat, quod precium primò exſolutum præ aliis præripiant, & alii creditores longius expectare debeant, aliàs ſequeretur, quod hypotheca vel jus prælationis duplicem effectum haberet, primum, quòd priores creditores ſuum præ omnibus aliis acciperent; ſecundum, quod reliqui creditores ſuum amittere cogerentur, quod admodum foret crudele, cum ſemper ita ratio eſt ineunda, ut unicuique conſulatur. Et licèt hypothecarii ſuum etiam tardius accipiant, tamen ratione temporis habent prærogativam, & melius eſt, hypothecarios ſuum tardius accipere, quàm reliquos creditores ſuis creditis in totum carere.

Secundò; ſi res pignori captæ ita ſimpliciter abſque taxa- 185
tione & æſtimatione ſubhaſtatæ, nullum emptorem inveniunt, tunc jure civili creditori pro ea quantitate, quæ ipſi debetur addicuntur.

l. à Divo Pio. 10. §. ſi pignora. 3. ff. de re judic. l. ultim. §. ſi verò nemo. 2. & §. ſequenti. Cod. de jure dominii impetrand. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 46. nu. 18. ibi, ſexto jure communi. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 114. ibi, quod ſi verò pignora. & ſeqq.

Adeò ut creditor invitus compellatur per judicem pigno- 186
ra pro judicato capta inſolutum accipere, etiamſi valor earum non aſcendat ad quantitatem debiti.

Paul. de Caſtr. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi pignora. 3. ff. de re judic. n. 1. verſ. primò quod etiamſi plus. & n. ultim. poſt med. verſ. & ſic iſtud quod dicitur. & in l. ordo. 3. C. de exec. rei judic. num. 1. verſ. & pro tota quantitate.

Contrarium tamen defendit, & pulchris rationibus confirmat

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. num. 114. verſ. licet autem aliqui velint. n. 115. & num. ſequenti.

Quæ poſterior aſſertio cumprimis in foro Saxonico obtinet,

Landr. lib. 1. art. 70. §. ſoll man den. ubi habetur. Wenn das Pfandt mehr gilt / denn die Schuld iſt / das ſol man dem Schuldner wider geben / gebricht aber etwas dran ſo ſol man jhn weiter pfenden. Matth. Coler. d. c. 9. n. 116. König. in ſuo proceſſu (ubi ita in practica harum regionum obſervari teſtatur.) c. 103. num. 19. ſub fin.

Veluti conſtitutionibus noviſſimis, antequam ad judicialem 187
taxationē & adjudicationem perveniatur, permittitur creditori, ut ipſe licitetur, & certum precium, quo res pignori captas ſibi emptas velit, offerat, qua licitatione à creditore factâ, illę res iterum per tres quaterdenas cū ſignificatione precii, quod ipſe creditor obtulit, proclamari, & venales exponi debent.

Torgawiſch Außſchreiben Anno 1583. tit. von feilbieten / ſubhaſtation vnd verkauffung. §. dieweil aber ſich offtmahls auch zuträgt. Gerichtsordnung. cap. von der execution vnd hülffe. 39. colum. 8. §. do aber nach beſchehener ſubhaſtation. pagina. 102. Daniel Moller. ad conſtitut. Saxon. part. 1. conſtitut. ultim. numer. 17. verſ. noviſſimâ tamen cujus ſupra. & ſequenti. Andre. Rauchb. d. quæſt. 46. numer. 19. part. 1.

Quoniam bona condemnati debent per judicem vendi alii, quàm creditori, niſi in ſubſidium, ſi alium non reperiunt emptorem juſtum, tunc per judicem adjudicabuntur, creditori.

Matth. de Afflict. deciſ. 358. incip. in cauſa inter. num. 5. verſ. bona condemnati debent.

Hàc ſubhaſtatione factâ, & poſt elapſas illas tres quater- 188
denas, nullo emptore, qui plus offert invento, creditori res pro judicati executione captę addicuntur.

Torgiſch Außſchreiben. d. titul. von feilbieten / ſubhaſtation. §. dieweil aber ſich offtmahls. verſ. vnd do außgangs derſelben zeit. Churf. Gerichtsordnung. d. cap. von der execution vnnd hülffe. 39. colum. 8. verſ. vnd do außgangs derſelben zeit. pag. 102.

Quas creditor etiam nolens volens, pro eo precio, quo ipſe 189
eas æſtimavit, in ſolutum accipere præciſè tenetur.

Modeſt. Piſtor. quæſt. 12. incip. in cauſa Petri. (ubi rationes affert, & ita Anno 1560. pronunciatum fuiſſe teſtatur.) num. 13. ibi, limita hanc ſententiam. part. 1. Iacob. Schult. quæſt. 42. incip. receptum in terris Saxonicis. num. 11. ibi, ſed enim hæc me impediunt, & num. 12. part. 1.

Quam ſententiam etiam noviſſimè approbavit & confir- 190
mavit, Ioannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Gerichtsordnung. d. cap. von der execution vnnd hülffe. 30. colum. 8. §. do aber nach beſchehener. ſub fin. verſ. der Gläubiger es auch darumb anzunehmen ſchuldig ſeyn. pagina 120.

Ne tamen debitor habeat, quod conquæratur viciſſim ei in- 191
teger annus conceſſus eſt, quo tradita & adjudicata bona creditori vel ipſemet, ſi poteſt, redimere, vel alium emptorem, qui majus precium ſolvet, afferre poteſt.

Torgiſch

Torgiſch Außſchreiben/ *Anno* 1583. *d. tit.* von feilbieten *ſubhaſtation*. §. darmit auch der Schuldiger hierdurch. Churf. Gerichtsordnung. *d. cap.* von der *execution* vnd Hülfe. 39. *colum.* 8. §. daß nu aber der Schuldner. *pag.* 102. *Daniel Moller. ad conſtit Saxon. part.* 1. *conſtit.* 32. *num.* 17. *in med. verſ. ne tamen debitor etiam habeat. Andr. Rauch. part.* 1. *d. quæſt.* 46. *n.* 40. *ibi, ſeptimo pignoris addictione. num.* 21. *& ſeq.*

192 Quod de jure communi ſecùs eſt, uti per text. *in l. ſi quos.* 16. *verſ. ſi poſtremo ſub empti titulo. Codic. de reſcind. vendit. l. ult. verſ. ſub haſta diſtracta comparaverit perpetuam accipiat firmitatem. Cod. ſi propter public. penſit. vendit. fuere celebrat. l. ſi hypothecas.* 8. *verſ. nam & haſtæ fiſcalis fides facile convelli non debet. Cod. de remiſſ. pignor.* concludit *Matth. de Afflict. deciſ.* 340. *num.* 3. & 4. *Iodoc. Damhoud. de ſubhaſtat. cap. ultim. num.* 37. *tradit Andre. Rauchb. d. quæſtion.* 64. *(ubi limitat in fiſco.) num.* 21. *ibi, ſecùs jure communi. num.* 22. 23. *& ſeq. part.* 1. *addatur Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 3. *c.* 9. *n.* 105. *ibi, quo cognito judex. nu.* 106. *& ſeq.*

193 Qui tamen annus reluitionis debitori non indulgetur, adverſus extraneum, cui poſt licitationem ſive ab extraneo, ſive à creditore factam bona pignori capta & ſubhaſtata adjudicata ſunt.

Daniel Moller. lib. 1. *ſemeſtr. (ubi rationes affert, & ita ad ſupplicationem Scabinorum Lipſenſium ab Auguſto Electore Saxoniæ reſcriptum fuiſſe teſtatur) cap.* 9. *incip. facta ſubhaſtatione. num.* 2. *verſ. memini autem & ſeq. usque ad fin. & ad conſtit. Saxon. part.* 1. *cap.* 32. *(ubi idem teſtatur.) nume.* 17. *verſ. memini autem eam domo ſubhaſtata. & num. ſeq. & ibid. in addit. Reinhard. Roſa. (ubi ita à Wittenbergenſibus reſponſum fuiſſe teſtatur.) ſub num.* 18 *incip. conſentit. Andr. Rauch. d. quæſt.* 47. *n.* 20. *verſ. quem tamen annum. part.* 1.

194 Quam opinionem etiam noviſſimè confirmavit, Ioannes Georgius Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung. *c.* von der *execution* vnd hülfe. 39. *col.* 8. §. Damit aber die ſchuldner. *verſ.* ſolche *reluitio* aber vff den fall. *pag.* 130.

195 Deindè, annus reluitionis debitori denegatur, quando res non à creditore ipſo, ſed à judice, gerichtlich/ ut in ſequenti caſu dicetur, ſunt æſtimatæ, & ſubhaſtatione iterum factâ, nulloque invento emptore, qui majus precium obtulit creditori volenti res illæ in ſolutum datæ; Quia (1.) conſtitutiones locales ſive juri communi derogantes ſtrictiſſimè ſunt accipiendæ, de iis tantùm terminis, in quibus loquuntur, ulterius verò non ſunt extendendæ, *per vulgaria*.

Atqui conſtitutio Electoralis loquitur tantùm de eo caſu, ubi ipſe creditor eſt licitatus, & illæ ei propter non inventum emptorem ſunt traditæ. Ergò meritò tantum de eo caſu eſt accipienda, in reliquis verò caſibus diſpoſitioni juris communis relinquenda, qua cautum eſt, ut pignoribus poſt ſubhaſtationis ſolennitatem, licitationem & æſtimationem creditori addictis, ulterius reluitioni locus non ſit, *ut ſupra dictum*.

196 Deindè (2.) quia in caſu, ubi res pignori captæ à judice æſtimantur, & debitor ſe gravatum ſentit, datur debitori aliud remedium ordinarium, quòd ſcilicet poſſit eaſdem res per Scabinos Provinciales Land Schöppen/ iterum taxari facere, *ut paulò poſt dicetur*; autem jam ordinarium remedium habet, ei aliud indulgeri non debet.

l. in cauſæ cognitione. 16. *ff. de minor. l. un. circa med. C. de theſaur.*

197 Aliàs (3.) debitor hoc in caſu haberet duplex remedium, unum, quod poſſit ad taxationem Scabinorum provincialium confugere, alterum, quod intra annum rem creditori addictam reluere poſſit, quod dici non debet, cùm duo ſpecialia, quæ jura extraordinaria dicuntur.

Iacob. Menoch. lib. 2. *præſumpt.* 16. *numer.* 10. *in fin.* circa unam eandemque rem concurrere non poſſint.

Petr. Paul. Pariſ. conſil. 80. *nu.* 6. *vol.* 1. *Pruckm. conſil.* 10. *n.* 69. *vol.* 1. *Iacob. Schult. obſerv.* 23. *nu.* 25. *part.* 1.

198 Tertiò, annus reluitionis debitori denegatur, ſi res pignori captæ nec à creditore, nec à judice æſtimantur, ſed ſimpliciter abſque ulla taxatione & æſtimatione, ut ſupra *num.* 148. *& ſeq.* dixi, ſubhaſtantur, & uno emptore reperto, & certum precium offerente; iterum proclamantur, & creditori ipſi plus & majus precium offerenti tradantur, quia conſtitutio Electoralis in eo duntaxat caſu annum reluitionis debitori indulget, ſi poſt executionem factam & bonis ſubhaſtatis, nullo alio exiſtente emptore, creditor neceſſitate quaſi coactus ipſemet licitatur, *ut ſupra num.* 186. *dictum*. Ergò ad alium caſum extendi nequit.

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. *conſtitut.* 32. *numer.* 17. *poſt med. verſ. ad hæc reſpondebat emptor. & ſeq.*

Præſertim cum etiam in hoc caſu debitori jam antè aliud remedium eſt indultum, quòd ſcilicet emptore invento, & certum precium offerente res pignoratæ ei ſtatim non addicantur, ſed iterum ſubhaſtentur, & plus offerenti tradentur. Ad aliud igitur geminatum remedium recurſus dari non poteſt.

199 Sed quid ſi res pignori captæ nec ſimpliciter abſque taxatione, de qua ſuprà *num.* 148. *& ſeq.* nec ad æſtimationem creditoris, de qua ſupra *num.* 186. *& ſeq.* nec ad taxationem judicialem, de qua paulò poſt dicetur, ſunt ſubhaſtatæ, & creditori traditæ, ſed eidem abſque ulla ſubhaſtatione, ut ſuprà *n.* 118. *& ſeq.* eſt dictum, à debitore in ſolutum datæ, an & tunc debitor hunc annum reluitionis habeat; & vel ipſe rem creditori in ſolutum datam reluere, vel alium pinguiorem emptorem intra annum offerre poſſit, dixi in meis deciſionibus aureis. *part.* 2. *deciſ.* 196. ubi ſimul reſponſum ICtorum Wittenbergenſium, & duo reſcripta Electoralia adduxi.

Reluitiò autem tum demum locum habet, modo fiat ante 200
elapſum annum; & omnes ſimulationes; & emptiones ſimulatæ abſint, daß ſolches binnen der Jahrzeit wircklichen erfolget/ vnd keine ſimulationes vnnd Scheinkauffs hierbey vorgehen. Torgiſch Außſchreiben. *Anno* 1583. *tit.* von feilbieten. *ſubhaſtation. col.* 3. §. damit auch der Schuldiger. *verſ.* jedoch das ſolches auch binnen. Churf. Gerichtsordnung. *c.* von der *execution* vnd hülfe. 39. *colum.* 8. *in fin. verſ.* Jedoch das ſolches auch binnen. *pag.* 102.

Niſi læſio enotmiſſima intervenerit, tunc debitor etiam 201
poſt tempus reluitioni præfixum ad res redimendas admittitur, veluti ita in conſilio Luſitaniæ judicatum fuiſſe teſtatur.

Anton. de Gamma. deciſ. Luſit. 198. *incip. conſervator. num.* 1. *& ſeq. per tot.*

Prædicta tamen verba, wircklichen erfolget/ non ſunt intel- 202
ligenda de vera, reali & perfecta reluitione, ita ut ante elapſum annum reluitio actualiter & perfecta ſit ſubſecuta, ſed de actuali & reali oblatione vel præſentatione pinguioris emptoris, ita ut ſufficiat, ſi debitor ante elapſum anni verè & realiter ad res redimendas ſe obtulerit, vel alium pinguiorem emptorem præſentaverit, veluti ita ab Electore noſtro Sereniſſimo 30. *Ianuar.* & 18. *Iulii Anno* 1623. reſcriptum fuiſſe dixi in meis deciſionibus aureis *part.* 2. *deciſ.* 196.

Creditori etiam tenetur debitor, qui res adjudicatas intra 203
annum reluit, meliorationes & impenſas, quas in bonis fecit refundere.

Torgiſch Außſchreiben/ *d. tit.* von feilbieten / *ſubhaſtation. col.* 3. §. damit auch der Schuldiger. *verſ.* ſo ſol auch auff dem fall, Churf. Gerichtsordnung. *d. cap.* von der *execution* vnd hülffe. *col.* 9. *verſ.* ingleichen ſol auff dem fall. *pag.* 103. *Daniel Moller. in comment. ad conſtit. Saxon. part.* 1. *conſtit.* 32. *num.* 17. *ante med. verſ. & impenſas creditori.*

Et ejus arbitrio permittitur an ſuo credito receptiones ſibi 204
adjudicatas dimittere, an v. eas retinere, & illud plus, quod vel debitor, vel piguior emptor offert, exſolvere velit, ſoll jhme frey ſtehen / ob er die vbermaſſe ſelber herauß geben / vnd das Gut behalten wolle. Torgiſch Außſchreiben. *d. titul.* von feilbieten. *ſubhaſtation. col.* 3. *verſ.* jhme auch frey ſtehen. Gerichtsordnung. *d. c.* von der *execution* vnd hülfe. *col.* 9. *verſ.* jhme auch frey ſtehen. *pag.* 103.

Si tamen prædicto modo ad æſtimationem & inſtantiam 205
creditoris res ſubhaſtantur & vendantur, creditor pro evictione non tenetur, ſed debitor, nec creditor precium reſtituere cogitur, ſed ſufficit, ſi emptori actiones contra debitorem cedit.

Neguzant. de pignor. part. 6. *membr.* 3. *numer.* 41. *Seraphin. Olivar. deciſ. Rotæ. Roman.* 1435. *nu.* 2. *verſ. reſpectu verò creditorum. n.* 3. *& n. ſeq. part.* 2. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 3. *cap.* 9. *n.* 111. *ſub fin. verſ. circa quod & ſeq.*

Tertiò, ſi creditor res pignori captas vel ipſe æſtimare no- 206
lit, vel æſtimavit quidem, ſed nimis injuſto precio, tunc ejuſmodi res judicialiter præſenti pecuniâ, vel ſolutione in diſtinctos terminos facienda, vmb bahr Geldt/ oder auff Tagezeiten/ taxari, publicè per tres quaterdenas proclamari, & venales exponi debent.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. *conſt.* 32. *poſt princ.* Torgiſch Außſchreiben. *tit.* von feilbieten *ſubhaſtation. colum.* 3. §. do aber der Gläubiger etwa bedencken hette. Gerichtsordnung. *cap.* von der *execution* vnd hülfe. 39. *col.* 9. §. Wenn aber der Gläubiger. *pag.* 103.

Quo caſu utilem practicam tradit. *Paul. de Caſtr. in l. ſi quos.* 207
16. *Cod. de reſcind. vendit. numer.* 2. *ibi, & ponit practicam. & ſeqq. quem ſequitur. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 1. *c.* 9. *num.* 97. *ibi, tradit tamen utilem. & ſeqq. Ioann. Baptiſt. Aſin. tract. de exec.* §. 4. *cap.* 90. *incip. ſexageſimo ſecundo. numer.* 11. *verſ. debuerunt enim eodem modo. Roland. à Vall. conſil.* 32. *incip. primo quidem aſpectu. num.* 34. *ibi, ubi ponit practicam. vol.* 1. *Munoz. ab Eſcab. tract. de ratiocin. c.* 16. *incip. notiſſimum eſt. num.* 7. quod antequam judex ponat in ſubhaſtatione faciat rem æſtimari per habentem notitiam, & poſtea ponat in ſubhaſtatione pro precio declarato per æſtimatores.

Quomodo autem æſtimatio & taxatio bonorum mobilium 208
& immobilium, ſit facienda, infrà *concluſ.* 83. *numer.* 1. *& ſeq.* latiùs dicetur.

209 Et quamvis alias de jure communi licitatoribus ut plurimum reticeatur verum precium ab æſtimatoribus definitum, & aliquantò carius æſtimetur pignus, ut appareat, quis pluris ſit licitaturus.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 97. verſ. ideoque licitatoribus. & n. ſeq.

210 In noſtro tamen foro hodiè inductum eſt, quod precium à judice expreſſum ſimul indicetur, & res à judice æſtimatæ cum ſignificatione precii taxati proclamentur.

Novell. Elector. Auguſti. part. 1. conſtit. 32. findet ſich aber. *verſ.* vnd mit vermeldung ſolches taxts. Torgiſch Außſchreiben. *d. tit.* von feilbietten. *ſubhaſtation col.* 3. Gerichtsordn. *cap.* von der *execution* vnd hülfe. 39. *colum.* 9. §. Wenn aber der Gläubiger *verſ.* mit vermeldung ſolcher Taxt. *pagina* 103.

211 Et ſi poſt ejuſmodi publicam proclamationem creditor vel alius quiſpiam ſe præſentat, qui taxatum precium offerre velit, ei res addicantur: Si verò plures exiſtant, & unus majus, alter minus precium offert, ei adjudicentur, qui plus offert.

Paul. de Caſtr. in l. ſi quis. 16. C. de reſcind. vendit. num. 2. verſ. deinde detur plus offerenti.

Omnibus verò tantundem precium offerentibus, & in taxata quantitate quieſcentibus, illi tradatur, qui tempore prior fiat.

Bl. in l. ultim. n. ultim. ſub fin. verſ. deberet cæteris aliis paribus. Codic. de teſtament. manumiſ.

212 Per ejuſmodi tamen ſubhaſtationem & adjudicationem, quoquo modo factam, juri prioritatis non præjudicatur.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 32. §. findet ſich aber. *verſ.* jedoch vnbeſchadet eines jeden Rechten vnd *prioritet.*

Unde valdè decipiuntur illi creditores, qui ideò ſunt animoſiores in licitando, & majus precium, quàm alii, offerunt, putantes, ſibi ſuum creditum antè omnia detrahere licere, quod vel omninò non, vel ſaltem longè poſt alios dimiſſos conſequantur.

Daniel Moller. in Commentar. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit 32. num. 19. ibi, hinc enim manifeſtum eſt. & num. ſeq.

213 Sed quid ſi poſt judicialem taxationem & ſubhaſtationem inſecutam, ne tum quidem emptor inveniatur, an creditor præciſè & neceſſariò res pignoratas eo precio, quo judicialiter taxatæ ſunt, in ſolutum accipere cogatur?

Ita quidem ſtatuebat

Modeſt. Piſtor. illuſtr. quæſt. 12. incip. in cauſa Petri. num. 1. & ſeq. part. 1.

pro cujus aſſertione præter rationes ab eo adductas facit doctrina.

Br. in l. mutuum. 2. §. mutui datio. 2. ff. de rebus credit. ſi cert. petat. num. 21. verſ. tertio caſu quando debitor. & num. ſeq.

qui dicit, ſi debetur quantitas, & debitor non poteſt eam ſolvere, quòd creditor cogatur rem accipere.

Novell. de fidejuſſ. c. quod autem. auth. hoc niſi C. de ſolut.

214 E contra verò negabant, & dicebant, quòd creditor non cogatur res à judice taxatas, ſi poſt ſubhaſtationem nullus emptor inveniatur, eo precio, quo taxatæ ſunt, in ſolutum accipere.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. nu. 108. verſ. quod facit ad diſſolutionem ejus dubii. num. 109. & numero. ſequenti. Ioann. Koppen. deciſ. 55. incip. cum in hodiernis nu. 17. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 46. num. 19.

215 Quam opinionem etiam approbavit & confirmavit Auguſtus Elector Saxoniæ, im Torgiſchen Außſchreiben. *tit.* von feilbietten *ſubhaſtation. poſt princ. verſ.* dieweil aber ſolche vnſere verordnung / Quem noviſſimè ſequitur ejus nepos Iohann. Georg. Elect. Saxon. in Gerichtsordn. *c.* von der *execution.* vnd hülfe. *col.* 10. §. wenn nun gleich ein Guth. *pag.* 104.

216 Quod verum eſt, ſi judex proprio motu ex officio res pignoratas taxavit, & ſubhaſtari fecit, ſecùs eſt, ſi creditor ipſe taxationem petiit, tunc enim ſi judex ad petitionem creditoris res pignori captas taxaverit, & ſubhaſtari curaverit, emptore nullo invento, creditor meritò res eo precio, quo à judice taxatæ ſunt, in ſolutum accipere debet.

Iacob Schult. quæſt. 42. (ubi rationes affert.) incip. reſcriptum in terris Saxonicis. nu. 1. & ſequenti. num. 11. & ſeq. Modeſtin. Piſtor. d. quæſt. 12. num. 13. ibi, limita hanc ſententiam. & ſeq. uſque ad fin.

217 Si tamen debitor vel creditor per ejuſmodi taxationem judicialem ſe nimis gravatos eſſe arbitrantur, illique taxationi & æſtimationi juſtis ex cauſis acquieſcere nolint, tunc res pignori captæ iterum per Scabinos provinciales (Land Schöppen) vel in parata pecunia, vel diſtinctis temporibus ſolvenda vmb bahr Gelt vnd auff Tagzeitten/ æſtimari & taxari debent.

Novell. Elector. Auguſti part. 1. conſtit. 32. §. würde ſich aber der Schuldner. Torgiſch Außſchreiben *Anno* 1583. *titul.* von feilbietten *ſubhaſtation* §. do aber der Gläubiger. *ſub fin.* Gerichtsordn. von der *execution* vnd hülfe 39. *col.* 10. §. würde aber der Gläubiger. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 120. n. 125. & ſeq.*

Uſque adeò, quamvis debitor promiſerit ſtare taxationi & æſtimationi, tamen ad ejuſmodi Scabinorum provincialium arbitrium recurrere poteſt; quoniam debitor non cuicunque æſtimatione ſtare promiſit. 218

Bl. in l. tale pactum. §. provocavit. 1. ff. de pact. numero. 7. ibi, quærit gloſſa. Seraphin. Oliphar. deciſ. Rotæ Roman. 51. incip. fuit reſolutum. n. 4. & ſeq. part. 1.

Et ſi in illo loco, Scabini provinciales Land-Schöppen / vel alii ad hoc deputari non habentur, judex præcipit tàm debitori, quàm creditori, ut ipſi eligant duos idoneos æſtimatores. 219

l. hac edictali. 6. §. his illud attingimus. 1. verſ. mobilium verò rerum. Codic. de ſecund. nupt. ubi Br. nu. 1. ibi, nota primo. & in l. creditores. 3. Codic. de pignor. num. 20. verſ. erit igitur ordo. Bl. in l. rem majoris. 2. Cod. de reſcind. vendit. num. 55. ante med. verſ. & poteſt facere. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. num. 127. ibi, verum ſi in loco.

Partibus verò æſtimatores eligere recuſantibus vel ſuper perſonis eorum concordare non volentibus, judex ipſemet ad minimum duos eligere debet. 220

Bl. in d. l. rem majoris. 2. Codic. de reſcind. vendit. num. 55. in med. verſ. & ſi non accordarent partes. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. de cap. 9. num. 128. ibi, quid ipſi eligere recuſent. & ſequenti.

Et hæc vera ſunt in bonis allodialibus, ſecus ſe res habet in bonis feudalib. hæc enim non per Scabinos provinciales, ſed per ipſos Nobiles, vel per alios, qui bona feudalia ipſimet poſſidentes, conditionem & qualitatem eorum præ aliis cognitam habent, ut infrà *concluſ.* 83. latiùs dicetur. 221

Torgiſch Außſchreiben. *Anno* 1583. *d. titul.* von feilbietten *ſubhaſtation.* §. ſo ſollen auch zu taxirung. der Ritter: vnd Lehens gütter. Gerichtsordnung. *d. c.* 39. *col.* 10. *in fin. verſ.* welches doch allein auff die Erbgütter. *Daniel. Moller. ad conſtit. Saxon. p. 1. conſt. 32. n. 3. poſt princ.*

Atque hæc æſtimatio & taxatio per Scabinos provinciales, vel per alios facta, firma rataque haberi debet, & res pignori captæ ita taxatæ & æſtimatæ, ſi non alius emptor inveniatur, nec creditori alio modo ſatisfieri poſſit, creditori in ſolutum ſunt tradendæ. 222

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 32. §. würde ſich aber der Schuldner *ſub fin. verſ.* vnd wie es durch die ſelbe geſchätzet. Gerichtsordnung. *d. cap.* von der *execution* vnd hülfe 39. *colum.* 10. §. würde aber der Gläubiger *verſ.* vnd wie es durch dieſelbe geſchätzet. *pag.* 104.

In tantum, ut debitor nequidem ab ejuſmodi taxatione & æſtimatione appelalre poſſit. 223

Daniel Moller. in comment. ad conſtitut. Saxon. part. 1. conſtit. 32. & ſequenti. Andre. Rauchb. part. 1. quæſt. 46. num. 14. ſub fin. verſ. attamen à venditione.

An autem *l. 2. C. de reſcind. vendit.* in venditione ſub haſta celebrata locum habeat, latè diſcuſſi in meis deciſionibus aureis. 224

part. 1. deciſ. 126. incip. affirmativè concludit. per tot.

Prædictus autem ordo & modus in ſubhaſtationibus rerum immobilium, ut ſcilic. primo res abſque ulla taxatione ſubhaſtentur, deinde nullo emptore invento, creditor ipſe licitetur, & ejus licitatione factâ res iterum publicè venales exponantur, & denique ſi creditor ipſemet licitare nolit, judex res pignori captas taxet & æſtimet, & cum ſignificatione precii taxari proclamari faciat; ita strictè ad unguem eſt obſervandus, ut ejus inverſio & præpoſteratio totum proceſſum vitiet. 225

l. quod in libellum. 1. l. duplex ratio. 2. Cod. de reſcind. vendit. l. 1. verſ. infirma enim venditio. C. de præd. decurion. ſine decret. non alien. Bl. in d. l. quod in libellum. 1. Codic. de inſtrum. jure haſtæ fiſcal. numero. 1. & nu. 6. Borgn. Cavalc. deciſ. 13. incip. in hac noſtra Curia. numer. 1. & ſequenti. per totam. part. 1. Munoz. ab Eſcaber. tractat. de ratiocin. cap. 16. incip. notiſſimum eſt. numero. 22. & ſeq. Marc. Anton. de Amat. deciſ. 67. num. 5. & ſeq. n. 16. verſ. præſertim in ſubhaſtationibus n. 19. & ſeq.

Quoniam ſtatuta civitatis vel provinciæ de materia ſubhaſtationis vel adjudicationis aliquid diſponentia ſunt ſervanda ad unguem, tàm in tempore, quàm in forma, aliàs ſi contra fieret, eſt ipſo jure nullum & irritum. 226

Bl. in l. ordo. 3. Cod. de execut. rei judic. numero. 6. ſub fin verſ. nota tamen quod ſi ſtatuta & numero. 7. quem ſequitur. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. cap. 9. numero. 93. ibi, & iſta forma Iohann. Baptiſt. Aſin. tractat. de execut. §. 6. cap. 23. incip. non eſt etiam. numero. un. per tot. Daniel Moller. ad conſt. Saxon. part. 1. conſtit. 32. numero. 5. & ſequenti. Fabian. de Monte. tract. de empt. vendit. quæſt. 5. princ. numero. 88. ibi, & diligenter. Proſper. Farinac. deciſ. Rotæ Roman. 247. num. 3. ſub fin. verſ. conſequenter ſubhaſtatio fuit invalida.

227 Et tenetur creditor vel alius emptor rem reſtituere cum fructibus perceptis & percipiendis.

Iodoc. Damhoud. tractat. de ſubhaſt. x. capite 2. num. 3. & num. 6. quem ſequitur. Munoz ab Eſcab. de ratiocin. c. 16. num. 23. verſ. ubi dicit quod ſi uſus. & ſeq.

228 Adeò ut etiam juramentum in litem contra creditorem vel emptorem locum habeat.

Munoz. ab Eſcab. de ratiocin. d. c. 16. nu. 24. & ſequenti.

229 Onus tamen probandi incumbit ei, qui dicit, prædictum ordinem, & alias ſolennitates in ſubhaſtatione non fuiſſe ſervatas.

Bl. in d. l. quod in libellum. Codic. de fide inſtrum. & jure haſtæ fiſcal. nu. 2. ibi, nota ſecundò. nu. 7. & n. ſeq.

230 Quo caſu inſtrumento, quo continetur, ſubhaſtationem & ordinem ſubhaſtationis eſſe obſervatum, non creditur, niſi aliter probetur.

Ioann. Baptiſt. Aſin. de execut. §. 6. cap. 29. incip. quærere. nu. 1. & ſequenti. Iodoc. Damhoud. de ſubhaſtat. c. 5. n. 19. Munoz. ab Eſcab. de ratiocin. c. 16. num. 34. ſub fin. verſ. & dicendum videtur. (ubi declarat.) & n. 35.

De captione nominum & actionum.

231 Denique, ſi neque mobilia neque immobilia adſint, tunc pervenitur ad nomina, jura & actiones, quæ pro judicati executione capiantur.

l. à Divo Pio. 15. in venditione. 2. ſub fin. & §. ſic quoque judices. 8. ff. de re judic. Weſenbec. in comment. ff. eod. nu. 9. Robert. Marant. in ſuo Speculo. part. 6. act. 3. titul. de exec. ſentent. nu. 8. verſ. hoc præſupponitur. Specul. lib. 2. part. 3. titul. de execut. ſent. §. ſequitur. 3. num. 2. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. num. 19. verſ. tandem & ultimò.

232 Quod noviſſimè etiam ſecutus eſt Iohannes Georgius, Elect. Saxoniæ, Gerichtsordnung c. von der execution und hülffe 39. col. 10. §. endlich wenn die liegenden Güter. pag. 105.

Ad quorum executionem & captionem tamen aliter non pervenitur, quàm ſi nulla alia bona mobilia vel immobilia exiſtant, in quibus executio fieri poteſt.

l. 2. & l. penult. Codic. quando fiſcus vel privat. Guid. Pap. deciſ. 568. incip. de jure ad hoc. n. 1.

234 Præterquam in cauſis pupillorum & minorum, ſi enim contra eos executio intentatur, tunc illi hoc beneficium habeant, quod prius nomina, jura & actiones pignori capi poſſunt.

l. magis puto. C. §. non poſſim. 9. verſ. cujus officio. ff. de rebus eorum qui ſub tut. Br. in l. à Divo. 15. §. in venditione 12. ff. de re judic. n. 1. verſ. opponitur hic quod primo mobilium. Iaſon. eod. num. 2. ſub fin. num. 3. & n. 20. ſub fin. Bl. in l. ordo. 3. Col. de execut. rei judic. nu. 8. ibi, quaro. Cæſar. Urſil. in addit. ad Matth. de Afflict. deciſ. 358. nu. 2. Matth. Coler. d. c. proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. numer. 31. & n. ſeq.

235 Veluti etiam hodie noviſſimâ conſtitutione in his terris cuilibet debitori, etiam ſi pupillus vel minor non ſit, hoc beneficium eſt conceſſum, ſi malit executionem fieri in nominibus, actionibus & juribus, quod ille audiatur.

Churf. Sächſ. Gerichtsordnung c. von der execution und hülffe. 39. col. 11. §. Endlichen wenn die. verſ. es wolte denn der Schuldner lieber geſchehen laſſen. pag. 105.

236 Dummodo ejuſmodi antè primum actum executionis creditori offerantur, aliàs creditor ea invitus accipere non tenetur, veluti ita in judicio curiali Lipſenſi, in cauſa Anwaldten Wilhelm von Lindenaw Klägern an einen / Actorn. Vormunden / Dieppold von Schönfelds Erben / Beklagten anders theils. 18. Martii. Anno 1626. fuit decretum, Weil Beklagter ſeine libellirte forderung wider Beklagten / allbereit biß auff die hälffe erklaget / und erlanget / iſt er auch dahero die offerirten Schuld verſchreibungen / wider ſeinen willen in ſolutum, und an ſtadt bahres Geldes anzunehmen nicht ſchuldig. Quod decretum non ſolùm in eodem judicio curiali in termino Trinitatis, Anno 1626. per leuterationem: Sed etiam in ſupremo judicio appellationum Dreſdenſi 18. Ianuar. Anno 1627. Daß in voriger inſtantz wol geſprochen und ubel davon appelliret, derowegen dieſe Sache an derſelben Richter billich remittiret wird. Et in inſtantia leuterationis ibid. 25. Iul. Anno. 1627. confirmatum vires judicati accepit.

237. Deinde requiritur, ut nomina & jura ſint bona, idonea, & facilè ſine expenſis & judiciali ſtrepitu exigi poſſint.

Gerichtsordnung. d. cap. 29. col. 11. verſ. Jedoch ander geſtalt nicht. pag. 105. Dec. in l. nemo dubitat. 94. ff. de R. I. num. 2. verſ. & hoc intelligitur. Ioann. Köppen. deciſ. 55. incip. cum in hodiernis. nu. 16. & ſequenti.

238 Quoniam nomina debitoris aliter capi non poſſunt, quàm ſi debitor debitoris non opponat controverſiam in debito, ſed illud confiteatur.

l. 3. Cod. quando fiſc. vel privat. Guid. Pap. deciſ. 568. num. 1. verſ. item quod debitor.

Et prius mobilia ſint excuſſa, & nulla amplius exiſtant, aliàs mobilibus adhuc extantibus debitor audiendus non eſt, ſi creditori invito nomina vel jura etiam exigibilia obtrudere velit, cùm Elector Saxoniæ in d. cap. 39. colum. 11. §. nemblich wenn die / ſolùm eo in caſu debitori hoc beneficium concedat, ſi ad executionem immobilium perveniatur. Et etiam in cauſis pupillorum & minorum nomina creditoribus invitis dari non poſſint, quàm ſi mobilia amplius non exiſtant, & immobilia diſtrahi debeant.

d. l. magis, puto. 6. §. 9. poſt princ. ff. de reb. eor. qui ſub tut.

Nomina autem actiones & jura debitorum pro executione 239
capta non ſubhaſtantur, cum ſtatim ſuum certum precium habeant, & creditori ad ſummam & quantitatem debiti liquidi adjudicantur.

l. à Divo Pio. 15. §. 2. & §. 8. ff. de re judic. Practic. Papienſ. in forma execut. ſent. definit. gloſſ. ſapiens & egregius num. 24. ibi, ulterius quæritur.

Et in illis hic ordo obſervatur, quod ad inſtantiam credito- 240
ris areſtentur apud debitores executati debitoris pecuniæ, quas ſuo creditori immediato debent, denunciando videlicet ipſis, ne ſolvant.

Petr. Rebuff. de liter. obligator. artic. 6. gloſſ. 3. num. 63. & num. ſequenti. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. cap. 2. num. 181. ibi, fallit (23.) in caſu ſpeciali.

Vel ut debitas pecunias penes officium publicum depo- 241
nant.

Br. in l. creditor. 102. ff. de ſolut. num. 3. Matth. Coler. d. part. 1. cap. 2. num. 181. verſ. vel ut debitas.

Vel poteſt judex facere ad ſe vocare ipſum debitorem de- 242
bitoris mei, & eum interrogare, an ſit debitor meus, & ſi quidem confitebitur, ſe meum debitorem, tunc ſtatuet & aſſignabit eum pignori mihi creditori, & compellet eum, per juris remedia, ut mihi ſolvat.

Pract. Papienſ. in forma execut. ſent. definit. gl. ſapiens & egregius n. 24. verſ. dic quod judex faciet & ſequenti.

Si verò negaverit ſe eſſe debitorem, tunc relaxabitur, & 243
dimittetur.

Pract. Papienſ. d. gloſſ. ſapiens & egregius nu. 24. verſ. ubi a. negaverit. Gloſſ. in l. 2. Codic. quando fiſc. vel privat. verb. conventi. verſ. cæterum ſi neget.

Niſi præſumptio ſit contra debitorem debitoris mei, tunc 244
is etiam cogi poteſt, ut mediante juramento fateatur, quid & quantum meo debitori debeat.

Petr. Rebuff. de lit. obligat. art. 6. gloſſ. 3. num. 63. quem ſequitur Anton. Matth. in addit ad Guid. Pap. deciſ. 568. incip. creditor. verſ. interrogatur etiam præſtito juramento.

Sciendum autem, ſi debitor ad removendam executio- 245
nem, bonis creditorem ſecurum facere, & ei nonnulla bona loco pecuniæ in ſolutum dare velit, quòd meritò audiatur.

l. 1. §. an poteſt. ff. de conſtitut. pecun. l. item liberatur. §. qui paratus. ff. quib. mod. pign. vel hypothec. ſolvit. Iaſon. in l. 2. §. mutui datio. ff. ſi cert. petat. numer. 3. latè Iohann. Köppen. deciſ. 55. incip. cum in hodiernis. num. 14. verſ. ſed quid faciendum ſi debitor. numer. 15. & ſequentibus. uſque ad fin.

Quod etiam noviſſimè approbavit & confirmavit, dummo- 246
do hoc etiam in effectum producatur, & debitor ante terminum executionis bona realiter creditori tradat.

Churf. Gerichtsordnung. cap. von der execution und hülffe 39. colum. 11. §. Weil ſichs aber auch wol zuträgt. & ſeq. pag. 105.

Executio etiam gratis concedi non ſolet, ſed officialibus 247
vel executoribus certæ expenſæ executionis, quas vulgo Hülffsgeld vocamus, debentur.

Ioann. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 4. cap. 84. n. 2. in med. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 8. n. 25. ſub fin. & n. ſeq. Daniel. Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 40. incip. ordinatione, n. 8.

Quæ certæ & determinatæ non ſunt, ſed quandoque quin- 248
que, vel etiam, quod valde durum eſt, decem in ſingula centena, ſuper quibus capiuntur pignora, in vim judicati vel præcepti jus dicentis poſtulantur.

Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 3. d. cap. 8. n. 26. ibi, puta quinque vel etiam. & cap. 9. num. 176. verſ. qui ſanè ſumptus. (ubi ſimul addit, quid in ditionibus Thuringiæ pro executione pendi debet.) & num. 177. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſtion 44. incip. ob man wol. in princ. Iohann. Baptiſt. Aſin. tractat. de execut. §. 4. c. 83. num. 2. in med. verſ. & quinque pro centenario. Daniel Moller. lib. 2. ſemeſt. d. cap. 40. numero. 8. verſ. de ſingulis nimirum centenis. & ſeq.

Pro executione tamen, quę ex judicio Curiali mandatur, non 249
niſi quinque tantum pro centenario ſolvuntur, etiamſi aliàs in eo loco, ubi executio expeditur, aliquid majus ſolvi ſoleat.

Conſult. conſtitut. Saxon. tom. 3. part. 3. d. quæſt. 44. poſt princ. verſ. movebatur judex. & ſequenti per tot.

250 Et ſtatim in ipſo actu executionis ſolvi debent, nec executio etiam pro debito liquidiſſimo concedatur, niſi expenſæ illæ prius fuerint numeratæ.

Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. d. cap. 40. nu. 8. ibi, notum enim eſt in ditionibus & ſeq.

251 Niſi creditor ſit ſubditus Electoris Saxoniæ, quo caſu is ejuſmodi expenſas executionis, vulgò **Hülffsgeld** ſtatim exſolvere non tenetur, ſed ei tamdiu dilatio conceditur, donec eas de primis fructibus rei executatæ & in executionem captæ ſolvere poſſit.

Churf. Proceßordnung. *Anno* 1612. *tit. Juſtitien* **ſachen.** *§. 20. ſub fin. verſ.* **auch wenn der Gläubiger unſer Unterthaner iſt.**

252 Si tamen in concurſu creditorum multis executio tribuitur, ad hoc, ut quæſtores plurimum **Hülffgeldes** accipiant, & bona executata omnibus non ſufficiant, tunc debet creditoribus **ihr Hulffgeld** / ut pote ſine cauſa datum, reſtitui, prout in aulâ Electoris Saxoniæ non ſemel ita obſervatum ſe meminiſſe teſtatur.

Daniel Moller. in comment. ad conſtitut. Saxon. part. 1. conſtit. 28. num. 69. poſt med. ideoque non ſufficere. & ſeq.

253 Veluti etiam noviſſimè eſt conſtitutum, **im Torgiſchen Außſchreiben** / *titul.* **von feilbieten.** *ſubhaſtation. §. ultim. in fin.* **Wenn in Aemptern vnd Städten Hülffgeld erlegt wirdt / aber die hulfe** *immiſſion* **vnd wiederunge / wircklichen nicht ergehet: So ſol das erlegte Hulffgeld dem Part wider gegeben werden.** *pag.* 26.

254 Unde patet, cùm hæc ordinatio Torgenſis hæc tria, ſcilicet executionem, immiſſionem & taxationem conjunctim, & copulativè requirat, quòd non ſufficiat, executionem eſſe factam, ſed inſuper etiam immiſſio & æſtimatio deſideretur, aliàs ſi poſt executionem factam debitor creditori ſatisfacit, ut reali immiſſione non opus ſit, pecunia executionis **Hulffgeld.** debitori etiam reſtitui debet.

255 Solet etiam quæri in hac materia, ſi creditor juxta modum ſupradictum licitatus fuerit, & certum precium obtulerit & nullo alio emptore apparente ei res addici & adjudicari debeat, an dominus directus, ſi res fortè ſit emphyteutica vel feudalis, jure prælationis uti, creditorem removere, & illud precium, quod creditor obtulit, ſolvere, & rem ad ſe recipere poſſit? Quod negat eleganter.

Amed à Ponte in ſuis quæſtionibus laudemialibus quæſt. 27. incip. an ex datione in ſolutum, 14. ſub fin. verſ. quod autem de jure prælationis, n. 15. & ſeq.

256 Tandem dubitari ſolet, an creditor ex causâ judicati, vel inſtrumento guarentigiato miſſus in poſſeſſionem bonorum nanciſcatur veram & realem poſſeſſionem & eidem inſiſtere poſſit? Affirmativè concludit.

Br. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi ſuper rebus. 4. ff. de re judic. n. 1. verſ. ſed ſi volumus (ubi quatuor pulchras rationes affert, & contraria ſolvit.) & ſequenti. Paul. de Caſtr. ibidem nu. 8. poſt med. verſ. ultimò nota hic in fin. Angel. de Peruſin. ibid. (ubi addit immiſſum ex cauſa judicati adipiſci & naturalem, & civilem poſſeſſionem ita, ut neque primo nec ſecundo decreto opus ſit.) num. 1. & ſequenti. & in l. cum notiſſimi. 7. Cod. de præſcript. 30. annor. nu. 10. Franciſc. Aretin. in l. 3. §. 1. ff. de acquir. poſſeſſ. nu. 6.

Et quamvis.

257 *Gloſſ. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi ſuper rebus ff. de re judic. verb. integris ſub fin. verſ. cum non habeat.*

contrarium ſtatuat; Et opinionem Br. multis impugnat.

Bl. in l. etiam 5. Cod. de execut. rei judic. n. 9. & in l. ordo. 3. Codic. eod. (ubi dicit quod opinio Bartoli ſit ſingularis ſed non approbatur à practicis.) n. 10. ibi, quæro nunquid miſſus. & ſequenti. Iohann. de Imol. in l. à Divo Pio. 15. §. ſi ſuper rebus. 4. de re judic. colum. 2. ſub fin. verſ. ſed adverte quod. Iaſon. eodem. n. 13. verſ. ille ſecundus intellectus. nu. 14. & ſequenti. Neguzant. de pignor. membr. 2. part. 3. princ. num. 6. (ubi hanc veriorem & communiorem dicit.) verſ. amplia regulam, ut procedat.

258 Priorem tamen **Bartoli** ſententiam ſequitur, & multis rationibus confirmat.

Matth. Coler. de Proceſſ. execut. part. 1. c. 2. num. 56. verſ. ex quo ob cauſam judicati. junct. verſ. tamen textus. & ſeq. & part. 3. c. 9. n. 16. ibi, de jure v. & c. 11. n. 33. & latè cap. 12. n. 100. ibi, nonò fallit in creditore (ubi etiam pulchras rationes affert, & eas ab impugnationibus adverſariorum defendit.) num. 101. & ſeqq. uſque ad fin. Eandem Bartoli ſententiam etiam ſequitur. *Bl. in l. conſentaneum. 8. C. quomod. & quando judex. n. 29. in fin. verſ. dixit Bartolus quod illud ſit verum ad num. 30.*

259 Ubi addit, quod miſſiones ex inſtrumentis confeſſionatis transferant veram poſſeſſionem non ſolùm apparentem, ſed etiam exiſtentem & ſubſtantialem.

Bl. d. l. conſentaneum 8. nu. 30. ibi. & ſecundum hæc nota. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. c. 12. n. 102. ibi, ex quo refert.

260 Adeo, ut miſſus ſi inquietetur, habeat interdictum uti poſſideatis, ſi verò expellatur, habeat interdictum unde vi.

Bl. in d. l. conſentaneum. 8. nu. 30. verſ. unde ſi inquiretur. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 12. num. 102. verſ. adeo, ut qui. & ſeq.

Quicquid ſit, in provinciis Saxonicis prior opinio *Bartoli* accepta, & approbata videtur. 261

per text **im Landr.** *lib. 1. art. 70. poſt pr.* **Weichb.** *art. 29. poſt princ. & art. 64. poſt princ. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 2. n. 57. ibi, & quicquid ſit de jure civili. & part. 3. c. 12. num. 115. ibi, & quicquid ſit. Chil.* **König** *in ſuo proceſſ. cap. 103. nu. 19. verſ.* **mit dieſem pfandt.** *& verſ. ſeq.*

LXXXII.

An & quatenus executio in bona feudalia fieri, & bona feudalia pro executione capta diſtrahi & alienari poſſint, & num ſecundus creditor priori cedere debeat?

SUMMARIA.

1 Executio in ipſam ſubſtantiam feudi fieri non poteſt.
2 Sed ſaltem in fructus, & commoditates feudi.
3 Executio in feudum vel commoditates feudi quandoque fit ab ordinario loci, quandoque à domino feudi. n. 4.
4 Dominus feudi circa quæ cognoſcit. n. 5. 6. 7.
8 Iudex loci ordinarius non in ipſum feudum ſed ſaltem fructus feudi executionem facere poteſt. num 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. ubi ampliationes & limitationes.
26 Dominus feudi invitus an cogi poteſt executionem in ipſam feudi ſubſtantiam facere. num. 27.
28 Dominus feudi, ſi velit, an in ipſum feudum executionem decernere poſſit. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35.
36 Si dominus conſenſu in creditum, tunc invitus in ipſius feudi utile dominium executionem facere tenetur. n. 37.
38 Executio, ſive in ipſum feudum, ſive in fructus & commoditates feudi facta, durat tantùm ad mortem vaſalli debitoris. n. 39. 40. 41. 42.
43 Executione in fructus feudi factâ, vaſallus manet in poſſeſſione.
44 Non poteſt expelli vel ex mitti.
45 Tenetur domino nihilominus ſervire, & ſervitia præſtare. n. 46.
47 Executione in fructus feudi factâ, debet de illis tantum ſubtrahi, quantum Vaſallo ad ejus ſuſtentationem neceſſarium eſt.
48 Vaſalli uxori vel liberis dotalitium & alimenta non debent de fructibus conſtitui.
49 In foro Saxonico judicialis reſignatio, vulgò **die aufflaſſung.** requiritur num. 50. 51. 52. ubi plura de ejuſmodi reſignatione.
53 Vaſallo ad faciendam reſignationem certus terminus peremptorius debet præfigi.
54 Si feudum, in cujus fructus ſecundus creditor eſt immiſſus, jam antea alii fuit obligatum, an ſecundus creditor priori cedere debeat. nu. 55. 56. 57. 58. 59. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 75. ubi plura copioſè tractantur.
60 Lex vel conſtitutio ſi plura copulativè requirit, unum non ſufficit, ſed utrumque requiritur. num. 61.
70 Naturæ & conditiones pignoris recenſentur. 72. 73. 74.
71 Parte debiti ſolutâ, licet obligationis pars extinguatur, pignoris tamen obligatio pro debiti reſidua parte nihilominus manet integra.
76 Conſtitutio Electoralis, quòd primus creditor ſecundum admittere debeat, obtinet ſaltem in feudalibus, & non allodialibus bonis.

Est quidem communis DD. concluſio, quod executio in ipſam ſubſtantiam ſeu proprietatem & utile dominium feudi fieri non poſſit. **Proceß ordn.** cap. 40. 1

Henning. Gæd conſil. 15. incip. divino auxilio implorato. num. 5. ibi nec videtur. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. num. 282. ibi, idemque juris eſt circa bona feudalia, (ubi rationes.) n. 283. & ſeq. Ioann. Köppen. deciſ. 39. incip. de exigendis ex feudo debitis. nu. 5. 6. & ſeq. n. 17. & ſeq. Ripa. in l. obligatione generali. ff. de pignor. num. 37. ibi. imò bona feudalia.

Sed ſaltem in fructus & commoditates ejuſdem. *Specul. lib. 2. part. 1. tit. de primo & ſecundo decreto. §. reſtat videre. 3. num. 8. verſ. & idem in Vaſallo reo. & tit. de execut. ſentent. §. requiritur. 3. n. 10. verſ. quid ſi habet tantum feudum. Andr. de Iſern. in c. un. §. quid ergo ſi precio. tit. de inveſt. de re alien. fact. num. 5. ibi, ſed an judiciale pignus. Matth. de Afflict. ibid. n. 4. ibi, ſecundo juxta. & ſeq. Præpoſit. eod. n. 2. verſ. quæro nunc in caſu judiciali. Iacob. de S. Georg. tract. de feud. verb. & dicti vaſalli. num. 39. poſt med. verſ. advertue etiam quòd quando fierit. & ſeq. pag. mihi. 102. colum. 2. Franciſc. Curt. tract. eod. part. 4. num. 102. ibi, duodecimò quæro. Schrad. tract. eod. part. 8. c. 1. num. 28. Iaſon. in l. pro herede. 20. § ſi quid tamen. 2. ff. de acquir. heredit. nu. 16. ibi, & ſic nota quod creditori. & in l. commodis. ff. de re judic. n. 3. ibi, ſimiliter bona feudalia. Bl. in d. l. pro herede. 20. §. ſi quid tamen. 2. nu. 5. verſ. & imò creditores poſſunt mitti. & conſil. 182. incip. Petrus de Firmo. num. 2. vol. 3. Alex conſil. 124. incip. ſuper primo. num. 9. verſ. vel commoditates dicti feudi. & ſeq. lib. 4. & conſil. 11. incip. viſo proceſſu. nu. 2. verſ. & ſi diceretur. & ſeq. lib. 1. Br. in l. ſi ſinita. 15. § ſi de vectigalibus. ff. de damno infect. n. 5. ibi, ſed quæro quid ſi agatur. Ripa. in l. obligatione generali. ff. de pignor. n. 37. verſ. ſalvari tamen poteſt ſententia. Cravett. conſil. 197. incip. quanquam n. 2. verſ. licet de eorum, & ſeq. Weſenb. conſil. 50. incip. opinationis* 2

tionis noſtræ. n. 7. & ſeq. n. 9. ſeqq. n. 12. & ſeq. part. 1. Robert. Marant. in ſuo Specul. part. 6. act. 3. & ult. tit. de execut. ſent. nu. 49. Wurmbſ. lib. 1. obſerv. tit. 2. obſerv. 6. nu. 23. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 117. incip. quæſitum utrum bona feudalia. n. 2. & ſeq. & lib. 2. de pac. publ. c. 17. num. 16. ibi, ex recitata quoque ſententia. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 7. num. 193. ibi, deinde non novit. num. 194. & ſeq. Iohann. Borch. tract. de feud. c. 8. nu. 48. ibi, dominus tamen feudi. Iohann. Köppen. deciſ. 39. (ubi ampliat.) n. 11. ibi, verum ſi debitor. & num. ſeq. Chil. König. in ſuo proceſſ. tit. von der hülffe des Urthels. 103. §. von der hulffe auff Lehengütter. *Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 2. c. 1. num. 108. verſ. quid autem juris ſit. & c. 3. n. 289. ibi, niſi in fructus feudi. nu. 290. (ubi ampliat.) & nu. ſeq. Wenſenbec in comm. ff. de damno infect. nu. 6. poſt princ. & de reb. authorit. judic. poſſid. num. ult. Hartm. Piſtor. quæſt. 15. (ubi rationes affert.) num. 1. & ſeqq. lib. 1.*

3 Sed quoniam executio quandoque ab ordinario loci, quandoque verò ab ipſo domino feudi petitur; Ideoque accuratè inter hos erit diſtinguendum, & de unoquoque ſeparatim agendum.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. num. 25. verſ. quod ut plenius demonſtretur. & ſeq. lib. 1.

4 Et quamvis hæc diſtinctio alicui mira, & quodammodo parum attendenda videri poſſit, propterea, quod dominus feudi habeat ſaltem jurisdictionem ordinariam, reſpectu cauſæ concernentis feudum.

Panorm. in c. cæterum. 5. x. de judic. nu. 1. ibi, nota primo quod dominus. & in c. verum. 7. x. de for. compet. nu. 15. & nu. 17. (ubi ampliat.) & nu. ſeq. Practic. Papienſ. in forma libelli pro revocat. feudi gl. nec ſuperſtitibus. nu. 28. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 317. verſ. dominus enim reſpectu. & num. ſeq.

Et non de omni cauſa, quæ Vaſallum concernit, cognoſcere poſſit, ſed ſaltem de ea, quæ ipſam naturam feudi reſpicit, aliæ verò omnes regulariter ad ordinarii judicis cognitionem pertineant. *c. 1. in fin. ubi DD. tit. apud quem vel apud quos & c. 1. de inveſt. de re alien. fact. Panorm. in d. c. cæterum. 5. x. de judic. num. 13. ante med. verſ. ſi verò quæſtio eſt inter Vaſallum. & ſeq.* Unde *Bl. in c. 1. §. inter partes. colum. 2. verſ. ita ponit. tit. de leg. Corr ad.* ait: quòd illa cognitio ſaltem ſpectet ad dominum, quæ pertinet ad naturam feudi, & quòd duæ tantum cauſæ ſpectent ad naturam feudi, ſcilicet ipſius feudi conſtitutio vel conſervatio, & ejus privatio, quæ ex conſtitutionibus feudalib. deſcendit, de aliis verò cauſis non cognoſcit dominus feudi, ſed judex loci ordinarius, quem ſequitur.

Iacob. Menoch. de retin. poſſ. ff. remed. 3. nu. 423. ibi, quod duæ. & ſeq. Curt. Iun. tract. de feud. part. 7. nu. 2. & ſeq. nu. 34. & num. 40. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. nu. 27. ibi, quod non de omni cauſa. & n. ſeq. lib. 1.

5 Et ideò, cùm æs alienum, & executio, quæ ejus nomine petitur, cum ipſa natura feudi nihil habeat commune, dicendum videtur; quòd cognitio ſuper ære alieno, & executio non ad dominum feudi, ſed ad ordinarium loci pertineat ut in ſpecie voluit.

Iacob. de Belloviſ. in c. Imperialem. §. præterea ſi inter duos. tit. de probib. feud. alien. per Frider. Anton. Butr. in c. cæterum. 5. x. de judic. num. 8. & ſeq. Innoc. ibid. num. 3. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. d. cap. 3. num. 319. ibi, quod ſi verò lis. num. 320. & ſeq.

6 Sed quoniam prædicta obtinent ſaltem, ſi vel dominus feudi territorium non habet, vel feudum non in ipſius, ſed alterius judicis territorio ſitum eſt, ſecus verò eſt, ſi dominus unà cum feudo infeudatam ejus loci habeat jurisdictionem.

Innoc. in c. cæterum. 5. x. de judic. n. 4. verſ. quod ſi jurisdictio ſit infeudata. Panorm. ibid. n. 13. in med. verſ. niſi ſecundum. & ſeq. Curt. Iun. tractat. de feud. part. 7. quæſt. 1. n. 9. ſub fin. verſ. niſi ſecundum. & ſeq.

Vel feudum in ipſius domini territorio ſitum eſt, quo caſu dominus feudi, ſi de re burgenſatica vel allodiali, vel de actione perſonali agitur, puta quia vaſallus ex mutuo, depoſito vel alio ſimili convenitur, rectè judex eſſe poteſt, ut in individuo tradit.

Andr. de Iſern. in c. Imperialem. 1. §. præterea ſi inter duos. tit. de probib. feud. alien. per Frider. n. 39. ibi, quod in re burgenſatica. (ubi communem dicit) n. 40. & ſeq. quem ſequitur Matth. de Afflict. (ubi etiam communem vocat, & rationes affert.) ibid. n. 6. ibi ſed juxta hoc quæro. n. 7. & ſeq. Harm. Piſtor. d. quæſt. 15. n. 33. ibi, ſunt tamen hæc. & ſeq. lib. 1. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 322. ibi, quæ ſententia vera eſt. (ubi extendit.) n. 323. & ſequenti.

7 Ideoque ſupradicta diſtinctio & conſideratio meritò attendenda erit.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. n. 33. verſ. atque adeò jam dicta. & ſeq. lib. 1.

8 Si igitur judex loci ordinarius pro executione facienda aditur, is executionem in ipſa bona feudalia, ſeu in ſubſtantiam & utile dominium feudi concedere non poteſt, ſed ſaltem in fructus & commoditates feudi. *Hartm. Piſt. d. quæſt. 15. n. 33. ſub fin. verſ. hoc itaque caſu, & ſeq. lib. 1.*

9 Et ita omnes illi Doctores, quos ſupra n. 2. allegavi, intelligendi ſunt, veluti etiam eosdem ita accipiendos eſſe, eleganter demonſtrat. *Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. n. 34. ibi, hæc concluſio. & ſeq. lib. 1.*

10 Quæ opinio etiam noviſſimè placuit, Ioanni Georgio Duci & Electori Saxoniæ ſereniſſimo; in Proceſſ und Gerichtsordnung. c. von der hülffe in die Lehengütter *in princ. pag. 107.*

11 Et procedit etiamſi feudum eſſet hereditarium. *Cravet. conſil. 197. incip. quanquam. n. 3. ibi, quod procedit. Weſenb. conſil. 50. incip. opinationis noſtræ n. 7. verſ. ubi non confirmat. part. 1.*

Diſſentit. *Ioann. Köppen. deciſ. 39. incip. de exigendis. n. 20. ibi, ſecus autem eſt. n. 21. & ſeqq.*

12 Et alia bona debitoris Vaſalli non reperiantur. *Franciſc. Ripa. in l. obligatione generali. ff. de pignor. col. 8. n. 39. verſ. ex quo non patet. quem ſequitur. Aym. Cravett. d. conſil. 197. n. 2. verſ. quod procedit licet & ſeq.*

Licet contrarium velit. *Iacob. de S. Georg. tract. de feud. verb. & dicti Vaſalli. n. 39. ante med. verſ. in defectum tamen aliorum. & ſeq.*

13 Vel vaſallus debitor conſentiat, & velit, ut executio in ipſum feudum fiat. *Dec. conſil. 445. incip. in caſu ad me. n. 24. primo. Aym. Cravett. d. conſil. 197. n. 2. verſ. ſi a. ipſa ret.*

14 Adeò, ut licet ipſum feudum capiatur in executionem, vel de facto fortè imperitià vel odio judicis ordinarii, vel de conſenſu vaſalli debitoris, tamen retineri non poſſit, etiam vivente Vaſallo, & quam diu is vivit.

Aym. Cravett. d. conſil. 197. n. 2. verſ. amplius ſi capiatur. & ſeq.

15 Atque hæc executio in fructus & commoditates feudi fieri ſtatim poteſt, etiamſi alia bona allodialia adſint, & nondum fuerint excuſſa, ut infra *part. 2. concluſ. 31. n. 24. & ſeq.* latiùs dicetur.

16 Fallit tamen, & judex loci ordinarius poteſt in ipſam ſubſtantiam feudi executionem concedere, ſi conſuetudo loci eſt in contrarium.

Bl. in c. Imperialem. 1. tit. de prohibit. feud. alien. per Frider. Cravett. d. conſil. 197. n. 2. ſub fin. verſ. & hoc niſi conſuetudo. Gail. lib. 1. obſerv. 117. nu. 5. verſ. niſi aliter conſuetudine. & ſeq. Weſenb. conſil. 50. incip. opinationis noſtræ. n. 4. n. 13. verſ. nam in eo ſervandam. & ſeq. part. 1.

17 Vel ſi ex pacto & conſuetudine feudum ſine conſenſu domini poteſt alienari.

Bl. in auth. & qui jurati. Cod. de bon. authorit. judic. poſſidend. n. 28. verſ. niſi eſſet feudum quod ex pacto. Salyc. ibid. n. 74. Alex. in l. ſi ſiſtulea. 15. §. ſi de vectigalibus. ff. de damn. infect. col. 7. verſ. nec ſecundum eum obſtat. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. nu. 37. ibi, limitatur tamen. (ubi Baldum explicat.) n. 38. & n. ſeq. lib. 1. Iohann. Köppen. (ubi de nonnullis locis teſtatur.) deciſ. 39. incip. de exigendis. nu. 27. ibi, quarto limitatur. n. 28. & ſeq.

18 Vel creditor ſuper obligatione bonorum feudalium impetraverit conſenſum domini feudi, tunc eo agente hypothecaria contra poſſeſſorem feudi, poteſt etiam ſibi ipſum feudum à judice ordinario loci in ſolutum adjudicari ſine novo conſenſu domini.

Elegant. Matth. de Afflict. in conſtit. Neapolit. lib. 1. rubr. 97. incip. ſi quis poſt litem nu. 23. quem ſequitur Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. nu. 39. ibi, atque hinc in iiſdem terminis. (ubi elegantes rationes affert, & contraria ſolvit.) n. 40. & n. ſeqq. uſque ad n. 69. lib. 1. Ioann. Köppen. deciſ. 39. incip. de exigendis in feudo. n. 17. & ſeqq.

19 Vel ſi debitum ſit contractum propter dominum feudi, puta quia Vaſallus fidejuſſit pro eo. *Matth. de Afflict. in c. 1. §. quid ergo. titul. de inveſtit. de re alien. fact. nu. 9. ibi, in uno tamen caſu. Köppen. d. deciſ. 39. nu. 32. verſ. aut quando vaſallus. & ſeq.*

20 Vel ſit contractum pro dote ſorori vel amitæ danda.

Matth. de Afflict. in d. §. quid ergo. tit. de inveſtit. de re alien. fact. n. 5. verſ. vel contra dixit debitum. Köppen d. deciſ. 39. n. 32.

21 Vel debitum concernat onera feudi.

Matth. de Afflict. in d. c. 1. §. quid ergo. tit. de inveſtit. de re alien. fact. num. 5. verſ. vel pro dando vitam. & ſeq. Iohann. Köppen. d. deciſ. 39. nu. 30. & ſeq.

22 Vel debitum ſit converſum in utilitatem feudi.

Weſenb. conſil. 50. incip. inopinationis noſtræ. n. 14. verſ. niſi quatenus in feudum part. 1.

23 Et denique in omnibus illis caſibus, in quibus permiſſum eſt Vaſallo feudum ſine conſenſu domini pignori dare.

Franciſc. Ripa. in l. obligatione generali. ff. de pignor. (ubi caſus illos recenſet, ubi vaſallus ſine conſenſu domini poteſt feudum pignori dare.) col. 8. num. 38. ſub fin. verſ. tertio ſalvari poteſt in certis caſibus. nu. 38. & ſeq.

24 Vel in quibus feudum ſine conſenſu domini alienari poteſt.

Matth. de Afflict. in conſtit. Neapolit. rubr. 97. incip. ſi quis poſt litem. n. 21. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. num. 37. ſub fin. verſ. ideò etiam regulariter. n. 87. & nu. 89. lib. 1.

Vel

25 Vel in quibus dominus invitus conſentire tenetur.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. n. 38. ibi, vel in quibus dominus. n. 90. ibi, cum præſertim. & n. ſeq. lib. 1.

26 Si verò ipſe dominus feudi executionem facit, tunc ſi antea non conſenſit, invitus cogi non poteſt, ut in ipſum feudum, & feudi utile dominium executionem concedat, & feudum creditori adjudicet.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. n 69. verſ. atque hinc in caſu, quo creditores dominum cogere. num. 70. & ſeq.

27 Niſi in caſibus paulo antea relatis; in quibus judex loci ordinarius executionem in ipſum utile dominium feudi concedit, tunc enim & multò magis dominus feudi invitus ad hoc tenebitur.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. n. 70. verſ. atque adeo in illis omnibus caſibus. & ſeq. lib. 1.

28 Sed ſi dominus pro executione requiſitus velit creditoribus in ipſum feudum, & feudi ſubſtantiam executionem facere, & eis facultatem alienandi permittere, an hoc facere poſſit, magis dubitari poteſt, per rationes admodum pulchras, quas affert.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. nu. 12. ibi, & cum rationes. n. 13. & ſeqq. uſque ad n. 25.

29 Quibus tamen non obſtantibus, contrarium tradit, & multis rationibus, & fundamentis juris defendit ipſemet.

Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. n. 70. verſ. porro quando ut in terminis. nu. 71. (ubi pulchras rationes affert, contraria refutat, & nu. 105. dicit, ita de facto non ſolùm ſæpius obſervatum, & inde multa feuda ob æs alienum vendita & diſtracta fuiſſe, ſed & in hanc ſententiam tam in ſupremo judicio Curiali, quàm olim in collegio Scabinorum reſponſum ac judicatum fuiſſe.) n. 72. & ſeqq. uſque ad fin. lib. 1.

30 Cujus aſſertionem etiam approbavit, & confirmavit noviſſimè Iohannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ potentiſſimus in Proceß vnd Gerichtsordn. cap. von der hülfe in die Lehengütter. poſt princ. verſ. So hat es hierumb eine andere gelegenheit. & ſeq.

31 Et procedit tantùm in feudo inferiori; non item in feudo Regali, Ducali, Marchionali, & Comitali, in horum enim ſubſtantiam Princeps, etiamſi maximè velit, executionem permittere, & facultatem alienandi creditoribus concedere non poteſt, ut ſingulariter tradit. Iacob. de S. Georg. tract. de feud. verb. & dicti vaſalli. nu. 39. ſub fin verſ. an autem in feudo regali. uſque ad fin. per doctrinam: Bl. in d. auth. ei qui jurat. C. de bon. authorit. judic. poſſid. nu. 21. ibi, ſed nunquid propter debita. in princ. & verſ. niſi ipſe Princeps. & ſeq. ubi in hęc verba formalia ſcribit: quod propter debita Comitis non poſſit fieri miſſio in ipſum Comitatum, quia Cæſaris eſt, & ſi ipſe princeps eſt judex inter creditores & Comitem, quod tunc, ſi de ſuo feudo poſſit ſatisfacere petentibus, non debet niſi de fructibus tantùm, ut dixi, ego dico, quod non poteſt ſubſtantiam feudi in feudum (vel ſolutum) dare propter credita, quia jus non vult hoc, &c. Hactenus Baldus.

32 Et quamvis Hartm. Piſtor. d. quæſt. 15. nu. 104. circa med. verſ. niſi forſitan quis dixerit. junct. verſ. quod tamen haud ſcio. & ſeq. lib. 1. contrarium velit, propterea, quod dominus ſuperior in ejuſmodi comitatibus eandem poteſtatem habeat, quam habet dominus inferior in feudis ſimplicibus.

33 Priorem tamen aſſertionem longè latéque defendit.

Matth. Weſenb. conſil. 50. incip. opinationis noſtræ. nu. 1. verſ. hoc igitur poſito, nu. 2. & ſeqq. n. 7. & ſeq. nu. 11. verſ. verum illud eſt quæſtionis. nu. 12. & ſeq. nu. 14. verſ. ſi id obtinet in feudis inferioribus. & nu. 15. part. 1. ad quem brevitatis ſtudio benevolum lectorem remiſiſſe ſufficit.

34 Et quidem, ſi de expreſſâ voluntate domini executionem in ipſam feudi ſubſtantiam concedere volentis conſtat, res expedita eſt.

35 Si verò de eâ clarè & dilucidè non apparet, tunc in dubio conceſſio Principis vel domini feudi in potiori ſignificatu eſt accipienda, & eò declaranda, quòd executio in ipſum feudum, & ejus utile dominium fieri debeat.

Churf. Proceß vnd Gerichtsordnung cap. von der hulfe in die Lehengutter. 40. col. 2. verſ. wenn aber bey ſolcher hulfe keine ſonderliche erklärung. pag. 108.

36 Denique ſi debita cum conſenſu domini ſunt contracta, & dominus feudi in ea conſenſit, tunc tàm à judice loci ordinario, quàm à domino feudi etiam invito, & nolente executio in ipſam feudi ſubſtantiam fieri poteſt.

latè Iohann. Köppen. deciſ. 39. nu. 17. ibi, ſecundò ſupradicta concluſio. & numero. ſeq. Hartman. Piſtor. quæſt. 15. num. 84. ibi tertiò adminiculatur. & ſeq. lib. 1.

37 Quam aſſertionem etiam approbavit & confirmavit, Iohannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordnung. cap. von der hulfe in die Lehengutter. 40. col. 3. §. Was aber die Schulden betrifft / & ſeq. p. 109. diſponens. was aber die Schulden betrifft / ſo mit vnſerm conſens auff ein Lehengut verſichert ſeyn / weil dardurch dem Gläubiger nicht alleine die früchte des Lehens / ſondern auch alle das Recht / ſo der Schuldner an demſelben gehabt / vnd alſo auch das utile dominium vnd eigenthumb mit vnſerm conſens allbereit zum vnterpfande eingeſetzet iſt / vnd die hülfe hierauff von dem Gläubiger nicht zu dem ende geſucht wird / daß er dadurch / wie im vorigen fall / ein new dinglich Recht erlanget / ſondern allein darumb / damit das Recht / welches er mit vnſerm conſens allbereit vberkommen exequiret vnd ins werck gerichtet werde: So wird jhme auch zu endlicher vollſtreckung des allbereit erlangten Pfandrechtens die hulfe nicht alleine zu den Fruchten / ſondern auch zu dem Eygenthumb / krafft ſeines in demſelben hiebevorn erlangten Rechtens billich mitgetheilet. Jedoch gebuhrlicher weiſe / vnd ſo hoch ſeine forderung ſich erſtrecket: cum in realibus in ſolidum, in perſonalibus verò pro menſura debiti fiat in poſſeſſionem miſſio.

auth. & qui jurat. Cod. de bon. author. judic. poſſid: Petr. Heig. quæſt. 6. incip. in concurſu quodam. num. 30. part. 2.

Sciendum autem eſt, quòd ejuſmodi executio & miſſio, ſive in fructus & commoditates feudi, ſive in ipſum feudum à domino feudi, vel ab ordinario loci fuerit facta, diutiùs non duret, quam Vaſallus debitor vixerit, ſed mortuo vaſallo, expiret, & feudum ad agnatos vel ſimultaneè inveſtitos revertatur. 38

Andr. de Iſern. in c. un. §. quid ergo ſi precio. 3. tit. de inveſtit. de re alien. facta. num. 5. poſt princ. verſ. ſed eo mortuo & feudo redeunte. Præpoſit. eod. nu. 2. in med. verſ. durabit tamen tale jus durante jure: Iacob. de S. Georg. tract. de feud. verb. & dicti vaſalli. n. 39. verſ. advertite tamen quia tale jus. Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 117. num. 2. verſ. quæ quidem immiſſio & executio. & num. 3. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 21. incip. quandoquidem in aliis. nu. 45. & ſeq. Ioann. Köppen. deciſ 39. n. 15. ibi, modò illud attendatur. & ſeq. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. c. 3. n. 300. verſ. quod non eſt. & ſeq.

Quod etiam noviſſimè placuit Ioanni Georgio Duci & Electori Saxoniæ, in Proceß vnd Gerichtsordn. c. von der hulfe in die Lehengutter. 40. col. 7. §. Es ſollen aber auch ſolche hulfen. pag. 113. 39

Niſi agnati conſenſerint, ut infra part. 2. concl. 57. & concluſ. 58. per. tot. latiùs dixi. 40

Vel debitum ſit verſum in utilitatem domini, & agnatorum, 41

Andr. de Iſern. in d. c. un. §. quid ergo ſi precio. tit. de inveſtit. de re alien. fact. n. 5. verſ. niſi eſſet debitum contractum. Præpoſ. ibid. num. 2. verſ. niſi debitum eſſet contractum. Iacob. de S. Georg. tract. de feud. verb. & dicti Vaſalli: num. 39. verſ. limitabis tamen hoc procedere niſi creditum. Andr. Gail. lib. 1. obſer. 117. incip. quæſitum utrum. n. 4. ibi, quod tamen non procederet. & ſeq. Anton. Hering. de fidejuſſ. c. 21. num. 45. & nu. ſeq.

Vel ſit debitum ex natura feudi, & onera feudi concernat. 42

Andr. de Iſern. in d. cap. 1. §. quid ergo ſi precio. 3. nu. 5. verſ. vel eſſet unus feudi. Præpoſ. ibid. nu. 2. verſ. vel niſi eſſet debitum de natura feudi. Iacob. de S. Georg. d. verb. & dicti Vaſalli. num. 39. verſ. vel eſſet debitum ex natura feudi. & ſequenti. ut infra part. 2. concluſ. 55. per tot. etiam fuſius dixi.

Ad quem autem fructus ultimi anni pendentes & nondum recollecti pertineant, an ad creditorem immiſſum, vel ad ſucceſſores feudales, tradit pulchrè.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap 3. num. 307. ibi, ultimo pro coronide. nu. 303. & ſequentibus. & dixi infra latius. part. 3. concluſ. 42. 43. & 44. per tot.

Et ſi executio in fructus ſaltem feudi facta eſt, Vaſallus debitor nihilominus manebit in poſſeſſione feudi, & non creditor. 43

Specul. lib. 2. part. 1. titul. de primo & ſecundo decreto. §. reſtat. videre. 3. nu. in med verſ. poſſidente tamen Vaſallo & non extraneo.

Nec Vaſallus eximitti & expelli poteſt. 44

Andr. Knich. ad reſcriptum Rudolphi Princip. Anhaldin. de immiſſione in bona feudalia decernend. n. 2. & ſeq. n. 31. & ſeqq. per tot.

Et ideò Vaſallus debitor adhuc domino ſervire, & ſervitia præſtare tenetur. 45

Specul. lib. 2. part. 1. titul. de primo & ſecundo decreto. §. reſtat. videre. 3. n. 8. poſt med. verſ. ſed quia faciet dominus feudi. Br. in l. ſi finita. 15. § ſi de vectigalibus. ff. de damn. infect. n. 5. poſt princ. verſ. ipſe autem remanebit obligatus. Præpoſit. in d. c. un. §. quid ergo ſi precio. titul. de inveſtit. de re alien. fact. n. 2. ſub fin. verſ. ſed pulchrum eſt videre an in caſu. Chilian. König in ſuo proceſſ. titul. Von der Hulfe deß Vrthels 103. §. Von der Hulfe vff Lehengüter. nu. 21. ſub fin. verſ. interim nihilominus Vaſallus. Andre. Gail. lib. 1. obſervat. 117. n. 6. ibi, interim tamen quo creditor. Iohann. Köppen. deciſ. 39. n. 34. Schrad. de feud. part. 6. c. 6. incip. ſciendum hic eſt n. 70. Hartm. Piſtorius. quæſtion. 15. n. 4. in fin. verſ. ex quo etiam in jam dictis. n. 5. & n. ſequenti. Daniel. Moller. lib. 3. ſemeſtr. c. 33. incip. ſupra diximus nonnulla. n. 1. & ſequentibus. per tot. Matthæus Colerus. de proceſſib. execut. part. 2. cap. 3. num. 296.

Quamvis Matth. de Afflict. deciſ. 26. incip. fuit dubitatum utrum.

utrum. numero. 4. in fin. verſ. benè ad hoc facit. & *numero. 5. velit*, quod ejuſmodi caſu ipſe creditor immiſſus, & non debitor Vaſallus ſervitia præſtare debeat, ex quadam naturali æqualitate, ut eum ſequantur incommoda, quem equuntur honores.

46 Et ſi Vaſallus ſervitia recuſet, poteſt dominus ipſe ſatis facere creditoribus, & feudum ad ſe revocare, tanquam ſubi commiſſum ob non præſtita ſervitia.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 2. cap. 3. incip. in præcedenti. n. 296. verſ. vel ſi is recuſet.

47 Executione etiam vel immiſſione in fructus & commoditates feudi facta, tantum ſubducendum erit de fructibus, quantum Vaſallo debitori ac ejus ſuſtentationem conducit, & neceſſarium eſt.

Georg. Everhard. conſil. 38. num. 51. & *num. 54. volum. 2. Andre. Knich. (ubi rationes affert.) in reſcriptum. Rudolph. Princip. Anhaldin. de miſſione in bona feudalia decernend. num. 42. ibi, conſequitur omninò num. 43.* & *ſeqq. uſque ad num. 66. latè Weſenb. conſil. 50. incip. opinationis noſtræ. num. 16. ibi, his tamen non obſtantibus.* & *ſequentibus uſque ad n. 23. part. 1.*

Licèt contrarium ſtatuat.

Petr. Rebuff. in ordinat. regni Galli in proœm. gloſ. 5. num. 91. Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 2. cap. 3. (ubi nunquam obſervatum fuiſſe dicit, licèt multis executionibus fiendis contra Nobiles interfuerit.) numero. 129. verſ. idem tradit. & *numer. 130.*

48 Vaſalli tamen debitoris uxori, itemque liberis loco dotalitii & alimentorum de fructibus feudi nihil debet abradi & conſtitui, uti multis tradit.

Matth. Weſenb. d. conſil. 50. nu. 22. ſub fin. verſ. in altera hujus articuli. num. 23. & *ſeqq. usque ad nu. 32. part. 1.*

49 Et cùm in foro noſtro inoleverit, quod in venditionibus bonorum etiam judicialis reſignatio **die aufflaſſung der Lehen.** requiratur.

Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 1. cap. 10. num. 199. verſ. ſed ut transferatur plenum. & *ſequenti.*

50 Adeò, ut licèt res vendatur & tradatur, tamen, ſi ejusmodi reſignatio judicialis, **die aufflaſſung der Lehen** non ſubſequatur, dominium ſemper maneat penes venditorem, & emptor nihil, niſi nudam ſaltem detentionem nanciſcatur.

Modeſt. Piſtor. conſil. 64. nu. 3. verſ. **Dieweil Andreas P. die Lehen.** & *num. 7. verſ.* **weil er auch die Lehen.** & *nu. 11. verſ.* **dieweil Vormůnde nicht erweiſen kan.** *vol. 1.*

51 Et ſi prædium feudale vendatur, & emptori tradatur, nihilominus tamen debitor tamdiu pro Vaſallo habeatur, nec emptor prius inveſtituram capere poſſit, quam venditor jus illud feudi cedat, remittat, & reſignet.

Hartm. Piſtor. obſerv. 230. incip. introducta eſt. num. 1. num. 2. n. 7. & *num. ſeq.*

52 Ita ut antè reſignationem **vor der aufflaſſung.** dominus feudi, etiamſi voluerit, emptorem inveſtire non poſſit.

Hartm. Piſtor. d. obſerv. 230. num. ult. verſ. adeò ut antè uſque. ad fin.

53 Quapropter Vaſallo ejusmodi reſignationem recuſanti, vel remoranti, certus terminus ad eam faciendam erit præfigendus cum peremptoria comminatione, ſi intra illum terminum, vel in termino præfixo jus feudi non reſignet, quod pro reſignato haberi, & emptor vel alius, cui feudum adjudicatum eſt, inveſtiri debeat.

Churf. Sächſ. Proceß. vnd Gerichtsordnung. *c.* **von der hůlffe in die Lehengůtter** 40. *col.* 5. §. **dieweil ſichs aber hierbey zuträgt.** *pag.* 111.

54 Sed quid, ſi feudum in cujus fructus & commoditates executio & miſſio fiat, jam antea alii eſt obligatum, & hypothecatum, an poſterior creditor immiſſus priori cedere debeat? Ita diſpoſuit Ioannes Georgius Elector noſter ſereniſſimus, **in Proceß vnd Gerichtsordnung.** *cap.* **von der hůlffe in die Lehengůtter.** *col.* 5. §. **ferner giebt. ſichs vielmahls / daß durch dergleichen hulffen.** & *ſeq. pag.* 111.

55 Quod conforme eſt juri communi, ut ſupra *concluſ.* 66. *num.* 6. & *ſeq.* dixi.

56 Et procedit etiam abſque excuſſione principalis debitoris, ut *in d. concluſ.* 65. *num.* 8. dictum.

57 Et quidem ſecundus creditor immiſſus ſtatim ad interpellationem extrajudicialem abſque judiciali proceſſu ex feudo priori creditori hypothecario cedere debet.

Churfürſtl. Sächſ. Proceß vnd Gerichtsordnung. *cap.* **von der hůlffe in die Lehengůtter.** 40. *col.* 6. *verſ.* **der welcher die hůlffe hernach außbracht.** *pag.* 112.

58 Alioquin, ſi hoc non faciat, immiſſus creditor in mala fide conſtituitur, & ab eo tempore, quo de ceſſione feudi interpellatus, & quod alteri cum conſenſu domini feudum fuerit hypothecatum, certioratus fuit, de fructibus perceptis & percipiendis tenetur.

Churfürſtl. Sächſ. Proceß. vnd Gerichtsordnung. *d. cap.* **von der hůlffe in die Lehengutter.** 40. *colum.* 6. *ſub fin. verſ.* **Vnd wenn ſolches beſchicht er jhme alle die nutzung.** & *ſeq. pag.* 112.

quoniam etiam titulus non excuſat à fructibus percipiendis.

Bl. in l. quod in libello. 1. C. de fide inſtrum. & *jure haſtæ fiſcal. nu. 3.* & *num. 9.*

Quo caſu tamen hæc duo, ſcilicet interpellatio de ceſſione 59
feudi, & certioratio de conſenſu domini, conjunctim requi-
runtur, nec alterutrum ſufficit, quoniam, ubi lex vel conſtitu- 60
tio plura conjunctim requirit, alterutrum non ſufficit fieri, ſed utrumque adimpleri neceſſe eſt.

l. ſi quis ita ſtipulatus fuerit decem. ff. de V. G. l. ſi heredi plures. ff. de condit. & *demonſtrat. Phil. Decius. conſil. 177. incip. quod ſupra. n. 3. verſ.* & *idcirco utraque conditio. volum. 1. Andre. Gail. lib. 2. obſervat. 19. incip. jus retractus. num. 17.*

Præſertim cùm in *d. cap.* 40. *col.* 6. *verſ.* **vnd wenn ſolches.** hæc duo conditionaliter, **vnd wann.** & copulativè, *in verb.* **beſprochen / vnd daß der ander / ꝛc.** verificanda requiruntur.

Et juris, ſi duo vel plura copulativè & conditionaliter ve- 61
rificanda requiruntur, quòd tunc unum ex copulatis non ſufficiat, ſed omnia & ſingula verificari debeant.

Ludov. Roman. conſil. 131. incip. prima dubitatio. nu. 1. verſ. primo quia cum. & *ſeq. & conſil. 138. incip. nova ſupervenit. numero. 1. verſ. prima quia ut illa.* & *ſequenti.*

Atque hæc vera ſunt ſi feudum utrique tàm priori creditori, quàm poſteriori immiſſo, vel cui feudum etiam eſt obligatum, & traditum, ad ſolutionem non ſufficit.

Sed quid dicendum, ſi feudum eſt amplum, & utrique 62
ſufficere poteſt, an & tunc ſecundus creditor immiſſus priori cedere, vel primus creditor ſecundum creditorem ſimul pro rata admittere teneatur.

De jure communi quidem in ejuſmodi caſu fruſtrà & per- 63
peràm fit immiſſio, ſed poſterior creditor immiſſus, vel cui etiam feudum vel quid aliud eſt pignori obligatum & traditum, tenetur priori cedere, nec cogi poteſt primus creditor ſecundum admittere in feudum, vel feudi poſſeſſionem, uti in ſpecie tradit:

Petr. Heig. quæſt. 6. incip. in concurſu quodam. n. 26. ibi, præcedentibus congruit. num. 27. & *ſeqq. uſque ad fin. part. 2.*

Etiamſi prædium primo hypothecatum, poſtea duobus vel 64
pluribus etiam eſt obligatum, & traditum, & primus unum ex illis convenit, & ab eo partem prædii per ſententiam evicit, quæ pars etiam primo creditori ad ſui ſatisfactionem abundè ſufficit, nihilominus tamen primus creditor, etiam reliquas partes ab aliis poſterioribus poſſeſſas petere poteſt, ut in individuo tradit, & ita in judicio appellationis judicatum fuiſſe teſtatur.

Hartm. Piſtor. quæſtion. 12. incip. cum prædium quoddam. nu. 1. & *ſequenti. num. 5. verſ. his tamen non obſtantibus. nu. 6. ſequentibus per tot. lib. 3.*

Cùm ea ſit natura actionis hypothecariæ, quòd per eam 65
avocentur omnia bona, etiam ſi plus,

Paul. de Caſtr. in l. ſi conſtante. 22. ff. ſolut. matrim. n. 5. verſ. quia iſta eſt natura hypothecaria. & *ſequenti.*

Vel decuplo plus debito valeant.

l. quamdiu. Cod. de diſtrah. pignor. l. 2. C. debito. vendit. pign. imped. non poſſe. Andre. Gail. lib. 2. obſervat. 92. incip. juris eſt. num. 5. ibi, cùm ea ſit.

Adeò, ut poſteriori creditori immiſſo, vel aliter prædium 66
primo obligatum poſſidenti nullo alio modo, niſi per oblationem conſuli & ſuccurri poſſit, ut ſcilicet, poſterior creditor immiſſus primo debitum ſuum offerat & exſolvat.

Petr. Heig. d. quæſt. 6. numero. 16. ibi, quæ igitur hæc via incunda. & *ſequentibus. part. 2. Hartman. Piſtor. d. quæſtion. 12. numero. 8. circa med. verſ. ne tamen propterea.* & *ſequenti lib. 3. Gail. lib. 2. obſervat. 92. numero. 1.* & *ſeqq. Vinc. de Franch. deciſ. 82. numero. 9. poſt. med. verſ.* & *noviſſimè dicebatur.*

In tantum, quod debitor vel alii creditores poſterioris 67
non poſsint creditorem primum cogere, ut pignus vendat, ſibi de precio inde redacto ſatisfaciat, & reſiduum aliis reddat.

l. cum tibi. 10. C. qui potior. in pignor. Curt. Iun. conſil. 132. num. 2. ſub fin. & *num. ſeq. Petr. Heig. d. quæſt. 6. num. 1. ibi, primum reſpondeo. nu. 2.* & *ſeqq. part. 2. Hartman. Piſtor. d. quæſt. 12. num. 10. lib. 3. Vinc. de Franch. d. deciſ. 82. num. 3.* & *ſeq. per tot.*

Sed adverſus creditorem ſecundum, ſi pignoris reſtituendi 68
facultatem non habet, lis æſtimanda ſit, non ſolùm quanti debet debitor principalis, ſed etiam quanti res oppignorata pluris fuerit.

l. ſi inter

l. ſi inter. ff. de pignor. text. & gl. & Br. n. 2. in l. ſi fundus. §. in venditione. ff. de pignor. Hartman. Piſtor. d. quæſt. 17. n. 7. poſt med. verſ. usque eò, ut quando propterea. & ſeq. lib. 3.

69 Idque propter naturam pignoris, & conditiones, quas pignus habere dicitur. *Petr. Heig. d. quæſt. 6. num. 8. & ſeq. part. 2.*

70 Quæ ſunt primò, quòd pignoris natura ſit individua.

l. rem hereditariam. 65. ff. de evictiom. elegant. Hartman. Piſtorius. d. quæſtion. 12. incip. cum prædium. numer. 6. ibi, primò hæc eſt. & ſequenti. lib. 3.

71 Et licèt parte debiti ſolutâ, obligationis pars extinguatur, pignoris tamen obligatio pro debiti parte reſidua nihilominus maneat integra, nec niſi toto debito ſoluto, ſolvatur.

l. quandiu. C. de diſtract. pignor. l. ſi rem. §. omnis. ff. de pignor. action. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 12. n. 6. circa med. verſ. hinc fit ut quamvis parte debiti. & ſeq. lib. 3.

72 Deindè, quòd pignus in re una, vel pluribus, quantitatem debiti plurimum excedentibus, conſtitui poſſit.

l. quærebatur. ff. qui potior. in pignor. pulchrè Hartm. Piſtor. d. quæſt. 12. numer. 7. ibi, deinde in pignore. & numer. 10. verſ. & licet ſi alteram. & ſequenti. lib. 3.

73 Tertiò, quod in pignoribus is potior ſit, qui prior tempore.

l. potior. in princ. ff. qui potior. in pignor. l. diverſis. Cod. eod. Hartman. Piſtor. d. quæſt. 12. n. 8. & ſeq. lib. 3.

74 Et denique pignoris hęc conditio ſit, ut non niſi ſolutione pecuniæ aut ſatisfactione liberetur.

l. grege. 8. §. etiamſi. ff. de pignor. Hartm. Piſtor. d. quæſt. 12. n. 9. lib. 3. Petr. Heig. d. quæſt. 6. n. 8. & ſeq. part. 2.

Sed cùm æquitas ſit ſtricto juri præferenda.

l. placuit. 8. C. de judic.

Et illud quis admittere debet, quod ſibi non noceat, & alteri proſit.

Petr. Heig. quæſt. 6. num. 14. part. 2.

Et in natura pignoris magis illud eſt conſiderandum, quod ſine diſpendio creditoris fieri poteſt.

l. in creditore. 38. in fin. ff. de evict.

75 Ideoque prædictis non attentis, contrarium in hoc caſu eſt diſpoſitum à Iohanne Georgio Electore Saxoniæ celſiſſimo, in Proceß vnd Gerichtsordnung. *cap.* von der hulfe in die Lehengutter. 40. *colum.* 6. *in fin. verſ.* das Guth were denn. & *col. ſeq.* ubi in hæc verba formalia conſtituit: das Gut were denn ſo außträglichen / daß ſie ſich beyde davon bezahlt machen köndten / vff welchem fall es bey dem / ſo erſtlichen conſens erlanget / ſtehen ſoll / ob er jhm ein gewiß ſtucke / daran er ſich zuhalten gemeynet / außziehen wollen. Do er aber nach gelegenheit der inhabenden verſchreibung ein mehrers befugt zuſein vermeynet / vnd ſie ſich hierüber mit einander nicht vergleichen könten / ſollen es vnſere Räthe zu moderiren vnd zumäſſigen haben / wie weit jhm der / ſo durch die hulfe in das Gut kommen / zuweichen ſchuldig ſey.

76 Quæ tamen ordinatio, utpote ſtatutaria, & à jure communi exorbitans ſtrictè ſecundùm materiam ſubjectam, & in ſuis terminis, puta de bonis feudalibus tantùm accipienda, & ulteriùs ad bona allodialia non extendenda eſt.

Vincent. de Franch. deciſ. 82. n. 9. verſ. cum jura prædicta ſint exorbitantia. & ſeq.

quoniam in materia feudali potius debet ſervari æquitas, quàm juris rigor.

Bl. in conſil. 429. incip. quidam nobilis. nu. 2. verſ. nam interdum erga vaſallum. & ſeq. lib. 1.

Et ſi ſtatuto vel conſuetudine in bonis feudalibus contra jus commune aliquid diſponitur, illud ad bona allodialia & caſus ſimiles non debet extendi.

Iaſon in l. 1. Cod. de jure emphyt. n. 60. verſ. & in hoc dico quod aut eſt deciſum. & ſeq. Curt. Iun. tract. de feud. part. 3. quæſt. 1. Schrad. de feud. part. 1. quæſt. 3. num. 16.

Etiam ſi verba illius diſpoſitionis circa bona feudalia latiùs pateant, tamen propter rationem & mentem diſpoſitionis feudalis deficientem, & ipſa diſpoſitio feudalis reſtringenda eſt.

Schrader. de feud. part. 1. quæſtion. 5. numer. 3. ibi, ſecundò concludo. (ubi extendit) num. 4. & ſeq.

Cùm magis mens, quam verba conſideranda ſint in omnibus diſpoſitionibus legalibus, ſtatutariis, municipalibus.

latè Schrad. de feud. d. part. 1. quæſt. 5. nu. 6. verſ. receptum eſt mentem potius & ſeq.

Adeò, ut diſpoſitio legis, vel ſtatuti ſit potius ſuperflua, & nihil operetur, quàm ut abſurdus, & juri contrarius intellectus exindè ſeqatur. *Schrad. de feud. d. part. 1. quæſt. 5. num. 8. ibi, quia potius. & ſequenti. Panorm. in c. ex parte. 31. x. de V. S. num. 4. verſ. ſed ſtatutum nunquam. & ſequenti.*

LXXXIII.

De taxatione & æſtimatione bonorum tàm allodialium, quàm feudalium, in executionibus, locationibus & venditionibus.

SUMMARIA.

1 In taxandis bonis differentia eſt inter bona allodialia & feudalia, quales æſtimatores ad bona allodialia adhibentur. n. 3. 4.
2 In taxatione bonorum electio creditoris eſt, an eam præſenti pecunia, an in diem fieri velit.
5 Æſtimatores ſemper ſunt eligendi vicini.
6 Bona feudalia per quos debent taxari & æſtimari.
7 Æſtimatores debent eſſe jurati. n. 8.
9 Citatio partium an etiam neceſſaria eſt ad æſtimationem bonorum. 10. 11. 12. 13.
14 Bona mobilia quomodo taxantur. n. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32.
33 Bona immobilia quomodo æſtimantur. 34. 35. 36. 37.
38 Per ſubhaſtationem bona immobilia æſtimari poſſunt.
39 Subhaſtationis publicæ laus & fides deſcribitur.
40 Iudex ipſe poteſt bona immobilia taxare, & ſic de informatione eorundem ex officio informare.
41 Iudex ex officio poteſt rem æſtimare, ſi ex actis conſtat, & probatum eſt, eam deberi.
42 Per æſtimatores & alios peritos in arte bona immobilia poſſunt taxari.
43 Taxationes provinciales Landesanſchläge / inprimis debent attendi.
44 Æſtimatio bonorum fieri poteſt ex quantitate & perceptione fructuum, n. 45. 46. 47. 48. 49.
50 Integrale precium colligitur ex perceptione fructuum viginti annorum. 52.
51 Ex viginti annorum perceptione fructuum verus valor bonorum colligitur.
53 In provinciis Saxonicis quomodò bona immobilia ex perceptione fructuum æſtimantur. num 54.
55 Taxatores varias circumſtantias, conditiones, & qualitates bonorum debent conſiderare, & quæ ſint illæ. nu. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 74. 75. 76. 77. 78.
73 Prædia non ex valore rei, nec ex dimenſione, quantitate & magnitudine, ſed ex reditu & bonitate æſtimantur.
79 Si variæ æſtimationes concurrant, media eſt eligenda.
80 Per teſtes an etiam valor bonorum probari poſſit.
81 Qui & à quibus teſtes produci poſſunt, quomodo in æſtimandis bonis deponere, & articuli formari debeant, remiſſivè.
82 Per commune æſtimum an bona etiam taxari poſſint. n. 83.
84 Bona etiam ex collatione aliarum venditionum poſſunt æſtimari. 85.
86 In æſtimandis bonis agrimenſores adhibentur.
87 Agrimenſores debent eſſe jurati.
88 Debent partibus præſtantibus & legitimè citatis juramentum præſtare.
89 Ad menſurationem bonorum debent partes citari.
90 Deſignum agrimenſorum plenè probat.
91 Si falſa menſuratio eſt renunciata, quatenus læſa pars, vel contra agrimenſores, vel adverſam partem agere poteſt. 92. 93.
94 Æſtimatio ſupradicto modo facta perpetuam habet firmitatem.
95 Ab æſtimatione & taxatione per æſtimatores factâ non licet appellare.
96 Si taxatio eſt injuſta & immoderata, quomodo debitori ſuccurritur. 97. 98. 99.

Cum in ordinationibus Electoralibus, puta Torgawiſch Außſchreiben. *tit.* von feilbieten / *ſubhaſtation.* §. do aber der Gläubiger. *ſub fin. Novell. Elect. Auguſt. part. 1. c. 32. §.* wurde ſich aber der Schuldner. Churf. Gerichtsordnung. *cap. 39. col. 9. §.* Wenn aber der Gläubiger. *pag.* 103. & *c. 40. colum. 3. §.* zu taxirung. *pag.* 109. ſæpiſſimè fiat mentio de taxatione & æſtimatione bonorum pignoratorum, & in locationibus & venditionibus bonorum nihil frequentius eſt, quam quod de quantitate & æſtimatione bonorum quæratur.

Proceſs-ordnung. c. 39. col. 9. parag. Wann aber der Gläubiger. pag. 103. & ca. 40. parag. zu taxirung. pag. 105.

Ideoque pauciſſima de ea hîc annectere volui; Eſt autem quoad taxatores differentia inter bona allodialia & feudalia. Ad bona enim allodialia æſtimanda & taxanda adhibentur 1
duntaxat Scabini provinciales, qui res pignori captas vel in parata pecunia vel diſtinctis temporibus ſolvendâ æſtimare & taxare debent.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 32. §. wurde ſich aber der Schuldner. Torgawiſches Außſchreiben. *tit.* von feilbieten / *ſubhaſtation.* §. do aber der Gläubiger. Gerichtsordn. *cap.* von der *execution* vnd hulfe. *39. col. 10. ſub fin. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. num. 120. & ſeq. & numer. 125. & ſeq. Iohan. Koppen. deciſ. 44. incip. hæc quæſtion. num. 26. & ſeq.*

Ita tamen ut electione ejus ſit, cui pecunia ex æſtimatione 2
perſolvi debet, utrum velit eam habere paratam, an verò in diem, cùm nemo invitus ſolutionem in diem accipere teneatur. *Hartm. Piſtor. (ubi ita à Scabinis Lipſenſibus deciſum fuiſſe teſtatur.) obſervat. 77. incip. æſtimatores. num. 3. ibi, & cum dubitaretur. & num. ſequenti.*

Et ſi in illo loco Scabini provinciales Land-Schöppen / vel 3
alii ad hoc expreſsè deputati, non habentur, judex præcipiat tàm debitori quàm creditori, ut ipſimet eligant duos idoneos æſtimatores, ut *ſupra concluſ. 81. n. 219.* dixi.

Partibus verò æſtimatores eligere recuſantibus, vel ſuper 4
perſonis eorum accordare non valentibus, tunc judex eligat ad minimum duos æſtimatores.

d. concluſ. 81. n. 220. Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. cap. 4. num. 4. & ſeq.

5 Et quidem judex ſemper vicinos, & peritos in arte eligere & ſibi aſciſcere debet.

Novell. de non alien. §. quia verò. Laurent. Kirchof. conſil. 17. incip. divino nomine. nu. 28. lib. 1. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 126. ibi, intelliguntur Ioan. Köppen. deciſ. 44. n. 25.

6 Feudalium verò bonorum æſtimatio, & taxatio, non committitur Scabinis provincialibus Land Schöppen / ſed ipſis nobilibus, vel aliis, qui bona feudalia ipſimet poſſidentes conditionem ſeu qualitatem eorum præ aliis cognitam habent.

Torgiſch Außſchreiben. *tit.* vom feilbieten *ſubhaſtation.* §. So ſollen auch zu taxirung der Ritter: vnd Lehengüter. Gerichtsordnung. *d. cap. 39. colum. 11. in princ. verſ.* Denn was die Lehengüter. Gerichtsordnung. *d. cap. 39. col. 11. in princ. verſ.* denn was die Lehengüter. &c. von der Hulfe in Lehengutter. 40. *colum. 3. ſub fin. verſ.* zu taxirung der Ritter. vnd Lehengutter. *pag. 109. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtitut. 32. numer. 4. poſt princ.*

7 Et quidem ejuſmodi Scabini provinciales vel alii æſtimatores debent eſſe jurati, non quidem, ut de veritate jurent, ſed ſufficit, ſi ſaltem juramentum credulitatis præſtiterint, credentes in ſua conſcientia, rem non minoris vel majoris precii eſſe, quam prout ipſi eam æſtimaverint.

text. expreſſ. in l. hoc edictali. 6. §. his illud attingimus. 1. verſ. nobilium. Codic. de ſecund. nupt. ubi Br. in §. hic illud. numer. 2. ibi, nota ſecundo. & in l. creditores. 3. Cod. de pignor. num. 29. verſ. & eos faciat jurare. Bl. in d. l. hac edictali. 6. §. hic illud. Cod. de ſecund. nupt. num. 4. ibi, interpoſito juramento nota textum optimum. Iaſon. in repet. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. numer. 237. Panorm. in c. cum cauſa. 42. x. de teſtibus & atteſtat. num. 3. verſ. & poteſt eas facere æſtimare. Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 654. num. 5. ſub fin. & numer. 5. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. cap. 9. numer. 130. & ſequenti. Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. (ubi aliquoties tàm in judicio appellationum, quàm in Scabinatu æſtimationes ab injuratis factas irritas pronunciatas fuiſſe teſtatur.) part. 1. cap. 32. num. 14. 15. & num. ſequenti. Andr. Rauch. (ubi contraria ſolvit.) part. 1. quæſtion. 46. num. 7. 8. 9. & nu. ſequenti. Petr. Heig. part. 1. quæſtion. 20. numer. 19. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 11. num. 114. verſ. & æſtimatores rerum. & num. ſequenti. Modeſtin. Piſtorius. (ubi Anno 1564. æſtimationem ab injuratis factam à Scabinis Lipſenſibus rejectam fuiſſe teſtatur.) part. 4. quæſtion. 142. incip. cum ruſticus. num. 8. Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 5. num. 164. ibi, æſtimatores ii electi jurabunt. & num. ſequenti. Arius Pinell. in l. 2. Codic. de reſcind. vendit. part. 3. cap. ultim. num. 3. ibi, elegantes autem pertis Hartman. Piſtorius. (ubi ita Scabinos Lipſenſes pronunciaſſe refert.) obſervat. 77. incip. æſtimatores. n. 1. & ſeqq.

8 Quoniam ejuſmodi æſtimatores nihil aliud ſunt, quàm teſtes.

c. propoſuiſti, 4. x. de probat.

Teſtibus autem injuratis non credi omnibus notum eſt,

per text. in l. jurisjurandi. 9. C. de teſtib.

9 Quod tamen procedit duntaxat, ſi Scabini vel alii adminiſtratores jam primum eliguntur, & ad hoc officium conſtituuntur, ſecus eſt, ſi antea juraverunt, & juramento generali ad hoc munus ſunt aſtricti, tunc denuo jurare non compelluntur.

Daniel Moller. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtitut. 32. n. 15. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. cap. 9. n. 130. & n. ſeq.

Et licèt *Br. in l. Theopompus. 14. ff. de dote prælegat. num. 9. verſ. quandoque ſtatur ejus declarationi. & numer. 11. ibi, idem judex committit. & in l. qui bonaſ. 13. §. huic ſtipulationi. 15. ff. de damn. infect. nu. 2. (ubi dicit, quod judex, ſi vadit vel mittit agrimenſorem vel magiſtros, debeat ſtatuere terminum partibus, ut ſint tali die, tali hora, cum tali magiſtro, vel ſecum in illo loco, & faciat, hoc ſcribi, & inſtrumentum deſuper fieri, aliàs proceſſus poſſet periclitari, quoniam per partis præſentiam poſſet judex vel agrimenſor aliter informari.) ibi, ſed an quando judex vadit. & in repetit. l. creditores. 3. Codic. de pignor. num. 29. verſ. erit igitur ordo. & ſequenti.* velit ad ejuſmodi taxationem bonorum citationem partis neceſſariam eſſe.

10 Hoc tamen intelligi debet de actu præambulo taxationis, hoc eſt, de communicatione executionis, & ipſâ executione, quæ expeditur per captionem pignorum, aliter citatio neceſſaria non eſt.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 121. ibi, licet à. & ſeqq.

11 Niſi fortè ignorentur termini ejus prædii de cujus æſtimatione agitur quo caſu rectè citandus eſt debitor ad eum finem, ut deſignet ſuorum agrorum confinia.

Matthias Colerus de proceſſib. execut. part. 3. dict. cap. 9. numer. 321 verſ. niſi fortè ignorentur. num. 138. verſ. pro qua menſuratione. n. 157. & num. ſeq.

12 Non tamen errabunt taxatores, ſi prius veniant ad rem præſentem, & bona ſoli in pignoris vim capta inſpiciant, & contueantur.

Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. num. 122. ibi, priusquam autem taxatores. & ſeq. Iohann. Köppen. deciſ. 44. incip. hæc quæſtio. num. 24. verſ. judex ipſe debet.

Quæ inſpectio fieri debet ſumptibus & expenſis petentis, ut ſupra concluſ. 47. numer. 37. dixi. 13

Ad taxationem autem ipſorum bonorum quod attinet, melioris perſpicuitatis causâ diſtinguendum erit inter bona mobilia & inter immobilia, & quæ his æquiparantur, puta res incorporales.

MOBILIA bona faciliori negocio taxari & æſtimari poſſunt. 14

Bl. in l. rem majoris. 2. Cod. de reſcind. vendit. numer. 54. ibi, ſi verò ſunt mobiles. Maſcard. de probat. vol. 3. concluſ. 1404. num. 34. in fin.

Siquidem pecunia, confeſtim abſque alia taxatione & æſtimatione, creditori ſeu victori uſque ad legitimam quantitatem debiti liquidati aſſignanda eſt.

Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 3. cap. 9. num. 25. ibi, ſicut nec illud inficias eo. & numer. ſeq. & numer. 49. ſub fin. verſ. at primò quidem. & numer. ſeq.

Quod idem etiam procedit in aliis rebus mobilibus, ut, 15 quorum precium ex eo certum eſt, quod per ſingularum hebdomadarum mercatus per civitates habeantur venales in foro publico, prout ſunt frumenta, lardum, vinum, oleum, butyrum, caſei, cum ſimilibus eſculentis & poculentis, hęc enim eodem modo, ſecundùm communem valorem ſtatim traduntur & applicantur, quaſi de manu in manum creditoribus jure dominii, & fruſtra ſubjiciuntur taxationi & ſubhaſtationi, cùm earum rerum æſtimatio tàm manifeſta ſit, ut ibidem colluſiones intervenire nequeant, ex quo omnibus notum eſt, quantum ſit precium modii in frumento cujuslibet generis, & quanti vendatur ſingulis ſeptimanis.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. cap. 9. num. 50. ſub fin. verſ. ita idem planè procedit. numer. 51. & ſequenti. & numer. 52. & ſequenti. Bl. in l. 1. Codic. ſi propter public. penſit. vendit. fuer. celebr. numer. 8. ibi, ſed numquid. Iod. Damhoud. tractat. de ſubhaſtat. cap. 2. numer. 7. Maſcard. de probat. volum. 3. concluſ. 1404. num. vigeſimoquinto. & ſequenti.

Quoniam quando agitur de æſtimatione rerum mobilium 16 res tantum valet, quanti vendi poteſt homini ſcienti conditionem rei.

l. mortis cauſa. §. ultim. ff. de donat. cauſ. mort. Br. in l. ſi ſervum. 4. ff. de condict. furt. num. 7. ibi, ultimò venio. & ſequenti. & in l. precia rerum. 63. §. nonnullam. 1. ff. ad l. Falcid. num. 2. verſ. quandoque tractatur de æſtimanda re. & ſequenti. Panormitan. in cap. cùm cauſam. 42. & x. de teſtibus. numer. 3. ſub fin. verſ. nos verò dicimus. Felin. eodem numero primo verſ. & ideò de re mobili, junct. verſ. item in quantum. Abbas dicit. & ſequenti.

Scilicet quanti vendi poteſt communiter & in univerſum 17 in loco publico.

Br. in d. l. ſi ſervus. 4. num. 7. verſ. item intellige quantum vendi. Pinell. in l. 2. Codic. de reſcind. vendit. part. 3. cap. 4. num. 17. Iohan. Köppen. deciſ. 44. incip. hæc quæſtio. num. 14. & ſequenti. Bartholo. Cæpol. tractat. de ſimulat. contract. in 3. caſu princip. præſumpt. 2. n. 59. verſ. item quod dixi quod res tantum valet. Angel. in §. ſi quis agens. 34. inſtit. de action. num. 1. verſ. unde res.

Et ſi in foro publico ejuſmodi res vendi non conſueverunt, 18 inſpicitur quanti vendi poteſt in eo loco vel ea regione.

Cæpoll. d. præſumptio. 2. num. 59. poſt med. verſ. & ſi in foro hujusmodi res.

Et ſi in foro vel in illo loco diverſis preciis venderetur, media via eſt eligenda. 19

Cæpoll. d. præſumpt. 2. num. et 59. ſub fin. verſ. & ſi in foro vel in illo loco.

Ita tamen, ut attendatur, quanti res pluribus diebus, non uni duntaxat, nec una die vel uno momento vendi poſſit. 20

l. precia rerum. in fin. ff. ad l. Falcid. Br. in d. l. ſi ſervus. 4. ff. de condict. furt. numer. 7. verſ. intellige quantum potuerit vendi & ſequenti. Iaſon. in l. qui Romæ. 122. §. coheredes. 3. ff. de V. O. num. 24. poſt med. verſ. ergo ſimiliter non debet. Iohan. Köppen. deciſ. 44. n. 14. ſub fin. verſ. modo precium publicum.

Et quanti communiter vendi poteſt à non exiſtente in egeſtate nec in aliqua neceſſitate, vel levitate, nec in aliqua nimia affectione vel commoditate. 21

Barthol. Cæpoll. de ſimulat. contract. in 3. caſu princip. d. præſumpt. 2. numer. 58. ibi, item intellige.

Et quanti vendi poteſt tempore contractûs *Br. in l. non intelligitur. §. Divi fratres. ff. de jure fiſci. numer. un. ibi, nam debent. Cæpoll. d. præſumpt. 2. num. 58. verſ. item intellige quantum communiter venditur.* 22

Non unico duntaxat die contractûs, ſed quanti vendi poteſt illa die, & ante & poſt. 23

Barthol. Cæpoll. d. præſumpt. 2. num. 59. ibi, non intelligitur de die contractûs tantùm. & ſeq.

Unde *Br. in l. precia rerum. 63. §. nonnullam. 1. ff. ad l. Falcid. num.* 24

num. 2. verſ. & ideo tu advocate. & num. 3. ibi, quæro qualiter poſt princ. & in l. 1. de ſententiis quæ pro eo quod intereſt. num. 31. inſtituit advocatum, ut ſe referat ad tempus, & ſic dicat, tali die valuit tantum & ante & poſt per multos dies, quia ſi tantum poneret, quod tali die tantum valuit, tunc eſſet parvum tempus, cujus æſtimatio non attenditur hactenus *Br. d. loco.*

Quem ſequitur *Iaſon. in l. qui Romæ 122. §. coheredes 3. ff. de V. O. numer. 24. ſub fin. verſ. & imo dicit. & ſequenti. Matth. de Afflict. deciſ. 316. incip. Gabriel. num. 5. verſ. & propterea. & ſequenti. Laurent. Kirchoff. conſil. 17. numer. 37. verſ. & ideo dicit. lib. 1. Angel. in §. ſi quis agens. 34. inſtitut. de action. numer. 4. verſ. capio tertium membrum. & ſequenti. Maſcard. de probat. volum. 3. concluſ. 1404. numer. 5. & numer. 35. & num. ſeq.*

25 Et quidem in ſpecie in articulis & poſitionibus mentio fieri debeat, quanti vendi poteſt in loco publico, non quanti domi in propriis ædibus vel à ſingulis perſonis.

Br. in d. l. pretia rerum. 63. §. nonnullam. 1. ff. ad l. Falcid. numer. 3. verſ. procedo & quæro de loco in foro publico non poteſt. & ſeq. uſque ad fin. quem ſequitur Matth. de Afflict. d. deciſ. 316. nu. 6. verſ. item debet probari.

26 Veluti idem *Br. in l. ſeptem. 12. Cod. de erogat. militar. annon. num. 1. ibi, & ſecundum hanc lecturam nota. & ſequenti* dicit; quod quantum frumentum, vel aliæ res mobiles venales valent, nunquam debeat inſpici niſi in loco publici fori, & quantum ibi vendi poteſt, & ideo ſi poteſt vendi multo plus, vel multo minus extra forum, non debemus illum locum inſpicere, ſed æſtimationem ſemper conſiderare debemus ſecundum locum publici fori.

Br. d. l. quem ſequitur *Anton. Corſet. ſingul. 391. verb. venditio incip. quantum frumentum. n. 1. & ſequenti. (per text. in c. 1. c. cum dilecti. & c. cum cauſam. x. de empt. vendit.) Matth. de Afflict. deciſ. 316. incip. Gabriel. n. 7. ibi, nota hic caſum. & ſequenti.*

27 Prout etiam inſpici debet locus publici fori ubi res venditur, non precium loci, de quo eſt venditio.

Br. in d. l. ſeptem. 12. Cod. de erogat. milit. annon. num. 2. verſ. & ita ibi dicit. Anton. Corſet. d. ſingul. 391. num. un. poſt med. verſ. & ita ibi dicit. Arius Pinell. in l. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 3. cap. 4. num. 40. ibi ſubdit.

28 Et prædicta obtinent non ſolum in rebus mobilibus, ex quibus fructus percipiuntur, ſed etiam in illis mobilibus, ex quibus fructus non percipiuntur, ut in libro, Scypho & ſimili ſpecie, quòd ſcilicet eodem modo taxentur, quod tantum valeant, quanti vendi poſſunt in tali loco, dicto tempore.

Br. in d. pretia. §. nonnullam. 1. ff. ad l. Falcid. num. 2. verſ. quandoque tractatur de æſtimanda re. & ſequenti. Angel. in §. ſi quis agens 34. inſtitut. de action. numer. 4. ibi, venio nunc ad ſecundum.

29 Itemque in rebus ſe moventibus, quales ſunt equi, boves, oves, & aliæ res animatæ.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 52. verſ. quod & de aliis mobilibus. & ſeq.

30 Conſultius tamen & ſecurius faciant judices, ſi probabiliter ſubdubitant de earum juſto precio, ut ſtatim in primo termino ad captionem pignorum præfinito, una cum executore mittant peritos in arte, lanios & opiliones pro æſtimandis ovibus, pannifices pro taxandis lanis.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. cap. 9. numer. 53. ibi, conſultius tamen & ſecurius. & ſequenti.

31 Carpentarios ſeu fabros lignarios pro domibus, Sartores pro veſtimentis, aurifices pro vaſis aureis vel argenteis taxandis.

Munoz. ab Eſcab. tract. de ratiocin. cap. 16. incip. notiſſimum eſt. n. 7. ibi, quinimo & prædicti. & ſequenti.

32 Quamvis quoad mobilia valdè precioſa, prout ſunt gemmæ, margaritæ & ſimilia, in quibus cadit affectio, cùm illa vicem immobilium habeant.

l. lex quæ. 22. Codic. de admniſtr. tutor. dicat *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. cap. 9. numer. 53. ſub fin. verſ. niſi forte ſint mobilia. & numer. 54.*

quòd hæc mox de manu in manum creditori non tradantur, ſed deveniendum ſit ad ſubhaſtationem, non aliter, quàm ſtatim in æſtimatione bonorum ſoli dicetur per doctrinam.

Bl. in l. 1. Codic. ſi propter public. penſitat. vendit. fuer. celebr. numer. 8. verſ. ſed profeſſor. & ſequenti.

qui dicit, quod tales res mobiles, in quibus conſiſtit affectio, non poſſint vendi ſine ſubhaſtatione quibus addatur.

Arius Pinell. in l. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. numer. 40. verſ. de æſtimanda.

33 Ad IMMOBILIA quod attinet, tunc ſi eorum certum precium eſt taxatum & ſtatutum, à lege vel ſtatuto, illud meritò pro vero & juſto precio habetur.

Barthol. Cæpoll. tract. de ſimulat. contract. in 3. caſu princ. præſumpt. 2. numer. 54. verſ. aut precium eſt taxatum. Laurent. Kirchoff. conſil. 17. incip. domo nomine. numer. 25. verſ. & reſpondet. volum. 1. Iohan. Köppen. deciſ. 44. incip. hæc quæſtio.

Idem eſt, ſi à Principe vel Republica certum precium ſit præfinitum. 34

Arius Pinell. in l. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 3. cap. 4. num. 35. ibi circa hæc. & ſequenti. Maſcard. de probat. volum. 3. concluſ. 1404. num. 39. & ſeq.

Vel partes ipſæ ſuper valore & æſtimatione rerum immobilium inter ſe conveniant & accordent.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. nu. 55. ibi, ſi quidem ſuper valore. & ſeqq. Iohan. Köppen. d. deciſ. 44. num. 10.

Si verò precium non eſt limitatum aut taxatum, res majorem difficultatem habet. 35

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. cap. 9. num. 54. ſub fin. verſ. porro major Iohann. Köppen. deciſ. 44. incip. hæc quæſtion. nu. 17.

Et in hoc pendent omnes leges & prophetę.

Cæpoll. d. præſumpt. 2. num. 56. verſ. aut precium non eſt limitatum. & ſequenti. Laurent. Kirchof. d. conſil. 17. numer. 26. ibi, aut precium non eſt. lib. 1.

Generalem quidem modum probandi æſtimationem ejuſmodi immobilium tradit: 36

Nicol. de Matth. & Ioan. Calder. quos refert & ſequitur Panormit. in cap. cum cauſa. 42. x. de teſtibus & atteſtat. numer. 3. verſ. unde dicit præfatus. & ſeq.

dicentes: quod æſtimatio rei poſſit probari per teſtes, & per inſtrumenta, & per confeſſionem, & delationem juramenti, per inſpectionem oculorum, per conjecturas & per accidentia, ſicut eſt qualitas, fructus quantitas, communis venditio rei, & ſimilia, quæ faciunt ad æſtimationem communis precii, oportunitas loci, & temporis. Attamen ſubjicit

Panormit. in d. c. cum cauſa. 42. num. 3. ante med. verſ. quæ licet notanda. & ſeqq.

quod licet hæc notanda ſint, & inſtruant judicem qualiter ſe debeat habere, tamen non declarant, qualiter debeant teſtes apertè deponere. Ideoque alia ratio taxandi bona immobilia ineunda eſt.

Panormit. in d. cap. cum cauſa. 42. x. de teſtibus & atteſtat. numer. 3. in medi. verſ. quæ licet ſint notanda.

Veluti quinque modi taxandi bona recenſentur ab 37

Angel. in §. ſi quis agens 34. inſtit. de action. n. 1. in med. verſ. tu autem addas. & ſeq.

quos breviter, licet diverſo ordine, percurremus.

Primus præ reliquis expeditior modus taxandi bona immobilia eſt ſubhaſtatio, ut per licitationes hinc inde factas verus illarum rerum valor & precium exploretur. 38

Bl. conſil. 105. incip. quæritur. num. un. verſ. & maximè. lib. 1. Angel. in §. ſi quis agens. 34. inſtitut. de action. numer. 2. verſ. quarto etiam & ſequenti. Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 65. 6. (ubi plura) numer. 1. & ſeqq. per tot. Matthias Colerus. de proceſſ. execution. part. 3. cap. 9. nu. 86. & ſequenti. Iohann. Köppen. deciſ. 44. incip. hæc quæſtion. num. 18. & ſequenti. per textum. in authent. hoc jus porrectum. verſ. quo ſubſecuto. Codic. de SS. Eccleſ. l. cum in cauſa. Codic. ſi in cauſ. judic. pignor. capt. ſit.

Quoniam ubi tanta ſubhaſtationis eſt ſervata ſolennitas, non poteſt quis conqueri de injuſtitia & deceptione precii. 39

Bl. conſil. 513. incip. judex & creditor. num. 1. verſ. nam una lex dicit. lib. 5. Br. in l. 1. Codic. de præd. decur. ſine decret. non alien. num. 3. verſ. item nota. quod.

Sed res tanti eſſe dicitur, quanti publicè vendi poteſt.

l. 1. §. ſi heres. 16. verſ. ſed æſtimandum quanti valet. ff. ad Senatus Conſult. Trebell. l. mortis cauſa. 18. §. qui hominem. 3. in fin. ff. de mort. cauſ. donat.

Iuſtumque precium non ex privata alicujus affectione, nec utilitate ſingulorum, ſed ex communi hominum opinione æſtimandum eſt.

l. ſi ſervum. 33. verſ. Sixtus quoque Pedius ait ff. ad l. Aquil. l. pretia rerum. 63. ff. ad l. Falcid.

Ex communi autem opinione juſtum precium melius ſciri non poteſt, quàm quod publicè facta venditione conſtitutum reperiatur,

l. ait. Prætor. 7. §. ſanè ſi ff. de author. tutor. Paul. de Caſtr. in l. per diverſas. 22. C. mand. numer. 4. ſub fin. verſ. unde non plus videtur. Iohann. Baptiſt. Aſin. tractat. de execut. §. 7. c. 174. n. 1.

Nec ulla de juſto precio probabilior teſtatio eſt, quàm ſi teſtis eam dicti ſui rationem afferat, quod ſi res publicè vendita fuiſſet, tanti vendi potuiſſet, ut ita teſtificetur non de ſua, ſed communi opinione.

Anton. Faber. in ſuo Codic. lib. 4. tit. de reſcind. vendit. definit. 4. num. 7.

Quæ forma autem & proceſſus ſervetur in ſubhaſtatione, ſupra *concluſ. 81. num. 100. & ſeqq.* latius dixi,

Si verò bona immobilia ſint ejus qualitatis, ut ſubhaſtari non poſſint, vel ſubhaſtata non inveniunt emptorem ob tergiverſationem fortè debitorum, qui dolo faciunt, ne reperiatur, vel etiam licitatores ipſi per ſe ſint nimis delicati, nec offerant juſtum precium.

Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 3. d. cap. 9. numer. 114.

40 Tunc ſecundus modus eſt, ut judex ipſe ex officio ſe informet de valore bonorum & ea ęſtimet.

per text. notab. in l. ultim. ſub fin. Cod. de jure domin. impetr. Angel. in d. §. ſi quis agens. 34. inſtit. de action. num. 1. verſ. primò per declarationem judicis. & ſequenti. Pinell. in l. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 3. cap. 4. n. 7. ibi addit. Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 653. (ubi plura.) num. 1. & ſeqq. per tot. vol. 3. concluſ. 1404. n. 20. (ubi limitat.) num. 21. & ſeq. Campeg. tractat. de teſtibus. reg. 321. num. 6. & ſequenti.

41 Quia ſi conſtat ex actis & probatum eſt, quod res debeatur, ſed non conſtat de ejus valore, judex ex officio debet rem ęſtimare.

Br. in l. ſi quod ex Pamphila. 73. ff. de legat. 2. num. 3. ibi, ultimò nota. Angel. d. §. ſi quis agens. 34. inſtit. de action. n. 1. ſub fin. verſ. & pro hoc tu allega. & ſequenti.

42 Tertius caſus ſi judex ipſe huic æſtimationi vacare nequit, eſt, ut is peritos & juratos in arte aſſumat, & per eos bona taxari, & verum precium exquiri faciat.

Matth. Coler. de proceſſib. execut. part. 3. d. cap. 9. num. 115. verſ. ac ſi nullus planè. & ſequenti. Iohann. Köppen. deciſ. 44. incip. hæc quæſtio. num. 23. & ſequenti. Angel. in §. ſi quis agens. 34. inſtitut. de action. num. 2. ibi, ſecundò poterit. Arius. Pinell. in l. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 3. cap. 4. n. 2. poſt princ. Maſcard. de probat. concluſ. 654. (ubi plura.) num. 1. & ſeqq. & d. concluſ. 1404. num. 25. (ubi declarat.) num. 26. ſeq. Iohann. Campeg. tractat. de teſtib. reg. 321. num. 12. & ſeq.

43 Et quidem, ſi ſuper reditibus & fructibus annuis, in locis ſint ſpeciales conſuetudines vulgò gemeine Landes Anſchläge illis meritò ſtatur.

Iohann. Köppen. d. deciſ. 44. n. 29. verſ. & ſi ſuper reditibus.

Sin verò non, tunc æſtimatores attendunt rei qualitatem, conditionem & fructuum perceptionem, quoniam ex quantitate rei, & qualitate redituum probatur precium rei.

l. ſi quos. 16. C. de reſcind. vendit. l. ſi fundum. 92. verſ. excuſſo precio ſecundum reditum ejus fundi. ff. de legat. 1. l. ſi fundus. 13. in fin. princ. verſ. cum utique pro fructuum modo precium in venturus ſit. ff. de rebus eor. qui ſub tutel. ubi gl. verb. pro fructuum. & gl. in d. l. ſi fundum. 92. in princ. & in c. cum cauſa. 42. x. de teſtib. & atteſtat. verb. ad alium. poſt med. verſ. dicò quod ex qualitate. Br. in d. l. ſi quos. 16. (ubi dicit, nota æſtimationem fieri ſecundùm rei qualitatem & redituum quantitatem, & tene menti hanc legem, quæ eſt bona.) C. de reſcind. vendit. nu. 1. Paul. de Caſtr. eod. num. 3. Angel. in §. ſi quis agens. 34. inſt. de action. num. 1. verſ. primo caſu quando. Panorm. in c. cum cauſa. 42. x. de teſtib. & atteſt. n. 3. poſt med. verſ. unde ſi res. Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. n. 18. Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 652. n. 1. & ſeq.

45 Ita ſi vendo fundum pro centum, debeat conſiderari, ſi tantum valet verè habito reſpectu ad ejus qualitatem, conditionem & fructuum perceptionem.

Barthol. Cæpol. tract. de ſimulat. contract. in 3. caſu princ. præſumpt. 2. num. 60. ibi, debet conſiderari, Laurent. Kirchof. d. conſil. 17. incip. divino nomine. n. 27. lib. 1.

46 Sed cum quantitas redituum non ſemper ſit certa, & uno anno creſcant uberiores fructus, quàm in alio, uno anno grex ovium valdè multiplicetur & augeatur, alio anno verò veniat lues, quæ ſerpendo diu totum corrumpit ovile, item uno anno metalli fodinæ ſint fructiferæ, alio planè ſteriles.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. nu. 148. verſ. ac ſi quis opponat. & ſeq. Iohann. Koppen. d. deciſ. 44. num. 30. verſ. idque ideo & ſeqq.

47 Quod idem dicendum etiam venit, de fructibus jurisdictionis, beneficiorum pratorum, piſcinarum, venationum & ſimilium.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. n. 138. verſ. quod idem dicendum.

48 Ideoque impoſſibile videtur, quòd ex quantitate redituum & fructuum unius anni poſſet iniri certa computatio integralis precii rerum & redituum.

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. d. c. 9. nu. 148. ſub fin. verſ. ideoque videtur. & ſeq.

49 Sed perceptio multorum annorum cumulari, & exinde certa valoris æſtimatio conſtitui debet, ut ubertas unius anni compenſet ſterilitatem cæterorum annorum, & è contra.

Matth. Coler. d. c. 9. n. 149. verſ. ſed plurium annorum. Iohann. Köppen. d. deciſ. 44. n. 30. ſub fin. verſ. ideoque rectè.

50 Proinde integrale precium rei immobilis taxatur ex quantitate redituum, qui præſtantur per viginti annos, & viginti annis ſortem adæquant.

Arius Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. num. 26. ibi, in eadem re. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. num. 150. ibi, taxaturque iſto caſu. Iohann. Köppen. d. deciſ. 44. n. 30. Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 652. n. 3. & ſeq.

51 Quoniam tanto tempore collecta quantitas fructuum conſtituit verum totius rei valorem.

Gl. in Novell. de non alien. vel permutand. §. ſi verò alicujus. verb. computari. Salyc. in auth. perpetua. C. de SS. Eccleſ. num. 2. ſub fin. poſt gloſſ. ibi verb. juſta. Iaſon. in l. ſi fundum. 92. ff. de legat. 1. num. 5. ibi, adde quod iſtum. Ludov. Roman. conſil. 423. incip. pro pleniori. num. 1. ibi, & quidem dicendum. & ſeq. Tiraq. de retract. lignag. §. 1. gl. 6. (ubi communem vocat.) num. 19. ibi, alii rurſus. Capoll. de ſimulat. contract. in 3. caſu princ. præſumpt. 2. num. 65. ibi, & ſic penſio. Specul. lib. 4. part. 3. tit. de locat. §. nunc aliqua. nu. 15. ibi, dicitur autem. Covarr. lib. 3. var. reſolut. cap. 9. incip. præter ea. num. 5. ibi, & in reditibus. Henning. Gœden. conſil. 17. incip. nachdem. num. 8. verſ. ſed ſubtiliter hoc eſt. Pinell. d. n. 29. in med. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. cap. 9. num. 150. verſ. tanto enim tempore. Ioann. Köppen. d. deciſ. 44. n. 30. poſt princ.

Et ideò ſi domus locetur quinque aureis in anno, valebit centum. 52

Iaſon. in d. l. ſi fundum per fidei commiſſum. ff. de legat. 1. n. 5. verſ. ideo ſi domus.

Licèt Carol. Molin. tract. de uſur. quæſt. 5. nu. 113. & ſeq. num. 118. (ubi prædictam gloſſam falſam eſſe dicit.) ibi, dum hæc ſcribo. & ſeq. velit, quòd commune precium alicujus rei inveniatur ex collectione fructuum, per triginta quinque annos, adeò, ut ſit adęquatum precium ad rationem 35. pro uno anno.

Veluti etiam Iohann. Köppen. deciſ. 44. nu. 13. verſ. in aliis verò reditibus. & ſeq. paulò aliter ſtatuit & dicit, quod in reditibus inſtabilibus, & qui annuatim certam determinationem non habent, ſteigende vnd fallende nutzung/ ſemper quatuor floreni conſtituunt precium centum florenorum, modò computatio redituum non unius anni, ſed plurimum ſimul conjunctorum fiat.

In his tamen provinciis & aliis locis Germaniæ, in quibus quandoque agitur de æſtimatione rerum immobilium, maximè feudalium annui reditus in certa pecunia, item in certa menſura vel pondere conſiſtentes ſeparatim ponuntur, incerti autem ſteigende vnd fallende nutzunge ita colliguntur, ut ex libris rationum, continentibus videlicet accepta & expenſa, per duodecim, item plures & pauciores annos, redigatur in unam ſummam quantitas omnium fructuum incertorum & variabilium de toto tempore, ultra ſumptus & expenſas in rebus factas reſiduorum, & ſumma ita redacta ex annis, quorum habentur regiſtra, dividatur deinceps per duodecim, & eum numerum annorum, ſuper quot annis libri rationum fuerint examinati, vel exhibiti, quodque inde provenit, conjungitur poſtea certis & invariabilibus reditibus, omnibus tamen ęſtimatis in pecunia pro communi ſcil. precio, ita ut ſinguli annui reditus de quinq; æſtimentur in & pro centenis. 53

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. d. c. 9. nu. 153. ibi, cæterum quicquid ſit, quem ſequitur Ioan. Koppen. d. quæſt. 44. n. 13. in med. verſ. illis autem reditibus. & ſeq. & n. 31. ibi, in aliquibus verò locis. & ſequenti.

Quæ ratio taxationis ineundæ, licèt aliquo modo diverſa videatur à calculatione, quæ initur de jure civili, de qua paulò antea num. 50. & ſeqq. eſt dictum; In effectu tamen nihil differt, cùm ibi eodem modo in ſingula centena ſupputentur quinque annorum redituum, quæ recollecta per viginti annos reddunt, & æquant ſortem. 54

Matth. Coler de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. n. 153. verſ. quæ ratio licet. & ſeq.

Taxatores rerum etiam circumſtantias & qualitates diligenter conſiderare debent, cùm modica varietas valorem variet, & aliam rei æſtimationem ſuggerat. 55

Iohan. Nider. tract. de contract. mercat. c. 2. n. 13. quem ſequitur Iohan. Koppen. d. deciſ. 44. n. 28. verſ. porrò ipſi taxatores.

Puta ſitum, quoniam unus locus ferendis frugibus magis ſit idoneus, quàm alius, & precia prædiorum varientur ſecundùm varietatem & diverſitatem regionum. 56

Angel. in l. ſi quis agens. 34. inſt. de action. nu. 1. ibi ultimo nota. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. n. 140. Iohan. Koppen. d. quæſt. 44. nu. 27. verſ. ſic & bonus ſitus.

Veluti etiam unus locus, quam alius minùs eſt periculis & tempeſtatibus objectus, & ex loco periculis obnoxio precium rei minuitur. arg. l. etſi. 7. (alias incipit, ait prætor.) §. quæſitum. 8. ad fin. princ. verſ. quæ fortuitis caſibus ſubjecta ſunt. l. verum. §. pen. verſ. ſi urbana prædia ruinoſa vel caſibus obnoxia fuerint. l. ff. de minor. l. non ſolùm. 53. ff. de petit. hered. Arius Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. n. 22. ibi, minuitur precium, Coler. d. c. 9. nu. 140. verſ. item unus locus. 57

Item conſiderare debent, an prædia habent bonum vicinum, ſiquidem dubium non eſt, augeri precium rei ſitæ penes bonum & commodum vicinum, & è contra minui, propter malum & rixoſum vicinum. 58

Pinell. in l. 2. part. 3. c. 4. num. 19. C. de reſcind. vendit. per l. quod ſæpe. 35. §. ſi quis in vendendo confinem celaverit. ult. l. cum ſervo. 63. §. ult. ff. de contrah. empt. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. d. c. 9. num.

9. num. 141. ibi, item dubium non eſt. Iohann. Köppen. d. deciſ. 44. n. 27. verſ. item bona vel mala vicinitas. Franciſ. Zoanett. de empt. vendit. ſub pacto retrovendit. n. 50. ibi, atque eadem ratione.

59 Item attendere debent qualitatem & conditionem prædiorum.

l. ſi quos. 16. verſ. rei qualitas. C. de reſcind. vendit Br. in l. 1. §. ſi hæres. ff. ad SC. Trebell. nu. 2. ibi ſecundò nota quod res. Pinell. in l. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. n. 19. Bl. conſil. 161. incip. quæritur de gabella. num. un. antè med. verſ. præterea cùm ad æſtimationem. lib. 4. Matth. Coler. d. c. 9. num. 142. Angel. in l. ſi quis agens. 14. inſt. de action. num. 4. verſ. ex his etiam infertur. Maſcard. de probat. vol. 3. concluſ. 1404. nu. 13. & ſeq. n. 42. & ſeq.

60 Quæ conſiſtit in diligenti cura, per quam valor agrorum ampliatur, & è contra, ſi negligentiùs habiti ſint, minuitur.

Gl. in l. ad reſcindendum. C. de reſcind. vendit. verb. diſtractio. Matth. Coler. d. c. 9. nu. 142. verſ. conſiſtit enim. Iohann. Köppen. d. quæſt. 45. num. 27. verſ. bona item cultura. & n. 12. in fin. Iohann. Cephal. conſil. 77. incip. cum in hoc. n. 16. lib. 1.

61 Item in melioramentis & pejorationibus.

Iohan. Nider. tract. de contract. mercat. c. 2. nu. 3. & ſeq. Iohann. Koppen. d. quæſt. 44. num. 28. Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. num. 23.

62 Et in eorum libertate, quod non habeant annexum aliquod onus.

Bl. in l. 2. Cod. de reſcind. vendit. nu. 37. ibi, eſt enim juſtum. Angel. in §. ſi quis agens. 34. inſt. de action. nu. 4. verſ. addas etiam. Alex. in l. precia rerum. 63. ff. ad l. Falcid. num. 3. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. cap. 9. num. 142. ſub fin. verſ. conſiſtit. etiam Iohan. Köppen. d. quæſt. 44. n. 27. verſ. item agri libertas Cæpoll. de ſimulat. contract. in 3. caſ. princip. præſumpt. 2. n. 59. verſ. item quod dixi.

63 Hinc eſt, quod bona allodialia quàm feudalia, quæ conceduntur ob ſervitium domini, ſemper ſint majoris æſtimationis.

Matth. Coler. de proceß. exec. part. 3. d. c. 9. nu. 143. ibi, hinc eſt quod bona. & ſeq.

64 Et aliter æſtimatur poſſeſſio, quàm res ipſa. *l. ſi mulier. §. qui poſſeſſionem. ff. quod metus cauſ. Arius. Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. n. 26. ibi, longè aliter. & n. ſeq.*

65 Et bona emphyteutica propterea, quòd multis oneribus ſint obnoxia, domino prius denunciari, de illis canones & laudemia ſolvi debeant, & emphyteuta, ſi non debito tempore renovationem petit, vel canonem ſolvit, illis privari poſſit, minoris æſtimari tradit

Barthol. Cæpoll. de ſimulat. contract. in 3. caſu princip. præſumpt. 2. n. 61. ſub fin. & n. ſeq.

In hoc tamen contrarium ſtatuit *Bl. conſil. 103. incip. quæritur. nu. un. verſ. emphyteuſis autem. & ſeq. lib.* 1. qui dicit: quod etiam bona emphyteutica æſtimentur, quanti communiter vendi poſſunt.

Quod verum eſt de perpetua emphyteuſi, ſecus eſt in temporali, & ideò ſi quis emit emphyteuſin uſque in tertiam generationem, illa valet tertio minus, quam ſi emeret jure proprio, cum ſubjaceat occaſui mortis, exempli gratia, ſi res valet nonaginta, ſi libera vendatur, valebit tantum ſexaginta, ſi in tertiam generationem vendatur.

Bl. conſil. 133. incip. & quod dictus annuus. n. ult. ſub fin. verſ. & videmus ſimile in eo. & ſeq. lib. 3. quem ſequitur Tuſch. tom. 3. verb. æſtimatio. concluſ. 668. incip. emphyteuſis. num. 2.

Propterea, quod etiam minùs valeat dominium temporale, quàm perpetuum.

l. ſancimus. §. ult. C. de donat. l. jubemus. §. ult. C. d. SS. Eccleſ. l. non habetur. ff. ad l. Falcid. Bl. conſil. 161. incip. quæritur de gabella. n. un. in med. verſ. conſtat a. quod minus valet. lib. 4.

Et ſicut res diminuta in corpore, & ſic pars minus valet, quàm totum: ſic etiam res diminuta valet ex tempore minus ad unam vitam, quàm ad duas, & ita de ſingulis.

Tuſch. tom. 3. verb. æſtimatio. concluſ. 668. incip. emphyteuſis. num. 3.

66 Prout etiam de nuda proprietate idem *Bl. d. conſil. 130. num. 1. verſ. reſpondeo. & ſeq. lib.* 1. ſcribit: quòd ea debeat æſtimari, quanti emphyteutæ communiter ſint empturi, qui ſuper hoc poſſunt examinari, nec eſt hæc teſtificatio ſingularis, ſed communis multorum emphyteutarum, non attento, quod quidam ruſticano modo faciant iſtam æſtimationem, ſcilicet quod nuda proprietas valeat tertium denarium, qui tamen modus nullo modo probatur, ſed primus modus ſit juridicus.

Bl. d. loco, quem ſequitur *Tuſch. tom. 3. verb. æſtimatio. concluſ. 667. n. 1. & ſeq.*

67 Veluti etiam videmus quod res ſubjecta retrovenditioni ex pacto minoris æſtimetur, & tanti non ſit æſtimanda, quanti, ſi liberè venderetur.

Franciſc. Ripa. in l. 1. §. ſi heres. ff. ad SC. Trebell. n. 26. ibi, ex quo infert. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 144. ibi, ſicut & minoris. Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. num. 19. verſ. tradunt in ſpecie. & per DD. quos infra concluſ. 1. n. 60. part. 2. fuſius allegavi.

Et quod res litigioſa viliùs, quàm non litigioſa veniat taxanda, tradunt. 68

Felin. in c. cum cauſam. 4. x. de teſtibus & atteſtat. num. 1. in med. verſ. item ſi eſſet res litigioſa. Pinell. in l. 2. part. 3. c. 4. C. de reſcind. vendit. num. 19. verſ. inde eſt quod res. Tuſch. tom. 3. verb. æſtimatio. concluſ. 66. n. 1. per tot. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 145. ibi, ac viliùs venit. Iohann. Koppen. d. deciſion. 44. n. 28. verſ. vel rem eſſe. Didac. Covarr. lib. 2. variar. reſolut. cap. 3. n. 4. verſ. quintò infertur.

Quemadmodum etiam, ſi debitor multis debitis eſt implicitus, valor minuitur, & eſt præſumptio, quod res pluris, quàm eſt taxata vel vendita, vendi non potuerit. 69

Br. in l. 1. §. ſi hæres. ff. ad SC. Trebell. num. 3. ibi, & ideo ſi ſis cautus. Cæpoll. de ſimulat. contract. in 3. caſu princip. præſumpt. 2. n. 59. verſ. exemplum ſi poteſt. Felin. in c. cum cauſam. 42. x. de teſtibus & atteſtat. num. 1. in med. verſ. item intellige niſi. & ſeq. Pinell. in l. 2. Cod. de reſcind. vendit. part. 3. capite 4. n. 20.

Hoc etiam in æſtimatione conſiderandum eſt, ſi debitor rem habet communem cum alio, quòd tunc non pars rei ſeparatim debeat æſtimari, quantum valet, ſed debeat æſtimari tota res, & media pars æſtimationis præſtari, cùm res tota pluris æſtimetur, quàm ſi fieret æſtimatio per partes. 70

Gl. in l. 1. C. commun. divid. verb. parte precii. quem ſequitur Br. eod. (ubi hoc menti tenendum dicit) n. 3. ibi, item nota quod fundus. Bl. ibid. num. 3. ibi, quarto nota quod non debet. Oldrad. conſil. 235. incip. factum tale eſt. num. 2. verſ. omne autem totum æſtimatur. Felin. in c. cum cauſam. 42. x. de teſtibus & atteſtat. num. 1. poſt med. verſ. item adde quod quando. Pinell. in dict. l. 2. part. 3. cap. 4. num. 36. ibi æſtimatio totius.

Prout etiam in pagis prædia ruſtica non ita in conſiderationem veniunt, & tanti æſtimantur, ſicut prædia urbana, uti ita in Rota Romana 21. *April. Anno* 1589. & 17. *Martii Anno* 1590. judicatum fuiſſe refert *Seraphin. Olivar. deciſ. Rota Roman.* 1377. *incip. agebat dominus. n. 3. & ſeq. part. 2.* cui addatur *Arius Pinell. in l. 2. part. 3. c. 4. n. 28. C. de reſcind. vendit.* 71

Quemadmodum etiam Auguſtus Elector Saxoniæ, im Torgawiſchen Außſchreiben/ *tit.* vom Feilbieten/ *ſubhaſtation. colum. 4.* §. vnd ſol bey ſolchen. 72

Quem ſequitur ejus nepos Ioannes Georgius in ordinat. judiciar. Gerichtsordn. *c.* von der *execution. 39. colum. 9.* §. wenn aber der Gleubiger. *verſ.* vnd ſonderlich bey ſolchem Tax. *pag.* 103. diſpoſuit, daß bey ſolchem Tax/ wenn die Häuſer in den Städten vnd andere Güter angeſchlagen/ nicht auff das/ was ſie etwa von newem zu zeugen gekoſtet/ dadurch offtmals der Tax zur vnbilligkeit geſteigert/ ſondern allein dahin geſehen werden ſol/ wie man ſie nach gelegenheit der zeit in gemein zu keuffen vnd zu verkauffen pfleget.

Quoniam prædia non ex ſumptibus & valore precii, ſed ex reditu. 73

Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. n. 28. verſ. ſic alibi tradunt.

Et non tam ex magnitudine, quantitate & dimenſione, quàm ex bonitate eorum æſtimantur.

Matth. Coler. de Afflict. deciſ. 58. n. 6. verſ. & ideo volunt. Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 146. ibi, prædium ſiquidem.

Sumptuum etiam, impenſarum & laborum, qui quotannis in bona impendi ſolent, debet haberi ratio, ut prius deducantur. 74

Iohann. Nider. tractatu de contract. mercat. cap. 2. n. 15. Iohan. Koppen. d. deciſ. 44. n. 28. verſ. vel magne. & n. 33.

Et in taxatione bonorum non eſt reſpectus habendus ad tempus cariſtiæ, ubi fruges ſunt in magno precio, nec ad tempus laudabilis fertilitatis, ubi prorſus in exiguo valore ſunt, ſicut nec haberi debet conſideratio ad venundationem unius vel alterius hominis, ſed ad commune precium, quod conſuetudo provinciæ definit. 75

Angel. in §. ſi quis agens. 34. inſtit. de action. n. 1. verſ. ubi etiam illa textus. Matth. Coler. de proceſſu executionis. part. 3. cap. 9. n. 154. ibi, circa quod obiter.

Maximè, ſi cariſtia eſt momentanea, aliàs ſi illa eſt talis, quæ frequenter evenit, tunc ejus meritò etiam debet haberi ratio. 76

Angel. in §. ſi quis agens. 34. inſtit. de action. num. 4. verſ. quod iſto caſu veniat. & ſeq.

Unde ad omnem dubietatem tollendam uſu receptum eſt, ſi quis annuos reditus nudos abſque laudemiis & jurisdictione in annonis emere intendit, quod regulariter unus frumenti triticarii, hartes Getreidichts / als Rocken/ Weitzen vnd Gemancks modius, qui habetur Lipſiæ, pro uno floreno æſtimetur, adeoque pro centum florenis quinque modii frumenti annui durioris taxentur & emantur, cæteræ vero fruges moliores weich Getreidicht/ prout ſunt hordeum, avena & ſimiles multò minoris veneant. 77

Matth.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 154. verſ. unde eſt quod. Iohann. Köppen. d. deciſ. 44. n. 13. verſ. ſic cum in ſingulos.

78 Sicut etiam gallinarum, anſerum, ovorum, piperis & zinziberis æſtimatio certa eſt, quod ſcilicet gallina pro duobus, anſer pro tribus groſſis, ovum pro uno nummo, libra piperis, ut & Zinziberis pro 30. groſſis marchicis taxetur. *Iohan. Köppen d. deciſ. 44. n. 13. verſ. gallinarum penſio.*

79 Et ſi æſtimatores in precio convenire non poſſunt, ſed diverſæ concurrunt æſtimationes, eligenda eſt media.

l. ſi fundum. 35. & l. ſeq. ff. mandat. Felin. in c. cum cauſa 42. x. de teſtib. & atteſtat. numer. 1. poſt med. verſ. item adde quod ubi concurrunt Barthol. Cæpoll. de ſimulat. contract. in 3. caſu princ. præſumpt. 2. nu. 60. ſub fin. & n. 61.

Et hæc, ſi ex libris rationum vel aliunde quantitas fructuum fundi colligi poteſt.

80 Sin minus, tunc quartus modus eſt, ut æſtimatores ſe de quantitate annuorum redituum ejus prędii, de cujus ęſtimatione agitur, per depoſitiones teſtium informent, & per eos valorem bonorum explorent.

Angel in §. ſi quis agens. 34. inſtit. de action. nu. 3. verſ. quinto modo. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. cap. 9. num. 156. ibi, porro ſi deſin. Arius Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. cap. 4. num. 2. verſ. advertebam. nu. 8. & ſeq. Maſcard. de probat, vol. 2. concluſ. 657. (ubi plura.) num. 1. & ſeq. per tot. & concluſ. 659. & concluſ. 661. per tot. & vol. 3. concluſ. 1404. num. 1. & ſeq.

81 Qui autem & à quibus teſtes debent produci, & an ad ejuſmodi teſtium receptionem & examinationem etiam partes citari debeant, an item illis abſentibus & non citatis examinari poſſint, quomodo articuli formari, & teſtes deponere debent, tractat latè & eleganter.

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. d. c. 9. nu. 156. verſ. quos bino inde. n. 157. & ſeqq. Pinell. in l. 2. C. de reſcind. vendit. part. 3. c. 4. nu. 9. & ſeqq. num. 14. & ſeq. n. 41. & ſeq. Maſcard. d. concluſ. 657. num. 10. & ſeq. & d. concluſ. 1404. num. 2. & ſeq num. 7. & ſeqq. num. 18. & ſeq. Iohan. Campeg. tract. de teſtib. regul. 321. num. 61. & ſeqq. Laurent. Kirchof. conſil. 17. n. 28. verſ. ſed ſi quis vellet. & n. ſeq. lib. 1. Angel. in §. ſi quis agens. 34. inſtit. de action. nu. 1. verſ. primo caſu quando. & verſ. ſeqq. & num. 3. verſ. & iſta probatio videtur. & ſeqq. Br. in l. 1. C. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt. numer. 32. verſ. ſed qualiter probatur. & ſeqq. Panorm. in c. cum cauſa. 42. x. de teſtib. & atteſtat. n. 3. ante med. verſ. quod cum æſtimatio. & ſeq. Felin. eod. n. 1. verſ. & quod teſtes. & ſeq.

82 Quintus modus eſt, ut precia rerum probentur, per librum communis ęſtimi, vel cataſtri, in quo deſcribuntur bona ſingulorum civium vel ſubditorum, quanti videlicet fundos ſuos quilibet æſtimaverit, cùm tanti valoris eſſe judicentur, quanti reperiuntur deſcripta in libro communi.

Angel. in d. §. ſi quis agens. 34. inſtit. de action. n. 2. verſ. tertio poterit probari. & ſeq. per l. ultim. C. de præd. & aliis rebus navicul. Maſcard. (ubi limitat.) vol. 2. concluſ. 650. & ſeq. per tot. Ioann. Campeg. de teſtib. regul. 321. num. 13. & ſeq. De quo tamen ipſemet *Angel. d. loco. nu. 2. verſ. ſed in hoc ego dubito. & ſeq. quem ſequitur. Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 169. verſ. ſub dubio tamen. & ſeqq.* dubitat, propterea, quod commune æſtimum faciat quidem fidem inter fiſcum & inſcriptum, ſed non inter alios.

Bl. in l. pen. ff. de condit. inſt. n. 8. verſ. certè per æſtimum. Angel. d. n. 2. verſ. quia tale.

83 Et ideo haud pridie cuidam Nobili, qui prædium ſui ſubditi venale volebat ſibi applicare, pro eo precio, quo inveniebatur taxatum in æſtimo collectionis, à *Ienenſibus*, reſponſum fuiſſe, eum non audiendum, niſi paratus ſit tantum offerre, quanti hodie communiter vendi poteſt, teſtatur

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. nu. 170. ideoque haud ita pridem. & n. ſeq.

Similem caſum de authoritate & probatione communis ęſtimi ante paucos annos in facto habui, de quo dixi *in meis deciſionibus aureis. part. 2. deciſ. 199.*

84 Præter hoc eſt etiam ſextus modus taxandi bona, ut ſcilicet inſpiciantur venditiones jam antea factæ, & accipiatur informatio ex collatione aliarum venditionum, ſive dicatur per teſtes, ſive per taxatores, quod eundem fundum, de cujus venditione hodie agitur, vel alium confinem viderunt pro tali precio non ſemel ſed ſæpius diſtrahi.

Felin. in c. cum cauſam. 2. num. 6. x. de teſtib. & atteſt. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 147. ibi, accipitur etiam. Laurent Kirchoff. conſil. 17. n. 27. verſ. eſt ergo aliud. & ſeq. lib. 1. Maſcard. de probat. vol. 2. concluſ. 658. numer. 1. & ſeq. & vol. 3. concluſ. 1404. n. 34. & ſeq.

85 Quo in caſu omnia ea obſervari debent, quæ ſupra *n. 15. 16. 17. & ſeqq.* de mobilibus dicta ſunt.

Barthol. Cæpoll. tract. de ſimulat. contract. in 3. caſu princip. præſumpt. 2. n. 60. verſ. & illud eſſe commune verum & juſtum precium. & ſeq. cui addatur. Laurent. Kirchof. conſil. 17. (ubi hanc quæſtionem latè tradit, an quis commune precium, an vero tantum dare teneatur, quantum ab alio dare reperitur.) num. 31. & ſeqq. uſque ad num. ult. lib. 1.

Quandoque tamen pro habenda notitia valoris dubitatur 86
de modo & menſura agrorum, ideò illi menſurandi ſunt per artifices, quos agrimeſſores appellamus, ad hoc ut certus modus agrorum renuncietur.

l. 1. ff. ſi menſ. falſ. modu. dixer. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. cap. 9. num. 137. ibi, ſed quia ſæpè. & nu. ſeq. Angel. in §. quadam. inſtit. de action. n. 12.

Quos ipſos etiam juratos eſſe oportet, de benè & legaliter 87
exercendo officium ſuum, circa menſurationem.

Angel. in §. quædam actiones. inſtit. de action. n. 12. verſ. & talis agrimenſor debet jurare. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. num. 138. ibi, quos ipſos etiam.

Et quidem partibus præſentibus & legitimè citatis de- 88
bent præſtare juramentum.

Angel. d. §. quædam. inſtit. de action. n. 12. in med. verſ. & dictum juramentum.

Aliàs non valet menſuratio. *Angel. in §. quædam. inſtit. de action. n. 12. verſ. aliàs non valeret.*

Pro qua menſuratione videndâ, & ad deſignandum limites 89
& fines & fundorum ambæ partes citari debent, ut tali die compareant, cum tali magiſtro vel agrimeſſore.

l. 3. C. fin. regund. l. generaliter. 12. §. pen. Codic. de jurejur. Angel. in §. quædam. inſtit. de action. n. 12. verſ. & debet eis dare. Br. in l. Theopompus. 14. ff. de dot. præleg. n. 9. verſ. quandoque ſtatur ejus. & n. 11. & in l. qui bonaſ. 13. §. huic ſtipulationi. 15. ff. de damn. infect. numer. 2. & repet. l. creditores. 3. C. de pignor. numer. 29. verſ. erit igitur ordo. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. nu. 132. verſ. pro qua. & ſeq.

Quod deſignum eo modo per agrimeſſores in præſentia 90
partium factum plenam fidem meretur.

Hieron. de Mont. tract. fin. regund. c. 31. n. 5. Petr. Paul. Pariſ. conſil. 104. incip. in præſenti. n. 28. ibi, prout etiam eadem, lib. 1. & conſil. 4. incip. deduxi. n. 7. ibi, accedat etiam. vol. 4. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. c. 9. n. 139. verſ. & deſignum.

Niſi falſum modum menſuramque renunciaverint, tunc 91
meritò ipſi conveniri poſſint.

l. 1. & tot. tit. ff. ſi menſor falſum modum dixer. ubi in comm. Weſenb. n. 1. & ſeq. Petr. Termin. in ſuo proceſſ. c. 115. n. 1. & ſeq. Roffred. tract. libell. part. 3. tit. de action. quæ dat. contra agrimenſor. n. 1. & ſeqq. per tot. pag. mihi 47.

Quod verum ſi ex dolo vel lata culpa hoc fecerint, ſecus ſi 92
ex imperitia & oſcitantia, tunc ex mala agrimenſorum relatione damnum paſſus, ſolùm contra adverſarium agere poteſt.

Angel. in §. quædam. inſtit. de action. (ubi hoc perpetuò notandum dicit, quia vidit de facto) n. 13. verſ. ultimò quæro. & n. 15.

Nedum pro magnâ, ſed etiam modicâ quantitate. *l. quinque* 93
pedum. C. fin. regund. Angel. d. §. quædam inſtit. de action. n. 12. circa med. verſ. & competit non tantum.

Cum etiam minima quæque menſurari, & taxari debeant. *Bl. conſil. 67. incip. quia ex facto oritur. n. 3. ſub fin. lib. 3.*

Unde etiam ſalicta, una qualibet ſalice pro dimidio floreno computatâ, taxantur, cum ſalices triennio quoquo decapitatæ fructus tanti valoris ferant; Idem dicendum eſt de viis, ſtratis, itineribus, actibus, & ſimilibus juribus, quamvis enim hæc nec naturales, nec induſtriales fructus producere ſoleant, quia tamen vicina prędia illis admodùm opus habent, nec iis carere poſſunt, & quandoque fructus juriſdictionales producunt; Ideoque illorum meritò etiam debet haberi ratio.

Atque hæc æſtimatio vel taxatio per Scabinos provincia- 94
les vel alios æſtimatores, *modo ſupra dicti*, facta, firma rataque haberi & res pignori captæ ita taxatæ & æſtimatæ, ſi non alius emptor appareat, nec creditori alio modo poſſit ſatisfieri, creditori volenti & non invito, niſi ipſe licitatus fuerit, in ſolutum ſunt tradendæ.

Novell. Elector. Auguſt. part. 1. conſtit. 32. §. würde ſich aber der Schuldner. *ſub fin. verſ.* vnd wie es durch dieſelben geſchätzet. Churf. Gerichtsordn. *c.* von der *execution. 39. col. 19. §.* wenn nun gleich ein Gut. *pag. 204. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 3. c. 9. num. 168. ibi, renunciata itaque. & ſeq. Rauch. part. 1. quæſt. 46. n. 18. & ſeq.*

In tantum, ut debitor ne quidem ab ejuſmodi taxatione & 95
ęſtimatione appellare poſſit, non obſtante, quod aliàs à ſententia peritorum in arte appellare liceat.

Daniel Moller. in comm. ad Conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 32. num. 23. & ſeq. eleganter. Iohan. Baptiſt. Aſin. tract. de execut. §. 7. c. 210. incip. æſtimationes. n. 1. verſ. & ſi nonnulli. & ſeq.

Quamvis contrarium velit *Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 46. n. 10. ibi. minus obſtat. & n. ſeq.*

Niſi creditor, qui ipſe licitatus eſt, & bona ita taxata in ſo- 96
lutum accipere tenetur, vel etiam debitor æſtimationem & taxationem nimis injuſtam & immoderatam, & ſe per illam

gravatos

gravatos eſſe putent, tunc enim illâ bona, ſi ſunt allodialia, per Scabinos provinciales iterum vel pecunia præſenti, vel diſtinctis terminis ſolvenda, vnd bahr Geld oder auff Tagzeiten ſunt taxanda. *Novell. Elect. Aug. part. 1. conſtit.* 32. §. würde ſich aber. Churf. Gerichtsordn. c. von der *execution.* 39. *colum.* 10. §. würde aber der Gleubiger. *pag.* 104.

97 Si verò ſint feudalia, debitor intra quatuordecim dies à tempore inſinuatæ taxationis computandos, cauſas, ex quibus ſe gravatum putat, commiſſarijs vel aliis ad hoc deputatis exhibere & deducere debet, qui eas maturè, beneque deliberare, perdendere & conſiderare tenentur, ne quid iniquitatis commiſſum deprehendatur.

Torgawiſch Außſchreiben *Anno* 1583. *tit.* von Feilbieten/*ſubhaſtation.* §. ſo ſollen auch zu taxirung/ *verſ.* dem Schuldner aber ſol nach gelaſſen ſeyn. Churf. Gerichtsordn. *c.* von der Hülffe in die Lehengüter/40. *col.* 4. §. vnd dieweil *verſ.* dem Schulner aber/ *pag.* 110. *Andr. Rauch. p.* 1. *quæſt.* 46. *n.* 13. *ibi, quarta deductio.* & *n.* 14.

98 Et quod ita utroque caſu vel à Scabinis provincialibus in bonis allodialibus, vel à Commiſſariis in feudalibus iterum fuerit taxatum & æſtimatum pro rato & grato irrevocabiliter ſervari debet.

Novell. Elect. Auguſt. part. 1. *c.* 32. §. würde ſich aber *in fin. verſ.* darbey ſol es bleiben. Torgawiſch Außſchreiben/ *d. tit.* §. *pen. verſ.* vnd was alſo darauff. Churf. Gerichtsordn. *d. c.* von der *execution.* 39. *col.* 10. *in fin. verſ.* darbey ſol es verbleiben. *pag.* 104. & *c.* von der Hülffe in die Lehengüter. *col.* 4. *verſ.* vnd daß alſo darauff. *pag.* 110.

99 Niſi læſio enormiſſima intervenerit, tunc enim debitor, non obſtante quod annus reluitionis effluxerit, vel feudum à Nobilibus & Commiſſariis ſecundò fuerit taxatum & æſtimatum, nihilominus ex *l.* 2. *C. de reſcind. vendit.* ad bona addicta & adjudicata redimenda admittitur, veluti ita in regio conſilio Luſitaniæ judicatum fuiſſe refert. *Anton. de Gamma. deciſ. Luſit.* 198. *incip. conſervatos. n.* 1. & *ſeq. per tot. part.* 1.

LXXXIV.

De exceptionibus, quæ ad impediendam paratam executionem opponi poſſunt.

SUMMARIA.

1 Iure Saxonico, quæ exceptiones contra inſtrumenta opponi poſſunt. n. 4.
2 Si ſtatuto, vel conſuetudine inductum eſt, ut ſaltem exceptio ſolutionis, & falſitatis contra inſtrumenta vel paratam exceptionem opponatur, an præter has exceptiones etiam aliæ opponi poſſunt. n. 3.
5 Hæc aſſertio limitatur, ut contra paratam executionem multæ exceptiones opponi poſſint. n. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77.
78 In exceptione ſpolii opponenda alicui non obſtat exceptio rei judicatæ, ſed licet quis antea in poſſeſſorio agens ſuccubuerit, nihilominus reo abſoluto, & ſuper alia re agenti poteſt objicere exceptionem ſpolii.
79 Exceptiones quæ opponuntur ad impediendam executionem, debent in continenti probari.
80 Et quidem debent præcisè probari per inſtrumenta, non etiam per teſtes. 82. 83.
81 Actor, & reus quoad probationes ad paria judicantur.
84 An reus ſuas exceptiones conſcientiæ actoris committere poſſit.
85 In continenti probare quid hoc in loco ſit.
86 Si debitor ſuas exceptiones in continenti probare nequiverit, tunc poſt executionem eis uti, & indebitè ſolutum repetere non prohibetur.
87 Reus an in reconventione ſuas exceptiones creditoris conſcientiæ committere poſſit. n. 88.
89 Creditor, ſi poſt executionem contra eum inſtituit debitor proceſſum ordinarium, tenetur præſtare cautionem de judicio ſiſti, de refundendis expenſis & de reſtituendo eo, quod per viam executionis indebito modo accepit. 90.
91 Prædictæ exceptiones ſemel oppoſitæ, & omiſſæ, an adhuc contra executionem opponi poſſint. 92. 93. 94. 95.
96 An judex delegatus poſſit ſuper exceptionibus objectis cognoſcere, remiſſivè.
97 Quomodo illa clauſula, qua alicui recognitio documentorum ſalvis ſuis exceptionibus injungitur.
98 Modus & forma excipiendi contra inſtrumenta gvarentigiata ad impediendam executionem refertur.
99 Elegans cautela traditur, per quam debitor executionem evitare, & cauſas ad proceſſum ordinarium deferre poteſt. 100.

REm quidem actam quibusdam agere videbor, ſi exceptiones, quæ ad impediendam paratam executionem opponi poſſint, hic recenſerem, cum illæ ſatis ſuperque à Doctoribus diſcuſſæ reperiantur. Sed quoniam ſpecies exceptionum, quæ hîc opponi poſſunt, admodum diffusè, & prolixè ſunt traditæ, nec cuivis hos authores perlegere contingit, præcipuè verò aliæ exceptiones, quę apud alios non habentur, mihi obviam venerunt, ideoque illas quàm breviſſimè hîc ſubjicere, & quaſdam alias exceptiones opponere non diſplicuit.

1 Saxonicâ quidem conſtitutione provinciali cautum eſt, ut contra paratam executionem, quæ vel ex confeſſione debitoris, vel inſtrumentis liquidis, & confeſſatis conceditur, nulla omninò exceptio, niſi ſolutionis, & illi quidationis, opponi poſſit:

text. in ordinat. provinciali Anno 1526. *tit.* verfaßte Brieff vnd Siegel/ *pag. mihi* 65. *Petr. Heig. quæſt.* 7. *n.* 28. & *ſeq. part.* 2.

Unde dubitari conſuevit, an per hanc, & ſimilem conſtitutionem, ſtatutum, & conſuetudinem reliquæ exceptiones omnes, quæcunque etiam illæ ſint, excluſæ videantur, ita, ut omninò nulla etiam ſimilis exceptio opponi poſſit? 2

Et veritate juris inſpectâ omninò dicendum eſt, quod nulla etiam ſimilis exceptio præter expreſſas in conſtitutione, vel ſtatuto poſſit opponi: 3

text. eleg. in l. ita nobis cordi pudor eſt. 28. *C. ad l. Iul. de adult.*

Quia conſtitutio, vel ſtatutum loquitur taxativè de quibuſdam tantùm exceptionibus contra paratam executionem opponendis. Conſtitutio autem, vel ſtatutum taxativè de quibuſdam tantùm exceptionibus contra paratam executionem opponendis loquens, ad alias non debet extendi.

l. 2. *C. de patr. qui liber. diſtrax. Bl. in d. l. ita nobis cordi.* 28. *n.* 1. *verſ. quia ſtatutum, quod loquitur.*

Ita concludit *Matth. Coler. (ubi plures rationes affert) tract. de proceſſ. execut. part.* 4. *c.* 1. *num.* 43. 44. 45. 46. & *ſeqq. Weſenb. in comm. C. de except. num.* 7. *in med. verſ. moribus tamen noſtris. Petr. Heig. part.* 2. *quæſt.* 7. *incip. delitium multitudine. n.* 28. & *ſeq. Dan. Moller. in comm. ad conſtit. Saxon. part.* 2. *conſtit.* 29. *n.* 21. & *ſeqq. Andr. Rauchb. part.* 2. *q.* 25. *incip. ludi vel ſunt artis. num.* 98. & *ſeq. Iohann. Zanger. tract. de exceptionib. part.* 3. *c.* 26. *n.* 59. *ibi, ſi verò ejuſmodi ſtatutum.* & *n.* 60. *Felin. in c. ex parte.* 13. *x. de offic. & poteſt. judic. delegat. n.* 3. *verſ. ſed. ut melius intelligatur.* & *n.* 6. *in pr.* & *verſ. ex quo dicto. Bl. (quem quidem Coler. pro contrariâ opinione adducit, ſed malè) in d. l. ita nobis pudor.* 28. *C. ad l. Iul. de adult. n.* 1. *in pr.* & *verſ. ſed Ray. hoc reprobat. Alex. (ubi hanc opinionem totum mundum ſequi teſtatur) conſil.* 94. *incip. clariſſime Dn. Vicarie. numer.* 4. *lib.* 4.

Licet contrarium velit *Br. in l.* 1. §. & *parvi refert.* 1. *ff. quod vi, aut clam. num.* 3. *in pr.* & *verſ. ego in iſtâ materiâ. Bl. in l. peremptorias.* 2. *C. ſentent. reſcind. non poſſe. n.* 19. *ibi, quæro pone ſtatuto. Angel. in l. ſciendum.* 52. *in fin. pr. ff. de evict. Iaſon. in l.* 1. *ff. ſi quis jus dic. non obtemper. n.* 11. *verſ. quartò facit, qui ſtatutum,* & *in l.* 1. *C. de juris & facti ignor. n.* 18. *ibi, quarto exiſtunt.*

Sed quoniam ejuſmodi inſtrumenta guarentigiata quantum ad excludendam exceptionem non habent vim ſententię, cum nulla cauſa præjudicialis pręceſſerit. 4

Bl. in l. peremptorias. 2. *C. ſentent. reſcind. non poſſe. n.* 19. *verſ. quia quantum.*

Princepsque exceptiones, vel appellationes removens intelligatur de frivolis.

Felin. in c. ex parte. 13. *x. de officio* & *poteſt. judic. deleg. n.* 3. *verſ. nota quod Papa. Br. in d. l.* 1. §. & *parv refert.* 1. *ff. quod vi aut clam. n.* 3. *verſ. pro hoc facit, quando Papa.*

Et conſtitutiones principum debent æquitati conformes eſſe, etiamſi verba hoc non patiantur.

Beuſt. ad l. jusjurandum quod ex conventione. 17. *ff. de jurejur. n.* 19. *Iaſon. in l. beneficium. ult. ff. de conſtit. Princip. n.* 22. *ibi, alibi dicit. gl. notabiliter.*

Summa autem iniquitas eſſet, ſi reus juſtis ejus exceptionibus, & defenſionibus rejectis ad ſolutionem cogeretur, & teneretur id ſolvere, quod non debet: *l. hoc enim natura.* 14. *ff. de condict. indeb.*

Itemque communiter Doctores ſtatuunt, quod conſtitutiones, & ſtatuta interpretationem recipiant à jure communi.

Br. Bl. Iaſ. & DD. commun. ad l. omnes populi. 9. *ff. de juſtit.* & *jure.*

Ideoque meritò placuit Scabinis, & aliis interpretibus in his terris Saxoniæ, ut ejuſmodi conſtitutio Saxonica, vel ſimile ſtatutum interpretationem à jure communi reciperet, quaſdamque exceptiones, quæ ad impediendam paratam executionem opponi poſſent, admitteret.

Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. *part.* 3. *queſt.* 24. *incip.* in vnſers gnädigſten Herren/ *n.* 9. 10. & *n.* 11. & *tom.* 2. *part.* 3. *queſt.* 41. *Ioach. à Beuſt. ad d. l. jusjurandum, quod ex conventione.* 17. *ff. de jurejur. n.* 18. 19 & 20. & *ad l. admonendi.* 31. *ff. eod. n.* 900. *poſt pr. verſ.* & *quamquam talis ordinatio.* & *ſub fin. verſ. in his* & *ſimilibus exceptionibus. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 4. *c.* 1. *n.* 47. *verſ. licet autem Doctores.* & *n. ſeq.*

Quæ autem ſint illæ exceptiones ordine recenſebo. 5

Prima eſt exceptio incompetentiæ judicis, quando ſcil. judex, qui pro decernendâ executione aditur, non eſt competens, *de quo ſupra in concluſ.* 79. *n.* 6. 7. & *ſeq.* 6

Matth. Coler. (ubi rationes & *limitationes affert) de proceſſ. execut. Beuſt. part.* 4. *c.* 1. *n.* 54. *ibi, ita ſeccundo fallit regula. n.* 5. & *ſeq. Ioach.* 1. *(ubi ita Scabinos obſervare teſtatur) ad d. l. admonendi.* 31. *ff. de jurejur. numero.* 900. *poſt med. decimo quintò non habet locum juncto, verſ.* & *in his* & *ſimilibus exceptionibus. Iohann. Zanger. de*

exception. part. 3. & 26. num. 63. Schrad. de feud. part. 10. ſect. 3. n. 5. ibi, namque clari & indubitati juris eſt, n. 6. & ſeq. Felin. in d. c. ex parte. 13. 16. verſ. 18. fallit.

7 Secunda eſt exceptio defectûs jurisdictionis, quando ſcil. ille judex, quia aditur, non habet eam jurisdictionem, ad quem jus exequendi ſpectet, *de quo ſupra concluſ. 79. num. 20. & ſeq.*

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 4. d. c. 1. n. 67. ibi, reperimus etiam judices. n. 68. & ſeq.

8 Tertia eſt exceptio inhabilitatis perſonæ actoris, puta, ſi eſt minor, excommunicatus, bannitus, &c.

Beuſt. (ubi ita Scabinos harum terrarum pronunciare teſtatur) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 980. in med. verſ. nonò per iſtam concluſionem. juncto. ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exceptionibus. Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 4. c. 1. n. 77. ibi, ſic petenti exceptionem. n. 78. Felin. in c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt. judic. delegat. n. 6. verſ. quartò fallit in exceptione. Dec. ibid. in 4. limit. n. 13.

9 Quarta eſt exceptio illegitimationis, puta, ſi procurator, ceſſionarius, bonæf. poſſeſſor, ein getrewer Brieffs Inhaber/ appareat, & non faciat fidem de mandato, de titulo ceſſionis, & de bonâf. vel maritus nomine uxoris egit, curatorium non exhibuit, nec de rato cavit, de quibus *ſupra in concluſ. 79. n. 39. & ſeq. uſque ad num. 50. Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 4. c. 1. n. 79. ibi, prius enim eſt. & n. ſeq.*

Veluti etiam ita Scabini Lipſenſes ad requiſitionem **M.C.B.** *Menſe Majo Anno* 1627. reſponderunt: Hat ein Mann in Namen vnd von wegen ſeines Weibes ſeine rechtliche Schuldklage wider euch erhoben vnd angeſtellet. Ob er nun wol ſolche Sache im Churf. S. Ober Hof vnd Appellation Gerichte allda ſie ventiliret worden/ erhalten/ vnd executoriales wider euch außgebracht/ jhr euch auch darauff in gütliche vergleichung mit jhme eingelaſſen/ vnd die Zahlung vff gewiſſe Termine zu leiſten verſprochen. Do aber dennoch er ewrem Bericht nach/ bey wärendem Proceß ſeine Perſon weder durch beybrignng eines curatorii, noch beſtellung cautionis rati gebürlichen legitimiret hette/ nach mehrem inhalt ewer Frage. So were auch das jentae ſo er im wärenden Proceß wider euch erhalten null vnd vnkräfftig/vnd jhr ſolche exception bey der execution zu opponiren wol befugt. V.R.W.

10 Quinta eſt exceptio, tu non es nominatus in inſtrumento. Si enim aliquis tertius, qui non eſt nominatus in inſtrumento, petit executionem, rectè ei hæc exceptio opponitur, etiamſi ipſius interſit.

Daniel Moller. (ubi hoc in herede limitat) in ſuis ſemeſtr. lib. 2. c. 21. incip. hæc quæ de creditore. n. 1. & ſeq. per tot. Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 900. verſ. quintò fallit. & ſub fin. verſ. in his & ſimilibus. Conſult. Conſtit. Sax. tom. 1. part. 3. quæſt. 24. n. 19. verſ. ſextò ſi fiat, Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 4. c. 1. n. 80. ibi, ſecùs ſi ab alio producatur. pulchrè Bl. (ubi elegantem caſum affert) in l. ad probationem dominii. 21. C. de probat. n. 1. & n. 2.

11 Sexta eſt exceptio plus petitionis tempore. *Matth. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 4. c. 1. n. 81. ibi, opponuntur etiam. n. 82. & n. ſeq. Daniel Moller. lib. 2. ſemeſtr. c. 23. n. 1. Felin. in d. c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt. deleg. n. 12. ſub fin.*

12 Septima exceptio eſt nullitatis, ſi ſcil. executio non eſt facta & inſtituta ſecundùm terminos, & ſolennitates in *concluſ. 81. n. 45. & ſeq.* relatas.

Iohan. Zanger. de except. part. 3. c. 26. n. 67. Matth. Coler. d. part. 4. c. 1. n. 84. & ſeq. Daniel. Moller. ad conſtit. Sax. part. 1. conſtit. 32. n. 5. & n. ſeq. elegant. Felin. in d. c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. n. 16. ſub fin. verſ. ultimò fallit in exceptione nullitatis. & n. 17. Anton. Neguz. tract. de pignor. part. 2. princ. membr. 4. n. 125. ſub fin. verſ. ſecus autem eſſet, ſi bona non eſſent ſolenniter. Bl. in l. in hac. §. ibidem. ff. ad exhib. n. 2. ibi, nota ex iſto titulo. & in l. ſcire oportet. 13. §. hæc de his. ff. de excuſ. tutor. in pr. & n. 1. & in l. ordo. 3. C. de execut. rei judic. n. 6. ſub fin. verſ. nota tamen. & n. ſeq. Specul. lib. 4. part. 1. tit. de libellorum concept. §. nunc dicendum. 9. n. 39. ibi, quid ſi ſententia dicitur eſſe nulla. Practic. Papienſ. in forma execut. ſententiæ definitivæ. §. ſapiens & egregius. n. 5. item impedit executionem. elegat. Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. 4. ff. de re judic. n. 41. in pr. verſ. ex quo correlatè videtur inferri. & ſeq. & in l. quamvis cum 1. C. de juris & facti ignor. n. 11. (ubi tres rationes affert) verſ. circa primum caſum. n. 12. & ſeq. Br. in d. l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. 4. n. 1. 2. & n. 3. adde ſupra latius concluſ. 61. per tot.

13 Octava eſt exceptio, quod nulla cauſa in inſtrumento obligationis ſit expreſſa: *de qua ſupra in concluſ. 55. n. 103.*

14 Nona eſt exceptio præſcriptionis, quæ impedit paratam executionem:

Daniel Moller. (ubi ita à Scabinis pronunciatum teſtatur) in ſuis ſemeſtr. c. 18. incip. cum hodiè inſtrumenta, n. 1. & ſeq. per tot. Matth. Col. (ubi hoc etiam ad ſtatutariam præſcriptionem extendit) de proceſſ. exec. part. 4. d. c. 1. n. 92. ibi, cujus rei & illud. Iohan. Zanger. de except. part. 3. c. 26. n. 86. Petr. Heig. quæſt. 7. n. 29. in fin. verſ. ſicuti etiam. part. 2.

Diſſentit. *Bl. in l. ſi non ſortem. 26. §. indebitum. 1. ff. de condict. indeb. n. 5. ibi, ſi autem ſit exceptio abhorrens à naturali æquitate.*

Decima eſt exceptio non ſoluti precii, & exceptio non tra- 15
ditarum mercium, puta, ſi emptor ante ſolutum precium petit ſibi tradi res venditas, tunc rectè ei opponitur exceptio non ſoluti precii, & econtra;

Matth. Coler. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit) de proceſſ. execut. part. 4. d. c. 1. n. 29. poſt med. verſ. decimò fallit in exceptione. n. 93. & ſeq. Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 900. in med. verſ. duodecimò non habet locum, & junct. ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exceptionibus. Iohann. Zanger. de except. d. part. 3. c. 26. n. 89. Andr. Gail. (ubi ita in Camera pronunciatum teſtatur) lib. 2. obſer. 17. incip. vendito ab emptore. n. 8. verſ. an autem iſta exceptio. n. 9. 10. & n. 11. Nicol. Calvol. in ſuo proceſſ. §. 12. concluſ. 1. n. 68. Nicol. Boër. deciſ. 43. incip. & quoad primum dubium. n. 16. ibi, volentes, quod ſi debitor. Dec. conſil. 421. n. 2. & ſeq. & in d. c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. n. 19. verſ. decimò fallit. Felin. ibid. n. 12. verſ. confirma primò per conſilium. Bl. in l. ex iis prædiis. 5. C. de evict. n. 1. ibi, pone quod dicit ſtatutum, & in l. peremptorias. 2. C. ſententiam reſcindi non poſſe. n. 12. ibi, quæro condemnatus eſt venditor. Iaſon. in l. ſi duo patroni. 13. §. ſi quis juraverit. 3. ff. de jurejur. n. 5. ibi, quartò ad idem facit. & in l. quamvis cum. 1. C. de juris & facti ignor. n. 18. verſ. quinto & ultimò.

Quam aſſertionem etiam approbavit & confirmavit *Iohannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ Sereniſſimus* in Policeyordn. *tit.* von *juſtitien*-ſachen. §. Brieff vnd Siegel. 19. *verſ.* als da ſeyn. *pag. 37.*

Non attento quod contrarium ſtatuat *Specul. lib. 2. part. 1. tit. de except. & replicat. §. dicto. 3. num. 26. ibi, ſed pone peto à te decem, lib. 2. part. 3. tit. de executione ſententiæ. poſtremo. 6. num. 8. ibi, item pone emptor condemnatus, quem ſequitur Br. in l. ſi duo patroni 13. §. ſi quis juraverit. 3. ff. de jurejur. n. 3. verſ. utrùm quando tu petis executionem ad rem tibi venditam. & n. ſeq.*

Undecima eſt exceptio non numeratæ pecuniæ, quæ etiam 16
contra executionem poteſt opponi, etiamſi ei fuerit renunciatum.

pulchrè Matth. Coler. (ubi rationes affert, & contraria reſolvit) tract. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. num. 230. verſ. quæritur igitur in propoſito. n. 231. & ſeq. & part. 4. c. 1. n. 109. & ſeqq. Hartm. Piſtor. (ubi etiam rationem affert) quæſt. 12. incip. quia non rarò. n. 7. & n. 8. lib. 4. Iohan. Zanger. tract. de exception. part. 3. c. 26. n. 90. Iaſon. l. qui pecuniam. 30. ff. de rebus credit. n. 2. verſ. quarto amplia quod iſta exceptio. & n. 7. verſ. confirmatur iſta pars. Gomez. var. reſolut. tom. 2. c. 6. n. 3. Br. in l. ſi ſub ſpecie. 3. C. de poſtul. n. 2. ibi, & ex hoc debetis intelligere. Bl. in l. contractibus. 14. C. non numerat. pecunia. nu. 15. quinto quæro, quid de his qui obligantur.

Ratio eſt, quia confiteri ſpe futuræ numerationis eſt ſpecies ſimulationis.

Bl. in l. 1. C. plus valet, quod agit, quàm quod ſimul. concip. n. 3. ibi, quarto oppono. Exceptionem autem ſimulationis opponi poſſe *infra n. 21.* dictum eſt.

Contrarium tamen defendit *Daniel. Moller. (ubi ita in judicio aulico appellatorum Anno 1569. pronunciatum teſtatur) in comm. ad conſt. Saxon. part. 2. conſtit. 19. n. 54. & ſeq. uſque ad n. 68. Bl. in l. ſi ſub ſpecie. 3. C. de poſtul. n. 5. ibi, extra quæro dicit ſtatutum. & in l. pecuniæ. 14. C. de ſolution. n. 4. ibi, item nota hîc. & in addit. ad Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. rubr. incipiunt quædam dicta extravagantia. fol. mihi 508. verſ. an contra præceptum guarentigiæ poteſt opponi.* & ita etiam juridicam Facultatem Lipſenſem *Menſe Iulio Anno* 1616. reſpondiſſe teſtatur *Sigismund. Finckelth. in coroll. diſput. feud. 6.*

Quæ poſterior aſſertio tunc vel maximè procedit, ſi in uno 17
inſtrumento continetur obligatio & confeſſio; poſt intervallum verò in alio inſtrumento ſequitur quietatio, & renunciatio, tunc hæc exceptio ad impediendam executionem non poteſt opponi.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. d. c. 10. n. 246. ibi, quæ concluſio tamen reſtringitur. & n. ſeqq. & d. part. 4. c. 1. n. 110. verſ. ſecus eſt, ſi in uno. & n. ſeq. Rodar. Suarez. in l. poſt rem judicatam. 96. ff. de re judic. n. 26. verſ. ſed pro evidentia.

Vel ſi exceptioni non numeratæ pecuniæ cum juramento 18
eſt renunciatum.

Elegant. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 248. ibi, fallit. ſecundo ſi renunciatum ſit. n. 249. & ſeq.

Aliter *Br. (qui de hac reſtrinctione dubitat) in repet. l. indubitati. 26. C. de non numer. pecun. n. 3. ibi, ſed quæro in fine.*

Vel ſi in figura judicii oblato libello fieret confeſſio, & præ- 19
ceptum, ſeu inſtrumentum guarentigiatum.

Bl. (ubi hoc menti tenendum ſuadet) in l. in contractibus. 14. C. de non numer. pecun. n. 15. verſ. ſi autem in figura judicii.

Duodecima eſt exceptio non ſervatæ legis conventionis in 20
contractu conductionis, ſocietatis, non ſoluti canonis emphyteutici, & in ſummâ cujuscunq; alterius fidei non ſervatæ & non ſecuti implementi circa legem contractûs.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. cap. 1. numeratio. 105. ibi, quod idem etiam tenendum. n. 106. & ſeqq. Bl. in auth. præſente. C. de fidejuſſor.

fidejuſſor. n. 4. ſub fin. Dominic. Arum. deciſ. 10. n. 3. & ſeq. lib. 2. Nicol. Calvol. in ſuo proceſſ. §. 12. concluſ. 1. n. 66. & concluſ. 3. n. 10. Roland. à Vall. conſil. 53. incip. viſo ac diligenter. n. 32. vol. 1. Natta. conſil. 53. incip. viſo ac deligenter. n. 32. vol. 1. Natta. conſil. 50. incip. matrimon. n. 5. lib. 1. Zang. de except. p. 3. c. 2. n. 108.

Et noviſſimè approbavit *Iohannes Georgius Dux & Elector Saxoniæ potentiſſimus*, in Policeyordnung/ *tit. juſtitien* ſachen. *§. 19. col.*
21 *2. verſ.* als da ſind/ *pag. 37.*

Decima tertia eſt exceptio ſimulationis.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. n. 268. verſ. ideò alibi concludunt. n. 269. & seqq. & part. 4. c. 1. n. 111. Felin. in d. c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. n. 13. ibi. 12. fallit in exceptione ſimulationis. Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 900. poſt med. verſ. octavo intelligenda eſt. & juncto ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exceptionibus. Iohan. Zanger. tract. de except. part. 3. c. 26. n. 84. Andr. Rauch. part. 2. quæſt. 25. n. 99. & ſeq. Bl. in l. 1. C. plus valere quod agitur. nu. 10. ibi, ſubſequenter quæro, verſ. tu dic, quod aut ſimulatio eſt Salyc. eod. n. 5. verſ. quæro pono quod ſtatutum. Br. in l. nemo poteſt. 55. ff. de legat. 1. n. 11. ibi, quæro an renunciatio.

Contrarium ſtatuit: *Daniel Moller. (ubi ita in judicio appellationum pronunciatum teſtatur) in comment. ad conſtit. Saxon. part. 2. conſtit. 19. n. 66. ibi, ſecundùm hanc verò opinionem. Practic. Papienſ. in forma execut. ſentent. definitivæ. §. ſapiens & egregius. n. 20. poſt pr. verſ. reſpondeo quod primum. Br. (ſibi contrarius) in l. 1. §. & parvi refert. 2. ff. quod vi aut clam. n. 4. ibi, ſed quid ſi oppono; quod inſtrumentum eſt ſimulatum.*

22 Decima quarta eſt exceptio cedendarum actionum; Si enim fidejuſſor pro ſuo principali à creditore executivè convenitur, poteſt is ad executionem impediendam hanc exceptionem objicere, quod ſcil. ãte omnia creditor debeat ſibi ſua jura, & actiones, quæ illi contra principalē debitorem competebant, cedere.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. n. 106. ibi, & ex hoc fonte fluit. & n. ſeq. Felin. in d. c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt. deleg. n. 12. verſ. de hoc eſt deciſio. Ludov. Roman. conſil. 472. n. 2. Zanger. de except. part. 3. c. 26. n. 109. Bl. in auth. præſente. C. de fidejuſſor. n. 4. ibi, quæro dicit ſtatutum. Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 26. n. 12. poſt pr. verſ. quod articulum. n. 4. ibi, & hæc exceptio. lib. 2. Dec. in c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt. deleg. n. 19. Specul. lib. 1. part. 1. tit. de except. & replic. §. dict. 3. n. 14. verſ. ſextò in fidejuſſore.

23 Decima quinta, eſt exceptio excuſſionis, quam ad impediendam executionem poſſeſſor pignorum debitoris principalis, vel fidejuſſor creditori, opponere poteſt, ut excutiatur ante omnia debitor principalis, an ſit ſolvendo, nec ne:

auth. præſente. C. de fidejuſſor. Anton. Neguz. de pignor. part. 8. memb. 1. num. 32. per tot. Matth. Coler. tractatu de proceſſ. execut. d. part. 4. c. 1. num. 113. ibi, aliud exemplum. Iohan. Zanger. de except. d. part. 3. c. 26. num. 39.

Veluti ita ad ſupplicationem Hanſen Rudolff von Schleinitz zu Niedergauſche/ *contra* Gangolff Tangeln/ vnd die Gebrüdere von Döben/ *ex aula 23. Martii Anno* 1612. eſt reſcriptum, & in eâdem cauſa à Wittenbergenſibus judicatum, quæ ſententia poſtea 11. *Maii Anno* 1618. in præfectura Grimmicenſi publicata in rem judicatam abiit.

Licet contrarium ſtatuat. *Cyn. in l. 1. C. de confeſſ. n. 5. Valent. Franc. de fidejuſſ. c. 5. n. 391. & ſeq. Anton. Hering. tract. eod. c. 27. part. 1. num. 293. ibi, decimo ſexto excuſſionis beneficium. num. 294. & num. ſeq. Hippol. de Marſil. in rubr. ff. eod. num. 13. ibi, & idem dicas ubi ex forma ſtatuti. Matth. Coler. (ſibi parum conſtans, ubi ita judicatum refert) tractat. de proceſſ. execut. part. 1. c. 10. num. 7. ſub fin. verſ. reo econtra opponente de beneficio excuſſionis, num. 8. n. 380. ibi, quod ſanè de proceſſibus ordinariis. & n. ſeq. Vincent. Caroc. tract. de excuſſ. bonor. part. 2. quæſt. 4. incip. nunquid obligatus, (ubi ampliat) n. 1. & ſeq. & quæſt. 5. per tot. Iacob. Menoch. tract. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 5. n. 144. ibi, quemadmodum ergo creditor agens. Bened. de Blumb. aliàs de Barcis, tract. diſcuſſ. n. 3. ibi, & ideò. Bl. in l. 2. ff. qui ſatiſd. cogantur dixit notabiliter. Bl. in repet. l. Satiſdatio eodem modo. 1. ff. qui ſatiſd. coguntur. n. 1. verſ. idem puto in eo, qui fidejubet, per inſtrumentum.*

24 Decima ſexta, eſt exceptio diviſionis; Si enim unus ex multis fidejuſſoribus in ſolidum executivè conveniatur, tunc poteſt ad impediendam executionem opponere, ut is tantum pro ſuâ quotâ conveniatur.

Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. n. 115. ibi ex hoc fonte manat. n. 116. & ſeq. & Iohan. Zanger. d. c. 26. n. 93.

Quemadmodum ita ad ſupplicationem *Heinrici* von Haubitz zu Leipnitz *ex aula 29. Octobr. Anno* 1613. *eſt reſcriptum.*

Dieweil wir aber gleichwol befundē/ daß der von Haubitz ſich des *beneficii diviſionis* nicht begeben: So iſt vor Vns vnd dem Hochgebornen ꝛc. hiermit vnſer begeren/ wo ferne es zu vollſtreckung der Hülffe kommen ſolte/ vnd es were des von Haubitz Mitbürge der von Taupadel noch *ſolvendo* vnd nicht gentzlichen *excutiret*; du der Schöſſer wolleſt vff ſolchen fall wider den von Haubitz alleine auff den halben theil der obgeſetzten forderung die Hülffe einſtellen/ vnd klagenden von Schleinitz darneben dahin weiſen / daß er die ander helffte bey dem von Taupadel werde zu ſuchen wiſſen / daran geſchicht vnſer Meynung. *Datum* Dreßden 24. *Octob. Anno* 1613.

Licet contrarium velit *Br. in l. ſi fidejuſſores. 41. §. idem reſpondet. 1. ff. de fidejuſſor. & mandat. num. un. ſub fin. & Alex. ibid. in addit. ſub lit. A. incip. oppono. poſt pr. verſ. quod ſi ſtatutum dicat, quod inſtrumenta.*

Decima ſeptima eſt, exceptio omiſſæ inſinuationis in donatione, quingentos ſolidos excedente: 25

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. n. 119. ibi, nec diſſimilis eſt exceptio. Iohan. Zanger. d. part. 3. c. 26. n. 93. verſ. omiſſæ inſinuationis. Bl. in l. ſancimus. 34. C. de donat. n. 7.

Decima octava eſt exceptio ſolutionis: *text. expr. in conſtit. provincialib. tit.* verſatzte Brieff vnd Siegel/ *pag. mihi 65.* Churf. S. Gerichtsordn. *c.* von der *execution. 39. col. 3. §.* Wann aber/ *verſ.* als *ſolutionis. pag. 97. l. creditori. 5. C. de pact. Conſult. Conſt. Saxon. tom. 1. part. 2. quæſt. 24. n. 18. & ſeq. Ioach. à Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 900. verſ. tertia reſtrictio eſt. juncto ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exceptionibus. Daniel Moller. lib. 3. ſemeſtr. c. 36. in princ. & in comm. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 8. n. 5. & n. 8. Andr. Rauch. part. 2. quæſt. 25. n. 98. Ioh. Zanger. de except. d. part. 3. c. 20. n. 80. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 4. c. 1. n. 120.* 26

Quod procedit, ſive executio intentetur ex confeſſione rei, & inſtrumentis liquidis, ſive etiam ex ſententia, quæ in rem judicatam tranſiit. Quia exceptio ſolutionis poteſt opponi contra executionem ex inſtrumento guarentigiato intentatam, *ut ſupra dictum.* Ergò etiam contra executionem ex ſententiâ, & re judicatâ intentatam, cum inſtrumentum guarentigiatum & ſententia per omnia, quoad executionis effectum, æquiparantur. 27

Br. in l. cum unus. 12. ff. de bonis auth. judic. poſſid. n. 15. ibi. & ideo cum hodie inſtrumenta. pulchrè Specul. (ubi aliam rationem aſſignat) lib. 2. part. 3. tit. de exec. ſentent. §. poſtremo. 6. n. 7. ibi, illud autem quæritur, accedebam. & verſ. ſeq. per tot.

Diſſentit *Daniel Moller. in comment. ad conſtitut. Sax. part. 1. conſt. 17. n. 13. ibi, num poſt latam ſententiam, Ioach. Mynſ. cent. 4. obſer. 60. incip. frequenter contingit. n. 2. & ſeq.*

Item extenditur hęc aſſertio, ut exceptio ſolutionis etiam adverſus executionem debiti fiſcalis poſſit opponi: 28

pulchrè Matt. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. d. c. 3. n. 126. ibi, idemq; eſt, ſi ex libris rationum. n. 127. & num. ſeq.

Decima nona eſt exceptio pacti non petendi intra certum tempus. 29

l. creditori. 5. C. de pact. Matt. Coler. de proceſſ. execut. d. part. 4. c. 1. n. 121. ibi, quod idem etiam de pacto. n. 122. & ſeq. Ioh. Zanger. de except. de part. 3. c. 26. n. 93. Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) ad d. l. admonendi. 31. n. 900. verſ. ſic quoque non habet locum, junct. ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exceptionibus.

Vigeſima eſt exceptio novationis, quæ etiam adverſus paratam executionem poteſt opponi. *l. ſi cauſam judicati. 2. C. de exec. rei judic. Conſult. conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 24. n. 19. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. d. c. 1. n. 131. & ſeq. Beuſt. (ubi à Scabinis ita pronunciari teſtatur) ad d. l. admonendi. 31. n. 900. verſ. idem eſſet dicendum, juncto ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exceptionibus. Iohan. Zanger. de except. d. part. 3. c. 26. n. 81. Bl. in d. l. ſi cauſam. 2. C. de execut. rei judic. n. 8. verſ. item poteſt opponi exceptio. & in l. ſi non ſortem. 26. §. indebitum. 1. ff. de condict. indeb. n. 6. ibi, ſed quid de exceptione.* 30

Vigeſima prima eſt exceptio deficientis ſolennitatis circa inſtrumentum, quod ſc. non ſit ſolemne, & ritè confectum: 31

Matth. Coler. de proceſſ. exec. d. part. 4. c. 1. n. 134. & ſeq. Br. in l. prætor ait. 1. §. & parvi refert. 2. ff. quod vi aut clam. n. 3. verſ. quandoq; opponitur exceptio, quod illud. & in l. non putavit. 8. §. non quævis. 2. ff. de bonor. poſſeſſ. contra tab. n. 3. ibi, item inſtrumentum publicum. Bl. in d. l. ſi non ſortem. 26. §. indebitum. 1. n. 2. Felin. in d. c. ex parte. 13. x. de officio & poteſt. judic. deleg. n. 6. verſ. ſecundo fallit niſi opponatur.

Vigeſima ſecunda, eſt exceptio confeſſionis judicialis per partem factæ, ſivę in ſummario, ſive in plenario judicio, puta, ſi creditor confitetur in judicio ſibi ſolutum. 32

Coler. de proceſſ. exec. d. part. 4. c. 1. n. 133. Felin. in d. c. ex parte 13. x. de offic. judic. deleg. n. 14. ibi, fallit in exceptione fundata. Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 900. verſ. decimo quarto. juncto ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exception. Bl. in d. l. ſi non ſortem. 26. §. indebitum. 1. n. 6. poſt pr. verſ. quid in exceptione ſolutionis facta.

Vigeſima tertia, eſt exceptio invaliditatis inſtrumenti, quod ſcil. non ſit confectum à legali, & legitimo Notario, item quod ſcriptura non ſit ipſius: 33

Matth. Coler. d. part. 4. c. 1. n. 136. & ſeq. Ioh. Zang. de excep. part. 3. c. 26. n. 87. Iaſon. in l. juriſg. 7. §. quod ferè. ff. de pact. n. 12. ibi, & per eum inferunt, & n. ſeq.

Quæ tamen exceptio in foro Saxonico nullius momenti eſt, cum in terris Saxoniæ quodlibet inſtrumentum à quocunque conſcriptum, licet publicum non ſit, nec à Notario confectum, mereatur paratam executionem, *ut ſupra concluſ. 80. num. 59. dixi.* 34

35 Vigeſima quarta, exceptio eſt inſtrumenti non liquidi, ſiquidem ex inſtrumento illiquido nulla executio datur, *ut ſupra dictum concluſ. 80. n. 85. & ſeq.*

36 Vigeſima quinta, eſt exceptio falſitatis: *text. expr. in conſtit. provincial. tit.* verſatzte Brieff vnd Siegel / *pag. mihi 65. verſ.* vnd vnverfälſchten Brieff vnd Siegel. *Conſult. conſtitut. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſtione 24. num. 12. & ſeqq. Matth. Coler. de proceſſ. executionis d. part. 4. c. 1. num. 144. ibi, viceſimo ſextò in hunc ordinem & n. 145. & n. 172. & ſeqq. Ioach. à Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) ad l. admonendi. 31. ff. de jurejur. nu. 900. poſt pr. verſ. eſt ergò prima exceptio, juncto ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exeptionibus. Iohan. Zanger. de except. part. 3. c. 26. num. 85. Nicol. Calvol. in ſuo proceſſ. §. 12. concluſ. 1. n. 61. Pract. Papienſ. in forma execut. ſententiæ definit. §. ſapiens, & egregius, n. 7. verſ. item impedit executionem. Br. in l. ult. C. ſi ex falſis inſtrum. num. 1. verſ. ſi verò illa exeptio poſſit. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de except. & replicat. §. dict. 3. n. 14. verſ. octavò in falſo procuratore.*

Diſſentit *Iaſon. conſil. 85. incip. punctus præſentis controverſiæ. num. 2. poſt pr. verſ. nec talem executionem impedit, num. 3. & num. ſeq. vol. 1.*

37 Vigeſima ſexta, eſt exceptio competentiæ, quando ſcil. quędam perſonæ non ulteriùs teneantur, quàm facere poſſunt, *de quibus ſupra concluſ. 80. n. & num. 51. ſeq. Nicol. Boër. deciſ. 19. incip. quoad ſecundam quæſtionem. n. 8. & num. ſeq. Br. in l. ex diverſo. §. ult. ff. ſolut. matrim. num. 7. verſ. fateor enim me condemnatum. & n. ſeq. Iohan. Zanger. de except. part. 3. c. 26. n. 99.*

38 Vigeſima ſeptima, eſt exceptio ordinis inverſi, quando ſcil. debitus ordo in executione non eſt ſervatus, ſed priùs immobilia, vel nomina, quàm mobilia ſunt capta, *de quo ſupra concluſ. 81. n. 45. dixi.*

39 Vigeſima octava, eſt exceptio SCti Vellejani: *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. n. 60. & ſeq. Iohan. Zanger. de except. part. 3. c. 26. num. 93. Dec. in c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. fall. 27. n. 19 Specul. lib. 2. part. 1. tit. de except. & replicat. §. dicto. 3. n. 14. verſ. ſecundò in muliere.*

40 Vigeſima nona, eſt exceptio SCti Macedoniani.

Bl. in l. peremptorias. 2. C. ſentent. reſcind. non poſſ. n. 5. verſ. at exceptio. Matth. Coler. d. part. 4. c. 1. n. 163. ibi, idemq; juris eſt. n. 164. & ſeq. Iohan. Zanger. d. part. 3. c. 26. n. 93. Specul. d. tit. de except. & replicat. §. d. 3. n. 14. verſ. primò in filiof.

Veluti etiam ita Scabini Lipſenſes *Menſe Septem. Anno* 1625. ad requiſitionem Chriſtoph Müllern Starſchedliſchen Diener zu Rödern reſponderunt: Hat ewer Juncker Chriſtian von Starſchedels im abgewichenen 1620. Jahre bey Chriſtoph von Starſchedel bey Lebzeiten ſeines Vateren Otten von der Sahla vff Schönfeld / 200. fl. vnd Anno 1622. bey Leopolden von der Sahla vff Roſchkowitz 2000. fl. erborget vnd auffgenommen / vnd es iſt Leopold von der Sahla vor ſich / vnd in Vormundſchafft ſeines verſtorbenen Bruders Chriſtophs hinterlaſſener Erben/ſolche 2200. fl. wider ewern Junckern executivè zu klagen gemeynet. Do er nun die exceptionem SCti Macedoniani der geſuchten execution entgegen ſetzen vnd opponirē wolte / nach mehrem inhalt ewrer Fragen. So würde er damit billich gehört/vnd die execution ſo lange/ biß darneben zu Rechte erkandt/ eingeſtellet. V.R.W.

41 Trigeſima eſt exceptio, quæ ex notitiâ, & evidentiâ facti, item ex communi voce, & famâ notoria eſt.

Matth. Coler. (ubi exempla affert) d. part. 4. c. 1. n. 160. & ſeq. n. 172. & ſeqq. Gl. in l. 1. §. hoc interdictum. verb. imperfectum. ff. de tabul. exhib. Ioan. Bodin. tract. de dæmonom. lib. 4. c. 2. poſt princ. verſ. quod ſi edicto aut conſuetudine. pag. 555. Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) in l. admonendi. 31. ff. de jurej. n. 900. verſ. decimò non procedit. juncto ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exceptionibus. Felin. in d. c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt judic. deleg. n. 7. in pr. Decius ibid. n. 19. fall. 15.

42 Trigeſima prima eſt exceptio, quæ impedit litis ingreſſū, ut eſt exeptio tranſactionis, rei judicatæ, &c. de quibus eleganter.

Coler. de proceſſ. execut. part. 4. cap. 1. num. 179. verſ. eſtque fallentia trigeſima ſexta. num. 180. & ſeq. Andr. Rauch. part. 2. quæſt. 25. n. 102. ſub fin. verſ. rei judicatæ Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) ad d. l. admonendi. 31. n. 900. verſ. idem eſſet dicendum. & ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exceptionibus.

43 Trigeſima ſecunda, eſt exceptio loci non tuti. *per text. elegant. in Clem. Paſtoralis. 2. ante med. verſ. Piſanaque civitatis. tit. de foro compet. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. c. 1. n. 198. ibi, talis eſt exceptio. n. 199. & ſeq.*

44 Trigeſima tertia, eſt exceptio compenſationis, quæ etiam impedit paratam executionem.

text. expr. in l. ex cauſa. 2. C. de compenſat. l. cum militi. 16. §. cum intra. 1. ff. eod. Churf. S. Gerichtsordn. *c.* von der *execution. 39. col. 3. §.* Wann aber / *verſ.* oder *compenſationis. Iohan. Zanger. de exception. part. 3. c. 26. num. 83. Daniel Moller in comment. ad conſtit. Saxon. part. 1. conſtit. 8. n. 5. & n. 8. & ſeq. Ioann. Garſ. tract. de expenſ. & meliorat. c. 6. n. 16. Ludov. à Peguer. deciſ. 173. incip. dubitatio. n. 1. & ſeq. Nicol. Calvol. in ſuo proceſſ. §. 12. concluſ. 1. n. 57. & num. ſeq. Andr. Gail. (ubi rationem aſſignat, & ita in Camera Imper. obſervatum teſtatur) lib. 2. obſerv. 17. incip. venditor ab emptore. num. 10. & ſeq. Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 26. incip. inſtrumenta regulariter. n. 15. verſ. an autem exeptio compenſationis. Iaſon. in l. quamvis cum. 1. C. de juris & facti ignor. n. 16. ibi, prima exceptio compenſationis. Bl. in l. peremptorias. 2. C. ſentent. reſcind. non poſſe. n. 5. verſ. exceptio & compenſationis.*

Trigeſima quarta eſt exceptio, quæ fundatur in alio inſtrumento æquè ſolemni. 45

Elegant. Felin. in d. c. ex parte. 13. x. de offic. & poteſt. judic. deleg. n. 15. ibi, quinto decimo fallit.

Trigeſima quinta exceptio, quæ provenit ab exceſſu poteſtatis, ut, ſi judex pronunciavit plùs, quàm poteſt. 46

Felin. in d. c. ex parte. 13. n. 16. verſ. decimo ſexto fallit in exceptione proveniente.

Trigeſima ſexta eſt exceptio tacitæ hypothecæ legalis, quæ mulieri ratione dotis competit in bonis mariti; Si enim creditores procedunt ad executionem in bonis debitoris, tunc uxor debitoris rectè per viam interventionis in judicio, per creditores mariti moto, comparere, de dote ſuâ anteriori excipere, & executionem impedire poteſt, allegando vergentiam viri ad inopiam, non obſtante, quod uxor prius non egerit ſuper inopiâ adverſus maritum, & ſententiam pro ſe non obtinuerit: 47

per text. in l. ubi adhuc. 29. C. de jure dotium. pulchrè *Bald. Novell. (ubi rationes affert, & contraria ſolvit) tractatu de dote part. 7. privileg. 18. & 24. quem ſequitur Anton. Neguzant. (ubi tres rationes affert) tractat. de pignor. part. 5. princip. membr. 1. incip. capiendo itaque primum. num. 29. ibi, nonò alius effectus conſiderari poteſt. & num. ſeq. Stephan. Aufrer. in addition. ad Capell. Tholoſ. deciſ. 339. num. 2. ibi, an autem creditoribus. Thom. Grammat. deciſ. 92. num. 17. Iohan. Petr. Molignat. tractat. de retentione. quæſt. 27. in ip. uxor an caſu quo creditores viri intentant. per tot. pag. mihi 26. Br. in l. ſi conſtante. 22. ff. ſoluto matrimon. in 8. quæſtion. princip. part. 3. num. 89. ibi octavo quæro nunquid mulier. Bl. in d. l. ubi adhuc. 29. Cod. de jure dot. num. 18. ibi, ſecundo caſu principali.* Churf. Gerichtsordn. *cap. 39. colum. 4. §.* Wenn auch Weiber.

Quemadmodum *Iohan. Zanger.* dicit, ſe ſæpè vidiſſe, uxores ad impediendam executionem in bona mariti ad inſtantiam creditoris impetratam, admiſſas eſſe ad probationem dotis, quam dicunt realiter eſſe numeratam, & ita ſæpius *in dicaſterio VVitenbergenſi* pronunciatum ſe meminiſſe teſtatur, *tract. de except. part. 3. c. 26. n. 138. ibi, hinc ſæpe vidi, & n. ſeq.*

Quamvis *Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 107. creditores cum ad executionem procederent. n. 2. & ſeq. per tot.* velit, uxorem ad impediendam executionem, ratione ſuæ dotis conſtante matrimonio, adverſus creditores mariti non poſſe comparere, niſi priùs ſententiam adverſus maritum obtinuerit, quod ſcilicet is verè ad inopiam vergat, atque ita *in Senatu Pedemontano* pronunciatum fuiſſe teſtatur.

Sed dubitatur, ſi mulier ratione dotis ad impediendam executionem in judicio executivo, per creditores mariti inſtituto, compareat, an ei per creditores mariti poſſit offerri dos, & peti relaxatio bonorum cum ceſſione jurium dotalium? 48

Breviter dicendum eſt quod non. *Plures rationes vide apud Socin. (ubi etiam contraria ſolvit, & dicit, quod judex, qui ab hac opinione recedit, poſſit de temeritate reprehendi) conſil. 111. incip. viſâ cognitione. n. 1. & ſeq. per tot. vol. 3. Anton. Neguz. (ubi ſecundùm hanc opinionem ſemper judicari ſe vidiſſe teſtatur) de pignor. d. part. 5. princ. membr. 1. n. 31. ibi, ſed dubitatur an mulieri agenti. & n. ſeqq. Iohan. Andr. in addit. ad Speculat. lib. 4. partic. 4. tit. de donat. inter vir. & uxor. §. 1. in addit. incip. pone in caſu. l. ubi adhuc, in med. verſ. unum tamen ſcias quod creditores. Br. in l. cum tibi. C. qui potior. in pign. n. 3. ibi, ſed quæro nunquid creditores.* 49

Licet diſſentiat *Bl. in auth. quod locum. C. de collation. n. 8. ibi, quintò quæro ſi conſtante matrimonio. & in l. ſi conſtante. 22. ff. ſoluto matrimonio. num. 2. ibi, item extra quæro utrum mulieri agenti. & in l. 1. ff. eod. n. 27. ſub fin. verſ. ſed pone quod dos repetitur.*

Hoc tamen in caſu, ubi mulier ad impediendam executionem ſe immiſcet, non proceditur ad venditionem bonorum mariti, & de precio ſatisfit prius mulieri ratione dotis, deinde reliquis creditoribus, ſed tantum mulieri traduntur quædam bona, ut indè alatur cum viro & familiâ. 50

d. l. ubi adhuc. 19. C. de jure dot. pulchrè Anton. Neguz. de pignor. d. part. 5. princ. membr. 1. n. 29. ſub fin. verſ. ſubdit etiam eſſe advertendum.

Et quidem mulier in caſu inopiæ mariti, non omnia bona mariti occupare, ut poſſunt alii creditores hypothecarii, ſed tantùm unum atque alterum prædium ex melioribus uſque ad concurrentem ęſtimationem ſuæ dotis eligere poteſt. 51

Anton. Neguz. d. part. 5. princ. membr. 1. n. 33. ibi, intellige tamen ſanè prædicta. Br. in l. creditoris. ff. de diſtract. pignor. in pr. & n. 1. adde. Andr. Rauchb. part. 1. quæſt. 33. n. 24. & ſeq.

Trigeſima ſeptima, eſt exceptio moratoria quinquennalium induciarum. 52

Eleg. Daniel Moller. in ſuis ſemeſtr. lib. 4. c. 6. incip. etſi ordinatio provincialis. n. 1. & ſeqq. per tot. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 1. c. 9. n. 33. ibi, de jure verò Saxonico. & ſeqq. Anton. Faber. in ſuo Cod. lib. 1. tit. 9. de precib. Imper. offer. (ubi ampliat) definit. 2. num. 1. & ſeq. Petr. Gregor. in ſyntagm. jur. univerſ. lib. 22. c. 7. num. 3. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 3. part. 3. quæſt. 105. n. 1. n. 2. & ſeqq. Andr. Rauch. part. 2. d. quæſt. 25. n. 102. ſub fin. verſ. moratoriæ vel dilationis.

53 Trigeſima octava eſt exceptio turpis promiſſionis. Si enim in inſtrumento turpis cauſa continetur, tunc ejusmodi exceptio etiam impedit executionem:

text. in ordinat. provincial. tit. verſatzte Brieff vnd Siegel / pag. mihi 65. Conſult. Conſtit. Saxon. tom. 1. part. 3. quæſt. 24. n. 16. & ſeq. Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) in l. admonendi. 31. ff. de jurejur. n. 900. verſ. ſecunda limitatio eſt. & ſub fin. verſ. in his & ſimilibus exceptionibus.

54 Trigeſima nona eſt exceptio metûs:

Andr. Rauchb. d. part. 2. quæſt. 25. num. 102. ſub fin. Iohan. Zanger. de except. part. 3. d. c. 26. n. 93. Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) d. l. admonendi. 31. n. 900. verſ. decimo tertio. & ſub fin. d. verſ. in his & ſimilibus. Felin. in d. c. ex parte. 13. n. 12. ſub fin. verſ. 11. fallit in exceptione.

Quamvis contrarium velit Matth. Coler. de droceſſ. execut. part. 4. c. 1. n. 112. verſ. cæterùm quia ex inſtrumento.

55 Quadrageſima eſt exceptio reſtitutionis in integrum.

Iohann. Zanger. tract. de except. part. 3. c. 26. num. 63. ſub fin. verſ. eodem modo non dabitur. & n. ſeq. Tuſch. tom. 7. verb. reſtitutio. concluſ. 293. n. 4. & ſeq. Mynſ. cent. 1. (ubi limitat) obſerv. 48. incip. poſtulata, in pr. & cent. 6. obſer. 80. n. 1. & ſeq. per tot. Br. in l. ſi ſe non obtulit. 4. §. condemnatum. 4. ff. de re judic. n. 3. ſub fin. verſ. & idem ſi petatur reſtitutio in integrum. elegant. Iaſon. ibid. (ubi rationes affert, & contrarias reſolvit) num. 26. ibi, ſubdit Br. quod ea, quæ dicta ſunt, n. 27. 28. & 29. Bl. in l. ult. C. ſi ex falſis inſtrum. judic. fuer. n. 2. & n. 4.

Diſſentit Matth. Coler. (ubi hanc communem dicit) tract. de proceſſ. execut. part. 4. d. c. 1. n. 170. ibi, ſic in integrum reſtitutionis exceptio. Nicol. Boër. deciſ. 65. incip. & hæc quæſtio ſæpe evenit. n. 7. & ſeq. Bl. (ubi declarat, & limitat.) in addit. ad Specul. lib. 2. part. 3. tit. de reſtitut. in integrum, ante med. verſ. quid ſi minor. & ſeq.

56 Quadrageſima prima eſt exceptio uſuraria:

text. expr. in reſcript. Torgenſ. Anno 83. tit. vom Wucher/wucherlichen Contracten vnd Partiten. §. es treget ſich gemeiniglich zu/ & §. ſeq. Daniel Moller. (ubi rationem aſſignat) in ſuis ſemeſtr. lib. 2. c. 19. incip. etſi autem non defuerint. n. 1. & ſeqq. Beuſt. (ubi ita à Scabinis pronunciari teſtatur) ad d. l. admonendi. 31. ff. de jurejur. num. 900. ſub fin. verſ. decimò ſextò, non procedit. & verſ. ſeq. Andr. Rauchb. part. 2. quæſt. 35. num. 102. ſub fin. Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 4. cap. 2. incip. in præcedente capite, n. 22. Iaſon. in l. quamvis cum. 1. C. de juris & facti ignor. n. 21. & n. ſeq.

57 Quæ aſſertio ampliatur, ut exceptio uſuraria etiam contra executionem laudi, & ſententiæ ordinariæ opponi poſſit.

Eleganter Iaſon. in d. l. quamvis cum. 1. C. de juris & facti ignor. num. 20. verſ. adde pro ſolutione, quod à tali regula & n. ſeq.

Diſſentit Petr. de Anch. conſilio 164. incip. iſtam quæſtionem dubiam facit. n. 1. & ſeq. per tot. quem ſequitur Alex. conſil. 91. incip. viſis actis mihi transmiſſis. n. 2. & ſeq. vol. 8.

58 Quadrageſima ſecunda eſt exceptio ceſſionis bonorum:

Iohan. Zanger. de except. part. 3. cap. 26. n. 105. & n. ſeq.

59 Quod verum eſt de jure civili. Iure Saxonico verò cum beneficium ceſſionis bonorum non habeat locum, ut infr. in parte ſecunda Deo volente dicetur, rectè concludo ejuſmodi exceptionem in foro Saxonico non habere locum.

60 Quadrageſima tertia, eſt exceptio deductionis impenſarum, & meliorationum bonâ f. factarum in re vendicata:

Iohan. Zanger. de except. d. part. 3. c. 26. n. 111. ibi, de exceptione deductionis. Iaſon. in l. quamvis cum. 1. C. de juris & fact. ignor. n. 16. verſ. ſecundò infero, quod exceptio. Nicol. Boër. deciſ. 43. incip. & quoad primum dubium puto. num. 9. Nicol. Calvol. in ſuo proceſſ. §. 12. concluſ. 1. n. 70. Petr. Coſtal. in l. in fundo. 28. ff. de R. V. Br. eod. num. 16. Specul. lib. 2. part. 1. tit. de except. & replicat. §. dict. 3. num. 25. ibi, ſed pone ædificavi in ſolo tuo.

61 Quadrageſima quarta, eſt exceptio dubii juris.

Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 26. incip. inſtrumenta regulariter. n. 15. ibi, an inquam his caſibus poſſit opponi.

62 Quadrageſima quinta eſt exceptio erroris calculi, vel alterius erroneæ promiſſionis.

Anton. Teſſaur. d. deciſ. Pedemont. 26. n. 55. Br. in l. error. 8. C. de juris & facti ignor. n. 9. & n. 10. ibi, & eodem modo dico in inſtrumento. & in l. non fatetur. ff. de confeſſ. n. 5. ibi, ſed an iſto caſu poterit. & n. 15. Bl. in d. l. error. 8. C. de juris & facti ignor. n. 10. verſ. illud eſt verum in præcepto habente. Iaſon. ibid. num. 23. ibi, extra. gl. nota illud. quod vult.

Diſſentit Bl. (ſibi contrarius) in l. ſi non ſortem. 26. §. indebitum. 1. ff. de condict. indeb. n. 2. ſub fin. verſ. & idem dico in except. erroris. & n. 3.

Quod extenditur primò, etiamſi hæc confeſſio, vel promiſ- 63
ſio erronea geminata, & ſæpiùs reiterata fuerit: Licet enim confeſſione geminata & reiterata præſupponat deliberationem:

text. in l. ſi mulier perfectæ ætatis. 22. Cod. ad S.C. Vellejanum. l. un. ſub fin. princ. C. de emend. Iuſtin. Codic.

Denotet firmitatem propoſiti, voluntatis, & conſenſûs: Matth. Coler. conſil. 28. n. 70. ibi, geminatio. n. & ſeq. & conſil. 30. n. 27. & per jura infra concl. 1. n. 11. part. 2. allegata. Adeo, ut faciens actum geminatum, deinceps nihil contra eum opponere poſſit. Bl. in ſua quæſt. de ſchiſmat. quæ extat ante tit. C. ſi quis aliq. teſtar. prohib. §. ſed in contrarium. n. 10. ibi, urbanum. namq. Matth. Coler. d. conſil. 30. n. 28 ibi, & præſupponitur. & n. ſeq.

Quia tamen etiam in deliberando quis poteſt errare:

l. de ætate. 11. §. ex cauſa ſuccurri. 8. ff. de interrog. in jure faciend.

Ergo meritò ejuſmodi geminata, reiterata confeſſio, vel promiſſio erronea contra executionem poteſt opponi.

Iaſon in d. l. error. 8. C. de juris & facti ignor. n. 28. verſ. hinc infertur, quod idem eſſe debeat. verſ. tene in prædictis contrarium. & verſ. ſeq. & in l. un. C. de errore calcul. n. 7. ibi, tertiò ſubtiliùs. & num. 8. Anton. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 26. num. 15. poſt. pr. verſ. quod contra confeſſionem geminatam. Br. in d. l. un. C. de errore calculi. n. 1. verſ. nota quod erronea calculatio. & in d. l. error. 8. nu. 12. in pr. & verſ. credo mediam opinionem veriorem.

Licet contrarium conſuluerit Ludov. Roman. (quem refert Iaſon. d. loco) conſil. 346. incip. in hac cauſa. col. 3.

Deinde ampliatur, etiamſi confeſſio, vel promiſſio erronéa ſit 64
jurata, & juramento confirmata.

Iaſon. in d. l. error. C. 8. de juris & facti ignor. num. 30. ibi, confirmo per ſimile. Anton. Teſſaur. d. deciſ. Pedemont. 26. n. 15. verſ. quod confeſſionem.

Limitatur verò primò, ſi exceptioni erroneæ confeſſionis, 65
vel promiſſionis fuerit renunciatum:

Iaſon. in l. un. C. de errore calculi. n. 5. ſub fin. verſ. tene quod niſi aliud expreſſè ſit actum.

Deindè, hoc limitatur, etiamſi non expreſsè, ſed tacitè fue- 66
rit renunciatum exceptioni erroris calculi, vel ſimilis erroris, puta, ſi quis omnibus exceptionibus tàm in genere, quàm in ſpecie renunciavit, inprimis, verò exceptioni contractûs non ita celebrati, plùs minusvè geſti, quàm quod continetur in literis, ſtatutis & conſtitutionibus.

Et ita à Scabinis Lipſenſibus 16. Iannarii Anno 1613. reſponſum eſt his verbis: Vnd hat ſich N. N. darw der mit ſeinen gethan n exceptionibus, inſonderheit aber mit dem errore calculi nicht zu beſchützen/ noch zu behelffen/ V.R.W.

Quadrageſima ſexta eſt exceptio intentionis non fundatæ, 67
videlicet, tibi contra me non competit actio, quia non ſum heres patris mei, &c.

per text. in l. 4. & tot. tit. C. ne filius pro patre. & per text. in l. ſed etſi ſic. 6. §. ſic autem fideicommiſſum. ult. ſub fin. ff. de legat. 3. Andr. Gail. lib. 2. obſer. 154. incip. quod ad ſolutionem æris alieni. nu. 4. verſ. quare creditoribus.

Quadrageſima ſeptima eſt exceptio, quâ reus dicit, actorem 68
non eſſe illum qui heres eſſe dicitur.

Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed. 4. n. 763. ibi, quæro. 91. an objici poſſit.

Quadrageſima octava eſt exceptio non confecti inventarii, ſi 69
heres adhuc eſt intra tempus conficiendi inventarium.

Nicol. Boër. deciſ. 53. incip. dico quod licet. n. 3. Br. in l. ex diverſo. §. ult. ff. ſolut matrim. n. 8. ibi, & per hoc dicebat. & n. ſeq. Roland. à Vall. conſil. 28. incip. viſo proceſſu inquiſitionali. n. 5. lib. 1. Bl. in l. ab executione. C. quorum appell. non recip. num. 10. & in l. peremptor. 105. 2. C. ſent. reſcind. non poſſe. num. 5. verſ. beneficium eſt. Iaſon. in l. 1. C. de juris & fact. ignor. n. 17. Nicol. Calvol. in ſua pract. §. 12. concluſ. 1. n. 54.

Quadrageſima nona, eſt exceptio competens heredi ex con- 70
fectione inventarii, ne conveniatur ultra vires hereditatis.

Br. in l. ex diverſo. §. ſi in judicio (ubi hoc notandum dicit) ff. ſolut. matrim. num. 8. ibi, & per hoc dicebat. & ſeq. Iohan. Zanger. de except. part. 3. c. 26. n. 102. & ſeq. n. 104. & ſeq.

Quinquageſima eſt exceptio collationis faciendæ. 71

Alex. in l. filiæ licet. C. de collat. n. 2. Roland. à Valle conſil. 28. incip. quoniam nemini. numero. 6. vol. 1. Bl. in l. peremptorias. 2. C. ſent. reſc. non poſſ. n. 5. poſt med. verſ. ſic ut beneficium collationis. Iohan. Zanger. de except. part. 3. d. c. 26. n. 100. ibi, ſicut & exceptione collationis.

Quinquageſima prima eſt exceptio, quæ ex eodem inſtru- 72
mento ab adverſâ parte producto oritur, nam etiam ea ad impediendam executionem admittitur, quamvis aliàs nulla recipitur. Hartm. Piſtor. quæſt. 10. incip. notiſſimi juris eſt. n. 13. ibi, ab omnibus. lib. 4. Surd. deciſ. 184. n. 16. & conſil. 246. n. 25.

Diſſentit Mandoſ. in addit. ad Ludov. Roman. con. 42. n. 3. verb. inſpectione.

Concordat Conſtitutio noviſſima Ioannis Georgii Electo- 73

ris Saxoniæ, in der Policeyordn. *ſub dato* 23. *April. Anno* 1612. *tit.* von *juſtitien* ſachen/ §. 19. *ante med. verſ.* es hette denn die fürgeſchützte *exceptio. & ſeq.*

74 Quinquageſima ſecunda, eſt exceptio reconventionis, *ut ſupra concl.* 15. *n.* 56. *dixi.*

75 Quinquageſima tertia eſt exceptio juris retentionis, *eleganter Ludov. à Pegv. deciſ.* 179. *incip. facti ſpecies hæc eſt num.* 1. *& ſeq. per tot.*

76 Quinquageſima quarta eſt omnis illa exceptio, quæ naſcitur in ipſa ſententia vel inſtrumento. *Bl. in l.* 1. *ff. de re judic. in princ. Angel. in l.* 1. *C. eod. numero.* 1. *Paul. de Caſtr. ibid. numero* 2. *Ripa. in l. qui pro tribunali. ff. eod. n.* 9. *verſ. ſextò omnis exceptio. Natta. conſil.* 289. *incip. ut evacuentur. n.* 8. *lib.* 2. *Calvol. in ſuo proceſſ.* §. 12. *concluſ.* 1. *n.* 64.

77 Quinquageſima quinta, eſt exceptio ſpolii, de quâ latè dixi *ſupra de exceptione ſpolii.*

Licet contrarium concludat *Bl. conſil.* 67. *incip. quia ex facto oritur. n.* 4. *ibi, ulterius condeſcendo. n.* 5. *& n. ſeq. lib.* 3.

78 Quæ adeò privilegiata eſt, ut ei non obſtet exceptio rei judicatæ, & ideo, ſi ego agens poſſeſſorio ſuccubui, & tu abſolutus fuiſti, & poſtea tu abſolutus agis contra me ſuper alia re, & ego excipio de ſpolio, in quo directò prius ſuccubui, tunc mihi non obſtat exceptio rei judicatæ, ſed indirectè conſequi poſſum excipiendo de ſpolio illam rem, ſuper quâ antea obtinui ſententiam contrariam, *elegant. Carol. Ruin. conſil.* 124. *incip. ſuper judicio, num.* 6. *poſt med. verſ. pone quod agens poſſeſſorio. & ſeq. vol.* 5.

79 Hæc tamen omnia, quæ hactenus de exceptionibus ad impediendam paratam executionem opponendis dixi, vera ſunt, ſi exceptiones ſint notoriæ, & in continenti probari poſſunt, ſecus ſi altiorem indaginem requirunt:

per text. expr. in reſcripto Torgenſi Anno. 83. *tit.* vom Wucher vnd wucherlichen Contracten. §. Da aber dem nach einer. *text. eleg. in l. ſatis apertè.* 2. *C. ad l. Cornel. de Sicar.*

Ut ferè omnes DD. quos ad unamquamque exceptionem ſupra adduxi, hoc præciſè requirunt: in primis verò ſtatuunt: *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 4. *c.* 1. *n.* 163. *n.* 166. *& ſeq. & c.* 2. *n.* 1. *& ſeq. Andr. Rauchb. part.* 2. *quæſt.* 25. *n.* 102. *poſt med. verſ. cujusmodi exceptiones ex inſtrumentis. Hartm. Hartm. lib.* 2. *obſerv. tit.* 9. *obſer.* 1. *n.* 8. *& ſeq. Pract. Papienſ. in forma execut. ſentent. definitivæ. §. ſapiens & egregius. n.* 5. *ſub fin. verſ. & hoc procedit, quando nullitas ſententiæ. Br. in l. judicati. ult. C. ſi ex falſis teſtim. vel inſtrum. judic. ſit. n.* 1. *verſ. ſi verò illa except. poſſit probari. & n. ſeq. uſq; ad fin. & in extravag. ad reprimendam. §. ſummariè. n.* 30 *Nicol. Boër. deciſ.* 295. *incip. & primò præſuppono. n.* 7. *in med. Iaſon. in l. jurisg.* 7. §. *quod ferè. ff. de pactis. n.* 15. *ibi, alibi dicit etiam multum ſignanter. & conſil.* 85. *incip. punctus præſentis. n.* 4. *in med. vol.* 1. *Felin. in d. c. ex parte.* 13. *n.* 9. *ibi, ſeptimò fallit. x. de offic. judic. delegati. & in c. veniens.* 28. *x. de teſtib. & artic.* 56. *n.* 15. *Iohan. Zanger. de except. part.* 2. *c.* 26. *n.* 123. *ibi. tertio requiritur. & n. ſeq.*

80 Et debet reus, vel debitor prædictas exceptiones ad executionem impediendam oppoſitas in continenti præciſè per inſtrumenta tantùm probare, nec auditur, ſi teſtes adducere, & per illos exceptiones probare velit: Ratio eſt, quia creditor, qui ex vi ſtatuti, vel conſuetudinis paratam executionem intentare velit, neceſsè habet, ut judici de debito fidem faciat, vel per inſtrumenta, vel per confeſſionem; ſi verò per teſtes probare velit, non auditur, ſed ad proceſſum ordinarium remittitur, *ut ſupra concluſ.* 55. *n.* 104. *& ſeq. dixi.* Ergò etiam debitor, qui ad paratam executionem impediendam exceptiones quaſdam opponit, debet eas in continenti, vel per confeſſionem creditoris probare, nec audiatur, ſi teſtes producere velit, cum creditor, & debitor ſint correlativa, & quod in uno ſtatuitur, etiam in alio ſtatui debet.

Everh. in topic. in loco à correlativis. 20. *n.* 10. *& n. ſeq.*

81 Inprimis verò cum actor, & reus circa probationes judicentur ad paria, ita ut nihil plus faveri debeat reo, quàm actori.

Matth. Coler. de proceſſ. exec. part. 4. *c.* 2. *n.* 26. *Bl. in l. fruſtra.* 8. *C. de probat. n.* 4. *Cyn. in l. ſi ſtor.* 23. *C. eod. n.* 9.

Deindè, ſi debitor teſtes ad probandas ſuas exceptiones executionis impeditivas producere poſſet, ſequeretur quod creditor per indirectum ad proceſſum ordinarium remitteretur, diuque ſuper executione ſuſpenderetur, quoniam ad teſtium probationem perveniri regulariter non poteſt abſque ordine judiciali, puta, abſque libelli editione, litis conteſtatione, & aliis ſolennibus:

c. 1. *& tot. tit. x. ut lite non conteſtata. l. ſi quando.* 19. *C. de teſtibus. Matth. Coler. de proceſſ. exec. part.* 4. *c.* 2. *n.* 195. *verſ. ratio dicti eſt, & n. ſeq.*

Poſterius iniquum eſt. Et ita in terminis concludit *Matth. Coler. (ubi per triginta annos à ſenſatis judicibus ita ſemper in practicâ obſervari ſe vidiſſe teſtatur) tract. de proceſſ. execut. part.* 4. *c.* 2. *n.* 23. *ibi. porrò majus dubium eſt. n.* 24. 25. 26. 27. *&* 28. *Iohann. Zanger. de except. part.* 3. *c.* 26. *n.* 115. *ibi, ut autem dictæ exceptiones. & n. ſeqq.*

Licet directò contrarium ſtatuat *Hartm. Piſtor. quæſt.* 13. *incip.* 82
creditor quidam. n. 12. *(ubi ita uſu obſervatum fuiſſe dicit) & n.* 28. *ibi, quæ autem decimo. & n. ſeq. part.* 4.

Veluti etiam ita ex aula Electoris Auguſti per ejus filium Chriſtianum I. piæ memoriæ olim reſcriptum fuit:

Liebe Getrewen / was an den Churf. zu Sachſen/ ꝛc. vnſern gnädigen lieben Herrn Vater/ Chriſtoph von Nißwitz der jrrung halben/ ſo ſich zwiſchen jhme vnd Lorentz von Rocklitz Tochter Vormunden erhalten/in vnterthänigkeit gelangen laſſen/das habt jhr aus dem Inſchluß zu erſehen. Nun wiſſet jhr euch zu erinnern/ was wir euch den 22. Martij jüngſten auff Supplicanten anſuchen ſchreiben vnd befehlen haben laſſen. Iſt derowegen an ſtatt vnd auff ſonderlichen S. G. vns auffgetragenen Befehlich nochmals vnſer begeren/ do der von Nißwitz ſeine compenſation vnd ſolution mit Zeugen zu erweiſen erbötig / jhr wollet dieſelbe vor euch erfordern jhre auſſage eydlichen thun laſſen/ ſolche mit fleis auffzeichnen/ vnd in dieſer ſachen / wie ſichs zu Recht gebühret vnd eignet, verfahren/daran geſchicht S. G. Meynung. Datum Dreßden den 3. *Auguſti Anno* 1585.

Niſi quiſpiam dixerit, teſtes ad probandum ejuſmodi ex- 83
ceptiones tunc demùm admitti, dummodò ſtatim intra terminum executioni præfixum producantur, ſummariter abſque articulis ordinariis, & interrogatoriis & aliis ſolennitatibus ad proceſſum ordinarium pertinentibus examinentur; *quemadmodum menſe Ianuario hujus anni* 1618. *à Facultate Iuridica Lipſenſi eſt pronunciatum.*

Multò minùs verò reus auditur, ſi pro fundandis ſuis excep- 84
tionibus actori juramentum deferre velit, ſed eas legitimis probationibus ſufficienter docere debet, *ut ſupra concluſ. num.* 50. *& ſeq.* dixi: *Iohan. Zanger. de except. part.* 3. *c.* 26. *n.* 119. *ibi deinde requiritur. n.* 120. *& ſeqq.*

In continenti autem quomodo probatio exceptionum para- 85
tæ executionis impeditivarum fieri debeat, variæ ſunt DD. opiniones, de quibus pulchrè *Matth. Coler. tract. de proceſſ. execut. part.* 4. *c.* 2. *n.* 2. *& ſeq. VVeſenb. in comm. C. de exception. n.* 7. *poſt med. verſ. aut cum longiſſimè. & ſeq. Ioan. Zanger. de except. part.* 3. *c.* 26. *n.* 124. *& ſeqq. Andr. Rauchb. part.* 2. *quæſt.* 25. *n.* 104. *ibi, hic vero ambigunt. & ſeq. Hartman. lib.* 2. *obſervat. tit.* 9. *obſer.* 1. *n.* 11. *ibi, in continenti in iſta materia. & n. ſeq. Iacob. Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. remed.* 4. *n.* 772. *ibi, quando autem hoc in caſu. & lib.* 1. *arbitr. judic. quæſt. cent.* 1. *caſu.* 12. *n.* 4. *ibi, ſed dubitari contingit. Felin. in c. præterea.* 7. *x. de teſtibus cogend. n.* 10. *ibi, quot modis ſumatur. & n.* 11. *Daniel Moller. in comm. ad conſtit Saxon. part.* 1. *conſtit.* 3. *n.* 12. *ſub fin. Hartm. Piſtor. quæſt.* 10. *n.* 18. *lib.* 4. *Br. in l. compenſationes. ult. C. de compenſat. n.* 4. *& ſeq. Bl. eod. n.* 9. *Iaſon. in l. ſi ſe non obtulit.* 4. §. *condemnatum.* 4. *ff. de re judic. n.* 30. *ibi, ſucceſſivè quærit, & n. ſeqq.*

Breviter exponam, quid in foro Saxonico de hac re ſit ſtatuendum, & reſolutivè dico, quod terminus probatorius in continenti accipiatur, de tempore executioni præfixo, puta, ſi judex ad inſtantiam creditoris debitori fecit præceptum executivum, ipſi mandando, ut intra terminum Saxonicum, puta, ſex ſeptimanas, & tres dies ſolvat, & creditorem ſecurum faciat, ſimul eum citando, ut ad terminum compareat, cautionem ſuam recognoſcat, & in caſu non factæ ſolutionis videat, quomodo contra ſe ad executionem procedatur, de quibus ſupra *concluſ.* 81. *n.* 11. *& ſeqq.* tunc debitor à tempore præcepti executivi uſque ad tempus executioni præfixum de exceptionibus, ad executionem impediendam opponendis, cogitare eas opponere ad probationemque illarum ſe offerre, & probationem perficere debet, aliàs, ſi intra hunc terminum rectè ad executionem proceditur, nec ulterius tempus excipiendi, vel potiùs tergiverſandi indulgetur.

text. expr. in reſcripto Torgenſi Anno 83. *tit.* von Wucher vnd wucherlichen Contracten. §. Da aber dennoch einer dergleichen.

Et ita in terminis ſtatuunt: *Matth. Coler. de proceſſ. execut. part.* 4. *c.* 2. *n.* 19. *ibi, neque diſſimiliter judicandum eſt. n.* 20. 21. *& num.* 22. *Daniel Moller. in ſuis ſemeſtr. lib.* 2. *c.* 19. *incip. etſi autem non defuerint. num.* 2. *& ſeq. Iohann. Zanger. de except. part.* 3. *c.* 26. *n.* 125. *verſ. mihi placet, num.* 126. *& ſeq. Andr. Rauchb. part.* 2. *d. quæſtione* 25. *num.* 104. *ſub fin. verſ. in hac vero provincia probatio dicitur: quibus addatur pulchrè Br. in l. ſi ſe non obtulit.* 4. §. *condemnatum.* 4. *ff. de re judic. num.* 4. *ibi, ulterius procedo & quæro. Pract. Papienſ. in forma execution. ſententiæ definitivæ. §. ſapiens & egregius. num.* 6. *ibi, quando autem dicatur.*

Si verò debitor ſuas exceptiones in continenti probare non 86
potuerit, & ob id ad executionem perventum fuerit, poſt executionem ſuis exceptionibus per viam & proceſſum ordinarium uti, & illud, quod indebitè ſolvit, repetere non prohibetur.

text. expr. in ordinat. provincial. tit. verſatzte Brieff vnd Siegel/ *in fin. text. expreſſ. in reſcripto Torgenſi Anno* 82. *tit.* von Wucher vnd wucherlichen Contracten. §. Da aber demnach einer / *in med. verſ.* vnd dem Schuldener dieſe ſeine *Exception. text. in l.* 1. §. *hæc verba.*

verba. 5. ſub fin. ff. ne vis fiat ei, qui in poſſeſſ. miſſus eſt. c. debitores. 6. ſub fin. extr. de jurejur. Iohan. Zanger. de except. part. 3. cap. 26. num. 117. ibi, reſervato tamen. & ſeq. & n. 131. ſub fin. & n. 132. Andr. Rauchb. part. 2. quæſtion. 25. nu. 106. poſt princip. & num. ſeq. Matt. Coler. de proceſſ. executionis part. 4. c. 1. num. 36. in princ. & verſ. ac quod per excluſionem. & num. ſeq. & cap. 2. num. 28. & num. ſeq. Daniel Moller. in ſuis ſemeſtr. lib. 2. c. 23. incip. quid autem ſi inſtrumentum. num. 8. ſub fin. Nicol. Boër. deciſ. 295. num. 7. verſ. ſed in ordinario reſervatur judicio. Andr. Gail. lib. un. de areſt. Imper. c. 9. n. 18. Iaſon. conſil. 85. incip. punctus præſentis. n. 4. in med. vol. 1. Bl. in addition. ad Specul. lib. 2. part. 3. tit. de appellat. rubr. incipiunt quædam dicta extravagantia. fol. mihi 808. verſ. ſed quid ſi judex fecit executionem guarentigiæ.

87 Uſque adeò, ut debitor in hoc proceſſu reconventionis ſuas exceptiones, ſi veris & legitimis probationibus deſtituatur, conſcientiæ creditoris reconventi committere, & deſuper juramentum illi deferre poſſit; non obſtante, quod aliàs, *ut modò dixi* delatio juramenti in proceſſu executivo locum non habeat, ut notabiliter tradit

Hartmann. Piſtor. quæſtione. 13. incip. creditor quidam, n. 31. ibi, hinc itaque debitores. & n. ſeq. part. 4.

88 Niſi exceptio illa pravitatem uſurariam, vel aliud delictum, in quo aliàs delatio juramenti non habet locum, contineat. *Veluti ita ante paucos Menſes ad conſultationem Caſpari* Börners / *civis Lipſenſis, contra* N. Plußbachen / *ICti Facultatis Iuridicæ Lipſenſis reſponderunt.*

89 Ne tamen debitori poſt factam executionem, & ſolutionem actio ſit inanis, & fruſtra is contra creditorem agere videatur, præſertim contra forenſem, & extraneum, qui pecuniâ receptâ diſcedere, & ad ſuum domicilium revertere poſſet: ideoque debet creditor cautionem præſtare de judicio ſiſti, in cauſa reconventionis, vel de impugnatione iſtius ſummarii proceſſus, item de refundendis expenſis in caſu ſuccumbentiæ & de reſtituendo eo, quod nunc exigitur.

Matth. Coler. de proceſſ. execut. part. 3. 1. incip. abſolutis primis duabus. n. 65. ibi, dico iſta contraria non obſtare. & n. ſeq.

90 Et quidem hoc in caſu quis cautionem vel fidejuſſoribus, vel pignoribus præſtare debet, juratoria enim non ſufficit, veluti ita *in Rotâ Romana 27. April. Anno* 1541. judicatum refert. *Iacob Puteus deciſ. 117. incip. fuit dictum. n. 1. per tot. lib. 1.*

91 Illud etiam omittendum non eſt, quod ſupra relatæ exceptiones omnes, quantumvis ſemel in proceſſu propoſitæ fuerunt, amplius in executione ſententiæ ad eam impediendam opponi non prohibeantur.

Nicol. Boër. deciſ. 43. incip. & quoad primum dubium puto, num. 1. verſ. unde dico reum qui ſemel propoſuit.

92 Niſi expreſsè per judicem tanquam non veræ & irrelevantes ſint reprobatæ.

l. quod in diem. 6. §. ſi rationem. 1. ff. de compenſat. Nicol. Boër. *d. deciſ. 43. n. 2. verſ. vel etiamſi expreſſè. & n. ſeq. Iohan. Zanger. de except. part. 3. c. 26. nu. 12. ibi, nam ſi judex. & n. ſeq. per ea quæ tradit Br. in l. ſi autem is. 8. §. ult. ff. de negoc. geſt. n. 1. verſ. contrarium puto.* Paul. *de Caſtr. eod. n. 2. verſ. hoc tamen verum. & in d. l. quod in diem. 6. §. ſi rationem. 1. ff. de compenſ. n. 1. verſ. niſi exceptio illa.*

93 Vel niſi exceptiones tacitè fuerint repulſæ per judicem pronunciando, ad ulteriora fore procedendum.

l. 1. & 2. C. de ordin. cognit. Nicol. Boër. *d. deciſ. 43. n. 3. ibi, & idem eſſet ſi tacitè fuerit repulſa. Felin. in c. ſuborta. x. de ſentent. & re judic. col. 3. poſt med. verſ. habes ex his, & ex textu.*

94 Vel niſi judex reo terminum ad opponendas exceptiones, dilatorias, peremptorias, & anonales præfixerit, & reus intra illum terminum exceptiones neglexerit.

Bl. in l. ab executione. 5. C. quor appellat. non recipiunt. n. 15. verſ. niſi antea eſſet ſibi. Iohan. Zanger. de except. part. 3. d. c. 26. n. 114. ibi, idem eſſe, ſi judex.

95 Dummodò de illis exceptionibus in proceſſu ordinario plenè fuerit cognitum, aliàs, ſi plenè non fuerit de illis cognitum, non obſtante, quod expreſsè vel tacitè ſint rejectæ, ad executionem impediendam poſt ſententiam latam iterum opponi non vetantur.

Nicol. Boër. *d. deciſ. 43. n. 1. in med. n. 3. ſub fin. verſ. igitur ergò ſi expreſſè. & n. 4.* Paul. *de Caſtr. d. l. quod in diem. 6. §. ſi rationem. 1. ff. de compenſat. n. 3. poſt pr. & n. 4. verſ. & ſic non plenè diſcuſſa.* Menoch. *de recuper. poſſeſſ. remed. 1. n.* 170.

96 Sed quid, an etiam ille judex, cui à ſuperiore mandatur executio, ſuper ejuſmodi objectis exceptionibus cognoſcere poſſit? Dixi *ſupra concluſ. 79. n. 41. ibi, & quamvis. n. 42. & ſeq. uſq. ad fin. hac. part.* 1. plenius.

97 Sed jam quæritur, quotidiè ex aulâ ad inſtantiam partis reſcripta emanant, quod reus documenta producta, ſalvis & reſervatis illi ſuis exceptionibus, recognoſcere debeat, quo modo hęc clauſula accipi debeat, an ita, ut poſt factam recognitionem executio ſtatim ſubſequatur, an verò ut ſuper exceptionibus ante executionem cognoſcatur? Breviter dico, quod ille ſit clauſulæ intellectus, ut reus quidem documenta recognoſcat, executio autem non ſtatim expediatur, ſed differatur, donec ſuper prætenſis exceptionibus fuerit cognitum, quæ ſi fuerint inventæ relevantes, admittuntur, & interim, donec negocium principale ſuper exceptionibus plenè fuerit diſcuſſum, executio ſuſpenditur, ſin minùs, in executione proceditur, & exceptiones irrelevantes in reconventionem rejiciuntur. Tùm quia videmus, ſi ſententia fuerit lata definitiva, reſervatis reo exceptionibus, quod ſuper executione ſententiæ ſuperſedetur, donec exceptiones fuerint ventilatæ pulchrè.

Guido Papa (ubi ita in Senatu Gratianopolitano 24. Septemb. Anno 1454. judicatum refert) deciſ. 67. incip. ſi judex. dicat. n. 1. per tot.

Tùm, quia ſi illius clauſulæ hic ſenſus eſſet, ut exceptiones poſt factam executionem in reconventionem rejicerentur, ejuſmodi clauſulâ & cautelâ opus non fuiſſet, quoniam reus cum ſuis exceptionibus poſt executionem in reconventione audiri debet, etiamſi ejuſmodi clauſula non adeſſet. Ut igitur hæc clauſula non ſit otioſa, ſed aliquid operetur, neceſſariò ſequitur, quod exceptiones reſervatæ ante executionem ſint tractandæ.

98 Unde modum & formam excipiendi contra inſtrumenta guarentigiata, & impediendi executionem tradit Iohan. Zanger. quod ſcil. arbitrio rei relinquatur, utrum velit intentionem actoris confiteri, documenta recognoſcere, & exceptionem opponere, an vero ſimul negare intentionem actoris, & exceptionem objicere, nam ſi ſciat veram eſſe intentionem adverſarii, & ex documento obligationis debitum apparere, ultrò confiteri, & obligationem recognoſcere poteſt, & exceptionem in judicium deducere, puta, ſi mihi centum mutuò dati ſunt, quià me condictione certi ſpecialis petuntur, tunc ita dicere poſſum, fateor, me à te illos centum mutuò accepiſſe, ſed quia eoſdem ſolvi, vel inter nos convenit, ne eos peteres, ideo peto me abſolvi.

l. creditori. 5. C. de pact. l. ſi unus. 27. §. pactus. 2. ff. eod. Zanger. de excep. part. 3. c. 26. n. 141. ibi, porro in arbitrio rei.

Si verò reus de intentione actoris dubitet, tunc cautela eſt, ut non ſtatim fateatur debitum, ſed primò negare debet, pecuniam eſſe mutuo datam, & deinde exceptionem ſubjicere ſub conditione hoc modo, nego te mihi centum dediſſe, & ſi dederis dico inter nos hac de re tranſactum eſſe, aut pecuniam non eſſe numeratam, aut pactum de non petendo interveniſſe, aut te mihi etiam centum debere, & compenſationi locum fore.

Bl. in l. ſiquidem. 9. C. de except. in fin. princ. & n. ſeq. Iohan. Zanger. de except. d. c. 26. n. 141. verſ. quod ſi reus de intentione. & ſeq. part. 3.

99 Elegantem autem cautelam coronidis loco, debitor benevole, tibi monſtro, quâ executionem optimè impedire, & ſolutionem differre poteſt; quæ talis eſt, ut tu, ſi te à tuo creditore conventum iri metuis, quaſdam exceptiones utcunque ſaltem probabiles effingas, eas per modum præventionis in judicium deducas, judicem adeas, tibique adverſus tuum creditorem quaſdam exceptiones competere dicas, ejus officium implorando, ut tibi certum terminum ad deducendas illas exceptiones aſſignet, creditoremque ad hoc citari faciat, quo caſu judex tibi officium ſuum denegare non poteſt, ſed tenetur tuis precibus & prætenſis exceptionibus locum relinquere, & certum terminum aſſignare, atque hoc modo cauſa ad proceſſum ordinarium per indirectum remittitur, ita ut prius actor ſuam actionem inſtituere non poſſit, niſi priùs conventio ſuper exceptionibus fuerit determinata, ut eleganter tradit.

Ioann. Zanger. de except. part. 3. c. 26. n. 192. ibi, aliud eſt quando debitor. (ubi infinita vere exempla affert) n. 193. & ſeq. uſque n. 208. Iacob. Schult. obſerv. 33. incip. ſæpè uſu venit. n. 1. & ſeqq. Hartm. Piſtor. quæſt. 15. n. 2. & ſeq. per tot. part. 4. Petr. Heig. quæſt. 8. incip. ſæpè in foro. n. 4. ibi, aut reum jus ſuum. n. 5. & ſeq. part. 2.

Veluti ita in causâ Georg Suttichs von Thüna vnd jhren Vormunden / contra Veit Dietrichs von Hollbachs Landerben / in judicio aulico Aldenburgenſi 13. *Martii Anno* 1613. eſt practicatum.

100 Quæ cautela tamen tùm demùm locum invenit, ſi illæ exceptiones ſint tales, quæ contra inſtrumentum paratam executionem habens, poſſunt admitti, & poſſint in continenti probari, nec requirant altiorem indaginem, *elegant. Bl. conſil. 261. incip. primo quæritur. in pr. n. 1. & ſeq. lib.* 1. ubi ſcribit, ſi ſtatuto cavetur, quod inſtrumenta debeant executioni mandari, non obſtante aliquâ exceptione, quod debitor ne quidem *per modum actionis prævenire*, & ſuas exceptiones in judicium deducere poſſit.

Quod idem etiam poſt *Weſenb. Matth. Coler. & alios* tradit *Hartm. Piſtor. quæſt. 15. incip. ſolent. quandoque n. 3. circa med. verſ. cum autem hoc modo ad ſtatum conſtitutionis. & verſ. ſeq. lib.* 4. dum etiam in hæc verba formalia ſcribit; Cum autem hoc modo ad

ſtatum

ſtatum conſtitutionis Electoralis tantummodò res reducatur, ſecundùm illam verò non omnes exceptiones, ſed ſolutionis tantum & ſimiles exceptiones in continenti tantùm probandæ admittantur contra inſtrumentum, hoc remedio iſti debitores duntaxat uti poterunt, qui tali aliquâ exceptione, quæ contra inſtrumentum paratam executionem habens admitti ſolent, tuti ſunt, nam ſi alias tantum exceptiones, quæ altiorem requirunt indaginem, & ad ordinarium reſervari ſolent proceſſum, haberent certè hac utentes viâ, rebus ſuis non benè conſulerent, ſed hoc tantùm conſequerentur, ut cum magno ſuo incommodo ad executionem petendam invitum adigant creditorem, qui aliàs quieviſſet, & ulteriorem conceſſiſſet dilationem, quod ideò monendum fuit, quoniam animadverti debitores quoſdam tergiverſantes hâc tantum de cauſa remedium hoc uſurpaſſe, quod ſperarant, ſe hâc cautelâ rem ad proceſſum ordinarium & eo redacturos ut creditori agendi neceſſitate impoſita integrum ipſis ſit contra inſtrumentum omnes, quas habent exceptiones, opponere, earundumque probationem ſuſcipere, ut in alio proceſſu ordinario fieri ſolet, ſed exitus tandem oſtendit debitores ſpe ſuâ deceptos fuiſſe; hactenus *Hartman. Piſtor.* Quæ utriuſque ſententia etiam firmis nititur fundamentis; Quia aliàs fieret fraus ſtatuto, & facilè via fraudibus aperiretur. *Feder. de Sen. conſil.* 286. *incip. caſus talis eſt. n.* 1. *col.* 2. *verſ. aliàs dictum ſtatutum. & ſeq. Hartm. Piſtor. d. quæſt.* 15. *n.* 3. *verſ. quam alioqui debitor. lib.* 4. Deinde, quia qui contra inſtrumentum guarentigiatum ad impediendam executionem non poteſt excipere, non poteſt etiam prævenienda agere, & agendo prævenire. *pulchrè Bl. d. conſil.* 261. *n.* 1. *verſ. contrarium eſt verum. lib.* 1. Et cui denegatur exceptio, multò magis eidem pro illo inſtanti tempore denegatur actio. *Bl. d. conſil.* 261. *n.* 1. *ſub fin. verſ. item pro hoc facit regula generalis lib.* 1. Præſertim cum actio ex inſtrumento guarentigiato ſit liquida, exceptio verò non, & actio liquida per exceptionem illiquam non poſſit retardari. *Bl. d. conſil.* 261. *numero.* 2. *verſ. præterea actio eſt liquida. & ſequenti. lib.* 1.

Et his ita conſtitutis, finem primæ harum Concluſionum practicabilium parti imponam.

TRINVNI DEO SOLI LAVS ET HONOR IN ÆTERNUM.

Matthias Berlichius I. V. D.