



P. S. 1282, 3
12

DISSE^RTAT^O IN AVGVRALIS
DE
IURISIVRANDI DELATIONE
IN REFORMATIONE FRANCOFVRTENSI
ARCTIORIBVS LIMITIBVS CIRCVMSCRIPTA

QVAM
RECTORE ACADEMIAE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO

DOMINO

CAROLO AVGVSTO

DVCE SAXONTAE IULIACI CLIVIAE MONTIVM ANGARIAE
ET GVESTPHALIAE LANDGRAVIO THVRINGIAE REL.

EX DECRETO ILLVST. IURISCONSULTORVM ORDINIS

PRAE^SIDE

CAROLO FRIDERICO WALCHIO

IUR. DOCT. SERENISSIMI DVCIS VINARIENSIS ATQVE ISENACENSIS
CONCILIARIO IUSTITIAE INTIMO AC SER. DVCIS GOTHANI ATQVE
ALTENBURG. CONCILIARIO AVL. COD. ET NOV. PROFESS. PUBLICO
ORD. CVRIA PROVINC. DVC. COMMUNIS ADSESSORE AC SCABINOR.
COLLEGII ET IURISCONS. ORDINIS SENIORE

PRO

SVMMIS IN VTROQVE IVRE HONORIBVS

RITE CONSEQUENDIS

D. XXI. APR. ANN. C^{LO}CCCLXXXVII.

PUBLICAE ERVDITORVM DISQVISITIONI
SVBMITTIT

A V C T O R

GEORG. LVDOV. SCHILLERVS
MOENO-FRANCOFVRTENSIS.

I E N A E

EX OFFICINA STRAVSSIANA.

KONFRIED
UNIVERS.
ZVHALLE



DIGESTATIO INVENTARII
IN LIBRORUM MUNIMENTIS
ACQUISITIONIBUS ET CONSERVATIONIBUS

4744
BIBLIOTHECA ACAD. IMP. MONSTRATIVIS LIBRARIA
S. PETRI ALEXANDRIENSIS AD SEMINARI

CAROLI AUGUSTI
DE LINO

LIBER DE REFORMATIO
TITULUS

CATALOGO LIBRARIAE MELLCHI

LIB. DOCUMENTA ETICIS CENSIBVS
CENSURO IN LIBRORVM INTITVLIS COPIAS ATQVE
LIBRORVM COPIAS VNAV. LIB. 100. HONORIS 7000
CVR. LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM
COLLEGI ET LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM

520
SUMMIS IN ALTONAE LIBRE HONORIBVS

LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM
LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM

ANNO 1712

ALTONAE LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM LIBRORVM

SACRI ROMANI IMPERII
LIBERAЕ REIPUBLICAE MOENO-FRANCOFVRTENSIS
SENATVI SPLENDIDISSIMO

VIRIS

PERILLVSTRIBVS, MAGNIFICIS, GENEROSISSIMIS,
PRAENOBILISSIMIS, CONSVLTISSIMIS,

DOMINIS

P R A E T O R I
C O N S V L I B V S S C A B I N I S
S Y N D I C I S

A C R E L I Q V I S

S E N A T O R I B V S
E T

E X E O R V M N V M E R O N O V E M

Q VI

A V G V S T I S S I M I I M P E R A T O R I S
C O N S I L I A R I I A C T V A L E S S V N T
P A T R I A E P A T R I B V S S P E C T A T I S S I M I S
P A T R O N I S A C D O M I N I S M E I S
I N D V L G E N T I S S I M I S

Egregium sane atque aureis litteris dignum nobis sistit monitum iurisconsultorum princeps PAVLLVS, quem dicit: *non sibi tantum hominem natum voluit natura, non parentibus tantum, sed patriae quoque et proximo.* Haec si paullo curatius perpendo, neminem inuenio, cui leuidensem hunc libellum maiori iure offeram, quam VOBIS, VIRI, munerum dignitate aequ

20



ac immortalium in rem publicam meritorum gloria prae-
stantissimi; neque per id solum temporis, hac in musa-
rum sede a me consumti, rationem reddo; sed simul sum-
mae pietatis, qua VOS semper, pariter ac in posterum
veneror, publicum statuo monumentum; certissime spe-
rans, vos optimos PATRIAЕ PATRES hunc ex-
iguum meum labore, VESTRA innata indulgentia
accepturos, conatumque meum deuotissimae submissio-
nis documentum esse interpreturos. In eligendo in-
auguralis disputationis themate, quod tractarem, diu
haesitau, donec laudato PAVLLI monito excitatus at-
que amore in dulcissimam patriam ductus, legem quam-
dam patriam eligerem. Inter alia, quae et scribentis
industriam et curam legentium exercere possunt, materia:
de *delatione iuris iurandi* ad Reform. P. 1. T. 39. §. 13. praef-
terim attentionem meam excitauit, atque eo magis, quum
dissertationis meae argumentum, a patrono quodam nun-
quam non pie colendo, dignum fuit iudicatum, cui studia
mea consecrarem. Quod reliquum est, summum illud,
quod vniuersum hoc regit Numen, oro ac contendō,
vt VOS, PATRIAЕ PATRES, vna cum splen-
didissimis VESTRIS familiis, in incrementum atque splen-
dorem totius patriae, quam diutissime saluos sospitesque
esse iubeat, vosque reipublicae nostrae florentissimae

vindi-



vindices ac custodes ad seram usque senectutem conseruet, meque in posterum VESTRAE tutelae, VESTRO-que munificentissimo patrocinio, ea, qua decet, reverentia commendo.

TANTORVM NOMINVM VESTRORVM

CVLTOR DEVINCTISSIMVS

GEORGIVS LVDOVICVS SCHILLERVS.





M

DISSE^TRAT^O IN AVGVRALIS
DE
IVRISIVRANDI DELATIONE
IN
REFORM. FRANCOVRTENSI
ARCTIORIBVS LIMITIBVS CIRCVMSCRIPTA.

C O N S P E C T U S.

Dicendorum summa indicata §. I.
recensentur sanctiones Franco-
sordientes de iurisivandi delatione
cum antiquiores §. II.
tum recentiores §. III.
baeque illustrantur. Eum in fi-
nem primum verum ikarum fundamen-
tum eruitur, ac monstratur, ea,
quae inbeant, hauſta effe non ex iure
Romano, §. IV. V. VI.
nec ex iure Canonico §. VII.
neque ex iure Germanico anti-
quiori, §. VIII. IX. X.
sed ex glossatorum paeceptis, hac
in re partim a Norimbergenſibus;
partim a Francoſordienſibus adopta-
tis. §. XI. XII.
Exponitur deinde, quid secundum
Francofurtenſem reformationem, in-
reiuando delato, obiineat, quum
A qui-

quidem haud interest, utrum solummodo quibusdam in casibus eius id sit ab auctore; an a reo, §. XIII. praestationem euitat, iurisurandi XIV.

sed simul probe dispiciendum est, non exoneratione, ut vocatur, utrum alii probandi modi supersint; conscientiae, §. XX. an illi deficiant, et, si haud adstant, contra delatio irrita est; nec attendit, si deferens nil proferre potest, quod probabilem redditus eius adseuerationem §. XXI.

vbi tamen si ea invita, prius haud conceditur, quam si deferens id, quod alterius conscientiae committit, aliqua ratione probauerit; §. XVI.

hoc si vero factum, quo cumque tempore suscipi potest, §. XVII. nec iuriandum calumniae praestandum; §. XVIII.

adversarius autem id, quod ipse delatum est, recusare non debet, ac

nec permittitur, si alii probandi plene possit veritas eius, de quo iuriandum sit, demonstrari; §. XXII.

Tandem id, quod de iurisurandi delatione in Francofurtensum legibus cautum, defenditur §. XXIII. XXIV.

aque eius usus modernus ostenditur, §. XXV.

§. I.



Et si omni tempore legumlatores praecidere studuerint immoderata illam litigantium licentiam, aduersariis suis iuriandum deferendi, ut eo maiore religione obstrictos se sentiant, qui fidem suam hoc modo stringere volunt, et eo minus ansa detur leui homini atque impio ad peierandum; vsque eo tamen multi eorum haud progressi sunt, ut, ad finiendam item viam hanc ingredi, prius non permit-

permitterent; quam si quis alios modos probandi haud adhibere posset: immo ille argumentis quibusdam munitus esset, quae probabilem rediderent certa ratione eius adseuerationem. Nec tironem fere fugit, eumue, qui in forensibus negotiis plane hospes est ac peregrinus, licetum alioquin ac permisum esse perfugium ad iuriurandum, si quoque alia existant probationis genera, quibus quis vti possit, atque arbitrio actoris aequa ac rei relinqu, vtrum quidquam, quod adfirmat, probare malit; an potius super eo illi, quocum ipsi est controuersia, iuriurandum deferre. Si quoque legumlatores hanc facultatem his vel illis terminis circumscribant; non facile tamen sollicitus ille esse debet, qui ista vti velit, de quibusdam argumentis, quibus narrationi suae quamdam conciliet verisimilitudinem; sed rationibus aduersarijs satis consuli putant, vbi ipsum haud prius iurare cogunt, quam si praefitrum sit a deferente iuriurandum caluminiae. Omnia haec in promptu sunt ac ita constant, vt nulla egeant disputationes; in florentissima autem republica Francofurtensi, dulcissima mea patria, sapientissimi illi viri, quibus quondam legum ferendarum cura demandata, aliam adoptarunt sententiam: iuris iuriurandi delationi fines supra memoratos constituerunt, hacque ratione locupletissimi exsiterunt testes, sacramenta senatus populo Francofurtensi semper sancta fuisse, augusta ac religiosa.

§. II.

Si ante omnia ad tempus animum aduertamus, quo Francofurtes hanc de iuris iuriurandi delatione amplexi sunt sententiam: illam iis in ipsorum iuribus antiquioribus, quibus ante seculum decimum et sextum vterentur, non inueni. Horum in censum haud scribo *statuta illa imperialia antiqua latina*, quorum meminerunt HENR. CHRIST. L. B. de SENCKENBERG a) ac CHRIST. GOTTL. RICCIUS b), quam ista ab illo abhinc tempore, quo mentio eorum ab his duumuiris facta est, non dum prodiisse scimus, horumque narrationem eo maiori iure in du-

A 2

bium

a) *bistoria statut. Francoford.* §. 9. b) *in dem zuverlässigen Entwurf von tom. I. selector, iuris et bistoriarum p. Stadtgesetzen, lib. I, cap. IV. §. III. p. 70. 518.*

bium vocamus, propterea quod RICCIUS hac in re SENCKENBERGII fidem sequutus; hic autem, quae de codice hoc tradit, saltim audiisse se concedit, ac persuasum habeo, illum profecto, si reuera adhuc in scriniis priuatibus latuerit, iam dudum ex illis protractum esse non merendi; sed respicio potius partim ad illa statuta, quae anno 1597. sunt compilata; partim ad ea, quae sequenti comparuerunt seculo. Exhibuit ista primum ex codice manuscripto Vffenbachiano 10. PHIL. ORTHIUS c). Quum tota illorum structura aetatem sapit, cui adscribuntur, si quoque illam haud facile attingere potuit eorum exemplum, ex quo meritissimus iurisconsultus ista descripsit, eam nullo modo in dubium vocare possumus d); haud quidquam tamen in iisdem reprehendimus, quod facultatem restringeret iusurandum defendi, sed saltim verba sequentia in iis legimus: Item so ein herr wegen einer Verheisung, so ibme, wie er furgiebet, geschehen seyn soll, einen unsrer mitbürger beschuldiget, und aerselb Herr nicht beweisen kann, daß solche Verheisung ihm geschehen sey, so wird der, deme seinen eydt solcher verheisung erledigt und kan niemand wider solche Beweisung führen, dann nach gewonheit und brauch der Stadt. Convenire quidem iam videntur cum posterioribus legibus, quum loquuntur saltim de iureiurando promissionis, quae non possit probari; neque tamen prohibent iurisiurandi delationem, si promissio aliter potest probari, neque a deferente requirunt, vt eamdem leuiter demonstret, antequam fidem suam iurisiurandi vinculo stringat. Haud quoqueclare vni litigantium index desert, sit fermo. His a statutis merito illa distinguere debemus, quae sunt ann. 1552. promulgata, quaeue a

SEN-

c) in der dritten Fortsetzung der Anmerkungen über die erneuerte Reformation der Stadt Frankfurth, p. 953.

d) Verba ultima chartae, quae iura haec continet, aeratem clare demonstrant: Zu klarem gezeugniss vorgetz-

ter Artikel haben wir das Siegel der Stadt Frankfurth an diesen gegenwärtigen Brief gebangen, Geschehen und gegeben im Jahr des Herrn rauhend zweibundes neunzig und haben auf die H. Feyer vorbekehrung Pauli des Apostels.

SENCKENBERGIO e), aequo ac ORTHIO^{f)} in lucem publicam emis-
fa; sed solum res opificum, negotiationes ciuium, aliasque cauſas
politicas tangunt, nihilque continent, quod delationem spectaret iuris-
iurandi g).

§. HI.

Quum hisce in antiquioribus iuribus FRANCOFURTENSES nondum significarunt, quid ipsis placeret de iureiurando, ab vna parte alteri delato: factum id primum certo modo est, postquam ingressi sunt seculum sextum et decimum, in illo statutorum corpore, quod anno illius non promulgarent, et ab aliis, quibus adhuc uterentur, refor-
macionis nomine, legumlatoribus iam ista aetate satis visitato, distin-
guerent b). Qui illud considerunt, in primis rationibus ciuium con-
fusare studebant, vbi ab ordine iudiciorum omnes veteres Germano-
rum mores prohiberent, illumque, quantum possent, legibus pere-
grinis accommodarent. Non potuit itaque fieri; quin plura quoque
verba facerent de probatione. Nominant illam die *Bybrenzung* i);
tantum tamen absuit, ut positionibus actoris a reo negatis, eius ar-
bitrio relinquenter, vtrum iam super illis iusurandum deferre, vel
illos probare vellet, ut saltim potius cum testes producere iubent;
vel instrumenta; *ingelege Brief oder instrumenta*, ac quid hac in re
peragendum sit, praescribant. k) Definiunt postea, quid obtineat, si
id, quod actor probare debuerit, plene haud sit probarum, quumque
hoc casu item iureiurando decidandam esse censem, atque illud *iura-*

A 3 mentum

e) in select. iuris et historiarum, Tom. I p. I.

f) in den Zufäzen über die Reformation, p. 325.

g) Deprehendimus quidem in hisce statutis articulum von bößen eyden; sed sub iis intelliguntur execrationes, ea-
rumque ibi plures recensentur for-
mulac.

h) Brodiit id sub sequenti inscriptio-
ne: *Reformacion der Stat Franckenforst*

am meine des heil. Rom. Ricks Camer av.

1509 Moguntiae memorato ann. Con-

stat LII foliis, atque editio est, quae nitore

aequo ac raritate se commendat. Recenset

illam SENCKENBERGIUS loc. mem.

IO. PHIL. autem ORTHIUS illam ad-

iecit den Zufäzen über die Reforma-

tion der Stadt Franckfurth. p. 350.

i) p. XIII. b.

k) p. XVI. b.

mentum litis decisorium; siue den eyd, der den Krieg abschnyderet, vo-
cant, l) atque in tres species, nimurum voluntarium, iudiciale ac ne-
cessarium diuidunt; neque minus clare tradunt, iudiciale iusurandum
esse id, quod quis aduersario suo in lite auctoritate iudicis defert; si-
ve, vt eorum verbis vtamur, das ein parthy der andern den eydt ge-
statt, im Rechten vor dem Richter und der Richter dasselbe bestae-
tiger, plura quidem de qualibet iusurandi specie adiiciunt, his
tamen verbis totum hunc articulum de iureiurando finiunt: m) uss
obgeschrieben fellen folgt, das in denselben Fellen, so der Cleger ein
vollkommen bybregunge gethan, oder ganz kein bybregunge furbracht
hat, kein eydt gestatt sol werden, sündar allein wie oben gemelt und
underscheiden ißt. Omnia haec si paullo curatius ponderamus, luce
clarius patet, iam istius ex iuris sententia litigantem ad iusurandum
illud iudiciale; siue, vt alioquin id dicere solemus, voluntarium, non
nisi peracta probatione confugere posse, ac id ipsi tum demum licere,
vbi id, super quo iusurandum deferre velit, aliqua ratione iam pro-
bauerit; multo tamen enodatus ac distinctius id traditur ea in refor-
matione, quae auspiciis 10. FICHARDI, viri de republica nostra
optime meriti, ann. 1515LXXVIII. in lucem prodiit. Ecli
ista nouum fere opus esse videretur, atque ibi pristina illa reformatio
ita augeretur atque emendaretur, vt nulla fere sit inter utrumque si-
militudo: religioni tamen duxit, recedere a maiorum sententia de vñ
delationis iusurandi ac potius eamdem confirmauit. Quum uno lat-
ticulo n), quid hac de re sentiant, legumlatores fere, quum de iure-
urando necessario loquuntur, haud obscure significant: auf dem allem
folgt, daß in Faellen, da der Klaeger entweder vollkommenlich, oder aber
ganz und gar nichts bewiesen hat, kein eydt, ob er gleich vom gegen-
theil begert würde, solle gestattet, noch er Klaeger damit beschwört
werden: alterius, quo rem magis explicant, verba haec sunt: o) nicht
allein

l) p. XVII. b.

m) p. XVIII.

n) Lib. I. Tit. XXXIX. art. 10. p. LVIII. ABR. SAURIUS partem pri-
mam huius reformationis haud multo
LVII. post eius promulgationem in fusciculum
iudicarii ordinis singularem Part. V.
o) Lib. I. Tit. XXXIX. art. 13. p. 13. transtulit.

allein aber mögen die Scheffen, als Richter, welcher Partheyen sie es am besten bedunckt, sondern auch sie die Partheyen selbst in mangel der Beweisung den Eydt eynander heymſchieben. Doch da der Klaeger gar nichts bewiesen noch auch einige ansehnliche oder starke Vermuthungen fur sich hett, so ist der Beklagt nicht schuldig denselben ihm zugeschobenen eydt anzunemmen, oder auch den Klaeger zu referiren, und binwider heymzuschieben: sondern mag den nechſten bitten sich von furbrachter Klagen zu erledigen, hocque sequenti articulo repetunt: hett aber der Klaeger seine Klag etlicher massen, doch unvollkommen bewiesen: so mag ein Theil den andern den endlichen Eydt anbieten. Omnia haec decreta nullam subierunt mutationem in illa editione reformationis, quae anno c1510CXI. adparuit, quae adhuc utimur; sed iisdem verbis ibi illa exhibentur. p)

§. IV.

Extra omnem dubitationem est positum, eo potissimum consilio vtramque reformationem, tam veterem; quam recentiorem, esse compilatam, vt quicquid fere ex speculo Sueuico, aliisque iuribus Germanicis adhuc celeberrima hac in republica obtineret, penitus extirparetur, atque in locum eius praecepta iuris Romani aequa ac canonici adoptarentur. Nihil aliud expectari poterat a viris, quibus grauissimum munus, leges ferendi, erat demandatum, quum plerique eorum peregrinorum iurium essent doctores et quidem eorum; minime tamen patriorum tenerent scientiam, atque in his plane hospites essent ac peregrini. q) Haud iniuriam facio auctori recentioris reformatio-

nis

p) Lib. I. Tit. XXXIX. art. 10 et 13. p. 63.

q) Secundum ea, quae traduntur in SENCKENBERGII select. iuris et bistoriar. Tom. I. p. 576. antiquior reformatio conscripta est ab D. Adam, Schoenmetter de Heimbach, der Stads Franckfurth Advocat, Meister Friedrich von Alzenau, Licentiat, Schoeffen, Io-

bann Weiß, Conrad Scheid, Iohann zum Jungen, Hermann Greif und Iohannes Cremer, Gerichtsſchreiber: recentiorem autem elaboravit IO. FICHARDUS, quem admodum ipfe testatur in scripto, a SENCKENBERGIO, loc. memorato, p. 586. in lucem emulso. Nominat quoque iuris consultos, qui ipsi hoc in negotio sunt adiuncti.



nis, supra laudato RICHARDO, vbi de ipso cum SENCKENBERGIO r) idem statuam; satis autem luculenter iam FRANCOFURTENSES illud declarabant, quum, quod mihi vel minimum verisimile est, a Norimbergensibus nomen reformationis mutuarentur, s) hocque, ut iam supra monui, ab aliis leges suas distinguere studerent. Quum isto tempore maiores nostri tam coeco amore in iura Quiritium essent inflammati, vt non; nisi ex iis, patrias leges reformandas censerent: nonnunquam quidem notionem vocabulo *reformationis*, t) quod non est negandum, ita extendebat, vt nomine hoc quamlibet nouam; vel emendatam designarent legem; vbi autem sub eodem statuta iuris publici ficerent, omni tempore per id significabant, pristina quidem in ciuitate fuisse iura; siue sint scripta, siue sint non scripta; ea tamen ex iure Romano emendata. u) Quod quum clare patet ex exemplo NORIMBERGENSIVM, qui quidem iam seculo quinto et decimo iura sua: *Gesetze der neue Reformation*, *Reformation der Statuten und Gesetze*: immo ein *Reformationbuch vocarent*; x) simul autem confererentur, ea esse ex iure communis collecta, y) aus denen gemeinen beschriebenen Rechten, so viel das nach der Stadt Nurnberg Gelegenheit, Herkommen und Lauffen hat erleiden moegen in gemeiner Stadtrechte gesetzet, etiam FRANCOFURTENSES id haud negarunt; sed publice potius professi sunt, omnem operam

r) loc. laudato.

s) Vel minimum Norimbergenses primi fuerunt, qui reformationis nomine designarent flatuta sua, quae lucem adspiccerent ann. c15CCCCLXXXIV. quemadmodum LAZ. CAROL. DE WOELCKEREN *commentationis succinctae in codicem iuris statutariorum Novicij*, Tom. I. p. 45. monstrat. Sequuti sunt Vormatienses anno seculi sequentis VII. obseruante CHRIST. GOTTL. RICCIO, in dem Entwurf von den Stadtrechtz. Lib. I. Cap. II. p. 30. et paulo post Francofondentes.

t) prouoco hanc in rem ad ea, quae

tradit de WOELCKEREN *commentatione succincta*, Tom. I. p. 49. contra cum tamen merito monendum est, ex iis, quae deprehenduntur in MELCH. GOLDASTI *Reichsstatzungen*, Tom. II. p. 110. haud recte colligi, acta concilii Basiliensis ab ipso imperatore SIGISMUNDO nomine *reformationis* esse infingit.

u) ECKHARDUS, bernenteut. iuris, lib. II. cap. I. §. XIV. p. 682.

x) vid. de WOELCKEREN, *comment. succincta*, tom. I. p. 49.

y) leguntur haec verba in praefatione, primae editioni Norimbergensi praemissa.

operam se dedisse, ut conformes redderent leges suas iuribus Romanis, haecque fontes fuisse, quos adirent, vbi istas vellent emendare. Quum in praefatione, antiquiori reformationi praemissa, rationem promulgationis illius in eo ponunt, quod mores penes eos locum habuerint, Romanis legibus repugnantes: *z) nachdem wir und die unsfern an unserm Gericht und auch sonst in unsrer Stadt und in unsren Gebieten, nach Gelegenheit der Leuffde vil Gewohnheiten und Übungen den gemeinen Rechten nit gemäß gehabt, hocque etiam repetitum est in formula solemni, qua collectio haec est publice promulgata: a) similiter ratione, quum recentior reformatio compareret, declarare haud dubitarunt, emendatam illam esse ex iure Romano: als haben wir — — unsre alte reformation wiederumb fürgenommen, dieselbig — — aus obberürttem unsrem Statutenbuch, so viel gemeiner Bürgerschaft zu wifsen von nörben, und dienstlich ist, den Keyserlichen Rechten, unsren handenden Freyheiten, und wolbergebrachten Gebräuchen nach zu ergaenzzen. b) FICHARDUS in scripto, quod primum edidit SENCKENBERGIVS, publice id testatus est; vbi autem vtramque reformationem percurramus, is, qui paullo acutioris est ingenii ac ea secernere potest, quae delibata sunt ex iure Romano, caue, quae irrepserunt ex moribus patriis, non facile pagellam deprehendet, quae non sapis pracepta Romanorum. Etsi conditoribus prioris iuris nondum in mente venerit, retractum abrogare: factum id est, idque sine dubio auctore ac suofoRE FICHARDO in recentiore, idque ideo, quod in iure Romano non sit fundatus: c) wiewohl der Abtrieb im Reich deutscher Nation nicht weniger, als bey andern Nationen sonderlich auch dieser Landsart und am Rheinstrom sonst gemein und brauchlich, auch der Ehrbar und Billigkeit ganz gemäß ist: jedoch dieweil derselbig in den Kayserlichen Rechten ausdrücklich verboten, dieselben Kaiſ. Rechten auch bey uns über alle denkliche Zeit bierrinnen — — gehalten und nie kein Abtrieb gestattet worden, so lassen*

B

sen

z) in praefat. p. II.

a) apud SENCKENBERGIVM, tom. I. select. iuris et histor. p. 578.

b) praefat. reformat. anno 1510 LXXVIII. promulgatae praemissa.

v) Part. II. Tit. IV. §. I. Venerandus PRAESES in dem Nachberecht, et quidem der Geschichte derselben, Cap. II. §. 17.

sen wir es auch nochmals unveraendert in dieser Stadt Franckfurth und zu Sachsenhausen dabeystehen. Simili ratione iam in antiquiore reformatione prohibitum est; quo minus conuentioneerem ineant coniuges de successione in pactis dotalibus, d) hocque non minus ita repetitum in recentiore: e) dieweil auch die Rechte ausdrücklich wollen, daß die Erbschaften nicht durch parta und Eheberedungen vermacht werden sollen: so wollen wir, daß hinsicht alle solche parta und Geding, darin ein Ehegemaner dem andern alle oder einen anschlichen benannten Theil seiner Güter über der Ehesteuer und Wiederlegung erblich vermachen wolt, sollen underlassen und da se gleich in die Hearabts-Verbeschreibung gesetzt, doch fur unfrüchtig und kraftlos gehalten werden. Et quis non videt, autores vtriusque huius reformationis antiquioris, nimurum aequa ac recentioris consuliisse ius peregrinum, iis in constitutionibus, quas fecerunt de iureiurando f)? Nec immemores extiterunt inscriptionis datae titulo digestorum de iureiurando: sed singulas eius species recensent, et quanam cuiuslibet natura sit atque indeoles, secundum ius commune exponunt.

§. V.

Etsi ex his satis abunde constet, conditores reformationis Francofurtensis strenuos vindices fuisse ac statores praceptorum iuris Romanis, nemo tamen arbitrari debet, ex eo hausta esse, quae de iurisitandi delatione, arctioribus limitibus circumscribenda, in supra recitatis

d) fol. XXVI.

e) Part III. Tit. II. §. 4. 10. BAPTISTA ANTHES von den Erbschaftsverträgen nach den Frankfurthischen aeltern, sowohl als neuern StadtGesetzen, Francofurti ad Moenum, 1510 CC LXIX.

f) Part. I. Tit. XXXIX. §. 10. et 13. Aliud exemplum religionis conditorum iuris Francofurtensis aduersus ius Romanum suppeditat CHRIST. HENR. ECKHARDVS, hermentent. iuris, Lib. II.

Cap. II. §. 42. nec minus praeter eum quoadam de ea proferunt HENR. CHRIST. SENCKENBERGIVS, select. inuis et hist. Tom. I. p. 533 CHR. GOTTL. RICCIUS, von den Stadtger. setzen, Lib I. Cap. IV. §. 4. seq. HERM. GEORG. KROHNIVS, in der Abhandlung vom Vorrecht der vollen Geburt vor der balben, p. 69. et 10. PHIL. ORTHIVS in den Anmerkungen über die Reformation der Stadt Franckfurth, vierde und letzte Fortsetzung, p. 26.

tis eius legibus traduntur. Si primum respiciamus ad priorem positionem, quam ibi proferunt legumlatores, quod scilicet delatio ista sit remedium subsidiarium; neque prius adhibenda, quam si alii modi probandi deficiant, ac si quidem sese actori obtulerint, iis sit ante omnia usus, libens largior, litigantem adhuc ad iurisurandi delationem prius haud facile configere, quam si alter rem, quam adfirmsat, non probare possit, quum exitus litis, delato alteri iureiurando, maxime incertus sit, ac res admodum periculosa obtinet et anceps, vbi eum alterius religioni committere velimus. Bene quoque id veteres perspiciebant, atque eo minus expectari poterat delatio iurisurandi, vbi alia probationum genera adessent, quum iam **VLPIANVS** g) animadverit, ideo conditionem iurisurandi a praetore inter turpes esse relataam, propterea quod faciles nonnulli hominum sint ad iurandum contemptu religionis: alii perquam timidi metu divini numinis usque ad superstitionem, hocque nomine non sine causa ab humanissimo iurisconsulto **PETR. DE TOULLIEU** b) laudatur. His quum accedit, iama quandam eum, qui iuriandum alteri deferret, simul ad iuriandum se paratum esse, declarasse, propterea quod illud non locum haberet; nisi antea iuriandum calumniae praefliterit; alteri autem semper facultas competenter referendi religionem, ut eleganter loquitur **PAVLVS**, i) nec illud recusare posset deferens, si non causa cadere vellet; profecto haud facile euenire poterat, vt, qui alio modo dictis fidem facere posset, ad iuriandum configureret. Regula **EPICETI** k): ἔχων παρατητοί, ἐι μὲν οἷον τε, ἐις ἄποινα, iuriandum recusa, si fieri potest, iurisconsultis, Zenonis adseclis, semper sancta fuit. **PAPINIANVS** ob eamdem usque eo progressus est, ut illum, cui delatum sit iuriandum,

B 2

- g) L. 8. pr. D. de condit. institut.
 b) orat. pro **Vlpiano**, in eius collectaneis, p. 510.
 i) L. 25. §. 3. D. de probat.
 k) enchirid. Cap. 44. p. 266. Conspicrat cum ipso **MARCUS ANTONIVS**, Lib. III, de se ipso, Cap. 5. AC PYTHA.

GORAS testis **DIogene Laertio**, Lib. VIII. segm. 22. Tom. I. p. 560. IAC. ERVCKERVS, histor. philos. Tom. I. p. 1073. et vener. PAAESES in comm. de condit. iuriurandi, ultimis voluntariaibus adiectione, §. XII. Tom. I. opuscular. p. 189.



dum, modestius facere traderet, si referat; quam si ipse iuret, l) ideoque sine dubio factum est, quum quibusdam in legibus sermo sit de iureiurando delato, illud ideo obtinuisse tradatur, quod aliae probations defecerint. PAVLLVS m) ait: *tutor pupilli, omnibus probatio-
nibus aliis deficientibus iuriurandum deferens, audiendus est.* Non mi-
nus DIOCLETIANVS et MAXIMINIANVS n) tum demum rem iuriurando
decidendum censem, *vbi inopia est probationum,* et si quoque IUSTINIANUS o) iuriurandi delationem creditoribus et legatariis, qui
maiorem ab defuncto substantiam reliqtam esse putant; quam eam,
quae a herede in inventarium sit scripta, haud denegavit; eam tamen
illis prius haud concedit, quam si aliae probations defecerint. Haec
quum leguntur in iure nostro: inter recentiores adhuc iurisconsultos
exstiterunt, qui putarent, iuriurandi delationem esse remedium sub-
fidiarium p) secundum ius commune. Nec insicari audemus, in
eamdem sententiam FRANCO FVRTENSES aequae ac multos alios
legumlatores recessisse ob recitata loca; nullo tamen modo concede-
re possum, illam iure referri inter praecepta iuris Romani; sed statuo
potius cum SIM. a GROENEWEGEN, q) LÜDER. MENCKENIO, r) DAV.
GEORG. STRUBEN, s) IUST. CLAPROTHIO t) ac IUL. FRIDER. MAL-
BLANC u) ex sententia Romanorum iurisprudentum relinqu arbitrio
eius, cui probandi onus incumbit, vtrum officio suo satisfacere
velit probatione; an potius yti iuriurandi delatione; neque tum de-
mum ad istam configere litigantem posse, si aliae probations defi-
cient.

l) L. 25. D. de pecun. confit. ev.
OTTO, in Papiniano, Cap. 9. §. 10.
p. 233. CHRIST. HENR. ECKHARD-
TVS, bermeleur. iuris Lib. I. Cap. 4.
§. 142. p 247.

m) L. 35 pr. D de iureiurando.

n) L. 3. C. de rebus creditis et iure-
iurando.

o) L. 22. §. 10. C. de iure delibe-
randi.

p) AVG. LEYSERVS, Spec. CXXXVII.
med. 5. et 10. ANDR. HOFMANNVS, in

der teutschen Reichspraxi, Tom. I. Cap.
XXIII. §. 641. p. 394.

q) tract. de legibus abrogatis, et inus-
tatis Lib. IV. cod. tit. I. p. 108.

r) tract. synoprica processus iuris
comm. tid XVIII. §. 4.

s) in den rechtlichen Bedenken, Tom.
IV. p. 137.

t) in der Einleitung in den ordentlichen
bürgerlichen Proceß, Part. I. Sect. I. p. 423.

u) doctr. de iureiurando, Lib. III.
Cap. III. §. 52. p. 186.

ciant. Satis notum est, iam praetorum tempore iurisiurandi delationem in usu fuisse, eamdemque ob causam edictum perpetuum unicam normam existisse, qua illa dimertienda esset; verum enim vero praetor haud eam solum in subsidium concessit. Quum partim ibi de voluntario; x) partim de judiciali iureiurando est fermo: y) de hoc sequentia profert z) eum, a quo iusurandum petetur, solvere; aut iurare cogam. Si paulo curatius illa ponderamus, ea non; nisi de iureiurando explicare possumus, quod quis auspicis iudicis alteri defert, quum illud, quod ipse iudex yni litigantium imponit ac necessarium proprius dicitur, semper probationem requirat, siue sit ab actore; siue a reo suscepit; sed eius nullo modo meminit, et per id clare significat, haud interesse, utrum quis fundamendum agendi alio modo probare possit; an ad iusurandum confugere debeat ob inopiam probationum. Quum VIPIANUS a) omni opera lucem accendere his verbis studet, quam desiderant, eleganter monstrat, sermonem ibi esse eo de iureiurando, quod referri possit; neque prius id deferri, quam si sit praefatum iusurandum calumniae; haud tamen ei in mentem venit statuere, quod deferens dictis suis aliter fidem facere nequeat. Neque his limitibus circumscribunt imperatores DIOCLETIANUS et MAXIMINIANUS facultatem, iusurandum deferendi, in rescripto, quo, qua ratione edictum hoc intelligendum sit, curatius definit; b) non minus ramen sententiam nostram belle confirmat PAULLUS, c) ubi ait: tuor pupilli, omnibus probationibus aliis deficientibus, iusurandum deferens, audiendas est, quandoque enim pupillo denegabitur actio. Non est negandum, PAULLUM hoc loco prius haud concedere tutori delationem iurisiurandi; quam si omnes aliae probationes deficiant, ac per id, ea, quae eodem libro alibi d) tradiderat, paullo curatius definit.

B 3 re;

- a) GVIL. RANCHINVS, edict. perpetuo restituto, Lib. XII. tit. II. Tom. III. ab ea in noui iuris civil, et canonici, GERH. NEGRMANNI, p. 247. Ea, quae in edicto hoc de iureiurando voluntario sunt cauta, belle illustrat IO. GOTTL. HEINECCIVS, in opusculis postulnis, Lib. XVIII. ad edictum; L. 35. autem ex p. 523.
- b) L. 34. §. 6. D. de iureiurando.
- c) L. 34. §. 7. seqq. de iureiurando.
- d) L. 9. Cod. de rebus credidis.
- e) L. 35. D. de iureiurando.
- f) L. 17. §. 2. D. de iureiurando.
- Summa haec lex est teste inscriptione ex Lib. XXVIII.



re; haud tamen profecto id non fecisset, ut bene perspiciunt IAG.
CVIACIVS, e) GVILIEL. BARCLAIUS f) DESIDERIVS HERALDVVS, g) GE-
ORG. LVD. BOEHMERVS; b) nisi quoque alia sit ratio domini, liberrima
fruentis licentia; alia tutoris hicque omne detrimentum a rebus pupil-
li sui quoquis modo auertere debet. Haud itaque ipsi licet aduersario
pupilli iuriandum deferre, et exitum litis eius comamittere religioni,
vbi illum conuincere potest testibus; vel documentis; domino autem,
qui liberrimam habet de rebus suis disponendi facultatem, hoc sine
omni dubio permisum est. Quod quum PAULLUS non obscure signi-
ficat in effato modo recitato, vbi ea, quae profert, claris verbis sal-
tem restringit ad tutorem: iungimus cum illo aliam legem, non mi-
nus ex PAVLLI scriptis delibaram. Disputat ibi de probatione indebiti,
et postquam curate inquisuit, quid probandum sit, et a quo illud
sit expectandum, haec adiicit verba, quae mihi quidem in primis me-
moratu videntur digna: i) in omnibus autem visionibus, quas praepo-
fuiimus, licentia concedenda est ea ei, cui onus probationis incumbit,
aduersario suo de rei veritate iuriandum inferre, prius ipso pro ca-
lumnia iurante, vt iudex iuramenti fidem secutus, ita suam sententiam
possit formare, iure referendae religionis ei seruando; ac clare ibi
ostendit, statim eum, cui probatio sit iniuncta, ad iurisiurandi dela-
tionem posse peruenire; nec opus esse, vt dispiat, num alio modo
ea sit suscipienda, nec ne? Nisi omnia me fallunt, ex constitutione
quoque IVSTINIANI k) recte colligere possumus, probationes proprie-
dictas iuriandandi delationem haud excludere: quum enim iam incre-
buit, iudices in plenissima definitione, sacramentum imponere, euenit,
vt, prouocatione lite suspensa, bi quidem, qui iuriandum praefari
iussi sunt, ab hac forte luce subtrahantur, probationes autem rerum ca-
dant; supra autem memoratas leges sententiae nostrae minime aduer-
si,

e) Lib. XXII. obs. Cap. 28.

Romani Ev. Ottonis, p. 1262

f) ad tit. dig. de iuriandando, leg. 3.
Tom. III. thesauri iuris Romani EV. OT.
TONIS, p. 926.

b) diss. de auct. iud. circa iuriand. delat.
§. XIV. Tom. II. elector. iuris ciu. p. 72^o

g) de rer. iudicatar. auctoritate
Lib. II. Cap. XXI. Tom. II. thes. iuris

i) L. 25. §. 3. D. de probat.
k) L. 12. D. de rebus creditiss.

ti, ex iis, quae ibi tradidimus, constat. Inprimis superuacanci operis culpam vix effugeret possem, si quidquam adhuc adicere vellem de loco PAVLLI, *l)* quo de tute, iusurandum deferente, differit: rescriptum DIOCLETIANI ac MAXIMINIANI, *m)* quo *inopiae probationum* meminerunt, nos non tangit. Loquitur de iure iurando necessario, quod decernere index re vera nequit, sive sit suppletorium, sive sit purgatorium; nisi adsit inopia probationum, et sine dubio ad id quoque respicit STRVBEN, *n)* dum illam aduersariorum conjecturae fauere negat. Tandem restat constitutio IUSTINIANI *o)*; illa autem probationum solum mentionem facit, ne quis credat, solum ad tormenta, vel sacramentum configuum esse licitum.

§. VI.

Quemadmodum iure civili iurisiurandi delatio solum in subdium est permissa; nec prohibita, si alii quoque probandi adsunt modi; ita nec in illo est cautum, quod verisimile esse debeat id, quod alterius aduersarii religioni committatur. Liquebat illud iterum ante omnia ex edicto praetoris supra recitato. Non distinguit praetor, utrum probabile sit, debere reum, quod ab ipso postulatur; an fundatum agendi hac in re haud sit demonstratum; sed si de re, quam petit, semel iusurandum est delatum, reum aut iurare, aut soluere cogit, *p)* Neque minus colligendum est ex loco PAVLLI, quem supra recitauimus, quam ibi permititur tutori, si *omnes aliae probationes deficiant*, iusurandum deferre et quidem omni delectu ac discrimine

remoto

l) L. 35. *D. de iure iur.*

m) L. 3. *C. de rebus creditis.* IAC. CVIACIVS, Lib. XXII. obs. Cap. 28.

n) loc. memorat. Haud quidem inter iurisconsultos conuenit, qua ratione plena aequa ac semiplena probatio difinita sit iure Romano, quemadmodum ex iis constat, quae proferunt HGVO DO-

NELLVS, Lib. XXIV. Cap. 19. ANTON.

MATTHAEI, *de iudiciis*, disp. X. thes. 21.

FRANC. DVARENVS, Lib. II. disput. an-

niuers. Cap. 33, atque alii; ipsum tamen iusurandum suppletorium ac purgatorium iure hoc adprobari, extra omnem dubitationem est positum. CHRIST. THOMASIVS, not. ad *Lancellotum*, Tom. II. p. 1578, et I. H. BOEHMERVS, *iur. protest. eccl.* Tom. I. Lib. XII. tit. XXIV. §. 69 seq. p. 1311.

o) L. 22. §. 10. *C. de iure deliberaudi.*

p) L. 34. §. 6. *D. de iure iur.*



remoto. q) Merito itaque ex eo colligimus, permisum esse iuris-iurandi delationem, si quoque actor veritatem fundamenti agendi nullo alio modo demonstrare; vel eius verisimilitudinem ostendere potest; eadem autem ratione interpretis officium transgredetur, si verba alterius loci, r) quibus iuriandum de veritate rei deferre conceditur, ita interpretari vellemus, vt id saltim obtineat, si ea iam sit verisimilis. Hoc si fuisset necessarium apud Romanos, non opus fuisset, vt recte iudicat GEORG. LUD. BOEHMERVS, s) iureiurando calumnias, cum illius suspicio locum non habet in eo, qui vtitur iuris-iurandi religione de re, quae omnino est probabilis. Illud deferentem omnino praefare debuisse, ex innumeris digestorum aequae ac codicis legibus constat, t) hocque hanc sententiam denuo confirmat. Ei quoque nouum robur conciliatur ex effato PAVLLI, u) quo generatim dicit: *manifestatio turpitudinis et confessionis est, nolle nec iurare, nec iuriandum referre;* cum illo autem coniungimus satis notam constitutionem IUSTINIANI. x) Quae*tionem*, inquit, *ex facto emergentem resecantes et voluntati moriorum prospicientes, sancimus, si sine scriptura, et praesentia testium fideicommissio derelicto fideicommissarius elegerit heredis iuramentum, vel forsan legatarii, vel fideicommissarii, quotiens ab eo reliatum est fideicommissum, sive uniuersitatis, sive speciale: necesse habere heredem vel legatarium, seu fideicommissarium, prius iureiurando de calunnia praefrito, vel sacramentum subire, et omni inquietudine se*st relaxare: vel si recusandum existimauerit sacramentum, aut certam partem, vel quantitatem manifestare fideicommissario derelictam notuerit, si forsan maiorem fideicommissarius expetat: omnimodo exactione fideicommissi subiacere, et cum ad satisfactionem compelli: quum ipse sibi index, et testis inueniatur, cuius religio, et fides a fideicommissario electa est, nullis testibus, nullisque aliis aduentitiis probationibus requisitis.* Nihil aliud supponit imperator, quam quod praestitum a fideicommissario iuriandum calumniae; hoc autem praestito, heredem aut iurare aut fideli-*

q) L. 35. D. de iureiur.

r) L. 25. §. 3. D. de prob.

s) loc. memorar.

t) IO. ERN. FLORECKE, dig. de iu-

ramento calumniae. Ienae, c1515ccXXXI.

u) L. 38. D. de iureiurando.

x) L. 32. C. de fideicommisso.

icrare aut fideicommissum soluere iubet, si quoque nullas alias actor probations producere potest. Haec quum ita sepe habeant: haud opus est, vt ad argumentum prouocem, quod V. C. MALBLANC *j)* ex similitudine sumit, inter iurisurandi delationem aequa ac litis contestationem. Si quoque illo vti haud audeam, quum nequidem villam verisimilitudinem rei, de qua sit iurandum, eiusve demonstratiōnem desideramus, haecque omnino quoque ante litiscontestationem obtinere potest: illud iam ex omnibus his legibus, quas modo excitaui, evidens est. Quum iuriandum in iure cum probatione comparatur eiusus in locum succedit, quemadmodum in primis per illustris GEORG. LVD. BOEHMERVS *z)* scite atque eleganter exposuit: nullum praesidium petere possunt fautores aduersarie sententiae ex rescripto ANTONINI. *a)* Nec prouocare queunt ad effatum CAII *b)* et constitutionem IVSTINIANI, *c)* quum in utroque loco de iureiurando purgatorio est sermo, et qua ratione alia lex ab eodem principe profecta, *d)* nostrae repugnet sententiae, plane non liquet. Licet inter eos iurisconsultos, quos media actas tulit, maxima hac in re, vti infra ostendam, esset animorum dissensio: ex recentiorum tamen schola pauci exstiterunt, qui persuasum haberent, secundum iuris ciuilis praecepta deferentem assertiōnem suam, quam alterius conscientiae committere velit, probabile reddere debere, priusquam eo vtatur. Inter illos refero ANTON. FABRVM, *e)* ERN. COTHMANNVM *f)* ac DAVID. MEVIVM; *g)* ANDR.

C FACHI-

g) de iureiurando, Lib. III. Cap. III.

§. 52. p. 186.

z) de auctōr. indicis circa iuriur. delat. §. XIV. tom. II. elector. iuris ciuilis, p. 672.

a) L. 4. C. de edendo.

b) L. 31. D. de iureiur.

c) L. 26. §. vlt. D. de usuris.

d) L. II. C. de rebus creditis.

e) cod. Sabaud. Lib. IV. tit. I. def. 23. p. 270.

f) responsor. iuris, tom. II. resp. LXXXII. p. 235.

g) Part. VI. decisi. 405. et part. IX.

decisi. 78. Secundum quidem inscriptio-

nem utriusque decisionis sententia nostra in MEVIO inuenit fautorem; verum tamen principia ibi nihilominus tuncur,

ei omnino repugnantia. Ipsum sibi con-

tradicere animaduertit V. C. FRANCIS-

CVS SIRGLERVVS diss. de eo, quod iu-

stum est circa delationem iurisurandi litis

devisorii tam secundum ius commune,

quam statut. Francofurtense, quam prae-

lude perill. KOCHIO Gieslae GESCE

LXXXII, defendit,



FACHINAEV^s h) autem, BENED. CARPZOVIVS, i) ARNOLD. VINNIVS, k)
SAM. COCCEII, l) LVD. MENCKE, m) AVG. LEYSERVS, n) IO. BALTH.
WERNHERVS, o) IO. GOTTFR. SCHAVMBVRGIVS, p) FRID. ES. PVFEN-
DORFIVS, q) GEORG. LVD. BOEHMERVS, r) IVL. FRID. MALBLANC s) eam-
dem fouent sententiam, quam ego quoque amplexus sum.

§. VII.

Simili ratione falleremur, si fontem principiorum de iurisurandi delatione, quae in statutis suis fouent FRANCOFVRTENSES, quaerere volumus in iure canonico. Haud ignarus sum auctoritatis, ad quam ascenderit illud eo potissimum tempore, quo vetus, vti vocatur, reformatio adpareret; nec me fugit, purgatis quoque sacris, etiam eos, qui praesulsi Romani castra deseruerunt, sancte religioseque conseruasse, quae de vsu sacramenti modoque caussas in foro peragendi in legibus suis praescripserunt pontifices. t) Non dubium est; quin quoque iuriis FRANCOFVRTENSIS conditores leges suas iis accommodare studuerint, licet illorum haud mentio sit facta inter normas, quas consuluerint; u) nec negari potest, duo in primis loca esse decretalium, quae idem tradere videntur, quod nostra in reformatione de delatione iurisurandi est sancitum. Quum in priori haec legimus: x) mulieri, quae in iure praefito iuramento adseruit virum talen in ipsam per verba de praesenti matrimonialiter consensisse, probationes alias non habenti, vero ab eius impetitione per sententiam absoluto, non debes licentiam dare cum alio matrimonium contrahendi, ne aucter periurii vi-
dearis

b) controuersi. iur. Lib. I. Cap. 19.
i) part. I. conf. XII def. 2.
k) select iur. quæstiōn Lib. I. Cap. XLII.
l) iur. controuersi, Lib. XIII. tit. II.
quæstiōn XXIV. p. 679.
m) loc. memorat.
n) sp. CXXXV. med. 2.
o) part. VII. obs. 101. ac part. VIII.
obs. 108.
p) princip. prax. iudicior. Lib. I. select. I.
membr. III. Cap. V. §. 2. p. 247.

q) obs. iur. vniuersi, Tom. II. obs.
CLI. p. 510.
r) loc. laudat.
s) loc. excitat.
t) IO. ERN. FLOERCKE, schedia-
mat. de prærogativa iuris canonici præ-
iure Iustinianeo in virtusque iuris diffe-
renziis nouis adnot. aucto. &c. VIII seq.
u) SENCKENBERGIVS, select. juris
et historiarum Tom. I. p. 588
x) Cap. 34. X. de iurisurando.

dearis: nec hoc ei dicimus prohibendum, ne forte si falsum iurauerit, matrimonium contingat legitimum impediri; sed suae conscientiae est potius relinquenda: perspicimus ex illo, absolutum esse virum ab actione de sponsu, licet actrix, sponsalia se cum illo rite celebrasse iurauerit, ea ex ratione, quod adsertionem suam testibus prius haud corroborauerit; posterius autem effarum ita fese habet: 3) sane, si auctor omnino in probatione defecerit, reus debet, et si nihil praestiterit, obtinere. Praesumtione vero faciente pro illo, reo deferri potest, ad offendendam suam innocentiam, iuramentum; nisi iudex inspectis personarum et causae, circumstantiis, illud auctori videat deferendum. Si solum persistamus in verbis: praesumtione vero faciente pro illo, scilicet auctore, reo deferri potest — — iuramentum, eadem fere esse videntur, quae in iure nostro inueniuntur, quum ibi traditur: doch da der Klaeger gar nichts bewiesen, noch auch einige ansehnliche oder starcke Vermuthungen wider sich haette, so ist der Beklagte nicht schuldig, denselben ihm zugeschobenen eyd anzunehmen; praeter ea autem aliud quoque argumentum profert ERN. COTHMANNVS, 2) quo, sententiam suam in iure canonico fundatam esse, probare studet, quodue satis speciosum videtur. Sunt illud ex ordine, quo in decretalibus media probationis recensentur, quumque primum de probationibus ac praesumptionibus est sermo, iisque expositus, quae de illis scitu sunt necessaria, RAYMVNDVS DE PENNA FORTI ad iusiurandum peruenit, colligit, non minus secundum eius sententiam probationem praecedere debere iuriurandi delationi; neque prius illam obtinere, quam si quidquam sit probatum; verumtamen omnia hacc haud sunt ita comparata, ut attentionem mereantur. Quum ea, quae titulo de iureiurando expountur, ad quodus illius genus spectant, et pauca sunt, quae ibi traduntur de iureiurando voluntario; sed in primis quoque sermo ibi est de iureiurando suppletorio aequo ac purgatorio, hocque omnino non locum habet; nisi praecedant probationes vel praesumptiones; falax profecto est conclusiuncula, qua totum COTHMANNI comprehenditur

C 2

argu-

3) Cap. vii, X. de iureiurando. Bene nisi, tit. XIV. §. 33. seq.
Id quoque perspexit 10. PAVLL. LAN- 2) Lib. II. respons. 82.
CELOTTVS. Lib. IV. instit. iuris cano.



argumentum. In priori rescriptorum, a) quorum verba ante recitauit, haud definitur, qua ratione factum sit, ut mulier admitteretur ad religiosam assertionem sponsaliorum, quae contraxit, ideoque prorsus incertum est, vtrum a iudice sponte illud iuriandum ipsi sit impositum; an prius potius detulerit viro super actione sua iuriandum, hocque astricti a reo sit relatum. Tantum dein abest, ut pontifex declareret, recte masculum ab actione esse absolutum, propterea quod testibus haud sit corroboratum, quod astricta iurauerit; ut id potius tangat, ac solum quaestionem in medium proferat, num permitti queat eiusmodi mulieri aliud inire matrimonium. Nobis itaque hic locus haud obstat; neque vero id adfirmandum est de posteriori scripto. b) Recte iam monuerunt ARNOLD. VINNIUS, c) CHRIST. THOMASIVS d) ac IVST. HEN. BOEHMERVS, e) haud id intelligendum esse de iureiurando voluntario. Etsi ibi mentio fiat *iurisiurandi reo deferendi*, merito tamen animaduertere debemus, loquendi hanc formulam a pontifice quoque adhiberi de iureiurando, a iudice decernendo. Ea, quae in fine adiecit, abunde confirmant, de hoc sermonem esse, quum pontifex arbitrio iudicis relinquit, vtrum actor, an potius reus iure debeat; illud autem locum habere haud posse, si ab una parte alterius iuriandum sit delatum, ideoque id contingat, quod in initio huius rescripti memoratur, nec tironi est ignotum.

§. VIII.

Neque vero facio cum IO. SCHILTERO, f) IO. GOTTL. HETNECCIO, g) LAZ. CAROL. DE WOELCKERN h) ac IO. PHIL. ORTHIO, i) quum sapere existimant loca iuris FRANCOFVRTENSIS supra recitata
mores

a) Cap. 34. X. de iureiurando.

b) Cap. vlt. X. de iureiur.

c) Lib. II. quaest. iuris civil. Cap. 42.

d) not. ad Lancelotti. Lib. IV. Tit. XIII.

§. 33. Tom. II. p. 1576.

e) iur. protest. ecclesiastico, Tom. I.

Lib. II. Tit. XXXIV. §. 69, seq. Tom. I. p. 1510, seq.

f) exerc. XXIII. §. 8.

g) elem. iur. Germanici, Tom. II. Lib.

III. tit. VI. §. 259. p. 608.

b) com. succincta in cod. iuris statut.

Norici, Tom. I. tit. VII. §. 2. p. 826.

i) in den vierten und letzten Foris-
zung der Anmerckungen über die Refor-
marion p. 776.

mores patrios; eo maiore tamen attentione dignam hanc conjecturam puto, quum fautorum habuit virum, qui in scientia legum Germanicarum excelluit; hac que in re palmarum praeripuit fere omnibus, qui eius vel minimum aetate illi operam nauerunt, 10. GOTTL. puto HEINECCIVM. Libens concedo, eum potissimum in finem quandam statuta in cicutatibus imperii aequae ac municipalibus compilata fuisse, ut mores, quos a maioribus accepint, conservarent atque impedirent; quo minus fese in fugam coniicerent ob auctoritatem iuris peregrini; nec inficior, hausta esse plerunque praecepta ex patriis legibus, quae in illis traduntur, si delibata non sunt ex iure civili et canonico. Extra omnem quoque dubitationem est positum, FRANCOFVRTENSES licentiam litigantis, alteri iuriandum deferandi, tam artis limitibus haud circumscripsisse; nisi summa eorum fuerit aduersus iuriandum religio, et ob eamdem illud prius haud concedere vellent; quam si aliae desicerent probationes, hicque probabilem litigandi causam haberet, qui alteri iuriandum deferret; Germani autem maximam aduersus illud ab antiquissimis abhinc temporibus habebant reuerentiam. Eius quum amplissima in primis nobis praebent documenta leges ALLAMANNORVM, k) BAIUVARIORVM, l) SAXONVM m) aliaque litterarum monumenta, n) in quibusdam legibus quaedam quoque inueniuntur, quae cum placitis Francofurteniis consipare videntur. Respicimus ante omnia ad ea, quae in legibus ALAMANNORVM o) sunt cauta: si quis interpellatus ante ducem de qualicunque causa, quod iam manifestum est, tribus, vel quatuor testibus, aut de homicidio aut de furto aut de aliquo neglectu, quod illi testantur, qui boni testimonii sunt implere, non perituratores, nec fallaces, nec pecuniarum acceptores; sed veritatem volunt dicere, cognoscat hoc index, quod tunc licentiam ille homo, qui mallatur ante eum de causa illa potestatem iurandi non habeat; sed sicut lex habet, in hoc iudicio persoluet. Si paulo acutius haec verba contemplamur ac cum iis comparamus, quae penes

C 3

alios

k) tit. XLII.

l) tit. VIII. Cap. 16. §. I.

m) tit. II. §. 9. p. 46. cd. GÄRT.

n) IO. SCHILTERVS, loc. memorato,

et IVL. FRIDER. MALBLANC, de iure

iurando, Lib. IV. Cap. I. §. 413. seq.

o) tit. XLII, §. I.



alios Germaniae populos obtinuerint, inuenimus, aliud his placuisse; neque eos vñquam reum, vbi in primis sceleris cuiusdam argueretur, a iure iurando purgatorio exclusisse, licet testes ad essent, quibus esset conuincendus. Infra copiosius id exponam. Non dubium est; quin institutum hoc in ueteratum fuerit, et quibusdam in prouinciis ea iam aetate obtinuerit, qua ALAMANNORVM leges auspicias regum Francorum literis designarentur; hoc vero posito, sine dubio illius ALAMANNI rationem habuerunt verbis supra recitatis, quumque ab eodem prorsus discederent, euidenter simili declararunt, quanti aestumarent ius iurandum. Haud permittere volebant illud, vbi testibus idoneis conuinci posset reus; idem autem reges FRANCORVM p) non obscure tradebant, sequenti loco: *volumus, ut sacramenta cito non fiant, sed unusquisque iudex prius caussam veraciter cognoscat, ut eum veritas latere non possit.* Nec facile ad sacramenta veniant. Si porro consideramus veram et genuinam rationem, cur ad solleme quandam ius iurandum nemo facile admitteretur; nisi stipatus esset coniuratoribus seu sacramentalibus, q) qui iurarent, haud peieraturum esse reum; illam non nisi in summa maiorum nostrorum religione aduersus sacramentum ponere debemus. Eamdem fere ob caussam idem quoque fere quod FRANCOFVRTENSIBVS placeret, iubent WISIGOTHI: r) iudex, vt bene caussam cognoscat, primum testes interroget; deinde scripturas inquirat, ut veritas possit certius inueniri, ne ad sacramentum facile veniatur. Hoc enim iustitiae potius iudicatio vera commendat, ut scripturae ex omnibus intercurrant, et iurandi necessitas sese omnino suspendat. In his vero caassis iuramenta praefentur, in quibus nullam scripturam, vel probationem, seu certa indicia veritatis, discussio iudicantis inuenirerit. In quibus tamen caassis et a quo iuramentum detur, pro sola inuestigatione iustitiae in iudicis potestate constat. Licet tandem ad

huc

p) Lib. V. capitular. cap. 349.

q) Leg. Alamannor. tit. LXXXIX. *Ba-*
iuuarior. zit. VI. §. 2. *Frisor.* tit. I. §. 7.
Breuitatis caussa ad ea prouoco, quac-
de iis protulerunt IO. CAR. HENR.
DREYERVS, de vnu genuino iuris Anglo-
Saxonici, p. 170, seq. ERN. IOACH. DE

WESTPHALEN, praef. tom. III. monument.
ineditorum praemissa, p. 62. 10. GOTTL.
HEINECCIVS, element. iuris Germanici,
tom. II. lib. III. zit. VI. §. 217. p. 565.
et IVL. FRIDER. MALELANC, loc.
memorat.

r) Lib. II. Tit. 22.

huc eo tempore, quo specula adparuerunt, rei, ut supra monui, nonnunquam arceri haud possent a iuri curando, quo expurgaretur suscipio, si quoque actor adseuerationem suam testibus probare vellet; illud tamen obtinuit, vbi de actu, extra iudicium gesto, esset sermo. Longe aliter sece res habebat, vbi ille in iudicio esset suscepitus. Si quoque istum negare auderet reus, eius sacramentum haud locum inueniebat, propterea quod ea, quae in iudicio fieret, coram pluribus peragerentur, hisque reus facile negotio conuinceretur. Memoratu profecto dignum est, quod speculator SVEVVS profert: s) daz ander, suauz der man vor gerichte nit entur sunie wizzende ez sie, des laugent er mit sinem zuuain Vingern mit sinem ayde und kan in sin nieman überziugen, daz ist reht. Tradit quidem, quod supra exposui; sed refrringit idem claris verbis ad ea, quae non in iudicio sit gesta; in iure autem prouinciali SAXONICO t) haec legimus: was er vor gerichte thut, da soll der mann nicht umschwebren, denn das überzeugt ihn der schwaldige wohl mit andere zweyen mannen und der richter soll der dritte sey.

§. IX.

Haec sunt sine dubio, quae ducerent summos viros IO. SCHILTE-RVM ac IO. GOTTL. HEINECCIVM in conjecturam, FRANCOFORDIENSES ea, quae de iuris iurandi delatione legibus supra recitatis sanxerunt, haufisse ex iure Germanico antiquiori; tantum tamen abest, ut me commoueant ad amplectendam eamdem sententiam; ut de illa potius decidere me oporteat. Ante omnia ipse hic humanissimus iurisconsultus HEINECCIVS u) monuit, iusiurandum voluntarium, sive illud a parte parti deferatur in iudicio; sive extra illud, maioribus nostris fuisse penitus inusitatum. Consenit hic in re cum ipso IO. CAR. HENR. DREYERVS, x) eiusque castra sequi eo minus dubito, quum extra omnem dubitationem est positum, differentiam illam inter voluntarium iusiurandum aequem ac necessarium, per iura

³⁾ Cap. CCCLXXXI. §. 3. p. 219. ed. Lib. III. tit. VI. §. 215. p. 362.

⁴⁾ IO. SCHILTERI.

⁵⁾ Lib. I. art. VII.

⁶⁾ Elementa iuris Germanici, tom. II.

^{x)} de usu genuino iuris Anglo Saxonici.

p. 169.



iura peregrina demum in Germania esse introductam. Neque opus fuit, ut quisquam iurisurandi delatione veteretur, quum, si semel de facto litigaretur, quod extra iudicium esset suscepit, hocque a reo negaretur, purgatorium, ut infra videbimus, omni tempore obtineret, hocque illud iudex ex officio imponeret; neque eius locum inventis, ubi quoque unus litigantium ad sacramentum alterius prouocaret, et per id solum iudicem admoneret, ut officii sui memor sit et pro ratione reum ad praestandum iusurandum cogat. Haud possumus itaque fontem quaerere in legibus Germanicis, unde hauserint **FRANCOFORDIENSES** praecpta de iurisurandi delatione; ubi vero quoque hac re supersedere velimus et statuere, vel minimum usum quandam iurisurandi obtinuisse, similem hodierni iurisurandi delationi: nec de eo quidquam inuenimus, quod reipublicae **FRANCOFORDIENSI** occasionem suppeditare potuerit, ea, de iureiurando voluntario fisciendi, quae ab ipsa hac de re sunt scita. Ante omnia 1) maiores nostri haud statuebant, deficientibus demum aliis probationibus, iusurandum locum habere; sed vel illud penitus excludebant; vel eodem statim finiendam item censebant, si quoque alii probandi modi supererent. Illud quum obtineret, ut iam supra docui, si controversiae actum tangeret iudiciale, propterea quod secundum pristinam iudiciorum formam, non; nisi in suspecta ac praesentia plurium hominum, 2) iurisurandi religione obstrictorum, fieri poterat, hisque longe maior habebatur fides; quam iis, qui litigarent: hoc autem secundum opinionem, quae Germanorum animis fere insita videretur atque innata, de omnibus factis controversis obtinuit, quae extra iudicium sufficerentur, siue essent licita; siue delicta. Quum profecto **ALEMANNIS**, 2) ut iam supra coniecimus, ea, quae de usu sacramenti arclioribus limitibus circumscribendo statuerunt, haud in mentem venissent; nisi quoque isto tempore moris fuerit ipsorum, vel incolarum regionum iis finitimarum, ut reos iureiurando expurgare se permitterent, si quoque testibus essent conuincendi, id in iuribus mediae actatis clare traditur. Auctor speculi **SAXONICI REP-**

GOVI-

2) IO. CAR. HENR. DREYER, in **HALLAVSIVS**, *glossario Germanico*
der Einleitung zur Kenntnis der Lubeckischen P. 1921.
schen Verordnungen, p. 339. ac IO. GE. 2) iii. XLII. §. I.

GOVIVS locupletissimus est testis, eius aetate licuisse actori super actione sua iuriandum reo deferre, licet quoque testes producere potuerit, quibus reum conuinceret. a) *Zibet ein man fines gezuges usse denselben man, usse den die gezug get, der sal durch recht sagn bi sine eyde, waz ime wizlich darumbe si, oder entsege im daz her darumbe nicht en wizze.* Volkunt jene fines gezuges mit im denne aber in selben her en bedarf über in cheines gezuges mer. Simili ratione duobus locis statuit, reum arcendum haud esse a iureiurando, quo suspicionem, quae in eum cadat, dimouere possit, licet testibus conuincedus sit. Vno loco ait b) *swer icht borget oder gelobt der sal iz gelden und waz her tur daz sal be stete halden.* Wil ez aber versachen darnach her entuuret ez ime mit sine eide, swaz her vor gerichte nicht gelort hat, atque altero: c) *swaz der man vor gerichte nicht en tur, wi wizzentlich ez sie, daz her des mit siner unschuld entget und man ez in nicht verzugen mac.* Refert quidem praeceptum hoc REPGOVIVS inter ea, quibus Saxones perrinaciter adhaerenter contra voluntatem Caroli Magni, quumque praeterea haud congrueret cum principiis iustis Romani ac peregrini, haud penitus id placuisse videtur auctori speculi SVEVICI. d) *Non quidem illud silentio praetermissum; sed Saxonum esse proprium animaduertit, ac praeterea verba prioris loci ita commutauit: Wer borget oder entlehet, der soll es gelten, was er gelobet, das soll er stuet halten: wil aber er laugnen, man soll ihn überzeugen als recht ist.* e) Contigit quoque eidem, vt in censum capitulo speculi scriberetur, quae ex decreto quorundam religiosorum homi-

- a) *Lib. II. art. 22.p. 218. ed. GAERTNERI.*
 b) *Lib. I. art. 7. p. 32.*
 c) *Lib. I. art. 18. p. 53.*
 d) *Cap. CCLXV. tom. II. corp. iur. Germanici SENCKENBERGLII, p. 314.*
 e) Eadem ratione verba sequentia REPGOVII SVEVVS ita mutuilauit, vt illi plane alium tribueret sensum: *was*
- aber vor gerichte beschicht, do sul man nit umb schwören, nyemand bey dem eyde.
 Quid sibi velit auctor hoc in effato, cuius lectionem codices manu exarati diuerso modo exhibent, eruere studeat IO. SCHILTERVS, ex. XYII thes. 27.
 ac HIERONYM. VON DER LAHR, comment. in ius pron. Alemann. Cap. CCLXV.

D



hominum a praefule Romano essent reiicienda; f) neque retineretur sententia REPGOVII in iure CAESAREO; g) sed potius illud praecepit: *findet me en an dem rechtin also geschreiben stet von der schwerrunge, so mag be sich entschuldigen mit dem eyde waz man eme eyn spricht, daz man en nicht bezuzen mag.* Omnia haec si paullo curatus perpendamus, nouum quidem robur accedere videmus ex his opinoni Francofordiensis jurisconsulti HIERONYM. VON DER LAHR, h) aetatem speculi SVEVICI haud attingere tempus, quo speculum Saxonicum adparuit; haud tamen traducere nos possunt in opinionem, singulare esse praeceptum, quod ibi proponit REPGOVIVS, atque inter ea referendum, quae Saxonum solum fuere propria. Si quoque id haud adoptauit SVEVVVS; illud tamen non ideo est factum, quod ignotum fuit Alemannis, quorum iura describeret; sed quod id haud consipraret cum iis, quae pontifices iam de purgatorio iureirando decreuerant. Irrepsit illud potius in plura Germanorum iura, quae omnem merentur attentionem. In iure ciuitati MINDENSI non longe post confessionem iuris Saxonici, nimirum ann. clCCXLVI. concessio, memoratu digna verba proferuntur: *omnis incusatus homicidio, latrocino, furto et maleficio qualicumque, si parenti caussa non debetur, suo iure, hoc est iuramento, euaderet.* i) Seculo sequenti adparuerunt antiqua statuta NORDHVSANA, quae primum iuris publici fecit CHR. HENR. L. B. DE SENCKENBERG. k) Ibi haec leguntur: *si actio sit in virum*

f) IO. LEONH. HAUSCHILDIVS, in der Gerichtsverfassung der alien Teutschen P. 31 tradit, sententiam REPGOVII reiecam esse a Gregorio XI. constitutione fatis nota; sed haud inuenitur articulus, quo illa traditur inter eos, quos reprobat pontifex; sed potius inter eos, quos a concilio Basiliensis damnatos esse ferunt. Illos id ibi haud contigisse; sed eos potius solummodo a religioso quadam viro, 10. DE CLERCKOCK dignos habitos, qui reprobarentur, docte montravit CHRIST. LVD. SCHEIDT, in der Untersuchung

ob das allgemeine Vorgeben, daß der Sachsen-Spiegel auf der Kirchenverfammlung in Basel als keizerlich verdammter worden, in V. C. SCHOTTII iurisprudencie Wochblatt, tom. II. p. 573.

g) Lb. I. cap. 41. tom. I. corp iur. Germanici SENCKENBERGII, p. 21.

h) prae. speculo Alemannico praemissa §. 11. seq.

i) apud ECCARDVM, tom. I. bistor. Franc. oriental. p. 117.

k) vixionibus diversis de collect. legum Germanicarum, p. 330.

virum perfectum, iure pro furtu; vel pro spolio nullo vincetur testimo-
nio, sed iuramento se expurgabit. Neque minus adoptabatur hoc prin-
cipium in aliis iuribus: l) immo scabini Magdeburgenses adhuc recen-
tiori tempore religioni duebant ab eodem recedere; sed sententiam
ferebant, ei omnino conformem. m) Neque vero II) opus fuit,
secundum ius Germanicum antiquius litiganti, qui grauari veller alte-
ram partem iureiurando, ut suspicionem ei moueret, antequam eius
praefatio ipsi sit imponenda; seu, quod idem est, argumenta qua-
dam adferret, quibus eius asseueratio probabilis reddatur; sed actione
semel instituta, actor sine villa distinctione expectare potuit, ut alter
fese iureiurando purgaret. Certo modo id iam ALEMANNI declarabant
loco satis illustri: n) si quis libero crimen aliquod mortale imposuerit
et ad regem; aut ad ducem cum accusauerit, et inde probata res non
est, nisi quod ipse dicit, liceat illi alio, cui crimen imposuit, cum tra-
cta spata se idoneare contra illum alium. Qui nescit, quod IOACH.
VAIANVS o) de Alemannis tradit: Alemanni ut pote bellicosi, gladii,
quem spatham vocabant, prehendo capulo testificabantur, parati manu
etiam tueri veritatem, quam semel adaffirmarent: ei forsitan mirum erit,
quid sit, quod ad hunc locum ALEMANNORVM legis pronocem: ve-
runt enim vero doctissimi viri iam animaduerterunt, gladium semper
adhibitum esse, quum iurarent, ac loquendi formulam: spata tracta
sese contra aliquem idoneare, nihil aliud; quam usum iurisiurandi de-
notasse. p) Permittrunt itaque ALEMANNI iuriandum, si id, quod
profertur et de quo iuriandum est, ne quidem leviter est demonstra-
rum;
D 2

l) nominat ea IO. CAR. HENR. DREYERVS, in den Nebenstunden, p. 37. seq.

m) in sententiis, editioni Speculi Sa-
xonici Zobelianae adiectis, part II. cap.
III. dist. I. Vigore certo modo principia
haec iuris Germanici in processu ex-
cutiuo, monstrauit venerandus PRAE-
SES in disp. de instrumentorum post
iuratum eorum diffensionem fide, IENAC,
CIO 15 CCLVIII.

n) tit. XLIV.
o) de collegiis et monasteriis Germanorū in GOLDASTI scriptor. rer. Ale-
mannicar. tom. III. p. 42.

p) IO. GEORG KEYSLER, in anti-
quit. select. septentrional p. 175. IO.
GOTTER LEHMANNUS, in den An-
merckungen über das sogenannte Holsten.
Landrecht, p. 69. et IO. CAR. HENR.
DREYERVS, in den vermischnen Abhand-
lungen, Tom. I. p. 280.

tum; REPGOVIVS q) autem eadem ratione haud requirit, vt suspe-
ctus sit reus, qui iureiurando se se liberare velit ab actione. Cum il-
lo conuenit in primis auctor iuris CAESAREI.^{r)} Non supponit ille indica-
tia; sed solum imputationem: *den me czubet eines Dinges*, id
quod contra latinum eius interpretationem est notandum; hac autem pro-
lata, quemlibet reum, qui bonus est vir, integraeque fidei iureiuran-
do se se expurgare iubet, si non produci possunt testes.

§. X.

Neque vero opinio HEINECCII similitudinem quamdam consequi-
tur ex iis argumentis, quae §. VIII. protuli. Optandum quidem fuisset,
vt ciuitates, quum iura sua colligerent litterisque mandarent,
patrias saltem consuetudines designassent; sed, qui labore hoc fun-
eti sunt seculo sexto et decimo, in illis nunquam persistierunt; licet ea
praecepta, quae ex iure Romano haurirent, ibi iam litteris essent
designata, ideoque de statutis suis eo solum forsan nomine bene
mereri studerent, quod in patrium transuerterent sermonem. In primis
conditores reformationis FRANCOFVRTENSIS, vii iam supra expo-
sui, iuribus peregrinis ita dediti fuerunt, vt qui paullo emunctoris
esset naris, eius praecepta in quauis odoreetur pagella. Quum itaque
praesumtio, quam primo tetigi loco, non est attendenda, efficere qui-
dem potuit summa religio, quam aduersus iuriandum FRANCOFOR-
DIENSES omni tempore habuerunt, principia, quae de iurisiurandi delatione
iporum in statutis inuenimus; maioribus tamen incognita esse
potuerunt, si quoque illa non minus satis religiosi fuerint in vsu sa-
cramentorum. Quae in legibus ALAMANNORVM reperiuntur, aliae
Germanorum gentes haud adprobabant, ac si quoque quouis modo
periuria quondam evitare voluerint, eumque in finem coniuratores,
vti vocantur, adhibuerint; tamen ex eo haud quidquam colligendum
est, quod FRANCOFVRTIENSIVS placuit de iurisiurandi delatione. Ea-
tandem, quae WISIGOTHI in legibus suis iubent, omnem attentionem
merentur; neque negandum, illas quoque multa capita iuris Ger-
manici

q) Lib. I, art. 7, lib. I, art. 13.

r) loc. excitat.

manici complecti; maxima tamen cum cautione illis vti debemus, vbi ius Germanicum explicamus. Eo tempore sunt condita, quo quilibet legumlator sua iura flosculis, ex iure Romano deceptis, distinguere studeret. Ne quidem ea condita sunt in Germania, ac si quoque ~~WISIGOTHI~~ camdem de iureiurando adoptauerint sententiam necessario, quae placuit FARNCOFORDIENSIBVS de voluntario, nullo pacto adfirmari potest, leges ~~WISIGOTHORVM~~ fontem fuisse, ex quo fluxerit sanctio FRANCOFORDIENSIS de iureiurando ab una parte alteri deferendo.

§. XI.

Quum ex his satis superque liquet, sententiam FRANCOFVRTENSIVM de iurisiurandi delatione neque in legibus peregrinis; neque iis in legibus patriis antiquioribus, quibus genuinam ac verum ius absoluunt Germanicum, probari, ideoque nec ex iis deriuari posse, quae hac de re illorum in iuribus sunt sancita: multo maiori iure illam ex doctrina iurisconsultorum quos media aetas tulit; siue glossatorum, deducere debemus. Quum BARTOLVS ^{s)} aequa ac BALDVS ^{t)} prius litiganti concedere haud vellet iusurandum deferre; quam si probationem suscepit, hocque minus plene probauerit, quod alterius committere vellet conscientiae: eorum quoque castra hac in re sequutus est ACCYRSIVS, ^{u)} quum scribit: si auctor plene probat, vincit; sed si nullo modo, absoluitur reus, licet non iuret. Si autem auctor semiplene probauit per scripturam domesticam, — — vel per comparationem litterarum, pro qua qualis colligitur fides; vel per vnum testem, quem dico semiplene probare — — in praedictis casibus deferatur iuramentum; haecque ratione prius iurisiurandi delationem haud concedit, quam si alii modi probandi, quibus deferens vii possit, sunt adhibiti; simul vero verisimile est, quod alterius conscientiae committatur. Vsque eo quidem auctoritas glossae haud valuit, ut omnes illius in sententiam discederent; sed surrexerunt quoque inter iu-
risprudentes, quibus illa haud placeret. Neque fere fieri aliter po-

D 3

tuit,

^{s)} ad L. 31. D. de iureiurando, num.
57. seqq.

^{t)} ad L. 4. C. de rebus creditis.
^{u)} ad L. 4. C. de reb. creditis.

tuit, quum glossatores, vti iam exposui, hac in "re interpretis partibus haud rite sunt fundi, eamdemque ob rem euenit, vt hac in re a glossatoribus PAVLL. CASTRENSIS x) defleteret: ipsorum opinionem incertam ac dubiam adhuc esse declararet IASON MAYNVS, y) hisque quidem alii accederent. Verum enim vero ab his prorsus dissidebant alii, iique, qui sua vel minimum aetate non minus celebritate ab aliis se se distinguenter, videlicet SOCINVS z) HYPOLITVS DE MARSILIS, a) SALIQUETVS b) ac GVILIEL. DVRANDVS c) acriterque pro sententia pugnabant, quam glossatores adoptauerant. Nec sequenti tempore defuerunt, quibus illa placent, et licet quoque ista haud ubique in foris reciperetur, et eamdem ob causam quilibet sententiam suam, quam ingredetur, communem esse ac receptam affirmaret; per longam tamen annorum seriem illa, quam fuit ACCVRSIUS, visitatio fuit. d) Quum iam eadem esset a FRANCOFORDIENSIBVS recepta, ii iurisconsulti, qui differentias iuris ciuilis ac Saxonici colligerent, LUDOVICVS FLACHSIVS e) ac CHRISTOPH ZOBELIVS f) tradere haud dubitabant, in eo quoque utrumque ius discrepare, quod quidem litiganti, qui nihil probauit, iuris iurandi delatio secundum ius Saxonium; minime autem secundum iuris ciuilis pracepta permitta sit, iusque commune illius usum, si alii probationis modi supersunt, haud concedat; bene tamen Saxonicum. Hoc quum profecto haud statuerint, nisi iam ante ipsum opere confitans fuerit opinio extra Saxoniam, quam adprobauerat ACCVRSIUS cum suis adseclis: in eamdem quoque eodem fere tempore discesserunt VINC. CAROCIVS, g) HIER. TREVTLERVS, h) ac REINHARD BACHOVIVS; i) nec prius plerique re-

cen-

x) ad L. 34. §. 6. D. de iure iurando.

f) part. i. diff. xxii. p. 125.

y) ad L. 31. et 38. C. dr reb. cre-
ditis.

g) loc. membrat.

z) Lib. I. consil. 136.

b) disp. xxii. 9.

a) singul. LXXXII.

i) not. et animaduersion. in Treutler.

b) ad L. 4. C. de reb. creditir.

disp. XXII. thes. IX. litt. C. rom. i. p. 827.

c) Lib. II. part. 2. tit. de iuram. de-
latione, §. I. num. 4.

Historiam hujus controversiae, inter an-

d) IAC. NENOCHIVS, lib. I. praef.
quaest. 81. VINC. CAROCIVS, tract. de

tiquiores iurisconsultos agitatae, recen-

juram. litis decisio, quaest. i. p. 2.

sent OSWALD HILLIGERVIS, in Do-

e) Lib. I. part. II. diff. 52. p. 99.

nello enucleato, part. II. lib. XXIV. cap.

12. p. 129. et 105. MASCARDVS, con-

clus. probat. Vol. III. concl. CCC.

LVIII. no. 7. p. 497.

centiorum iurisconsultorum ipsorum castra deseruerunt; quam eo tempore, quo glossatorum decreuit auctoritas, iurisque periti verborum legis rationem magis habuerunt; quam ipsorum interpretationis a glossatoribus factae.

§. XII.

Qui paullulum in historia iuris litteraria versatus est, eum haud fugit, tempus fuisse, quo glossatorum praecepta ad tale adscenderent auctoritatis fastigium, ut regula formaretur: *quicquid non agnoscit glossa, id nec agnoscit curia*, eiusque placita praferrentur ipsis legum verbis. Non potuit itaque fieri; quin illis quoque vis legi tribueretur, si quoque ipso in iure haud essent fundata, quumque non nunquam ipsis legumlatore ea adoptarent: k) neque minus in primis ea, quae tradenter de iureiurando omnibus, qui religionem iuris iurandi prae aliis colerent, sese commendarent: FRANCOFVRTENSES, quantum scimus, primi fuerunt, qui legibus suis ea, quae de iuris iurandi delatione ACCVRSIUS vna cum adseclis suis tradiderat, publice in antiquiore reformatione, quae anno CIOCVINI. prodiit, adprobarent. l) Haud nobis ignotum est decretum, a NORIMBERGENSIBVS factum et ab ipsis promulgatum, ea in editione reformationis, quae anno seculi decimi et sexti adpareret tertio: m) nachdem in der erschynen Zeiten vil und oft zu schulden kommen ist, das biderlehr mit Klag und Recht fürgenommen findet, umb vermeint geldschuld ader ander Sachen, wider die gesicht der Wahrheit, unbereydt und auch on mercklich ursach verfeckenlicher vermutung. Und nichts dest minder die veranwurter zu entledigung derselben sprüche dem gemeynen rechten ungemeß mit eyden eyecklich und unniütze beladen sindt worden, und dem zebegen ist gesetzt und geordent. Wo jemandte hinfür der maß beklagt und fürgenommen würde unbeweist des Klaegers Klage. Und on Ursache verfeckenlicher vermutung, das alsdann der veranwurter auf vernai-

k) IO. SAL. BRVNNOVELL, histor. juris, part III, membr. II, cap. V. p. XVIII.
§. 6. p. 359.

m) tit. VI, leg. XIII.



vernainung und widersprechung desselben spruchs, so er dann der Warbeit gemäß thun soll, davon on persönlich ayde sol ledig erseilt und gesprochen werden mit abtrag und bekerung der gerichts cost und scheden seinerhalb erlitten. Und so aber die klagent parthey etwas scheyns einer weysung und doch ungnugsam fürspreche oder verscheinliche vermutung fur sie wer: so sol der veranwurten auf bereynigung des aydes nach erkanntrus der urtheiler von sollichem spruch ledig erseilt werden; verumtamen solum respicunt ad consuetudinem pristinam Germanicam, reum, si quoque actor nihil probauerit, non nisi praestito iurecurando absoluendi, eamque abrogant. Tantum de iurecurando necessario ita loquuntur, vt haud commode quoque haec sanctio applicari possit ad iusiurandum voluntarium. Nec de illo intelligenda sunt duo sequentia capita, n) et licet in articulo proximo o) de hoc iurecurando voluntario sit sermo, eius saltim natura explicatur; neque definitur, quando eo vti liceat. Nullo itaque iure statuere possumus, FRANCOFVRTENSES ea, quae in priore reformatione sue constituerent, a Norimbergenibus mutuatas esse; quae vero illi eadem de sequentibus reformationis suae editionibus sanxerunt, ita FRANCOFVRTENSIBVS placuerunt, vt illa suas in leges transferre haud dubitarent. Quum ea, qaae tradidimus, in sequenti editione, quae prodiit anniusdem seculi xxii. repetere p) satishaberent: longe clariss. in ea, quam anno CIOCLXIV. iuris publici facerunt, quid hac de re sentiant, declarant: q) Es mag ein Parthey der andern den entlichen Aid anpieten und wieder heimwerffen, dergestalt, wann ein Cleger seines Zuspruchs gar kein beweisung noch anscheinliche vermutung für sich hat, und doch dem beklagten den Aid anpieten wolt, so mag der beklagte denselben Aid annemen und volzichen, oder aber nit annemen, abschlagen, ist auch nit fehdig, solchen Aid dem Cleger wider heimzuwerfen. Hette aber der Cleger sein und Zuspruch etlicher maßen und doch

n) tit. vi. leg. xv. et xvi.

o) tit. vi. leg. xvii. animaduertit quoque LAZ. CAR. DE WORLCRE-
REN, com. succincta, tom. I. p. 827.
secundum antiquiores reformationis No-

ricae editionis iurisjurandi delationem permissem fuisse, si quoque nihil probatum fuerit.

p) tit. vi. leg. xiii. fol. xl, b.
q) tit. vii. leg. x.

doch unvollkommenlich bewiesen, so mag ain theil dem andern den entlichen Aid anpieten und welcher am ersten solch anpieten thut, so ist der ander teil bey verlaßt der sachen schuldig den angeporten Aid anzunemen und zu woffüren oder aber den anpieter haimzuwerffen, und so derselb den haimgeworfen Aid mit leisten wolte, alsdann soll wider ine vnd für den andern teyl erkanne und gesprocben werden. Quum optimus iuris Norimbergensis interpres, LAZ. CAROL. DE WOELCKEREN ^{r)} ea, quae ex illo modo recitauimus, legibus Germanicis antiquioribus conuenire putat, haud amplius fontem indagavit, vnde legumlatores florentissimae huius reipublicae illa hauserint. Multo propius ad illum accessit CAROLVS COLMAR. ^{s)} Bene perspexit, ea, quae Norimbergenses de iurisiurandi delatione ordinarunt, neque legibus peregrinis; neque patrii esse conformia, ideoque illa non sine ratione iureconsultis, quorum opera et confilio senatus Noricus in condendo iure patrio vsus est, eorumque opinionibus adscribenda esse iudicat. Qui isto tempore in iureconsultorum censum scriberentur, nil; nisi id, quod BARTOLO placeret ac BALDO, proferre soliti sunt hique soli illorum signiferi atque antesignani extiterunt. Quum extra omnem itaque dubitationem est positum, ideo ibi in reformatione NORICA delationem iurisiurandi circumscribi archioribus limitibus, quod iam a glossatoribus illud sit factum; non potuit fere fieri; quin ea, quae Norica in reformatione essent cauta, in reformationem reipublicae migrarent, quae per longam annorum seriem praecepta glossatorum hac de re adoptauerat, illorumque tutrix fuit ac patrona. Inprimis ista aetate vsu venisse scimus conditoribus legum, vt aliarum ciuitatum iura consulenter, et quidquid in illis deprehenderent, quod ciuibus salutare esse crederent, in sua transferrent, hocque nomine Romanos imitarentur, ex Graecorum ciuitatum leges petentes, atque ex illis leges duodecim tabularum formantes; FRANCOFVRTENSES autem morem hunc retinuerunt, atque in primis Noricas leges dignas putarunt omni attentione, quam IO. RICHARDI ope leges suas initio seculi sexti et decimi conditas re-

E

noua-

^{r)} comm. succincta, in codicem iuris
statutariorum Norici, tom. I, tit. VII, ag. X.
§. 2. p. 826.

^{s)} diff. de usu iurisiurandi iudicia-
lis iure Norieo restricti, Altorfii, 1512
1000 CLXXX.

nouarent, easque emendant. Animaduertit id hoc HENR. CHRIST. DE SENCKENBERG, ^{t)} et licet RICHARDVS testetur, ^{u)} se ipsa verba aliarum reformationum ac legum, quas consuluit, haud retinuisse; vel minimum maximam partem decreti Norimbergensis supra recitati ita ad verbum descripsit, ut delibata esse ex eo, quae legantur in FRANCOFVRTENSI reformatione recentiori de iureiurando, ab una parte alteri deferendo, clarum sit atque euident.

§. XIII.

Haec de genuino fonte praecessorum iuris FRANCOFVRTENSIS de iurisurandi delatione: iam illa paullo curatus ponderamus, atque ante omnia animaduertimus, illa ita ibi tradi, ut tam actor; quam reus eorum rationem habere debeat, si in lite ad saluberrimum illud remedium confugere velit. Quum de actore clare cautum est: ^{x)} doch da der Klaeger gar nichts bewiesen, noch auch einige ansehensliche oder starke Vermuthungen fur sich bette, so ist der Beklagte nicht schuldig etc. superuacanei operis culpam vix effugere possem, si pluribus verbis probare vellem, licentiam actoris quoque in delatione iurisurandi esse restrictam; sed alia ratio est rei. Haud negandum est, videri legumlatores reos, excludere ab hac lege, qua vsus iurisurandi limitibus circumscriptus est. Quum in priori loco solum de actore est sermo: ^{y)} aus dem allem folgt, dass in Faellen, da der Klaeger entweder vollkommenlich oder aber ganz und gar nichts bewiesen hat, kein Eydt ob er gleich vom Gegenteil begiert wuerde, sollte gestattet, noch er Klaeger damit beschwaert werden: posterior ita est formatus, ^{z)} vt partim regulam; partim exceptionem complectatur. Illa mentionem facit generatim partium litigantium: permittit ipsis iuriurandum deferre; neque ullo modo libertati huius terminos ponit. Fit illud potius verbis, quae exceptionem continent; ea tamen ratione, vt nunc actor tantum nomine-

^{t)} histör. statuti Francofürtentissi, §. XX.
tom. I. select. iuris et historiar. p. 534.
^{u)} apud SENCKENBERGIVM, selecti.
iuris et historiar. tom. I. p. 588.

^{x)} Libi. I. Tit. XXXIX. §. XLI.
^{y)} Lib. I. Tit. XXXIX. §. X.
^{z)} Lib. L Tit. XXXIX. §. XLI.

minetur: nicht allein aber mögen die Scheffen — — sondern auch sie die partheyen selbst in mangel der Beweifung den Eydt einander heym-schieben. Doch da der Klaeger gar nichts bewiesen, noch auch einige anscheinliche oder starcke Vermuthungen fur sich bette, so ist der Be-klugte nicht schuldig, denselben ibme zugeschobenen Eydt anzunemmen, oder auch dem Klaeger zu referiren und binwider heimschieben: son-der mag den nechsten bitten, sich von furbrachter Klagen zu erledigen. Haec quum est verborum structura: facilime quispiam opinari pos-set, verba postrema non posse adipicari ad reum, propterea quod ex-ceptio legis semper stricte est interpretanda; sed non minus illud vi-detur sequi ex lege proxima. Verba eius inprimis memoratu digna sunt: a) *Herr aber der Klaeger seine Klag erlicher maßen, doch un-vollkommenlich bewiesen, so mag ein Theil dem andern den endtlichen Eydt anbieten, und welcher am ersten solch anbieten thut, so ist der ander Theil, bei Verlust der sachen schuldig den angebotten Eydt ent-weder anzunemmen und zu leisten oder aber den Anbieter heimzuweisen, und so derselbig den ihm heymgewiesenen Eydt nicht leyßen wolte, auf-dann soll wider ihnen und für den andern Theil erkennt werden.* Haud ibi solum est sermo de actore; sed ea, quae hic proponuntur, quem-libet tangunt litigantem, siue sit actor; siue reus: interim haud re-quirunt legumlatores, ut reus quidquam probauerit, antequam ad iuri-siurandi configiat delationem. Prius quidem neutri litigantium illam concedit, quam si probationem actor suscepere, haecque tamen pле-ne fidem haud fecerit de re, quae fuerit probanda; hoc vero posito reo delatio secundum huius legis denegari nequit, si quoque nil ab ipso sit probatum. Non potest fere quoque fieri; quin haec cog-i-tanti in mentem veniant, quae antiquiores potissimum iurisconfulti de reorum fauore protulerint. Ille penitus ipsis denegari nequit, b) si quoque insulsa sint ex parte, atque inepta, quae in ipsorum scrip-tis hac de re inuenimus tradita. Plane haud perspicere possumus, qua ratione hoc ex fauore, reis competente, argumentari se posse crediderit CAROLVS COLMAR, c) ea quoque de reis valere, quae

E 2

in

a) Lib. I. Tit. XXXIX. art. XIV.
b) L. 125. D. de R. I.

c) diss. de usu iuris iurandi judicialis,
iure Norico restricto, p. 25.

in iure Norico de actore sunt cauta iusiurandum delaturo. Quum non minus, vt supra monstrauit, licentiam actoris, remedio hoc vrendi, limitibus circumscribant: merito potius, vbi magis fauent legumlatores reo; quam actori; nec aliunde confararer, illos non minus voluisse facultatem reorum, iusiurandum deferendi, restringere, statuere debemus, maiore hac in re reos frui libertate. Exstisit quoque eamdem ob causam Francofurti iurisconsultos, qui illud docerent, nostrasque leges de iurisurandi delatione ad reos applicari posse, negarent, exemplo Syndici Francofordiensis, CASE-GABR. BASORIS, qui seculo antecedenti vixit, ac rei licentiam actori iusiurandum deferendi, haud coarctandam esse censuit, monstrauit IO. PHIL. ORTHIVS, d) idque fuit quoque ratio, cur tam studiose colligerem omnia argumenta, quae litteratum hunc hominem istam in opinionem forsitan traduxerint; verum enim vero eius haud sunt ponderis, vt illius in sententiam discedam; nec cum laudato ORTHIO e) aequae ac FRANC. SIEGLE RO f) statuam, nec minus ordinata.

d) loc. memorat. Illustris atque excellens tissimus HIERONYM. PETR. SCHLOSSERVS, vir de republica patria meritissimus, patronus meus pte colendus, possidet exemplum Francofurtensis reformationis recentioris, notis manu exaratis locupletatum. Quum eam mecum benigne communicauit, qua dissensus RASORIS noratur, verba sequentia illius digna puto, quae recitem: an idem dicendum, si reus, vel cui probatio praetersae sua exceptionis actioni probatae obpositae incumbit, deferat iuramentum: an audiendus sit, si omnino nibil, quod ad exceptionem suam probaverit: Ita videtur es statu, quia quod iuris in actore, idem in reo, ut prouinde idem viro obique dicendum; nec hoc casu audiendus reus, qui oppositas suas exceptiones nullo modo probauit, et nibilominus actori iuramentum defert, et ita quidem sensiebant Dn. Syndici in causa

mercatoris cuiusdam Argentoratenfis contra iudeum, vbi mercator dicebar, se vendidisse iudeo, annulum pro 100 florinis, petens solutionem pretii. Iudeus praecendebat solutionem esse factam, et quia nemine praesente facta esset, deferebar iudeo iuramentum. Sed Dom. Gabriel Rasor, Syndicus putabat, si iudeus prius de calunnia iuraverit, mercatorum de iure et non obstante hac reformatione teneri iurare per l. tuor. ff. de iur. iur.... quia nulla mentio sit rei in statuto — ergo remanere in dispositione iuris ciuilis, et ita bis iudicatum referat.

e) in den Anmerckungen über die erneuerte Reformation der Stadt Francofurti, vierte Fortsetzung, p. 778.

f) diff. de eo, quod iustum est circa delat. iuramenti litis decisorii, p. 21.

ordinarie reum assertionem suam minus plene probare, ac vel minimum argumentis quibusdam illi similitudinem quamdam veri conciliare oportuisse, si ad iurisiurandi confugere velit delationem.

§. XIV.

Si quoque decreta, quae de illa FRANCOFORDIENSES fecerunt, haud sunt ex iure Romano delibata: semper tamen ea stricte atque ita interpretari debemus, ut, quantum vel minimum fieri possit, huius eum praeceps concilientur. Neque erramus, si recordamur auctoritatis, quam FRANCOFORDIENSES eo potissimum tempore, quo leges suas condiderunt, tribuerunt iuri Romano eamdemque ob rem ipsorum verbis notiones subiicimus, quas hoc iure sustinuerunt; ibi vero VPLANVS g) scribit: *agere etiam est videtur, qui exceptione virium reus in exceptione actor est, atque alibi b) generaliter in prae*judiciis iis actoris partes sustinet, qui habet intentionem secundum id, quod intendit.* Regula inde nata est; nec tironi ignota, reum fieri excipiendo actorem, quumque illa usque eo valer, ut nec actori rei denegare soleamus fauorem, ubi exceptioni rei replica contradicit, i) non possumus; quin sub actore, si eius his in locis in reformatione FRANCOFORDIENSI mentio sit, ipsum comprehendamus actorem. Quum deinde boni est interpretis, fontem genuinum adire praecepsi, quod est explicaturus; neque insificantur est, vel minimum posterius illorum capitum reformationis FRANCOFORDIENSIS, quae iurisiurandi delationem limitibus circumscrubunt, in illam ex NORICA esse delarum: nouum per id robur sententiae accedit, si eius ad sanctionem animum aduertamus. Quum NORIMBERGENSES iam inscriptione legi data: k) wie und wann ain Theil den andern den Ayl anpieten und baimwerffen mag, clare significant, de vtraque parte litigante valere, quae ipsa in constitutione traduntur, generatim cuiilibet facultatem iurrandum alteri deferendi, tribunt: es mag ain Partey der andern den entlichen Ayl anpieten und wieder heimversen; ubi autem ea, quando id ipsi dicat, definiunt, propositionem,*

E 3

quae

g) L. I. D. de excepto.

i) SCHAVMBVRGIVS loc. memar.

b) L. II. D. de excepto.

k) tit. VII. art. vii.

quae id continet, priori haud ita opponunt, ut concludere quisquam posset, eam saltim ab auctore esse interpretandam; sed solum bis eo modo tantum auctorem nominant, ut eius exempli loco mentionem faciant: *dergehalt*, pergunta, *wann ein Claejer*, reliqua. Neque interpretes iuris Norici, *LAZARVS CAROLVS DE WOELKEREN*¹⁾ ac *CAROLVS COLMAR*²⁾ verba haec ad reum applicare dubitant; aliud autem iis de reis, qui in *FRANCOFOR DIENSIVM* iudiciis conueniuntur, neque ex fauore, iis alioquin competente; neque ex supra recitatis reformationis *NORICAE* effatis colligi potest. Fauere leges reis, haud negare possumus; sed nimium fauor ille extenditur; neque ullo modo ad illum prouocare possumus, si cum actoribus comparantur exceptiones proferunt, quarum ipsis incumbit probatio. Haud dein concedimus, voluisse legum conditores regulam de iureiurando, ab una parte alteri deferendo, prioribus verbis prolatam per ea, quae iis adiecerunt, ita restringere, ut solum ea cesser, si delatione iurisurandi vti velit actor; neque hic aliquam probationem p[ro]ae se habeat, vel praesumptiones; quae vero in sequenti proponuntur articulo, tangunt singularem delationis iurisurandi speciem, qua vtitur reus haud ad probandas suas exceptions; sed potius ad elidendam actoris probationem. Iurisconsulti Saxonici, talem iurisurandi delationem haud permittam esse, cum *Q. SEPT. FLOR. RIVINO*³⁾ ac *HO. BALTH. WERNHERO*⁴⁾ statuunt. Non sine ratione ita ratiocinantur, quum, si quoque actor plene fundamentum agendi haud plene probauerit, reus nullum commodum ex delatione sacramenti percipit, et si quoque probatio ita est peracta, ut actor ad iusurandum admittatur suppleretur, illud ei imponitur, si quoque id a reo non sit delatum; neque reus prius condemnatur; quam sit praestitum; ubi autem actor poscere haud potest, ut concedatur ei iureiurando suo suppleret, quod eius deficit in probatione, reus semper expectare potest, ut vel praecedente iureiurando purgatorio; vel sine eo ab actione absoluatur, atque posterius non minus sine ullo dubio contingit, si nihil est probacrum.

Quili-

1) loc. laud.

2) loc. memorat.

3) enunciar. iuris, sit. XXI, enunc. 26.

4) part. LV. abs. 47.

Quilibet videat, legem hanc ad verbum fere descriptam esse ex iure NORICO recentiori; p) neque illud ibi vel minimum ita formatum esset, nisi iam in antiquioribus reformationis Noricae editionibus magna ex parte contineretur. Hae illud ita exhibent: q) So yemandt den andern bezalt r) Und der verantwurter vermeint im an sollicher Klag nichts schuldig ze seyn. Und der Klager nitt völlige beweisung hat, so mag der verantwurter dem Klager die betewrung seines Zuspruchs anpietten und heymwerffen, wolie dann der Klager seinen dargelegten spruch mit seinem ayde und Rechten nit besteten, so soll der verantwurter desselben spruchs ledig erteylet unnd erkannt werden. Eo maiorem meretur attentionem, quum ex loquendi formulis: einem einen Ayd anpietten und haimverffen, clare adpareat, sermonem ibi esse de iureiurando iudiciali voluntario; sine dubio tamen isto tempore NORIMBERGENSES ad morem Germanorum satis vetustum, finiendi lites de facto extra iudicium gesto sine vlla distinctione iureiurando rei respexerunt, et vt paullulum accommodarent eum iuri ciuili aequac canonico, iusiusurandum illud necessarium in voluntarium mutarunt, eiusve relationem reo reseruarunt. Quum reformatio Norica denuo promulgaretur, actori facultas, iusiusurandum, tali modo ipsi delatum, reo referendi tribuebatur, hocque eriam FRANCOFORDIENSES adprobabant; verum enim vero hac ratione haud reo, cui probacionem exceptionum incumberet, permiserunt, iurisiurandi delationes super iis vti, si quoque eas aliqualiter haud probauerit; nec presumtiones quasdam protulerit, quibus illae nituntur. Qui potius hac in re actori equiparatur, nec expectare potest, vt delationis eius iurisiurandi ratio habearur, si exceptiones haud iam alia ratione sint demonstratae; vel presumtione quadam nituntur, eamdemque ob causam in lite ante aliquot annos gesta, iurisiurandi delatio a reo facta, quum:

praeter

p) tit. VII. art. 10.

q) tit. VI. leg. 15. fol. xxii.

r) legctionem hanc tuctur editio Noricae reformationis, que an. CCCCCC. prodigit, fol. xxii. sed vitiosam eam tuculi fol. XLII. b. ita exhibet, so yemandt den andern beklage.

tuendum esse vocabulum beklagt; partim ex tota verborum strukture patet; partim ex editione sequente an. CCCCC. XXIII. constat, que initium huius ar-



praeter eam ad codicem quidem mercatorium, ut exceptionem suam probaret, prouocaret; illi autem hoc in casu fides haud haberi posset, sequenti sententia consulari reiiciebatur: *In Sachen — ist der weitere bescheid, mit verwerfung des von beklagten beschobenen unstatthaften beweis vorseblags, sol nummehr in gefolge des untern 18. Sept. nup. in der sache ergangenen interlocuti, die von Kl. in des bekl. bebauung gemachte arbeit durch die zeitliche Zimmer geschworne, nach der von ihnen auf dem 13 den naechstkünftigen monats ian. in praesentia partium an eydes stat abzulegender handgelobnis pflichtmaessig taxiret, und nach dessen erfolge alsdann in der sache die weitere und endliche Verfügung etteilet werden. s.)*

§. XV.

Etsi haud interfit, vtrum actor; an reus iurisiurandi delatione velit: curate tamen dispiciendum est, vtrum alii modi supersint, plene id, quod deferens adserit, probandi; an illi deficiant. Quum posterius si evenit, iurisiurandi delatio fieri potest vel inuita altera parte, cui est facta; vel ea consentiente: haud opus est, ut vel id, quod iam alterius commitit religioni aliqua ratione demonstret, vel minimum prae sumptionibus quibusdam id munit ac reddit probabile. Ante omnia necesse est, ut consentiat altera pars in iurisiurandi delationem. Declarare potest consensum suum tam verbis; quam facitis; haud tamen illum prae sumere debemus. Quum extra omnem dubitationem positum est, illum haud adesse, vbi pars, cui iurandum est delatum, exceptionem iurisiurandi delationis in eptae; seu non admittendae opponit, hancque ei clare repugnat; vel quidem iis, quae deferens de facto protulit, responderet: immo declarat, vtrum velit iurandum ipsi delatum acceptare; an defienti referre; an potius conscientiam suam, ut cum practicis loquar, probatione, vbi ea est recepta, exonerare; omnia tamen, praemissa hac exceptione, solum in euentum cumque in casum, vbi reiueretur memorata exceptio, hancque sibi, vbi tam caute procedit,

³⁾ Exhibit hanc sententiam integrum que huius controveneriae iudiciaiae histo- riam die Sammlung merkwürdiger Rechts- haendet, Band 11, Stück XI, p. 335.

dit, reseruat: falleretur non minus iudex, qui sanctione iuris FRANCOFORDIENSIS tuto supersedere se posse, existimat, si, delato iureiurando, illud altera pars prorsus silentio praetereat; neque ei per sententiam sit demandatum, ut indicet, quid de eo sentiat. Ad id non est obligatus, quamdiu cessat iudicis iussus, quumque tunc nec satis nota regula locum inuenit, quae tacentem pro conscientiente habendam esse tradit; sed potius pracepti memores esse nos oportet, quae presumptionem renunciationis penitus vetat; t) vbi autem litigans, cui iuriandum est delatum, pure hoc acceptat; vel id non facit, verumtamen vel modo memoratum sacramentum deferenti referit; vel se ad exonerandam conscientiam offert; u) vel omisla penitus declaratione, quid facere velit, pure ad puncta, ipsius conscientiae commisfa, hocque modo responderet, vt ex eoclare liqueat, fieri hoc animo iuriandum praestandi; vel referendi; vel loco eius probationem suscipiendo, non possumus; quin statuamus, tunc adesse memoratum consensum. Colligimus omnia haec ex iis, quae iure communis de natura iuris iuriandii delationis huiusue effectibus traduntur; deferenti vero haud opus esse, vt, si delatio fiat conscientie altera parte, de probatione aliqua; vel quibusdam presumptionibus sollicitus sit, quibus probabilitatem quamdam consequatur, quod alterius committit conscientiae, ex eo concludimus, quod in reformatione nostra haud id requiratur, vbi altera pars consentiat. Contrarium statueru nos oportet, si ea, quae priori traduntur articulo de iureiurando intelligere vellemus, ab una parte alteri deferendo, quum ibi legimus: x) aus dem allem folgt, daß in Faellen, da der Klaeger entweder

t) L. 25. D. de probat. L. 28. §. 2. tract. Lynopt. processus iuris commun. 226. D. de pass. ac L. 35. C. de inoff. testam. 226. xix. §. 1. illam tamen etiam extra SAXONIAM haud penitus esse inusitatam, tradunt 10. BRUNNEMANNVS, ad L.

CXXXIV. p. 729. ANDR. HOFMANNVS, in der deutschen Reichs-

praxi, tom. I. tit. XXXIII. p. 414. ac IVST. CLAPROTHIVS, in der Einleitung in den ordentlichen bürgerlichen Pro-cess, Theil I. Abtheil II. p. 433.

x) Lib. tit. XXXIX. §. 10.

weder vollkommenlich oder aber ganz und gar nichts bewiesen hat, kein Eydt, obgleich vom Gegenteil begehrt würde, solle gestattet, noch er, Klaeger, damit beschwaeret werden. Supra iam ostendimus, defumta haec verba esse ex antiquiore reformatione, quae anno 1519. adparuit. Quum illa integrum caput de iureiurando item decidendo finiunt, y) hocque non minus iusiurandum voluntarium aequa ac iudiciale memoratur praeter necessarium: non sine ratione modo recitata verba quoque de iuriisurandi delatione interpretatus sum; sed hoc locus, illis in recentiore ordinatione adsignatus, de iisdem, vt ibi proferuntur, haud paritur. Quum ibi exhibentur, solum de iureiurando necessario, scilicet purgatorio ac suppletorio, est sermo. Ad idem quoque spectant, quae in duobus sequentibus capitibus traduntur, ac primum in tertio ac decimo articulo sepe vertit oratio ad iuriisurandi delationem verbis; z) nicht allein aber mögen die Scheffen, als Richter — — sondern auch sie die Partheyen selbst in mangel der beweisung den Eydt einander baymschieben. Haud prohibetur iuriisurandi delatio sine presumtione suscepita; sed solum declaratur, reum non esse obligatum ad acceptandum iusiurandum; vel illud referendum, si actor nihil probauerit; neque presumtiones protulerit. Non possumus itaque; quin existimemus, ea, quae hac de reibi statuuntur, haud applicari posse, si pars consentiat; sed secundum ius commune, etiam Francofurti in subsidium receptum, sine dubio in hoc casu est procedendum, quum eum reformatio haud tetigit. Haud pridem ita iudicatum est Francofurti in sententia consulari mense Nouembri 1510cc lxxxvi. lata: nach dem Beklagter sich zu dem ihm deferirten Eid selbst bereitwillig declararet: als hat es dabej lediglich sein Bewenden, und wird zu dessen Abschwörung bey der grossen Thorab terminus auf den 24 den 7. Dec. anberaumt. Iureiurando ab vna parte alteri delato, consensus huius in delationem istam sine eius acceptatione cogitari potest, at declaratur non minus relatione aequa ac oblatione ad conscientiam probatione defendendam. Siue itaque is, cui delatio sit facta, iusiurandum acceptet; siue ad probationem loco eius suscipiendam sepe offerat; siue alteri parti iusiurandum referat, iusiurandum delatum eo nomine, quod non sit verisimile, de quo est iurandum, recusari nequit, et si quoque deferens

ad

y) loc. mem.

z) Lib. 1. tit. xxxix. §. 13.

ad iusiurandum calumniae non sit adiungendus, vbi relatum sit; a) illud tam
men euitare, acceptato iureiurando principali, nequit; neque prius reus
ad praestandum iusiurandum delatum compellendus est; quam si defe-
rens iurauerit de calumnia. b)

§. XVI.

Longe vero aliter res sese habet, si ab una parte alteri iusiuran-
dum defertur inuitae. Quum iterum hoc casu distinguere debemus,
vtrum deferens iam assuerationem suam, quam alterius conscientiae
committere velit, aliqua ratione probauerit; vel praeumptionibus pro-
babilem reddiderit; an illud haud contigerit: si prius euenit, supponi-
tur *verisimilitudo* eius, quod deferens adserit; aduersarius autem ne-
gat. Quum hic cum iurisconsultis loquimur, ideoque sub verisimi-
litudine eam haud complectimur, quae ex legum sententia pro ipsa ha-
benda est veritate, haud desideramus, vt is, qui iam iuriurandi dela-
tione vti velit, plena probatione fidem de dictis suis iudici fecerit,
hacque ipsa eorum veritas ab eo sit demonstrata. Hoc si factum, is,
cui onus probandi incubuit, officio suo ita est functus, vt ad iuriuri-
andi delationem confugere ei non opus sit; nec illam de ipso metuen-
da, quum victoriam ex hac lite reportaturum se esse praeuidet, si quo-
que ea supersederet; discriminis vero sese committit palam, vbi veller
aduersario copiam facere, iurato diffitendi, quod iam magna cum
folleria probauit. Neque vero iudex id permettere potest. Cauere de-
bet; quo minus iurairanda superflua praestentur. Iubent hoc leges
communes, quae in imperio valent Germanico; neque minus idem
haud obscure est sanctum in reformatione FRANCOFVRTENSIS. Si quo-
que in uno eius capite, quo iusiurandum prohibetur, si plene sit pro-
batum, de necessario potissimum iureiurando est sermo; c) ex legis ta-
men ratione merito colligere possumus, simili ratione iuriurandi de-

F 2

latio-

a) secundum ius commune iusiuran-
dum calumniae, relato principali, non
locum habere, colligitur ex L. 34. §. 7.
ac L. 37. D. de iureiurando. Idem fla-
tuunt IAC. FRID. LVDOVICI, in der

Einleitung in den Ciivilproceß, cap. XXII
§. 17. ac LVD. MENCKE, loc. memor.

b) L. 38. D. de iureiur. calumniae.

c) Lib. I. tit. XXXIX. §. 10.

lationem non esse licitam, si veritas eius, quod deferens adserit, in dubium vocari nequeat. Vbi dein illam FRANCOFORDIENSES concedant, semper supponunt defectum probationum, einen Mangel der Beweisung: a) daß der Klaeger etlicher maßen, jedoch unvollkommen seine Klag bewiesen; e) ac per id haud obscure significant, iuriurandum haud deferri posse, si probatio plena iam adest. Aliud obtinet, si eorum, quae profert deferens, sola existit verisimilitudo. Haec quum supponenda est, vbi ea locum habere debent, quae FRANCOFORDIENSES de iurisiurandi delatione praecipiunt, si deferens, quod adserit, vel aliqua ratione probauerit; vel quibusdam praesumptionibus probabile reddiderit, ut satis notus effectus docet cuiuslibet praesumptionis aequa ac probationis minus plenae: haud interest, vtrum haec probabilitas oriatur ex *probatione inartificiali*; an potius ex *artificiali*, quae ex argumentis concluditur haud necessariis; sed sicut probabilibus. Quum utriusque huius probationis mentionem faciunt nostri legumlatores: artificiali nomine satis apto der *Vermuthungen* designant. Nec tironi ignorantum est, duplex praesumptionum esse genus, quorum alterum praesumptiones *iuris*; alterum autem praesumptiones *hominis* complectitur, quumque iliae mox probationem efficiunt, quae excludit probationem in contrarium; mox ea absoluuntur, quae tales probationem contrariae admittit, diuiduntur in *praesumptiones iuris* speciatim dictas, ac *praesumptiones iuris et de iure*, non sine ratione, licet in primis has in dubium vocauerint HENR. COCEII f) ac IUST. HENN. BOEHMERVS. g) FRANCOFOR- DIENSES bene gnari huius differentia prae*sumptionum*, haud obscure declarant, neutquam quamlibet *prae*sumptionem** sufficere. Sequuntur hac in re exemplum NORIMBERGENSIVM, quumque hi desiderant, ut *prae*sumption**, quae militat pro deferente, sit eine *anfehlliche Vermuthung*, b) idem iubent: immo latius adhuc progrediuntur, et ut eo cvidentius adpareat ipsorum religio aduersus sacramentum, desiderant plures earum, ac vocula *starke*, quam adiiciunt, definunt, quid intel- ligent.

a) Lib. I. tit. XXXIX. §. 13.

c) Lib. I. tit. XXXIX. §. 14.

f) diff. de probab. directa negativa, §. XVII.

g) de collis *prae*sumption** cap. I. §. VI.
tom. III. exerc. ad pandect. p. 246.

b) iur. VII, leg. X.

ligendum sit sub verbo einer anscheinlichen Vermuthung. Quum presumtiones iuris et de iure, plenam constituant probationem^{l)}, et de hac istis in verbis, ut supra docui, non est sermo, recte 10. SCHILTERVS i) illas, earum ab presumtionum censu, quarum hac in lege mentio sit, merito excludit. Presumptionem quamlibet iuris sufficere, merito est statuendum: vbi vero ad presumptiones hominis peruenimus, leuiores a grauioribus sedulo distinguere debemus, ita, ut si hae obtinent; vel presumptiones circumstantiis consistunt, quibuscum id, quod deferens adserit, ordinarie coniunctum esse solet, earum ratio haberi debeat; illis autem iudex prorsus supercedeat. Conspirat hac in re mecum modo memoratus 10. SCHILTERVS. k) Quum pluralis numerus, ut ego arbitror, eum in finem adhibetur, ut pondus presumptionum indicetur, haud interest puto, vrum plures proferat; an in una acquiescat, ac si quoque iudicis potissimum arbitrio dimetiendam l) censeo presumptionum grauitatem ac levitatem; prius tamen presumptione in leuum censum scribi nequit; quam si nec purgatorio iureiurando ob eam grauandus sit, contra quem illa militat. Quum illud merito ex eo concludimus, quod equiparandum hac in re statuunt conditores iuris FRANCOFORDIENSIS iuriurandum voluntarium necessario; non minus tamen verisimilitudo, ob quam eius delatio conceditur, ex probatione oriri potest inartificiali. Eius quum tres sunt species, videlicet semiplena atque ea, quae vel maior; vel minor semipiena; haud interest, vrum haec; an illa; an ista obtinet; sed omni tempore, vbi una earum locum haberet, talis obtinet verisimilitudo, quae ius tribuit, id, quod ipsi deficiat, supplendi iuriurandi delatione. Colligo illud partim ex eo, quod tum demum illa denegatur, si nihil est probatum atque admittatur, vbi deferens aliqua saltim ratione probauerit id, de quo iuriurandum deferre vult; partim ex effectu probationis minus semiplene. m) Obtinet quoque ob istam

F 3.

pura-

i) exere. XXII. §. VIII.

k) loc. minor.

l) arbitrium iudicis hoc loco merito
tribuit, monent LAZ CAR. DE WOEL-
CERAPN, comment. succincta in cod.
iuris Noric. tom. I. p. 827. CAR. SOL-
MAR, diss. de usq; iuriurandi iudiciale

iure Norico restrictio, sed. spec. §. XVI,

ac FRANCISC. STEGELER de eo, quod

iustum est circa delat. iurament. cap. IX.

§. XVI. p. 21.

m) IAUTERBACH, coll. theor. pract.

tom. II. Lib. XXII. tit. 3. §. 9.



purgatorium iusiurandum; ab illo fere semper ad iuriſiurandi delationem, quae Francofurti obtinet, concludi posse, certum est; eamdemque ob causam haud descendere in sententiam LAZ. CAR. de WOELCKEREN, ⁿ⁾ qui secundum reformationem NORICAM ad probationem, ob quam licita ibi esset delatio, unum testem requirit omni exceptione maiorem. Licet hac in re deferens, ad dicta testis plane inhabilis prouocare nequeat; testimonium ramen eius, qui solummodo est suspectus, iam efficit, ut iusiurandum alteri parti delatum recusari non possit.

§. XVII.

Si quis adseuerationem suam hoc modo in lite probabilem reddidit: aduersario suo secundum claram iuris FRANCOFORDIENSIS sanctionem super eo iusiurandum deferre potest; nec interest, vtrum id faciat, antequam ipsi terminus probatorius praefigatur; an id contingat, postquam hac in re dictus est dies, iusque iurandum deferatur vel in ipso termino; vel post eum. Quum iusiurandum voluntarium non sine ratione cum transactione comparatur, ^{o)} haecque in quauis iudicii parte admittitur; neque minus claris verbis a IVSTINIANO est cautum: p) *omne igitur iuramentum, sive a iudicibus; sive a partibus illatum vel in principio litis; vel in medio; vel in ipsa definitiva sententia sub ipso iudice detur, non exspectata; vel ultima definitione; vel provocacionis formidine,* iam dudum animaduerterunt iurisconsulti, rerum forensium peritissimi, IO. BRVNNE-MANNVS, ^{q)} IAC. FRID. LUDOVICI, ^{r)} IVST. HENN. BOEHMERVS, ^{s)} DAV. GEORG. STRUBEN, ^{t)} FRID. ESSI. DE PUFENDORF, ^{u)} GEORG. LVD. BOEHMERVS, ^{x)} ac IVST. CLAPROTHIVS, ^{y)} etiam post terminum probatorium iurisiurandi delationem esse concedendam. Sunt quidem inter illos

ⁿ⁾ loc. memor.

- ^{o)} BOEHMERVS, elect. iuris civil. tom. II. p. 670. p. 213.
^{p)} L. 12. C. de rebus creditis, cap. 23, num. 8. ^{t)} in den rechtlichen Bedenken, tam. I. Bed. 164. p. 390.
^{q)} proc. civil. cap. 23, num. 8. ^{u)} obs. iuris vniuersit., tom. I. obs. CLIV.
^{r)} in der Einleitung in den Civilproceß, cap. xix, §. 2. p. 389.
^{s)} diff. de probat. per delat. iuramenti, ^{x)} loc. memorat.
^{y)} in der Einleitung in den ordentlichen §. XII. in exercit. ad pandectas, rom. III. bürgerlichen Proceß, part. I, seq. II. cap. XX, p. 425.

illos meritissimos viros, qui litigantem beneficio hoc vti posse autumant, quamdiu testium rotuli non sunt promulgati; sed illis hac in re repugnant DAV. MEVIVS, 2) LVD. GVNTH. MARTINI, 2) FRID. ESAI. DE PV-
FENDORF b) ac DAV. GEORG. STRVEBN, c) et actori aequae ac reo per-
mittunt, ad iurisiurandi delationem configere, vbi ex rotulo testium pro-
mulgato adparet, per eos id, quod intendit, non esse probatum. Longe
falleretur ille, qui aliam in republica FRANCOFORDIENSI iurisiurandi de-
lationis rationem esse, sibi persuaderet. Clare ante omnia constat ex
reformatione nostra, licitam adhuc eam esse, et si testimonia testium fue-
rint aperta, quumque id adparet partim ex eo, quod comparant legum-
latores voluntarium hoc iuriandum cum necessario, d) hocque, sive
sit suppletorium, sive purgatorium, semper adhuc decerni potest post
publicationem dictorum testium: immo hoc, nonnisi ea facta, cogitari
potest; partim ex eo, quod perueniant legumlatores ad iurisiurandi de-
lationem, postquam scitu necessaria sunt tradita de testibus aequae ac do-
cumentis, publicatione rotulorum ac conclusione: non minus ex eo
colligimus, quod tum demum aduersario facultatem tribuant recusandi
iuriandum, si nihil probauerit deferens; e) huic autem eius delationem
permittunt, vbi aliqua ratione actor actionem suam probauerit. f) Hoc
quum prius statui nequit, quam si id patet ex rotulis testium: sine du-
bio adhuc, iis editis, configere licet ad iurisiurandi delationem; ea-
dem autem ratione permisum est, vbi nondum editi sunt; sed ea adhibi-
etur vel in termino probatorio ipso; vel ante litis contestationem. Si
aliter iurisiurandi delatio non obtineret; quam si constaret, quid-
quam a deferente esse probatum, nequaquam id statuere conarer; ve-
rum enim uero merito considerare debemus presumptions, quae litig-
anti non minus tribuant libertatem iuriandum deferendi. Has quum
proferre potest actor in ipso libello: sine dubio quoque simul iurisiurandi
delationem cum illis coniungere potest; neque ei obstat, quod secun-
dum praecpta iuris canonici prius haud procedere debeamus ad proba-
tionem,

2) part. III. decis. 6.

c) loc. memorat.

a) comm. ad ord. proc. Saxon. tit. xviii.

d) lib. I. tit. XXXIX. art. 13.

§. I. num. 123.

e) part. I. tit. XXXIX. art. 13.

b) loc. land.

f) part. I. tit. XXXIX. art. 14.

tionem; quam si lis sit contestata; g) immo illud probationem, ante eam susceptam inualidam declareret. h) Etsi ipse cum Boehmero i) statuam, probationem fieri per iurisurandi delationem; ad illa tamen probationum genera, de quibus pontifex loquitur, referri nequit: immo summus vir concedit, iusurandum in ipso libello deferri posse, idque solum effectum producere, si litis sequatur contestatio, atque ex hac liqueat, negare reum libelli capita, super quibus ipsi iusurandum est delatum. k) Conuenit eius sententia constitutioni Iustiniani supra addigatae. l)

§. XVIII.

Iureurando ab una parte alteri hoc in casu delato: liber est is, qui illud defert, a iureurando calumniae. Nihil quidem hac de re cautum est in reformatione FRANCOFORDIENSIS; nec mihi placet sententia DAV. MEVII, m) cessare illud, si iusurandum est delatum, quod statuta iurare inbeant sine mentione iurisurandi calumniae; sed concludimus id ex natura ac genuina indole iurisurandi calumniae, quod a deferente exigi solet. Est illud species iurisurandi purgatorii, quo deferens suspicionem, detulisse se sacramentum principale aduersario vexandi caussa, dimouet. Introductum est, vii satis constat a praetore, n) et licet ab imperatoribus Romanis o) haud abrogaretur, ex ipso iure Romano liquet, semper illud suspicionem supponere; neque exigi aliter id potuisse, quam si illa locum haberet. Quod quum clare videmus ex legibus illis, quae omnes illos liberos declarant p) a iureurando calumniae, in quos suspicio talis haud caderet: nec ab eo illud posci potest, qui quod asserit, secundum normam reformationis FRANCOFORDIENSIS aliqua ratione id probauit, seu eius verisimilitudinem ex praesumptionibus monstrauit, et ut id, quod pro-

bationi

g) cap. 1. et 2. X. vi lice non contestat. VIII. part. 2. p. 802.

h) cap. 3. X. eod.

n) L. 34. §. 4. D. de iureur.

i) diff. de probat. per delat. iuram, in eius exercitiat. ad pandectas, tom. III. p. 199. vlt. C. de rebus creditis, ac L.

o) L. 9. C. de rebus creditis,

exercitiat. ad pandectas, tom. III. p. 199. vlt. C. de fideicommissis.

k) loc. memor. p. 214.

p) L. 34. §. 4. D. de iureur. 10.

l) L. 12. C. de rebus creditis.

ERN. FLOERCKE, de iuramento calumniae,

m) conum. ad ius Lubecen. Lib. V. tit. §. XII. p. 21.

bationi eius deficit, vel alterius confessione; vel iureiurando, vbi scilicet eius relatio contingit, supplere possit, alteri iusurandum defert. Etsi porro IO. SAM. STRYCKIVS ^{q)} iudici facultatem, hocce ius calumniae speciale remittendi, concedere haud ausus sit; eius tamen argumenta, ex quibus demonstrare studuit licentiam, quemdam a iureiurando calumniae generali liberandi, ita sunt comparata, vt si ex iis colligendum sit, quod de generali iureiurando calumniae existimat, idem quoque obtinere debet de speciali. Eamdem ob causam IVST. HENN. BOEHMERVS ^{r)} non sine rationibus adfirmat, iusurandum illud calumniae, quod ob datum exigitur sacramentum, iusta ex causa remitti, eius que in sententiam discedit AVG. LEYSERVUS ^{s)} vbi vero iudici id licet: cum quoque deferentem ab illo omni tempore, vbi non in suspicionem venit iurisiurandi sine iusta causa delati, liberare oportet, si officium eius, sacramenta uitandi superflua, sanctum ipsi est ac religiosum. Memoratum dignum dein est, nec desiderare NORICVM ^{t)} ius praestationem iuriurandi calumniae, si delatio iuriurandi facta sit secundum eius normam. Nec deferentem compellendum esse ad illud censet CAROLVS COLMAR. ^{u)} Simul adserit, haud saepe exigere folere Norimbergae memoratum sacramentum, quinque etiam alibi cessare videmus in delatione eorum iuriumiurandorum, quae ante introductionem legum peregrinarum sine omni dubio existiterunt necessaria, et solum sequenti tempore mutata sunt in voluntaria, ^{x)} ac vel minimum voluntaria necessariis ita aequiparantur, vt nulla fere inter utraque residat differentia; quam ea, quod haec deferantur litiganti a iudice; ista autem ab aduersario: iure profecto IO. PHIL. ORTHIVS ^{y)} acque ac FRANC. SIEGLERVS ^{z)} liberandum censuerunt eum, qui Francofurtensis in iudiciis super assertione sua iusurandum detulit, quae similitudinem consequuta iam est praesumptionibus; vel quadam alia probatione.

^{q)} diff. de remissione iuramenti calumniae, quac Halae CIOIOXCVII. lucem adspexit, cap. III. p. 70.
^{r)} iur. prot. eccles. Lib. II. tit. VII. §. 9. tom. I. p. 1082.
^{s)} Spec. CXL, med. I. seq.

^{t)} tit. VII. art. IO.
^{u)} loc. memor.
^{x)} DAV. MEVIVS, comm. ad ius LIES becens. lib. V. tit. VIII. art. 2. p. 802.
^{y)} loc. laudar.
^{z)} loc. excitat.

§. XIX.

Vbi actor vel reus modo, quem indicaui, iuriandum detulit: eius aduersarius secundum clara reformationis verba iuriandum recusare nequit; sed declarare eum oportet, vtrum illud acceptare; an deferten referre velit. Quum ita modum indicant legumlatores, quo reus praestationem iuriandri evitare potest: distinguere solent iurisconsulti, vbi de eius relatione sermo est, vtrum factum, de quo iuriandum est, sit alienum; an proprium; an potius commune. Designatur id in digestis nomine *vifonis*, a) quod hodie dicere solemus *factum*, obiectum videlicet iuriandri. Si illud ita est comparatum, vt eum, cui delatum est, scire haud oporteat, vtrum id sit verum; an falsum, est *alienum*; vbi autem iure hanc scientiam ei tribuere licet, vel ipsi est cum defrente communis; vel eius propria quinque prius si locum habet, *factum est commune*; posteriori in casu *factum proprium*. b) Esti inter recentiores iurisconsulti extiterint, qui crederent, iam iure Romano relationem haud permissam fuisse, de omnibus his factorum generibus; sed ad quaedam eorum saltim esse restrictam; c) illud tamen statuere haud conamur. Non negare possumus, veteres iurisprudentes, vt iuria evitarentur, diligenter cauisse; quo minus iuriandum deferatur de facto tertii, d) vel alieno, ac per consequiam cessasse quoque hinc in cauiss iuriandri relationem; verumtamen hac ratione eamdem haud de iis prohibuerunt, vbi semel iure iuriandum esset delatum. Preferunt quidem fautores huius sententiae aliam legem, qua *VLPIANVS* scribit: e) non semper autem consonans est, per omnia referri iuriandum, quale desertur: forsitan ex diuersitate rerum; vel personarum, quibusdam emergentibus, quae varietatem inducent, ideoque, si quid tale incident, officio

a) L. 25. §. 3. D. de probat. Secundum ea, quae coniiciunt IAC. CV. JACIVS, Lib. XXI obsernat. cap. 26. ac WISSENBACHIVS, emblem. Tribonian, p. 60. manu TRIBONIANI vocula hacc irrepit.

b) plura de notione harum loquendi formulatum protulit IO. BALTH. DE

WERNHER, part. I. obs. 214.

c) WOLFG. AD. LAVTERBACH, de relatione iuram. ibef. LXXI,

d) L. 4. D. de in item iuriando, L. 11. §. 2. D. de act. rer. amotar. ac L.

42. D. de R. I.

e) L. 34. §. 8. D. de in item iuriando.

officio iudicis conceptio huiusmodi iurisiurandi terminetur; sed nimium verba contorquere mihi videntur, vbi illis arceri putant eum, cui delatum est iuriandum eius a relatione, si illud factum proprium ipsius tangit, propterea quod non tradit iurisconsultus, ipsam relationem non nunquam esse illicitam; sed de iuriandu tantum formula loquitur; siue, ut illam vocat, eius conceptione, iudicique permittit ab ea recedere, quae adhibita esset, si delatum iuriandum esset praefitum. Idem potius iurisconsultus, omni discriminem remoto, referendi iuriandum facultatem concedit ei, cui est delatum, hocque nomine memoratu digna verba profert: f) nec de iniuria queri aduersarius potest, quum possit iuriandum referre. Etsi haec ita se habeant: constans tamen est usque fori recepta sententia iurisprudentum, referri quidem posse iuriandum de facto alieno aequo ac communii; minime autem eo, quod referentis est proprium. Nomino ex iis solum ANTON. FABRVM, g) OSW. HILLIGERVM, h) BENED. CARPOVIVM, i) WOLFG. AD. LAVTERBACHIVM, k) SAM. STRYCKIVM, l) IO. BALTH. WERNHERVM, m) IO. GOTTFR. SCHAUUMBVRGIVM n); neque infitior, certo modo opinionem ipsorum vel minimum praecepto iuris civilis, quod de eo iurare vetat, quod quis ignorat, defendi posse. FRANCOFORDIENSES quidem huius distinctionis rationem habere non videntur in legibus suis; sed generatim iubent: o) so ist der Beklagt nicht schuldig, denselben ihm zugeschobenen Eydt oder auch dem Klaeger zu referiren, und hinwieder heimzuschreiben. Verumtamen facultatem eius, cui delatum est iuriandum, limitibus quibusdam circumscribere haud dubitamus atque existimamus, illam ipsi competere, si solum de facto communii; vel alieno est iuriandum. Consentit nobisqum io. PHIL. ORTHIVS. p) Rationem quidem, cur ita interpretetur legem hanc, haud addit; verum enim iure FRANCOFORDIENSES alio loco reformationis illam suppeditant. Saepius iam, et

G 2

vii

f) L 34. D. de iureiurando.

P. 151.

g) Lib. iv. rit. I. def. 15.

m) part. I. obs. 214.

b) Donell. encl. lib. xxiv. cap. 21.

n) introd. in prax. iurid. Lib. I. sect.

tom. II. p. 1292.

I. membr. IIII. cap. V. §. IX. p. 258.

i) part. I. const. XIIII. def. 10.

o) part. I. tit. XXXIX. §. 12.

k) loc. memor.

p) loc. mem.

l) introd. in prax. for. cap. XX. §. 8.



vti spero, non sine ratione monui, comparari ibi voluntarium iusurandum cum necessario, et inter vtrunque arctissimum esse vinculum, ita, vt ab uno ad alterum haud raro valeat consequentia. Claris iam verbis iubent: q) So aber jeder Theil seines Furbringens ansehnliche und starcke Anzeigungen fur sich, dieselben doch nicht vollkommen bewiesen haetten, also, dass beyderseits alles auf Vermuthungen stunde: so soll nach fleissiger Erwegung der sachen und Personen gelegenheit dem Klaeger oder aber dem Beklagten, welcher Theil die staercksten Vermuthungen fur sich hat, bey welchem auch sich der Wahrheit mehr zu ersehen — — — obermeldt iuramentum suppleriorum oder aber decisorium auffерlegen. Loquuntur quidem solum de iureiurando necessario; vbi autem ei litiganti id deferendum esse censem, a quo in primis exspectare possumus, vt veritatem dicat: tacite simul relationem improbant, si factum tangit proprium eius, qui illa suscipere vult.

§. XX.

Quum secundum ea, quae tradidi, delato ab auctore; vel reo non sine similitudine veri iureiurando, eius aduersarius istud simpliciter acceptare debet, si proprium eius tangit factum; vbi autem ad aliud spectat, vel iurare cum oportet, vel iusurandum deferenti referre: haud cum IO. PHIL. ORTHIO r) statuo, euitare illum hoc posse per probationem illam, quae in foris nomine *exonerationis conscientiae* designatur. Usque eo haud progredior, vt, delato iureiurando, aduersarium arcendum censem ab omni probatione. Quum supra monstravi, deferti posse in quavis litiis parte ideoque etiam admitti, antequam a partibus probatio aequa ac reprobatio sit peracta, extra omnem dubitationem est positum, aduersarium probatione sua operam dare posse, vt monstrret, verisimilitudinem eius, quod alter adfirmat, haud adesse, quae obtinere debeat ex sententia conditorum iuris FRANCOFORDIENSIS, vbi hic ad iurisurandi delationem configurare velit; neque interest, vtrum fundatum facultatis iusurandum deferendi ponat in praesumptionibus; an in aliqua probatione eius, de quo est iurandum. Praesumptiones iuris et de

q) part. I. tit. XXXIX. §. 8.

r) in den Anmerkungen über die Franck. *further reformation, vierste und letzte Fortsetzung*. p. 783.

et de iure, quum illae delationem iurisiurandi prorsus excludunt, hoc loco haud cogitari possunt; aliae vero, siue sint presumtiones hominis; siue sint iuris, nunquam excludunt probationem contrariae. ^{s)} Neque id de villa probatione alia dici potest ^{t)}; nec tironem fugit, ei, contra quem ea suscipitur, semper reprobationem concedendam, si quoque nec illa ipsi sit reseruata. Eo magis sibi consulit eiusmodi reprobatione litigans, si ipsi ab altero defertur iuriurandum seque liberare studet a necessitate, vel acceptandi iuriurandum; vel illud alteri deferrendi, quum saepius euenire potest, vt probations aduersarii aequae ac eius presumtiones alterius probatione penitus eliduntur, ideoque causa plane deficiat, ex qua iudex delationem adprobare possit. Neque prohibendum puto omni tempore aduersarium hoc negotio, si iam probatio aequae ac reprobatio sic peracta, et licet bene perspiciam, hoc in casu prius id haud permitti posse; quam si adhuc iure concedi queat melior probatio, illud tunc sine dubio eum in finem suscipit, vt elidat alterius probationes, vel presumtiones, quibus nitatur ipsius iuriurandi delatio, ac per id sibi facultatem conciliat id recusandi; illum autem, iuriurandi delatione per sententiam iudicis semel adprobata, quae vires nausta est rei iudicatae, sese offerre posse loco acceptationis ad probandum id, quod iurato adserere debeat, iureiurando secundum formam prescriptam ipsi delato; seu quod idem, ad exonerandam conscientiam, hocque modo sese liberare ab officio, iuriurandum vel acceptandi; vel referendi, nego. FRANCOFORDIENSES eo prorsus supercedent ac clare iubent: ^{u)} Herr aber der Klaeger seine Klag etlicher maßen, doch unvollkommen bewiesen: so mag ein Theil dem andern den endlichen Eydt anbieten: und welcher am ersten solch anbieten thut: so ist der andere Theil, bey Verlust der Sachen schuldig den angeborenen Eyde entweder anzunehmen und zu leisten; oder aber den Anbieter heymzuweisen: quumque articulo praecedenti, quibus ex caussis recusari possit iuriurandum, exponunt, iterum quidem monent, neque tunc eum, cui est delatum iuriurandum, illud praestare debere; vel referre; defensionis tamen conscientiae haud mentionem faciunt. Neque illa conceditur in reformatione

^{s)} L. 24. et 25. D. de probat. part. I. Lib. I. sect. T. membr. III. §. 201 ^m

^{t)} SCHAVMBVRG, inst. prax. iud. ^{u)} part. I. tit. XXXIX. §. 24.

matione NORICA, x) ex qua delibatum constat decretum nostrum FRANCOFVRTENSE, et licet eius interpres LAZAR. CAR. DE WOELCKE-REN, y) secundum istam exonerationem conscientiae haud denegandam censeat, rationem non adiecit, cur hoc statuat, ac re vera sententiam amplectitur, verbis legis repugnantem. Rem magis adsecutus est CAROLVS COLMAR. z) Distinguunt quidem, utrum is, cui deferatur iuriurandum, deferentis probationes, vel praesumtiones per contrariam probationem; sive ut vocant reprobationem, antea iam elidere conatus fuerit, nec ne; et solum, hoc si nondum factum, probationem illi concedit; sed illa nomen exonerationis conscientiae, iustum iuriurandi delationem, eamue a iudice adprobata, supponentis non meretur. Reuera itaque hic iurisconsultus eamdem fouet sententiam de NORIMBERGENSI iure, quam de FRANCOFVRTENSI amplector; illi autem eo maiori iure inhaereo, quum iuriurandum suppletorium excludit exonerationem conscientiae, ac si quoque in purgatorio nonnunquam admittitur, illud tamen haud obtinere potest, absoluta probatione aequa ac reprobatione a iudice; a) nostrique legumlatores haud obscurae significarunt, inter illud, aequa ac iuriurandum decisorium, ab una parte alteri deferendum, maximam adesse similitudinem. Tandem CHRIST. THOMASIVS b) cum aliis iurisconsultis a me iam nominatis, iam dudum monuit, defensionem conscientiae per probationem iure civili haud esse fundatam. Introducta est potissimum in foris SAXONICIS, c) et si quoque ea extra SAXONIAM haud prorsus est incognita, vti iam supra docui; neque tamen ex formula ordinatiois cameralis concepta; d) neque ex iis, quae quidam doctores e) adserunt, concludere licet, illam

x) tit. VII. leg. 10.

y) loc. memor.

z) diff. de usu iuriurandi iudicialis
iure Norico restricto, Jell. II. §. XVII.
p. 24.

a) LVD. MENCKE, tract. synoptio.
disp. X. tit. XVIII. §. 2. 10. ANDR.
HOFMANNVS, in der teutschen Reichs-
praxi, tom. I. cap. XXIV. §. 679.

b) diff. de remed. quibusd. litis protracto.

in materia iuram §. XXIII. tom. III.
opusc. p. 278.

c) LVD. MENCKE, loc. mem.

d) Concept der Cammergerichtsordn.
th. III. tit. XI.

e) MENCKE, loc. memor. PAUL.
CIVIL SCHMID, instit. prax. iudicior.
Lib. IV. cap. V. Jell. I. membr. I. §. 1.
p. 273. c. al.

illam vbique esse in Germania receptam: quo' vero posito, officia inter-
pretis cum ORTHIO prouersus transgrederebimus, si, in FRANCOFVRTE-
NIVM legibus litiganti facultatem tribuendam statuere vellemus: accep-
tationem iurisurandi aequa ac eius relationem euitari per probationem
illam, quae nota est iudicibus causarumque patronis sub nomine *exone-
rationis conscientiae*, vbi secundum illarum normam iurisurandi delatio
est facta.

§. XXI.

Omnia haec, quae §. XVI — XX. protuli, locum habent, si ve-
risimile est, super quo iusurandum alteri deferatur; vbi autem deferen-
tis adseueratio probabilitate non praedita: aduersarius iusurandum iure
recusat. Prius id non statuendum est, quam si neque praesumtiones de-
ferens protulit, quibus nitatur; neque aliter id, quod alterius consci-
entiae consummum, minus plena probavit ratione. Sequitur hoc ex iis,
quae tradidi, ita vt nulla amplius egeat probatione; cum autem, cui
delatum est iusurandum, si hoc evenit, ad praestandum iusurandum
haud compelli posse; vel ab ipso illud referendum, clare sancitum est
in iure FRANCOFVRTENSI: f) doch da der Klaeger gar nichts bewiesen,
noch auch einige anscheinliche oder starcke Vermuthungen fur sich herte:
So ist der Beklagt nicht schuldig; denselben ihm zugeschobenen Eyd an-
zunehmen: oder auch dem Klaeger zu referiren und hinwieder heymzuschlie-
ben: sondern mag dem nechsten biren, sich von furbrachter Klagen zu erle-
digen. Quoniam quondam, vt supra tradidi, inter iurisconsultos acriter
de quaestione disceptaretur, num probare aliquando quis id debeat,
super quo alteri iusurandum deferre vellet: VINCENTIVS CAROCIVS g)
sententias vtriusque partis in primis conciliari posse putabat, vbi distin-
gueret, vtrum in initio litis iusurandum detulerit; an potius id factum
sit, postquam iam probationem suscepit, et quidem hoc in casu exitum
probationis expectandum censeret, antequam delatio iurisurandi adhiben-
da sit; in isto vero illam statim permitteret. Nominat nobis plures iu-
risconsultos, quibus haec distinctio placuerit; inter Francofodienses
autem

f) part. i. iii. XXXIX. §. 13. x. princip. p. 3.

g) ac iuramento iuris decisorio, quaest.



autem illam RASORI ita se commendasse ferunt, vt eius quoque rationem habendam censeret, si delatio iurisiurandi secundum FRANCOFVRTENSEM reformationem sit diiudicanda. Reste ab illo discedit ORTHIVS.
 b) Etsi libens concedam, iurisiurandi delationem locum quoque habere; antequam quis probationem speciatim dictam susciperit, propterea quod ista iam fieri potest quoque ob praesumtiones, quas deferens pro se adlegat; haec tamen vel minimum adesse debent, ideoque extra omnem dubitationem est positum, illam semper reiiciendam esse, siue sit prolata litis in initio; siue eius in progressu, vbi haud simul id, de quo iurandum est, deferens probabile reddiderit vel per probationes; vel per praesumtiones. Iurisconsulti Altorfenses in sententia a IO. IOD. BECKIO
 i) edita, iurisiurandi delationem, in causa Francofordiensis factam, ineptam declararunt, licet statim ab initio susciperetur.

§. XXII.

Restat, vt breuiter dispiciamus, quatenus quis secundum reformationem FRANCOFVRTENSEM iurisiurandi delatione vt possit, si alio modo plene probari id potest, quod alterius conscientiae committit. Haud facile id euenire, libens concedo, quum viam inire haud solemus, qua est periculosa, vbi alia nobis superest, qua ad id peruenire possumus, quod intendimus. Haec vera quoque est cauſa, cur apud Romanos haud prius deferretur iuriandum, quam si inopia esset probationum immo tutori in causa pupilli haud liceret; nisi deficerent aliae probations. Eamdem ob cauſam adhuc hodie ordinarie praferuntur a litigante delationi iurisiurandi aliae probations, si iis conuincere potest aduersarium de veritate eius, quod protulit; nihilominus tamen non nunquam accidit, vt, si litigans praeuidet, breuiori modo finiri posse item, vbi iuriandum praefetur, eamque aduersarium habere scit religionem aduersus iuriandum, vt non sit comparandus cum iis, qui obseruante VLPIANO, k) faciles sunt contemptu religionis ad iurandum; sed metu diuini numinis perculsi cauſa cadere malint; quam vincere iure-

b) loc. laudat.

i) respons. iur. XLII. p. 340.

k) L. 8. pr. D. de condit. infit.



iurecurando, omnes alias probationes relinquat, ac potius ad iurisiurandi delationem confugiat. Impediri id haud potest ex sententia iuris cuiuslibet: aliter vero sentiunt in legibus suis FRANCOFORDIENSES. Nisi omnia me fallunt, memores fuerunt praecepti diuini, omnem abusum iurisiurandi severa prohibentis, dum primam promulgarent reformationem explicatisque singulis eius generibus, adiicerent: *1) Uß obgeschrieben fellen folgt, das in denselben fellen, so der Cleger ein vollkommen Bybrengunge gerban, oder ganz kein bybrengunge furbracht hatt, kein eydt gestatt sol werden.* Quum in antecedentibus legibus positionibus negatis onus probandi illi, qui eas formauit, praescribunt: *m) wo nun der antwurter des Clegers posiciones verneinen wurde, ist alsdann nos dem Cleger die byzubringen, et inter modos, quibus probatio fit, iurisiurandi delationem haud referunt; sed hanc potius istis opponunt, eamque tantum concedunt, vbi perfecte haud sit probatum, quod probari debuit; vel minimum supra recitatis verbis illam denegant, vbi quidem ea haud peracta sit, peragi tamen potuit: explicatius vero id tradunt recentiori reformatione ac magis; quam NORIMBERGENSES malo prospiciunt, ex nimio sacramentorum viu oriundo. Quum horum decretum de iurisiurandi delatione ita incipit: *n) Es mag ein parthey der andern den endlichen Aid anpieten und wieder haimwerffen, et solum sequentibus verbis facultatem hanc litigandi, qui illa vti vult, dene-* gant, si neque quidquam probauerit; nec presumtiones protulerit: non sine ratione grauissima initium illius a FRANCOFORDIENSIBVS ita est mutatum: *o) nicht allein aber mögen die Scheffen, als Richter, welcher Partheyen sie es am besten bedencke, sondern auch sie die Partheyen, im mangel der Beweisung, den Eyde einander heymischen.* Ita quum permittunt legumlatores iurisiurandi delationem eamque litiganti, haud si deficiant probandi modi, eo saltim in casu, si is id, quod probandum, plene non sit probatum, concedunt; vbi vero illis prorsus carcat, quasdam grauiores presumtiones requirunt, quae pro deferente obtinent, cuius delationis ratio sit habenda: non possum; quin ea ex re colligam, recusari quoque posse ab aduersario, si negotium, de quo quis alterum*

H

graua-

l) tie. de iuram. litis decisorio, von gungen, p. xiii.

dem Eyde, der den Krieg abschnydet, n) tit. VII. leg. 10.

p. xviii.

o) part. I. tit. XXXIX, art. 13.

m) tit. de probationibus, von hybren.



grauari vult delatione iurisiurandi, est eiusmodi, ut commode illud alio modo plene probari queat; neque iudicem haud reprehendendum esse, si hoc nomine delationem ineptam declarar. Liberiore quoque fratribus secundum hanc legem licentia deferens reuocandi iurisiurandi delationem, si post eam offerre se velit adhuc ad probationem, ac licet haud ubique illa post acceptationem a reo factam est licita, merito tamen adhuc in republica FRANCOFORDIENSI permititur. Conuenit hoc iuri ciuili p) quumque secundum FRANCOFVRTENSEM reformationem delatio prius haud locum habet; quam si deficiant probationes: non minus reuocari potest, vbi illas adhuc prolatarum se esse declarat. q)

§. XXIII.

Haec quum cauent legumlatores nostri: reuocant iudices in memoria officii, quod ipsis ab antiquissimis abhinc temporibus sanctum fuit ac religiosum, satisue evidenter reuerentiam suam aduersus iurisiuranda testaram faciunt, quum non; nisi in subsidium, eorum usum concedunt, huncque hoc modo coartant. Nihil aliud iubent; quam quod AVGVSTINVS LEYSERVVS r) tradit, vbi cum multis aliis iurisprudentibus monet, iudicem iurisiurandi delationem permittere haud debere, si aliae probationes ad conuincendum aduersarium sufficient. Haud fallor, si praeceptum hoc causam veram esse arbitrer, cur in plerisque iudicariis ordinationibus, quae eadem adparuerunt acetate, qua nostra reformatio iuris publici est facta, ne syllabam quidem inueniamus de iurisiurandi delatione; sed illarum conditores actori mandent, ut vel testibus; vel instrumentis ea probet, quae reus negat, et solum iurisiurandi purgatorii; vel promissoriis mentionem faciant. s) Quum per

p) L. 17. C. de rebus cred. AVG.
LEYSERVS, spec. CXXXVIII. med. I.
IO. BALTH. WERNHER, part. VIII.
obs. 377. et 416. ac part. X. obs. 394.
IVST. HENN. BOEHMEERV, exerc. ad
pandect. ex XLVIL §. 29. tom. III.
P. 231. vna c. al.

q) Eadem statuit IO. PHIL. OR-
THIVS, in den Anmerkungen über die
so genannte erneuerte Reformation, vierte

Fortsetzung, p. 785.
r) spec. CXXXVII. med. 5.

s) Münsterische Hof und Landgerichts-
ordnung, de ann. 1617. part. II. tit.
XXXIV. p. 82. Untergerichtsordnung des
Erzstifts Meyn, iii von dem Eyde so der
Richter, cet. in ABRAHAM SAVRI
fas sic. iudicari. ord. tom. I. p. 10. Ge-
richtsoran. des Erzstifts Cöln, de ann.
1538. iii. von Beweisungen, apud eum-
dem,

per id tacite significant, ad sacramentum litiganti confugere haud posse, si aliter veritatem demonstrare posset: EYDEROSTADIENSES ^{t)} cuiusdienius idem statuebant, dum generatim actori, negato fundamento agendi, illud probare prascribunt, et tum demum facultatem iuris iurandi deferendi concedunt, si haud probauerit, quod probare deberet. Eorum prouidentiam non modo attingunt FRANCOFORDIENSES; sed etiam superant, hocque nomine iam ea, quae de iurecurando in subsidium solum adhibendo, sanxerunt, omnem merentur laudem; longe vero maiorem attentionem concitat, quod ipsis placuit de verisimilitudine ad delationem necessaria: Solonibus nostris omni tempore a quoquis, qui a partium studio est remotus, laudi datum est ac semper erit maxima gloriae. Libens largior, sanctionem hanc haud ubique esse probatam. Si ea, quae in legibus BAVARICIS ^{u)} sunt sancta, paullo curatius ponderamus, illa NORIMBERGENSIVM aequa ac FRANCOFVRTENSIVM praceptis prorsus aduersari atque ita proferri inuenimus, ut quemlibet velit, nolit, fateri oporteat, respicere legislatorem ad alterutram reformationem ac per ea, quae iussit, simul dissensum suum declarare velle. Neque forsan liberrime litiganti facultas deferendi concessa fuisset in constitutionibus PALATINIS, ^{x)} BADENSIBVS, ^{y)} LINDAVIENSIBVS ^{z)} ac MEMMINGENSIBVS; a) nisi recordati fuissent legislatores limitum, quibus circumscripta ea fuit non sine ratione a NORIMBERGENSIBVS aequa ac FRANCOFORDIENSIBVS; et quis non videt, ROSTOCHIENSSES,

H 2

SES,

dem, loc. cit. p. 49. Untergerichtsordnung des Erzstifts Trier, tit. von dem Eyde, apud eundem, tom. I. p. 72. Hofgerichtsordnung der bintern Grafschaft Sponheim, tit. XXXVIII. apud eundem, tom. IV. p. II. Gülichische Rechtsordnung, de ann. 1582, cap. 30. p. 26. des Herzogthums Würtemberg erneuerter Landrecht, Lib. I. tit. 52. p. 158. des Graffschafte Solms und Mimzenberg Gerichtsordnung, de ann. 1571. part. I. tit. XXXI. p. XXX. Nassau Catzenellenbogenische Gerichts- Land-Policyordn. part. I. cap. II. sect. VII. §. 10. II. cum aliis.

^{x)} Landrecht, part. I. art. XVIII.

^{u)} Bayr. Landrecht, de ann. 1616. in dem summarischen Proces, tit. VII. art. XIX. p. 35. Quae ibi traduntur, retinuit quoque MAXIMILLIANVS JOSEPHVS, elector Bavar. in codice iuris iudicarii, de ann. CICLOCCCLVI. cap. 13.

^{y)} Churfürst. Pfalz Landrecht, et quidem Untergerichtsordn tit XIX.

^{z)} Badenisches Landrecht, part. I. tit. XXVIII. p. 45.

^{z)} Lindauesche Gerichts und Procesordn, tit. XIV. §. 6.

^{a)} Memmingische Gerichts und Procesordn, tit. XV. §. 39. scq. p. 120.



SES b) in iure suo municipal i communem sententiam adoptantes eam improbare simul voluisse, quam fouent nostri legumlatores, quum aiunt: die Eydēs delation soll statt haben, wenn gleich noch nichts bewiesen? Haud tandem ignoro, quae de eadem iudicat AVG. LEYSERVVS, c) iurisconsultus acerrimo alioquin ingenio, quum singularem vocat eam, quae iuri repugnet: aequitati sit contraria ac lites procastinet; verum enim uero omnia haec obseurare nequeant eximiam legislatorum prudentiam, quae ex decretis iuris FRANCOFVRTENSIS de iurisurandi delatione hac in parte abunde constar. Et si quoque I.) secundum ista accidere possit, vt, si prius quisquam alteri iusurandum deferre nequeat, quam si id, de quo iurari vult, sit verisimile; neque id probabile reddere possit, caussa cadat: iacturam tamen hanc, quam facit, ei tribuere haud potest; nisi certum est, aduersarium non iurasse; neque ipsi, vel iis, a quibus iura sua accepit, imputare nequit, quod penitus probationibus careat; nec praesumptiones pro se adlegare possit. Vtrumque quum supponere debemus, properea quod damnum, quod quis culpa sua; vel eorum, quorum facta praestare debet, patitur, sentire non videtur d) ac si caussam suam perdit, properea quod alter iusurandum praestitit, illam perdidisset, si quoque eius rationem haud habuisset, quod in delatione requirent FRANCOFORDIENSES, eosque ratam illam habere scimus, dummodo leuiter adseueratio deferentis praesumptionibus quibusdam muniat: raro profecto continget, vt quisquam in republica hac haud consequatur, quod alibi per delationem iurisurandi obtainere potest. Ea, quae raro sunt, non curat praetor, e) eamdemque ob caussam, satis exiguum est incommodum, quod Francofurti memoratum reformationis efficit decretum; tanto maiora sunt commoda, quae ex illis capiunt. Redundant partim ad litigantes; partim ad ipsam rem publicam. Quum II.) deferens, vbi ex argumentis, quibus id, quod assertit, muniuit ac probatione, quam hoc nomine fecit, suspicio oritur, peieratum cum esse, qui iusurandum acceptare velit, quod ipsi sit delatum; haud metuere debet, aduersarium ad iurandum facilem fore ac procliucem; sed huic per ea, quae protut-

b) Rostockisches Stadtrecht, Theil v.
teil. VIII. §. 2.
c) Spec. CXXXV. med. 5.

d) L. 155. et 203. D. de R. I.
e) L. 4. 5. 6. D. de legibus.

lit, opportunam occasionem suppeditat, omnia curatus perpendens; antequam, quid faciat, decernat, ac saepius laetus videt, iudicem haud frustra hortari alterum, ut sibi consulat, nec periurium committat: tanto maiori quoque constantia arque animi aequabilitate iuriisurandi relationem exspectabit, idque, quod iam verisimilitudinem nastum est, per iuriandum, si id ipsi relatum fuerit, confirmabit. Aliis dein III.) in iudiciis iis, qui paullulum religiosi sunt et grauitatem negotii, quod iureiurando suscepitur, perspicunt, nihil fere accidit iniuriosus atque acerbilis; quam quum ipsis sine villa ratione, vel quadam suspitione iuriandum defertur; nihilominus quilibet, cui cum altero est controversia, id debet semper alibi vereri, quumque ordinarie is, qui iuriisurandi delatione virut, prodolor nec facile iestam temerarii litigii poenam metuere debet, condemnationem videlicet in restituitionem litis sumtuum, rabulis nihil visitatus est; quam aduersariis suis iuriandum deferre, saepe maxima cum eius iniuria id obtinent, quod nunquam obtinuerit, si non hocce remedio subuenient iniusta sua causae: verum enim vero omnia haec haud sunt Francofurti ab eo, cui deferendum est iuriandum, verenda; quum prius non potest id fieri; quam si delatio nitatur verisimilitudine eius, quod adserit deferens, atque ex illa orta sit suspicio, quae cadit eius in aduersarium. Haec quum ita se habeant: maxime quoque IV.) quod Francofurti obseruandum in iuriisurandi delatione, salutare est reipublicae. Vti supra docui, haud opus est ibi iureiurando calumniae, si probabile est iam quod quis alterius conscientiae committere vult. Qui paullulum in rebus forensibus est versatus, cum haud fugit, plerosque eorum, ubi illud alibi praeflant, nescire, quid iurent: ideo ad illud esse facilissimos ac per id evenire, ut innumera committantur periuria. Omnia haec per insitum nostrum exitantur. Nec tam saepe secundum illud iuriandum de causa principali metuendum est, quoniam iudicis dehortatio, quae illius praestationem precedere solet, si suspicionis est conclusus, quae cadit in iuraturum, maiores effectus producit; quam alibi: is, qui iuriandum acceptare vult, illam non minus semper perpendere potest; nec deferens ad praefandum iuriandum aliter haud admittitur; quam si id, quod iam jurato confirmare vult, argumentis aequa probationibus sit corroborata. Quo minus periuria in republica finit.



eo maior est ibi iurisurandi religio, atque eo minus haec negligitur; eius autem conseruationem salus requirit reipublicae, quum nullum ad stringendam fidem arctius est vinculum iureiurando.

§. XXIV.

Iis, quae tradidi, haud obstant, quae contra sententiam in reformatione FRANCOFVRTENSI de iurisurandi delatione adoptata, promulgavit AVG. LEYSERVUS. Quum questio, quam nomine collegii iurisconsultorum, cui est proposita, decideret, haud ius FRANCOFVRTENSE tangeret; sed ad id potius spectaret, quod hac in re secundum iuris communis normam obtineret: haud opus est, ut iam inquiream, num iure potuerit sententiam hanc vocare singularem, aequa ac eam, quae iuri ciuiili repugnet. Quum ex iuriis ciuilis sententia, ut ipse ante statui, haud necesse fuit, ut quis id, super quo alteri iusurandum defert, leuiter demonstret; vel alioquin eius doceat verisimilitudinem: libens concedo summo viro, id iuri ciuiili haud esse consentaneum. Si ornes deinde sententias, quae iuri communi haud nitantur; sed legibus potius particularibus, in singularium scribimus censum: neque ei, quae iam ex iure FRANCOFORDIENSI illustravi, iniuriarum facimus, vbi quoque hoc nomine illam designamus; nullo fere modo concedere possumus illam aequitati repugnare; vel ad procrastinandas lites facere. Institutum, quod maximae litigantium parti commoda adfert, et quod in primis perpendendum est, saluti reipublicae infernit, non; nisi cerebrinae repugnat aequitati et si quoque eius ratio haud statim iurisurandi delationem permittat, ea tamen semper admissa, sine villa mora lites iureiurando, ab hac vel illa parte praefixa, ad exitum perducuntur. Longe falleremur, si crederemus, breuius temporis spatium requiri ad eas finiendas iis in regionibus, quibus litigantes liberiore licentia fruuntur iusurandum deferendi. Experiencia docet, delato quoque iureiurando, illud nonnunquam in tam diuersas vocari controuersias ac disceptationes, ut una earum alteram excipiat; plures in iis consumantur anni, et priusquam singulae earum sunt sedatae, litigantes vitam cum morte commutauerint, hocque modo nonnunquam liti finem fecerint.

§. XXV.

Etsi praecepta, quae reformationem FRANCOFORDIENSEM de iurisurandi delatione fouere tradidimus, iure communi haud sint fundata; non tamen

men ita sunt singularia, vt nullibi extra hanc splendidissimam imperii ci-
uitatem inuenient fautores; vel penitus nostra aetate sunt inueterata.
Quum PERILLVSTRI AC SPLENDIDISSIMO REIPUBLICAE PATRIAEE SENATVI
commoda, hoc ex saluberrimo instituto in rempublicam dimanantia ita
perspecta sunt ac cognita, vt nunquam ea, quae in reformatione de iure-
iurando sunt scita, oblitiori passus sit ac tolli; sed sancte religioseque
seruet, atque secundum ea omnia adhuc litigia, hac de re oriunda, de-
cidenda cureret: NORIMBERGENSES f) quoque, vt ex ipsorum reformatio-
ne aquae ac iis, quae in illam commentarii sunt LAZ. CAR. DE WOECKE-
REN g) ac CAR. COLMAR h) liquet, prius litiganti ius deferre haud per-
mittunt; quam si probable sit, quod alterius conscientiae committere
vult. Neque aliud dicendum est de VLMENSIBVS. i) Quum ipsis ea,
quae de lite per iuriurandum finienda a FRANCOFORDIENSIBVS sunt sci-
ta, ita placent, vt ea adoptare haud dubitarent et ad verbata descri-
berent, haec in illorum constitutionibus legitimus: nicht allein aber mö-
gen die Richter, welcher Partheyen sie es am besten bedunckt, sonder
auch sie die Partheyen selbst, in Mängel der Beweisung, den Aydt ein-
ander heimschieben: doch da der Klaeger gar nichts bewiesen, noch
auch einige anscheinliche oder starcke Vermuthungen für sich hatte: so
ist der Beklagt nicht schuldig, denselben ihme zugeschobenen Aydt anzu-
nehmen, oder auch dem Klaeger zu referiren, und hinwieder heimschie-
ben, sondern mag den næchsten bitten, sich von furgebrachter Klag zu er-
ledigen. Iis adiecta sunt, quae traduntur articulo iuris FRANCOFVRTE-
NIS; postquam autem DAV. MEVIVS iuri quoque communis conuenire
tradebat, vt is, qui delatione iuriurandi viceretur, verisimilitudinem
eius, quod aduersarii conscientiae committere vellet, doceret; auctorita-
tis huius viri, fere incredibili, obseruantie FR. ES. DE PYFENDORF k) fa-
cium est, vt idem non solum iis in ordinationibus iudicariis, quae sum-
mi huius viri auspiciis promulgarentur; sed etiam aliis, quae paullo post
isto comparerent, requireretur. Primum inter eos locum sibi vindica-
bat

f) tit. VII. art. 10.

i) der Stadt Vlm Ordnung von Gerich-

g) comm. succincta in codicem iur. stat.

ten und gerichtlichen Proceszen, tit. XXXV.

Norici, tom. I. p. 874

p. 68.

b) diss. de usu iuriurandi iudicialis,

k) obs. iur. vniu. tom. II. obs. 151.

iure Norico referto, cap. II.

p. 510.

bat ordinatio summi tribunalis VISMARIENSIS, cuius verba haec sunt: 1) wann aber die Erfahrung ausweiset, daß der Deserirung ietzgemeldeten Eydes viel misbrauchen, und ob sie gleich ihres Rechtns selbst ungewis, auch nichts beygebracht oder glaublich gemacht, doch ihre Widertheil dadurch versuchen, hingegen aber denen es deferiret, oft so blode, furchtsam und zweifelhaft seyn, daß lieber sie unrechte leyden, als den Eyd abschweren wollen, dadurch dann bey den Eyden nicht geringe Gefährlichkeit vorgehet, auch mancher bey gerechten Sachen durch Hinderlift und Versuch des Wiedertheils Vngelegenheit leyden muß: so soll solchem vorzukommen derjenige, welcher den Eyd deferirt, scouldig seyn, vorher eingerasen dasenige, worüber solchen abzulegen, glaublich zu machen; oder worumb er hierzu nicht gelangen könne, als daß etwa die Sache ingeheim remotis aliis getrieben, oder die Kundschafft ihm entgangen, in gleichen, daß er zu der Deserirung gemüßiget werde, also anzuseigen, daß keine Gefährlichkeit bey ihm erscheine. His fere conformis est ordinatio iudicij aulici BREMENSIS: 2) wenn dem Klaeger oder dem Beklagten schwer fallen will, seine Intention durch Beweisthumb beyzubringen, mag er seinen Gegenbeitel darüber den Eyd deferiren, und zwar entweder fort bey der Klage und in der Exceptionschrift, oder auch wann Gegenbeitel darauf geantwortet, aber dieselbe gelengnet; iedoch soll er wider Gegners Willen nicht anders damit zugelassen werden, dann wann er anzeigen, worumb daß er zu dem Beweiß nicht gelangen können, und was unter seiner Intention begriffen und zum Eyd gestelllet wird, glaublich oder vermutlich, zum wenigsten nicht starcke Vermuthungen gegenseitig fürgebracht werden. Haud quidem in vtraque lege verisimilitudo corrum, quae profert deferens, non absolute requiritur, etiamdemque ob causam quadam verborum repugnantia ibi inuenitur, vt obseruat P V FENDORFIVS; 3) facile tamen negotio perspicimus, si comparamus haec loca iis cum decisionibus MEVII, quibus etiam, quid hac de re sentiat, titubanter profert, manum summi huius viri, praefidis quondam tribunalis Vismariensis vicarii, cuius magna has in leges merita recensuit AVG. DE BALTHASAR. o) Animaduertit etiam ob rem P V FENDORFIVS,

1) der königlichen Mayestaet und Reiche 1675. part. II. tit. xviii.

Schweden bogen Tribualsordnung, de n) loc. memorat.

ann. 1657. part. II. tit. xxxiv. §. 3 o) monumento aeternae memoriae DAV.

m) Ihrer Kön. Maj. zu Schweden Brem. MEVII, Wismariae, CIOICCLXXIa und Verdische Hofgerichtsordnung, dd.

FIVS, p) supersedere nonnunquam tribunal Cellense iis, quae hac de re in Bremensi ordinatione continentur in caussis ad id, ex terris Bremensisbus aequo ac Verdensibus per adpellationem delatis; nihil tamen minus quoque in ordinationem curiae prouincialis CELLENSIS, integra verba legis BREMENSIS modo recitata migrarunt. Cum FRANCOFVRTENSI tandem reformatioe ordinatio processus civilis DARMSTADIENSIS prope conspirat, quum haec iubet: q) Was im übrigen ietzgedachtes sacramentum litis decisorium, wie ingleichen die iuramenta dandorum et respondendorum anbelanger, lassen Wir es bey Unserer den 28. Dec. 1709. ratione caussarum consistorialium emanirten Verordnung, welche wir Kraft dieses ad omnes caussas ciuiles extendiret haben, dergeßt lediglich bewenden, daß nemlich das iuramentum litis decisorium anderſ nicht, als wenn der Deferens einige scheinbare indicia beggebracht und erwiesen, solebe aber weder zum purgatorio, noch suppletorio hinlänglich synd, Platz haben sollen.

p) loc. mem.
q) Hessen Darmſt. Proceſſordn. vom

Iahr 1724. part. II. sit. V. §. 3.

PRAECELLENTISSIMO AC DOCTISSIMO
VIRO
BENEDICTO SCHILLERO
GYMNASII FRANCOFVRTENSIS COLLEGAE MERITISSIMO
S. D. P.
CAROLVS FRID. WALCHIVS.

Non possum; quin publice TIBI, VIR CLARISSIME, gratuler de optimo filio tuo, quem fidei meae commisisti, quum ante quatuor fere annorum spatium hanc in mufarum officinam proficeretur. In stadio, quod ingressus est, ad metam peruenit feliciter.

I

citer.



citer. Commendauit sese statim omnibus, quos adiit, doctoribus, morum elegantia; neque ullum vñquam probi ac boni ciuis academicci in se desiderari passus est officium. Singularis inprimis ac prope incredibilis eius cupiditas in iure proficiendi fuit, nullamque disciplinarum, que futuro iurisconsulto ornamento sunt; vel scitu necessaria, neglexit; sed iis omnem operam nauauit ac studium, ita, vt earum perfectam atque egregiam sibi adquireret scienciam. Quum meis in aedibus per omne tempus, quod hic consumsit, habitaret, hocque mihi suppeditaret iucundissimam occasionem eum quotidie videndi ac cum ipso confabulandi: dudum sp̄. Etator exstiti ac admirator progressionum, quas in iure faceret; hanc ita pridem vero easdem non sine magna laude comprobauit illius iurisconsultorum ordinis, atque ei ita in examinib⁹, quibus se submisit, satisfecit, vt laeta mente illum summis in iure honoribus dignum declararet hosue ipsi decerneret. Nunc in publicum prodit, vt viam sibi paret, ad illos adipiscendos, vniuersoque literatorum coetui, de iure patrio disputans, iurisperitiae, quam sibi compauruit, specimen exhibet, quod illam abunde demonstrabit. Rara est, SVAVISSIME AMICE, parentum felicitas, quae TIBI contingit. Est illa iustum praemium, quod expectare potuisti pro liberali educatione, qua instituisti dilectissimum filium omnibusque TVIS ciuis, quibus eius rationibus a terrima ipsius aetate vsque ad hunc diem consulere studiisti; ego vero deum benignissimum supplex oro atque obtestor, vt frui te iubeat oblectamento hoc futurae senectutis ac solatio diutissime, atque omnia funesta omina abs TE TVA que domo auertat. Omnia, quae carissimus TVVS filius suscep-
rus est, ipsi ex animi succedant et saluus ac incolumis fructus, quos feuit, percipiat: ea videlicet commoda reipublicae adferat, quae huic omnes, qui ipsum norunt, illius laudabili ex follertia mecum augurantur. Vale meque fauore, quo mihi nihil est optatius, prosequi perge. Ienae, d. xx. april. anno post reparatam salutem
CCCLXXXVII.

VD18

ULB Halle
004 582 101

3



5b. f





B.I.G.

Black

3/Color

White

Magenta

Red

Yellow

Green

Cyan

Blue

Farbkarte #13

8
7
6
5
4
3
2
1
Centimetres
Inches

TATIO IN AVGVRALIS
DE
ANDI DELATIONE

ATIONE FRANCOFVRTENSI
LIMITIBVS CIRCVMSCRIPTA

QVAM
DEMIAE MAGNIFICENTISSIMO
MO PRINCIPE AC DOMINO
OMINO
O AVG VSTO

LIACI CLIVIAE MONTIVM ANGARIAE
AE LANDGRAVIO THVRINGIAE REL.
VST. IVRISCONSULTORVM ORDINIS

R A E S I D E
RIDERICO WALCHIO

II DVCIS VINARIENSIS ATQVE ISENACENSIS
E INTIMO AC SER. DVCIS GOTHANI ATQVE
IO AVL. COD. ET NOV. PROFESS. PVBLICO
DVC. COMMVNIS ADSESSORE AC SCABINOR.
ET IVRISCONS. ORDINIS SENIORE

PRO
TROQVE IVRE HONORIBVS

ITE CONSEQUENDIS

APR. ANN. CILO CCLXXXVII.

ERVDITORVM DISQVISITIONI
SVBMITIT

A V C T O R

VDOV. SCHILLERVS
ENO-FRANCOFVRTENSIS.

I E N A E
GINA STRAVSSIANA.



U.S.

1282,3

12