

B
3824



oo

Min

D. e. 20

Hypor
M. B. C.

529.
~~2A. 117X~~ X
+

C NOUVEAU *70*
DROIT CONTROVERSE

OÙ SONT RÉSOLUES
DES
QUESTIONS LITIGIEUSES,
NOTABLES,

DU DROIT DE LA NATURE ET DES GENS, DU DROIT PUBLIC,
FÉODAL, CANONIQUE, CIVIL ET CRIMINEL; AVEC UN RELEVÉ
DE DECISIONS EMANÉES DU TRIBUNAL SUPRÊME DE BERLIN,
DU COLLEGE DES REVISIONS, ET D'AUTRES COURS DE JUSTICE:
OUVRAGE UTILE AUX GENS DE LOI,
TANT JUGES, QU'AVOCATS,

PAR
FREDERIC BEHMER,

Conseiller Privé de Sa Majesté le Roi de Prusse au Tribunal Suprême des Appels, Directeur du College des Revisions en Affaires litigieuses des Chambres de Guerre & des Domaines; Directeur de la Commission immédiate Royale pour l'Examen des Aspirans aux Offices Superieurs de Judicature, Directeur de la Justice des Batiments, Juge en dernier Ressort de la Lotterie Royale.

Les Sentences qui émanent des Tribunaux, doivent toutes être conservées, & être rendues publiques, afin que l'on n'y juge pas aujourd'hui, d'une manière différente de celle d'hier; afin aussi que les biens & la vie des Citoyens soyent autant en sûreté, que la Constitution même de l'Empire.

Instructions adressées par SA MAJESTÉ L'IMPERATRICE DE TOUTES LES RUSSIES à la Commission établie pour travailler à l'Exécution du Projet d'un nouveau Code de Loix. §. 92.

MDCCLXX.

A. H.

PREFACE DE L'AUTEUR.

Feu l'illustre Baron de COCCEJI, Grand-Chancelier de Sa Majesté le Roi de Prusse, & Chef Suprême de Justice dans Ses Etats &c. m'a été, même dès ma plus tendre Jeunesse, un vrai Mecène. J'eus le bonheur d'en être connu dès l'an 1739. (à mon retour de l'Académie, où j'avois eu l'avantage d'avoir pour Maitre, entre autres, le Grand *Moser*, dans le Droit Public, Féodal, Criminel &c.) Ayant essayé lui même mes progrès, il s'en crût si sûr, qu'à toute force il vouloit que je donnasse des leçons de Jurisprudence à ses dignes Fils. Lorsque la même année je fus placé par le feu Roi, à la Chambre de Guerre & des Domaines, il voulut que je méritasse les honneurs de la presse, en publiant quelque Ouvrage sur des Matières judiciaires. Je mis donc la main à l'oeuvre l'an 1740. & je choisis pour sujet, de *l'application de la Philosophie Wolffienne à la Jurisprudence*, touchant des Définitions plus correctes; nommément la définition métaphorique, de *l'Obligation*, & je la fis imprimer. M. de COCCEJI ne goutoit point pour lors cette nouvelle sorte de philosophie, approuvant au reste mon audace, de m'être érigé en Reformateur de cette Définition reçue & usée, vicieuse par cela seul qu'elle contient la métaphore *d'un lien de droit* &c. déjà condamnée, pour la même raison, par feu le C. P. *Gundling* &c. mais qui n'y en avoit pas substitué une beaucoup meilleure. Mon Mecène me pressoit par son propre exemple de faire à Berlin des leçons publiques de Droit, m'assurant qu'il ne donneroit pas pour beaucoup les six années de son Professorat de Francfort, par l'impression fondamentale & ineffaçable des principes, qu'il s'étoit inculqués par là, & qui l'avoient conduit bien au delà de ce que voyent d'ordinaire

les autres dans les matières litigieuses. Encouragé par un si grand exemple, en 1740. j'annonçai par des affiches mes Leçons publiques, sur le Droit de la Nature, & sur le Droit Civil, & les continuai jusqu'en 1746. publiant chaque Sémestre un nouveau Programme, où je traitois en même tems quelque question curieuse de Droit. Non seulement j'eus constamment un Auditoire nombreux, mais je fus même requis, de donner plusieurs Leçons particulieres, nommément à Monsieur le Comte de SOLMS l'aîné, accompagné toujours de Mr. *Stofch*, son Gouverneur d'alors, devenu depuis Conseiller de Cour & Bibliothécaire Royal, ce qui m'attira souvent l'honneur, d'avoir pour Auditeur, le Grand-pere Maternel de ce Comte, feu Monsieur le Ministre d'Etat d'ARNIM, qui honora mes Leçons de son approbation. Mon Méciene cependant, voulant se servir de moi dans la Judicature, & me faire pour cette raison Membre d'une Cour de Justice, adressa de son propre mouvement un Rapport immédiat au Roi, en date du XI. Nov. 1742. pour inciter Sa Majesté à me créer Membre de la Justice Supérieure Criminelle, lequel rapport étoit conçu en ces termes, fidèlement traduits de l'Allemand:

Le Secrétaire de la Chambre de Guerre & des Domaines, Frédéric Behmer, ayant montré dans plusieurs preuves publiques imprimées, son habileté & sa capacité dans la Jurisprudence, Bon mérite d'être créé Conseiller de la Justice Supérieure Criminelle, Frederic. en conservant néanmoins son poste à ladite Chambre.

C'est à cette Charge que je dois nombre d'Observations curieuses pratiques sur la Jurisprudence Criminelle. Car il est bon d'observer, qu'il m'inculquoit sans cesse le conseil, toutes les fois qu'il se présenteroit une question importante, d'en inscrire la décision, à la maniere de *Mevius*, *Brunnemann* &c. & à la sienne propre dans son célèbre *Droit Controversé*, ce que j'ai observé religieusement, à mon grand avantage, surtout lorsqu'il s'est présenté à moi, dans la suite, des Cas postérieurs analogues. C'est à l'observation constante de ce salutaire conseil que sont duës les Décisions de Droit, qui seront contenuës dans ce premier

Volu-

Volume, & dans plusieurs autres, qui le suivront. La reconnoissance me rappelant toujours au souvenir de mon digne Mecène, je ne puis me tenir d'étaler avec complaisance quelques marques singulieres d'affection dont il m'a honoré, m'ayant toujours traité comme un fils; m'ayant invité une infinité de fois à des Conversations familières & domestiques, sur la littérature & les matières judiciaires, dans le sein de sa Famille; m'ayant fait présent d'un exemplaire de chacun de ses Ouvrages imprimés, comme, de ses *Elemens de la Jurisprudence naturelle & Romaine à l'usage de ses fils*; de son *nouveau Système de la Justice naturelle & Romaine*; de son *Grotius illustratus &c. &c.* me proposant des doutes à résoudre sur les Matières controversées qui s'y rencontroient, & à quoi je répondois, suivant mes lumières actuelles. Je garde encore comme un trésor précieux, la correspondance latine que j'ai entretenue avec lui. En effet, son *Nouveau Système* renfermoit nombre de *Théses paradoxes*, (c'est à dire, qui sont vraies contre l'opinion du vulgaire, ou du peuple juridique; car nous avons aussi du peuple, relativement aux matières de Jurisprudence,) p. e. il rejettoit & renversoit la Distinction vulgaire, d'un droit EN la chose, & d'un droit A la chose (jus in re & ad rem) niant, que les demandes *juridiques*, (actiones) soient un *troisième Objet du Droit*; dérivant ingénieusement la *Succession naturelle des Enfants aux biens des Pères & Mères*, de la qualité, d'un *Corps intellectuel & artificiel*, c'est à dire, de la *Famille*; niant avec *Thomasius* & d'autres, que les *Testaments & Prescriptions* soient du *Droit de la Nature*; exigeant pour la valeur de la donation, l'*acceptation* & le remerciement de la part du Donataire; voulant, que la *Tutele des proches parens* & la *dativè*, soient du Droit même de la Nature, non du Droit civil: dérivant les prohibitions de mariage à certains *degrès*, de l'unité de la chair, qui s'oppose à ce que deux proches parens decouvrent la turpitude l'un de l'autre &c.

Ce fut aussi lui qui m'exhorta à saisir l'occasion de la premiere Guerre de Silesie, pour essayer & montrer mes forces dans le *Droit Public*, dont l'étude étoit pour lors mon occupation favorite, me munissant

pour cet effet, d'un Ordre exprès, que je possède encore, au Bibliothecaire du Roy, pour me fournir sans caution, sur mon simple reçû, tous les livres dont je pourrois avoir besoin, de la Bibliothèque Royale. Tout le monde sçait, & se rappelle encore, qu' alors on agita dans la Diète de l'Empire avec bien de la chaleur, la célèbre question : *de la vraie liaison de la Silésie avec l'Empire German ; si pour raison de cette prétenduë liaison, il pourroit être impliqué dans la Guerre d'alors, & si l'on pouvoit reclamer son assistance, comme s'il se fut agi d'un démembrement de l'Empire?* Je démontrai la négative dans un Mémoire, que je publiai en 1741. remontant aux différentes Epoque antérieures & postérieures, à l'union de la Silésie avec le Bohême, & racontant, comment Jean de Lutzelbourg, Roy de Bohême, (fils de l'Empereur Henri VII. & Père de l'Empereur Charles IV.) avoit acquis la Silésie, en vertu d'une Résignation spontanée, que fit Henri VI. Duc de Silésie en 1335. en abandonnant la Pologne, dont la Silésie avoit relevé jusqu'alors; je fis voir, que la Bohême elle-même n'a jamais tenu à l'Allemagne &c. à quoi j'ajoutois plusieurs autres preuves de détail. Le Grand-Chancelier goutoit beaucoup cet Ouvrage, composé en Allemand; mais, étant lui-même Amateur de la Latinité, il me conseilla, pour en rendre l'usage plus général, de le traduire en latin, & en l'adressant au Roy, de demander la permission de le faire imprimer. Ce que je fis, après avoir augmenté considérablement l'ouvrage. Le Roy, au lieu de l'envoyer au Grand-Chancelier (comme celui-ci s'y attendoit,) le fit remettre au Departement des affaires étrangères, avec ordre de le faire passer auparavant par la censure. Feu le Conseiller privé *Vockerodt* en fut chargé. Celui-ci, fort occupé, & d'ailleurs homme difficile a contenter, fit attendre fort longtems cette censure, & sa lenteur m'en dégouta au point, que je n'y pensois plus, d'autant qu'on commençoit déjà alors à mediter la seconde Guerre de Silésie, qui commença en 1744. Mais, lorsque j'y avois comme renoncé, je reçus une Approbation Royale du 13 Mars 1744. en ces termes, traduits fidelement de l'allemand:

Sa Majesté le Roy fait sçavoir au Conseiller de Cour & de la Justice Supérieure Criminelle, Behmer, par la présente, qu'après l'Examen fait de son Ouvrage, sous le titre de *Silesia defensiva, sive Vindicie Suprematus in Silesiam Boruffici* &c. & après qu'on a trouvé que cet Ouvrage est une preuve complete de sa capacité & de son application, Sa Majeste le fait assurer là dessus de sa plus gracieuse approbation de son travail, & a expressément ordonné de le faire déposer & garder dans les Archives Royales; les Conjonctures présentes ne permettant pas encore de le faire imprimer. à Berlin. ce 13 Mars, 1744.

Par Ordre exprès de Sa Majesté le Roy.

H. G. Comte de Podewils, C. L. de Borcke.

Cet Ouvrage pourtant, quoique pour ainsi dire enterré, ne fut pas absolument infructueux. Mon Mecène n'en fut que plus porté pour moi, & le montrait en chaque occasion, sans avoir jamais été prévenu de ma part. Je me fais sans doute honneur & gloire d'avoir été aimé, protégé & encouragé par ce Grand-Homme, & l'envie même, (si quelqu'un en a contre moi) ne sauroit me blâmer avec raison, de tirer de mes papiers & produire ici, (parmi tant d'autres fragmens) quelques preuves parlantes de sa faveur constante & inaltérable. Le Roy l'ayant chargé, (après la fin de l'avant dernière Guerre) en 1746. de commencer la Réforme de la Justice, par le Duché de la Poméranie (qu'on dit être la Normandie de l'Allemagne) il m'offrit d'abord, de m'y mener avec lui, & de m'y former un Etablissement convenable. Quoique celui de Berlin ne fut alors rien moins que brillant pour moi, plusieurs raisons & liaisons domestiques m'empêcherent néanmoins de profiter de cette offre. Bien loin de s'en fâcher, voici au contraire ce qu'il me répondit le 19. Decembre 1746.

„Comme mon but principal à l'égard de Vous, Monsieur, est,
 „de Vous procurer un Etablissement solide, Vous concevrez aisé-
 „ment, que, si Vous pouvés le trouver ici, (à Berlin) je ne saurois
 „Vous le déconseiller. En même tems Vous pouvés être per-
 „suadé

„suadé, que je n'enverray le Plan de la Réforme de la Justice de
 „la Poméranie au Roy, qu'après que j'aurai reçu préalablement
 „Votre Résolution définitive, ce, qui souffre encore un délai de
 „plusieurs mois &c.

Ayant mis la main à ce grand Ouvrage de la Réforme en Pomeranie, quoique absent pour lors, il ne m'oublia pas, mais il m'écrivit de sa propre main d'un bout à l'autre (comme il a fait toujours à mon égard) de Stettin, le 22. Janv. 1747. ce qui suit :

„En conformité de ma promesse, je n'ai pas voulu manquer,
 „de Vous mander, qu'après avoir fait l'Etat & le Plan de la nou-
 „velle Réforme, il se trouve, qu'un Conseiller de la Régence de
 „Stettin, peut compter sur - - - ecus de fixe par an; si cela Vous
 „agrée, cela me causera une véritable joie. Je souhaiterois être à
 „même de Vous procurer une meilleure pension. Mais pour le
 „présent, cela est impossible. Et comme c'est la vraie considéra-
 „tion & amitié, que je me sens pour Vous, qui me fait unique-
 „ment agir ainsi, je ne saurois par cette raison, Vous dissimuler,
 „Monsieur, qu'ici (à Stettin) hormis le logement, tout le reste est
 „plus cher qu'à Berlin: au reste personne ne vous sauroit être plus
 „devoüé, que je le ferai jusqu'à la fin de ma Vie &c.

C O C C E J I .

Les mêmes raisons qui me faisoient préférer le séjour de la Capitale, subsistoient toujours, & il s'y joignoit de plus le motif de l'Education de ma famille déjà nombreuse, pour raison de quoi le séjour de la Capitale m'étoit préférable. L'Événement répondit à mon attente. Car mon Mecène ayant mis la main à la Réforme des Tribunaux de Berlin, de son propre mouvement, me fit associer l'an 1747. par le Roy, à la Grande Commission de cette Réforme, & après l'avoir achevée, il m'éleva aux Grades les plus honorables de la Judicature supérieure, sans qu'il m'en ait jamais coûté une Obole, ayant, avec l'agrément préalable du Roy, fait expédier gratis les patentes de mes Dignités. Dans l'exercice de ces diverses charges, j'ai toujours continué ponctuellement, à gar-

garder note des décisions intervenues dans tous les Cas remarquables, qui sont venus à ma connoissance; & voilà ce qui a enfanté cet Ouvrage

Mon Mecène, méditant par ordre du Roi, la composition d'un *Droit certain & uniforme*, me distribua quelques parties spéciales à travailler, par exemple, de la *Division des Choses*, (de rerum divisione) & des *Conventions* (de pactis) &c. &c. & je possède encore une Lettre, qu'il m'a adressée peu de tems avant sa mort, par laquelle il me recommande, comme par dernière volonté, plusieurs autres matieres de Droit, avec la plus flatteuse confiance. Car il avoit si fort à cœur la composition d'un *Corps de droit civil & uniforme*, que certainement son excessive application à cet Ouvrage a hâté & avancé la fin de ses jours par des lucubrations trop laborieuses & non interrompues. Voici ce, qu'il m'adressa, en date du 7. Sept. 1755. (un mois avant sa mort, en ces propres termes, fidèlement traduits de l'allemand:

„Après avoir réglé la façon de procéder judiciaire dans le barreau, je suis enfin parvenu avec l'aide de Dieu, à achever, en certain sens, la troisième Partie du Corps de droit (*Land-Rechts*) Etant actuellement occupé à faire la dernière révision de cet Ouvrage, & à le faire mettre au net, je trouve qu'il en reste encore plusieurs milliers, que je prévois que la foiblesse de ma santé chancelante ne me permettra pas d'arranger moi-même. J'ai donc recours à quelques uns de mes bons amis (*einige meiner guten Freunde*) les priant, de vouloir bien avoir la bonté de m'y assister (*mir gütigst zu assistiren*) & de se charger de l'élabo- ration de ces matieres. La chose, il est vrai, ne presse pas, pourvu qu'elle ne soit pas tout à fait oubliée. (*Es hat zwar die Sache keine eile, wann sie nur nicht ganz vergessen wird.*) Pour les doutes touchant ces matieres, on les trouvera, en grande partie, résolus dans mon *Droit controversé*, où je les ai décidés selon les principes du Droit de la Nature. Au reste j'abandonne la distribution & la repartition de ces matieres à l'expérience éclairée de mes chers Amis (*meiner lieben Freunde*) & c'est uniquement

B

„pour

„ pour expliquer un peu mon intention, que j'ajoute ici la spécification de ces matieres.

I) Outre celles du Droit Criminel, comme p. e. de quatre délits, particuliers &c. &c. il y a

II) encore plusieurs matieres importantes, dont l'élaboration supposé une Jurisprudence solide, & demande plus d'application, comme du *Droit du Fisc*, des *foires* (de nundinis) des *Courtiers*, (de proxenetis) &c.

III) Il manque encore dans le *Code-Féderic* plusieurs matieres, que je n'y ai pas pû faire entrer jusqu'ici, & dont la rédaction est néanmoins encore nécessaire, comme la matiere des Tribunaux & Jurisdictions, des restitutions en entier à cause du dol, des cas de violence, de minorité & autres causes Prétoriennes d'équité urgente, en particulier la matiere des Demandes civiles (Actions), dont, sauf meilleur avis, feu mon Pere a fourni un modèle dans ses Théses sur les Institutes Justiniens &c.“

Cependant tout cela en est resté là, imparfait & ébauché seulement jusqu'à ce jour. Effectivement, il n'y a rien de plus difficile que la composition d'un pareil Corps de Droit certain. Les loix humaines ont naturellement & essentiellement l'empreinte de l'imperfection, c'est à dire l'impuissance de prévoir, en les composant, tout le détail des cas possibles futurs, dont la différence altère souvent ou détruit même dans la suite l'application de ces loix. Un recueil de décisions sur les cas les plus embarrassans peut donc être à cet égard d'un grand secours, & préférable même à la plus profonde théorie, lorsque celle-ci est détruite de l'expérience du Barreau, qui s'acquiert à mesure qu'on manie & juge un plus grand nombre de ces cas problématiques. Il en est de même par rapport à l'ordre judiciaire ou à la forme de la procédure. Le plus profond théoricien peut y broncher à chaque instant, en exigeant trop ou trop peu; vû qu'il n'a pas travaillé lui même, & que, dans le silence du cabinet il forge à sa fantaisie des possibilités ou des impossibilités relatives: au lieu que le maniement des affaires, dans le tumulte

tumulte du Barreau, enseigne successivement à connoître & les inconveniens & les remèdes, qui sont convenables & applicables d'une manière précise & déterminée.

L'illustre COCCEJI étoit assurément l'homme le plus capable, de conduire ce grand Ouvrage à sa perfection. Outre une solide Jurisprudence, (surtout dans le Droit civil, dont fait foi certaine & indubitable son *Droit controversé*;) il y joignoit l'avantage d'une Pratique & d'une Expérience consommée. Non seulement il avoit été Président de la Régence de Halberstadt, dont les arrêts ornent son *Droit Controversé*, mais encore il avoit assisté l'an 1713. à la Visitation de la Chambre Impériale à Wetzlar, & avoit fait le principal ornement de cette Commission, à la satisfaction de la Cour Impériale & des Etats de l'Empire, (chose si difficile à combiner.) C'est en grande partie sur le pié de cette Visitation, qu'il a ensuite travaillé & achevé la Réforme de la Justice dans tous les Etats Prussiens, qui lui fera éternellement honneur. Et en effet, pour faire une réforme solide de la Justice, il faut commencer par régler & rendre stable *la forme de la Procédure*, avant que de penser & faire travailler à la Composition d'un Corps de droit. Procéder autrement, c'est, pour ainsi dire, une *præposteration*, ou hysteron proteron. La réforme de la *procédure* est ce qu'il y a de plus pressé, vû que les plaideurs ne souffrent pas tant par l'incertitude du droit, (chaque plaideur ayant pour le fond de sa cause le bénéfice des instances ultérieures,) que principalement par le bon-plaisir aveugle, & quelquefois despotique des Juges subalternes, en favorisant, chemin faisant, une partie plus que l'autre, p. e. en accordant ou refusant des délais trop ou trop peu, en rendant difficiles les façons de prouver, en connoissant trop à la commodité ou aux chicanes des Avocats, & en mille autres manières. Il s'agit donc, avant toutes choses, de mettre de justes bornes à ce caprice des Juges dans la procédure, en les accoutumant à la vraie manœuvre, (si j'ose parler ainsi.) C'est pour cette raison, que le Grand-Chancelier, Baron de COCCEJI, commença l'an 1746. par une Province, la Poméranie, pour lors la plus chargée de

procès, qui avoient trainé en une longueur excessive: il y associa plusieurs Présidens & Membres des Cours de Justice d'autres Provinces, pour qu'ils apprissent d'abord cette manœuvre eux-mêmes, & l'enseignassent ensuite chez eux; & pour cet effet il commença par publier le Code-Féderic Poméranien. Continuant par la Visitation de la Chambre Royale de Justice de Berlin, l'an 1747. il y fit encore venir plusieurs autres Présidens & Conseillers de Justice d'autres Provinces; il publia en 1747. le nouveau Code-Federic revû, qui sert encore actuellement de base; puis il alla lui même visiter, de Province en Province, les Cours de Justice, pour voir par ses yeux, comment on s'y prenoit dans l'application de ce Code, dressant des Instructions particulières locales pour chaque Régence; & de cette façon il consumma en peu d'années ce grand Ouvrage de la Réforme de la Procédure, dans les Frats Prussiens, quoique si vastes & si étendus; avouant pourtant, comme nous avons vû ci-dessus, lui même, qu'il avoit omis dans le Code plusieurs matières *processuales*. Ce ne fut que bien du tems après, qu'il songea à un *Corps de Droit*; succombant pourtant bientôt sous le fardeau de ce travail. Je prie mes Lecteurs de me pardonner cette digression sur un Objet auquel j'ai eû tant de part, & de ne pas attribuer à une sorte de jactance, ce que j'ai détaillé ci-dessus de la Protection de ce Grand-Chancelier. J'aurois même pû facilement grossir ce Catalogue par une énumération aussi pompeuse que vraie, des affaires de la dernière importance auxquelles il m'a employé; de l'offre successive de tant d'autres Charges honorables, de celle p. e. qu'il me fit, il y a plus de 20 ans, du Directeurat de l'Académie de Francfort; de la Présidence de la Régence de Magdebourg &c. &c. Au moins verra-t-on par là, que j'ai eû assés d'occasions dans l'exercice des hautes places de Judicature supérieure, de faire un choix moi-même, (& non à l'aide d'autres yeux, comme font tant d'autres Observateurs,) d'Observations importantes, qui ont ceci de distinctif, qu'elles sont recueillies la plupart dans le Tribunal Suprême, même à propos d'affaires auxquelles, pour la plus grande partie, j'ai travaillé moi-même,

&

„*res judicatas*, quibus *contrarias* ego pœnes me habeo, ut de irritis testamen-
 „*mentis*, quæ fiunt apud Tabelliones, non admissos a civitatibus. Sed ve-
 „*lim*, & super quibus *Iudicia variant*, definiti ab iis, quorum summa est
 „*potestas*;" C'est à dire „je vois, que *Grænwegen* honore de la qualifica-
 „*tion de choses jugées*, des sentences, dont il existe entre mes mains des
 „*Décisions* tout à fait contraires, p. e. de Testaments, faits par devant
 „*Notaires*, déclarés nuls dans ces Cités ou les Notaires ne sont point admis.
 „Je souhaiterois donc, que ceux, qui en ont le pouvoir, ou l'occasion, déter-
 „*minassent* ces points douteux, sur lesquels varient les Cours de Justice.“

Voilà ce qu'on a tâché d'exécuter dans ces Observations, où sont al-
 leguées les Sentences des Cours de Justice subalternes provinciales infir-
 mées, ou rectifiées, ou approuvées ensuite en dernière instance par le Tri-
 bunal Suprême de Berlin, auquel elles ressortissent toutes. En quoi pré-
 cisément ces Observations se distinguent aussi de la plupart des autres.
 Il y a encore à glaner, & assez de matière de reste. Le *Sommaire*, dont je
 ferai suivre cette Préface, renferme les Observations, même des Volumes
 suivans, afin que le Lecteur soit en état de juger, à quoi il doit s'attendre,
 & qu'en attendant il puisse jouir d'avance, en quelque sorte, du fruit de ce
 recueil. C'est pour cette raison que j'y ai souvent inséré les noms des
 plaideurs des causes d'importance, qui ont fait naître les préjugés. Cet
 Ouvrage est composé originairement en latin. J'ai jugé à propos de tra-
 duire du latin en françois la Préface, le *Sommaire*, & l'*Observation première*,
 celle-ci un peu abrégée, parcequ'elle traite d'une matière importante du
 jour, qui a passé principalement par mes mains, & attendu que l'Impres-
 sion de l'Ouvrage entier latin, sera de plus longue haleine.

Il ne me reste qu'à demander l'indulgence des Lecteurs à deux égards.
 Le premier concerne le style; comme j'écris dans une Langue qui n'est pas
 ma langue maternelle, il n'est pas possible qu'il ne se glisse beaucoup d'im-
 propriétés dans mes expressions. Le second article est beaucoup plus im-
 portant: tout ce que je rapporte à mon avantage pourroit me faire soupçon-
 ner d'une vanité dont je suis très éloigné: mais ceux qui savent les circon-
 stances & les situations par lesquelles j'ai passé, conviendront que je ne pou-
 vois me dispenser d'entrer dans ces détails sur mon sujet.

SOM-

S O M M A I R E

des Articles & Observations du

NOUVEAU DROIT CONTROVERSE.

Chaque Observation est munie d'un, ou même de plusieurs Arrêts & Préjugés, la plupart du Tribunal Suprême de Berlin.



Observation 1^{re} tirée du Droit de la Nature & de Gens; de la capture & détention des Vaisseaux & Effets neutres dans la Guerre, jusqu'à quel point elle doit être censée licite? Spécialement 1) des prises, faites par la Marine Angloise, sur les Sujets Prussiens, dans la Guerre de 1744. 2.) des prises faites par les Prussiens dans la dernière Guerre, sur les Sujets Autrichiens, Suedois, Toscans: de la Procédure, qui a eû lieu à l'égard de ces deux Evénemens; suivie de deux Corollaires, dont voici le sommaire.

PREMIER COROLLAIRE.

- §. 1. Selon le Droit de la Nature, une rupture entre deux ou plusieurs Puissances, ne doit ni empêcher, ni gêner le Commerce d'une Puissance neutre, & de ses Sujets, avec l'une ou l'autre des Puissances belligerantes.
- §. 2. Dans ce Commerce il depend de la convenance des Négocians, *ou* que le vendeur reste chargé du risque, *ou* que l'acheteur s'en charge dès l'embarquement. Les Armateurs Anglois avoient donc tort de prendre les effets chargés sur des Vaisseaux neutres, ou même Prussiens, sous prétexte que les Ennemis actuels de l'Angleterre, c'est à dire les François ou les Espagnols, étoient chargés du risque de ces effets, vendus, suivant les factures & connoissemens, aux Sujets Prussiens, l'acheteur Prussien n'en ayant pas moins acquis la propriété, dès le depart du Vaisseau, selon le Droit de la Nature. Donc c'étoit une injure, faite aux Sujets Prussiens, que de saisir & déclarer ces effets de bonne prise, sous le dit prétexte; ce que l'Amirauté Britannique n'a pas laissé de faire.
- §. 3. Encore moins a-t-il été permis de saisir ces effets en pleine mer, où chaque Vaisseau doit être censé rester sous la domination & protection de sa Nation ou Puissance, dont il porte, pour cet effet, le Pavillon.
- §. 4. Jusqu'où est permise la Visite en pleine mer, des renseignemens & papiers, d'un Vaisseau, qui se dit neutre?

§. 5.

- §. 5. Les exemples d'indulgence d'une ou d'autre nation (quë les Anglois ont ob-
jectés) ne font rien à la question.
- §. 6. D'autant moins que le Ministère Britannique, par les Lords *Carteret* &
Chesterfield, avoit donné, au nom du Roi, des Déclarations & assurances positives à l'Envoyé de Prusse, *Andrié*, que le Commerce des Sujets Prussiens ne seroit gêné absolument en rien par la Marine Angloise, pendant la Guerre avec la France & l'Espagne, se rapportant spécialement aux Traités de mer, subsistans entre l'Angleterre & d'autres Puissances.
- §. 7. Enumération spécifique de ces Traités de Mer, depuis 1648 jusqu'à 1714 & de la *Contrebande*, laquelle y est exceptée & détaillée.
- §. 8. L'Amirauté Britannique ayant prononcé contre la déclaration expresse, relative à ces Traités, au grand préjudice des Sujets Prussiens, ses Sentences ne peuvent être d'aucune valeur, & ont donné justement lieu aux Réprésailles &c. &c.

SECOND COROLLAIRE.

contenant la Réfutation de la Défense imprimée du Ministère Britannique, opposée au 1^{er} Corollaire.

- §. 1. Réfutation du principe Britannique, que pendant une guerre il soit permis à l'une ou l'autre de Parties belligerantes, de saisir des effets de l'ennemi, sur des Vaisseaux d'une Puissance amie ou neutre.
- §. 2. La Reine d'Angleterre, *ELISABETH*, a reconnu & approuvé Elle-même par son exemple, le principe, que le vaisseau libre vend la marchandise libre, & qu'il faut, dans la regle, une Convention speciale, pour acquérir le droit, de visiter en pleine mer les Vaisseaux neutres. La Reine *MARIE* d'Angleterre repondit de même à la demande de *GUSTAVE I.* Roi de Suede, l'an 1556, de ne point continuer le commerce avec la Russie (contre la quelle il méritoit une guerre,) „qu'elle ne pouvoit point empêcher les Sujets Britanniques, de faire voile, par ou ils le trouveroient bon.“ *Loecen. Hist. Succ. Lib. V.*
- §. 3. On montre, jusqu'à quel point, cette visite selon le Droit de la Nature, est permise.
- §. 4. Et dans quelles circonstances? comme pourroit être le soupçon sur l'authenticité des Papiers de mer &c. il peut être permis, de saisir en pleine mer, un Vaisseau suspect, & de le mener dans un Port.
- §. 5. De quelle maniere il faut procéder alors, & que surtout il ne faut pas arrêter trop longtems un pareil vaisseau.
- §. 6. Le Ministère aussi bien que l'Amirauté Britannique a procédé contre ces Principes.

§. 7.

- §. 7. Spécialement contre les Déclarations sus-mentionnées, quoique données antérieurement.
- §. 8. On justifie les réprésailles de la part de la Prusse, & on en démontre la légitimité.
- §. 9. On raconte la manière spéciale, dont on s'y est pris, & l'on finit par démontrer, qu'on n'a pas, par ces réprésailles, donné atteinte aux Traités de Paix précédens.
- Observation II^{de}.* touchant les Assurances & Polices.
- Observation III^{me}.* Ce qui est de droit à l'égard de la *Lotterie*, avec le développement d'une cause singulière à ce relative, & le Jugement.
- Observation IV^{me}.* d'une fraude insigne, tendante à culbrer la Lotterie Royale de Berlin, découverte, jugée & punie.
- Observation V^{me}.* Juridico-pratique, touchant le *Jeu* en général, & ses effets civils en particulier, avec la décision d'un cas singulier.
- Observation VI^{me}.* du Droit civil & criminel, touchant le terme usité & fréquent, de *Solidus*, (Ducat) & sa vraie détermination, tant respectivement aux *Donations*, au delà de 500 Ducats, (ultra 500 *Solidos*,) que par rapport aux vols au delà de cinq Ducats, (ultra 5 *Solidos*,) avec des cas relatifs, jugés par le Tribunal Suprême, & par des Cours de Justice subalternes.
- Observation VII^{me}.* Jusqu'ou une Donation de rente, ou prestation annuelle, a besoin d'une confirmation judiciaire?
- Observation VIII^{me}.* touchant l'effet de la prescription *acquisitive & extinctive*, par rapport à la bonne & à la mauvaise foi du possesseur.
- Observation IX^{me}.* touchant la prescription des rentes annuelles.
- Observation X^{me}.* Si les Documents peuvent anéantir la prescription ou possession immémoriale?
- Observation XI^{me}.* du Droit Public & de la Politique, touchant la différence du *Trésor public*, (*Aerarium*) du *Fisc*, (*Domanium*) & du *Patrimoine* du Prince, où l'on traite de la prescription des Domaines, & de l'Immunité ou exemption des tailles &c.
- Observation XII^{me}.* de l'Age impubère, & de la guerre; jusqu'ou l'un ou l'autre empêche le cours de la prescription, & du fameux *quadrimum*, pour obtenir restitution en entier &c.
- Observation XIII^{me}.* de la prescription contre les Eglises, & contre les Cités.
- Observation XIV^{me}.* Que dans la Marche Electorale de Brandebourg, aucun Païsan ne peut jamais acquérir en propre, la moindre parcelle d'un *Fief* à l'aide de la prescription, fût-elle centenaire, même immémoriale. Cas analogue du Droit Romain, relativement aux champs limitrophes.
- Observation XV^{me}.* Si le Seigneur suzerain a besoin de la prescription, pour contraindre ses sujets ou païsans, à se servir exclusivement & uniquement de son moulin; eussent ils fait moudre cent ans & plus longtems leur grain dans

- d'autres moulins; Selon l'Observance, il n'y a que les Curés de Village, exemts de cette contrainte.
- Observation XVI^{me}.* Si le Méunier, obligé à une prestation annuelle de grains de son moulin, est obligé de délivrer ces grains purs sans mélange quelconque, au Seigneur du moulin? ou si celui-ci doit les prendre tels, que le meunier les reçoit de la part de ceux qui fréquentent son moulin, & y font moudre des grains mêlés?
- Observation XVII^{me}.* Au cas, qu'un vendeur ait stipulé & réservé le droit de racheter un fond de terre vendu, sous la clause illimitée, *quand il lui plaira un jour*, s'il peut perdre cette faculté par la prescription, ou par l'écoulement de l'espace ordinaire de 30 ans, pendant lesquels il n'a point réclamé ce droit.
- Observation XVIII^{me}.* qui renferme des Theses précises touchant la matière embrouillée des prescriptions; spécialement, s'il faut, comme tant de grands Jurisconsultes le prétendent, une prescription immémoriale, pour acquérir une Servitude rurale, comme seroit le droit de faire paître des bestiaux sur le fond d'autrui.
- Observation XIX^{me}.* curieuse & importante, sur un cas particulier, où l'adjudication d'une maison a été ensuite annullée: quel droit conserve alors le créancier, qui a prêté (avant cette annulation) par rapport à la somme hypothéquée sur cette maison?
- Observation XX^{me}.* contenant l'histoire & les raisons d'une nouvelle Loi Prussienne, qui défend le rapport des choses données par don à un des héritiers ascendants ou collatéraux, quand ceux-ci concourent avec la Veuve du défunt Donateur, en haine & au préjudice de laquelle cette donation paroît avoir été faite. Cas qui a été & est encore en d'autres pays, non Prussiens, litigieux & controversé.
- Observation XXI.* Si un veuf obéré peut renoncer à l'héritage de sa femme, en faveur de ses enfans, & au préjudice de ses créanciers? Question jugée dans le procès des créanciers de *Canitz* & dans d'autres.
- Observation XXII^{me}.* Si après la mort de la femme, le veuf peut défalquer ses dettes de la masse commune, au préjudice des enfans? avec plusieurs préjugés.
- Observation XXIII^{me}.* Ce qui est de droit dans le cas, où deux personnes ont fait caution l'un après l'autre, au profit du débiteur principal; si l'un d'eux peut, au choix du créancier, être forcé à payer seul: ou si celui-ci peut insister sur la discussion de l'autre caution ou garant?
- Observation XXIV^{me}.* Usage de l'action de *aqua pluvia arcenda*, dans un Procès remarquable de la famille des *Eikstedt*, contre celle des *Ramin*.
- Observation XXV. & XXVI^{me}.* En quel cas la fille peut prétendre à la *legitime* des fiefs de la Marche Electorale, des Duchés de Magdebourg, de Poméranie & de la Principauté de Minden?

- Observation XXVII^{me}.* Si la Constitution de la Succession féodale est applicable aux personnes non nobles, qui possèdent un fief? avec un préjugé.
- Observation XXVIII^{me}.* Si le mariage d'une fille noble avec un Bas-Officier, est une telle mésalliance, qu'elle la prive de sa portion féodale? avec le Rescript immédiat du Roi.
- Observation XXIX.* Des peines des secondes Nôces, selon la Constitution féodale de la Poméranie. Résolution & Décision d'un cas douteux dans ce genre.
- Observation XXX^{me}.* Cas controversé relativement aux peines des secondes nôces, selon le Droit Romain. Si & en quels pays de l'Allemagne ces peines ont encore lieu.
- Observation XXXI^{me}.* Si une fille qui renonce à l'héritage allodial d'un pere obéré, peut néanmoins prétendre à la legitime sur le fief?
- Observation XXXII^{me}.* Si un bâtard doit être admis à la succession *ab intestat* dans les biens de son Pere naturel, l'épouse légitime du defunt survivant? 2) Si un bâtard peut être préféré dans un Testament, au Frere du Testateur? Questions jugées dans le Procès des heritiers du Colonel *de Katt*, contre son fils naturel *Spangenberg*.
- Observation XXXIII^{me}.* Cas singulier & compliqué d'une fille, jusques-là inconnue, qui après la mort des Epoux de *Prémontval*, réclamoit leur Succession, donnant la veuve pour sa mere.
- Observation XXXIV^{me}.* Touchant un Fideicommiss universel, dont un pere avoit chargé sans restriction, les biens qui se trouveroient délaissés après la mort de l'un de ses fils: si en ce cas les émolumens perçus par celui-ci doivent être défalqués sur la computarion de la Trebellianique, qu'il a droit de retenir?
- Observation XXXV^{me}.* Sur un Fideicommiss universel, constitué par deux Epoux en faveur des parens des deux cotés; jusqu'où les dits époux peuvent de leur vivant aliéner des portions de la masse? Avec un préjugé notable.
- Observation XXXVI^{me}.* Si un des époux peut révoquer du vivant de l'autre les dispositions de son côté dans le testament commun?
- Observation XXXVII^{me}.* Si la substitution paternelle pupillaire s'étend aux biens du fils impubère, qui ne viennent pas du pere, mais d'autre part? (*aliunde quaesita*.)
- Observation XXXVIII^{me}.* Jusqu'à quel point peut subsister un testament, dans lequel les héritiers descendans, ou à leur défaut, les ascendans, ne sont point institués?
- Observation XXXIX^{me}.* Si un Vassal peut établir un Majorat dans ses Fiefs en faveur de l'un de ses fils, & au préjudice des autres?
- Observation XL.* Si un fils peut séparer la succession féodale de l'allodiale, au cas, que le Seigneur direct du Fief l'en ait investi de nouveau après la mort du Pere?

- Observation* XLI^{me}. Exemple notable d'une Concussion, & de l'action *quod metus causa*.
- Observation* XLII^{me}. Dans la Principauté de Halberstadt la veuve du dernier défunt vassal, laquelle n'a point apporté de dot, ne peut point exiger des aliments sur le fief, lors même que son mari n'a laissé aucuns biens allodiaux.
- Observation* XLIII^{me}. Jusqu'où s'étend l'autorité du *Droit Saxon* dans la Silésie, dans le Duché de Magdebourg, dans la Principauté de Halberstadt, & dans la Comté de Hohenstein?
- Observation* XLIV^{me}. Si, lorsqu'un fief est dévolu au Seigneur Suzerain, celui-ci est tenu de bonifier le prix des édifices construits par le dernier Vassal?
- Observation* XLV^{me}. Différence réelle des termes, *revocatio*, *retractus*, *protimesis*, *relutio*.
- Observation* XLVI^{me}. Exemples de deux sentences successives des Jurisconsultes de Gœttingue & de Wittenberg, relatives au même objet, & conformes, annulées néanmoins ensuite, avec des Observations sur la Transmission des Actes, abrogée dans les Etats Prussiens.
- Observation* XLVII^{me}. Un mineur pubère, destitué de curateur, obtient avec bien plus de peine le bénéfice de restitution en entier, qu'un mineur constitué sous curatele.
- Observation* XLVIII^{me}. Un pact sur la constitution d'une servitude réelle, n'opere pas toujours par lui-même un droit *réel*, mais seulement un droit *personnel*; par conséquent n'oblige pas un successeur à titre singulier p. e. l'acheteur de la maison ou terre, à l'égard de laquelle a été permise cette servitude: avec un préjugé.
- Observation* XLIX^{me}. Si les sujets sont tenus de fournir les fraix du procès & de l'exécution criminelle, comme aussi de la garde des criminels, au défaut de prison; ou si les Magistrats sont obligés d'y pourvoir, sans la concurrence des sujets? avec plusieurs préjugés.
- Observation* L^{me}. Si les intéressés peuvent de leur propre autorité seule, anéantir un ancien fideicommiss de famille? avec plusieurs préjugés différens les uns d'avec les autres.
- Observation* LI^{me}. Cas difficile du naufrage d'un ponton d'Alvensleben à Rogätz, dans le Duché de Magdebourg, où le pontonnier aussi bien que le propriétaire de ce ponton, ont été traduits en justice pour l'indemnisation des pertes, en effets & argent, causées par ce naufrage; avec l'arrêt.
- Observation* LII^{me}. Sur le Droit de *Hagenstoltz* avec deux *Responsa Juris*: l'un du Chancelier de *Ludewig*, dressé au nom de la Faculté de Droit de Halle; l'autre de la Faculté de Wittenberg, avec les suites très remarquables de ce procès entre la Maison Royale de Prusse, & la Maison Ducale de Brunswick-Wolfenbüttel.

Observation LIII^{me}. Sur la rétorsion du *Droit d'Aubaine*.

Observation LIV^{me}. Sur la gabelle héréditaire & d'émigration avec des cas notables.

Observation LV^{me}. Si dans la preuve de la lésion outre moitié, peut & doit être admise l'estimation, suivie de la vente publique judiciaire?

Observation LVI^{me}. Si un testament judiciaire, redemandé au jugé, & repris hors de la garde judiciaire, perd par cela seul sa valeur? avec différentes décisions à ce sujet, dans des cas célèbres remarquables.

Observation LVII^{me}. Jusqu'où peut valoir un testament exhibé au juge seul sans la présence d'un greffier? (voyez *Obs.* 64. ci-dessous.)

Observation LVIII. L'Edit Prussien du 3. Sept. 1718. de l'abréviation des Procédures, lequel porte expressément, que tous les testaments, sans exception, ne doivent être faits que par devant le Juge &c. quoique dressé & publié pour la Marche Electorale, n'y a point d'autorité.

Observation LIX. Dans la question sur la valeur d'un testament, on regarde aux loix & coutumes non du pais où l'heritage est situé, mais de celui, où le testateur a fait le testament, quand même il n'y auroit pas laissé une obole. Ainsi un testament fait par le General de *Krassau* à Vienne, où deux témoins suffisent dans un testament extrajudiciaire, a été prononcé valide, par le Tribunal Suprême des Appels de Berlin, quoique tout l'heritage, qui étoit considérable, fut situé en Poméranie; dans la cause du Colonel de *Krassau*, contre les freres Comtes de *Schwerin*.

Observation LX. Touchant l'abus du testament *mystique*.

Observation LXI. La regle, que quand un père a enjoint à ses enfans, par son testament, d'être contents de ce qu'il leur a départi de son vivant, il n'est pas censé pour cela les avoir deshérités, mais qu'en tout cas ils peuvent seulement provoquer au supplément de leur legitime, s'étend aussi à la mere, & même à chaque partage, fait de bouche par les peres & meres, entre leurs enfans; avec l'exemple d'un cas ainsi jugé.

Observation LXII. L'exhérédation d'un enfant, sous la clause: *par bonne intention, bona mente*, est invalide, si la cause n'est pas exprimée; car alors elle est censée être faite par haine; avec deux cas jugés de cette manière.

Observation LXIII. Le laps de dix ans, requis dans la Loi 27, *Cod. de Testamentis*, pour la valeur de la révocation d'un Testament, est abrogé, & ne quadre point à nos mœurs.

Observation LXIV. Cas jugé d'un testament, dont le testateur étoit lui même greffier, par lui exhibé au Juge seul, dont il étoit le greffier. (voyés l'*Obs.* 57 ci-dessus)

Observation LXV. Du Droit criminel, avec l'avis de feu le Conseiller privé & premier Medecin Royal, *Eller*, sur la question: si l'omission de la

- ligature du cordon ombilical, dans un enfant nouveau né, est de sa nature mortelle? à l'occasion d'un infanticide.
- Observation* LXVI. Avis du même Medecin *Eller*, sur la différence à mettre de la vitalité du *fœtus* & du *partus*, dans le cas d'un avortement provoqué.
- Observation* LXVII. Que la minorité d'une personne de 19 ans n'a point été un motif, pour l'exempter de la peine capitale pour un infanticide. 2) incertitude de la conséquence, qu'on voudroit tirer, de ce que les pôtions de l'enfant tué, mis dans l'eau, y furnagent, pour prouver, qu'il soit venu vivant au monde; & d'une autre épreuve faite avec la vessie de l'enfant, que quelques Medécins donnent comme plus sûre.
- Observation* LXVIII. Les personnes, qui commettent des infanticides, le font ordinairement, ou pour cacher leur honte, ou par misère, faute d'être en état, d'alimenter l'enfant: avec un passage de *Bayle* sur les Comètes, applicable à cette matière. L'Edit Prussien du 8. Fevr. 1765. a sagement obvié à l'un & l'autre de ces inconveniens.
- Observation* LXIX. Du Droit Ecclesiastique, contre la Translocation pénale des Curés.
- Observation* LXX. Contenant une lettre latine de Monsieur le Grand-Chancelier de *Fariges*, à l'Auteur, touchant la nullité d'une sentence *in thesi* & *in hypothesi*.
- Observation* LXXI. Histoire d'un Edit Prussien, qui abroge sagement les procès onéreux sans nombre entre les paisans, touchant la reunion, consolidation, ou réintégration des parcelles jadis distraites du bien-fond principal.
- Observation* LXXII. De l'an décrétatoire 1740 fixé généreusement par le Roy de Prusse, pour assurer toutes les possessions des sujers de cette année normale, contre le Fisc, tant au possesioire qu'au petitoire. Doutes affectés là dessus en faveur du Fisc.
- Observation* LXXIII. Du Droit Ecclesiastico-Criminel, touchant la réhabilitation d'un mariage, souillé par un adultère incestueux.
- Observation* LXXIV. De l'abrogation de la torture dans les Etats Prussiens; avec les réserves & exceptions.
- Observation* LXXV. Ce qui est de droit positif, touchant la réimpression des livres, faite sans privilège.
- Observation* LXXVI. Du droit public, sur la question: si les Etats de l'Empire d'Allemagne ont le droit de conférer le titre de noblesse? où l'on observe, qu'il y a des Princes, qui ne reconnoissent pas pour nobles, ceux qui ont été, sans leur agrément, créés nobles par l'Empereur même; avec la Décision d'un cas remarquable récent.
- Observation* LXXVII. Du Droit féodal: si les Collatéraux succèdent dans les fiefs, appellés *scultetica*?

Obser.

- Observation* LXXVIII. Du Droit féodal : qu'un fief nouveau, ou nouvellement acquis, peut être aliéné, même sans le consentement de celui qui en a été investi conjointement, si celui-ci ne l'a été que par la bienfaisance du premier acquéreur.
- Observation* LXXIX. Du Droit Ecclesiastique Protestant. Les fiançailles, conclues avec la veuve de l'oncle paternel, quand même cette veuve n'eût point été charnellement connue (*intacta*) de son Mari, sont illicites : avec un cas remarquable dans cette espece.
- Observation* LXXX. Qu'après la fin totale d'un procès de concours des créanciers, le débiteur parvenant à une meilleure fortune, n'est point obligé de révoquer les choses jugées dans ce procès à son insçu & sans sa concurrence ou participation; ces sentences passées ne regardent que la masse de ses biens d'alors, distribués parmi les créanciers. Si donc ceux-ci prétendent recourir aux biens nouvellement acquis de ce débiteur à l'égard du résidu de la dette, ils sont obligés, de vérifier de nouveau leurs prétentions contre celui-ci. Cas, où la question a été ainsi jugée.
- Observation* LXXXI. Dans le concours des créanciers, le plus grand nombre des créanciers l'emporte sur le plus petit, non seulement quant au délai du paiement, mais encore quant à la remise d'une partie de la dette même. Comment cette supériorité doit être estimée, si c'est relativement au nombre des créanciers, ou respectivement aux sommes de leur prétentions? Disparité du Droit Romain d'avec le droit statutaire.
- Observation* LXXXII. Les simples soldats, aussi bien que les Officiers, en matière de la succession *ab intestat*, sont réputés n'avoir point changé le *forum originis*, ou ils sont nés : à moins qu'ils n'ayent fixé leur domicile là où ils sont en garnison. Faute de quoi, leur métier exclut la certitude d'un domicile fixe, stable, & permanent. Avec un préjugé remarquable, & avec une décision Royale.
- Observation* LXXXIII. Le Droit de retorsion est abrogé en matière de succession *ab intestat* entre sujets de différentes provinces, mais tous sous la même domination Prussienne.
- Observation* LXXXIV. Ce qui est de droit, touchant la dilatation des mines de charbon; avec un préjugé dans un cas litigieux, arrivé à Cleves.
- Observation* LXXXV. Dans la Comté de Ravensperg, une fille, qui dans le pacte dotal a renoncé, même sans serment, aux héritages paternels & maternels, ne peut ensuite, sous quelque prétexte que ce soit, être admise à ces héritages pas même à la succession d'un frere, mort depuis. Avec un préjugé remarquable.
- Observation* LXXXVI. Selon la règle, chacun peut percer & placer des fenêtres dans sa muraille; mais le voisin peut les masquer à son tour. 2.) Différence des

- des fenêtres *ad prospectum*, & d'autres ouvertures, pour faire entrer seulement l'air & la lumière. Or quoiqu'on ait renoncé au droit, de percer des fenêtres dans sa muraille, on n'est pas censé pour cela avoir renoncé au droit de se procurer les dites ouvertures; avec un arrêt là-dessus:
- Observation LXXXVII.* A cause du danger de feu de la part des brasseries, le voisin n'est point obligé, de souffrir des ouvertures dans une brasserie voisine selon le droit local de Berlin: mais, c'est mal à propos, qu'on étend souvent cette servitude à d'autres édifices.
- Observation LXXXVIII.* Un propriétaire, qui possédoit auparavant deux maisons, avoit pratiqué une commodité pour l'une à la charge de l'autre, on demande, si, venant à en vendre une sans rien exprimer touchant cette commodité, elle est censée être passée à l'acheteur? préjugé pour l'affirmative.
- Observation LXXXIX.* Que les fiançailles n'en sont pas moins censées publiques dans le sens du droit, quoique célébrées sans la présence d'aucun témoin; mais qu'il suffit que les pere & mere, ou à leur défaut, les tuteurs & curateurs aient seulement consenti de façon quelconque, même sans leur présence personnelle dans l'acte des fiançailles. Avec un préjugé.
- Observation XC.* Les *Alluvions* ont été attribuées, contre le droit au Fisc, par les Echevins de Minden, dans le cas allegué du Président de *Bessél*, sur le *Weser*: même, le lit de la rivière abandonné, (*alveus derelictus*) a été refusé au Fisc, & adjugé aux particuliers, dans le préjugé allegué du Tribunal suprême.
- Observation XCI.* Si, au cas, que quelqu'un ait vendu successivement la même chose à deux différens acheteurs, le dernier, à qui elle a été livrée, a la préférence, quoiqu'ayant eû connoissance du contrat de vente antérieur? Avec deux préjugés non conformes, en dernière instance.
- Observation XCII.* Autre chose est à l'égard d'un contrat de bail, dans lequel il ne s'agit point de transférer un droit réel, (comme dans la vente), mais seulement un droit personnel. Avec un préjugé.
- Observation XCIII.* Si, quand les parties contractantes ont ajouté au contrat une peine pécuniaire conventionnelle, contre celui qui refuseroit de l'exécuter, l'autre cependant est le maître ou de conclure au paiement de cette peine pécuniaire, ou de demander en général un dédommagement.
- Observation XCIV.* Soit, que le procès du concours des créanciers fût ouvert avant ou après la mort du mari, dans l'un & dans l'autre cas, les présens faits par lui à sa femme, sont anéantis, & doivent retourner à la masse commune. Avec un double préjugé.
- Observation XCV^{me}.* contenant différens préjugés, touchant la peine civile du divorce, contre l'epoux, qui en a fourni la cause.
- Observation XCVI^{me}.* Si en pais protestant un mari, qui s'absente à cause des dettes

- dettes, peut être censé déserteur malitieux, & comme tel séparé de sa femme par divorce?
- Observation* XCVII^{me}. En matière de prescription contre un militaire, celui-ci ne peut pas alléguer pour lui tout l'espace de tems qu'il a été absent *militia causa*.
- Observation* XCVIII^{me}. Préjugé, & cas d'un absent, qui a été réputé mort, contre la règle, selon laquelle un absent, jusqu'à l'âge de septante ans, doit être plutôt censé vivant que mort.
- Observation* XCIX^{me}. Question épineuse & intéressante: En quel point de tems précisément, un absent doit être censé avoir expiré? ou dès le tems de son absence? ou seulement dès l'accomplissement de l'âge septuagenaire? Ce qui différencie extrêmement la détermination de la proximité des héritiers *ab intestat*? Ce doute a été décidé par un Edit Prussien.
- Observation* C. En quel cas une femme est obligée d'alimenter son mari, contre la règle? avec un préjugé.
- Observation* CI. Selon le droit, une femme mariée peut renoncer à l'hypothèque légale tacite, qu'elle a sur les biens de son mari, pour la sûreté de sa dot, sans être obligée de renoncer en même tems aux bénéfices & privilèges de son sexe; cependant l'usage du barreau est contraire: avec un préjugé.
- Observation* CII. Si une femme sait, que son mari a engagé un propre à elle appartenant, pour dettes, elle ne peut plus ensuite réclamer son privilège de femme; avec un préjugé.
- Observation* CIII. Une femme, qui s'engage elle seule, & pour sa personne seule, sans la concurrence de son mari, envers un créancier, peut néanmoins ensuite réclamer les privilèges de son sexe, même vis à vis d'une autre femme créancière; comme portoit le cas dans le préjugé allégué. C'est à dire, au cas qu'elle pût prouver, que dans le fond & réellement, cette dette ait tourné au profit seul de son mari. Si elle s'est engagée en faveur d'un tiers (à l'exception toujours de son mari), sans avoir renoncé aux privilèges du sexe, & qu'elle ait répété deux ans après ce même engagement, elle perd par cette itération le bénéfice du sexe.
- Observation* CIV. Selon la Constitution féodale de la Marche, & selon l'usage du barreau, l'augment de dot, & la donation à cause des nocces, sont synonymes. Avec un préjugé.
- Observation* CV. Une personne mineure, même quand elle a déjà été veuf ou veuve, peut réclamer contre des fiançailles, sans autre raison, que celle de l'âge mineur, & doit, selon le droit Prussien, être restituée en entier, sans aucune difficulté.
- Observation* CVI. Selon le même droit, quand les deux époux consentent au divorce, il doit être décrété, parcequ'alors ils sont censés nourrir une haine

réciproque irrécyclable, à moins qu'ils ne soient trop récemment mariés : distinction, que le Roy de Prusse a établie de son propre mouvement.

Observation CVII. Différens préjugés, touchant la satisfaction que doit celui, qui révoque le consentement, qu'il avoit donné à ses fiançailles.

Observation CVIII. Selon l'usage moderne du barreau, les intérêts doivent être adjugés *in Conditione indebiti*. Contre la disposition du droit romain.

Observation CIX. Selon le droit de la Marche, un acheteur n'est point tenu de payer les intérêts de la première année d'une marchandise prise à crédit, quand le vendeur est un *marchand*, lequel est censé avoir déjà grossi le prix par la computation de ces intérêts, ayant vendu à crédit. On montre que ce droit local est conforme à l'analogie du droit commun, & de celui d'autres pais étrangers.

Observation CX. Si le débiteur est tenu, de payer les intérêts dans la même monnoie stipulée pour le capital? ou si le créancier est obligé, de se contenter d'une moindre monnoye courante?

Observation CXI. Si le vendeur reprend la chose vendue, ou ne la renvoie pas sur le champ à l'acheteur, il est censé avoir renoncé à l'option, de réparer la lésion *ex adilitio edicto*.

Observation CXII. En quel cas, après le divorce, la mere peut prétendre, qu'on lui confie préféablement l'éducation des enfans? avec un préjugé.

Observation CXIII. *Litis contestatio non semper malam inducit fidem*; contre la règle ordinaire.

Observation CXIV. 1) Ce que le père a donné aux enfans avant le concours des créanciers, leur doit rester, même sous bénéfice de priorité de pécule. 2) Ce n'est pas la même chose quant aux présents, qu'il a faits à sa femme, au delà de son état, & au delà des forces de son patrimoine, ni 3) à l'égard de ce que la femme a épargné & mis de côté de l'argent destiné aux fraix de ménage, ni 4) des habits de parade, ni 5) de ce que des étrangers lui ont donné en présent, au cas que les créanciers puissent prouver, qu'ils lui en ont fait présent à l'instigation du mari, p. e. pour cacher une corruption directe du mari, ni 6) les enfans ne peuvent réclamer ce que la mère leur a donné en présent aux dépens du patrimoine du mari. Enfin 7) une femme, qui n'a rien du tout apporté au mari en mariage, & néanmoins prétend après, avoir avancé de l'argent au mari, qu'elle réclame ensuite dans le concours des créanciers par préférence, doit prouver, d'où elle a fait *honnêtement* acquisition de cet argent? avec un préjugé sur tous ces points.

Observation CXV. Si un marchand peut constituer une hypothèque sur son magasin, ou sur sa boutique? avec un préjugé.

Ob-

Observation CXVI. Si, & comment subsiste un Legs, incertain, quant à la personne du légataire? avec un préjugé notable.

Observation CXVII. Une femme qui s'est engagée pour son mari, sans les formalités requises, & sans la renonciation des privilèges du sexe, peut réclamer ceux-ci, quand même auparavant dans d'autres cas, elle en auroit été parfaitement instruite, & y auroit renoncé légalement.

Observation CXVIII. Si l'application du proverbe, fondé sur le droit de Juliers, & reçu dans la Comté de Ravensperg, *langst Leib, langst Guth*, que l'époux survivant jouit de l'usufruit de tout le patrimoine, s'étend aussi aux biens survenants aux enfans d'autre part?

Observation CXIX. Si on peut mettre un aveugle, malgré lui, sous curatelle? avec un exemple.

Observation CXX. Le *proxenicum*, ou honoraire, pour avoir procuré des fiançailles, même sans stipulation préalable, peut être exigé en justice, & le Juge doit le déterminer à raison des circonstances; avec un préjugé.

Observation CXXI. 1) Une Donation faite au delà de 500 Ducats (solidos) qui n'est pas confirmée judiciairement, demeure invalide, quant à l'excédent, supposé même, que le donateur y ait ajouté l'affirmation en place de serment, *loco juramenti*, an Eides statt. 2) Les descendans ne rapportent pas à la masse commune les présents faits à eux en considération de leurs soins & application. 3) une *tacite* prohibition paternelle du rapport des choses données en présent à l'un des enfans, subsiste également. 4) La donation *paternelle* au delà de 500 Ducats, a également besoin de l'insinuation judiciaire. 5) La donation paternelle inofficiuse subsiste, sauf le supplément de la légitime des autres enfans lésés; avec un préjugé.

Observation CXXII. Dans les Etats Prussiens, le risque de la chose vendue publiquement, reste à la charge du vendeur, jusques à la tradition; contre le droit romain.

Observation CXXIII. 1) Une donation rémunératoire entre vifs, n'a besoin, ni d'écriture, ni de témoins, ni d'autres solemnités, encore moins, d'une insinuation judiciaire. Et 2) les descendans ne sont point tenus de la rapporter, à moins qu'elle ne soit excessive, & ne dépasse les services, pour l'amour desquels elle a été faite. Ce qui est bien difficile à déterminer dans l'application.

Observation CXXIV. Selon le droit de la Pomeranie, quand le pere a aliéné un fief, son fils ne peut pas exercer le retrait, en offrant & remboursant à l'acheteur le même prix. Mais, selon le droit du Duché de Magdebourg, le pere n'ose aliéner un fief ancien, quand même le Seigneur territorial & les agnats voudroient y consentir.

Observation CXXV. Dans les Etats Prussiens, un créancier n'ose nantir, ou faire inscrire dans les Regîtres publics des hypothèques, la dette, ni aucune autre hypothèque tacite, sans la requisition & demande expresse du débiteur, à l'exception de la *tutèle*, que les Magistrats sont tenus d'y faire inférer d'office.

Observation CXXVI. Le Corps des Etats de la Marche, condamné solidairement à la restitution d'un capital, que leur trésorier, *Thiling*, avoit reçu d'un tiers à leur insçu, pour le délivrer à ce corps, sans en avoir rien fait.

Observation CXXVII. La valeur d'un vieux florin de Poméranie, déterminée enfin par un préjugé, après qu'auparavant tant d'autres arrêts avoient varié la-dessus.

Observation CXXVIII. Selon le droit spécial du Royaume de Prusse, l'usufruit légal, qui appartient au pere dans les biens quelconques de ses enfans, est extrêmement restreint & borné. Avec un préjugé remarquable.

Observation CXXIX. Le mari n'ose exercer le droit de corriger & de châtier sa femme, (*jus castigandi uxorem*) pour des injures *verbales* seulement de sa femme, il en faut de *réelles*. Avec un préjugé.

Observation CXXX. 1) Les sujets de la campagne étant obligés aux corvées extraordinaires, pour la construction du château & appartenances de leur Seigneur suzerain, celui-ci n'a pas le droit alors d'en exempter ou dispenser quelques-uns, s'en faisant payer de l'argent, quand même il voudroit, à leur décharge, concourir à ces corvées, avec ses propres chariots & chevaux. 2) Si les sujets ont fait des corvées pour cultiver un champ désert, contribuable ou raiilable, dont s'est emparé le seigneur suzerain, depuis l'espace de trente ans, ils ne peuvent plus refuser ensuite ces mêmes corvées. Avec quatre préjugés.

Observation CXXXI. Combien de charge on peut imposer à un sujet qui est obligé de faire des voyages à pied, pour le service de son seigneur suzerain?

Observation CXXXII. Jusqu'où les sujets, à l'aide de la prescription, peuvent acquérir le droit, de ne faire les corvées pour la bâtisse du seigneur suzerain, qu'en les défalquant de leur corvées ordinaires? Avec plusieurs préjugés non conformes, réduits enfin à une règle certaine, ou à un principe uniforme.

Observation CXXXIII. Si les sujets peuvent être contraints aux corvées *personnelles*, hors de l'enceinte de la terre de leur seigneur? Avec un préjugé.

Observation CXXXIV. Dans le cas de la retroëmion stipulée, ou de la relution, le possesseur peut auparavant exiger l'indemnification pour les frais déboursés, p. e. pour avoir rétabli une maison ou une terre, devastée par l'invasion de l'ennemi, ou consumée par le feu, sans qu'il y ait eu de sa faute. Avec trois préjugés remarquables.

Ob-

- Observation* CXXXV. Celui qui est admis à la retrôemtion, ou à la reluiçon, s'il ne paye pas le prix dans le terme fixé, ne perd pas pour cela ce droit. Avec un préjugé.
- Observation* CXXXVI. Un créancier hypothécaire, qui a obtenu la possession de l'hypothèque, n'est alors obligé, qu'à la prestation du dol seul. Avec un préjugé.
- Observation* CXXXVII. Le pact commissoire, ajouté au contrat de l'hypothèque (c'est à dire, que si la dette n'est pas payée à l'échéance, le créancier acquière la propriété du gage, ou de l'hypothèque) quand ce pact a été muni du serment, il est valide, selon le droit canon: mais, selon l'usage du barreau, il n'en est pas moins reprouvé & illicite. Avec un préjugé.
- Observation* CXXXVIII. Le demi-frere consanguin, (c'est à dire de même pere) succède dans les *Fiefs*, aussi bien, que les freres germains (ayant les mêmes pere & mere) parcequ'on n'y regarde qu'au lien du sang & de l'agnation seul. Contre l'avis du commentateur de la Constitution Féodale Poméranienne, de *Schweder*. Avec un préjugé.
- Observation* CXXXIX. Exemple d'un contrat de vente, extorqué pendant la guerre, à l'aide d'un Général ennemi, annullé ensuite.
- Observation* CXXXX. Il est permis à une personne publique en charge, d'acheter dans une auçtion publique, pourvû qu'il ne la dirige pas lui-même.
- Observation* CXLI. Cas où la partie contractante, qui demande en justice l'accomplissement du contrat, peut, contre la regle, être déboutée de sa demande. Avec un préjugé.
- Observation* CXLII. Si quelqu'un a payé au mari, au nom & de la part de sa femme, une somme à laquelle il n'étoit point obligé, (*indebitum*) il peut instituer l'action (*condictionem indebiti*) contre cette femme même. Avec un préjugé dans la cause des freres de *Bessel*, contre leur beau-pere, le Chambellan Baron de *Geuder*.
- Observation* CXLIII. Un Pere supérieur d'un collège de Jesuites quelconque, oblige par son fait seul, tout le couvent, quand même celui-ci n'y auroit pas concouru, encore moins consenti. Et ce, selon les statuts propres de cet ordre. Avec un triple préjugé 1) dans la cause du juif *Izig* de Berlin, contre le Pere *Reinach*, Supérieur du Couvent des Jesuites à Wartenberg en Silésie. 2) du Prince de *Schennaich-Carolath*, contre le Collège des Jesuites à Glogau. 3) de la fameuse cause du Banquier de Lion, *Lioncy*, contre le Pere de la *Valette*, jugée par l'arrêt du 8. May. 1761. du Parlement de Paris.
- Observation* CXLIV. Différence pratique de *fleuve*, ou *rivière*, d'avec un simple ruisseau, (*rivus*) avec trois préjugés. 1.) dans la cause de la famille de *Versen*, contre celle de *Munchow*. 2. dans celle de la famille de *Glasenap*,

- contre le marchand *Hanson* de Colberg. 3.) dans celle de la Famille de *Gerlach* & de *Natzmer*, contre quelques marchands de *Colberg*.
- Observation* CXLV. Préjugé dans la cause de la famille de *Klützing*, sur la question du droit Féodal: Le possesseur d'un *Fief*, ayant acquitté des dettes féodales de son vivant, de sa propre bourse, ou bien de l'épargne des revenus de ce même *Fief*, s'il doit être censé l'avoir fait en faveur du *fief*, pour y consolider cette amélioration du *Fief*, ou si c'est en faveur de ses héritiers *alldiaux*? Avec un arrêté du Tribunal suprême pour les cas futurs.
- Observation* CXLVI. En quel cas aujourd'hui un condébiteur solidaire, (*correus debendi*) ne peut pas réclamer le bénéfice de partage, contre les autres condébiteurs solidaires? avec un préjugé dans l'affaire des marchands de Geneve, *Plantamour*, contre les Juifs de Berlin *Oppenheimer* & *Geytel*.
- Observation* CXLVII. En quelles circonstances celui qui a tiré une lettre de change acceptée, perd son rang parmi d'autres créanciers cambiaires, dans le concours des créanciers de celui qui n'a pas payé cette lettre de change, quoiqu'acceptée. Avec un préjugé dans la cause du marchand d'Amsterdam, *Hooft*, contre les co-crédanciers du marchand de Breslau *Püschel*.
- Observation* CXLVIII. Si celui, qui a intenté une action supplétoire de la légitime, peut exiger la vente publique des effets mobiliers & immobiliers de la masse, pour fixer sa légitime? Avec un double préjugé dans la cause de la famille de *Nostitz* en Silesie, & dans celle de la famille de *Raab* à Clèves.
- Observation* CXLIX. La distinction des biens *hereditaires*, ou *patrimoniaux*, ou de famille (*bona avita*) d'avec les *acquêts*, (*noviter acquisita*) est d'un grand usage, par rapport à la communauté des biens des époux, surtout dans la question: Si l'héritage du premier lit, fait partie de la communauté des biens du second lit? Avec un préjugé, dans la cause des héritiers *Grantzo* en Poméranie, contre le Marchand *Fury* à Anclam.
- Observation* CL. Si un frere peut être forcé juridiquement à alimenter sa sœur indigente? Avec un préjugé dans la cause des sœurs de *Netzo* en Poméranie, contre les freres de *Netzo*.
- Observation* CLI. Plan de précautions à observer pour la sûreté d'un cautionnement quelconque, & pour placer sûrement son argent.

153824

AB 153824

(1/15.)

ULB Halle
008 345 295

3



R







NOUVEAU
DROIT CONTROVERSÉ

OÙ SONT RÉSOUES

DES

QUESTIONS LITIGIEUSES,
NOTABLES,

DROIT DE LA NATURE ET DES GENS, DU DROIT PUBLIC,
NATURAL, CANONIQUE, CIVIL ET CRIMINEL; AVEC UN RELEVÉ
DES DÉCISIONS ÉMANÉES DU TRIBUNAL SUPRÊME DE BERLIN,
DU COLLEGE DES REVISIONS, ET D'AUTRES COURS DE JUSTICE:
OUVRAGE UTILE AUX GENS DE LOI,
TANT JUGES, QU'AVOCATS,

PAR

FREDERIC BEHMER,

Conseiller Privé de Sa Majesté le Roi de Prusse au Tribunal Suprême des Appels, Directeur
du College des Revisions en Affaires litigieuses des Chambres de Guerre & des
Justices; Directeur de la Commission immédiate Royale pour l'Examen des Aspirans
aux Offices Superieurs de Judicature, Directeur de la Justice des Batiments,
Juge en dernier Ressort de la Lotterie Royale.

Les Sentences qui émanent des Tribunaux, doivent
toutes être conservées, & être rendues publiques, afin
que l'on n'y juge pas aujourd'hui, d'une manière diffé-
rente de celle d'hier; afin aussi que les biens & la vie
des Citoyens soyent autant en sûreté, que la Constitu-
tion même de l'Empire.

*Instructions adressées par SA MAJESTÉ L'IMPERA-
TRICE DE TOUTES LES RUSSIES à la Com-
mission établie pour travailler à l'Exécution du
Projet d'un nouveau Code de Loix. §. 92.*

MDCCLXX.

A. H.