







1725.

1. Fichtnerus, Jo. Georgius : De perierga.
2. Hiltbrandt, Henricus : De viis retractus amur-
rentis proclatibus Von Vorig in Natur. Rechts
3. Hordtkerus, Regisius Georgius Budyus : De rebus
collationi non obnoxiiis Von beyden Einwerffung
4. Koderus, Jo. David : De familia Augusti Caro-
lingica antiquorum monumentorum autoritate
immixta
5. Koderus, Jo. David : Veterum recentiorumque Ger-
manorum scholas salutas et solitas . . . De
fundat
6. Muellich, Joannes Tridusus : De variolae immixtione
modesta episcrisis
7. Schnurges, Christianus Guel : De herculapio et
Hyger.



8. Schwarzgins, Christianus Gall : De varia impellechile
rei Librarie veterum
9. Schwarzgins, Christ. Gall : De jure hominum negotiorum
10. Winter, Georgius Christophorus : De electione fori

ite





EXERCITATIO PHILOSOPHICA
 DE 1725, 9
 IVRE HOMINVM
 NASCITVRORVM

QVAM
 MODERANTE
 DN. CHRISTIANO GOTTL. SCHVVARZIO

COM. PAL. CAES. ET PROF. PVBL.

LONGE CELEBERRIMO

PATRONO PRAECEPTORE ITEMQVE HOSPITE

PARENTIS LOCO PIE COLENDO

AD D. XIX DECEMBR. A. C1D1CCCXXV

PLACIDAE COMMILITONVM DISQVISIONI

SVBIICIT

RESPONSVRVS AVCTOR

IOHANNES ALBERTVS SPIES NORIMB.

PHILOS. ET LL. CVLTOR.

ALTORFII

TYPIS IOD. GVIL. KOHLESII ACAD. TYPOGR.

3

PRAEFATIO.

Ex quo tempore, Bono cum DEO, ad Iurisprudentiae studium animum applicui; nihil prius antiquiusque habui, quam ut, cum ceteris Philosophiae partibus, eam praesertim diligenter excolerem, quae leges naturales, iuraque omnibus omnino gentibus communia, investigat, evoluit, applicat, Iurisprudentiam scilicet Naturalem. Quamvis enim non desint, qui disciplinam istam Iuris Civilis cultoribus parum utilem, et tantum non noxiam, esse contendunt: tamen tantum abest, ut haec criminatio ulla probabili ratione nitatur; ut potius Ius Naturae ipsum sua se utilitate simul et foaritate efficacissime omnibus commendet. Et profecto, quid, non dicam erudito, sed utique homine dignius, quid magis possit esse conveniens, quam ut cum ratione agere discat, neque solum naturae instinctum, velut bruta animantia, sequatur? Quid ad decorum vitae societatisque humanae ordinem conservandum magis necessarium, quam sua aliorumque officia, itemque iura, nosse? cum teste Cicerone, Lib. I de Officiis, Cap. 2, nulla vitae pars, neque publicis, neque privatis, neque forensibus, neque domesticis in rebus, neque si tecum agas quid, neque si cum altero contrahas, vacare officio possit. etc. Haec me adeo permoverunt, ut, qualescunque ingenii mei vires, et in studiis Philosophicis profectus, periclitaturus, hunc ipsum disciplinae Iuris Naturae cam-

pum ingrederer, sane spatiosissimum, indeque praesens
 argumentum DE IVRE HOMINVM NASCITVRORVM,
 tanquam de multis floribus unum, decerperem. Equi-
 dem, quod universae morum doctrinae saepius accidit,
 id vix dubito, quin et huic nostrae Disputationi a non-
 nullis, primo maxime aspectu, obiiciatur: nullis eam
 niti idoneis ac certis fundamentis; incongruens esse, de
 iuribus agere eorum, qui nondum sunt; nosque adeo
 non tam vera quaedam, quam ficta atque cerebrina
 iura, et suaves ingenii lusus, videri proponere. Sed
 enim, quemadmodum Philosophiae Morali sua constat
 ratio, certa que et immota veritas: ita, quid pro tuen-
 da nostra opera afferri debeat, ex ipsa tractatione cla-
 rius apparebit. Quam proinde statim aggrediemur, il-
 lud adhuc praesati, non omnem exhaurire materiam,
 propositum nobis esse, sed, tanquam in compendio, sum-
 ma eius ac praecipua saltem capita exhibere. Ceterum
 ea placet rem persequi methodo, quam Ill. GVNDLIN-
 GIVS in tradenda Iurisprudencia Naturali, quae ter-
 tiam Eiusdem Viae ad Veritatem partem constituit,
 secutus est; utpote huic instituto apprime convenientem.
 Agemus itaque I, DE IVRE NASCITVRORVM IN GE-
 NERE; II, DE EODEM IN STATV LIBERTA-
 TIS; et III, IN STATV CIVITATIS.

DISSER-

DISSERTATIONIS
DE
IVRE HOMINVM NASCITVRORVM
SECTIO I GENERALIS.

S. I.

Philosophia cum sit scientia rerum, ex ipsis rebus atque earundem *ideis* desumpta; demonstrandi habitum omnino requirit. a) Demonstratio vero, quae per ratiocinia plura, certo ac legitimo ordine inter se connexa, procedit, nisi cognitis et perpensis singularum propositionum assertis, non intelligi, multoque minus rite potest examinari. Quemadmodum igitur omnis solidae cognitionis fundamentum sunt *ideae*, sive notiones b): ita in quacunq; materia accurate pertractanda, a definitionibus ordiendum esse, dudum viri eruditi, et recte quidem, censuerunt. Est haec celebris illa *Methodus*, quam dum Mathematici solis sibi vindicare conantur, *Mathematicam* vulgo dici audias; sed rectius, non quidem *Vniuersalem*, ut quibusdam videtur, sed utique *Philosophicam*, appellaveris.

Definitiones omnis accuratae tractationis sunt fundamenta.

A 3 *Omnis*

- a) Demonstrationis vocabulum plures admittit significatus, quos enumerat B. Roetenbeccius in *Logica Vet. et Nov.* P. II, qu. 2108, p. 671 et seqq. Nos hic in latissimo illud posuimus sensu, pro quavis argumentatione, ex pluribus ratiociniis, sive certis, sive probabilibus tantum, composita. Et sane, idem debet esse probandi verosimilia, quam certa demonstrandi, modus.
- b) quas Cicero, in *Topicis*, c. V, describit, esse quasdam conformationes insignitas et impressas in intelligentia: quanquam ibi de iis tantum rebus loquatur, quae tangi demonstrarive non possunt, cerni tamen animo atque intelligi possunt; uno verbo, de rebus incorporalibus, quas vocant Icti Romani.



Omnis enim, ut concinne ait Cicero, *Lib. I de Officiis*, Cap. 2, quae a ratione suscipitur de aliqua re, institutio debet a definitione proficisci: ut intelligatur, quid sit id, de quo disputetur. Sequemur ergo magni Oratoris simul et Philosophi monitum; et quoniam omnis disputatio de *Iure Nasciturorum* futura est, ante omnia, quid sit *Ius*, qui nascituri dicantur, definiemus.

§. II.

De Homonymia vocabuli IV.
R15.

Vocabulum *Iuris* esse πολύσημον; et ob hoc valde ambiguum, neminem potest latere, qui vel prima Iurisprudentiae civilis naturalisve elementa attigit. Longum foret, et ab instituto nostro alienum, omnes huius vocis significationes recensere a): de quibus, praesertim iis, quae in legibus Romanis occurrunt, late agunt Interpretes earum ad *Tit. Inst. et Pand. de Iustitia et Iure*; et, praeter hos, cum aliis, Ericus Mauritius, in *Specimine Dissertationum de Princip. Iur. Publ. Tubingae*, 1665. edito, Cap. I inenite; itemque Brissonius. Itaque eas tantum hic feligere placet, quae ad scopum nostrum propius accedentes, apud ipsos quoque I. N. scriptores passim inveniuntur b). Possunt istae ad duas potissimum classes referri. *Ius* enim sumitur vel pro *lege ipsa*, aut potius *legum plurium complexu*; vel pro *effectu legum*: sive, quod idem est, pro *iure*,

a) Guilielmus van der Muelen, in eruditissimo *Commentario ad H. Grotii de I. B. et P. Lib. I, cap. I, §. 3*, notat, a nonnullis sex et triginta numerari; plurimas tamen a Doctoribus saltem fictas atque excogitatas. Mirum ergo non est, tantum momenti aliquos in recta vocis huius explanatione posuisse, ut in *Iure universo* caecutire eum stant, qui haec neglexerit, docente Mauritio, *loc. cit.*

b) Confer Grotium, *Lib. I, Cap. I, §. 3, 4 et 9*; et eius *Commentatores*: itemque Pufendorfium, *Lib. I, Cap. I, §. 20*.

iure, vel *constituente*, vel *constituto*. Prior significatio, Latinis scriptoribus valde usitata c), utut maxime naturalis ac propria videatur; propterea quod, auctore Festo, iura a veteribus dicta sint *iussa*: tamen, cum non sit huius loci, nihil nos morari debet. Altera vero, quae in duas alias *species* dividitur, utique consideratu digna est. Nimirum leges non personas solum afficiunt, sed res quoque et actiones humanas. Uterque effectus *iuris* nomine designatur: adeoque *ius* pro *attributo* tum *personarum*, tum etiam *rerum atque actionum*, usurpari solet. Quo posteriore loco nihil aliud, quam *quod iustum est*, significat, sive id iustum sit *in aiente sensu*, h. e. praeceptum; sive *in sensu negante*, i. e. lege non prohibitu. Sic in LL. XII. Tabularum erat: *Paterfamilias uti super familia pecuniarve sua legasset; ita ius esto*; citante Auctore *ad Herennium, Lib. I, cap. 13. conf. pr. Inst. de Lege Falcid.* Ita de *Iure Belli et Pacis*, de *Iure Victoriae*, aliisque, disceptatur. Huc etiam pertinet Ictorum *Ius Rerum* et *Ius Actionum*. Frequentior tamen est ea notio, in qua de ipsis hominibus praedicatur. Atque hanc eandem, quoniam instituto nostro una omnium maxime convenit, nunc etiam sigillatim curatius explicabimus.

§. III.

Ius igitur, de quo in sequentibus nobis sermo erit, non denotat *statum*, aut conditionem hominum, secundum quam certis quibusdam officiis invicem teneri, certisque iuribus frui, censentur; quo sensu accipi-

IURIS Descriptio.

c) Ita saepius *Divina humanaque iura* coniungi reperias. Hinc ipsa denominatio *Iuris Naturae et Gentium*: hinc *Ius Romanum, Civile, Praetorium*, aliaque eius generis sexcenta.

accipitur, quando Icti Romani de *Iure Personarum* agunt a), et cum de *Iure Civitatis*, *Agnationis*, aliisque, quae personas respiciunt, quaeritur: tamen si haec significatio ad praesens negotium etiam suo modo potest accommodari. Sed est *facultas moralis*, *personae alicui competens*, *ad aliquid agendum*, *habendum*, *et ab altero exigendum*. *Facultatem* dicimus, non *libertatem*, uti quidam faciunt: libertas enim, cum sit *species* aliqua iuris, definitionem eius ingredi non debet. Dum autem *moralem* appellamus, ad *leges* eam, et *superioris concessionem* b), referimus. Quemadmodum enim omnis rerum humanarum actionumve moralitas in *virtute* et *relatione ad legem* consistit: ita *physica* rei alicuius agenda habendaeve *facultas* in *moralem*, sive *ius*, tunc demum convalescit, quando legibus, et summorum imperantium voluntati, est conveniens. Ceterum Pufendorfius, in egregio Opere de *Iure Naturae et Gentium*, *Lib. I, Cap. I, §. 20.* iuris vocabulo non male designat eam tantum *qualitatem moralem*, per quam aliquid nobis *deberi* intelligitur: sed, quoniam ipse fatetur, se propter *pervulgatum usum alius eiusdem vocabuli* *significationibus abstinere nolle*; maluimus nos iuris conceptum paulo latius extendere, quam vaga minusque accurata ratione istam vocem usurpare.

§. IV.

- a) Conf. Inscriptio Tit. *Inst. de Iure Pers.* cum Epigraphae Tit. *Pand. de Statu Hominum*, eiusdem argumenti.
- b) cuius adeo vel ex superfluo in definitione iuris mentionem fecerunt Viri Celeberrimi, Chr. Thomafius, in *Inst. Iurispr. Div. Lib. I, cap. I, §. 82.*; et I. F. Buddeus, in *Phil. Pract. P. II, Cap. IV, Sect. I, §. 11.*

§. IV.

Iuris ita dicti effectus, aut potius *Correlatum*, uti vocant Logici, est *Obligatio*: de qua pauca hic monere, eo magis necessarium duco, quod in iuribus nondum natorum explicandis perspicue versari non possumus; nisi subinde ad officia, quae alii ipsis debent, mentem simul advertamus. Obligationem alii aliter definiunt. Vulgo dicitur esse *iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius rei praestandae*; conf. Pufendorf. *de Offic. Hom. et Civ. Lib. I. cap. 2, §. 3*: quae definitio, ex Iure Romano desumpta, admitti potest; dummodo nihil interfit, propria, an figurata, locutione rem describamus. Nobis autem visum est, *obligationem* simplicius ita definire, ut dicatur *necessitas moralis, qua quis vel facere aliquid, vel pati, vel omittere, tenetur*. *Moralis* est haec necessitas, atque adeo *legem* respicit *a)*. Scilicet, cum a natura homo potentiam agendi habeat: non quidem infinitam, utpote quae soli DEO competit; sed tamen satis amplam: haec ipsa physica facultas per leges ita restringitur, ut, si quidem rationem ducem velit sequi, eadem, nisi certo ac praescripto modo, uti nequeat. Etenim voluntas hominum naturaliter non nisi Bonum cupit *b)*. Iam vero facile apparet, trans-

De Obligatione, cum Iuris Correlato.

B

gressio-

- a)* vide *Sum praecedentem*. Diversae autem sunt leges, quae obligationem producant, ab iis, quibus ius quoddam constituitur. Quo fundamento nititur distinctio Legis in *Obligantem* et *Permittentem*: quam multi, citra tamen sufficientem rationem, impugnant.
- b)* Bonum hic intelligimus, non *Metaphysicum*, neque praecise *Morale*; sed *Physicum*, ut ita dicam, sive *Bonum in relatione ad nos*: quale est omne id, in quo partem aliquam felicitatis nostrae positam esse existimamus; uno verbo, quod nobis placet. Vide Lockium *de Intellectu Humano, Lib. II, c. 21, §. 42 et 43*.

gressionem legum, ob contemti Legislatoris iram atque vindictam, Bonum non esse. Itaque non potest non homo, rationi obsecutus, actiones suas ad legum praescriptum attemperare malle, quam, eas violando, iram superioris in se excitare. Ut adeo, pulchre monente Ill. Thomasio, in *Jurispr. Divin. Lib. I, Cap. I, §. 135*, restrictio illa libertatis, in qua formalis ratio obligationis consistit, nihil sit aliud, quam ratiocinatio, quae, ex cognitione legis a superiore praescriptae, homini indicat iram superioris et poenam, si contra fecerit: addimus; favorem autem eius et remunerationem, si iussis paruerit c). Eodem tendit acutissimus DN. Wolfius, in den vernünftigen Gedanken von der Menschen Ehre und Lassen / §. 8. Haec igitur Obligatio, et Ius, de quo in *So antecedente* dictum, se mutuo semper consequuntur. Equidem canonem illum: *Vbi ius, ibi ex altera parte obligatio*; fallere autumant, Pufendorfius, *Lib. III, cap. V, §. 1*; DN. Thomasius, in *Fundamentis Jur. Nat. et. Gent. Lib. III, cap. 7, §. 14*; DN. Gundling, in *Via ad Veritatem Jurisprud. Nat. Cap. I, §. 56 et Cap. XXXV, §. 44*, alique: attamen, quod pace summorum virorum dixerim, cum omnes concedant, obligationi ius semper respondere d); non satis apparet, quare *Correlatorum* diversam esse rationem velint. Certe, si patris idea filium includit; nec filius, absque patre, cogitari poterit. Exempla, quae in hanc rem afferuntur, non probant, quod probari debuerat; saltem

c) id quod ipse Vir Illustris in mente habuisse videtur, quum in *Fund. l. N. et G. Lib. I, cap. 4, §. 60*, obligationem in genere definit, quod sit inclinatio voluntatis per metum iniectum, et spem suscitatum &c.

d) vide tamen Thomasius, *loc. cit.*

tem non sunt indubiae veritatis. Sed haec de *Obligatione* hoc loco dixisse sufficiat.

§. V.

Ad ius revertimur, et eius varias *Divisiones*: e
quibus illas tantum hic notabimus, quae instituto no- *Divisiones*
stro aliquid utilitatis poterunt afferre. Dividitur il- *Iuris.*
lud 1) in *internum* et *externum*; quae distinctio Gro-
tio est usitatissima. *Externum*, alias *strictum ius*, vo-
catur, quod alicui competit per leges, solam exter-
nam hominum felicitatem, et decorum, respicientes;
sive naturales eae sint, sive voluntariae: *Internum* a)
vero, quod ad leges insuper honestatis, humanitatis,
quin et prudentiae regulas, attemperatum est, adeo-
que conscientiam tutam et tranquillam praestat. Ita
in civitate iure externo rem alienam ufucapere potest
etiam malae fidei possessor; at minime interno. Alia
exempla vid. apud Grotium, *Lib. III, Cap. 10-16*; ubi de
temperamento iuris externi in bello agit. 2) in
perfectum et *imperfectum* b). *Perfectum ius* est, cuius
vi alterum, vel invitum, possumus adigere, ut officio
suo satisfaciatur; in naturali quidem libertate per bel-
lum; in civitate vero per actionem in foro intentam:

B 2

tam :

- a) Alio sensu *iuris interni* meminit Gundlingius, in *Via ad Verit. Iurispr. Nat. Cap. I, §. 63.*
- b) Pufendorfius, loco supra §. III, citato, tertiam addit *qualitatum moralium passivarum speciem, secundum quam recte quid admittimus; sed ita tamen, ut nulla nobis sit potestas, idem exigendi, nec alteri obligatio, idem tribuendi: qualis est habitus accipiendi donum aliquod mere gratuitum. Sed, cum perfectum atque imperfectum sint contradictorie Opposita, et hinc tertium non admittant; qualitas illa, s. facultas, aut est mere physica; aut, quod nobis videtur, ad iura perfecta, non quidem adversus ipsum dantem, sed in ordine ad alios homines, referri potest.*

tam : qualia sunt v. g. omnia iura, quae ex pactis descendunt. *Imperfectum* dicitur, pro quo asserendo isthaec remedia adhibere non licet : cuiusmodi sunt ea, quae ex sola humanitate et virtute nobis debentur, a Pufendorffio luculenter exposita, *Lib. III, de Iur. N. et G. Cap. III.* Illud Grotio *facultas*, hoc *aptitudo*, audit. Quamvis vero sint, qui solum ius perfectum eo nomine dignum existimantes, propositam distinctionem impugnant ; non puto tamen, eam omni ratione destitui : cum utique iuri imperfecto sua respondeat obligatio, conscientiam obligati perinde stringens, atque ea, quae perfectum ius consequitur. Nostra certe iuris definitio utrumque genus comprehendit. Porro 3) iura sunt vel *connata*, i. e. citra omne factum humanum, ab ipsa nativitate, atque adeo *immediate* a DEO hominibus concessa : uti sunt *libertas*, *ius existimationis simplicis*, *ius rebus creatis utendi*, etc. vel *acquisita*, quae ex facto humano, proprio vel alieno, alicui superveniunt, et generatim fere ad *dominium imperium*ve possunt referri. Denique etiam 4) huc pertinet divisio iurium in *absoluta* et *hypothetica* : quam alias fere duntaxat ad officia applicare solent Iuris Naturae scriptores. Et *absoluta* quidem iura dicuntur ea, quae cuilibet adversus quemlibet indistincte competunt, pleraque ab ipsa natura, media quadam obligatione, constituta : tale est *ius se ac vitam suam defendendi*. *Hypothetica* vero, seu *conditionata*, ex diverso hominum statu oriuntur, et hinc, neque ab omnibus hominibus, neque adversus omnes, possunt exerceri.

Quinam dicantur nascituri s. nondum nati ?

§. VI.

Hactenus de *Iure* egimus, eiusque cum definitionem, tum etiam varias formas atque differentias, indic-

dicavimus. Iam ad alterum Disputationis nostrae *Obiectum*, paucis quidem, et tribus, quod dici solet, verbis, explicandum progredimur. Neque enim opus est, aliquam *NASCITVRORVM* descriptionem afferre: cum ipsa denominatio nihil ambigui, nihil omnino obscuri, habeat. Itaque hoc saltem monemus, duo abs se invicem distingui posse *nasciturorum* genera: *unum*, quando sub hoc nomine comprehendimus omnes eos, qui posthac, DEO volente, aliquando in rebus humanis sunt futuri; verbo, *posterios* nostros, seu, ut Poëta canit:

Natos natorum, et qui nascentur ab illis.

Alterum, quando de iis solum loquimur, qui, adhuc in utero materno latentes, vita iamiam et humanitate frui coeperunt. Et hos quidem forte pressius *nondum natos*, quam *nascituros*, appellaveris; cum utique accidere possit, ut nunquam nascantur, et vivi hanc lucem adspiciant. Ceterum, nos in utroque sensu de *nascituris* agere, ex postea dicendis clarum erit.

§. VII.

Nunc ad illam quaestionem accedimus, in qua praecipua vis argumenti nostri posita est, et cardo quasi totius rei vertitur: *an scilicet nascituri recte homines esse dicantur?* Praeterquam enim, quod incongruum videri poterat, eorum iura pertractare velle, qui ne quidem in rebus humanis esse vulgo creduntur; omnis certe de Iure nasciturorum disputatio frustra institueretur, si quidem isti *hominum* numero forent eximendi *a)*. An nascituri iam sint homines?

B 3

fuisse

a) Esse *praeiudicalem* hanc quaestionem ante omnia diiudicandam, exinde etiam liquet; quod iura tantum non omnia, saltem

fuisse, qui veram nondum natorum humanitatem in dubitationem adducerent? Attamen scimus, hac in re, veteres non Philosophos solum, verum etiam Iurconsultos, graviter esse hallucinatos. Ac Philosophorum quidem varias opiniones legimus apud Plutarchum, *Lib. V, de placitis Philosophorum*, c. 15, et Galienum, in *Libro*: 'Εὖ ζῶν τὸ κατὰ γαστρός; e quibus Stoici praesertim, foetum in utero matris, non modo nondum *hominem*, sed ne quidem *animatum*, esse docuerunt. Sic enim tradit Plutarchus, *loc. cit.* Πλάτων, ζῶν τὸ ἐμβρυον· ἢ γὰρ κινῆσθαι ἐν τῇ γαστρὶ, ἢ τρέφεσθαι. οἱ Στωϊκοί, μέρος εἶναι αὐτὸ τῆς γαστρός, ἢ ζῶν· ὡς περὶ γὰρ τὰς καρπύς, μέρος τῶν φυτῶν ὄντας, πεποιημένους ἀπορρεῖν, ἕτοιμα ἢ τὸ ἐμβρυον. h. e. *Plato animal [censet] esse foetum: propterea quod et moveatur in utero, et alatur. Stoici partem ventris esse [putant] non animal: sicut enim fructus, qui stirpium partes sunt, ubi maturuere, decidunt; ita et foetus.* Idem de Chrysippo refert, *Libro*: περὶ Στωϊκῶν ἐναντιωμάτων, s. de Stoicorum repugnantibus: τὸ βρέφος (αἷτ) ἐν τῇ γαστρὶ φύσει τρέφεσθαι νομίζει, καθάπερ φυτὸν· ὅταν δὲ τελεθῆ, ψυχόμενον ὑπὸ τῷ αἰέρι ἢ συμπόμενον τὸ πνεῦμα μετασθῆναι, καὶ γινέσθαι ζῶν. i. e. *Foetum hominis in utero a natura alii putat [Chrysippus] plantae instar: postquam vero in lucem editus fuerit, ab aëre refrigeratum confirmatumque, spiritum haurire, et [sic] animatum fieri.* Quam sententiam adeo improvide secuti Icti veteres Romani, Stoicorum sectae maximam partem addicti, itidem statuerunt, partum nondum editum, qualiscunque esset, non recte hominem dici posse: cum non nisi

faltem mediate, ex naturali hominum aequalitate fluant. De Iuribus igitur nasciturorum acturi, prius demonstramus, necesse est, adesse hic idem iurium fundamentum, ipsosque eiusdem cum ceteris hominibus naturae esse participes.

nisi maternorum viscerum sit portio. Cuius rei varia adhuc extant in monumentis eorum vestigia. Ita Papinianus, in *Leg. IX. Dig. Ad Legem Falcidiam: Partus*, inquit, *nondum editus homo non recte fuisse dicitur.* Et Ulpianus, in *Leg. I, §. 1. D. de ventre inspiciendo; Partus*, ait, *antequam edatur, mulieris portio est, vel viscerum.* Plura de hoc argumento collegit Emundus Merillius, *Lib. I Observationum, Cap. 16;* et Gerardus Noodt, in Libro singulari *de Partus Expositione et Nece apud Veteres, Cap. II et XI:* qui amplius ex Philone Iudaeo probat, infantes etiam recens natos editosque, vulgari errore, non habitos fuisse homines, quam diu nullum nutricis officium intercessisset. Quid igitur? Suntne nascituri homines; an secus? Et suntne iam a primo conceptionis momento; an postea demum fieri, credibile est? Alii enim, in quibus Pufendorfius, *Lib. I de Iur. Nat. et Gent. Cap. I, §. 7.* concedunt quidem, foetum vere *hominem* dici posse, etiamsi nondum visceribus maternis fuerit egressus: sed ita tamen, *ubi iam tanquam peculiaris substantia vivere et sentire coeperit*; ante hoc tempus non recte hominem vocari *b)*. Enimvero nos, missa illa distinctione, simpliciter et sine haesitatione asseveramus, infantes, qui in utero sunt, ab ipsa statim generatione, pro veris hominibus esse habendos. Etenim, cum per mirandum illum naturae ordinem, quem sapientissimum Numen rebus creatis in hoc universo praestituit, unumquodque semper, quod sui simile est,

pro-

b) De hac distinctione inter foetum *animatum* et *inanimatum* evolvi potest P. Laymann, Soc. Ies. in *Theologia Morali, Lib. III, Tract. III, Part. III, Cap. 4, Qu. 2;* ubi et applicationem eiusdem, et plures, qui ista utuntur, scriptores, videre licet.

procreare videmus: tum certe hominem abs homine nasci, manifestum est. Nulla igitur (si quid iudicamus) ratione satis idonea probari potest, partes hominis *essentiales*, animam et corpus, non ab eo statim tempore adeste, ex quo iam certa, nisi quid praeter naturam fiat, et fallere omnino nescia, nascendi hominis spes ostenditur. *Homo est*, (inquit Tertullianus in *Apologetico Cap. 9.*) *et qui est futurus*. etc. Plane quod ad corporis attinet *existentiam*, res extra omne dubium posita est. Dudum enim demonstrarunt Physici et Anatomici celebriores, prima omnium animalium stamina, et *rudimenta foetus*, in ipsis illis ovulis contineri, quae per congressum maris et feminae in utero foecundantur: neque adeo infantis corpusculum, in ovo delitescens, nisi partium evolutione et magnitudine, ab homine maturae aetatis differre. At de spiritu hominis invisibili, et eius cum corpore coniunctione, quae demum hominem efficit, nunquam non inter eruditos gravis fuit controversia. Notae sunt *Educianorum, Inducianorum, Traducianorum, Creatianorumque* c) lites: quibus nunc quidem nos immiscere nolumus; eo minus, quod ex hoc Labyrintho vix Ariadnaea ope elabi possis. Quin, sicut ipse modus *unionis* animae et corporis humani nobis incogni-

c) Nomina harum *sectarum* dogmatibus, sive placitis, earundem debent originem. Omnes ac singulas refutare an-nifus est b. I. A. Planer, Sup. Math. P. P. Wittemb. peculiari *Dissertatione, ibidem 1712 habita*: in qua simul *Novam de Animae Humanae Propagatione sententiam proponit*. Extat quoque acuta B. Roetenbeccii *Dissertatio de Origine Mentis Humanae* Altorf. 1676; in qua *Creatianorum* tue-tur dogma.

incognitus est *d*): ita multo magis, in tempore, quo illa coepit, determinando, ingenuum securumque putamus, τὸ ἐπέχειν amplecti. Interim pro defendenda nostra sententia, nihil omnino interest, quamcunque opinionem sequi velimus. Si enim, secundum *Traducianos*, animae ex ipsis parentibus per generationem propagantur; habemus sine dubio, quod volumus. Sin postea demum aliunde accedunt; nihil profecto impedit, quo minus hoc in ipsa conceptione fieri credamus. Sufficit, non posse tunc definiri tempus, quo ista unio contingat. In dubio autem semper praefenda est ea sententia, quae tutior est, et minus difficultatis, minus incommodorum, habet.

§. VIII.

Restat alia quaestio, breviter ante expedienda, quam iura nondum natorum sigillatim tradere aggrediamur. Supra *a*) ostendimus, ius pariter atque obligationem nonnisi a superioris voluntate proficisci atque constitui: illud quidem per leges permittentes; hanc per obligantes, sive praecipientes. Iam, sicut ipsae leges ad *creaturas* tantum *rationales* pertinent: h. e. ad eos, qui et normam sibi praescriptam possunt cognoscere; et voluntatem habent, libere in utramque partem flexilem, cuius ope actiones suas ad eandem normam dirigere queant et accommodare: ita nec effectus legum, obligatio nimirum et ius, in alios

An iura cadant in homines nondum natos?

C

cadere

d) Hinc tribus adhuc cognitis *Systematibus*, ad modum istum declarandum effectis, *Systema Ignorantiae* opponit Celeberrimus Dn. Prof. Feuerlein, Praeceptor meus exoptatissimus, et multis nominibus colendus, in *Specim. IV, Observ. Eclect. ex Controversiis de Metaph. Leibnitio-Wolffiana*, §. I, not. (c).

a) in §o III et IV.

cadere videtur, nisi qui illis, quae modo adduximus, requisitis sunt instructi; paucis, qui rationis usum habent. Quo cum infantes, et multo magis eos, qui adhuc in utero sunt, destitutos esse videmus; facile poterat alicui in mentem venire; *an etiam nasciturū revera iuris sint capaces?* Verum salva res est. Distinguiamus enim inter *iuris quasi possessionem*, et *iuris exercitium* *b)*. Quod ad *χρησιν* attinet, concedimus istam *Obiectionem*: quis enim dubitet, rationis usum, et generatim physicam facultatem, necessario requiri, ut quis iura sua in actum deducere, et contra aliorum invasions, perturbationes, et vim iniustam, tueri possit? Ast cum de *κρησι*: quaeritur, id quod in hac controversia praecipue fieri solet; tunc utique affirmamus, infantes, etiam nondum natos, perinde iurium capaces esse, atque eos, qui iam matura sunt aetate, et pleno rationis usu fruuntur. Sed inquires forsitan: quaenam haec est fictio? quam inane, et prorsus nullum, est ius sine exercitio? sine omni effectu? Certe, qui iura sua omnino exequi non potest; nec habere eadem videtur. Non videri autem, et non esse, in Moralibus plane conveniunt. Verum negamus consequentiam. Neque enim solius facultatis *physicae* defectus quidam tollit statim *moralem*; aut ignorantia iurium suorum ipsum ius: alias nec furiosi, neque alii, qui per morbum, aut corporis imbecillitatem, iura sua exercere impediuntur, ullo iure frui possent: quid? quod per omne illud tempus, quo quis somno indulget, omnia eius iura cessare, dicendum

b) Abstinemus ab ambiguis *actus primi et secundi terminis*, quibus alii hic utuntur: Grotius praesertim, *Lib. II de I. B. et P. Cap. III, §. 6.* ubi de *dominio in specie* disputat: quam controversiam paulo inferius attingemus.

dum foret. Adhaec, quamvis nondum natus suum ipsi persequi, et contra alios defendere nequeant: sufficit tamen, (uti in §o IV ostendimus) iuriorum respondere in aliis, qui iam rationis usu gaudent, obligationem; cuius hic est effectus, ut non solum ii, qui iura nondum natorum temere laedunt, male se agere, et vel ipsis infantibus ad damni reparationem, per conscientiam, teneri intelligant: sed ut hi quoque, ubi postea adoleverint, iniuriam sibi illatam ulcisci, et ab altero satisfactionem exigere queant. Qua de re conferre licet Pufendorfium, *Lib. I, Cap. I, §. 7.* Itaque certum omnino manet, etiam nondum natos iurium esse capaces.

§. IX.

His iactis fundamentis, nihil moramur amplius, ad rem ipsam accedere: in qua quidem pertractanda ita versabimur, ut secundum divisionem iurium, supra §. V, tertio loco a nobis propositam, tum de *connatis* a) hominum nasciturorum *iuribus*, tum etiam de *acquisitis*, pauca quaedam in medium afferamus. Diximus, ultimum omnium iurium fundamentum esse aequalitatem hominum naturalem, h. e. naturam humanam, omnibus indistincte et aequaliter competentem. Demonstravimus item, etiam nondum natos huius naturae revera esse participes. Hinc adeo proxime et necessario consequitur, ut in partem quoque

De iuribus connatis nasciturorum: et 1) quidem de Existimatione simpliciter.

C 2

et

- a) Neminem offendat applicatio *iurium connatorum* ad homines nondum natos. Quanquam enim in terminis videatur esse aliqua *Contradictio*; res ipsa tamen plana est, ex definitione supra tradita. Possent ista utique forte commodius *naturalia* vocari: sed cum *entia* praeter necessitatem non sint multiplicanda; terminos alios iamiam usitatos et consuetos retinere maluimus.

et communionem veniant eorum iurium, quae ex statu humanitatis per se et *diuinos* fluunt. Vocantur illa, prout iam dictum, *iura connata*; quod cum ipsis hominibus quasi nascantur atque oriantur: quatenam autem et qualia illa sint, nunc statim indicabimus. Neque vero in eo erimus occupati, ut generatim ostendamus, habere nondum natos a natura ius perfectum, ut ne ab aliis laedantur: sed potius ipsa illa iura specialia, quorum intuitu laedi, et iniuria affici, non debent, distincte expendemus. Primum igitur hic nobis sese offert *Existimatio simplex*: quam supra iam inter *iura connata* retulimus. *Existimatio in genere*, a Pufendorffio, *Lib. II de O. H. et C. Cap. 14, §. 1.*, aliisque, definitur, *valor personarum in vita communi, secundum quem aptae sunt, quae aliis personis exaequantur, aut comparentur; eisque vel antehabeantur, vel postponantur.* Dividitur illa a plerisque I. N. scriptoribus in *simplicem*, et *intensivam*. Vtraque rursus considerari potest, tam inter eos, qui *in naturali utrinque libertate* vivunt, quam qui eadem *civitate* continentur. De qua replura habet Pufendorffius, *l. c.* et in maiori Opere *de I. N. et G. Lib. VIII, Cap. IV.* Nobis hic sufficit monere, *existimationem simplicem*, quae inter iura hominum connata est, in hoc potissimum consistere, ut quis pro idoneo societatis humanae membro habeatur, quam diu ipse se per enormia facinora hoc iudicio non indignum reddiderit. Cuius consequens est, ut ipsi omnia ea officia, quae homo homini debet, ab aliis praestari oporteat, neque tanquam hostes haberi tractarique debeant. Cum igitur haec *existimatio* a natura unicuique tribuatur, ita, ut citra antecedens pravum factum omnes homines aequae

que boni, aequae honesti, sint iudicandi, b): nemini profecto dubium esse potest, quin ista multo magis iis competat, qui ne quidem ullius doli aut malitiae sunt capaces; puta, *hominibus nondum natis*. Quae cum ita sint; videmus, quam infirmo, et quam plane nullo, fundamento nitatur *Hobbesii* argumentatio, quando potestatem et imperium paternum ex iure captivitatibus et victoriae derivare conatur c): quasi vero tanquam hostes possint tractari, qui ne quidem animum nocendi habent. Sic alii quaestionem: *utrum in periculo mortis tam matri, quam infanti nascituro, imminenti, matri potius succurrere liceat?* affirmant ex eadem ratione, quod in tali casu foetus sit quodammodo aggressor matris, quem proinde etiam cum vitae iactura possit depellere. Vid. P. Laymann, *loco supra citato*. At quanquam res ipsa bene se habeat; prout postea videbimus: ratio tamen et modus probandi admitti nequit.

§. X.

Alterum ius, hominibus nondum natis ab ipsa natura constitutum, est *Libertas*: quae nobis hic nihil aliud denotat, quam *facultatem, sive potestatem moralem, in se et actiones suas, quatenus aliorum directioni non sunt obnoxiae* a). Fluit hoc ius itidem ex naturali

2) De Libertate naturali.

C 3

homi-

b) Unde tritum illud: *Quilibet praesumitur bonus, donec probeatur contrarium.*

c) in *Libro de Cive*, Cap. 9, §. 2, et in *Leviathane*, Cap. 20: cuius sententiae, cum ceteris quidem *Hobbesii* principiis intime cohaerentis, absurditatem plures demonstratam deducunt; citati a Dn. Gribnero, in *Princip. I. N. Lib. I*, Cap. IX, §. 3.

a) Definitio haec *positive*, ut in scholis loquuntur, rem exprimit: potest enim eadem *libertas negative* etiam describi, quod sit *immunitas ab omni imperio, nisi cui, vel per naturam ipsam, vel facta, aut lege humana, quis fuerit subiectus.*

hominum aequalitate, quae non permittit, ut quis, citra consensum suum, expressum vel tacitum, vel alia iusta de causa, alterius imperio subiiciatur; sed potius quemvis rerum suarum actionumve liberum moderatorem atque arbitrum constituit. Neque vero ex eorum numero esse volumus, qui *libertatem* hominis *naturalem* adeo laxè definiunt, ut in effrenem profusè et abominandam *licentiam* degenerare videatur: quae tantum abest, ut naturae hominis sit conveniens; ut contra eam plane destruat atque pervertat. Potius ex ipsa definitione nostra satis patere arbitramur, *libertatem* a nobis inter iura hominum *connata* quidem ac *perfecta*; sed *hypotheticam* tantum, et minime inter *absolutam*, referri. Neque aliter se res habet. Ut enim nihil dicamus de supremo atque omnium eminentissimo imperio, quod DEO in universum genus humanum, tanquam a se creatum et productum, competit; liberi certe per ipsam nativitatem parentibus subiiciuntur. *Natura*, ait Plinius, in *Panegyrico*, c. 38, *semper in ditione parentum liberos esse iussit*. Quorum adeo intuitu libertas naturalis ipsis est adempta, quamdiu educatio eorum requirit, ut parentum arbitrio et directioni sint obnoxii. Deinde etiam in statu civili omnes quidem liberi nascuntur in ordine ad alios homines, tum intra civitatem, tum extra eam, viventes; minime tamen respectu totius societatis civilis, cuius per nativitatem membra efficiuntur. Quod igitur ad homines nondum natos attinet; existimamus, illos, praeter DEVM, nemini, nisi parentibus in statu naturali, in civili autem adhaec ipsi quoque civitatis imperio, subiectos esse. Quamobrem etiam non possumus non illorum sententiae accedere, qui naturaliter non necessarium esse arbitrantur, *ut proles servilis eiusdem*

eiusdem sit conditionis. Vide Grotium, Lib. II de Iure B. et P. Cap. V, §. 29, et Guil. van der Muelen, ad hunc locum; item Pufendorfium, Lib. VI, Cap. III, §. 9 sub finem; aliosque. Quamvis enim non negemus, posse parentes b), ubi nulla alia fuerit ratio educandi partum, prolem sibi nascituram in servitutem secum addicere; quippe cum tali ex causa etiam in libertate natos vendere parentibus liceat: hoc ipsum tamen ultra casum necessitatis non facile debet extendi.

§. XI.

Tertium, et fere praecipuum, hominum nasciturorum ius in eo consistit, *ut ne in vita, aut corpore, ab aliis hominibus laedantur.* Supervacuum foret, multa de hoc iure generatim differere, et fundamenta eius, fatis, ut opinor, clara ac perspicua, fusius hoc loco repetere. Supra enim iam ostendimus, etiam nondum natos esse homines, et omnium eorum iurium participes, quae ipsam naturam humanam necessario ac perpetuo comitantur. Quamobrem id saltem monemus, *absolutum esse ius istud, et adversus omnes omnino homines infantibus competere.* Cum enim *vitam* pariter atque *corpus* suum solius DEI beneficio habeant; facile patet, nemini quidquam iuris in haec nasciturorum bona concedi: neminique adeo impune futurum, si ipsis eadem eripere, vel alio modo corrumpere, ausus fuerit. Itaque cum Pufendorfio, *Lib. I, Cap. I, §. 7,* utique existimamus, *si eius quoque, qui in utero est, corpus dolo malo laedatur, iniuriam fieri, non parentibus solum, sed et ipsi foetui; qui eandem postea, ubi adultus fuerit, etiam suo nomine ulcisci queat.* Multo magis autem abominamur, ipsoque

s) De Vita et Corporis integritate.

b) Verba sunt Grotii, loco citato.

que Naturali Iure prohibitam esse censemus *abortus procurationem a*) : quod enim possit maius excogitari nominarique scelus, quam hominem perdere, eique denegare lucem a se non datam, quem DEVS non ad mortem, sed ad vitam atque maturitatem, existere iusserat? Vere ac religiose ait Tertullianus, loco iam supra excitato: *Homicidii festinatio est, prohibere nasci: nec refert, natam quis eripiat animam; an nascentem disturbet.* Nihilominus tamen haud defunt etiam detestandi huius criminis patroni atque defensores; qui, vel folius famae et existimationis tuendae causa, partum medicamentis abigi posse concedunt: cuiusmodi sententiam refert refutatque Magnif. Dn. Praeses, in *Dissertatione de falsa methodo dirigendae intentionis, §. XV.* Enimvero cum, ipso D. Paulo docente, *non sint facienda mala, ut inde eveniant bona*: tantum abest, ut haec ratio tanto sceleri excusationem afferre queat; ut potius atrocitatem eius non parum augere videatur. Difficilior est ea quaestio, quam supra iam attigimus: *utrum scilicet foetum abigere, aut saltem mortis periculo exponere, liceat, ut mater conservetur?* Nam, si quaestionem affirmemus, videmur sane concedere, quod antea negabamus; habere parentes ius quoddam in vitam proles ex se nasciturae: sin negamus

a) Quaestionem; *an liceat mulieri, partum abigere?* ab omnibus fere tum *Moralistis*, tum I. N. scriptoribus, tractari invenies. Plerique recte eam negant, ex eadem ratione, quam nos adduximus; quia scilicet foetus iam sit homo. Sunt tamen, qui et alias afferant; quamvis non adeo claras et evidentes: inter quos praecipue est Dn. I. G. Wagner, in *Iur. N. et G. Libro Elementario. P. I, Cap. V, §. 24*: cuius rationem vix est, ut penetrare possimus. Alii distinguunt inter foetum *animatum*, et *inanimatum*; quam distinctionem vero nos iam supra §. VII, reiecimus.

mus eandem, non apparet, quare matri ademtum sit ius, se ac vitam suam conservandi; quod tamen omnibus hominibus ipsa naturalis ratio indulget. Verum breviter respondemus: omnino in tali casu necessitatis, ubi matris atque infantis vita simul periclitatur, istam huic praeferendam esse. Quemadmodum enim semper in *collisione officiorum*, quae sibi, et quae aliis debentur, merito sibi quisque proximus esse existimatur: ita mater, ubi simul cum infante servari nequit, haud aegre suae potius vitae et saluti consulit; quam eius, qui cum utriusque demum extremo periculo est nasciturus.

§. XII.

Cum iure vitae, quod modo exposuimus, proxime et necessario connectitur *ius rebus creatis utendi*: quod itidem inter *iura hominis connata* locum invenit a). Cum enim ea sit vitae atque corporis humani constitutio, ut ex ipsa quasi substantia sua nequeat durare; sed *rebus* extrinsecus assumtis ad sui conservationem indigeat: facile apparet, homines, etiam nondum natos, habere *ius* quoddam velut *generale in res creatas*; haecenus, ut ipsis ex iisdem tantum sit concedendum, quantum opus est, ad vitae eorum sustentationem: cum primis, quia, teste Cicerone, *Lib. I de Legibus, Cap. 8, ad hominum commoditates et usus tantam rerum ubertatem natura largita est, ut ea, quae gignuntur, donata consulto nobis, non fortuito nata, videantur*. Hinc adeo consequitur, ut non solum parentes liberis ex sese nascituris *alimenta* debeant b), eaque ne quidem

4) De iure rebus, ad vitae sustentationem necessariis, utendi.

D

testa-

a) De hoc iure, sive de facultate humani generis in Res, perspicue agit Pufendorfius, *Lib. IV, Cap. III integro*.

b) et quidem ex obligatione perfecta: quod probat Pufendorfius,

testamento ipsis possint adimere; sed, ut in casu extremae paupertatis, mortuis praesertim parentibus, etiam alii homines infantibus victum et amictum *perfecta obligatione* praestare teneantur, quousque istis rebus parandis ipsi non sunt idonei. Et tunc quidem curam atque educationem infantum natura praecipue iis commendat, qui sanguine ipsis et cognatione iuncti sunt. Vnde patet, graviter peccare, et ius perfectum liberorum laedere, qui eos recens natos exponunt, atque adeo *indirecte* ipsius vitae periculo obiiciunt. De quo aurea sane sunt verba Icti Pauli, in *Lege IV Dig. de agnoscendis et alendis liberis*; ubi in hunc modum scribit: *Necare videtur, non tantum is, qui partum perfocat; sed et is, qui abiicit, et qui alimonia denegat; et qui publicis locis, misericordiae causa, exponit, quam ipse non habet.* Verum haec, quoniam ad homines non tam nascituros, quam recens natos, pertinent, nihil amplius morabimur.

§. XIII.

*De iuribus
acquisitis;
in specie de
Dominio.*

Pergimus potius ad *iura acquisita*; h. e. ea, quae non ab ipsa natura, hominibus nondum natis constituuntur; sed tantum ex aliquo facto humano, aut in Civitate ex legum dispositione, descendunt: quae sunt *Imperium, Dominium, et Existimatio intensiva*. De *Imperio* in *Sectione II* nonnihil dicemus. Hic loci de *Dominio* saltem nobis sermo erit. Neque enim, quantum ad praesens institutum, peculiarem tractationem meretur *Existimatio intensiva*: cum omnia, quae de dominio in hoc negotio disputantur, ad eandem

fus, *Lib. IV, Cap. XI, §. 4.* Dissentit Grotius, *Lib. II, Cap. VII, §. 4*; qui hoc parentum officium ad iustitiam tantum attributricem, non ad expletoriam, referre maluit.

dem sine difficultate queant applicari. Duas igitur potissimum hoc loco examinabimus quaestiones :

- 1) *An homines nondum nati dominii sint capaces?*
- 2) *An et quatenus usucapio eosdem rerum dominio possit privare?*

§. XIV.

Quod igitur ad primam quaestionem attinet: *an scilicet nascituri dominii sint capaces?* nolumus nunc quidem ex instituto in naturam atque indolem *dominii* inquirere, et varias eius definitiones excutere, a scriptoribus passim allatas: quorum alii latiore, angustiore alii, significationem huic voci subiiciunt. Nobis satis est in praesens, monere, *dominium* nihil aliud esse, quam *ius de re aliqua libere disponendi*; h. e. rem habendi, ea utendi, eandemque libere alienandi atque vindicandi; *nisi lex et conventio obstet* a) Neque vero opus est, ut ostendamus, dari eiusmodi *dominium*: hoc unice agimus, ut illud etiam nondum natis vindicemus. Generalis ratio huius asserti nostri ex iis peti debet, quae iam in superioribus b) de iure in universum diximus. Itaque hic quidem nunc speciatim de *modis acquirendi rerum dominii* dispiciemus; *utrum isti hominibus etiam nondum natis conveniant; nec ne?* Dividuntur a I. N. scriptoribus in *Originarios* et *Derivativos*. Illi sunt, quibus

*An homines
nondum nati
dominii
sint capaces?*

D 2

- a) Definitio haec ab effectis *dominii* est desumpta: id quod in moralibus utique locum habet. Equidem eam ipsam ob causam huiusmodi descriptionem reprehendit quondam celebris Ictus, Caspar Zieglerus, in *Notis ad Grotium*, p. 245; eamque maxime in proposita controversia incommodam esse perhibet. Sed bene ostendit Guil. van der Muelen, *ad eundem locum*: nihil omnino ad hunc scopum interesse, utcunque *dominium* definiri placeat.
- b) vide *Sum VIII.*

bus ab initio in rem aliquam proprietas introducitur; seu, per quos acquirimus rem, hactenus nullius dominio subiectam. *Hos* vocant, quibus *dominium* iam constitutum ab uno homine in alium transit, et veluti *derivatur*. *Originaria acquisitio*, omnium consensione, fit *per occupationem*. *Derivativa* autem multis modis contingere potest; quos alias *ICti* in *Naturales*, *Civiles*, et *Mixtos*, solent distinguere: quam distinctionem nunc suo loco relinquimus. Id certum est, in omni *acquisitione derivativa* requiri, vel *prioris domini factum*, vel *legis dispositionem*. *Quod alterius fuit, id ut fiat meum; necesse est, aliquid intercedere*: inquit Varro, *de re rustica, Lib. II, Cap. I*. Iam itaque, ut ad quaestionem propositam distincte respondeamus; utique manifestum est, *originarie*, s. per occupationem, non posse rei ullius dominos effici nondum natos: ad hoc enim apprehensio quaedam corporalis, cum animo sibi habendi coniuncta, requiritur; id quod in istos non cadit *c)*: nisi forte dixeris, alios aliquando res, quae in nullius sunt dominio, etiam pro hominibus nascituris velle et posse occupare. Ast circa acquirendum dominium rerum, quae ab aliis hominibus in eos derivantur, aliter se res habet. Cum enim, prout Imperator ait in §. 40 *Inst. de Res. Divis. nihil tam conveniens sit naturali aequitati, quam voluntatem domini, rem suam in alium transferre volentis, ratam haberi*: quid obstat, quo minus etiam nondum nati, ex legis, vel alterius hominis, voluntate, dominium possint acquirere? *Quod per leges hoc effici*

c) Pufendorfius, alique, hoc etiam ad infantes, quibus rationis usus adhuc deest, itemque furiosos, extendunt, eosque per occupationem aliquid sibi acquirere negant: cui vero opinioni non omnino subscribendum censemus.

effici queat; vix est, ut quenkquam dubitare credamus: et supra iam, exemplo *iurium commatorum*, ostendimus, per leges iura etiam ignorantibus posse constitui. Enimvero, cum ad hoc, ut rei alicuius dominium ab uno in alterum transeat, *regulariter* utriusque consensus sit necessarius; dubium videri potest, *an etiam cum effectu morali dominium in eos transferatur, qui in id consentire nequeunt?* Equidem, si cum Pufendorffio, aliisque, ad *consensum praesumptum* hic velimus confugere, nullo negotio difficultatem solvere possemus. Verum, cum iste consensus ad *Iuris fictiones* pertineat, quae in disciplina I. N. locum non habent: distinguimus potius inter *effectum* eiusmodi translationis, *ratione auctoris, et ratione aliorum hominum*. De *priore*, utique concedimus, imperfectam esse huiusmodi dominii translationem, et ab *auctore* suo, quodcumque lubet, posse revocari; attamen *iure saltem externo*: imo neque tunc amplius hoc licere putamus, ubi nomine nasciturorum alii, quorum interest, v. g. *parentes, aut consanguinei*, acceptationem fecerint: id quod et rationi conveniens est, et in civitatibus quoque sapienter ita constitutum. Quod vero *ad alios homines* attinet, omnino plenum iuris effectum habere arbitramur dominii translationem in homines nondum natos factam. Sufficit enim, nemini alii quidquam iuris in istam rem competere, qua dominus in eorum favorem sese abdicavit. Hinc, si quis illam auferat, perdat, aliave ratione corrumpat; iniuriam sane non tam priori domino, quam ipsis nascituris, infert. Ceterum quaestionem hanc, praeter alios, tractarunt Grotius, *Lib. II, Cap. III, §. 6*; et Pufendorffius, *Lib. IV, Cap. IV, §. 15, et Lib. VI, Cap. II, §. 8*.

§. XV.

An et quatenus usucapio nocet at nondum natis?

Gravior et satis intricata est altera quaestio: *an et quatenus nondum natis per usucapionem ius suum possit decedere?* Non hic morabimur ea, quae de *usucapionis iustitia a)*, de *bona fide, iusto titulo*, aliisque eiusdem *requisitis*, et variis *circumstantiis*, a Morum pariter ac Iuris Naturae scriptoribus, itemque Iureconsultis, solent disputari. Saltem, *quid sit usucapio; et quonam fundamento nitatur*; paucis indicabimus. *Usucapio nobis est modus acquirendi dominii in re aliena, per usum eius et possessionem, a domino sciente et prudente non interpellatam.* Causa huius *usucapionis, seu fundamentum*, aliud est *remotum*, aliud *propinquum*: quae vulgo non satis abs se invicem discernuntur; distingui tamen, et possunt, et debent. *Remotum*, in statu tam naturali, quam civili, est *tranquillitas et salus publica*: ne scilicet lites in immensum crescant, aut dominia rerum perpetuo in incerto sint. *Proximum autem fundamentum, in civitate* quidem, est *Legum constitutio*; in *libertate vero naturali, praesumpta domini prioris derelictio*, et *tacitus consensus*: qui ex neglecta rei vindicatione haud immerito colligitur *b)*. Hinc inter eos, qui solo iure naturae reguntur,

- a) quam graviter impugnat Guil. Amesius, *Lib. V, de Conscientia, Cap. 41, p. 386*: refutatus, praeter alios, a b.m. Jaegero, in *Observ. ad Grotium, p. 229 et seqq.*
- b) Equidem non semper, qui tacet, consentire videtur: siquidem, tacere est medium inter duo extrema, scilicet inter *consensum et contradictionem*, inter *fateri et negare*: uti est in *Leg. 142 Dig. de Reg. Iur.* Attamen hoc loco silentium, cum suis *circumstantiis consideratum*, utique *praesumptionem pro consensu* facit. *Leges enim vigilantibus sunt scriptae*: et qui rei suae *dominium conservare vult*, debet eam ab iniusto possessore *mature repetere*: alias, quod prius fuit *voluntatis, postea fit necessitatis.*

tur, *usucapio* tunc demum locum habet, ubi dominus rei aut non cognoscere cupit, quis illam possideat; aut ubi cognoverit, alterum nihilominus eadem libere frui patiat. In civitatibus autem maxime requiritur, ut quis rem tanto tempore possederit, quantum *usucapioni* complendae per leges est praefinitum. His ita positis, patet iam sane, haud iniuria *perdifficilem* vocari a Grotio, *Lib. II de I. B. et P. Cap. IV, §. 10*, propositam quaestionem: *an nondum natis per tacitam devolitionem parentum et maiorum suorum ius possit auferri?* Certe enim, ut ipse Vir incomparabilis ratiocinatur, si non posse dicimus; nihil ad tranquillitatem publicam et certitudinem dominiorum proficit, a patre rem usucepisse, si eandem postea filius, quasi suo iure, possit repetere. Sin posse affirmamus; mirum videbitur, quomodo nocere silentium debeat his, qui loqui non potuerunt; quippe cum nec existerent: aut quomodo aliorum factum ipsis damno esse possit. Equidem ad huius nodi solutionem respondit Grotius, et illum secuti omnes fere Iuris Naturae scriptores: *eius, qui nondum natus est, nullum esse ius; sicut nec ulla sunt accidentia rei non existentis*: adeoque etiam nihil iuris iisdem ereptum dici posse. Quorsum applicant illud M. Senecae, *Lib. I, Controv. 6: Quamdiu non sumus, natura nos regit, et, in quemcunque vult casum, nos mittit. Hinc sumus aestimandi, cum sumus nostri.* Enimvero ratio ista nobis rem conficere neitquam videtur. Praeterquam enim, quod, recte monente Osiandro, in *Observationibus ad Grotium, p. 721*, alia sit ratio accidentium physicorum atque moralium c): certe in hac quaestione de nascituris agitur, non

c) Illa enim, cum a natura sint, utique requirunt subiectum, quod iam in rerum natura existit. Haec autem, nempe moralia

non, quatenus iam quidem nondum existunt; sed, quatenus aliquando in rebus humanis vere sunt existuri. Itaque hic nihilominus restat idem dubium: an possint, facto parentum suorum, illis iuribus privari, quibus, nisi eiusmodi factum intervenisset, certo fruturi erant? Deinde, si ratio Grotii vera esset ac sufficiens; sequeretur inde, non posse usucapionem procedere contra infantes, qui iam in utero sunt, aut contra impuberes et minorenes: id quod in legibus quidem Romanis ita constitutum videmus; naturaliter tamen arbitramur non esse necessarium. Habent enim eiusmodi infantes, a quibus damni reparationem petant, tutores nimirum atque curatores, quorum culpa illud passi fuerunt. Aliud dicendum foret, si nemini cura et rerum eorum administratio commissa esset. Denique, si vel maxime admitteremus Grotii assertionem; tamen ea ad iura solummodo pertineret, quae a parentibus in liberos devolvuntur; minime vero ad bona, quae aliunde veniunt: in quibus sine dubio perfectum ius etiam nondum natis potest constitui: id quod pulchre ostendit, et exemplo feudorum probat Guilielmus van der Muelen, ad hunc locum. Quid ergo? Omnino dicimus, usucapionem nondum natis nocere: et quidem in bonis, tam paternis, quam aliunde in eos collatis. Verum diversa utrinque est ratio. Quod attinet ad bona paterna; in re ipsa quidem cum Grotio sentimus, nullum esse nascituris in iis ius quaesitum: duntaxat autem in modo probandi ab eo discedimus. Nos enim fundamenti loco ponimus, non esse naturaliter necessarium, ut, quod parentes habent, idem habeant et liberi, sive iam nati, sive demum nascituri.

ralia accidentia, ab impositione dependent, adeoque etiam iis tribui possunt, qui adhuc saltem poterunt existere.

iuri. Cuius quidem sententiae nostrae rationem ex superioribus manifestam esse putamus: siquidem iam iterata vice *d)* ostendimus, *iura acquisita*, de quibus hic quaestio est, nisi a lege, aut factō humano, proprio vel alieno, non oriri: adeoque, sine legis concessione, antequam factum humanum, competere nemini. At inquires: *forſitan ipſa lex naturae liberis carit de bonis parentum et maiorum ſuorum habendis?* Sed vero hoc ipſum eſt, quod negamus; ſi quidem de *iure perfectō* ſit ſermo. Etenim natura nemini perfectum ius conſtituit, niſi in iis rebus, quae cuivis homini, ut tali, competunt, et ſine quibus ſalus et tranquillitas ſocietatis humanae conſiſtere nequit. Atqui talia non ſunt parentum bona, liberorum inſtitu. Neque enim, ſi vel parte eorundem, vel etiam univerſis, carere eos oporteat, propterea deteriore ſunt ſorte, quam humanae naturae conditio admittit *e)*: cum alias plures naſci videamus, qui, nullo a parentibus accepto patrimonio, ſuarum ſibi fortunarum ipſi auctores eſſe coguntur. Hinc etiam nec iniuſtum eſt, multo minus poenae, proprie ita dictae, rationem habet, quando ob parentum delicta graviora liberi quoque honoribus, bonis paternis, quin et ipſo civitatis iure, privantur: qua de re videre licet Pufendorfium, *Lib. I de I. N. et G. Cap. IX, §. 2*, et alibi; itemque Grotium, *Lib. II, Cap. XXI, §. 10*. Quae cum ita ſint; quis non videt, nullam omnino per uſucapionem naſcituris fieri iniuriam: neque adeo eosdem de bonis parentum ſibi ablatiſ conſequi poſſe;

E

ſe;

d) in *ſo Vet XIII*.

e) dummodo de neceſſariis vitae ſubſidiis ipſis fuerit proſpectum: nam ceteroquin valet, quod de alimentis neceſſariis, ſupra in *ſo XII*, dictum fuit.

se; utpote quae nullo perfecto iure ad illos pertinebant. Alia est ratio eorum bonorum, quae ab aliis hominibus in nondum natos conferuntur; et in quibus, uti diximus, sine dubio etiam perfectum ius quaesitum habere possunt. Hoc ipsum tamen non obtare, quo minus et haec bona usucapioni sint obnoxia; ex iis potest intelligi, quae paulo ante, contra Grotium disputantes, in medium attulimus.

§. XVI.

Plura bulus
argumenti
capita indi-
cantur.

Possemus nunc eadem ratione de *Testamentis*, de *Renunciationibus*, de *Pactis et Conventionibus*, de *Iureiurando* a), et similibus, dispicere: *an et quatenus in praeiudicium posteritatis, sive hominum nasciturorum, cedant?* Possemus item de *iuribus nasciturorum imperfectis*, quibus officia parentum *in generatione*, b) et *speciatim matri, dum praegnans est*, observanda, respondent, nonnihil sigillatim monere: verum, quoniam

- a) Gravis est quaestio: *an posteri teneantur iureiurando maiorum suorum?* quam, praeter alios, tangit Pufendorfus, *Lib. IV, Cap. II, §. 17.* Nobis, ut pauca hic addamus, distinguendum videtur, inter *iuriurandum* ipsum, et *obligationem principalem*, cui iuriurandum accedit. Haec, si ita sit comparata, ut ad posteros transmittatur, sine dubio eosdem aequae frangit, ac maiores suos, qui eius obligationis auctores fuerunt. Ast iuriurandi religio proprie non nisi personae inhaeret, quae vel ipsa, vel per alium, iuravit: adeoque si posteri contra pacta et conventiones maiorum suorum, iureiurando firmatas, egerint; *perfidi* quidem, sed proprie *non periuri*, dici possunt. Quanquam merito piis mentibus tam sancta, tamque inviolabilis, habeatur iuriurandi religio, ut etiam in istiusmodi casu gravius sit, fidem iuratam fallere, quam iniuratam.
- b) quo pertinet, quod habet Plutarchus, in *Libro de puerorum educatione, Cap. I, sub finem.*

quoniam haec omnia ex iisdem prorsus fundamentis facile diiudicari possunt; mittimus nunc ea lubentes: praesertim, cum iam in *Praefatione* monuerimus, nos non nisi summa et praecipua hominum nasciturorum iura velle attingere. Operam tamen dabimus, ut in duabus, quae nunc expediendae restant, *Sectionibus specialibus*, quaedam addamus, quae argumento nostro, etiam ex antea memoratis capitibus illustrando, poterunt inservire.

SECTIO II

DE IVRE HOMINVM NASCITVRORVM IN STATV LIBERTATIS.

§. I.

Exposuimus haec argumenti nostri principia at-^{Transitio.} que fundamenta generalia; et, quae de *Iure Nasciturorum in universum* dici possunt, indicavimus. Superest, ut nunc paucis ostendamus, quomodo ea speciatim ad *Statum* tam *Libertatis*, quam etiam *Civitatis*, queant applicari.

§. II.

De *Libertatis Statu* primum acturis, ante omnia removenda est ambiguitas vocum: non quidem ea, quae in *libertatis* vocabulo occurrit; quatenus illud vel *statum* denotat, vel *ius*; in quo significato de libertate, supra in *So X*, actum fuit: sed potius illa, quam ipsius *Status Libertatis* denominatio involvit. LIBERTAS enim, pro *Statu* sumpta, duplici fere sensu intelligitur, prout *oppositum* habet *Statum* vel *civilem*, vel *servilem* a). Posterior significatio

Status Libertatis duplici sensu dicitur.

E 2

maxi-

a) Vtique, si rem ipsam consideremus, *libertas* non est, nisi *uniformis*: sed possunt tamen varii *libertatis gradus* distingui: ita,

maxime Jctorum est: quando nimirum *Status hominis civilem* b), h. e. eum, quem in Societate civili, a Jure, seu lege, habet, triplicem esse docent, *Libertatis, Civitatis, et Familiae* c). Tunc enim *Status Libertatis* denotat *eam hominis conditionem, secundum quam in civitate nemini alii, tanquam servus, subiectus est.* Vnde patet, *libertatem* hic considerari tantum in relatione ad *cives eiusdem reipublicae.* Verum de hoc *Statu Libertatis civilis*, seu in sensu Romano accepto, nobis hic non est sermo: sed de *Statu Libertatis naturalis*, quem priore loco nominavimus; et cui *Status civilis* opponi solet.

§. III.

Quid nobis
hic sit Sta-
tus Liber-
tatis?

Hic igitur *Status Libertatis est inter eos, qui inter se, absque ullo respectu imperii civilis, aequales sunt; quales a natura sunt omnes homines a):* quamobrem etiam *Status* iste vulgo *Naturalis* audit; de quo Pufendor-

ita, ut, non abs re monente Hertio ad Pufend. Lib. III, Cap. II, §. 8. *libertas quandoque intelligatur in Oppositione ad libertatem.* De diversis libertatis gradibus etiam nonnihil habet Hobbefius, de Cive, Cap. IX, §. 9.

- b) Alia est haec notio *Status Civilis*, atque ea, cuius nos mentionem fecimus: quam, nostrum non est, hic pluribus excutere.
- c) Sequor hac in re Magnificum h. t. Academiae Rectorem, DN. Henr. Hildebrand, Antecessorem primarium, Patronum atque Praeceptorem summe venerandum, in *Introductione in Iuris principia*, Lib. I, Part. III, Cap. II, §. I, p. 64.
- d) Verba sunt DN. Boehmeri, in *Introductionis ad Ius Publicum Universale Part. Gener. Cap. II, §. 3:* quo in loco etiam plura inveniuntur, quae huc pertinent. Conferri quoque hic cumprimis potest Cap. III, *Viae ad Verit. Iurisprud. Natur.* DN. Gundlingii: in quo de *Statu hominum diverso, imprimis Libertatis et Imperii*, agitur.

fendorffius agit, *Lib. II de Offic. Hom. et Civ. Cap. I integro*; itemque *de Iur. Nat. et Gent. Lib. II, Cap. II*. Itaque *naturaliter*, et citra omne factum humanum, omnes etiam in *Statu Libertatis* viverent: et hic est, quem Pufendorffius *absolutum* vocat. Enimvero, post constituta inter homines imperia, status iste, non nisi *temperatus b)*, coepit existere: olim quidem *inter familias segreges*; hodie vero *inter Civitates ac Respublicas, earumque Rectores*. De quibus adeo hoc loco praecipue agemus, et, quaenam iura in hoc statu nascituris competant, vel non competant, indigitabimus.

§. IV.

De *iuribus connatis* non est, quod hic quicquam addamus. Eadem a natura integris gentibus, quae singulis hominibus, sunt constituta. Quemadmodum enim in universum ii, qui in *Statu Libertatis* vivunt, non alio, quam Naturali Iure, inter se reguntur: ita dubium non est, quin ea, quae in superioribus generatim de iuribus nasciturorum ex ipsa naturae humanae consideratione deduximus, ad integras etiam gentes, gentiumque moderatores, pertineant. Itaque hic saltem de *Existimatione simplici*, cuius rationes iam supra in *So IX* exposuimus, tribus adhuc verbis monere libet: si v. g. gens aliqua, vel civitas, per atroces iniurias, aliis gentibus promiscue illatas *a)*,
E 3 omnem

Monita de iuribus connatis: in specie de Existimatione simplici.

- b)* Facile apparet, *temperatum* dici hunc statum, quia in eo viventes alio respectu etiam sunt in aliqua societate civili: minime vero, ut libertati rerumpublicarum in ordine ad se invicem aliquid deesse videatur.
- a)* v. g. *piraticam* exercendo, aut *ex raptu et latrociniiis* vivendo: quod vitae genus, priscis temporibus, plerisque populorum in usu, quin et in laude positum, fuisse, exemplis

omnem *existimationem* perdidit, ac prorsus consumferit; hoc ipsum tamen posteris, ex eadem gente nascituris, fraudi non esse, quo minus cum his pacem atque amicitiam colere oporteat: dummodo ab iniuriis ipsi abstineant, aliudque vitae genus magis honestum pacatumque sectentur.

§. V.

*De iuribus
acquisitis: in
specie de Im-
perio.*

Enimvero maioris momenti sunt controversiae, quae de *iuribus* nondum natorum *acquisitis*, et sigillatim de *Imperio*, inter Gentes non minus, quam I. N. scriptores, solent disceptari. Dicit enim non potest, quantas, non modo eruditorum lites, sed gentium quoque et regnorum collisiones, quantaque bella, omni aetate, excitarint Regum ac Principum *Successiones*, *Testamenta*, *Renunciationes*: in quibus omnibus diiudicandis, consideratio iuris nasciturorum utramque facit paginam. Graviora sunt haec tam illustria argumenta, quam ut intra angustos *Academiae Exercitationis* limites includi, aut pro dignitate sua hoc loco queant pertractari. Neque vero etiam instituti nostri ratio illud postulare videtur. Itaque, cum omnia, quae in hac causa disputantur, a decisione illius quaestionis pendeant; *sitne revera nascituris aliquod ius quaesitum in regnis parentum maiorumque suorum?* hanc ipsam quidem paulo curatius hic expendemus: cetera vero, quae *per modum Consecratorum* exinde fluunt, duntaxat summo digito, et quasi per indicem, tetigisse satis erit.

§. VI.

plis ac testimoniis auctorum copiose probat Pufendorfus, *Lib. II, Cap. II, §. 10.* Videri etiam possunt, quae de *latrociniis gentium antiquarum in gentes* habet Ill. DN. Boehmer, in *Introd. ad I. P. Univ. Part. Spec. Lib. I, Cap. I, §. 18.*

§. VI.

Certum igitur exploratumque est, non esse *per se* et *secundum Ius naturae absolutum*, nascituris ullum ius, ut in Regnis, qualiacunque ea sint, maioribus suis succedant. Quod enim supra a) *de iuribus acquisitis* in univ-
 ersum demonstravimus; non esse necessarium, ut, quod parentes habent, idem habeant et liberi: illud sine dubio etiam de *Imperio* valere debet. Neque vero hoc dicimus, non posse nascituris ius in Regnis avit-
 tis constitui; quin imo iam ostendimus b), eos utique *iurium*, atque adeo *Imperii* quoque, capaces esse: solum negamus, ius istiusmodi ab ipsa natura, citra-
 que omne factum humanum, illis competere. Quemadmodum autem ex superioribus patet, iura acqui-
 sita etiam in nondum natos, vel per leges, vel paren-
 tum, aliorumve hominum, facta, efficaciter derivari: ita dubium non est, quin iisdem modis nascituri etiam *perfectum ius Imperii* possint acquirere. Itaque, si
 quando *de Iure Nasciturorum in Statu Libertatis* quaestio incidit; apparet, illud unice dispiciendum esse: utrum, *vel ex parentum voluntate*, in iis nimirum, quae sunt in plena potestate parentum, *vel populi consensu*, qui in aliis regnis *per leges fundamentales* fere exprimitur, ius quoddam nondum natis vere fuerit constitutum?

An et quatenus nondum natis in Successione Regnorum ius sit quaesitum, generatim ostenditur.

§. VII.

Et haec quidem *generatim* poterant sufficere ad ea, quae in praesenti negotio disputari solent, diiudicanda. Verum libet nunc paucis eadem *speciatim* ad
 diverfas

De Iure Nasciturorum speciatim in Feudis.

a) in §o XV, Sect. I, pag. 32 et 33.

b) vide, quae in §o VIII, de iure in univ-
 ersum; et in §o XIV, de Domino in specie, diximus.

diversas *Imperiorum formas* applicare, et exemplis quibusdam ostendere, quomodo ex his ipsis fundamentis controversiae, super *Principum Successionibus* identidem ortae, rationes suas repetant. Primum igitur constat, nonnullos Reges ac Principes, summosque imperantes, Regna sua, aut Principatus, aut quocunque nomine veniant eorum ditiones, *non iure proprio, sed clientelari*, et per modum *Feudi*, possidere. Quorum *Feudorum* etsi non omnium eadem sit indoles, eademque conditio *a)*: ut plurimum tamen atque regulariter in eo conveniunt, quod *certae alicui familiae in perpetuum concedantur*. In his ergo, dubium non est, quin omnibus in hac gente postea nascituris, ex ipsa intentione eius, qui *feudum* constituit, perfectum ius sit quaesitum *b)*: siquidem primo acquirenti, eiusque successoribus, *feudum* istud sub hac ipsa conditione fuit delatum, ut ad omnes eorum posteros transmittatur. Hinc absque consensu *Domini*, quem vocant, *directi*, nemo eiusmodi *feudum*, neque vivus, neque in eventum mortis, per testamentum *c)* potest alienare, aut in praedictum posteritatis suae eidem renunciare. Quo minus autem *Feuda* usufructuioni sint obnoxia; vix est, ut quidquam impedire videatur.

- a)* Scilicet in omnibus *feudis* principaliter et primario attendendum est ad pactum seu conventionem *Feudalem*, et primam institutionem: haec enim norma est iurium, quae *Domino Feudi* tam *Directo*, quam *Vili*, competunt. Hinc omnino *Feuda* in iure Naturae generatim non nisi ex natura et indole pactorum diiudicari possunt.
- b)* id quod iam supra p. 32, attigimus, laudantes hanc in rem Guil. van der Muelen, ad *Grotium*.
- c)* Ex instituto hoc argumentum tractavit Samuel Stryck, magni nominis quondam Ictus, in peculiari Dissertatione de *Testamentis Vasallorum*.

deatur. Sed enim haec omnia ex principiis Iuris Naturae de *Feudis* breviter differuimus: nam quid peculiare *feudorum* consuetudines, aut Leges, in huiusmodi causis decernant, non est huius loci exponere d).

§. VIII.

Quod vero attinet ad Regna atque Principatus, quos aliquis suo, non clientelae, iure possidet; distinguamus oportet varia eorundem genera, et modos, quibus summum imperium penes Reges ac Principes veluti residet. Constat enim, quosdam imperantes Imperium habere *pleno iure proprietatis*, ita, ut de eodem pro lubitu queant disponere: quosdam vero non nisi *iure velut usufructuario*, quibus eiusmodi facultas de regno libere disponendi non est concessa. Hinc vulgo Regna a I. N. scriptoribus dividuntur in *Patrimonialia*, seu *alienabilia a)*; et *Usufructuaria*, sive *Legitima*. Nolumus hic eorum rationes expendere, qui hanc regnorum distinctionem variis de causis impugnant b):

2) in Regnis Patrimonialibus.

Fatis

d) De *Feudis* et *Regnis Feudalibus* videri possunt Grotius, *Lib. II, Cap. VII, §. 19, 20 et 21*; et eius Commentatores, ad hunc locum; imprimis Boeclerus, p. 326 et seq.

a) Sunt, qui et *Hereditaria* appellantur; contra receptum loquendi morem, quo alias *hereditaria* regna eadem sunt, quae *successiva*: de quibus postea dicemus. Quo sensu autem regna *patrimonialia* dicantur, & quatenus cum aliis *rebus patrimonialibus* vel conveniant, vel ab iis differant; pulchre ostendit DN. Boehmer, in *Introduct. ad I. P. Vuv. Part. Spec. Lib. I, Cap. III, §. 35*.

b) in quibus, praeter Boeclerum, Osiandrum, & alios, a DN. Gribnero, in *Princ. I. N. Lib. II, Cap. VII, §. 4*, citatos, praecipue est Hornius, de *Civitate, Lib. I, Cap. 10*: multum hac distinctione Imperantium maiestati detrahi contendens:

fatis est, eam in re ipsa habere fundamentum, et exemplis ex historia omnium temporum posse illustrari c). In *Regnis igitur Patrimonialibus*, h. e. iis, ubi omne ius in imperantem ita est translatum, ut de eo pro arbitrio disponere, idque libere in alium transferre possit; manifestum est, nondum natos, nisi ex parentum voluntate, ius successionis non habere. Obtenet enim hic, quod in privatis hereditatibus; quas, citra parentum factum, ad liberos non pertinere, iterum iterumque monuimus. Proinde ad successionem liberis et posteris, neque dum natis, stabiliendam requiritur, ut Imperantes, qui tali modo regna sua possident, ipsi vel *testamento*, vel alia quacunque ratione, eos sibi successores constituent: quod ubi factum est; nihil licebit populo contra voluntatem Imperantis movere: quin potius hoc in casu testamentis Regum ac Principum non minus, quam cuiusvis privati patrisfamilias, standum esse, ipsa naturalis ratio evincit. Quod si vero Imperans, qui regnum in patrimonio habet, sine testamento, aliave voluntatis suae declaratione, decefferit; tunc utique difficillima oritur quaestio: *sitne liberis eius, sive natis, sive nascituris, ius, ut quasi ab intestato ad successionem regni vocentur; nec ne?* Certe in utramque partem adsunt rationes ita plausibiles, ut verum a falso vix queas discernere. Quamobrem malumus nunc quidem rem in suspenso relinquere, quam praecipitanter de ea iudicium ferre. Possumus interea haec egregie illustrare exemplo

Alexan-

tendens: cuius vero argumenta solide refellit Guil. van der Muelen, *ad Grot. Lib. I, Cap. III, §. 11.*

- c) Videantur, quae collegit Grotius, *loc. cit. §. 12*, et in *Annotationibus ad hunc loc. itemque Hertius, in Notis ad Puffendorf. Lib. VII, Cap. VI, §. 14.*

Alexandri Magni, qui gentes in Asia devictas sine dubio in patrimonio habebat; cum eas tantum non omnes, absoluta victoria, et sine exceptione, in potestatem suam redegerit. Hic postquam decesserat, relicta coniuge Roxane praegnante; ita tamen, ut moribundus *ei se relinquere regnum* declararet, *qui esset optimus atque dignissimus d)*: gravissimae inter Duces eius ortae sunt dissensiones, aliis expectandum esse existimantibus, donec Roxane marem, quod sperabant, eniteretur: *huius regnum, Diis approbantis futurum*; aliis alium regem desiderantibus *e)*. Nos omnino arbitramur, neque Alexandri M. e *Barsine* filio, neque ei, quem *Roxane* postea enixa fuit, successionem amplius necessario debitam fuisse. Cum enim Alexander M. ipse eum sibi successorem destinaverit, qui esset optimus; sane arbitrio Ducum et *magnum* permisit, ut regem designarent: qui hac ratione omnino necesse non habebant, ad familiam *Alexandri M.* attendere, quam ipse Rex a successione quodammodo excluderat.

§. IX.

Aliud dicendum est de Iure Nasciturorum in iis ^{3) in Regnis} Regnis, quae, uti Grotius loquitur *a)*, *modum habendi accipiunt ex populi consensu atque voluntate; et in quibus libera alienandi facultas imperanti non est concessa.* ^{V usufructuariis, et quidem in Successivis.} Haec sunt, quae, prout iam dictum, *V usufructuaria* vulgo, aliis *Legitima*, nominari solent;

F 2

DN. Boeh-

d) Refert hoc, praeter alios multos scriptores, *Q. Curtius, Lib. X, de Rebus Alexandri M. Cap. V.*

e) Has Macedoniae procerum et Ducum *Alexandri M.* de liberatione nitido, ut solet, scribendi genere expressit idem *Curtius Lib. X, Cap. VI.*

a) *Lib. II, Cap. VII, §. 12 et alibi.*

DN. Boehmer, loco antea citato, eadem non patrimonialia, seu non alienabilia, appellare inaudit. Quicquid eius sit; notandum, ea non unius esse generis. Quidam enim reges imperium habent cum pleno illud ad posteros transmittendi iure coniunctum: et huiusmodi Regna a Politicis *successiva* et *hereditaria* dicuntur. Quibusdam vero Imperium nonnisi ad dies vitae defertur: et haec *electitia* audiunt; propterea quod, mortuo imperante, populus per liberam *electionem* alium in eius locum substituit. Interdum etiam summa rerum alicui duntaxat ad certum tempus solet deferri, quo elapso, ille ad privatam conditionem revertitur: cuiusmodi imperia *temporaria* possis vocare *b*). Iam igitur quod attinet ad Regna *successiva* seu *hereditaria*; notum quidem est, non eandem in omnibus esse successionis rationem *c*): unde etiam a Grotio, et qui eum sequuntur, *successio* in *hereditariam*, *strictè* scilicet ita dictam, et *linealem*; et haec rursus in *cognaticam* et *agnaticam*, distingui solet.

- b*) An detur summum Imperium temporarium? inter eruditos valde disceptatur. Negat hoc Bodinus, et quidam alii; contra, Grotius, Pufendorfus, et plerique, affirmant: quorum rationes sane graviores sunt, quam ut ab illis discedere queamus. Est tamen hic adhibenda ea cautio, quam Ill. Thomafius, in *Iust. Iurispr. Div. Lib. III, Cap. VI, §. 125*, addit; quem vide.
- c*) Rarissimus ac plane singularis est succedendi modus, quem apud Arabiae quosdam populos in usu fuisse, ex Strabone refert Hertius, in *Elementis Prudentiae Civilis, Part. I, Sect. X, §. 8, not.* (1) his verbis: *Succedit apud eos in regno, non filius patri, sed qui primus e nobili genere post constitutum Regem nascitur. Nam simulatque Rex creatus est, omnes nobilium virorum uxores praegnantem conscribuntur, et custodes iis apponuntur, observaturi, quae prima pepererit. Huius filius ex lege assumitur, et ad regni successionem regaliter educatur.*

folet. Verum haec ad institutum nostrum parum videntur facere: possumus enim de omnibus hisce successione generibus in universon affirmare, eas ita esse comparatas, ut exinde etiam nondum natis ius in regnis eiusmodi, suo tempore, succedendi oriatur. Res ipsa satis profecto clara est, neque ulla indiget probatione. Saltem quaeritur: *quo sensu hoc ius nondum natis competere dicatur?* Hoc ipsum autem vix melius declarare posse videmur, quam verbis S. R. DN. D. Buddei, in §o XVII, Cap. II, Dissertationis de Testamentis summorum Imperantium, quae Eius Selectis Iuris Naturae et Gentium est inserta. Ibi postquam, (id quod nos etiam supra d) ostendimus,) dixerat, in omni translatione iuris consensus, seu acceptationem, requiri eius, cui ius acquirendum est; idem deinceps ad imperantium successione accommodat. Eodem modo, inquit, se res in regnis habet. Familia imperans habet ius ad regnum; sed ex consensu populi: ius hoc, qui acceptarunt ex familia imperante, ius iterum, saltem in vitiis, eripi nequit. Ast infantes nondum nati, [hoc ipso e) dum non extiterunt] non potuerunt ius acceptare: ergo non aliud habent ius, quam quod voluntate libera populi nititur. Et paulo post: Interim, inquit, hoc sensu nondum natis ius aliquod tribui potest, quod semel ex consensu populi imperium illis destinatum sit. Quod tamen ius saltem est hypotheticum, nisi scilicet populo [pro salute publica regnique commodo] visum, aliud quid constituere. Plura apud ipsum Celeberr. Auctorem videantur. Hinc vero iam nemini

F 3

d) in §o XIV, Sect. I, p. 29.

e) Verba haec, uncis inclusa, salva veritate poterant abesse: neque enim satis commoda sunt; uti ex iis patet, quae in §§. VII et XV, Sect. I, monuimus.

mini obscurum esse potest, quid de *Renunciationibus Principum in Regnis successivis* sit sentiendum f). Scilicet, si quis, volente et consentiente populo, successioni *pro se et heredibus suis* renunciaverit: renunciatio utique valida est; et posterius eius demum nascituri per hanc parentis renunciacionem iure suo, quod antea habuerant, prorsus excidunt. Cum enim ius istud nondum natorum, uti dictum, maxime in populi voluntate nitatur; sane hac cessante, cessat etiam ius: et nulla fit iniuria nondum natis; dummodo populus non sine gravi causa voluntatem mutaverit. Adhaec, cum parentes et sanguine coniuncti fere nondum natorum personam sustineant; consensus eorum aequè validus esse debet in renunciando, quam validus censetur esse in acceptando et acquirendo. Verum haec omnia copiosius disputata fuere inter eos, qui *Successionem Hispanicam post mortem Caroli II. Regis*, quae hic instar omnium exemplorum esse potest, publicis scriptis expenderunt. In quibus praecipue iura et causam *AVGVSTAE DOMVS AVSTRIAE* longe iustissimam, strenue defendit, quem iam nominavimus, DN. D. Buddeus, in *Dissertatione antea laudata*; itemque in *Vltiore Disquisitione de Iure Gentis Austriacae in Regnum Hispaniae*, eidem *Dissertationi in Selectis I. N. et G.* subiecta: quae

f) Obiter hic notamus, III. Gundlingium, in *Via ad Verit. Iurispr. Nat. Cap. XI, §. 22*; et DN. Fleischerum, in *Instit. I. N. et G. Lib. III, Cap. XVII, §. 21*; aliosque plures, distinguere hic inter *liberos iam natos, et nascituros*: quae distinctio nobis non simpliciter admitti posse videtur: quoniam, accedente populi consensu, gravibus causis inducti parentes etiam pro liberis iam natis valide possunt renunciare, quamdiu isti adhuc sunt impuberes, h. e. ea aetate, ut iura sibi delata acceptare nequeant.

quae scripta hic eo magis commemoranda esse duximus; quod in iis plura inveniuntur, quibus ea, quae de *Succeffionibus Regnorum* haëtenus tradidimus, illustrari possunt. Conferri quoque in toto hoc negotio merentur, Grotius, *Lib. II de Iure B. et P. Cap. VII integro*, praesertim in §. 25 et 26; et eius Commentatores, imprimis Boeclerus, et Guilielmus van der Muelen, *ad haec loca*. Ceterum ex hoc iure nascituro-
 rum in *Regnis successivis* non solum illud per se fluit, ut, citra coniensum populi et familiae imperantis mutuum, nemo extraneus ad successione[m] regni legitime pervenire queat, quam diu aliquis e familia ista, vel superest, vel saltem exiturus speratur: sed ut inter eos quoque, qui ius in successione habent, omnes alii ab eadem tantisper excludantur; dum spes est, aliquem nasciturum esse, ad quem iam imperio vacante natum ius et successio regni ante alios pertinebat. Hinc adeo in iis regnis, ubi patri proxime succedunt liberi, etiam *posthumi* ad successione[m] admitti debent: neque prius de novo rege quicquam legitime statuit populus, quam coniux defuncti, grava[di]a relicta, aut quae saltem talis existimatur, haeredem atque successorem iustum non ediderit. Ita post excessum *Alberti II. Imperatoris, et Hungariae Bohemiaeque Regis*, merito expectare debuerant *Hungari Reginae Elisabethae* partum; neque deinceps filium *Ladislaum Posthumum* a successione ad tempus excludere: siquidem iam ea aetate *Hungariae Regnum* fuerit *hereditarium*; quod multis retro saeculis fere perpetuo a parentibus in liberos derivatum fuisse, literarum monumenta testantur.

§. X.

4) in Regnis
Electitiis.

De Regnis *electitiis* et *temporariis*, quorum in *So antecedente* mentionem fecimus, nihil attinet hoc loco monere. In his enim *nascituros*, neque ex parentum voluntate, utpote quibus ius de regno disponendi non est concessum, neque ex consensu populi, quicquam iuris habere, per se manifestum est: nisi quod, ob parentum merita, et res pro salute regni populi que incolumitate praeclare gestas, velut *iure imperfecto*, ante alios, ad regni successionem adspirare posse videantur. Cuius rei etiam non raro in *electitiis Regnis* rationem habitam fuisse, ex historicis monumentis constat. Ita sane *Germanos*, a primordiis *Regni Germanici*, non facile ab ea familia discessisse novimus, quam semel, faustis auspiciis, regio fastigio admoverant.

§. XI

Speciatim
de iure co-
rum, qui
adhuc in
utero sunt.

Ceterum de Iure *Nasciturorum* in Regnis hactenus quidem eo potissimum sensu egimus, quatenus sub hoc nomine omnis Imperantium *posteritas* notatur. Quis vero dubitet, illa omnia multo magis ad eos pertinere, quos supra a) *nondum natos* appellare maluimus, h. e. eos, qui, in utero licet *inclusi*, *veream in rerum natura existunt*? Videmus sane, non in Regnis *patrimonialibus* tantum, et *hereditariis* b), verum etiam in *electivis* c) nonnunquam ius imperii in illos transferri, qui adhuc intra viscera materna latent:

a) in *So VI, Sect. I, pag. 13.*

b) Iura nondum natorum in huiusmodi Regnis paulo ante exemplis illustravimus, in *So VIII et IX.*

c) Pertinet huc quodammodo Arabum mos, cuius in nota c) ad *Sum IX* mentio fuit iniecta.

tent: ipsaque adeo experientia testatur, eos *iuris huius acquisiti*, non minus atque *connatorum*, si quidem *species*, capaces esse. Singulare huius rei exemplum refert Pufendorfius *d)*, ex *Agathiae Lib. IV de rebus gestis Iustiniani, Cap. X*: *Perfas, relicta ab Hormisdate uxore praegnante, cum magis prolem masculam utero ferri crederent, imposita utero cidari, embryonem regem pronunciaffe, nomineque insignivisse; qui deinde Sapore s fuit, rebus gestis celeberrimus*. Sic apud Nicephorum Gregoram, *Lib. IX Hist. Byzant. Edit. Basil. 1562, p. 199*, legimus: *Andronicum Iuniorum, lethali morbo decumbentem, mandasse, ut omnes Romani iurarent, se coniugem ipsius, ut Dominam, et, si filius ex ea (erat enim gravida) nasceretur, eundem pro Imperatore, veneraturos esse*. In his et similibus exemplis, verum certe ac perfectum Imperii ius in nondum natos collatum fuisse, tam manifestum est, ut neminem de hac re dubitaturum opinemur.

§. XII.

Iam de *USUCAPIONE* in *Statu Libertatis* pauca super sunt monenda. Quae enim solet: *an praescriptio, sive, quod idem est a), usucapio, locum habeat inter Gentes Liberas, et civis diversarum Rerum publicarum?* et deinde: *utrum eadem ad Imperium quoque pertineat?* Actum ageremus, si haec argumenta copiose vellemus tractare, et varias inter se dissentientium

De Usucapione inter gentes Liberas: itemque de Praescriptione Imperii.

G

d) Lib. VII de I. N. et G. Cap. VII, §. 10.

a) Non ignoramus, usucapionem a praescriptione saepius distingui apud Ictos, et quidem non una ratione: verum differentia ista non est huius loci; et, quantum ad praesens negotium, vocabula sunt synonyma.

tium DD. rationes *b)* hoc loco excutere. Quod enim ad primam quaestionem; praeter Grotium, *Lib. II de I. B. et P. Cap. IV*, et Pufendorfium, *Lib. IV de I. N. et G. Cap. XII*, aliosque, cum primis otium nobis fecit B. *Ioh. Werlhof*, in *Acad. Iulia Iur. Can. et Feud. quondam P. P. O. qui peculiari Dissertatione c)* erudite ostendit, *usucapionem etiam inter Gentes ac Principes obtinere*; argumentis, quae in contrarium afferuntur, solidissime refutatis. Et profecto, si quis ea, quae de *usucapione in statu naturali supra d)* diximus, secum reputare voluerit; facillime intelliget, ea vel maxime ad integras gentes, gentiumque rectores, spectare, quos

- b)* de quibus videatur Pufendorfius, loco statim citando, §. 7 et seq. et Dn. Fleischer, in *Inst. I. N. et G. Lib. II, Cap. X, §. 39*. Nec poenitebit conferre *Valentinum Veltbem*, qui de his quaestionibus in utramque partem, pro more, disputat, in *Introductione ad H. Grotii de I. B. et P. Opus*, p. 692 — 709.
- c)* Inscribitur haec Dissertatio, Helmstadt 1696 habita: *Vindiciae Grotiani dogmatis de Praescriptione inter Gentes liberas, contra Illustrem scriptorem Gallicum, Petrum Puteanum*. Hic nimirum, una cum pluribus conterraneis suis, contrariam sententiam adstruere conatus est, peculiari scripto, cui titulus: *Si la Prescription a lieu entre les Princes Souverains?* Eiusd. operibus, f. *Traitez touchant les droits du Roi Très-Chrétien*, quae Paris. 1655, et postea Rothomagi 1670, prodierunt, inserto. Facile autem apparet, Gallos fere in gratiam Regis sui ita sensisse; ut haberent, unde vanas eius atque iniustas in Imp. Rom. Germ. et alias praetensiones utcunq. possent defendere. Quibus non iniuria opponit Werlhofius; si praescriptio nullo modo inter gentes valere queat ad iura vel stabilienda, vel extinguenda; dictu difficile esse, quo iure Gallia, violentis Francorum invasionibus subiugata, supremae Rom. Caesarum iurisdictioni se subtraxerit.
- d)* in §o *XV*, Sect. *I*.

quos inter, uti iam ab initio huius Sectionis monuimus, *libertas* illa naturalis etiamnum viget. Eo maior autem in hoc statu est usucapionis velut necessitas atque utilitas; quo gravioribus motibus gentium possessiones, quam privatorum, inquietantur: praesertim, cum, recte monente Pufendorfio, l. c. §. II, magnam in isthoc causarum genere afferat pro iure possessoris [et veteris domini derelictione] praesumptionem, quod quis rem alienam, nemine contradicente, diu possederit. Tanti quippe plerumque sunt momenti negotia isthaec, tamque conspicua in luce geruntur; ut, si cui quid per iniuriam fuerit ablatum, neque id ipsum die latere, neque eidem occasio deesse possit, saltem protestando ius suum sibi reservandi. Nec defunt huius rei exempla, a scriptoribus passim adducta; inter quae memorabile est, quod e Sacro Codice affertur, et quidem ex *Iudicum Cap. XI, v. 26*: ubi *Iephta* trecentorum annorum possessionem *Ammonitarum* Regi, terras quondam suas repetenti, obiicit. Quanquam enim *Iephta* ad divinam concessionem maxime provocare videatur; haec ipsa tamen diuturnae possessionis obiectionem, ab eodem *Ammonitis* factam, non excludit: cum, secundum vulgarem canonem, unius rei plures possint esse causae. Altera quaestio in duas alias resolvitur: an praescriptione imperium in homines possit acquiri? et contra; an ius usucapionis etiam subditis adversus Imperantem prosit? e) Illud quidem omnes facile concedunt: nisi quod *Ferd. Vasquius*, *lctus Hispanus*, *Libro II Controv. Illustr. cap. 82*, et quidam alii, in contrariam partem disputent. Hoc vero a quamplurimis negatur, acerrimeque impugnatur: tametsi, si quid iudicamus, praeter rationem sufficientien-

G 2

e) Vtramque quaestionem tangit etiam Grotius, loco ante citato.

ficientem. Certe enim, si ex tacito populi consensu potest acquiri imperium; non apparet, quare illud, versa vice, per tacitam imperantis derelictionem, iterum amitti nequeat: praesertim, cum id per expressum consensum fieri posse, nemo temere negaverit. Nihil igitur difficultatis habet quaestio; si quidem in *Thesi* spectetur: sed enim, quod ad *Hypothesin* attinet; vereor, ut ullus dari queat casus, in quem ista satis apte quadrare videantur. Quod si tamen contingat, ut quidam Rex imperium expresse, aut tacite, derelinquat; ita, ut populus, ipsi alias subiectus, vel in plenam ac perfectam libertatem sese vindicet, vel imperium aliis deferat: posteris illius Regis, seu nascituris, nullam fieri iniuriam, ex iis planum est, quae de *Iure Nasciturorum*, cum *generatim* supra in *Sectione I*, tum etiam nunc, *speciatim in Statu Libertatis*, monuimus.

SECTIO III

DE

IVRE HOMINVM NASCITVRORVM IN STATV CIVITATIS.

§. I.

Propositio. Restat tertium, idemque ultimum, *Tractationis* nostrae caput: in quo expediendo ita versabimur, ut, quid de *Iuribus Nasciturorum*, a nobis supra generatim expositis, in *Civitate*, tum fieri queat; tum etiam in *Legibus*, Romanis maxime, reipsa constitutum sit; paucis indigemus.

§. II.

Quid sit ci-
vitas et
Status Ci-
villis?

CIVITAS quid sit et *Status Civilis*; non est, quod hic copiose tradamus: cum id ipsum per se satis clarum sit atque evidens, et ab omnibus, tum Politices,
tum

tum I. N. scriptoribus perspicue declaratum a). Saltem; quod ab initio proxime antecedentis *Sectionis de Libertatis Statu* monuimus, idem et hoc loco repetimus: non esse nobis hic sermonem tantum, aut primario, de *Statu Civitatis Romanae*, sive eo, quem Icti et Romani Iuris Interpretes tractant b); sed de *Statu Civili in genere*, h. e. in quo considerantur homines, quatenus in civitatem coaluere, quae in ordine imperantium et subditorum consistit c). Huc adeo etiam *Status Familiaris* quodammodo referri potest: cum, recte monente Ill. Gundlingio, in *Via ad Verit. Iurispr. Nat. C. III, §. 55*, familia, certo sensu, ac servorum respectu absolute parentium, veluti civitas parva merito consideretur.

§. III.

Sunt igitur in CIVITATE imperantes; sunt etiam parentes, sive subditi. De Nascituris ex ordine Imperantium, in praecedente Sectione egimus: quippe cum Imperantes, quamvis pars sint civitatis, civitati tamen

G 3

non

Iura Nasciturorum in Civitatibus Legum dispositioni sunt obnoxia.

a) Vid. e. g. Grotius, *Lib. I, Cap. I, §. 14*; Pufendorfus, *Lib. VII, Cap. II, §. 17*; qui ex Hobbesio, *de Cive Cap. V, §. 9*, fere definitionem mutuatus est: DN. Thomafius, in *Instit. Iurispr. Div. Lib. III, Cap. VI, §. 6 et 63*; DN. Gundling, in *Via ad Verit. Iurispr. Nat. Cap. XXXIV*; et cum primis Hertius, in *Elementis Prudentiae Civilis, Part. I, Sect. II*, ubi de nomine et definitione Civitatis ex professo agit. Equidem descriptiones summorum, quos modo allegavimus, virorum non satis inter se concordant: verum tamen dissensus iste, non tam essentialia et formam Civitatis tangit; quam finem, et quaedam accidentalia.

b) confer dicta in §o II, Sect. II.

c) Verba iterum sunt Ill. Boehmeri, in *Introduct. in I. P. Univ. Part. Gener. Cap. II, §. 8*. Pleniorem Civitatis descriptionem Idem tradit, in *Partis Specialis Libr. I, Cap. III, §. 1*.

non subsint, adeoque, prout supra dictum, in *Statu Naturali temperato* vivant a). Itaque hic quidem de iuribus *Nasciturorum, qui ad parentes*, i. e. cives alterius imperio subiectos, *pertinent*, dispiciemus. Haec autem quin in Civitatibus superioris voluntati Legumque dispositioni sint obnoxia, nemini dubium esse potest. Quemadmodum enim in universum civium actiones et iura, divina lege non determinata, civitatis imperio, et summorum imperantium directioni, subiacent; eatenus, ut ad commune bonum, et publicam felicitatem conservandam augendamve, dirigantur: ita sane *iura nondum natorum* eo magis provide ac sapienter sunt moderanda; quo facilius exinde salus et tranquillitas publica turbari potest. Quamobrem pro re nata poterunt ista, vel confirmari extendique, vel circumscribi variis modis, vel etiam plane tolli.

§. IV.

De iuribus
connatis, et
quidem de
Existima-
tione.

Equidem, quod ad *iura hominum nasciturorum connata*, praesertim *perfecta* atque *absoluta*, attinet; certum est, ea in Civitate imperantium dispositioni non subesse, nisi quatenus per Leges civiles confirmari, sanctionibusque muniri, possunt ac debent: minime vero, ut in praerudicium eorum quidquam constitutur. Neque enim, aut natura horum iurium istud permittit; aut finis civitatum, qui est felicitas publica, ordinarie postulare videtur. Ac primo quidem de *Existimatione simplici* non est, quod multa dicamus. Etenim ex iis, quae de hoc iure nondum nato-

* vide *Sum III, Sect. II, pag. 37*. Scilicet *ius libertatis naturalis*, ex omnimoda aequalitate ortum, inter eos, qui in unam coaluere civitatem, et sic aequalitati renunciarunt, cessat, et in Imperantem transfertur; vel potius Imperanti soli dispensandum relinquitur: uti pulchre ostendit DN. Boehmer, *loc. cit.*

natorum iam supra a) demonstravimus, sua sponte fluit, potestatem imperii civilis ad illud sese non extendere b). Nam, cum *existimatio simplex* in eo potissimum consistat, ut quis pro non indigno societatis humanae membro haberi, eaque propter a nemine tanquam hostis tractari debeat: si eandem nondum natis adimendi potestas foret imperantibus; sequeretur certe, illos, praeter meritum factumque suum, eo miseriarum posse redigi, ut ab aliis hominibus impune laedi, neque aequo cum iis iure frui queant: quo sane nihil absurdius, nihil humano generi perniciosius dici potest. Proinde iniquissimum est, quod aliquando spuris, et aliis ex damnato legibus concubitu natis, atque ex his porro nascituris, omnis fere *ista existimatio* detrahitur, ipsique tantum non omni iuris favore indigni iudicantur. Quo pertinere videtur Constitutio Iustiniani Imp. in Nov. 89, cap. ult. indeque desumpta *Authentica Cod. de incestis et inutilibus nuptiis: Ex complexu nefario, aut incesto, seu damnato, liberi nec naturales sunt nominandi, omnis paternae substantiae indigni beneficio*, UT NEC ALANTUR A PATRE: cuiusmodi legem a Solone etiam conditam fuisse, ex Diogene Laertio, in *Vita Solonis*, intelligimus. conf. Grotius, *Lib. II, Cap. VII, §. 4.* Si enim legum istarum haec sit sententia, ut eiusmodi liberi prorsus tolli educarique non debeant c); profecto iniustissimae essent:

a) in §o IX, Sect. I.

b) conf. Pufendorf, de I. N. et G. *Lib. VIII, Cap. IV, §. 9.*

c) Videantur, quae pro mollius accipienda Constitutionis modo allatae sententia, contra Anton. Matth. de *Criminibus, Tit. XIX, Cap. 3.*, eandem graviter infectantem, copiose disputat D. Ioh. Georgius Simon, in *Animadversionibus et Notis ad Grotii loc. cit.* itemque Vl. Huberus, in *Praelect. ad Instit. Tit. de Success. ab intestato.*

sent: cum hoc pacto isti etiam communi hominum iure atque vita defraudarentur. Quamobrem etiam rigorem istum Iuris Civilis correxit Ius Canonicum, et communis DD. opinio, itemque usus fori. Tolerabilius est, quod plerumque spurii, cum posteris suis, velut *levis notae macula adspersi* existimantur, propter quam a certis quibusdam honoribus ac dignitatibus excludi solent. Id enim ipse textus sacer *Deuteron. XXIII, 2*, non obscure innuere videtur, ubi inter alias Leges Divinas voluntarias haec est: *ut ne in ecclesiam ingrediantur manzeres, seu spurii, usque ad decimam generationem*: quam legem versio B. Lutheri ulterius quoque ad omnem eorum posteritatem extendit.

§. V.

De Vita et
Conserva-
tione eo-
rum, qui in
utero sunt.

Idem dicendum est de *Vita* nondum natorum, five *eorum, qui adhuc intra viscera materna sunt inclusi*: quorum sane conservatio eo impensius curae cordique esse debet Imperantibus; quo magis reipubl. interest, ut civitas novis subinde auctibus lacta succrescat. Quamobrem non solum gravissime animadvertendum est in eos, vel eas, qui quaeve partum in ipso utero necant, aut medicamentis abigunt; quin hic quoque ordinariam homicidii poenam locum habere posse existimamus: sed etiam cavendum, ut ne quacunq[ue] alia ratione quisquam, in supplementum civium genitus, patriae intercipiatur. Equidem scimus, hac de re non ubique satis pro merito sollicitos fuisse legumlatores. Nihil hic dicemus de *partus expositione et nece* veteribus usitatissima: quam erudite illustravit Gerardus Noodt, ICTus Belga, singulari Libro, quem IULIVM PAVLVM ipse inscripsit: ex quo immanis huius consuetudinis apud Romanos historiam

riam etiam succincte exhibet Vir Celeb. I. G. Heineccius, in *Syntagm. Antiq. Rom. Iurispr. illustr. ad Instit. Lib. I, Tit. LX, §. 5.* Ita certe in Rep. Romana crimen abacti partus, ante Severi et Antonini Impm. aetatem, legibus moribusque impunitum fuisse a), rationibus non spernendis adstruit Gerardus Noodt, in *Iulio Paulo, Cap. 11.* Postea vero ab his ipsis Imperatoribus rescriptum est: *eam, quae, data opera, abegit, a Praeside in temporale exilium dandam: indignum enim videri posse, impune eam maritum liberis fraudasse: uti refert Marcianus, in L. IV Dig. de extraordinariis criminibus; et Tryphoninus, in L. XXXIX D. de Poenis.* Similiter Ulpianus, in *Leg. VIII D. ad L. Corneliam de sicariis: Si mulierem visceribus suis vim intulisse, quo partum abigeret, constiterit; eam in exilium praeses provinciae exiget.* Et Paulus Ictus, in *L. 38, §. 5 Dig. de Poenis: Qui abortionis, aut amatorium, poculum dant, et si dolo non faciant; tamen, quia mali exempli res est, humiliores in metallum, honestiores in insulam, amissa parte bonorum, RELEGANTVR: quod si eo mulier aut homo perierit; SUMMO SUPPLICIO AFFICIUNTVR.* Unde patet, quare Icti Romani levioere poena coercendam existimaverint *abortus* procurationem: quia scilicet eandem pro homicidio non agnoverunt; quod ex principiis eorum supra b) memoratis profluxit. In qua sententia fere alias etiam gentes fuisse, disquirentes, utrum foetus iam *formatus*; an adhuc *informis*, vivus; an nec dum

H anima-

a) Hinc scelus illud Romae, inter ipsas quoque matronas, adeo frequens, ut Iuvenalis, in *Satyr. VI, v. 600, et seqq.* illud, tanquam rem in vulgus notam, acriter perstringat: et Seneca, in *Consolat. ad Helviam matrem, Cap. XVI,* matronam hanc ab eo commendat, quod a concepti partus elisione abhorruisset. *Nunquam, inquit, te foecunditatis tuae, quasi exprobraret aetatem, puduit: nunquam, more aliarum, quibus omnis commendatio ex forma petitur, tumescens uterum abscondisti, quasi indecens ovus; nec intra viscera tua conceptas spes liberorum elisisti.*

b) in §o VII, Sect. I.

animatus, fuerit c); ex legibus earum perspiciamus. In *Legibus VISIGOTHORVM, Lib. VI, Tit. III* de excutientibus partum hominum, *Cap. 2*, haec est: *Si quis mulierem gravidam percusserit quocunque ictu, aut per aliquam occasionem mulierem ingenuam abortare fecerit, et exinde mortua fuerit; PRO HOMICIDIO PVNIATVR: SI AVTEM TANTVM MODO PARTVS EXCVTIATVR, et mulier in nullo debilitata fuerit — si formato infan-tem extinxit, CCL solidos reddat: si vero informem, centum solidos pro facto restituat.* Et in *Legibus BAIUVARIORVM, Tit. VII, Cap. 19*: *Si quis mulieri ictu quolibet avorsum fecerit; si mulier mortua fuerit, TANQVAM HOMICIDA TENEATVR: SI AVTEM TANTVM PARTVS EXTINGVITVR; si adhuc vivus non fuit, XX sol. componat: si autem iam vivens fuit, weregeldum persolvat, LIII sol. et tremissem. conf. Cap. XXI, eod. Tit. d); et Leg. Ripuariorum, Cap. XXXVI, n. 10: itemque Leg. Longobard. Lib. I, Tit. VIII, Cap. 28, et Tit. IX, cap. 4.* In *Legis ALAMANNORVM Capitulo XCI* distinguitur, utrum partus excussus *mas*, an *femina*, fuerit; et in posteriore casu gravior mulcta imponitur. Non desunt tamen aliae Leges, ad eorum, qui in utero sunt, vitam

con-

- c) Hac distinctione utitur etiam Aristoteles, *Politie. Lib. VII, c. 16*; ubi tradit, definitum debere esse in civitate procreandorum liberorum numerum. Si quis autem aliquid fuerit proterea genitum, abortionem faciendam, antequam vivere et sentire coeperit foetus, *ἢ εἰς ἀδελφῶν ἢ περὶ ἐδάς καὶ ἑσῶν. Quatenus enim progredi fas, aut nefas sit; sensu ac vita terminari. Quae sententiarationi plane adversatur, et minime omnium est ferenda.*
- d) Quas leges tamen postea mutatas fuisse apparet: siquidem *is, loc. cit.* alia subiicitur, quae statuit, ut, si avorsum fecerit, in primis XII sol. cogatur excollere: deinde ipse et posterius sui per singulos annos, i. e. autumno singulos solidosque in septimam propinquitatem de patre in filio: et si neglectum unius anni fecerint, tunc iterum XII sol. solvere cogantur, et deinceps ordine praefato, donec series rationabilis impleatur. Cuius sanctionis ex principis Christianae religionis haec minus orthodoxa astrictur ratio: quod diurnam, postquam incarnationem suscepit anima, quamvis ad nativitatis lucem minime pervenisset, passivae poenae: quia sine sacramento regenerationis abortivo modo tradita est ad inferos,

conservandam vindicandamve melius attemperatae. Ita in *Leg. Wisigoth. l. c. Cap. I*, decernitur; ut, *si quis mulieri praegnantis potionem ad avorsum, aut pro necando infante, dederit; OCCIDATUR: et Lex VII ibid. iubet; ut, seu libera, seu ancilla, natum filium filiamve necaverit; si ve adhuc in utero habens, aut potionem ad avorsum acceperit, aut alio quocunque modo extinguere partum suum praesumserit; mox provinciae iudex — non solum operatricem criminis huius PUBLICA MORTE CONDEMNET; aut si vitae reservare voluerit, omnem visionem oculorum eius non moretur extinguere: sed etiam, si maritum eius talia iussisse, vel permisisse, patuerit; eundem etiam vindictae simili subdere non recuset.* Item Cicero, in *Orat. pro A. Cluentio: Memoria teneo, ait, Milesiam quandam mulierem, cum essem in Asia, quod, ab heredibus secundis accepta pecunia, partum sibi ipsa medicamentis abegisset, REI CAPITALIS ESSE DAMNATAM: neque iniuria, addit, quae spem parentis, memoriam nominis, subsidium generis, heredem familiae, designatum reip. civem, sustulisset. Huc etiam pertinet Lex Divina forensis, Exod. XXI, v. 22 et seqq.e).* Porro in favorem hominum nondum natorum in LL. Romanis sapienter constitutum est; ut supplicia praegnantium differantur, donec pepererint *f*). Ita enim

H 2

Vlpia-

- e) Anceps quidem est, utrum, quod in hac lege de morte post abortionem secuta dicitur, ad feminam, quod putat Iosephus; an ad partum, spectet? quod Philoni videtur. Nos, cum alius viris praeclaris, iisdemque partim Theologis, arbitramur, verba ista, cum ad mulierem, tum ad foetum, referenda esse. Interim vid. Seldenus; *de Iure Nat. et Gent. sec. Hebr. Lib. IV, Cap. 1;* et Hoechstetterus, in *Colleg. Pufend. Exercit. X, §. 7.*
- f) Equidem Quintilianus, in *Declam. 27*, ubi hanc legem ad si quum argumentum accommodat: *Interrogo vos, inquit, iudices, cuius rei gratia legem cavisse existimatis? illius, qui erat conceptus a nocente femina? Non est credibile, legem proposuisse ei, cui rerum natura data fortasse non erat lucem: qui an nasci posset, dubium fuit: qui etiam odium ex ea, quae conceperat, merebatur. Quare ergo scripta lex est? pro patribus, qui nihil fecerunt. Indignum enim visum est, etiamsi mortem meruisset mater, auferri filium innocenti patri. Verum haec Oratorio more differuntur.*

Vlpianus, in *Lege III Dig. de Poenis*: Praegnantis, ait, mulieris consumendae damnatae poena differtur, quoad pariat. Ego quidem, et ne quaestio de ea habeatur, scio observari, quamdiu praegnans est. conf. *Leg. XVIII D. de Statu Hominum*; et *Constit. Sicul. Lib. I, Tit. XXIII*: ubi Fridericus Imp. supplicium feminae praegnantis, usque ad XL dies post partum, prorogari iubet. Idem quoque Atheniensibus atque ipsis Aegyptiis in usu fuisse, monstrat Briffonius, in *Select. ex Iur. Civ. Antiquit. Lib. II, Cap. 20*. Sic etiam rationi summe consentanea est *Lex Regia*, cuius in *Lege II Dig. de mort. infer.* mentio fit, negantis, mulierem, quae praegnans mortua sit, humari, antequam partus ei excidatur g). Bene item recteque prohibentur feminae a secundis nuptiis, antequam partum ediderint, aut intra tempus legitimum, celebrandis h): quam in rem hic allegasse sufficiat verba Legis Wisigothorum, *Lib. III, Tit. II, Cap. 1*. quam idcirco mulierem praecipue huic volumus subiacere dispendio; ne haec, quae a marito gravida relinquitur, dum immoderato desiderio ad secundi coniugii vota festinat, vel adulterium perpetrat, spem partus sui, priusquam nascatur, extinguat. Verum haec diutius non moramur.

§. VI.

De Libertate,

Libertatis alia est ratio; utpote quae inter iura hominis con- nata in Civitate locum minime invenit. Neque vero hic de *libertate naturali* agimus, quae, uti supra dictum, in hoc statu plane cessat: sed de *libertate civili*, quam in *So. II, Sect. II*, descripsimus. Nihil igitur vetat, quo minus in civitatibus ii, qui ex servis nascuntur, eiusdem esse conditionis iubeantur: cum enim omne ius libertatis imperantibus in hoc statu dispensandum relictum sit; horum quoque est determinare, quantum ex hoc iure unicuique velint concedere. Interim *libertatis etiam civilis* non immerito apud omnes pene moratior es gentes magnus fuit favor: et *libertati hominum nasciturorum* imprimis sollicitè prospexerunt *Leges Romanae*. Ita enim Imperator, in *prin. Inst. de Ingenus*: Sufficit, ait, liberam fuisse matrem eo tempore, quo nascitur [proles] licet ancilla conceperit. Et e contrario, si libera conceperit, deinde ancilla facta pariat; placuit, eum, qui nascitur, liberum nasci: quia non debet calamitas matris ei nocere,

g) Eorum ex utero matris mortuae mature excidendum esse, rationibus Theologicis, Legalibus, et Medicis, pulchre ostendit Celeberr. DN. D. Heisterus, peculiari *Dissertatione Medico-Forense, Altorfii, 1720, habita*.

h) De concubitu intra tempus lustris extat *Dissertatio Georgii Beyeri, magni quondam Icti, quae III est inter Dissertationes Eius et Opuscula, Lipsiae, 1723, edita*.

re, qui in ventre est. Ex his illud quaesitum est: si ancilla praegnanans manumissa sit, deinde ancilla postea facta pepererit; liberum, an seruum, pariat? Et Marcianus a) probat, liberum nasci. Sufficit enim ei, qui in utero est, liberam matrem vel medio tempore habuisse, ut liber nascatur: quod et verum est. Scilicet, quia, quotiens dubia interpretatio libertatis est, secundum libertatem respondendum: ut Pomponius scribit, in *Lege XX D. de R. I.* Sic et Hadrianum Imp. rescripisse, liberam, quae praegnanans ultimo supplicio damnata est, liberum parere: Vlpianus auctor est, in *Lege XVIII Dig. de Statu Hominum.*

§. VII.

Pari modo se res habet cum aliis iuribus civilibus et acquisitis, quae naturaliter non nisi imperfecte nascituris debentur. De quibus iam sigillatim agere, hoc loco superfedemus: quoniam ea, partim a foro nostro videntur esse aliena, partim etiam ab aliis luculenter copioseque iam fuerunt exposita. Quo pertinet e.g. *Alph. a Caranza*, *ICTi Hispani*, amplissimus *Tractatus de Partu naturali et legitimo*: in quo permulta passim inveniuntur, quae ad hoc argumentum spectant. Ex instituto autem illud pertractavit *Iob. Casp. Viraub*, celebris quondam *Ienenfium ICTus*, in *Tractatione Iuridica de Conceptione et Iure Ventris*, *Ien.* 1648 ventilata: et *Dissertatio de Iure Embryonum*, Praef. *Celeb. ICTo DN. Chriff. Wildvogel*, *ibid.* 1693 habita: ad quae scripta iam brevitatis causa *Lectorem* remittimus. Etenim iam pene *Academicae Exercitationis* limites excessit haec qualiscunque *Tractatio*. Quamobrem nunc filum abruptentes, coronidis loco tantum exhibemus aequissimam *Leg. VII D. de Statu Hominum*: Qui in utero est, perinde ac si in rebus humanis esset, custoditur; quoties de commodis [et iure, prout idem *ICTus Paulus* ait, in *L. 231 D. de V. S.*] ipse partus quaeritur: et *Leg. XXXVI D. eod. Tit.* Qui in utero sunt, in toto pene iure civili intelliguntur in rerum natura esse. Nam et legitimae hereditates his restituntur; et, si praegnanans mulier ab hostibus capta sit, id, quod natum erit, *postliminium* habet; item patris vel matris conditionem sequitur, etc. quae leges veluti fundamentum et compendium sunt eorum privilegiorum, quae in *Iure Romano* nascituris indulgentur. De Germanorum, aliarumque gentium, institutis nunc brevitatis causa agere non licet.

De iuribus
acquisitis
et civili-
bus.

Epilogus.

T A N T V M.

a) in *Leg. V, § 2 et 3, D. de Statu hominum*: unde hic locus totus est desumptus.

PEREXIMIO ET NOBILISSIMO SPIESIO SVO

S. D.

C. G. SCHVVARZIVS, PROF. PVBL.

ORD. PHIL. H. T. QVINCTVM DECANVS.

GRatulor tibi, amicissime SPIESI, sed tam paucis uerbis, quam animo affectuque prolixo. Cur enim tibi non gratuler, cuius eâ modestia uitaeque honestas elucet, ut aliis exemplo esse possis; et cuius tam perinax est industria, ut perire omne tempus arbitreris, quod optimis artibus scientiisque cognoscendis non impertiaris? Auspicato autem laudabiliterque hunc studiorum Academicorum ordinem es secutus, ut patentissimum illum altioris iurisprudentiae campum non ingredi uolueris, nisi elegantioris literaturae interiorisque philosophiae praesidiis antea probe instructus. Hinc iam aliquoties in luce huius coetus literati optime stetitisti, et, sumtis inter disputantes, modo defendentis, modo insitiantis, partibus, uim ingenii iudicii que tui Patribus aequae ac Ciuibus Academicis eximie approbasti. Nunc autem ex morum et iuris naturae disciplina argumentum non exigui momenti tuo tibi Marte elaborandum illustrandumque sumfisti. In quo quamuis fortasse quaedam potuissent mutari; malui tamen totius Dissertationis non modos res atque rationes a te allatas, sed et uerba ipsa relinquere illibata: ut et alii uerum integrumque solertiae tuae specimen perspiciant, et tu ipse posthaec non sine animi uoluptate recognoscas, quousque adhuc in studiis Academicis fueris progressus. Seruet DEVS optimam hanc, quam tibi dedit, mentem, studiorumque tuorum successus perro fortunet! Sic enim certo futurum est, ut, quod ex animo opto augurorque, laudis curriculum felicissime conficias; neque solum ipse doctrinae ac uirtutis tuae uberes incundosque capias fructus, charissimisque PARENTIBVS solidum afferas gaudium: sed et INCLVTAE PATRIAE utilem aliquando naues operam, ipsisque melioribus literis ac solidiori iurisprudentiae nouum concilies ornamentum. Vale.

Qui

Qui nondum sunt nati homines, quo iure fruantur;
 SPIESI, perdocte differis e cathedra
 Hinc nati natorum, et qui nascentur ab illis,
 Decernent meritis praemia digna Tuis.

*Laudis nunquam intermoriturac, quae Nobilissimum
 Dn. Respondentem, Amicum et Convictorem
 suavissimum, ex hoc aliisque iam redditis vitae
 studiorumque speciminibus laudatissimis, man-
 sura est, omen sic capi certissimum*

IOH. HENR. MULLER, P. P.

Aonidum in ludis voluisti scripta sophorum:
 Sedula nunc studii das documenta Tui.
 Ausus sit felix, et Numen coepta coronet;
 Ut videant fructus, patria, rostra, domus.

Gratulabundus
 Doctissimo Dno. SPIESIO,
 Auditori suo solertissimo
 adiecit

IO. DAVID KOELERVS, P. P.

Erudi-

* * *

Eruditissime SPIESI!

Quo magis per varias diffundi videris scientias;
eo melius uni Te praeparas Iurisprudentiae:

haec enim est

divinarum atque humanarum rerum notitia,
iusti atque iniusti scientia.

Litterae humaniores, Historiarum documenta,
Mathematicae rationes, Philosophicae meditationes,
gravitate, suavitate, utilitate sua,

ita Te sibi devinxerunt,

ut, totus in toto corpore, totus in qualibet parte,
fuisse videaris.

Quo minus praeceps es progressus;
eo citius attinges metam.

Sat cito, et fat bene.

Quos praesenti specimine ostendis in Iure divino
profectus,

in humano mox assequeris.

Ius futurorum hominum spondet,

brevi *futurum*,

ut, editis elegantissimis ingenii Tui foetibus,
largissima praemia *iure* Tuo consequaris.

*Auditori aestimatissimo
de iterato specimine gratulaturus
scr.*

IAC. WILH. FEVERLINVS, P. P.







ULB Halle
005 353 211

3







EXERCITATIO PHILOSOPHICA
DE 1725,9
IVRE HOMINVM
NASCITVRORVM

QVAM
MODERANTE
DN. CHRISTIANO GOTTL. SCHVVARZIO
COM. PAL. CAES. ET PROF. PVBL.
LONGE CELEBERRIMO
PATRONO PRAECEPTORE ITEMQVE HOSPITE
PARENTIS LOCO PIE COLENDO
AD D. XIX DECEMBR. A. MDCCXXV
PLACIDAE COMMILITONVM DISQVISITIONI
SVBIIICIT
RESPONSVRVS AVCTOR
IOHANNES ALBERTVS SPIES NORIMB.
PHILOS. ET LL. CVLTOR.

ALTORFII
TYPIS IOD. GVIL. KOHLESII ACAD. TYPOGR.