













10258

1712

246

17

IOAN. SAMVEL. STRYKII,

CONS. AVL. SAXON. ISEN. ET PROFESSORIS IN ACADEMIA FRIDERICIANA IVRIS ORDINARII

COMMENTATIO IVRIDICA

DE

I V R E

NECESSITATIS

Vom

Gotth = Recht

EDITIO SECUNDA



HALÆ MAGDEBVRGICÆ

LITERIS IOAN. CHRIST. GRVNERTI, ACADEM. TYPOGR.

Anno MDCCXXXVIII,

(6)



IOHANNES SAMUEL STRYKER  
CONS. AVI. CAROL. BRUNN. BRIT. P. O. S. IN ACA.  
DEMA. CRISTIANIA. V. S. O. P. S. R. H. A.  
COMMENTATIO JURIDICA

I V R E  
NECESSITATIS



IN ACADEMIA  
HAB. CL. S. G. V. S. R. H. A. ACADEMIA  
ANNO 1773





B. C. D.

PRÆFAMEN.



N omnibus quidem maxime tamen in jure æquitas spectanda est *L. 19. de R. J.* æquitatis enim natura est, Leges emendare, corrigere ac supplere. Vnde Cicero: Non omnia scriptis sed quædam tacitis exceptionibus cauentur. Leges quippe semper ita sunt interpretandæ, ne quam minimum ab æquitate naturali recedamus. Conf. Grotius. *de J. B. & P. Lib. 11. Cap. 11. §. 6.* Solius igitur æquitatis adminiculo & beneficio Legum asperitatem emolimus, & Legum defectui, quo propter nimiam vniuersalitatem suam laborant, medemur. Non vero hæc æquitas, qua quasi Lex corrigitur, tollit Legis obliga-

A 2

tio.

tionem, sed declarat Legem in certo casu non obligare, & ita non pugnat ex intentione cum Lege sed ex accidenti. Unde Aristoteles V. *Ethicor, ad Nicomach.* æquum est ait, quod etiam Legislatores sic diceret, si præsens adesset, & si sciuisset Lege cauisset. Locum autem habet æquitas in omni jure tam naturali quam humano positiuo. De naturali Grotius ad Matthæi Cap. 5. comm. 40. Omnia, inquit, præcepta naturalia, quantumuis vniuersaliter enunciata, habent suas ex æquo & bono exceptiones. Quod vero humanum spectat, semper etiam ita Lex interpretanda, vt inde non aliquod absurdum, aut incommodum sequatur, quia hoc voluisse Legislatores non videtur. L. 19. ff. de LL. Brunnem. add L. 19. Nulla enim juris ratio aut æquitatis benignitas patitur, vt quæ salubriter pro vtilitate hominum introducta sunt, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commo-

modum producamus ad seueritatem *L. 25. ff. de LL.* Nam interpretatione *LL. poenæ moliendæ* sunt potius quam asperandæ *L. pen. ff. de Poen.* Ita si constat aliquem commisisse vim, & ignoratur vtrum cum armis, interpretamur benignius reum fecisse violentiam sine armis, vt per hoc mitius puniatur. Hac in æquitate, basin etiam & fundamentum suum Jus necessitatis (de quo, habita breuis temporis ratione, differere in præsentis specimine animus est) ponit atque collocat. Grotius *de J. B. & P. L. II. Cap. II. § 6.* & Illustr. Dominus Thomas. *in Instit. Jurisp. Diuin. Lib. II. Cap. II.* Ipsa enim necessitas æquitatis principium est. Meuius *in Decis. Part. IV. Decis. 168. Num. 5. & 6.* Vt enim non nescius sim, quod ab aliis jam hæc Necessitatis materia tacta fuerit, vt in *Disput. de Necessitate Argentorat. 1673* habita. Item in *Disput. sub Rubrica Jus Necessitatis. Was in Noth-*

Sallen passiret, Helmstadii edita. Similiter a Fritschio sub Tit. *Telum Necessitatis*. Nihilo tamen secius, his non obstantibus, existimo, multa hos autores aliorum industriæ reliquisse, vti collatio hujus dissertationis cum illis satis superque commonstrabit. Id circo constitui tentamen facere, & in vires quid valeant humeri, quid ferre recusent inquirere. Nouum ergo titulum non formo, sed præsentem laborem etiam de **JVRE NECESSITATIS** inscribo. Quatuor vero distinctis ac separatis capitibus hanc materiam absoluerè, apud animum meum constitui Cap. I. Generalia, quæ semper specialibus præcedere debent, & fundamentum Necessitatis docebit. Ast cum necessitas licitum reddat, quod illicitum est, multi vero magno hoc imbecillitatis humanæ patrocínio & injuriæ velamento, fatente Seneca *Lib. IV. Contr. 27.* abuti videantur, Capite II. de  
li.

illicita necessitatis allegatione, agetur. Quia autem non sufficit necessitatem duntaxat allegare, cum non juris, sed facti sit, hinc omnino & hæc ab allegante probanda, hinc in capite IVto. De Necessitatis probatione erit agendum. Illotis vero ne manibus ad rem accedam Summi Numinis auxilium ac subsidium ante amnia piè ac deuotissimè imploro, A Beneuolo vero & humanissimo Lectore coronidis loco id expeto, vt ea quæ rudi Minerua hic tractaturus sim, benignissime a me accipere, errores obuementes, defectusque item & quæ plus desideranda, ob breue tempus (quod iter mox suscipendum coarctat) pro consueta humanitate excusare velit.

## CAP. I.

# CAP. I.

## GENERALIA ET NECES- SITATIS FUNDAMEN- TUM.

### S V M M A R I A.

- |   |   |
|---|---|
| §. 1. <i>Necessitatis Derivatio &amp; significatio.</i> | §. 7. <i>Quid Jus Necessitatis.</i>             |
| §. 2. <i>Necessitas in Jure Can. fundata.</i>           | §. 8. <i>An necessitati renunciari possit.</i>  |
| §. 3. <i>Et in Jure Ciuili.</i>                         | §. 9. <i>Annon per juramentum.</i>              |
| §. 4. <i>Necessitas a Dd. approbata.</i>                | §. 10. <i>Rationes affirmatæ &amp; Obstant.</i> |
| §. 5. <i>Necessitas se fundat in Jus Naturæ.</i>        | §. 11. <i>Rationes Negat. &amp; Conciliant.</i> |
| §. 6. <i>Definitio Necessitatis.</i>                    | §. 12. <i>Exempl. jurat. Renunciat.</i>         |

#### §. I.

*Necessitatis  
derivatio &  
significatio.*



**D**icitur necessitas quod necesse seu  
necessum est, & sic vi aliqua  
cogente fit, & vitari non potest.  
**Was Noth und nicht zu umgehen  
ist, itaque necesse est, quod nec  
esse aliter potest. Hinc na-  
tum dictum: Muß ist ein böses  
kraut, Noth bricht Eisen.** Necessitati enim nec DII  
ipsi resistere possunt. Erasmus *in Adagiis* Nihil plus  
potest graui necessitate. Potentius nihil necessitate  
in-

ET FVNDAMENTVM NECESSITAT. 9

inueni. Necessitas durum telum. Semper necessitas denotatur per verbum Oportet Card. Tusch. *Pract. concl. Tom. 5. Lit. N.* De hac quoque necessitate haut in eleganter scribit. Vogt. *Tract. de Cambio Th. 4. Lit. a.* Quod prædictum verbum illud oportet Grammaticis impersonale sit, cum necessitas personam non respiciat, iuxta Gallicum illud

*Quand il faut, vient en la place  
Il n'est rien, qui ne se face.*

Omnino fiet si fermo reducat oportet

§. II.

Hæc necessitas tam in jure Canonico quam ciuili <sup>Fundatur in jure Can.</sup> fundata est, & ab omnibus fere Canonistis ac Dd. approbata, multisque exemplis illustrata. Ita enim jus Canonicum loquitur Necessitas non habet Legem C. XI. *sicut de Consecrat. Distinct. 1.* Necessitas illicitum efficit licitum. Cap. 4. X. *de Reg. Jur.* Nam & Sabbatum custodire præceptum est: Maccabæi tamen sine culpa sua in sabbato pugnabant *cit. cap. & cap. Licet tam 3 X. de feriis. Cap. Quanto 4. de Consuetudine.* in verb. tutius tamen est, ea sine periculo ex necessitate, quæ Legem non habet omittere. Cap. *Consuluisi III. X. de Celebratione Missar.* Nisi causa Necessitatis suadeat. Cap. II. X. *da Cusod. Encharist.* seu alias necessitates vrgentes. Cap. *Licet. VI. X. de Pœnitent. & Remiss.* Si necessitas id exposcat. c. *mutationes VII. Qu. 1. c. Ad limina XXX. Qu. 1.* Necessitate cogente.

§. III.

Ex quibus jam satis constabit, necessitatem fundamentum in jure Canonico habere, Pedem igitur ad <sup>& ciuili.</sup> jus

B

jus

Jus Ciuile moueo, & ex hoc etiam necessitatis fundamentum produco. Sic necessitatis mentio fit in *L. 1. C. de Oper. Libert.* in verb. quando propter inopiam pro alimentis id extra ordinem peti necessitas iuaserit. In *L. 4. §. 2. ff. de Muneribus & Honor.* Inopes onera patrimonii ipsa non habendi necessitate non sustinent &c. In *L. 5. ff. de Officio Procons.* Quid enim si necessariam moram in itinere patiat &c. In *L. 13. ff. familia Herciscund.* Non quæ vetustiore causam, & originem juris habent necessariam. In *L. 45. ff. de Excusat.* Necessitati erit succumbendum. *Vid. pl. L. 7. §. 4. ff. Quod vi aut clam. L. 2. ff. de L. Rhodia de jact. L. 20. C. de Negot. Gest. L. 2. C. de Calumniat. Confer. pl. Disp. sub Rubrica. Was in Noth-Fällen passret. Helmstadi. edita.*

## §. IV.

*Comprobatur  
a Dd.*

Hanc tam in Jure Canonico quam Ciuili fundatam necessitatem Dd. valde extenderunt, variisque exemplis variisque regulis amplificauerunt, imo vix vnus legitur Commentarius, qui sibi de necessitate non nouam dixit regulam. Vt paucis me expediam, notissimos allegare placet. Generaliter dicunt: Necessitatem adeo esse ingens telum, vt nulli subiecta sit Legi, sed ipsam faciat Legem. Quin imo: Necessitati Legem subiacere, & non contra Oldrad. *Conf. 190. Jas. in L. si cetera §. si parauerit n. 12. ff. de L. 1. Plat. Conf. 19. c. 9. n. 49.* Necessitatem exlegem esse dicit Rosacorb. *Obseru. Pract. c. 57. n. 32.* & moderamen non diligere Casiodor. *Var. Lib. 4. c. 13.* In casu necessitatis recedere licere a regulis juris communis & prohi-



ET FVNDAMENTVM NECESSITAT. 11

hibitiui putat Jaf. in *L. de pupillo* §. *propterea ff. de N. O. N.* Necessitatem non habere Legem humanam neque diuinam. Anchoran. *Consl.* 243. n. 2. statuit. Eamque vim habere vt non tantum jus Ciuile vincat, sed & canones sibi subicere soleat. Sixtin. *Conf. II. Vol.* 3. n. 50. Necessitati non posse legem ferri nec regulam præscribi asserit Tiraqu. de *Re tract.* §. 26. gl. 1. n. 19. & *seqq.* Imo hanc necessitatem. Jason. in *parat. ff. Comm. diuid.* tam late extendit, putans; propter necessitatem ea concedi, quæ ipsa quodammodo negauit natura. Omnibus necessitatem derogare Legibus ait Wesenbec. *Conf.* 40. n. 28. v. 1. & causam prohibitionis cuiuscunque soluere ac infringere, ita vt actus ex necessitate factus non contineatur sub lege prohibente actum fieri Gylman. *Vot. Camer. T. 2. p. 3. v. 11. n. 8.* In omni dispensatione & priuilegio semper necessitatem esse exceptam hancque facere vt recedatur a jure regula & omni humanitate docet. Surd. *Dec.* 68. n. 8. Vrgente necessitatis telo quæ iniusta sunt, iustissima censeri strenue defendit. Bodin. de *Republica* L. 5. C. 5. & alibi, priuilegium irruentis necessitatis esse, quod eximat ab omnibus Legibus & reducat cuncta in eum statum, in quo ante leges conditas res fuere. Neque jure diuino neque humano necessitati Legem ferri posse indicat. Reinking. de *Regim. Secul. & Ecclesiast.* L. 2. & 3. c. 3. n. 47. Qui necessitate compulsus quid facit veniam & excusationem meretur. Hering. de *fidejuss.* c. 29. n. 24. Et Grotius de *J. B. & P. Lib. II. Cap. II. §. 6.* de Necessitate hanc format regulam. In omnibus, inquit, Legibus humanis summa illa necessitas videtur excepta. Confer. *Illustris Do-*

minus Thomafius *in insit. Jurisprud. Diuin. Lib. II. Cap. II. De Officio Hominis erga se ipsum § 146.* Lex, inquit, naturalis homicidium interdicens & ipsa habet tacitam exceptionem necessitatis. & §. 131. c. l. In Legibus humanis regulariter necessitas exceptionem facit. Item B. Dominus Strykius *in Vsu Modern. ad Tit. de muneribus & Honoribus.* in verbis: Vti vero alias nulla regula tam firma est quæ non patiat exceptionem, ita quoque necessitas casum exceptum suggerit. Jung. B. Carpz. *in Respons. Lib. 1. Tit. 5. Resp. 42. n. 21.* Necessitas siquidem omnibus Legibus derogat. Et Legem non habet, Licitumque & probabile facit, quod per se licitum ac probabile non est Carpz. *cit. lib. VI. Tit. IX. Resp. 94. n. 8. & 9.* Vid. Meuii *Decisiones Part. II. Dec. 180. n. 14. & 15.* Aut cum aliqua necessitas, aut in mora periculum, *ibique in N.* Necessitas legem non habet, excepta ab omni Lege. *Et Part. IV. Dec. 168. n. 5.* Vel necessitas aliud statuere cogit, & generalem Legem sequi non sinit, *ibique ad d. Num.* Necessitas ab omni jure excepta est & facit ex illicito licitum Vid. prolixè cit. Meuius *in Tract. de Leuamin. inopia Debitor. C. num. 13.* Vid. Barbosa *Loc. Comm. Lib. XII. Cap. V. Ax. 16. 17.*

## §. V.

*Se fundat in  
Jus Naturæ.*

Verum enim vero non solum jus Can. & Jus Ciuil. & exinde Dd. & Commentatores necessitatem agnoscunt, sed & ipsa naturalis ratio seu Jus Naturæ hanc quoq; maxime agnoscit: Natura quippe ipsa, ejusque Autor Deus semper hominum incolumitatem quærit, & vt hæc eo melius ac tutius obtineri ac impetrari possit, media humanæ conseruationi inseruientia nobis concedit ac per-

ET FVNDAMENTVM NECESSITAT. 13

permittit. Ast cum non semper, valde nobis Legum verbis obstantibus, hæc media obtineri possunt, ipsa hinc naturalis ratio necessitatis casum agnoscit, quo eo melius finis ille desideratissimus, hominum sc. incolumitas obtineri possit. Sicque necessitas in LL. exceptionem tacitam facit. Et Legislator non præsumitur, subjectum adigere voluisse, vt Legem obseruet, si obseruatio cum periculo ejusmodi vitæ sit conjuncta. Nec origo necessitatis, an a Deo an a malitia aliorum hominum hanc trahat, inuestiganda prius erit. Quænam vero adueniat a malitia humana, Vid. Illustr. Dn. Thomæsius l. c. §. 146. Quænam autem Deo ortum ducat, Vid. idem. l. c. §. 153. Nec interest an leges sint affirmatiuæ, an vero negatiuæ. Leges etiam tam diuinæ quam humanæ, tam affirmatiuæ quam negatiuæ tacitam necessitatis exceptionem habent. Conferatur prædictus Dn. Thomæsius *in fundamentis. Juris Nat. & Gent. ibique in Annot. Emendant ad Lib. II. jurispr. Diu. ad Cap. II. §. 18.* Hominis porro officium erga se ipsum, & instinctus naturalis se conseruandi homini cum bestiis communis, postulat, vt nos ita conseruare studeamus, vt vitam tranquillam promoueamus. Omnino igitur media se ipsum conseruandi inferuentia necessario requiruntur, eaque homo adhibere potest imo tenetur. Ex natura ipsa denique haurimus atque colligimus, omnes sibi melius malunt quam alteri. Ordinata enim charitas semper incipit a se ipsa Conf. Titii *jus Priuatum Lib. II. Cap. 18. §. 6.* & Pufend. *de I. N. & G. L. 2. c. 6. §. 3.* Ex quo, si duo præcepta naturalia concurrunt, cui vtrique satisfieri non potest, laxior (sc. vtilitas proximi) debet cedere

strictiori (sc. propriæ salutis. Vid. pl. Illust. Dn. Thomae L. c. Lib. II. Cap. II. De officio hominis erga se ipsum. Et Grotius de J. B. & P. Lib. II. Cap. II. §. 6. seqq.

## §. VI.

*Defin. Necessitatis.*

Ex ipsa itaque natura deducta necessitate, me ad Necessitatis definitionem accingo, & cum, ut jam supra demonstratum necessitas hanc vim habeat, ut ab obligatione Legis, validæ manentis, ad tempus nos eximere possit, ut id quod Lex aliqua præcipit omittere, & id quod lex vetat agere possimus, in aliquo necessitatis casu, quando citra nostram culpam in ejusmodi angustias conjecti sumus, ut aliter salutem consequi nequeamus, Necessitatem igitur ita definio: *Quod sit vis compulsiva premens & cogens id facere, quod alias non faceremus, licitumque reddens id, quoad alias secundum Leges illicitum est.* Natura enim necessitatis est premere, angere, constringere, urgere, coercere; hinc necesse dicitur quod vi aliqua cogente & premente fieri opus est Dn. Weber de Jure Const. Cap. 47. Per vim vero intelligo, vim voluntati plane contrariam, seu vim cui inuiti succumbimus, & quæ repelli non potest, & per quam aliquid aliter se habere non potest. L. 2. ff. *Quod metus caus.* L. penul. ff. de Excusat. Et sic vis compulsiva est, qua quis ad aliud faciendum compellitur. Vid. Lauterbachii *Colleg. Theoret. Practic. ad Tit. Quod metus causa.* §. 10. Quamdiu igitur electio adhuc salua est, non potest dici vis compulsiva, cum vis omnem excludit electionem. Hæc jam vis nos compellere debet, id facere, quod alias non faceremus, nec jure facere possemus, & si talis vis ad-

ET FVNDAMENTVM NECESSITAT. 15

adeſt, licitum redditur id, quod; alias omni jure illicitum eſt.

§. VII.

Expofita neceſſitatis definitione ad Neceſſitatis jus *Quid jus neceſſitatis.* pedem moueo, cumque hicce labor de Jure Neceſſitatis inſcribitur, exponendum erit, quid hic loci per Jus, & quale Jus intelligatur. Communiter enim aſſeritur; Neceſſitatem Legem non habere. Vbi vero nulla Lex, ibi nullum jus, per Conſequens videtur Neceſſitatem nec jus habere aut habere poſſe. Verum fruſtra hæc oppoſitio erit, cum hic loci tale jus non intelligo, quod fynonimice pro Lege habetur ſcripta. Si enim in tali ſenſu Lex, & Jus ſumuntur, Neceſſitas Legem aut Jus habere non pot. eſt. Intelligo igitur per tale Jus facultatem contra expreſſam legem agendi, ſeu vbi præcedens neceſſitas commune jus ad tempus mutat, ſicque a communi regula Judicis recedit, dicendo ſibi proprium jus. Hinc Neceſſitas non modo non ſubjacet Legibus, ſed ipſa Leges facit. Gail. *Lib. 2. Cap. 2. de pace publ.* Et has Leges abominandæ neceſſitatis amariffimas eſſe dicit. Valer. *Lib. 7. Cap. 6.* Imo in totum a Legibus communibus recedit. *c. Quod non eſt Licit. de R. l. in ſto.*

§. IIX.

Cum ſic etiam de jure conſtet, ad neceſſitatem iterum *An neceſſitati renunciari poſſit.* me conuerto, vbi quæritur annon neceſſitati renunciari poſſit? Et Reſp. Negand. pono caſum cum tota republica paciſcor vt ad dies vitæ ab omnibus collectis ac contributionibus ſit immunis, ita licet republ. in maximam calamitatem redigatur, nulloque ſe amplius modo

do iuuare sciat, & tamen ne obulum contribuere velim, hoc casu licet tota Respublica in immunitatem meam consenserit, etiam tempore summæ necessitatis, si tamen respublica non aliter quam mea pecunia seruari possit, certe hoc pactum nullum erit, nec ad renunciata respublica tenebitur. Conf. B. Dn. Strykius in *Nor. ad Lauterbach. ad Tit. de Vocat. & Excusat. numerum.* Nulla sane alia ratio dari potest, quam quod summa Necessitas omnem legem frangat, & sic & nullo modo renunciari dicit. Vid. Meuius in *Decif. Part. VII. Dec. 364. n. 5.* ubi bert necessitatem naturalem secum excusationem habere.

## §. IX.

*Annon per  
juramentum.*

Altioris vero indaginis quæstio erit, si quis per juramentum necessitati renunciauit, an talis renunciatio valeat? Resp. etiam negando; Si enim ipsum fundamentum vt pactum & renunciatio non valet, juramentum quod saltem accessorium, negotium inualidum conuallidare non potest.

## §. X.

*Rat. Affir.  
& Obstant.*

Videtur quidem admodum ob stare decantata illa juris Canonici Regula: Omne juramentum seruandum esse, quod sine æternæ salutis detrimento seruari potest. *c. cum contingat 28. de iure jurand. c. quamuis 2. de pact. in 6to. & qui non seruat perjurum habendum esse s. breui 17. de iurejur. & c. 14. si peccat. c. 22. qu. 1. & censuris ecclesiasticis coerceri; Licet juramentum actiui etiam nullo adiectum fuerit. Vnde etiam iudices Laici sunt iussi in materia iuramentorum secundum jus Canonicum iudicare. Constat etiam, quam seuerè LL. in eiusmodi*

di perjurum animaduertant, & qua pœna perjurum puniatur clare demonstrat *Const. Crim. Car. Art.*  
107.

§. XI.

Omnibus tamen non obstantibus his, dicendum erit, quod nec perjuramentum necessitati renunciari possit. <sup>*Rat. Negat. & Concil.*</sup> Nam ad objectionem respondeo, Regulam Juris Canon. minime obstare, cum sub hac regula maxima Cleri fraus latitet. Quod enim hæc regula tam diligenter inculcetur in jure Canon. aperte factum est ob interesse Cleri Romani, quia hoc pacto Clerus sibi vindicauit tacite potestatem Legislatoriam & judicalem corrigendi Leges Ciuiles & sententias judicum secularium. Confer. Illustr. Dn. Thomafius in *Fundam. Juris Nat. & Gent. ibique Annot. Emend. Lib. II. Cap. 9. §. 10.* Insuper variæ rationes pro mea militans sententia. Constat enim 1) quod necessitas legem non habeat, neque diuinam neque humanam, sed plane exlex sit. *c. si nulla 113. de Consecrat. Dist. 4. c. 26. Discip. de Consecr. Dist. 5.* Vid. Meuius *Decif. Part. II. Decif. 180. n. 14. & 15.* excepta ab omni Lege; Vbi vero nulla adest Lex, non potest juramentum accedere. 2.) Necessitas & contra Legem quid facit, *c. Quod non est licitum X. de R. J.* Illicitum enim reddit licitum. Juramentum vero non potest illicitum in Lege simpliciter facere licitum, foret enim alias vinculum summæ iniquitatis. Conf. B. Dn. Strykius *ad Lauterbach. Compend. Digest. Lib. III. Tit. I. in Not. Juramento promiserint. & Lib. X. Tit. 3. in Not.* Nec valent juramenta super re illicita. Vid. Illustr. Dn. Thomafius in *Inst. Jurispr. Diu. Lib. II. Cap. IX. §. 18. 19.* 3) Imo ipsam  
C  
jus

Jus Canonicum casum necessitatis excipit. *c. 15. si nulla 23. Qu. 8. & per c. breui 17. de jur. Jur.* Firmo igitur thesis nostra stabit talo, nec per juramentum summæ necessitati renunciari posse. Vid Joh. a Capistran *de Mairim. per modum conf. n. 35.* Non, inquit, fit periurus, qui necessitate urgente, id quod jurauit, non obseruat. *Conf. Panorm. p. 2. Conf. 3. n. 5.* Sicuti enim necessitas facit probabile, quod alias non est probabile. *L. 27. de Manum. Test. ibique Gothofr. Lit. V. Carpz. Resp. Lit. VI. Tit. IX Resp. 94. n. 8. & 9.* Ita quoque necessitate coactus contra juramentum quid faciens, nullo modo illud frangit. *Hering. tr. de Fidejuss. c. 7. num. 154. & 155. c. 8. X. de jur. jur. Redoan. in Tract. de rebus Eccles. non alienant. Tit. de caus. alien. n. 48. Sebast. Medices in Tract. de casibus fortuit. Par. 1. Qu. 6. n. 35.*

## §. XII.

*Exempl. Jurat. Necess. Renunciat.*

Ipse Heringius exemplum suppeditat: Confirmauit quis suo juramento, se pro nemine fidejubere velle, postea ab amico egente, rogatus, fide jubeat fidemque suam interponit, quæritur, an obligetur, & fideiussio sit valida. Et affirmat id Hering. *l. c. n. 63. & 64.* Quem sequuti Barthol. Dominic. de S. Geminiano *in c. fin. de for. comp. Archidiac. in c. non est contra 22. Qu. 1. Ioan Saixon in consuet. Turon. Tit. 35. Art. 1. Gloss 2. in fin. Robert. Marant. in spec. suo aureo part. 6. Ad 9. n. 50. Cardin. Alban. in addit. ad Bart. in rubr. ff. de fidejuss. n. 7. Vid. pl. apud cit. Hering. l. c. cuius ratio hæc, quia in necessitate semper proximo subuenire debemus *c. 21. dist. 86. c. sicut. dist. 47.* Similiter si quis jurauit se mercatorem amplius esse nolle, eo tñ. non obstante, si in summa paupertate rediga-*



ET FVNDAMENTVM NECESSITAT. 19

gatur, nec habeat, vnde viuere, vitamque suam conseruare possit, iterum mercaturam arripere eamque exercere posse defendit. Panorm. *inc. si. vero de iure iur. col. 3.* Ab ipsis Canonistis hic etiam casus ponitur, si quis v. gr. iuramento confirmauit, se velle certo tempore certam pecuniæ quantitatem soluere, vel aliud quid facere, postea necessitate quadam sine culpa superueniente, non potest promissis stare, vnanimiter dicunt excusari eum merito a periurio per *cap. 10. & cap. 17. ibique Gloss. de iure iur. l. vlt. qui satisd. cogant.* Jura enim subuenire necessitate impeditis *L. Nec non 28. ex quibus caus. major. l. 2. §. 2. si quis caut.* Vid. Math. *de Afflic. §. 2. n. 6.*

CAP. II.  
DE LICITA NECESSITATIS  
ALLEGATIONE.

SVMMARIA.

- §. I. Connexio præcedent. Cap. cum hoc.  
§. II. Doctorum varia necessitatis diuisio.  
§. III. Quenam nostra.  
§. IV. Quenam licita & inuitabilis necessitas.  
§. V. An licita necessitatis allegatio propter summam famis necessitatem.  
§. VI. Carpzou. opinio, quod tale furtum non ab omni poena liberet.  
§. VII. Quenam requisita, vt necessitas famis ab omni poena liberet.  
§. IIX. Si quis filium aut uxorem propter summam famis necessitatem mactauit, non poena homicidii obrinet.  
C 2

§. IX.

- §. IX. *Improbatur sententia in Scabinatu Electorali lata.*
- §. X. *Si quis ad pinguiorem potestea fortunam peruenit, res ac bona furto ablata sumi restituenda.*
- §. XI. *Licita necessitatis allegatio in homicidio & summa & inuitabili necessitate commisso.*
- §. XII. *Si duo in pari vite periculo, & vnus ob inuitabilem necessitatem alterum occidit, an occisor necessitatem allegare potest?*
- §. XIII. *Quid Juris, si indirecte aliquem occido propter summam necessitatem, an tunc licita necessitatis allegatio.*
- §. XIV. *Licita est necessitatis allegatio, si quis tempore incendii alienas edes diruat ad suas conseruandas.*
- §. XV. *Idem in Casu Legis Rhodie de jactu obtinet.*
- §. XVI. *An idem obtineat in lesione fame.*
- §. XVII. *Quid juris, si Vxor vi compressa.*

## §. I.

*Connexio  
precedent.  
Cap. cum hoc.*

**F**Vndamentum necessitatis, ejusque definitionem, & quæ circa eam monenda ac desideranda in præcedente Capite vidimus, cum vero scire leges, non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem, fatente Celso. *L. 17. ff. de LL.* maxime e re erit, necessitatis quoque vim ac potestatem, penitus inspicere ac examinare. Diximus supra: Necessitatem non habere legem, esse ex legem, ex illicito facere licitum, &c. sed quomodo hoc procedat, jam demonstrandum erit. Rem igitur in cardine spectemus, jugulumque causæ petamus. Quo vero omnia eo feliciter fluant, obuenientes passim necessitatis diuisiones prius perstrandæ erunt.

## §. II.

## §. II.

Sic Jcti necessitatem dispescunt in Primogeniam & respectiuam, vel consecutiuiam, de illa intellectam volunt. *L. sicut. s. c. de oblig. & act. de hac L. 1. de Pact.* Alii in affirmatiuam & negatiuam. Alii in Præcisam, & Causatiuam & honestatis. Menoch. *d. l. n. 29.* Præcisam formalem, & causatiuam causalem. Berous *dicit ad rubr. X. de Jud. num. 29. can. Nabuchodonos. d. 37.* Alii in veram & fictam s. simulatam. Tabor. *de peit. c. 8. n. 4. Part. 1.* Alii in naturalem fatalem & culposam, naturalem dicunt, quæ a natura causatur, fatalem, in quam quis fortuito casu incidit, & culposam, si quis sua culpa in necessitatem incidit Baldus *conf. 20. lib. 2.* Crauetta *in Resp. pro Gener. n. 94.* Cacheran. *Dec. 167.* Menoch. *A. I. Q. Lib. 2. C. 2. Cas. 182. n. 23.* Alii in absolutam præcisam coactionis & compulsionis, & attractam, causatiuam vel respectiuam, Freudenberg. *Tr. de rescript. morat. conclus. 22. n. 46.* Hauem. *de Jure Episcop. Lib. 7. v. 10.* Alii necessitatem diuidunt in publicam ac priuatam, ad Publicam referunt LL. publicas condere, magistratus creare, jurisdictionem exercere, priuatam vero dicunt, quæ in priuatis negotiis dominatur, inque iis licitum reddit id, quod secundum verba LL. generaliter loquentium foret illicitum. Alii tandem euitabilem & plane ineuitabilem. Illam dicunt, quæ remediis euitari potest, hanc vero, quæ nullis remediis euitari potest, nec prohiberi quin fiat. Necessitatem enim non vniformis generis esse, ostendit. Tusch. *Pract. conclus. Tom V. Lit. N. Surdus conf. 15. n. 30.* Thoming. *Decis. 20. n. 27.* Martin. *de Cens.* Hisque fere omnes Jcti adsti-

*Doctorum varia necessitatis diuisio.*

pulantur. Vid. Freundeberg. *Tr. de rescript. morat. conclus. 22. n. 46.*

*Quenam  
nostra.*

§. III.

Hancvltimam necessitatis diuisionem meam facio, ceteris vero suo loco omnibus relictis. Euitabilis igitur necessitas est, quæ vllis mediis euitari, & alia ratione euari potest, e. gr. adeundo magistratum &c. Conf. Grotius *de J. B. & P. Lib. II. Cap. II. §. 7.* Hanc, dico illicitam & non excusabilem.

§. IV.

*Quenam licita  
& ineuitabilis  
necessitas.*

Ineuitabilis vero necessitas est, quæ nullis remediis euitari potest, nec vllomodo prohiberi, quin fiat, est, summa & extrema, *Eine unumgängliche, unvermeidliche, hochdringende Noth*, quæ excludit omnem necessitatem simulatam fictam, aut adfectatam, quæ voluntati contraria sæpe iubet, imo extorquet: hanc dico licitam & in iure maxime excusabilem; hæcque necessitas ita comparata, licitum reddit, quod illicitum est, nullamque habet Legem, sed plane exlex est, & omni iure excusationem meretur. Conf. *Const. Crim. Carol. Art. 140.* Hering. *de Fideiuss. c. 29. n. 24. L. 20. C. de Neg. Gest. L. 2. c. de calumniat.* Meuius *Part. VII. Dec. 144. n. 1. & 2. & Part. IV. Dec. 168. n. 5.* Carpz. *Part. IV. Const. 37. Def. 9. n. 3.* Idem *in Resp. Lib. VI. Resp. 94. Tit. IX.* Conf. Illust. Dn. Thomafius. *in Inst. Jurispr. Diu. L. 2. cap. 2. De Officio Hom. erga se ipsum.* Ut vero hanc ineuitabilem licitam & maxime excusabilem necessitatem eo melius percipiamus, in eius veram indolem, ac naturam inquiremus, & per exempla licitam eius allegationem perscrutabimur.

§. V.

## §. V.

Inopia sc. summa victus & amictus ineuitabilem parit necessitatem. Nulla necessitas fami par, quæ ceu clades omnium horribilissima, & belli & pestis calamitatem superat. Brunnem. *ad L. 2. C. de pair. qui fl.* Imo famis necessitas ita sæpe homines affligit, vt facile in melancholiam & delirium incidant, eorumque facinora furore potius, quam animo deliberato peracta censeantur. Carpz. *in Resp. Lib. VI. Tit. 9. Resp. 94. n. 13.* Cum igitur quis in tali famis necessitate constitutus sit, vt nullo modo amplius vitam suam propter famem conseruare sciat, sicque ex necessitate furtum committat, quaritur, an ille fur necessitatem allegare possit, seque tali modo a pœna furti liberare? *Resp. 1)* Eiusmodi necessitatis casum vix imo vix præsumendum esse, multique putant plane, non esse dabilem vt Ziegler. *in not. ad Grot. cum tamen non sit impossibile, vt omnia vitæ subsidia deficere possint, qualem casum adducit Pufendorff. de J. N. & G. L. 2. c. 6. §. 5.* hinc vtique furem exceptione necessitatis summæ vti posse. Imo si dicendum quod res est, hoc non est furtum, cum non fiat animo lucrum faciendi, & dolo, quod tamen ad furtum requiritur. Ita vt a pœna furti omnino liberetur fur, si cibaria aut similes res edibiles & potabiles in rerum omnium penuria, & sic maxima famis necessitate furatus sit. *Conf. const. crim. Art. 65.* So jemand durch recht Hungers-Noth. Ratio nulla alia dari potest, quam quod necessitas nullam legem habeat, sed ipsa sibi legem faciat, & qui iusta causa adiutus aliquid faciat, a dolo liberetur. *L. 12 §. 3. ff. de Liber. caus. Nicol. Boer. Decis. 168. n. 11. Nicol. Reuf. Lib.*

*An licita necessitatis allegatio, propter summam famis necessitatem.*

*Lib. 3. Decif. 2.* Constat enim, quod famis vitæ sit hostis, & ensis acutissimus. Contra omnem vero hostem ejusque arma cuilibet præsidia quærere licitum est *L. 1. C. Quand. lic. unicuique. Bocer. de furt. Cop. 2. n. 167.* Accedit & Jus Canonicum, etiam ob extremam famis necessitatem furem furtum committentem a pœna furti ordinaria liberans. *cap. si quis 3. X. de furt.* Vid. Coruini. *Jus Canon. Lib. IV. Tit. XIII. §. 8. 9.* Conf. pl. Joh. Harprecht. in *§. furtum 1. n. 16. Inst. de Obligat. quæ ex deb. 105.* Berlich. *Part. 5. Concl. 44. n. 42.* Menoch. *de Arbitr. Jud. Qu. Lib. 2. Conf. 182. n. 27.* Gail. *L. 1. Obs. 142. n. 8.* asserit, quod inter cetera commoda paupertatis referatur, quod furtum ob famis necessitatem commissum excusetur. Videatur Carpz. *Part. IV. Const. 37. Def. IX.* putans, judicis arbitrio hanc rem committendam esse.

## §. VI.

*Carpz. opinio,  
quod tale fur-  
tum non ab o-  
mni pœna  
liberet.*

Ab omni tamen pœna furem non liberat, sed pro ratione nimirum famis vrgentis extraordinarie puniendum esse probat. loc. cit. Et ita pronunciatum, contra *L. M. Zu Plauen. Mens. Apr. An. 1630.* Hat Inquisit in Gutem bekandt und gestanden, daß Er unlängsten zu Rodau *M. I.* daselbsten, mit einem Zaun-Stecken den Haspen aus der Stall-Thüre gewogen, und eröffnet, daraus 15. ganze Brodt gestohlen, dabey ers aber nicht bleiben lassen, sondern hierüber noch anderthalb Scheffel Gersten dieblichen entwendet, darneben aber angezogen, daß ihm das äußerste Armuth darzu getrieben, indeme er benebens seinem Weibe, und sieben kleinen Kindern, bey jetzigen schwürigen Zeiten, zu emehren gehabt, und dieselbige nicht

nicht Hunger leiden sehen können ꝛc. So wird er der wegen nach Gelegenheit, disfalls, über das allbereit ausgestandene noch ein 14. Tage, mit längern Gefängnis in Straffe genommen.

## §. VII.

Cum vero maxime tota hæc res solius iudicis arbitrio subiaceat, omnino puto certis in casibus nec extraordinarie furem puniendum esse, sed penitus ipsi pœnam remittendam. Ad id vero sequentia indicia erunt necessaria. 1.) Vt adsit summa & vera necessitas, quæ vnice furem induxerit, ad rem alteri auferendam, hac probata, pœnæ locus non est. 2.) Vt adsit extrema necessitas, quæ vero tunc demum adesse dicitur, quando quis absque propria culpa in maxima inopia rerum ad victum necessariarum, aut quibus corpus contra sæuitiam frigoris muniri solet, versatur. 3.) Vt eiusmodi fur, ab aliis locupletibus neque precibus, neque oblata sua opera, impetrare potuerit, vt necessaria vitæ subsidia ipsi suppeditarentur. 4.) Vt plus non auferat, quam præsens necessitas requirit & 5.) tandem vt intentionem foueat præstandi rerum ablatarum æstimationem, si melior fortuna arriserit. Conf. Pufendorff. de J. N. & G. L. 2. c. 6. §. 5. Et B. Stryk. in Vsu Modern. ad Tit. de furt. Quamdiu igitur vnum ex his recensitis requisitis deficit, tamdiu adhuc furtum pœna extraordinaria s. arbitraria puniri potest.

*Quanam requisita, vt necessitas famis ab omni pœna liberet.*

## §. IIX.

Sed alia erit quæstio: si quis in tali famis necessitate constitutus, vt neque furando neque vlllo alio modo sibi aliquid acquirere possit, mortemque ipsam ob longam

*Si quis filium aut uxorem propter sim-*

D

gam

*nam famis  
necessitatem  
maclauit.*

gam jam factam famem metuat, an filium suum aut vxorem maclare possit, vt carne eorum vescatur & si hoc faciat, an ab ordinaria homicidii pœna sit absol- uendus? Putat id Carpz. *in Resp. Lib. VI. Tit. 9. Resp. 94.* Cui merito adstipulor. Ipsa enim natura, cuius autor Deus est, dicitur, vt tamdiu me conseruem, quamdiu me villo modo, vllaque via conseruare pos- sim. Ipsæ etiam leges, quacunque ratione vitam meam redimere permittunt. *L. 1. in fin. ff. de bon. eor. qui ante sent.* Quanto quoque sit afflictio famis ne- cessitatis, quæ ad vescendas carnes liberorum vel vxoris compellit, quilibet sana sua ratione facile colligere potest. Ipse Deus inobedientiam populi Israelitici hoc malo coercere minatur. *Deut. 28. v. 53. & comedes fructum vteri tui, & carnes filiorum tuorum, & filiarum tuarum, quas dederit Tibi Dominus Deus tuus. Vid. v. 54. & 56.* Quis enim, his bene perpensis ac conside- ratis circumstantiis, hanc extremam, ineuitabilem, ac summam necessitatem, seu hoc Vxoridicium s. infan- tidium, pœna capitali s. gladii punire vellet.

§. IX.

*Improbatur  
sententia in  
scabinatu Ele-  
morali lata.*

Hinc etiam non sine fundamento Carpzouius *l. c. Re- sponsum Scabinatus Electoralis Mens. Septemb. 1693.* im- probat, vbi marito, qui propter summam & ineuitabilem necessitatem, Vxorem suam septuagenariam ma- clauit, quam alias effuse dilexerat, pœna gladii dictitata est. *Verb. Sent. Saxon: Hat sich kurz nach abgewichenen Pfingsten begeben und zugetragen, daß A. H. sein Ehe- weib M von 70. Jahren, und mit welcher Er 32. Jahr im Ehe-Stande gelebet, fürsehlischen ermordet, und unge- bracht,*



bracht, indem Er sie mit dem Messer in die Kehle gestochen, darauf als sie verschieden, ihr mit einer kleinen alten Parten, die Beine, Arme und Kopf abgehauen, und ohngefehr 4 Pfund Fleisch, wo es am besten gewesen, abgeschnitten, gekochet, und 2. Tage davon gegessen, die andern Stück aber, in einer dunkeln Kammer im Hause verscharrt und begraben. *ic.* So erscheinet daraus so viel, daß inquit, mit der ordentlichen Straffe zuverschonen, er wird aber gleichwol *ic.* solches seines Verbrechens wegen, mit dem Schwerd, vom Leben zum Tode billig gerichtet und gestraffet.

## §. X.

Sed ad furtum ob summam & ineuitabilem necessitatem commissum recurro, & quæro, si ejusmodi fur felici successu temporis ad meliorem ac pinguiorem fortunam perueniat, jamque ab omni necessitate sit immunis, bonaque post necessitatem acquisita habeat, annon commissum in necessitate furtum restituere debeat, & si nolit, annon cogi possit. Affirmatiua mihi placet sententia, omnino faciendam esse restitutionem, tam juri quam æquitati maxime conueniens. Conf. Harprecht *in Tr. Criminal. p. 20. num. 20.* & Grotius *de J. B. & P. Lib. 2. Cap. 2.*

*Si quis ad pinguiorem posita fortunam peruenit, res ac bona furto ablata sunt restituenda.*

## §. XI.

In paulo præcedentibus demonstratum, summam ineuitabilem ac extremam necessitatem, jus in vitam alterius facere, ita vt licita necessitatis allegatio postea locum inueniat, cum vero in his casibus, & minima circumstantia jus variare, delictumque aut excusare, aut aggravare possit, præterea etiam multum difficultatis pariter atque periculi subsit, quando de pœna mortis,

*Licita necessitatis allegatio homicidio ex summa & ineuitabili necessitate commissio.*

D 2

vel

vel sanguinis infligenda agitur, alium casum necessitatis adiicio. Ponamus, versatur quis in re maxime licita, accedit aduersarius, gladio enudato, vel alio telo lethali impetumque in plane innocentem facit, hic nec fuga vitam quærere, nec tali vi resistere potest, imminentemque sibi mortem præuidet, quid faciendum? Resp. adest necessitas summa ineuitabilis ac extrema, vitam conseruandi iubens, libereque permittens aggressorem & inuaforem præsentem e medio tollere. Necessitas enim non habet Legem, ab omni Lege est excepta, & ex illicito facit licitum. Licita hinc talis inquisiti necessitatis allegatio est. *Conf. Const. Cr. Carol. Art. 139. Welcher eine rechte Nothwehr, zur Rettung seines Leibs und Lebens thut ic.* Dicitur vero necessaria defensio, quando nos citra illam defensionem a læsione nullatenus immunes præstare possumus. *Const. 140. So einer jemand mit einen tödlichem, inuaforem etiam occidens ab omni pœna absoluitur per L. 5. pr. ff. ad Leg. Aquil.* Si quemcunque alium ferro se petentem quis occiderit, non videbitur iniuria occidisse. *L. 3. ff. de F. & F. L. 2. C. de publ. Jud.* Et defensor salutis propriæ in nullo peccasse uideretur. *L. 3. C. d. t.* defensio uero jure naturali introducta, gentium approbata, ciuili confirmata est. Imo de Jure Saxonico ne quidem ad Wegeldum necessario talis occisor tenetur, uti Carpz. *Prax. Crim. Qu. 29. n. 37. seqq.* demonstrat. Quid hic de moderamine inculpatæ tutelæ dicendum. Vid. B. Dn. Strykius in *Vsu Moderni ff. ad Leg. Aquil.* Requisita uero moderaminis inculpatæ tutelæ uid. apud Struu. *Exerc. 45. th. 55.* *Conf. Carpz. l. c. n. 30.*

§ XII.

## § XII.

Casum vero inuertamus: Duo in præfens vitæ periculum incidunt, in quo vtrique pereundum est v. gr. in naufragio, an vni quid facere licet, ex quo alteri alias etiam perituro fata admouentur, vt ipse saluus sit, egr. si ipsum a tabula, quæ vtrumque ferre nequit, violenter repellam vel si eum clausa porta, vt ego meam vitam conferuam in periculo vitæ relinquam? Resp. Quod sic, quamdiu enim vitam meam conferuare possim, conferuare debeo, non aliter autem in præfenti summæ necessitatis casu vitam meam conferuare scio, quam si ipsum a tabula, quæ vtrumque ferre nequit, violenter repello.

*Si duo in pari vitæ periculo, & vnus ob incu tabilem necessitatem alterum occidit, an occisor necessitatem allegare potest.*

## § XIII.

Quid vero de hoc casu dicendum, si quis me iniuste inuia inuasit armis lethiferis, per fugam autem me conferuare cogito, inuasor nihilo minus me fugientem semper persequitur, claudus vero vel infans me in via angusta impedit, quo minus imminens & præfens periculum vitæ euadere possim, tum licet claudo vel infanti probabiliter pereundum, propter summam tamen & inuitabilem necessitatem, nihil mihi imputari potest. Si enim necessitatem eiusque qualitates vitam meam vnice conferuandi contemplor, non aliter dicere possum quam vtique hoc licere; nec enim in dolo sum nec in culpa, cum propositum his nocere nunquam habuerim, nec in actu illicito versor, cum vnice saltem vitam meam conferuare intendam. *Conf. Const. Crim. Carol. Art. 105. Soeiner in einer Rechten & Illustr. Thomafius in Inst. Jur. Diu. Lib. 2. Cap. 2. Grotius Lib. 1. c. 3. §. 3. Lex enim*

*Quid juris si indirecte aliquem occido propter summam necessitatem, an tunc licita necessitatis allegatio.*

nim ipsa naturalis, homicidium interdicens, hanc habet tacitam exceptionem necessitatis.

## §. XIV.

*Licita est necessitatis allegatio, si quis tempore incendii alienas ædes diruat, ad suas conseruandas,*

Cum jam ita necessitas jus tribuat ac det in vitam alterius, vti hætenus demonstratum, exemplisque illustratum, nullum sane erit dubium, quin non multo magis in eius res competat. Quo vero res omni plane dubio careat, exempla adducam, quæ ipsam rem facile explanabunt v. c. Incendium subito in vicinia oritur casuale, breuique tempore se late fundit, & cum non exiguum sit incendia delendi remedium, si ædes vicinæ eiusdem violentiæ expolitæ diruantur, ne ita ad alias vltius progredi ignis possit, ego iusto metu ac necessitate summa coactus, vicinas ædes destruo, vt meas seruem. Quæritur, an vicinus me conuenire possit ad damnum datum resarciendum, & si hoc faciat, annon exceptione summæ necessitatis ad ædes meas conseruandas, me aduersus illum tueri ac defendere possim? Licitam vtique in hoc casu necessitatis allegationem esse, ex sequentibus rationibus mihi videtur. Non negandum 1) iure mihi licere ac permisum esse, ad mearum ædium defensionem vicinas diruere per *L. 3. §. 7. ff. de incend. Ruin. naufr.* præsertim si ignis eo vsque jam peruenerit 2) non videtur damnum esse datum ædibus certo alias etiam perituris. 3) Dolo etiam omni caret is, quid defendendarum suarum ædium causa quid fecerit per *c. l. 3. §. 7. nec 4) Actio Legis Aquiliæ locum obtinere potest, cum non iniuria hoc fecisse intelligatur, qui se tueri voluit, cum aliter non posset. L. 3. §. 7. in fin. & L. 49. ad Leg. Aq. Hinc asserto nostro non obstat. L. 7. §. 4. ff. Quod vi aut clam. vbi inter magistratum*

tum & priuatum distinguitur, & quoad priuatum rursus, an ignis eo vsque vbi sc. ædes fuere diruta, peruenerit, an non: cum clare hæc Legis distinctio contraria. *L. 49. ff. ad Leg. Aquiliam*, vbi dicitur plane non esse distinguendum, an ignis eo vsque peruenerit, an non. Sed imprimis in nostro casu magna vis cogens, & præcedens iustus metus spectandus erit, si enim quis præter metum iustum, licet ignis postea etiam eo non peruenerit, si tamen probabiliter eo peruenturus fuisset. Conf. B. Stryck. in *Not. ad Lauterb. Tit. Quod vi aut clam*, cum non tantum vim præsentem submouere liceat, sed & impendentem. *Zœl. Comment. ff. ad L. Aquil. n. 16.* ædes vicini diruerit, omnino licita necessitatis allegatio erit, nec ad ædes resarciendas compelli poterit. Vid. Dn. Böhrmerus de *Actionibus Sect. 2. Cap. 4. §. 51.* Farinac. *Oper. Criminal. p. 3. q. 110. n. 144. seqq.* Mascard. de *probat. Conclus. 892. n. 6.* Lubler. de *incend. c. 5. n. 116.* Grotius de *J. B. & P. Lib. 2. c. 2. §. 6.*

## §. XV.

Qualem vim necessitas etiam in casu Legis Rhodiæ habeat, nunc etiam examinandum erit. Quod nemo bona aliena libere in mare projicere possit ac debeat, aperti juris est, aut necessitas summa, legem non recognoscens; ac ex illicito licitum faciens, plane aliter dicitur imo jubet. Ponamus: varia mercium genera complures mercatores in eandem nauim coegerunt, multi præterea etiam vectores in ea ipsa nauigant, per nonnullos etiam dies se mari jam commiserunt, tempestas postea grauis oritur, temperque huius tempestatis violentia major existit, nec cœli sæuitia mitescit, necessario itaque

ja-

*Idem in casu  
L. Rhodiæ de  
iacu obsines.*

jactura faciendā, quæritur, an in hoc casu quis etiam res  
 alienas in mare projicere possit, & si vnus vel alter con-  
 tradicat, nec in jactum consentire velit, an non obstante  
 eo tamen jactura & de bonis alienis faciendā? Et Re-  
 spondetur summam & plane ineuitabilem necessitatem  
 vt Lex temporis id concedere, imo jubere. Concur-  
 runt enim ingenia duo hic mala, primum bonorum  
 e naui proiectio, secundum vitæ amissio: minus jam ex  
 duobus est eligendum, longe autem grauius est, vitam  
 ipsam quam bona perdere, merito ita vita bonis præfe-  
 rendā. Leges etiam præsentī huic necessitati adstunt,  
 eiusmodi jacturam omnino permittentes. *L. 2. ff. de Le-  
 ge Rhodia de jact.* Vid. *LL. Naval. Wisbiscens. Ari. 20.*  
*seqq.* vbi expressis verbis ita disponitur: *Da ein Schiff*  
*in Noth geriethe, so daß der Schiffer begehrtē, daß man*  
*Gut werffen sollte ic. Will dann der Kauffmann nicht*  
*zulassen, daß man werffen soll, der Schiffe: aber, und zwey*  
*oder drey von seinen Schiff-Volck für gut befinden wür-*  
*den, daß besser gethan sey zu werffen, als Schiff, Leib und*  
*Gut zu verliehren, so mag der Schiffer wohl werffen, und*  
*soll solches nicht unterlassen.* Idem repetitum in statutis  
 Hamburgensibus. *P. 2. tit. 16. §. 1.* Quænam vero res eji-  
 ciendæ, quænam præferendæ? Vid. apud Hahnium *ad*  
*Wesemb. Tr. de Lege Rhod. de jact.* Interdum summa necessitas  
 & periculi grauitas, nec hunc delectum admittit, adeo,  
 vt in tali statu jactus earum rerum fieri possit, quæ pro-  
 xime ad manus sunt. Vid. B. Dn. Stryck. *in Vsu Modern.*  
*ad Leg. Rhod. de jact.* Ad damnum vero per abiectio-  
 nem rerum causatum resarciendum, omnes qui vitam  
 in naui suam saluam fecere, sunt obligati, damnum enim  
 quod

quod pro communi vtilitate acceptum, commune esse debet. *L. 1. l. 2. ff. ad Leg. Rhod. de jact.* Quomodo vero pro quantitate mercium & qualitate personarum collatio facienda ac contributio, ad scopum meum non pertinet examinare. Vid. Gail. *Observ. Lib. 2. observ. 22.* & Hahnus *l. c. it. Illustr. Stryk. in Vsu Modern. ad d. t. de Lege Rhodia de jact.*

## §. XVI.

Quo igitur summa necessitas, sibi jus det ac faciat, tam in ipsam alterius vitam, quam in ejus res hactenus adductis exemplis satis superque ostensum ac demonstratum; cum vero commune fere omnium assertum, vitam ac famam pari passu ambulare, *l. 9. ff. de manumiss. vindict.* ibi Gothofred. *in Not. lit. S. l. 8. §. 2. ff. Quod metus caus.* nec minorem honoris, quam vitæ rationem habendam esse, quæstio hic ventilanda erit, an etiam licita necessitatis allegatio in hoc casu, si v. gr. Virgo honesta ac integræ famæ, stuprum ipsi violentum molientem interficiat? Quæstio sane est moralistis non incognita, & inter magnæ existimationis Viros passim agitata. Vid. Grotius *de J. B. & P. lib. 2. cap. 1.* A nobis vero prius quam ad hanc quæstionem responderi poterit, hujus rei qualitates & circumstantiæ penitus inspiciendæ erunt. Ponamus igitur, accedit stuprator armatus, puellamque honestam ac castam solam in via publica incedentem, vi ad concumbendum adigere vult, virgo sola quidem & ab omni auxilio destituta, desiderio ac voluntati inuaforis nec satisfacere, nec in concubitum consentire vult. Stuprator ab inceptis suis non desistens vi puellam comprimere intendit puella omnes neruos

*An idem obri-  
near in lesio-  
no fama.*

E

ad-

adhibens quidem vt violentiæ stupratoris se subtrahat, ast nimis imbecillis tandem tam minis, quam ipsis armis ad concumbendum trahitur, memor virgo vitam ac famam pari passu ambulare, cultrum sumit, cum alias se juuare non sciat, sicque crudelem stupratorem percudit, vt breui post mors sequatur, jam quæstio, an non puella illa imbecillis, a omni auxilio destituta, itaque suam castitatem, honorem ac famam contra præsentem ingentem stupratoris sæuitiam, vindicans, sicque summa necessitate coacta, merito a pœna Capitali sit absolueda? Vtique his concurrentibus circumstantiis puellam ab omni pœna liberandam esse, iudico. Verum enim est, apud honestos vitam ac famam pari passu semper ambulare, vnde etiam Germani jam Veteres dixerunt:

Gut verlohren, nichts verlohren,  
Muth verlohren, halb verlohren,  
Aber Ehre verlohren, alles verlohren.

Verum est honestis grauiorem famæ quam vitæ cladem esse. Meuius *Part. IV. Decis. 46.* nec quicquam inter humana fama pretiosius. Meuius. *l. c. n. 1.* & bonis stupri metum maiorem esse debere quam mortis. *L. 8. §. 2. ff. Quod metus caus.* accedit, crudelem dici illum, qui famam suam negligit. *c. 56. c. XI. Qu. 3.* Illustr. Strykius *in Not. ad Lauterb. ad Tit. de Injur. & fam. Libell.* & inæstimabilem esse hominis famam *L. 104. ff. de R. F.* omnique commodo pecuniario præferendam. Conf. Gail. *Lib. 2. Obser. 100. vbi n. 6. ita ait.* Adeo honor & hominis vita a pari procedunt, ita vt non minori cura & studio honor atque famæ integritas nobis, quam vita ipsa cordi esse de-



debeat. Ut taceam in nostro casu, virginitatem seu castitatem semel ereptam restitui non posse. *L. unic. C. de Rapt. Virg.* Ipsæ leges ejusmodi homicidium excusant, eum qui stuprum sibi vel suis per vim inferentem occidit dimittendum esse, D. Hadrianus rescripsit in *L. 1. §. 14. ff. ad Leg. Corn. de sic.* Quod si insuper consideremus etiam vitam ipsam periculo fuisse expositam; Quis jam, hanc licitam necessitatis allegationem admittere nollet; meretricem autem seu aliam quæ quæstum corpore suo facit ad necessitatem licitam prouocare non posse nullum dubium est.

## §. XVII.

Occasione prædicti mantissæ tandem loco quæro, si <sup>Si vxor vs compressa.</sup> Vxor alias Marito admodum fidelis vi omni adhibita ad concubendum cum alio adigatur, v. c. adhibitis tandiu armis, donec voluntatem stupratoris seu adulteri impleuerit, postea vero maritus hanc thori violationem compertus fuerit, & idcirco suam vxorem ad se recipere nolit, an maritus non sit obligatus vxorem recipere, & si ille nolit, an non a magistratu cogi possit; Affirmatiuam sententiam defendere jure placet, ita vt in hoc casu, si aufugere non potuerit, nec vlllo alio modo violentiam stupratoris seu adulteri euitare v. g. clamore &c. præterea & vxor persona integræ famæ, nec in tali loco reperta, vbi alias honestæ personæ non morantur, & sic propter summam necessitatem seu imminentem vim concubitum permittere debuerit, vtique & licita necessitatis allegatio sit; Contra enim voluntatem vxor hæc vim passa est, & sic non deliquit, ergo nec vllam pœnam meretur. *L. si Vxor. 17. §. 7. ff. ad Leg. Jul. de Ad-*

*ult.* Omne enim delictum non nisi ex animo & voluntate æstimatur, neque crimen vllum absque voluntate committitur. Hinc etiam mulier per vim stuprata & cognita, nullam prorsus infamiæ maculum incurrit, sed inuiolata existimationis permaneat. *L. fediff. 20. §. quin etiam C. ad Leg. Jul. de Adult. L. si Vxor 13. §. si quis 7. in f. ff. eod. tit. Math. Berlich. Part. 5. Concl. 41. n. 66. Vid. Carpz. Prax. Criminal. Part. 2. Quest. 75.* Generaliter itaque concludimus, quoties quis in tali necessitate constitutus, quam præuidere nec potuerit, nec postea vlllo modo aufugere, ita vt illa sit summa & ineuitabilis, & ita contra Leges peccauit, toties licita est necessitatis allegatio, & ex illicito fit licitum.

---

### CAP. III. DE ILLICITA NECESSITATIS ALLEGATIONE.

#### SVMMARIA.

- |  |   |
|--|---|
| <p>§. I. <i>Connexio.</i></p> <p>§. II. <i>Quæ nam in genere illicita necessitas</i></p> <p>§. III. <i>Quæ necessitas non summa.</i></p> <p>§. IV. <i>Quæ nam necessitas inuitabilis</i></p> | <p>§. V. <i>Quenam necessitas esse citata.</i></p> <p>§. VI. <i>Illicita necessitas, quæ necessitatis fines excedit.</i></p> <p>§. VII. <i>Illicita necessitas ratione temporis.</i></p> <p style="text-align: right;">§. VIII.</p> |
|--|---|

§ VIII. Illicita necessitas fraudulenta.

§ IX. Et illa necessitas illicita, ubi publica salus aliud postulat.

§ X. Non vero hoc Dominum feudi extendendum.

§ XI. Bene tamen quoad milites.

§. I.

**Q**uod necessitas summa, ineuitabilis, ac extrema Legem non agnoscat ullam, sed ex illicito licitum, sibi que ipsi Legem faciat, licitamque postea, necessitatis allegationem admittat, hactenus fuisse in antecedente capite per exempla, edoctum ac probatum est. Verum enim vero in aprico multos ad summam & licitam necessitatem ejusque allegationem prouocare, cum sæpe nil minus quam illa locum inueniat, quin imo magis hanc ad tegendam commissam malitiam allegant, quam ut reuera summa necessitate coacti factum commiserint; Vnde non raro fieri solet ut delinquens, hac necessitatis allegatione munitus impune plane dimittatur, cum ejusmodi necessitas, ejusque allegatio nil tamen reuera aliud sit, quam maximum injuriæ velamentum: Hinc ut hæc illicita euitabilis ac non excusabilis, a summa ineuitabili licita ac excusabili necessitate eo melius separari, secerni ac distingui possit quædam hic de illicita necessitate adjicienda, fiet tamen hoc paucissimis, cum ex supra dictis & requisitis licitæ necessitatis facile etiam de illicita judicari possit.

§. II.

Dicitur itaque 1) Illicita necessitas quæ non est summa, *Quenam in genere illicita necessitas.*  
 Eine noch nicht hochdringende Noth, ubi & non ad hi-

hibita illa me meaque adhuc conseruare possum (2) quæ euitabilis est, eine noch vermeidliche Noth, quæ aliter euitari potest, v. c. si pauper & in extrema famis necessitate constitutus cibaria & similes res edibiles furatus prius, quam omnes suos nervos intendere, an non mendicando, vel adeundo magistratum sicque multis precibus has res edibiles obtinere poterit. Grotius *de I. B. & P. §. Lib. II. Cap. II.* (3) quæ affectata, seu quæ data opera fit, eine sich selbst gemachte Noth, hæc maxime culpabilis & non excusat, prælidium enim necessitatis non suffragatur ei, qui volens affectavit & incidit in ipsam necessitatem *L. si fidejussor. 7. §. 1. Qui satisfacere cog. L. 2. §. 8. & L. fin. ff. si quis caution. in jud. §. Item Tria 5. §. de Excusat. Tutor.* (4) Quæ excedit necessitatis limites, (5) Quæ non tunc temporis fit, cum summa necessitas adest, & sic ratione temporis illicita. Denique (6) vbi quid magis ad defraudandas Leges ex dolo quam propter necessitatem fit. (7) Vbi publica salus aliud postulat. Singulæ hujus illicitæ necessitatis species sigillatim inspiciendæ sunt.

## §. III.

Quæ necessitas non summa.

Prima igitur illicitæ necessitatis species dicitur, quæ non est summa, e. gr. Pater filios vel filias vendere aut oppignorare non potest, cum libertas inæstimabilis res, & æstimatio infinita libertatis *per L. 176. de R. I. L. 106. de R. I.* nec liberi hominis corpus vllum recipit æstimationem *L. 1. §. sed cum liber homo & in L. fin. ff. de his qui deiecer. vel effuder.* in casu tamen necessitatis summæ v. gr. famis, qua nihil crudelius, potest filium vel filiam sanguinolentos h. e. recens editos victus causa

causa vendere. *L. 2. C. de patribus qui filios suos Conf. Menoch. de Arbitrariis Judic. Quest. Lib. II. Cent. II. Caf. 182.* Et Tyraqu. *de retract. Confang. §. 26. gloss. 1. num. 16.* Dicitur vero tunc demum propter nimiam paupertatem aut egestatem hoc permiffum esse, si pater nullum remedium amplius sciat alias conferuandi vitam. Si ergo filium vendat cum vel per laborem veletiam factam mendicationem sibi panem acquirere vel vlllo alio modo possit, & tunc ex necessitate famis filium venditum esse allegare intendit illicita erit necessitatis allegatio, nam summa necessitas non adfuit cum nihilominus vitam suam conferuare saluamque facere potuiffet.

## §. IV.

Secunda illicitæ necessitatis species est, quæ adhuc vlllo modo est euitabilis. Si igitur quis verbis injurio se prouocatus statim ipsis armis se vindicaret, posteaque ex necessitate ad tuendam famam hoc factum esse, seu ad sui defensionem, allegare vellet, illicita sane foret necessitatis allegatio. Vnde mihi etiam illud quod Bossius *Tit. de Homicidio num. 36.* dicit, valde videtur suspectum imo omni veritati contrarium, scilicet, communem esse opinionem Doctorum, quod homicidium honoris ratione commissum licitum sit. Maxime si insultato fuga foret turpis & ignominiosa. *Conf. Gail. Lib. II. Obseru. CI.* Si enim fuga adhuc me feruare, vitamque meam saluam facere possum, non in tali necessitate summa ac ineuitabili constituor, vt licite postea ad illam prouocare possim, vt taceam, impune homicidium committere. Sed alium dabo causum.

*Quenam necessitas euitabilis.*

sum. In præcedenti Capite dictum, quod si summa & ineuitabilis famis adsit necessitas, qui filium aut Vxorem suam mactare possit, ad conseruandam suam vitam: Et licet hic casus rarissimus sit cum tamen hinc inde non statim impossibilis, existere enim ejusmodi annonæ caritas potest hic quaeritur si maritus seu pater adhuc equos & canes, haberet, an non prius hæc animalia necare & cum his famem explere deberet. Quod mihi vtique asserendum videtur quamdiu enim necessitas vlllo modo adhuc euitari potest, tamdiu est illicita si fiat; Omnino igitur prius hæc animalia, e. gr. canes, equos necanda, quam vxor seu filius mactari possit. Vid. Carpzou. *Lib. Tit. IX. Resp.* 94.

## §. V.

*Quenam necessitatis affectata*

Illicita porro necessitatis allegatio est, si necessitas affectata, & data opera facta cum nemo ex ea necessitate in quam sponte se conjicit, se tueri, & iuuari debeat. Berlich. *Decis. 193. n. 16. & Decis. 97. n. 6.* Heigius *Quæst. 77. num. 56. vers. & ignosci Part. 2.* Necessitati enim sponte se injicienti, allegantique non succurritur. Menoch. de *Recuper. possess. Remed. VI. num. 52.* Si igitur quis laude & prodigaliter viuendo omnia profundit, & euertit, atque ita deinde pauper & inops factus est, sicque in necessitatem incidit & ita postea ob paupertatem seu magnam famis necessitatem furtum committit, haud licitam necessitatem allegare poterit, cum ejusmodi necessitas nec iusta nec excusabilis, sed illi imputanda sit, qui in eam se conjecit. *L. si fidejuss. §. si necess. ff. qui satisdar. coguntur.* Menoch.

noch. *De Arbitr. Judic. Quest. Lib. II. cent. II. Caus. 128. n. 51.*  
Hinc illa vera & non affectata seu data opera facta dicitur necessitas, quæ principium habet necessarium. Me-  
noch. *l. c. n. 52.*

## §. VI.

Quarto Licita alias necessitas in plane illicitam declinat, si necessitatis limites excedantur, non enim ultra præsentem necessitatis casum necessitas est extendenda; Si quis enim v. g. injuste aggressus fuerit, & reuera necessaria fuerit hætenus defensio, postea autem inuasore remittente vel fugam capeffente eum ferro prosequutus fuerit, & eum occiderit, propter justum calorem Iracundiæ a pœna Capitali quidem immunis, sed ab alia pœna liber non erit.

*Illicita necessitas que necessitatis fines excedit.*

## §. VII.

Cum vero minima circumstantia jus variæ, interdumque vualde inquisitum grauare possit, caute hinc etiam in hac licita & illicita necessitatis materia agendum, ne contra jus & rationem sub necessitatis præsidio nocens dimittatur impune, contra vero innocens seuerè puniatur. Quo melius vero allegata necessitas dijudicari possit, merito ipsum tempus necessitatis est accurate inspiciendum, sæpissime enim necessitas alias licita, summe ratione temporis efficitur illicita. Ergo imprimis videndum an tunc temporis illa necessitas adfuerit, si quis enim saltem necessitatem metuat, & ob nudum metum illicitum quid committat, posteaque necessitate se defendere intendit, frustra erit hæc defensio & illicita. Idem hoc procederet, si post jam finitam necessitatem quis adhuc factum tempore summæ necessitatis licitum, committeret. In hoc casu etiam illicita foret

*Illicita necessitas ratione temporis.*

F

foret

foret necessitatis allegatio: Quæ enim in casu necessitatis permiffa sunt, cessante illa, censentur prohibita.

## §. VIII.

*Illicita necessitas fraudulenta.*

Ipsa denique interdum etiam testatur experientia, quod sæpe talis vt licita allegetur necessitas, quæ tamen reuera non alium finem habet, quam ad defraudandas Leges, & sic dolus & fraus potior quam ipsa necessitas. Hac vero necessitate imprimis vtuntur meretrices, & levis notæ macula personæ laborantes: Ast non licita ejusmodi necessitatis allegatio, nec mulier excusatur, quod ob paupertatem aut famis necessitatem se se prostituere passâ Vid. Phil. Dec. in *L. quæ propter ff. de R. I. n. 5. Carpz. Part. II. Quæst. 70. Menocæ De Arbitr. Judic. Quæst. Lib. II. Cent. 6. Cas. 534.* non enim adulterii, stupri, aut fornicationis turpitudinem ejusmodi necessitas tollere aut excusare potest. Hinc etiam Mulier, ob vitam jam alias suspecta fidem non meretur si vi stupratam se dicat, vt ita a pœna se liberare possit.

## §. IX.

*Si Princeps aliquem vi iniusta iniuriat.*

Tandem & hoc casu illicita est exceptio necessitatis, vbi publica salus aliud postulat, & vbi ex necessaria sui defensione damnum in totam remp. redundat. Huc pertinet casus, si quis a supremo Principe suo, iniusta vi fuerit aggressus, ipse autem non aliter quam cum interuentione ejus se defendere possit, an & hic si id faciat exceptione necessitatis se defendere possit? Et respondetur quod non, Quia per interuentionem supremi principis, tota respublica in discrimen ponitur atque turbatur; est autem vnusquisque obstrictus, communem utilitatem promouere, & pro salute publica etiam vitam suam consecrare. Quo & pertinet illud brocardicum, vbi



vbi duo concurrunt præcepta juris Naturæ, ibi standum est illi quod ligat fortius; jam vero fortior est obligatio ad promouendam salutem publicam quam meam vitam.

## §. X.

Quæ vero de supremo Principe dicta sunt non ad Dominum feudi extendenda, qui non simul caput reip. est: contra hunc jure necessitatis vti possum cum solum nexu feudali ipsi subjectus sim, Kohl *de seruit. feud. P. X. n. 21. Vult. de feud. c. 10. n. 28.*

## §. XI.

Eodem modo necessitatis allegatio nec militibus competit qui excubias agunt *de quibus L. 10. pr. et L. 3. §. 6. ff. de re milit. vel etiam alio modo, cum hostibus agunt, qui nec ob extremam necessitatem fugere & sui conseruationem quærere possunt, sed vitam suam pro publica deuouere tenentur.*

## CAP IV.

## DE NECESSITATIS PROBATIONE.

## S V M M A R I A.

- |   |   |
|---|---|
| §. I. Connexio.                                   | §. VI. Probatio Necessitatis per iuramentum.      |
| §. II. Probatio Necessitatis absolute requiritur. | §. VII. An propria Confessio necessitatem probat. |
| §. III. Quomodo ad faciendam probatio.            | §. VIII. Probatio Necessitatis per coniecturas.   |
| §. IV. Ad vitam ante actam etiam respiciendum.    | §. IX. Conclusio.                                 |
| §. V. Probatio Necessitatis per testes            |   |

## §. I.

Considerata Necessitatis allegatione tam licita quam illicita, ad Necessitatis probationem progredior,

non

non enim sufficit necessitatem saltem allegare, sed cum non juris sed facti sit, ab allegante probari debet. *L. 16. C. de Probat.* Facti vero veritas, neque ex alterius affirmatione neque negatione æstimanda, sed legitimis potius mediis ostendenda, & cum omnibus circumstantiis ad rem pertinentibus probari debet. *L. 10. 21. C. de Probat. L. 9. C. de Rei Vind.* Vid. Titii *Jus Priuat.* ad Tit. *de Probat.* Quomodo vero in Necesditatis casu hæc Legitima remedia ostendi possint, sequentibus agam sed summo tantum digito, cum non animus sit totam probationum materiam huc repeterere, vtpote quod otiosum esset. Hinc genera probationum brevisimis tantum percurram.

## §. II.

*Probatio Neces-  
sitaris ab-  
solue requiri-  
tur.*

Vti ergo in genere is qui se fundat in actu, non nisi certa ex causa permisso, siue actiue siue exceptiue causam illam probare debet, Crauetta *Consil. I. pro gener. n. 24. & 187.* nec etiam absque probatione confessioni actum in certo saltem casu permillum gerentis fides habeatur, ne per id, extra casum permillum, actum pro lubitu alicujus perficere detur licentia *L. cum hi. §. se cum lis ff. de Transact. L. 27. ff. de Probat* Matth. de Afflict. *in cap. 1. pr. n. 57. de alien. feud. pater.* Ita idem quoque facere tenetur is, qui necessitatem allegat, quo pertinent verba Const. Crim. Car. *in art. CXXI.* vbi expresse disponit, *Welcher sich aber nach Erfindung der That einer gethanen Nothwehr berühmet, oder gebrauchen wil, und der Kläger der nicht geständig ist, so legt das Recht dem Thäter auf solche berühmte Nothwehr, obgemeldeter massen, zu Recht genung zu beweisen, beweiß er die nicht, Er wird schuldig gehalten.* Qui enim probare non potest quod est probandum, causa cadit & condemnatur. *Mevius Parr. VIII. Decis. XIV. n. 2.*

## §. III.

## §. III

Constat igitur quod allegans necessitatem hanc *Quomodo  
facienda.* probare debeat, quomodo vero hæc probanda jam dicendum. Scilicet probandum, adfuisse veram summam & inevitabilem necessitatem. Seb. Medic. in *Tract. de Casibus fort. Part. 1. Qu. 6. num. 7.* Heringius *de fide iuss. cap. 26.* Hoc vero diuersimode prout ejusmodi necessitatis casus obueniunt probari potest. Requiritur itaque ante omnia vt tota res cum omnibus circumstantiis & qualitatibus proponatur & demonstretur. Non enim probasse factum sufficit sed & in specie facti qualitates probandæ Gailius *L. 1. C. 13. n. 1. de Pace publ.* Berlich. *5. Concl. 94. n. 43.* Præcipue cum in criminalibus conjecturæ non sufficiant, sed probationes luce meridiana clariores requirantur. *L. fin. C. de Probat. & B. Dominus Strykius in Not. ad Campend. Lauterb. b. 1. Carpz. Lib. 6. Tit. 10. Resp. 112. n. 10.* Tota igitur hujus casus decisio, prudentis judicis arbitrio erit relinquenda, qui difficiles hujus necessitatis probationes, seu quæ liquido probari non possunt, bene solideque considerabit, & ita vt viva Lex prudenter ex æquo & bono judicabit, ne quid in hoc casu permittat, quo conscientia lædatur fides frangatur, Legum auctoritas violetur salusque tandem publica periclitetur. Conf. Berlich. *Decis. 293.*

## §. IV.

Plurimum etiam ad probationem facit, vita antea *Ad vitam ante actam respiciendum.* & a, vtriusque inter quos negotium intercescit, v. g. in homicidio an fuerit homo rixosus, an inimicitia inter eos fuerit, an vero honestis moribus præditus, vt nulla in eum cadat suspicio; vicissim in casu summæ paupertatis an casu de pauperatus, an dissoluto vitæ genere ad paupertatem redactus.

*Necessitatis  
probatio per  
testes.*

## §. V.

Interdum vero necessitas commode etiam per testes probari potest, sic summa necessitas famis in *alleg. Respons. apud Carpz. Lib. 6. Tit. 9. Resp. 95.* ita probata in vera. Worin denn allenthalben inquisito des Pfarrherrn und Gerichte, so wohl der abgehörten Personen Gezeugnis so weit zu statten kommen, daß selbigem Orts die Teurung sehr schwer gewesen, also daß die Leute ungewöhnliche Speise, als Hunde, Katzen, Graß, Wurkeln, Kuchen von Lehme und dergleichen den Hunger zu stillen sich gebrauchet. Simili etiam modo hæc per testes probatio admittitur in Lege Rhodia de jactu Conf. Illuit. Strykius *Vsu Modern. ad Legem Rhodiam de jactu.* Vbi excipiendo contra necessitatem ita necessitas probatur Und begehret es der Kauffman, da sie zu Lande kommen, so sollen zwey oder drey von den Schiff Voldt schweren, daß es die Noth also erfordert habe. Imo & in casu homicidii si testes adfuerint, per eos probari potest necessitas.

*Probatio Necessitatis per  
juramentum.*

## §. VI.

Cum etiam juramentum inter probationis species refertur Pacian. in *Tr. de Probat. Part. I. Cap. I. num. 17.* & in vicem deficientis probationis succedat. *c. sicut in f. X. de Probat. L. 3. C. de Rebus Credit. Meuius Parr. IV. Decif. 5.* atque in omnibus causis ex inopia probationum deferatur a iudice *L. 25. §. pen. ff. de probat. Meuius Part. IX. Decif. 77.* queritur, an Reus se necessitate defendens ad juramentum admitti possit. Et responderetur, videntum esse an aliquo modo necessitatem suam probauerit, non tamen omni ex parte, tum sine dubio ad juramentum

tum suppletorium admittendus, imprimis si Reus fide dignus quem verosimile est non facile pejeraturum, & hætenus neque contraria legitima probatione neq; propria sua confessione conuictus, nec alia valde ipsum grauantia adfint indicia. Sed rursus tota hæc inquisitio, prudentis iudicis arbitrio erit relinquenda, qui imprimis caute iudicare debet, an præsumptio vlla etiam militet contra allegantem innocentiam & bonam fidem vel alias Reus sit homo improbatæ & sceleratæ vitæ, aut semel jam perjurus, qui omnem jam facultatem probandi perjuramentum perdidit Conf. Gail. *Lib. II. Observ. 48. Meuius Parr. VIII. Decif. 424.*

## §. VII.

Sed an etiam hæc probatio Necessitatis dicenda, si quis statim post factum ob summam & ineuitabilem necessitatem commissum, ipsum iudicem adeat, & de jam facto ob summam necessitatem conqueratur. e. gr. Vxor stuprum sibi violenter illatum probare vult, dicitque vim in sylua locoque remoto ipsi esse illatam & licet clamauerit, opemque hominum magno clamore implorauerit, tamen violentiam stupratoris aufugere non potuerit, ex quo necessario in stuprum consentire debuit. Statimque peracto itinere iudicem adit, publiceque de hac violentia conqueritur, imo ipsi marito adulterium ex summa & ineuitabili necessitate commissum denunciat, queritur an fides huic proprio motu factæ probationi habenda, ita pœna vt adulterii non obtineat? Resp. licet non necessitatem hæc denunciatio propria in totum probet, attamen multum fidei hac in re querelæ stupratæ tribuendum est. Sed iterum prudentis iudicis hic erit

*Propria confessio an probet necessitatem.*

48 CAP. IV. DE NECESSIT. PROBATIONE

erit ex circumstantiis allegatam summam necessitatem judicare Vid. Carpz. *Part. II. Qu. 75.*

§. VIII.

*Probatio necessitatis per conjecturas*

Tandem & necessitas probari potest per præsumptiones & conjecturas. Quodsi enim, vel per testes vel per documenta & litteras vel alio modo, probari possit, v. g. eum qui occisus est, injuste alterum aggressum esse, tum secundum communem Dd. sententiam, præsumitur necessaria defensio, vsque dum contrarium probeatur. Maxime si vt supra dictum ipsius, qui necessitatem allegat, vita bene acta concurrat & ita præsumtionem augeat.

§. IX.

*Conclusio.*

Verum vt sæpe dixi ob instans iter & breuitatem temporis hanc materiam plenius excutere non licuit, veniam propterea a beneuolo lectore mihi polliceor, & Deo pro auxilio mihi præstito pie ac deuote gratias persoluo.









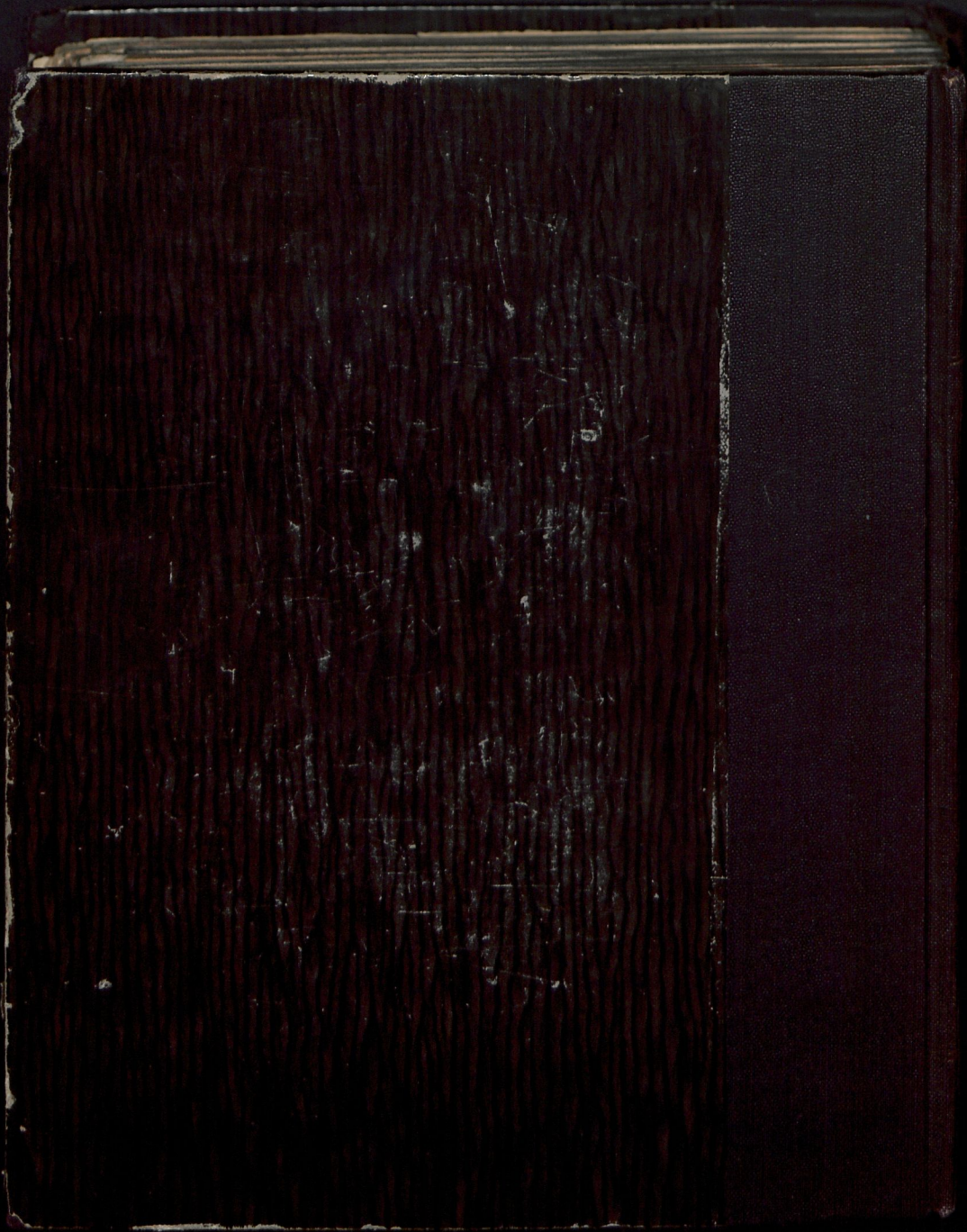
Halle, Diss., 1712 L II-S

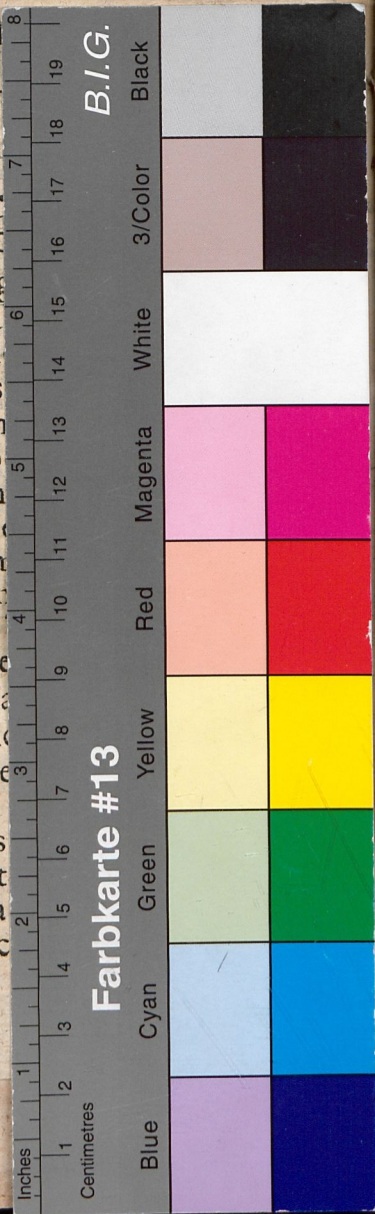
ULB Halle  
004 360 699

3



f  
56.





10258

1712

246

17

IOAN. SAMVEL. STRYKII,  
CONS. AVL. SAXON. ISEN. ET PROFESSORIS IN ACADEMIA FRIDERICIANA IVRIS ORDINARIII  
COMMENTATIO IVRIDICA

DE  
I V R E  
NECESSITATIS

Vom  
Goth-Recht

EDITIO SECVNDA



HALÆ MAGDEBVRGICÆ  
LITERIS IOAN. CHRIST. GRVNERTI, ACADEM. TYPOGR.  
Anno MDCCXXXVIII. (6)

