



9.24 num. 29. 27

DISPUTATIO SOLLEMNIS IURIDICA
DE
MAGISTRATU ET IUDICE
AD DAMNUM DOLO CULPAVE
DATUM RESARCIENDUM OBSTRICTO

QVAM
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO AC POTENTISSIMO PRINCIPE
ET DOMINO
DOMINO FRIDERICO II
HASSORVM LANDGRAVIO REGN. RELIQUA
ILLVSTRI IURECONSULTORVM ORDINE CONSENTIENTE
PRAESIDE
D. IO. ANDREA HOFMANNO
ANTECESSORE IURIS P. O.

ET
H. T. EIVSDEM ORDINIS DECANO
FAVTORE PIE COLENDO
PRO

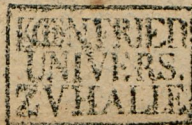
LICENTIA
SUMMOS IN VTROQUE IVRE HONORES
ET PRIVILEGIA CONSEQVENDI

SVBMITTET
DIE XIII MENSIS IVNII MDCCCLXX
AVCTOR

CAROLVS GVILIELMVS PROLLIVS
HOFGEISMARIA HASSVS.

MARBVIRI CATTORVM

EX OFFICINA TYPOGRAPHICA VNIVERS. ACAD. MÜLLERIANA.



DISPUTATIO SOLEMNIS IURIDICA
DE
MAGISTRATU ET IUDICE
AD DAMIANVM DOLO CULPAE
D. IAN. ROSCHENBVM ORNITO

RECTORI MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO AC POTENTISSIMO PRINCEPS
DOMINO FRIEDERICO II
HASTORI LANGAVI REGI SACCORVM
IN SACCORVM REGNO

D. IO. ANTONIO HORNIAHO
PREFECTORI IURIS R. O.
ET
ILLUSTRI ORDINI SACRORVM
PRAESIDI D. IAN. DOLO

LICENTIA
SUMMIS IN VTRIQVE IURE HONORIS
ET REVERENTIA CONSECRANDI
ANNO DOMINI MDCCLXXXIX

CAROLVS GALLIENSIS PROLIIVS
HOLSTINIAE HASTA
VITI CATHOLICI
EX OFFICINA TYPOGRAPHICA AN-VERO ACAD. MILLERIAN.





§ I
IUDICIS REQUISITA IPSA SUPPEDITAT RECTA
RATIO.



Inter omnes fere moratiores saltem populos illud omni retro aetate expeditum fuisse constat, arduum iudicis munus viros desiderare morum honestate, et doctrina praestantes. Germanos praesertim si respiciamus, recte iam monuit vir post fata celeberrimus CHRIST. GOTTL. BVDER a), Teutones iudicem non alium constituisse, nisi quem virtus, natale solum, vitae genus et sapientia prae aliis eminentiorem fecit. Cuius rei ratio non est e longinquo reperenda. Postquam enim homines in societates ciuiles eum in finem abierunt, vt beatam, commodamque vitam agerent, quae in statu naturali aegre obtineri poterat; in statu enim naturali, vt magni atque illustri viri illius IUST. HENN. BOEHMERI b) verba nostra faciamus, quilibet erat vtilitatum suarum arbiter et moderanda

A

dera-

a) in diss. de iudicium duodecimviralibus populorum Septemtrionalium et Germaniae, elegantissima § 34.

b) in diss. de suprema lege ecclesiastica. Vol. I iuris eccl. protest. praemissa § 2.



derator, quilibet vt plurimum sua tantum quaerebat, de aliorum salute parum ferme sollicitus; salus reipublicae omnium ciuitatum est lex suprema, ad quam conseruandam omnes merito suas curas adplicare debent. At vero quomodo salus reipublicae aliter conseruari potest, nisi essent iudices aequi, probi, ea, qua opus est, lites dirimendi facultate praediti, qui iustum in societate tuentur. Quod dum verum est, vt verissimum esse omnes, opinor, contendunt; vix moneri opus est; sponte enim liquet, ipsam rectam rationem iudicem non alium agnoscere, nisi I) virum probum, qui id, quod incumbit officium sine vlla personarum acceptione praestare velit, II) habilem, iuris peritum, qui iudicio et subsidiis, sine quibus causae cognitio fieri non potest, haud est destitutus.

§ II

QVIBVS ET ALIA ADDIT LEGVM AVCTORITAS.

Haec, quae ex ipsis rectae rationis principiis deriuauimus, iudicis requisita agnoscit et legum nostrarum auctoritas. Quemadmodum enim furiosum, impubere, aliosque ipsa natura a iudicis munere subeundo excludit, ita et eos huius officii incapaces declararunt tum Romanorum, tum Germanorum leges sapientissimae. Neque vero existimes, velim, hic modo leges romanas, instituta pontificum, et constitutiones germanicas substituisse. Notissimum enim est, alia, quae recta ratio ignorat, tum ius patrium, tum ius ciuile, tum ius canonicum addidisse. Quod vt exemplis illustremus, ius ciuile minores 18 annis c), omnesque eos, qui ciuili munere ex legum dispo-

c) Lex 57 π . de re iud. cui et ius pontificium accedit C. 41 de off. et pot. iud. deleg.

dispositione fungi nequeunt, vt feminas d), a munere iudicis tuendo arcere quis ignorat? Sic vt aliud exemplum ex iure germanico desumamus, certissimum est, iudices ex indigenarum concitium numero eligi debuisse, quod exemplis illustrat vir inelytissimae claritudinis BVDER e), quin imo necesse fuit, vt quisque a iudice sibi statu aequali, quod pluribus confirmat celeberrimus Praefes, quem pia mente semper prosequor f), diiudicaretur.

§ III
IUDEX DEFINITVR.

Est vero iudex persona publica auctoritate ad iurisdictionem exercendam constituta. Siue si maui: *persona habilis iuris dicendi, auctoritatemque suam interponendi causa, publica auctoritate constituta.* Cuius definitionis rationem vt reddamus, primo monendum est, iudicem vel ea ex causa habilem esse debere, vt de facto cognoscere et secundum leges illud dirimere queat. Secundo, necesse est, vt publica auctoritate constituatur. Cum enim rempublicam tueri et conseruare sit penes imperantem; tranquillitas vero reipublicae interna aliter fere seruari nequit, nisi iudices sint, qui iustitiam administrent, nemo non concedet: praecipue imperantis esse, iudicem denominare. Tertio, tenendum est, iudicem eum in finem constitui, vt iustum tueatur, suamque auctoritatem in aliis negotiis, quae ad iurisdictionem voluntariam spectant, interponat. Notissimum enim est: iudicem in actibus tum contentiosae, tum voluntariae iurisdictionis intercedere debere.

A 2

§ IIII

d) Lex 12, § 2 r. de iudiciis cert.
e) l. d. § 39.

f) in diss. de iudicibus atque ad uocatio nec non causis eos remunerando ab officio, erudita p. 9 seqq.

§ III

OFFICIUM IUDICIS DESCRIBITVR.

His praemissis, facile nunc erit: officii iudicis genuinam definitionem indagare. Per quod quippe intelligimus *obseruationem obligationum in exercenda iurisdictione iudici incumbentium*. Obligationes vero iudici implendas praescribit tum recta ratio, tum legum et consuetudinum auctoritas. In officio iudicis vero exquirendo si rite versari velimus, ante omnia institutorum germanicorum, prouincialium et obseruantiae ratio habenda videtur.

§ V

OFFICIUM IUDICIS ROMANIS QUID DENOTAVITVR.

Antequam vero rem nobis hoc loco propositam aggrediamur, exquirere iuuabit, quid Romanis officium iudicis fuerit? Quod verbum dum notamus, recte iam dum monuit vir post fata celeberrimus, IUST. HENN. BOEHMER g) huius vocabuli natales ex stoicorum philosophia arcessendos esse. Iam vero, quum plerosque iurisperitos stoicae philosophiae addictos fuisse, tam certum sit h), quam quod certissimum, mirandum non est, iuris sacerdotes hoc vocabulum in iurisperitiam introduxisse. Erat autem officium iudicis ex mente Romanorum *actio iudicis*, definiente BOEHMERO i), *quatenus ad normam aequitatis naturalis composita est*, nec expresse formula praescripta hoc iubeat, nec litigantes id

III 2

g) in iure eccles. profess. L. I, Tit. 32, § 32.

h) EVERHARD. OTTO de iur.

ca iuriconsult. philosophia, IO. GO. THOER. SCHAVMBYRC. de iurisperitiam Ictorum Rom. stoica.

i) l. d. §. cto.

urgeant, nec in obligatione expressa ea de re cautum sit. Ad quam definitionem explicandam disceptationis forensis apud Romanos, usitatae forma hic inspicienda erit. Praetores, nempe ipsimet lites regulari modo non diremerunt, sed actiones modo, vel formulas, quibus experiundum fuit, praescripserunt, et iudices pedaneos, qui de re cognoscerent, et sententiam ferrent, dederunt. Horum vero iudicandi potestas interdum arctis limitibus fuit circumscripta, interdum liberius eis procedere licuit. Et illud quidem in negotiis stricti iuris; hoc vero in negotiis bonae fidei, quorum eventus praevidere non potuit, obtinuit. In negotiis vero stricti iuris formulam procedendi praescriptam egredi non potuit iudex pedaneus. Vnde nunc facile intelligitur: ad officium iudicis negotia bonae fidei, non eodem modo stricti iuris pertinuisse. Quae quum ita sint, quisque, vel me non monente intelliget: officium iudicis fuisse actionem iudicis pedanei, non magistratus iuris dictione praediti, ad normam iuris naturae, civilis, et aequitatis directam, compositamque.

§ VI. OFFICIUM PRAETORIS EXPLICATUR.

Nolim vero confundas cum officio iudicis pedanei officium Praetoris. Quidquid enim ad praetoris cognitionem pertinet, circa id praetoris officium versari dictum fuit. Existerunt enim certa negotia, ubi praetor ex legum praescripto agere obstrictus fuit. Sic notissimum est: praetorem cognoscere debuisse, an actio concedenda, an deneganda sit? Saepius enim actio non datur, nisi causa cognita k). Porro ad officium praetoris pertinere existimatum est: omnes causas, in quibus

A 3

expresse

k) L. 2. § 5 f. de delo.

expresse actio non fuit prodita. In quem censum recte
refertur, v. gr. minorum restitutio in integrum, de qua
notabili modo dicitur in *L. 2. ff. de minoribus*. Ex hoc
edicto nulla propria actio, vel cautio proficitur. Totum
enim hoc pendet ex praetoris cognitione. Plura hac de re
differere nec vacat, nec lubet. Sufficiat hic laudatum
BOEHMERVM I), qui pluribus rem eleganter excussit,
citasse.

§ VII

AD IUDICIS OFFICIUM AEQUE SALVS REIPVBLI-
CAE CONSERVANDA PERTINET.

Vt itaque ad institutum nostrum nunc reuertamur,
mittamus has Romanorum delicias, quippe quas vno tan-
tum verbulo meminisse satis esse viderur. Ex eis vero,
quae disputauimus, omnes, vel me non monente, ma-
gnum inter officium iudicis hodiernum, et romanum
discrimen intelliger. Vnde hic illo enarrando superfe-
re liceat. Nobis adhuc superest, eos, quibus iudicis
officium circumscribitur, fines accuratius explorasse. Et
generalis quidem regula est, iudicem ante omnia salutis
publicae rationem habere debere, quod et iam monuit
BOEHMER m), cuius rei ratio ex ipsa iudicij consti-
tutione derivanda est. Cum enim omnium societatum pri-
mus fuerit finis: vt commodam agerent, beatamque vi-
tam (§ 1), facile est ad intelligendum: hunc aliter im-
petrari non posse, nisi salus reipublicae, quae omnium
rerum publicarum suprema lex merito habetur, a iudi-
ce conferuetur.

§ VIII

1) l. 2. § IIII.

m) l. 2. § 32.

§ VIII
**VNDE A IUDICE DAMNUM MANIFESTVM AVERTENDVM
 EST.**

Quomodo autem salus reipublicae conseruari potest, nisi damnum, quod manifestum est, auertatur? Et recte iamdum obseruauit v. A. IVST. CLAPROTH n), iudicis officium circa damnum auertendum diuersum esse. Aliis enim iudex non imploratus prospicere teneatur, quorum innumerum, inter alios, recte referri merentur pupilli, minores, furiosi, pie causae o), personae miserabiles p), princeps, respublica cet. His personis adeo consulendum esse censetur, teste viro, quem vix laudauimus, IVST. CLAPROTH q), vt damnum nequidem, quod laet, patiantur. Aliis vero personis non nisi imploratus consulere debet iudex, licet damnum, quod patet, ab omnibus ciuibus auertere iure teneatur. In quam quidem viri doctissimi sententiam et ego eo libentius transeo, quo certius est: ipsam aequitatem nobis adstipulari; illud tamen addo: hoc ita intelligendum esse, si alteri ius non fuerit quaesitum, atque a legibus adprobatum.

§ VIII

**NEQVE IPSVM IUDICEM DAMNUM INFERRE
 OPORTET.**

Quae quum ita sint, facili negotio et illud alterum expedire licet, iudicis nimirum esse: damnum eis, quibus praest, non inferre, vt in antecedentibus ostendimus (§ I, III, § VIII), iudices videlicet ab imperante eum in finem

n) in iurisprudencia extraiudiciali p) GAILL lib. I, obs. I, n. 40.
 o) BOEHMER l. c. § 20. q) l. d.



finem constitui, ut iustum et aequum in societate humana et civili tueantur, suamque auctoritatem in iurisdictione exercenda interponant, atque eo prospiciant: ut omnia perfecte et legitime fiant, contrahentes, et transigentes plenissimam securitatem nanciscantur; erga dolum et fraudes auertere debent, idque agere tenentur, ne quis iniuritus iure suo priuetur. Qua vero ratione hoc, quod eius damnum inferunt, fidem publicam violant, siue dolo, siue culpa, aut imperitia, negligentia, aliove modo? Quem admodum vero naturalis ratio inculcat, ut nemo alterius dolo, culpaue decipiatur, ita multo minus dolo, aut culpa iudicis neminem defraudandum, aut circumueniendum esse per se patet. Hinc aequissimam hanc iuris naturalis rationem, ut damnum, quod quis, dum auertere debuit, dolo tamen, siue culpa dedit, resarciatur, in omnibus etiam negotiis ad culpam iudici iure imputandam et laesionem ab eo illatam adplicari posse, tam certum est, quam quod certissimum r).

§ X
TVM IN ACTIBVS VOLVNTARIAE IVRIS-
DICTIONIS,

Quibus praesuppositis, vel verbulo saltem indicatis, ad specialia nunc erit progrediendum. Et primo quidem officium iudicis in actibus iurisdictionis voluntariae, damnumque ex imperitia in his interdum obueniens hic contemplari licebit. Ante omnia vero inter eam iurisdictionem meram et mixtam hic distinguimus, et cuiuslibet actus

r) de LEYSER in med. ad ff. dis. CARPZOV p. II, const. II. spec. 343, med. I, HAHN ad WE. def. 41, n. 10, alique. SENBEC. tit. de mag. conuenien-

actus in certas classes distribuere iuvat. Quod ad iurisdictionem voluntariam mere talem attinet; I) alii sunt actus, quorum vigor et stabilitas ex forma a legibus praescripta iudicis auctoritatem expectat; II) alii reperiuntur, qui praeter obligationem legalem absolutam auctoritatis et fidei publicae gratia, coram iudice peragendi sunt. Iurisdictionis vero voluntariae mixtae causae cognitionem aliqualem requirentes actus sunt, modo, qui in eorum, qui rebus suis superesse nequeunt, suorum vergent, modo, qui utilitatis publicae finem intendunt, modo, qui favorem liberorum prioris thori respiciunt, modo, qui utilitatem privatam attinent.

§ XI

HORVM IN NVMERVM REFERTVR I) CONFIRMATIO HYPOTHECAE.

Primum hoc loco est, vt quaedam negotia iudicis auctoritatem, inuestigationem, curam, fidemque publicam expectantia, enumeremus. In horum numero primas fere tenet confirmatio hypothecae, cuius ratio in fidei publicae praerogatiua et conseruatione ponenda est. Nam notissimum est, secundum instituta Germanorum confirmationem hypothecarum in rebus praesertim immobilibus coram iudice competente constituendarum necessariam esse; quod ex ipsis iuribus, statutisque prouincialibus viri celeberrimi FERD. CHRISTOPH. HARPPRECHTIVS S), IOANNES FRIDER. WAHLIVS t), GABRIEL

B SCHWE-

de auctoritate publica in rebus immobilibus
 de auctoritate publica Tub 1714;
 in eiusd. aut. Vol. 1, num. 27.
 t) de validitate et effectu i. seruati
 domini et hypothecae in securita-

ten residui pretii in rebus praeci-
 pue immobil. vend. Goezt. 1713.
 dom. Praesidii teutische R. praxis P. I
 § 26, p. 18 seq.

SCHWEDERS U) alique satis probant. Hinc et iudicis officium circa confirmationem hypothecae certis circumscriptur limitibus, quos iudex debet observare, alias dampnum, quod inde inferatur, reparare teneri. Quod ut accuratius determinemus, praecipua, quae hic notanda sunt, addere operae pretium erit. Iudicis nempe est I) dispicere: num personae facultate tum naturali, tum civili ad hypothecam constituendam gaudeant, nec ne? Unde recte concluditur: si iudex eiusmodi personas, quibus ius in re sua constituendi non est, potestas, in fraudem aliorum admittit, earumque negotia invalida rata habuit, quibus alius culpa sua iactura facta est, sum ad illud dampnum reparandum in subsidium teneri. II) Debitorem adesse oportet, qui in hypothecam constituendam consensit. Creditorem enim sine debitore hypothecam expressam sibi constituere non posse, constat inter omnes, nisi debitor, ut recte monet IVSTVS CLAPROTH V), eiusmodi hypothecae antea promissae confirmationem detrectet, quo facto iudex imploratus, praevia causae cognitione, et comminatione praevudicii in contumaciam debitoris hypothecam promissam recte confirmat. III) iudici inquirendum est, utrum hypotheca creditori salva existat, et sufficiat? quem in finem librum hypothecarum iudex inspicere tenetur, ex quo colligere potest, num alius iamquam creditoribus res hypothecae loco constituenda obligata sit, nec ne? si prius est, videndum erit: an et huic creditori res adhuc securitatem praestare queat? si poste-

rius
 JOHANNES KRIDER WAHLVS () GABRIEL
 SCHWE

u) de auctoritate publica in pignori et hypothecis constituendis necessaria, Tab. 1716, in EVSD. dkt. vol. II p. 311 leg. vii. perillustis et magnifici IO. GE. ESTO-

RIS bürgerl. rechtsgelehrtheit der Teutschen a dom. praeside publici iuris facti, P. II, § 2029, leg. p. 493, leg. p. III § 1856 p. 803 leg. - V) l. c. § XXXIV. p. 419

rius, siue investigandum est, an pecunia mutua danda ex hypothe- ca creditori sine vilo damno restitui possit? huic in finem taxatores ad finem necesse erit, qui rem hypothecae subiciendam, eiusque iustum pretium definiant, quo facta creditoris securitati facile prospici poterit. Sicuti enim iudici cauendum est, ne creditor vilo modo decipiatur, ita et eius officium postulat, ne ea pecuniae summa, quae hypothecam exaequat, sed multo minus mutuum deur. Huius rei ratio in promptu est. Cum enim pretia rerum modo augeantur, modo minuantur, creditori profecto non consultum foret, si pecunia mutuatitia rem hypotheca oneratam vel superaret, vel exaequaret, damnum potius creditori immineret, cum facile euenire posset, vt minuto hypothecae pretio vix ipsa fors mutuo data posset exsolui. Quomiam vero et hoc in negotio dubitatio saepius incidere solet, in quantam pecuniae mutuantidae summam iudicis auctoritas interponenda sit, legibus prouincialibus variis sancitum, cautumque legimus, ne iudex vltra vnam, duasue tertias, siue dimidium rei oppignorandae pretium in hypotheca constituenda consentum impertiatur. Inter eas prouincias, quae saluberrimis hifce legibus gaudent, referre liceat praecipue Saxo - Coburgenses (w) 2, altenburgicas (x), gothanas

B 2

w) probant hoc rescripta circula-
ria d. 7 decembr. 1729, et 10 mar-
tii 1730 in publicum prodita, vbi
domino directo innungitur: das fa-
rohlin, bei strafe des lehnherrn selbst
eigener entgeltung auf kein gbt,
oder stuck mehr, als was das dritte
theil des von dem possessore davos
bezahlen kauffhilliges, oder des
pretii, wofur es im tausch, oder erb-

theilung angenommen, anweset,
consens ertheilet werden solle. Quod
et praepudio quodam illustrat vir
celeberrimus I. T. KOBIVS in com-
mentatione lectu digna de pecunia
mutuatitia ruto collocanda § 124,
p. 124, not. f.
x) conferas, si placet, die Sachsen-
Altenburg landesordnung, quae pro-
diit 1750, vol. II, pag. 273 seq. vbi
verba

nas y), vinarienses z), hildburghufanas a), branden-
 burgenfes b), culmbacenfes c), et hafliacas d) terras,
 quae merito primo omnium loco mihi nominandae fuis-
 ſent. In his, quae leges prouinciales inculcant e), et iu-
 dicis officio praefcribunt, ab eo rite obferuandis, is facili
 negotio cognofcet, qua ratione, num ſimpliciter, an ſub
 certis limitationibus hypothecae confirmatio concedi queat,
 nec ne? Quid vero, ſi iudex in hypothecam, quae

minis non de immore ni ceteri iuri non non

verba ſic ſe habent: bei erbgütern
 keine conſenſe über zwei drittheile
 des wahren werthes der güter aufzu-
 ſtellen, mit der ausdr. klüchen con-
 firmation, daß, im fall durch der
 beamten, oder gerichtre hierunter be-
 ſtehende nachſälligkeit, oder ver-
 gehen einem creditori nachtheil zu
 gezogen würde, ſie dafür in proprio
 zu haften, und deshalb den erlaz zu
 thun gehalten ſeyn ſollen.

y) vid. ordinatio prouincialis P.
 II, n. 2, § 17; cui addas, velim, con-
 ſtitutionem pecul. d. 28 oct. 1726.

z) Conſtitutio, quae prodit die 4
 menſis aug. 1727: daß die gerichte,
 wenn die creditores, welche conſen-
 ſe erhalten, nicht bezahlt werden
 können, ſolchen die zahlung leiſten
 und ſie ſchadlos halten ſollen.

a) vid. die Sachſ. Hildburghauſi-
 ſche verordnung von proceſſ. gebre-
 chen die 30 menſis ian. 1747 pro-
 mulgata. artic. 16, p. 15, ſeq. vbi
 verba ſunt: daß keine obrigkeit über
 die haelſte des wahren werthes einen
 conſens, oder obligation auſfertigen,
 widrigenfalls ober den glaubiger auf
 ſo hoch, als derſelbe beim concu-
 leer ausgehen muß, allenthalben
 aus eigenen mitteln, auf deſſelbige

ganz ſummarische imploration, ſchad-
 los halten ſolle.

b) videatur das koenigliche Preuß-
 edict die 20 menſis mai. promulga-
 tum, quod exhibet IO. BET. ab
 LVDEWIG in den halliſchen gelehr-
 ten anzeigen P. II, pag. 407, vbi
 verba deprehenduntur: daß eine le-
 de obrigkeit, welche dem ſchuldner
 übermaeßige conſens, oder confirma-
 tion ertheilet, denen dadurch ge-
 ſchadeten glaubigern erſetzen ſoll etc.

c) in corpore conſtitutionum
 Brandenburgico-Culmbac. P. II,
 vol I, pag. 243.

d) Meguiſcher et perilluſtris Cancel-
 larii, fautoris pie. colendi IO. GE-
 ESTORIS rechtsgelahrtheit der Teut-
 ſchen P. II, pag. 710 ſeq.

e) Lex haſſiaca die 29 menſis dec.
 1732

edita von kauf- tauſch- und
 ſchenkungsbriefen, wie auch ſchuld-
 oder pfandverſchreibungen, bürge-
 ſchaft, und dergleichen contracten
 art. § X, verba ſequentis exhibet: ſo
 oft ſich jemand um auſfertigung ei-
 nes kauf- oder vertauſchbriefes, ton-
 derlich aber einer obligation, und
 pfand-

non est idonea; simpliciter consentit, siue ex dolo, siue ex culpa, nonne ille ea re conueniendus, et in subsidium aduersus eum agendum erit? Omnino! Idem recte adfirmant MEVIUS f), SCHILTERVS g), aliique, ex ea ratione, cum iudex officium suum negligat, et violet, creditorque fidem et auctoritatem iudicis sequutus, hoc iudicis facto sua spe, et fiducia frustratus decipiatur, cuius tamen consensus et confirmatio ideo desideratur: vt securitati creditoris satis prospiciatur. Neque est, vt hoc loco anxie discutiamus, num iudex ad damnum refarciendum teneatur, si interroganti creditori respondeat: hypothecam fore idoneam. Hoc enim ex eisdem principiis

B 3

piis

pfandverschreibung angeht, sollen die beambte, oder gerichtsherrn, oder amtsführende bürgermeister das in nachstvorhergehenden beiden arückeln gemelde buch nachschlagen, und zusehen, ob etwa das, oder die zu alieniren, oder zu verschreiben gewillte stücke bereits vorhin anderwaerts veraussert, verpfänder, oder sonst efficiret seynd. . . . unterlaesst er aber solches, und avertiret den creditorem, kaeuffer, oder ertaucher nicht, so soll der beambte, gerichtsherr, oder bürgermeister, und deren erben, dem adquirenten, oder creditori jedesmal in subsidium für capital, interesse, kosten, und schaden stehen, und ihre parateste mittel vom dato der zweiten verschreibung an dafür haften cet. cet. Quod ad clausulam confirmationis attinet, hypothecam Principi, magistratui, et cuiusque tertio iam competentem creditori a iudice denunciandam esse obseruat I. CLAP. ROTH l. c. § 29. Hinc instrumen-

to super hypotheca confectio eam formulam interendam esse praecipunt pragmatici: es wird die gebetene confirmation, saluo tamen serenissimi principis, magistratus et cuiuscunque tertii iure, hiermit ertheilet. Haec vero clausula mihi plane superflua videtur. Hypotheca enim principi, magistratui, aliisque iam obligata creditori vel idonea est, vel inidonea. Sin idonea est, quanam inde resultat vtilitas? si non est idonea, haec clausula iudicem et magistratum non liberat a reparatione damni creditori illati. At obiciis forsitan, iudicem, dum hanc formulam omittit, pignus principi, magistratui, aliisque competens remisisse videri. Neutrum! Satis enim testatur publicus hypothecarum catalogus: hypothecam non esse remisam. Et qua etiam ratione iudici licet principi, aliisque creditoribus hypothecam legitime quaesitam remittere?

f) Part. VII, decif. 142, n. 5.

g) Exercit. ad π. 37 § 200, lit. a.

piis satis liquere puto. Consentis nobiscum BERDICHIVS h), HENR. HILDEBRAND i), aliique, ab eo excitati, qui iudicem ex assertione sua obligari contendunt. Quodsi vero hypotheca a iudice rite constituenda est, III) requiritur: ut debitori fiat praelectio, et declaratio congrua, cuius quippe interest, nosse, quid agatur, ne ex ignorantia his in negotiis saepe obuia obstringatur, et laedatur. Hinc femina intercedens, aut fideiubens, hypothecamue constituens, aliaque persona imperita de beneficiis iuris certior reddenda est, quibus rite et legitime renuntiare tenetur k). Explicatio vero, quae vulgo certioratio dicitur, a iudice omissa, quam creditor legitime factam esse arbitratur, iudicem ad damnum inde resultans reparandum teneri, iuri, atque aequitati consentaneum esse videtur l). Hanc enim negligens, creditor iacturam facit, contra officium suum impingit, adeoque ex negligentia, culpaque sua obligatur. V) Agnitio tenoris et subscriptionis a debitore, vel ea ex causa necessaria viderur, ne postea se deceptum esse, seque id, quod actum esset, non intellexisse contendat. Cui exceptioni a debitore forsân opponendae ut obuiam eatur, iudicis est: praeuia exploratione dubias conventiones magis exponere, superfluas reicere, iniquas et iniustas reprobare, omissas, sed necessarias, adicere m). Hoc

h) Part. II, concl. 62, n. 69.

i) in diff. de consensu hypothecae tam magistratui, quam fendi domino nocivo et non nocivo cap. 2, § 12.

k) IO. SAM. STRYK de certificatione iurium renunciand. cap. I, num. 17 seqq., cap. II, num. 2 seqq., cap. III, num. 15 seqq. Ea

certioratio non praesumitur, sed probanda est, IDEM l. d. cap. III, num. 4 seqq.

l) STRYK l. m. cap. V, num. 12-17, KOBE l. d.

m) Hinc formula confirmandae hypothecae haec plerumque esse solet: demnach vorstehende schuld- und pfandverschreibung von dem debitor

vero iudici licere nemo negabit. Cum enim reipublicae interfit, et intentioni partium utriusque consentaneum videatur, ut negotia rite et secure fiant, iudicis officium utriusque postulat, ut ea omnia, quae circa negotium valoris et securitatis causa partibus scitu sunt necessaria, proponantur. Hinc salus et securitas civium publica, cuius conservatio ad iudicem primum spectat (§ 7), eidem inculcat, ut ea, quae stabilitatem negotii et litium amputationem continent, partibus exponat. Quae quum ita sint, quis non concedet, iudicem, quum investigationem negligat, omittatque, officio suo non satisfacere, ideoque si damnum inde pervenerit, ad illud reparandum adigi posse? VI) integrum instrumentum, siue potiora eiusdem capita libro hypothecarum publico inferenda sunt, ideo quidem, ut ad hunc recurri queat, quando de pignoriibus et hypothecis debitoris bona onerantibus quaestio mouetur. Unde non inepte concluditur, si hypotheca in publico hypothecarum libro non fuerit notata, et postea creditor damnum incurrat, iudicem iacturam illam ferre debere, id, quod ex eisdem, quae iam iam adseruimus, principiis adeo abunde apparet: ut dicta ea repetere huius plane loci non esse videatur.

§ XII

2) CONFIRMATIO EMPTIONIS VENDITIONIS.

Nec est, quod quisquam dubitauerit, quin in confirmatione emtionis et venditionis a iudice peragenda officium

fore und dessen ehfrau ad confirmandum übergeben; beide nach gefehener vorlesung und erklärungen inhalt genehmiget, sigilla und manu significiret, die ehfrau auch ihren weiblichen beneficiis und zwar der auth. si qua. mulier, (mittelf-

coerperlichen eides) entsaget; darneben die parteien zu mehrerer erlauterung des § 3 angeführt: dasz der § 7 aber ex officio verworfen, und die münzsorte auf alte Louisd'or à 4 rthl. hellscher wehrung (oder cassä. geld) bestimmet set.



cium iudicis suos habeat limites, quos egredi nefas est. Iudici igitur incumbit, prout I) inquireat, num facultas alienandi venditori competat, aut ea deficiat, aut saltem restricta reperiat. Est enim regula generalissima, rei publicae interesse, ut negotia legitime, recte, et sicure ordinentur. Hinc iudex omnes eos, quibus bona alienare non est permittum n), ad venditionem admittere non debet, ne emtor, qui bona fide agit, spe sua fallatur, damnumque iudicis ope, incuriae incurrat. Sin vero a iudice diligentia debita non adhibetur, detrimentumque infligitur emtori bona fide agenti; nemo non concedet, iudicem ad damnum, incuria, atque negligentia, licet non malitia, et maligno ex proposito datum resarciendum obligari. Iudex enim, dum id, quod facere debet, omittit, et damnum inculit, recte conveniri potest (§ VIII). II) Iudex caueat, ne emtori eripiatur facultas acquirendi. Cum enim haec emtio et venditio publica peragatur auctoritate, atque emtoris intersit, ut rem sibi habere liceat, iudicis est, emtori prospicere; ut rei emtae dominium adsequi queat. Unde, quanta et in hoc negotio iudicis solertia requiratur, satis adparet. Hinc III) iudex dispicere tenetur, utrum et res, quae vendenda est, alienari queat? Quod si enim iudicis inconsiderantia factum est, ut res, quae alienari, vendique plane non potuit, emtori bona fide freato vendita ab eo postea e vinceretur, non est dubium, iudicem ad damnum resarciendum *in subsidium* teneri. III) Requiritur: ut tum venditori, tum emtori, in praesentia o) fiat praelectio et declaratio,

n) Quam vero sint illi, quibus alienandi potestas non est, hic non consectabimur; hoc enim cuique notum esse suppono. Ceterum legas IVST. CLAPROTH *svr/prudensiam*

scurematicam, qui §. 275. p. 599 et p. 600. plura haec in rem commentatur.

o) IVST. CLAPROTH *svr iurispr. extr. aud.* §. 37.

seu certioratio, ex ea ratione, ne alteruter se deceptum esse dicat. V) agnitionem tenoris et subscriptionis, praeuia explanatione, ab emptore et venditore fieri debere, non est, quod laetius ostendamus. Quae quum ita sint, haud difficulter intelligitur: praesertione, certioratione, agnitione tum tenoris, tum subscriptionis, ommissa, damnum iudici imputandum esse, quod rex principis (§ VIII) positis, satis liquere arbitramur. VI) His praemissis, emtionis et venditionis confirmatio aut subsequitur, aut a iudice ex iustis causis denegatur. Si enim iniuste iudex eam denegauerit, damnumque modo positum, modo priuatum emptori inde obueniat, iudicem damnatum ferre debere, ratio naturalis satis inculcare videtur. VII) Emtio, et venditio in libris publicis notanda est, vt, si de vero rerum immobilium possessore quaeritur, hos inspicere cuique liceat.

§

XIII

CONFIRMATIO OMNIUM CONTRACTVVM ET NEGOTIORVM DOMINI TRANSLATIVORVM.

Quae de emtione venditione secundum instituta Germanorum differuimus, eadem fere circa alia quaecunque negotia domini, quod ad res immobiles translata obseruanda esse, certissimum est. Et quidem quod ad contractus dominium transferentes attinet, nonnulli omnes, hos plerumque emtionis et venditionis vicem subire. Sic permutatio, datio in solutum, aliaeque, quae hic enarra-re non vacat, emtionis iure quodammodo vti videntur. Hinc permutans diverso respectu cum emptore et venditore, atque is, qui rem in solutum dedit, cum venditore, qui accepit, cum emptore comparari poterit. Reliqua vero negotia, quibus dominium in alium transfertur, vt v. g. contractus emphyteuticarius, hereditatis diui-

altero alterone omisso, si damnum a iudice inferitur, quis non crediderit, iudicem recte ad illud resarciendum conueniri posse. *nomes bonp, de non esse abstruogha, nemat*

4) CONFIRMATIO PACTORVM DOTALIVM SVCCES-
SIONEM CONTINENTIVM. *quis multa*
Quarto, huc recte referri potest confirmatio pacto-
rum dotalium, successionem coniugum praeferen-
tium. Haec ad instituta pertinere germanica, constat in-
ter omnes. Non leue profecto in hoc negotio esse iudi-
cis officium, res ipsa docent. Et primum quidem, quod
in officio iudicis hic occurrat, hoc esse scimus, ut omnes,
quarum interest personae adbeat. Hinc non solum spon-
sum et sponsam, siue quod interdum accideret, ma-
ritum et uxorem, sed etiam parentes, tutores, interdum
et propinquos, citare debet iudex, qui suum in nu-
ptias liberorum et pupillorum consensum impertiantur;
et hoc legitime factis, quod ad illatam dotem et donatio-
nem propter nuptias, eorum pacta conuenta audiat, ad-
notetque; II) personas desponsatas habiles, quas neque
impedimentum inuendi matrimonium physicum, neque
morale, neque civile, a matrimonio cohibet, modo
admittat iudex, III) ipsa conventionum capita accuratius
consideranda sunt, ne legibus prohibitiuis, bonis mori-
bus, et maxime verbo complectar, iuribus matrimonii
aduersum quidquam constituatur, et deinde, ne ex eis,
quae forsitan circa dotem, donationem propter nuptias et
successionem incaute, iniuste et inique posita deprehen-
duntur, controuersia oriatur. Hinc III) praeuia explo-
ratione

GOTTLÖB AVG. IENICHEN 1740, 4, atque in supplem. ad LEY.
de necess. tutorum et curatorum. SERI iudic. ad 7. vol. XI, p. 25 seqq.
egressu in sponsal, minorum, Lipsi.

ratione dubia explicanda et adnotanda, iniqua reiicienda, ea, quae superflua sunt, rescacanda, et omissa, necessaria tamen, adponenda esse, non est, quod demonstremus. V) voluntate partium rite legitimeque adnotata eis omnibus, quorum refert, fieri debet praelectio; qui pactorum dotialium tenore agnito, ipsimet si possunt, subscriptionem interdum addere solent. Haec, quae dixi, tum obtinent, si coram ipso iudice pacta dotialia inveniuntur. Quid vero iuris sit, si pacta dotialia antea iam confecta, a partibus subscripta fuerint? Tunc iudicis est, pacta praelegere, partium consensum audire, ab eis agnitionem tum tenoris, tum subscriptionis postulare. Illud tamen hic notandum est, maiori circumspectione et cautione iudicis opus esse, si pacta ab advocato (forfan, aliove confecta) eius confirmationi offeruntur. Quotus enim quisque est, si hanc materiam vel primis modo labris tetigisset, quemnam fugit, in confectioe pactorum dotialium alteram, alteramve partem facile damnari incurrere, saltem exterum incauta tractatione lites acerrimas oriri posse? Pone, pactorum dotialium capita ita composita esse, ut mox per modum conventionis, mox per modum ultimae voluntatis confecta videantur, ideoque in veramque partem trahi queant. Quinam expensas propter licentiam necessarias imputaveris? Iudicem recte convenies, quibus erat: rem accuratius examinare, atque intentionem partium libere publico inferere. Quae quum ita sint, liceat mihi regulas non praescribere, sed consilii loco hic adicere. Primum, iudex ante omnia pactorum dotialium indolem accuratius perscrutetur. Multum enim interest, nosse, secundum tradita nonnullorum doctorum: num pacta dotialia simplicia, an vero, quamvis contra instituta Germanorum, mixta, adpellari possint? Illa nempe per modum pa-

Quid a nonnullis doctoribus in hunc

Et inita nullo iure reuocari posse certissimum est; haec vero per modum victimae voluntatis confecta, reuocationi obnoxia esse nemō negauerit s). Qua vero ratione pactorum dotalium natura, vtrum simplicia, an mixta intelligant coniuges, commode exquiri poterit? Forsitan ex formulis ibi obducentibus? Neutiquam! Obseruauit enim praeter STRYKIUM t) aliosque, vir illustris, fautor, patronus et praceptor, quem pie veneror: AEM. LVD. HOMBERGK. ZV. VACH U), non verba (v. g. *erben, succediren, zu gleichen theilen geben, auf den überlebenden sollen, haben, behalten, nichts heraus geben, siue verglichen, vereiniget, alioque*) pactorum dotalium indolem genuinam indicari, neque, eodem viro celeberrimo teste v), solus testium quinarius numerus probare videtur, pacta esse mixta. Quin imo addere liceat, ex duorum testium numero demonstrari non posse: pacta coram iudice confecta esse simplicia. Licet enim praesumptio hoc casu pro pactis dotalibus simplicibus militet; duos tamen testes pactorum simplicium solum criterium non esse, vel inde adparet, quod et hodie testamenta coram iudice confecta a duobus testibus subscripta sustineantur! Hinc ex ipsa paciscentium intentione, quaenam sint pacta dotalia, num simplicia, an mixta? decisio perenda est. De qua vt optime constet, iudex vtriusque negotii tum pactorum dotalium, simplicium, tum mixtorum indolem partibus explicet, ita quidem, vt eis nullum superfit dubium; quo facto, eorum mentem audiat, et si eorum intentione

8) INST. CLAPROTH in iur. hegrematica § 137. haec pluribus exposuit.

9) CARPZOV P. III, Const. 7, def. 21, de LEYSER in med. ad Pand. sp. 308, med. 3, alioque. u) in cautelis contractuum necessarii sect. 3, cap. 8, viri perillustri

ESTORIS bürgerliche rechtsgelehrh. der Teutschen P. I § 781-789, et P. III § 781 seqq.

v) in dissert. de origine atque indole distinctionis pactorum dotalium in simplicia et mixta, eorumque verba interpretatione, elegantissima, cap. II, § 4.

tentio dubia est, eos, ut adcuratius respondeant, adigat; deinde in protocollo, siue libro publico hunc in finem constituto adnotet I) explicationem rite factam esse; II) hanc datam esse ab utroque coniuge responsionem, et hinc III) vel le coniuges, ut valeant pacta dotalia vel in vim ultimae voluntatis, vel per modum conventionis. Quae iudex dum obseruat, ei plane metuendum non est, ne ab altero, alteroue coniuge, eorumque heredibus conueniatur ad damnum resarciendum, quum negotium sane arduum hoc modo rite, et sectere peractum conspiciatur. Quibus a iudice rite peractis, restat modo, ut tandem confirmatio accedat, et negotium libris publicis inferatur x), quod omittere nefas est.

§. XV. **CONFIRMATIO VNIONIS PROLIUM.**
 Haud immerito huius quoque loci esse videtur confirmatio vnionis prolium, quae iudicis auctoritatem, vel ea praesertim ex causa desiderat: ne liberi ex altero, alteroue matrimonio prognati damnum patiantur. His enim personis a iudice ita consulendum esse, ne damnum quidem, quod lateat, incurrant, supra (§ VIII) iam notauimus. Hinc **ETI IVSTVS CLAPROTH y)** officium iudicis hoc in negotio admodum arduo hac generali regula circumscripti posse existimat: *damnum, quodcumque, ut eiusdem verbis utamur, omni meliori modo, a liberis auerendum esse.* Quae regula quidem verbis paucis absolvitur, sed, si ipsi negotio applicanda est, innumeris difficultatibus obnoxia videtur. Erit igitur operae pretium paulo adcuratius rem indagare, atque inspicere. Et primo quidem, ut in omni fere nego-

x) vid. decisionum supremi tribunalis appell. Hasso. Cassell. vol. I, de. eis. XI, p. 34, p. 35, decia. XC, p. 321 seqq. Formulam, qua pacta

dotalia confirmantur, exhibet **INST. CLAPROTH in iur. extrad. p. 43.**

y) in iurisp. extrad. p. 229.

tio, iudicis est: personas omnes, quarum interest, citare, hoc quoque loco 1) adfint necesse est, parentes, siue coniuges, binubi, trinubiue 2), liberi tum maiores, tum im- puberes, minoresue, horumque tutores et curatores a), nec non propinqui, et ii quidem, qui gradu proximiores optima gaudent de rebus ad vnionem pertinentibus, vel non, notitia b). Quum enim vnio prolium sit pactum successio- nis adquisituum inrer parentes, et liberos, diuersi matrimoni publicae auctoritate eo sine initum, vt cum liberis propriis successio- nis causa exaequentur, sponte liquet: eos omnes

huic
 z) Sunt enim terrae, vbi et eis, qui tertia vice nuptias celebrant, vnio- nem prolium constituere licet. Quo- rum in numero videmus ducatum Franconiae, prout testatur *die land- ger. ordnung des herzogthumes Franken*, Part III tit. 115, § 1. vid. quoque *reformatio Francon* P. III, tit X, § 9. Aliae tamen regiones vnionem pro- lium plane prohibent, et diuisionem praecipiant, dum tertiam praecipue conspiciat matrimonium, vt in terris suldenlibus, de quibus testatur *die ordnung des sifyses Kulse* num. III, § 8 in proam i. iuliacensibus, prout liquet ex *confis. iuliacensi* cap. 76, et in *coms. au. Solmenz*, vti videre est in *dem Solmsfischen landrechte* P. II, tit. XX, § 1.

a) Tenendum hic esse puto, inter- dum tutores requiri, interdum eos necessarios non esse, sed sufficere ag- natos proximos, et hisce deficientibus, viros probos a iudice citari. Hoc vero ex ipsis constitutionibus provin- cialibus eruendum est; si vero nihil cautum deprehenditur, necessitatis esse ego putauerim, eos acciere. Tuto- rum enim est in negotiis grauioribus consentire. Tutores requirunt, quin-

imo eos, si deficient, liberis consti- tuendos esse praecipunt *reform. Fran- cofurt*. P. II, tit. 10, § 3, *ordinatio Colonienfis* P. I, tit. 10, § 2, *ordinatio iuliac*, cap. 26, *das Treier landrecht* tit. VIII, § II, *das Kur Pfälz land- recht* P. II, tit. 22. Tutores non ne- cessario desiderantur in *der landger. ordn. des herzogth. Franken* part III, tit. 109, § 1. In *confis. mogunt* § erstlich cet. tutorum quidem mentio fit; his vero deficientibus, propinquo- rum praesentiam sufficere, sancitum est.

b) Probant hoc leges provinciales, quem plurimae, in quarum numero sunt *caus. iuliac*, cap. 76, *confis. ma- guas*, § erstlich, *reform. Franconiae* P. III, tit. 10, § 5, *statutum Freiburg an- no 1520* promulgatum, tract 3, tit 4, § und nemlich cet. die landgerichts- ordnung des herzogth. Franken P. III, tit. 109, § 1, *reform. Wormasiensis* lib. V, P. 5, tit. 4. Agnatorum praesentia in his terris maxime necessaria est, vbi et bona futura ad vnionem pro- lium pertinent. Hi enim optima in- structi sunt notitia, de eo, quod liberis aut ex testamento forsan, aut ab in- testato ab alii adhuc adcretere possit.



huic negotio adesse, et securitatem sibi, suisque pupil-
lis praestare debere c). II) De inventario conficiendo d),
reliquisque documentis adquirendis sollicitus sit iudex ne-
cesse est, ut status bonorum eo facilius inspici, et quantitas
patrimonii definiri queat. Et quidquid III) praeter inventa-
rium ad liquidam reddendam massam, ut loquuntur prag-
matici, adhuc pertinet, ea omnia summa cum solertia et
industria a iudice non solum inquirenda sunt, sed et notan-
da. Neque hoc modo iudicis officium circa hanc rem ar-
duam iam ad finem peruenisse crediderim; requiritur praeter
ea IIII) ut et iudex bonorum futurorum quandoque ra-
tionem habeat. Hinc non solum inventarium, quippe
quod synopsis modo bonorum, rerumque praesentium
adpellari potest, sufficit, sed etiam conflagnationem bono-
rum, praesertim proxime forsitam obuenientium fieri o-
portet e). Statu itaque bonorum tum praesentium, tum
futurorum rite, legitimeque explorato, et adnotato, iudex
iam iam liberis prospiciat: ne ex inaequali diversi patrimo-
nii quantitate iacturam faciant. Hinc computatio rite in-
stituenda est, et hac quidem ratione, ut tum parentum,
tum

c) Tutorum praesertim et propin-
quorum est, omnia accuratius exa-
minare, num commodo, an incommo-
do vno prolium esse queat? *refirm.*
Francos. P. III, tit. 10, § 5. Hinc in-
terdum siue illi curare debent, ut est
sanctum in *refirm. Worm.* lib. V, P.
5, tit. 4, *das Pfuelz. Landrecht* P. II,
tit. 25, § 1, siue stipulata manu pro-
missionem prolium liberis utilitati futu-
ram esse, vid. *Solm. Landrecht* P. II,
tit. 20, § 7.

d) Notatu dignum est: in multis le-
gibus prouinciabus de inventario

conficiendo alium esse silentium. Eius
necessitas tamen iniungitur in *Am*
Pfacht. Landt. P. II, tit. 25, § 1, et
Antwo. Trib. tract. III, tit. 4. Certe
tamen, existimes, ideo inventarium
non necessarium esse. Facile enim li-
quet, hoc leges utique supponere,
sine quo bonorum quantitas intelligi
vix potest.

e) Bona futura per testimonium et
iudicium agnatorum rationibus ma-
nitum determinari debere, recte do-
cet IVST. CLAPROTH in *sur. ex.*
vrai. pag. 229.

tam liberorum aetas f), liberorum numerus, omnes reditus, fructusque, bona futura proxime obuenientia, educationis maiores, minoresue sumus ante omnia probe considerentur, et ex hisce patrimonii quantitas, quae cuique ex liberis iam obuenit, siue mortuis parentibus futura est, aestimetur. Quae quum ita sint, quis non concedet, difficilem esse iudicis spartam in computando viriusque partis patrimonio. Licet enim minima patrimonii diuersitas non attendi dicatur, difficile tamen interdum est pro circumstantiis diuersis definire, quatenam sit ea, quae attendi non debeat, inaequalitas. Bonis itaque diuersis rite exploratis, aut ea aequalia, aut inaequalia deprehenduntur. Si prius est: vnio prolium simpliciter a iudice confirmanda videtur. Sin posterius, vnio prolium non simpliciter, sed secundum proportionem sibi inuicem aequalem, quae vel pacto inter paciscentes inito a iudice adprobato, vel ex arbitrio ipsius iudicis definitur, corroborandam putamus, ideoque liberis, qui per vnionem prolium aequali lance ineundam damno adficerentur, praecipuum quoddam, quod idiomate germanico in legibus prouincialibus g), der *voraus*, vocatur, concedendum esse liquet. Neque vero hic silentio praetermittendum est, bona VI), super quibus vnio prolium ineunda est, non alia esse posse, nisi de quibus disponere licet. Hinc ea bona, quae alienare permissum non est, ideoque ab vnione prolium exempta conspiciuntur, iudex admittere neque debet, neque poterit, nisi praecio eorum, quorum interest, consensu. Ex

D
ter ehe noch viel, oder wenig kinder zu hoffen stünden.
g) Conferas modo, si placet, *de Landger. ordn. des herz. Frankens* B. III, tit. 12 l. § 2, *vt et reform. francos* l. d. § 8; *Solm. Landrechts* l. c. § 7; *vt alias leges prouinciales* taceamus.

f) Parentum aetas, a iudice vel ideo consideranda est, vt inde probabili modo saltem concludi queat, quot liberi adhuc progenerari possint. Hinc in *ordn. Juliensis* N. 3, § 4, verba conspiciuntur: ob alters halber aus zwei-

his, quae dixi, satis iam ostendi posse crediderim, quando iudex officio suo non satisfaciens ad damnum reparandum conueniri queat? Tum quippe, quum I); non omnes, quorum interest, ad negotium rite celebrandum acciuit. Licet enim negotium ipso iure nullum sit, facile tamen euenire possit, ut damnum, si non positium, priuatium tamen infligeretur, quod a iudice siue dolo, siue culpa, incuria, et negligentia datum, pars altera resarcire plane non obligatur. Pone nempe, tutores et curatores a iudice non adhibitos fuisse, sed parentes modo, liberosque minores; consentiunt quidem ii, qui aetatem legitimam nondum imperrarunt, postea vero, quum ex altero, alteroue praedio tantum exurgat lucrum, commodumque, ut potius eis separatio adfuerit, vnionem prolium impugnant, et iure quidem, liberis secundi thori damnum inferunt. Lucrum enim illud insigne cessat, cuius tamen participes fuissent. Cuiam vero damnum imputandum est? Nonne iudici, qui negotium rite et secure ordinare debuisset? Ergo et ille ad damnum resarciendum obligatur. At obiicis forte! iura vigilantibus scripta esse. Parentum fuisset circa rem hanc illud monere. Verum enim vero, quum reipublicae salus postulet, ut negotia secuta et legitima conspiciantur, ideoque et a iudice omne damnum manifestum auertendum sit, (§ VIII); hoc detrimentum merito iudici adscribendum est, quum personae hoc negotium suscipientes saepius imperitiae iudicis auctoritatem, in qua omnem collocant fiduciam, sequantur. Nec est II) quod iudicem a damno reparando liberemus, quum in consiciendo inuentario, in comparandis documentis, in adnotanda bonorum, quae ad massam constituendam pertinent, quantitate, vnde status bonorum intelligi poterit, negligentiam commiserit. Quum enim iudex in quantitate patri-

patriimonii perscrutanda ad exactissimam fere diligentiam atque explorationem obstrictus sit; consequens est, ut idem, dum eam omittit, potius nimiae credulitati indulget, contra officii sui partes impingat, ideoque ex facto suo illicito ad damnum culpa sua datum reparandum obligetur. Haec, quae disputavi, plana esse quisque fatis intelliget. Verum difficilior inspectio esse solet, in quantum iudex teneatur, dum bonorum futurorum rationem non habuit, et inde ex altera, alteraue parte iactura provenit. Ego, si quid video, ante omnia distinguo, utrum in ea provincia, in qua unio prolium constituta est, ea modo ad bona praesentia h), siue etiam futura trahatur? id, quod ex variis legibus provincialibus, obseruantiaue adparet. Si ad bona praesentia pertinet, iudex bonorum futurorum mentionem ne quidem faciens officium suum non egreditur, ideoque damnum nullum fecisse censetur. Sin vero ad bona futura etiam trahenda est i), facilius iudex officii sui fines transilire posse palam est. Et primum quidem, si iudex plane futura bona in computum trahere omisit, nemo ambiget, quin ad damnum inde resultans refarciendum teneatur. Quid vero? si iudex futurorum bonorum rationem quidem habuerit, nihilominus vero alterum, alterumue omisit, unde damnum resultauit. Et hoc casu obueniente distinguendum esse puto, num iudex, debitam si adhibuisset diligentiam, haec praevidere potuisset, tanquam certa, siue nondum plane certa, num vero plane prae-

D 2

h) Sic ab unione prolium eximuntur bona futura in reformatione fronicofur. *Reichs. P. III, § 13, in cons. mo. gunt.*, in kraft folchet. Quibus adhuc accingere licet: terras treurentes, de quibus testatur: *das trierische landrecht tit 9, § 5*, de terra Wirttembergis inspicias *das Wirtembergische land-*

recht P. III, tit. vltim. Pfaltz. landr. P. II, tit. 25, § 2, et 4, aliaque, quas omnes enumerare iam non vacat.

i) Sic in ducatu Franconiae unio prolium bona futura quoque completur. Qua de re inspicias, *die landger. ordnung des herzogth. Franken P. III, tit. 118.*

praevidere nequiverit? si tanquam res certa praevideri potuit, iudicis quoque fuit, hanc rem debito modo in computum trahere. Ergo dum iudex hoc non attendens damnum intulit, ego facile existimarem, eum ad refarciendam iacturam adigi posse, dum damnum, quod auertere debuit, amoliri neglexit, (§ VIII); si vero bona quaedam tanquam plane nondum certa mox obuenientia praevideat, iudex haec partibus indicare quidem obstrictus fuit, non vero haec in computum simpliciter trahere debuit; sed videndum est, num, si et haec bona alteri, alteriue parti obuenerint, aequalitas bonorum remaneat, an minus? Sin prius: hoc adnotet iudex, et vnionem prolium sine vlla conditione adiecta confirmet; si posterius, iudicis iterum erit liberis ex altero, alteroue matrimonio prognatis, ne illi iacturam, damnumque patiantur, prospicere, ideoque eis hoc casu obuio in euentum aliquid praecipui, den voraus, constituere. Hinc intelligitur, iudicem, dum hoc plane negligit, damnum datum ferre debere. Restat, vt videamus, vtrum iudex conueniri queat, si bona futura nullo plane modo praevidere potuerit? Hanc quaestionem vt decidamus, monendum est, iudicem hac visione obuia, si modo diligentiam debitam adhiberit, officium suum non violasse, ideoque eum nullo iure ad damnum, quod casu illatum est, reparandum teneri. Quum enim lex quaedam prouincialis sanciat, omnia bona, quaecunque sint, tum praesentia, tum futura, ad vnionem prolium trahenda esse, iudex suo officio satisfecit, dum bona praesentia, et futura, quorum notitiam habere potuit, habuitque, computauit, et vnionem prolium, perspecta bonorum aequalitate confirmauit. Hinc damnum, quod liberis illatum est, potius a lege, quam a iudice datum videtur. Quid vero iuris est, si lege prouinciali plane non est

batione indigere puto, iudicem ad damnum reparandum obligari, quum patrimonium vtrumque admodum inaequale reperitur, et iudex simpliciter sine vlla praecipui designatione, et determinatione vnionem prolium confirmauerit. Quotus quisque enim in dubium vocabit, hoc casu iudicem damnum dedisse. Nec est, quod obiciat: hoc casu forte restitutionem in integrum peti posse! Haec enim legibus provincialibus, vt in ducatu Franconiae l), et terris treuirensibus m), interdum denegatur. Et secundo non hic disputo, num restitutio in integrum decerni queat, sed an iudex conueniri possit? Neque est, vt hic anxie discutiamus, an iudex conueniri queat, si bonorum, de quibus alteri, alteriue parti libere disponere non licuit, ab eo admissa fuerit alienatio. Quum enim iudicis sit, omni modo prospicere, ne liberi damnum, ne quidem, quod latet, incurrant; sequitur, eum, vt negotium rite, legitimeque ordinetur, ea quoque bona, de quibus libera cuique non est dispositio, eam permittere non debere. Ideoque eam si concessit, damnumque dedit, ad illud reparandum eum obstrictum esse non est dubium. Quem admodum vero iudicis est, omnia in rei gestae memoriam consignare; ita et vnione prolium confirmata ea in libris publicis ab eo adnotanda est, vnde postea, si forte alteri, alteriue parti probatio deficeret, ea depromi potest, hoc non est, quod argumentis demonstramus n).

§ XVI

6) CONFIRMATIO CONTRACTVVM ET NEGOTIORVM RVSTICORVM.

Ex hisce, quae iam memoravi, exemplis, arduum iudicis

l) conf. die landg. ordn. des herzog. ob. Franken P. III, tit. 3. § 2.

m) das vrier. landrecht tit. 9. § 9.

n) Vniones prolium specialibus libris publicis interendas esse iubet die

landg. ordn. des herzogeb. Franken P. III, tit. 114. § 4. die fürstl. feld. ordn. N. III, § 9, reform. francof. P. III, tit. 10. § 10, et cons. moguns. § befunden aber, circa finem.

iudicis munus haud difficulter intelligitur. Optarem, ut tempus mihi superesset, quo iudicis officium in omnibus contractibus, pactis, aliisque negotiis eius auctoritatem defiderantibus demonstrare mihi liceret; sed temporis breuitas, quin imo ipsa instituti ratio, ex amplissimo et amoenissimo hoc campo me ad finem ire iubet. Antequam tamen hic pedem figo, confirmationem contractuum, reliquorumque negotiorum a rusticis initorum a iudice peragendam hic sub incudem vocare, vel ea ex causa me non pigebit, quo frequentiores sunt de iudice his in negotiis officium suum violante querelae. Et primum quidem inter omnes constat, rusticos negotiorum ciuilium plerumque ignaros esse, hinc eos in contractibus maioris momenti non solum facile decipi, sed et grauissimis litibus implicari posse, quod iuribus tum ipsius principis, tum dominorum damnum, incommodumque saepius adferre solet. Quae quum ita sint, iudicis est, 1) securitati, et conseruationi rusticorum prospicere. Vnde sponte sua sequitur: iudicem praecuidere debere, ne rustici in inopiam incidant, neque in damnum graue saltem incurrant. Hinc ne imparis oneribus ferendis, etque agriculturae euadant, omnia eorum negotia obligatoria iudici adcuratius perpendenda, non modo incumbunt, sed et si conseruationi rusticorum contrariantur, ea reprobare tenetur. Sic, ut exemplis utar, iudex rusticorum dotes, et donationes propter nuptias haud modicas, vidualitiaue vxoribus immodice constituta ex officio reicere debet, et potest, si leges ea determinant. Praeterea iudex prohibere valet, quo minus rusticus ex aemulatione ipsi nocina alterius emtionem infringat. Ut aliis iam exemplis parcamus, illud adhuc addere liceat, iudicem praecipere posse, ne vsusfructus, sustentatio corporis, quae die *leibzucht* vocatur, nimia sit, ut

et as-

et assignationes factae successiue fratribus praestentur. II) Iudicis est, contractus rite ordinare, ne ex eorum vitio controuersiae nascantur. Hinc in omnibus contractibus, quos enarrare iam non vacat, insignis laesio a rusticis summa cum solertia auertenda est. Vnde contractuum praelectione, explicatione, sive vt vulgo vocatur, certioratione et omnium eorum, quas sciri necessaria sunt, enarratione praemissa videat iudex necesse est, num statui rusticorum consentanea, an minus congrua sit conuentio? III) Iudex iura principis, domini que facta rectaque seruare debet. Hinc aut inhibicio, aut denunciatio tum principi, tum domino facienda est, qua, vt quid moliantur ruricolae, princeps, dominusque non ignorent, iis de conseruatione iurium sollicitis iura sua tueri liceat. Et profecto hic tot sane visiones, vt vocant, obuenire possunt, quas enarrare vix in vllius potestate esse videretur. Neque ego has hoc loco recensere volo, sed sufficiat, haec generatim indicasse. Restat id modo, vt, quando iudex in his quoque negotiis conueniri queat, dispicamus. Licet vero haec in re singularum prouinciarum constitutiones inspiciendae sint, illud tamen certissimum est, iudicem o) ad damnum rusticis, aliisque reparandum obligari, quod eis male agendo dedit. Ex his igitur colligendum erit: actionem in subsidium aduersus magistratus, senatus, iudices, notarios, scribasque publicos tum singulis, tum piis corporibus dari, ob damnum dolo, culpaue illis datum, ad illud resarciendum, quod etiam ad eas visiones extendendum est, si iudex nullam, aut non idoneam cautionem exegit, aut solemniter

non firmato, plane denegetur. Sic iure Luneburgico contractus eorum, qui rari degunt, confirmatione iudiciali indigere testatur FRID. ESAIAS DE PVRENDORF de iurisdictione germanica p. 90. § 64.

non firmato, plane denegetur. Sic iure Luneburgico contractus eorum, qui rari degunt, confirmatione iudiciali indigere testatur FRID. ESAIAS DE PVRENDORF de iurisdictione germanica p. 90. § 64.

tates omisit, itemque in conficiendis instrumentis peccauit,
et quae sunt reliqua p).

§ XVII

7) TESTAMENTI FACTIO IUDICIALIS.

Iam his missis, uisionem quandam hic addere adhuc liceat. Notissimum est: testamenta et hodie interdum coram iudice fieri, tum praesertim, quum testator morbo adfectus testamentum secundum solemnitates iuris romani vel ideo conficere derectat, ne inter plures forsitan hasce ambages e uita exeat, et testamentum hoc modo interruptum valore suo destituatur. Solius itaque iudicis auctoritate confidens iudicem rogat, ut citra moram compareat, suamque uoluntatem ultimam audiat, eamque publica auctoritate sustineat. Aegrotus heredis nomen adstanti cuidam indicat. Iudex autem moras nequit. Diu frustra a testatore expectatur. Interim testator uitam cum morte commutauit. Quaeritur hoc loco, utrum denominatus heres contra iudicem actionem instituere queat, ad damnum illud resarciendum. Ego, si quid uideo, et nisi me omnia fallunt, huius quaestionis decisionem ex principiis generalioribus, quae § VIII posui, petendam esse reor. Sufficit: iudicem officii sui partes uolasse, atque ei, cui hereditatem dicauerat testator, damnum priuatiuum intulisse, quod sane non perpeffus fuisset, si iudex statim comparuisset. Hac uisione praemissa, regulas quasdam, quibus officium iudicis circumscribitur, in testamenti factione iudiciali, hic exquirere iuuat. I) iudicis est uoluntatem testatoris ultimam consignare, ita quidem, ut singula eius capita distincte et perpicue possint intelligi. Cum enim cuiusuis testatoris interfit, ut ultima uoluntas rite explicari queat, iudicis officium utique requirit, omnia accurate et legitime peragere atque adnotare. Hinc II) si quaedam capita dubia uidentur, iudex testatoris mentem, uoluntatem.

E

p) WOLFG. ADAM SCHOEPEFF in cons. XXVIII, num. 29 seqq. vol. VIII cons. Tub.

tatemque genuinam solenter explorare tenetur, ideoque et III) fiat necesse est testamenti praelectio q), qua facta, testatoris seria voluntas conspicitur. In ipso autem testandi actu IV) prospiciat iudex, ne contra unitatem contextus quid fiat. Cum enim testatoris interfit, ut ultima voluntas exitum habeat, rustici vero, aliaeque personae imperitae nihil obstare fortassis arbitrentur, quin in ipso testandi actu contractus, aliud negotium utilitatem adferens cum aliis celebrari queat, iudicis est, haec testatori demonstrare, ne testamentum postea nullum declaretur. V) Neque a iudice quid circa legitimam certis personis debitam obtineat, personis iurium plane ignaris reticendum esse ex eisdem liquet principiis. Non vero ipse iudex iniqua suggerat necesse est, neque testatorem rogare, aut importunis sollicitationibus adire debet, ut heredem scriptum debeat, aliumque instituat, aut legatario, in quem aliquid conferre voluit testator, iterum legatum adimat. Quibus praestructis, facile intelligitur, iudicem conveniri posse, si alterum alterumve dolo, culpaue committat, aut omittat, quo testamentum iure siue impugari possit, siue damnum saltem alicui infigatur, id, quod in codice fridericiano scite est constitutum, et de notariis publicis in lege imperii anno c10lxii promulgata sancitum est r).

§ XVIII

TVM IN ACTIBVS CONTENTIOSAE IURISDICTIONIS.

Quae hactenus diximus, ad iurisdictionem tantum voluntariam spectant. Superest adhuc, ut paucis iudicis officium, eiusque limites circa actus iurisdictionis contentiosae contemplemur. Et recte iam quidem observavit STRYKIVS s): praecipuum iudicis officium consistere in iustitiae administratione. Vnde iam iure romano cautum fuit, iudicem vel ex dolo, vel ex impericia et negligentia male iudican-

q) IVST. HENN. BOEHMER de testam. non praelecto, Hal. 1699, inserta eiusd. exercit ad x. p. 899 seqq. r) WOLFG. ADAM SCHOEPPF

in cons. 28, num. 29 seq. vol. VIII cons. Tub. et in decis. 254.

s) in diss. de praesumptione pro magistrat. cap. II, §. I.

tem t) contineri posse. Et priori quidem in casu simpliciter ad omne damnum u); in posteriori vero ad id, quod partis laesae interfuit, et praeterea aequum visum est v), iudex condemnatus fuit. Quamquam vero huius actionis, quam syndicatus vocant, vltum rariorem esse statuunt pragmatici w), partim, quod difficilis videatur malitiae, imperitiae et negligentiae probatio x), partim, quod remediis suspensivis eiusmodi sententiae corrigendae sint; nemo tamen negabit, iudicem ad damnum saltem inde resultans, quod aliter reparari nequit, obstringi. Quod vt exemplo illustrem, pone, quaeso, iudicem reum absoluerit obstrictum, prouocat actor ad iudicium superius, quod reum condemnat, ita tamen, vt expensae inter se compensentur, ex ea quidem ratione, quoniam reus iam sententiam prioris instantiae absoluentem allegauit, at iudex inferior ex maligno proposito, siue imperitia reum iudicio liberauit. Quid magis hoc casu obuiente aequitati naturali conuenit, quam quod iudex facti tui illiciti poenam luat. damnumque resarciat? Sicuti igitur iudicis officium postulat, vt in actibus iurisdictionis contentiosae, ad quam pertinent actiones, citationes, probationis iniunctiones, sententiae, aliaque, iudex rite

E 2

rite

t) iudex male iudicans *litem suam fecisse dicitur*. Quod eleganter ex THEOPHILI paraphrasi L. III, tit. V, docuit vir post fata celeberrimus CHRIST. HEINR. ECKHARD in *hermeneut. iuris* § 299, p. 239, *litem*, ait vir doctissimus, *in se ipsum conuertit, hoc est, assertionem se obstringit, vel quavis reuera est ea res, de qua agitur, vel quavis iudex arbitratus fuerit, consulat etiam viri illustris GEORG. LVD. BOEHMER commentationem de remedio syndicatus aduersus sententias camerae imperii per elegantem cap. I, § X. C. I. REIZII excursu. XIII ad Theophili paraphr. de act. subsid. aduersus magistratum, in edit.*

Theoph. Hag. Com. 1751, 4. p. 1199 segg.

u) L. 16. π. de iudic.

v) L. 6. ff. de extraord. cogn.

w) Remedium syndicatus contra assessores camerae Imperii male iudicantes institui posse, permittit quidem ord. cam. 1555, P. III, tit. 55, § 10, huius tamen remedii vltum in praxi rariorem esse testatur vir illustr. IO. STEPH. PATTER *in iure publico* § 497, CHRISTIAN. THOMASII disp. de vsu pract. actionis aduersus iudicem imperite iudicantem, Hal. magdeb. 1714, 4, § XVIII seq. p. 45 seqq.

x) de WERNHER P. VIII, obl. 369.

rite et legitime procedat, ita, et nullum est dubium, iudicem de damno respondere debere, si contra legitimum iuris ordinem processit y). Sic quando sententia citra vllam causae cognitionem fertur, aut sententiae latio praeter necessitatem differtur, aut sine vlla actoris probatione reus condemnatur, et damnum inferitur, iudex ipse soluat inesse est.

§ XVIII
 QVO PERTINET ARRESTVM PROROGANDAE IURISDICTIONIS
 CAUSSA.

Ad iurisdictionem contentiosam quoque pertinent arresta iurisdictionis prorogandae causa a iudice decernenda. In quouis vero arresto siue illud rei seruandae causa, siue propter prorogationem iurisdictionis decernatur, iudex causas legitimas eius, qui arrestum impetrare intendit, inspicere tenetur, licet ego non negauerim; iudicem, si periculum in mora est, arrestum periculo impetrantis ex probabili causa in medium prolata concedere posse. Hinc si iudex legitimas causas esse, ob quas arrestum decerni queat, cognouerit, illud statim sine vlla mora indulgere obstrictus est; praesertim, si iurisdicatio proroganda est, iudicis est: subiectis suis non modo prospicere, sed et iurisdictionem suam tueri. Quae dum aequo animo ponderamus, omnes spero, concedent, iudicem ad damnum reparandum obligari, si imploratus, arrestum non decreuit, et alter fugam cepisset, cuius noticia non haberetur, saltem vix conueniri valet. Quum enim iudicis sit, omne damnum manifestum auertere (§ VIII), multo minus inferre (§ VIII), ex facto suo de damno illato vtique respondere tenetur.

§ XX

y) IO. GOTTFR. SCHAVMBURG in compend. iur. dig. lib. 50, tit. 13, § 2.



ADNOTATIO LITIVM COMPOSITARVM ET DECISARVM IN PROTOCOLO REQVIRITVR.

Ex iurisdictione contentiosa porro fluere videtur, iudicis esse, vt protocollo inferat lites decisas, vel transactio- ne publica sopitas. Quemadmodum enim iudicis officium generatim postulat, vt lites, non solum sententia finiantur, sed etiam omni modo controuersis futuris obex ponatur, ita huic officio praesertim contrariari liquet, si lites in iudicio disceptatae et sententia, siue transactione terminatae in libris publicis non notatae nouas pariant controuersias. Iam vero quum ex libris publicis litium sublatarum probatio defu- menda sit; quis non videt: iudici damnum ex omissa litium in libris publicis notatione ortum imputandum esse? Pone enim iudicem libro publico hanc, illamue litem decisam, siue transactione sublata non inseruisse. Litem sopitam esse, negat litigantium alter, alter adfirmat. Hinc deficit probatio huius rei, suboritur lis noua, expensae, litis sum- tus profluunt inde, adparet postea, litem fuisse finitam, id, quod a iudice in protocollo non fuit notatum. Hae specie obuia, iudex facto suo damnum dedit, quod et eum ferre debere satis inculcat naturalis aequitas.

§ XXI

QVA ACTIONE CONTRA IUDICEM EXPERIENDVM SIT OSTENDITVR.

Neque dubium esse reor: iudicem ad damnum repa- randum obligari, si contra leges positivas quidquam susce- pit. Iudex enim non arbiter legum, sed minister vocatur. At

2) Sie in terris Neowidanz prohi- bitum est: ne subdito patriam deserent, si homini praesertim proprio, patri- monium tradatur, sed filio illud cede- re debet. Corfer. die am 5 iunij 1752 verhandelt und d. u. Septemb. 1763 arucurte herjchjal. Neowidanzho ver-

ordnung. Quid igitur agendum erit, si iudex patrimonium nihilominus tra- diderit? Eum ad tantum, quantum patrimonium fuit, filio reddendum obstrictum esse certissimum est. Sic constat inter omnes: feminae (El. Velleiani certiores reddendas esse, eique regum-

XX

At nolo iam esse longior. Sufficiat his exemplis ostendisse: quando iudex conueniri queat? Superest modo, ut, quam actionem laesus contra iudicem experiri possit, dispiciamus. Et recte iam pridem docuit HENRICVS HILDEBRAND a), actionem in factum commode institui posse, quae datur laeso contra iudicem, eiusque heredes b), ad damnum resarciendum, hinc non modo ad sortem ipsam, sed et vsuras c), et id, quod interest, restituendum.

PRAENOBILISSIMO CANDIDATO

S. D. P.

PRAESES.

Bene, VIR PRAENOBILISSIME, tibi consulis, qui triennio, et quod excurrit, in hac musarum sede peracto, tua in publicum profers studia, et patriae aequae plurimum reuerendo patri temporis consumpti reddis rationes. Disputatio a te elaborata nihil continet, quod mihi vindicare aut possim, aut velim; interea laudo tuos conatus, et gratulor tui egregium hocce diligentiae specimen et studiorum academicorum curriculum feliciter consummatam, hodieque te in arenam rogatus publice deducens gaudio maximo perfundor. Deus optimus maximus in posterum tui successus ultra vota prosperos benignissime largiatur. Te semper hospitem, incolumemque seruet, et quaeuis fauste ac prospere tibi contingant. Vale mihi que faue. Dabam Marburgi Cattorum die VIII mensis Iunii, A. R. S. c1810cc1xx.

renunciare debere. At a iudice, prout ego novi, factum est, ut, dum miles veniam domum veniendi postulauit, quam non aliter, ac pro certa cautione impetrare potuit, satis dedit vxor, beneficiorum autem a iudice non certior reddita fuit. Orta inde lite, femina a cautione plane liberata fuit. Quaeritur: num iudex, cuius negligentia cautio non idonea constituta fuit, ad eam pecuniae summam, quae cautionis loco data fuit, soluendam teneat? Quod ego plane non negauerim.

a) *diff. cit. cap. II, § 20, SCHOEPFF in cons. XXVIII, vol. VIII cons. Tab., DAN. SCHEINEMANN de*

act. subsid. aduersus magistrat. Tub. 1663, 4, HENR. ANT. STORRE de actio' contra magistratum, vel iudicem inffit. Altd. 1708, 4.

b) *VLR THOM. LAVIERRACH in coll. theor. practic. Lib. XXVII, tit. VIII, § 8, 9, et viri perillustria IQ. VLR. L. B. de CRAMER obi. vol. III, obi. 822, p. 207, seq. FRID. ESAIAS de PFENDORF de culpa P. III, cap. II, § 47, seq. p. 337, seq. P. V, cap. III, § 20, p. 314, P. VII, cap. II, p. 356, seq.*

c) *L. 137, pr. de reg. iur., HENR. HILDEBRAND l. d. cap. I, § 8, cap. II, § 11, seq. § 20.*

Marburg, Diss., 1769-70

ULB Halle
005 359 856

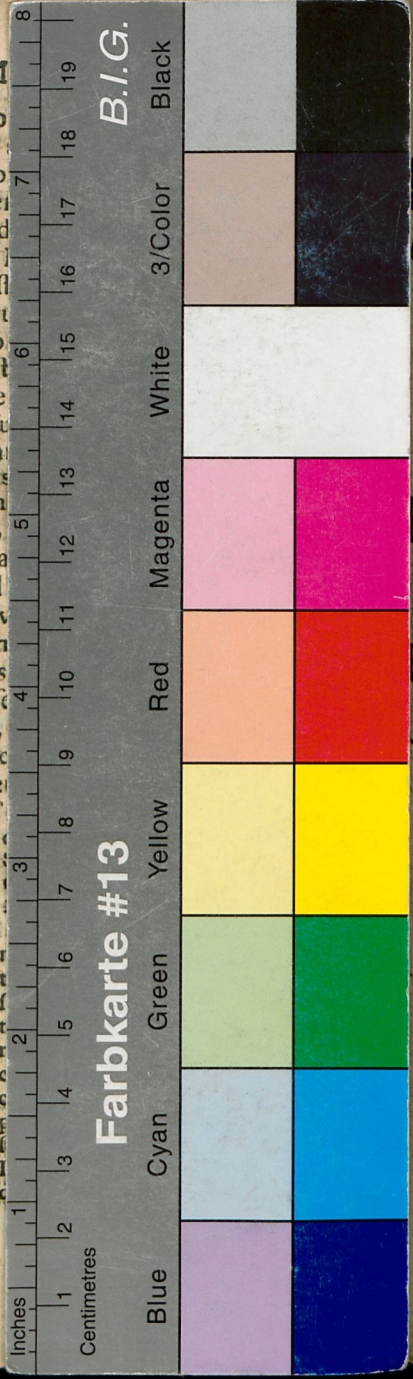
3





g. 24. num. 29. ~~12~~

1770/5.
12



DISPUTATIO SOLLEMNIS IURIDICA
DE

MAGISTRATV ET IVDICE
AD DAMNVN DOLO CVLPAVE
DATVM RESARCIENDVM OBSTRICTO

QVAM

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO AC POTENTISSIMO PRINCIPE
ET DOMINO

DOMINO FRIDERICO II

HASSORVM LANDGRAVIO REGN. RELIQVA
ILLVSTRI IVRECONSVLTORVM ORDINE CONSENTIENTE
PRAESIDE

D. IO. ANDREA HOFMANNO

ANTECESSORE IVRIS P. O.

ET

H. T. EIVSDEM ORDINIS DECANO
FAVTORE PIE COLENDO

PRO

LICENTIA

SVMOS IN VTROQVE IVRE HONORES
ET PRIVILEGIA CONSEQVENDI

SUBMITTET

DIE XIII MENSIS IVNII MDCCCLXX

AVCTOR

CAROLVS GVILIELMVS PROLLIVS

HOFGEISMARIA HASSVS.

MARBV RGI CATTORVM

EX OFFICINA TYPOGRAPHICA VNIVERS. ACAD. MÜLLERIANA.

