









1732.

1. Beckius, Caspar Schabius, Fac. jur. protecanus :  
Restitutio in integrum . . . Joanni Sophronio Sakeri  
. . . praemissum.
- 2<sup>o</sup> Beckius, Caspar Schabius : De salerni praetoris  
faculi vita in exequenda supplicii extenui sententia.  
2 Sampl. 1732. 1757.
3. Brunnquellius, Dr. Salom : Veratione dicti testium
4. Brunnquellius, Dr. Salom : De usurpata marito in rebus  
uxoris, nullo super illius bonis concurren credito-  
rum, cessante.
5. Roederius, Dr. Inustus : Theses juris controversae selectae
- 6<sup>o</sup> Gertner, Heup. Nic. deibus Mart : De imperatore  
reservatorum suorum iudicare executor 2 Sampl  
1732. 1757
7. Hiesimburgius, Dr. Corp : De potestate executorum  
alienae sententiae in causa civili pronunciatae

1732

8. Kemmerich, Dieterich Hermann: Kurze Nachricht  
von seinen diſſen Semines zu haltenden Lectionibus uſta des  
jis publicam ad jis crimiſiale-

99.6 Kemmerich, Dieterich Hermann: De jure collee.  
ſarum provincialium. 2 Saupl.

109.6,c Kemmerich, Dieterich Hermann: De probatione  
consuetudinis et observantiae ſempiternae, quae  
publicae sine Imperialis 3 Saupl 1732. 1773

11. Kemmerich, Dieterich Hermann: De facultate  
alienandi et acquirendi bona immobilia jure  
Francofurtano restricta.

ücht

in des

llec.

one

en

Hebe

e







DIETERICI HERMANNI KEMMERICHII,  
SERENISS. SAX. DVCVM STIRPIS ERNEST. CONS. AVLICI,  
FACVLTTAT. IVRIDICAE ET SCABINATVS PRAES. ORDIN.  
CVRIAE PROVINC. SAXONICI ASSES.  
ET ANTECESSORIS PRIMARIJ IN ACADEMIA IENENSI.

L I B E R

D E

1732, 10<sup>c</sup>

PROBATIONE  
CONSVETVDINIS ET OBSERVANTIAE

TAM PRIVATAE, QVAM PVBLICAE,  
SIVE IMPERIALIS  
CVM INDICE NECESSARIO.



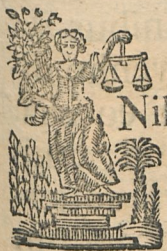
PROPTER RARITATEM ET ELEGANTIAM RECVSA 1773.

HALAE ET LIPSIAE  
APVD IOANNEM CHRISTIANVM HENDEL.





## PRAEFATIO.



Nihil frequentius est in Actis publicis pariter ac priuatis, quam quod partes, iura sua aduersus se inuicem tueri fatagentes, ad **CONSVETVDINEM** aut **OBSERVANTIAM**, in vernaculo sermone, *auf die hergebrachte Gewohnheit, oder das Herkommen und die Observanz*, prouocent, atque in ea causae suae praesidia, si in Legibus scriptis haud reperiant, quaerere conentur. Quid? quod & in ipsis Legibus scriptis, cum Romanis, tum imprimis Germanicis, maxime iis, quas fundamentales in

A 2

Im-

PRAEFATIO.

Imperio nostro Rom. Germ. appellant, saepius **CONSVETVDO** aut **OBSERVANTIA**, pro fundamento iuris alicuius aut instituti, allegetur, atque expressa dein sanctione firmetur. Tralatitium quoque est, his nominibus *ius* quoddam, quod *sine scripto* venire dicitur, significari. Cuius in eo alia, ac iuris scripti, est ratio, quod, cum nonnisi factis nitatur, si a parte aduersa negetur, ab allegante probandum fit: cum e contrario ius scriptum ab Imperante omnibus promulgari solet, adeoque frustra in dubium vocetur. Operae igitur pretium visum, de argumento, in causis publicis pariter ac priuatis saepius obuius: **PROBATIONE** nimirum **CONSVETVDINIS & OBSERVANTIAE**,\*) pauca quaedam  
com-

\*) Dicitur non potest, quantum antehac regnauerit, & ex parte adhuc regnet: unde &

PRAEFATIO.

commentari, eruditorumque iudicio  
submittere. In quo ita nos institue-  
mus,

A 3

& diuersae caeque erroneae & *Obferuantiae*, Halae A. 1699. GOTTLIEB. GERHARD. TITIVS in *Iur. Priu. Rom. Germ.* Lib. I. Cap. VII. de *Iure Non Scripto siue Consuetudine*. IOAN. MICH. GRIBNERVS in disp. de *Obferuantis Collegiorum Iuridicorum*, Vitemb. A. 1713. denique IMMANVEL. WEBER in Disp. Inaug. de *Iure S. R. I. Publico Non Scripto*, vulgo des *H. R. R. Herkommen*, Gießae A. 1723. in lucem editis. Quorum vestigia pressi, inprimis in *Accession. Instit. Iur. Ciu. Prooem. Tit. XI. de Iure non Scripto*, speciatim *Consuetudine & obferuantia*, nec non *Synops. Iuris Publici* Lib. I. cap. VIII. de *Obferuantia Imperii*; naturam & indolem Consuetudinis & Obferuantiae curatius distinctiusque exponere, atque adeo luculenta in hoc argumento principia proponere conatus sum.

& diuersae caeque erroneae saepe hypotheses in eodem argumento passim enatae. Causae confusionis & errorum potissimae, quod plerique non ad naturam rei attendere, atque ex sanae rationis principiis eam eruere, sed solas leges Romanas aut Iustinianeas, nonnunquam & Canones vel Pontificum Decretales, incaute indistincte inepte saepe cumulare, nec diuersae Reip. Roman. tempora curate secernere, imo & instituta Romana cum Germanorum moribus inconsiderate miscere suerint. Medelam igitur parare malo annexi sunt Viri Illustres ac Celeberrimi, IO. SCHILTERVS in *Exerc. ad Pand.* II. de *Iure Non Scripto*, IO. GEORG. de KVLPIVS in *diff. de Obferuantia Imperiali*, vulgo *Reichs Herkommen*. CHRIST. THOMASIVS in *Disp. de Iure Consuetudinis*

PRAEFATIO.

mus, vt primum de NATVRA & IN-  
DOLE, nec non VARIETATE, CON-  
SVETVDINIS & OBSERVANTIAE,  
ac dein de PROBATIONE tam illius,  
quam PRIVATAM, quam illius, quam  
PVPLICAM speciatiim IMPERIALEM,  
salutamus, CONSVETVDINIS aut  
OBSERVANTIAE, fimus exposituri.  
Et quamuis iam ab aliis celebratiffimis  
nostri acui Iurisconsultis in hoc argu-  
mento elaboratum fit, atque multa,  
ab aliis perperam tradita, sint emen-  
data, curatiusque explicata: attamen  
forte non deerunt, quae, vel per  
modum Spicilegii addi, vel in clariore  
luce poni, mereantur. Faxit DEVS  
feliciter!

SY-

SYNOPSIS  
SECTIO I.

De natura et indole nec non varietate consuetudinis  
et obseruantiae.

- |   |  |
|---|--|
| Introitus §. 1.   | De ea, quae vim iuris permissui habet, §. 12.  |
| Consuetudinis acceptio physica & moralis a iuridica probe discernenda.                | De consuetudine et obseruantia correctiua aut abrogatiua. §. 13.   |
| Quid physica, quid moralis? §. 2.   | Si scilicet ius obligatorium nouum vel iuri antea constituto aduersum per eandem introducendum. §. 14.   |
| Quid iuridica, §. 3.  | De consuetudine, quae vim iuris indicatiuam habet. §. 15.  |
| Obseruantia quid in sensu moralis? quid in sensu iuridico? §. 4.                      | De consuetudine et obseruantia interpretatiua, §. 16.  |
| Obseruantia et consuetudo, quomodo inter se differant? §. 5.                          | Quae priuata, quae publica consuetudo, §. 17.  |
| Vtraque iuridice spectata in nudam et qualificatam distinguenda; et quid nuda? §. 6.  | Vtraque vel vniuersalis, vel particularis, §. 18.  |
| Quid qualificata, quomodo vim suam iuris normatiuam exerceat, et quotuplex sit? §. 7. | Priuata maxime in extraiudiciali et iudiciali dispescitur, quarum altera iterum duplicis generis, §. 19. |
| Consuetudo et obseruantia iuris inductiua quid, et quomodo dispescatur? §. 8.         | Quae et distinctio vel similis et in iure publico vsus habet, §. 20.                                     |
| Ibi eadem locum habeat? §. 9.   |  |
| Qua vi gaudeat? §. 10.  |  |
| Illa, quae iuris obligatorii vim habet, iterum duplicis est generis, §. 11.           |  |

SECTIO II.

De probatione consuetudinis et obseruantiae priuatae.

- |  |   |
|--|---|
| Duplex hic oritur quaestio, §. 1.                            | An et obseruantia vno actu contenta sit et interpretatio vsualis siue obseruantia interpretatiua. §. 5.               |
| An scilicet debeat consuetudo aut obseruantia probari? §. 2. | Conformes actus non solum requiruntur ad probationem consuetudinis et obseruantiae, et continua conformitas, §. 6. 7. |
| An possit probari? §. 3.                                     |   |
| Quid circa eandem probandum? §. 4.                           |   |

Sed

Sed et consuetudo specificè probanda est. §. 8.

Quid requiratur ad consuetudinem qualificatam et vim iuris privati. §. 9.

Quae requisita adplicantur ad consuetudinem et obseruantiam, quae vim iuris permissiui habet. §. 10.

Qua ratione consuetudo et obseruantia iuris abrogatiua aut correctiua probetur, §. 11.

Actus consuetudinis, aduersus legem inualescentis indices, quomodo comparati esse debeant? §. 12.

Probatio consuetudinis aut obseruantiae, quae vim iuris directe obligantis habet, difficilis, §. 13.

Probatio consuetudinis et obseruantiae, iuris olim constituti inductiuae suae iuris traditi, quomodo insituenta. §. 14.

Quae obseruanda de consuetudine interpretatiua probanda. §. 15.

Quomodo articuli probatorii in huiusmodi probatione formandi. §. 16.

Media consuetudinem aut obseruantiam probandi quae? §. 17.

### SECTIO III.

#### De probatione consuetudinis et obseruantiae publicae sive imperialis.

Quid de consuetudine et obseruantia iuris publici, et quidem iuris inductiua praenotandum. §. 1.

Ad hanc probandam certi requiruntur actus. §. 2.

Quid ad talem consuetudinem, quae vim conuentionis concessiuae et et renunziatiuae aut obligatoriae habere debet, requiratur? §. 3.

Scilicet consensus illorum, quorum interest, animum, ius alteri concedenti, suoque iuri renunziandi, vel se obligandi inuoluens. §. 4.

Ex quo animus alteri ius concedendi et suo iuri renunziandi possit colligi. §. 5.

Ex quo animus obligandi sese ad aliquid agendum vel patiendum. §. 6.

Quomodo hi actus comparati esse debeant? §. 7.

Quid ad obseruantiam imperii iuris abrogatiuam aut correctiuam probandam sufficiat? §. 8.

Quid, si obseruantia imp. iuris inductiua probari nequeat, sufficiat? §. 9.

De obseruantia comitali. §. 10.

De mediis obseruantiam et consuetudinem imperii publicam probandi. §. 11.





## SECT. I.

DE

NATURA ET INDOLE NEC NON  
VARIETATE CONSVETVDINIS ET OB-  
SERVANTIAE.

§. I.

**D**E CONSVETVDINE et OBSERVAN-  
TIA commentaturis eo magis operae pretium  
videtur, statim in limine diuersas, quibus vtra-  
que vox subiacet, significationes euoluere, quae-  
que ad nostrum pertineat institutum, desinere;  
quod, si in vlllo argumento, certo in hoc no-  
stro, aequiuocatio & confusio vocum noceat,  
B at-

atque confusas non solum, sed et erroneas facile pariat conceptiones. \*

## §. II.

Ante omnia acceptio CONSVETVDINIS *physica & moralis* a *iuridica* probe secernenda est. *Physice* spectata *Consuetudo* circa actus motusue corporis animati, praesertim humani, vitales versatur, atque promptitudinem quandam ac facilitatem agendi vel patiendi designat, eamque per crebriores actiones vel passiones contractam, vi cuius natura ad certos actus motusue lubentius suscipiendos, faciliusque perficiendos, aut omittendos, vel etiam tolerandos, magis impellitur, ac idonea redditur. *a)* In *Morum* doctrina *Consuetudo* itidem vel notat *propensionem* quandam siue *procliuitatem* ad certas actiones morales, bonas vel malas, lubentius facilius-

que

§. I. \* *Ichorum summus* circa consuetudine frigoris aut caloris *verborum proprietatem* (adde et incommoda tolerandi, certos cibos ac potus auerfandi, aut diuersas significationes) *labor est*. auerfatione ac nausea per consuetudinem sublata, eosdem appetendi, certis horis edendi, dormiendi, euigilandi, sanguinem emittendi, etc. exempli loco adducit.

§. II. *a)* v. Celeberr. GEORGII ERN. STAHLII *Diss. de Consuetudinis efficacia gen. in actib. vital. §. 1. seqq.* vbi

que suscipiendas, aut omittendas, eamque frequentiori earundem exercitio acquisitam: *b)* vel etiam *certam* viuendi ac agendi *rationem* vnius hominis, aut, si mauis, *conformitatem* actionum, in eadem conspicuam, quae vel causa est propensionis modo dictae, vel effectus. *c)* Atque talis Consuetudo etiam *Moris* siue *Morum* nomine venit. *d)*

## §. III.

Alia est CONSVETVDINIS acceptio, in

B 2

ICTO-

*b)* Huc spectat illud VIRGILII *Lib. 2. Georg. A teneris consuescere multum est*, Cui consonat Germanicum: *Zung gewöhnt, alt gethan*; nec non PVBLLII SYRI: *Grauisimum est imperium consuetudinis*.

*c)* Add. Pseudonymi PHILARETI *Etb. p. 119. vbi ait: Viuendi ratio in morem vertens, quamlibet mala, vim legis cuiusdam naturalis obtinet*.

*d)* Conf. B. VINCI PLACC. *Access. Etb. Physiol. Cap. IV. §. 11X. def. 5. vbi ait: MOS est inclinatio seu propensio affectus alicuius. Vnde, Disposi-*

*tio, Consuetudo, Habitus morum, seu moralis, & Moralitas, quid sint, patet. B. 10. FRABVDD. Elem. Philos. Pract. Cap. V. §. I. vbi MORES definit dispositiones et inclinationes voluntatis, ad bene aut male agendum, siue per naturam insunt, siue per actus sapienter iteratos, vel alia ratione, acquirantur. Add. 10. FRID. WERDER Diss. mor. de Consuetudine §. 5. 8.*

\* De vtraque, tam *physice* quam *moraliter*, accepta Consuetudine valet istud TULLII de *Finib. L. 5. c. 25. Consuetudo quasi altera natura est*.

*ICTorum* scholis forisque obuia: a) vbi generatim quidem hoc nomine venire videtur *conformitas* b) *Actionum*, ab hominibus pluribus, c) *in societate* d) *quadam viuentibus*, exerceri ac fre-

§. III. a) Variæ passim apud Doctores extant *Consuetudinis iuridice acceptæ definitiones*: Sed pleraeque iusto strictiores sunt, nec nisi in vnicam eius speciem, iuris *inductiuam*, inferius dicendam, quadrant. Cum hac nostra quodammodo conuenit ea, quam Ill. THOMASIVS in *Diss. de Iure Consuetud. et obseruant. §. 18.* habet, quod sint *actiones plures uniformes hominum, in vna societate civili, familia maiore viuentium, quatenus in illa viuunt*. Quamuis in hac forte sit, quod merito desideretur, ex notis subsequen- tibus haud difficili negotio intel- ligendum.

b) Per *Conformitatem* actio- num Consuetudinem definiere maluimus, quam per actiones conformes: quod Consuetudi- nis vox proprie qualitatem potius actionum permanentem,

quam ipsas actiones transeuntes, designare videatur. Cum e contrario actiones conformes *ICTis Mores* appellitari soleant. v. CHRIST. LVD. DIETHERR. in *Contin. Tbes. Pract. Besold.* verb. *Vsurpanz*; vbi, *Mores dici actus illos, ex quibus Consuetudo oritur*, obseruat, atque hanc in rem BART. ad *L. 31. ff. de LL. n. 19* et HAHN. ad *WESSENB. I. de LL. verb. Consuetudo*, n. 9. allegat.

c) *Plurium* hominum actio- nes ad Consuetudinem iuridice spectatam requiruntur; atque sic ea distinguitur a *Consuetudine vnus* hominis, qualis vel *physica* est, vel *moralis*: eo quod vnus hominis actiones, licet conformes, ad vim iuris inducendam, vel indicandam, neutiquam sint idoneæ.

d) *Extra Societatem*, vbi homines vt singuli spectantur, con-

*frequentari solitarum, eaque ad vim iuris e) inducendam, vel indicandam, idonea. f)* Saepius et *MORES* Ictis *Consuetudinem* designant. *g)* In vernaculo sermone communis vox, *Gewohnheit*, etiam in sensu iuridico retinetur.

B 3

§. IV.

conformitas, in eorum actionibus conspicua, vim iuris obtinere vix posse videtur. Saltem Consuetudo non nisi in Societate consideratur, quam tamen non praecise civilem esse oportet.

e) Haec ad Consuetudinem iuridicam specialius determinandam, atque differentiam eius specificam, ut cum Philosophis loquamur, ab effectu desumptam, designandam, spectant: Secernitur autem hoc pacto Consuetudo, vim *Iuris* obtinens, a Consuetudine, *Decori* duntaxat rationem habente, de qua hic non est agendi locus.

f) Hinc certae actionum qualitates et circumstantiae requiruntur, easdem ad vim iuris vel inducendam, vel indicandam, idoneas reddentes.

g) Sic in *L. 34. de Reg. Iur. quod in regione frequentatur, regionis MOS* esse dicitur. Hinc *Moris* vel *Morum* & *Consuetudinibus* voces saepe promiscue capiuntur, vel tanquam synonyma coniunguntur. Quo sensu ait *ARCADIUS* in *l. 18. C. de Testam. Mos retinendus est fidelissimae vetustatis*. Quo et spectat illud, *mores maiorum*, in *l. 1. §. 1. de Off. eius, cui mand. est iurisd. l. 5. de iurisd. et l. g. ad L. Pomp. de Parric.* Hinc et *l. 20 §. 3. C. de Agric. et Cens.* dicitur, *Mos solitus et pristina Consuetudo*. Eodem sensu etiam *TACITVS* in *Lib. de Moribus Germ.* scripsit: *quod plus apud eos valuerint boni MORES, quam alibi bonae leges.* Vbi per *Mores* intelligi *Consuetudines*, palam est. Quamquam

## §. IV.

OBSERVANTIAE quoque VOX *πολύσημος* est. In sensu *vulgari*, vel si *mauis, morali*, modo notat *venerationem, reuerentiam et honorem, a)* modo *consuetudinem singularem* vnius hominis. *b)* At in sensu *iuridico c)* accepta proprie designat *praxin* siue *vsu* et *exercitium* certi alicuius instituti, aut Iuris, lege, vel pacto, eoque expresso, vel tacito, constituti. *d)* Vnde et

quam BACHOVIVS ad *Treutl. E. I. A.* firmiter quid et constantius in vsu iuris significare *Mores, et Consuetudinem Morum* causam esse, statuit.

§. IV. *a)* Ita CICERO ad *Attic.* De tua erga se *observantia benevolentiaque plurima* exponit.

*b)* V. SVETON. in AVGVSTO. ibi: *Ex hac observantia solus coenitabat.*

*c)* In Iure Rom. *Observantia* vox quidem non adeo frequenter occurrit: occurrit tamen nonnunquam, vti in *ff. ult. I. de Satisdat.* vbi: *hanc*

*regiam urbem, eiusque OBSERVANTIAM* sequi.

*d)* Spectat huc egregia KVLPISSII *obseruatio*, in *Diff. de Obseru. Imp. ff. 6.* vocabulum *Observantiae*, quotiescunque in Legibus Romanis legatur, semper fere *praesupponere legem* aliquam siue *ius iam constitutum*, aut negotium *expressa voluntate* adornatum, cuius *vsus* insequutus, adeoque *legis* illius, vel *negotii executio*, aut *exercitium* in *actum* aliquem *degressum*, voce ista significetur: ita, vt rectius, et forte magis Latine si quis loqui velit, *Observationem* potius, quam *Observantiam* dicere posset.

et saepius *Obseruatio*, e) vel etiam *Praxis*, f) itemque *Ufus*, g) der Gebrauch, vñtatiffime vero, das Herkommen, b) appellitari, vel verbis; quae diu seruata, i) itemque, per plurimos annos obseruata, k) circumscribi solet.

## §. V.

Sed antequam vltius progrediamur, vtrum *Consuetudo* et *Obseruantia*, Gewohnheit und Herkommen

e) Frequentius legitur *Obseruatio iuris*, aut *legis*: vti in L. 14. C. de Testam. milit. ibi *testamenti scriptura non continet IVRIS OBSERVATIONEM*, quae hoc sensu nihil aliud est, nisi exercitium iuris, et *praxis legis*, siue actio secundum legem, et obsequium legis. Nam *Obseruare*, vnde *Obseruantia* et *Obseruatio* dicitur, non solum est, *animo et oculis custodire, in modum speculatoris*, vt VALLA exponit *Elegant. L. 4. cap. 3.* sed etiam, obseruando agere secundum legem, adeoque facere, exercere, effectui dare, quicquid lex praecipit, eidemque obedientiam praestare. Quae significatio cum frequentissime in iure Rom. oc-

currat, mirum est, nihil de ea in CALVINI *Lexico Iurid.* sub voce, *Obseruare*, obseruatum reperiri.

f) v. I. P. W. a. V. §. 30. ibi: *per totum Imperium haecenus vñtata PRAXI.*

g) v. I. P. W. a. V. §. 31. et a. VIII. §. 4. ibi: *longus VSVS.*

h) v. KVLPIUS *Diff. laud. §. 3. et 8.* et SPENER *T. Iur. Publ. Lib. I. Cap. XI. §. not. b.* ibique varia loca ex *Legibus Imp. et Actis Publ.* allegata, vbi voces, *Gewohnheiten, Sitten, Gebräuche, Herkommen und Obseruanz*, multoties leguntur.

i) vt est in *Cod. Theodos. l. 1. Tit. de Longa Consuet.*

k) vti in l. 35. π. de LL.

kommen, et quomodo, inter se differant? operae pretium erit, disquirere. Dicitur non potest, quanta hac in parte sententiae Ictorum faciant diuertia. Nonnulli differentiam aliquam admittunt: a) quamuis non vna ratione, nec satis clare explicant. b)

Alii

§. V. a) Inter *Consuetudinem* et *Observantiam* est subtilis aliqua *differentia*, ait BARSCHAMP. in *Rudice clausular. Cap. 13. n. 17.* ap DIETHERR. in *Addit. ad Tbes. Besold. verb. Observanz.* qui et in eiusdem *Tbes. Besold. Continuatione verb. Observanz.* allegat FRID. RVDOLF. FI de *Observantia*, Lipsiae A. 1674. editam, eiusque *Cap. I. §. 3.* de *Differentia* inter *Consuetudinem* et *Observantiam*: quae an eadem sit cum AVG. BENED. CARPZOVII *Disp. de Observantia*, a DN. BOEHMERO n. I. E. L. I. T. IV. §. 41. laudata, nobis quidem ignotum est, quibus neutram inspicere licuit. Alios vero operosius haec a se inuicem distinxisse, quamquam non sine maxima explicationis differentia, notat KVLPIUS *Diff. laud. §. 4.*

b) Glossatores communiter *Observantiam* a *Consuetudine* et *Præscriptione* in eo, tanquam caractere formali, distinguere, quod in *Observantia* non requiratur tempus longum, vt in *Consuetudine* aut *Præscriptione*, iidem obseruat KVLPIUS l. c. §. 6. Quos fere sequitur Additionator Collegii *Argentoratensis* ad *Tit. de LL. th. 44. 45.* vbi praeterea in *Observantia*, tantum vnum, in *Consuetudine*, vero minimum duos requirit actus. Itemque IAC. BLYMIVS in *Processu Camer. Tit. II. §. 23.* vbi ita hanc differentiam explicat: *Observantia* differt a *Consuetudine*, 1) quod in illa *praescriptio temporis*, et alia in probanda consuetudine necessaria, in eiusdem *Observantiae* probatione non requirantur; 2) quod ad *Consuetudinem* in-

intro-



Alii eadem *Observantiae*, quae *Consuetudini*, tri-  
buunt

introducendam minimum duo actus requirantur, *Observantia* vero vno actu et sententia inducatur, sitque frequens ille *usus*, ex quo tandem *Consuetudo* oritur. Quam in sententiam et *SPEIDELII Specul. iurid.* vocat *Observantia*, allegat. *RHETIVS* contra in *Inst. I. Publ. L. I. Tit. I. §. 23.* Doctores laudat, qui, curate loquendo, ita distinguunt, ut *Usus* et *Observantia* in genere de *Iudicialibus*, *Consuetudo* vero in latitudine aliqua tam de *iudicialibus*, quam *extraiudicialibus*, exaudiatur. Quamvis idem in *Comment. ad I. Feud. Prooem. p. 30. n. 9.* *Observantiam*, tanquam debilius, *Consuetudini* opponi, ex *I. P. W. art. V. §. XII. n. 31.* probare voluerit. Alii vicissim *Observantiam* a *Consuetudine*, tanquam causam ab effectu discernunt, quod *Observantia* sit frequens ille *usus*, ex quo tandem *Consuetudo* oriatnr: quae *TREUTLERI*, eumque sequenti *RENNEMANNI*, atque *HVNII*, sententia est, sed a

*BACHOVIO*, qui rem istam inuertit, iam in *notis* refutata, vii idem notat *KVLPISIVS* in *Diff. cit. §. 4.* Sed et ipse *KVLPISIVS*, postquam in *§. 5.* laud. *Diff. praenotauerat*, in legibus Rom. *Observantiam* fere semper praesupponere *ius expressa voluntate* iam constitutum, ac deinceps *§. 6.* inter *vulgarem* vocis sensum, quo nudam observationem denoter, et *excellentiorem* siue *sublimiorem*, quo das *Herkommen*, significet, distinxerat, tandem *§. 7.* *Observantiam*, hoc sensu excellentiori acceptam, et *Consuetudinem*, omnino in quibusdam capitibus discrepare, censet; quam discrepantiam ibi fusius explicat: Sed cum ea maxime ad distinctionem. *Observantiae publicae* et *privatae* spectare videatur, de qua inferius ex instituto agendi locus erit, eousque illius examen referuabimus. Id saltem addimus, *Illustr. quoque IVST. HENNING. BOEHMERVM* differentiam inter *Consuetudinem* et *Observantiam* agnoscere, dum

C

in

buunt. *c)* Nos, *Consuetudinem* et *Observantiam*, *Gewohnheit* und *Herkommen*, saltem vsu iuris Germanici, pro synonymis habere, nulli du-

in *I. E. Lib. I. Tit. IV. §. 27.* ita scribit: sane *Consuetudinis* vox non videtur satis conceptum *Observantiae* exhaurire, quippe quae *expressis institutis* ordinarie opponi solet: cum tamen *Observantia* sub se comprehendat *antiquissima instituta*, per *traditionem* ad posteros deuoluta. Qua in parte *KVLPIVIVM* fere consentientem habet, a quo *§. 10.* *Observantia* iidem definitur, *regula per traditionem inducta* atque *§. 8.* institutis veterum Germanorum illustratur.

*c)* V. *KVLPIVIVM §. 4.* vbi, praeter *ANGELVIVM ARETIVIVM*, *ANTONIVIVM* de *BVTRIO*, *IO. FABRVIVM*, et *BOERIVIVM*, qui pro iisdem plane, *Consuetudinem*, *Vsum*, et *communem observantiam* habuerint, etiam *KLOCKIVIVM* de *Contrib. c. XX. n. 91. n.* et *CARPZOVIVM Resp. XL. n. 16. §§.* qui iidem promiscue has voces ad-

hibuerint, nominat. Sic etiam OTTO TABOR de *Confront. P. I. §. 17. seqq.* *Observantiam* quidem in *privatam* et *publicam*, atque hanc in *iudicalem* et *extraiudicalem* distinguit, sed hanc tamen ipsam *Consuetudinem*, dicit. RHETIVS quoque *l. c. §. 24.* in *iure Caesareo*, *Vsum* *Observantiam* et *Consuetudinem*, promiscue sumi, vti in *L. 35. et 38. n. de LL.* observat: idemque facile admitti posse censet *KVLPIVIVS §. 6.* quod mirum; cum in *§. 5.* *Observantiam* in *iure Rom.* fere semper legem, siue ius, expressa voluntate constitutum, praesupponere, scripserit, quod de *Consuetudine* in sensu iuris Rom. asseri nequit, quippe quae tacito consensu inductum ius ibi denotat. Certe nec *Observantiae* vox in *LL. a RHETIO* allegatis reperitur. Sed et *B. CHRIST. THOMASIVS* in *Diff. de iure Consu. et Observ. §. 25.* intuitu de-

dubitamus. *d)* Quamvis enim *Observantiae* vox in iure Romano non prorsus eandem vim, quam *Consuetudinis* vox inuoluit, habere, neque etiam omnem vim vocis, *Herkommen, e)* exhaurire,

C 2

non-

denominationis grammaticae quidem, *Consuetudinis* et *Observantiae* voces, quoad definitionem illam generalem (supra §. 3. allegatam) *synonymice* usurpari posse, et usurpari etiam, asserit; non repugnare tamen vsui artificum, putat, si melioris distinctionis causa, *Consuetudinis* vox stricte moribus *extrajudicialibus*, *Observantiae* contra stricte moribus *iudicialibus* applicetur.

*d)* Firmant hanc sententiam Leges Imperii, vbi haec verba, tanquam synonyma, coniunguntur: vti in *I. P. W. a V. §. 47.* ibi. *Consuetudo et Observantia.* Sic et, voces, *Gebrauch, Gewohnheiten und Herkommen*, in Legibus Imperii atque Actis publicis eodem sensu, atque tollendae, vt videtur, ambiguitatis causa, passim coniunctae leguntur. Ex quibus loca magno numero allegata apud *KVLPI-*

*SIVM l.c. §. 3.* nec non *B. SPERNERVM I. Publ. Lib. I. Cap. XI. §. 1. lit. (b)* reperire licet. Sentit nobiscum *ICTUS GIESSENSIS, IMMANVEL WEBER*, in *Diff. sua Inaug. De Iure S. R. I. Publico Non Scripto A. 1723.* edita, vbi in *Membro I. p. II.* inter *Consuetudinem* seu *Longum Vsum*, et inter *Observantiam*, itidem nullam agnoscit differentiam; neque ad rem facere, docet, quae ex Iure Rom. de vocum, *Observantiae* et *Observationis*, mere aequiuocarum, differentia ad varias Leges, ibidem allegatas, *Dd. tracentur*; quod in omnibus illis textibus de *Observantia* et *Custodia Legum positivarum*, i. e. daß die geschriebene Gesetze sollen beobachtet, und denenselben nachgelebet werden, sermo sit.

*e)* Certe *SCHOTTELIVS* in *Lib. de singularibus quib. Germ.*

nonnullis videatur: attamen in LL. Imperii et Actis publicis promiscue has voces adhiberi, cuilibet inspicienti facile patēbit.

§. VI.

Vt iam porro curatius distinctiusque *Consuetudinis* et *Observantiae*, iuridice spectatae, natura et indoles explicetur, ante omnia *Consuetudo* vel *Observantia Nuda* a *Qualificata* probe fecernenda est. *Illa* enim cum in nudo facto, siue nudo instituti alicuius, aut iuris, etiam putatiui, exercitio, aut facti data occasione suscipiendi omissione, consistat, vim iuris haud obtinet; Vnde et *Consuetudo* vel *Observantia facti* forte non incommode appellatur. a) *Haec*, ob qualitates,

*Germ. Iurib.* praef. opinatur, ne dari quidem Latinum vocabulum, quo propria vis ac indoles vocis Germanicae, das *Herkommen*, satis significanter possit exprimit; cum nec vere *Consuetudo*, nec *Observantia* sit in sensu vulgari nempe, quem Iuris Rom. Interpretes sectentur. Quae et opinio KVLPIII §. 2. esse videtur. Quamuis nostro quidem iudicio utraque vox ad vim vo-

cis, *Herkommen*, exprimendam satis idonea videatur.

§. VI. a) *Consuetudo* quidem omnis in *factis* consistit, vel ex *factis* oritur: attamen sicuti distinguere solemus inter ea, quae fiunt *de facto*, et ea, quae fiunt *de iure*; ita alia *Consuetudo* vi *iuris* gaudet, alia hac vi destituitur. Quo sensu et ER. MAVRITIVS de *Princ. Iur. Publ. Cap. II. §. 5.* a *iure publico* ca, quae

tates, eidem actionibusue, quibus constat, aut  
 producitur, adhaerentes, vim iuris habet, ita vt  
 pro norma sit actionum, vnde haec iustae vel  
 iniustae censeri possint, atque hinc *Consuetudo*  
 aut

## C 3

quae publice fiunt, solite dis-  
 tinguenda esse, monuit. Ean-  
 dem quoque distinctionem inter  
 Consuetudinem iuris et facti,  
 SCHILTER. Ex ad π. §. 18.  
 memorat EXLVD. ENGEL Prol.  
 i. Can. t. V. n. 12. atque eadem  
 ratione Consuetudinem et Obser-  
 vantiam differre putat. For-  
 te nec abs re fuerit, exem-  
 plo Possessionis hanc distinc-  
 tionem illustrare: quippe quae ge-  
 neratim denotat quodcumque rei  
 vel iuris exercitium, atque dein  
 vel ratione effectuum iuris pecu-  
 liarium considerari potest. Prio-  
 ri intuitu, nudum factum pos-  
 sessionis denotat, quatenus quis  
 rem detinet tantum: posteriori  
 intuitu iuris esse dicitur, et pe-  
 culiaries iuris effectus producere.  
 V. III. BOEHMER Intr. ad I.  
 Dig. t. de acquir. vel amitt.  
 poss. §. 1. 2. 3.

Ad Nudam igitur Consuetu-  
 dinem aut Observantiam pertinet  
 1) omnis Consuetudo aut Obser-  
 vantia imperfecta, vbi scilicet  
 frequens actuum certorum exer-  
 citium quidem extat, sed non-  
 dum constat, an talibus qualita-  
 tibus ac requisitis gaudeat, aut  
 gauisura sit vnquam, vt Consue-  
 tudo aut Observantia legitima  
 et qualificata dici mereatur.  
 Qualem Consuetudinis acceptio-  
 nem quoque TITIVS notauit  
 in I. Priv. L. 1. C. VII. §. 3.  
 Huic fere affinis est 2) Obser-  
 vantia Putativa KYLPISIO  
 §. 12. dicta, atque a vera hoc  
 nomine distincta, quod sit nu-  
 dum factum, aliquoties repeti-  
 tum: qualia saepius in turbis  
 aut bellis ciuilibus contingant,  
 quae deinceps inter exempla  
 ponantur, vnde Observantiam  
 aliquam hi, quibus vtile fit,  
 euincere conentur, cui tamen  
 rectius id, quod apud BESOL-

DVM

aut *Obferuantia Iuris*, vel etiam *legitima*, fa-  
lutari poterit.

## §. VII.

DVM habetur, *Vfurpantiae* non obtinet, atque adeo vim iur-  
nomen, tribuatur. Vbi faltem ris siue normae non haber, non  
duo idem *KVLPIVS* §. 13. nisi *nuda* consuetudo erit. De  
notat: vnum, quod pro *puta-* tali quoque sentit *IUSTINIA-*  
*tiua* saepe *Obferuantia* aut *Vsur-* *NVS* in *Novell. 137. c. 1.* ita scri-  
*patione* habeatur, de qua tamen, bens: *Male adiuuenta, consue-*  
an hoc nomen mereatur, non- *tudinesque malae, neque longo*  
dum ad liquidum deductum sit; *tempore, neque ex longa consue-*  
cuius generis specimina inter *tudine firmantur.* Huc refert  
*grauamina* Ordinum deprehen- *TITIVS* l. c. §. 3. etiam *le-*  
dantur, vbi altera pars saepe *gum neglectum*, additque, hanc  
meram *innouationem vim* et consuetudinem inter homines

## §. VII.

Sequitur *CONSVETVDO* et *OBSERVANTIA, QVALIFICATA* nobis dicta: quae quidem, ratione *formae* siue *essentiae*, nihil est aliud, nisi *conformitas actionum, ab hominibus, in societate quadam viuentibus, plus vice simplici, consensu illorum, quorum interest, aut qui ius facere possunt, celebratarum, vel etiam constans et uniforme iuris alicuius aut instituti, in societate quadam, exercitium, idque ab illis, penes quos illius rei arbitrium est, approbatum: ratione effectus* vero spectata *vim* quan-

que *OBSERVANTIA* dicti anni. Vbi recte monet *KVL- PISIVS* d. Diff. §. 6. *Observantiam* hic non significare *Das Herkommen*, cum nihil aliud quam *nudam Observatio- nem* atque *praxin* unius anni, adeoque *factum solum*, & quidem certi temporis, non *iur*, quod perpetuum est, denotet, cui fere consonat Autor *Medit. ad I. P. h. l.* vbi ait: At *sola observantia* anni 24ti, imo cuiuscunque eius partis omnem sollicitudinem tollit, remque ad

*nudum factum possessionis* re- ducit. Eodem sensu intelligen- da videtur vox *Observantia* in *Capit. CAROLI VI. a. VIII.* verb. *Bon misern Vor- fahren* Röm. Käysern, abson- derlich denen Churfürsten des Reichs ertheilten und in *Ob- servanz* gebrachten *Zoll-Con- cessionen*: siquidem facile pa- ret, de concessionibus vectiga- lium expressis, ab Imperatori- bus olim factis, ac deinceps in *usum et exercitium* deductis, ibi sermonem esse.

quandam *iuris normatiuam*, vt ita loquamur, inuoluit aut producit; atque hinc variis elogiis et attributis, qualitatem istam designantibus, in Legibus et Actis publicis passim ornatur. *a)* Potest autem Consuetudo haec vim suam iuris normatiuam triplici iterum ratione exercere: primum vbi nouam plane normam actionum iuste suscipiendarum *inducit* atque constituit; deinde, vbi normam antea inductam et constitutam *indicat*, atque adeo *existentiam* eius demonstrat; denique

§. VII. *a)* Sic in A. B. Tit. IX. f. *Antiqua laudabilis et approbata Consuetudo*; in I. P. W. *Ofiz. Art. V. n. 31. et A. VIII. n. 4. Longus Vfus*, itemque *Laudabiles Consuetudines*, allegantur. Sic in vernaculo sermone in R. I. a. 1555. *f. 24.* legitur; Wie es jeden Orts von Alters her üblich hergebracht und gehalten worden, et in *Ord. Cam. P. II. Tit. I.* nach eines jeden Fürstenthums löblichen Herkommen und Gebräuchen. It. in *Ord. Nov. Iud. Aul. FERD. III. Tit. I. f.* Und weilm ic. Rechtmäßige Observationen u. Gebrauch. Sic et alibi: passim in Legibus atque Actis publicis: Alte wohlhergebrachte rechtmäßige billige Gebräuche; item hergebrachte Rechte, Gebräuche, Herkommen und Gewohnheiten; das kundbare Herbringen, das alte übliche Herkommen; das alte und ruhige Herkommen; die Reichs-kundige Observanz; das kundbare Reichs-Herkommen und Observanz, die Reichs-kundige alte herkommene Rechte, memorantur. v. KVLPII *Diff. laud. f. 3.* et SPENERI *I. Publ. l. c. vbi talia elogia ex variis Legibus Imp. et LONDORPII Actis Publicis excerpta reperiuntur.*



niq̄ue, vbi normam iam existentem ac rite con-  
 s̄titutam *interpretatur*, siue veram eius *senten-*  
*tiam* explicat. Vnde triplicis generis *Consuetu-*  
*do* et *Observantia* enascitur; dum alia est *iuris*  
*inductiua*, alia *indicatiua*, alia *interpretatiua*. *b)*

§. VIII.

CONSVETVDO et OBSERVAN-  
 TIA<sup>a)</sup> iuris INDVCTIVA quae et DISPO-  
 SITIVA nonnullis audit, est *ius non scriptum*,  
*moribus*, h. e. actionibus hominum, in certa so-  
 cieta-

*b)* v. NOSTR. *Access. Inst. scriptum* refertur. Quod qui-  
 dem recte se habet, si *formalis*  
*I. Ciu. Prooem. Tit. XI. §. 9.* eius ratio respiciatur. Add.  
 § VIII. *a)* Equidem *Obser-* NOSTR. *Access. Inst. I. C. Tit.*  
*uantia*, III. BOEHMERI *I. E. XI. §. 21.* At si eadem ratio-  
*L. 1. T. 4. §. 13.* iudicio, non ne *effectus* spectetur, nihil im-  
 recte dicitur *ius ipsum*, sed po- pedit, quo minus *ius ipsum*,  
 tius est *testimonium de iure*, per constans actionum confor-  
*iam ante*, vel *expressè* vel *tacite*, mium exercitium introductum,  
*constituto*, et idem operatur in denotare queat; idque per me-  
*ius non scripto*. Vnde et tonymiam *effectus* pro causa.  
*ra* in iure *scripto*. Vnde et Vnde et ipse Dn. BOEHME-  
*Observantia Ecclesiastica* ipsi ni- RVS l. c. §. 41. notat, *Obser-*  
 hil aliud est, quam modus *con-* uantiam, prout designat eint  
*seruandi illud*, quod consensu ex- altes *Herkommen und herge-*  
 presso vel tacito placuit, circa brachtes *Necht*, esse speciem  
*negotia ecclesiastica*, et eatenus, *iuris non scripti*, quod parum  
*secundum ipsum*, ad *ius non* D vel

cietate viuentium, iteratis et conformibus, atque ad ius inducendum idoneis, nec non *tacito* illorum, penes quos illius rei, *b)* iuris scilicet constituendi, arbitrium est, *consensu, inductum* atque *constitutum.* *c)* Atque haec vti vere normae

vel *consuetudinem*, vel antiquum aliquod *insitutum*, per *traditionem* ad posteros deriuatum, comprehendat.

*b)* Non *scriptum* istud vocatur, quod ab initio *publica auctoritate*, et in *forma authentica*, *iussu* illorum, quorum voluntate conditum est, non fit *scriptum*, neque ab his *subscriptum* et *subsignatum*, atque sic per *scripturam* solenni ritu *promulgatum*: sed vti ex factis fuit enatum, ita per facta, puta, constans exercitium, conferuatum et ad posteros propagatum est, ita, vt exercitium siue vsus hic sit loco scripturae; quamuis nihil impediar, quo minus deinceps etiam priuato ausu in *scripturam* redigi quear. Atque hoc est, quod dicitur *§. 9. I. de I. N. G. & C. Sine scripto ius venit, quod vsus approbavit.*

*c)* Huc demum spectant definitiones *Consuetudinis*, in Compendiis vel Systematibus iuris passim obuia: quod scilicet sit *ius subditorum vsu introductum, tacitoque Summae Potestatis consensu constitutum*; qualem habet P. G. A. STRVVIVS in *S. I. Ciu. Ex. II. §. 18.* vel *ius tacita legislatoris voluntate introductum*, vti in *Compend. I. LAUTERBACHIANO* l. de LL. definitur, vel; *ius tacito populi suffragio* (libera adhuc *Republica*) vel *tacito consensu Principis* (in statu Monarchico) *introducunt*, vti Celeberr. IOAN. GOTTL. HEINECCIUS in *Elem. Iur. Ciu. sec. Ord. Instit.* l. de *J. N. G. et Ciu. §. 6.* definit; quamuis haec definitio aequae ac *Lauterbachiana* minus accurata sit, quod ratio formalis *Consuetudinis*, in *conformitate*

mae rationem, siue vim iuris normatiuam, vti dictum, continet; d) ita vel ius plane nouum introductum corrigit, atque diuersum imo contrarium, in totum vel ex parte, constituit, vel denique istud plane abrogat aut tollit: Vnde in

D 2

In-

tate et frequentia actionum consensens, cui consensus Principis demum accedit, non sit expressa. Vnde melior censenda, quae in Elem. J. Civ. sec. Ord. Pand. t. de LL. SC. et Long. Consu. §. 101. legitur; quod sit ius sine promulgatione moribus introductum, et tacito summæ Potestatis consensu auctoritatem consequutum. Vel, vti G. G. TITIVS in J. Priv. L. 1. C. VII. §. 5. definit; Decretum Imperantis, ex actibus subditorum confirmatis exortum, ac in vicem normæ propositum: quae tamen itidem naturam Consuetudinis non satis exprimere videtur; Siquidem Decretum, generis loco positum, cum præteriam deliberationem supponat, vix sine expressa voluntate concipi, nec, in vicem normæ subditis proponere, sine expres-

sæ voluntatis actu fieri posse videtur. Certe *Ius non Scriptum*, siue *Mos et Consuetudo*, vt verbis IO. SCHILTERI ad J. t. de J. N. G. et C. §. XV. vtar, *immediate originem ducit non a Potestate LLatoria, neque a momentanea promulgatione, sed a singulorum actibus eodem modo repetitis, atque a LLatoria potestatis præsumto consensu.*

d) Haec Consuetudinis et Observantiae vis cum ex natura rei modo definita intelligitur, tum variis legibus firmatur. Ita enim in §. 9. I. de J. N. G. et C. dicitur: *Diuturni mores, consensu utentium comprobati, legem imitantur.* Quod IULIANVS in l. 32. n. de LL. ita exprimit: *De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine inductum est.* Inueterata con-

*Introductiuam, Correctiuam et Abrogatiuam iterum non incommode dispefcitur. e)*

## §. IX.

Sed vt rectius natura huius Consuetudinis et Obseruantiae *Iuris inductiuae*, seu *Dispositiuae*, intelligatur, primum praeponendum, quod eadem locum habere possit, vel in Societate *aequali*, aut saltem *tali*, vbi Imperium Socii Sociorumue in Socios exulat; veluti in *Collegio*, aliaue *Vniuersitate* qua tali: vel in Societate *inaequali*, tali nempe, quae ex Imperante et subditis constat; qualis est *Ciuilis*, siue sit *Monarchica*, siue *Aristocratica*, siue *Democratica*, siue ex his *Mixta*. Siquidem pro hac diuersitate Societatis, in qua Consuetudo introducitur, diuersus quoque est eam introducendi modus, diuersusque eius effectus. a)

## §. X.

*consuetudo pro lege non merito custoditur et hoc est ius, quod moribus constitutum dicitur. Itemque VLPIANVS in l. 33. eod. vbi; Diuturna consuetudo, ait, pro iure et lege in his, quae non ex scripto descendunt, obseruari solet.*

e) Eandem enim vim, eosdemque effectus, etiam Lex scripta, quam Consuetudo imitatur, habet. Add. NOSTR. *Access. Inst. Prooem. Tit. XI. §. 9.*

§. IX. a) V. NOSTR. in *Access. I. l. c. §. 4.*

## §. X.

Deinde obseruandum, quod Consuetudo aut Obseruantia talis vel iuris *permissiui*, vel iuris *obligatorii*, vim habere queat. <sup>a)</sup> Quae vim iuris *Permissiui* habet, non nisi *facultatem* libere *agendi*, adeoque et *efficaciam*, et *impunitatem*, actuum susceptorum, secum feret: et quidem *efficaciam*, vt valeant actus, et, quem intendunt, effectum atque exitum sortiantur; *impunitatem* vt liciti sint actus, neque adeo poena propterea affici agens possit. <sup>b)</sup>

## §. XI.

Quae iuris *Obligatorii*, puta, necessitatem aliquid agendi, vel omittendi, iniungentis, siue aliquid praecipientis, aut vetantis, vim habet, Consuetudo aut Obseruantia, iterum duplicis generis ius sub ambitu suo complectitur: nimirum vel *Conventionale*, quod per modum pacti seu conuentionis <sup>a)</sup>; vel *Legatur*, quod

D 3 per

§. X. <sup>a)</sup> v. NOSTR. Acc. I. l. c. §. 3.

<sup>b)</sup> v. THOMAS. de *J. Con. suet. et Obseru.* §. 27. NOSTR. Acc. l. c. §. 6. 7.

§. XI. <sup>a)</sup> Huc pertinet istud HERMOGENIANI in L. 35. π. de LL. Ea, quae longa consuetudine comprobata sunt, ac per plurimos annos obseruata,

per modum legis constituitur et obligat. *b)* Prioris generis Consuetudo et Obseruantia in Societate non solum *aequali*, veluti *Collegio*, aliaue *Vniuersitate*; sed etiam in *Ciuili*, veluti *Democratica*, *c)* aliaue, vbi leges per modum pacti conduntur: *d)* Posterioris generis vero in sola *inaequali*, tali nempe *ciuili*, vbi leges per modum Imperii feruntur, veluti in *Monarchica*, aut *Aristocratica*, vsu venire potest. *e)*

## §. XII.

*veluti tacita ciuium CONVENTIO, non minus, quam ea, quae scripta sunt, iura, seruantur.* Add. THOMAS. d. Diff. §. 29. 61.

*b)* Quo spectant Leges, in quibus *Mores* et *Consuetudo legem* imitari, ac pro *iure* et *lege* custodiri aut obseruari dicitur: quales supra ad §. 7. *not. d)* allegatae sunt.

*c)* Tales erant consuetudines, apud Romanos, in statu Reip. liberae, introductae; quippe in quas potissimum quadrat, quod veluti *tacita ciuium conventio* seruentur.

*d)* Veluti in Imperio nostro Rom. Germ. vbi Leges funda-

mentales per modum *pacti* ab Imperatore et Statibus conditum, tralatitium est. Vnde consequitur, etiam Obseruantiam Imperii non nisi vim *pacti* habere.

*e)* Equidem B. THOMASIVS in Diff. laud. §. 37. *et seqq.* negat, ius *obligationis* vel *legale*, vti loquitur, siue in Collegio aliquo, siue in Republ. Democratica, siue in Monarchica, ex consuetudine prouenire, ac solum ius *efficaciae* et *Impunitatis* ei tribuit; nisi quatenus *praesumptionem* faciat *pacti expressi*, vel *legis*, expresse antea conditae. Adeoque de Consuetudine in Collegio introducta hoc axioma ponit: *Nullus Collega-*

## §. XII.

Quod iam ad introductionem Consuetudinis aut Obseruantiae, et quidem primum illius, quae

legarum in actibus lege diuina, vel pacto, non determinatis, in re perfecto obligatus est, ut se conformem reddat consuetudini qua tali. Quod dein, allatis rationibus, ulterius edifferere conatur. Summa dictorum eo reddit, quod omnis obligatio nis fons hic deficiat, siue respicias eos, qui consuetudinem introduxerunt, siue illum, qui ex consuetudine obligatus esse dicitur: cum nullus horum intentionem se aut alios obligandi habere queat, vel etiam debeat, cum par in parem non habeat imperium, atque adeo singuli ex libertate vel consuetudinem introduxisse, vel ei sese conformasse censendi sint. Eandem porro §. 72. Consuetudinis rationem esse in Republica Democratica pariter ac Monarchica, asserit. Nam quod subdito: in Rep. etiam Monarchica attingit, ait §. 73. non opus est, ut libertatem et impunitatem

eorum ex consensu Principis tacito eruamus. Quin §. 75. subiungit, quod in Rep. Monarchica subditi in omnibus actionibus libertatem retineant, quas lex Principis non determinauit, et omnia impune faciant, quae Princeps legibus poenalibus non prohibuit. Denique §. 76. colligit; His ita suppositis, facile deduci potest, quod et in Monarchia eadem, quam in Collegiis et Democratia adduximus, subsit ratio, quando et hic Consuetudines dicuntur habere legis vigorem. Quia enim et in Monarchia leges aut mandata Principis non semper certo cuidam Corpori iuris inserantur, ut, si diu secundum eas actiones subditorum fuerint institutae, postea vero de iis dubitetur, semper a quouis subdito in iis se fundante possint produci. Quare ad probationem earum sufficet continuus earum usus, vel certe praesumptionem inducet; continuum eius-

quae vim *iuris permissiui* habet, attinet, distincte pronuntiandum, atque ante omnia dispiciendum, vtrum iam *Lex* aut *Conuentio* extet, Consuetudini ac Obseruantiae introducendae aduersa, an vero non extet. Posteriori casu, introducitur quidem, ea, in qualibet Societate, aequali pariter ac inaequali, *liberis* ac *iteratis*, iisque *unifor- mibus*, sociorum, vel ciuium ac subditorum, actibus: quales ab initio ab vno alteroue ex *mera libertate*, deinceps vero a ceteris, ad primorum autorum exemplum, vel ex *praeiudicio auctoritatis*, vel ex *ratione decori*, suscipiuntur. <sup>a)</sup> Sed hactenus ista actuum plurium, a plu-

*eiusmodi usum ex lege expressa Principis duxisse originem.*

Quae doctrina eo magis considerationem meretur, quod doctrinae communi non solum, sed etiam expressis legibus, Consuetudini vim legis tribuentibus refragari quidem, nec tamen probabili fundamento destitui videatur. At nihilominus, consuetudinem obligantem non prorsus negandam esse, ex infra dicendis patebit: quamuis forte voluntas Legislatoris vim obligandi eidem

largiens, difficilior fuerit ad probandum.

§. XII. <sup>a)</sup> Conf. FR. H. TOMANN. *Comment. ad §. 10. L. de I. N. G. C.* vbi Genesiu veluti *Consuetudini* ita describit: *quod primum a paucis quibusdam factum, ita multi postea comprobarunt, imitatioque sunt, ut iam fere non minus, quam scripta lex obseruetur.* Add. Dn. BOEHMER. *I. E. l. c. §. 24. 25. et NOSTR. A. L. l. c. §. 5.*



pluribus eiusdem societatis membris suscepto-  
rum, conformitas, non nisi *nudae* et *merae*  
Consuetudinis aut Observantiae rationem habe-  
bit, neque *peculiares iuris effectus* producet, sed  
tantum *naturalem* agendi *libertatem* firmabit:  
vnde et actiones inde profectae et *efficacia* sua,  
et *impunitate* gaudebunt, etiam sine speciali *Im-*  
*perantis*, in societate aequali, *consensu*. *b)* Ea-  
dem

*b)* Nam quaecunque in So- cietate aliqua neque lege, neque pacto, determinata, praecepta, aut prohibita sunt, illa haud dubie cuiusque socii libertati naturali sunt relicta. Quaecunque ex naturali libertate, nec lege, nec pacto, restricta, suscipiuntur actiones, haud dubie efficaces erunt ac validae, idque sua natura, et citra cuiusquam consensum: eo quod nemini, citra legem vel pactum, ius effectum earum impediendi competere queat. Quicumque vero ius prohibendi actionem non habet, illius nec consensus ad validitatem actionis requiritur. Eaedem quoque sua natura, et sine cuiusquam consensu erunt impu- nes: cum, deficiente legis prohibitione, et poena cessare debeat. Ergo ius *efficaciae* et *impunitatis* actionum in societate quadam celebratarum, neque ex conformitate cum ceterorum sociorum actionibus, neque ex eorum consensu deriuare opus est. Ergo hi non peculiare Consuetudinis et Observantiae, sed communes libertatis naturalis, sunt effectus. Capiamus exemplum. Inualuit olim consuetudo, vt matrimonium initari in Ecclesia, coram Episcopo vel sacerdote, consensum matrimonialem declararent, atque hic ipsis benedictionem diuinam apprecaretur. Hoc ab initio ab vno alteroque ex mera libertate

dem est ratio, si lex quidem extet de certo quodam instituto aut negotio, sed praeter istam legem circa istud negotium aliquid, quod eadem

NON

te susceptum, atque alii, deinceps, decori forte causa, idem imitati sunt, quod scilicet ita magis honeste ac decore matrimonium contrahi crediderint. Consuetudo ergo, matrimonium in Ecclesia, sub benedictione sacerdotali, inuendi, enata est. Sed haec non nisi mera consuetudo fuit, adeoque non nisi vim iuris permissiui habuit, nec pecaliores iuris effectus aut obligationem, produxit; quamdiu lege ista solemnitas non fuit iniuncta. Fingamus iam, alios iterum ab hoc more recessisse, atque priuatim coram amicis tantum consensum matrimoniale declarasse, et sic inter horum gratulationes et vota matrimonium suum inchoasse. Idem exemplum et alii deinceps sequuti sunt; adeoque in morem abiit, matrimonium inter priuatos parietes auspiciari. Sed et haec Consuetudo vim iuris permissiui habuit: atque adeo matrimonium huiusmodi minus solenne non minus licitum et ra-

tum firmumque fuit, ac alterum istud cum maiori solemnitate contractum; quamdiu scilicet lex praeceptiua hac de re non extitit. Aliter hodie pronuntiandum, vbi ordinationibus ecclesiasticis huiusmodi solemnitates expresse praescriptae sunt. Conf. THOMAS d. Disp. §. 33. 34. vbi haec duo axiomata format: 1) *Actiones Collegarum, quae non sunt contra rationem et pactum, ius efficaciae habent etiam citra respectum ad consuetudinem* v. g. Ita licebit collegis de rebus suis efficaciter disponere tam inter viuos, quam mortis causa; ita licebit contrahere, quomodo cunque libuerit. 2) *Actiones collegarum consuetudini communi, aut maiori parti conformes, habent ius licentiae et impunitatis.* Cum enim inter aequales debeant esse aequalia iura, sequitur, quod vni licet, id licere et alteri.

non definitum, nec praeceptum, nec prohibi-  
tum est, per consuetudinem sit introducendum. c)

### §. XIII.

Alia est ratio Consuetudinis aut Observan-  
tiae *Correctivae* aut *Abrogativae*, si scilicet ad-  
versus iura, expressa, vel tacita voluntate, antea  
constituta, Consuetudo siue Observantia, licet  
*permissiva*, inducenda sit, quae facultatem agen-  
tibus tribuat *legitimam iuste* ita agendi, atque  
adeo actionibus talibus, contra iura a) hactenus

E 2

fan-

c) Exempli causa: VLPIA-  
NVS in l. 2. π. de vulg. et pup.  
subst. scribit, moribus esse intro-  
ductum, ut pater liberis impu-  
beribus testamentum faciat.  
Hoc ita factum censet FR. HO-  
TOMANN. in Comm. ad §.  
10. l. de I. N. G. et C. primum,  
ait, hoc pauci fecerint, necesse  
est: quod postea ita comproba-  
tum est, ut plerique omnes sint  
sequuti. Cum igitur ad eum  
peruenit gradum, ius est. At  
quale ius? certe non obligato-  
rium, quod, nec in primis fa-  
cientibus, neque in postea imi-  
tantibus animus se aut alios obli-

gandi appareret; sed tantum  
*permissivum*, ut non solum *lici-  
tum* esset, sed etiam *validum*,  
eiusmodi testamentum a patre li-  
beris impuberibus factum. Ve-  
rum hoc ius iam ab initio pri-  
mis facientibus, ex libertate hac  
in parte haud restricta, compe-  
tebat, atque testamenta ipsorum  
ita facta statim et licita erant, et  
efficacia siue valida: adeoque  
hoc non consuetudine habebant.

§. XIII. a) Segreganda ergo  
erunt 1) exempla, vbi non *con-  
tra*, sed *praeter* iura hactenus  
constituta Consuetudo introdu-  
cenda; qualis erant: *Substitu-  
tio*

fancita susceptis, *efficaciam* largiatur et *impunitatem*. Tunc enim neutiquam sufficiet actuum  
huius-

*tiones pupillares*, de quibus antea nihil apud Rom. constitutum erat, licet de testamentis varia essent disposita: adeoque libere poterant introduci, erantque efficaces ac validae etiam sine populi consensu v. §. praeced. XII. 2) Exempla, ubi agentes iuri in fauorem suum introducto libere renunciant. Qualia praebent *Matrimonia ad Morganicam*, quae moribus in Germania inualuerunt. Haec quatenus ea lege ineuntur, ut vxor et liberis, certa portione adsignata sint contenti, neque vel dignitatis mariti et patris sint participes, neque liberi in bona paterna succedant, iuri communi utique contrariari videntur. Equidem quod ad Principes et Status Imp. qui legibus humanis in matrimonialibus sunt soluti, quia Consuetudo huiusmodi matrimoniorum inaequalium habent, ut non nisi dictos modo effectus habeant, libere introduci possit, adeoque matrimonia talia ab illis inita, et licita sint et

valida, etiam sine Imperatoris consensu, non dubitandum. Aliter vero sentiendum videtur de Nobilibus aut illustribus mediatis et Landsassis, quod hi iure communi recepto, et legibus territorii, quae vxorem et liberos dignitate ac nobilitate mariti vel patris gaudere volunt, liberosque aequaliter ad successionem paternam vocant, utique teneantur. Verum quod ad vxorem attinet, integrum ipsi haud dubie erit, iuri huic in fauorem suum introducto renunciare. Liberi etiam, si heredes patris saltem in portione adsignata esse velint, voluntatem patris agnoscere, eiusque facta praestare obstricti sunt: modo minus legitima ipsis non fuerit adsignatum. Atque haec Consuetudo huiusmodi matrimoniorum imparium, etiam inter Nobiles et illustres mediatos, libere poterit introduci, sine speciali Domini Territorialis consensu. Aliter vicissim pronuncians videtur, si talis dignitas libe-

huiusmodi saepius iteratorum conformitas, sed etiam *consensus* <sup>b)</sup> hoc loco saltem *tacitus* <sup>c)</sup> requi-

E 3

liberis ex hoc matrimonio natis adsignetur, qualem Pater ipse non habuit, v. g. si Princeps matrimonium ineat hac lege, vt liberi nati Comitum aut Baronum axiomate fruantur. Nam cum has dignitates Imperator solus conferat, sola Patris voluntate, ac citra Imperatoris consensum, eadem in liberos conferri haud poterunt. Atque adeo neque per consuetudinem tale quid, sine Consensu Imperatoris, introduci poterit. Conf. CASP. HENR. HORNII *Inrisprud. Feud. Cap. VI. ff. 2-8.* Aliter quoque iudicandum, si Pater nobilis aut illustris medietus minus legitima liberis, ex inaequali matrimonio natis, adsignare velit, atque talis Consuetudo inualescere debeat: si quidem haec iuri communi, legitimam liberis necessario relinquendam, nec sine iusta exheredationis causa adimendam, praecipienti, utique derogatura esset, quod absque consensu Legislatoris fieri nequit. Vnde

haec duo posteriora exempla a duobus prioribus iterum fecerenda sunt: Quippe quae ad Consuetudinem derogatoriam omnino pertinent.

<sup>b)</sup> Quod sine Legislatoris, aut illius, penes quem illius rei, de qua nouum ius introducendum, arbitrium est, consensu ius constitutum mutari corrigi aut abrogari nequeat, ex natura negotii liquet. Sive enim per modum legis id fieri debeat, palam est, illius tantum esse leges, corrigere aut abrogare, cuius est leges ferre: siue per modum pacti, iterum ex natura pactorum fuit, neutiquam alteri parti integrum esse, sine alterius partis consensu a pactis recedere.

<sup>c)</sup> Ita enim IULIANVS in L. 32. *π. de LL.* ait: *Nam cum ipsae Leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quod iudicio populi receptae sint: merito et ea, quae sine illo scripto populus probauit, tenebunt omnes. Nam quid interest, susfra-*

quiretur eorum, quorum interest, et penes quos est, iura in societate constituta, mutare aut ab-

RO-

*fragio populus voluntatem suam declarat, an rebus ipsis et factis? Quare rectissimo etiam illud receptum est, ut leges non solum suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per de-  
suetudinem abrogentur. In qua lege adeo sedes et fundamentum Consuetudinis Correctiuae atque Abrogatiuae continetur. Quamuis ratio, a iudicio Populi desumpta, Monarchico Principum Imperio, sub quo vixit Iulianus Ictus, neutiquam conuenire videatur. Quod etiam obseruauit SCHILTERVS in Ex. n. ff. 16. not. b) vbi Ictus, inquit, in d. l. causam, ob quam Consuetudo vim legis habeat, non adaequatam adsignat. Ac dein, post verba legis repetita, addit: Atqui Populus tum temporis non amplius probare poterat consuetudinem iure legislativo, sicut olim ante Imperatores, sed iure priuati et singulorum, qui primo eam introducere solent. At enim vero maxime obtare videtur huic Legi ce-*

lebre Imp. CONSTANTINI Rescriptum in L. 2. C. Quae sit longa Consuet. vbi: Consuetudinis vsusque longaeui non vili auctoritas est, verum non vsque adeo sui valitura momento, ut aut rationem vincat, aut legem. Siquidem eodem Consuetudini vis abrogandi vel corrigendi legem prorsus denegata viderur. Et negari nequid, misere hanc legem Glossatores ceterosque Interpretes, torfisse, vti etiam obseruauit IO. SICHARDVS in Praelect. in Cod. ad h. l. vbi longa serie recenset diuersas eorum sententias, in interpretanda atque concilianda hac lege cum aliis, quae vim legis, adeoque et vim derogandi legibus anterioribus, Consuetudini afferunt. Breuior est IAC. BRVNEMANN. in Comm. in Cod. ad h. l. vbi proposita quaestione: An Consuetudo legem certa ratione introduclam, abolere possit? responder: Distinguitur; aut lex inhibet omnem consuetudinem contrariam,

vt

rogare: atque adeo in Monarchia *Imperantis*,  
in Aristocratia *Senatus*, in Democratia *Populi*,  
in

vt *Auth. Nauigia, Supra de Furtis*, et tunc Consuetudo non potest tollere legem; aut lex non inhihet Consuetudinem, et tunc Consuetudo tollit legem, quando ab iis introducta, qui vim condendi statuta habent, vel si vim condendi statuta non habent, consensus superioris accedat. *Alii* hanc legem restringunt ad tempora *IUSTINIANI*, quibus non licuit populo, Principi subiecto, Consuetudinem introducere. *Alii* vero dicunt, hunc esse sensum, quod Consuetudinis et legis par sit autoritas. Sed in fine addit: *In nulla harum explicationum video absurditatem, in omnibus tamen difficultatem.* Cum vltima explicatione fere conuenit sententia *IOS. AVERANII Interpretat. Iur. Lib. II. Cap. I. vbi n. 3. et 4.* ait: Obseruanda sunt illa verba, *sui momento*. Consuetudo abrogat priorem legem; non tamen eam vincit *sui momento*, suis viribus, propria natura. Vtrumque verissimum

est: Consuetudo natura sua, suisque viribus, et proprio momento, non est potentior lege, sed omnino *par*; itaque eam non vincit, sed tamen ipsi derogat, ipsamque tollit. Sed quomodo eam tollit: non quia sit potentior, suoque momento, sed quia est *posterior*. Haec *AVERANIVS*. Possent quoque dici, verba *sui momenti*, si idem sint, quod sua natura, denotare *nudam* et *meram Consuetudinem*, quatenus in nuda actionum conformitate consistit, quae licet longaeua sit, tamen vim iuris non habeat, adeoque legem abrogare nequeat. Sed nec probabili ratione caret sententia vel coniectura *GERH. NOODTII* in *Comm. in Pand. t. de LL. &c.* quam et probat *HEINECCIUS* in *Elem. I. Civ. Sec. Ord. Pand. eod. t.* Scilicet postquam ille circa dictam legem notauerat, non id agi; an Consuetudinis vsusque longaeui, illa vis sit, vt possit tollere anteriorem legem: verum contra, *an Consuetudo*  
*ideo,*

in alia Societate quacunq̄ue *Sociorum* siue *Paci-*  
*scen-*

ideo, quod longæua est, tanti sit ponderis atque efficaciae, ut non debeat cedere aut rationi, aut legi, quamuis detecto errore: addit; Est vero mihi suspicio, non hic verti qualem consuetudinem alia lege mutandam, suadente aliqua ciuili ratione: Sed sollicitari religionem, magis vetustate, quam ratione et veritate subnixam. Haec ut liqueat suspicio, porro notat, esse huc Rescriptum CONSTANTINI: qui primus, inducta Christiana religione, Gentilem superstitionem repudiauit pro errore. Addit quoque, deinde Christianos quidem pro suis parribus commendasse studium rationis et veritatis, omni errore potioris: sed Gentiles hoc praetextu, negligi vetustatis reuerentiam, aegre tulisse, atque adeo noluisse inquiri in rationem suae religionis, longa consuetudine probatae, eiusque mutationem pro impia, eoque illicita Principi, reputasse. Quod EX LACTANT. L. 2. Div. Inst. c. 7. et SYM-

MACHO L. 10. Epist. 6. probat. Hanc ergo fuisse occasionem d. L. 2. putat, ac praererea notat, eam Procuro, Proconsuli Africae inscriptam esse, unde ipsi fiat probabile, illam Proconsulem fore Gentilem, acceptis a Constantino mandatis, ex veteri superstitione quid informantibus, fecisse Relationem, ei, quam ex Symmacho attulit, non dissimilem; in eaque quaesiuisse a Constantino: *essetne Principi ius fasque, auctoritatem consuetudinis vsusque longæui contraria lege infringere*: et esse rescriptum ab Imperatore, *Consuetudinis vsusque longæui non esse vilem*, i. e. magnam, auctoritatem, si ratione commenderetur: quod si mala sit, magis errorem videri, nec succurrere causam, cur minus lege, quam ratione, vincatur. Haec est coniectura NOODTII. Quam non parum illustrat et confirmat, quod IAC. GOTHOFREDVS ad L. vii. Cod. Theodof. de Longa Consuet.



*scientium.* d) Id tamen facile, ex communibus principiiis intelligitur, non praecise vnanimem Senatus, Populi, aut Collegii, requiri consensum, sed sufficere, si maior eius pars consentiat, at-

*suet.* obseruat, commune Gentilium seu Paganorum fidem telum istud, antiquitatem nempe *turbatoisque PRISCARVM LEGVM, & MORIS ANTIQVI recepti, vexasse.* siue *veterum* instituta, fuisse. d) Quid si vero talis sit status, qualis est in Imperio nostro Rom. Germ. vbi Potestas

Sicut & Gentilium principium fuit, quod apud Autorem *Colat. Leg. Mosaic. tit. 15. extat: Legislatoria non solum est penes Imperatorem et Status intuitu vniuersi Imperii, sed etiam penes singulos Status ceu Dominus territoriales in suis territoriis? Certe non immerito quaeritur, vtrum* *Maximi criminis esse, retractari, quae semel ab Antiquis tractata & definita suum statum & cursum tenebant ac possiderent.* Consuetudo huius vel illius territorii, a Domino eius probata, etiam deroget Legibus imperii? Negat IAC. BLVMIVS *Proc. Camer. Tit. II. §. 17* eas in Camera Imp. attendi, si Constitutionibus Imp. contrarientur. At secundum veriora iuris publici hodierni principia, quin et ipsas Constitutiones Imp. quaestionem affirmandam censemus. Satis enim hodie cuiusmodi est, Status, vi Superioritatis territorialis, competere Potestatem ferendi

Vnde moribus Imp. IULIANI illius Apostatae dictam legem, quod *instandum sit veterum institutis*, maxime conuenire, idem GOTHOFREDVS existimat: quem & hoc nomine LIBANIVS in *Orat. funebri Iuliani* P. 297. laudibus efferat, quod quas CONSTANTINVS veterum leges antiquasset, ipse re-duxisset. Quo etiam spectat, quod AMM. MARCELLINVS L. 16. 21. p. 205. refert, IULIANVM memoriam CONSTANTINIVS, *vt nouatoris*

F

di

atque consuetudinem talem approbet: e) nisi forte aliud sit sancitum, aut vsu receptum. Sed & ex natura negotii intelligitur, talem requiri consensum, qui voluntatem contineat, ius constitutum corrigendi aut abrogandi. f)

§. XIV.

Par est ratio, si ius *Obligatorium*, vel plane nouum, vel iuri antea constituto aduersum, per Consuetudinem aut Obseruantiam introducendum sit: a) Tunc enim itidem solam actionum

di leges contra ius commune. Quin et ipsae Constitutiones Imp. ante omnia Statuta et Consuetudines cuiusque prouinciae aut loci attendi volunt. v. *R. I. Nouiss.* f. 150. ibi: Es sollen Cammer-Richter – sowol die Statuta und Gewohnheiten, als die Reichs-Abschiede und gemeine Rechte vor Augen haben. *Ord. Iud. Aul. Tit. I. f.* und weilen. ibi: wie auch jedes Standes, Landes, Ories und Gerichts, – gute Ordnungen und Gewohnheiten, und im Mangel derselben die Kayserliche Rechte. *Add. HERT. de Super. Terr. f. 25. &*

*de LL. §. 15. THOMAS de Potest. Stat. LLat. contra ius comm. f. 62. fqq. NOSTR. Introd. ad Ius Publ. L. 7. Cap. V. f. 6.*

e) THOMAS. de *J. Consu. et Obseru. f. 50.*

f) Sed vnde voluntas ista sit cognoscenda, ex infra dicendis de Probatione Consuetudinis patebit.

§. XIV. a) Cum omnium iure *permissio* etiam *obligatio* quaedam est coniuncta, vi cuius nemo istud impedire ac in vsu iuris huiusmodi *permissio* ui alios turbare debet; vt adeo ius *permissuum* *indirecte* quoque sit

nam *conformitatem*, in actionibus civium aut sociorum conspicuam, non sufficere, facile est ad intelligendum. Nemo enim in dubio libertate sua agendi se exuere, atque per actiones suas, per diuturnum, licet tempus conformiter celebratus, sese ad perpetuo ita agendum, adstringere

## F 2

fit obligatorium. At haec est obligatio *generalis*, quae ex generalibus legibus naturalibus, de non laedendis aliis, et suo cuique tribuendo, fluit. Hic vero de obligatione *speciali* sermo est, qua *directe* libertas agendi constringitur, atque necessitas aliquid agendi vel omittendi per consuetudinem eadem ratione, uti alias per speciale pactum aut legem positivam, alicui inungitur. Dari autem eiusmodi consuetudines, vim iuris obligatorii habentes, exempla loquantur. Sic *ius detractus*, vi cuius *census emigrationis* solvendus, aut *gabella ex hereditatibus* defalcanda, nonnisi moribus originem debet, adeoque locum non habet, nisi statuto aut consuetudine receptum probetur. Vbi vero per legitimam

& probatam consuetudinem inualluit, ad *Consuetudines obligantes* utique pertinet. v. R. I. a. 1555. §. 24. J. P. W. art. V. §. 37. ibi: *Decimationibus inusitatis non grauentur.* Add. RHET. Inst. J. Publ. L. 2. T. XIII. §. 2. seqq. de BERGER *Oec. Iur. L. 1. T. II. §. 18. n. 1.* de WERNHER *Observ. for. P. V. p. 204.* Talis quoque est *Laudemii* solutio, cuius quantitas, aut casus, quibus solvendum fit, si non lege, sed consuetudine nitantur, consuetudo ista vtrinque, tam ratione exigentis, ne quantum inusitatum, nec casibus insolitis, illud exigat, quam ratione soluentis, ut et quantum usu receptum, et in casibus usu receptis, illud solvere cogatur. Conf. Fürstl. Goth. Landes-Ordnung P. II. C. II. Tit.

gere voluisse, praesumitur; *b)* nemo etiam alios, ciues puta, aliosue Socios, per actiones suas conformes, obligasse censendus est: nisi vtrumque ex factis, eorumque circumstantiis, manifeste eluceat. *Consensus* igitur accedat oportet illius, vel illorum, qui se ipsos, conformiter agendo, vel alios, ad conformiter agendum, obligasse dicuntur: nempe in Societate Ciuili Summae Potestatis, aut, pro re nata, Capitis & Membrorum, cum primis Ordinum, vel horum inter se, in alia Societate aequali, sociorum, & quorum interest; isque non solum actiones conformes approbans, vel plane imitans, sed etiam obli-

*Tit. XVIII. p. 148. sq. ibi:*  
 Nur die wahrhaftig hergebrachte Lehn-Baare gefordert, und genommen werden soll.

*b)* Praesumptio enim pro libertate agendi militat, donec animus sese obligandi doceatur. Qui quousque non apparet, sola conformitas actuum non nisi *nuda & mera Consuetudo* erit, vi obligandi destituta. Merentur hanc in rem legi meditationes B. THOMASII in saepius

laud. Diff. §. 44. *Sed quid sit, iam aliquoties in illo actu conformem se reliquis gesserit socius, postea vero ab illa conformitate velit recedere? Hic sane grauius videtur subesse dubium. Nam imitando reliquos, non solum eius taciturnitas adest, sed imitatio, est tacita approbatio eius, quod reliqui fecerunt. Unde videtur regula obtinere, ut, quod antea erat voluntatis, postea fiat necessitatis*

obligans, siue ad obligandos, tum ipsos agentes, tum ceteros, ciues ac subditos, aliosue Socios, idoneus. c)

## §. XX.

Sequitur alia *CONSVETVDINIS* & *OBSERVANTIAE* species, quae vim iuris *INDICATIVAM* habet, atque adeo *iuris*, *antea*, sine scripto expressa, vel tacita, lege aut conuentione, *constituti*, *indiciu*m praebet. a)

F 3

Haec

*tis. Verum nihil mutamus. tamen non est: cum utrobique Negamus enim, quod sola imitatio nos obliget, si modo imitatio illa, ut hic, fiat ex iure libertatis. Aedificauit aedes meas vicinis meis & aequales & similes bis vel ter, ex libertate tamen & sine lege. Quis neget, me, quandocumque libuerit, aedes illas aliter & altius tollere posse? Vnde ampliamus potius assertionem nostram, quod valeat etiamsi is, qui obligatus esse praetenditur, actum illum per longissimum tempus conformem reliquis celebrauerit. Esi enim supra notauerimus, differentiam esse inter consuetudinem & praescriptionem, hic*

*eadem sit ratio, & ad consuetudinem etiam suo modo possit applicari vulgatus canon: Res merae facultatis nunquam praescribitur.*

c) Qualia autem facta, & quales circumstantiae requirantur, ad talem consensum inde colligendum, itidem ex infra tradendis de Probatione Consuetudinis intelligitur.

§. XV. a) Paucissimi iuris Interpretes hanc Consuetudinis aut Observantiae speciem, *indicatiuam* nempe, ab *inductiua* accurate distinxerunt. Imo vix quisquam eiusdem, sub *Consuetudinis* nomine, quantum

no-

Haec si pro iure ipso capiatur, definiri poterit,  
*ius non scriptum, olim expressa vel tacita voluntate*

nobis constat, mentionem facit: praeter B. THOMASIVM, qui in saepius laudata Dissert. de *Jure Consuet. & Obseru.* hanc fere vnicam Consuetudinis, vim iuris habentis aut obligantis, speciem agnoscit, dum, continuum usum, atque vniformem agendi modum, *iuris, olim expresse, vel per modum pacti, vel per modum legis, constituti, praesumptionem* gignere, existimat. Sic de *Collegio* §. 49. hanc obseruationem pro regula ponit, quod *continui & diuturni mores alicuius Collegii praesumptionem inducant pacti expressi.* Hinc fieri posse §. 48. censet, vt actus alicuius collegae consuetudini difformis, irritus esse iudicetur, aut poenae subiectus, non vi consuetudinis, sed, quod *continui mores indicium formant,* quod Collegae per *pactum expressum,* ad actum ita vel ita celebrandum, *se olim obstrinxerint.* Saepae etiam in *Democratibus* accidere, §. 62. obseruat, vt *Leges,* quae in

Comitiis conduntur, non in *scripturam* redigantur, sed *memoria* totius *Populi,* a quo conditae sunt *retineantur,* & ita partim *traditione,* partim *continuo usu,* transferantur ad posteros. Atque hanc vnicam rationem & causam esse putat, cur apud eiusmodi *Populum Consuetudo Legis* habeat *vigorem.* Eandem *Consuetudinis & in Monarchia* esse rationem, §. 76. opinatur, scilicet *continuum iuris alicuius usum praesumptionem* inducere, eundem ex lege *expressa Principis* duxisse originem. Alii contra hanc Consuetudinis speciem sub nomine *Obseruantiae,* & Germanico, *Herkommen,* potissimum comprehendunt: vt *KVLPISIVS & BOEHMERVS.* Et *KVKPISIVS* quidem, *Obseruantiam* §. 7. dictae *Disp. generalis* definit per *ius, quod usus approbavit,* atque adeo pro specimine iuris *non scripti* habendam, accurate tamen loquendo *Consuetudinem* non esse, existimat: quamvis eadem

tate illorum, penes quos illius rei arbitrium est, constitutum & uniformi eius usu & exercitio collectum. Quin autem talis etiam Consuetudinis aut Observantiae species dari possit, vix ambigen-

eadem definitio etiam Consuetudini, puta, iuris inductivae, applicari queat. Deinde in §. 8. vterius mentem declarat, atque ab origine rem repetit. Quemadmodum, ait, pro diversitate. Rerumpublicarum diversa iuris est conditio, dum aliae per scripturam expressas leges habent, aliae magis earum quae pro legibus observant, memoriae mandant, atque sic iure non scripto videntur: ita posterius hoc institutum Germanis populis, antiquioribus quidem temporibus, maxime adamatum erat. Quod TACITI testimonio comprobatur, supra allegato. Unde & Observantiam Imp. definit regulam per traditionem inductam. Clarius naturam Observantiae, hoc sensu acceptae, explicat DN. BOEHMERVS in §. Eccl. L. 1. Tit. IV. §. 13. & 41. ex quibus verba superius ad §. VIII. not. a) adducta sunt.

Item in *Introd. in Ius Digest.* Tit. de LL. Scit. & Longa Consuet. §. 18. Ius non scriptum dispescit in *Consuetudinariam & Traditum*. Illud definit *ius tacito consensu Principis per actus civium idoneos introductum*. Hoc vero consistere, dicit, in iure olim *expresse promulgato*, sed non per *scripturam*, verum per *solam traditionem* ad posteros translato; Cuius *Herkommen*. *Legis Traditae* etiam mentionem facit BOEHLERVS in *Not. Imp. L. IV. Cap. I. P. m. 49.* & in *L. VI. Cap. II. pr. Traditionem Antiquam, praxin & Observantiam* Imp. coniungit. Alibi etiam in *not. ad OTTON. §. Publ. p. 2.* Legem *praxi & consuetudine* stabilitam, Legi per *traditionem* receptae, opponit. Equidem sola *Traditio* ad *Observantiam* huiusmodi formandam haud sufficeret: cum illa

gendum. *b)* Sed cum haud paulo alia eius sit natura, quam Consuetudinis aut Obseruantiae, *nouum ius inducentis*, aut *veteri derogantis*: facile patet, alia quoque eius forte requisita deinceps, vbi de Probatione eius agetur, expendenda.

## §. XVI.

illa non nisi *narratio verbalis* sit de instituto quodam aut iure olim introducto; haec vero *facta* requirat, siue *usum & exercitium*, quibus ius aut institutum eiusmodi obseruatum fuit. Consistit nimirum *Traditionis* natura, vti a DN. BOEHMERO l. c. §. 15. explicatur, potissimum in eo, vt per hanc *perpetuam relationem* apud posteros conferuetur *memoria instituti* alicuius antiquissimi, de manu in manum quasi ad posteros deriuati, adeoque non tam iaducit *ius nouum*, sed *ius antiquum* praesupponit, quod conferuat, & sic instar *testimonii historici* est de antiquo quodam instituto. Idem quoque mox de origine earum subiungit: Antequam *ratio scribendi* cognita esset, quam plerique

ad tempora *MOSIS* reiciunt, *instituta & facta antiqua* per *traditionem* conseruanda erant. Sed vti & ipse §. 14. agnoscit, vtroque, puta, in *Consuetudine* pariter ac *Obseruantia*, *praxis constans* concurrere debet, quia sola *traditio*, absque *obseruantia*, esset *nuda relatio historica*, ostendens, quid antiquitus constitutum fuerit, vigorem autem eius haud demonstrans.

*b)* Exemplis forte id optime probari poterit. KVLPRIVS §. 10. ad *Rempubicam Hebraeorum* prouocat, in qua praeter *Leges* illas *scriptas*, quales per *Mosen DEVS* ipsi populo *Israëlitico* promulgauerit, bene multae reperiantur, quas *Magistri Iudaeorum*, tanquam a *Mose*, *arcana traditione*,



## §. XVI.

Supereſt *Conſuetudo & Obſervantia INTERPRETATIVA*, quae *iuris*, lege vel pacto, *conſtituti*, non exiſtentiam, ſed veram *ſententiam*, indicat ac interpretatur. Dicitur etiam *Interpretatio uſualis*, eſtque adeo modus conſuetus legem aliquam vel conuentionem, interpretandi, ex actibus, quibus alterutra haecenus obſer-

*tionē*, acceptas, venditarunt: propagari poterat. Sed & apud & quanquam forte non niſi commenti iudaici nomine tota iſta res venire debeat, ſufficere tamen hic poſſe, ait, *leges traditas* eos habuiſſe, quae temporis proceſſu in grande volumen *Miſebnae & Gemarae* collectae fuerint. Ni fallor, exemplo etiam hic eſſe poteſt *ius non ſcriptum Lacedaemoniorum*, qui, ut eſt in *ſ. 10. ꝑ. de ꝑ. N. G. &c. magis ea, quae pro legibus obſeruabant, memoriae mandabant*. Hoc enim a *LVCVRGO* expreſſe quidem ſancitum erat; cum vero non ſcripturae, ſed memoriae, mandaretur, niſi vel per traditionem, vel per uſum & obſervantiam, ad poſteros

propagari poterat. Sed & apud Romanos huiusmodi *iuris traditioni*, per *uſum & obſervantiam* conſeruati, veſtigia extare videntur. Refert huc *KVLPIſIVS ſ. 10.* ſic dictam *mediam Iuris prudentiam*, ſiue ius illud, quod ſine ſcripto, *traditionibus introductum eſt veterum Iurisconſultorum*, qui apud Romanos poſt latas XII. Tabulas floruerint; unde etiam *ius per manus traditum*, tanquam proprio titulo, ſignetur; quod, per traditionem a prudentibus ad prudentes traditum, vim iuris obtinuerit; idque intelligi putat, quoties in legibus Romanis vel *vetuſtatis*, vel *antiquitatis*, vel *veterum* nomen occurrat. Denique & exem-

G

exem-

feruata est, colligendus. a) Haec, si debitis gaudeat requisitis, ita, vt *actus*, legem vel conuen-

exemplo esse possunt *mores Germanorum*, qui TACITO teste, *plus valuerunt, quam apud Romanos bonae leges*. Cumque iidem iudicia sua habuerint per pagos vicosque constituta; oportet sane, censente HERM. CONRINGIO, in lib. de Orig. Iur. Cap. 1. eos, *etsi non chartis, menti tamen inscriptas leges habuisse*. Cum enim scripturae vsus serius apud illos excoli coeperit, oportuit quoque, quae expressè apud eosdem constituebantur, sine scripto, per traditionem & usum ad posteros traduci. Ex quo etiam factum Dno. BOEHMERO §. 15. videtur, vt *rariores Leges, Statum publicum Germaniae concernentes, scriptae olim receptae fuerint, sed maxima earum pars ex antiqua Observantia deducenda fuerit*. Hinc & quae *Observantiarum* nomine in Rep. Germ. exprimuntur, ad *iuris traditi* exempla commode referri posse, putat KVLPI-SIVS l. c. §. 10. Quam sen-

tentiam firmat. A. B. CAROLI IV. Cap. XXVIII. §. 6. diserte ad *Traditiones antiquorum* prouocans, verba: *Inuenimus etiam ex clarissimis relationibus & traditionibus antiquorum, illud a tempore, cuius non habetur, memoria, per eos, qui nos praecesserunt feliciter, esse iugiter obseruatum*.

§. XVI. a) Fundamentum quoque haec Consuetudinis & Observantiae species habet in Iure Rom. praesertim L. 37. & 38. de LL. vbi: CALLISTRATUS; *Si de interpretatione legis quaeratur, ait, in primis inspicendum est, quo iure Civis retro in eiusmodi casibus usu fuisset: Optima enim est legum interpretis Consuetudo. Nam Imperator noster Seuerus rescripsit, in ambiguitatibus, quae ex legibus proficiscuntur, Consuetudinem, aut rerum perpetuo similiter iudicatarum auctoritatem vim legis habere debere. Scilicet si Lex aut Conuentio sit obscura*

uentionem obseruantes, non solum sint *conformes*, sed etiam *consensu* illorum, quorum interest, aut penes quos est, legem interpretari, i. e. *Legislatoris*, vel *Sociorum*, celebrati, species est *Interpretationis Authenticae*, atque sic eandem vim habet, quam Lex aut conuentio ipsa. *b)* Si vero tantum ex sententia Iudicis, vel Collegii Iuridici, lex vel conuentio, hoc

G 2

vel

obscura aut ambigua, sensus per coniecturas erit eruendus. Inter illas vero coniecturas declaratio per *facta* illarum personarum, de quarum voluntate quaeritur, caeteris paribus, fortissimum argumentum praebere potest. Imo facta talia; quatenus clarius mentem Legislatoris aut Paciscentium explicant, quam verba, non solum verba legum aut pactorum ambigua declarant, sed & generalia saepius restringunt, ac specialia extendunt. Add. THOMAS *l. c. §. 12.* Ille enim intellectus pactionum assumi, retinerique debet, ait BE-SOLDVS in *Thes. Pract. v. Obseruanz.* quem rerum exitus, id est, *Obseruantia* atque exe-

cutio partium demonstrat. Quoniam ex his, quae tempore subsequuto a paribus fiunt & obseruantur, quis eorum animus in principio extiterit, cognoscitur. Quinimo obseruantia subsequuta naturam ipsam actus declarat. Qua ratione & priuilegia, leges, statutaque per usum & Obseruationem subsequutam, quotidie declarationem admittunt.

*b)* Per *l. 38. n. de LL.* vi cuius eiusmodi consuetudo interpretatiua, *vim legis* habere debet. Quamuis nec contemnenda sit obseruatio GEORGII BEYERI in *Delin. instit. L. I. Tit. II. & III.* quod *vsualis interpretatio*, quando legis is sensus tribuitur, quem praxis ser-

vel illo modo aliquoties fuerit accepta & obseruata, non nisi *Interpretationis doctrinalis* species erit, vim iuris normatiuam neutiquam habens.

§. XVII.

Porro, intuitu obiecti, CONSVETVDO et OBSERVANTIA alia est *PRIVATA*, vel, si mauis, *ÆVRIS PRIVATI*; alia *PVBLICA*, siue *ÆVRIS PVBLICI*, quae & in Imperio nostro spectata dicitur *IMPERIALIS*. <sup>a)</sup> *Illa* est, quae ad causas ciuium, aut subditorum priuatas, siue *ciuiles*, siue *feudales*, siue *ecclesiasticas*, siue *criminales*, modumque illas, vel *extra iudicium*, vel *in iudicio*,

seruat, non sit interpretatio, sed mutatio legis & noua consuetudo, nisi eum regulis interpretationis doctrinalis conueniat.

§. XVII. a) Distinguit quoque TABOR in Tr. de Confront. P. I. §. 17. *Observantiam* in *Publicam* & *Priuatam*, sed longe alio sensu: dum *priuatam* vocat, quae ex actibus partium, quae instrumentum aliquod con-

tractus sequutae sunt, desumitur, quando de interpretatione eius dubitatur, quod actus sequens declarat voluntatem praecedentem; *publicam* vero iterum in *iudiciale*, quae ipsi nihil aliud est, quam *stylus curiae*, & *extraiudiciale*, qua ipsam consuetudinem designat, distinctioni non immoramur. Considerari vero meretur differentia, quam KVLPISTVS §. 8. inter

*Obser-*

cio, tractandi, spectat: vnde *Consuetudinem* &

G 3

Ob-

*Observantiam*, puta, Imperialem, *Reichs-Herkommen*, & *Consuetudinem*, nempe priuatam (hanc enim intelligere videtur) constituit. Scilicet primum *Consuetudinem* omnem, putat, initium capere, atque ita induci, ab subditorum actibus, quibus tacitus Legislatoris consensus demum accedit, vt in vim Legis eualecat; *Observantiam* vero vsu suo ab iis ipsis inchoari, vel saltem inchoatam esse, tradi, quibus legem ferendi potestas iure maximo competit, adeoque & facti & iuris ratione, his originem debere: Deinde *Consuetudinem* plerumque versati circa res priuatas, earumque decisionem iudicalem; at *Observantiam* hanc publicis negotiis, eorumque expeditionibus, maxime normam praebere: ad quam denique, vt nominis sui mensuram expleat, maiorem temporis lapsum, quam ad *Consuetudinem*, sua natura, requiri, putat. At enim vero, vt iam superius §. V. traditum est, *Consuetudinem* & *Observantiam*, *Gewohnheit* und *Her-*

*kommen*, vsu iuris Germanici, tam publici, quam priuati, promiscue capi: ita hac in parte differentia inter *Consuetudinem* & *Observantiam* non erat quaerenda, neque adeo *Consuetudo* ad solum ius priuatum, *Observantia* vero ad ius publicum restringenda; quamuis de cetero differentia inter *Consuetudinem* (aut *Observantiam*) priuatam & inter *Observantiam* (aut *Consuetudinem*) publicam, primo & secundo loco proposita, recte se habeat. Quae vero a diuturnitate temporis desumitur, differentia, nullo fundamento niti videtur: cum haec ipsam essentiam *Consuetudinis* & *Observantiae* non ingrediatur, sed ad probationem eius maxime pertineat; eo quod ex lapsu temporis consensus eorum, penes quos illius rei arbitrium est, praesumatur, vt inferius demonstrabitur. Conf. NOSTR. *Programma de Archaissimo Iuris Publici Priuatiq; Nexu*, Ienae, A. 1730. editum, in quo differentia *Consuetudinis* aut *Observantiae* Publi-

*Obferuantiam Priuatam iterum in Ciuilem, b) Feudalem, c) Ecclefiafticam d) & Criminalem, e) nec non in Extraiudicialem & Iudicialem diffin-*  
gui

*blicae & Priuatae* curatius intelligitur.

b) *Exempla in iure retractus, iure congrui, pactis fuccefforiis* quatenus iuri Rom. funt aduerfa, moribus autem Germaniae recepta, aliisque huius generis iuribus, funt conſpicua.

c) Sic *Ius feudale longobardicum*, quo hodie in Germania vrimur, maximam partem *conſuetudinarium* eſſe, & ſic nomine *Conſuetudinum vel Vſuum feudaliũ* venire, tralatitium eſt. Eiusdem generis eſt *Ius feudale Saxoniceum & Alemannicum*: ſiquidem de neutro, publica auctoritate iſtud promulgatum eſſe, conſtat. Conf. B. G. A. STRVV. S. I. F. Cap. I. *Alpb. VII.* & HORN. *Iuriſprud. Feud. Cap. I. ſ. 24. ſeqq.* Sicut & in Prouincijs Germaniae in *cauſis feudaliſ* ſaeppiſſime ad *Conſuetudinem & Obſeruantiam* prouocatur. Exempli cauſa in *Ducatu Megapolitano*, vbi, in

Controuerſia feudali inter *Ducem & Ordines* enata, in *Libello Grauaninis, Electis Iuris Publ. T. XIX. n. 13.* inferro, perpetuo vrgetur *antiqua Conſuetudo* aut *obſeruantia* v. g. p. 218. Daß die *Dieckſenburgiſche Lehen*, der, von ſolchen undenſtlichen uſtaltten Zeiten her beſtändig her gebrachtten Obſeruance nach, in ſo gar vielen Stücken, von dem allgemeinen beſchriebenen Lehn-Rechten abgehen.

d) Quantum in cauſis *eccleſiaſticiſ* Conſuetudini & Obſeruantiae omni tempore tributum ſit, ita, vt Pontifex, Decretaliſbus peculiarem Titulum de *Conſuetudine* inferere, non dubitauerit, latius Dn. BOEHMERVS in Diſp. de *Obſeruantia Eccleſ. atque J. E. Lib. I. Tit. IV.* edifferuit.

e) Sic in ipſa *Conſtitutione Criminali CAROLI V.* ſaeppiſſime *Conſuetudo & Obſeruantia* allegatur v. *Praefat.* ibi: Wie  
im

gui posse, facile est ad intelligendum. *Haec, PUBLICA* nempe, est, quae ad *Statum Publicum*, vel totius Imperii R. G. vel Territoriorum siue Specialium Imperii R. G. Rerumpublicarum, adeoque *Iura* vel *Imperatoris & Statuum* simul, vel Imperatoris tantum, aut Regis Rom. aut Vicariorum Imp. vel Statuum tantum, aliorumue Membrorum Imperii, eorumque vel omnium, vel nonnullorum, vel singulorum, vel etiam huius vel illius Collegii, veluti Electoralis, Principum, Comitum, Ciuitatum Imp. *negotiaque publica* hoc nomine expedienda, vel etiam *modum* eadem in Comitibus aliisque Conuentibus Imp. singulisue Collegiis, *expediendi*, pertinet. f)

Ce-

im Römischen Reich Teutscher Nation, altem Gebrauch und Herkommen nach, die meisten peinlich Gericht ic. item: Doch wollen wir durch diese gütliche Erinnerung Churfürsten, Fürsten und Ständen, an ihren alten wohlhergebrachten rechtmäßigen und billigen Gebräuchen nichts benommen haben.

f) Fundamentum haber Con-  
suetudo & Obseruantia Imperii

Publica, Germ. das Reichs-  
Herkommen, passim in *Legibus Imperii*, vbi eadem describitur, atque varia iura ac instituta, ad Statum Imp. publicum pertinentia, exinde deducuntur. Cuiusmodi est textus satis notabilis in *A. B. Cap. IX fin.* vbi haec eius descriptio legitur: *Sicut hoc ANTIQVA, LAVDABILI, & APPROBATA CONSVETVDINE, di-*  
*tur-*

Ceterem cum non paucae etiam causae tam *Ec-  
cle-*

*turnique ac longissimi temporis cursu praescripta, noscitur obseruatum. KVLPIVS §. 10. OBSERVANTIAM IMPERIALEM* definit, regulam, per traditionem inductam, quam in rebus, iure scripto non determinatis, decidendis expediendisque, vel in modo expeditionis, in Imperio Germanio sequimur. Sed 1) haec definitio non nisi vnam Obseruantiae Imperialis speciem, nempe, *Iuris*, antea constituti, *Indicatiuam*, nobis dictam, exprimit: quod ex verbis; per *traditionem inductam*, colligitur. Neque 2) *Traditio* sufficit ad *vim* huius Obseruantiae *indicatiuam* exprimendam: cum illa non nisi *relatio historica* sit, adeoque per *verba* fiat; *Obseruantia* vero, sua natura, *facta* requirat, de-*usu & exercitio* iuris alicuius aut instituti posteris certiores reddentes. Neque 3) differentia Obseruantiae *Publicae* a *Privata*, a rebus siue negotiis, ad statum publicum pertinentibus desumpta, in eadem expressa, cum res, in Imperio Germanico expediendae, vel publicae, vel priuatae esse possint. Monuit quoque nonnulla circa definitionem hanc KVLPII IMM. WEBERVS in *Diff. de Iure S. R. I. Publico Non Scripto Membr. II.* Sed quae exigui sunt momenti, sicut pleraque in hac *Dissert.* sunt vulgaria, terminis metaphysicis fere inuoluta, & quae nobilissimum pariter ac amplissimum argumentum parum exhauriunt. Idem KVLPIVS deinceps §. 17. & *seqq.* varia *Obseruantiae Imperialis* exempla in medium profert; veluti de *Imperatore eligendo, ne alius, quam qui natione Germanus sit eligatur*; vt non nisi ex *Familia illustri natus in Imperatorem eligi possit*; quod *Electio Francofurti, Coronatio Aquisgrani; prima Curia Norimbergae, institui debeant*: porro *ius primariarum precum* soli Imperatori, *ius eligendi Imperatorem*; *ius officia publica Regni, Cancellariatus,*



*clesiasticae*, g) quam *feudales* b) in Imperio nostro-

*Pincernatus, Dapiferatus, Marescallatus & Camerariatus*, solis Electoribus; denique alia iura, ceteris Principibus & Statibus, competentia: qualia olim quidem ex *Consuetudine & Observantia* traxerunt originem, sed hodie maximam partem Legibus Imperii scriptis firmata sunt. His addit §. 28. & seqq. vnum alterumque exemplum de modo negotia publica *expediendi*: veluti de *Legationibus nomine Imperii mittendis*, vbi, quoad modum *missionis*, ex veteri statu, Imperatori praerogativa competat; de *iure legislativo*, in quo Caesar, ex usu & obseruantia, ius praecipuum habeat, vt suo nomine promulget; de *Placito Imperii*, vbi *Electores & Principes*, ex obseruantia Imp. eam sibi praerogativam asserant, vt inter se prius per simultaneam *Relationem* conuenire debeant, quam *Ciuitates Imp.* audiantur; denique de *solenni processione* ad Propositionem Caesarream, in solenni curia comitiali audiendam, vbi iuxta *Imperato-*

*rem*, vel eius *Commissarium, Electores*, eorumque Legati, & *Principes* praesentes ipsi, *equi vebantur*, *Principum* vero ac ceterorum *Ordinum* Legati, *pedites eant*.

g) Ex huiusmodi *Observantia, Ecclesiastica* nempe eaque *Publica*, originem traxit *Ius Primariarum Precum*, quod hodieque inter Iura Imperatoris circa sacra numeratur. Ita enim CAROLVS IV. in Rescripto aqvd GOLDAST. Tom. I. *Const. Imp. p. 343. Imperator habet iure & APPROBATA CONSuetudine, a Diuis Romanorum Imperatoribus & Regibus Praedecessoribus haecenus OBSERVATA, potestatem &c.* Ex tali etiam, *per totum nempe Imperium haecenus VSLTATA PRAXI Ius reformandi Statibus Immediatis competere* in *J. P. a. V. §. 30.* dicitur.

b) Status enim Imperii R. G. maximam partem quoque est *Feudalis*. Conf. Dn. NOSTR. Disp. Inaug. de *Statu Reip. Germani-*

stro dentur, quae statum Imperii, vel Territoriorum, publicum tangunt: patet *Consuetudinem & Obseruantiam Imperii Publicam*, etiam *Ecclesiasticam & Feudalem* sub ambitu suo complecti. Accedit & haec Consuetudinibus & Obseruantiae *Publicae & Priuatae* differentia, quod *haec* vel *Legis*, *i)* vel *Conuentionis* *k)* rationem habeat; illa vero tantum, per modum *Conuentionis* seu *Pacti*, & constituatur & obliget. *l)*

## §. XVIII.

*manicae Feudali, & Feudis Regalib.* Halae A. 1707. edita.

*i)* v. supra ff. XI.

*k)* v. supra eod. Huius generis sunt Consuetudines *Feudales*, inter Dominum & Vassallum, quin & proximos feudi successores, Agnatos aut simultaneae inuestitos, introductae, in rebus aut iuribus, ab ipsorum arbitrio pendentibus. Eadem est ratio Consuetudinum, in *Ciuitatibus Prouincialibus*, *Collegiis Opificum*, *Vicis* aut *Pagis*, inualescentium: modo itidem concernant res aut iura, de quibus statuere vel Ciuibus, vel Collegiis, vel conuicaniis, integrum est.

*l)* Sicuti enim *Leges fundamentales* Statum Imperii publicum, in totum, vel ex parte, formantes, inter Imperatorem & Status, per modum *pacti* vel *contractus*, conduntur; secundum formulam passim in *Recessibus Imp.* obuiam; Wir haben uns mit und gegen einander deshalb in contractswiese vereiniget, verpflichtet und versprochen: ita & *Consuetudines Imperiales*, ad Statum publicum spectantes, nonnisi vim patetorum habere, facile est ad intelligendum. Eadem est ratio *Consuetudinum*, inter *singulos* Status, vel in eorum *Collegiis*, vel etiam in *Territoriis* inter *Domi-*

## §. XVIII.

Vtriusque generis *Consuetudo & Observantia*, tam *Publica*, quam *Priuata*; iterum vel *VNIVERSALIS* est, vel *PARTICVLARIS*. *Vniuersalis*, eaque *Publica*, est quae ad vniuersum Imperium, eiusque statum publicum pertinet, atque adeo vniuersalem iuris aut obligationis vim habet; *Particularis* vero & *Publica*, quae vel ad Caput tantum, vel ad Membra tantum, puta Status, hosque vel singulos, vel corpora, aut Collegia eorum, vel etiam Territoria ipsorum horumque statum publicum, spectant. Pariter *Vniuersalis Priuata* est, quae in omnibus Imperii prouinciis ac locis, puta in causis priuatis, obtinet; *Particularis* vero *priuata*, quae in certis tantum prouinciis, aut locis, ciuitatibus, aliisque vniuersitatibus, aut Collegiis, frequentatur.

H 2

## §. XIX.

*Dominum Territ. atque Ordines scripto* Membr. V. & ENGELBRECHT de *Genuinis Decis. Prouinciales*, introductarum. *Conf. KVLPIſ f. 1. WE-Fontib. in Terris Brunſuico-LuBER. Diff. de Iure Publ. Non neburg. f. 4. not. a.*

## §. XIX.

Denique *Consuetudo* aequae, ac *Observantia*, maxime *Privata*, in *EXTRAIVDICIALIEM & IUDICIALIEM* dispescitur. *Illa* ad *merita causae*, quae vocant, pertinet, atque adeo instar *normae*, extraiudicialiter inductae & constitutae, se habet, secundum quam Iudex, in decidendis partium controuersis, pronuntiare debet. *Hoc* vero nomine generatim intelliguntur *mores consueti*, secundum iura extraiudicialiter constituta, in *iudicio agendi* aut *pronunciandi*. a) Atque haec iudicialis nempe, iterum duplicis generis est. Alia, quae *Stylus Curiae* appellatur, b) atque nihil aliud est, quam modus procedendi & expediendi res iudiciales, in certis ritibus ac formulis consistens, in iudicio vel

§. XIX. a) Vulgo etiam *Praxis Fori*, vel *Tritura forensis*, appellitari suevit. V. NOSTR. *Acc. 7. loc. cit. §. 22.*

b) *Styli* vox in eo significato, quo hic accipitur, Romanis quidem *ICTis* ignota, pro genere tamen scribendi sumpta fuit, uti in *L. 1. C. de SS. Eccles. l. fin.*

*C. Quae res ven. non poss. ac passim* apud alios *Auctores*. Hinc recentiores *ICTi*, quandoquidem actus iudiciales ut plurimum in scriptis consistunt, illam vocem ad usum fori applicarunt, ac generaliter pro modo seu consuetudine in iudicio procedendi, siue iste modus in scribendo, siue in

vel curia vsu receptus. c) Huiusmodi igitur *Observantiae iudicialis* eadem est ratio, quae Consuetudinum aliarum, in Collegio quodam introductarum; adeoque ea ratione personarum iudicialium pro re nata, vel iuris permissiui, vel obligatorii, vim habebit. d) A litigantibus vero eadem ex *tacita* veluti *conventionione*, pro lege est obseruanda, quod sine hac obseruatione finem, nempe administrationem iustitiae, haud obienturi essent; adeoque eandem in Iudicio quodam sibi expetentes, ad eius obseruantiam sese tacite

H 3 obli-

in aliis actibus, consistat, vsurparunt. V. CALVIN. *Lexic. Jurid.* voc. *Stylus* BLVM. *Proc. Camer. Tit. I. §. 21.* IVSTINIANVS in l. 12. §. 5. C. de R. Cr. *Observationem Iudiciale* vocat. In *Ordin. Camerac P. I. Tit. XIX. pr.* legitur: Nach dem löblichen alten Gebrauch und Stylo unsers Kayserl. Cammer-Gerichts, wie die jederzeit auf sich bracht.

c) V. BLVM. l. c. §. 22. vbi *Stylum iudiciale*, a *Consuetudine*, puta, *extrajudiciali* ita differre docet: 1) *Ille* in scri-

bendo, *haec* in aliis actibus consistit; 2) ille proprie versatur circa modum procedendi in Iudicio, *haec* circa definitionem decisionemque causarum; 3) ille est particularis vicens duntaxat in isto iudicio, in quo est in vsu, haec autem generalis. Add. RHET. I. *Jur. Publ. L. 1. Tit. I. 24.* STRYK. *Diff. de Stylo Curiae.* THOMAS. d. *Diff. §. 57.* NOSTR. *Acc. J. l. c. §. 23.*

d) V. *Ord. Camer. d. A. 1555. P. II. Tit. 1. §. 1.* vbi obseruantiae huiusmodi iudiciales, in Iudiciis inferioribus vsitatae, expref-

obligasse praesumuntur. e) Sed vulgo adhuc aliam *Observantiae iudicialis* speciem comminiscuntur, quae sententias complectitur, in Dicastriis aut Collegiis Iuridicis receptas, hoc vel illud, in casu dubio, iustum esse. f) Oritur ea ex *Praejudiciis*, i. e. *rebus* antea *similiter iudicatis*, siue sententiis Iudiciorum, aut responsis Collegiorum Iuridicorum conformibus: g) qualia plerumque ab iis, qui praecipue in collegio auctoritatis sunt, originem ducunt, atque sic per traditionem vel usum ad posteros propagantur. At peculiarem *iuris speciem* huiusmodi observantia regulariter non constituit: cum neque Collegia Iuridica potestate legislativa gaudeant, adeoque ius novum partibus dare nequeant, sed secundum

presse confirmantur, verbis: Und mit dem Process vermöge desselben Unter-Gerichts-Ordnung, und Gewohnheit, und sonst hierinn gehalten werde, nach eines jeden Fürstenthums, Graffschaft, Herrschaft und Obrigkeit löblichen Herkommen, und Gebräuchen.

e) V. THOMAS. d. Diff. f. 58. NOSTR. f. 23.

f) NOSTR. f. 24.

g) v. L. 38. π. de LL. vbi CALLISTRATVS, ex mente Imp. SEVER. per rerum perpetuo *similiter iudicatarum auctoritatem*, quam a *Consuetudine*, puta, extrajudiciali, ibidem distinguit, hanc observantiae speciem definit. Add. NOSTR. Acc. f. 25.

dum ius ipforum, h. e. leges, vel pacta, vel consuetudines extraiudiciales, iudicare debent. *b)* Distinctius tamen paullo hac de re pronuntiandum. Scilicet oritur eiusmodi *Observantia* vel in casu *legis* aut *consuetudinis* extraiudicialis plane deficientis: vel in casu existentis quidem, sed dubiae; atque sic erit species *Interpretationis doctrinalis*, sed *usu* Collegii, aut Iudicii, recepta. Haec, si *tacita* Legislatoris *confirmatio* accedat, vim *consuetudinis qualificatae*, siue *legis tacitae* obtinebit. *i)* Quamdiu vero isthaec deficit, eadem auctoritatem quidem legalem non habebit, valebit tamen vt opinio probabilis, quae in dubio pro vera & iusta habetur, quamdiu rationes evidentes aliud non suadent;

Con-

*b)* V. THOMAS. *f.* 53. 54. *Acc.* *f.* 27.

*i)* De tali enim *Observantia* *iudiciali* Imp. SEVERVS &, ex eius mente, CALLISTRATVS, in d. l. 38. sentire videntur, vbi *revum perpetuo similiter iudicatarum auctoritatem vim legis obtinere debere*, iubent. Talem *Observantiam*

initio apud Romanos faciebant *Interpretationes Prudentum*, siue *Disputatio fori*; Quae erat communis Ictorum sententia, usu fori recepta, & in statu libero, ex tacito vel praesumpto Populi consensu, vim *iuris*, quod *sine scripto* venire dicebatur, naeta V. GRAVINA de *Orig. Jur. Civ. L. 1. f. 41. pag. 76.*

Contra expressam vero, eamque claram legem nunquam valebit. *k)*

## §. XX.

Eadem vel similis distinctio & in *Iure Publico* vsum habere potest. Alia enim est *Observantia Imp.* quae *res ipsas*, ad statum publicum pertinentes, siue *Iura* Imperatoris aut Statuum, respicit: alia, quae *modum expediendi* negotia publica, atque in *Comitiis* maxime aliisque *Conuentibus* Imperii *procedendi*, determinat; qualis *Ob-*

*k)* Hinc in *Iure Sax. Elect.* *Resolut. Grav. Tir. von Iustitiensachen*, §. 49. expresse sancitum, daß kein *Collegium Iuridicum* Macht haben solle, in denen Punkten, welche nicht mit deutlichen Worten in *Constitutionibus* exprimiret, vor sich, ohn unser (Legislatoris) Vorwissen, wider das andere *Collegium*, *ex interpretatione* einige *Observanz* zu machen etc. Cuius Constitutionis occasione Ill. Dn. GRIBNERVS in *Diff. de Observantiis Colleg. Iurid.* §. 22. seqq. erroneam non minus quam *noxiam* esse eorum opinionem, qui *OBSERVANTIAS* inter *Iuris species*, *Traditionesque maiorum* inter *leges* referant; & *sententiarum*, quae non nisi *inter partes ius* faciant, ad *alios* quoscunque *extendant auctoritatem*, erudite edisseruit. Add. Ill. Dn. LEYSER *Medit. ad Pand. Spec. IX. vbi Med. 7. quidem Praxin nullibi magis, quam in causis criminalibus, tyrannidem exercere, agnoscit. Med. 5. tamen Observantiae Collegiorum Iurid. non omnem auctoritatem detrahendam esse, censet. & NOSTR. Acc. §. 30.*



*Observantia Comitialis, ac Stylus Curiae Imperialis, non incommode vocabitur.*

## SECT.

§. XX. v. KVLPIIS. *f. 28.* exempli loco affert *Re- & Correlationem* inter Electores & Principes solos, circa Placitum Imperii formandum, prius, quam *Ciuitates Imp.* audiantur, fieri solitam. Possent & alia plura addi: v. gr. *modus sese legitimandi* inter *Legatos* Comitiales vsitatus; *modus in separatis Collegiis* consultandi: *modus & ordo suffragandi*, veluti quod in Collegio Principum fiat rogatio, a scamno Ecclesiastico ad seculare, alternis vicibus, trans-eundo; quod, *multiplicatis territoriis* vnius Status, etiam *suffragia multiplicentur*, & id genus alia; quibus hic vterius immorari, institui ratio haud permittit.

§. 30. refert, quod licet *Potestas Legislatoria* in *I. P. W.* discrete cum Statibus sit communicata, Leges tamen Imp. solius *Caesaris nomine*, ex more recepto, *promulgentur*; itemque, quod Caesar interdum, etiam post mutationem status publici veteri formula, aus *Kays. Macht und Vollkommenheit*, legatur vsus. Intuitu *Statuum* quoque



## S E C T. I I.

D E

PROBATIONE CONSVETVDINIS  
ET OBSERVANTIAE PRIVATAE.

§. I.

**A**D PROBATIONEM tandem deuentum est: Cuius gratia natura & varietas *Consuetudinis & Observantiae* studiosius in *Sect. I.* euoluta est; puta, vt curatius distinctiusque in Probatione illius versari liceat. Sed ante omnia hic duplex *quaestio* veluti *praeiudicialis* euincenda est: primum, an *Consuetudo* aut *Observantia* *debeat*; deinde, an *possit probari*.

§. II.

*Primam* quaestionem in regula merito *affirmandam* censemus. Et ratio in promptu est, ex natura videlicet negotii elucescens. Ex *factis* enim constat & enascitur *Consuetudo* & *Observantia*: quae autem facti sunt, si a parte aduersa fuerint negata, ab allegante probanda sunt. <sup>a)</sup>

Ne-

§. II. a) Idem firmat expressa *Praefes Prouinciae, probatis his, L. 23. C. de Longa Consuet. ibi: quae in oppido frequenter in eodem*

Neque obstat, quod Consuetudo & Obseruantia vim *iuris* habeat: ius autem certum & finitum sit, eoque Iudici cognitum esse oporteat, neque adeo probatione indigeat. *b)* Hoc enim de *iure scripto* quidem, atque ita, vt omnibus innotescere queat, a Legislatore promulgato, verum est: Neutiquam vero de *iure non scripto*, siquidem hoc an existat, & an Consuetudo aut Obseruantia vim Iuris obtineat, ex factis demum probatis cognoscendum. *c)* Alia est ratio, si Consuetudo in scripturam, licet priuatim, sit redacta: *d)* tunc enim non tam *existentia* eius, quam *usus & auctoritas* probari merebitur. *e)* Vulgo etiam

## I 2

dem controuersiarum genere seruata sunt, causa cognita, statuet, & c. i. de Const. in 6to. Add. consequens est, *1)* vt, an inoleuerit, facti quaestio sit, eaque probationem requirat.

Ill. BOEHMER, l. c. §. 40. *d)* Exempli causa, Consuetudines Feudales Longobardicae.

*b)* v. L. 2. de I. & F. Ignor. Add. B. G. A. STRVV. Ex. *e)* Quamuis & hic forte inter peregrinas & domesticas Consuetudines distinguendum sit.

XXVIII. tb. 8. HUBER. Praelect. ad Pand. t. de Prob. §. 7. *c)* Recte igitur Ill. HEINECIVS in Elem. Iur. Ciu. sec. ord. Pand. P. I. §. 103. scribit: Cum itaque Consuetudo sine promulgatione inoleseat in Republica: singulari etiam articulo. Aliter forte

etiam a probatione Consuetudinis aut Obseruantiae liberari allegantem credunt, si eadem sit *notoria*. *f)* Sed quid si & ipsa *notorietas* in dubium ab aduersario vocetur? An tunc saltem haec forte per X. testes, vt nonnullis placet *g)* probanda veniet. Sane sic onus probandi non alleuabitur, sed aggrauabitur.

## §. III.

forte de *domesticis*, puta, Germanicis, Consuetudinibus erit pronuntiandum: Hae enim & olim viguisse in patria, & adhuc vigere, praesumuntur. Quocirca CASP. HENR. HORN. in *Iurispr. Feud. Cnp. 1. §. 32* aduersus Doctores Saxonicos disputat, asserentes, valere *Ius Feudale Saxonicum*, quatenus *usu* fit *comprobatum*: atque hanc potius tuetur sententiam, si constet, esse prouinciam in illo tractu sitam, qui ad Saxoniam, & Saxonicum Vicariatium, relatus fuerit, & adhuc refertur, tamdiu existimandum esse veteris illius iuris patrii usum ibi fuisse, & superesse, donec exceptio probetur, & constet, vel nunquam ibidem vim habuisse, vel ex toto, vel ex parte abroga-

tum esse. Qua in parte consentientem allegat Ill. Dn. STRYKIVM, in *Praef. V. M. §. 31*. At enim vero cum falli omnino potuerit priuatus Consuetudinum huiusmodi Germanicarum compilator, neque satis certo sola compilatione colligi possit, an & in usum olim in eadem terra, de qua quaeritur, deductae sint; etiam domesticarum Consuetudinum vsus videtur probandus. Quam sententiam quoque probat CARPZ. *P. II. D. 101. n. 6. & B. G. A. STRVV. in S. I. Feud. C. I. apb. §. n. 2.*

*f)* v. c. 3. *X. de Testib. cog. Add. MYSING. V. Obs. 96. n. 6. GAIL. L. II. Obs. 31. Dn. BOEHM. l. c. §. 40.*

*g)* Vti HOPPIVS in *Exam. Inst. t. de I. N. G. & C. Qu. 42.*

## §. III.

Quod ad *alteram* Quaestionem praeiudicalem attinet, non desunt, qui non solum *difficilem*, sed & *impossibilem* Consuetudinis probationem censent. *a)* Nos difficultatem quidem Probationis haud aegre admittimus, neque tamen, prorsus impossibilem eandem esse, credimus: *b)* quod nec facta, ex quibus consuetudo nascitur, sua natura probationem respuant, neque etiam exempla probatae Consuetudinis forte defutura sint.

## §. IV.

Quod si iam ulterius quaerás, *quid* proprie circa Consuetudinem aut Observantiam *probandum* sit? istud cum ex *natura* eiusdem in genere, tum ex cuiusque *speciei indole* colligendum erit. Hinc enim certa fluunt *requisita*, quae vel

I 3

ad

§. III. *a)* Ita CASP. KLO- fuetudines ex earum varietate &  
CKIVS in *Tom. I. Conf.* contrarierate deriuat, ac dein ad  
XXVIII. n. 223. cum aliis alle- experientiam prouocat, addens,  
gatis opinatur. se certe *paucissima* reminisci

*b)* Add. III. DN. LEYSER. *fuetudinem probandam* suscepe-  
*Med. ad π. P. I. Spec. IX. p. 87.* rint, *probationem hanc feliciter*  
vbi difficultatem probandi Con- ad *finem perduxerint.*

ad naturam consuetudinis aut Obseruantiae in genere pertinent, vel ad *vim iuris*, quam quaelibet eius species obtinere debet, necessaria sunt, quaeque adeo & in *Probatione* eiusdem, vel in genere vel in specie consideratae, in censum merito veniunt. Cum igitur natura Consuetudinis in genere in *conformitate actionum*, per superius tradita, consistat: liquet, primum certos *actus a)* illius negotii, de quo quaeritur, eosque *conformes*, probandos esse. *Vnus*, an *plures?* Domitiana videtur quaestio: cum de vno actu actuum conformitatem praedicare, sibi ipsi aduersum esset. *b)* Ordinarie igitur *plures* probandi

§. IV. *a)* Non ergo *sufficere*, esse, alii recte admittunt, modo speciales dein subiungantur. *MYSINGER Cent. V. Obs. XLI. n. 14.* existimat, *si testes simpliciter dicant, ita esse consuetudinem: quod sic testimonium dicerent de iure, non de facto, in quo consistat Consuetudo.* Quod eatenus admittendum videtur, si speciales actus plane non sint additi & probati. Alioquin & generalem articulum ita formatum; Consuetudinem talem in loco semper obseruatam esse, alii recte admittunt, modo speciales dein subiungantur. *v. COLER de Processu Exec. L. I. Cap. III. n. 54. SCHILT. Ex. II. §. 20.*

*b)* Nam aequae *contradictorium* est, ut ait B. THOMASIVS d. Diff. §. 18. quod *vnus actus faciat consuetudinem, ac contradictorium esset, si vnam vocem vellemus harmoniam appellare.* Recte etiam SCHILTERVS l. c. §. 16. obseruat, *mepte*

di actus, minimum *duo*, vt vulgo sentiunt: *c)*  
quamuis Consuetudo pariter ac obseruantia, qua-  
tenus

*inapte vnum actum dici, mores;* t. *Quae sit longa Consu. n. 5.* Per-  
etiam si continuus ille esset, v. Ill. Dn. de BERGER *Oec. Jur.*  
g. *Ponticelli traieccio.* Quam- L. 1. *Tit. I. §. 19.* Quamuis  
uis non desint, qui, & vnicum an eadem lex etiam ad Consue-  
eiusmodi actum successiuum, v. tudinem, quae sua natura fre-  
g. *Ponticelli extructionem,* de- quentiam actuum inuoluit, ap-  
cem annis ob oculos hominum plicari queat, forte haud imme-  
versantem, consuetudinem indu- rito dubitatur. Dn. BOEHME-  
cere, vt exemplo vnus illius & RVVS §. 42. quidem istam sen-  
alius aedificare eodem modo pos- tentiam eo sensu admittit, vt, si  
sit, opinantur; vti CVRTIVS, *actus duo illustres & notabiles* pro-  
SICHARDVS, ENGEL, alii- bati fuerint, exinde fides Iudici  
que a SCHILTERO l. c. allega- fieri possit, tale Ius non scriptum  
ti. Imo & CVRTIVS, eodem extare. Distinguit vero dein-  
allegante, putat, *unicam solen-* ceptus §. *ead. & 44.* inter *intro-*  
*nem infeudationem* introducere *ductionem* Consuetudinis & eius  
*consuetudinem infeudandi,* qui *Probationem,* atque concedit,  
nec auctoritate approbantium de- ad inducendam eam plures qui-  
stituatur. Sed quis vnicum dem actus necessarios esse, vt  
eiusmodi actum *Consuetudinem* inde colligi possit. communiter  
appellabit?

*c)* Idque ex ratione, e L.  
12. *π. de Testib. desumta, quod*  
*pluralis elocutio duorum numero*  
*contenta sit.* v. GAIL. L. II.  
*Obs. 31. MYNSING. l. c. n. 7.*  
CARPZOV. P. II. C. 3. *Def. 22.*  
7. PEREZ. *Comment. in Cod.*

esse; ad probationem vero duos  
vel tres actus sufficere, vt mi-  
nimum *praesumptio* inde emer-  
gat, ius tale non scriptum in-  
troducendum esse. Quamuis, si  
dicendum, quod res est, vix  
appareat ratio disparitatis. Si  
enim

tenus haec illi aequi pollet, sua natura *frequentiam* actuum inuoluat. *d)* Vnde sicuti rectius id arbitrio Iudicis relinquitur, vtrum per duos vel tres actus Consuetudo, de qua quaeritur, satis probata sit: ita rectius, etiam sibi consulet pars, si plures, quos habere potest, quam duos, probauerit actus.

## §. V.

Sunt quidem, qui & *Obseruantiam* *a)* vno tantum *actu* contentam esse, & *Interpretationem vsualem* siue *Obseruantiam Interpretatiuam*, *b)* existimant. Sed tunc *Obseruantia* in sensu Iuris Romani accipitur pro obseruatione siue exercitio actus alicuius, atque adeo non speciem iuris non scripti

enim Consuetudo sit probanda vim iuris habens, consensus ille maxime erit probandus, vnde vis iuris dependet. Quod si iam duo vel tres actus non sufficiunt, vt inde colligi possit consensus ille requisitus, quomodo duo actus sufficient, ad probandam Consuetudinem talem, siue ius, consensu tacito inductum?

*d)* V. SCHILT. l. c. §. 17. & Dn. de BERGER *Disp. XIIII. §. 4.*

§. V. *a)* V. BERLICH. P. II. *Conclus. 53. n. 67.* qui, vno actu probato, *Obseruantiam* probatam esse, putat. & Dn. de BERGER *Oec. Iur. l. c. §. 19. n. 1.*

*b)* V. BESOLD. *Consl. 212. n. 60. & seqq.* vbi ait; *Constat, vel*



scripti designat, sed *nudum factum*, ex quo intelligitur, an & quomodo ius aut institutum aliquod observatum fuerit. *c)* Fieri quoque potest, ut interdum ex *vno actu* sensus pacti colligi possit, si scilicet alter paciscentium, animo adimplendi pactum aut contractum, actum suscipiat, ex quo mens eius clarius, quam ex verbis, eluceat. *d)* Sed hoc non est perpetuum: neque facile in interpretatione conventionis inter alios ininitae, ubi talis actus, ab ipsis paciscentibus celebratus, aut legis dudum latae, procedet. Saltem *Consuetudo Interpretatiua*, aut *Interpretatio vsualis*, quippe quae, sua natura quatenus est Consuetudo, plures actus requirit, *e)* talis interpretatio dici nequit.

## §. VI.

vel unicum interpretationis actum ad usum & observantiam sufficere, & in OBSERVANTIA ista INTERPRETATIVA non requiritur spatium longi temporis.

*c)* Add. Dn. BOEHMER *f.* 41.

*d)* V. THOMAS. *f.* 12. 13. ubi exemplum.

*e)* Vnde recte Per-Illustris Dn. de LYDOLPH. in *Symphorem. Consult. & Decis. VIII. f. 6. p. 204.* monet. Quod Auctores Consiliorum apud KLOCRIVM de *CONSVETV. DINE INTERPRETATIVA* commentati sunt, quod *facilioris sit probationis, etiam per vnum actum, puto ego cum grano*

K

## §. VI.

Sed & *Conformes* <sup>a)</sup> requiruntur *actus* ad Con-  
suetudinem aut Obseruantiam probandam: eo  
quod in *conformitate actuum* formalis ratio vtrius-  
que consistat. Cum autem *Conformitas* actuum  
intelligi nequeat, quae actibus *difformibus*, aut  
plane *contrariis*, est *interrupta*: <sup>b)</sup> patet, *con-*  
*tinuam* quoque requiri *conformitatem*, in omni-  
bus actibus allegatis, amice inter se conspiranti-  
bus, conspicuam. <sup>c)</sup> Quamuis haec qualitas pro-  
batione non indigeat, sed ex actibus allegatis con-  
formitas praesumatur, donec exceptione *confor-*  
*mitatis*, per actus contrarios, vel saltem *diffor-*  
*mes, interruptae*, opposita, infirmetur. <sup>d)</sup> Quo  
facto tamen probantis est, dispicere, annon  
actus tales *difformes* aut *contrarii* aliis vitiis la-  
bo-

*grano salis h. e. prudenti. re iudi-*  
*ciarinae, adhibendum, non pro-*  
*miscue in decisione causarum ar-*  
*ripiendum.*

§. VI. <sup>a)</sup> v. L. I. c. Quae  
fit longa Consu. ibi: Probatis  
his, quae frequenter in eodem  
controuersiarum genere seruata.

Add. MINSING. l. c. Dn. de  
BERGER l. c. §. 19.

<sup>b)</sup> v. L. 34. de R. §. ibi ne-  
que regionis mos appareat, quia  
varius fuit.

<sup>c)</sup> v. L. F. C. Quae fit lon-  
ga Consu. ibi *seruata tenaciter.*

<sup>d)</sup> v. Add. SCHILT. l. c.  
§. 21.

borent, quae ad interrumpendam Consuetudinem eos reddant ineptos, atque adeo exceptionem interruptionis ita replicando elidere. *e)* Cum autem actus *difformes* in eo a *contrariis* differant, quod saltem ex parte cum ceteris sint conformes: non abs re quaeritur; vtrum actus intermedius difformis non minus, ac directo contrarius, consuetudo interrumpat? Et placet sententia, quae interrumpere duntaxat consuetudinem, asserit, quoad is actui primo est contrarius, non interrumpere, quoad est conformis, atque adeo hactenus consuetudinem firmare *f)*

## §. VIII.

Non solum *actus*, probationis loco allati, inter se debent esse *conformes*, sed & intuitu

K 2

cau-

*e)* Recte hinc monet Dn. BOEHMER l. c. §. 45. Videndum, quomodo *actus comparati* sint, an ex *circumstantiis* possit comparere, illos esse *de facto* peractos, *contradicientibus* reliquis, vel an *aliae & diuersae circumstantiae* adfuerint, quae diuersam causae decisionem induxere: & hinc multum hic arbitrio iudicis relinquendum

esse, recte fatetur MEVIUS P. IV. Decis. 3. n. 9.

*f)* Ita fere hanc quaestionem definit Dn. de BERGER l. c. N. 3. atque exemplo illustrat viduae, se heredem mariti ex asse per consuetudinem, asserentis: 1) vbi, viduam ex asse succedere, pronunciatum; 2) vbi duae tantum tertiae illi adiudicatae; 3) vbi iterum vniuersa hereditas ei tributa.

*causae* controuersae: Vnde aliud emergit requisitum, priori affine, consuetudinem *specificè* esse probandam, ita, vt actus, quibus inualuit, praecise speciem, de qua agitur, concernat; siquidem alias probatio huius modi foret frustranea.

## §. IX.

Quae hucusque de Probatione Consuetudinis & Obseruantiae allata sunt, ad vtramque in generaliori sua natura consideratam spectant, adeo-

§. VIII. v. *L. I. C. Quae sit longa Consu. ibi: in eodem controuersarum genere.* Add. COTHMANN. 2. *Resp. 84. n. 52.* Per Ill. Dn. de WERNHER. *P. V. Obseru. 135. p. 207.* vbi exemplo gabellae detractionis, *Abzug-Geld*, hoc illustrat, atque docet, vt haec a liberis, nomina paterna maternaque exigentibus, eandemque pecuniam alio translaturis exigi possit, actus homogeneos, seu in eodem genere, per tempus diuturnum exercitos, requiri: Responsum quoque *Factorum Vitemb.* eandem in rem subiungit, & Ill. Dn. BOEHMER. l. c. *f. 44.* vbi itidem Responsum, priuato nomine ab ipso conceptum reperit, de probatione assertae consuetudinis, secundum quam vxor illata repetere non posset, sed, iis collatis, ad diuisionem potius prouocare debeat: quam non sufficientem iudicauit, quod in genere tantum haec consuetudo probata sit, non vero, quod *speciatim* & in casu moti circa bona mariti concursus, locum habeat. Dissentire quidem videtur Ill. Dn. LEYSER in *Med. ad π. Vol. I. Sp. IX. n. 8.* vbi haec ponit thesin: *Non semper*  
ne

adeoque in Iure Publico ac Priuato locum habere possunt. Iam ad Consuetudinem Observantiamque *Qualificatam*, eamque vim *JVRIS*, & quidem hoc loco *PRIVATI*, siue per modum *legis*, siue per modum *conventionis tacitae*, habentem, progrediendum. Vulgo hic indistincte requirunt 1) *Consensum tacitum* Populi, aut Imperantis, 2) *Rationabilitatem*, quam vocant, 3) *Diuturnitatem temporis*, imo 4) *Praescriptionem*; quibus alii addunt 5) *actus publicos*, imo 6) *Judiciales*, & in contradictorio Iudicio obtentos, denique 7) *ex opinione necessitatis* susceptos. <sup>a)</sup> Quae uti tantum non omnia haec requisita ad vnicum caput, *tacitum* nempe *Consensum* eorum, a quorum arbitrio vis illa iuris dependet, & ad quem cognoscendum reliqua

K 3

fere

*neesse est, ut Consuetudo specificè probetur*; quam & praeciuicio Helmstad. Ictorum firmat. Sed species, quam affert, ad Successionem collateralium pertinet, & in iure Saxonico fundamentum habet. Ex generaliigitur Iuris Sax. in materia successiois Magdeburgi receptione probata, etiam in specie contro-

uersa id receptum esse, collegerunt, quod facilius admitti potest.

§. IX. a) V. GAIL. *Lib. II. Obs. 31.* KLOCK. *Tom. I. Comp. fil. 28. n. 219.* LAVTERB. *Comp. Jur. t. de LL.* Dn. de BERGER. l. c. Dn. BOEHMER. *Introd. ad J. Dig. t. de LL.*

fere comparata sunt, reuocari possunt: ita quousque talia in qualibet specie locum habeant, iam vltius disquirendum erit.

§. X.

Quod igitur ad *Consuetudinem & Observantiam* vim *Furis permissivi* in inuoluentem atinet, cum ad eam, vbi lex aut conuentio non obsistit, neque Imperantis, neque Sociorum, *Consensu* opus esse, superius *a)* demonstratum sit: facile patet, etiam probatione *consensus taciti*, atque adeo & reliquorum requisitorum, quae ad istum colligendum faciunt, nos supersedere posse. *b)* De *rationabilitate* *c)* forte dubitari posset, si ea destituatur haec Consuetudinis species, an nihilominus vi *efficaciae & impunitatis* gaudeat?

Sed

§. X. *a)* *Secl. I. §. XII.*

*b)* De hac igitur Consuetudinis specie potissimum exaudiendus SCHILTERVS, dum in not. *b)* ad §. 16. ait: *Nec necesse est, vt constet de Potestatis Legislatoriae voluntate in consuetudine: ea enim praesumitur tantum, donec non aliud ius promulgatur.*

*c)* Vi cuius Consuetudo *sanctae rationi*, atque adeo *Furi naturali ac diuino vniuersali* aut *communi saluti*, haud aduersa esse intelligitur; quaeque adeo ad omnem consuetudinem communi fere doctrina requiritur: sicut e contrario irrationabilis *c.* vlt. X. de *Consuetud. corruptela* dicitur. Add. GAIL. l. c. n. 12. 13.

Sed quemadmodum communis Doctorum scho-  
la docet, *rationabilitatem* praesumi, adeoque  
probatione non indigere: ita si vel maxime *ir-  
rationabilem* esse Consuetudinem, a parte aduer-  
sa probetur, nihilominus & *efficax* esse, & *im-  
punis* manere potest, quamdiu lege non est pro-  
hibita; *d)* eo quod Imperans saepius mores corru-  
ptos

*d)* Exemplo esse possunt *Duel-  
la* vltimatissimum istud & frequen-  
tissimum priscis Germanis Pro-  
bationis genus, quo tam causae  
iustitiam in ciuilibus, quam in-  
nocentiam in criminalibus, euin-  
cere conati sunt. De qua Con-  
suetudine scribit *STUMPFIVS*  
in *Hist. Heluet. L. III. c. 92.*  
Es haben die alten Franken  
auch nach Bekehrung zum  
Christl. Glauben die Heydnische  
unmensliche Art in Übung  
gehabt, daß sie um geringer Ur-  
sache willen, und fast in jeder  
Sache sich zum Kampf um Leib  
und Leben erbothen, und hie-  
mit die Unschuld und Gerech-  
tigkeit an Tag bringen wollen.  
*Irrationabilis* haud dubie fuit  
Consuetudo, nihilominus non

solum *impunis*, sed & *efficax* in  
probatione fuit, ita, vt victus  
condemnatus victor vero absolu-  
tus fuerit. Imo non solum du-  
biae quaestiones *facti*, sed & *iur-  
is*, quod mirere, duellis deci-  
dere fuevere. Cuius rei memo-  
rabile exemplum *OTTONE I.*  
imperante contigit, vbi quaestio:  
*an nepotes simul cum patris  
Auo succedant?* armis discepta-  
ta & pro nepotibus decisa fuit.  
Eiusdem furfuris fuerunt *Purga-  
tiones vulgares* reliquae, per  
ferrum eandens, aquam calidam  
aut frigidam, & similes, olim  
vsitatae. *V. SAM. RACHEL.*  
*Tr. de Duellis §. 29. Et seqq.*  
Eodem referri meretur *Ius ma-  
nuarium*, das Faust- und Kol-  
ben-Recht, cum *Dissidationibus*,  
quod

ptos tolerare cogatur, quibus abolendis, ob statum Reipublicae corruptum, impar est. *e)*

## §. XI.

Altioris indaginis quaestio est; qua ratione Consuetudo aut Obseruantia Iuris, expressa voluntate constituti, *Abrogatiua*, aut *Correctiua* probetur. *a)* Certe *Consensus* Legislatoris *tacitus*, si *Lex* dicatur abrogata aut correcta, isque *animum* legem *abrogandi* aut *corrigen- di* per facta declarans, hic vtique requiritur. *b)* Animus autem legem, semel ex certa ratione latam abrogandi in Legislatore non facile praesumitur. Ergo euidentibus opus est indiciis, vnde animus

quod inueterata consuetudine in Germania olim ita inoleuerat, vt non solum per integra secula impune exerceretur, sed tantum non vim legis obtineret, daß es vor eine gesetz-mäßige Gewohnheit und löbliches Herkommen gehalten worden, vt scribit Ill. Dn. a LVDEWIG ad *A. B. P. II. p. 179.*

*e)* Conf. THOMAS. *f. 36. 78. 79.*

§. XI. *a)* Conf. AHASV. FRITSCH. *Tr. de Dotat. Filiae*

*Principis Cap. V. n. 4.* vbi iudem difficultatem, Consuetudinem vniuersalem iuri communi contrariam in Germania probandi, notat.

*b)* *Praecipuum requisitum consuetudinis est populi consensus*, ait GAILLIVS *L. II. Obs. 31. n. 9.* At primum *Populi* consensus in statu Monarchico legem abrogare nequit: deinde nec factis consensus iste ad abrogandam legem determinatur.



mus iste colligi possit. Soli *actus* subditorum, semel iterumque aduersus legem suscepti, vel aliter, ac lege praescriptum est, celebrati, licet *conformes*, hic rem non conficient. *c)* Sed *factum* etiam *Legislatoris*, vel, pro re nata, *facti omissio*, voluntatem eius indicans, accedat oportet. Factum eiusmodi, idque euidentissimi iudicii loco habendum, videtur *Confirmatio expressa*, *d)* actibus eiusmodi accedens. Haec si de-

*c)* Subditi enim legibus obsequium praebere debent: adeoque actus illis repugnantes haecenus illiciti videntur. Hinc si iactata consuetudinis exempla excutias, saepius nihil minus, quam legem racitam, ex actibus subditorum ortam, sub illo nomine deprehendes. Qui leges, ex malitia, vel imprudentia, negligit, neglectui consuetudinem praetexit, ne male egisse aut errasse videatur. V. TITII *7. Priu. L. I. C. VII.*

*d)* Haec in *Sanctiori* Principis *Senatu* potissimum, vel, hoc deficiente, in *Regimine* saltem *Pronunciati*, fieri debere viderur: si scilicet, relatione ad Principem

facta, *actus* consuetudinis inducitur *confirmetur*. Imo si *consensus Ordinum* ad leges ferendas requiratur, etiam hic ad leges abrogandas necessarius esse videtur: Quo ipso difficultas probandi huiusmodi Consuetudinem augebitur. TITIVS L. *c. 7. 9.* quidem existimat, actum confirmationis vel *extraiudicalem* esse posse, uti in *Concilio Democratico*, vel *Collegio*; vel *Judicalem*, si nimirum in *supremo Iudicio*, per *sententiam* Consuetudini robur accedat, quae confirmandi ratio in *Aristocraticis* & *Monarchis*, si non vnice, certe potissimum obtineat. Ad Iudicia etiam Superiora Potestate

L

itate

deficiat, saltem *tacita Ratihabitio* eius vice fungetur. Sed & haec iterum partim ex *scientia*, partim ex *patientia*, e) colligenda. Si enim Legislator sciat, saepius a lege recedi, neque obseruationem legis data occasione vrgeat, sed legem impune violari patiatur, aut negotium legi minus consentaneum ratum nihilominus ac firmum esse sinat: praesumptio inde nascetur, ipsum

state Legislatoria destituuntur: adeoque ipsorum Confirmatio non sufficere videtur. Nisi forte eatenus id admittas, quod, cum Iudicia talia nomine & auctoritate Principis Ius dicant, Princeps omnia, quae in iis aguntur, approbare praesumat. Neque vero ideo Consuetudo lex tacita esse definit. Nam aliud est, v. g. *testamentum, coram tribus testibus conditum, confirmare*; & *normam testandi in posterum obseruandam*, praescribere; illud sit expresse, hoc tacite: Secus, si hoc expresse adiciatur, quod deinceps velut norma communis obseruari debeat, vti recte monet TITIVS l. c. §. 21.

e) Conf. SLÜTERI Tr. von Hamb. Gewohnheiten. Tit. V. §. 5. seq. TITIO quidem l. c. §. 17. non verosimile videtur, quod ex *sola scientia* Imperantis confirmatio repeti queat, sed, praeter *scientiam*, *positiuum* aliquem *actum*, ex quo confirmatio eliciatur, *necessarium* esse, putat. Verum hoc non videtur perpetuum esse: certe *patientia* ex *scientia* vtique praesumi potest. Quod & ipse TITIVS agnoscit, dum §. 22. scribit: *Quodsi Consuetudo tantum priuatiua, ac ad legem simpliciter tollendam tendat, tum ad eius valorem, sufficere putarem, si legem impune violari patiatur Imperans. Hinc si v. gr. rigidior*

ipsum nolle legem amplius obseruari. Eadem erit ratio, si in *Collegio*, aut alia *Vniuersitate*, *Statuto*, ex quo Membris ius quaesitum est, per Consuetudinem aut obseruantiam contrariam derogatum esse, probandum sit. *Confirmatio* enim, vel *Ratibabitio* actuum contrariorum a maiori saltem parte facta requiritur, ex *scientia* & *patientia* itidem colligenda. *f)* Sed ad probandam huiusmodi *scientiam* ac *patientiam*, & per consequens, *Ratibabitionem* tacitam, certiterum *actus* requiruntur, certaeque horum *circumstantiae*, aut *qualitates*, ad indicia hoc nomine

## L 2

mine

*dior lex poenalis, contra Duellorum licentiam data, statim negligatur, ac per actus prohibitos violetur, iniquissime utique, post longius tempus, rigori legis olim latae, quis subiiceretur.* Ceterum quae de *patientia* Principis dictum, ita limitandum: modo Lex in specie non prohibeat contrariam consuetudinem, uti in *L. 3. §. 5. π. de Sepul. violat.* Nam sic non ex sola *patientia* praesumitur *Ratibabitio*, sed ex aliis indiciis ea colligenda. Conf. HOPP. Comm. ad *§. 9. J. de J. N. C. & C.*

*f)* Clara hanc in rem extat *Lex. 3. C. de Aedific. priu.* ubi ALEXANDER rescripsit: *An in totum ex ruina domus liceat non eandem faciem in Ciuitate restituere, sed in hortum conuertere, & an hoc CONSENSV tunc MAGISTRATVVM NON PROHIBENTIVM & VICINORVM factum sit: Praeses, probatis bis, quae in oppido frequenter in eodem controuersiarum genere seruata sunt, causa cognita, statuet.*

mine praebenda, siue praesumptionem producendam, idoneae.

§. XII.

Actus huiusmodi, Consuetudinis aduersus Legem inualescentis, indices 1) *rationabiles* esse oportet; *quod* alioqui Ratihabitio Principis non facile praesumatur: a) 2) *plures iterati*; b) cum ex vno alteroue actu legi contrario, a subditis admisso, animus mutandi, aut tollendi legem,

ex

§. XII. a) Quodsi tamen ex aliis indiciis constet, quod Princeps nihilominus actus *malos & irrationabiles* in mores abire, contra leges, ob statum corruptum, patiatur, effectus *efficaciae*, vel *impunitatis* illis, pro re nata, denegari nequit. v. supra ad §. X. lit. d) notata.

b) Vulgo quidem *duos actus* sufficere existimant: quod etiam TITIVS l. c. §. 9. admittit; nam, inquit, *si v. gr. actus testandi bis in supremo iudicio confirmatus, cur non concluderem, tacite normam testandi, in usum futurum esse praescriptum? imo si vnico actui confirmatio Impe-*

*rantis accedat, ille solus sufficiet.* Sed vnus actus non est consuetudo. Rectius SLÜTER in lib. von Hamburg. Gewohnheit, Hamb. 1694 ed. §. 4. existimat, plures, quam duos actus requiri, si consuetudo non *praeter* sed *contra ius scriptum* sit introducenda. Quod quidem falsum esse dicit TITIVS l. c. §. 10. opinatus, in *actuum numero nullam vim positam* esse, modo de *confirmatio* Imperantis constet, sed *perperam*: cum ex vno actu non statim sequatur, quod etiam in posterum tales actus contra legem valere debeant; cum vnum istum actum Princeps *dispensando* duntaxat admittere potuit.

ex parte Principis, itidem non satis tuto colligatur: 3) *publice celebrati*, c) ita, vt verosimiliter non ad Principis solum, sed & ceterorum ciuium, notitiam peruenire potuerint: & quamuis tales etiam *extraiudiciales* esse possint; d) probabilitatem tamen fidem de voluntate Principis facient; 4) *Iudiciales* e), quod Princeps ea, quae in Iu-

## L 3

di-

c) Nam quae *clari* fiunt, posterum quoque haud aegre laud dubie & Principem latent, haud dubie & Principem latent, adeoque ab eo approbari haud praesumuntur. Praeterea sicuti *lex*, ab omnibus seruanda, *omnibus* promulgari debet: ita & mores legem abrogantes omnibus innotescere oportet.

d) Exempli gratia; Lex est, bona immobilia in extraneos, aut clericos, alienando non esse transferenda: Nihilominus aliquoties fit, vt bona eiusmodi clericis, vel extraneis a ciuibus vendantur; Princeps etiam vel Senatus Ciuitatis, extraneos possessores, vel clericos, catastro inferi, atque tributum ab illis exigi patitur, ad homagium quoque illos admittit: quis non existimabit, Principem, vel Senatam, neglectum illius legis in

e) Vulgo, *Judiciales* actus semper necessarios esse credunt, quoties *consuetudo e diametro* cum lege scripta, aut eius ratione, *pugnat*: tum enim requiritur, vt Consuetudo in *contradictorio*, vt loquuntur, *iudicio*, sit *obtentum*. v. Dn. de BERGER. *Oec. Jur.* l. c. §. 19. & SCHILTER. l. c. §. 71. qui & exemplum addit: *Itaque non sufficiet*, inquit, e.g. *Viduam ad excludendos de more proximos mariti defuncti cognatos,* pro-

diciis a se constitutis fiant, probare ac ratihabere cenfeatur: 5) per *diuturnum tempus* frequenta-

probasse, quod multi, qui pari cum auctoribus gradu, passi sunt praeferrī sibi viduas: sed oportet probare, cum vnus vel alter vellet contradicere tali de successione consuetudini, magistratum, tunc certa ratione motum cognouisse, atque iudicialiter pronunciaſſe secundum viduam, haud dubie non facturum id, nisi veritatem ſciuiſſet, & circumſtantias, propter quas Ciuitati ſic magis conueniret, quam ius commune. Patrocinari quoque illis videtur VLPIANVS in L. 34. de LL. vbi ait: *Cum de Consuetudine Ciuitatis vel Prouinciae, confidere quis videtur; primum quidem illud explorandum arbitror, an etiam CONTRADICTA aliquando IUDICIO consuetudo firmata ſit.* Vbi animaduertit NOODT in *Comm. ad π. t. de LL.* Hactenus legitur, *contradicto aliquando Iudicio;* ſed verior lectio eſt, *contradicta* &c. Obseruauit hanc LEVNCIACVS *Lib. II. Notat. c. 3.*

ex ſequentē Graecorum verſione; Tunc vtimur consuetudine, quā aliquando in dubium vocatā, Iudicio firmata fuit. Sed ipſe etiam SCHILTERVS ad d. L. monet, quod Ictus ibi non tam decidat, quam caueat: ratus, ita fieri, vt releuetur allegans ab onere probandi consuetudinem per testes, ſi talis consuetudo iam aliquando in iudicio ſit recepta, & pro ea iudicatum. Et quamuis deinde de neceſſitate id eſſe, exiſtimet, ſi, vt dictum, mos legi ſcriptae repugnet: tamen exemplum, modo ſub lit. d) a nobis allatum, arguit, id non eſſe perpetuum. Imo nequidem *contradictorium iudicium* ſemper neceſſarium eſſe, ſed etiam *actus voluntariae iuris-dictionis* ſufficere videntur v. gr. ſi *contractus* inter ciuem & peregrinum ſuper re immobili, lege alias prohibitus, aliquoties in Iudicio confirmatus ſit. Ceterum TITVS l. c. §. 20.

ti, f) quod non sit verosimile, Principem, per longum temporis spatium, legem impune negligi, passurum fuisse, nisi & in posterum legem negligi voluisset: quod adhuc clarius elucescet, si 6) plane *certum tempus*, per modum *praescriptionis*, definiat, g) cuius lapsu consuetudo, CON-

f. 20. existimat, *solas superiorum Iudiciorum sententias* hic esse idoneas: hinc insignem *abusum esse*, si quacuis *iudiciorum inferiorum*, vel etiam *Collegiorum Iuridicorum pronuntiata* probandae consuetudini *allegentur*. Hoc certum est, ex sola iudiciali auctoritate hanc vim, ut contra legem valeat, Consuetudinem non consequi, quod Iudicia potestate legislatoria non gaudeant.

f) Hinc *Longa Consuetudo, longaeus usus, antiquitus probata Consuetudo*, in Iure Rom. appellatur. v. L. 2. & 3. C.

*Quae sit longa Consu.* Certum vero tempus Iure Rom. non definitum est, sed arbitrio Iudicis definiendum relictum. v.

CARPZOV. P. 2. C. 3. def. 21. & SCHILT. l. c. f. 19.

De cetero tantum temporis spatium hand dubie requiritur, ut intra illud de consensu Imperantis constare queat. CONF. TITIVS l. c. f. 11.

g) Vulgo tempus *praescriptioni* a legibus praefinitum etiam ad Consuetudinem inducendam atque adeo scientiam & patientiam Summae Potestatis inde metiendam, applicant. v. SCHILT. 20. qui & *moribus, iure canonico approbatis*, id placuisse, scribit. Fundamentum sententiae huius in c. f. X. *de Consuet. & quidem verbis: Licet etiam Longaeuae Consuetudinis non sit vilis auctoritas, non tamen est usque adeo validura, ut vel iuri positivo debeat praecedere, nec generare, nisi si fuerit rationalis & legitima sit praescripta*; sibi reperisse

contra legem inualescens, vim legis tacitae, legi expressae derogantis, obtinere debeat. Eiusdem generis actus etiam, si in Collegio aliaue Vniuersitate Statuto per consuetudinem contrariam derogandum sit, ad consensum maioris flautentium partis eliciendum, atque probandum fere accommodati erunt.

## §. XIII.

videntur. Hinc Iure *canonico* siue contra ius introducatur Consuetudo, semper requiri *triginta annos, annum & diem*. Sed nullam legem aut textum iuris in hanc rem allegat. Vnde & hoc forte pertinet ad *Praxin Carpozianam*. Saltem G. B. BEYER. in *Delin. I. Ciu. sec. Pand. t. de LL. pos. 15.* itidem conicit, occasionem huic opinioni dedisse erroneum eius capituli (*f. X. de Consu.*) intellectum. Ceterum nec placet philosophia SCHILTERI; quod, cum *Praescriptio* contra *inuitos & negligentes* dominos introducitur, ita & in *Consuetudine contra leges* eam requiri visam, vbi *ius acquirant* videntes *inuita* quodammodo aut *negligente Summa Postate*.

videntur. Hinc Iure *canonico* quidem, ad consuetudinem introducendam praeter Ius tempus *decennii*, contra ius vero, XL. annorum spatium requiri: Iure *Ciuili* vero *decennium* indistincte sufficere, opinantur. v. GAIL. l. c. f. 3. At B. STRYKIVS in *V. M. π. t. de LL. f. 12.* ex HAHNIO ad WESSENBEC. forte non praeter rem notat, credibile esse, a Pontifice vocem; *praescripta*, vsurpatam esse pro *introducita*, quod non potuerint commodè praescriptionum termini hic applicari, cum consuetudo ignotis gaudeat principiis. Iure tamen *Saxonico* rem dubio carere, scribit CARPOV. P. 2. C. III. def. 21. n. 5. siue enim praeter,



## §. XIII.

Non exigua quoque difficultate Probatio *Consuetudinis* aut *Observantiae*, quae vim *iuris* directe *obligantis*, atque adeo *necessitatem* aliquid agendi vel omittendi imponentis, habeat, experientia teste, laborat. Et quidem si de *Legis* tacitae Probatione quaeratur: *Consensus* quidem *Legislatoris* itidem, non tamen *nudus*, facta nonnullorum subditorum saltem approbans, sed *animum obligandi* etiam *ceteros* subditos, inuolvens, hic utramque faciat paginam. Vnde igitur hic *animus obligandi* hariolandum fit, hoc opus, hic labor. Equidem *Confirmatio* aut *Ratibabitio*, negotii inter partes gesti non nisi vim decreti habebit, personas partium haud egredientis, adeoque haec sola ad alios etiam, per modum legis, obligandos haud sufficiet. Videtur ergo *Animus*, ex consuetudine aut observantia, ceteros quoque subditos *obligandi* potissimum colligi: Primum ex *Confirmationis denegatione*, aut *Annulatione*, vel etiam *Pænae irrogatione*. Veluti si negotia, secundum certam formam per aliquod tempus celebrata, valere sinat,

M

quae

quae vero secundum formam haecenus obseruatam non celebrata sint, rata esse, haud patiatur, sed, potius data occasione, irrita declaret; idque semel iterumque, quoties tale quid sese offerat, faciat, aut facere iubeat: *a)* intelligent sane hinc ciues ac subditi, necessitatem sibi imponi, negotia sua, secundum formam ex more haecenus obseruatam, celebrandi, si valida esse velint: itemque si certa facta aut negotia, licet expressa lege haud prohibita, tamen quotiescunque occurrant, vel imbrobet, ac pro nullis habeat, vel plane puniat; facile inde colligent subditi, talia sibi imposterum utique prohibita esse. *b)* Deinde

§. XIII. *a)* v. gr. Si ciues loco, Magistratus, atque si lis nonnulli Contractus super rebus immobilibus, per aliquod desuper exorta fuerit, nullos temporis spatium, in Iudicio celebrauerint, atque a Magistratu confirmati curauerint: huiusmodi contrahendi ratio haecenus quidem aliis pro lege hauderunt: si deinceps fiat, ut contractus huiusmodi ab aliis extra Iudicium initos, nec a Magistratu confirmatos, pro validis agnoscere nolit Princeps, vel eius loco, Magistratus, atque si lis nonnulli Contractus super rebus immobilibus, per aliquod desuper exorta fuerit, nullos temporis spatium, in Iudicio celebrauerint, atque a Magistratu confirmati curauerint: huiusmodi contrahendi ratio haecenus quidem aliis pro lege hauderunt: si deinceps fiat, ut contractus huiusmodi ab aliis extra Iudicium initos, nec a Magistratu confirmatos, pro validis agnoscere nolit Princeps, vel eius loco, Magistratus, atque si lis nonnulli Contractus super rebus immobilibus, per aliquod desuper exorta fuerit, nullos temporis spatium, in Iudicio celebrauerint, atque a Magistratu confirmati curauerint: huiusmodi contrahendi ratio haecenus quidem aliis pro lege hauderunt: *b)* v. gr. Si Princeps, vel eius loco, Magistratus, Alienationes, quibus bona immobilia in extraneos transferuntur, confirmare nolit, quin, lite desuper exorta, actionem extraneis denegat.

de & animus obligandi intelligitur, si Imperans *certum tempus* statuatur, quo elapso, *Consuetudo*, hactenus *nuda*, vim *legis*, omnes subditos obligantis, nancisci debeat. *c)* Denique si *generali lege* praecipiat, secundum Consuetudinem cuiusque loci, puta requisitis Consuetudinis ceteris gaudentem, agendum atque iudicandum esse. *d)*

## §. XIV.

Minori premitur difficultate *Consuetudinis* aut *Obferuantiae*, *Juris* olim constituti *Indicativae*, siue *Juris traditi*, quod vocant, Probatio. Quod si enim *consensus* Principis, Senatus, Populi, Collegii, ad Consuetudinem *Juris inductiuam* necessarius, probari nequeat; *actus* tamen instituti alicuius *iterati*, *conformes*, *publice*, per *diuturnum tempus*, ex *opinionem* qui-

M 2

dem

neget, vel etiam ciues, qui alienationes eiusmodi susceperunt, poena afficiat.

*c)* v. Supra §. XII. sub *lit. b)* notata. Quo casu nil nisi *actus conformes*, eosque *publice* celebratos, nec non *temporis lapsum*, probare oportebit.

*d)* Quo facto tamen uti, Consuetudines naturam suam haud amittunt, ita requisita Consuetudinis cetera, praeter Legislatoris consensum, adhuc probanda sunt.

dem *necessitatis*, a) *sponte* tamen, *exerciti*, denique *nec irrationabiles*, probati fuerint: b) *Præsumptio* saltem, suffragande recta ratione, nasci exinde poterit, *Jus olim*, lege, vel conuentione, expressa vel tacita, hac de *re constitutum* fuisse; quippe cuius, actus isti conformes, ceterisque qualitatibus insignes, haud obscuri sunt indices. c) Quamuis præsumptio inde nata non tam firma futura sit, quin contraria probatione, aut præsumptione fortiori, elidi possit. d)

## §. XV.

§. XIV. a) Quae forte ex *traditione* de lege aut conuentione antiqua, originem trahere potuit. Add. Dn. BOEHMER l. c. §. 44.

b) v. Dn. BOEHMER §. 40. & NOSTR. *Access. Inst.* l. c. §. 28.

c) Hinc B. THOMASIVS l. c. §. 49. hanc regulam format. quod, *continui & diuturni mores alicuius Collegii præsumptionem inducant pacti expressi*. Rationem quoque memoratu dignam, ipsa experientia prohdolor! nimis firmatam, hanc, ad-

dit: Cum enim natura humana ita fere comparata sit, vt magis ad *odium* ac *contemptum aliorum* inclinet, quam ad *amorem*, *conformitas* autem *actionum* sit *signum externum amoris*; non præsumuntur *multi*; homines, *sponte ac libere*, & quidem *diuturne*, *conformitate*, *actuum* vt; nisi adsit aliqua *causa necessitans*, quae in collegiis, in actibus a lege non determinatis, alia, praeter *pactum*, esse nequit.

d) Recte etiam hoc obseruauit THOMAS. §. 51. Vti *præsumptio* per aliam *præsumptionem* tolli

## §. XV.

De Consuetudine *Interpretatiua* iam superius dictum, cum plures ordinariæ actus requirere. In hac probanda plerumque eadem, pro re nata, obseruanda videntur, quae vel in Consuetudine iuris *inductiua*, vel iuris *indicatiua*, obseruanda sunt. Praesertim in Conuentionibus interpretandis illa spectari solent, quae in eiusdem generis negotiis vsu recepta, & per obseruantiam inducta sunt: a) quae adeo prius probanda venient. De *Observantia* quoque *Judiciali* ac *Stylo Curiae*, nihil opus est addere, nisi quod ad eam probandam, *actus Judiciales*, ex natura negotii, necessarii sint. b) Ceterum eadem eius, quae Consuetudinis extraiudicialis, probandae ratio erit.

M 3

## §. XVI.

tolli possit, ita & in quaestione de Consuetudine alterum audiendum, si probare velit, quod *Fure libertatis* ista consuetudo fuerit introducta.

*erit consequens, ut id sequamur quod in regione, in qua actum est, frequentatur.*

b) Quo & spectat monitum *f. 6. f. de Satisfat. Quae omnia apertius & perfectius, quotidiano Iudiciorum vsu, in ipsis rerum documentis, apparent. Add. SCHILT. f. 22.*

§. XV. a) v. L. 34. de R. I. ibi: *Semper in Stipulationibus, & in ceteris contractibus, id sequimur, quod actum est, aut si non appareat, quid actum,*

## §. XVI.

Quod si iam vltius quaeras; quomodo *Articuli*, quos vocant, *Probatorii* in huiusmodi *Probatione* sint *formandi*? Respondeamus: Ex *requisitis* cuiusque Consuetudinis aut Observantiae probandae desumendi; sed, pro cuiusque diuersitate, diuersimode formandi sunt. Qua in parte Icti passim *Causarum Patronis* viam praeiuerunt, atque modum articulos formandi in ipsis rerum argumentis monstrarunt.

## §. XVII.

*Media* denique Consuetudinem aut Observantiam *probandi* sunt itidem *Testes & Documenta*

§. XVI. Extat. exemplum concipiendum; 3. alio Art. speciali continuationem huius usus, apud COLERVM de *Processu Execut. Lib. I. Cap. III. n. 34. segq.* a Dn. BOEHMERO l. c. §. 44. quoque excerptum, nec non apud SCHILTERVM l. c. §. 20. vbi docent 1. Art. *generalem*, quod allegata Consuetudo dudum in loco obtinuerit, praemittendum; de in 2. Art. *specialem* de *actu primo*, si sciri possit, vel alio *publice celebrato* concipiendum; 3. alio Art. speciali continuationem huius usus, allegando alium *actum similem* subsequutum, docendam; denique 4. si fieri possit, *Articuli* de actu, semel in contradictorio Iudicio obtento, subiugendum. Aliud exemplum habet Dn. de BERGER in *Oec. Jur.* l. c. sub *Not. §.* vbi meri *actus iudiciales* allegantur.

menta. *a)* Et *Testes* quidem *duos* minimum sufficere, plerique existimant, *b)* quamvis rectius sibi consulat, qui plures producit: *c)* *Seniores* quoque & *Scabini Judiciales*, ceteris paribus, praecoptandi videntur. *d)* *Testes* illi & hic rationem scientiae ex *proprio sensu* regulariter reddere tenentur: *e)* quamvis interdum nec *Testes* de *auditu*, asserentes nempe, idem semper obtinuisse, idque se a maioribus audiuisse, negligendi sint; *f)* si scil. de communi quadam traditione & fama antiquissimi instituti fides facienda sit. An *testimonium Juris* quoque, aut *Curiae*, in probanda consuetudine fidem mereatur? dissentiunt. Plerique negant: *g)* Alii praesumptionem saltem parere opinantur, donec contrarium probetur: *b)*

Alii

§. XVII. *a)* Si scil. scriptura interuenerit, vti in actibus inuestiturae.

*e)* V. GAIL. l. c. n. 14.

*f)* V. STRVV. l. c. BOEHMER l. c.

*b)* V. COLER. de *Proc. Ex. P. I. c. III. n. 37.* SCHILT. l. c. Dn. de BERGER l. c.

*g)* V. *Cap. II. X. de Prob. Cap. 28. X. de Testib.* CARPZ. *Decif. III. MEV. P. IV. Dec. 2.*

*c)* V. B. STRVV. *Ex. II. tb. 21.*

& *P. V. D. 283.* BERGER l. c.

*d)* V. STRVV. l. c. & BERGER l. c.

*b)* V. KRESS. *Specim. Jurispr. Ciu. Proleg. §. 69.*

Alii vero femiplene probare censent. *i)* Rectius tamen non omnis fides ei deneganda videtur: modo exempla ex Actis publicis deprompta in Attestato afferantur. *k)* An denique femiple-na quoque probatio admittatur, vt iuriiurando locus sit? dubitatur, & in regula quidem, praesertim si per vnum duntaxat testem probatio facta sit, rectius negandum videtur: *l)* quamuis interdum forte, pro re nata admitti possit. *m)*

*i)* v. Dn. LEYSER. *Med.*

*l)* v. Dn. DEBERGER. *l. c.*  
*ad π. Vol. I. p. 29.*

*k)* v. B. STRVV. *l. c. B.*

*m)* v. Dn. de WERNHER.  
*10. NIC. HERT. Resp. 495. P. I. Obs.*

*n. 8.*



SECT.



## S E C T. I I I.

D E

PROBATIONE CONSVETVDINIS  
ET OBSERVANTIAE PVBLICAE  
SIVE IMPERIALIS.

§. I.

**A**D CONSVETVDINEM & OBSERVANTIAM *JVRIS PVBLICI*, eam, puta, quae in *IMPERIO* nostro *R. G.* eiusque *Territoriis*, viget, & quidem primum *Juris Inductiuam*, eiusdemque *Probationem*, paucis quoque commonstrandam, nunc progredimur. Vbi in principio statim praenotandum atque ex dictis superius repetendum, exemplo Legum fundamentalium scriptarum, *Conventionis* siue *pacti* vim habere, adeoque *Jus* aut *Obligationem* inter duas Partes, veluti Paciscentes, quarum altera vt *Patiens* spectatur, operari. Proponendum quoque, eandem duplici potissimum ratione vim suam exercere: primum per modum *concessionis*, & certo respectu *renuntiatiuae*, dum *peculiare*

N

quod-

quoddam *Jus* <sup>a)</sup> aliquid *agendi* vel *habendi* alteri Parti largitur, idque cum *Jure* vel *excludendi* alteram Partem ab eiusdem Iuris vsu, vel saltem *Prohibendi*, ne alteram in vsu exercitioque illius Iuris turbet ac impediatur, coniunctum, atque ex *renunciatione*, iuri suo, ab altera Parte facta, enatum. Deinde per modum *conventionis obligatoriae*, dum *necessitatem* aliquid agendi, vel omittendi, vel ipsi agenti, vel alteri Parti, patienti nempe, imponit, alteri vero Parti *Jus cogendi*, siue per remedia coactiua, aliquid agendum vel omittendum, ab altera parte exigendi tribuit.

## §. II.

§. I. a) Nam si Ius istud ex naturali libertate competat, aut ex generali iure, sine restrictione concessio, fluat, neque adeo Ius prohibendi alteri ex pacto quaesitum sit; non opus erit, istud ex *Obseruantia* deducere. Sic v. g. Ius alienandi bona Imperii olim Imperator libere exercebat, neque *Obseruantiam* hoc nomine allegare necesse erat: quamdiu scilicet Potestas eius per LL. Imp. cum pri-

mis Capitulationem, nondum restricta erat. Sic ius dignitates illustres conferendi non opus est Imperatori ex *Obseruantia* asserere; cum istud ex Summa Potestate in ipsum translata, per se fluat. Sic Principes Imp. facultate matrimonia libere, sine consensu Imperatoris, aut Ordinum prouincialium, in eundem, etiam citra *obseruantiam*, ex libertate naturali non restricta gaudent.

## §. II.

Ad utriusque generis *Consuetudinem* aut *Observantiam Imperii*, puta, *Iuris*, vel permissivi, vel obligatorii, *Inductivam, probandam*, primum quidem ex generali Consuetudinis natura, itidem *certi* requiruntur *actus*, Statum Imperii, vel Territorium, publicum concernentes, iique *iterati* atque *uniformes*, & quidem *specifice* tales, <sup>a)</sup> *continui* etiam, neque contrariis aut difformibus *interrupti*, vel ab Imperatore, vel a Statibus Imp. & quidem vel ab his inter se, vel, tanquam a Dominis Territorialibus, erga subditos suos, aut Ordines prouinciales, & vice versa suscepti: iidemque ab allegante probandi.

## N 2

## §. III.

§. II. a) Sic v. g. ex Consuetudine, inter subditos alicuius territorii recepta, non poterit Dominus T. consuetudinem aduersus extraneum valentem atque adeo ius inde sibi competens, probare: quod actus *Domini Territ.* non sint *specifice conformes*. Hac de causa *Comes von der Marck*, ius *retractus gentilitii* aduersus *Comitem* a *Gieb & Nob. de P.* ratione Dynastiae immediatae, *Wittem*, exercere intendens, in Camera Imp. causa cecidit; quod consuetudo, quae forte probaretur inter subditos Territorii, ad Dominum Territ. & ipsum Territorium non pertineret. v. *Per. Ill. Dn. de LVDOLPH. Symphor. Consult. & Decis. Fofens. n. IV. pag. 81.*

## §. III.

Ad haec quidem ad *Consuetudinem* aut *Observantiam nudam*, non vero ad talem, quae vim *conventionis concessivae ac renunciativae*, aut *obligatoriae*, habere debet, sufficere possunt; Siquidem in dubio *animus sese obligandi*, aut *Iuri suo renunciandi*, non praesumitur. Unde si vel maxime Imperator aut Status Imp. hunc vel illum actum, etiam aliquoties iteratum, per aliquod temporis spatium, celebrauerint, vel ab aliis celebrari passi fuerint; non tamen, priori casu, ad perpetuo ita agendum hoc ipso sese obligare voluisse, sed in dubio libere ita egisse; a) neque

§. III. a) Exemplum illustre repeti potest; quemadmodum a hic nobis suppeditat *Electio Imperatoris*. Si enim quaeratur: *an Electores obstricti sint, non nisi Germanum eligere?* plerique quaestionem affirmabunt. Ita *KVLPIVS §. 17. Ne alius*, inquit, quam qui natione Germanus sit, eligatur, iuris publici esse, constat: eius vero origo non aliunde, quam *ex traditione antiqua, & inueterata Germaniae Consuetudine*, repeti potest; quemadmodum a Viris summis, & in rebus huius generis versatissimis, *BOECLERO* atque *OBRECHTO*, indicatum est. Et iniicias iri nequit, ab omni aevi memoria non alium, nisi Germanum, electum esse, excepto *ALPHONSO Hispano*, atque *RICHARDO, Anglo*. Nihilominus negatiua verior viderur. Nam traditio, *non nisi Germanum eligendum esse*, nondum pro-

neque etiam, posteriori casu, iuri suo, in gratiam  
 N 3 agen-

probata est. *Consuetudo autem inueterata*, ex tot actibus conformibus, per tot secula celebratis, satis elucere non videtur: Unde enim constat, Electores per tot liberas Germanorum Imperatorum electiones sese ad Germanos perpetuo eligendos obstrinxisse? ut taceamus, ipsos libertatem suam eligendi etiam extraneum in Electione ALPHONSI, RICHARDI satis ostendisse. Legi hic merentur, quae in Collegio MSSo ad I. H. BOECLERI *Notit. Imp. L. IV. C. I.* hanc in rem notauit FRANKENSTEINVS. Porro alii, scribit, ut has difficultates declinent, ad Consuetudinem rem referre malunt, ut VITRIARIUS *Inst. Iur. Publ. L. 1. §. 3. t. 5.* RUMELINVS ad *A. B. Dissert. 4.* in coroll. indeque quae circa electionem ALPHONSI, RICHARDI acciderint, nihil vetare pronunciant, cum facti haec exempla sint, nec citius faciant. Sed scire quoque illi debebant, consuetudinem facti esse, adeoque probandam: ut

adeo ad illam temere prouocasse, non sufficiat. Videre ego hercle malim, qua ratione illam demonstraturus sit Vitriarius. Si enim prouocat ad tot Imperatores, continua serie ex Germanis electos, responderi poterit, cum vel ipso fatente per consuetudinem demum ad Germanos Imperatoria dignitas restricta sit, certe ab initio liberrimum fuisse, in constituendis Imperatoribus arbitrium. Hoc ergo, num per actus subsequentes, ubi tamdiu non nisi ex Germania Imperatores desumpti, restrictum fuerit, videndum: Ego non puto: nam res merae facultatis erat. Cumque proinde in singulis actibus eiusdem naturae permanserit, non video, quomodo exinde consuetudo introduci potuerit; nisi forte dicere velis, cum per duos iam, & amplius, secula non nisi ex Austriaca familia Imperatores electi sint, quod non aliunde, quam ex Gente Austriaca Caesares sumere possint, quod tamen nec ipse velit Vitriarius. Quod porro contra exempla exterorum

agentium, renunciaſſe, ſed libero, & ſaluo Iure ſuo,

*in Imperatores electorum affer-  
tur, tandi ponderis non eſt, vt  
nos a ſententia deducat. Militat enim in dubio praesumptio pro  
Electorum geſtis, quod iſti leges  
& conſuetudines Imperii viola-  
turi non fuerint: quae ſane prae-  
ſumptio, tam diu efficax eſt, do-  
nec conſuetudinem, quam ab  
Electoꝝ violatam contendit,  
probauerit Vitriarius. Quam-  
diu iſtud factum haud eſt, utique  
exempla iſta, praesertim cum iis  
contradictum a nemine ſit, ar-  
guunt libertatem circa eligendum  
neutiquam reſtrictam. Add.  
CONRING. ad LAMPAD. P.  
3. C. 2. ſ. 23. Alia quaestio  
conſilii eſt, an vile ſit, faſti-  
gium iſtud exteris Regibus com-  
municari, quod regulariter ne  
gatur. v. Conring. l. c. ſ. 13.  
Haec FRANCKENST. Idem  
ſentit. Ill. Dn. GLAFEY in Hiſt.  
Germ. Polem. p. 371. vbi ait:  
Daß die Churfürſten beſtändig  
Teutiſche erwählet, iſt liberi ar-  
bitrii, & merae facultatis gewe-  
ſen, und könne ſo wenig eine  
Conſuetudinem iuris machen,*

als ein Landes-Herr verbun-  
den ſey, ſeine Reſidenz an dem  
Ort zu laſſen, wo alle ſeine  
Vorſahren gewöhnet haben.  
Exemplo quoque ex Iure Feu-  
dali, quod Iuri Publico, hac in  
parte affine eſt, rem illuſtrabi-  
mus. Dominus Princeps aliquo-  
ties feudum Agnatis, a primo  
Acquirente ſanguinem non tra-  
hentibus, contulit: an hoc ipſo  
ſe obligauit, ad feudum, vltimo  
poſſeſſore ſine liberis defuncto,  
ſemper Agnato tali conferen-  
dum? Certe voluntas ſeſe obli-  
gandi deficit, quae ex actis illis  
iteratis & conformibus non ſatis  
demonſtrata eſt. Vnde recte  
iudicat Dn. de LVDOLPHE in  
Symphor. Conſult. & Decif. Fo-  
renſ. VIII. pag. 205. Collatio  
feudi eſt actus voluntatis inter  
Dominum & vaſallum. Cui vo-  
luerit Dominus dare feudum ſane  
ab interpretatione alterius  
dependere non poteſt, ſed ab ipſo  
Domino debet proficiſci interpre-  
tatio. Haec enim debet regi a  
perpetuo uſu. Quod poſterius  
tamen intelligendum, ceteris,  
pari-

suo, tacuisse, censendi sunt; *b)* nisi *animus* sese ad hoc *obligandi*, aut pro re nata, iuri suo *renunciandi*, ex aliis actibus, eorumque qualitibus, aut circumstantiis, colligatur.

## §. IV.

Hinc praeterea etiam *Consensus* illorum, quorum interest, & a quorum arbitrio illa res pendet, puta Imperatoris & Statuum, vel horum solum, & quidem vel omnium, vel quorundam tantum, quos illa res tangit; isque *animus*, *ius* alte-

paribus, si nempe & ceteris requisitis *animus* sese obligandi in Domino arguentibus, usus ille gaudeat: ad quod non sufficit, *contrarii actus absque contradictione gesti non extent*, uti Du. de LVDOLPH putat.

*b)* Ex variis causis fieri potest, ut quis aduersus actum, in praedictum suum vergentem, nihil moueat: veluti ex metu potentiae alienae, sicuti v. g. in bello tricennali circa varia facta FERDINANDI II. Statibus Imp. tacendum erat: vel etiam ex regulis prudentiae conueniendo, quod hoc tempore frustra neus sit futurus contradicendi,

& factum alterius impediendi, conatus, atque adeo aliud tempus opportunius expectando. Quo spectabat illud ELISABETHAE, Angliae Reginae, symbolum: VIDEO TACEO; SIRACIDIS dicto *Cap. XX. v. 7.* Ein weiser Mann schweiget, bis er seine Zeit ersiehet; prorsus consentaneum. Unde & bene ac sapienter monuit ITRERS de *Feud. Imp. C. II. n. 8.* quod semel iterumque, Caesare aliisque, quorum interest, conuenientibus, attentatum forte fuit, in certam Imperii Observantiam eualuisse, non statim dici posse.

alteri *concedendi*, suoque *Iuri*, in gratiam alterius, *renunciandi*, vel etiam sese ad aliquid agendum vel omittendum *obligandi*, inuoluens, probandus veniet.

## §. V.

*Animus Ius* alteri Parti *concedendi*, suoque *Iuri*, in gratiam illius, *renunciandi*, ex sequentibus potissimum actibus colligi poterit: Nimirum si altera Pars, intentione acquirendi ius, actum suscipiat, eo spectantem, altera vero Pars, cuius interest, quaeque contradicere potest, vel, ex certa scientia, libere taceat, atque actum eiusmodi nulla interposita protestatione, admittat, idque quotiescunque actus eiusmodi iteratur, vel, quod certius est, a facta contradictione praecedente, susceptos, quiete ab hac exerceri patitur.

## §. VI.

Pariter si altera Pars, intentione Iuris acquirendi, actum eo pertinentem susceptura, altera

§. V. \* Exemplo esse potest *Ius eligendi Imperatorem* solitarium, cum exclusione ceterorum Statuum, per obseruantiam eiusmodi concessuam & renunciatiuam, ab Electoribus acquisitum.



ra Parte prohibente, illum omittat, & quotiescunque demuo sese occasio offert, ex eadem ratione, ab eodem desistat, atque adeo Ius prohibendi alterius agnoscat: huiusmodi facta, ex parte *Agentis*, *animum* non solum Iuri suo, vel reuera, vel saltem ex opinione sua sibi competentis, in gratiam alterius *renunciandi*, sed etiam sese, ad aliquid omittendum, *obligandi*, arguent. *a)* Sed & *animum*, ad aliquid *agendum*, aut *patendum*, sese *obligandi*, arguent facta, exigente altera Parte, cuius intererat, *suscepti*, ac deinceps, data occasione, ex eadem ratione, iterati. *b)*

§. VII.

Ceterum omnes hi actus, hucusque allegati, ut eo certiolem de *Consensu iuris concessivo* aut

§. VI. *a)* Exemplum praebe-  
re possit. *Ius creandi nouum*  
*Electorem*, quod Imperator re-  
centiori aeuo solus, cum con-  
sensu saltem maioris Collegii Ele-  
ctoralis partis, exercere conatus  
est; sed, intercedentibus Prin-  
cipibus Imp. rem ad Comitia de-  
tulit: modo plures huiusmodi  
actus subsequenti essent. *Quam-*  
*uis* deinceps & expressa decal-  
ratio desuper a Caesare facta sit.  
*b)* Exemplo sit *Obligatio*,  
ex parte Caesaris, *Deputationem*  
*Imp.* ad negotium Pacis, in lo-  
co congressus, concurrentem,  
admittendi, per *observantiam*  
inducta; postquam, exigenti-  
bus Statibus, Deputatio huius-  
modi, non solum in *Westpha-*  
*lica*

aut *obligatorio* fidem facere, atque in *Obferuantiam Imp. Iuris Inductiuam*, adeoque normam negotiorum publicorum, abire queant, infuper his qualitatibus gaudere debent, vt fint *publice*, atque adeo scientibus illis, quorum intereft, *quiete*, citra proteftationem, per *Diuturnum tempus*, *sponte & libere*, celebrati, denique *rationabiles*, fint; quae qualitates, excepta vltima, in probatione fimul in cenfum venient.

## §. VIII.

Porro ad Obferuantiam Imp. Iuris *abrogatiuam* aut *correctiuam* probandam, fufficere videtur, fi actus Legi aut Conuentioni fundamentali *contrarii*, *semel iterumque*, *publice scientibus & patientibus*, neque contranitentibus illis, quorum intererat, fufcepti, vel, ex lege aut pacto fufcipiendi, omiffi fuerint.

## §. IX.

*lica*, fed & *Rysuicenfis* Pace a Caefare admiffa, & cum in *Pace Nouiomagenfi* fecus fieret, ne actus contrarius interueniens noceret, ab eodem ipsis cautum eft. Vnde *Ius adlegandi*, aliis vocatum; eidem respondens, ex parte Statuum enatum eft.

§. VIII. \* Exemplo fint *Conuentus Electorales*, ex praefcripto A. B. quotannis Norimbergae infituenti, qui cum per tot annos fciente & patiente Imperatore & Imperio, omiffi fuerint, dudum in defuetudinem abierunt.

## §. IX.

Quodsi Observantia Imp. Iuris *Inductiva* probari nequeat, sufficet, si saltem *Observantia* Iuris, olim expressa vel tacita conventionione constituti, *Indicativa* doceatur. Quod ita fiet, si Imperator, aut Status Imp. ius aliquod aut institutum publicum, per *diuturnum tempus*, publice, scientibus verosimiliter, quorum interest, contradicente tamen nemine, *libere*, &, si vim obligandi habere debeat, ex *opinionem necessitatis*,

O 2

exer-

\*\* Referri quoque huc potest Ius *concedendi Privilegia*, Imperatori soli, nonnullis saltem exceptis, per Observantiam reservatum, cum tamen *Potestas Legislatoria* Imperatori cum Statibus sit communis, per Privilegia autem Legibus derogetur, adeoque & hoc ius, ex Potestate Legis. fluens, consensum Statuum exigere videbatur; Sed per Observantiam tot Seculorum isti regulae derogatum est.

\*\*\* Aliud exemplum *Observantiae* Imp. *derogativae* habet Dn. GLAFEX in *Hist. Germ. Polm.* p. 436. vbi scribit n. 10. wegen des Troßes und der An-

zahl derer Gewaffneten, so ein Churfürst zur Wahl mitbringen soll, ist eine würlliche mutation vorgangen: angesehen die Guldene Bulle nur 200. zuläßt, dahingegen, besage des beständigen Reichs - Branchs, nach der G. B. wohl 5. 6. und 800. zugelassen worden seyn, welche Gestattung, da sie von denen neuervählten Kaysern nicht widersprochen worden, die vim Observantiae Imperialis erreicht, weilien sie im Angesicht des ganzen Reichs geschehen, woraus dessen stillschweigende Bewilligung zu schliessen.

exercuerint: idque probatum fuerit. Inde enim nascetur *Praesumptio*, ius ita agendi ex pacto expresso, vel tacito, vel etiam priuilegio, quondam enatum esse; eo quod vix sit verosimile, illos, quorum interest, per *longum temporis spatium*, citra contradictionem, ab altera parte ita agi, passuros fuisse, nisi de huius iure agendi persuasi fuissent. <sup>a)</sup> Eadem fere ratio est probandae *Obseruantiae Imp. Interpretatiuae*. Quicquid enim, secundum Legem aliquam fundamentalem, diu multumque publice frequentatum est, haud dubie ex mente Imperatoris & Statuum, penes quos est legem interpretari, factum est.

## §. X.

De *Obseruantia Imp. Comitiali* nihil attinet vterius tradere. Eadem enim ad hanc probandam requiruntur, quae ad reliquas *Obseruantiae Imperialis* species, quae in hac omnes recurrunt.

## §. XI.

<sup>a)</sup> Ex longaeuo enim vsu oritur praesumptio, ius olim legitime quaesitum esse. Hinc *ICti Rom. Vetustatem vicem legis tenere*, & pro lege esse, dixerunt. v. *L. 1. 2. π. de Aqu. & aqu. plu. arc.* Add. *Dn. BOEHM. I. E. L. 2. T. 27. ff. 39.* \* Exemplum tamen recentius addere non pigebit. In *FABRI* *Staatē*

## §. XI.

Denique paucis adhuc monendum, *media, Consuetudinem & Observantiam Imperii Publicam probandi*, cum ex *Historia Germanica*, eaque testimoniis Scriptorum coaeuorum fide dignis firmata, tum ex *Actis Publicis*; ac *Diplomatibus*,

O 3

bus,

Staats = Canzley P. III. n. X. p. 323. & seqq. extat Scriptum sub titulo: Recapitulirte Substanz der Göllerischen Vorstellung, daß in der Zwingenbergischen Sache, Chur = Trier, Hoch = und Teutschmeister, Augspurg, Worms, Prüm und Eltwangen, nicht voriren könnten, samt kurzen Anmerkungen: in quo refertur, in Collegio Principum observatum fuisse, nonnullos Status Domini Palatinae Electorali cognatos esse, adeoque ex parte Goellneriana exceptionem suspecti Iudicis iis oppositam fuisse, argumento inter alia desumpta ab *Observantia quotidiana de Iudice ob cognitionem suspecto*. Et cum facile praevideri potuerit, Status illos in contrarium *specialem Observantiam Comitum* allegaturos;

huic oppositum, daß *a)* wieder die Billigkeit und Vernunft seine Legale Observanz eingeführet werden können; *b)* wären diejenigen actus, so in contrarium angeführet würden, pro vitiosis zu achten, und *c)* von andern contradiciret worden. Ad quae in eodem scripto regestum, *a)* non esse aequitati & rationi aduersum, *cognatum cognati esse iudicem*; neque *b)* actus allegatos pro vitiosis esse habendos, vbi suspectus quis tantum nonnullis visus sit, sed reuera talis non fuerit; neque *c)* ex Actis Imp. eiusmodi *Protestationem & Contradictionem*, quod nempe Status Imp. in alterius proxime Cognati causa suffragium ferre nequeat, neutquam probari posse.

*bus*, depromenda esse. Vbi iterum satis amplius de *Fide historica & Iuridica*, nec non de *Fide Actorum Publicorum ac Diplomatum*, \* in Consuetudine & Obseruantia Imp. probanda, differendi campus sese aperiret. Sed ne libellus nimis excreseat, haec, pro instituti ratione, sufficiant.

\* Conferri hac de re merentur; IO. EISENHARTI *Comment. de Fide Historica*, eique opposita CHRIST. THOMASII *Disp. de Fide Iuridica*. IO. MABILLONII *Libri VI. de Re Diplomatica*, & IO. NICHERTII *Diss. de Fide Diplomatum Germaniae Imperatorum & Regum in Tomo II. Opus. extans.*

S. D. G.



INDEX



## I N D E X RERVM PRAECIPVARVM.

- Actus* consuetudinis aduersus legem inualefcntis quales esse debeant? 76.
- - in horum conformitate consistit consuetudo, 62.
  - - conformes iterati requiruntur ad consuetud. probandam, 83.
  - - quales requiruntur ad consuetudinem vim iuris permissiui habentem introducendam, 24.
  - - qui ad consuetudinem iuris publici inductiuam probandam, 91. sq.
  - - ex quibus animus alteri quid concedendi & iuri suo renunciandi colligatur, 96.
  - - *intermedius difformis*, an consuetudinem interrumpat? 67.
  - - *iudicialis* requiritur ad consuetudinem qualificatam probandam, 69.
  - - *plures* 65. & quidem conformes ad consuetudinem probandam requiruntur, 61. 66.
- - *publici* ad consuet. qualificatam probandam necessarii, 69.
  - - *subditorum* aduersus legem suscepti, an sufficiant ad consuetudinem abrogatiuam probandam, 73.
  - - *vnus*, an sufficiat ad obseruantiam probandam, 64.
- Articuli probatorii*, quomodo formandi in probanda consuetudine? 85.
- Animus sese obligandi* & iuri suo renunciandi est necessarius, 95. ex quibus colligatur actibus, 96.
- - *legislatoris*, obligandi in consuetudine probanda vnde colligendus, 81.
- Boehmer*, eius opinio de differentia consuetudinis & obseruantiae, 9. sq.
- Collegium*, in hoc consuet. & obseruantia iuris inductiua locum habet, 20.

Cor-

- Confirmatio expressa* legislatoris requiritur ad probandam consuetudinem abrogatiua, 73.
- Conformitas actionum*, quare per hanc consuetudo definiatur? 4. n. b. in hac consistit consuetudo, 62. 66.
- Consensus* illorum, quorum interest, requiritur ad consuetudinem correctiuam & abrogatiuam introducendam, 29. & sic ius obligatorium per consuetudinem introducendum, 36.
- - - necessarius in consuetudine iuris publici inductiua probanda, 95. sq.
- - *legislatoris* ad consuetudinem vim iuris directe obligantis habentem probandam requiritur, 81.
- - *ordinum*, requiritur ad leges abrogandas, 73. n. d.
- - *populi* praecipuum consuetudinis requisitum, 72. n. b.
- - - *tacitus* ad consuetud. qualificat. probandam necessarius, 69.
- Consuetudo*, in quo consistat & ex quo oriatur? 12. n. a. 24. n. a. varie ab autoribus definitur, 18. n. c. sua natura actuum frequentiam inuoluit, 64. an semper specificiter probanda, 68. in Ictorum scholis quid notet? 4. sq.
- *interpretatiua* plures requirit actus, 65. quomodo probanda, 85.
- - *longaeva*, an possit infringi lege contraria, 32. n. c.
- - *moralis*, quid, 2. sq.
- - *nuda* quid ad eam pertineat? 12.
- - *physice spectata*, circa quod verletur, 2.
- - in peregrinam & domesticam distincta, 59. n. e.
- - huius vel illius territorii, a domino eius probata, an deroget legibus imperii, 33. n. d.
- Consuetudo & obseruantia* an & quomodo inter se differant? 7. sq. habentur pro synonymis vsu iuris germanici, 10. variis firmatur legibus 19. n. d. qui actus ad hanc probandam requirantur? 65. sq. media ad hanc probandam, 86. varie diuiditur, 44. sq. multum huic tribuitur in causis ecclesiasticis 46. n. d.
- - *abrogatiua vel correctiua*, quando introducenda quid faciendum? 27. quomodo probanda? 72.
- - *indicatiua* iuris, 37. quid? 38. quomodo probanda? 83.
- - *inductiua* quid? 17. quomplex? ib. vbi locum habere 20. & quam vim habere possit, 21.
- - *interpretatiua*, quid? 41.
- - *nuda*, quid? 12. & quid ad hanc pertineat? 13. n. a.
- - *privata* 44. quid? ib. sq. vniuersalis, 51. particularis, ib. extraiudicialis 52. iudicialis, ib. ex quo oriatur, 54. 55. an debeat



- beat probari? 58. etiam si sit notoria, 60. an possit probari 61. & quid circa eandem probandum, ib.
- - *publica* 47. vniuersalis, 51. particularis, ib.
- - *qualificata*. quid? 15. quae ratione vim suam normatiuam exerceat? 16. quotuplex, 17. quid ad hanc probandam requiratur, 69.
- - quae vim iuris permissui habet, si introducenda, quid obseruandum, 24. quomodo probetur, 70.
- - quae vim iuris directe obligantis habet quomodo probetur, 81.
- - *imperii publica*, in quo fundamentum habet? 47. f. media ad hanc probandam, 101.
- - - *inductiua*, quomodo probetur, 89. habet vim conventionis siue pacti, ib. quomodo vim exerceat? ib. quales actus ad hanc probandam requirantur, 91.
- Documenta*, medium probandae consuetudinis, 86.
- Gewohnheit*, in sensu iuridico quid? 5.
- Herkommen*, quid significet? 7. 12. n. e.
- Interpretatio usualis*, quid ita dicatur, 41. plures requirit actus, 65.
- Iuris prudentia media*, ex mente Kulpfii, 40. n. b.
- Ius non scriptum*, quid? 17. in consuetudinarium & traditum distinguitur, 39. n. a.
- Ius obligatorium*, an ex consuetudine proueniat, 21. sq. si per consuetudinem introducendum, quid sufficiat? 34. sq.
- Ius permissuum* semper obligationem habet comitem, 34. n. a.
- Ius iurandum*, an locus sit huic in consuetudine probanda, 88.
- Legislator*, quid conferat ad probandam consuet. abrog. 43. 74.
- Lex obscura & ambigua*, quomodo interpretanda? 42. sq. n. a.
- - *tacita*, quomodo probanda? 81.
- - *aut Conuentio*, consuetudini vim iuris permissui aduersa & tamen introducenda, quid faciendum? 24.
- Media consuetud. & obseruant.* probantia, 86.
- Mores*, quid 3. n. d. quid. ICtis designent, 5.
- Mos & consuetudo* promiscue sumuntur, 5. n. g.
- Notorietas* consuetudinis priuatae, an, si in dubium vocatur, probanda, 60.
- Obligatio* quaedam est coniuncta cum omni iure permissiuo, 34. n. a.
- Obseruare*, quid? 7. n. e.
- Obseruantia* vox *πολιτισμος* 6. in sensu vulgari quid notet, ib. in sensu morali, ib. in sensu iuridico, ib. an in iure Romano

- frequenter vox occurrat, 6. n. c.  
 quomodo alias vocetur, ib. sq.  
 a consuetudine & praescriptione quomodo distingui soleat, 8.  
 n. b. an in iure R. eamdem vim, quam consuetudo inuoluat 11.  
 quid Boehmero audiatur? 17. n. a.  
 an vno actu contenta sit, 64.  
 v. *Consuetudo*.  
 - - imperii vim pacti habet 22.  
 n. d.  
 - - iuris publici abrogatiua quomodo probanda 98. inductiua, 99. interpretatiua 100. comitalis ib. quid? 56.  
 - - iudicialis, quomodo probanda? 85.  
 - - putatiua, quid? 13. n. a.  
*Observatio iuris*, quid? 7. n. c.  
*Pactum*, an huius sensus vno actu colligi possit, 65.  
*Possessio*, quid generatim denotet, 13. n. a.  
*Praejudicia*, quid apud Ictos, 54.  
*Praescriptio* requiritur ad consuetud. qualific. proband. 69.  
*Probatio semiplena*, an admittatur in consuetudine probanda 88.  
*Ratibabitio tacita legislatoris* sufficit ad consuetud. abrogat. probandam 74. quid ad eandem probandam requiratur, 75.  
*Rationalitas* ad consuetud. qualificat, requiritur, 69. an requiratur ad consuetud. iuris permissiui 70. iuris indicat, 83.  
*Scabini iudiciales* sunt optimi testes in consuetud. probanda, 87.  
*Seniores* optimi testes in consuet. prob. 87.  
*Stylus*, quomodo vox haec sumatur, 52. n. b.  
 - - curiae, quid ita vocetur, 52.  
 - - imperialis quid, 57.  
 - - iudicialis, quomodo a consuetudine extrajudiciali differat, 53. n. c.  
*Testes* de auditu, an in probatione consuetudinis negligendi, 87.  
 - - duo an sufficiant ad consuetud. proband. 86.  
*Testimonium* iuris aut curiae, an in consuetud. probanda fidem mereatur, 87.  
*Traditio*, in quo eiusdem natura consistat, 40. n. a.  
*Vsurpantia* quid? 41. n. a.  
*Vsus*, *observantia* & *consuetudo*, an haec voces promiscue sumantur, 10. n. c.







Jena, Diss., 1732

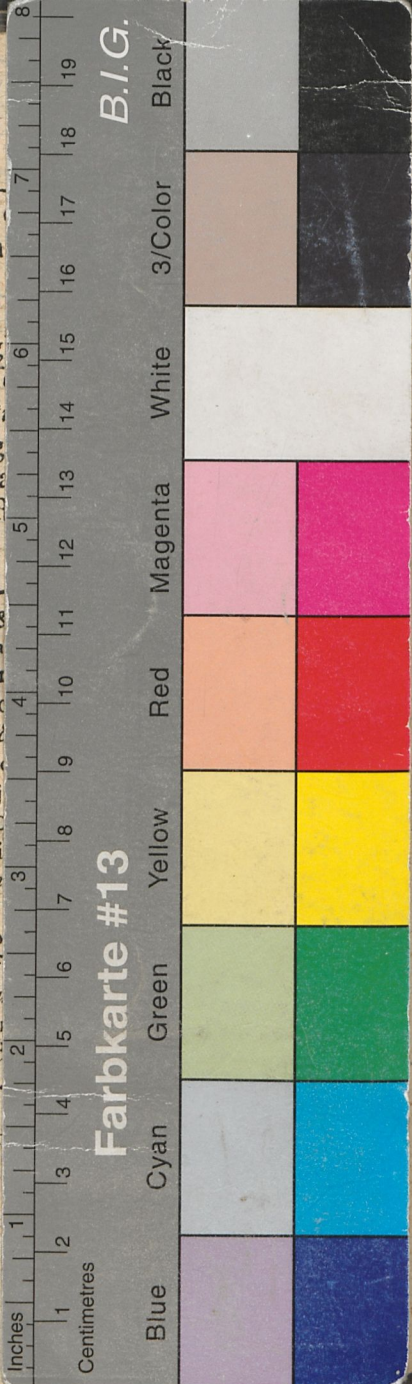


f

sb.







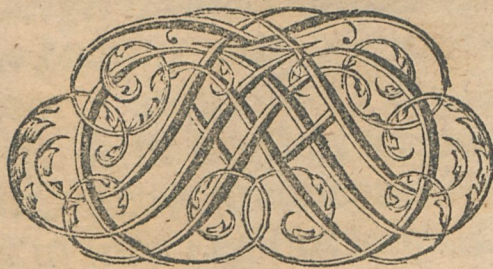
DIETERICI HERMANNI KEMMERICHII,  
SERENISS. SAX. DVCVM STIRPIS ERNEST. CONS. AVLICI,  
FACVLTAT. IVRIDICAE ET SCABINATVS PRAES. ORDIN.  
CVRIAE PROVINC. SAXONICI ASSES.  
ET ANTECESSORIS PRIMARIJ IN ACADEMIA IENENSI.

L I B E R

D E

PROBATIONE  
CONSVETVDINIS ET OBSERVANTIAE

TAM PRIVATAE, QVAM PVBLICAE,  
SIVE IMPERIALIS  
CVM INDICE NECESSARIO.



PROPTER RARITATEM ET ELEGANTIAM RECUSA 1773.

HALAE ET LIPSIAE  
APVD IOANNEM CHRISTIANVM HENDEL.