



~~9, 135. 370.~~
1771, 2^a
663
g
/

EXERCITATIO ACADEMICA
DE

IVRIBVS ILLIVS QVI ALTERI
AD EMENDVM CREDIDIT

QVAM

PRAESIDIO

D. ALBERTI PHILIPPI FRICKII

IVRISCONSULTI ET ANTECESSORIS

PVBLCO ERVDITORVM EXAMINI

SVBMITTIT

AVCTOR

HENRICVS LVDOVICVS MATTHIAS
HERTELL

CELLENSIS

SOCIET. DVICAL. TEVTON. ADSRIPTVS

A. D. XXVII. APRILIS MDCCLXXI

HELMSTADII

EX TYPOGRAPHEO ACADEMICO

VIDVAE SCHNORRIAE.



EXERCITIO ACADEMICO
DE
LIBRIS ILLIS QUI ALITER
AD EMENDVM CREDITI
PRAESIDIO
D. ARBERTI PHILIPPI FRICKII
LECTORIS
HENRICVS LYDOWIGVS MATTHIAS
HERTZELI
CALLE 5313
SOCIET. DUALI. TIBI. ARTHURVS
A. D. XXVII. MDCCLXXVII.
HILFSTADT
BY THE HANOVER ASSOCIATION
VITAE SANGVI



VIRO
PERILLVSTRI ET GENEROSISSIMO
DOMINO
IVLIO IVSTO
DE FLOEGEN

SERENISSIMO DVCI BRVNSVICENSI A CONSILIIIS
LEGATIONVM INTIMIS , ACADEMIAE IVLIAE
CAROLINAE CVRATORI COLLEGII MEDICORVM,
QVOD BRVNSVIGAE FLORET, PRAESIDI,
ET IN CONSILIO SANCTIORI
REFERENDARIO

PATRONO ET MAECENATI SVO

SVPREMO OBSERVANTIAE CVLTV SVSPICIENDO

HANC

PERILLVSTRI ET GENEROSISSIMO
EXERCITATIONEM ACADEMICAM

DOMINO
SVBMISSA CONSECRA

DE FLOEGEN

BERENISSIMO DUC BRANSVICENSIS A CONSILIO

EXERCITATIONEM IN PRAESENTIA ACADEMIAE ILLAE

GEROLINAE CURATORI COLLEGII MEDICORUM

QUOD BRANSVIGAE FLORET, PRAESIDI

ET IN CONSILIO SANCTIONE

REVERENDISSIMO

PATRONE ET MAECENATI SVO

HENR. LVD. MATTH. HERTELL.



❧ I ❧

EXERCITATIO ACADEMICA
DE
IVRIBVS ILLIVS QVI ALTERI AD
EMENDVM CREDIDIT

I

Praefatio, cum institui ratione.

Incidimus, quod doleat lugeatque omnis posteritas, incidimus in illa tempora, quibus debitorum dicam, an creditorum virio salus rei publicae non consistere posse videtur, sed potius fluctibus quasi publicis agitur? Nimirum inhumanus creditor, tametsi ab ipso debitor et vel per superos moram experat, precibus mansuescere nescit, sed summo et stricto, quod inuocat, iuri confisus, aut nummos vrget, aut executionem paratam. Debitor e contra naufragiis incendioque constatam, aut quouis alio maioris impetus infortunio afflictam bonorum iacturam deplorat, aequae ac rerum pene deperditarum praesidium quaerit in aliqua saltem mora. Quanto acerbiorum creditorum esse, deprehendit: tanto ardentioribus precibus implorat nobile iudicis officium. Oportet, ut, licet ringatur exactor acerbus, tamen iudex facilem se praebear, ad indulgendam ipsi aliquam moram. Iudicio hoc inter creditorem ac debitorem suborto, quid statuendum sit, iudices quandoque dubii haerent? Metam namque iustam, quae contractuum fidem seruaret, nec creditoris summo iuri iniuriae quicquam admisceret, nec opprimeret debitorem solutioni impari, philosophicum iurisprudenciae lapidem vocavit sapientissimus Legislator Borussus.

A

russos-



ruffo-Brandenburgicus. *Le iuste milieu*, inquit a), *qui en maintenant la validité des contrats n'opprime pas les débiteurs insolubles, me paroît la pierre philosophale de la jurisprudence.* Quibus augustae mentis oraculis has praemisit rationes. *Les loix, qui regardent les débiteurs, sont sans contredit celles, qui exigent le plus circonspection, qui le publiënt. Si ces loix favorisent les créanciers, la condition des débiteurs devient dure. Un malheureux hasard peut ruiner a jamais leur fortune: si au contraire cette loi leur est avantageuse, elle altere la confiance publique, en infirmant des contrats, qui sont fondés sur la bonne foi.* Obmotis eiusce generis querelis, graue iudicis officium eo oneratur magis, quoniam iudicium hocce non raro innumerae aliae lites insequi solent. Si enim debitor evertit mensam, ac illius non modo fortunae, sed etiam victus, vestitusque necessarius sub praecone cum dedecore subiicitur: quiuis e communi quasi naufragio sua seruare satagit. Non raro tunc de protopraxia solet esse contentio, dum, quae aliis indulta sunt, iura singularia alii suum in usum vertere satagunt. De pecunia credita ad id, vt domus aliae res ematur, subinde in foris agitatam, scimus, quaestionem, num iure hypothecae? an vero alio quodam iure singulari gaudeat? Quum legum interpretes non conueniant in decidenda quaestione obmota: non iniucundum fore, credidi, si lectoris iudicio subiicerem meditationem de iuribus illius, qui alteri ad emendum credidit.

II

Ius personale illi, qui ad emendum credidit, tribuit L. 26. D. de reb. auct. ind. possid., quae illustratur.

Conturbatis, debitorum rationibus, quis quaeso nescit,

- a) *In dissertatione, quam Mifsae facile suam agnoscunt, amalibus historiae Brandenburgicae annexa sub tit. Diff. sur les raisons d'etablir ou d'abroger les Loix p. m. 29.*

scit, aduocatos auide suscipere causas creditorum, nec raro, seposita omni verecundia; lites tam diu protrahere, donec creditores, fraudibus decepti, se sumtuum iacturam fecisse, sentiant? Istos, vides, ea propter protopraxiam exigere, quod hanc et vel ipsae leges ipsis indulgeant. Illos idem desiderare, conspicias, ob ius hypothecae, quo munitam, lactantur, pecuniam ab ipsis creditam. Hos vero vrgere, audis, priuilegium personale, cuius vigore saltem praeferendi forent illis, qui nudis cautionibus contenti, aliorum inopiam nummis creditis subleuarunt. Adfirmare nullos dubito, et hunc gaudere duntaxat priuilegio personali simplici, qui alteri ad emendum creditit. Ne, temere id dixisse, videar, audias quaeso, PAVLUM iuriconsultum. *Qui, inquit b) in nauem extruendam, vel instruendam creditit, vel etiam ad emendam: priuilegium habet.* Quo effato PAVLI nil melius, me hercule excogitare poterit, quod conduceret magis ad sententiam adornandam. Si vero nosse cupis effati huius et rationem et occasionem, qua prodit: scias velim, ante bellum punicum primum Romanos nec se, nec sua bona, commisisse fluctibus oceani; quem, aquilonibus inter se pugnantibus, e tranquillo in procellosum verti, sciebant, et statim inter venti sibilos albescere, ac spumosa aquarum mole ex imo fundo assurgere ad caelum humidum iratumque, nec raro, tonitru formidabili mugitu reboante, naues horrissono fragore succidere. Inde autem deteges rationem, quare nec in legibus XII. tabularum, nec in vlla alia antiqua iuris ciuilibus parte, vestigium deprehenditur de rebus nauticis. Quae vero subsequenter temporibus, per vniuersum maris mediterranei tractum, tamquam ius aliquod gentium receptae erant; leges Rhodiorum nauales et vel tandem adeo placuerunt Romanorum Imperatoribus, vt easdem illas ad-

A 2

fcisce-

b) L. 26. D. de reb. auct. iud. possid.

sciscerent. c) Ab eo inde tempore, credite mihi, lites de rebus maritimis suscitari coeperunt, quae vero non, nisi difficulter, componi poterant. Nam ius maritimum primum arctis finibus inclusum, dein per diuersa tempora non dicam legibus, sed saepe fori disputatione aut delusum, aut ampliatum fuit. Quare praetorum erat, edicta de rebus maritimis in albo proponendi. Aut fallit animus, aut adducta abs me verba PAVLI sistunt fragmentum edicti, de rebus eiusce generis dati. Ut ita sentiam, me imprimis mouet inscriptio allatis verbis praemissa. Loquutione enim *breuis edicti* conspicua in inscriptio-
ne intelligendum esse tale edictum, viri eruditi haud ita pridem obseruarunt d), quod praetor emittere solebat, prout iudicii vsus exigebat. Accedit, quod allata verba perspicuitate ac facilitate se commendent. Quare eo magis concludere licet, ea non PAVLVM, sed alium quendam, dubio procul praetorem, auctorem agnoscere; quocertius est, caeteras leges, quas PAVLO debemus, verborum tenebris adeo esse inuolutas, ut Paulinum scribendi genus, i. e., obscurum, graecistnos redolens, implicarum, ambiguum, tortuosum in prouerbum abierit e). Naturali autem aequitate impulsus praetor, memoratum edictum proposuisse in albo, videtur. Ius enim illud, quod

- c) Testimonia huc spectantia attulit PET. VAN DER SCHELLING *Diatr. de Lege Rhodia de lactu, cap. III.*
- d) Id fecerunt G. FANCIOLVS *Thef. Var. Lect. vtriusque Iur. L. I. c. 34.*, I. G. HEINECCIUS *Hist. Edict. L. I. C. II. §. XII. p. 20. sq. in Opusc.*, I. BERTRANDVS *de Vit. Iurispr. L. I. c. XXV.*
- e) Obscuritatem stili PAVLI crepant FR. DVARENVS in *Comm. ad L. 132. de V. Obl.*, GIL. REGIVS *Enantioph. L. II. c. 14. fol. 1503. Thef. Otton.*, IOS. AVR. DE IANVARIO *de Republ. IC. torum p. 56.* Praeclare interim FR. CAR. CONRADI functus est patrocinio PAVLI aduersus doctores in *Par. p. 514.*

quod e natura ipsa arripimus, hausimus, expressimus, vnumquemuis edocer, aequum omnino esse, vt e debitoris obaerati facultatibus nummos mutuo dados prius recipiat creditor, cuius iura defendimus, quam iste, qui exarato chirographo contentus, mutuum dedit. Constat enim inter omnes, pecuniam ad emendum creditam verisimam fuisse in vtilitatem accipientis. At idem illud non semper adfirmari posse, dubio caret, de nummis istius creditoris, qui, chirographo simplici emisso, mutuum dabat debitori. Equis enim nescit, saepius illum, qui, cautione simplici data, accepit mutuum, esse patrimonii sui nepotem, ac raro creditum in suos vertere vsus? Equis non fatetur, in creditoribus, quos chirographarios f) nominare solent a consueto more debitum chirographo debitoris probandi, omnem quandoque culpam haerere, vt debitores luxuriosi bona decoquant, alienas pecunias mutuo acceptas abliguriant, viros bonos, sobrios, frugales, industrios perdant? Equis haec rerum momenta considerans non laudaret praetorem, ius protopraxiae ad emendum credenti indulgentem, aequae ac in ipsius edicto tam iusto lubens non acquiesceret? Caeterum non est, qui cum quibusdam eruditis g) vrgeas, praetorem e re nata edixisse duntaxat, vt priuilegio personali simplici gauderet, qui ad instruendam aut emendam nauem credidit, non vero eundem statuisse, vt idem ius protopraxiae indulgeretur et aliis creditoribus ad domum, aliamue rem emendam nummos mutuo dantibus, hinc allatum edicti fragmentum non fauere sententiae generali, quam tueor. Jurare auferim, futurum esse, vt riuus serupulus non torqueat

A 3 men-

- f) L. 38. §. 1. D. L. 4. et 6. C. de bon. auct. iud. poss., L. 10. C. qui pot. in pign.
 g) Inter hos familiam ducunt A. FABER Coni. L. VIII. C. XI. I. SICHARDVS ad L. 7. C. qui pot. in pign., et FR. STYPMANNVS, de iure Marit. et Naut., P. IV., cap. V., n. 67. seqq.

mentem, si modo cogitaueris, in digestis nostris rarum non esse, ut exemplum adferatur, non, ut eo alia species restringatur aut excludatur, sed ut potius adducto exemplo regula illustretur.

III

Sententiam nostram confirmat L. 34. D. de reb. aucl. iud. poss., quae illustratur.

Quam praeunte PAVLO adornauimus, sententiam quoque defendit MARCIANVS. *Quod quis, sermonem iurisconsulti integrum recitasse iuuabit h) nauis fabricandae, vel emendae, vel armandae, vel instruendae causa, vel quoquo modo crediderit, vel ob nauem venditam petat, habet priuilegium post fiscum.* Distincte incedit MARCIANVS, diuersis quatuor creditoribus priuilegium personale adiudicans. Tres priores, e sententia iurisconsulti, sunt, qui crediderunt nauis fabricandae, vel armandae, vel instruendae causa. Audio, te dicere, vnum modo creditorem his indicari, et plura verba a MARCIANO iuncta esse, ut oratio esset paulo ornatior modulatioque. At salua est nostra sententia. Nam tua interpretatio calculum non meretur, ob voculam disiunctiuam *vel*, qua vitur iurisconsultus, et cui constant etiamnum sua munia. Quid! quod ipsa natura vocum suadet, ut tres diuersos creditores a semet inuicem separemus. Hos vero omnes quartum excipit creditor, cuius iura defendimus, et quem reliqua verba MARCIANI concernere videntur. Etenim hisce, *vel quoquo modo crediderit i)*, iurisconsultus dubio procul inuit, in priuilegio personali concedendo ad emendum credenti nil interesse, num

h) *L. 34. D. de reb. aucl. iud. poss.*

i) Retinemus verba, prout editio vulgaris exhibet. Scimus caeterum, editionem Taurellianam loco *quoquo modo* exhibere *quoquo modo*. Vid. c. F. HOMMELII *Palingenes libr. Iur. Vet. tom. I. p. 423.*

num emtori ipsi? an redemptori operis, i e., illi, qui domum aedificandam conduxit? an vero, iussu emtoris, venditori materiarum creditum dederit? Verbis vero, *vel ob nauem venditam petat*, intelligi volunt viri eruditione incliti k) eum, qui nauem vendidit, ac fidem de pretio habuit. Si, quod sentio, ingenue fatendum: nimis contorta haec interpretatio mihi videtur. Quare risum teneatis, lectores, si vobis dicam, mihi met potius placere explicationem his de verbis factam a glossatoribus, viris, contra quos caeteroquin odium exitiale ea propter foueo, quod, vbi neruo et acumine opus, languent et flaccescunt, contendunt vero insudantque, vbi oriosa sunt omnia. Si enim integrum sermonem MARCIANI diligenter considero: lubs cum glossatoribus memorata verba restringo ad casum, quo quis emtori navis, ad soluendum pretium promissum, nummos credit. Nec est, quod metuam, ne pergenter hoc itinere detineant tam verba, *privilegium habet post fiscum*, quam argumentum inde elicitedum ita sonans: Si fiscus anteponeudus illis, quorum pecunia credita est munita vinculo hypothecae; sequitur, idem dicendum, de nostro creditore, privilegium habente post fiscum. Facile enim terrorem, quem argumentatio incutit, dispellere possumus. Nam nullus quidem auferim indubium vocare ius protopraxiae fisco competens et ob tributa oneraque l), et ob debitum primipilare, quod, tanto iure ornatum esse, constat, vt et ipsi dori, summo favore caeteroquin dignae, praeferratur m). At idem ego met

k) Ita sentiunt VL. ZASIVS ad L. 34. D. de reb. iud. aucl. possid. n. 3., AVCTOR. Coll. Iur. Argent. eod. tit. th. 32., A. LAV-
TERBACHIVS de priu. cred. person. simpl. §. 23.

l) L. 4. C. in quib. caus. pign.

m) E. 3. C. de primip., L. 4. C. in quib. caus. pign. Quid sub debito primipilari veniat, optime docuit C. A. L. B. de BRAVNE
diss. erud. de Debito Primip. §. V.

met statuo, fiscum in alijs causis, in quibus leges nullam eius ius praecipuum agnoscunt, non anteponi debitis pignoris nexu firmatis n), sed locum modo primicerium tenere inter creditores e chirographo actuos o). Quae vero quum ita sint, aut fallor, aut, ex MARCIANI sententia, creditor noster, quum saltem privilegio gaudeat post fiscum, praefendus erit creditoribus chirographum numquam producentibus. Tribui vero ei hoc privilegium debet, simulac probaverit, se non rem, sed nummos, sub hac lege debitori obaerato, mutuos dedisse, ut ad rem quamdam emendam adhiberentur p).

III

Creditori nostro ius pignoris, si id sibi peculiari pacto constituitur curavit, indulget L. 17. C. de pign. et hypoth.

Nouum, idque, meo quidem iudicio, non contemnendum robur sententiae nostrae inde accedit, quod ad hunc usque diem desideretur constitutio generalis creditori nostro hypothecam adiudicans in rebus pecunia credita emtis. *Quamvis ea pecunia, ita edicunt DIOCLETIANVS ET MAXIMIANVS q) quam a te mutuo frater tuus accepit, comparauerit praedium: tamen nisi specialiter vel generaliter hoc tibi obligauerit, tuae pecuniae numeratio in causam pignoris non deduxit: sane personali actione debitum apud praesidem petere non prohiberis.* Tantum abesse, quiuis fatebitur, ut nummos ad emendum creditos iure pignoris taciti obligatos esse velint legumlatores optimi, ut potius verbis, nisi specialiter vel generaliter hoc tibi obligauerit, haud obscure innu.

n) L. 3. D. qui pot. in pign.
o) Vid. PAUL. sent. recept. V. 12. §. 10. ibique SCHVLTINGIVM p. 430. Iurisp. Anteiust.
p) Arg. L. 7. D. de exerc. act.
q) L. 17. C. de pign. et hyp.

innuant doctrinae huc usque expositae acriter inhaerendum esse, nec prius eam deferendam, quam constaret, numerationem pecuniae, interueniente quodam pacto speciali, deductam fuisse in causam pignoris. Non accusabis me de falsâ mente adfecta verbis edicti memoratis, si modo cogites, DIOCLETIANVM et MAXIMIANVM permittere creditori nostro, *vt actione personali persequatur creditum* destitutum iure pignoris. Meo quidem iudicio, non male. Sciebant enim Imperatores, hypotheca non constituta, debitorem modo obligatum esse, pecuniam mutuo acceptam restituendi; nec creditori, cuius nummis praedium quoddam comparatum, ius esse in praedio; sed emtorem potius rem ex alterius pecunia facere suam, non eius, cuius nummis res erat comparata r). Dedi rescripti sensum. Ad damne exemplum illustrans doctrinam nostram? Ad dam. Ita res fiet clarior. Tabernis derelictis, inquit V-PIANVS f), res existentes, licet ex vnius creditoris pecunia sint comparatae, omnes in tributum venire, nisi fuerint tali creditori pignoratae. En vigorem doctrinae nostrae temporibus iurisconsultorum, quorum centonibus constat pandectarum corpus. Simile in argentariis ius erat, auctore IVSTINIANO t). Nam, debitoribus obaeratis foro cedentibus, creditores antiquiores postponuntur, iussu diui Imperatoris, argentariis in rebus, quae horum pecunia credita acquisitae sunt, si modo generalis aut specialis conventio de hypotheca constituenda accesserit. Quid igitur haeremus? immo quidni signemus responsa eorum, qui,

B

cessar-

r) L. 6 C. de R. V., L. 12. C. de Iur. Dot. Adde, si placet, E. BRONCHORSTII *Enantioph. Cent. II. Aff. LXV.*

f) L. 5. §. 17. D. de trib. act.

t) *Nou. 136. c. 3.* Adde H. HVBERTI *diff. II. de Argent. Vet. c. II. §. 5.* Infertam inuenies *Tom. II. Vol. 1. Thef. diff. Iur. Belg.* quem debemus G. OELRICHI.

cessante tali pacto, cessare, statuunt u), ius hypothecae in nummis ad emendum creditis. Caeterum recepto DIO-CLETIANI ac MAXIMIANI edicto ambigi coepit, si creditor noster anhelat ius hypothecae acquirendum, an hypotheca priuata scriptura constituta sufficiat? an uero publica desideretur? Aiunt, scio, patroni hypothecae publicae, periculum omnino esse, ut, si instrumentum priuatum publicis instrumentis anteponatur, fraus committatur in designando tempore, et ut quibus tempus contractus adponat in suum usum. At caue, iis accedas. Inane est prolatum argumentum. Nam non iusserunt legumlatores, ut hypothecam apud acta constitui curaret creditor noster ius protopraxiae anhelans. Continetur modo alatis uerbis generalis constitutio, circa cuius interpretationem argumentum probe fit a uerborum latitudine ad consequentiam iuris ea definiti. Igitur quid restat, nisi quod et tunc protopraxiae ius indulgeamus creditori nostro, si hypothecam priuata scriptura constitui curauit.

V

- u) Ita sentiunt FR. BALDVINVS de pign. C. VI., G. BARTHIVS Hod. For. Civ. C. III. §. 15, I. BRUNNEMANNVS Proc. Conc. Cred. C. V. §. 41., H. DONELLVS de Pign. et Hyp. C. IV., P. GVDDELINVS de Iur. Nou., L. IV. C. XVIII., A. ALEYSER Med. ad Pand. sp. 226. n. u., A. PEREZIVS Com. ad. C. tit. in quib. causs., C. PH. RICHTERVS de Iur. et Priu. Cred. P. IV. C. V., n. 34., ARN. VINNIVS Sel. Quaest. L. II. C. IV., P. VANDERANVS de priu. Cred. c. VIII. p. 269. ed. col. de an. 1569. His iungas, si res iudicatas desideras praeter M. BERLICHIVM P. I. Concl. 65. n. 144., B. CARPZOVII Iurispr. for. P. I. C. XXVIII. Def. CK., H. BROCKESII Obs. Sel. Arg. XV. A. RAUCHBARI Quaest. Iur. V.

Creditori nostro, si res credendis nummis emendas sibi pignori esse obligatas prospexit, potius ius inter creditores hypothecarios tribuit L. 7. C. qui pot. in pign.

Posset sic perorata videri causa. At cogitanti, DIOCLETIANVM et MAXIMIANVM paulo copiosius de hoc iuris articulo exposuisse mentem, lubet adponere aliam constitutionem, quam iisdem debemus. Huius est tenoris w). *Licet iisdem pignoribus multis creditoribus diuersis temporibus datis priores habeantur potiores, tamen cum, cuius pecunia praedium comparatum probatur, quod ei pignori esse specialiter (obligatum) statim conuenit, omnibus anteferri iuris auctoritate declaratur.* Bipartitam esse hanc constitutionem, et vel illi adfirmabunt, qui supra vulgi humilitatem non adfurgunt. Prior pars tradit regulam, vi cuius, pluribus pignoribus, multis creditoribus datis, *is potior iure esse debet, qui est prior tempore.* Altera exponit exceptionem, qua is, qui ad emendum credidit, prius ius inter creditores hypothecarios habet, si pacto *statim* adiecto sibi prospexit, vt res, ad quam comparandam mutuum fuerat datum, *pignori specialiter esset obligata.* Lectoris gratiam me iniurum, confido, si fingam exemplum, quo constitutio memorata illustrari poterit. Accipe id.

Iauolenus, perinclitus falgamarius, M. aureos sibi mutuos dari expetit ab Asinio, esurionum parente. Lamentis, gemituque et femineo vlulatu suorum necessariorum per diplomata, syngraphas, cautiones deceptorum, se eo adductum dicit Asinius, vt nulli credat sine sponse, id est, agro, vinea, domo oppignorata. Quare Iauolenus, vt voti particeps fiat, ac vt eo tutius debeatur, quod in obligationem deduxit, obligat Asinio omnia bona

B 2

soluta,

w) L. 7. C. qui pot. in pign.

soluta, quae habet, habiturus est. Paulo post idem is Iuolenus mutuum desiderat a Thelesino. At etiam in hunc cadere luger x)

Quum rogo te nummos sine pignore. Non habeo, in-
quis.

Idem, si pro me spondet agellus, habes.

Quod mihi non credis veteri Thelesine sodali,
Credis colliculis, arboribusque meis.

Precibus tandem ac verborum lenocinio emollitus Thelesinus pecuniam soluit, sub hac tamen lege, ut Tusculanum credendis nummis emendum statim hypothecae speciali subiiciatur. Iuolenus e salgamario dominus praedii nobilis factus domicilium mutat, et Tusculanum diuersorium selegit. Eum sequamur. Abhorret a negotiis omnibus. Aestiuam pratula, fontes geliduli, abietes viridulae voluptatem ei adferunt. Feruent quotidianae venationes, quum caelum patitur. Sedet ad retia; amitem sustinet; lassat canes ad tempus ac irritat. Apri spuma, quum fremunt inter vepres, cerui saltu eum delectant. In aruis placet lepus cursu, gyro et amphitractionibus vulpes. Tandem petit tectum, ut ab aestu releuetur, qui, per adustas postremae ambulationis horas, ipsum non sine leui fastidio adfecerat. Ibi, quod fastum spectat, nihil desideras. Inueniunt aduenae dispositas, in mensa bene instructa, patinas ex argilla candida, aui culis, floribus, aliusue picturis ornatas, argenteis multo mundiores. Adferri, conspicis, opima fercula, eduliaque dulcem elaborantia saporem, quae prius emissitibus oculis quam patulo ore a magistro relicto filiis ingurgitantur. Recitare audis Iuolenum, labiis cyathum adponentem, sequens hoc distichon

Laudet

x) MART. *Epig.* L. XII.

*Laudet aquas, qui vult. Vinum mihi tradite. Vires.
Firmantur vino, debilitantur aquis.*

Conuiuas exemplum hospitis imitari, vides, et magistrum memoratum, furore poetico inflammatum, dum merum e phiala in craterem infundit, ita exclamare audis y),

*O phiala! o mea spes! pax mea! puto, viuere tecum
Possè diu: timeo, te sine possè mori.*

Somno, largas commiffationes et vberimos potus, tamquam opportuno medicamine temperat lauolenus, eumque diu alte stertentem et profundo sopore obfitum tener lectus. At sic, dum dulcissimo vitiorum omnium consortio bene vncta oblimat patrimoniam, opinione citius foro cedit; ad piper et falgama reuertens fidem non inuenit; digito a plebecula monstratur. Petunt decepti creditores, se mitti in possessionem bonorum. Oriuntur lites innumerae. Certant inprimis de iure protopraxiae Afinius et Thelesinus et alter alterum non ferro, sed doctis disceptationibus submouere satagit. Is tenaciter vrget regulam, quod, eadem re pluribus obligata, prior tempore, potior iure esse debeat. Hic e contra, cum aequitate conuenire, vociferari, vt aliis anteponatur in Tusculano, quod suis creditis numeris esset comparatum.

Quae igitur sententia ferenda? Egomet si sederem in tribunali; Thelesino concederem ius protopraxiae. Quo autem iure? e memorata constitutione PROCLETIANI et MAXIMIANI. Quod enim a creditore ius protopraxiae anhelante obseruari voluerunt; id obseruauit Thelesinus, puta hypothecam in Tusculano emendo sibi con-

B 3

stitui

y) Hos versus debeo I. A. de IANUARIO in *Ferrii Autumn.*
post. Red. e Repub. Iurisc. p. 66.

stitui curavit *statim*, i. e., quum solutionem praestaret. Aut enim fallor, aut haec *statim* z) seu tempore solutionis facta pignoris constitutio fecit, ut ad lauolenum emtorem et debitorem transfret Tufculanum cum sua causa, quae fuit, ut statim esset obligata Thelesino emtionis premium danti. Hac ratione praevertebat hic causas pignoris et Afinii, et omnium aliorum creditorum, quibus Tufculanum prius non poterat esse obligatum, quam erat in bonis lauoleni. At quum huius esse inciperet: retinebat etiam suam conditionem, quae erat, ut oppignoretur Thelesino, qui credidit ad id emendum.

VI

Sententia illorum refellitur, qui ad emendum credenti pignus tacitum indulgent ducto argumento ex L. i. D. in quibus causis pign. tac. contr.

Ait PAPINIANVS a), *senatusconsulto, quod sub Marco Imperatore factum est, pignus insulae creditori datum, qui pecuniam ob restitutionem aedificii exstruendi mutuum dedit, ad eum quoque pertinebit, qui redemptori domino mandante nummos ministravit.* Quo splendido ac specioso testimonio inducti sunt non pauci b), ut doctrinam a nobis traditam infringere auderent argumento huius tenoris. Si is, qui ad domum reficiendam credidit, habet hypothecam tacitam, auctore PAPINIANO; multo magis ius taciti pignoris

z) Inprimis vrgere, video, F. CONNANVM *Com. Iur. Ciu. L. IV. C. II. n. 12.* et H. PISTOREM *L. III. Q. XV.*, requiri statim de pignore conventum esse.

a) *L. i. D. in quibus causis pign. tac.*

b) Agnoscunt A. GAILLVS *Obs. Praef. L. II. O. XII. A. R. MARA de Conc. Cred. L. II. §. 18.* S. PACIFICVS *Tr. de Sahu. Interd. Resp. III. C. II. n. 506.*, L. VITALIS *Leff. Var. L. II. C. 19. p. 683.*, *Thef. Iur. Ciu. b. E. OTTON.*

gnoris indulgendum erit illi, qui mutuum dedit, ad domum emendam. Atqui. Ergo. Verum enim vero illustrandis iamiam PAPINIANI verbis adductis docebo, aduersarios tam longe a vero aberrare, vt mihi ipsae chartae, in quibus argumentum est scriptum, erubescere videantur. Ad adductorum verborum interpretationem sciendum est, eandem, mea quidem opinione, esse constitutionem, quam prolatis verbis PAPINIANVS *senatusconsulto* DIVI MARCI tribuit, edicto autem facto a DIVO MARCO VLPIANVS c), quem hic in subsidium vocasse e re nostra erit. Vt ita sentiam, me hoc inprimis mouet, quod hisce temporibus Principes, si edicto cauissent, quae aut maioris momenti erant, aut quae ad posteritatem valere volebant, nil prius, nil posterius habuerunt, quam vt illa *senatusconsultis* confirmarentur, atque sic in leges abirent. Quid? quod *senatusconsulta*, si qua ad ipsorum beneplacita erant composita, ipsi suis edictis confirmabant, confirmata publicabant, atque sic noua specie liberratis illudebant populo, vt hic omnia de sententia *senatus totius* fieri a Principe crederet d). At huic meae interpretationi non minimum aduersari, dices, quod PAPINIANVS ET VLPIANVS non conueniant in exprimendo iure praecipuo, quo gaudere debeat is, qui credidit ad restituendam domum. Sed res in expedito est, ac facilis explicatu. Nimirum in constitutione ipsa, quam, mea pace, aut edictum principis *senatusconsulto*, aut *senatusconsultum* edicto principis firmatum dicere poteris, duplex ius indulgetur non modo illi, qui credidit in futuram domus alioquin ruiturae, sed etiam isti, qui redemptori mutuum ministravit. Primum ponit VLPIANVS in iure *exigendi*, alterum iudicante

c) L. 24. D. de reb. auct. iud. poss.

d) Pluribus id docent. I. G. HEINECCIUS l. c. C. IX. §. 3. et S. L. BOEHMERVS *diff. de Iur. Merc. Opif. in Conc. Cred. p. 388. Sel. Iur. Ciu.*

dicante PAPINIANO, absoluitur pignore in restituta insula, id est, domo ab aliis separata, nec coniuncta vicinis parietibus e). En igitur iurisconsultos sibi non aduersantes. Ne vero me accuses, ac si nimium indulgeam ingenio; in mentem reuoces, volo, leges sibi statim non esse contrarias, quando vna plus, altera minus constituit. Quid? quod nec absolum est, priuilegium ac hypothecam concurrere. Quem namque fugit, et fisco f), et pupillis g), tribui priuilegium, licet et hypothecae iure gaudeant h)? At exploranda iam erit paulo intimius ratio praecipui iuris in oratione DIVI MARCI indulti illis, qui ad domum resciciendam crediderunt. Scias igitur, in Romanorum architectura et aedibus nil non fuisse magnum et splendidum. Ingredientibus aedes stuporem iniiciebant pauimenta, parietes, columnae, laquearia, trabes; marmore inducta, imo inaurata omnia; adiuncta quoque belluata aulaea

— — et emissae per cuncta cubilia lymphae.

Non mirum igitur, quod in aedibus restituendis non modo publicam utilitatem versari, sed etiam in eo decus urbis agi, existimatum est, ne adspetus publicus urbis ruinis deformeretur. Superfunt in veteribus monumentis, quae nostra versamus manu, argumenta non pauca, quae abunde docent, nomothesium romanam inuigilasse restituendis aedificiis. Curator reipublicae prospiciebat, ne urbs deformeretur; iubebat, ut dirutae domus exstruantur

e) Vid. TACIT. Ann. L. VI. C. XLV. et Hist. L. I. C. 86. TH. REINERSII Insc. C. 1. 138. B. A. P. de RACK ad L. I. in quib. caus. apud Oeherichium l. c. V. l. P. II. p. 93. I. VICAR. Voc. Iur. voce insula.

f) L. 34. D. de reb. auct. iud. poss.

g) L. 19. D. ib.

h) Euoluas O. WESTENBERGII Dium Marcum diff. XLI. §. 11. p. 359.

tur a dominis; ferebat auxilium deformitati remedio competente aduersus detrectantem i). Praesidibus mandatum erat, vt cognitione causae adhibita compellerent dominos ad reficiendas aedes collapsas k). Vni e fociis, si is communem domum, aut balneum restituisset, nec alter intra iv menses partem sumtuum impensorum cum vfuris centesimis soluisset, pars domus restituae adcrecebat l). Igitur aut fallit animus; aut ad curam publicam omnino pertinet, indulgendis iuribus eminentioribus allicere diuites, vt nummis credendis subuenirent inopibus, si collapsas aedes restituere non poterant. An vero iam dubitares asserere, adductis circumstantiis latere rationem iurium nummis ad reficiendas aedes credendis concessorum oratione **DIVI MARCI**? Egomet eo magis id contendo; quo aequius esse, video, iura eminentiora concedere talibus creditoribus, qui pecunia credenda omnium causam reddiderunt saluam. Quibus vero positis quid inde sequitur? Anne argumentum, quod aduersarios inde intulisse vidimus? Nequaquam. Is enim, qui ad rem emendam credit, nil ad prohibendas ruinas confert, nil ad aedificia conseruanda. Nec ad publicum vrbis adspectum, nec ad ornamentum spectat, vtrum tu? an vero alius quispiam possideat aedes? At interest rei publicae, vt plurimae ornataeque domus sint in ciuitate, ac vetustae et collapsae restituantur. Quare elumbi Marte pugnasse

C

viden-

- i) *L. 46. D. de damn. inf. L. 8. C. de aed. priu.* Iungas, si placet, 10. WASTEAV *diff. de iur. et iurisd. mun.* ap. OELRICHIUM l. c. p. 304.
- k) *L. 7. D. de off. Praef.* Addidisse non poenitebit I. BOREEL. de MAREGNAULT. *de Off. Praef. Prou.* ap. EVM. v. 133.
- l) *L. 4. C. de aed. priu. L. 52. §. 10. D. pro soc.* Conf. I. AVERANII *Int. Iur. L. I. C. XIII, et I. CVIATCII Obs. Iur. Rom. L. XIX. C. XX.*

videntur, qui ius pignoris, credenti ad domum reficiendam concessum, concedere auferint et illi, qui ad aedes emendas credidit. Constat enim inter omnes, cessante causa, cessare et ipsam legis dispositionem. Accedit et hoc, quod alii bene animaduertunt m), oratione **DIVI MARCI** pignus insulae concedi modo ob pecuniam creditam ad aedes restituendas, non vero nouiter extruendas. Si igitur exulat ius pignoris, quando pecunia credita adhibetur ad domum nouiter extruendam; multo minus memoratum ius oratione **DIVI MARCI** indultum extendi poterit, si quis nummos credidit ad rem emendam.

VII

Secus sentientes nec Auth. quo iure C. qui pot. in pign., nec

Nou. XCVII. C. III. inuari, ostenditur.

Argumento allato quum secus sentientium doctrina defendi nequeat: mirum non est, si iidem varia comminiscantur, ut se extricent. Ita, ut alia taceam, eos in subsidium vocare, conspicias, recentiora edicta, quae **IUSTINIANVM** auctorem agnoscunt. Adferunt, legislatorem optimum a), posteaquam inceperat de iis loqui, qui, ob indulta ipsis priuilegia, anteponuntur creditoribus alius ratione hypothecae ipsis constitutae anterioribus, exempla proferre, ac ea propter sistere illum, qui suis nummis aut ad reparandam, aut ad emendam rem credit. Dein, ita porro adferunt, **IUSTINIANVM** iubere, ut noster creditor anteponi debeat omnibus illis, qui antiquius hypothecae ius in bonis debitoris habent.

m) A. **AECIATVS** ad *L. 25. si cert. per. et H. PISTORIS h. c. n. 7.*

2) *Auth. quo iure C. qui pot. in pign., Nou. XCVII. C. III.*

Quid? quod Imperatorem, licet mouisset dubium, num ille, e cuius pecunia credita agellus esset comparatus, ob indultum ipsi priuilegium praefereendus foret vxori dotem repetenti, edixisse, mulieribus talia priuilegia opponi non posse ab illis, qui ad emendum crediderunt. Ex hac autem diui IUSTINIANI voluntate patere, ita concludunt, ius pignoris taciti concessum isti creditori, cuius iura defendimus. Nam non modo Imperator adfirmans, sibi de illis creditoribus esse loquelam, qui hypothecae iure gauderent, annumerat talibus creditoribus et illos, quorum nummis creditis res est acquisita, sed etiam Idem is hos vltimos illis equiparat, qui ad reficiendas aedes mutuam dederunt pecuniam, quos autem rem ipsam iure pignoris taciti obligatam habere, constat. Quæris, quid sentiam de hoc secus sentientium argumento? Numquam profecto, vt ego quidem arbitror, haec scripsissent, si cognitam perspectamque habuissent summam constitutionis Iustinianæ, secundum cuius tenorem, ex peruersa interpretum b) doctrina, mulieri dotem repetenti is cedere debet, qui credit in rem comparandam vel reficiendam cum expresso pacto pignoris. Eam tradam elisurus secus sentientium argumentum. Nimirum IUSTINIANI æuo non modo existimatum est, frigere Venerem sine peculio foeminarum, sed etiam dubio procul mulier indotata cristas facpius erexit, atque, si male educata, aequè grauis fuit maritis, quam diues, honestiori loco nata, et humaniter instituta. Quare paulo rarius Iuuenalis aliustue amator pauperem Venusinam Corneliae Gracchorum praetulit, sed potius in votis habuit, vt ditata veniat, quam non solum

C 2

—Lac-

b) Ita A. NEGVSANTIUS *de Pign. P. V. M.*, 2. n. 16. I. ROBERTVS *Animad. L. IV. n. 25.*, A. D. SONNEMANNVS *Com. ad ius nouell. p. 606.*

— *Laetorum sociam rebusque secundis*
Accipit,

sed quae etiam lubens

In curas veniet, partemque laborum.

Quum vero reipublicae interesse cognoscerent legumlatores, maritos non perdere bona dotalia, sed mulierum dotes saluas esse; variis priuilegiis et actionibus dotem ornarunt, atque munierunt. Inter reliqua priuilegia non minimum erat illud, quod mulier, pro conseruanda dote, non modo tacitis hypothecis antiquioribus in bona mariti, sed etiam expressis anteponeretur c). Quaerebatur iam, quae sententia tunc ferenda foret, si mulier dotem suam repetens concurreret cum tali creditore, qui, post allatam dotem marito, vel ad comparandas vel reficiendas res, constituta hypotheca, nummos mutuos dedit? Num mulier tali creditori? an vero talis creditor mulieri praefereendus esset? IVSTINIANVS hanc controuersiam edicto, quod inuocant secus sentientes, decidens sanciuir, ut creditor noster, si hypotheca prior fuerit tempore, id est, nummos ad emendum prius dederit, quam vxor intulerit dotem, mulieri praeferreretur, iuxta vulgatum illud, priuilegiatus aduersus priuilegiatum non vitur priuilegio. E contra creditor noster cedere debet ex eadem sanctione mulieri, si dotem dedit marito, antequam is pecuniam mutuam dedit ad emendam domum, stabulumue. En summam edicti recentioris, quod debemus IVSTINIANO.

Sa-

- c) Id pluribus docuerunt H. HAHNIVS *ad Wesenb. de Priu. Cred. n. 4. et z. A. FACHINEVS Cont. L. III. c. 90. HVNNIVS Var. Resol. L. III. tr. 3. P. V. q. 4. I. WISSENEACHIVS in Emblem. Trib. ad L. i. Sol. matr. P. de TOLLIEV de iur. Nupt. p. 167. Tom. I. iurisp. antiq. quam debemus D. FELLENERGIO.*

Sane si eam consideremus paulo penitius; immo si inprimis verba sub initium conspicua ponderemus; fatendum omnino erit, Imperatorem novum ius condere, aut iustitiae hypothecae creditori nostro indulgere noluisse, sed eundem potius, quam decisionem quaestionis obmotae ferret, quoad privilegia, creditori nostro indulta, sese retulisse ad ius antiquum. Quum vero ius antiquum, nummis ad emendum creditis, pignus tacitum non indulgeat, sed tantum protopraxiam admittat, si pignus expresse sibi constitui curaverit creditor noster: sine haesitatione concludimus, IUSTINIANVM facta decisione anteriorem hypothecam expressam respexisse, qua opus, si mulieri praefereendus is, qui ad emendum credidit.

VIII

Ostenditur, et illi, qui ad militiam emendam credidit, ius praecipuum concedi Nou. XCVII. C. IV.

Quid tum? si thori socia dotem repetens concurrat cum illo, qui ad militiam emendam credidit. Audias IUSTINIANVM ita ea propter edicentem a), *sancimus, si quis crediderit aurum occasione militiae, siue statutum fieri, vel pro aliis quibusdam talibus causis: et expressim hoc ipsum scribatur in instrumento: et in hoc fiat pactum, ut casu proveniente, prior sit solus, qui ad hoc credidit: et huic solo casui cedere mulierem.* Quum hic nominetur militia; huius denominationis explicationem praetermittere nequeo. Ea significabat officia eorum, qui in aliqua schola inter statutos relati erant, et salaria commodae quaedam consequantur ex Imperatorum munificentia b). Talis militia

C 3

fuit

a) Nou. XCVII. Cap. IV.

b) Ita nobiscum militiae vocem, cuius iterata mentio fit in Codicibus

fuit silentiariorum, hoc est, eorum, qui per palatium principis imperabant silentium, maxime Principe somnum capiente c). Talis etiam erat militia adiutorum Quaestoris palatii d). Poterant vero hae militiae et legari aliis, et transmitti ad heredes, et vendi et emi e). Non mirum igitur, si audias, eandem quoque potuisse obligari pignori vel hypothecae f). E tali hypothecae nexu in creditorem is usus redundabat, quod iste nempe iure hypothecae per actionem quasi seruianam sibi vindicabat commoda et stipendia, quae e fisco perciperet is, qui militiam habebat, et hypothecae nexui subiciebar. Allatis verbis confirmat IUSTINIANVS memoratum ius creditoris, adeo, vt, qui ad militiam emendam crediderit, praeferratur omnibus creditoribus, atque etiam *mulieri* dotem repetenti. Sed addit Imperator, id demum valere, *si negotium gestum fuerit scripto, cui testes subscripserint*. Vides igitur, et esse quaedam negotia, quae desiderant omnino scripturam, adeo, vt ea omissa non valeant.

VIII

ce et Nouellis, describunt C. RITTERSHVSIUS *Iur. Justin. P. III. C. VIII.* et M. STEPHANI *ad Nou. LIII. n. 17.* Paulo aliter eam definit. AND. ALCIATVS *L. I. praeterm. verb. militia.*

- c) Vid. I. CUIACIUM ad *L. I. C. de silentia.*
- d) Quae officia Quaestoris Palatii fuerint, optime indicauit M. C. CERTIVS *de Sen. Rom. L. IV. C. V.*
- e) Pluribus id docuit Ill. I. F. EISENHARDTIUS *de iure eius qui ad militiam emendam credidit, in conc. creditor. §. X. seqq. p. 136. in Opusc. var. arg.*
- f) *L. ult. C. de pign. et hyp.*

VIII

Tura eminentiora, quae pupillis in rebus credita eorum pecunia comparatis tribuunt L. 7. pr. D. qui pot. in pign. et L. 2.

C. quando ex facto tut., ostenduntur.

At et ipsi pupilli a nobis exposcere videntur, vt et ipsis locum tribuamus in hac dissertatione. Quae nimirum voluit, vt aliorum praesidio destituti non essent illi, qui se ipsi per aetatem defendere nequeunt: nomothesia romana et hic pupillis subueniebat. Constitutum namque legimus a), vt, si quis nummis pupillorum rem quandam emerit, pupilli in eiusce generis rebus, ipsorum pecunia credita comparatis, tacitum pignus accipiant. Quid? quod id et tum valere constat b), etiamsi emtor esset pupillus. Ratio autem, cur tale ius praecipuum pupillis sit indultum, laet in fauore ergo minores. Quum enim infirmum admodum sit pupillorum consilium, et multis captionibus suppositum, multorum denique expositum insidiis: accidere facile posset, vt bona auita miseris illis, et ob aetatis animique imbecillitatem indefensis subtrahantur, dissipenturque. Quo igitur non facile nummis per fraudem et insidias aliorum spoliarentur; e re publica omnino erat, nummos pupillorum ornare iure quodam eminentiori, si scilicet adhiberentur ad rem emendam. Caue vero existimes, vt indulti pignoris taciti subiectum tantummodo fuerit res pecunia pupillari emta. Nam et serui, si tutor quosdam emerit nummis pupilli, eosque manumiserit, non sunt liberi, sed potius pupillo iure pignoris obligati c). Inuenimus maius adhuc priuilegi-

a) L. 7. pr. D. qui pot. in pign.

b) L. 3. D. de reb. cor.

c) L. 6. C. de ser. pign. clat. manum. Add. G. NOODTII Oper. tom.

legium pupillis hic indultum. Nimirum si tutor pecunia pupillari rem quandam suo nomine emerit, pupillo dominium et rei vindicatio competit d). Nullus errare videor, si eius rei rationem in eo latere statuo, quoniam tutoris est, ut pecuniam pupillarem in emenda praedia collocet, nec culpa careat, si id facere omiserit e). Accedit, quod tutoribus interdicitur iura, ne nummos pupillorum in suos usus vertant f). Obiicere te, audio, absurdum esse, hypothecam et dominium concurrere. At tam leuis est haec obiectio, ut nihil profecto superfit, nisi, ut tibi occinam vetus illud,

Collige sarcinulas - - - et exi,

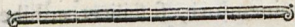
Iam grauis es nobis - - -

tom. II. p. 446. et W. GRVNINGII *Tr. de Pign. et hyp.* §. XLII.

d) L. 2. C. *quand. ex fact. tut.*

e) L. 5. *pr. D. de admin. et per. tutorum.*

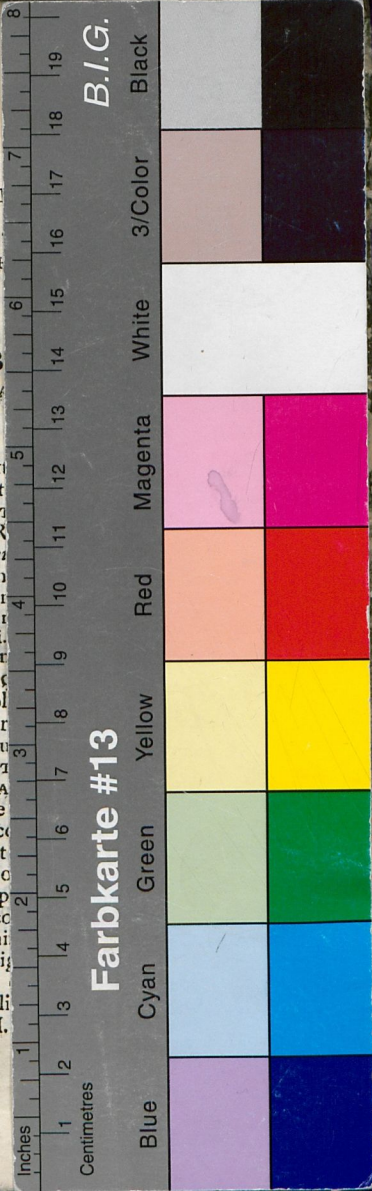
f) L. 46. §. 2. *ibid.*





X 239 6279





~~9,135.370.~~
1771, 2^a
563 9

EXERCITATIO ACADEMICA
DE
IVRIBVS ILLIVS QVI ALTERI
AD EMENDVM CREDIDIT

QVAM
PRAESIDIO
D. ALBERTI PHILIPPI FRICKII

IVRISCONSULTI ET ANTECESSORIS
PVBLICO ERVDITORVM EXAMINI
SVBMITTIT
AVCTOR
HENRICVS LVDOVICVS MATTHIAS
HERTELL

CELLENSIS
SOCIET. DVICAL. TEVTON. ADSCRIPTVS
A. D. XXVII. APRILIS MDCCLXXI

HELMSTADII
EX TYPOGRAPHEO ACADEMICO
VIDVAE SCHNORRIAE.