



1.  
2.  
3.  
4.  
5.  
1/  
1.  
91  
311  
=





582.

*Problema Extemporaneum,*

16  
1705, 2.

OSTENDENS,

**JUS ROMANUM,**  
DEFICIENTE JURE STATU-  
TARIO AUT PROVINCIALI,  
NON ESSE ATTENTENDŪ  
INCASIBUS, UBI AUT RATIO-  
NI AUT ÆQVITATI  
REPUGNAT,

Quod,

In Illustri Academia Hasso-Schaumburgica,

Ad diem 19. Decemb. An. M DCC V.

*Publico Eruditorum examini submitunt*

PRÆSES

**HENR. ERNST. KESTNER,**

Doct. & Profess. Jur. Ordin.

ET RESP.

**JUSTUS WILHELMUS PASTOIR,**

Heidelbergâ-Palatinus,



RINTHELII,

Typis HERMANNI AUGUSTINI ENAX, Acad. Typogr.







§. I.

**T**Rita est & antiqvissima sententia, tot præjudiciis & auctoritatibus confirmata, cessante jure statutorio, ad Jus Romanum, velut sacram anchoram & oraculum quoddam, recurrendum esse, cum ex hoc jure declarentur, restringantur, extendantur, suppleantur jura statutoria, imo hæc ita interpretanda esse, ut quam minime recedant a Jure Communi i. e. Romano, ita *Gailius, Carpzovius, Berlichius, Schurpfius, Lauterbachius*, ut infinitos alios taceam.

§. II. Certum quidem est, quod Jus Romanum, constitutis Academiis sensim in Germania receptum, ac deinceps autoritate imperatoria donatum multatum in ratione naturali, tum in æquitate fundatas conclusiones contineat, ita, ut suo sensu pro systemate quoddam pulcherrimarum legum, imo, si *Duckio* fidem habemus, pro communi Gentium Jurisprudentia reputari possit. Sed & certum est, si vera fateri fas est, augustissimum hoc Romanorum Jus in subsidium saltem receptum esse, ita, ut deficientibus consuetudinibus & pristinis Germanorum legibus, & tum demum attendendum sit, ubi de notoria ejus receptione constet, qualis receptio, cum in  
infi-





in finitis casibus Jus Romanum non receptum, docenda est, uti nuper dictum deductumque in Problem. quodam Juridico de Reformanda Jurispr. §. 8. *Conf. Illustr. Kulpif. diss. epistol. de German. leg. veter. & Rom. jur. orig. & aut. Monzamb. de statu imper. c. 5. §. 13. Maurii. de libr. jur. comm. Thomas. in delineat. histor. §. 170. 171. & in programm. de exiguo pandectarum usu.*

§. III. Gravior est Problematica nostra quaestio, an Jus Romanum, ut receptum, in casibus, ubi aut rationi aut aequitati contrariatur, advertendum sit? Quod cum pace differentium intrepide negamus; quod enim de Gallia testatur *Johannes Titius, Hottomanno in AntiTriboniano* allegatus, Reges sc. voluisse Romanum Jus publice legi, ut doceretur aequitas & excoleretur ratio, ex quibus plurimum in regno Galliae judicatur, id certe, si tractationem Juris Romani inspicias, Germaniae nostrae applicari debebat, neque alia ex ratione Jus Romanum receptum, quam ut rationis & aequitatis fontes exhauriantur, atque deinceps reipubl., feliciter gerendae, accommodentur, uti graphice monet *Besoldus in dissert. de praemiis pen. & leg. c. 8. §. 6.* neque hic de casibus aut legibus abrogatis, sed de hisce decisionibus loquimur, ubi Jus Romanum in viridi adhuc observantia esse dicitur, & graviter urgetur.

§. IV. Per jus nihil aliud, quam praecipuum superioris, actiones hominum morales, seu quid agendum quid non agendum, stringentis, per aequitatem autem commodam seu rectam interpretationem





nem juris generaliter ac indefinite lati ad casus, in lege non expresse, seu non sigillatim decisos, intelligi, & adeo æqvitatē vel ipsum naturæ jus, vel interpretationem in jure naturæ fundatam absolvere, tam notum quam notissimum est.

§. V. Duo igitur juris fulcra, duo cardines sunt, ratio & æqvitas, quævis demptis, jus non est jus, sed impium præsidium & constantissimum malitiæ tegumentum.

§. VI. Equidem uti ratio legis est anima legis, ita certum est, deficiente ratione, quæ cum primis ex genuinis veræ & sinceræ jurisprudentiæ & immotis juris naturæ principiis haurienda, quæque velut medium fortissimum, quid justum quid injustum apertissime demonstrat, ipsam deficere legem, agnovere jam gloriosissimi imperatores in l. 8. C. de jud. quod in omnibus rebus potius *justitiæ & æqvitatē*, quam stricti juris ratio haberi debeat.

§. VII. Lex omnis debet esse rationalis, consuetudo & lex irrationalis non obligant. Nulla lex positiva sanctissima naturæ decreta evertere, eaque, quæ rationem & æqvitatē enervant, stabilire potest.

§. VIII. Ipsæ ergo leges Justinianæ politico sunt dijudicandæ judicio, ita, ut æqvum & bonum in legibus comprehensum reipubl. applicetur, & ex ipsissimis Politicæ & Jurisprudentiæ, quam universalem dicimus, principiis legum rationabile deducatur. Neque enim Jus Romanum aliter considerari debebat, quam eximium systema jurisprudentiæ, in artem collectæ, quatenus in juribus singulorum,

po-



populorum, eoqve etiam Germanorum in regulis  
*æqui & boni* subsidium præbere potest. Atqve ex  
 hoc principio tota hujus juris disciplina petenda.  
 Innuit hoc bene *Celeberrimus Ziglerus in præfat. no-*  
*tar. & animadvers. ad Grot.* Quando ait, nec soleo  
 ego in scholis meis vel Ulpiano, vel ipsi deniqve Ju-  
 stiniano tam cæco assensu blandiri, ut non identidem  
 ad naturalia principia recurrere, & veras juris justi-  
 tiæqve causas eruere mihi integrum refervem, quo-  
 circa ille demum veram & non simulatam philoso-  
 phiam affectare mihi videtur, qvi civile jus ad altio-  
 ra & superiora principia revocat, & in illis verum  
 JUSTI ET ÆQVI fundamentum inquirat. Idem  
 urget *Cicero lib. 1. de leg.* Ubi inquit, ex intima phi-  
 losophia haurienda juris disciplina, complectenda  
 in hac disputatione tota causa juris universi est ac  
 legum, ut hoc civile, quod dicimus, in parvum qven-  
 dam & angustum locum concludatur, qvi aliter Jus  
 Civile tradunt, non tam justitiæ, quam litigandi tra-  
 dunt vias.

§. IX. Ex quo manifeste colligo, statutorum  
 juriumqve provincialium interpretationem non  
 tam ex Legibus Romanis, quam potius ex æquitate,  
 quam Jus Naturæ & genuina interpretatio svadet,  
 derivandam esse. Præclare hoc innuit *Mevius ad*  
*jus Lubec. quæst. prælim. 1. n. 17.* Inquiens, non levio-  
 rem errorem illos errare existimo, qvi ex Juris Ci-  
 vilis rationibus statutorum æquitatem examinant,  
 quam qvi ad eandem formam cuiuslibet ætati, sexui  
 & corpori crepidas calceosqve conficiunt. Eoqve  
 ten-



tendit, quod per-illustris *Kulpifusus* in allegata epistola *de orig. leg. German.* notat, in verbis, nescio an non eadem veritate dicere possim, sacras literas ita esse accipiendas, ut quam minime ab Aristotelis libris metaphysicorum abeant, ac, si dubium occurrit, hinc esse illustrandas: qvæ enim modo se habet Aristotelis metaphysica, tanquam præclarum opus philosophiæ primæ, qvæ in theologia usum suum ostendit, eadem, nec alia ratione æstimari debet corpus Juris-Romani, qvæ, quod sæpe diximus, eximium juris-prudentiæ in artem collectæ systema. Responderunt jam Jcti Lipsienses in interpretatione jurium provincialium non tam inspiciendum an recedat a Jure Romano, qvæ qvæ mens sit legislatoris. *Conf. Dn. Hess. in dissert. de usu & autoritate Juris Romani in foris Pruss. S. 13.*

§. X Scilicet singularum Gentium & Provincialium leges ex propriis ac domesticis rationibus æstimandæ, & suborto dubio, inde explicandæ sunt; *domestica* rationes sunt, qvæ legislatorem ad ferendam legem impulerunt, & sunt vel *morales*, qværum dijudicatio ex jurisprudentia universali Naturalis sc. ac Gentium Juris Principiis adornanda, vel *politica*, qvæ ex occasione temporum, personarum, rerum, reipubl., aliarumqve circumstantiarum eruendæ, quod historiæ de qvacunqve republ. cognitionem involvit.

§. XI. Illustrat hanc rem insignis ordinatio Boruffiaca, concepta im *allgemeinen Land-Tage* de anno 1612. sub verbis; *Da sich ja einiger Fall / der*  
in





in gegenwärtiger unserer Ordnung nicht begriffen/  
künstlich begeben/ und zutragen würde/ so soll  
derselbe nicht nach den alten aufgehobenen Rechten/  
Gewohnheiten/und Gebräuchen gerichtet und geur-  
theilet/ sondern zu anderwertiger decision und diju-  
dication EX ÆQVO ET BONO der Sachen  
Umstände und Gelegenheit nach gestellet werden.

§. XII. Non tamen hic æqvitatē cerebri-  
nam intelligimus, neqve omnis opinio de turpitu-  
dine ac honestate legis, est normalegis. Ridiculum  
est, ideo non velle subditum vivere secundum legem,  
quod lex cum subditi ratione non quadrat. Caute  
adeo incedendum, discutienda sunt principia justī &  
injusti, æqui & iniqui, afferendus est animus pius,  
constans, incorruptus, in legibus divinis versatissi-  
mus. Quare cordati Doctores & Consilarii leges,  
rationi & æqvitati repugnantes modeste perstrin-  
gere, earumqve nævos & necessariam reformatio-  
nem, cum Doctoris non sit leges aut condere, aut  
conditas mutare, summo Nomothetæ submissæ, &  
devotione, quā par est, summa demonstrare debent;  
eundem, & tentandum aliquid in rebus humanis, &  
quæ non uno actu & ictu irrumpunt principia sanio-  
ra, illa tamen, remotis præjudiciis, sensim sine sensu  
suumqve suo tempore effectum habebunt.

§. XIII. Ut vero specimen aliquale legum  
cum ratione pugnantium, quarum tamen usus &  
constans praxis urgetur, sistamus, ut ut quidem vix  
titulus, vix superfit materia, quæ non apertissimam  
hujus rei veritatem ostendat, hoc saltem loco pro-  
vocalamus



vocamus ad paucissimas quasdam leges, nimirum ad  
*l. 15. §. 7. ff. de usufr. l. 7. ff. de R. I. §. 5. l. de Hered. Instit. l. 8.  
 §. 5. ff. de inoff. test. l. 5. §. 2. ff. de pact. dot. l. f. C. de remiss.  
 pign.* Quippe qui hanc vice quæstionē non farraginem  
 legum exhibere, sed ulteriorem hujus rei discussio-  
 nem, & cumulum legum, ad hanc rem spectantium, ad  
 aliam occasionem reservare voluimus: tantum.

## Corollaria Respondentis.

I.

- D*istinctio juris & virtutis ab ipsomet Grotio sub-  
 inde fuit adhibita; tacite saltem insinuata, sæpius  
 tamen confusa. vid. J. B. & Pac. l. 1. c. 2 § 9. c. 3. § 3.
- II. *Anabaptistarum argumenta, è Sacris literis contra  
 jus bella gerendi allata, nihil probant.*
- III. *Omnia bona, etiam futura, posse donari rectè affir-  
 matur per l. 35. §. 4. & 5. C. d. donat.*
- IV. *Legatus Principis in alterius Principis territorio  
 delinquens hujus jurisdictioni subjectus est.*
- V. *Feudum emitium inter feuda propria recenseri  
 rectè potest.*
- VI. *Communio bonorum primævis Christianis usur-  
 pata, moribus eorum non omnem bonorum proprie-  
 tatem sustulit.*
- VII. *Esus carnis humane non est simpliciter contra  
 Jus Naturæ.*
- VIII. *Nec Ludovici Pii, nec Caroli Crassi, nec Henrici  
 Quarti, nec Adolphi Nassovici, nec Wenceslai de-  
 stitutio firmo juris colore excusari potest.*

✽✽✽✽✽



ULB Halle

3

004 173 341



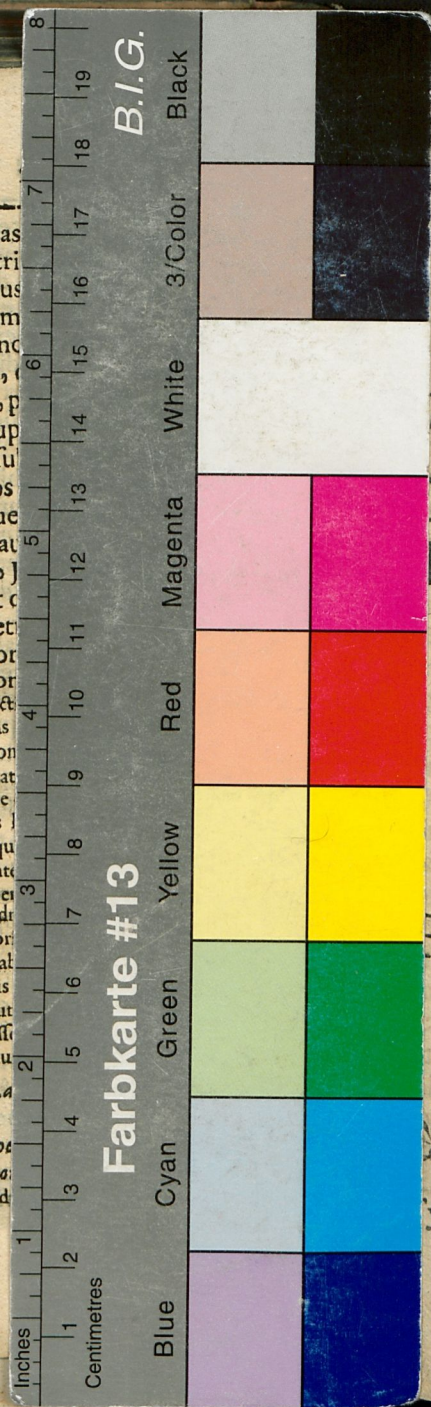
*Sb.*











*Problema Extemporaneum,*  
OSTENDENS,

**JUS ROMANUM,**  
DEFICIENTE JURE STATU-  
TARIO AUT PROVINCIALI,  
NON ESSE ATTENTENDŪ  
IN CASIBUS, UBI AUT RATIO-  
NI AUT ÆQVITATI  
REPUGNAT,

Quod,  
In Illustri Academia Hasso-Schaumburgica,  
Ad diem 19. Decemb. An. M DCC V.  
*Publico Eruditorum examini submitunt*

PRÆSES  
**HENR. ERNST. KESTNER,**

Doct. & Profess. Jur. Ordin.

ET RESP.

**JUSTUS WILHELMUS PASTOIR,**  
Heidelbergâ-Palatinus,

*HERMANNI AUGUSTINI ENAX, Acad. Typogr.*

**RINTHELII,**

*ypis HERMANNI AUGUSTINI ENAX, Acad. Typogr.*

16  
1705, 2.

