



2

Arten
II

14

DISSERTATIO INAUGVRALIS IVRIDICA
SIVE
OBSERVATIONES IVRIS MISCELLANÆ
**THEORETICO-
PRACTICÆ**

QVAS INDVLTV ORDINIS
IURECONSVLTORVM PRÆSIDE
IO. PAVLLO. KRESSIO,

J. V. D. ET P. P. ACADEMIÆ
JAM PRŒRECTORE, ET ORDINIS SVI DECANO
PATRONO AC PROMOTORE SVO PER
ÆTATEM COLENDO,
PRO GRADV DOCTORALI
AC SVMMIS IN VTROQVE IURE HONORIBVS
ET PRIVILEGIIS RITE CONSEQVENDIS,
PLACIDÆ ERVDITORVM DISCEPTATIONI

IN JVLIO MAIORI
DIE AVGVST. III. HOR. CONSVET. SVBICIT
AVCTOR
CARL GOTTHILFF DRACHSTEDT
PATRICIVS HALL. MAGDEB.
REGIMIN. BLANCKOB. ADVOC. ORDIN.

HELMSTADII,
TYPIS HERMANNI DANIELIS HAMMI,
ACAD. TYPOGR. 1722.

DISSERTATIO IN UNIVERSALIS IURIDICAE
OBSERVATIONES IURIS MISCELLANEA
SIVE
**THEORETICO
PRACTICAE**
QUAS INDVLTV ORDINIS
IURISCONSULTORVM PRÆSIDI
IO PAVLO KRÆSSIO
J. V. D. ET R. ACADEMICI
IAM PÆROCTORE ET ORDINIS SUI DECANO
TATRONO AC PROMOTORE SVO PER
ETATVM COLENDI
PRO GRADU DOCTORALIS
AC SVMMI IN VTROVQVE IURE HONORIBVS
ET PRIVILEGIIS RITE CONSERVANDIS
PLACIDE ERVDITORVM DISCRETIONIBVS
IN PÆRTE MAIORI
DE AVGVST. III. HOR. CONSVEL. SVBICIT
AVCTOR
CARL GOTTHELF DR ACHSTEDT
PATRICIVS HALL. MAGDER.
REGIMIN. BLANCKOB. ADVOC. ORDIN.

HÆRSTEDT
TYP. HÆRMANNI DANIELIS HÆMMI
ACAD. TYPOGR. IMP.



JO. PAVLLVS KRESS
PRÆCLARÆ ERVDITIONIS AC
STIRPIS CANDIDATO

DRACHSTEDTIO

S. P. D.

Non quod multi agunt immaturo consilio, ad juris honores docturæque gradum deperastis, sed eruditione in academiis operose conquisita, ac deinde in tritura forensi probe exercita multoque labore per plures annos exculpta demum de hisce cogitasti Domine Candidate. Cujus optimi instituti eum quoque
(nunc

nunc consecutus es fructum, ut
post examina consveta exacta, &
scientiam tuam in juris arte, &
prudentiam in ejusdem applica-
tione, usuque unanimiter lauda-
verit ordo juridicus. Quæ lau-
datio tanto majoris facienda est,
quo rariora hodie sunt illorum
exempla, qui & doctrina neces-
saria in academiis ingenium præ-
parant, & diligenti exercitatio-
ne in foro, ulterius perficiunt.
Placuit TIBI cetera, non uni ar-
gumento in tuo inaugurali spe-
cimine inhærere, nec opera con-
texta dissertationem conscribere,
sed selecta quædam, & utilia juris
capi-

capita, grata nec inconcinna va-
rietate, hinc inde decerpere, at-
que sub observationum miscella-
nearum titulo publico exhibere.
Commendat hoc studium se faci-
le viris in foro versantibus, qui-
bus sæpius breves peculiare re-
rum peculiarium meditationes,
casu difficili obveniente, plus
profunt, quam proluxa industria,
multoque apparatu anxie con-
scripta vastiora systemata. Ne-
que aliter sperare jubent, quæ in
præsentiarum collegisti, quæque
TIBI jam reddo, paucis hinc in-
de interpolatis & aliquot aucta-
riis adjectis. Gratulor TIBI jam-

) (2 diu

diu promeritos honores, optoque animitus, ut gradus academicus, certissimus ad altiora in republica gradus sit, splendorique nobilissimæ tuæ familiæ jam satis conspicuæ, novum inde accedat lumen atque novum incrementum. Vale & rem ex animi sententia gere.

Perscriptum in Academ. Jul.
M DCC XXII. die Julii
XXX.





OBSERVATIO I

Delato & acceptato in causa deflorationis ac stuprationis juramento principali, juramentum calumniae salva conscientia, & sine evidentissimo perjurii metu admittendum non est *

* Juramentum calumniae quid sit, per §. 1. *J. de Pen. tem. Litigant.* & L. 2. *C. de jure jur. propr. calumn. dand.* quotuplex sit, per dictam L. 2. §. *fin. in pr.* & c. 1. ac 2. *X. Eod. Nov. 49. c. 3. per C. 2. §. fin. de juram. calumn. in 6.* et qui hoc jurare teneantur, nec non ad quem finem praestandum sit, tum ex rubr. tum ex *pr. & §. 1. J. de pen. tem. litigant.* satis clarum esse puto. Et licet juramentum calumniae tempore Justiniani ad substantiam judicii pertinuerit, ut ita quocumque tempore, & quacumque litis parte postulari ac praestari poterit, id quod etiam expresse jure can. constitutum, per c. 1. *de juram. calumn. x. in 6.* vid.

BRVNNEM. *Conf. 103 n. 26. ibique adleg.* Interim

tamen, quum nullum juramentum debeat esse vinculum iniquitatis, neque aperta porta ad facile profanandum sanctissimum nomen divinum, quin potius honesta eorum verecundia, qui metu Numinis divini non facile jurant, *L. eum quidam 21. §. neque enim C. de fide instrument. L. 8. ff. de cond. Inst.* Ita in juramento calumniae cordati judicis arbitrio multa sunt relicta. Hinc enim, quoties videt, frivole solum exigi hoc juramentum, toties illud inhibere potest, imo & debet, ne supervacuis, juramentis onerentur conscientiae litigatorum, aut nomen Dei profanetur, *MEV. P. 2. Dec. 324. vid. Rec. Imper. de anno 1054. §. über dieses verordnet wir 43. & quum ille occidisse vulgo dicatur qui mortis causam praebuit, L. ita vulneratus 51. in pr. ff. ad L. Aquil.* Sane judex in Deum & partem gravius peccat, qui superflua juramenta, unde quam plurimum perjuriam sequuntur, admittit, & ita se auctorem perjurii sistit contra *L. 2. C. de Indict. viduit. toll.* Toties vero judex juramentum calumniae non debet admittere, quoties ex qualitate rei, vel ex aliis facti circumstantiis, aut alias a parte deductis, magis certus, quam dubius est, unam partem litem ex calumnia non movisse, nec facile moturam esse. Ratio enim uti anima legum est, *L. 17. ff. de LL.* ita in legem committit, qui legis verba amplectens, contra legis nitur voluntatem, *c. certum est 88.*

de

de R. I. in 6. simplicitas enim est amica legibus,
 §. sed quia 7. I. de fidei commiss. heredit. Et inde
 inspiciamus in dubiis ac obscuris, quod est veri-
 similis, vel quod plerumque fieri consuevit,
 cap. inspiciamus 45. de R. I. in 6. Hinc in presenti
 casu, quando in causa deflorationis ac stupra-
 tionis, delato & acceptato jam juramento prin-
 cipali, deflorata juramentum calumniae defer-
 tur, ut ita magis sermo sit, de juramento ca-
 lumniae speciali, quod scilicet super certo cau-
 sa articulo, ut in presenti super delato juramen-
 to principali, praestandum, quum juramentum
 calumniae generale in aliquibus locis plane sit
 abrogatum vid. jus provinc. prusen. L. 1. tit. 32. in
 Saxonia autem in desuetudinem abierit, testan-
 te CARPZOV. P. I. c. 12. def. 21. Et in Proc. civ.
 Tit. 12. art. 1. n. 7. & PHILIPP. in usu pract. in-
 stit. Eclog. 74. judex hoc non admittet, neque
 etiam sine evidentissimo perjurii metu admitte-
 re potest. Jurans licet alias de calumnia, de
 credulitate tantum juret, per §. l. J. de Pen. rem.
 litigant. Etenim in dicto casu, aperta, imo
 ridicula illusio, & evidentissimus perjurii metus
 in medium se sistit, quum deflorata credulita-
 tem fidemque probabilem per quandam abstra-
 ctionem a scientia distinguere nequeat sed po-
 tius certissime sciat, effectu impragnationis sa-
 tis praeseferente, quod a certo ipsique noto
 stupratore castitas ejus sit expugnata: ut proin-
 de quan-



igitur de quoniam hæc de veritate, & non de credu-
 obli- litate jurat, ut sic juramento principali, utpo-
 -nov- te itidem de veritate, plane non opus, sed il-
 -viv- lud potius in totum superfluum fit Hinc non po-
 -m- test non esse, quin unum ex hisce juramentis
 -s-quis in periurium necessario abire debeat, vel ad
 -nitq- minimum altera partium periura præsumatur,
 -v- & ita omnino quoque præsumendum fit. Qua-
 -s- ore & vulgo, etiam à simplicissimis, qui regulas
 -uro- artificialiter præsumendi & concludendi non in-
 -nom- telligunt, dici solet: Das wird nicht leicht ver-
 -m- muthet / noch auch einer glauben / daß ein
 -ad- Mensch einen Kerl angeben solle / mit dem sie
 -si- gar nichts zu thun gehabt hätte. Neque as-
 -n-sertis obstat: posse tamen casus evenire, ut stu-
 -vo- prata circa stupratorem fallere possit, e. g. quan-
 -m- do concubitus in diversorio publico, in strami-
 -sup- ne & in tenebris, vbi plures masculi simul per-
 -anim- noctant, sit peractus, vel quis puellam in somno
 -ob- suppresserit, si alias fieri potest, quod concubi-
 -m- tus in somno & somno manente, effective exerce-
 -omi- ri possit, id quod tamen animus non est, aut exa-
 -m- minare aut decidere. Uti enim nulla regula a-
 -v- lio deo firma, quin non aliquam patiatur exceptio-
 -s- nem, ita raro accidentia non constituunt jus L.
 -o- 64. ff. de R. 7.

OBSERVATIO II.

Tantum pecuniæ alter mihi in mutuo
 debet restituere, quantum illi mea pe-
 cunia

76
cunia fuit utilis, aut tamen esse poterat; & ita distinctio vulgaris inter mutatam bonitatem monetæ intrinsicam & extrinsicam, subtilitatem magis, quam utilitatem sapit, ac in cathedra, potius quam in foro locum sibi vindicat. *

* Mutuum re contrahitur, & inde nominatur contractus realis, uti notissimum ex *pr. f. quib. mod. re contrab. oblig.* vocatur autem ideo realis, quia formaliter actualis rei traditio ad sui perfectionem requiritur, *L. 30. ff. de Reb. Cred. L. 1. §. 2. ff. de. rer. permutat.* Interim actio inde oriens non est realis, sed manet personalis. Hinc quantum pecuniæ ab altero realiter ad me pervenit, aut utiliter pervenire potuit, tantum restituere sum obligatus; ut, ita planè non opus, imo intotum supervacaneum, prius quærere de facta forte mutatione bonitatis monetæ. Quum etiam pactum, ut plus reddas accepto, inutile dicatur, *L. 17. ff. de pact. L. 11. ff. de reb. cred.* Er quando ultra id, quod datum est, in mutuo non debet reddi aliquid, licet aliud placuerit, *L. 11. §. 1. ff. de Reb. Cred.* Adeo, ut testante CARPZOV. frustra urgeatur effectus instrumentorum liquidorum, CARPZOV. *p. 2. decis. 146.* sane illud, quod realiter in mutuo, sive directo sive per indirectum ad alterum pervenit, aut utiliter pervenire potuit, alteri

alteri restituendum; Alias enim alter cum alterius damno fieret locupletior, id quod nemini licitum, *L. 14. ff. de condit. indeb.* imo potius a naturali abhorret ratione, quemquam cum alterius detrimento fieri locupletiozem, *L. 206. ff. de R. I. L. 6. in fin. ff. de jure Dor. conf. Schulzes ad Modest. Pist. qu. 122. n. 68. & seq. Thoming. decis. 27. n. 37. Brunnem. Cons. 114. n. 17.* & semper in dolo esse dicitur, qui cum alterius damno vult locupletari, *L. 17. §. fin. de Inst. Act.* ut etiam pupillus teneatur de dolo, quatenus cum alterius damno vult locupletari, *L. 1. ff. de pos. conf. Barget in tr. de dolo lib. 6. reg. 3. n. 6.* ubi tandem in fine concludit: quod actio doli, quæ competit contra eum, qui se locupletat cum alterius damno, sit perpetua. Haud malè etiam ad hanc materiam & præmissam decisionem ingenere quadrat, *L. Si me & Titium 32. ff. de Reb. cred.* quæ Lex propter summam secum ferens æquitatem, à multis, multis elogiis effertur, sic vocatur lex aurea aureisque literis scribenda, à Baldo, Parisio & aliis, Jctis, quos recenset Hippol. Rivino. *Conf. 66. n. 22.* Speculum aureum, lex divina & nobilis. Insigni plane commentario casuque practico textum hunc illustravit Jctissimus *Lauterbach. in Vol. Dissert.*

OBSERVATIO III.

In probanda Læsione minoris, non sufficit probare: se illo tempore, quo restituo

tio petitur, læsum esse, sed quod læsio jam
 adfuerit illo tempore quo negotium ge-
 stum est. *

* Restitutio in integrum est repositio in pristi-
 num statum, *L. 4. §. 1. & 2. ff. de
 fideicomm. lib.* seu est redintegratio cau-
 sæ jure amissæ, *L. 2. C. quib. in caus. in integr.
 restit.*: Unde quando minor petit restitutionem,
 petit reponi in pristinum statum. Quum verò
 restitutio præsupponat læsionem *L. 1. §. 1. ff. de
 minor viginti quinque ann.*: Hæc, ut pote funda-
 mentum agendi constituens ante omnia pro-
 banda, Restitutionem enim in integrum, non
 tam persona minoris quam restitutionis causa,
 ipsa Læsio videlicet introduxit. quum non minor
 solum, sed & major viginti quinque annis, non-
 nunquam in integrum restituatur, neque etiam
 ante minor beneficium restitutionis in integrum
 impetret, quam se læsum esse probaverit, *per
 L. non omnia 44. ff. de minor: viginti quinque
 ann.* Læsio autem debet esse intrinseca, sive,
 quæ negotio gesto jam infuit, non autem extrin-
 seca, sive aliunde ex post facto, utpote ex mu-
 tatione temporum calamitate belli, aut felicita-
 te pacis, nec non pretio rerum cum adfectione
 hominum, ut plurimum non adeo sapienti vari-
 ante, nec certo ac universali fundamento innixo
*vid. Dn. Thomaf. dissert. de pret. affect. & de æ-
 quit. cerebrin. L. 2. C. de resc. vendit. Add. Oddus de*

B

Restit.

Restit. P. 1. q. 4. art. 5. Nam si hoc permittere-
tur futurum sane esset, ut restitutio negotium
non in pristinum, sed plane in alium ac novum
statum reponeret, & ita non restitutio, sed mu-
tatio ac Novationis species nominanda foret;
Quod tamen secundum antea deducta, legibus
è diametrum contrariatur. Inde etiam omnes in
integrum restitutiones causa demum cognita
fiunt, *L. 3. L. 11. §. 3. §. L. 44. ff. de minor: viginti quinque
ann.* insuper tenendum, quod ubi constat de me-
liori jure rei, non sit restituendus actor. *c. Pastoralis X. de causa posses. & propriet: Quare* in petitione
restitutionis in integrum, maximè, quando ad pro-
bationem fundamenti agendi, læsionis sc. perve-
nit, caute procedendum, ne quis, inducta proba-
tione minus relevanti, restitutus in simul expen-
sis, causa cadat.

OBSERVATIO IV.

SI quis ex capite metus restitutionem
petit, non sufficit probare metum, sed
læsis quoque quam maximè ac potissimum
probanda venit.

* Jus collectum est ex naturalibus præceptis, aut
gentium, aut civilibus *§. 1. j. de just. : & jur :*
Hinc etiam in jure æquitas naturalis maximè
spectanda, & illius ratio habenda *L. 90. ff. de R. j.*
confer ex instituto *Dissert. Magnif. Dn. PRÆSID.*
de regula : summum jus summa saepe injuria. ut quo-
que æquitate desiderante, jus mutetur, *L. 85. §. fin. ff.*
de R. J.

de R. 7. Inde prætor iniquitatem juris stricti videns emendationem quidem intendebat, sed cum ipsi potestas legislativa non competeret, politicæ artes in subsidium vocandæ erant, ne plebi ad seditionem proclivi rebellandi anfa daretur, & tamen secundum æquitatem naturalem, multis in negotiis jus diceretur, adhibitis in hunc finem remediis palliatis. Inter quæ & locum sibi vendicat Actio quod metus causa, quæ tunc instituenda, quando alter vi metuque compulsus, aliquid gessit, unde damnum patitur, & sic inde læsus sit *L. 1. ff. quod met. caus.* Qualis gestio quidem secundum jus naturæ nulla est, de jure civili autem per regulam, quod coacta voluntas sit etiam voluntas, subsistit. Requisita actionis nostræ sunt, ut metus incussus sit injusta ratione, ab eo scilicet illatus, qui se. nullum in me jus habet, metum inferendi, *L. 3. §. 1. L. 9. §. 1. L. 21. pr. ff. quod met. caus.* Quisnam autem metus iuste incussus dici debeat, ex circumstantiis variis judicatur. Aliquando iudex ex persona ejus, qui metum patitur, arbitratur, *L. 3. ff. ex quibus caus. maj. aad. c. 28. X. de sponsal.* interdum respectu metum incipientis accidere potest, ut licet v. c. magistratus regulariter jus metum inferendi habeat, nihilominus potestate sua imperiove abutatur, quo casu vis illata pro injusta reputatur, *L. 3. §. 1. ff. quod met. caus. L. 7. ff. ad L. jul. de vi publ.* Porro debet aliquid gestum esse inter vivos, quum in aliis negotiis æquitas

naturalis remanserit. Sic metu compulsus ad faciendum Testamentum, latus dici nequit, quoniam illud vel per se nullum est, *arg. L. 1. C. de SS. Eccles. vel pro lubitu Testatur mutare potest.* Huc etiam refertur matrimonium. Quamvis enim metus, secundum hypothesein Istorum Romanorum, Stoicorum Sectæ additorum, non excludat voluntatem juxta *L. 21. §. pen. ff. quod met. caus.* quia tamen excludit voluntatis libertatem, quæ in matrimonialibus omni modo requiritur, *C. 14. X. ac sponsal. metus hæc negotia impedit, redditque ipso jure nulla, L. 22. ff. de Rit Nupr. L. 14. C. de Nupr* CARPZ. *in juris pr. Eccles. L. 2. d. 27.* sed cur non in omnibus aliis negotiis, in æquitate naturali ita persistendum, ut metus, si non voluntatem, quod tamen verius puto, attamen voluntatis libertatem excludat, & sic negotia redeant in nulla? Interim quoties metum patiens, ex illo metu non simul patitur læsionem; toties ex capite metus non restituitur, quod Exemplo declarat STEPH. FAGVNDETZ, *de just: & jur lib. 1. c. 5. n. 19. vid. Covar. de Matrim. p. 2. c. 3. §. 4. n. 28. conf. L. 9. §. 3. & L. 14. §. 3. ff. quod met caus. MEICHSNER. 1. a. Dec. cam. Lib. 1. Dec. 15. n. 3. & Dec. 46. n. 3. & 16.* Probato itaque metu, & non insimul probata læsione ex eodem metu proveniente, restitutio ex capite metus cessat, neque locum invenit, & alter exceptione incompetentis actionis recte repellitur; quanquam ipsi

ipſi cæteris paribus, actio injuriarum ſalva
maneat.

OBSERVATIO V.

IN negotio, quod præcedente cauſæ co-
gnitione celebrandum eſt, alter neceſſa-
rio debet docere, quod deſuper Acta pe-
culiaria, & in ſpecie ſuper iſta cognitione,
ſint conſcripta. *

* De judice, ejuſque perſona ac officio, ſparſim in
jure agitur, quibus tamen omnibus ſtudio ſuper-
ſedeo, quum propoſiti non ſit, quicquam de hiſce
tractare; ſed qui cupit, poteſt evolvere *Tit. 1. de
offic. jud. ff. de juridi. & de judic. & ubi quiſque ager.
L. 12. c. de judic. ZIEGLER in dicaſtic. KELLER. de
offic. jud.* Interim quando ad negotium aliquod,
quorum quam plurima ſunt, præcedens cauſæ
cognitione requiritur, non ſufficit, in documen-
to ſuper iſto negotio conſcripto, dictum, & ſub
fine, uti ordinariè fieri ſolet, annexum eſſe, quod
cauſæ cognitio facta ſit, quia hiſce non obſtanti-
bus, alter factam cauſæ cognitionem, ex peculia-
ribus, ſuper iſta cauſæ cognitione conſcriptis A-
ctis, docere debeat. Nam licet in Actu confir-
mato præſumatur ſolennitas, *MENOCH. lib. 3.
preſumi. 132. n. 44.* idque maxime & eo magis in
Actu judiciali, *SOCIN. in tract. fallent. reg. 463.*
& pro judice alias ſit præſumptio, quod juſte &

recte egerit ea, quæ ad eius officium pertinent, MENOCH. *lib. 2. præf. 67. n. 1. & seqq.* Ut hinc, quæ iudicialiter facta sunt, præsumantur omnia rite & legitime gesta, *c. sicut nobis 16. in f. X. de sent. & re jud.* attamen non tam fortiter præsumunt iura, ut postulante parte, vel alias indigentia causæ, Actus causæ cognitionis ipse, & an ille rite sit celebratus, prout secundum substratum negotium, exacte vel exactius erat celebrandus, non sit verificandus; id quod autem non aliter, quam ex Actis, habitis super ipsa causæ cognitione, verificari potest. Iudex enim vi & ratione officii, illa tantum facere potest, quæ ipsi qua iudici incumbunt, BARTOL. *ad L. I. de jurisdictione. n. 10.* Sed iudici incumbit, secundum leges, & iuxta modum in legibus præscriptum, omnia facere, & quod taliter facta sint, per Acta desuper conscripta, docere. Etenim certi iuris est, quod in omnibus omnino negotiis, & omnibus Actibus, id, quod principaliter agitur attendendum, & secundum illud de toto negotio iudicium faciendum sit, *L. I. pr. ff. de Autor. Tutor. L. 6. ff. ad L. Rbod. de jact.* JASON. *in L. si quis nec causam in pr. ff. de Reb. Cred.* ubi itaque principaliter de causæ cognitione, & quod illa, tanquam potissima solennitas, in hoc vel illo negotio, rite ac legitime fiat, agitur, secundum illam etiam iudicium faciendum est. Imo cum causæ cognitio præsupponat citationem interessentium, eorundem declarationem ad Acta, nec non ulteriorem

rem exactissimam rei perquisitionem, non potest non esse, quin hæc omnia ex Actis, utpote ex præviis decretis citationum, habitis Terminis oralibus &c. demum apparere debeant. vid. BRUN. *Conf. ultim. n. 363.* Nam & iudici asserenti aliquid contra veritatem, sive, quod idem est, de quo veritas ex Actis non potest doceri, non creditur, BRVNNEM. *ad L. 8. ff. de Castr. Pec. n. 6.* adeo, ut asserente RIMALD. *Conf. 194. n. 24.* quem & citat. BRVNNEM. *d. l.* nec superiori credatur, quando solennitas, quæ intervenire debet, ob temporis brevitatem non intervenisse, verosimiliter colligitur.

OBSERVATIO VI.

MUltis disquiri *1. & in utramque partem disputari solet, utrum servitia rusticorum nobilibus præstanda determinata *2 an indeterminata præsumi debeant, negari tamen nequit, quin lite inter rusticos & nobiles orta, sæpius hæc concertatio usu careat, & servitia ad certas operas restringenda *4 sint ex æquitate.

*1 Usus quæstionis in eo quaeritur, quod domino cui servitia indeterminata debentur, ius & fas sit pro arbitrio novas imponere, nec rusticis ad usum provocare liceat, daß sie bisshero nicht mehr/
als

als diese oder jene Frohnen und Dienste gethan hätten / *vid. Theatr. servit. 949. in fin.*

*² Ita fere ERHARD *concl. XII. de operib. rustic. L. 6. p. 203. p. 224. L. c. d.*

*³ Ita KLOCK. *tom. I. consil. 26. n. 23. MEV. IV. decif. 131. STRYK. U. M. 3. 6. de oper. libert. theatr. servit. 949.* Quidam huius præsumtionis causam in veteri Germanorum servitute sibi invenisse videntur, quasi quondam omnes rustici fuissent servi, deinde autem dominorum suorum generositate crescente manumissi, & proinde è lege gratitudinis per secula seculorum duratura ad omne servitiorum genus obstrictissimi. Enim vero, incertum est duo tantum olim fuisse in universum hominum ruricularum genera nobiles, sive ingenuos & rusticos, sive servos. Sane in Saxonia servitus potissimum a Carolo M. deducitur, in Alemannia a Clodovæo. ADAMVS BREMENSIS *c. V. histor. eccles.* quatuor differentiis nobilium, liberorum, libertorum atque servorum gentem Saxoniam constituisse ait. NITHARDVS LIV. nobis ADELINGOS, FRILINGOS, & LASSOS commemorat, tanquam classes hominum diversas. Cui scriptori multum fidendum, quia iudice LEIBNITIO fuit filius sororis Ludovici pii & interiora regni nosse potuit, quæ illorum temporum Annalistæ raro attingunt. (2.) Quam multi quæso non extant regni germanici pagi longe post tempora TACITI & istoc ævo, ubi cum Christianismo plura circa servitutem immutata exstructi extant

extant, quis de his probabit, quod incolæ indefinita servitia in se receperint (3.) Romani in manumissione certas tantum operas sibi stipulabantur, quidni & Germani? diserte LEHMANN p. 87. de libertis Germanorum agens ait: sie sind mit NB. etlichen Diensten und Zinsen ihren Herrn verhaftet blieben.

* 4. Servitia indeterminata non in infinitum extendi debere jamdiu observarunt Jcti GYLMAN. L. 1. dec. 12. u. 33. RICHTER decis. 9. §. n. 8. WEHNER verbo: Dingnotul, sed præstanda esse secundum formam antiquam, morem regionis, aut vicinorum. Quare illos dici quidem: Ungemessene / simul tamen quoque dici Landübliche Richter, d. l.

Addi solet, quod etiam temperari debeant boni viri arbitrato WEHNER d. l. Alii monent. Dasi dergleichen Dienste bereits schon an den meisten Orthern v. c. wegen der Burg: Beste und Ernte: Tage auf ein gewisses determinirt. ROHR p. 338. circ. fin. Solet & æquitas judex constitui. Imo judicem ordinarium ex officio subditis nimis gravatis succurrere debere notat RICHTER n. 14. d. Bavarix legislator, ubi servitia indeterminata regulariter obtinent: hoc moderamen tom. III. jur Bavar. tit. 22. Art. 13. constituit: Wiewohl der Lands gebreuchigen Scharwerch keine vollkommene gewisse Regul und Maß kan fürgeschrieben werden / so sollen alle die / welchen man dergleichen Scharwerch zu leisten

leisten schuldig in Erforderung derselben sich
 also verhalten / daß dennoch die Unterthanen
 ihren Feld: Bau und andere nothwendige Ar-
 beit abwarten/ auch ihre und der ihrigen Nah-
 rung suchen und gewinnen mögen. Subiicit
 hic L. B. de SCHMID in not. 4. ne (1) exigantur
 servitia insolita (2) nec solita ultra domini ne-
 cessitatem, nec (3) dominis plane inutilia rusticis
 noxia & molesta. Enim vero his omnibus diffi-
 cultates non tolluntur, nec lites præcaventur.
 Nam 1. mos regionis, altero domino subditos
 benigniter altero durissime habente inconstans
 est, deinde dominus facile subdito queritanti
 opponere potest, ex fordern was bräuchlich /
 nemlich ungemessene Dienste denn diese bringe
 der Gebrauch mit sich. (2) Boni viri arbitrium,
 si non in perpetuum interponitur, temporariis
 temperamentis suis generalibus rixas tantum ma-
 gis auget (3) Si quibusdam in locis determinatio
 jam semel prudenter facta, merito custodienda est,
 oportet tamen & illis locis consulere, ubi ejus-
 modi determinatio adhuc desideratur. (4) Ju-
 dex ex officio vix gratis, nec si crebrius ipsius o-
 pera imploratur, semper extra partium studium
 intercedere solet. (5) Quem usum præstiterit
 lex Bavarica, fatetur illustris interpres ejus
 SCHMID n. n. ad. Artic. 4. d. l. Non raro inquit
 domini a rusticis servitia pro sola Cyclopica servitia
 exigunt, & ne diebus festis quidem iisdem parcent,
 & in hoc puncto conquereuntur rusticorum de servi-
 tiorum

tiorum immoderata exactione iudicia vestra superio-
 ra & inferiora litibus scatent. Nec (5) æquitatis
 satis commodus & perspicuus iudex est. Quare
 si hodie casus occurrit, ubi rusticus onera pu-
 blica ferre & simul servitia indeterminata præstare
 nequit, nisi more Bohemico, ut loquitur SCHMID
 d. l. tractetur & ad sanguinem emungatur, nihil
 salubrius est, quam, ut dies, modus, & quali-
 tas servitiorum, mediante prudenti tempera-
 mento, in perpetuum definiantur, prout hac-
 tenus aliquoties factum a diversis collegiis iuri-
 dicit, ad quæ acta transmissa fuerunt. Si qui-
 dem vetus generalis cantilena v. c. daß beklagter
 bey erforderung der Dienste billige Maasse
 halten/ vel die Klägere nicht über die Gebühr
 beschweren/ item die dienste mit der Ermäßig-
 ung/ daß Klägere das ihrige auch bestellen
 und sich nothdürftig hinbringen mögen/ exi-
 giren, item wieder die Billigkeit und Ehrlich-
 Liebe keine unnöthige Führen / oder Hand-
 Dienste von Klägere erpressen solle/ apud do-
 minos iniquos usu caret, neque hic impossibili-
 tas objici potest, quasi dominorum utilitas &
 necessitas varient, nec certam regulam admit-
 tunt, Nam sicuti hæc variatio non obest certo-
 rum salariorum, aut stipendiorum definitioni
 in republica, cur, quæso magis obest, cer-
 tæ servitiorum definitioni. Plane aliquando
 accidit, ut etiam servitia determinata, aliæ-
 que præstationes certæ, propter necessaria,

atque jam urgentia onera publica ad tempus moderentur, interim ejusmodi servitiorum aliarumque præstationum circumscriptio, tunc demum in subsidium vocatur (1) Si subditi de præstandorum mole querantur (2) Si inspectione commissariorum adhibita, subditos istis oneribus vel propter onera publica necessitate publica aucta, vel aliam causam sine propriæ œconomix ruina, ferendo non esse deprehendatur.

OBSERVATIO VII.

Stupri pœna de jure civili respectu honestiorum est publicatio dimidiæ partis bonorum, humiles autem corpore coercentur & relegantur. *1 Insuper stupratores notantur infamia. *2 Quæ pœnæ tamen omnes, ut & infamia moribus, cum arbitrarie in stupratorem animadverti soleat, cessare videntur.

*1. Hæ pœnæ fere totidem verbis extant, §. 4. *Instit. de jud. publ.*

*2. Probari hoc solet binis argumentis (1) quod iudicii publici damnatus fiat infamis. *l. 7. de publ. jud.* (2) quod in *l. 25. C. ad L. jul. concubitus* cum ancilla infamia non noteretur, itaque argumento a contrario deducto sequi, quod stuprum foeminae honestæ illatum stupratorem omnino infamen

mem reddat. Præcipue cum in *d. l.* inter rationes decidendi, quare eius, qui ancillam compressit fama tamen gravetur, non autem infamia facinus sequatur, diserte addatur: qui autem *non liberam* compressit. Et in hunc sensum vid. MEV. *Consil.* XLVIII. n. 47. MATHÆI p. 412. n. 9. *de crimin.* FREHER. *de infam.* p. 444. n. 4. 451. 452. Sed ab his recedit CARPZOVIVS *decis.* XVII. qui tamen facti infamiam stupratorem contrahere existimat, idque exinde, quod in iure nulla lex extet, quæ stuprum committentibus ex ferte infamiam irroget. Cui tamen LAUTERBACH. §. 37. *Coll. Maj. tit. de his qui not. infam. cit. l. 7. & reliqua iam adducta recte opponit.* Stupratæ pœnam iure civili incognitam esse putant AFFLICTVS in *tit. que sint regalia §. condemnatorum* n. 13. & THEODORIC. in *colleg. crim. cap. VI. pag. 816.* Aliud tamen evidenter constat e *c. l. 13. §. 20. C. b. t.* ubi crimen stupri fœminæ sua sponte in amplexum masculi ruenti omnino imputatur. An tamen eadem utriusque pœna sit non satis e textu constat. Regulariter mitius habenda videtur mulier ob sexus imbecillitatem *vid. late BERLICH P. V. concl. 38. n. 116. seq.* iure canonico stuprator stupratam aut dotare, aut ducere tenetur *c. l. 2. X. de adulter.* An autem ita de omni reliqua pœna transcriptum? Ita videtur, si matrimonium inter partes secutum, favore matrimonii *vid. d. c. 2. ubi tantum in matrimonium detractantem corporali castigatione animadvertitur. conf. GONZAL. n. 6.*

ibid.

ibid. nec aliter *CARPZ. QV. LXVIII. prax. crim.* Idem dicendum si stuprator, uti tenetur, stupratam & quidem largius, quam pater alias ante commissum stuprum elocare potuisset, nec secundum facultates parentis pauperis, sed secundum proprias divitias *THEODORIC. p. 811. dotet*, cum obligatio stupratoris sit tantum alternativa. *VOET. §. 3. ff. b. t. in fin.* Quamvis rectius hoc neget *BERLICH. Pari. V. concl. XXXVIII. n. 114. seq.* quia obligatio alternativa tantum attendenda respectu liberationis a vitiata puella, respectu autem remissionis pœnæ publicæ solius matrimonii favor in causa est, qui in dotante aperte cessat. Illud certum, quod si stuprator nec dotem, nec nuptias puellæ eligere velit, aut possit, pœnam carceris, aut relegationis subeat, siquidem in eos qui pœnas civiles eludunt merito extra ordinem animadvertitur *l. 1. §. fin. de pœn. VOET. d. l. in med.* Imo & nuptias secutas, pœnam non ut supra alatum plane tollere, sed tantum mitigare in foro asserunt, quos citat *Klein. p. 465. 512. in dissert. vol.* ut tamen in hac specie novi conjuges non tam ob stuprum commissum, quam propter anticipatum concubitum *vid. BRVNNEU. U. 19. 26. jur. eccles.* censuræ ecclesiasticæ subjaceant.

*3 Quondam Collegia juridica adhuc pro publicatione dimidiæ partis bonorum præcipue, si stuprum a nobili commissum respondisse e *COLERI decis. CLXXVI.* & *HAHNIO nostro b. t.* constat. Quod tamen non satis convenit cum sententia

tentia Caroli V. in *constit. crimin. Artic. CCXIIIX.*
 ubi veterum bonorum publicationum frequen-
 tiam haud obscure sustulit. Accedit quod jus
 Canonicum, quod aut dotandam, aut ducendam
 puellam esse iussit, & tantum in subsidium aliam
 coercionem arbitrariam, non bonorum amissionem
 adhibere voluit, ubique fere praevaluerit.
 Sola infamia scrupulum movet. *In speculo jur.*
Saxon. L. 1. Art. V. definitur: ein Weib mag mit
 Unkeuschheit ihres Leibes ihre Wetbl. Ehre
 fräncken / ihr Recht verliert sie damit nicht /
 noch ihre Erbe. Neque olim nobiles qui stu-
 pro se polluerant ut è veteri torneamentorum li-
 bro refert. *Dn. de BYRGEMEISTER P. 1. p. 129.*
Theaur. equestr. diplom. ad torneamenta admitte-
 bantur. Ad necem plane in foeminas stuprum pas-
 sas, virgis saevuisse, easque placentis ex ovis putridis
 confectis Westphalos aluisse testatur. *ROLVINCK*
p. 616. t. M. apud, LEIBNIT. Megapolitanos foem-
 inam nobilem, alias mascula prole deficiente
 suo modo succedere solitam, amissione juris suc-
 cedendi in simili specie mulctare, probat *TOR-*
NOV. de feud. jus Mecklemburg. P. 1. p. 212. inde stu-
 pratum hodiernum infamem esse docet *CARPZ.*
L. VI. Resp. c. n. 9. & stupratorem hodiernum infa-
 mem esse integro *Consil. CXCVIII.* & *Resp. VI.* ad
 jus Lubec. sibi demonstrandum sumit *MEVIVS*
 cui subscribit *LAVTERBACH d. §. 15. de his qui not.*
infam. Vicissim stupratam, nisi in fornicationem
 plane incidat, moribus infamem non esse
 con-

concludit SCHOEPPER *dissert. de aliment. & dot. filia nobil. HARPRECHTVM & SCHNEIDEWINVM* testes laudans. Nec stuprator hodie infamis est iudice MEVIO *in addit. ad P. IV. tit. IV. Artic. I. jur. Lub. cum transitorium & plerumque iuventutis delictum sit, imo pœna infamia retenta metuendum esse ne res publ. sapius præstantissimorum ingeniorum opera careat.* Cui jungi potest SCHILTER, qui postquam *Exercit. X. §. XXXV.* infamiæ pœnas tanquam parum reipublicæ utiles dissuasit dein §. 36. quod tamen mihi indistincte non probatur, addit: *quod iudices nostri infamiam non censeantur irrogare nisi id fiat expresse,* quale quid circa stuprum vix practicatur. Præcipue in academiis ita usu servari *in fin. §. 35. ibid.* testatur, adeo, ut nequidem ob homicidium relegatus, nisi infamiæ pœna diserte sententiæ inseratur pro infami habendus sit. Accessit doctrina juris canonici, quæ juris civilis rigorem temperavit. *d. c. 2. X. de adulte. versic. legis duritiem mollientes* ut nihil dicam de communi etiam sapientum magistra experientia, quæ stuprum committentibus post multæ solutionem. aut aliam, pœnæ arbitrariæ præstationem, nisi alia obstant, dignitatum portas minime claudit. Licet interdum, cum tantum non infinita sit juris nostri varietas alicubi v. c. in Camera imperiali circa assessorum receptionem aliter obtinere videatur. Quamvis nec exclusio a dignitate assessoris hujus iudicii mox infamiam arguat. Nam v. c. etiam exteri, item qui non sunt

sunt nobiles, aut doctores, ab assensione in camera excluduntur. Imo novimus quendam S. a Camera ob sextum præceptum decalogi violatum, reiectum, alibi in sua statione, qua antea sub casare potiebatur satis honorifica perstitisse. Nec aliter svadet e communibus Germanorum moribus subnatum proverbium, *ut potius decem famam conservemus*, quam unum infamia notemus. Augeantur delinquenti dolores sive animi sive corporis, famæ quoad eius possibile parcatur nec ei facile, qui societate civitatis non eiicitur, infamia irrogetur. Ex quibus omnibus inferendum est, hodie in crimine stupri quotiescunque stuprator legi de dotanda, aut ducenda vitiatæ satisfacit infamiam cessare. Ast aliter dicendum videtur de illo, qui factum evidenter probatum inficiari, satisfactionem contumaciter læsæ denegare, atque ita omnium legum auctoritatem contemnere intendit. Hic enim non tantum improbus stuprator, sed quoque pessimus mendax & nefarius deceptor, & proinde mitioris iuris quippe, quod eludere conatur beneficio indignus est. Pœnæ enim a papa eum in finem potissimum mitigatæ videntur, ut magis personæ læsæ innocentique partui, quam fisci loculis in hoc delicto consulatur, itaque stuprator, qui læsæ succurrere præfracte recusat, merito in acerbiorem pœnam accedente sententia iudicis condemnatur. Alias quod hodie infamia non ordinarij stupri pœna sit, consentiunt

D

tiunt

tiunt nobiscum præter *cit. DD.* jura quarundam
 civitatum, ita v. c. Lubecæ & Stetini teste ME-
 vio *n. 50. dict. Consil. XLVII.* pœna infamiæ in
 supro cessat. Neque collegiorum opificum con-
 suetudines nobis opponi possunt. Novimus
 enim, quod hæc ob levissima quæque suis candi-
 tatis negotium facebant, nec tantum vere delin-
 quentes & infames, sed etiam v. c. liberos na-
 turales, item dicitur: *bey keinen zünftigen Meister
 gelernet ic.* : excludant, aut non nisi legitima-
 ros, vel ante multatos admittant. Imo uti me-
 lioris disciplina servandæ causa his collegiis gra-
 tuita stupratoris receptio, propter receptam apud
 illa consuetudinem, adeo rigorose non injun-
 gitur: ita tamen perpetua ejusmodi hominis
 exclusio minime in iis ferenda est per ea, quæ
 habent MEV. *d. l. adjus Lub. & Berger Resp.
 CCLVII. P. 1.* Scilicet pœna quæ vitam delin-
 quenti non adimit, nec vitæ honestæ tolerandæ
 subsidia eidem auferre debet, quod certe per-
 petua ejusmodi exclusio non obscure intendit.
 Regulæ sanæ politiæ respectu pœnarum, quæ
 merito publicæ salutis servandæ media esse de-
 bent, tantum tres fines indicant (1) ut in emen-
 dabilis è medio tollatur (2) ut si hoc aliter visum
 perpetua custodia vis nocendi eidem dematur
 (3) ut is in quo ulla emendationis species futuræ
 emendationi, non inutilis reddatur. Reliquæ
 pœnæ pestiferum virus, non medicina reipubli-
 cæ videntur Porro quod supra verba *L. 1. Art.
 v. jur.*

v. jur Saxon. attinet ein Weib mag mit Un-
 keuschheit etc. vel ad foeminam luxuriantem publi-
 ceque corpore quaestum facientem spectant, vel de
 prerogativa & honore virginitatis explicanda sunt,
 talia enim vitata omnino amittit, ut accuratius
 dicatur idiomate nostro eine geschwächete/ quam
 eine geschändete und unehliche. Westphalo-
 rum veterum favitiam ad Præterita et antiquata-
 ipse ROLVINCIVS refert, neque hæc tam ad
 infamiam, quam corporis cruciatus respexit.
 Megapolitanus singulare jus constituit, quod
 plane extendit ad nobilem cum sponfa sua nobili
 ante hierologiam concumbentem, de quo (vid
 Sibrand de jure Mecklenburg singular. in fin.) di-
 ferte statuit: Daff derselbe so wohl als seine
 verlobte vor anrünftig und unredlich bey män-
 niglig gehalten/ auch in ehrl. Zusammenkünft-
 ten nicht geduldet/ die unedlen aber in Zünfft-
 ten und Handwercken nicht gelitten werden
 sollen. Ulterius nec exclusio à torneamentis
 infamiam necessario infert, cum & natalium
 defectus excludat. Tandem licet simplici stu-
 pro infamiam demamus, fatendum tamen est,
 quod nihilominus alias hoc delictum obstat de-
 linquenti sic v. c. Titio aliquando in ultima vo-
 luntate quædam relicta erant: Wenn er sich
 wohl verhielte / stupro postea ab ipso commil-
 so, conditionem cessare judicavit LYNCKER
 decis. 278.

OBSERVATIO VIII.

IN eo conveniunt juris interpretes, quod per vim injustam invasus, si in defensione necessaria tertium innocentem vulneraverit, aut læserit * 1. ad reparationem damni non teneatur. Sed annon invasor injustus, qui aggressione sua damno causam præbuit, læso illud non refarcire debet? Quod, si læsus non ipse simul in culpa fit, affirmandum * 2. esse putamus.

* 1. Quod plane ad impunem occidendi licentiam extendit, GROTIUS *L. II. C. 7. §. 4. ut v. c.* invasus, si decrepitus senex, aut vetula viam ad evadendum è periculo obsideat, mortem fugiens talem prosternere possit. Quod facilius conceditur, si vis invasionis & robur invasoris vim invasi superent, quam si vires & arma adeo non discrepent, ubi certe vilissimum facinus apud cordatos habebitur, fuga arrepta invasori injusto per vercordiam parcere, atque vim & arma, quæ ille experiri debebat, in miserum innocentem transferre. Imo ipsum jus naturale tantum in subsidium si contra invasorem omni idoneo medio frustra fortiter adhibito, saluti nostræ non aliter, quam tertii clade consulere liceat, eiusmodi miserandum facinus permittere videtur.

* 2. Casus quondam oblatu est collegio juridico huius

huius academix. Piscator veteranus in quodam oppido ad Albim sito, in diversorio non tantum verborum aculeis & conviciis laceffiverat nau- tam iuniorem, sed quoque cum hic iratior factus maledicta maledictis compensasset arrepto conto in eum irruerat, & pertinacius insistendo fugatum in cœtum hospitem in diversorio præsentium medium abegerat, accidebat, ut forte invasus & perturbatus fuste ad vim imminen- tem avertendam hinc inde quassato caput inno- centis adstantis ex improvise vehementer percu- teret. Lœsus cum sine omni sua culpa non tan- tum ingentes dolores pertulisset, sed & medico non spernendum honorarium solvisset, expensas, cum ab invaso non posset, ab invasore repetere intendebat. Neque vero iniquum videbatur pe- titum. (1) Quia invasor erat totius tumultus, percussioisque innocentis, dum invasum ad te- lum suum hinc inde vibrandum coegerat, causa moralis (2) Qui rei illicitæ operam dat, non tantum de damno, quod actu præsentis immedi- ate infert, sed quoque de illo quod per conse- quentiam inde oritur, refundendo tenetur 3. Læ- so circa læsionem nullum factum imputari pote- rat, invasoris autem pugnx & turbæ manifestæ erant.

OBSERVATIO IX.

DE tempore partus antiqua concertatio
*1 est, nunc in gratiam viduarum a no-

D 3

no

no *2. mense ad decimum, undecimum,
 *3. plane duodecimum *4. illud produxerunt, nunc etiam septimo mensis initio hominem perfectum nasci posse docuerunt. Iura nostra civilia circa septimestrem partum quidem consentiunt, verum eum, qui post decimum mensem in lucem editus est, ad legitimam hereditatem admittere nolunt *5.

*1 Neque hoc adeo mirandum, tempora partus definiuntur experientia, experientia autem dependet a testimoniis muliercularum, quæ regulariter propriam turpitudinem vix fateri, nec contra propria commoda venire solent, licet hoc in legibus nostris alicubi asseratur. Imo si quædam causam, cur alios fallant non habent, sæpe tamen contingere potest ut certe ipsæ fallantur ZACHIAS *L. 1. tit. 2. qv. 5. ff. de iur. h. accedit* quod lites de legitima nativitate præiudicium faciant juri succedendi atque hereditatis petitioni, quod controversiarum genus doctis, a quibus responsa in usum litigantium petuntur, oppido quæstuosum esse consuevit, Vnde nec abs re est tempus nascendi & breve & longius admittere, atque omnia in incerto relinquere, quo deinde ex tot diversis opinionibus eligere liceat, quod præsentis causæ inserviat.

*2 Novem mensium terminus tempestivus & ordinarius

dinarius esse dicitur FABROTT *p. 18. de temp. human. part.* vel certe mensis decimus CARANZA *c. XII. n. 10. sequ. c. XIII. n. 5. 6. & multis ZACHIAS de qu. 5.*

- * 3. Initio mensis undecimi partum adhuc legitimum secundum jus quoque commune nasci è *Novell. XXXIX. c. 2.* probari posse creditur, cum imperator ibi dicat, quod posthumus undecimo *menſe completo* maturè defuncto conceptus esse nequeat. Inde a contrario concludendum quod undecimo *menſe nondum completo* natus tanquam e defuncto conceptus filius legitimus sit. Enim vero cum imperator ibi non quæſtionem de legitimitate partus, sed de pœna viduæ, quæ intra annum luctus non caſte vixit tractet, argumentum a contrario non ſubſiſtit. Licet ita practici exiſtiment vid. LAVTERB. *de his qui ſui, vel alien. jur. d. 1.*
- * 4. Ita PLINIVS *L. VII. c. 5. hiſtor. natur.* plane XIII. menſem admittit, quaſi nullum certum tempus pariendi ſtatutum. Imo HOTTOMANN. *L. IX. c. 9. obſerv. p. 200.* pro arbitrio Judicis etiam decimo quarto menſe natum admitti poſſe exiſtimat. Ceterum hanc ſpeciem refert SAND *L. IV. tit. IIX. def. X.* Maritus per XIV. dies lecto decumbens A. 1631. die X. Auguſti migravit ad dominum, vidua relicta peperit filium 1632. die IX Julii, itaque uterum, ut dicebat, geſtaverat, ſi dies morbi mariti addantur, per integrum annum, demtis tantummodo

modo diebus XIIX. Partus licet inter iudices non conveniret, per plura tamen suffragia declaratus fuit pro legitimo mortuoque herede ab intestato. Rationes decidendi erant (1) probati mulieris mores & pudicitia minime suspecta (2) quod ægrotus ipsi semen immisisset non satis coctum & præparatum.

*5. Textus habentur *l. 29. pr. de liber. & posth. l. 3. §. pen. de suis & legit. I. ult. de fideic. libert. princ. l. 4. C. de posth. hered. inst.* In his sane omnibus temporis decimestris diserta mentio fit, ut proinde, de mente juris nostri circa definiendum nascendi spatium dubitandum non fit. Addit. *CARANZA n. 23. p. 189.* adhuc dies septem, quasi conceptio non mox fiat semine immisso, sed septimo demum die. *GLOSSA ad Ars. 39. Weichbild* tantum admittit: X. Monats und zwey Tage. Speculator a Saxo *L. 1. art. 36.* tandem in genere commemorat, daß das Kind / so zu frühe / oder zu späth gekommen / gescholten werden könne / sine determinatione temporis. Canonistæ si quando tractationi *tit. qui fil. sint legit.* quæstionem de tempore partus immiscerent ad jus civile nostrum provocant, *vid. KRIMMER. ad d. tit. dubit. 15. pag. 319. ENGEL eod. tit. n. 6.* Sane ex quo semel a legibus juris nostri divortium factum, tot novi termini amense VII. ut jam vidimus usque ad XIV. excogitati sunt. Obicem ponere intenderunt. *BOHN, de duplic. medio offic. n. 626.* qui antiquitatis venerationi dogma de tanta variatione temporis tribuit, & *AMMANN de consensu Numæ & Hippocr.* qui fungoso vetularum cerebro atque ecliptico medicorum quorundam iudicio idem adscribit. Contra quos pro antiquitate & foeminis disputat *CAMERAR. in System. cautel. medic. p. 503. mult. seq.* Quod præmaturus v. c. septimestres partus attinet, recte videtur res dedici ex inspectione roboris, molis &c. nati

nati p. 601. d. l. Quare non sine ratione Medici Vien-
 nenses, cum ipsis hæc species offerretur: Ferdinandus de Graes. A. 1701 in agro Leodiensi matrimonio
 sibi junxerat Ketleriam die XVI. Julii, quæ marito dein
 eodem mense defuncto filium pariebat, 1702. initio
 Februarii, responderunt, quod si partus esset vege-
 tus, robustus justæque molis pro legitimo habendus
 non esset, præcipue cum Ketleria initio litis facta
 esset, quod cum Tyllio ante nuptias cum GRAES
 initas concubisset. Alias justo citius aliquando
 partum excludi variis ex causis, non opus est, ut pro-
 betur. Quod vero aliquando justo serius quoque
 factus prodeat, id difficilius conceptu est, ut ZA-
 CHIAS l. 11. l. n. 115. fatetur: *præveniri* inquit, a causa
 morbifica, *superari* autem, præsertim longo spatio
nascendi terminus vix potest. Si quando accidit in lan-
 guescentem seminae partusque calorem causam reji-
 cit, n. 112, *ibid.* CAMERARIUS 1602. ita philosopha-
 tur PARVVLVS *fætus, nulla sui, vel secundina mole ma-
 tri gravis, ac lente perficiendus, a matre robore fibrarum,
 placidoque eorum statu, ac sanguinolento quietoquo prædita
 tardius procul dubio protrahitur ex isthoc suo domicilio.*
 Neuter tamen illorum terminum protrahitionis defi-
 nire audeat *vid. ZACHIAM in fin. d. Qu. v. verbis
 non nego posse terminos prætergredi &c. & CAMERA-
 RIVM* cujus hæc sunt p. 608. *non facile admitti debet
 partus undecimæstris nisi inquantum ejus veritas eluce-
 scit, sepositis omnino quæ de XIII. XV. & XVII.
 mensibus circum feruntur.* Itaque de XII. mense men-
 tem non aperit, sed futuro responso pro singulari
 honorario, ut videtur aliquando pro renata reddenda
 do reservat. Si quis hanc controversiam apud au-
 ctiores legit & cum cura expendit, facile animadver-
 tit, quod quæ pro extensione temporis partus ul-

tra terminum decem mensium, paucorumque dierum in jure definitum, adducuntur, incredulis vix satis faciant, neque morum disciplinae, nec reipublicae conducant, & juribus heredum indubie legitimorum insigniter noceant *vid. HVBER. pral. tit. stat. ham. p. 34.* Neque nos movent, quae ibidem addit: *verum tamen esse docet usus, & quando in hypothesi versantur judices, difficulter eos seminis honestatis reputatione notis praedicare:* quibus, addi potest favor ipsius partus cujus famae, quoad ejus fieri potest consulendum, ut ex supra dictis de parciore poenarum infamiae usu colligere licet. Nam esto prospiciatur & mulieris & partus famae, quamdiu medicorum curiosae dissensiones, judicum animos in foro divexant, detur tamen opera simul, ne id fiat cum aliorum innocentum damno & injuria. Scilicet hoc volumus, fiat distinctio quaestionum de poena infamiae infligenda, & de petenda hereditate. Ad famae enim conservationem poenamque infamiae evitandam utique sufficit, quod causa infamiae non probata, quamvis aeculatus quoque nihil probaverit, sed ad hereditatem petendam minime sufficit, quod reus non possit probare actorem non esse heredem, verum opus est, ut actor se heredem esse probet. Quoniam petitiones actoris non ex eo aestimari debent, quod possessori jus desit, sed quod a parte actoris jus adit. Nemo aedes vindicatori restituit, quia possessio jure caret, sed quia dominium apud vindicantem existit. Quod in poenali judicio omnino secus se habet, ubi vincit non tantum qui innocentiam probavit, sed & ille cujus nocentia non demonstrata. At qui dicis monstro simile videtur esse legitime natum, nec tamen esse heredem. Respondetur ita est (1) ubi legis auctoritas utrumque jungit. At si leges juris communis hic contrarium lo-

loquuntur. Nec consuetudo hic forte probabilis, si quidem Jcti vid. *prajud. n. 65. Wittenbergensium n. 76.* Scabin. Lips. p. 39. 41. apud FINCKHELT. *observat. posth. ubi disertè: die weil die Rechte allein den Anfang des 11. Monats und fernere Zeit nicht in solchen Geburts Fällen zu lassen/ 2c. dissentiunt, nec medici inter se conveniunt, ut ex BOHNIO, AMMANNO aliisque, quos ille citat, constat* (2) Legitimitas atque hereditatis acquisitio variis casibus in jure separantur. v. c. jure clientelari apud Germanos respectu successionis feudalis, vbi: das Krippel-Kind/ der Zwerch/ und der zu viel hat/ legitimi habentur, heredes autem non habentur. (3) Aliud in jure est v. c. probasse fundum esse liberum, aliud probasse, quod ipsi servitus plane debeatur (4) Diversa probatio attenditur etiam alias in delictis carnis v. c. in adultério, ad pœnam opus est in causa criminali probatio clara, ad separandum, solvendumque matrimonio, ut civiles effectus, civiliaque commoda tollantur, sufficit probatio levior. Unde licet distinctio nostra forte plures in foro inveniat dissentientes & opposites, æquum tamen videtur, ut post successum a lege scripta jureque civili in hoc argumento, quoad tempus partus computandum factum, nova legislatione confirmetur, aut certe tam dubii status proli non nisi alimenta addicentur.

OBSERVATIO X.
DE VSV JURIS SERVITVTIS E JURE
JUSTINIANO

Servorum Romanorum aliam quondam
fuisse rationem, quam Germanorum jam

E 2

trita

trita observatio est. Nam licet apud Romanos distinctio in servos urbanos & rusticos nota esset. *vid. l. 99. de legat. III. t. t. C. de agric, & censit, & de colon. var. tit. 49. L. XI.* Maxima tamen servorum pars ad pompam ad luxum in aulae speciem compositum, vel & ad usum vitae urbanae adhibebatur. Germani autem, qui olim urbes ignorabant servis ad rem pecuariam & agrariam fere utebantur, interim de applicatione juris communis in foro non unæ lites oriuntur. Multa ob statum nostrorum servorum diversum aperte non quadrant * 1 multa autem ambiguae disceptationis sunt, illustrabimus rem in notis specie singulari. * 2.

* 1 V. c. de peculio servorum, de servorum heredum institutione, de ædilitio edicto circa præstationem vitiorum servi venditi, de servis exportandis, si familia furtum fecisse dicatur, de actionibus noxalibus, de diverso servorum v. c. medici, eunuchi & c. pretio.

* 2 Anno MDCCXIII. moriebatur in regia B. LAVNO. JVS civis mercator & senatorius, homo prædives, quippe cujus hereditas centum mille imperialibus æstimabatur. Exsurgebant Domini de G. adibant judicem illique referabant, quod defunctus L. natus fuisset in Westphalia, & quidem in pago Oedinghausen A. 1635. an seiner den Herren von G. zu behörigen

rigen Eigenthums: Stelle/ parentibus hominibus pro-
 priis, hominem proprium, ipsis dominis infcis jam-
 diu e patria profugum, nec unquam præstitis præ-
 standis e servili nexu dimissum, competere proinde
 dominis vi der R. Eigenthums: Ordnung de Anno
 1669. dimidiam hereditatis. Vidua defuncti rem ge-
 stam ita exponebat, defuncti matrem fuisse inge-
 nuam, puerilem ætatem ipsam in summa miseria re-
 rumque omnium penuria transegisse & stipem qua-
 rendo victitasse. Anno 1651. juvenem militem cæ-
 sareum per vim secum abduxisse. Dein biennio elapso
 ipsum sub signis Brandenburgicis per XVI. annos mi-
 litasse, honesta missione postea ab his impetrata.
 Anno MDCLXXIII. sedem fortunarum elegisse regi-
 am B. conjugem duxisse, lignorum mercaturam sat
 quaestuosam & omnibus civibus istius loci conspi-
 cuam, exterisque notam fecisse. Ad dignitatem as-
 sessoris civilis & criminalis judicii ibidem ascendisse.
 Plus vice simplici in patriam profectum coram o-
 mnium oculis versasse, & conviviis interfuisse, tem-
 plum loci nativitatis se candelabro artificioso exor-
 naturum esse, pluribus hospitibus una cum pastore
 præsentibus vovisse. Nec unquam a pristinis domi-
 nis intra integros sexaginta annos ullam defuncto sta-
 tus controversiam motam. Imo dominos retinuisse s.
 imperiales ex hereditate defuncto debita, loco pretii
 von den Mann: Brieffunde exceptionem præscriptio-
 nis, remissionis tacite, derelictionis, militiæ & dignita-
 tum dominis haut invitis impetratarum apertissime
 jura actorum excludere. Allegabantur in hunc finem,
Nov. 153. c. 1. Nov. 22. c. 12. l. 6. C. qui milit. l. 6. C. de censu. &
agricol. Stamm. de servit. person. Vicissim actores replica-
 bant. Wer auf Guts: Herren Eigenthums: Stelle hey-
 rahtet/

rathet/ der wird sofort Leibeigen §. 12. R. Eigenthums-
 Orde/ und bleibt nur sodann das erstgebohrne Kind
 frey. (2) Eadem lege patria §. 30. verbis, ohngeachtet sie
 wegen des Eigenthums nicht besprochen/ decidi, quod si-
 lentium Domino cujus homo proprius, eo non con-
 sentiente abiit, non debeat præjudicare (3) Insuper in
 protocollo parentis dominorum actorum Ann. 1662.
 annotatum reperiri: Anton und sein Bruder (sive de-
 functus Launojus) sind Leibeigen (4) jura patriæ loqui
 in genere von einen Leibeigenen der weggeh/ non in spe-
 cie de clanculari e aufugiente & vitam vagabundam eli-
 gente, nec ideo obstar, quod defunctus cum militibus
 abierit alibique non in obscuro vixerit (5) præterea
 defunctum clam abiisse & clam aliquando rediisse nec
 dominis de hominis domicilio constituisse, (6) domi-
 nos quoque aliquamdiu militatum abuisse (7) here-
 ditatem V. imperialium nunquam petiisse, neque V.
 thaleros dominos in proemium manumissionis reti-
 nuisse, sed non petentis facto apud illos restituisse. (8)
 Quod leges civiles attinet, tenendum, quod questio
 non e jure civili, sed patrio solvenda sint. Dein
 (9) nec responsonem ad textus deesse. Initio
Novellas loqui de infantibus, aut servis ægrotis ex-
 positis. Porro *L. 6. C. qui militar. possess.* concedere
 dominis quorum servus ipsis ignorantibus miles fa-
 ctus, revocationem in servitutem. *L. 6. C. de fund.
 privat.* agere de colono qui per XXX. annos sine
 contradictione muneri publico præfuit, quale quid
 in facto non probatum. Ulterius *L. 4. C. de cubicul.*
 inepte ad assessores judicii municipalis applicari &
 non nisi speciale dignitatis cubiculariorum princi-
 pis privilegium continere. Varia dein a parte adhuc
 utraque disputata, judicatum tamen pro vidua, nec
 ratio-

raciones textuum civilium, utpote tanquam jus commune jura specialia supplementum plane insuper habitæ, præcipue capita *Novellarum* dominorum neglectum servorum aperte amissione dominii coercentium, non sola civili legislatione, sed ex ipsa naturali æquitate.

COROLLARIA.

I.

Pratores Romani & nostri Magistratus toto cælo differunt.

II.

Majora vota non semper concludunt.

III.

Negotiorum alienorum gestio non semper producit Actionem negotiorum gestorum.

IV.

Stabularius tenetur quidem de Equo, Freno & Ephippio, non autem de Sclopetis (Pistob:

stohlen) neque aliis pretiosis ornamentis equo impositis.

V.

Ad obtinenda bona hereditaria, interdum frustra, ac cum refusione expensarum, hereditatis petitio instituitur.

VI.

A Solutione Canonis ad constitutam Emphyteusim, & quod alter alterius sit Emphyteuta, plane non concludendum.

S. D. T. G.



65 717

AB: 65717

X 2290245

VD 17







14

DISSERTATIO INAUGVRALIS IVRIDICA
SIVE
OBSERVATIONES IVRIS MISCELLANÆ
**THEORETICO-
PRACTICÆ**
QVAS INDVLTV ORDINIS
IURECONSVLTORVM PRÆSIDE
IO. PAVLLO. KRESSIO,
J. V. D. ET P. P. ACADEMIÆ
JAM PRORECTORE, ET ORDINIS SVI DECANO
PATRONO AC PROMOTORE SVO PER
ÆTATEM COLENDO,
PRO GRADV DOCTORALI
AC SVMMIS IN VTROQVE IURE HONORIBVS
ET PRIVILEGIIS RITE CONSEQVENDIS,
PLACIDÆ ERVDITORVM DISCEPTATIONI
IN IVLEO MAIORI
DIE AVGVST. III. HOR. CONSVET. SVBIIICIT
AVCTOR
CARL GOTTHILFF DRACHSTEDT
PATRICIVS HALL. MAGDEB.
REGIMIN. BLANCKOB. ADVOC. ORDIN.

HELMSTADII,
TYPIS HERMANNI DANIELIS HAMMI,
ACAD. TYPOGR. 1722.