

SPECIMEN IVRIS SAXONICI,

Q V O

1767. 28.

NATVRAM

PIGNORIS GERMANICI
IN RE OPPIGNORATA CASV FORTVITO
PENES CREDITOREM INTEREVNTE IVRE SAX.

ELECT. HAVD MVTATAM ESSE,
DEMONSTRATVR,

ad illustrandam Conf. Sax. Elect. XXVI. P. II.

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS
AVCTORITATE

P R A E S I D E

AVGVSTO FRIDERICO SCHOTT

PHILOSOPHIAE ET IVRIS VTRIVSQUE DOCTORE
ANTIQUITATVM IVRIS PROFESSORE PVBLICO, SOCIETATIS
LATINAE IENENSIS COLLEGA

DIE XVII. OCTOBoris CCCLXVII.

H. L. Q. C.

D E F E N D E T

AVCTOR

CHRISTIANVS TRAVGOTT BAHRT,

SCHOENFELDA - MISNICVS.

L I P S I A E

EX OFFICINA LANGENHEMIA.

SPICIMEN IARIS SAXONICER

610

NATURAM
PIGNIORIS GRANICI
IN LIBERIS PIGNIORUM CAVORTATIS
PIENS CAVATORIUM LITTERARUM IARIS SAX
ELFECIT HANS MULLATUM EST.

COMITATUM

COLLEGIALE CAVATORIUM

PIGNIORIS GRANICI

ASTORIANA

PIGNIORIS GRANICI

ACAD. RIBET RIGO SCHOTT

PIGNIORIS GRANICI



§. I.

Pignoris naturam apud Germanos antiqui ac me-
dii aevi populos si non omnes, certe plurimos;
in primis apud Saxones, hanc fuisse, ut in credi-
torem ipsura rei oppignorate dominium transferretur, reuoca-
bile quidem ac temporarium, quod cum reluitione aut sublata
obligatione debitoris corrueret, omni dubio carere arbitror.
Id enim et expressa legum patriarcharum verba loquuntur, et esse-
ctus, quos jura Germanica pignori tribuant, satis demonstrant.
Scilicet in *SPEC. SAX. lib. II. Art. XXIV.* modis amittendi
dominium pignus satis clare adnumeratur: *Ein jeglich Mann, scri-
bit speculator, mag seines Guts mit Recht wol an und losf wer-
den, als ob er es verkauft, versetzt, oder auflesset, oder dasf
er es verjahret etc.* Atque re oppignorata easu fortuito pere-
unte creditoris esse damnum, aperte declarat alio loco²⁾, quod
non aliter potest explicari, nisi de dominio in creditorem trans-
lato; cum solus dominus casum sentiat. Addunt nonnulli et
hoc ad probandum creditoris dominium, quod si pignus haud
consentiente debitore in tertii possessoris manus peruenisset, de-
bitor non potuerit rem a tertio possessore vindicare, sed solum
creditorem actione pulsare, propter ea, quae *SPEC. SAX.*

A 2

lib.

a) *SPEC. SAXON. lib. III. art. V.*

lib. II. art. 60. leguntur. Sed id agunt refragante iuriis analogia, cum idem de commodato dicatur, cuius quidem dominium in creditorem transire nemo dixerit: ut adeo adpareat, hoc ius, quod debitori pignoratio aequa ac commodanti rei vindicationem contra tertium possessorem denegat, et natam inde regulam iuriis Lubencensis: *Hand mus Hand wahren*, non tam dominii amissionem inuoluere, quam potius fidei Germanorum summae, vt, cuius fidem aliquis semel fecutus sit, eandem etiam in posterum in repetenda re sua sequatur, nec non commerciorum fauoris luculentum esse indicium. Quicquid sit, validioribus argumentis cum causa defendi possit, quid opus ad infirmiora recurrere? Euolue, qui plura atque doctiora de natura pignoris Germanici scrire aues, principes de hac re scriptores, ^{b)} GUNDLINGIVM, ^{c)} THOMASIVM, ^{d)} POTTGIES. SERVYM, ^{e)} FRICCIUM, ^{f)} AYRERVM, ^{g)} RICCIUM. Nostri non est, quae ab aliis centies dicta sunt, repertere: sufficit pauca delibasse, quae futurae nostrae disputationi inseruant.

S. II.

Longe alia est ratio atque conditio cum creditoris, tum debitoris in pignore Romano, quod nullum plane ius praeter nudam custodiam securitatis causâ habendam creditori in re op-
pignorata tribuit, adeo, vt nihil, quod dominium sapiat, ac ne usum quidem, nisi singulari pacto antichretico adiecto, ipsi habere liceat, sed omnia, excepta possessione, maneant debitoris. L. 35. §. 1. D. b. t. §. 6. I. de obligat. quae ex del. nasc. Aliquam cum pignore Germanico similitudinem habuit olim contractus fiduciae Romanorum, iure novo abrogatus, in eo tamen diffe-

b) GUNDLINGIVS de iure op-
pignorati teritorii.

c) THOMASIVS de usu practi-
co distinctionis inter emisionem cum pa-
cto de retinuendendo et contractum
pignoratum.

d) POTTGIESSERVS de in-
dole et natura pignoris, quoad ius gen-

tium, iura et consuetudines Germaniae.

e) FRICCIUS de different. iur.
Rom. et Germ. circa pignus in ma-
nus traditum.

f) AYRERI different. iur. Rom.
et Germ. circa pignora.

g) RICCIUS de dominio pignoris
Germanici.

differebat ab illo, quod usus non transiret cum dominio in creditorem. Hisce igitur temporibus pignus dupliciter constitui potuit, vel nuda traditione rei, vel interposita fiducia: illa solam custodiam rei creditor i dedit, haec et dominium absque tamen fructus percipiendi facultate in eundem transtulit. Postquam autem fiduciae contractus, quem ^{b)} CONRADIVS ^{b)} bellissime ex antiquitate eruit, exoleuit, non nisi una, prior nempe, species pignoris Romani Iustinianaeuo remansit. Conueniunt igitur Romana et Germanica pignora in fine, qui securitate creditoris absolvitur, at potestate, qua idem gaudet, toto ea disserre coelo, quilibet intelligit, cum in illo nullum, in hoc temporarium dominium usque ad relutionem duraturum in creditorem deuoluatur.

§. III.

Cum autem tam diuersa sit et triusue pignoris natura, non potest non magna etiam effectuum valetas inde oriri. Certe quae creditorib[us] tribuuntur iura in pignore germanico propter dominium, ea a pignore Romano abesse oportet. Quod in primis cernitur in periculo rei oppignoratae casu fortuito intereun-
tis, de quo breuis disputatio a nobis iam instituenda est. Hoc enim quis ferre debeat, creditor, an debitor, aliter Romanis placuit, aliter nostris visum est majoribus. Scilicet dijudicanda erat haec causa ex firmissimo principio, casum sentire dominum. Iam vero aliud esse dominum pignoris Romani, aliud pignoris Germanici, illius quidem manere debitorem, huius fieri creditorem, licet ad tempus, vidimus. Sic igitur in pignore Romano omne damnum, quod citra dolum aut culpam saltem leuem creditoris accidit, hoc est, periculum a casu fortuito, vel, quae cum hoc comparatur, culpa leuissima proueniens, non ad creditorem, sed ad solum debitorem pertinet, ita, ut nec creditor amissa re oppignorata absque sua culpa eius pretium refundere teneatur, nec debitor a soluendi obligatione liberetur, nisi aliter inter partes conuenerit. In quam

A 3

sen-

^{b)} CONRADI diff. *duae de pacto fiduciae,*

sententiam ALEXANDER Aug.ⁱ⁾ bis rescriptit. At patrum ius, quod dominum tribuit creditori pignoratio, a peregrino in decidenda hac quaestione plane recedit, cum re oppignorata casu pereunte omne damnum creditoris ut domini esse jubeat. Conspirat hic amicissime virutique modii aevi speculum, SAXONICVM AC SVEVICVM. In illo quidem res ita decisa legitur: ^{k)} was man aber demmann zu gebrauchen leibet, oder zu Pfand versetzet, das sol er unverderbt wieder bringen dem, der es ihm liebet, oder versetze, oder sol es ihm gelten nach seinen Würden. Stirbt aber ein Pferd, oder ein Viehe in der Versatzunge ohne jenes Schuld, der es unter ihm hatte, beweiset er das, und thar auch sein Recht dazuthun, das es obn sein Verwahrlosung gestorben sey, er giebt es ihm nicht, den hat aber sein Geld verloren, da es ihm vor versetzt stunde, ihr Gelubde stände denn anders. Distiguit speculator, res oppignorata culpa creditoris, an casu peierit, vel corrupta fuerit. Si prius, creditorem ad damnum debitori resarcendum adstringit. Cur autem hoc, cum creditor tamen iure Germanico et in primis Saxonico dominus pignoris esse dicatur? An dominus re sua abutens alicui obligatur? Nonae cuiilibet in re sua facere licet, quod placet? Nempe hoc non ita intelligendum est, quasi debitor sit dominus rei oppignoratae, cum potius illud omnino creditor translatum acceperit. Sed cum dominum creditoris ex intentione paciscentium tantum temporarium esse debeat, quod cum ipsa obligatione debitoris corruat, iure reliundi eandem, quam oppignorauit, speciem debitori saluo, restrictum sane hoc dominum esse, nemo non intelligit, propterea quod finito rei nexus eadem species debitori est restituenda, quae

^{j)} ALEXANDER in L. V. C. de pignor. act. ita: Si creditor sine vita suo argentum pignori datum perdidere, restituere id non cogitur. Et in L. VI. C. eo. sic: Quae fortassis easibus acedunt, cum praevideri non posuerint, in quibus etiam aggressura laceratione est) nullo bonae fidei iudicio praestantur, et ideo creditor pignora, quae huiusmodi casu interierint, praestare non compellitur, nec a petitione debiti submonetur, nisi inter contrahentes placebit, ut amissio pignorum liberet debitorem.

^{k)} SPECULVM SAX. lib. III.
Act. V. sub ILLA JACINTO

creditori obligata fuit. Hinc caendum omnino est creditori, ne sua culpa rem oppignoratam detrimentum capere patiatur, et iuri debitoris aliquid detrahatur. Nam quamvis creditor sit dominus pignoris, tamen cum debitor gaudet iure illud post tempus aliquod recuperandi, ille iis effectibus proprietatis care omnia debet, qui ad abusum rei pertinent. Itaque quod SPECULATOR SAXO afferit, creditorem debere luere omne damnum in re oppignorata factum, quod ipsi imputari possit, id quidem natura pignoris Germanici iam docet, nec pugnat cum dominii ratione. De altera specie vero interitus vel corruptionis rei pignori datae, quae casu fortuito contingit, ut morte animalium, recte statuitur, creditoris omne damnum esse intelligendum, ita quidem, ut debitor a soluenda forte liberetur, ipse tamen creditor pretium rei amissae haud restituar, nisi partibus aliud placuerit in conuentione exprimere. Sic enim fert dominii indoles, ut casum sentiat dominus. Ergo creditor propter dominii ius, quod habet ad tempus in re oppignorata, damnum fatale omnino ferre debet, quod quidem alia ratione sentire nequit, quam iure fortis, in cuius securitatem pignus acceperat, repetendi amissio. Quod autem idem ad pretium rei casu perdite debitori refundendum non aequa obligatur, ac si ea culpa perierit, id non indicat, debitorem fuisse dominum, sed eius ius rei huius dominium relutione recuperandi propterea extinctum censeri, quod partim creditori interitus speciei, ad quam solam debitoris facultas restricta fuerat, non imputari possit, partim ius debitoris repetendi rem oppignoratam a solutione fortis demini incipiat, quam tamen creditor hoc casu non recipit. Eadem repetit SPECULATOR SVEVVS¹⁾ in eo solo recedens a SAXONE, ut creditori ta-

1) SPECULUM SVEVIC. Cap. CXLVII. §. 4—6. edit. LAHRII in KOENIGI a KOENIGSTHAL Corp. Iur. Germ. med. aeti, Tom. II. Verba haec sunt §. 4. verisetz ein man dem andern eyn Pferd um Pfennig, und stirbet das in seiner Gewalt

on sein Schuld, das ist der gewein tod, er soll es nie gelten §. 5. Er verleutet aber die Pfennig, dyer er darauf geleyhen bat. Er gelubte stand denn anders. §. 6. Und bat er aber bärigen darauß genommen, die sollen in mit recht sein Pfennig widergeben.

men ius crediti non perire affirmet, quando praeter pignus etiam fideiussores acceperit.

§. IV.

Haec autem, quam proposuimus, iuris Germanici et in primis Saxonici ratio de casu rei oppignoratae creditoris ius auserente, num in nostra adhuc Saxonia vim habeat adcommutationis? a nobis nunc vel ideo quaerendum est, quod ipso clarissimo recentioris legislationis Saxonicae sancto ea sublata esse videtur. Nempe extat in pulcerrimo Constitutionum Saxoniarum corpore placitum^{m)}, cuius verba haec sunt: *In gemeinen Kayserlichen Rechten hat es nicht Zweifel, dass solches verlobrenen Pfandes Schaden der Schuldner als des Pfandes eigenhümlicher Herr tragen muss. Aber nach Saecksischen Recht ist solche Frage nicht fast richtig. Dann obwohl daselbst versehen, dass der Glaubiger den Verlust des Pfandes nicht gelten darf, wen das Pfand ohne seine Schuld um- und wegkommet, so ist dennoch darneben auch verordnet, dass er gleichwohl sein Geld auch verlobren haben soll. Weil aber solche Ordnung nicht allein den gemeldten Kayserlichen sondern auch den natürlichen Rechten etwas zuwieder laufft; so wollen wir auf unterthaenige Erinnerung unserer Verordneten, die Disposition des Sachsen Rechts, in diesem Fall hiermit aufgehoben, demselbigen derogret und geordnet haben, dass fort an nach gemeinen Kayserlichen Rechten diesfalls gesprochen und erkannt werden solle.* Hic igitur cum iuris Saxonici prouincialis in decidenda hac quaestione rationibus omnis expresse denegetur in posterum vis atque potestas, credat aliquis primum hanc legem perlegens, noui quid contra ius medii aeui introductum et naturam pignoris Germanici immutatam esse, adeo, ut nullius pignoris interitu ius creditoris forte cum usuris a debitore repetendi pereat, quae est communis interpretum horumque antesignani, CARPZOVIIⁿ⁾ opinio.

§. V.

^{m)} CONSTIT. SAX. ELECT. XXVI. P. II.

^{o)} CARPZOVIUS in *Definit. fo- renſ. Conſtit. XXVI. P. II. Def.*

ⁿ⁾ Intellige Speculi Saxonici di- ſpoſitionem.

I — 3.

Sed salua res est. Quid si nos demonstremus, hanc Constitutionem de alia plane specie esse conceptam, quam quae apud Speculatorum Saxonum occurrit? Nempe quemadmodum iuris Romani et Germanici confusio multa iuris recentioris capita et difficultia et obscura reddidit, ita factum est, ut natura pignoris Romani et Germanici ab interpretibus eorum temporum, quibus ius Romanus vires cepit in Germania, non separata, vtriusque iura haud raro commiscerentur eorumque interpretatio difficillima efficeretur. Cum enim recepto iure peregrino mox mores patrii negligerentur et omnia, etiam ea, quae minime conueniebant, ex Romanis legibus dijudicarentur, coeperunt interpretes, natura pignoris Germanici a Romano plane diversa posthabita, eius iura ex corpore iuris Iustinianei repetere, cum que animaduerteret, sollempne Romanis pactum de tetrouendendo aliquam cum pignore Germanico in eo habere similitudinem, quod vtroque transferatur dominium temporarium, et si ambo negotia ipsa pacientium intentione differre, nemo negauerit, ipsis vero nulla nisi Romana nomina placent, hoc, quod Germanis pignus erat, negotium sensim retrouenditionis appellatione complecti non dubitabant: quid? accidente ex iuris canonici principiis nimio usurarum odio, fictae retrouenditionis pallio callide indutum fuit pignus Germanicum. Cui nomini mox adsueta ICTL omnia pignora cum translatione dominii temporarii coniuncta, *retrouenditiones* (Wiederkaeufe) et dixerunt, et fixerunt, adeo, ut *pignoris* appellatio in huius generis negotiis fere non amplius audiretur, sed ea tantum sensu Romano male acciperetur, et sub pignore semper Romanum intelligeretur. Haec autem nominis confusio peperit ipsorum iurium mixtaram, cum interpretes de Romano tantum pignore cogitantes, quoties in Germanis legibus pignoris mentionem factam deprehendissent, idem negotium, quod Romanis hac appellatione veniebat, indicari existimarent, et omnia haec ex Romanis legibus dijudicari cuperent. Tale quid etiam in hac constitutione Saxonica factum esse arbitror, ita quidem, ut natura pignoris Germanici quoad eius periculum mutata esse videatur, licet vere integrum et saluam hac lege relictam fuisse.

B

ad



adcuratori lectione intelligatur. Ex verbis enim illius tuto colligitur, eos, qui ferendae legi occasionem dederunt, existimasse, in Speculi Saxonici loco commemorato eam pignoris speciem occurrere, quae Romanis propria fuit, cui omnino contrarium foret, ut creditor extincta casu fortuito re oppignorata ius crediti amittat, cum nullo is gaudeat dominio, et hanc ob causam sententiam iuris prouincialis mutandam censuisse. Quae quidem interpretatio variis argumentis partim ex ipsa Constitutione, partim ex Consultationibus Constitutionum Saxoniarum, utut purissimo Constitutionum a Diuo Augusto promulgatarum fonte, de promis confirmatur, de quibus singulis breuiter videamus.

§. VI.

Quod autem hac in lege aliter intellecta fuerit iuris Saxonici dispositio, ac mens speculatoris vellat, nempe de pignore Romano, cum is de Germanico dixisset, tria sunt in ipsa Constitutione, quae mihi persuadeant. Nam cum primaria ratio corrigendi ius verus ex dominio debitoris verbis: *Dasf solches verlobrnen Pfandes Schaden der Schuldner, als des Pfaudes EIGENTHVMLICHER HERR tragen mus*, ibi repetatur, facile patet, totam hanc abrogationem nihil obesse iuris prouincialis sancito, quod de pignore, cuius dominium temporarium in creditorem transit, praecipit. Deinde provocatur potissimum ad iuris Romani rationes, quibus consuetudo Saxonica contraria pronuntiatur: *weil aber solche Ordnung nicht allein den GEMEINEN KAYSERLICHEN RECHTEN etwas zu wider laeuft*. Quomodo vero iuri Romano dispositio, quae nullam eius tollit rationem, qualis est decisio quaestioneis de periculo rei secundum mores Germanorum, hoc est, cum dominii translatione oppignoratae ad creditorem pertinente a speculatoro facta, ad uersari dicetur? Nonne mentio iuris Romani in lege electoralii occurrentis satis indicat, locum Speculi Saxonici, quem de pignore Germanico agere constat, de pignore tamen Romano explicatum fuisse, cuius naturae is propterea repugnaret, quod illud nunquam inuoluat dominium? Sic vero non aduersatur iuri Romano, immo potius ad eius rationes ea diiudicari plane nequit, cum in pignore Germanico

Germanico creditor dominii iure gaudeat, ex cuius ipsa adeo natura fluit, ut idem casum sentiat. Magnum denique pondus nostrae sententiae hoc addit, quod commorata constitutio speculatori repugnantiam cum iure naturali objiciat: *sondern auch den NATVR LICHEN RECHTEN etwas zuwider laeuft.* Nempe iuris naturalis ratio vult, ut dominus damnum casu fortuito suae rei illatum solus ferat, quia, cum propter imputationis defectum a nemine laesum se dicere possit, nullum ab aliis illud repetendi ius ipsi competit. Quodsi igitur affirmaueris, placitum iuris Saxonici, ut creditor pignoratius casum rei sibi obligatae sentiat, a iuris naturalis regulis alienum esse, quid aliud cupis, quam debitorem retinere dominium pignoris, nec illud in creditorem transfire? Quod cum verum sit in pignore Romano, non etiam in Germanico, ubi creditor potius sit dominus, intelligitur, haec legi electoralni non aliam ob caussam inserta fuisse, quam quod speculatoris mens ad pignus Romanum, de quo tamen is non cogitauit, spectare crederetur. Ergo ne hoc quidem argumento naturae pignoris Germanici in Saxonia aliquid detractum esse constat.

§. VII.

Haec autem omnia, quae de vero sensu legis electoralis diximus, magis adhuc confirmantur CONSULTATIONIBVS CONSTITUTIO-
NVM SAXONICARVM in consilium adhibitis. Ibi enim ^{p)} non so-
lum omnes has rationes iam propositas leges, quae in ipsam consti-
tutionem deinde translatee fuerunt, sed mos etiam auctorum harum
Consultationum, quem cum sui aevi ICtis communem habebant,
pignoris nomine semper pignus Romanum, nunquam Germanicum
complectendi ^{q)}, satis declarat, eos dispositionem speculi Saxonici circa
rei oppigneratae interitum fatalem de pignore Romano citra ve-
rum illius sensum intellexisse, eandemque sententiam, ut fere omnia,
quae ab illis in hoc opere proposita sunt, postea in constitutionum
corpus migrasse.

§. VIII.

Ex his igitur, quae super Constitutionis Saxonicae sensu dispu-
tauimus, tuto colligi arbitror, nihil noui ea introductum, nec litte-

^{p)} CONSULTAT. CONST. SAXON.
Vol. II. Part. I. Qu. LXI.

^{q)} Exempla habes in Vol. I. P. I. Qu.
LII. et in Vol. II. P. I. Qu. LX.

2

ram quidem Speculi Saxonici circa quaestione de casu fortuito in re oppignorata contingente mutatam esse, sed omnia potius integra reliqua. Nam cum omnes, quae ibi enarrantur, rationes, ob quas Speculatoris sententia abrogata in posterum esse iubetur, ex natura pignoris Romani petiae sint, cuius longe alia est indoles, ac eius negotii, quod Germani hoc nomine appellarunt, facile est perspectu, mentem legislatoris hanc fuisse, ut dispositio iuris prouincialis tolleretur, quantum ea de pignore Romano concepta censeretur. Iam vero haec ratio non tangit speculatorem, quippe qui nullum nisi Germanicum pignus propter sui seculi mores intelligere potuit, cum damnum ex rei oppignoratae interitu fortuito proueniens creditori tribuerit. Sed sola potius ICtorum tum temporis Germanorum opinio, pignoris vocabulo semper Romanum negotium indicari, et nunquam Germanicum, quod sub retrouenditionis Romanae pallio latere incipiebat, effecisse videtur, vt locus speculi Saxonici alter, ac auctor eius voluerat, in lege electoralni acciperetur. Ergo nec nouum ius, quam quod antea iam obtinuerat, in Saxonia hac constitutione inuectum, nec Speculi Saxonici sanctum mutatum esse mihi persuadeo, licet prima fronte ita forte videatur. Non nouum ius statutum fuit, quia iam antea diuersa erant pignoris Romani a Germanico iura, ita quidem, vt in illo, de quo solo constitutio praecipit, periculum rei oppignoratae etiam in Saxonia recepto iure Romano non apud creditorem, sed apud solum debitorem esset. Nec mutatam vlo modo esse hac lege juris prouincialis dispositionem ideo censeo, quod lex abrogans de alio plane negotio, nempe de pignore Romano, concepta sit, quam de quo ius abrogandum statuerat, nempe de eo negotio, quod Germanis olim pignus vocabatur, quod die sub retrouenditionis nomine et simulacro frequenter celebratur, in quo quin adhuc speculatoris sententia de periculo rei ad creditorem emtoris personam fustinentem transeunte, locum habeat, nullus dubito affirmare.

T H E S E S:

- I. *Testamenta non sunt iuris naturalis.*
- II. *Donatio sine acceptatione non valeat.*
- III. *Ebrio omnia facta imputari possunt.*

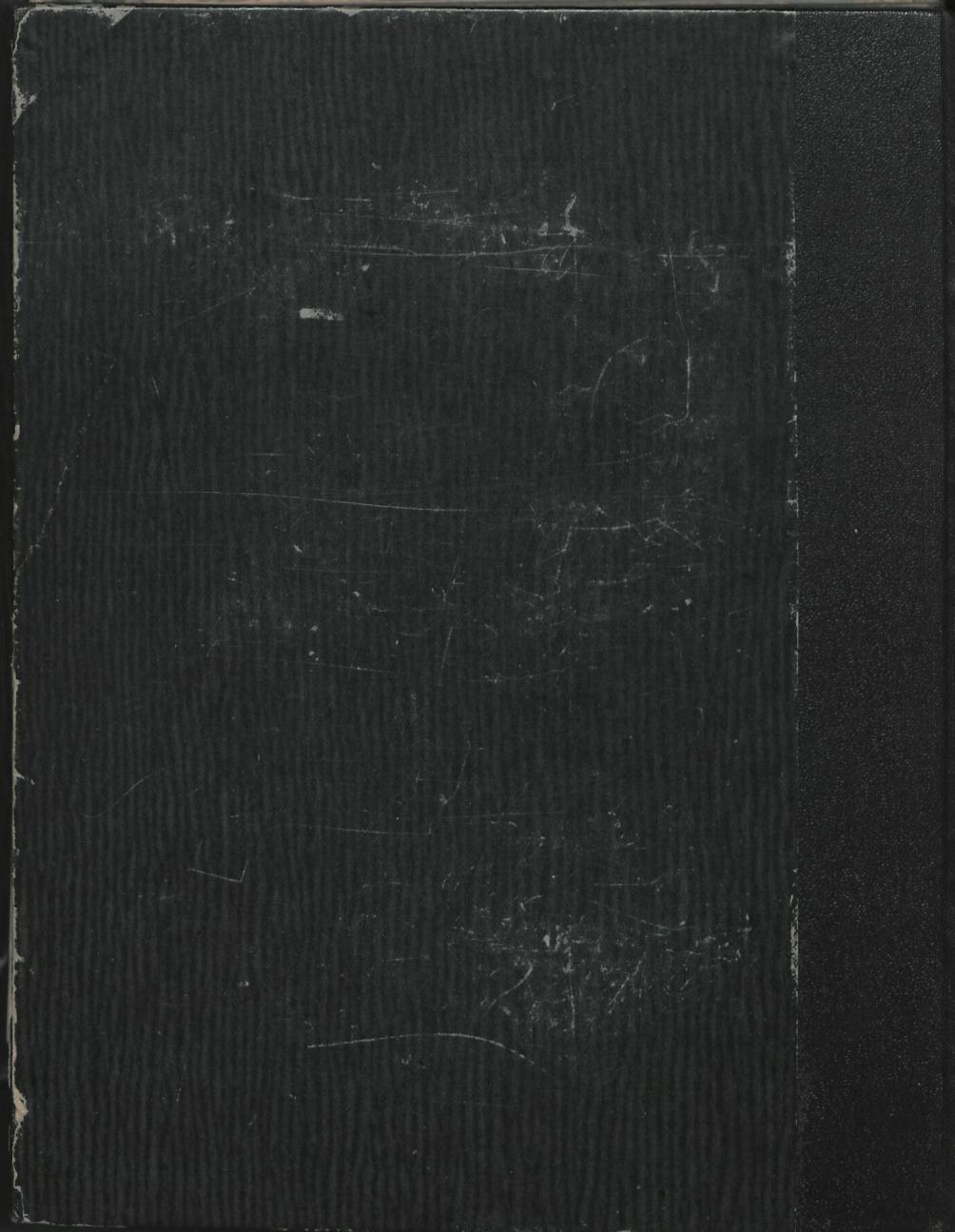
ULB Halle
003 719 014

3



1078





Farbkarte #13



VRIS SAXONICI,

QVO

V R A M
G E R M A N I C I
A T A C A S V F O R T V I T O
I N T E R E V N T E I V R E S A X.
M V T A T A M E S S E ,
S T R A T V R ,

Sax. Elect. XXVI. P. II.

T O R V M O R D I N I S
O R I T A T E
E S I D E
D E R I C O S C H O T T

R I S V T R I V S Q V E D O C T O R E
P R O F E S S O R E P V B L I C O , S O C I E T A T I S
E N E N S I S C O L L E G A

D E B R I S C I C I C C L X V I I .

L. Q. C.

E N D E T

V C T O R

R A V G O T T B A H R D T ,
L D A - M I S N I C V S .

P S I A E

A L A N G E N H E M I A .

1767. 28.

J. Jaffre.