

1670.

1. Gezel, Ernestus: De vasallagio . . .
2. Gezel, Ernestus: De jure ad crescenti. 2 Suppl.
3. Feltingerus, Johes Todolus: De antichresi tacita
part Funck, Joh. Trachtemus: De imperii circulis
communibus et officio, quod vocant, directorio. 2 Suppl.
4. Griebner, Johann Caspar: De contractibus inominatis irregu-
laribus.
5. Helmnerus, Gusepus: De comitiis imperii Romano-Germanici.
6. Pfliz, Jacobus: De legitima defensione.
7. Schnabel, Benedictus: De jure decimationis, Germ.
8. Trachtemus - directo.
9. Tector, Joh. Wolfgangus: De auctoritate interpretationis
juris.
10. Tector, Salomon Symplicius: De remediis contra vim
competentibus.
11. Wolff, Justinianus: De arvis sponsalibus.

1671.

1. Grogel, Ernestus: De jure domini ac vasalli mutuo.
2. Quercius, Joh. Conradus: De jure gentium cum jure naturae
consensu.
3. Felwinger, Joh. Paul: De nobilitate
4. Heldt, Johann Mauricus: De eo, qui dolo dicitur possidere.
5. Krauss, Jacobus Theodorus: De necessitate
6. Lupin, Johannes Georgius: De donatione matrimoniali
nalygo morzenzaha.
7. Martini, Ludovicus Guentherus: De quarta Fidei
Pandectarum jure vindicari et peti possit.?
8. Schurpius, Fr. Triderticus: De sponsalibus
9. Textor, Joh. Wolffgangus: De donatione mortis causa
per clausulam annexam irrevocabili.
10. Textor, Joh. Wolffgangus: De possessorio jurisdictionali
11. Textor, Joh. Wolffgangus: De materiis receptorum
consuetudinibus ac styli.

1691.

12. Wagenseilus, Joh. Christophorus: De repressaliis

13. Nicolaus, Johann Wolfgang: De obligatione civitatis
ex contractu ~~matris~~.

16

1.

2.

3.

4.

5.

6.

7.

8.

9.

10.

[Faint handwritten text, likely bleed-through from the reverse side of the page]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

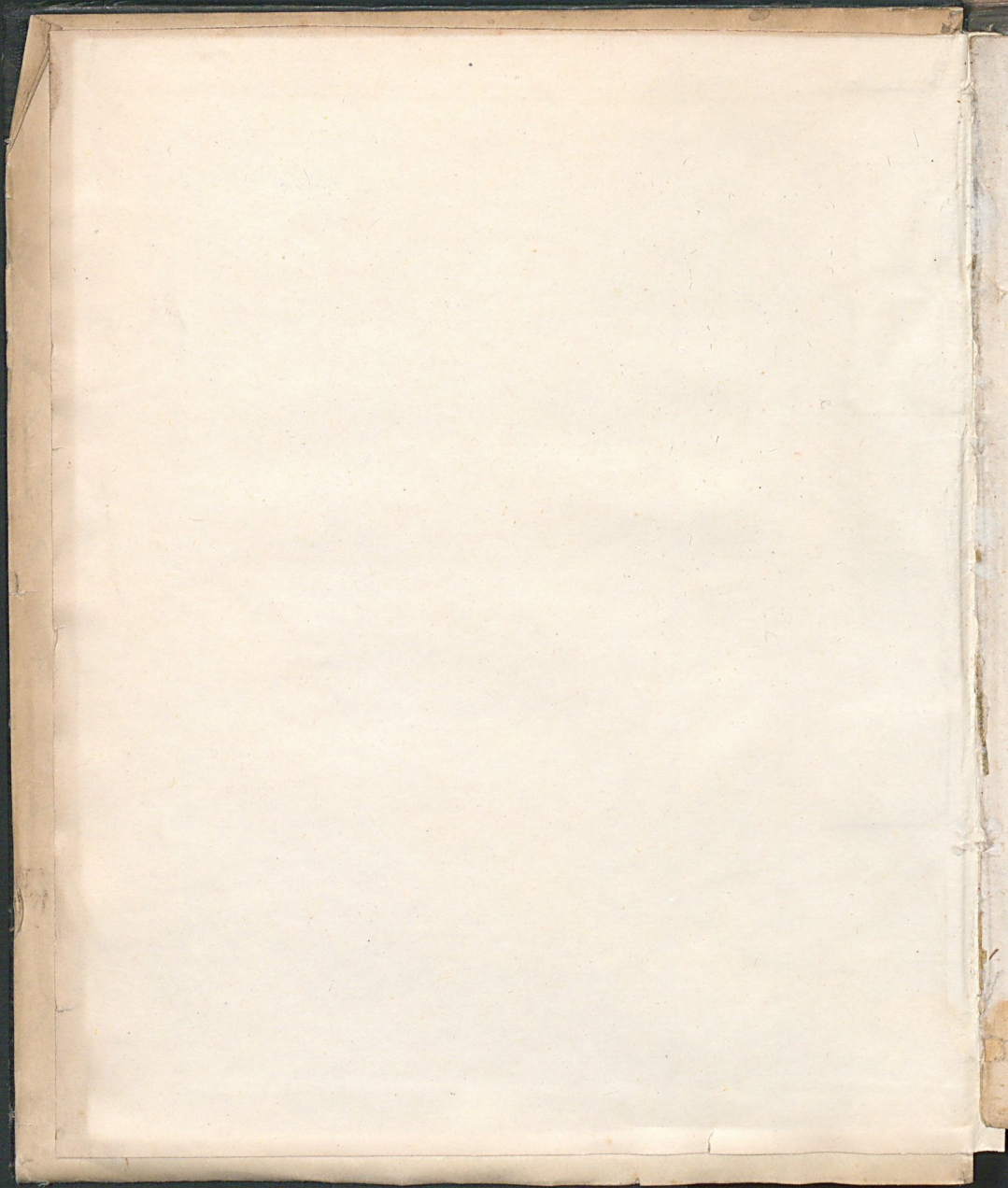
[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]

[Faint handwritten text]







12427.

20. 12

1670 4

Q. D. B. V.
DISPUTATIO JURIDICA
De
AUCTORITATE
INTERPRETUM
JURIS,

QUAM
Assistente Divino Numine,
SUB PRÆSIDIO
VIRI

Nobilissimi, Consultissimi atq; Excellentissimi
DN. JOH. WOLFGANGI
TEXTORIS,

JCTI ET IN UNIVERSIT. ALTDORFFINA
P.P. CELEBERRIMI, INCLYTÆ REIPUBLICÆ
NORIBERGENSIS CONSILIARII GRAVISSIMI
SUÆQ; FACULTATIS H.T. DECANI
SPECTATISSIMI,

Dn. Patroni, Præceptoris ac Promotoris æviternum
colendi,

Defendendam suscipiet
PAULUS JACOBUS BÖHMER,
NORIBERG.

Ad d. II. Junii ANNI M. DC. LXX.

ALTDORFFI

Typis Johannis Henrici Schönnerstzdt.

DISPUTATIO JURIS
AUCTORITATE
INTERPRETUM
JURIS
WILHELMUS DUBIUS
VITAE
KINGOLPHOLM
JCTHT INWART
BAULIS JACOBI
1711





D. F. A.



Nil frequentius est in foro moderno, quàm allegatio Doctorum atque interpretum juris, eaq; & in judicando & consulendo practicis persæpè occurrit; verùm quia non omnibus æquè constat, quantum sit tribuendum auctoritati interpretum, cui vulgò aut plus aut minus justo deferre videntur, digna res visa fuit, quam pro præsentis Disputatione breviter explicandam suscipere, sit igitur missis ambagibus

THES. I.

Vocabulum auctoritatis variè sumitur in jure, nonnunquam enim significat idem, quod approbatio alicujus negotii, veluti cum tutor dicitur auctor fieri pupillo *l. 3. ff. de auctor. & cons. tut.* interdum denotat potestatem ac præminentiam legum, veluti cum dicitur juris auctoritas *l. videamus 4. pr. ff. de in lit. jur. l. in tabulis 36. ff. de statulib. cum sim.* quandoque accipitur pro concessione Imperatoriâ, ut in *l. 2. §. fin. vers. primus ibi; ut ex auctoritate ejus responderent. ff. de o. jur.*

jur. importat etiam alicubi idem, quod magistratus decretum, ut in *l. justè 11. ubi gl. ff. de acq. poss. vel insuper idem, quod actio pro evictione, ut in l. fin. ff. de evict.* Verùm, hæc omnia significata non sunt hujus loci.

II. Denique igitur auctoritas usurpatur pro quadam prærogativâ Jureconsultorum circa jurisprudentiam, hoc sensu videtur sumi aliquoties in *d. l. 2. nempe §. Mucii §. ab hoc & d. §. fin.* quibus in locis diversi ex prisca jureconsultis dicuntur fuisse præcipuæ vel maximæ auctoritatis in Republ. Romanâ, ac licet terminum istum auctoritatis in ultimâ hæc acceptione nostrum faciamus, non tamen loquimur de antiquis juris auctoribus, sed de interpretibus h. e. jureconsultis, qui jus civile canonicum, aut alia hodiè obtinentia, commentariis illustrârunt, vel ex iis responderunt, aut decisiones, consilia, resolutiones, sententias, tractatus, &c. ediderunt.

III. Hinc verò facile fuerit auctoritatem interpretum juris definire; est enim nihil aliud, quàm prærogativa quædam exquisitoris studii legalis, propter quam in foro sequi solemus Jureconsultorum insignium opiniones juri non repugnantes pro administratione justitiæ. Quæ definitio cum sua luce radiet, non est, cur in eâ explicandâ multum laboremus; adjicere tamen lubet pauca uberioris doctrinæ gratiâ ac præcipuè hoc, quod auctoritas interpretum juris proveniat ex stylo & consuetudine fori, quæ enim in jure Justiniano hac de re habemus, concernunt veteres Jurisconsultos, non eos, qui in jus civile vel canonicum quibus hodiè utimur, sunt commentati.

IV. Certè optimum fuit Justiniani Imperatoris consilium duplex remedium præscribentis, ne jus ab ipso repurgatum in priorem recideret confusionem, prohibendo videlicet, ne juris periti novos commentarios scriberent,

rent, quibus legum in breviorē formam redactarum facies, denuò quasi distraheretur ac deformaretur; Deinde astruendo, ut casus imposteriorum emergentes decisioni Imperatoriæ reservarentur, prout notum est *ex l. Deo auctore* 1. §. 12. & *l. tanta* 2. §. 21. *C. de vet. jur. enucl.* quæ utraq; constitutio operi etiam pandectarum fuit præmissa.

V. Quoniam verò utrumq; hoc consilium magno justitiæ malo neglectum fuit præsertim in Occidentali Imperio, quippe cum reducto in forum & scholas studio juris Romani, aucto etiam juris pontificii & feudalium consuetudinum accessione, plurimi fuerint juris utriusque commentatores, qui propter vasta opera & contrarias legum interpretationes à prisco suo nitore, quem Justiniani ævo aliquantulum acceperat, jus omne derurbârunt, atque confuderunt, sedentibus interim & nescio quâ fatalitate plerumque conniventibus iis, penes quos erat legum ferendarum ac interpretandarum potestas.

VI. Hac igitur origine pedetentim crevit interpretum juris auctoritas. Nam cum plurimi casus in legibus decisivi non essent, & verò expressi legerentur in jureconsultorum commentariis, consiliis, sententiis, resolutionibus, decisionibus, vel id genus aliis scriptis evenit, ut in defectum legis assertiones Jureconsultorum in foro allegarentur: Ut quisque igitur doctrinæ legalis profunditate ac vitæ probitate eminere visus est, majoris etiam haberi cœpit auctoritatis. Cum primis verò ex veteribus in pretio & pondere ad nostra usque tempora fuerunt: Irnerius de quo tamen infra specialiter dicemus: item Accursius glossator, Azo, Bartolus, Baldus, Jason, Alexander Imolenfis, Petrus de Bellâ Perticâ, Salycetus, Cynus, Raphaël Fulgosius, Paulus de Castro, Angelus Perusinus, Jacobus Aretinus, Lucas de pennâ, Decius, Bertachinus, Romanus,

duo Curtii Senior & Junior, Socinus Senior & Junior, aliique plures in studio legum clari viri, quos vulgò appellare soliti sunt Legistas; Sed & juris Canonici interpretes graviores vulgò Canonistæ dicti non minore fuerunt auctoritate, inter quos præter Gratianum decreti auctorem facilè principes sunt, Archidiaconus, Joh. Andr. Card. Zabarella, Hostiensis, Panormitanus, Antonius de Butrio, Felinus, Innocentius, Socinus & cæteri similes. Quin etiam consuetudinum feudalium commentatores, ut taceamus veterimos hujus juris prudentes Obertum de orto & Gerhardum Capegistum & similes, in eâ materiâ magnum nomen meruerunt, ut Ardizo, Andreas de Jfernâ, Matthias de Afflictis, Baldus, Jacobus de Belviso Alvarottus Laudensis & alii.

VII. Ab his deinde numerosa recentiorum turba doctrinam juris civilis, Canonici ac feudalis velut per manus traditam propagavit, atque ulterius excoluit, quos in tanto numero longâ serie recensere, vel potiores saltem nominare, & tædiosum foret, & ultra disputationis nostræ compendium. Accidit autem cum alii alios vel legendo vel consulendo & judicando sequerentur, ut plurimum in hoc vel illo juris articulo consensus magnam pro se auctoritatem & veritatis præsumptionem obtineret. Quâ de causâ etiam iudices existimabantur satis consulere officio suo, si in pronunciando sequerentur communem opinionem, eamq; assertionem, quod in consulendo & judicando standum sit communi opinioni, constabilitum eunt *ex l. ff. de off. quest. & c. novimus 29. & de verb. sign.* præter textus plures infra citandos.

IX. Nostram mentem hac de re ibidem unâ explicabimus, hoc interim constat auctoritatem interpretum juris consuetudine fori sic invaluisse tum ob defectum legisla-

gislatoriæ potestatis casus dubios non decidentis, tum ob jurisperitorum doctrinâ profundiorē ac vitæ sinceritatem, quarum utraq; gignit auctoritatem Jurisconsulto, ut benè tradidit *Anton. Maria Coratius tract. de comm. opin. lit. 1. tit. 5. n. 1.* Atq; hæc auctoritas eatenus solita est exerceri, prout ulteriora verba suprâ dictæ definitionis innuunt, quatenus opiniones Doctorum, juri non refragantur, si enim textum expressum habeamus, sequimur magis textum legis vel canonis, quàm Doctorum traditiones *per l. ancillæ ibiq; gl. C. de furt.*

X. Ut igitur pensculatiùs appareat, quibus terminis & quantum deferendum sit vel non Doctorum auctoritatibus, distinguendi erunt duo casus, nam vel est quæstio de auctoritate Doctorum, quatenus de certo aliquo factò consulti, responderunt, an nimirum & quatenus tunc judex pronuntiatis jureconsultorum in decisione illius controversiæ debeat stare nec ne, vel loquimur de sententiis Jureconsultorum, quatenus ex illorum scriptis, in casibus præter legem ad causarum decisiones allegari queant? Quod priorem illam speciem concernit expediemus nos paucis, olim etenim dubium non est, quin responsa jurisperitorum ad factum controversum, de quo consulti erant, emissâ, tantæ extiterint auctoritatis ut judici fas non esset ab illis recedere, prout clarè asserit §. *responsa. Inst. de I. N. G. & Civ.* nec id mirum, siquidem facultas illa de jure respondendi, quondam ex auctoritate Cæsaris obtineri debuit. *d. §. responsa. & d. l. 2. §. fin. ff. de or. jur.*

X. Hodierno tempore nemini expressè prohibitum est, de jure respondere, qui studiorum confidentiam habet, quod & jam olim Hadrianus Imperator suffragio suo comprobaverat *d. §. fin.* licet munus hoc promotis Doctoribus *κατ' ἐξουσίαν* competat. Verum non par est hodiè, ut olim de jure respondentium auctoritas; & breviter distinguendum venit

nic inter responsa vel consilia jurisperitorum ad instantiam partis seorsim impetrata, vel à iudice post inrotationem, ut vocant actorù super plenis actis obtenta. Prioris generis responsa ob præsumptionem falsæ suggestionis per partem litigantem, non magni sunt momenti, neque iudicem in pronunciando suâ vi vel auctoritate obligant. In quem finem etiam in *Ord. Aul. Ferd. III. gloriosissimi Imperatoris tit. 4. von Austheilung der Acten/ §. die consilia* statutum est, ne hujusmodi consilia à partibus seorsim obtenta in relatione Senatus attendantur aut pro parte actorum habeantur; sed à referente domi perlegantur, neque aliter allegentur nisi quatenus facti veritati congrua, inventa fuerint; id quod etiam in aliis benè constitutis judiciis non immeritò observatur.

XI. Ast verò secundâ illâ specie, quando nimirum partibus non reclamantibus factâ actorù inrotatione, acta ad facultatem aliquâ vel collegium juridicum à iudice transmissa fuerint integra, iudex meritò sententiæ illius facultatis, dictante stylo acquiescit, maximè in iudicio revisorio, quando ob summam non appellabilem, acta de jure constitutionum Imperii ad facultatem aliquam vel collegium jurisperitorum sunt transmissa juxta exigentiam *Rec. Dep. Imp. de anno 1600. §. Es soll aber den Unterthanen & Rec. Imp. de anno 1654. §. doch mit diesem Zusatz* / ubi frustra magistratibus injuncta esset transmissionis actorum necessitas, si liceret pro lubitu à sententiâ facultatis vel collegii illius recedere, modò tamen non manifestus deprehenderetur illius sententiæ error in jure, qui ecquidem minimè præsumendus est. Sed venio nunc ad principalem casum alterum, ubi hunc in modum distinguere poterimus; aut assertio alicujus Jurisconsulti est secundum jus aut contra aut præter. Primus casus dubium nullum continet,

net, quia tunc utique talis assertio est observanda in judiciis tanquam juri congrua juxta *princ. Inst. de off. jud.* modò scil. jus istud correctum non fuerit, aliàs etenim potius jus corrigens attendendum veniret, ut per se constat.

XII. Secundo casu non est standum auctoritati doctoris vel unius vel plurium, imò nec communis opinionis, quoniam enim Ddum opiniones per se leges non sunt, sed tantum probabilitatem quandam inferunt, mirum profectò minimè est, si contra textus expressos, doctorum sententiæ per se spectatæ nil quicquam valeant, idque optimè etiam asseruit *Macagnanus Azoguidus de comm. op. lib. 3. c. 4.* Atque hoc est illud, quod dicitur, securè navigare eum, qui cum textu navigat. *post Rol. à vall. vol. 1. conf. 25. pr. & Wesenb. p. 3. conf. 108. n. 29. Finckelt. observ. 32. n. 10. add. post Bald. & Curt. Sen. Referens apud Meichsn. tom. 3. decis. 30. n. 2.*

XIII. Extendimus hanc assertionem nostram etiam, ad casum, ubi auctoritas interpretum allegari vellet contra rationem legis stringentem atque concludentem, adhuc enim ejusmodi ratio legis prævalere debet. Fundamentum est optimum, quia in ratione legis posita est maxima vis ejus ac *ἐν ἑρμηνείᾳ ἡ σκῆψις* *l. scire 17. ff. de ll.* Ut ergò Jureconsultorum auctoritas stare nequit contra textum, sic nec contra rationem textus manifestam atque concludentem. Diversum dici potest in casu rationis obscuræ, quia tunc, etiam si juxta strictum modum disputandi, convinci vellet, auctoritatem allegatam esse contra rationem legis, ea ipsa tamen dehinc non foret simpliciter nullius momenti *per text. l. si. in fin. ff. ad L. Aquil. junct. l. 32. ff. de re jud.*

XIV. Sed quid si auctoritas interpretum staret pro jure Canonico contra Civile, aut inverso modo pro jure Civili contra Canonicum? Adhuc asserendum arbitror, si jus alterutrum in materiâ & loco quæstionis habeat prærogati-

vam, tunc in præjudicium illius non valere auctoritatem interpretum quamvis cum altero illo jure conjunctam; Ratio est in promptu, quia judex debet judicare secundum jus quod prævalet alteri juri *arg. d. princ. Inst. de off. jud.* Ergò licet huic alteri addatur interpretis unius auctoritas plurium auctoritas non tamen exinde prius jus ceteri debet correctum, cum correctio tantum fiat per aliam legem vel consuetudinem *l. 32. ff. de ll. l. 4. ff. de const. princ.*

XV. Hunc ergò casum tantum excipio, quando Jureconsultorum auctoritas consideratur contra jus sed antiquum vel correctum, tunc enim prævalet non quidem ex vi sui, sed propter adstipulantem consuetudinem vel jus recentius. Quò facit *text. l. 38. ff. de ll.* Ideoque si Jureconsultus loqueretur cum Novellis contra legem aliquam Codicis v. g. in materiâ successionis ab intestato, stare quidem debet dicto hujusmodi prudentis, non tamen propter auctoritatem ejus quâ talis, sed propter assistentiam legis recentioris. Hinc sine dubio etiam in materiâ feudali dicto legisperiti juxta consuetudines feudales prolato contra jus civile sua constat auctoritas. *per text. 2. F. I.*

XVI. Succedit tertius casus, quando nimirum interpretes loquuntur præter jus, ubi optandum iterum foret, ut architectonica Legislatorum prudentia suis defungeretur partibus & contentiones interpretum novis decisionibus juxta fas & æquum è medio tolleret. Quoniam autem in hoc rerum statu vivimus, non utique abs te erit, præprimis de hoc tertio articulo exquisitiùs dispicere; In hoc itaque casu, quando nec textus expressus nec urgens juris ratio haberi potest, non immeritò recurrimus ad probabiliores doctorum opiniones, idque etiam à veteribus Jureconsultis observatum esse, plusquam manifestum est. *Vid. l. 11. ff. de jurisd. l. 19. ff. de her. Inst. l. 21. ff. de re jud.*

re jud. & alibi passim. Distinguendum tamen esse videtur ulterius, quia tali specie doctorum opiniones vel æquitate & ratione nituntur ac concordantes sunt vel non..

XVII. Si doctorum assertio qualicunque probabili ratione, vel de casu simili ad similem ducta firmatur & æquitate consentanea est, tunc eam merito sequimur præcipue quando concursuerit, vel omnino vel majori saltem suffragiorum numero *arg. l. 12. ff. de ll. l. 8. C. de jud. l. 17. in pr. ibi; plurium etiam juris auctorum ff. de jur. patron. c. novimus vers. cum enim; de verb. signif. ac referri huc etiam, solet textus in l. 1. ibi; crebrior apud veteres opinio est, ff. de off. quæst.* quanquam pro communi opinione, quæ ibi tantum refertur non approbatur, meo iudicio hic textus non multum faciat.

XIX. Ex quibus jam colligere licet etiam in casibus præter leges communi opinioni locum non esse, si non sit ratione probabilis vel aliàs æquitate contraria, quod probatur satis aperte *ex d. l. 1. §. sed neq; C. de vet. jur. enucl.* ubi Imperator Justinianus præcipit, ut compilatores juris haudquaquam respiciant ad pluralitatem doctorum in compilatione juris, sed sententias ipsas potius considerent doctorum quam vis aliàs non pari gradu celebrium. Quidni igitur, postquam communi praxi huc deventum est, ut in casibus præter legem, opiniones doctorum maxime communes sequamur, non aliter nisi quatenus haud sunt improbables nec æquitate adversæ iisdem ad stipulemur?

XIX. Confirmatur ulterius hæc positio nostra *ex l. 1. §. 9. ff. ad l. Falcid.* ubi veterum commemoratur opinio, sed contraria Aristonis ab eâ recedentis probatur quanquam sub distinctione; & *ex l. 10. C. de cond. ind.* ubi sententia duorum Jureconsultorum nempe Papiniani & Juliani præfertur assertioni trium scilicet Ulpiani, Marcelli & Celsi, dubio procul propter majorem probabilitatem.

Huc pertinet quoque textus *c. 1. cum gl. de his que fiunt à major. part.* ubi manifestè apparet minoris & sanioris partis sententiam prævalere plurium suffragiis. Præ cæteris verò est textus elegans *in l. 5. §. 2. ff. de imp. in res dot. fact.* Ubi Marcelli sententia propter æquitatem admittitur, licet plerique contrarium statuerint. Ecce quomodo à communi sententiâ discedatur, si unius vel paucorum opinio sit æquitati vel rationi legis magis consentanea.

XX. Quo intuitu etiam evenisse videtur, ut doctores ipsi in explicandâ communi opinione, non planè invicem consentiant, aliis eandem æstimantibus ex solo numero Jureconsultorum, aliis ex solâ eorum auctoritate, dignitate, & ut loquuntur sanioritate & numero conjunctim, nonnullis (qui tamen à secundâ opinione non valdè discrepant) præcisè ex meliori ratione, *vid. Azoguidus d. lib. 3. comm. opin. c. 5. per tot. & c. 6. n. 8.* ubi ipsa primæ assertioni adhæret, quam & nos admittere possumus; ita tamen, ut communis opinio non gaudeat prærogativâ ex solo numero doctorum, nisi præsumptivè, quamdiu scil. contraria opinio non ostenditur melioribus niti fundamentis.

XXI. Quicquid sit, sententia nostra præferens etiam, partis numero minoris opiniones majore vel similitudinis legum vel æquitatis ratione nixas, satis utique corroborata fuit ex textibus præmissis, eamque etiam non parvæ existimationis doctores sunt amplexi, inter quos fuit *Udalricus Zasius in l. 2. §. post hunc n. 78. ff. de orig. jur. & Fachin. vol. 2. conf. 22. n. 3. circa fin.* ubi cordatè fatetur; se non sic jurâsse in communia Doctorum placita, ut eis non præferat veritatem liquidò apparentem. Et sic quoque *Ar. Pinellus in l. 1. p. 3. n. 93. circa med. C. de bon. mat.* rectissimè sentit; morem istum numerandi potius auctores sententiarum

rum

rum quàm sententias ipsas ponderandi sæpè decipere ignorantés & iniquos iudices, cui assertioni quoque merito subscrispsit *Hartm. Pistor. vol. 2. part. post. q. 36. n. 2. ac 30.* ubi graviter inquit; deplorandum est, ad eam miseriam redactam esse sanctam juris nostri prudentiam, ut piaculi instar esse soleat ab eo recedere, quod majori parti perverso iudicio placuit, quantum vis injustum & iniquum fuerit.

XXII. Rectissimè igitur faciunt, qui non tantum in cathedrâ sed & in foro ac decisionibus causarum eam amplectuntur sententiam, quæ legibus conformis, aut si casus decius apertè non sit, quæ saltem juri & æquo sit similior, quam vis à cõmuni opinione discedat. Id quod quidè præter relatos suffragio suo comprobavit *Carpz. in Pr. Crim. p. 2. q. 72. n. 7. seq.* quem præter alios refert ac sequitur *Barbosa lib. 13. c. 25. voc. opinio. ax. 7.* & sic consulere *Decius conf. 366. n. 7. nec non conf. 630. n. 9. & Cesar Manentus conf. 1. n. 2. & 3.* ac de communi curiarum Germaniæ ac Belgii consuetudine hac in re testatur *Bus. ad l. 2. n. 6. sub fin. ff. de orig. jur.*

XXIII. Unde satis superque patet quid ad illam quæstionem respondendum sit, an iudicando contra communem opinionem, iudex committat nullitatem? Etsi enim multi hanc quæstionè affirmant, negativa tamen ejusdè resolutio est longè verior positio nimirum quòd cõmunis opinio jure nõ manifesto nitatur; imò extensivè hoc idem asserimus, etiam eo casu, quo communis opinio esset probabilior, nam quam juàm tunc merito sequimur communem opinionem non tamen iudex existimans contrariam sententiam de jure veriore nullitatem committit. *per text. l. 32. ff. de re jud.*

XXIV. Et ratio profectò est probabilissima, quia nullâ lege cautum est, ut sequamur communes opiniones tam generali modo, quasi vim legis acceperit quæcunq; opinio plurium suffragiis est corroborata, neque etiam consue-

do iudiciorum communes opiniones eo sensu recipit. At iudex in iudicando ad leges & consuetudines remittitur non ad communes opiniones, *pr. inst. de off. iud.* Quò etiam pertinet, quòd aliàs in iure nihil certi habituri simus, cum sapè de communi opinione non satis constet, & allegetur communis contra communem; at jura inextricabiles huiusmodi incertitudines prorsus è medio sublatas cupiunt. *l. 9. §. 13. ff. de her. inst. §. 2. Inst. de fideic. her. l. fin. C. de long. temp. præscr. l. 22. §. 1. C. de furt.*

XXV. Non obstat *text. in l. athletas in princ. ff. de his qui not. inf. nec text. in l. questum 12. §. sed si fundus 27. ff. de instr. vel instr. leg. nec l. scire oportet 13. §. aliud 2. ff. de excuf. iur. vel cur. nec text. d. l. d. vi ff. de jur. patron. cum aliis similibus.* Quoniam breviter responderetur, negando consequentiam; nam licet leges nostræ quandoq; sequantur communem opinionem id tamen non faciunt præcisâ omni consideratione probabilitatis, & idcirco nec in textibus citatis, pro ut quidem literalem sensum accuratius consideranti facile patebit, ubique enim in textibus hisce aliisque similibus invenies aliquid, quod sit principale fundamentum decidendi, planè extra pluralitatem auctoritatum, quicquid contra probare præsumat, *Anton. Maria Coratius lib. 2. de comm. opin. tit. 8. n. 25.*

XXVI. Limite tamen præmissam assertionem, nisi forè hæc vel illa communis opinio sit consuetudine obtenta & fori præjudicii constanter firmata, tunc enim in casu præter imò contra leges positivas opinioni communi etiam minus probabili standum esset; ratio est, quoniam tali casu communis opinio sortitur auctoritatem legis, non quia communis opinio sed quia secundum consuetudinem & stylum recepta *per text. l. 38. ff. de ll. X. A. de anno 1570. §. Biewohl* auch ideoque licet extendenda non sit, tanquam

quam exorbitans à jure communi ac fortè per errorem primò inducta, tamen in terminis suis præcisè absq; dubio valet, idq; haud obscurè innuit *l. 39. ff. de ll.*

XXVII. Exemplis res fiet elarior, v. g. quòd hereditas pactis dari nequeat, in jure civili est expressum *l. 15. C. de pact. l. 5. C. de pact. conv.* interim tamen communis opinio moribus ut plurimum recepta, pactis dotilibus inter conjuges hereditatem dari admittit, quæ certè hoc passu in causarum decisionibus est attendenda contra jus civile, idq; ex eâ ratione, quia transit in consuetudinem *arg. l. 32. ff. de ll.* Aliud exemplum; querelam nullitatis ad versus sententiam proponi posse intra triginta annos assertio doctorum communis est, sed vix puto hanc opinionem, si jus civile respiciamus niti solido fundamento *per l. ab eo judicato 3. C. quom. & quand. jud.* interim tamen ei standum in foro, præterquam quòd Rec. Imp. de anno 1654. §. bey den ignis gen nullitaten hanc opinionem communem restrinxit ad casus nullitatum insanabilem defectum importantium vel ex personâ judicis vel partium, vel ex substantialibus processus, in cæteris verò sustulerit. §. *Indem auch nunmehr.* Consimile exemplum sumi potest *ex l. diffamari C. de ingen. & manum* cujus longè alius est de communi opinione sensus, quàm si intentionem ipsius textus *d. l. diffamari*, intimius consideremus, interim communi opinioni standum est etiam illis casibus, ad quos *d. l. diffamari* secundum sensum literalem congruè extendi nequit, nempe propter rationem explicatam quia in foro est recepta.

XXIIIX. Cæterum hæc ita demum se rectè habent, si communis opinio nitatur consuetudine firmâ, & stylo judiciorum indubitato, ac quando in articulo controverso variè judicatum esset, communi opinioni per se respectu

textu.

textuum juris improbabiliori, quippe de quâ sermo est, non rectè ad stipularemur, quoniam scilicet tali casu, consuetudo vel stylus auctoritatem non habet, *per text. in l. semper in stipulationibus*, ibi: *quid ergò si neque regionis mos appareat quia varius fuit. ff. de reg. jur. & d. l. 38.* ponderando verba: *rerum perpetuò similiter judicatarum auctoritatem, ff. de ll.* Hinc tradiderunt stylum, qui unico actu introduci nequit, unico tamen actu infringi, *Surd. conf. 393. n. 24. & ex eo Rot. Rom. apud Merlin. decis. 553. n. 14.* quanquam hoc cum grano salis videlicet de stylo in fieri, ut sic dicam, & pro statu introductionis dubio, adhuc considerato sit intelligendum. Facit huc etiam *Rec. Imp. de an. 1570. d. 9.* *Derhalben in verbis: den löblichē alten Brauch und stylum.*

XXIX. Quid ergò inquires communis opinio tandem valet, quæ toties in decisionibus causarum solet allegari, & quidem etiam à gravissimis viris tam in Camerâ Imperiali quàm alibi? *ry.* auctoritatem communis opinionis haud quaquam planè frustraneam esse vel sine effectu; habet enim probabilitatem juris pro se, donec meliora fundamenta ex adverso ostendantur, *per text. c. 1. & quæ si. à mai. part. c. 1. & de decim. text. elegans in c. Ecclesia vestra*, ibi; *majorem capituli partem habebat, & per hoc debebat pars sua sanior reputari*, cujus rei ratio est quoniam jura præsumunt exactius judicium in consensu plurimorum & majorem quoque zelum *c. prudentiam, 21. in f. princ. & de off. & pt. jud. deleg. text. in l. cum quidam. 30. §. 3. ff. de acquir. her. text. d. e. Ecclesia* in verbis; *cum ubi major numerus est zelus melior præsumatur.* Quocircà si veriamur in casibus per leges non expressis nec concludenter, ex ipso textu decidendis rectè summè judex ad communem opinionem sese reflectet, nisi scilicet meliores in contrarium videat rationes vel æquitatis fundamenta.

XXX.

XXX. Fateor equidem sic ex quadam consequentiâ in multis casibus ad iudicis arbitrium recurrendum fore, contra monitum Aristotelis, qui in paucis iudicis arbitrio locum esse voluit, in eum scilicet finem, ut quò magis ple-raq; legibus decisa forent, eo candidiùs cuncta justitiæ ne- gotia expedirentur ac pauciores, quos vocant casus pro amico relinquerentur. Verùm de hoc ipso superiùs jam conquesti sumus, quòd in tali statu vivendum sit, ubi pu- blico nomine pauca deciduntur, & divæ Themidos pul- cherrima facies tot nubibus concertantium interpretum involuta totq; sententiarum divortii, nisi quantum be- neficio prudentioris ratiocinationis aliquantulum ex invo- lucris eruitur, ambigua habenda sit. Fit igitur, ut quòd absolute loquendo minùs politicum est, apud nos hodiè pro presenti rerum conditione in necessitatem vergat, vi- delicet ut in casibus lege vel consuetudine non decis, nec stringenter decidendis, ad opiniones interpretum pro- babilis tamen & juris saltem similitudini atque æquitati consentaneas recurramus. Unde summo operè necessarium est, ut iudices hodiè constituantur viri condigni, h. e. iuri- um prudentes cordati & boni. Verùm hæc quasi in- transitu hac vice dicta velim.

XXXI. Nunc progrediendum est ad ulteriora & ad hanc speciem quâ quæritur, non de comuni opinione in- terpretum, sed de eorum auctoritate respectu certi colle- gii, quo numero complectimur decisiones iudiciorum, maxime superiorù vel iatra Imperium vel extra Imperi- um, Tribunalium, quibus vulgò nomina attribuere solent Rotarum, Parlamentorum Senatuum &c. huc etiam bene revocare possumus consilia Facultatum & Collegiorum iudiciorum. His omnibus hodiè non parva est in foro au- thoritas, sed non eo usque valitura, ut in casibus similibus,

C

com-

communi opinioni æquiponderet, prout rectè tradidit
Corat. d. l. 2. de comm. opin. iij. 9. n. 60. & seq. ratio est satis bo-
 na, nam quia ut antè dictum, ceteris paribus major est pro-
 babilitas juris, si plures consentiant, quàm si pauci, *d. c. 1. de
 his qua si. à mai. part. d. l. divi ff. de jur. patron. &* verò pro
 communi opinione plures militant assertores, quàm in
 Rotâ aliquâ, Parlamento, Senatu, Facultate aut Collegio
 juridico; hinc sequitur certè de auctoritate per se loquen-
 do consuni opinioni præ his plus tribuendum esse utut Se-
 natores v. g. Rotæ Romanæ, Bononiensis, Genuensis, A ve-
 nionensis item Senatus Burdegalensis, Neapolitani, Ca-
 thalonix, Pedemontani &c. communi ferè iudicio, viri ha-
 beantur sublimioris in utroque jure eruditionis.

XXXII. Neque extra fines regni Neapolitani admit-
 tendum puto, quod de decisionibus Neapolitanis, eas scil.
 vim legis habere & communi opinioni prævalere, tradi-
 dit *Afflict. dec. 96. n. 11. & decis. 169. n. 9. sub fin.* prout de con-
 suetudinibus Neapolitanis in specie rectè asseruit *Marant.
 disp. 9. n. 31.* Ratio enim, cur decisiones regni Neapolitani
 tantum valeant, tota posita est in eo, quod ibi Regio nomi-
 ne jus dicatur, & sic decisiones causarum ad similes quoq;
 porrigendæ sint species secundum *l. fin. C. de ll. ar. isthæc
 ratio cessat in locis extra terminos illius regni l. fin. ff. de
 jurisd. c. fin. de const. in. 6.* Ergò etiam tacita illa dispositio.

XXXIII. Verùm itaque quidem est, quod vel Neapo-
 litana vel similes aliæ exterorum Regnorum, Principatu-
 um aut Rerumpublicarum decisiones, in Imperio Germa-
 niæ, non exiguæ sint auctoritatis, attamen nulla ratione
 stringunt, sed probabilè tantum sententiam efficiunt per
 tradita *Card. Zab. in c. pastoralis & de fid. instr. Felin. in c. cum
 Bertholdus col. fin. & de re jud. Nerviz. in sylv. Nupt. n. 62.* Et
 sic si iudex ab illis in iudicando discedit, nisi aliud obftet,
 quàm

quàm auctoritas Rotæ vel hujusmodi Senatus eo ipso nec nulliter, nec injustè pronunciat *arg. d. l. 32. ff. de re jud.*

XX XIV. Plus auctoritatis apud nos habent, supremi Dicafterii Imperialis Cameræ decisiones, tum quod Assesores illius tribunalis soleant esse viri Constitutionum ac Legum Imperii peritissimi; tum quod Cæsaris vice & Statuum Imperii causarum ambigua facta decident, & sic in casu præter legem non immeritò eorum decisionibus ratione vel æquitate non improbandis standum sit; tum deniq; quòd nominatim in R. I. de anno 1654. §. *Es sollen auch* cautum sit, ut norma Cameralium processuum, quantum fieri queat, in Statuum Dicafteriis quoque observetur. Quidni igitur ejus judicii stylum ac decisiones stylum indicantes, si nec lex, nec æquitas nec stylus particularis hujus vel illius provinciæ repugnet, sequi debeamus?

XX XV. Sed quid si decisio Cameralis repugnet communi opinioni? Ego putem in Imperio nostro, plus auctoritatis tribuendum Cameralibus decisionibus in illo judicio receptis, quàm communibus opinionibus, & est ratio, quia tales decisiones constanter ibi receptæ, sunt in Camerâ districtè observandæ, prout apparet *ex text. R. I. de anno 1570. d. §. Derohalten* & propterea saltem ut proximè accedentes ad auctoritatem legis attendi merentur in Imperio præ communibus opinionibus. *arg. R. I. de an. 1654. d. §. Es sollen auch.* Quòd facit, quòd eadem ratio, quæ in decisionibus Neapolitanis intra fines illius regni pro lege observandis allegata est, hic quoq; tuo sensu pariter obtineat. Non minor auctoritas attribui etiam poterit decretis consilii Imperialis Aulici, verum illa, quòd sciam, in publicam lucem, non æquè ut Camerales decisiones prodierunt, nequaquam tamen si in alterutro hoc judicio adversus jus vel æquitatem notoriam judicatum fuisset, quòd tamen

præsumendum non est, tunc ea res in aliis judiciis deberet in consequentiam trahi *l. 39. ff. de ll. junct. l. 13. C. de sent.* Nec ad talem casum imitationis *d. 9.* Es sollen auch in judiciis statuum ullâ ratione pertinere, ne ex Constitutione hac Imperiali sequatur absurdus intellectus contra *l. 19. ff. de ll.*

XXXVI. Superest ut videamus, quam polleant auctoritate Doctores & Interpretes juris singulatim considerati. Ubi primò certum habetur, in rationum æquilibrio, Doctorum singulorum consilia minoris auctoritatis esse consilio collegii alicujus, idque *per d. c. prudentiam,* ubi *Abb. col. 2. in 3. not. n. 4. in fin. de off. & pot. jud. del. Dec. vol. 1. conf. 400. col. 1. quem secutus est Anton. Gabr. lib. 1. comm. concl. tit. de test. concl. 4. propè fin. ill. 39. n. 91.* Dixi autem in rationum æquilibrio, nam quando excellentis alicujus Doctoris meliores forent rationes & legibus vel æquitati conformiores, ut communem opinionem assertio ejus tunc vincere debet, ita multò magis unum vel alterum consilium vel collegium prudentum, per regulam *l. 14. §. 3. vers. nam qui me ff. de div. & temp. præscr.* Et sic in facti contingentiâ à viris verè doctis videmus non raro observari.

XXXVII. Quòd si verò interpretem interpreti conferamus, generaliter dici potest doctores excellentioris doctrinæ cæteris auctoritate præferri, maximè si etiam usu rerum edocti h. e. boni practici fuerint, quod tamen non sic intellectum velim, quasi in hujus vel illius doctoris verba jurandum sit quod vulgò ferè faciunt v. g. quoad scripta Carpzovii Jurisconsulti consummatissimi, apud cordatos verò Jurisprudentes, tantum non valituri ut textum legis, rationem vel æquitatem vincat. Meâ certè parùm referret Carpzovium an Ulpianum legerem, verum quia hic quoad responsa Corpori juris inserta legis aucto-

auctoritatem accepit, non verò ille, religioni haud ducendum arbitror vel à Carpzovio vel quo similis æstimationis Jureconsulto, quoties meliores ex legibus vel æquitate haberi possunt rationes discedere. Cæterum in casu præter legem potior auctoritas adscribi solet glossæ, adeò ut nonnulli glossam vel communi opinionioni prætulerint cum *Felin. & aliis in c. 1. de const.* quos tamen meritò notaverunt alii longè ordine relati *apud Corat. d. tit. 9. cas. 7. n. 28.* & est bona ratio *ex d. c. 1. de his quæ fi. à mai. part.* tum etiam stringit, quòd glossæ auctoritas propriè non accipit vim legis, (hoc enim nullibi caurum est) sed tantum inducat probabilitatem, eoq̄ue sensu & non aliter allegatur vulgò in judiciis. *Conf. Bald. in l. conventiculam col. 2. n. 3. C. de episc. & cler. Aug. Ber. d. c. 1. eod. in fin. n. 272. de const.*

XXXIIX. Idem est judicium de Archidiacono ejusq̄ Comment. super 6. decretal. cui nonnulli tantam adscribunt auctoritatē, ut vel communi opinionioni sententias ejus anteferant; verum nulla potest ejus prærogativæ reddi prægnans ratio, nam quod referunt Rotam Romanam *decis. 348. in antiqu.* [quo loco quidem in meo exemplari hoc non invenio] Archidiaconi sententiam secutam fuisse quodammodò præ dispositione juris communis, id in omnem eventum non potest in terris Imperii multum importare, quippe ubi decisiones Rotæ non vulgaris quidem sunt auctoritatis, cæterum non planè legum vice vel pro oraculis habendæ; accedit, quod Rota ibi dicatur magis æquitatem asserti, quàm auctoritatem assertentis Archidiaconi secuta fuisse. Meritò igitur Archidiaconus, ut cæteri quoque interpretes singulatim considerati, cedere debet communi opinionioni, prout rectè notavit *Nerix. lib. 5. sylv. nupt. n. 25.* eumque secutus *Coratius d. 1. 9. cas. 6. n. 20.*

XXXIX. Aliud dicerem, si cujusdam Jurisconsulti au-

Autoritas præ cæteris nominatim lege esset recepta, quemadmodum Bartoli in Hispaniâ & Lusitaniâ cum ibi sancitum referant, ut si doctores discrepent, [scilicet dubio procul in casibus lege non decis] Bartoli opinio præferatur, ceu ex Caccialupo refert *Besold. in dissert. de libr. jur. c. II. vers. est & communis*, quanquam absolutè loquendo melius videatur, ut doctoris hujusmodi publicâ lege quodammodo canonizandi sententiæ forsan inprobabiliores nominatim excipiantur, ne alioquin necessarium sit ei in hære etiam in his in quibus principiis juris & æquitatis minus consentanea protulit. Cæterùm indubium est doctorè sic receptum, prævalere in regno illo vel provinciâ cæteris doctoribus non tantum singulis, sed & communi opinioni, scilicet propter auctoritatem legis contra quam communis opinio non valet, ut supra dictum.

XI. Et ex hac ratione etiam Irnerius sive Auctor authenticarum Codicis nostri, rectè defenditur suo modo authenticus esse in Imperio Germaniæ, tum quia verosimile est authenticas illas jussu Imperatorum Germanicorum veterum Codici insertas esse, scilicet ut pari haberentur auctoritate cum cæteris constitutionibus Codicis, ceu specialiter apparet *ex auth. habita C. ne fil. pro patr. sub fin.* quam Frid. I. Imperator mandavit Codici inferere, tum quia hætenus in judiciis Germaniæ tenor authenticarum passim est receptus, ut etiam in Camerâ Imperiali ex illis non raro tanquam ex legibus processus extrahantur. Idcirco puto non modò doctores singulos, sed & communem opinionem contradicentem textui authenticarum Codicis attendendam non esse, nisi forsan isto casu qui & supra fuit exceptus cum ista sententia doctorum sive etiam communis opinio transiisset in consuetudinem juri derogantem.

l. 32. ff. de ll.

XLI.

XLI. Distinguere tamen debemus duos casus, nam vel textus authenticarum Codicis fontibus suis scil. Novellis Justiniani, unde illæ excerptæ sunt, est conformis vel discrepat: Priore casu res omni caret scrupulo, tunc enim quia valet in vim legis, obtinent ea, quæ thesi proximâ diximus: posteriore autem, aut directè contradicit, aut aliquid habet ultra textum Novellarum sine apertâ contradictione. Si authentica aliqua Codicis apertè contradicit textui Novellarum; observanda non est in judiciis, tametsi plures doctores cum textu authenticæ sentirent, quàm cum textu Novellæ; ratio est, quia authenticæ hæ Codici sunt insertæ dubio procul, ut statim ob oculos versaretur jus recentius Novellarum per modum extractus alicujus compendiosi, qui si ad verletur fonti suo ligare in vim legis non debet, sicut nec aliàs transumptum originali suo contradicens probare solet.

XLII. Ast verò quando discrepantia est inter textum authenticarum & Novellarum sine contradictione, veluti, quando plus vel minus in uno habetur, quàm in altero, erit utique textui authenticarum sua auctoritas, non in hunc finem, ut textus Novellarum corrigatur, sed ut quod in eo non dictum est, si in authenticis Codicis habeatur, pro lege sit observandum. Cujus rei non meliorem rationem exponere possum, quam quæ tum ab observantiâ judiciorum tum ab Imperatorum probabili assensu insertionis jam fuit adducta. Et certè totum corpus juris, non idcirco, quia quondam Justiniano placuit, cives vel subditos Imperii Romano-Germanici ligare potuit, sed quia in Imperio nostro publicè receptum est, & passim audit in constitutionibus Imperii jus commune, cujus observantiæ etiam Assessores utrobique tam in consilio Imperiali Aulico, quàm in Camerali dicasterio astringuntur. *conf. Ord. Cam.*

Cam. p. 3. tit. 54. §. Wir setzen ordnen. Reichshofr. Ordn. Ferd. III. tit. 5. §. unser praesident.

XLIII. Exempli vice esse nobis potest *text. auth. hoc ita* *C. de duob. reis, desumptus ex Nov. 99.* quo loco expressè tantum de fidejussoribus eorumque beneficio divisionis agitur, cum tamen d. Auth. *hoc ita* loquatur etiam de correis debendi principalibus. Quamvis igitur sint, qui beneficium illud divisionis propter discrepantiam d. Auth. à suo fonte nolint correis debendi principalibus de Jure indulgendum esse, inter quos autores est Cujacius, Donellus, qui quos refert & sequitur *Antonius Perez. in comm. Cod. ad tit. de duob. reis n. 16.* tamen verius est in casu præter Novellam standum esse Authenticæ, & idcirco Dd. qui consentiunt textui d. Authenticæ; *hoc ita* & ex tenore ejus beneficium divisionis porrigunt correis debendi, prævalere eorumque opinionem in judicando & consulendo amplectendam esse *conf. Gail. 2. obs. 14. n. 15.* quem sequitur *Dn. Struvius in Synagm. jur. civ. de duob. reis. th. 27.*

XLIV. Idque multò fortius statuendum est, quando in casu discrepantiæ auctoritas doctorum textui authenticæ alicujus conjuncta, vel usu fori recepta fuisset, atque in consuetudinem transisset, vel expressè recentiori constitutione niteretur, qua de re etiam superius diximus & exemplum sumi potest ex *Auth. bona damnatorum. C. de bon. proscr. qua differt à Nov. 134. c. ult.* unde desumpta est, quod textus Auth. in bonis damnati ad mortem non tantum descendentes & ascendentes, sed etiam collaterales usque ad tertium gradum præferat filio, cum tamen textus d. *Nov. c. ult.* collateralium nullam fecerit mentionem. Verum propter auctoritatem Dd. pertransiit Authent. illa in usum fori, ut rectè notat *Clarus in practic. crimin. qu. 78. n. 1.* & ex eo *Dn. D. Brunnemann in comment. Cod. ad d. Auth.* quæ

quæ quidem fori consuetudo hodiè etiam constitutio-
ne Caroli V. Imper. firmata est in *Ord. Crim. art. 206.* &
sic ei meritò inhaerendum.

XLV. Quæri autem possunt adhuc varia de auctori-
tate doctorum singulatim consideratorum. Primo utrum
veteres an verò recentiores sint majoris auctoritatis, stan-
tescil. in casu præter legem rationum quasi æquilibrio?
Et putarem ego nec veteres simpliciter recentioribus
nec recentiores veteribus præferri, veteres tamen, quo-
rum auctoritas per tanta temporum intervalla stetit
quoad sententias manifestè non desuetas ferè majus pon-
dus habere, ut voluit *Nevix. in sylvâ nupt. lib. 5. n. 5. & Anton.
Maria Corat. d. iv. de commun. opin. lib. 1. tit. 5. n. 10. & seqq.*
ubi plures congestère auctoritates. Declaro verò hanc
sententiam ut maximè procedat in puncto juris privati,
nam quod ad jus publicum attinet, quia Jcti veteres Sta-
tum modernum ignoraverunt, minimè tutum est isto-
rum sententiis inhaerere, & propterea admodum fallun-
tur qui contrarium faciunt.

XLVI. Secundo quæritur, quid dicendum de aucto-
ritate doctoris variè loquentis? Non infrequens id fuit ve-
teribus ut diversis in locis sibi ipsis contraria vel docendo
tradiderint, vel etiam in facti contingentia responderint,
quo in passu recentior opinio, quæque magis & ex profes-
so à doctore illo tractata fuit, retinenda videtur, adeò ut
etiam doctoris variantis auctoritas non penitus nulla sit
per text. elegant. in l. 22. §. 3. vers. tamen nobis C. de furtis,
ubi Papinianus, licet variaverit, eligendus esse dicitur,
non in primâ sed secundâ ejus definitione.

XLVII. Quæritur tertio, an doctore de consuetudine
vel statuto attestanti sit credendum? R. per distinctio-
nem, vel enim talis consuetudo aut statutum est confor-

me juri communi vel non. Priore casu testimonio etiam unius Jcti excellentis creditur, quoniam in his quae juris sunt, creditur Jctis tanquam peritis in arte. Posteriore verò cum talis consuetudo vel statutum censeatur esse facti, per c. 1. de confit. in 6. merito probatio incumbet alleganti Jcto, secundum regulam l. 5. ff. de probat. facit huc *Ordinat. Caf. Aul. Ferdinand. III. tit. 5. §.* Wann dann auf erst folgen ver. also es auch. Ubi statuitur, non facile deferendum esse consuetudinibus feudalibus à jure communi feudali exorbitantibus, nisi probentur.

XLIX. Planè difficilius admitti poterit testimonium, Jcti extranei de consuetudine vel statuto loci, nisi Had prober, scilicet ob minorem praesumptionem, quod extranei statuta vel consuetudines aliorum locorum facilius praesumantur ignorare. *Rob. Maranta disp. 2. n. 10. vers. & primò addictum.* Sed quid de Jcto pro communi opinione doctorum testimonium perhibente asserendum? Facilius ei creditur, praecipue si communis opinio in jure non sit improbabilis, dummodo tamen Jctus iste in Jurisprudentià excellat, nam alioquin non est ignotum ab Advocatis quandoque communes DD. opiniones citari, tantum, ut majorem colorem allegatis tribuant, quorum assertio tunc non ita promptam fidem mereri poterit, ac si vir aliquis solidioris eruditionis, qui ipsa scripta DD. sedulo evolvit, de communi opinione testimonium praebet. Non malè tamen dici poterit, ad prudentis judicis arbitrium pertinere, num testimonio de communi opinione fidem habeat nec ne, quippe qui etiam circa testimonia facti prudenter considerare debet quantum fidei singulis testibus deferat, l. 3. pr. §. 1. & 2. l. 21. §. 3. vers. non enim ff. de test.

XLIX. Sed quid in casu contrarietatis Ddum? Voluat tunc in dubio standum esse sententiae distinguenti, arg. §.

cum

cum ex alienâ. l. de R. D. & l. 7. §. 7. ff. de A. R. D. ubi in
 contentione Sabinianorum & Proculianorum media senten-
 tia distinguens approbata fuit. Et hanc assertionem tra-
 diderunt *Noviſ. in Sylv. nupt. lib. 5. n. 32. Cephalus conf. 16.*
n. 35. Panciroll. conſil. 105. n. 16. & aliis relati apud Klockium t.
2. conſ. 47. n. 404. Verùm id non perpetuum arbitror,
 nec aliter recipio, niſi diſtinctione ratione vel legis ſimili-
 tudine fundata ſit, alioquin enim potiùs contrarium di-
 cendum, quando præter rationem ſolidam aliqui diſtin-
 guunt, quo pertinet *textus in l. 21. & l. 22. §. 1. C. de furtis.*
 ubi ſupervacua veterum JCrorum diſtinctiones rejici-
 untur. & *in l. penult. pr. verſ. ſed poſteritas C. de legitimis*
hered. ac paſſim alibi.

L. Tandem ut judices rectè faciunt non eo ſenſu com-
 munitibus opinionibus adhaerentes, quaſi neceſſitatem le-
 gis habent, nec licitum eſſet, ob textus expreſſos vel
 ſtrictiores rationes ab iisdem recedere: ſic alterum
 extremum eſſet, à ſententiis doctorum non improbabili-
 bus, temerè recedere fortassis ob theoreticam aliquam
 rationem, *per text. l. 23. ff. de ll. quales ad verſus communem*
ſententiam non raro gloriæ aucupandæ gratiâ excogitan-
tur. conſ. Corat. in præf. d. tractat. de comm. opin. n. 9. Atq;
 ſic judicis eſt, non modò factum controverſum probè
 examinare, ſed & allegationes partium & advocatorum,
 an nimirum ex fide factæ ſint, aut forſan præter men-
 tem, hujus vel illius interpretis doctrina in alium ſenſum
 detorqueatur, præcipuè verò an juris principiis & æquitati
 conſentanea ſit quæque probabilitate nitatur, ac poſtea
 ſi in fundamento juris certus ſit, jus debet ad factum appli-
 care, & per ſententiam litem motam dirimere. Sed
 pro ratione temporis de præſenti noſtrâ

materia tantum.

F I N I S.

Corollaria ex jure publico

I.

Potestas Legulatoria universalis in Imperio competit Imperatori & Ordinibus junctim sumptis. Sed huic subordinata Principibus, Statibus ac territoriorum Dominis seorsim.

II.

Prior illa est majestatica, hanc verò nisi fortè per quandam analogiam tale esse negamus, cujus rei profectò sunt insignes effectus.

III.

Quoniam totius Imperii interest quem admodum in Consistorio Imperatoris, quod vulgò dicimus Consilium Imperiale Aulicum cause Statuum subditorumq; Imperii peragantur, non immeritò pro presenti rerum conditione asseritur revisionem Ordinationis Aulicæ ad Comiticia Imperii universalia pertinere.

IV.

Ferdinanda tamen illa à Ferdinando III. gloriosissimo Imperatore relicta, quæ hodie utimur, dum nova vel melior ex Cesare à & Ordinum auctoritate fiat, saltem ad interim vim Legis obtinet.

V.

Difficile est affirmare cum Instrumento Pacis negotium Legis universalis, aliq; similia, non nisi de consensu Cesaris & Ordinum universorum Comitiali peragi debere, & tamen Eminentissimo Collegio Electorali exclusis cæteris Ordinibus competere Jus Capitulationis, ita ut hinc nova Leges fiant, vel nova Legum interpretationes.

VI.

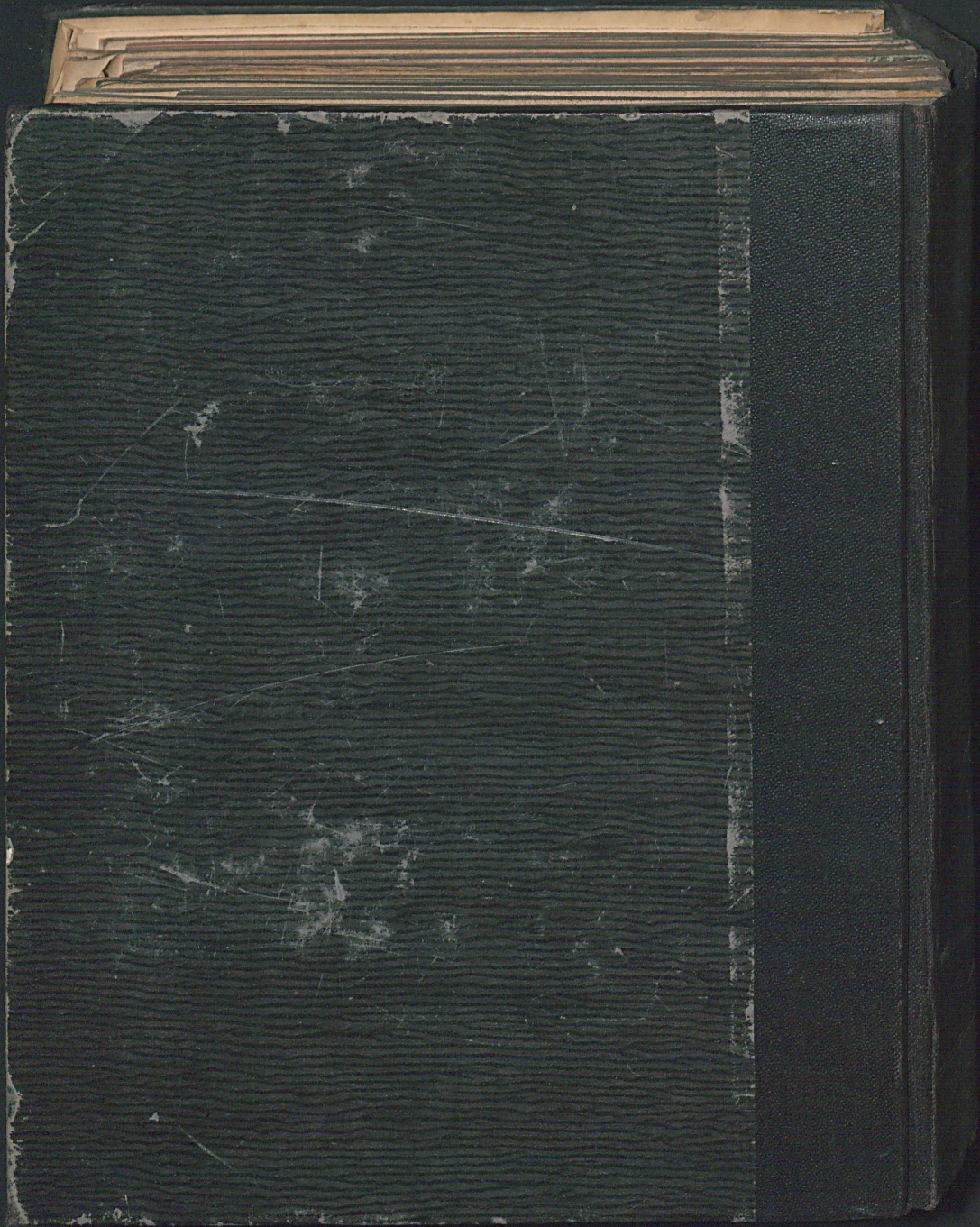
Camera Imperialis non habet Jus statuta condendi nisi circa Processus accelerationem vel emendationem, quo tamen ipso in puncto contra constitutiones Imperii sine speciali Cesaris & Statuum concessione aibit quicquam statuere poterit.



Altdorf, Diss., 1670-71

X 242 1345

FL 17



Inches

1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19

Centimetres

Farbkarte #13

B.I.G.

Blue

Cyan

Green

Yellow

Red

Magenta

White

3/Color

Black

20. 12

D. B. V.
IO JURIDICA
De 1670 4

**ORITATE
PRETUM
IRIS,
QUAM
Divino Numine,
RÆSIDIO
IRI
ltissimi atq, Excellentissimi
WOLFGANGI
KTORIS,
ERSIT. ALTDORFFINA
INCLYTÆ REIPUBLICÆ
CONSILIARII GRAVISSIMI
ILTATIS H.T. DECANI
CTATISSIMI,
toris ac Promotoris æviternum
colendi,
endam fuscipiet
COBUS BÖHMER,
RIBERG.
ii ANNI M. DC. LXX.
ALTDORFFI
nis Henrici Schönnerstz dr.**

8