

FACULTATIS JURIDICÆ
IN AIMA UNIVERSITATE

DECANUS,

CHRISTIANUS THOMASIVS,

ad Lectiones Curatorias

Super Tit. ff. de Rei Publicatione

Die XXIII & XXIV. Maij, nona pomerid. III.

Et Disputationem Inauguralem

DE PROTESTATIONE JUS PRO-
TESTANTIS NON CONSERVANTE

Ab Antonio Walthero

ANTONIO WALTHERO,

Magistro Juris

Magistro Juris



1695 27
498 =
3A
D. D. B. V.
DISPUTATIO INAUGURALIS JURIDICA
De

**PROTESTATI-
ONE JUS PROTE-
STANTIS NON CON-
SERVANTE,**

Quam
RECTORE UNIVERSITATIS FRIDERICIANÆ
MAGNIFICENTISSIMO,
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO,

D. FRIDERICO WILHELMO
ELECTORATUS BRANDENB. HÆREDE, &c. &c.

DIRIGENTE
DN. CHRISTIANO THOMASIO,
JCTO, CONSIL. ELECT. BRAND. PROF. PUBL. ORDIN.
UNIVERSIT. FRIDER. SEN. ET FACULT. JURID.

h. t. DECANO,

Pro Summis in utroque Jure Honoribus, Privi-
legiis atque insignibus Doctoralibus
rite capeffendis,

IN AUDITORIO MAJORI

Ad diem III. Junii An. MDCXCV.

Placidæ Eruditorum discussioni fisset

JOHANNES ANTONIUS Waltherr /
VRATISLAVIENSIS.

Typis CHRISTOPH. ANDREÆ ZEITLERI, acad. typ. 1699.

Faint, illegible text, possibly bleed-through from the reverse side of the page. The text is arranged in several lines and appears to be a list or index of some kind.



FACULTATIS JURIDICÆ
IN ALMA FRIDERICIANA

H. T.

DECANUS,
CHRISTIANUS THOMASIUS

ad Lectiones Cursorias
super Tit. ff. de Rei Vindicatione

Die XXIII. & XXIV. Maji, horâ pomerid. III.

ET DISPUTATIONEM INAUGURALEM

DE PROTESTATIONE JUS PRO-
TESTANTIS NON CONSERVANTE

D. XXIX. ejusd. mensis Horis Ante- & Pomerid.

à

DN. JOH. ANTONIO WALTHERO,

Vratislaviensi, J. U. Candidato,

IN AUDITORIO MAJORI habendas,

decenter invitat.



Vi sibi, vitio seculi, persuadent Jurisprudentiam nostram non solum non laborare, sed & in florentissimo vigere statu, ii non sentiunt, quod infinitis in singulis doctrinæ Juris partibus, erroribus circumdati vivamus, & in tantum Autoritatis vanæ præjudicio sumus imersi, ut non solum juris axiomata, quæ Brocardica & Herbae Betonicæ communiter dicuntur, sapissimè omni ratione aut exemplo destituantur, de quo alibi, sed & quod sapissimè etiam legibus, & legum rationi, plane adversentur. Unde non infrequens, ut propter neglectum studium antiquitatis & status Romani, qui legibus causam præbet, vel intellectum, dato uno absurdo sequantur plura, & vitio nostro Jurisprudentia, jam satis propriis morbis laborans, misere vapulet. Rem unico exemplo declaremus. Communis persuasio est Fundi nomine etiam venire glebam. Hinc inferitur: Non posse legari aut promitti fundum in genere, etiam si quis fundum vel fundos possideat: Timendum enim esse ajunt, ne heres vel promissor glebam legata-

gatario vel stipulatori offerat. Quod si quis urgeat: Domū
tamen legari & promitti posse, si quis modo domum pos-
sideat, respondent: Esse hic differentiam inter do-
mum & fundum, fundum enim constitui sitā destina-
tione patrisfamilias, domum autem pariete demum in-
terjecto dividi in duas: alias objectiones & responsiones
ut jam mittam. Neque putandum est, glossæ saltem
ad *l. cum post 69. §. gener 4. ff. de jure dotium*, proprias esse,
has assertiones. Quotusquisque enim hodie est, qui
non eas, vel certē fundum erroris, glebam fundi no-
mine venire, pro indubitabilibus habeat, ut post Cujac-
ios, Alciatos &c. vel Wiffenbachius, acutus alias er-
rorum hujusmodi observator ad *L. 60. de V. S.* hunc re-
petierit. Sed omnia falsa. Nunquam gleba sub fundi
voce comprehensa. Age videamus probationem er-
roris, provocant ad Cajum *d. l. 60 de V. S.* sed nihil minns
dicit. Ostendit differentiam inter locum & fundum, &
statuit: *Fundum integrum aliquid esse; & modicum locum pos-
se fundum dici, si fundi animo eum habuerimus, non enim ma-
gnitudinem locum à fundo separare, sed nostram affectionem, &
quamlibet adeo portionem fundi posse fundum dici, si jam consti-
tuerimus. Fundum etiam habere suos fines.* Sentis apertē per
quamlibet portionem hic à Jcto intelligi quemlibet *modicum
locum*. Ipsi ex loco fecerunt *glebam*, quæ Jcto nunquam
in mentem venit. Ita ex granis cumulus, ex cumulifit
unt acervi. Ita ex singulis personis componuntur fami-
liæ ex familiis vici, ex vicis civitates. Quod si quis dicat
cumulum ab acervo, civitates à vicis affectione & destina-
tione separari & quemlibet vicum posse civitatem, quem-
libet cumulum posse acervum dici, quis inde inferret,
quodlibet granum, sub voce acervi, quamlibet personam
aut familiam, sub voce civitatis venire. Add. Javolenum

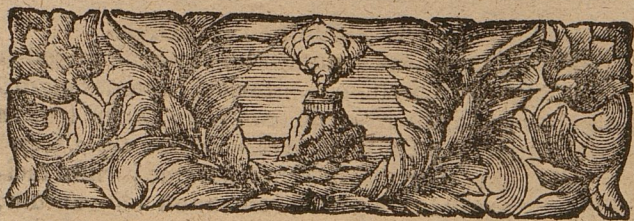
l. 115. de V. S. Fundus est omne, quicquid solo tenetur. At gleba non tenetur solo; & Florentinum l. 211. eod. Fundi appellatio-
ne omne adificium & ager, continetur. At gleba nec adifici-
um nec ager est. Sed ajunt, an nescis in quodam joculari
libello citari hæc carmina Marc. Ciceronis: *Fundum Var-
ro vocat, quem possum mittere Funda. Ni tamen excideret, qua-
cava funda patet?* Ego vero putarem, ex joculari libello
non peti debere proprietates vocum, neque ab ineptiis
Poëtarum aut Grammaticorum, etiam veterum. Varro
non est ad manus, quod si tamen ex notis commentato-
rum add. l. 60. aut ad l. 115. de V. S. ferè unanimiter Varro-
nem adducentium conjectura sumenda, Varro id nequa-
quam dixit: sed id dixit: Fundum à fundamento vel fun-
dando nomen accepisse. Verosimilitudine majori im-
ponere potuissent, si provocassent ad modum antiquum
litem contestandi, in controversia de vindicatione rerum
immobilium, ubi, ut ex Cicerone *pro Murena* & Agellio L.
5. c. 19. constat, partes ex jure in fundum controversum,
ibant & inde glebam in jus deferebant, ut postea super ista
glebâ fundum repræsentante manum conferere possent.
Sed tamen parum ipsis hæc argumentatio esset profutura.
Nihil frequentius est hodie, quàm ut in ludis, maximè in
ludo Hispannico / *Hombra* certæ quædam portiones ad id
fabricatæ (*dantes jettons*) certam pecuniæ quantitatem
denotent. At quis inde vellet inferre, pecuniæ nomine
istas portiones venire, & timendum esse, si tibi certa pe-
cuniæ summa legetur vel promittatur, ne heres vel prom-
issor te solutione ejusmodi particularum eludat. Ergo
negamus alterum falsum ex superiori deductum. Licet
omnino legare & promittere fundum in genere, si
modo quis fundum vel fundos habeat. Non adduce-
mus infinitos textûs, in quibus legati fundi absque adje-
ctione,

Etione, fit mentio; evidens est sententia Ulpiani in l. 37. §. 1. de legat. 1. *Si de certo fundo sensit testator, nec appareat de quo cogitavit*, (Casus vero hic nullus alius est, quam si v. g. dixit: *Cajo do lego fundum, electio heredis erit*, (secundum jus vetus, ubi Jcti in electione legati generis, cui ea competeret, dissentiebant, vel formulas legatorum distinguebant,) *quem velit dare*, (certè non glebam.) Et posito quod fundi nomine veniret gleba, locutio ista hyperbolica esset, prout jam concessit Alciatus *lib. 4. de V. s. f. m. 582*. At quis legata & stipulationes ex hyperbolicis locutionibus interpretari vellet. Provocant tamen ad Papinianum. Et quid clarius, quam dum l. 69. §. 4. de *Jure dot.* dicit: *constare, quod fundo non demonstrato nullum sit legatum vel stipulatio fundi tanquam corporis ignoti*, aut dum in l. 115. de *V. O.* repetit, *imperfectam esse stipulationem, si fundum dari stipulatus essem, non adjecto nomine*. Ira quidem est. Sed nunquam dixit Papinianus, quod tum stipulatio non valeat, si quis fundum vel fundos habeat, aut quod ideò non valeat, quia promissor possit se liberare si glebam det. Nihil alienius est à mente Jcti. Aperte sententiam Papiniani declarat Ulpianus l. 71. pr. de *Legat. 1.* *Si domus alicui simpliciter sit legata, neque adjectum, que domus, cogentur heredes, quam vellet, domum, ex his quas testator habebat, legatario dare. Quodsi nullas ades reliquerit, magis derisorium est quam utile legatum*. De hoc igitur casu etiam intelligendus Papinianus: Par enim hìc est ratio domus & fundi legati. Dico: parem esse rationem, non: eadem esse domum & fundum. Unde malè affertur, quod domus pariete demum interjecto dividatur in duas, quod verum esset, etiam si Glossa non afferret in ejus probationem l. *si quis duas, §. si quis partem commun. pr. ad.* Id autem falsum: In hac juris quæstione differentiam inter domum & fundum esse: Falsum, quod ideò quia domus interjecto

pariete in duas partes dividatur, legatum domus non ita facile reddi possit derisorium, si sc. quis domus possideat: Quid enim illa divisio ad praestationem legati? Falsum, quod ideo legatum fundi, si quis fundos habeat, sit derisorium, quia fundus sola destinatione constituitur, Falsum, quod in hoc differat fundus à domo. Falsum, quod differentià istà probetur ex *l. 24. §. 3. de Legatis I.* Disertè enim ibidem Pomponius: *nostrà destinatione, non naturà fundorum nomina & domus constitui.* Ergo uti à Pomponio in simili casu comparantur domus & fundi, ita & in quaestione nostrà similis erit ratio. Accedit, quod fundi legarentur regulariter additè demonstratione, Corneliani, Semproniani, Sejani &c. Sic & domus pariter legari solebant: Domus Semproniana, Sejana, Formiana. *Brisson de Formul. lib. 7. p. m. 632. 636.* Quemadmodum vero officium Jcti in eo consistere arbitramur, ut nexos istos & similes Jurisprudentiæ & Jctorum cautè evitare studeat, & legum ipsarum non solum rationes diligenter inquirat, sed & Doctorum sententias semper ad rationis trutinam examinet, ita, qui laudabili ista via incedunt, præ reliquis honorum præmia merentur. Horum ordini adscribimus, cujus gratia scriptionem hanc suscepimus, Virum Nobilissimum & Consultissimum, Dominum JOHANNEM ANTONIUM WALTHERUM, Vratislaviæ Anno hujus seculi 71. d. 8. Octobr. à parentibus honoratissimis adhuc per Dei gratiam viventibus, Domino CASPARO ANTONIO WALTHERO, Jcto celebri & advocato jurato in Curia Vratislaviensi, Patre, Matre autem, Fœminâ sui sexus virtutibus fulgente, EVA WAGENKNECHTIA, prognatum. Hic Noster, postquam more confreto prima rudimenta & credendorum & sciendorum percepisset, Anno 84. à parentibus Posnaviam, ut linguam Polonicam, hujus in patria multus est usus, addiceret, missus, & Anno sequente obtento sine inde redire factus, in ordinem superiorem Vratisl. Gymnasii Elisabet. translocatus fuit. Ibi vero Professores varia eruditione & virtute celebres, & audivit, & obedientia debita ad favorem & benevolentiam sibi devinxit. Et in his quidem *Johannem Acoluthum*, S. S. Theologiæ D. Ecclesiæ & Gymnasii Inspectorem, atque Consistorii Assessorum, *Eliam Thomæ*, Gymnasii præfati Rectorem, *Gorhofredum Bogenium*, Collegam ejusdem primarium, jam mortuos, viventes autem *M. Fridericum Viciam*, Acoluthi, & *M. Martiæm Hanckium*, Thomæ, in officiis succes-

successores, *M. Christianum Hermannum*, in ædibus Elisabethanis Ecclesiastem, *Eliam Majorem*, Gymnasii Conrectorem, & *Gotlob Kranzi-um*, Bibliothecarium Elisabethanum, præprimis prædicat, eorumque & fidelitatem & industriad, in studiis humanioribus partim, partim in Philosophiæ & Theologiæ exponendis, prolixis extollit laudibus. Inde ad Academiam destinatus, propensioresque animum ad Jurisprudentiæ studium sentiens, fama & meritis Professorum in Academia Viadrina commotos, eo se Anno 91. contulit, ibique in numerum civium Academicorum à Maximè Reverendo *Philippo Buchio*, Theologiæ Professore meritissimo, mense Julio receptus est. Ne autem, vitio communi seculi nostri, illotis manibus Jurisprudentiam accederet, in Historiâ Philosophiâ Morali & Politicâ, sine quibus omne juris studium friget & inane est, scholas Philosophi Consummati & Academiæ Viadrinæ singularis ornamenti *Joh. Christoph. Becmani*, Theologiæ Professoris Ordinarii, diligenter frequentavit, inde sub manu-ductione *Joh. Joachimi Schæpfferi*, tum Professoris Juris Extraordinarii, nunc in Alma Rostochiensis Professoris Ordinarii, Viri, encomii nostri non indigentis, prima juris fundamenta posuit, tum se totum industria & fidelitati, à nobis ipsis olim intimiore perceptæ sensu, & nunquam sine jucunda quidem sed & venerabunda recordatione memorandæ, Jcti famigeratissimi *Petri Schultzii*, Professoris Pandectarum Ordinarii, Nostri jam Fautoris & Amici integerrimi, in Juris studio perficiendum tradidit, à quo per discursus eruditos ad Struvii & Lauterbachii labores, præparatus, tum examinatoriis quæ dicuntur, collegiis exercitatus, atque exercitiis disputatoriis politus fuit ferè per triennium, quo tempore elapso, maturum hoc diligentia suæ opus judicavit Vir Excellentissimus, quod judicio Eruditorum publice exhiberet. Factam id fuit mense Febr. anni præced. cum Noster sub Ipsius præsidio Disput. jurid. *de Manu in parentes injuriosa*, eruditè conscriptam eruditè defenderet perfectus ita ad nos se contulit mense Majo ejusdem anni, solennia observaturus Inaugurationis tum pro-Majo ejusdem anni, solennia observaturus Inaugurationis tum proxime instantis, atque repetiturus vel etiam collaturus per aliquot tempus, haustam in Almâ Francofurtanâ doctrinam, cum aliorum sententis. Quare expendens, opera politissima intempestivâ quiete rubigine facile obduci, non quietus fuit in Otio Academico, sed partim Illustrius Ordinarii Nostri, *Samuelis Strykii*, Jcti laudes nostras dudum super-gressi

gressu, lectiones ad Pandectas, & J. Can. tum & Manuductionem ad Proc.
magno desiderio gustavit, & in succum quod ajunt, & sanguinem con-
vertit, partim meis discursibus ad Institutiones Justinianeas & Juris-
prudentiam divinam diligentissime interfuit. Igitur hic subinde in se-
ipsum recedens, & vires proprias vario tentamine expertus jussui pa-
rentum, modestam ambitionem summorum in Jure honorum ei in-
jungenti, ulterius reluctari non debuit, sed, cum audiret, circa inau-
gurationis Diem mox rediturum, à Facultate Nostrâ Promotionem Do-
ctoralem destinatam esse, ut Candidatorum numero adscriberetur ob-
servanter petiit, atque pro eâ, quâ honestis cujuscunque Desideriis
assurgere parati sumus, inserviendi promptitudine nostrâ, consecutus est.
Et cur non consequeretur? cum non solum singulari diligentia & mo-
rum modestiâ, superiores honorante, pares sine luxuria aut superbia
notis amante, Facultati Nostrâ se commendaverit, sed & in Examini-
bus duobus, quæ pro more sustinuit, ita se Nobis omnibus exhibuerit,
ut ne ullum quidem dubium, quod assensum vel tantillum remorari po-
tuerit ulli nostrum fuerit subortum. Nunc in eo est, ut ex indultu
Facultatis nostræ instantibus proximè diebus *XXIII. & XXIV. mensis hu-
jus, horâ pomeridianâ tertiâ* cursoriis lectionibus *Titulum Pandecta-
rum de Rei Vindicatione* publicè exponat, & in sequente die *XXIX.*
horis antemeridianis & pomeridianis disputatione inaugurali *de Protes-
tatione Jus protestantis non conservante* sub directione meâ justum Fac-
cultatis Nostræ de ipsius meritis judicium publicè comprobet. Quibus
actibus ut Magnificus Academiae Prorektor, Illustrissimi & Illustres U-
niversitatis nostræ, respectivè Meccenates & Cives, Excellentissimi Fac-
cultatum omnium Professores, caterique hujus Urbis Proceres atque
Collegii Nostri Patrôni & Fautores presentia suâ interesse, vel etiam,
si libuerit, collatione amicâ atque honorificâ vires Candidati Claris-
simi tentare velint, decenter atque amanter rogo, presentiam ultrone-
am Florentissimæ Juventutis, pro eo, quo nos mutuo prosequimur a-
more, certo mihi pollicitus. P. P. sub sigillo Facultatis, ipso Trinita-
tis Festo Anno Æ. C. M. DC. XCV.



CAPUT I.
De protestatione jus protestantis
conservante.

§. I.

Ius illud, quod in nostrum favorem est intro-
ductum, per renunciationem perire, ex notis-
sima dispositione *l. pen. C. de pact.* apparet, cum
enim in *d. l.* jus non capiatur pro lege iustum
Imperantis denotante, sed saltem pro facultate,
jus autem pro facultate positum, a jure in priore signifi-
catione accepto, in hoc differat, quod invito non obliget,
facile patet, illud & ope renunciationis tolli vel remitti
posse; & huc pertinent illa quinquaginta & tria singularia
Juris beneficia quæ ex Corpore Jur. Civ. collegit Jacobus
Butrigarius J. C. Tus Bononiensis in exiguo suo *de Renuncia-
tion. Tract.*

§. II. Cum vero etiam detur renunciatio tacita,
(de qua consule Magnif. Dn. Schultz. in *Disp. de Tacit. Re-
nunc. jur. quæf.*) quæ scil. ex tacito nascitur consensu, vix
opus ut dubitemus, anne tacita illa renunciatio ut pluri-
mum locum habeat, cum & hic Germanorum illud ob-
tineat: *Schweigstu still so istts dein Will/* tamen hic no-
tan-

A

tan-

2 CAP. I. DE PROTESTATIONE

randum, tacitam hanc renunciationem posse impediri per voluntatem expressam contrariam, quoties enim constat de consensu expresse contratio toties frustra quarimus de tacito Dn. Præs. *Jurispr. div. L. 2. Cap. 7. §. 27.*

§. III. Inde ne etiam in renunciatione jurium tacita sibi quis præjudicare possit, remedium adinventum, per quod expresso consensu tacita renunctio possit averti, & jus pristinum conservari, vocaturque hoc remedium, Protestatio, de qua vulgatum illud axioma circumferunt: *Protestatio conservat jus protestantis*, seu ut alii dicunt: *Protestatio removet animum ab actu*, deducuntque hoc ex *l. 4. §. 1. ff. quib. mod. pign. conf. l. 14. §. 8. de relig. & sumi fun.* cumque hujus axiomatis utilitas, ubique fere maxime aurem in foro sese exerat, Advocatum in arduis causis illud ante omnia attendere debere monet JCtus qui vocatur Johann. de Deo *in Doctr. Advocat. Part. 5. Assess. Lib. I. Cap. 5. n. 6.*

§. IV. Ideoque ea Protestationis natura est, ut si actus aliquis a nobis peragatur, qui jus nostrum evertet, vel ad minimum talis sit, qui dubium aliquod parere possit, quo animo perficeretur, ille non alio animo factus censeatur, quam de quo protestatum, nec interest, utrum præcedat actum ipsum protestatio, an actui interponatur, an in continenti subsequatur, quamvis enim quoad hoc ultimum contrarium videatur deduci posse ex *arg. l. 31. ff. ad L. Aquil.* putamus tamen, hunc casum de vita hominis agentem ad negotia alia civilia vel actus judiciales vix trahi debere, potius nos paria reputamus esse, aliquid fieri in ipso actu & paulo post *conf. l. 1. fin. l. 2. ff. de solut.* interim absit ut approbemus protestationem ex intervallo temporis adjectam, imprimis si inde alteri jus quaesitum jam esset natum, vid. *l. 15. ff. Mandat.* hoc quippe

JUS PROTEST. CONSERV.

3

quippe in casu sine consensu alterius protestatio foret invalida.

§. V. Dixi de actu dubio, ex quo apparet, protestationem in causis perspicuis & claris esse inutilem, sic superfluum puto esse protestationem, quando quis ob justa impedimenta appellare non potuit, ita enim si quis alio modo impedimenta poterit probare, non oberit omisio protestationis Wesenb. Conf. 43. n. 159. Ita quoque superflua Actoris protestatio est, quod se nolit adstringere ad probationes non necessarias mit überflüssigem Beweiß unbeladen zu seyn. cum enim ob l. 21. fin. C. de probat. Actor probationibus superfluis onerari non debeat, poterit ad d. l. provocare si forsan probatio non necessaria ipsi fuerit injuncta, etiamsi nulla præcesserit protestatio add. Illustr. Dn. Stryk Intr. ad Pr. Cap 7. §. 5. & Heig. Part. Post. 2. 2. n. 32. Quamvis & hisce in casibus dicere posses, superflua non nocere adeoque locum hic habere arg. l. 94. de R. J. l. 26. fin. de adim. & transfer. leg. l. 65. de V. O.

§. VI. In Personas quæ protestatione jus suum conservant, quæve vel natura vel lege impediuntur prolixius inquirere non placet, cum talia ex ipsis juris principiis sint notissima, illud tamen notare lubet, protestationes hodie sæpius fieri per Notarium in scriptis (vid. tamen Bresl. Gerichts-Ordn. und Proc. Art. 46. ibi. Instrument so durch Notarios publicos gemacht werden/sind bey diesen Gerichten niemahls im Brauch gewesen) inde etiam Notariis tot formulas protestationis præscribit Volckman in der Notariat-Kunst, P. 2. Tit. 20. Cap. 80. Qui modus Protestationem interponendi nec Jur. Rom. penitus incognitus. vid. l. 2. C. de annal. except. Quoad Personas vero contra quas fit protestatio, hoc in quæstione: num pars cui proponitur protestatio in eam consentire de-

A 2

beat?

4 CAP. I. DE PROTESTATIONE

beat? Et quamvis hæc quæstio vulgo variis distinctionibus adhibitis soleat decidi, an nimirum protestatio fiat judicialiter, an protestatio sit generalis, an specialis, tamen unica distinctione omnia expediri posse puto dist. scilicet casus qui a mera protestantis voluntate dependent ab illis in quibus & altera pars interesse vel habet vel habere possit, in illis admittenda proculdubio protestatio altera parte dissentiente, in his vix proderit protestatio, si deest partis alterius consensus; tacitus tamen etiam facit subsistere protestationem vid. *l. fin. pr. ff. Naut. Caup. Stab.* Sed quid si illi, quorum consensus desideratur sint incerti? R. puclice proponi protestationem sufficit *arg. l. 11. §. 2. 3. ff. de instit. act.* procuratorem vero ob absentiam forsan unius partis constitui posse concedimus, ductu *l. 5. §. 2. quod rei aut clam.*

§. VII. Modum interponendi protestationem quod attinet, fit vel verbis ore prolatis, vel in scripturam redactis propter *l. 7. C. de Cond. ob caus. dat.* nego tamen de substantia protestationis esse adhibitionem testium & redactionem in scripturas, quamvis enim in *l. 34. ff. de N. G.* contraria sententia videatur fundata, attamen *d. l.* probationem protestationis respicit, ad quam omnino non solum testes, & instrumenta verum etiam his deficientibus juramentum adhiberi posse, concedimus cum Mascard. *de Prob. Vol. 3. Concl. 1241. n. 2.* & Gilhaus. *Arb. jud. p. 1. Cap. 6. n. 357.* quamvis quoad ultimum probandi modum multi dissentiant. vid. Mascard. *d. l.*

§. VIII. Negotia, in quibus protestationes fieri solent sunt regulariter omnia, tam judicialia quam extrajudicialia, nam ubicunque dubium oriri potest an verba vel facta secundum mentem proferentium queant explicari ibi protestationem admitto, cum enim tam verba quam

JUS PROTESTANTIS CONSERVANTE. 3

quam facta ambiguitatibus non careant exemplum in *l. 25. de leg. 3. add. l. 96. de R. 7.* & etiam sæpius contra mentem proferentis explicentur vid. *l. 39. ff. de pact.* ad evitandas ejusmodi ambiguitates, protestationes annexi possunt, sic quoad actus extrajudiciales sæpius occurrere solent protestationes creditorum, qui pecuniam a debitoribus in viliori moneta non aliter quam cum protestatione: ut jus petendi augmentum salvum maneat, acceptant vid. *Carpz. P. 2. C. 28. D. 10. n. 5.* Parimodo scripturam alienam scribens, subscribens, vel subfigillans protestari solet: citra meum meorumque præjudicium: *Mir und meinen Erben unschädlich* / cum alias scribens sæpius præsumatur contenta approbare vid. *Menoch. l. 22. Præs. 66. n. 1.* Sic fidejussorum protestatio in instrumento obligationis non est infrequens, quod post tempus solutioni præfixum amplius nolint esse obligati, quo casu hoc operatur protestatio, ut ex solutionis prorogatione liberetur fidejussor conf. *Coler. Proc. exec. P. 2. cap. 3. n. 96. - 99.* Porro emptio venditio sæpissime non aliter celebratur quam interveniente protestatione venditoris se sc. non aliter transferre dominium quam si pretium fuerit solutum, quæ protestatio adeo efficax, ut pretio non numerato venditor in concursu creditorum rem venditam vindicare possit vid. *Gastel. Specul. Jur. cap. 56 membr. 1. n. 3.* Quid in materia Cambiorum, quando scil. Præsentans remittit Cambium ad Trassantem, valeat protestatio vid. in *Ord. Camb. Lips. de An. 1682. art. 4 5. 15. add. Stat. Hamb. P. 2. tit. 7. art. 4.*

§. IX. Quod actus judiciales spectat, creberrimæ sunt (1) Judicum protestationes quando scil. agitur de remissione reorum ad locum delicti, hoc enim casu judex requirens protestatur, se hanc remissionem non ex

jure sed ex amicitia petere, & per hanc remissionem remittentis jurisdictioni nihil derogatum iri vid. Richter. *P. 1. Dec. 15. n. 4. (2)* Actorum, cum enim illorum interesse possit, ut potius in possessorio experiantur vid. *l. 24. de R. V.* sæpe tamen ad colorandum possessorium non pauca soleant immiscere, quæ petitorium redolere videntur, famosissima est protestatio: **Es will Kläger hiermit feyerlichst protestiret haben/ daß er dasjenige was er in seiner Klage vorgebracht / und ad petitorium zu gehören scheinet / keines weges zu dem Ende angeführet haben wolle / um sich des possessori zu begeben / sondern er habe solches nur allein pro colorando possessorio & informatione judicis anführen wollen.** Altera protestatio, quam respectu actoris putamus notabilem esse, offert se in publicatione attestatorum, si enim animadvertat actor, testes pro ipso non deposuisse, protestetur contra attestatorum publicationem, & reo juramentum deferat, quæ juramenti delatio hodie omnino adhuc locum habet. add. Illustr. Dn. Stryk. *Introd. ad Pr. cap. 20. §. 2.* Quamvis in foro Saxónico hæc aliter se habeant vid. Carpz. *Proc. Tit. 11. art. 1. n. 99.* quod & in Curia Vratislaviensi obtinere puto arg. *Art. 43. der Gerichts Ordn. und Proc. (3)* Reorum, si enim ad judicem incompetentem citentur, hæc vero incompetencia sit dubia, comparere tenentur, aliud si notoria, priori tamen casu protestationem interponunt: **Im übrigen protestiret Beklagter feyerlichst/ daß er dieses Gerichte keines weges pro competente agnoscire / sondern will hiermit exceptionem judicis incompetentis opponiret haben.** Quid porro efficiat rei protestatio, si actor s. extrahens, ad causæ alicujus determinationem Commissarios expetierit demonstrat Illustr. Dn. Stryk. *dict. Tract. cap. 2. §. 22.*

JUS PROTESTATIONIS CONSERV. 7

§. X. Hæc de axioma: Protestatio conservat jus protestantis, paucis notasse sufficiat, qui prolixiora cupit adeat Martin. de Ve Constant. Roger. Johann. de Angulfellis Mart. Nigrin. Qui peculiare de Protestat. edidit Tractatus. Verum quamvis allegati Jcti protestationes, quatenus jus nostrum conservant, satis erudite pertractaverint, paucis tamen aut plane non tetigerunt thema quod in præfenti excutere lubet, igitur ad ejus pertractationem propero.

CAPUT II.

De Protestatione jus protestantis non conservante intuitu Patriæ Potestatis & Tutelarum.

§. I.

Protestationem jus protestantis non conservantem in genere describimus, quod sit animi nostri declaratio juris sui conservandi causa, sed sine effectu interposita. Ex qua descriptione apparet primo statim intuitu, casus illos haudquaquam huc pertinere in quibus scil. protestans nullo jure nititur e. g. Si Testator nullas in testamento adhibens solennitates protestari velit: Testamentum nihilominus debere valere, vel parens per protestationem liberis alimenta denegare velit, talia enim nec per protestationem fieri posse efficacia facile apparet, deficit namque jus in quos protestans se fundare possit vid. *l. 38. de pact. l. 4. de agn. & alend. lib.* Inde pro requisito necessario ponimus protestantem in jure se fundantem.

§. II. Intuitu patriæ potestatis initium faciamus a causis

CAP. I. DE PROTESTATIONE

Intuitu
Patr. Pot.
confide-
rantur (1)
Sponsalia.

causis matrimonialibus, cumque sponsalia dividantur in publica & clandestina, publica vero sint quæ consensu parentum inita, omnino parentum protestatio regulariter multum in sponsalibus operatur, (quamvis & liberorum protestatio suos hic habeat effectus vid. Brunnem. *Jure Eccl. i. 2. cap. 17. n. 14.*) si vero parens sponsalibus consentiat, dissentiat vero mater, puto sponsalia subsistere quamvis mater in jure ipsi competente se fundans, contra illa protestetur; cum enim patri competat etiam matris actiones in utilitatem familiæ dirigere, patris quoque interesse ob alimenta præstanda hic maxime versetur, illius consensum, non attenta protestatione matris, præfero. Accedit, quod si hoc casu præferretur matris protestatio, jus patrii patri invito adimeretur, quod tamen adimi non potest. vid. tamen *l. fin. ff. si a par. quis manum.* add. Carpz. *Jurispr. Consist. L. 2. Def. 44. n. 16.* ubi & nostram sententiam Juri Div. conformem esse asserit.

§. III. Porro si & pater una cum matre sine sufficienti causa dissentiant, liberi vero amore honesto erga hanc vel illam personam ducantur, recepta in praxi sententia, quod in hoc casu Consistorium locum parentum subeat, non obstante protestatione parentum; cum enim Jure a LL. concessio abutantur, jure ipsis alias competente se faciunt indignos arg. *l. 5. ff. ad L. Pomp. de parric.* inde consensu Consistorii accedente valida reputantur sponsalia; modo liberi prius legitime requisiverint consensum parentum Brunnem. *de Jur. Eccl. lib. 2. cap. 19. n. 5.* quid Jur. Rom. in ejusmodi casu obtinuerit declarat. *l. 19. de R. N.*

§. IV. Quoad ipsas personas sponsalia ineuntes, illud incidit dubium, si sponsa contra Imperium marito alias in uxorem competens protestetur, ipse etiam maritus forte

JUS PROTEST. NON CONSERV. 9

forte intuitu d. vitiarum sponsæ, huic protestationi non contradicat, an protestatio illud effecit, ut ipsa uxor postmodum exercitium imperii maritalis prætereundum possit? Et videtur primo intuitu, hanc protestationem non esse simpliciter rejiciendam (1) quia non adeo repugnat Jur. Nat. imperium muliebre, quamvis enim in negotiis matrimonii peculiaribus uxor ad voluntatem mariti se componere teneatur, non tamen statim quoad alias quoque actiones imperium necessario competit, sed potius hæc abstrahendo à voluntate divina a libera pacificentium voluntate dependent vid. Dn. Puffend. *de J. N. & G. l. 6. c. 1 §. 11.* Dn. Præsid. *Jurisprud. Div. lib. 3. cap. 2. §. 105.* accedit (2) quod in *l. 41. pr. de Leg. 3. l. 19. §. 1. de ann. leg.* Uxores dicantur Dominæ & (3) Exempla protestent uxorum, quæ non unico marito, verum Gentibus imperarunt, prout de Mariâ Scotiæ Regina vid. Magnif. Dn. Becman. *Medit. Pol. c. 6. §. 3.* Verum his omnibus non obstantibus, protestationem nihil efficere putamus, ut enim taceamus quod mores hodierni mariti imperium tantum approbaverint vid. Gudel. *de Jur. Nov. lib. 1. cap. 7.* certum est in Jure Div. hanc protestationem non esse fundatam vid. *Genes. 3. v. 16. & 1. Tim. 2. v. 12.* quod Leges & Exempla allata attinet, quoad prius resp. verba ex civilitate in *dd. text.* prolata nihil posse efficere, Quoad posterius vid. *l. 13. C. de sent. & interl. omn. jud.*

§. V. Quid si nunc talem fingamus casum: Titius Cajæ fidem dat de conjugio, protestatur tamen, se non aliter consentire, quam si paternus consensus accesserit, postea priusquam superveniat ille consensus, Semproniam adit, illique pure conjugium promittit, ex postfacto animadvertit, se suam conditionem reddere posse meliorem, si Cajam duceret, quæ Pater simul videns his sponsalibus consensum suum apponit, quær. Quid hic statuendum?

B

dum?

dum? Resp. Protestationem hoc casu jus illud relictis sponsalibus posterioribus redeundi ad priora non concessisse, quamvis enim sponsalia priora præferantur posterioribus, ipsa etiam sponsalia sub hac conditione tanquã honesta promitti possint, tamen illud hoc casu a cõmuni cõfetur, ne sint sponsalia, nec inicitium sumant antequã cõfenserit pater, cum & illud hic locum habeat: *Conditio nihil ponit inesse adeoque his admissis, sponsalia Semproxiã promissã revera sunt priora adeoque præferenda add. Cap. 22. X. de Sponsal. Illustr. Dn. Stryk. Disput. de Jure Spons. & Spons. cap. 4. n. 3. diffent. Cypræus de Sponsal. c. 8. n. 3.*

§. VI. Possent hic quædam moneri circa protestationem de dissentiendo in sponsalibus, verum hæc omnia satis erudite sunt discussa in Disput. Illustr. Dn. Stryk. *de Dissens. utriusq. Despons.* adeoque his prætermisissis, quoad sponsalia clandestina unicus adhuc occurrit casus discutendus si nimirum quis puellæ cohabitaverit, addita protestatione: quod per copulam hanc carnalem minime intendat in matrimonium consentire. In quo quidem casu abstracto a Jur. Can. & praxi Sax. dicendum videtur, quod protestatio aliquid operetur, cum nimirum hoc ipso cohabitans fateatur, se libidinis explendæ gratia concumbere, adeoque dum in hac protestatione acquiescit stuprũ patiens, volenti iniuriam fieri non puto, cum illa, dum tacet, etiam stupro non matrimonio cõsensisse videatur, nec enim hic locum habere potest Salvatoris effatum: *Quos Deus conjunxit homo non separet Matth. 19. v. 6.* adeoque nec video quare hoc matrimonium debeat permitti. Verum arg. *cap. 30. X. de Sponsal.* protestatio nihil hoc casu efficit, quod enim quis cohabitet animo matrimonium contrahendi, est præsumtio juris & de jure, contra quam aliam probationem non admittunt, inde pronunciant.

JUS PROTESTANTIS NON CONSERV. II

ant: Ist also N. seiner protestation ungeachtet mit N. durch gewöhnliche Trauung und Beywohnung die Ehe zu vollziehen schuldig. add. Menoch. *de Præsunt. lib. 3. præsunt. 1. n. 13. seqq.* Zœl. *ad Decret. tit. qui matrim. accus. poss. num. 2.*

§. VII. Occasione potestatis patriæ venit hic etiam ⁽²⁾ agendum de alimentorum præstatione, supra tamen præstatio
§. 1. b. cap. protestationem inanem notavimus, quæ circa alimen-
hanc materiam occurrere possit add. Pontan. *de Alim. torum.*
cap. 8. n. fin. inde nec etiam aliquid operabitur protesta-
tio de sumtibus in alimenta factis repetendi, quia pater dum alimenta præstat suum solvit debitum. Verum quid si filium præsupponas manu sua in patrem injuriosum existentem, an tunc aliquem effectum sortiri poterit protestatio circa sumtuum in alimenta factorum repetitionem? Resp. neg. cum ex potestate patriæ profluant remedia malitiam ejusmodi coercendi, L. 3. C. *de patr. pot.* prout hæc late deducta in *Disput. nostr.* sub Præs. Magnif. Dn. Schultz. in Alma Viadr. habita de *Manu in Parentes injuriosa cap. 4.* intelligo tamen hic illa saltem alimenta, quæ necessario ad filii vitæ conservationem faciunt, non ea, quæ pro conditione & dignitate filii sunt subministranda, illa igitur alimenta, quæ necessario ad vitæ sustentationem faciunt, dum præstat pater, etiam hoc casu suum solvit debitum, quamvis filius insignem hanc ingratitude commiserit, arg. l. 4. ff. *de agn. & al. liber.* inde quia pater præstat ea, quæ debet, frustra repetitionem urget, accedit, quod filius per ingratitude hanc filius esse non desinat, adeoque sequor & hic arg. *Nov. 12. cap. 2. fin.* Nec pater protestans poterit se fundare in l. 5. §. 11. *de agn. & al. lib.* ex qua DD. colligunt hoc axioma: ex quacunque causa
B 2 filius

filius recte exhaeredatur, ex ea itidem recte denegantur alimenta, nego enim universalitatem hujus axiomatis in *d. l. esse fundatam*, cum unus casus specialis ad alios specialiores non sit extendendus *vid. dict. Diss. cap. 4. §. 4. diss. Gothofr. ad d. l. §. u. lit. P.*

§. VIII. Quod matrem attinet, illa si alimenta praestet, per protestationem jus repetendi conservare potest *vid. l. 34. ff. de N. G.* quia scilicet onus alendi ad ipsam non spectat, sed quid si patre inope existente, mater divitiis praedita in hoc jure se fundet, & protestationem de repetendis sumtibus in alimenta factis interponat? Resp. iterum in his quae quis ex necessitate juris facere tenetur vix protestationem prodesse, hoc vero casu matrem suam solvere debitum innuit *l. 5. §. 2. de agnost. & al. lib. add. Coler. de Alim. l. 3. cap. 5. n. 18. Tusch. concl. 944. n. 41.* si autem liberi tot abundant facultatibus ut sibi ipsis queant prospicere, tum matris protestationem hoc etiam casu quid operari statuo cum *Coler. d. l. n. 20.*

(3)
Sumtus
studiorum.

§. IX. Verum quid de sumtibus studiorum afferendum, an ab illis interposita protestatione se liberare poterit pater? Videtur dicendum quod sic, quia nimirum in *l. 6. ff. de alim. legat.* alimenta a sumtibus, studiorum gratia praestitis separantur, adeoque ex *d. l.* concludendum, quod & beneficio protestationis separari queant, cum ille qui ad alendum est obligatus, non etiam sumtus studiorum suppeditare teneatur, *d. l. 6.* Verum his non obstantibus, nota est DD. distinctio, an nimirum alimenta ex dispositione juris, an ex dispositione hominis debeantur, *vid. Dd. ad tit. de aliment. leg. priori casu haec duo secerni non possunt, l. 4. ff. ubi pupil. cum parentibus incumbat curare non solum ut vivamus sed etiam ut bene vivamus, posteriori casu haec separari posse concedimus cum Eckholt ad ff. tit. de alim. leg.*

JUS PROTEST. NON CONSERV. 13

leg. §. 2. adeoque argumento ab alimentis ad studiorum sumtus petito concludimus, in nostro casu protestationem nihil operari. Accedit, quod in *l. 7. §. 13. ff. ad SCt. Maced. & l. 5. C. cod.* cesset exceptio SCti Maced. in sumtibus filio studiorum causa suppeditatis, ergo concludo patrem ad eos præstandos posse cogi add. *Illustr. Dn. Stryk. Caut. contr. Sect. 3. cap. 1. §. 2.* Sed quid si filius patre dissentiente studiis se consecraverit an tunc aliquem effectum habere poterit protestatio? Et mire quidem in hac quæstione decidenda variant DD. Affirm. simpliciter Zanger *de Except. P. 3. cap. 12. num. 60.* Schnobel *Disp. 9. tb. 23.* Alii quoad studia humaniora protestationem non admittunt, bene tamen quoad altiora studia quod facit Petr. Barbosa in *l. 1. ff. Sol. matr. p. 7. n. 26.* ibiq; alleg. Multi hanc causæ decisionem judicis arbitrio relinquunt uti Enenkel *de privil. par. priv. 7. cap. 2. n. 3.* Nos præsupponentes filium apto ingenio præditum negantium potius sententiæ accedimus statuimusq; protestationem nihil efficere (1) ob reipublicæ utilitatem quæ hic concurrere potest cum liberi non solum parentibus sed & Reipubl. nascantur add. *l. 1. §. 17. de ventr. in poss. mitt.* adeoque utilitatem publicam pater sua protestatione intervertere non potest (2) dum LL. quæ patri subministrationem studiorum sumtus imponunt, non dist. an filius patre consentiente studiis se consecraverit an non, nec nobis distinguendum arg. *l. 8. de publ. in rem act.* (3) infelicior exitus metuendus, si filius invitus ad aliud vitæ genus traheretur. Pluribus hanc sententiam defendit Gratian. *Discept. for. Tom. I. cap. 60. n. 23.* add. Brunn. *ad l. 5. C. ad SCtum Maced.*

§. X. Cum & legitimatio sit causa constituendi patriam pot. *§. ult. Inst. de nupt.* duobus verbis monendum, (4) Legitimat. hanc

14 CAP. II. DE PROTESTATIONE

hanc legitimationem quoque fieri posse, quamvis protestentur agnati, qui equidem jus quod per protestationem conservare intendunt, in hoc fundare possunt, quod, quando aliquid in tertii præjudicium peragitur, illius requiratur consensus arg. l. 39. ff. de Adopt. hoc vero in casu interesse ipsorum versari, vel ex hoc apparet, quod sic beneficio successione priventur. Verum cum pater legitimans in ipsorum agnatorum præjudicium totam bonorum substantiam in alios conferre possit, interveniens protestatio vix aliquid operabitur.

intuitu
tutelarū
agitur de
rationum
redditione
tutor.

§. XI. Nunc paucis ad materiam tutelarum, in qua quidem protestationes tutorum nullius sunt momenti, quæ scilicet sunt de rationibus non reddendis. Vel enim pupillus est absens, tunc ex superius allatis patet, quod illius præsentia desideretur contra quem protestatio profertur, si præsens est, consentire nequit, quia hoc ipso conditionem suam reddere posset deteriorem prout hæc proluxius deducuntur a Carpzov. *Decis.* 75. Quoad Jus Saxon. de fratre saltem qui fratris sui tutor est dubium movere posset Landr. *L. 1. art. 23.* ibi: *Wo der Vormund auch Erbe mit ist / so darff er niemand das Kind der Gut berechnen /* qui textus quidem posset efficere protestationem validam, cum & ea ratio accedat, quod hoc genus tutorum specie quadam condominii gaudere videatur, at tamen his non obstantibus etiam in Saxon. receptum, illorum protestationem nihil operari, Schilter. *Exerc. 3. th. 11. & Exerc. 17. th. 16.* ob propensiores fraudem quam frater ex futura successione habere posset, quod autem verba allegata attinet, ea ita intelligo: quod scilicet agnatus proximus, qui est pupilli tutor & ejusdem futurus heres, aliis durante tutela non cogatur rationes reddere, ipsi vero pupillo finita tutela confer.

JUS PROTEST. NON CONSERV.

15

fer, Magnif. Dn. Schultz *Disputat. de Aneclogistis cap. 2. num. 227.* Quid si vero tutor se fundet in remissione inventarii à testatore facta, an tunc per protestationem a rationum redditione se liberabit? Resp. Neg. quamvis enim inventarium a DD. basis rationum reddendarum appelletur, adeoque cessante inventario, etiam ipsa rationum redditio cessare videatur, attamen cum hoc casu rigorosa tantum, non omnis rationum redditio remissa sit, per protestationem suam tutor se non liberabit, cum etiam occasio, detur ipeccandi contra *L. 27. §. 3. ff. de pact.* sed numne per protestationem suam ad minimum id obtinebit tutor, ut a confectione inventarii sit immunis? Resp. neg. quamvis enim modus conficiendi scil. coram Notario & testibus intermitteri possit arg. *l. 2. Quand. & quib. quart. pars.* tamen & hoc casu requirunt in praxi inventarii confectionem coram cognatis, vid. Carpzov. *P. 2. Const. II. Def. 4. Mev. ad Jus Lubecens. tit. 17. art. 13. num. 11.* si autem judici opus visum fuerit inventario publico, hac protestatione non attenda, & testamento paterno rejecto, iudex ad id faciendum, tutorem compellere potest arg. *l. 8. - 10. ff. de Confirmat. tut.* quod & ad patrem bona filii materna administrantem recte extendit Mynsing. *Cent. 2. observ. 93. num. 6.* si autem finita tutela tutor rationes reddere velit (aut secundum *Reform. Polit. de An. 1577. tit. 32.* quotannis rationum redditionem offerat) & pupillus adultus illud mores neccendo impediatur, poterit de sua diligentia protestari tutor, hac enim efficere potest ut rationes pro redditibus habeantur. Brun. *ad l. 3. §. 7. ff. de N. G.* cum vero & quoad hoc punctum, multi ex DD. asserant, protestationem omni effectu carere Carpzov. *P. 2. Dec. 125.* optimum remedium est quod suppeditat Illustr. Dn. Stryk. *Cautel. Contract. Sect. 3. cap. 2. §. 21.*

2. §. II. ut scil. tutor a iudice petat, quo arbiter ad examinandas rationes constituatur.

CAPUT III.

De protestatione jus protestantis non conservante intuitu Contractuum.

§. I.

Pergo ad materiam Contractuum, quamvis enim quædam quoad ultimas voluntates de protestationibus sese offerant dicenda, tamen huc non pertinere videntur, cum regulariter protestatio suos hic habeat effectus arg. *l. i. C. de SS. Eccles.* hocque imprimis patet in testamentis quibus annexa est clausula codicillaris hanc enim dum adjicit testator, prima quidem ipsius intentio est, ut testamentum subsistat, si vero ob minimam forte solennitatem omiffam subsistere non possit, illud non intendit, ut ipsius voluntas plane destruat, sed expresse protestatur: ut si valere non possit ut testamentum, valere debeat ut codicillus, si ergo requisita codicilli ne quidem adessent, clausula hæc protestatoria suo careret effectu *l. ult. §. ult. de Codic. add. Bartol. Bertazol. Casp. Bitsch. Fab. Turret. qui pecul. e. didere Tract. de Clausul. Cod. quibus junge Disput. Illustr. Dn. Stryk. de eadem materia.*

agitur (1)
de mutuo

§. II. In Contractibus igitur (1) occasione mutui quædam monenda. In quo speciale illud occurrit quod si mutuum civitatis nomine Administratoribus illius fuerit datum hi vero protestationem interposuerint, quod nolint esse obligati, tamen teneantur, si pecuniam in civitatis

vitatis utilitatem non converterunt. Cum enim pecunia ad eos pervenerit, ex ipso facto manent obligati & eapropter protestatio est oriosa arg. *l. 17. § pen. de inst. act.* Illustr. Dn. Stryk. *Caut. cont. S. 2. c. 1. §. 10.* Mod. Pistor. *L. 1. qu. 37. n. 67.* DD. *ad l. 27. ff. de R. C.* Quod creditores in genere attinet, illi, si in mutuo debitori dando fuerint protestati, quod non aliter tempore solutionis velint accipere mutuum, quam si plus restituarur, fundantes jus de quo protestantur in eo, quod debitori facultas donandi competat, hæc protestatio nihil operatur vid. *l. 11. §. 1. ff. de R. C.* quia tendit in usurariam pravitatem *cap. ult. X. de usur.* accedit quod debitores plerumque sint in necessitatibus constituti in qua nemo præsumitur liberalis *l. 18. de adm. & transferend. leg. conf. Recess. Imper. de Anno. 1577. Tit. Von Wucherlichen Contracten. 17. verb. Wie bishero.* Contra in casibus, in quibus omnis usuraria pravitas abest protestatio creditorum suos sortitur effectus. Sic si aliud pro alio solvere velit debitor habet protestatio creditoris locum propter *l. 2. §. 1. ff. de R. C.* attamen debitore se conferente ad beneficium dationis in solutum, etiam hoc casu nihil operabitur interveniens creditoris protestatio arg. *Nov. 4. cap. 3.* cum debitori in angustiis constituto quovis modo sit succurrendum, adeoque etiam apparet, quid de creditorum protestationibus quæ in rescriptis moratorii debitori vel concedendis vel concessis occurrere solent, sit statuendum, um enim hæc indulgentia moratoria a Principis gratia proveniant *l. 2. C. de prec. Imp. offer.* nec creditoribus hoc casu jus aliquod auferatur, (nam in hoc iure creditor protestans se fundare possit arg. *l. 4. C. de Eman. liber.*) facile patet, Principem ex plenitudine potestatis,

tis, non obstante creditorum protestatione efficere
 posse, ut debitor ad tempus a vexationibus credito-
 rum maneat immunis & eo ipso jus creditoribus non
 aufert sed differt Zigler, *de Jur. Majest. lib. 1. cap. 48.* in-
 de si a creditoribus protestantibus debitor ejusmodi
 durante dilationis spatio conveniatur, potest oppone-
 re exceptionem moratoriam verbis quæ habet Dn.
 Svendend ad *Fibig pag. m. 164.* nisi creditor ille quo-
 tidiano sudore se suosque sustentet, quo casu ipsi salva
 manet replica, quam habet Dn. Rivin. *Specim. Except.*
for. cap. 36. n. 4. vel debita sint pupillaria, alimentorum,
 & talia, quæ alias ad piam causam referri possunt. Dn.
 Rivin. *d. l. n. 5.* Cum vero & per conventionem a cre-
 ditoribus ipsis aliquod indulgendum debitori concedi pos-
 sit, quæro quid statuendum, si quidam in indulgendum
 consentiant, quidam contra illud protestentur? resp.
 sapius hoc in casu prodesse protestationem, sapius
 nihil efficere. Determinat hoc *l. 7. §. ult. & l. 8. ff. de pact.*
 Quamvis quoad hanc decisionem dissent. Ummius
ad Proc. Disp. 8. th. 4. n. 25. Porro creditori protestanti ob
 incommoda solutionis particularis, pars debiti solvi
 non potest. *l. 3. ff. famil. ercisc.* cum alteri per alterum
 iniqua conditio non debeat inferri *l. 74. de R. J.* si vero
 altera debiti pars sit contentiosa, aut etiam diversæ
 sint summæ, vel ipsemet debitor belli calamitate de-
 pauperatus sit, puto protestationem creditoris nihil
 efficere, arg. *l. 2. ff. de R. C. add. Recept. Imp. de Ann. 1654. §.*
So viel nundt Capitalia vers. Falls aber drittens. Pro-
lixiora vid. apud Magnif. Dn. Schultz. Disp. de Solutione
partic. add. Mev. Discuss. Levam. inop. debit. cap. 4. n. 4. seqq.
 qui plures casus huc pertinentes examinant. Verum
 quid sentiendum de creditore fortem repetente, qui
 ob mo-

ob moram debitoris definita usurarum quantitate non contentus, majus interesse probare conatur, & in probatione interesse defecit, [quia scil. probatio interesse difficilior] an præscriptas usuras scil. quincunces petere poterit, si per protestationem hoc expresse fuerit reservatum? Et sane non video quare protestatio hæc jus protestantis non debeat conservare, cum & aliis in casibus quando plura juris remedia concurrunt, ab uno ad alterum procedere liceat, si scil. per illud quod primo intentatum plene nobis non sit satisfactum *l. 4. de O & A.* sic creditor qui egit actione reali non prohibetur ex postfacto ad personalem redire & contra *vid. l. 13. §. 4. de pign.* attamen quamvis hæc ita se habeant, tamen in foro Saxon. per ejusmodi protestationem nihil fuisse conservatum asserit Heig. *part. post. §. 2. n. 27. Carpz. P. 2 C 30. Def. 1.*

§. III. Misso mutuo duo verba quoad (2) commodatum superaddo; reddit scil. commodatarius commo-
 modanti rem commodatam, hic commodatum accep- dato.
 tans protestatur, se acceptando minime renunciare velle juri, quod commodanti circa deteriorationem rei commodatæ comperit, quæro an illud effecit protestatio, ut si commodatum fuerit deterioratum, totum rei illius commodatæ pretium a commodatario efflagitari possit? Negat hoc simpliciter Schneidevv. *ad Inst. tit. de Action. ad §. 16. n. 22.* Nobis eorum placet sententia, qui disting. inter deteriorationem levio- rem & graviorem, posteriori casu aliquid operatur protestatio arg. *l. 17. §. fin. ff. Commod. add. Brunn. ad l. 3. §. 1 ff. commod.* non vero casu priori arg. *d. l. 17.* sed tunc retinetur rem commodatam retinere & pretium saltem deteriorationis accipere, quamvis Jure Sax. indistin-

& hæc protestatio proffit, nam in *Art. 5. l. 3. Jur. Saxon.* constitutum quod commodans cogi non possit oblato deteriorationis pretio rem deterioratam recipere. add. Schneidew. *d. l.* Sed nonne potest hæc protestatio everti si comodatarius velit rem aliam in rei commo datae locum substituere? resp. neg. *ob d. l. 17. §. fin. ff. commod.* & quamvis dissent. Köppen *l. 2. obs. 10. n. 5.* fundans se in *l. 14. §. 2. ff. de const. pec.* ibi: *vel ut aliam personam non minus idoneam,* tamen hæc lex me commovere non potuit ipsius sententiæ album addere calculum, & consequenter protestationem hanc invalidam dicere, nam resp. aliam rationem esse rei in quam cadit affectio & æstimari potest, aliam ipsius personæ v. gr. fidejuben-
tis.

(3)
de pigno-
re & hy-
potheca.

§. IV. Occasione (3) pignoris aliquid suboritur dubium in oppignoratione feudi, si nimirum dominus in hypothecam consentiat hac adita protestatione, : ne creditori ex feudo satisfiat, quæ quidem protesta-
tio omni effectu carere videtur, quamvis enim alias in quolibet contractu mens contrahentium inspicien-
da, tamen, quoniam hoc in casu actus, qui in consensu declaratione vertitur ad hunc saltem finem explica-
tur, ut creditori per distractionem aliquando melius sit consultum, vitiatur protestatio per contrarium dis-
sensus actum, quemadmodum non valet in pignoris datione debitoris protestatio, ne illud creditori, distra-
here liceat, cum sit hæc protestatio contra naturam pignoris *l. 4. fin. & l. 5. ff. de pign. act. tot. tit. C. deb. vend. pign. imped. non poss.* Cum etiam circa prioritatem in hypo-
thecis magnæ sapius suboriantur lites, facile patet, ne-
minem sua protestatione aliis creditoribus in cuius de-
bitore vero consentiente jus aliquod intervertere pos-
se, aut

JUS PROTESTANT. NON CONSERV. 21

se, aut ad minimum diminuere, hinc apparet quid de hoc casu sentiendum: Ego rem vendidi, etiam tradidi, habui tamen fidem de pretio, deinceps ob moras debitoris varias in pretio exsolvendo, de hypotheca in re vendita mihi adhuc prospicio & protestor, me privilegio quod venditori competit qui in re vendita hypothecam constituit, haudquaquam velle renunciare, quæro quid efficiat protestatio? resp. generalem hypothecam habentibus venditor hic erit postponendus, nec enim obstat, quod venditor qui in re vendita hypothecam reservavit adeo privilegiatus sit, ut etiam omnibus aliis creditoribus ratione pretii sibi debiti in re vendita præferatur vid. *l. 5. §. 17. de trib. act.* nam quia hypotheca eorum creditorum qui generalem hypothecam habent rem illam venditam jam affecerat, protestatio etiam jus semel quæsitum intervertere non potest, vid. Brun. *ad l. 7. C. qui pot. in pign. n. 8.*

§. V. Jam (4) ad fidejussionem: qua inspecta iterum primo statim intuitu patet, fidejussorem semel constitutum per protestationem quasi nolit amplius esse obligatus a fidejussione invito creditore sese liberare non posse arg. *l. 5. C. de O. & A.* nisi velis hic præsupponere fidejussorem ad tempus constitutum, qui quid in elapso tempore non quoad tempus præteritum, bene tamen quoad futurum se liberare poterit ab obligationis nexu, adeoque his positus, non video quare DD. tantopere dissentiant in Decisione casus illius, quem proponit Hering. *de Fidejuss. cap. 20. §. 34. n. 8.* sed quid si debitor principalis incipiat fieri non solvendo? resp. tamen per protestationem interpositam sibi non poterit consulere fidejussor, cum nec ad beneficium *l. se contendat.* convolare possit, hoc enim lo-

(4) de fidejussione.

cum invenit, si tempus obligationis fuerit elapsum, & creditor in exigendo debito cessaverit add. Illust. Dn. Stryk. *Introd. ad Pr. cap. 5. §. 3. fin.* aliud dicendum si fidejussor protestetur antequam creditor numeret debitori nummos, quia nimirum, is factus sit non solvendo, & creditor hac protestatione non attenda, tamen pecuniam suppeditet, nam hoc casu principalis obligatio nondum existit, cui tamen fidejussor accedit, hinc etiam ipsa fidejussio nullum producit effectum, nisi ab eo tempore, ex quo principalis obligatio intervenit. Dn. Schœpff. *Synt. jur. Rom. & for. tit. de fidej. n. 15.* quod porro obligationem fidejussoriam spectat, notissimum est, eam quoque ob *l. 13. C. de contr. stipulat.* ad heredes transire, §. 2. *Inst. de fidej.* nisi fidejussor expresse fuerit protestatus, se non velle amplius, quam usq; ad mortem teneri, ideoq; hoc casu alius fidejussor debet constitui Hering. *de fidej. cap. 20. §. 11. n. 60.* Hartm. Pistor. *Obs. 120. n. 2.* cum per expressam protestationem derogetur *d. l. 13.* certo tamen respectu asserere non dubito, protestationem esse interpositam sine omni effectu, si scilicet executio vel immisio vivo adhuc fidejussore in ejus bona facta fuerit, quia tum creditor fidejussorem non tantum personaliter obligatum habet, sed & jus reale in ejusdem bonis est consecutus, quod sive vivat, sive moriatur fidejussor, non aliter quam per satisfactionem tolli potest, sed cum relictis bonis ad fidejussoris hæredes transit arg. *l. 6. §. ult. de re jud. conf. Carpov. P. 2. C. 20. D. 6.* si autem fidejussor protestetur, se tantum velle esse obligatum, an ope hujus protestationis se liberare poterunt heredes? resp. neg. cum dictiones exclusivæ tantum excludant personas extraneas, non vero heredes *l. 8. §. 4. de pign. act. l. 38. ff. de V. O.*
hisce

JUS PROTEST. NON CONSERV. 23

Hiscæ protestationibus autem non est opus in illis locis, in quibus introductum, ut heredes non teneantur, nisi hoc expresse fuerit conventum, qualem consuetudinem tam in Bohemia quam alibi vigere, tradit Hering. *de fidej. cap. 20. §. 10. n. 83.* Quoad beneficia fidejussoribus competentia illud occurrit dubium, si scilicet fidejussor se soluturum juraverit an audiendus sit, si a creditore conventus opponat exceptionem excusationis, in eo se fundans, quod ope tacitæ protestationis hoc beneficium sibi reservaverit? Et multi sunt DD. qui huic protestationi aliquem tribuunt effectum, quos vid. apud Fachin. *L. 3. Contr. 15.* Nobis tamen negativam placere ex iis quæ *Cap. I.* adduximus, apparet, nam ibi verba ore prolata pro necessario requisito posuimus add. *cap. 9. X. de jurejur. arg. l. 39. ff. de pactis.* hancque nostram sententiam etiam in praxi esse receptam patet ex Gail. *lib. 2. Obs. 27. n. 22.* Carpz. *P. 2. Const. 17. Def. 5.*

§. VI. In materia (5) Emptionis Venditionis etiam (3) se offerunt protestationes effectu suo carentes. Quod de Emptione & venditionem spectat, facile apparet, venditionem posse impediri si venditor ob deficientem consensum de vi metuve fuerit protestatus *l. 11. C. de contr. emt.* adeo ut recisionem postea venditor recte petere possit *l. 1. C. de resc. vend.* Verum nec hoc esse perpetuum, venditoremque ad minimum merces suas ad venum exponendum posse compelli, talemque venditionem non obstante protestatione pro valida reputari, apparet ex Jure stapulæ quibusdam civitatibus competente (quas civitates recenset Mex. *ad Jus Lub. tit. 6. art. 7. n. 7.*) vi cuius, intuitu publicæ utilitatis ex imperiali concessionem nonnullæ civitates hoc efficere possunt, ut ven-

24 CAP. III. DE PROTESTATIONE.

venditor præternavigans, ad exponendas merces suas
 cogi possit, sed cum hæc fiant ob utilitatem publicam
 decisio horum casuum per se patet. Inde his misis,
 inquirendum in vasallum cum protestatione: Salvo
 domini consensu feudum vendentem, quia enim *2. F.*
24. fin. constitutum, ut si vasallus feudum alienaverit
 sine domini consensu, quod tunc feudo privari possit,
 dubium inter DD. ortum, an privatio locum habeat, si
 expressa protestatione jus domini conservatum? Et ego
 quidem existimo, quod neg. sit verior, cum per e-
 jusmodi protestationem aliqualem exhibeat reveren-
 tiam domino, nam ad alienationem solam hæc prote-
 statio extendi nequit, cum hac etiam non addita, jus
 domini salvum mansisset, ideoque seam necessario ad
 reverentiam domino exhibendam apposuisse præsu-
 mitur. Dissent. Menoch. *A. J. Qu. Cent. 3. cas. 237. n. ult.* qui
 ut & alii DD. communiter volunt, ut si traditio hoc in
 casu etiam accesserit, non obstante protestatione va-
 sallum feudo privari posse add. Illustr. Dn. Stryk *Ex.*
Jur. Feud. cap. 23. qu. 22. si vero feudum cum potestate
 alienandi Dominus alicui concedat addita protestatio-
 ne: quod eo ipso jus suum haudquaquam evertere
 velit, an Dominus in hac protestatione se fundare po-
 terit, si vasallus feudum vendiderit, & tradiderit? resp.
 quoad venditionem hæc appositæ protestatio est in-
 efficax, cum potestas alienandi expresse sit concessa,
 interim hoc operabitur protestatio, ut in quem ali-
 enatum est feudum, non alio nisi feudi titulo idem ha-
 bere possit, quò domino salva maneant servitia & alia
 v. g. laudemium vid. Bursat. *Lib. 1. conf. 4. n. 29.* sed hæc
 in feudis obtinent, Quid si autem rem allodiale
 vendam cum protestatione: ne alteri vendere ite-
 rum

rum liceat, vel si vendere velit, ut mihi prius offerat, quæro an aliquid operetur protestatio ad hunc effectum: ut si res tertio vendita fuerit, & insuper quoque tradita sit, venditor primus contra emtorem ultimum rem vindicando agere possit? resp. neg. cum hic ob pactum interveniens adsit saltem obligatio personalis inter me & primum illum emtorem, inde etiam ago tantum contra illum, quippe cui facta est protestatio, & quidem hic saltem ago ad interesse, aliud si hypotheca legitime sit constituta, aut is qui protestationem adiecit sit adhuc in possessione, sic enim exceptione novum illum emtorem repellere potest protestans vid. *Mev. P. 3. D. 523. n. 3.* optime autem agit qui hoc casu sibi de hypotheca prospicit cum sic etiam si res sit tradita contra ultimum emtorem, actio realis competat. add. *Maul. de Emt. vend. tit. 7. n. 81.* & tunc si hoc casu res per sententiam iudicis ultimo emtori auferatur, ipsius venditor evictionem præstare tenetur. Quia igitur sæpius ad evictionem præstationem obligatus est venditor, hinc querere liceat, an ab illa fiat immunis, si protestetur, se re in emtorem per traditionem translata, velle esse immunem ab omni præstatione vitii alicujus? resp. si scivit vitium tenetur nihilominus arg. *l. 1. §. 1. de act. emt.* immo si expresse protestatus sit de evictione non præstanda, tamen hoc non operatur protestatio, ut a pretii refusione liberetur *l. 11. §. 18. de act. emt.* aliud si protestetur: se nec ad evictionem nec ad refusionem pretii velle esse obligatum *Illustr. Dn. Stryk. Caut. Contr. Sect. 2. cap. 8. §. 47.* Respectu Emtoris inquirendum, quid de hoc casu satis huc usque varie discussio sit sentiendum; suspicatur Titius, se emere rem alienam, quæ superveniente Domino ab ipso avocari possit sine ulla refusi-

one pretii arg. *l. 23. C. de R. V.* hinc protestatur se emere rem b. f. & velle etiam, quam primum verum resciverit Dominum, rem illam pretio tamen prius refuso, restituere, brevi post verus se sistit Dominus, quæro an Titio emtori pretium pro re emta restituere teneatur & consequenter num aliquid operetur protestatio Titii? Affirm. hoc Cæpoll. *Caut. 10. pr. Clar. L. 5. Pr. crim. §. furium. n. 26.* Finckelth. *Obs. 57. n. 8. seqq.* Nobis tamen negativam placere, patere puto ex *Cap. I.* in hoc enim diximus: ut si protestatio tendat in tertii præjudicium, haud quaquam debeat valere, inde etiam puto jus domini veri hoc in casu non potuisse interverti vid. *l. 11. de R. 7.* & add. arg. *l. 26. ff. de contr. emt.* nec enim Domini negotium utiliter gestum, (quod tamen a dissentibus urgeri solet) adeoque nec actione N. G. poterit sum consequi emtor protestans, aut exceptione doli se tueri si verus dominus vindicet, quia enim Emtor protestans pretii refusionem desiderat, Dominus verus autem, a quocunque etiam a venditore rem suam vindicare potuisset, non video utilitatem negotii gesti, posset equidem allegare emtor se habuisse animum domini negotia utiliter gerendi, tamen hoc non sufficere, innuit *l. 10. §. 1. fin. ff. de N. G.* accedit, quod si hoc casu protestatio admitteretur, aperta via adesset evadendi dispositionem *l. 2. C. de furt. vid. Pruckman. Vol. 1. Conf. 8. n. 52. Consil. Marpurg. Vol. 3. Conf. 23. n. 7. 8.* Schultes *Obs. for. 48. n. 20.* imprimis huc pertinet Frantzk. *lib. 2. Resol. 9.* qui etiam operosus est in LL. obstantium conciliatione. Sane Jur. Sax. casus illius decisio manifestior add. *Landr. Lib. 2. art. 39.* ibi: Seine Pfennige aber verläuft er/ die er darum gab.

(6) de Societate.

§. VII. Quoad (6) Societatem, illud notissimum, quod quovis

JUS PROTEST. NON CONSERV. 27

quovis tempore unicuique sociorum a societate recedere sit concessum *l. 26. §. 4. de cond. indeb.* cujus decisionis rationem suppeditat *l. 77. §. 20. de Leg. 2.* Verum quid si unus sociorum protestetur, se non aliter inire societatem, quam si reliqui a societate recedere non velint, an per hanc suam protestationem socius efficit, ut si reliqui huic protestationi non contradicant, etiam a communiione recedere non possint? resp. socium sua protestatione id non effecisse, adeo ut nec ad interesse agere possit si alii recesserint. Quamvis enim pacta dent legem contractui, tamen ne hoc casu detur occasio rixandi, & sic quoque peccandi, leges ejusmodi protestationem improbant vid. *l. 40. - 70. ff. pro Soc.* cum quovis modo velint, ut lites evitentur *l. fin. pr. ff. pro suo. l. 11. fin. C. de R. C.* inde & hanc conventionem rejicimus, etiam si juramentum accesserit, quamvis non diffiteamur, hoc efficere posse, ne sine causa a societate recedere liceat Illustr. Dn. Stryk. *Caut. Contr. Sect. 2. cap. 10. §. 9.* Interim etiam dari societatem in qua protestatio aliquid operatur ostendit *Mev. P. 9. Dec. 157.* scil. si inita sit communiio ob familiae & Reipubl. conservationem. Quod lucrum ex societate proveniens attinet, regulariter est commune, adeo, ut protestationem improbet *l. 29. §. fin. pro Soc.* per quam unus sociorum solus sibi lucrum reservavit, erto tamen modo etiam hanc protestationem aliquid efficere, si sc. de animo donandi constet, assero cū *Carpz. P. 2. C. 30. Def. 39. n. 4.* Sed quid, si socius protestans solus sortem conferat in societate, an ne tunc protestatio id operatur ut solus etiam omne lucrum captet? resp. me cum *Mev. ad Jus Lubec. L. 3. tit. 9. art. 1. n. 19.* & hanc protestationem tanquam iniquam reprobare, si focii tanta sit industria, ut plus societati quam pecunia

conferat *l. 29. §. 1. ff. pro soc.* interim quamvis etiam alterius socii industria non spernenda concurrat, hoc operari poterit protestatio, ut finita societate, socius protestans sortem suam præcipere possit *l. 29. §. 1. verb. lucrum ff. pro Soc. §. 2. ibi: Et tamen lucrum Inst. de Societ. Gail. L. 2. Obs. 24. n. 6. Fachin. l. 2. contr. 94.* prout etiam si pecunia societate durante periisset, damnum in solum dominum redundasset *d. l. 29. §. 1. verb. nullius partem damni. ff. pro soc. Brunn. ad l. 1. C. pro Soc. add. Lauterb. Compend. h. tit. p. 293. dissent. Treutl. vol. 1. disp. 27. th. 9. lit. A.*

(7) de
mandato.

§. VIII. Dum (7) ad Mandatum progredior, paucis tangere placet controversiam apud Criminalistas satis celebrem, si nimirum quis hominem vulnerari mandaverit, addita protestatione: ne occidatur, an protestatio mandantem liberet a pœna homicidii, si mandatarius illum, quem vulnerare debuit, neci dederit? Aff. Fachin. *Lib. 1. Contr. cap. 36. ibiq. alleg.* quibus add. Magnif. Dn. Coccej. *Disp. de Suggest. cap. 4. §. 24.* Alia dist. aut enim mandans tale instrumentum communicavit, ex quo non facile mors sequitur, & hoc casu si mandatarius mortem intulerit protestatio mandantem liberat ab ultimo supplicio, aut vero mandans instrumentum ad inferendam cædem idoneum suppeditavit v. g. gladium, & tunc protestatio protestantem non liberat a pœna mortis, quæ distinctio, quamvis sæpius fallat, interim non penitus rejicienda videtur adeoque puto, mandantem regulariter non excusandum esse cum sua protestatione, si in primis instrumenta ad mortem inferendam idonea suppeditaverit (1) quia non fuit in potestate mandatarii custodire fines mandati ob incertitudinem ictuum (2) quia qui operam rei illicitæ, is tenetur de omni eo, quod ex actu illo illicito sequitur. vid.

JUS PROTEST. NON CONSERV. 29

vid. *cap. 10. & 20. X. de homic. (3)* quia nihil interest occidat quis an causam mortis præbeat *l. 15. ff. ad L. Corn. de Sicar. (4)* quia qui facit aliquid ex quo probabiliter cogitare debet, mortem sequi posse, licet id non cædis cauta fecerit ultimo tamen supplicio afficiendus erit, si homicidium postea sequatur, adeoque his stantibus, nec per protestationem interpositam se liberare poterit mandans, qui protestatur add. Gomez. *Var. Resol. cap. 3. n. 8. Carpz Pr. Crim. qu. 4. n. 21.* Exinde patet etiam decisio casus, si mandatarius alterum vi mandati vulnerare volens ipse perierit, an mors sit imputanda mandanti, si expresse de morte non inferenda fuerit protestatus, quia enim facile prævidere potuit vel debuit, alterum vim illatam quocunque modo averfurum mors mandatarii erit imputanda mandanti. Nec obstat argumentatio Zœsli ad *tit. ad L. Cornel. de Sicar. n. 24.* non intendit morrem mandatarii mandans ergo ipsi non imputanda, sufficit enim quod causam dederit violentiæ *d. l. 6. C. ad L. Jul. de vi publ. & inde non attenda protestatione gladii pœnam mandanti hoc casu fuisse dictatam testatur Carpz. Pr. cr. qu. 2. n. 15.* Quid si vero pater filio suo delictum aliquod patrare mandet? sane jubenti esse imputandum delictum nemo dubitat, sed illud dubium num filius se liberare possit a pœna mortis, si dicat: se facere coacte, adeoque se velle protestari, quod delictum haudquâquam patraffer sine jussu paterno? sane jus ipsius de quo protestatur fundatum esse in *l. 37. ff. ad L. Aquil.* non nego, interim tamen dicerem quod protestatio nihil efficiat, cum filio magis conveniat obedire legibus, quibus etiam parentem subiacere videt, potius filium contra sanctionem aliquam civilem peccantem excusarem vid. *l. u. §. ult. de his qui not. inf.* quia tamen

imperium paternum vim quandam cogendi habet *l. 4. de R. 7.* in praxi operaretur aliquid protestatio, vid. Disput. nostr. *de Manu in par. injur. cap. 2. §. 3.*

8) de hereditatis aditione.

§. IX. Quoad (8) hereditatis aditionem, dubium oritur in eo casu: Si scil. Titius adeat hereditatem & protestetur, se omnia quæ sit gesturus, non animo hereditatem adeundi peragere velle, quæro an aliquid operetur protestatio? Et sane magnopere hic dissentire DD. videre est apud Mascard. *Vol. 1. concl. 44.* Plurimi dist. an præcedat aditionem hereditatis ipsa protestatio, an sequatur, illo casu dicunt protestationem esse valde utilem non vero hoc casu. Nos rejecta hac distinctione (vid. *Cap. I. §. 4.*) breviter ita dicimus: Quotiescunque actus aliquis non potest fieri citra nomen heredis & lex etiam ex eo actu hæreditatis aditionem præsumit v. g. cessio jurium hereditariorum, toties nihil operatur. protestatio conf. *l. 20. §. 4. fin. de acqu. vel omitt. her.* & inde non video, quomodo huc quadrare possit *l. 14. §. 8. de relig. & sumt. funer.* in quo tamen dissentientes potissimum se fundant, cum enim actus ille in d. l. fundatus sine nomine heredis expediri possit, dissentendi ratio cessat, verum quid si actus illi sint dubii? resp. Juramenti delatio locum habet, ut sc. juret talis, quo animo hunc actum peregerit quod consilium etiam sequitur Mascardi *Vol. 1. Concl. 47. num. fin.* Quid autem de protestatione filii sentiendum, se non aliter adire hereditatem paternam, quam tantum quoad legitimam, reliquam vero partem se repudiare? resp. protestationem hanc esse invalidam arg. *l. 1. 2. ff. de acqu. vel omitt. her.* cum enim legitima sit pars hereditatis, non potest filius ea re-tenta repudiare hereditatem paternam propter jus successioneis individuum. Fateor quidem filium protesta-

stan,

JUS PROTESTANT. NON CONSERV. 31

stantem jus suum fundare posse in *l. 32. C. de inoff. test.* in qua deciditur, quod legitima debeatur sine ullo onere, esse autem onus filium cogere, ut hereditatem acceptet contra voluntatem, sed ego cum aliis *d. l. 32.* non aliter intelligo, quam quando onus est tale quod legitimam imminuere possit aut ipsi legitimæ esset injunctum onus ab ipso testatore, verum hoc onus procedit ex dispositione legis quæ non permittit ut filius heres hereditatis partem retineat & alteram partem repudiet, add. Fachin. *Lib. 4. cap. 65.* interim arg. *l. 41. de bon. libert.* excipio casum, quo filius vulgarem habet substitutum, & nimium legatis oneratus sit, cui exceptioni superaddit aliam Perez. *ad C. tit. de repud. vel abst. her. n. 7. 8.* si scilicet filius ex pacto inter vivos, si a patre heres fuerit institutus, certam bonorum partem habeat. Ex dictis etiam patet, quid de protestatione heredis sentiendum, si dicat: se velle adire hereditatem, quatenus testator de bonis ad ipsum pleno jure pertinentibus disposuisset, nullum autem per aditionem hereditatis sibi facere velle præjudicium in aliis bonis a testatore fideicommissi jure restituendis; ego sane hanc protestationem nihil efficere puto. add. *l. 4. ad SCum Treb.*

§. X. Quæ hic circa (9) Negotiorum Gestionem moneri possent, tetigi supra in materia alimentorum nunc illud adhuc superaddo, abfururos sæpius protestari, quod nolint actione N. G. teneri, illi, qui negotia ipsorum est gesturus, hancque protestationem valde utilem esse, assero arg. *l. fin. C. de N. G.* frustraneam vero protestationem, in casu quando publica utilitas nihilominus has expensas desiderat, facile patet; Hinc omni effectu careret protestatio, si quis protestatus fuerit, se nolle actione N. G. teneri illi, qui domum ipsius ruinæ
pro:

(9) de
Negot.
gestionem.

proximam reficiat. Porro etiam sunt frequentes protestationes eorum, qui negotia aliena gerunt, quod neminem potuerint invenire, qui absentis negotia gessisset, adeoq; ipsos minime velle ad exactissimam diligentiam adstrictos esse quam protestationem omnino aliquid operari puto arg. *l. 3. §. 9 ff. de N. G. si vero diligentior adfuisset protestationem frustra adjectam esse existimo cum Illustr. Dn. Stryk. Caut. contr. Sect. 3. cap. 1. §. 2. seq.*

appendi-
cis loco
remissi-
ve agitur
de iniur.

§. XI. Finiendum nunc est Cap. III. & ad actus iudiciales progressus faciendus, quia tamen se non offert occasio dicendi de protestationibus, quæ in injuriarum illatione occurrere solent, illud appendicis loco remissive addere liceat, quod protestationes in injuriarum illatione, scil. injuriantem non facere animo injuriandi, regulariter neminem ab actione injuriarum liberent, nisi LL. præsumant alio animo v.g. emendandi factum esse, prout in patre *l. 3. C. de patr. pot. add. l. 15. §. 38. ff. de injur.* siquidem in quavis injuria facta vel verba injuriosa sunt fortiora, frigida aliqua protestatione, & ex iis omnino patet, filium, patri suo manus inferentem addita protestatione: quod hæc non faciat animo injuriandi, non excusari, cum æquum non sit, ut filius suum corrigat. Genitorem dicente Justin. *Nov. 22. c. 24. add. Disp. nostr. de Manu in par. injur. c. 3. §. 8.* sicq; etiam decidi possunt ea quæ tractat. Gail. *lib. 2. obs. 101.* Gilhauf. *Arb. Jud. crim. cap. 2. tit. 34. §. 3. n. 134.* Hic saltem adhuc quæro: an pater possit remittere injuriam filio in ipsius potestate constituto illatam si hic contra hanc remissionem protestetur? Et quamvis DD. communiter multis distinctionibus adhibitis ad hanc controversiam respondeant, tamen simpliciter respondere non vereor protestationem filii nihil efficere arg. *l. 17. §. 12. ff. de injur. quam*

JUS PROTEST. NON CONSERV. 33

quam legem tamen intelligo si pater actionem injur-
civillem velit remittere *l. 5. §. 6. ff. de injur.* Quamvis et-
iam in actione civiliter intentata aliquid opererur filii
protestatio, si hic sit honestioris conditionis quam pa-
ter, qui actionem injuriarum vult remittere *d. l. 17. §. 13.*
ibique Brun. Gomez. *Tom. 3. Resol. cap. 6. n. 6.*

CAPUT IV.

De protestatione jus protestan-
tis non conservante intuitu Actuum
Judicialium.

§. I.

Cum in judiciis partibus litigantibus ante omnia ^{agitur (1)}
suadenda sit transactio Zigler. *Tr. de off. jud. con-* ^{de trans-}
clus. 22. in Sax. etiam sit receptum: *Daß die Par-* ^{action.}
theyen zur Güte citiret werden/adeo, ut hac omiſſa reo
competat exceptio nondum tentatæ amicabilis com-
positionis vid. Dn. Rivin. Spec. Except. for. cap. 19. quædam
de transactionibus in medium proferenda. Si igitur
judex partes ad transactionem cogere velit, licita est
contra hanc coactionem protestatio vid. *Nov. 124. c. 4.*
cum transactio suaderi tantum debeat, idque ob hoc:
quia sine aliqua remissione fieri nequit *l. 38. C. de trans-*
act. hæc remissio vero dependet a libera transigentium
voluntate, sibi ipsi enim quisque præjudicare, tan-
tum potest, ne, dum alius facit, jus competens alteri
auferatur, add. arg. *l. 14. ibi; Gravis injuria est ut homines*
de rebus suis aliquid cogantur facere invito. C. de contr. emt.
Interim dari casus, in quibus a judice licite hæc coa-
ctio adhiberi potest, quamvis accedat protestatio par-

E

tis

34 CAP. IV. DE PROTESTATIONE

tis illius quæ ad transactionem cogitur, non diffiden-
 dum, si enim lis per prolixum temporis spatium jam-
 jam duraverit, & adeo intricata fuerit, ut de facili
 expediri non possit, partes litigantes ad transactio-
 nem a Principe cogi posse existimo, cum enim & lites
 finire Reipubl. intersit vid. *l. 13. C. de judic.* Sane intuitu
 hujus, protestatio jus protestanti alias competens non
 conservabit add. Matth. de Afflict. *Dec. 149 n. 7.* Huc etiam
 DD. communiter lites illas inter personas aliquas
 insignes, quarum intuitu scandalum publicum oriri
 possit, referunt, hucque spectare dicunt, lites inter pa-
 rentes & liberos; verum ego hoc ita simpliciter non
 admitto sed tentandam saltem esse transactionem, as-
 fero cum Brun. *ad l. 4. ff. de judic.* & Mev. *P. 3. Decis. 298.*
 cum enim in quovis negotio judiciali possit semper
 præmitti honoris titulus, item actiones in factum loco
 actionum famosarum contra parentes debeant inten-
 tari *l. 5. de obs. par. & patr. prest. l. 11. §. 1. de dol. mal.* puto,
 protestationem hoc in casu aliquid efficere, si iudex
 partes ad transactionem cogere velit. Potius huic tra-
 herem casum quando ex lite aliqua multorum strages
 subsequi possit, hoc enim casu coactio judicis locum
 haberet, & consequenter nihil efficeret protestatio
 Mev. *P. 1. Dec. 224.* add. Gastel. *Specul. Jur. cap. 4. n. 42.* Cir-
 ca objectum transactionis illud notum, quod is, qui
 transigit super delicto privato, fiat infamis *l. 4. §. fin. de his qui non inf. ratio* additur in subsequente *l. 5. eod. quo-*
 niam intelligitur confiteri delictum, si igitur apertissi-
 me protestetur, se non transigere animo confitendi
 crimen, se pro redimenda vexa, quæro an protestatio
 aliquid operetur? resp. neg. quia transigentem sequi-
 tur infamia ipso jure, jam vero nemo sua protestatio-
 nea

JUS PROTESTANT. NON CONSERV. 35

ne a pena legis se liberare poterit. Alii diff. uti Hahn. ad Wesenb. tit. de his qui not. inf. n. 5. inter litem noni- dum contestatam & quando ea contestata est, illo casu transactionem admittunt, non vero hoc casu, putamus tamen hac distinctione non attenda infamiam semper transigentem sequi arg. d. l. 5. Quamvis enim concedamus etiam in Jur. civili transactiones super delicto non esse prohibitas l. 17. §. fin. de pact. adeoque ad conciliationem LL. inducendam opus esse Hahnii distinctione, attamen hac conciliatione non attenda, hoc saltem esse & u transactionem admittimus, ut actio tollatur, non ut emanet infamia. Conf. Illustr. Dn. Stryk. Caut. Contr. Sect. 3. cap. 7. §. 10. Inde etiam apparet, quid sit dicendum de eo, qui non expectat sententiam, sed offert adversario propter delictum satisfactionem cum protestatione conveta, nam quia adest hic revera transactio super delicto, transactio etiam per se infamiam importat. Aliud si ex contractibus Depositi Mandati &c. actum fuerit ex dolo, tunc ad effugiendam infamiam protestatio adhiberi possit, quia in his actionibus sola sententia mentionem doli faciens infamat, vid. l. 4. ff. de susp. tut. & l. 7. de his qui not. inf. Interim secundum consuetudinem hodiernam, protestationes super delictis privatis indistincte aliquid operari tradit Brunnem. ad Wesenb. tit. de his qui not. inf. Qu. 20. Si vero super debito aliquo transigatur, & creditor transigens protestetur, se eo ipso minime renunciare regressui contra fidejussorem, an proderit aliquid protestatio? resp. neg. quia ubi nulla amplius est obligatio ibi nec est fidejussio l. 16. pr. de fidejuss. siquidem fidejussio est accessio principalis obligationis §. 5. Inst. de fidejuss. ideoque dum obligatio corrumpitur, cadit & illud,

E 2

quod

quod huic obligationi innititur, nec est, quod obijcere possis, obligationem in persona fidejussoris subsistere ob expressam creditoris protestationem, cum obligationem novam fingere non liceat, ubi obligatio cessavit, & ita quoque responsum fuisse testatur Carpzov. *Dec. 25. n. 29.* Ex dictis quoque patet, vix opus esse disquirere, an protestatio possit subyenire illi, qui contra transactionem legitime initam protestatur, cum per solam protestationem parte altera absente s. nesciente factam, a transactione recedi non possit *l. 35. de R. J.* add. Cothman. *Vol. 2. Resp. 79. n. 243.*

z] de Li-
bello.

§. II. Si frustra fuerit tentata transactio, remedia, ad persecutionem sui juris tendentia, partibus non sunt deneganda, cum vero diversa sint remedia in jure nostro proposita, actor vero ad illud confugere soleat, quod facilius & commodius, supra jam *Cap. I.* notavimus, si ad effugiendum petitorium & conservandum possessorium in libello protestetur actor: *Er wolte sich hierdurch keines weges des possessorii begeben haben/protestationem esse validam.* Si vero actor in causa ordinaria processum summarium eligat, insuperque protestetur: *Er wolte dieses nicht in gestalt eines zierlichen Libells angeführet haben / protestatio hæc nihil operatur,* quia enim reus exceptionibus altioris indaginis hoc modo privatur, actor reo dissentiente iudicium ordinarium facere nequit summarium add. Illust. Dn. Stryk. *Intr. ad Pr. for. cap. 1. §. 22.* Qui ideo etiam in *Disp. de Cautela Abundante in Proc. cap. 2. n. 53.* asserit, hanc protestationem omitti, non inseri libellis debere, cum reo salva maneat exceptio, soleatque pronunciar: *daß die Klage inmassen sie angebracht/nicht statt habe.* Sane in foro Sax. hoc casu locum habet exceptio non rite for-

JUS PROTEST. NON CONSERV. 37

formati processus. Dn. Svendend. *ad F big. pag. m. 38.*
 quamvis & hæc exceptio etiam in processu ordinario
 interdum per replicationem actoris elidi possit vid. om-
 nino Dn. Rivin. *Specim. Except. for. cap. 27. n. 2.* Porro
 in libellis protestari solent actores, quod beneficio mu-
 tandi libellum haudquaquam renunciare velint, ve-
 rum nihil efficit hæc protestatio, nisi in quantum jura
 indulgent scil. usque ad L. C. l. 23. ff. *de Judic.* Gothofr.
ad l. 3. C. de edend. Litt. P. Rec. Deput. de An. 1600. §. **Es sol**
auch wann einmahl cum sic protestatio jus novum
 tribueret, nec illud quod antea habui tantum conservet.
 Quid in Sax. obtineat vid. ap. Capz. *Pr. Tit 6. Art. 2. num. 22.*
 Si autem actor reum ad judicem incompetentem ci-
 tat, & in libello se funder: quod per protestationem
 sibi reservaverit facultatem reum conveniendi in quo-
 cunque loco, an reus poterit opponere exceptionem
 judicis incompetentis & consequenter num rejicien-
 dus est actor, cum suo libello in quo hanc protestatio-
 nem repetit? certe si reus in hanc protestationem sta-
 tim ab initio consensit: **Daß man ihn an allen Or-**
then fürzunehmen Macht haben solle / non video
 quare hæc protestatio in libello repetita nihil debeat
 operari, quia eo ipso foro quidem domicilii non renun-
 ciasse censetur, tamen simul actori facultatem conces-
 sit in alio foro ipsum etiam conveniendi, interim DD.
ad l. 18. de jurisd. hodie contrarium volunt, dicuntq; quod
 protestatio ad forum competens nihilominus restrin-
 genda & reo exceptio judicis incompetentis sit con-
 cedenda, si in alio quam domicilii foro conveniatur,
 cum hæc protestatio nimis sit generalis add. Cœpoll.
Caut. 102. Mynsing. Cent 1. Obs. 88. Illustr. Dn. Stryk. *dict.*
Disp. cap. 1. n. 11. Cum Jur. Sax. non sit permiffum post

L. C. & præstitam quarandam deferre juramentum
 Carpz. *Proc. Tit. 11. Art. 1 n. 99.* add. & *Art. 43. Breshl. Ge-
 richts-Ordn. und Proc.* puto tam Jur. Saxon. quam
 jur. nostro statut. protestatione in libello facta id non
 effici posse, ut post Lit. Contest. & præstitam guaran-
 dam juramenti delatio locum habere possit, quamvis
 enim hæc protestatio juri non sit directo contraria,
 attamen est contra solemnia juris contra quæ prote-
 stationem non admittunt Berlich. *P. 1. Concl. 29. num. 56.*
 add. tamen Carpz. *Proc. Tit. 10. Art. 1. n. 104.* si igitur vi-
 deat reus, actorem protestatione interposita juramen-
 ti delationem reservasse, probationes autem suffici-
 entes non habeat, poterit statim litem contestari, & sic
 actori potestas, juramentum deferendi erit ademta;
 Alias protestationes in libello occurrentes & huc quo-
 que pertinentes omittimus v. g. si protestetur actor
 se in præsens judicium ulterius consentire nolle nisi
 quatenus & in quantum de jure teneatur, quamvis e-
 nim hæc protestatio reconventionem impedire vide-
 atur; tamen quia actor ad hanc ex dispositione juris
 tenetur *l. 14. de Sent. & interl. omn. jud.* protestatio nihil
 efficere potest add. *Illustr. Dn. Stryk. Introd. ad Prax. c.*

(3) de Ex-
 ception.
 dilator

7. § 4.
 §. III. Post Libellum sequuntur exceptiones di-
 latoriae, quas quidem omnes & singulas Jus Saxon. in
 primo statim termino sive processus sit ordinarius si-
 ve summarius sub pœna præclusi opponere jubet *Or-
 din. Proc. Sax. Tit. XI. quod & facit Rec. Imper. de An. 1654.*
§. 37. & Breshl. Gerichts-Ordn. und Proc. Artic. 26. ibi:
*Sondern sollen alle aufeinmahl und zum Erkänntniß ge-
 stellet werden / adeoque facile apparet, additam prote-
 stationem de aliis exceptionibus in specie postea op-
 ponen-*

JUS PROTEST. NON CONSERV. 39

ponendis nihil operari, fateor equidem actoris protestationem in *Cap. 4. X. de Except.* esse fundatam, verum quia unanimi DD. consensu *d. cap.* in praxi non amplius servatur, nihil etiam sua protestatione reus efficere poterit vid. Berlich. *P. 1. Concl. 18. n. 21.* Interim non negamus dari casus, in quibus etiam sine protestatione adhibita, & multo magis hac accedente, exceptiones dilatoriae post terminum primum possunt opponi quorum VII, recenset Dn. Rivin. *Spec. Except. for. c. 1.* & plures superaddit Nicolai *Proc. P. 1. cap. 3. n. 57.*

§. IV. Discusis except. dilator L. C. procedimus, circa quam quidem multi cautelæ loco, reo in judicium citato illud suppeditant: ut si ad libellam respondeat, per hanc tamen responsionem lit. contestari nolit, protestationem subjungat: *Daß Besogter nicht des streitigen Handels solches wolle angeführet haben / hancque protestationem adeo validam esse putant, ut nisi accesserit specialis judicis jussus de lit. contestanda, illa protestatio omnino aliquid operetur, vid. Mynsing. Cent. 3. Off. 74. Berlich, P. 1. Concl. 26. n. 28. Mascard. de Probat. Vol. 1. Concl. 434.* Putamus tamen omnem protestationem circa L. C. esse absque effectu, quia enim in *Recess. Imp. nov. §. 37.* requiritur, ut dilatoriae exceptiones cum eventuali L. C. opponantur (ita tamen ut de L. C. Judex prius judicare nequeat, quem si super except. dilat. sententia lata *de Rec. Imp. §. 40.*) non poterit sane reus protestatione sua se a L. C. liberare, cum jus hoc casu reum ad L. C. adstringat add. *Illustr. Dn. Stryk. Introd. ad Prax. for. cap. 15. §. 4. & Mev. P. 3. Dec. 335.* Ex al- latis itaque etiam apparet, hujus protestationis usum ne quidem superesse in casu, quem proponit Obrecht.

(4) de Li-
tis conte-
statione.

de Lit.

40 CAP. IV. DE PROTESTATIONE

de lit. Contest. cap. 8. n. 24. si scil. reus dilatorias exceptiones opponens, merita causæ conjungat add. Brunnem. *Proc. Civ. cap. 14. n. 18.* Interim diffiteri non possumus in Curia Vratisl. posse dari casus, in quibus protestatio circa L. C. impediendam multum efficit, cum enim dentur quædam exceptiones litis ingressum impediennes vid. *cap. 1. de Lit. Contest. 6to.* statutum est in *der Gerichts-Ordn. und Proc. Art. 33.* ut si quidem quis exceptiones ejusmodi opponere velit, per eas tamen litem minime contestari intendat, hoc facere non possit, nisi expresse protestetur, se has exceptiones non animo lit. contestandi opponere vid. *d. Art. 30. fin.*

5) De Probatione per testes.

§. V. Potuissent hic quædam moneri de exceptionibus peremptoriis, an scil. per protestationem effici possit, ut quædam cum Lit. C. non oppositæ, postea possint opponi, verum ex *dict. Recess. §. Es soll auch hinfür.* satis superque patet hic nihil prodesse protestationem, interim & quoad hoc punctum dari casus, in quibus utilis sæpius tamen etiam superflua est protestatio notat Brunn. *Proc. cap. 16. n. 9.* In materia probationis per testes sane protestatio insignem præbet utilitatem, per hanc enim testem a testimonio repellere potest ille, contra quem testes producuntur vid. *Illustr. Dn. Stryk Introd. ad Pr. for. cap. 18. §. 4.* vel si admissus fuerit testis ad testimonii dictionem protestatio tamen interveniat ante publicationem attestatorum, omnino adhuc aliquid operatur, secundum *Bresl. Gerichts-Ordn. und Proc. Art. 51.* quæ si omittitur exceptiones contra personas testium pereunt vid. *Carpz. Proc. Tit. 13. Art. 5. n. 12. add. d. Art. 51.* Quid si autem quis contra personas testium, excipiat eos esse infames perjuros &c. & insuper protestetur, quod hæc non faciat animo injuriandi, an illud operabitur protesta-

JUS PROTEST. NON CONSERV. 41

testatio, ut si crimina objecta non probaverit, ab actione injuriarum maneat liber? ego sane responderem affirm. quia ille qui contra testes excipit, nihil injuriandi animo sed potius ad defensionem juris sui omnia se proferre, per protestationem attestatur, interim communis opinio est in contrarium, quippe quæ vult, protestationem omni carere effectu, vid. Gail. *Lib. 2. Observ. 101.* Wurmser. *Lib. 1. Observ. Pract. Tit. 47. obs. 17.* dicunt enim, neminem quidem alicui facere injuriam qui jure suo utitur, at tamen hoc non aliter esse verum, quam si exceptio possit probari arg. *l. 31. C. de liber. caus.* imprimis cum duplex præsumptio, quarum una ex verbis injuriæ, altera ex defectu probationis oritur, facile unam illam, quod videlicet animo defendendi hac exceptio fuerit opposita, destruat; immo quidam putant injuriam hanc tanquam in judicio illatam gravius debere puniri Surd. *Dec. 85. n. 5.* sed hac omnia procedere putarem si protest. omitteretur, & hinc non sine ratione dist. Fach. *l. 9. c. 13.*

§. VI. In productione Instrumentorum frequentes quoque 6) de protestationes producentium: quod scilicet hoc instrumentum in probatione passibus saltem utilis producere velint, & has protestationes apper inprobat forum Illustr. Dn. Stryk. *Intr. ad pr. c. 19. §. 6. Carpz. p. 1. C. 17. Instrumeta D. 7.* Multi tamen hanc sententiam non admittunt, prout videre est apud Mascard. *de prob. Concl. 917. n. 17.* add Gaitus *de Cred. cap. 2. tit. 7. n. 2668.* quorum sententiam non simpliciter rejicimus, quia enim Instrumentum producendum aliquid continet, quod in illius tendit favorem, contra quem producitur, vix protestatio commodum illud, quod ex productione alteri parti nasci possit, impedire valet, nisi hæc altera pars per tacitam approbationem huic commodo renunciare velit Quia tamen sententiam in foro receptam vulgo intelligunt de Instrumento diversa capita continere vid. Illustr. Dn. Stryk. *d. l.* adeoque in hoc saltem casu protestationem admittunt, pugnantes sententiæ ita conciliari posse putarem: ut scilicet possit protestatio valere in Instrumentis diversa capita continentibus non in aliis.

§. VII. Quod Apellationem spectat, aliquid sane qui dubii 7) de Apellatiõne sunt, an appellare velint; per protestationem interpositam con-

tur efficere, ne sententia transeat in rem iudicatam, sed hoc fieri frustra, vel exinde patet, quod iura requirant pro forma suspensionis aut appellationem aut leutationem, non nudam protestationem, adeoque axioma illud: protestatio conservat jus protestantis, nobis non obstat, cum hic actus ejusmodi concurrat, qui a voluntate partium non dependet, sed ex autoritate juris vim suam accipit prout sententia, inde pronunciant: *Das es der eingewandten protestation ungeachtet bey dem gesprochenen Urthel welches seine verbündliche Krafft Rechts erreicht/billich verbleibet V.R.W.* aliud tamen si protestationi appellationem subjunxerit protestans. *Illustr. Dn. Stryk Intr. ad Pr. cap. 23. §. 3. add Carpz. Proc. Tit. 17 Art. 1.* Si autem quis remedio nullitatis contra sententiam utatur, & protestetur: se, si in hoc non obtinuerit, ad appellationem demum confugere velle an protestatio aliquid operatur, hoc effectu: ut, si nullitas post decendum demum probata non fuerit, appellationem interponere possit? resp. aff. cum ideo plura remedia suspensiva ad defensionem sint suppeditata, ut si uno non obtinuerim, causæ justitiam alio modo deducere possim, adeo, ut hoc casu putarem protestatione ne quidem esse opus, prout eandem tanquam Cautelam abundantem rejicit quoq; *Illustr. Dn. Stryh. Disp. de Caut. Abund. in Proc. cap. 4. n. 28.* attamen notandum, hodie in Camera alterum ex his remediis electum saltem admitti, vel vtrumque simul proponi debere, ne scil. occasio detur per alternativam remedii duplicis justificationem processus extendere *Cammer. Concept P. 3. T. 40. von Nullität und Wichtigkeit der Sachen* ita ut protestatio hoc respectu nihil operetur. Pari modo protestatio frustra interponitur, si unus ex litis consortibus appellet, & protestetur, se saltem ratione sui interesse non autem in commodum reliquorum appellare, cum enim appellatio sit commune beneficium *rot. rit. C. Si un. ex plur. appell.* hæc non obstante protestatione, nihilominus litis consortibus prodest, cum a iuris dispositione hoc beneficium ipsis sit indultum add. *Struv. Synth. 7. C. Ex. 50. ib. 10.* multas tamen hic dari limitationes non negamus, unicam addimus, scil. si causa sit dividua v. g. quantitas hoc enim casu non prodesset unius appellatio reliquis, & consequenter prodesse possit protestatio, si nihilominus consortes litis beneficio ipsis alias competente uti velint.

S. D. G.



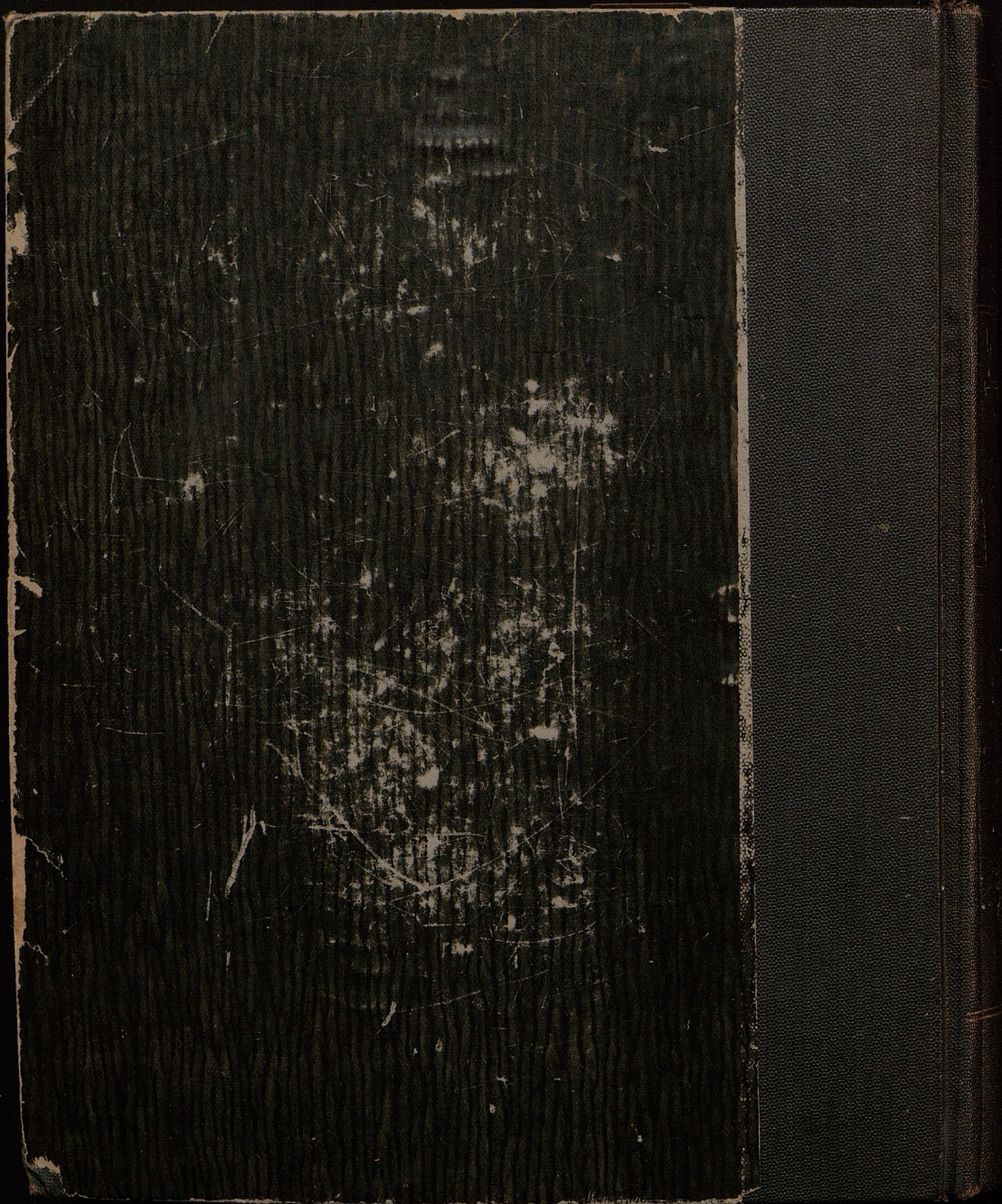
Halle, Diss., 1695 (T-Z)



Sb.

VD17







1695 27
498
30

2. D. B. V.
DISPUTATIO INAUGURALIS JURIDICA
De

PROTESTATIONE JUS PROTESTANTIS NON CONSERVANTE,

Quam
RECTORE UNIVERSITATIS FRIDERICIANÆ
MAGNIFICENTISSIMO,
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO,
D. FRIDERICO WILHELMO
ELECTORATUS BRANDENB. HÆREDE, &c. &c.
DIRIGENTE
DN. CHRISTIANO THOMASIO,
JCTO, CONSIL. ELECT. BRAND. PROF. PUBL. ORDIN.
UNIVERSIT. FRIDER. SEN. ET FACULT. JURID.
h. t. DECANO,

Pro Summis in utroque Jure Honoribus, Privilegiis atque insignibus Doctoralibus
rite capeffendis,
IN AUDITORIO MAJORI
Ad diem III. Junii An. MDCXCV.
Placidæ Eruditorum discussioni sifitet
JOHANNES ANTONIUS Walther/
VRATISLAVIENSIS.

Typis CHRISTOPH. ANDREÆ ZEITLERI, Acad. typ. 1699.