







# INDEX

Alphabetico & volum.

<b>A.</b>	
De Ambigua voce.	No. 10.
Adjecto. Rindol	14.
Absurdo. Müller.	15.
Homodiatione.	20.
Acquirendo Dominio.	24.
De Anima iudicio.	32.
Administratoib. p. fidis.	34.

<b>B.</b>	
Beneplacito Lynker & loco.	3.
Bonis Crepitijs. Lynker.	4.
Benemeritoru premijs.	5.
Bonoru defensione.	40.
Buffalton.	1.

<b>C.</b>	
Casuum tuzi. 28. a.	16.
Coactate.	36.
Colorib. iuris.	37.
Comissio pacto.	38.
Conditio salvo.	38.
Collatio Justin. & Grotij super Acquirendo Dominio.	29.
Constitutione ex iurib. factorum	n. 1.
Comendatio speciali. 2.	
Concilio deo. Merij.	6.

<b>D.</b>	
De Decisionem Merij concil.	No. 6.
Dodecas qq. Thomasi.	25.
Dotalib. pacto Hamburg.	27.
Dominio acquirendo.	29.
Duplii duplicitatis Vincto.	30.
Defensio bonoru.	40.

<b>E.</b>	
Crepitijs bonis. Lynker.	4.
Cyregionu factoru premijs.	5.
Edicti locustaru pntie. ad l. 18. C. locust.	21.

<b>F.</b>	
Non Factorum	1.
De Fictioe. iuris.	36.
Firmum iure.	7.
Fideicomissarij testimonio Testamentario. Harp.	8.
Fideicomisso sub Clausula: quod superferit relicto. ad L. 54. d. 50. Trebell.	19.
Facie humana ad similitudinem pulsit. Coelest. l. 17. C. d. poen.	35.
Facti species Vignum & salus.	43.



**G.**  
Vom Bräuz<sup>g.</sup> dreyh. linx. 7. N<sup>o</sup>.

**L.**  
De lingua jure. n<sup>o</sup>. 9.  
Coarctarum p<sup>o</sup>ntie. 21.  
portento. 22.  
Coarctis Pontific. 24.

**H.**  
Leisfprechen. 21-22-23. 24.  
Hamburg. p<sup>o</sup>ntis totalib. 27.  
Hereditariū injustitia. 28. b.  
Humana facie eoz. 33.

**M.**  
De Martyris Juridico & Poli-  
tico. Sibulij. 45.  
Merian. deis. conciliao. 45.

**I. J.**  
Institutorib. 1.  
Jura Premiorū p 5.  
Jura finium 7.  
lingue. 9.  
Juris tacita renunciatio. 12.  
Jure <sup>paterna</sup> hom. germ. & Prussic. 26.  
Jure injusto hereditet. 28.  
judicio p anima. 32.  
Juris colorib. 35.  
judicio Martyris. 44.

**N.**  
De Neutralitate. 42.  
Notorio. Ebersaw. 13.  
Nuditate. 17.

**O.**  
De Occasione. fiboufart. 18.  
p orty uno. Simon. 31.



9. **P.** Premiorum jura. No. 5.  
 21. Paterni juris usus Rom. Germ. 26.  
 22. et Bonis.  
 24. Patris dotalis. No. 27.  
 Pubertudine coelesti. 35.  
 Perfidiis administr. 34.  
 pacto commissio. Iniquis 36.

**Q.**  
 42. 43. 17. 18. 31.  
 Quaestiones Thomasi. 25.

**R.**  
 De Renunciatio tacita. 12.  
 Remedijs ad p[ro]p[ri]os locustas p[er] 24.

**S.**  
 De Silentio. No. 11.  
 Willkürigen d[er] Engländer-  
 gebung. 12.  
 Successive int[er]d[ic]ti ex duplici  
 duplicitate vinculo. 30.  
 Similitudine faciei humane  
 cu[m] pubertudine coelesti. 33.  
 Simulationib[us]  
 salvo conductu. } 35.  
 diffractio. } 38.  
 Spectis. 40.  
 Spiritus in Ecclesia & re  
 literaria claris. 44.

**T.**  
 Thomasi Dodecas q[ua]e. 25.  
 Theses Vergenij. 30.  
 Testimonio testamentario fidei-  
 commissarij. 8.  
 Triga Casuum. 28. a.





U.V.

De Voce ambigua.      noz  
10.

Ufus iuris Paterni Romanorum  
secundum morem Germanorum  
ejus Bonifrii revisum.

26.

Umo pro ortu.      31.

Vergenij Theis.      38.

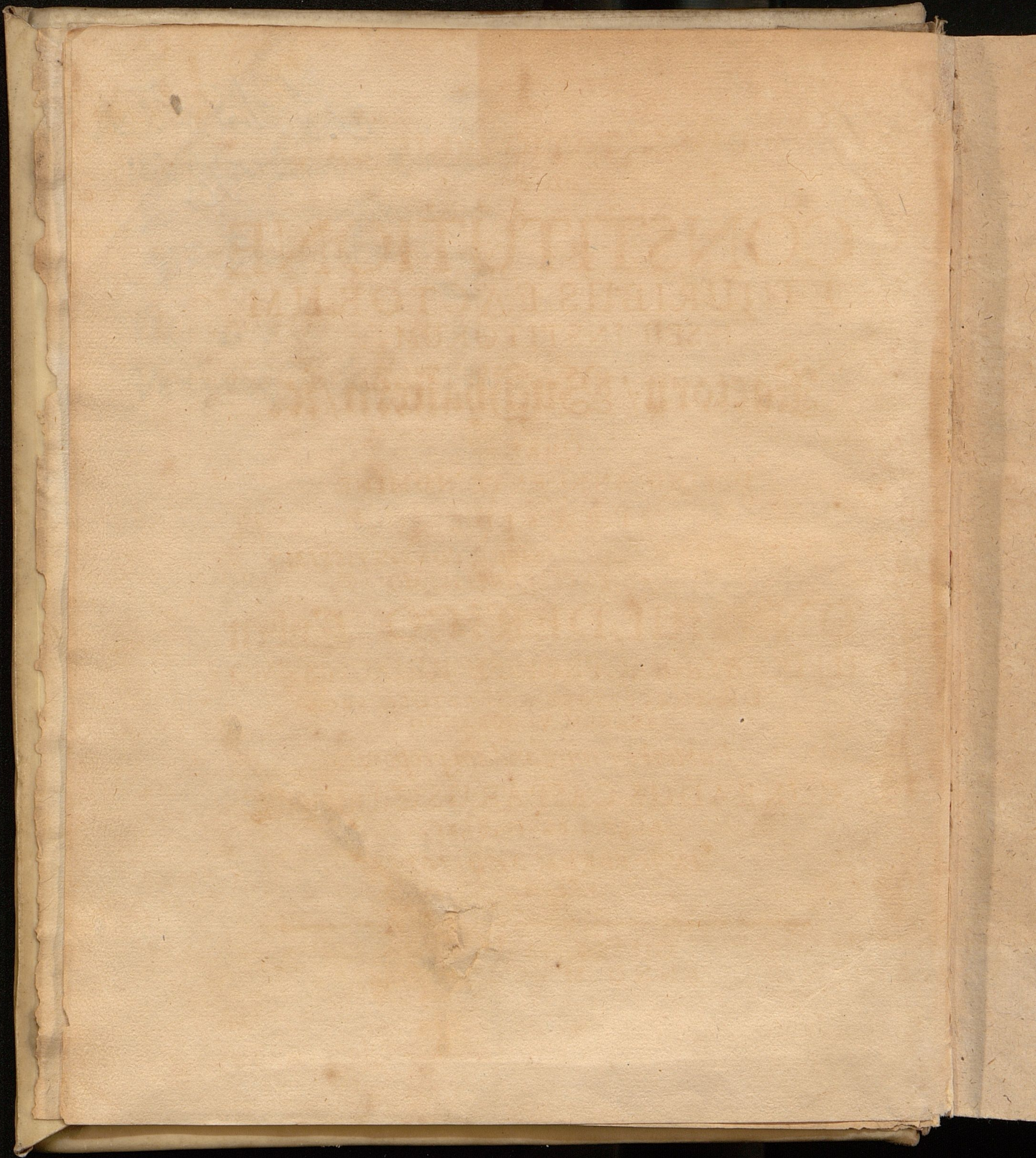


B. 138.

N.









48

XXXVI.  
F. F.

# COLOREM

*DIVINA ANNUENTE GRATIA,*

Permissu

ILLUSTRIS JCTORUM ORDINIS  
IN CELEBERRIMA ACADEMIA  
JENENSI,

PRÆSIDE

DN. JO. BERNHARDO *Griesen/*

Phil. & U. J. D. ac Illustris Regiminis

Saxo-Jenensis Advocato Ordinario,

*Publicè disquirendum exhibet*

JOH. FRIDERIC. *Sierman/*

Bernburg. Anhalt.

In Auditorio Jctorum

*Ad diem Maji, Anno M. DC. LXXIIX.*

---

J E N Æ,

Literis MULLERIANIS.

35 C





COLLOREM

UNIVERSITÄT SACHSEN-ANHALT

LEIPZIG

1800

THESE

DE

IN

PHILOSOPHIA

ARTIS

LIBERALIS

IN

PHILOSOPHIA

ARTIS

LIBERALIS

22







J. J.

Thes. I.



Robationis non exiguam esse necessitatem, non minus quam utilitatem, inde facile constat quod omnibus judiciis, tum antecedentibus, tum consequentibus inseruiat, *Bicc. Coll. Jur. Arg. de probat. tb. 1.* Probare verò non dicitur de singulis eodem prorsus modo *l. 10. ff. qui satis dare cog. l. 36. 38. l. fin. ff. loc. cond. junct. l. 12. 29. ff. de probat.* Sensu tamen juridico probare est judici fidem facere decidendæ ab eo controversiæ causa, *arg. d. l. 12. 29. ff. de probat.* Et hæc probatio, latè accepta quatenus est rei dubiæ (saltem ex adversarii negatione *l. ult. C. quib. ad libertat. proclam. non lic.*) apud judicem ostensio sive demonstratio *arg. l. 3. § 4. C. de probat.* Et hoc sensu, nam quatenus designat eminentem illam, quæ per testes & instrumenta fit, probationem *arg. c. forus X. de V. S.* præsumtionem omninò adversatur, præsumtionem, quæ est ostensio veritatis, vel fidei artificialis per argumenta probabilia *arg. l. 74. de leg. 1. junct. l. ult. ff. de quest. l. 30. §. 4. ff. de acquir. hered. l. 44. §. 4. ff. de usurp. & usucap. § c. 12. X. de spons.* tanquam speciem continet, uti ex ipsa utraq; definitione evadit manifestum. Huic præsumptioni affinis est color sive Fictio juris *Gloss in l. fin. ff. qv. met. caus.* de quo præsentem disquisitionem conscribere duxi operæ pretium cujus eventum largietur DEUS.

A 2

Tb. II



## Th. II.

Cum nihil adeò à iudicio humano sit alienum, quam de re non existente discurrere juxta vulgatum illud: Non Entis nulla sunt proprietates: Itaq; de existentia hujus fictionis pauca delibabimus, ne sine jacto fundamento in cassum laborare videamur. Et ipsa vox sibi ipsi videtur obesse, nam quod non est fingitur, & nullum est necessarium figmentum ubi rei veritas manifesta est, quare eandem non existere evidens apparet. Sed hoc argumentum probat quidem fictionis objectum in rerum natura non esse, imò nec esse sapè posse, uti clarius ex sequentibus constabit, sed fictionem ipsam non existere inde nondum rectè deducitur.

## Th. III.

Dari colorem & fictionem propter *pr. Inst. de in off. test. & l. 15. pr. ff. de usur. & usuc.* non est ob expressa textuum verba ambigendum, ubi Marcellus, *posse plenius fictionem Legis accipi.* Ast eundem non dari extra intellectum videtur dicendum, cum illud quod fingitur, solum per intellectum fiat, adeoque interentia rationis referenda. Verum enim verò neque etiam his obnitentibus non constituimus Chimæra colorem juris, sed quemadmodum lex, quæ in latitudine sua, est nihil aliud quam jussio ejus qui in civitate summâ potestate præditus; Ad eundem quoque modum fictio juris, quæ pars legis est, unde fictio legis appellatur *d. l. 15. pr. de usurp.* Imò ne crederem quidem & illud quod fingitur existere per *l. ult. ff. de collat.* sed ratione solum effectuum, quod illud quod fingitur solet producere, *l. 7. ff. de stat. homin.*

## Th. IV.

Hic color dicitur alias fictio juris (hiscè idcirco verbis promiscuè utemur) etiam ob rationem jam datam commentitius per *l. 76. ff. de cond. & demonstr.* & imaginarius *arg. l. 23. ff. de lib. & posth. her. instit.* Et solet definiri, legis adversus veritatem in re possibili ex justâ causâ dispositio, *Wesemb. par. ff. de prob. n. ult.* Verum cum hæc definitio non possit de singulis  
juris



juris coloribus & fictionibus aptè satis prædicari, sed quibusdam hæc oratio non conveniat, meritò eandem ut inadæquatam rejicimus, omnibus enim & singulis bona definitio competat summe est necessarium & definitioni ipsi essentielle. Facile autem ostenditur esse quasdam fictiones sub hæc descriptione non contentas; Nam admodum certum est hominem non esse antequam anima infunditur, est enim pars & forma, quæ dat esse hominis, quæque posita ponitur & sublatâ homo tollitur. Deinde & impossibile esse hominem natum esse, & tamen in utero existere, utrumque nihilominus fingitur *l. 7. ff. d. stat. hom. §. 4. Inst. de tutel.* De quibus tamen fictionibus haud possumus dicere, quod sint legis adversus veritatem in re possibili ex justâ causâ dispositio.

### Th. V.

Quare rectius dicitur: Falsi pro vero æquitate svadente, legis adsumtio Hahn. ad Wesenb. *de probat. & presunt. n. ult.* Dicitur ideò falsi adsumtio, quod ubi veritas est ibi non opus est colore ac fictione, nec fictioni cum veritate convenit juxta *sec. l. 5. ff. de R. I. referente Gothofr. in not. l. 2. 23. ff. de lib. & posth. hered.* Dicitur pro vero, quia lex non fingit nisi veritate deficiente. Ideò verò æquitate svadente additur, ut indicetur nullam esse colorem ubi nulla æquitas, Bart. *in l. 15. n. 67. & seqq. de usurp.* Neque possibilitatis neque impossibilitatis ulla fit mentio, ut non tantum de possibili re facti colori & fictioni, sed de impossibili quoque conveniat: Possibilitas enim, uti etiam jam ante dictum, non est causa & fundamentum ullius fictionis; Sed justa causa æquitas scil. naturalis; quod autem rei veritas invertatur, non facit ullam rem illicitam, fraudem ac circumventionem, sed ut jus & justitia conservetur.

### Th. VI.

Ex hætenus traditis non est dijudicatu difficile, quantum distet color à præsumptione juris, quia color & fictio juris tantum operatur quantum rei veritas, præsumptio verò cum à



probabilibus dependeat, quæ non nisi opinionem generant, semper in dubio stat, neque adficientem reddit certum & sine formidine errandi. Quod autem præsumptio veritatis habeatur comes, eatenus verum est, quatenus nulla apparet probatio in contrarium. Cum præterea sit falsi pro vero adsumptio & sic adversetur veritati, ideoque & in eâ se prodit differentia, quâ à præsumptione distinguitur, quia præsumptio in veritate fundatur, facit enim fidem, quamvis per probabilia duntaxat id fiat. Et consequenter contra colorem non admittitur probatio veritatis, quia lex non attendit verum, sed æquitate id svadente pro vero quod falsum est accipitur, quod non esset necessarium, si veritatis in ejusmodi actibus locum inveniret, hinc est quod dicitur super falso & incerto fingitur, super vero autem præsumitur Goth. *ad rubr. de probat. & presumt.* Et non tantum ratione materiæ uti dictum, sed etiam ratione formæ intercedit differentia: Color enim & fictio quemadmodum itidem jantum non dissimulatum, est legis dispositio, præsumptio autem est tantum legis opinio. Effectus ratione itidem differt fictio à præsumptione, quia fictio valet ut legis definitio, ideo adversum probare non licet. Sed præsumptio valet ut probatio, ideo contra eam probari potest. At hoc tamen non esse universale præsumptio juris & de jure comprobatur, quæ parum ab ipsa fictione distat, *Gloss. in l. fin. ff. de eo quod met. caus.* Nisi quod ea sit contra veritatem, præsumptio vero juris & de jure etiam est præsumptio, & sic est de eo quod verum est aut vero simile.

### *Th. VII.*

Naturâ fictionis cognitâ partes ejusdem cognoscamus ratio ordinis indicat. Azo, referente Hahnio ad *Wesemb. tit. de probat. & presumpt.* species fictionis ad decem prædicamenta revocavit. Et liberius quis hic discurrere potest, quoniam divisio expressâ legis sanctione destituitur. Sed licet has Classes non omninò inficiemur, sed cum membra dividentiâ pauca esse debeant, ideo expedit numerum istum paululum contrahere. Quod ita tamen faciendum arbitror, ne divisio sit  
manca



manca quibusdam sub dividendis membris non contentis.  
Quare nec illam hæresin amplector cujus se socium fatetur.  
Calvinus *Lexic. Jur.* in hæc voce *Fictio*, qui colorem sive fictio-  
nem duplicem solum constituunt legis Corneliæ & juris postli-  
minii: Quoniam fictiones existunt quæ neque hujus neque le-  
gis Corneliæ sunt. *Cum qui in utero est, perinde ac si in rebus  
humanis esset, custoditur, quoties de commodis ipsius partus  
queritur l. 7. ff. de stat. h.* Hic est color & fictio omninò juris  
nam nondum natus fingitur in rebus humanis esse; Etsi enim  
foetus in utero animatus verè sit homo *arg. l. 39. ff. de pœn. C.  
consulisti, q. 5* non est tamen homo editus & separatim à per-  
sonâ matris existens *l. 9. §. 1. ad Leg. Falc. l. 14. C. de fideic. libert.*  
neque etiam est in rebus humanis *l. 10. §. 2. ff. de vulg. & pup.  
subst.* sed saltem quodammodo in rerum natura existimatur.  
*l. 7. de suis & legit. her. & speratur fieri homo d. l. 14. C. de fi-  
deic. libert.* & sic solâ fictione nititur *d. l. 7. ff. de stat. hom.*  
Et est constituta hæc fictio & color privilegio liberorum pro-  
creationis, item favore partus, propter spem nascendi *l. 1. pr.  
de ventr. in poss. mitt.* Sed hanc fictionem neque jus postli-  
minii neque Lex Cornelia præstat, quare superest, ut alia ad-  
huc Classis constituatur, ad quam sit hæc fictio referenda.  
Fictio vero partus tanquam in rebus humanis existentis obti-  
net nihilominus solum *quoties de commodis ipsius partus qua-  
eritur, d. l. 7. ff. de stat. hom.* & quidem in iis quæ conferri pos-  
sunt in tempus nascendi, nec tempore ipsius actus absolutam,  
requirunt perfectionem, Magnif. Dn. Struv. *Ex. 3. th. 3. Synt.  
jur. civ. v. g.* in legitimis hereditatibus in conditione matris,  
ideoque Imperator Hadrianus Publicio Marcello rescripsit, libe-  
ram, quæ prægnans ultimo supplicio damnata est, liberum pare-  
re, & solitum esse servari eam dum partum ederet, *l. 18. ff. de stat.  
hom.* Cessat verò Regula *l. 7. ff. de stat. hom.* in illis actibus, qui  
in tempus nascendi conferri non possunt. Hinc *qui in ven-  
tre est etsi in multis partibus Legum comparatur jam natis ta-  
men neque in presenti questione (de excusatione tutorum) ne-  
que in reliquis civilibus muneribus prodest patri. l. 2. §. 6. ff. de  
Excusat.*

*Th. IIX.*



Tb. IIX.

Color hic noster, quem etiam fictionem juris appellamus, commodius in tres species dividitur, nam vel illud quod nunquam fuit vel est habetur sub hoc colore ac si esset & est fictio Adfirmativa. Vel quod est, reverâ fingitur non esse & vocatur hic color à Dd. Fictio Negativa. Vel quod in uno est transfertur in aliud & Fictio dicitur translativa, singula membra paulò accuratius considerabimus. Coloris sub quo aliquid quod non est, fingitur tamen esse, Exemplum nobis Adoptio in specie ita dicta subministrat. Hæc adoptio licet ab Extraneo fiat tribuit nihilominus patriam potestatem; Et tamen fingitur ac si talis in patris potestate permanferit: utriusq; membri placet asserre probationem; Et qui adoptatus ab Extraneo sit reverâ in patris potestate inde constat, *quia filiosfamilias non solum natura verum, & adoptiones faciunt, l. 1. pr. ff. de adopt. quod adoptionis* (quæ filiosfam. facit) *nomen est quidem generale: In duas autem species dividitur, quarum altera Adoptio similiter dicitur; altera Arrogatio d. l. 1. §. 1. ff. de adopt.* Hinc patet & manifestum est quæ eadem adoptio quæ tribuit patriam potestatem in Adoptionem & Adrogationem, banquam species dividatur. Quare & Adoptio in specie triquat patriam potestatem est necessarium, quicquid enim impliatur in conceptu generis, obtinet quoque locum in inferioribus. Deinde adoptionem sequitur Emancipatio, *l. 32. ff. de adopt. privatio* vero habitum præsupponit. Respondent dissentientes, non idè emancipari filium adoptivum à patre adoptivo extraneo, ut propriè solvatur patria potestas, quæ reverâ hic nulla fuerit, sed ut jus patri adoptivo ab intestato succedendi filio adimatur: Exemplo fœminæ, quæ ex indulgentia Principis ad solatium liberorum amissorum adoptare *§. 10. ff. de adopt.* adoptatosque filios rursus emancipare potest, qui tamen in potestatem fœminæ adoptantis nunquam transiverint, *§. 3. ff. de hered. qualit. & differ.* Hinc consequens esse talem esse Emancipationem, qualis fuit adoptio, nimirum impropriè & analogicè. Verùm hæc evolutio est exigui momenti, nam  
eman-



emancipationem fieri, ut jus patri adoptivo ab intestato succeden-  
di filio adimatur, inde constat falsum esse, quia pubes, si proba-  
verit non expedire sibi in potestatem ejus redigi æquum sit eman-  
cipare, ubi non emancipatur, ut jus succedendi ei adimatur, sed  
quia ei non expedit in potestate patris adoptivi esse; Et sic ex-  
pressè dicitur quod in potestate sit *l. 33. ff. d. adopt.* Claudicare  
itaque argumenta de foeminarum adoptione utpote quarum nul-  
la est liberorum potestas, nemo facile inficias ibit. Quemad-  
modum & itidem falsum, quod emancipatio & adoptio sit talis  
impropriè & analogice. Neque etiam quæ apparet oppositio  
inter principium & §. 2. *Instit. de adopt.* quicquam efficit, non  
etiam est vera oppositio & realis, sed fictiti, ita ut quasi sub hoc  
colore filius, uti paulo post indicabitur, inde non patiatur da-  
mnum. Eodem prorsus modo *nec in potestate patris adoptivi  
est §. J. de adopt.*

### *Thes. IX.*

Fingi tamen ejusmodi in adoptionem datum, quod in  
potestate patris naturalis permanserit, probatu similiter non est  
difficile, nam constitutum in *l. pen. C. de Adopt.* quando parens  
naturalis filium suum adoptandum alii dederit, integra omnia  
jura ita servari atque si in patris naturalis potestate permansisset  
§. 14. *J. de her. qua ab intest. defer.* Quod verò suprà dictum  
colorem tum introduci si æquitas id svadeat, quâ deficiente nec  
colorem jus nostrum agnoscere, etiam in præsentis casu obtinet.  
Jure veteri enim facile accidere poterat, ut adoptione per Eman-  
cipationem haud difficulter solutâ ad neutrius patris successio-  
nem vocarentur. Nam *post mortem naturalis patris  
emancipati ab adoptivo patre & quantum ad hunc ad-  
optivum patrem pertinet, æque extraneorum loco fiunt:  
Et quantum ad naturalis patris bona pertinet nihilo-  
magis liberorum gradum nanciscuntur, §. 10. J. de hered.  
qua ab intest. defer.* Idèò æquisimum visum, patre mortuo  
naturali, filium ab adoptivo emancipatum ad successionem de-  
bere admitti sub hoc colore ac si in patris naturalis potestate per-  
mansisset, inviolatò patris jure. Solent quidem dissentientes

B

respon-



respondere, quod indictus textus pro dextra sententia allegatus non ita debeat accipi, quasi filius in adoptionem extraneo datus, in alienam familiam transferatur, & in potestate patris naturalis non maneat, sed ita explicandus sit, ut subaudiamus hæc verba, sicut etiam reverà in alicnam familiam translatus non est, & reverà in patris naturalis potestate permansit. Et dictionem *quasi* non semper similitudinem & fictionem significare, sed non rarò etiam accipi pro veritatis expressivâ, § 1. *f. de empt & vendit.* Sed hanc interpretationem non patiuntur allati textus; Nam servari jura ac si permansisset in patris naturalis potestate, non est dicere, mansit in potestate, sed verba important tempus præteritum & potestatem; quæ non amplius existit. Imò talis est factio quasi penitus adoptio non fuisset subsecuta *d. §. 14. f. de hered. que ab intest. defer.* Nunc vero penitus adoptionem non esse factam, nec oblitantibus arridet. Particulam *quasi* verò non semper similitudinem & fictionem, sed veritatem quandoque significare facile largimur, sed idem & in nostro casu accidere constanter negamus.

### *Thes. X.*

Jus quoque feudale ab ejusmodi fictione non abhorret, quare & placet ex eo hujus fictionis necessitatem comprobare. Talis Color occurrit in investiturâ, uti loquuntur, abusiva, quæ nihil est aliud quam actus, quo Dominus signò quodam adhibito coram testibus jus feudi alicui, fidem promittenti, quasi cedit, & in Vasallum eum recipit *2. feud. 2. vid. Magn. Dn. Struv. synt. feud. c. 8. aph. 5.* In hæc investitura intervenit traditio fictione juris per eam constituitur jus in re, quod Dominum utile appellatur. Hujus adfert veritas facile demonstrari potest, scil. & jus in re constitui & traditionem, tamen reverà non intervenire. Et quod ad posterius pertinet consensus omnium pro eo pugnat & ex definitione spontè fluit: De priori verò utrum respondeat juri feudali gravissima inter graves Doctores est controversia: De quo tamen ipso si con-



si constiterit, facile obtinebimus etiam solum fictione juris traditionem rei feudalis accessisse. *sciendum autem est Feudum neminem posse acquirere, nisi investiturâ aut successione 2. feud. 1.* Hinc constat ex generalitate textus, quod investiturâ feudum acquiratur; Ergò dominum utile, quod cum ipso feudo identificatur & definitionis partem essentialem, sine quâ existere non potest, constituit. Et non solum de investitura propriâ, sed etiam abusivâ acquisitionem prædicari ex sequenti & annexo juris feudalis textu *2. feud. 2. pr. redditur expeditum*, ubi investitura feudi acquirendi modus in propriam & abusivam dispescitur. Si vero contingit Divisio aliquid essentialiter inesse, etiam inest membris dividendis in divisione totius universalis. Cum traditionibus & usurpationibus, non nudis pactis, dominia rerum transferantur *l. 20. C. d. pact.* Sequitur omninò hîc traditionem intervenisse non veram, ergo fictione juris. Ad passionem tamen ejusdem ad hoc traditio requiritur, *arg. l. 23. de acquir. poss.* Ex quibus facile satisfieri posse arbitror contrarium defendentibus, ubi quidem eis conceditur, traditione transferri rerum dominia, & traditionem hîc non intervenisse realem scilicet & veram, benè tamen quasi talem & fictione juris. Unde constat non satis rectè Schnobel. *disp. feud. ult. th. 2.* quod, si per investituram abusivam feudum est constitutum, competat Vassallo actio personalis, sive ea conditio ex Lege, sive conditio ex Moribus vel actio præscriptis verbis nominetur.

### *Thes. XI.*

Colore, quo aliquid quod non est, esse vel existere tamen fingitur, satis delineatò & exemplis eum declarantibus satis illuminato, ad alteram Coloris speciem, quo quod est non esse & existere videtur progrediendum; Cujus naturam itidem ejusdemque definitio exemplis sub jungendis erit dilucidior. *Sic eaque contra Leges fiunt, pro infectis habenda sunt. l. 14. §. 1. C. de SS. Eccles. nullum enim pactum,*

B 2

nul-



nullam conventionem, nullum contractum inter eos vi-  
deri volumus subsequutum, qui contra hunc Lege contra-  
here prohibente. Adeò ut ea, qui lege fieri probi-  
bentur, si fuerint facta, non solum inutilia, sed pro in-  
fectis etiam habeantur, constituere propter l. 5. C. de  
LL. Hinc adversus ea quæ in nuptiis præcipiuntur,  
si aliqui coierint. Nec vir, nec uxor, nec nuptiæ, nec  
matrimonium, nec dos intelligitur, §. 12. Inst. de nupt.  
Ita etiam Testamentum est nullius momenti, cum fi-  
lius qui fuit in potestate patris præteritus est, l. i. ff. de  
injust. nupt. & irrit. fact. test. Adeò quidem, ut si vi-  
vo patre, filius mortuus sit, nemo heres ex eo testa-  
mento existere possit: Quia scilicet ab initio non con-  
stituerit testamentum, princ. Instit. de exher. libr. Non  
solum verò illud quod expressè contra leges factum sub colo-  
re ac si non esset factum inutile est; Verum insuper, quod  
duntaxat contra mentem & sententiam Legis est, etiam si id  
Lex expressis verbis non expresserit fingitur non factum & inutile.  
Nam non dubium est, in Legem committere eum, qui  
verba Legis amplexus, contra Legis nititur voluntatem;  
Nec pœnas insertas Legibus evitabit, qui se contra juris  
sententiam seua prerogativa verborum fraudulenter  
excusat, dol. l. 5. C. de LL. Hinc inter virum & uxorem  
donationis causa venditio facta pretio viliori, nullius mo-  
menti est. L. 38. ff. de contrah. empt. & vendit. Imò  
sub hoc Colore non solum ea in valida & non facta  
finguntur, quæ principaliter committuntur, verum &  
insuper quæ secundariò & minus principaliter quoniã  
certum est, nec stipulationem hujusmodi tenere, nec  
mandatum esse ullius momenti, nec Sacramentum ad-  
mitti, d. l. 5. §. 1. C. de LL. Cujus etiam Legis dispo-  
sitioni & Colori nec in totum Pontifices quoad jura-  
men-



mentum derogant, sed cum in alterius præjudicium non  
 redundent, nec observata vergant in dispendium salutis  
 aeternæ, cap. 28. X. de jurejur. In quantum verò in il-  
 lis quæ contra leges fiunt observetur hic Color, paucis super-  
 est ut indicemus. Et quidem certissimum videtur, si fiat ali-  
 quid lege simpliciter prohibente nullâ adjectâ poenâ, uti in ca-  
 sibus quibusdam antè positis apparuit, tum hic Color sortitur  
 suum effectum & facta sub hoc Colore ac si facta non essent,  
 nullius sunt momenti & pro infectis habentur, d. l. 5. C. de L. L.  
 Nam illa poena intelligitur infligi illis qui contra legem agunt,  
 quod nihil egisse intelligantur & totus actus sit prorsus inutilis.  
 Quamvis hoc ipsum ita restringere nolim atqui si hoc esset per-  
 petuum, nam adjectio etiam poena, si sit facta annulationi  
 actus, facit actum ipsum non subsistere. Ita si quis incesti  
 vetitiq̄ue conjugii sese nuptiis funestaverit, proprias quamdiu  
 vixerit teneat facultates. Sed neque uxorem, neque filios ex  
 eâ editos habere credatur l. 6. C. de incest nupt. Ubi matri-  
 monium nullum & nihilominus variis poenis subjiciuntur contra-  
 hentes. d. l. 6. junct. auth. incestas C. Incest. nupt. Sin verò lege poena  
 sit constituta non tamen actum ipsum annullando, certum est  
 fictionem hic juris cessare, neque quod factum, pro inutili &  
 non facto haberi. Hòc siquidem casu actus subsistit, sed ex-  
 solvenda à Legibus constituta poena; Sic si quis filiofamilias  
 contra SCtum Macedonianum pecuniam crediderit, quia dictò  
 SCto actus ille non prorsus annullatur, competit filiofamilias  
 Exceptio SCti Macedoniani.

## Th. XII

Imo in ipsis actibus qui contra Legem annullantem  
 fiunt & hoc insuper observandum, quod in tantum fingantur  
 inutiles & pro non factis, in quantum sunt contra Legem,  
 nam in quantum aliquid in eodem continetur lege non prohibi-  
 tum, ipso jure subsistit. Ita donatio definitæ quantitatis subsistit  
 §. 2. Inst. de donat. Si quid autem suprâ legitimam  
 B 3 defi.



definitionem fuerit donatum, hoc quod superfluum est tantummodo non valere: Reliquam vero quantitatem qua intra Legis terminos constituta est, in suo robore perdurare, quasi nullo alio penitus adjecto, sed hoc pro non scripto, vel non intellecto esse credatur, l. 34. C. de donat.

### Thes. XIII.

Similis Color apparet in querela inofficiosa donationis, ubi donatio facta rescinditur in tantum, in quantum inofficiosa, non vero in totum, quale quid accidit in querela inofficiosi testamenti, quia quoad immoderatè gestum est revocabitur, l. 7. C. de inoffic. donat. Nunc vero non tota donatio, sed duntaxat pars illius immoderatè facta, & ita non tota, sed ejus pars quoque revocabitur. Deinde quantum ad submovendam querelam sufficiat, de enormitate donationum ad exemplum inofficiosi testamenti Praeses provinciae jurisdictionis suae partes exhibebit, l. 6. C. de inoffic. donat. Nunc vero ad submovendam querelam inofficiosi testamenti sufficit legitima. Itaque ad illam quoque & non ulterius Magistratus jurisdictionis suae partes exhibebit. Item creditur pinguius beneficium restitutionis in integrum quam querelae inofficiosa donationis arg. l. 4. C. de revoc. donat. quia itaq; nunc restitutio ita facienda est, ut unusquisque in integrum jus suum recipiat, l. 24. §. 4. ff. de Minor. non erit inofficiosa querelae vis ut totam donationem rescindat. Neque obstat quod immodicarum donationum omnibus querela ad similitudinem inofficiosi testamenti Legibus fuerit introducta: ut sit in hoc actionis utriusque vel una causa vel similis existimanda, l. ult. C. de inoffic. donat. quoniam non inficiabor intercedere magnam inter querelam inofficiosi testamenti & inofficiosa donationis similitudinem, interim tamen non esse prorsus negandum, sed manere utriusque distinctam naturalem eodem modo est verum. Etenim qui querelam inofficiosi instituti testamenti, funda-

men-



menti loco ponit se esse inique ex hæredatum vel præteritum, & ita totum testamentum cujus fundamentum & caput est heredis institutio §. 32. *Inst. de leg. iniquitatis* cujusdam incusat, quoniam ea est testamenti natura, non possit pro parte valere, & pro parte non valere, *arg. §. 7. Inst. de hered. inst.* Sed donatio tanquam actus inter vivos pro parte etiam subsistere potest, pro parte verò altera curruere *l. 34. C. de donat.* Quod vero donatio alteri Nepotum facta non subsistat, & ratio deponat, id quod donatum, pro dimidiâ parte revocari *l. 87. §. 3. ff. de leg. 2.* Nondum probat donationem omnino rumpi & infirmari, quia dimidia pars non significat dimidiam totius donationis partem, sed solummodo dimidiam quartæ. Quam legis declarationem etiam *l. 7. C. de inoffic. donat.* confirmat. Ubi etiam si mater in fratrem ita profundâ liberalitate evisceratis opibus suis exhaustit, ut alter fratrum quartæ patris dimidium non habeat, tum quod immoderate gestum est revocatur.

#### *Thes. XIV.*

Hactenus tam de Colore ubi quid fingitur esse, quod non est, quæ fictio aliàs positiva seu affirmativa dicitur: Quem de eo ubi fingit jus aliquid esse, eique certos effectus tribuit sub hoc colore ac si reverâ non esset, quæ fictio negativa appellatur. Quare nunc superest, ut quoque tertiam speciem aggrediamur Coloris, quæ alias fictio juris translative appellatur. Cujus cum rursus novæ species quatuor referantur, vid. Magn. Dn. Struv. Synt. jur. civ. Ex. 28. th. 20. ideò ab instituti ratione non erit alienum & illas paulo enucleatius proponere.

#### *Thes. XV.*

Translatio prima fit à persona in personam: Sic dejecisse etiam is videtur, qui mandavit, vel jussit ut aliquid deiceretur: parvi enim referre visum est, suis  
ma-



*manibus quis deficiat, an verò per alium, l. 1. §. 12. ff. de vi arm.* Talis fictio in jure repræsentationis est manifesta, ubi quis loci occupatione defunctæ personæ succedere & sic ejus præsentiam denuo quasi exhibere valet. Obtinet autem jus in Germanorum prædefunctorum liberis quando unà cum patruo, amitâ, avunculo aut matertera concurrunt, quod quidem jure communi videtur expeditum: Nam si defuncto fratres fuerint & alterius fratris, aut sororis præmortuorum filii, vocabuntur ad hereditatem isti cum def. matre & patre *Thiis masculis & fœminis*, expressè est constitutum *Nov. 118. c. 3.* Sed jure Saxon. illa repræsentatio & juris fictio non obtinet, *Landr. l. 1. artic. 13. & 17.* Quare de hoc jure filios defuncti fratris aut sororis cum patruis, avunculis, amitis seu materteris non succedere, sed per fratris sororisque defuncti defunctæve fratres vel sorores utrinque conjunctos in totum excludi, tradit *Carpz. p. 3. Const. 18. de 1.* Quod non tantum dicta confirmavit Constitutio, sed insuper juxta illud responsum; *Ist euer Bruder unlangsten Todes verfahren / und hat auch seinen vollbürtigen Bruder an einen / und seiner vollbürtigen Schwester Kinder an andern Theil / zusamt einer Erbschafft / nach sich verlasssen ic.* So hat er solche seine Erbschafft / nach Sächsischen Rechten / auff euch den Bruder allein bracht und verfallt / und der Geschwister Kinder haben daran keine Forderung / *B. R. B.* Sed huic juri vim inferre videtur Constitutio Caroli V. edita in Comitibus Wormatiensibus Anno 1621. verbis: *Ordnen und setzen Wir / daß Bruder oder Schwester Kinder / ruhñ hinfort an / mie ihres abgestorbenen Vaters oder Mutter Bruder oder Schwester / nach Land. Beschriebenen gemeinen Kaiserlichen Rechten / in die Stämme zu Erben zugelassen werden sollen.* Hæc si quidem constitutio non est lata à solo Imperatore, sed suffragantibus & consentientibus Imperii Statibus,



ticus, adeo ut ferme dubitandum non sit priora jura esse omnino sublata; Imò hoc ipsum Constitutionis verba expressè satis indicant: Gebieten und wollen / daß ihr solche Ordnung getreulich haltet / und euch etwige Gewohnheit / noch anders / so dawieder seyn möchte / nicht hindern lasset. Quamobrem etiam Myling. resp. 36. num. 6. credit, verendum esse, ne, causa delatâ ad Cameram, sententia contra fratris liberos lata reformetur & annulletur, quoniam contra generales, Imperii Constitutiones, præsertim Cassatorias, non possunt subsistere Leges aut consuetudines particulares. Ideò Faschs. p. 1. diff. 25. jus Saxonicum. Ideò conservare contendit quod Carolo V. tantum propositum fuerit, sanctionem juris civilis renovare. Sed hæc defensio satis infirma est, si Constitutionis verba enucleatius inspiciamus, & etiam lege hæc latâ consuetudines huic juri contrarias abrogari, ita ut earum posthac nulla sit vis & eas observans contra Constitutiones Imperii peccet legenti patet. Itaque alia inquirendi ratio decidendi est, si velimus tueri jure Sax. adhuc hodiè representationem non obtinere: Scilicet non velle Constitutionem omnia simul jura contrarium jubentia abrogata, sed quasdam solum consuetudines particulares, quibus cessantibus nondum prohibentur Status Imperii in Saxonia jure sui uti. Et si Schneidevvinò fidem habeamus ad *pr. Instit. de her. que ab intest. def.* Quia adserit quod Elector ac Duces Saxonie contra dictam Constitutionem sint protestari, res nihil habet difficultatis.

### *Thes. XVI.*

Hunc Colorem & jurisdictionem quoad jus representationis obtinere tam in legitimè natis quam legitimatis, jure civili nulla est controversia *l. 10. § seq. C. de nat. libr.* Sed utrum jure feudali idem obtineat, maximus inter Dd. est Dissensus. Verior tamen Negativa videtur & quoad naturales legitimatos per subsequens matrimonium; Nam *naturales filii licet postea fiant legitimi. ad successionem Feudi, nec soli nec cum aliis admittuntur, §. naturales 2. Feud. 26.* Sed hunc textum nihil probare

C

bare





bare statuunt dissentientes, nam accipiunt eum de naturalibus filiis, qui post delatam successione sunt legitimi, tum propter rubricam, tum propter textu insertam particulam *postea*, Cujac. 4. *Feud. 12.* Sed hanc interpretationem textus non subsistere & ii, qui alias cum Cujacio eandem tuerentur sententiam non diffitentur; rubrica desumptum argumentum hoc loco est admodum infirmum & non sufficienter concludit. Accedit, quod ipse Cujacius statuit, Rubricam hanc non ubique esse eandem. Quod attinet particulam *postea*, illa propterea otiosa non est, licet non applicetur & intelligatur de naturalibus qui post delatam successione sunt legitimi, sed commodè refertur ad nativitatem, ut quamvis posteaquam nati sint, legitimi facti fuerint nihilominus à successione removeantur. Deinde legitimi, *postea* etiam dicuntur facti legitimi, cum ante legitimationem tales non fuerint. Unde manifestum est hanc consideratione particulam *postea* non esse superfluum. Cum idcirco hanc responsio non subsistat juxta etiam dissentientium confessionem, ideò de alià resolutione sunt solliciti, quâ freti allatum textum juris feudalis infringant. Quam sequentem esse arbitrantur, nimirum citatum textum non loqui generaliter & de legitimatis omnibus, sed per rescriptum Principis talibus, exclusis Ingitimatis per subsequens matrimonium, & hanc adsertionem ex ipso textu eliciunt per particulas, *nec soli, nec cum aliis.* Et hanc verba ideò intelligenda de legitimatis per rescriptum principis, quia jure civili in legitimatis per rescriptum Principis, ita distinguitur, utrum soli sint, an verò cum legitimis concurrant. vid. Nov. 89. c. 9. Verum licet illa distinctio soleat adhiberi in legitimatis per rescriptum Principis, in nostro tamen textu citata verba hunc sensum tamen habere possunt, quod omnes legitimi excludantur, tam per subsequens matrimonium, qui cum aliis legitimis etiam literis jure civili & jure Justiniano succedunt, quam etiam per rescriptum, qui non admittuntur successione, nisi non extrantibus aliis liberis legitimis. Superest & hoc quod textus generaliter loquatur de legitimatis quod ii non succedant, sua quibus continentur & legitimati per subsequens matrimonium & per rescriptum



ptum Principis. Neque huic obest, quod verba generalia ad inducendam correctionem non sufficiant, quia non sunt hic iura correctoria, sed ita statim ab initio ratione Feudorum constituta. Non vero iura civilia non observantur in Feudis, tanquam eorum objecto, sed solum strenuus legis peritus, sicubi casus emerferit qui consuetudine feudi non sit comprehensus, absque calumnia uti poterit lege scripta 2. feud. 1. Et quidem non vi legis civilis & scriptæ, sed quia ita consuetudine feudi est constitutum. Ratio insuper quare per subsequens matrimonium legitimi & per rescriptum Principis excludantur est ubique eadem, ne sc. jus Domino & Agnatis quæsitum auferatur si vero objiciatur, hac ratione in allodialibus non attentâ, legitimos ad successorem admitti, sciendum est, in allodialibus nullum jus acquisitum esse & posse testatorum etiam in vitis illis agnatis bona sua in alium transferre & sit rerum suarum moderator & arbiter. Et hanc sententiam veram esse si velis præcisè verbis §. naturales, in hæere adserit Magnif. Dn. Struv. Synt. iur. feud. cap. 9. aphor. 3. num. 12. Sed interpretes & usum hac in re magis respicere jus civile: Quod etiam pluribus rationibus & autoritatibus defendit ibidem, consentiente Mynsing. 5. observat. 14.

### Thef. XVII.

Sequitur nunc altera hujus Coloris Species, ubi res quæ non est illa, sub hoc colore ac si esset, habetur. Exemplum elegans esse videtur, quod continetur §. 44. Inst. de rer. divis. Ubi ficta traditio quæ notâ aliquâ aut Symbolo veram repræsentat. Ubi Symbolum ponitur loco rei veræ quæ traditur per illud, & sub hoc Symbolo tanquam Colore res instar traditæ censetur. Sic v. g. Clavibus horrei aut cellæ traditis, etsi merces inclusæ neque oculis neque alii sensuum subjiciantur, earum tamen rerum possessionem & dominium nobis acquirimus, haud secus ac si res ipsæ conditæ, nobis traditæ essent, l. 9. §. 6. ff. de acquir. rer. domin. Rationem hujus fi-

C 2

ctio-



tionis esse posse, quod ille qui partem rei tradidit, videatur totum tradidisse, & qui partem acceptat totum acceptasse, credatur, *arg. l. 3. §. 1. de acquir. poss.* Claves vero esse & constituere ædium partem *l. 17. ff. de act. emt. tradit Brunnem. ad. l. 74. ff. de contr. emt.* Sed hanc rationem ad merces non posse applicari certum esse reor: Quare quod aliàs traditio clavium nullum fortiretur effectum vera causa est. Sed hanc clavium traditionem fieri debere, apud ipsum locum in quo res conditæ sunt, statuit *Vin. comm. ad §. 44. Inst. de rer. divis. per l. 74. ff. de contr. empt.* Quod Symbolica traditio talis esse debeat ut per eam res potestati nostræ subjiciatur, hoc autem non fieri, si alibi claves tradantur. Sed contrariam opinionem tenere *Alex. l. 1. num. 78. ff. de acquir. poss.* refert. *Brunnem. de loc.* qui propter *Gloss.* autoritatem, uti arbitratur, nititur quoque rationibus sequentibus; Quod si oporteret traditionem clavium esse factam in conspectu horrei, supervacanea esset hujusmodi clavium traditio ad translationem possessionis vel dominii, quia aspectus solus sufficere cum voluntate transferre volentis per *l. 1. §. 21. ff. de acquir. poss.* & clavium traditio nihil operaretur, quod est contra *l. 74. ff. de contr. empt.* Deinde movetur idem, quod *in d. l. 74* dicitur, *si claves apud horrea tradita sint*, ubi particulam *apud* non donotare præsentiam, sed de loco proximo debere intelligi *l. 63. ff. de V. S.* Sed huic rectè occurrit *Mascard. de probat. Concl. 1190. num. 22.* Nam hic, *Gloss.* aliter explicatâ, ad rationem primam respondet; Clavium traditionem licet in conspectu horrei fiat, propterea non esse frustraneam, nam conspectum horrei esse distinctum à conspectu mercium, quare cum non sit disputatio de possessione horrei, sed de possessione rerum existentium in horreo, quæ tunc sub aspectum non cadunt, traditio clavium operatur id, quod conspectus operari non potest, scil. possessionem & dominium mercium. Particulam *apud* quandoque accipi juxta mentem *Alex.* non diffitetur quidem *Mascard. d. loc.* sed solere eandem etiam vim obtinere verbi *Coram* per *l. 17. ff. de in jus voc.* Hisce tamen non obstantibus *Alex.* opinio juri videtur magis consentanea. Quoniam traditio clavium



vium simpliciter est mercium in horreo depositorum acquirendi modus, §. *Item si quis 44. Inst. de R. D.* sive nunc talis traditio fiat in conspectu, sive non parum videtur referre. Deinde expressè dicitur in *dist. §. 44.* Simul atque claves horrei tradiderit emptori, transferri proprietatem mercium ad emptorem, quare si clavium traditio interveniat, translatum est dominium, quæ translatio non præsentia mercium & horrei, sed ipsi traditioni tribuitur. Neque officit ratio Mascard *de loc. num 12.* allata, quod claves non dicantur partes mercium, sicuti rerum solo coherentium *l. 17. de act. empt.* Quia non transfertur hic dominium traditione signi pro re signatâ. Quare etiam Hahn ad Wesemb. *num. 3. de acquir. poss.* hunc modum transferendæ possessionis removel ab eo, qui solo conspectu fit. Neque obstat *l. 1. §. 21. ff. de acquir. poss.* Quia dicitur ibi rectè quod conspectu sit opus ad transferendam possessionem de qua ibi sermo est, non verò hoc omni possessionis translationi rectè accommodatur. Quod verò secundum Vinnium supra cit. loc. symbolica traditio talis esse debeat, ut per eam res potestati nostræ statim subjiciatur, potest admitti, sed ad hoc præsentiam requiri falsum est. Hinc itaque sententiam ab Alex. malè propugnata, à Mascardo verò pejus expugnata, juri tamen conformem tuemur.

### Thes. XIIIX

Tertiam fictionis & coloris nostri speciem de tempore ad tempus, quo aliquid tempore aliquo haud factum, fingitur alio tempore productum, Exemplum est ratihabitio, quæ alio tempore facta ad tempus quo contractum est reducitur, & v. gr. Mandatum contrahitur: Quod tamen verum esse arbitror, si ratihabitio sit quodammodo cum ipso actu, & tum ratihabitio mandatum operatur & oritur mandati actio, nam hoc casu rectè dicimus voluntate Domini negotium gestum esse: quoties enim voluntas Domini est causa gestiois, nascitur actio mandati, quoties verò gestio est causa voluntatis, oritur actio



negotiorum gestorum, qua alias certum esse videtur, si negotia  
absentis cepta sint & perfecta, & de in ratihabitio subsequatur,  
actio negotiorum gestorum jam nata per ratihabitionem im-  
mutaretur, qualis vis ratihabitioni tribuenda non est. Unde  
patet non approbandam esse eorum sententiam, qui quampri-  
mum ex ratihabitione mandatum inferunt & fictionem nimis  
latè extendunt. Sane hoc magis absurdum videretur eorum  
in opinione, qua negotiorum gestori culpa solum levis præstan-  
da est, nam cum in mandato etiam levissima præstetur, *l. 12.  
c. Mand. accideret*, quod præstatio culparum per ratihabitionem  
augeretur, nunc vero hoc Domino tribuendum nemo fa-  
cile crediderit, cum ex natura contractuum culpa præstetur,  
non ex unius contrahentium voluntate, *l. 5. §. 2. ff. commod.*

### *Thes. XIX*

Licet itaque quandoque accidat Ratihabitionem fictio-  
ne & colore juris Mandatum inducere, interim tamen hoc in-  
terdum fallere ex immediatè dictis evadit perspicuum, quod vel  
maximè in matrimonio elucescit, ubi ratihabitione hac locum  
sibi non vindicat, ubi enim lex pro forma mandatum & jus-  
sum requirit, quoniam tunc à legis expressâ formâ recedit non  
valemus, ibi Ratihabitione omnem suam perdit vim, consensus  
enim in tantum requiritur ut jussus parentis præcedere debeat,  
*pr. Inst. de Nupt.* Neque obstat quod liberi & concubinatu  
possint legitimari, nam alia est legitimationis ratio, quia Con-  
cubinatus vel jure civili comprobatus est, vel saltim toleratus,  
nuptiæ vero sine consensu parentum contractæ prorsus non  
subsistunt, *dict. pr. Inst. de nupt.* Multo minus operatur in  
contrarium *l. 5. C. de nupt.* Quia ibi ad nuptias non sufficit  
ratihabitione, sed tacitus avi consensus habetur pro expresso,  
quod fieri quoque adsolet ubi negotium alias etiam est favo-  
rabile.

### *Thes. XX.*

Quarta translative fictionis species est à loco ad locum,  
cujus



ejus exemplum celeberrimum nobis exhibet jus postliminii. *Dictum est autem postliminium à limine & post.* Unde eum, qui ab hostibus captus est, & in fines nostros postea pervenit, post liminio reversum rectè dicimus. Nam limina, sicut in domo finem quendam faciunt; sic & imperii finem esse limen, veteres voluerunt, §. 5. *Instit. quib. mod. jus part. potest. solv.* Ita potius sequendus Scævola quam Servius, qui in hoc nomine nihil notandum credebat, quam solum verbum *post*, aded ut reliquum esset productionis causa Hug. Grot. *de J. B. & P. lib. 3. c. 9. num. 2.* Postliminii verò duo fuerunt capita, primum ut reversus statim ac fines nostros ingreditur omnia sua recipiat: Alterum quod reversus fingatur semper fuisse in civitate, ac semper jura sua, ad quæ restituitur, habuisse, quamvis servitutis tempore verè non habuerit, & quidem in primo capite nulla videtur subesse fictio si enim fingeretur reversus fuisse liber, verè liber non esset, ibi enim fictio est & sub Colore aliquid contingit, ubi veritas non reperitur. Secundum verò caput fictionem continet, & in præsentiarum Thesin nostram illustrat, dum scilicet fingitur ille, qui verè fuit apud hostes in civitate semper fuisse. Hinc fit quoque quod ratione prioris capitis occurrant in legibus dictiones veritatem designantes, l. 14. ff. *de capt. & postlim. rev.* Sed in altero capite verbis utimur fictionem denotantibus sic *retrò creditur in civitate fuisse, qui ab hostibus advenit l. 16. ff. de capt. & postlim. revers.* Quemadmodum verò ex natura Coloris & fictionis constat, quod æquitas subesse debeat, ita quoque idem hic accidit. Nam *naturali æquitate introductum est, ut qui per injuriam ab extraneis detinebatur, is, ubi in fines suos redisset, pristinum jus suum reciperet, l. 19. pr. ff. de capt. & postlim. revers.*

### Thes. XXI.

Constat itaque ex hæcenus dictis, quod sit *postliminium jus amissa rei recipienda ab extraneo, & instauratum pristinum restituenda, inter nos ac liberos populos,*

re-



regesq, moribus, legibus constitutum, l. 19. ff. de capt.  
& postlim. rev. Competit verò hoc jus si quid post-  
liminio rediit, & ratione personæ, ubi nihil interest  
quomodo captivus reversus est: Utrum dimissus, an  
vi, vel fallacia potestatem hostium evaserit l. 26. ff. de  
capt. & postlim. rev.

**Thes. XXII.**

*Postliminii jus competit aut in bello, aut in pace l. 5.*  
*ff. de capt. & postlim. rev.* in bello cum hi qui nobis hostes  
sunt, aliquem ex nostris ceperunt, & intra præsidia sua perdu-  
xerunt, nam si eodem bello is reversus postliminium habet l. 5.  
§. 1. ff. de capt. & postlim. rev. Dum verò hic hostium fit men-  
tio, & hostes sunt, quibus bellum publice populus Romanus  
decrevit, vel ipsi populo Romano, cæteri verò latrunculi &  
prædones appellantur, idè qui à latronibus captus est, servus  
latronum non est, l. 24. ff. de capt. & postl. rev. Sed & à pira-  
tis & latronibus capti liberi permanent, l. 19. §. 2. ff. de capt. &  
postlim. rev. Similiter & de rebus differendum quæ sunt &  
manent quoque nostræ si nobis ereptæ sunt ab iis qui reverà ho-  
stes non sunt; idè quæ si à præsidariis fortè militibus res sint  
ablatae ab iis tanquam à furibus Dominis licet res vindicæ  
sane si ejusmodi res auferre contentur, cum tamen ad defen-  
sionem subditorum constituti, gravissimè delinquant. Et quia  
propterea, in *Recess. Imp. de Anno 1570. in Speyer auffgerich-  
tet. Art. 93.* tanquam Raptores puniuntur milites, qui bona  
mobilia in viis publicis aut in urbibus subditis eripiunt, idè  
neutiquam dicendum quoque erit, quod tales bona ablata sua  
faciant, & rapinam atque furtum tanquam acquirendi modos  
accipiant. In tantum hoc ipsum verum esse arbitror, ut neque  
illis quia à talibus Raptoribus res direptas pretio acquirunt, sit  
pecunia restituenda, cum sint & maneant reverà Domini, quo  
spectat Responsum à Carpz. p. 4. C. 35. d. 10. allatum: **Seynd  
von**



von den Schwedischen und Churf. Sächsischen Soldaten  
den Unterthanen gleichfalls Pferde / Kinder / und ander  
Vieh abgenommen / und in die benachbarte Städte und  
Dörffer wieder verkauffet worden ; So werden sie den  
vorigen eigenthums Herren / ohne Entgelt billich restitu-  
ret und wieder abgefolget / und die eigenthums Herrn mö-  
gen den Käuffern das dafür außgezahlte Geld / weil bemel-  
te Soldaten sich als Freunde in diesen Landen aufgehal-  
ten / wiederzugeben beständiger Weise nicht angehalten  
werden.

*Thef.* XXIII.

Quod verò dictum in pace quoque esse postliminium,  
ita intelligendum consensio, si qui perveniant in pace ad alteros  
& bellum subito exardeat, tum qui eorum servi efficiuntur,  
apud quos jam hostes *suo fato* deprehenduntur, postliminio si  
reversi fuerint, restituntur *l. 12. pr. ff. de capt. & postlim. rev.*  
Dixi *suo fato*, nam quod ibi deprehendantur eo præcisè tem-  
pore, quo bellum exardet, fatum esse videtur, quoniam quæ  
nullo merito obveniunt fato adscribimus *Grot. lib. 3. c. 6. num.*  
*12.* Quare corrunt eorum opiniones, qui loco *suo fato* legunt  
*suo facto*, quoniam hæc verba nihil operantur; neque etiam  
rectè legunt, qui credunt suo pacto hoc accidere, quasi ille  
qui apud hostes reperitur pacisceretur de vita servanda, quia eos  
qui arma submitunt occidere fas non est, vid. *Magnif. Dn. Struv.*  
*Synt. jur. civ. Exerc. 3. th. 16.*

*Thef.* XXIV.

His verò qui in bello capti erant non est postlimini-  
um in pace & hæc ratione negatur postliminium quoque in pa-  
ce obtinere. Ideò capti si tempore pacis postea facta redeant,  
statum pristinum non recipiunt, si scilicet nihil de iis pacis con-

D

ditio-





ditionibus comprehensum, l. 12. ff. de capt. & postli. rev. Cujus legis verba cum singularem habeant difficultatem, ideo variè etiam ab interpretibus accipiuntur. Alii legunt: In bello postliminium est, in pace autem his, quæ bello capti erant, de quibus *id* (nam hoc verbum substituunt, & *nihil* rejiciunt) in pactis erat comprehensum. Alii vero ellipticam orationem faciunt & retinent verbum *nihil*, & adjiciunt *non est postliminium*, ut ita sensus sit: *in pace autem his qui bello capti erant, de quibus nihil in pactis erat comprehensum non est postliminium*. Sed de his quid judicet Bacchovius propriis ejus verbis indicabo, quæ refert ad Treutler Vol. 1. disp. 6. th. 2. lit. a. Sive cum Petro Fabro, inquit, pro *nihil* legas *id*,; sive ellipticam locutionem dicas cum Cujacio 24. observ. 31. (& illud tamen violentum, hoc insolens & durum est) dura inde efficitur sententia captos bello, pace postea factâ, si revertantur, non habere jus postliminii, quod ratio subjecta svadet, de spe postliminii in virtute bellicâ potius, quam in pace reponenda: & ea tamen non satis concludens; quod nulla videatur major dari aut considerari posse virtus in eo, qui tempore belli revertitur: quin neq; privatus ab hostibus captus virtute bellicâ si in libertatem vindicare potest, & non tantum qui victis hostibus recuperat, sed etiam qui alias reversi sunt, jure postliminii utuntur §. 5. instit. quib. mod. jus part. potest solv. Possit fortè hæc ratio considerari, quod in pace quasi tacitè, ut omnia in eodem maneant statu, actum & conventum videatur. Aliàs sanè humanior esset Accursii explicatio, ut in pace etiam postliminium habeant, de quibus non haberent expressè cautum non est, quod etiam ibi in *fin. pr.* proponitur. Sed ultima Accursii sententia non placet & etiam ratio in thesi allegata, quia spem revertendi civibus in virtute bellica magis quam in pace Romani esse voluerunt, ei è diametro adversatur ut ut dissiteri nolim eandem humaniorem esse. Neque etiam sententia accursii probatur. l. 12. in *fin. pr.* uti credere viderur Bacchovius in citatis verbis, est enim casus omninò diversus, & loquitur non de eo qui beltempore, sed in pace est captus, & hostium servus suo fato factus



factus. Neque etiam elliptica oratio placet, licet sit textui convenientior. Fabri vero opinionem tanquam textui & rationi ejusdem conformem amplector, & quidem propter particulam textui insertam *autem*, quæ sensum consequentem cum precedente conjungit, adeò ut sensus sit: Jus postliminii in bello obtinet & etiam in pace, sed in iis de quibus id pactis est comprehensum, quod autem in bello indistinctè & in pace solum propter factam conventionem postliminium obtinuerit, ideò placuisse, Servius scribit, quia spem revertendi civibus in virtute bellicâ magis, quam in pace Romani esse voluerunt. Quod licet durum videatur, examinante supra Bacchovio, interim lex scripta est, *arg. l. 12. ff. qui & à quib. man. non lic.*

### Thes. XXV.

Sicuti itaque in bello & pace postliminium obtinuit, sic quoque non solum, uti & jamtùm constat, in personis sed etiam in rebus habuit figurem. Quæ personæ gaudeant postliminio ex supra dictis facile est elicere. Quare vero illis personis solum & non singulis captis quocunque tempore reversis concedatur, rationem reddit Tryphoninus *l. 12. ff. de capt. & postlim. rev.* inquit: *Quod ideò placuisse servius scribit, quia spem revertendi civibus in virtute bellicâ magis quam in pace, Romani esse voluerunt*: Quam rationem Romanorum propriam non potuisse constituere jus Gentium, tradit Grotius *super dict. loc § 4. num. 2.* Potuisse tamen inter causas esse, cur Romani illud jus ab aliis gentibus introductum ipsi amplecterentur. Subjungit idem Veriorem esse hanc rationem, quod Reges aut populi qui bellum suscipiunt credi volunt justas sibi fuisse causas cur id facerent: Contra autem injuriam facere eos, qui adversum se arma ferrent: Quod utraque pars credi vellet, nec tutum esset pacem servare cupientibus huic se controversiæ interponere, nihil melius facere potuerunt populi pacati, quam ut id quod evenisset, pro jure acciperent: atque ita captos in actu repugnandi haberent quasi ex justâ

D 2

cau-



causâ captos ; Hæc ille : quæ tamen vicissim ratio obtinet so-  
lum in illis, qui in actu repugnandi sunt capti, sed ad eos qui  
suo fato apud eos sunt deprehensi si bellum subito exarsit, ap-  
plicari non potest, quare in illis aliam reddit rationem idem  
*dict. loc. n. 3.* scilicet, eos ad minuendas hostium vires retineri  
manenti bello non iniquum visum. Et cum bello compositio  
nihil obtendi poterat, quo minus demitterentur. Itaque iis  
*ius postliminii est tamen in bello, quam in pace, nisi federe cau-  
tum fuerat, ne esset his ius postliminii, d. l. 12. ff. de capt. &  
postl. rev.*

### Thef. XXVI.

Sed de personis sufficienter hætenus actum pro ratio-  
ne instituti nostri, maximè cum postliminii ius quoad personas  
parum habeat amplius utilitatis, non quidem adeò quasi cre-  
dam servitutem inter Christianos non esse inducendam & to-  
lerandam ; diversum siquidem evinci videtur ex *1. Corinth. 7. 12.*  
& *22. Ephes. 6. 5.* Deinde cum servitutes ex bello nascantur  
& originem trahant, §. 2. *Inst. de I. N. G. & C.* Et verò ju-  
stum bellum etiam inter Christianos obtineat, ideò & servi-  
tutem inter eos etiam esse licitam satis inde est manifestum.  
Accedat quod & ratio servitutis ob quam ea introducta est et-  
iam adhuc hodiè obtineat, quæ quoque ex ipso nomine est  
expedita, scilicet servi ex eo appellati, quod Imperatores ca-  
ptivos vendere ac per hoc servare nec occidere solent §. 3. *Insti-  
t. de jur. person.* quam rationem prætextum potius quam verita-  
tem dicit Bacchov. ad Wesembec. *de stat. homin.* quia ut ho-  
stis victus qui se dedit & arma submitit occidatur, nulla ratio  
juris Gentium doceat : Nihilominus tamen eandem rectissi-  
mè tuetur Magn. Dn. Struv. *Synt. jur. civ. Ex. th. 16.* Quare  
ob hanc causam, quasi servitus illicita, non adsero ius post-  
liminii in usu non esse personarum respectu, sed quod Christia-  
ni melius ducant abstinere propter vim ejus cognationis quam  
natura inter homines esse voluit, quam majore sævitia, quæ est  
in.



in jure captos occidendi, neglectâ, æqualem ferè sub nomine  
servitutis admittere *Hahn ad Wesemb. de capt. & postl.*  
*revers.*

### *Thes. XXVII.*

Brevitas nobis ptoposita dissvadet quidem pluribus  
postliminium exponere; Sed quoniam res quoque in postlimi-  
nio sint, ideo non pigebit quoque illas paucas tangere, & qui-  
dem cum res vel immobiles, vel mobiles sint, *pr. Inst. da inutil.*  
*stipul.* Primo de immobilibus, de quibus loquitur Pompo-  
nius *l. 20. §. 1. de c. & postl. rev.* Verum est, *expulsis hostibus*  
*ex agris, quos ceperint: Dominia eorum ad priores dominos*  
*redire, nec aut publicari, aut præda loco cedere* Sed de rebus  
mobilibus contraria extat regula, nam earum *si quid bello ca-*  
*ptam est, in præda est, non postliminio redit l. 28. ff. de capt. &*  
*postl. rev.* Ideò verò hæ res videntur capientium fieri, quo  
homines celerati coërceantur, & ut milites spe prædæ alacrio-  
res reddantur; Quare etiam occupatio hæc hostilis inter ac-  
quirendi modus refertur *§. 17. Inst. de R. D.* Hinc quoque est,  
quod ita hostes res ablatas possint quoque in alios transferre,  
ut priori domino, qua talis esse desit, nec vindicatio superfit.  
Adeo ut hi quidem qui rem ejusmodi ab hostibus sibi compa-  
rarunt non obstringantur ad restitutionem sine refuso præ-  
tio, quod alias in rebus furtivis accedere absolet *l. 2. c. de furt.*  
Quanquam referente Carpz *p. 4. c. 35. def. 8.* placuerit domi-  
nis Scabinis, possessores rerum mobilium in nuperrimo bello  
à militibus Cæsareanis ablatarum, ad restitutionem eatenus sal-  
tem condemnari, quatenus ab antiquis pretium exsolutum,  
ipsis refunderetur, ita ut omnem simpliciter restitutionem de-  
tractare haud possent, propterea quod scienter ementes abla-  
ta ab hostibus, cum ipsis haud parum colludere videntur. Sed  
in hujus de mobilibus regulæ exeptiones inquirere cum angu-  
stia paginæ non permittat & quoque *cir. loc.* insuperflue  
sint à Dd. expositæ, ideo hic subsistere lubet DEO.

interim pro præstita gratia sit honor & gloria  
sempiterna.





**B**enedicat Optimus **D**Eus  
laboribus  
Quos sustines; eos decus nec  
indeccns  
Sequatur, ut Tibi sint fructus  
gaudio,  
Themisque donet olim ru-  
brum pileum.

*f.*  
Henr. B. Roth, D. P. P.

---

*Ad Pra-Eximium & clare doctum*  
**DN. HERMANNUM**  
Amicum Fautorem ac variarum lectio-  
rum non Theoriam modò, sed & Praxin respi-  
cientium auditorem suum soler-  
tissimum.

*Non*



**N**on, quæ finguntur, per se mala dicier,  
ecce !

*Legibus ex cathedrâ hic acratione probat.*

Joh. Frieder. Georgi, D. Ducal.

Camerae procurator, ac Supremar.

Curiar. Saxonicar. Advocat. hic. Ordinar.

---

**N**Æ Tu præclarè *depingis* Amice CO-  
LOREM

JURIS, divinæ quæ Tibi mentis opes.

Perge dotes animi eximias Themidosque

*Colore*

*Pingere præstanti, præmia digna seres.*

*Nobiliss. Dn. Autori Amico suo honoratiss. adpon. gr.*

Joh. Bernhardus Friese / D.

---

**A**ppLaudo Cœptis ô nostro portloMentis  
Istaque sint Voveo prospera rite Tibi!

*Amicâ m. & m. fecit*

**A. M. Orlob / C. Med.**

**F I N I S.**



1705  
Joh. Friedr. ...  
Camer. ...  
Cura ...

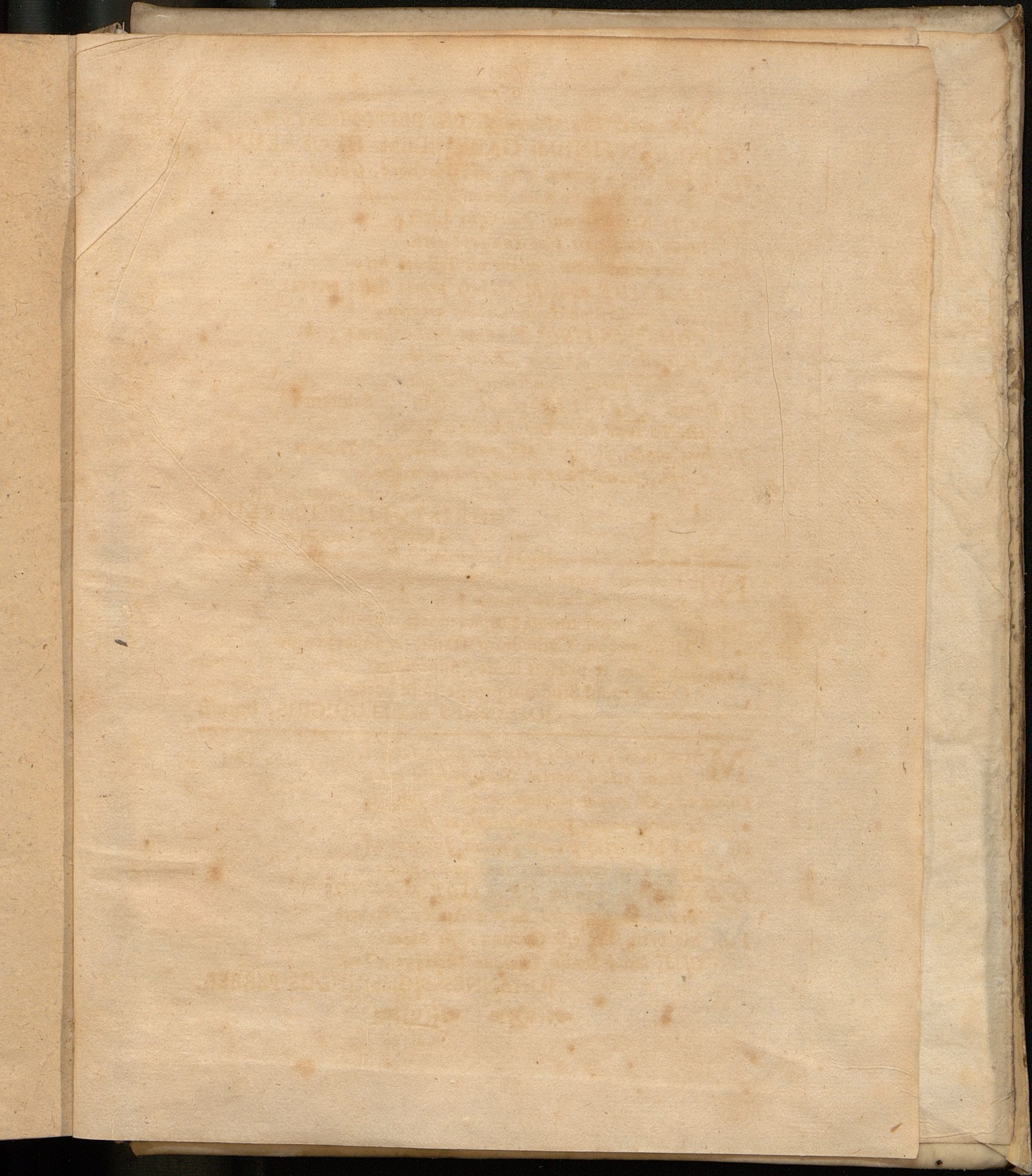
1705  
Joh. Friedr. ...  
Camer. ...  
Cura ...

1705  
Joh. Friedr. ...  
Camer. ...  
Cura ...

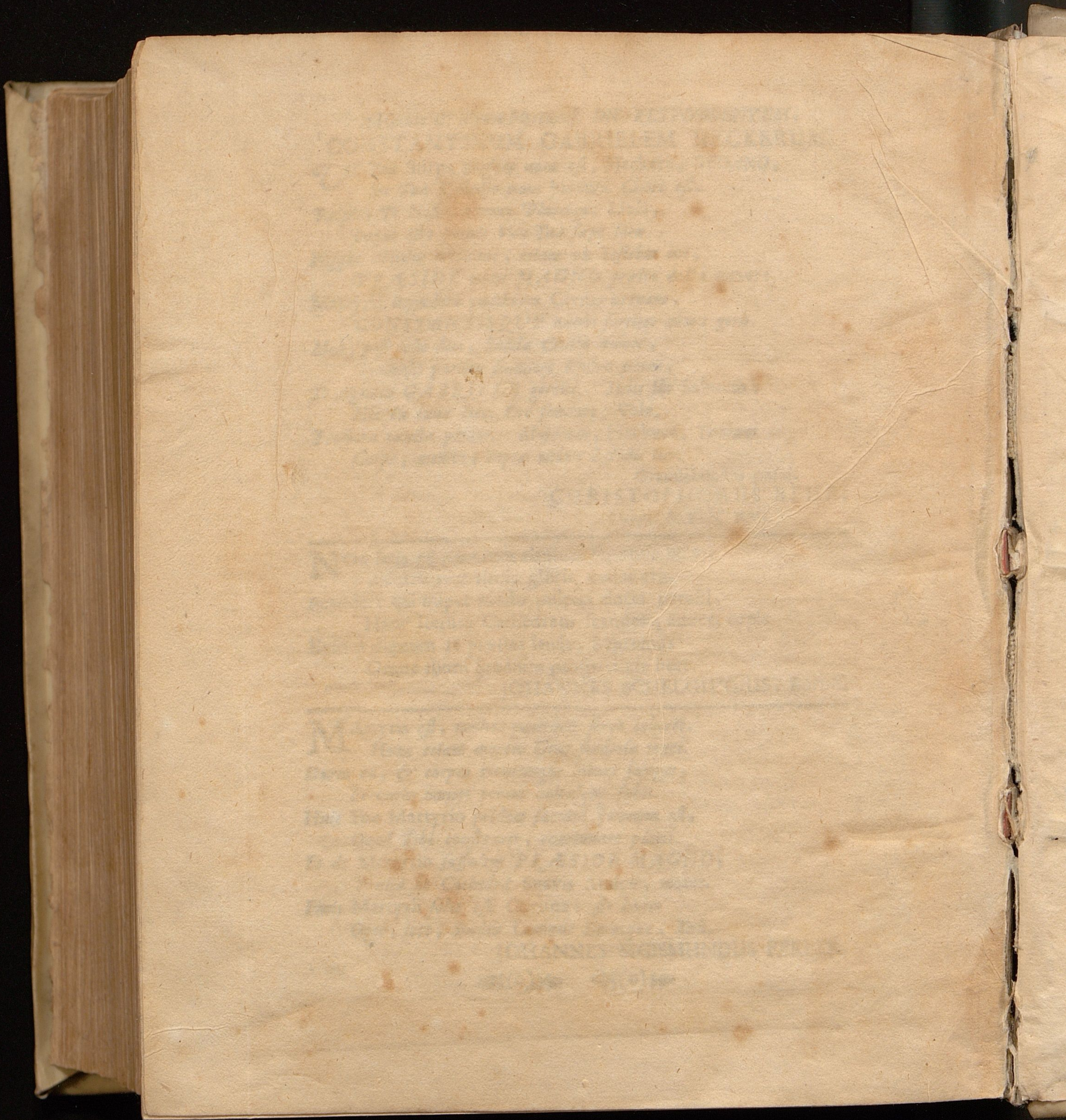
FINIS













00 A 6336 (1)

ULB Halle  
002 928 728



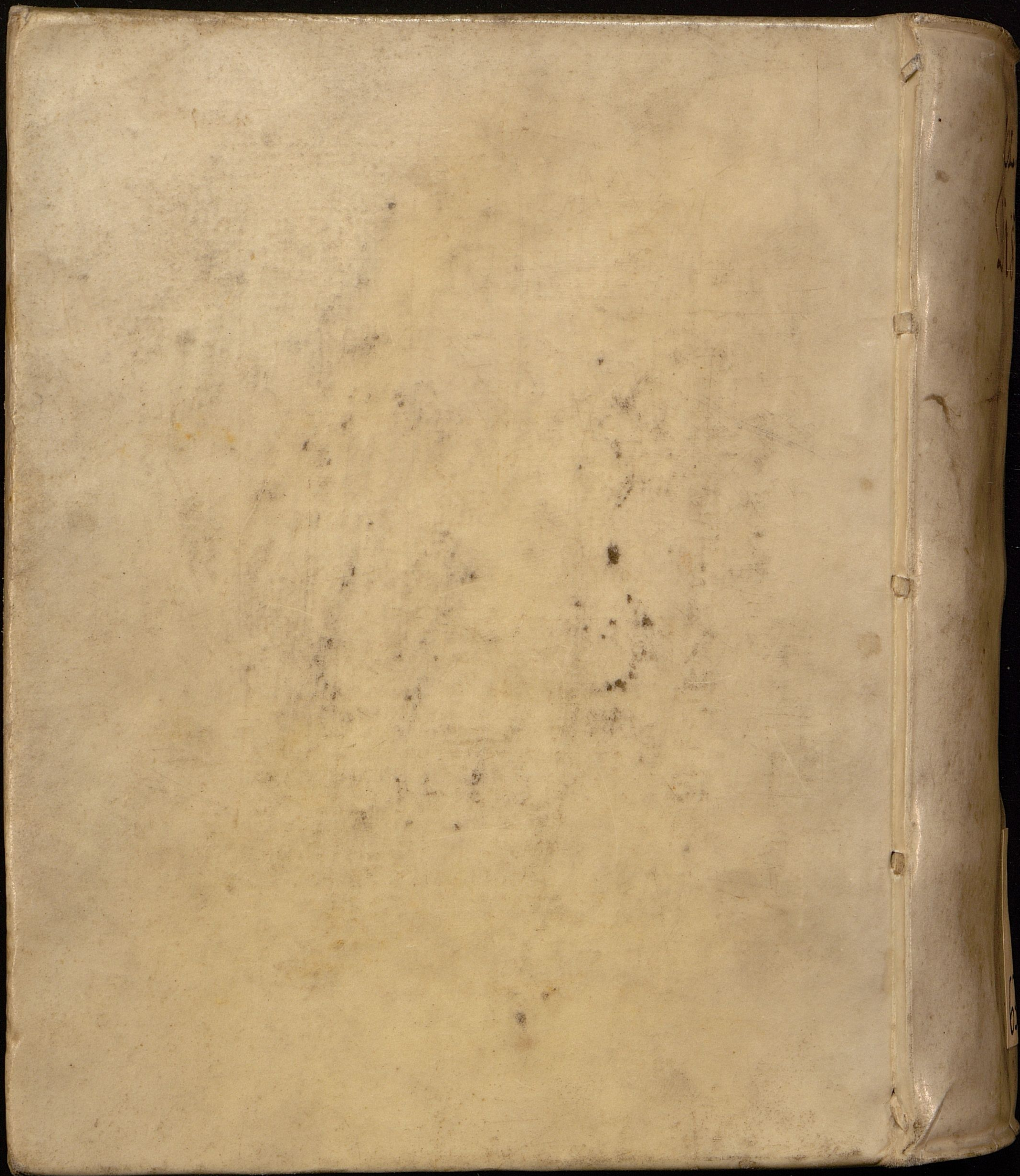
3

Sb.

VD 17  
Reho ✓









48

XXXVI.  
J. J.

# COLOREM

*DIVINA ANNUENTE GRATIA,*

Permissu

ILLUSTRIS JCTORUM ORDINIS  
IN CELEBERRIMA ACADEMIA  
JENENSI,

PRÆSIDE

DN. JO. BERNHARDO *Griesen*

Phil. & U. J. D. ac Illustris Regiminis

Saxo-Jenensis Advocato Ordinario,

*Publicè disquirendum exhibet*

JOH. FRIDERIC. *Gerrman*

Bernburg. Anhalt.

In Auditorio Jctorum

*Ad diem Maji, Anno M. DC. LXXIIX.*

J E N Æ,

Literis MULLERIANIS,

35 C

