

# **Landesbibliothek Oldenburg**

**Digitalisierung von Drucken**

**Samuelis De Cocceji, Henr. Fil. Sacræ Regiæ Majestatis  
Borussicæ Magni Cancellarii, A Consiliis Sanctioribus  
Status Et Rei Bellicæ, Ordinis Nigræ Aquilæ Equitis Etc.  
Jus Civile Controversum Ubi ...**

Opus Ad Illustrationem Compendii Lauterbachiani ...

**Cocceji, Samuel von**

**Lipsiæ, 1766**

LIB. I. TIT. III. De Legibus Senatuscons Et Long. Cons.

**urn:nbn:de:gbv:45:1-9044**

# LEGIBUS SENATUSCONS. ET LONG. CONS.

QV. I. *An Æquitas sit distincta a Jure scripto?*

*Lant. p. 8.  
verb. Scri-  
ptum &c.*

**Æ**quitas non est distincta a Jure, sive scripto, sive consuetudinario. Nam illa vel verbis legis, ipsique scripto juri inest, & erit æquitas scripta: vel ex ratione & æquitate naturali contra legem inferitur, & tunc erit æquitas non scripta. Quæ tamen si scripto confirmatur, incipit esse pars juris scripti. *Vid. d. L. 1. pr. de Min. L. 1. pr. de Const. pec. &c. Junct. §. 3. & 7. de J. N. G. & C.*

Origo autem differentiæ inter æquitatem & jus scriptum Reipublicæ & statui Populari tribui debet: Ibi enim acceptis Legibus 12. tabb. mox animadversum est, has leges scriptas nec sufficere decidendis causis, nec in omnibus genuinis juris & æquitatis fontibus convenire. Hinc ergo JCI & prudentes ejus interpretationem susceperunt, quorum opinioniones & sententiæ, ex ratione & æquitate naturali desumptæ, usu atque moribus juris autoritatem obtinuerunt: Quin adeo prælate sunt juri scripto, ut nec Judici ab eis recedere licuerit: & hoc jus demum specialiter Jus Civile dictum est, *d. l. 2. §. 4. 5. 12. & f. de Orig. Jur. §. 9. de J. N. G. & C.* Unde mores & Jus Civile promiscue sumuntur. *l. f. C. Inoff. donat. & infr. tit. de donat. Angebatur postea jus scriptum ex Legibus populi, Senatus Consultis §. 5. Inst. J. N. G. & C. & plebiscitis. §. 4. eod.* Sed, & si hic quoque aliquid, quod per plures consequentias inde inferebatur, durius videbatur, æquitate illud temperari poterat. Atque hæc æquitas scripto seu stricto juri itidem opposita, eique prælata fuit: Hinc jam est, quod Prætores secuti æquitatem naturalem contra Jus Civile plurima constituerint. *arg. L. 1. pr. d. Min. L. 1. pr. de Const. pec. &c.* Quin usu contrario sæpius rigor ille mutatus fuit, ut in *L. 7. §. 5. in f. A. R. D.*

Sed in statu Regio, & succedentibus Imperatoribus, qui proprias constitutiones dederunt, & jus prætorium perpetuum fecerunt, illa facultas de æquitate juris judicandi ad solos Imperatores pertinuit, *per text. express. in L. 1. C. de LL. & ita Paulus ait: quod, quoties æquitate desiderii naturalis ratio aut dubitatio juris*  
mora-



*moratur: JUSTIS DECRETIS res temperanda sit.* Ita Ulpianus ait de lege dura Imperatoris, quod quidem perquam durum est, sed ita lex scripta est, *L. 12. §. 1. Qui & a quibus.* & Modestinus ait, sententiam contra juris rigorem datam, valere non debere. *L. 19. ff. de Appell.* Nam Crimen Majestatis incurrit ille, qui de æquitate ejus, quod Princeps constituit, dubitat. *L. 5. C. de Crim. Sacr. L. 5. C. de divers. refer.* Hinc etiam Augustus Jctis reliquit tantum facultatem de jure respondendi (non ergo prætextu æquitatis ab eo recedendi) *L. 2. §. f. ff. de O. Jur.*

Unde porro constat, falsum esse Dd. sententiam, æquitatem juri scripto preferendam esse, *Trentl. disp. 1. th. 2. 1. 6. Struv. Evol. ad ex. 2. th. 44. q. 2.* Hodie sane judices secundum legis scripti rigorem, nulla vero ratione ex æquitate jus dicunt: bene *Augustinus t. 3. diff. 4. Tamen cum fuerint institutæ & firmatæ, non licebit judici de ipsis judicare, sed secundum ipsas.* *Conf. diff. L. 1. C. de LL.*

Qv. II. An Scriptura sit de essentia Juris scripti?

**N**EG. (1) quia nullibi scriptura requiritur; nam sola voluntas Principis legem facit, *L. 1. pr. ff. de Const. Princ.* solumque judicium populi, *L. 32. ff. de Legib.* Idque verum est (2) etsi nunquam scriptura innotescat; nam ita apud Lacedæmonios omne Jus Scriptum memoriæ mandabatur. *§. 11. Inst. de J. N. G. & C.* (3) apud Romanos ut primum lex ad populum lata erat, & ad rogationem responsum volumus, jubemus, lex erat, etiam antequam scriptis comprehenderetur. *§. 4. Inst. de J. N. G. & C.* quia (4) voluntas exprimi æque per præconem ac scriptis potest. Nam (5) Scriptura accedit saltem, ut eo facilius jus innotescat, atque ideo solet adhiberi in latis magnisque Imperiis, uti apud Romanos, & hodieque in nostro Imperio, non vero ubi & pauci cives & paucæ leges sunt, uti apud Spartanos &c.

**OBJ.** (1) *§. 9. & §. 10. Inst. de Jur. Nat. Gent.* ubi ipse Imperator differentiam inter jus scriptum & non scriptum in eo constituit, quod illud ex more Atheniensium fluxerit, qui omnes leges in scripto habebant; hoc ex more Lacedæmoniorum, qui leges memoriæ mandabant.

**RESP.** Nomen quidem juris scripti & non scripti ab illarum civitatum moribus desumit, non vero rem ipsam, sententiam, ac formam.

OBJ.



OBJ. (2) §. 11. de R. D. ubi civilia jura tunc demum orta esse dicuntur, ubi leges SCRIBI cœperunt.

RESP. Scribere nihil aliud est, quam Sancire; Sed & recte hæc vox adhibetur ab eo, quod plerumque fit, plerumque enim scribuntur leges.

OBJ. (3) quod ipsa vox *juris Scripti* supponant scripturam;

RESP. præterea, quod scribere nihil aliud fit, quam sancire; vulgo notius est, quod argumenta a voce in jure nihil probent.

OBJ. (4) Quod lex dicatur a legendo, legi autem non potest nisi quod scriptum est; Verum hoc ipsum est, quod dubitatur, an lex a legendo, anne potius a ligando dicatur. Sed & argumenta desumpta a nomine in jure non admittuntur.

Hæc quoque est communis Dd. sententia. Vid. *Phil. Uf. Pr. Inst. L. 1. t. 2. Ecl. 7. Berens Disp. Acad. quaest. 9. Struv. Ex. 2. §. 2. Et c.* Atque Rotam Romanam; decidisse, absque Scriptura videlicet confare legem, ex Hillig. in *Donell. Enuch. L. 1. c. 8. l. B.* probat *Phil. d. l.* Quanquam tutius sit, inprimis in vasto Imperio scripturam adhibere, ut eo facilius ad hominum notitiam perveniat. *Phil. d. l. num. 6.* Atque hæc quoque ratio est, cur in Imperio nostro leges typis excudi soleant, uti ratio allegatur in *R. I. de An. 1521. §. Es sollen auch.*

Qv. II. *An promulgatio sit de essentia legis?*

*Laut. p. 8. verb. quod expressa.* RESP. Promulgatio non pertinet ad essentiam legis, quæ sola voluntate Principis, vel populi liberi, absolvitur, *L. 1. pr. ff. Const. Princ. L. 32. §. 1. ff. de Leg. l. 10. ff. de Const. Princ.* Uti statutum municipii est, simul ac municipium decrevit. *L. f. ff. Decret. ab ord. fac.* sed ad effectum obligationis, quæ nulla esse potest, nisi ad notitiam quoque lex pervenerit. Hinc in *d. l. f. pœna decreto statuta* non obliget nisi scientes. *Conf. sup. t. 3. q. 1. Et 2.*

Qv. III. *An Jus scriptum obliget, etsi a subditis non observetur?*

*Laut. p. 8. verb. observant.* AFFIRM. (1) quia debet observari, cum hæc sit intentio legislatoris, ut observetur: Neque (2) in arbitrio privatorum est, jussu superioris non observare; nam (3) hoc ipso nova lex priori contraria statueretur, quod non nisi a superiore fieri potest. (4) Probatur id porro ex *L. 32. §. 1. h. t. verb. judicio populi receptae sunt.*



sunt. Sed & (5) in *J. Can. dist. 4. Can. 3.* disponitur, *ne, si leges fuerint conflictuæ & firmatæ, liceat iudici de illis judicare, sed secundum ipsas.*

OBJ. (1) *arg. L. 32. pr. h. ibi: de quibus causis scriptis legibus non utimur.*

RESP. non hic sensus est, quod dentur scriptæ leges, etsi iis non utamur: sed quod, ubi leges scriptæ non sunt, atque deficiunt, uti debeamus consuetudine & moribus.

OBST. (2) *d. L. 32. §. 1.* ubi requiritur, ut RECEPTÆ sint.

RESP. recipiuntur iudicio populi in momento, quo leges ad populum feruntur, hic ergo receptio non denotat observantiam, sed ipsam constitutionem legis.

Atque hæc ita non tantum de legibus scriptis, sed etiam de statutis late asserit *Carpz. part. 2. decis. 101.* atque binis responsis confirmat *n. 19.* Etsi enim initio *n. 3. Et seq.* observantiam adeo requirat, ut aliter illa statuta non valere, *Et, qui observare recusant, transgressores non esse,* asserat: tamen revera nobiscum sentit, dum ait: *statuta vi promulgationis nos obligare, n. 16. n. 18. n. 19.* atque pro observantia statuti præsumendum esse, *n. 17.* & tandem rationibus quoque demonstrat; non ab Observantia demum ac Usu momentum obligationis petendum esse *n. 20. Et seq.* hanc solum addit limitationem, *nisi pars adversa desuetudine abrogatum probet, d. n. 16.* quæ & vera est, & nostræ quoque sententiæ congrua.

Qv. IV. *Quia lex fertur in legislatoris subiectos, an etiam in clericos Et in legatos feratur?*

De CLERICIS id evidentissime ex omni Jure Naturali, Gen. *Laut. p. 8.* tium, Civili, Canonico &c. demonstravit *Dn. Par. in Disp. de verb. sub-* *Fundat. in territ. potest. tit. 3.* *jecti.*

Quæ obijciuntur, ibidem solidissime declarata sunt. *d. tit.*

De LEGATIS ex ipsis Naturæ rationibus id evicit *Dn. Par. in Disp. de Legato Sanct. non Imp.* Gentiumque exemplis id probavit; *Add. d. Disp. t. 2. §. 10.*

Qv. V. *An Princeps legibus a se latis obligetur?*

Varie distinguunt Doctores: plerique in eo conveniunt, Principem obligari, quoad vim directivam, i. e. in conscientia, non *Laut. p. 8.* *verb. Non* *etiam ipse.*  
Cocc. JUR. CONTR. P. I. F vero



vero quoad vim coactivam, i. e. ad eum effectum, ut cogi possit. *vid. Laut. h. Limy. de jur. publ. L. 2. c. 8. n. 45. Pachin. Contr. L. 11. c. 2. Wurmfs. Ex. 3. q. 1.*

Equidem cum hic de Principe quærat, qui jure proprio imperium tenet, qui ipse leges pro utilitate reipublicæ statuit, tuto asserimus, Principem nec quoad vim directivam legibus a se latis obligari: Idque ex naturali ratione, quia leges tantum feruntur inferiori a superiore, *L. 4. ff. recept. arb. l. 3. Et l. fin. Eod.* At Princeps se ipso nec superior est nec inferior: & cum alius esse debet, qui imperat, alius cui imperatur, alius qui cogit, alius qui cogitur, *L. 13. §. 4. ad SC. Treb.* in una persona hæc concurrere nequeunt: Unde regula est, quod nemo sibi ipsi legem dare possit. *d. l. 13.* Sed & posita illa distinctione, sequeretur prædonem quoque legibus solutum esse, nam ille quoque cogi non potest.

At Jure Romano non immerito de eo dubitatum fuit: quia Principes, seu Cæsares, non jure proprio imperium tenebant, sed jure administrationis: Status erat popularis, & NB. Leges a Senatu populoque ferebantur: Hinc merito quæsitum fuit, an Princeps legibus solutus sit?

Sane ex natura status Romani dicendum est, Cæsares legibus in genere solutos non fuisse; quod late probavimus *tit. præced. q. 1.* & vel ex eo solo constat, quia Cæsares leges non tulerunt, sed populus & Senatus, adeoque quæstio ibi plane non erat, an legibus a se latis (quia jus legum condendarum non eorum, sed populi & Senatus erat) obligari possint: At cum Cæsares longa serie continuassent, cum non a populo amplius, sed a militibus Imperatores crearentur, adeoque autoritas Senatus ac populi evilesceret, decreta illa, quibus privilegia quædam Cæsaribus concessa fuere, pro *lege regia* venditabant Imperatores, iisque omne jus imperii in Principes translatum statuebant, atque Scriptorum ejus temporis, auram aulæ captantes, hunc loquendi morem secuti sunt: uti ex *Ulpiano, Dione &c.* vidimus: Cum ergo Imperatores publice id prædicarent, nec populus aut Senatus contradiceret, ex tacito populi consensu jus proprium imperii sibi quæsiwere Cæsares, & ex hoc tempore igitur dicendum est, Cæsares legibus civilibus etiam quoad vim directivam solutos fuisse.

Hodie leges in Imperio Romano Germanico non fiunt sola voluntate Imperatoris, sed consensu Statuum, & sic per modum conventionis atque contractus, ut id prolixè tum a *Dn. Par. in Jur. Publ.*



*Publ. c. 7. §. 11.* tum in publice editis scriptis de *Jure exequendi Circulorum* demonstratum est: adeoque ab illis recedere Imperator nequit. Add. *Dn. Stryk. U. M. h. §. 9. & Laut. p. 11.* Idque non tantum verum est de legibus circa jura publica imperii, sed & circa jura privatorum statutis, utpote cum eadem sit ratio, & illa quoque communi consensu sint statuta: quicquid dissentiat *Struv. Ex. 2. th. 10.*

Status in suis terris vi superioritatis territorialis leges condunt, & si soli id faciunt, (uti regulariter possunt. Vid. *Dn. Par. Jur. publ. c. 13. §. 4.*) eis non obligantur, si vero cum consensu *der Land. Stände*, omnino eis tenentur. Conf. *Struv. d. Exerc. 2. th. 10. ibique Muller. l. d.*

Qv. VI. *An Augusta sit soluta legibus?*

**N**EG. At Princeps eadem illi tribuit privilegia quæ ipse habet; *L. 31. ff. de Legib.* hinc privilegia fisci etiam Augustæ tribuuntur *L. 6. §. 1. de F. fisci*: Conf. *L. 3. C. de Quadr. præscr.*

**OBST.** *L. 57. de Legat. 2.* ubi legatum Augustæ sub conditione relictum, deficit si ea præmoriatur, secus ac in Augusto. *L. 55. Eod.* Ergo non videntur habere æqualia privilegia:

**RESP.** (1) Ratio differentiæ hæc est, quod legatum Augusto relictum, reipublicæ, quam ipse repræsentat, relictum videatur, cum vero hæc nunquam moriatur, semper debetur legatum, licet persona Augusti sit extincta. *d. l. 56.* Quod vero Augustæ relinquitur, non reipublicæ, sed tantum personæ ejus relictum videtur, quæ successorem in officio non habet, adeoque ea præmoriante necessario deficit quod ei relictum est. *d. l. 57.* Proinde apparet (2) Non simpliciter id verum esse, quod omnia privilegia Augustæ quoque sint communicata, nam id verum saltem est de privilegiis circa jura privata, atque circa immunitates, non vero circa jura publica, quæ ipsi majestati cohererent, nam non condit leges &c.

Hinc hodieque Augusta subest jurisdictioni imperio & legibus sui Mariti: & ab illo solo in illam animadverti potest: Uti passim exempla exstant. Ast non subest judicio Comitum Palatini, uti putat *Buxtorf. ad A. B. th. 77. lit. B.* cujus rei rationem explicat *Dn. Par. in Jur. Publ. c. 16. §. f.*



Qv. VII. *An leges post duos menses obligent ad scientiam & obedientiam?*

*Laut. p. 8. verb. post duos.* **A**FFIRM. Nam non statim lex ad notitiam subditorum pervenit, proinde, ne ignari circumveniantur, aliquod tempus indulgendum eis est, quod Imperator definivit numero duorum mensium.

*Nov. 66. c. 1.*

**EXCIPE**, si Imperator in specie alium terminum legi præfigat, uti 30. dies constituit in *Nov. 130. c. 1. & c. 32. de præbend. in 6. & tres menses in Nov. 58. Christin. Vol. 2. dec. 52. n. 5. Franch. decis. 360.* Vel si adeo longe absens fuerit, ut probabiliter ad ejus notitiam non pervenerit; modo justam absentiae causam probet, *Christinae. Vol. 2. dec. 52. n. 3.* ubi ita sæpius judicatum refert. Et *Faber in C. L. 1. t. 5. d. f. 3.*

**OBJ.** quod illa *Nov. 66.* loquatur saltem de testamentis.

**RESP.** ex identitate rationis & communi Dd. sententia extenditur ad omnes alias constitutiones. *Phil. U. Pr. §. L. 1. Ech. 11. n. 5.*

Illud bimestre spatium hodieque in dubio in foro observari tradit *Dn. Stryk. U. M. h. §. 15. & prolixè Christin. Vol. 2. dec. 52. per tot. Franc. Marc. Vol. 2. decis. 247. & in Saxonia expressa constitutione Joh. Georg. II. introductum refert Phil. U. Pr. Inst. L. 1. Ech. 11. n. 16.*

Si tamen probetur saltem imposito juramento, cives ante duos menses legem scivisse, omnino ei tenebuntur. *Vinn. ad §. 3. Inst. de §. N. G. & C. Vid. supr. quæst. 2.*

Qv. VIII. *An jus feratur tantum de casibus futuris, an etiam de præteritis?*

*Laut. p. 8. verb. Objectum.* **R**ESP. Regulariter tantum de futuris, nam in præteritis jus jam quæsitum est subditis, quod nec Princeps auferre potest, *L. 7. C. h.*

**EXC. 1.** nisi pendeat negotium, & nominatim lex de eo loquatur. *L. 7. C. h.*

**2.** Nisi saltem interpretatio fiat antiqui juris nam qui interpretatur, nihil mutat.

Atque ita praxis servat, uti præjudicia sunt apud *Gail. L. 2. Obs. 6. per tot.* Quod vero hodieque Princeps ex plenitudine potestatis, durch einen Machtpruch, jus subditis quæsitum auferre possit, com-



commentum est, & late refutatum a *Dn. Par. in. J. Publ. c. 39. §. 26. Et Dissp. de Imp. in par. §. 8. Et sq. Conf. tit. seq. qu. 11.*

Qv. IX. *An leges civiles obligent in conscientia?*

Varie hic Dd. distinguunt, uti videre est apud *Struv. Ex. 2. §. 13. Et Laut. p. 8. sq. Trautl. D. 1. th. 6. l. D.* Vera sententia est, quod omnino verb. et obligent in conscientia, quia Jus Naturæ, quod præcipit obedire magistratui, etiam præcipit obedire ejus præceptis, nam leges magistratus non videntur sancita hominum, sed ipsius Dei, utpote qui magistratum vice sua esse jubet, uti loquitur Apostolos *ad Rom. 13.* *sam per in-directum.*

Obj. Quod Magistratus non habeat vim in conscientiam:

RESP. Neque etiam magistratus vi sua conscientiam adstringit, sed quia Deus obedientiam magistratui ejusque præceptis præstandam nobis injungit.

Qv. X. *Quot, Et qualesnam actus ad consuetudinem introducendam requirantur?*

RESP. Sufficiunt duo actus, nam quoties in genere plures actus requiruntur, sufficiunt duo, ita jus codicillorum ex duplici exemplo ortum est, *pr. Inst. de Codicil. & bis delinquens consuetudinem contraxisse dicitur L. 3. C. de Episc. aud. ita praxis quoque habet. Carpz. p. 2. conf. 3. def. 22. n. ult. Muller. ad Str. Ex. 2. th. 20. l. 2.* Aliquando tamen unus actus adeo illustris esse potest, ut ille solus sufficiat ad consuetudinem introducendam, quanquam id rarius contingat. *Laut. p. 9. verb. publica actuum freq.*

Actus autem illi non debent necessario esse judiciales, sed sufficit extra judicium ita solitum atque consuetum esse, sufficit enim de consensu populi vel Principis conflare, *Hunn. L. 1. tr. 1. qu. 26. Struv. Ex. 1. §. 20.* et si autem ex rebus perpetuo similiter judicatis consuetudo probetur in *L. 34. Et L. 38. de Leg.* non tamen eo ipso excluduntur alii modi probandi. *Hunn. d. l. Muller. d. l.*

Qv. XI. *Quantum tempus requiratur ad introducendam consuetudinem?*

RESP. Alii 10. vel 20. annos requirunt, quia hoc est longum tempus, propter *L. 35. ff. de legib. junct. l. 1. in. f. C. de Usuc. verb. div. trans-turmitas temporis.* *Laut. p. 9.*



*transform. &c. Coler. de Proc. Exec. part. 1. c. 3. n. 28. Et part. 1. de: 21. n. 28. Et part. 1. dec. 21. n. 1. Gail. L. 1. Obs. 31. Alii 30. vel 40. annos, utpote quod tempus proprium est rebus incorporalibus adeoque & consuetudini. Alii immemorabile tempus i. e. 100. annos requirunt, arg. l. 2. C. quae sit long. conf. junct. L. f. C. de Sacros. Eccl. & arg. L. 32. ff. de Legib. junct. L. 2. §. 1. ff. de aqua plu. denique ex L. 3. §. 4. de Aqua quot. Vid. Humm. L. 1. tr. 1. qu. 24. Bald. lib. 5. conf. 349. n. 2. Gail. d. l.*

Verius tamen est, certum tempus in jure definitum nec esse, nec defini potuisse, nam actus illi aliquando una die & uno mense reiterantur, aliquando vix in anno, adeoque hoc simpliciter arbitrio judicis relinquendum est, an tot sint actus, & an tantum temporis praeterlapsum sit, ex quo consuetudo & tacita voluntas elici possit. *arg. L. 1. §. fin. ff. de Jur. delib.* Atque haec quoque est sententia *Laut. h. Menoch. de Arbitr. jud. quaest. L. 2. cent. 1. cas. 83. n. 6. & Carpz. part. 2. Const. 3. def. 21.* (ubi tamen in Jure Saxonico triginta annos, annum & diem requiri ait, *d. def. 21. n. 5.*) quae communis opinio dicitur *Gail. L. 2. obs. 31. n. 13. Et 14. Panorm. in c. f. de consuet. n. 5.*

Qv. XII. *An consuetudo in scripturam redacta incipiat esse jus scriptum?*

**N**EG. (1) quia deficit essentia juris scripti scil. expressa voluntas, *sup. q. 1.* (2) Quia testamenta manent nuncupativa, etsi in scripturam redigantur, & (3) in scripturam redigitur cum sua qualitate, i. e. tanquam consuetudo: hinc (4) etiam Magistratus saepius se refert & provocat ad consuetudines: quin eas confirmat, nec tamen inde fit jus scriptum, ut exemplum est in *R. I. Nov. §. 105.*

**OB J.** Quod habeat formam juris scripti, scil. scripturam.

**RESP.** Ast non essentiam ejus, scil. expressam voluntatem, nam deficit animus juris condendi. Vid. *Struv. Ex. 2. th. 21. Humm. Lib. 1. tr. 1. quaest. 23.*

Hinc jam constat, nec Jus Feudale hodie in foro tanquam scriptum obtinere, etsi enim scriptis comprehensum, varie ab Imperatoribus quoque confirmatum atque declaratum sit, tamen nullibi apparet hoc animo juris constituendi factum esse, *vid. Dn. Par. Hyp. Jur. Feud. tit. 1. §. 12.* nam verba in *R. I. de An. 1548. tit. von Pön*

Non der Friedebrecher, *verb.* was das Lehn-Recht vermag, non constituit jus, sed saltem jus receptum esse testantur. Quod vero Jus feudale jam olim a Frid. I. vel Frid. III. confirmatum sit, hactenus probatum non est. Vid. *Struv. Synt. Jur. Feud. c. 1. aph. 7. num. 6.*

Qv. XIII. *An jus scriptum per contrariam consuetudinem abrogari possit?*

AFFIRMATUR in *L. 32. §. 1. in f. h.*  
 NEGATUR in *L. 2. C. Quae sit long. Conf.* Varie in concilian-  
 dis his legibus laborant Dd. Vid. *Bach. ad Treutl. D. 1. th. 9. l. f. Hum.* *Laut. p. 9.*  
*L. 1. tr. 1. q. 27. Franzk. Exerc. ad Inst. 1. q. 9.* *verb. Contrariam pro parte.*

Breviter ita tenendum est: In STATU POPULARI consuetudo etiam jus scriptum abrogare potest; nam populus, uti vi summæ potestatis condere legem, sic illam quoque mutare potest, sive expresse, sive tacite: & de hoc statu loquitur *d. l. 32.* uti id apparet (1) ex ipsis verbis Jcti, nam ideo leges nos obligare dicit, *quia judicio populi receptae sunt*, quod non nisi de statu populari dici potest; & inde jam in fine concludit, quod iterum *tacito consensu omnium abrogari possint.* (2) quia rubrica tituli in quo exstat *d. l. 32.* concepta *de legibus*, aut leges saltem sub statu populari, & a populo ferbantur. *§. 4. Inst. de J. N. G. & C. arg. tit. ff. de Constit. prin.* (3) Ratio quoque id dicitur: cum enim consuetudo jus sit, quo modo populus in statu regio, ubi omnis jus constituendi potestas ad Principem pertinet, jus vel consuetudinem introducere possit?

In STATU REGIO certum est, quod consuetudo populi per se non tollat jus scriptum; & de hoc statu loquitur *L. 2. C. Quae sit long. conf.* ubi *consuetudinis non visis auctoritas* dicitur esse, sed non tanta, *ut aut rationem vincat aut legem.* Nam subditi injuriam in ipsum Principem committerent, inque jura ejus Majestatis involarent, si vel juri ab ipso constituto aliquid detrahere, vel suos mores pro lege ei obtrudere vellent: atque ita quoque res deciditur in *l. 3. §. 5. de Sepulchr. Viol. l. 13. C. Sent.* Quod vero textus *d. l. 2.* de regio statu loquatur, ex ejus Autore constat: Ibi enim Constantinus Imperator & ad Proculum de jure consultus refertur.

Sunt tamen exceptiones, ubi in statu regio quoque insignem effectum habet consuetudo: Uti (1) si dabitur sit jus scriptum  
 atque



atque incertum, tunc enim non vilis est consuetudinis autoritas, *d. L. 2. L. 37. Et 38. ff. de Legib.* imprimis si res perpetuo similiter iudicata, *d. l. 38.* vel contradicte iudicio illa consuetudo confirmata sit. *l. 34. ff. Leg.* (2) Si Princeps tacite consentit, illamque adeo consuetudinem ipso facto probat.

Ita hodieque consuetudo Imperii contra legem scriptam non valet, nisi sub præmissis limitationibus; quod multo magis verum est, si legi addita est clausula, quod contraria consuetudo non debeat attendi, ut in *Auth. Navigia C. de Furtis*, nam ibi nulla ratione populus contrariam consuetudinem introducere potest. *Brunn. ad. d. Auth. n. 8. Vasq. p. 2. controu. L. 1. c. 3.* Nisi ipse Princeps, cæteris paribus consentiat; hic enim sibi ipsi clausulam perpetuæ legis adjicere nequit: *Vid. Laut. p. 8. in f.*

Qv. XIV. Quomodo probetur consuetudo?

*Laut. p. 9. verb. Modo ab allegante.* **R**ESP. Consuetudo in factis consistit, quæ proinde ab allegante probari debent. *L. 16. C. de probat.*

Atqui Consuetudo jus est jus vero semper certum est, neque probatione opus habet. Sed

*RESP. infr. tit. de Probat.*

Probatur autem Consuetudo (1) *Per testes* ad minimum duos arg. *l. 2. ff. de test.* qui non de consuetudine, (hoc enim iudicis est), sed de actibus singulis eorumque circumstantiis, deponunt, *Carpz. p. 2. const. 3. def. 22. L. 38. ff. de Legib.* In antiquis admittuntur etiam testes ab auditu. *Struv. Ex. 2. §. 21.* Et tum omnibus circumstantiis rite examinatis, iudex inde concludit, an tot sint actus, ut consuetudinem faciant, an non, *Gail. L. 2. O. 31.*

Non itaque articuli ita formandi sunt: Wahr, daß dieses die Gewohnheit sey? De eo enim testes deponere nequeunt; quia sic testimonium dicerent de jure, non de facto; testis autem de facto deponere debet, non de jure; Sed ita formandi sunt: Wahr, daß dieses in dem und dem Fall, und also öfters geschehen? *Coler. proc. exec. p. 1. c. 3. n. 31. sq. Mascard. de prob. Concl. 423, n. 4. B. Par. in Disp. de eo quod justum est in dubio Sect. V. §. 5.*

**OBJ.** quod exemplis non sit iudicandum, sed legibus. *Nov. 69. c. 4. §. 2. L. 13. de sent. interloc. l. 12. ff. Off. praesid. L. 1. §. 10. C. vet. jur. uncl. §. f. Inst. de satisd. res autem iudicatæ sunt saltem exempla.*

**RESP.** Exceptio est, si tot sint exempla, ut inde ipsius populi vel



vel Principis voluntas tacite appareat, tunc enim non exemplis, sed ex consuetudine judicatur. *d. l. 38.*

(II) Si in iudicio de praxi dubitetur & per sententiam pro praxi pronuncietur, *L. 34. ff. de leg. ea enim sententia post ingentem partium inter se conflictum, super consuetudine semel lata, & in consuetudinem translata, non solum inter litigantes, sed & alios, qui illi iudicio subiecti sunt, valere debet. B. Par. d. l.*

Nec OBST. quod sententia contra jus lata sit ipso jure nulla *L. 2. C. si prov. a sent. l. 5. C. de Leg.*

RESP. non est contra jus lata, quia per consuetudinem jus dubitum declaratur.

(III) Ex præsumptionibus quoque, si plures concurrant, uti si plures Dd. in primis qui diu sunt in loco versati, vel ex vicinia de praxi testentur, vel accedat communis opinio &c. *Struv. Ex. 2. th. 29. Brun. parat. h. q. 32. Mascard. de probat. V. 1. Concl. 434. Treüter. 1. th. 9. l. h. nam tunc in dubio iudex illas præsumptiones supplere potest. Phil. Uf. Pr. I. L. 1. Ecl. 28. n. 6. Conf. Quæst. sq.*

Porro & (IV) probatur per stylum Curia, sive praxin iudicii, quæ non introducta est contra jus scriptum, neque ex indulgentia advocatorum, sed ipsorum iudicum voluntate. *Huber. ad ff. L. 1. t. 3. §. f. Conf. L. 3. §. 6. ff. de Testib. c. 6. x. de crim. fals. c. 8. x. de conf. ut. vel inut.*

Non vero probatur (V) Unius Doctoris testimonio; quin nec iudicis asserto; (1) quia est testimonium extrajudiciale, nec juratum, & unius, cui in iure nunquam creditur. (2) quia Jcti non possunt de factis respondere, sed saltem de jure, hic autem queritur de probatione factorum; & alias (3) in ipsorum arbitrio esset jus constitui nudo suo testimonio: idque praxi ita receptum testatur *Phil. dict. Ecl. 28. n. 3. Et Carpz. part. 2. Const. 3. def. 22. n. 2. Struv. Ex. XI. th. 21. Vid. Disp. Dn. Par. de Differ. hod. Pact. Et Stip. in proem. atque ita in facultate Viadrina Responsum memini. Add. Mynf. Cent. 6. O. 68.*

OBJ. Quod cuique in sua arte credendum sit:

RESP. Ars Jctorum est jus docere, & secundum jus decidere, non vero de factis iudicare, atque de illis testari, *d. Disp. & Disp. de eo, quod just. est in dubio S. 5. §. 6.*

Quid si Princeps de consuetudine testetur?

RESP. Nec hoc testimonium probat, testis non auditur nisi ju-

COCC. JUR. CONTR. P. I.

G

ratus,



ratus, nisi site examinatus, nisi partibus auditis, quæ omnia in, Principis testimonio deficiunt, *Phil. Uf. pr. Inst. L. 1. Eccl. 28. n. 7.*

Nec (VI) Glossa (de qua late *Treutl. D. 1. th. 7. l. d.*) autoritatem juris habet contra legem scriptam, *Carpz. part. 2. const. 45. def. 10. n. 11. Et Part. 4. Const. 35. def. 11. n. n. Muller. ad Struv. Ex. 1. th. 51. l. d.* Ast in dubio magnæ est autoritatis. *Schrad. Conf. 5. n. 57. Matth. de Afflict. dec. 384. n. 3. Muller. d. 1.*

Circa consuetudinem NOTANDUM est (1) Quod consuetudo irrationalis sequenda non sit. *arg. L. 2. C. quas sit long. cons. Carpz. L. 6. Resp. 70. & Jurispr. for. p. 4. Const. 9. def. 6. n. 11. Et 12. H. Pist. L. 4. q. 4.*

NOT. (2) Neque illa excusat a pœna, si alia lex scripta exstet. *Treutl. D. 1. th. 9. l. b. ibique Bachov. Exemplum vide apud Carpz. p. 4. const. 32. def. 4.*

NOT. (3) Sententia contra consuetudinem lata est ipso jure nulla. *Brunn, Parat. h. q. 33.*

NOT. (4) Exceptio consuetudinis, est litis finitæ adeoque ante l. e. opponi debet. *Mev. p. 3. dec. 13.*

Qv. XV. An communis opinio consuetudinem vel probet, vel faciat?

RESP. Plenam autoritatem habere communem opinionem multi sunt qui asserunt: Vid. *Berl. p. 1. concl. 36. n. 91.* quia perfectior est veritas a multis quam paucis prolata, *l. f. C. de Fideic. & firmiter reputatur judicium plurium quam unius. c. 21. vers. illa quippe. x. de off. Et pot. jud. deleg.* Quia ubi pars major, ibi sanior præsumitur. *C. 57. x. de Elect.* Inprimis cum & Imperatores & Canones plurium sententiam sequi soleant, uti exempla referuntur in *L. 4. pr. ff. his qui not. infam. L. 17. Jur. patron. L. 1. ff. de offic. quaest. L. 10. §. j. de Pact. L. 12. §. 27. de Instr. leg. c. novimus 27. de V. S. princ. Inst. de haer. Inst.* Adeo ut etiam sint qui communem errorem sequendum esse putent, quos rejiciunt *Struv. Ex. 4. th. 25. Vinn. ad §. 9. de J. N. G. Et C. Et c.*

Ast contrarium verius est, neque communi opinioni inhaerendum esse, si vel lex scripta, vel ratio legis contrarietur, nedum si aperto errore nitatur, his rationibus probatur (1) *arg. L. 2. C. quas sit longa consuet.* ubi non valet consuetudo contra legem scriptam vel ejus rationem, nedum ergo communis opinio; (2) ex



ex *L. 1. §. 6. C. Vet. jur. enucl.* ubi expresse Imperator disponit, non ex multitudine autoritatum judicare nos debere, quod æquius & melius est &c. Inprimis (3) eum illæ communes opiniones admodum suspectæ atque incertæ sint, & ab utraque parte communes jactari soleant, uti in *speculo aureo communium opinionum contra communes* docuit *Hieron. de Cavallor.* Neque vero multitudo errantium errori parit patrocinium, *Harpr. §. ult. in f. Q. m. re contr. obl.* atque hæc (4) est communis quoque Doctorum sententia, quam ex *Zafso* aliisque recenset *Muller ad Struv. Ex. 2. th. 51. l. d. §. 7. Vultej. de Feud. L. 1. c. 9. n. 14. Phil. Uf. Pr. Inst. L. 3. E. 65. n. 9. Ungep. Disp. 9. q. 8. in fin. Du. Stryk. U. M. h. §. 13. Treutl. Disp. 1. th. 18. ibique Bachov.*

Si vero dubium jus est, ac pares utrinque rationes, communis opinio præferenda est; jam enim valent omnes illæ initio paginæ allegatæ rationes. Vid. *Dist. Aut. & inprimis Muller. d. l.*

Hinc inferunt, quod judex, qui sequitur communem opinionem, non teneatur poena male judicantium. Conf. *Struv. Ex. 2. th. 51. & si pars illam pro se allegare potest, non condemnatur in expensas. Berl. p. 1. concl. 78. n. 30.*

De Origine & Autoritate communis opinionis egregie differit *B. Patrens in Disput. de eo quod justum est in dubio Sect. 5. per tot.* verba ejus hæc sunt: Hujus autem communis opinionis communis occasio hæc fuit. Cum post glossam veteres interpretes, egregii ac viri summi, inprimis *Bartolus, Baldus, Angelus, Imolensis, Salicetus, Socinus, Castrensis,* immensa volumina in jus edidissent, reliqui horum autoritatem cæco impetu secuti sunt. Erant siquidem minus securi de ipsa jurisprudentia, satis sibi esse putantes, si vasta illa volumina, quæ vix ab homine perlegi poterant, in indices resolverent, & in quo illi, vel eorum plurima pars convenirent, pro lege, aut quasi ex tripode dictum, haberent. Hoc vocarunt nomine communis sententiæ, & ab ea in foro recedere nefas duxere, legum ratione, ne dicam lectione, fusque deque habita. Cum itaque hoc modo secuti fuerint antecedentium gregem, pergentes, *non qua eundum, sed qua itur: Senec. de vit. beat. in pr.* hinc augebatur quotidie in immensum scribentium numerus moti magna illa describendi alios, & ita libros cumulandi facilitate: sed cum deprehenderent variorum sententias, varias in diversa & contraria vocantium, numerare cœperunt sententias, quæ numero præponderat, eam amplexi sunt; optimum rati id, quod



magno assensu receptum est. Atque hoc praxini vocarunt. Quasi vero tam bene cum rebus humanis agatur, ut meliora pluribus placeant; *argumentum pessimi, turba est: Senec. d. vit. beat. cap. 2. in pr. n.*

Verum omnibus hoc ipso facile apparet, nullam rem minus posse appellari juris ambigui & incerti normam. Quid enim magis a juris ratione alienum excogitari potuit, quam ipsam illam, & præcipuam juris incerti causam, Interpretum sc. dissensiones & collisiones infinitas, pro remedio ejus decidendi adhibere, quod ipsum adeo incertum est, quam quod incertissimum? *Sect. 4. §. 4. n. 3.* Liquet itaque, quam miserrima tunc fuerit juris conditio, ut fere de eo æstum esse, & nil nisi nomen restare videretur, utpote quod definiendum erat ex infinito illo opinionem conflictu, quo nihil indefinitius & cujus norma erat id ipsum, quod abnorme est quam maxime; cujus dubia solvebantur ex opinionibus omnium maxime vagis & dubiis; Imo ubi iustitia causæ æstimabatur iudicio illorum, qui ipsi juris ignari, aliorum sermibus compilandis unice occupabantur.

Nihil itaque incertius nihilque adeo a certo jure definiendo alienius esse, facili negotio ex sequentibus apparebit. Imo enim, ne quidem inter ipsos constat, quid sit Communis Opinio. Variæ siquidem inter eos sunt dissensiones circa ipsam definitionem communis opinionis, dum alii definiunt, quod sit sententia de jure non aperto simpliciter probata ab omnibus, Alii hoc verbum ab omnibus rejiciendum esse putant, & dicunt eam esse plurium opinionem, licet non omnium: Alii denique requirunt sententias præter plurium etiam petitionum. Atque sic pro norma juris incerti adhibent id, de cujus definitione, & quid sit, inter ipsos nequidem convenit. Ut latius ex *Corak. d. Commun. Opin. l. 1. c. 1.* apparet.

Porro & secundo, si inspiciamus, ex quibus constituatur & perficiatur communis opinio, rursus se aperit ingens disputatio ac quæstio, nimirum quot Dd. requirantur ad id, ut communis opinio dici possit? Tres enim & hic reperimus sententias & opiniones diversas. *Primam* qui sequuntur, dicunt glossam a Bartolo approbatam, facere communem opinionem; *secunda* autem opinio est, quod glossa non solum a Bartolo approbata, sed etiam ab uno alio Doctore, eam constituat, *arg. cap. cum esset X. de testam. quoniam in ore duorum, vel trium consistat omnis veritas.* *Tertia* sententia



tentia est, quod glossa, cum qua consentiunt tres Dd. constituat ipsam communem opinionem. Horum omnium sententias rejicit, imo in aere fundatas esse dicit *D. Corat. d. l. tit. 2. §. 15.* sed saniori meo quidem iudicio, non sublituit, quando dicit: *se diu considerando in eam incidisse sententiam, ut communis opinio constituatur numero septem Dd. ad minus; si inter eos sit glossa, Hostiensis, speculator, Bartolus, vel alius Doctor eximia autoritatis; sin minus majori numero secundum pondus & autoritatem.* Quae omnia nullo fundamento nituntur; maxime, si ejus rationis inspiciamus: nimirum quod numerus septenarius sit perfectissimus; quod ille quoque in testamentis adhibeatur, quod, ubi de re maximi momenti agatur, septem testes requirantur, exemplo Abrahami, qui pangens cum Abimelecho pacem, septem agnos in testimonium statuerit, & quae hujus farinae plura sunt; quae omnia, utpote Jcto vix digna, recensere, nedum pluribus refellere superfedeo; sufficiat, ex his apparere, in hac lite nesciri, quae communior opinio dicenda.

Accedit tertio, quod communis opinio saepe mutetur, ut, quae uno tempore communis fuit, jam contraria sit communi, vid. *Nevisan. Sylv. Nupt. l. 5. n. 9.* Vulgatum nimirum erat, applicare illud, quod de peculio dicitur in *l. 40. pr. de pecul. ad hanc communem opinionem: Eam instar peculii nasci, crescere, interire.* *Corat. d. tract. in praef. n. 6.* Add. *Trentacinq. lib. 3. tit. de Novat. resol. 1. n. 2. Coppen. decis. 58. ubi num. 5. testatur ex Wesenb. Consil. 52. n. 40.* sententiam illam, quod ob lesionem enormem ex *l. 2. C. rescind. vend.* non sit rescindenda transactio, *desisse esse communem.*

Quin quarto, complures reperiuntur casus, qui de jure adeo controversi sunt, ut adsit communis opinio ex utraque parte; unde communes ortae sunt contra communes.

In quo conflictu communium contra communes ea oriebatur disputatio & nova quaestio, quae sit magis communis; & unde magis sit resimanda communis; quae & hactenus inter eos indecisa, & sic incertissima manserunt: aliis eam cognoscendam esse existimantibus, ponderatione utriusque partis: Autorum, aliis numeratione Doctorum, *Corat. d. tract. lib. 1. tit. 4. & 5.* Unde passim allegantur communes contra communes, & sibi invicem contrariae, quarum 609. collegit *Hieron. de Cavall. in spec. Comm.*



*opin. contr. Comm. & passim reperiuntur apud Clarum in Rec. sentent. & Anton Gabriel. in Com. Concl.*

Imo quinto inter eos adhuc dubitatur, & sub iudice lis est, an quando contra communem tenet glossa, communis sit attendenda? Quidam enim acriter defendunt, eo casu glossam esse præferendam, alii vero communem præferendam volunt, & autoritatem glossæ in dubio saltem admittunt; Unde & glossam Advocatorum Idolum vocabant, ad quod, exemplo veterum Gentilium, in dubio recurrendum sit. Vid. *Corat. d. lib. 2. tit. 9. n. 21. & seq. ubi 32. species questionum in dubium vocat.*

Tandem sexto, etsi concedamus, illa, de quibus hætenus egimus, inter eos certa esse, & definita, impossibile tamen est computare communio-rem Dd. opinionem: Plerique enim, & forte præclarissimi Eorum, sententiam suam de illa questione non prodiderunt. Quod duplici ex causa contingere potuit: vel quod inter scribendum in eam non inciderint, vel quod privatim docendo, scripta in publicum de illa questione dubia non ediderint. Etenim hoc familiare illis esse solet, qui contenti aliorum scriinia excerpere, ut, quod omnium facillimum est, maxime scripturire soleant.

Ex his, quas hætenus allegavimus, aliisque causis, doctissimi probatissimique hujus ætatis Jcti, quibus in acceptis ferimus, quod ad pristinum fere splendorem suum sit restituta ars Juris, merito autoritatem communis sententiæ, nisi appareat ratione aut legibus fundatam esse, rejiciunt, præferuntque rationem & leges. Hoc egregie proficitur *Zasius lib. 1. singul. c. 7. Accursii glossæmata nihil plus ponderis habent, quam alterius docti viri doctrinæ, quibus utrisque sine textu, aut evidenti ratione nihil creditur. Imo error est, & quidem periculofus, Accursio tantum tribui, quantum conspirata Doctorum factio- ne ei tribuitur, qui, etsi fuerit vir doctus, & omni veneratione dignus, tamen errare potuit, NB. & autoritatem juris condendi non habet. Et modesta non minus, quam vera Ejusdem verba sunt l. 2. singul. c. 1. n. 26. Nihil apud me loci habet harum ipsarum opinionum, quæ circumferuntur, autoritas, nisi juris scripti veritas eas ornet, & ad id neutiquam adstrictus esse volo, ut curem, quid alii dixerint, sed potius, quid ex veritate dici possit.*

*Et Reinkingius d. Reg. secul. & Eccl. l. 2. c. 11. n. 60. ita inquit: si juris textus, vel ratio evidens contrarium urgeat, iudex a communi recedere potest, & NB. debet.*

Doctis.



Doctissimus quoque Thomingius in decis. 20. n. 20. n. 23. & 24. idem affirmat, dum dicit: quod contra communem opinionem licite judicetur, quando legum & rationum autoritate destituitur. Idem decis. 38. n. 24. ex Cicerone lib. 1. d. Nat. deorum, inquit, Neque enim apud nos valere debet commentatorum praejudicata opinio, ut sine ratione valeat autoritas. Conferatur idem, decis. 4. n. 12. & decis. 48. n. 24.

Hartm. Pifst. lib. 1. quaest. 24. n. 36. haec refert: Non apud nos tantum valere debet autoritas interpretum, ut veritatem investigare, & eidem adstipulari nobis non sit integrum. Idem repetit lib. 1. quaest. 30. n. 24. & lib. 3. quaest. 28. n. 22. & sq.

Nicol. Everardus in loc. ab autorit. n. 24. profitetur, non satis esse, opinionem aliquam esse communem, nisi etiam sit vera, non enim movere debet autoritas dicentis, sed quid dicatur, attendendum.

Item solidissimus Jctus Carpz. Resp. lib. 6. tit. 7. resp. 70. n. 6. & 7. Juris Consulti autoritas oculos mihi ita non perstringit, ut, mancipii instar, ipsorum dicta & opiniones contra rationem juris amplecti cogar, quantumvis etiam fuerint communes, a quibus alias in judicando & consulendo non facile est recedendum. Non enim major autoritas tribuenda est opinioni communi, quam rationi & veritati juris, propter quam a communi opinione tutissime possumus recedere.

Frid. Pruckmannus, Jctus clarissimus, ita refert: part. 1. Consil. 15. n. 32. & seq. Doctoris dictum secundum legem, quam allegat, intelligendum est, adeoque consistere non potest, si non habeat, quo fulciatur, textum. Est postquam Consil. 50. n. 235. retulisset communem Dd. opinionem, nulla lege aut ratione suffultam, haec addit num. 236. Se ergo NB. monstruosam doctrinam ad extremas Libyas usque, veluti monstrorum omnium matrem, deportari curaturum, interim se sectaturum legum veritatisque fontes, Vid. Id. deinde n. 479.

Georg. Adam Struvius, Vir Celeberrimus, in Synt. Jur. Feud. Exerc. 11. th. 51. In jurisprudentia peritorum judicium magnam probabilitatem induxit: potestque interdum esse tanta, ut tutissime iudex legem ita intelligat, & secundum illam interpretationem judicet, NB. Non autem negamus, ob rationes firmiores ac meliores a communi opinione recedendum esse.

Idem quoque profitetur Colerus di. proc. Execut. p. 1. cap. 6. n. 101. it. part. 4. c. 1. n. 41. & 42. Richterus part. 2. decis. 96. n. 90. 91. 92.

Eadem quoque sententia est Schiferdeckerò, Juris Consulto egregio, lib. 1. tract. 15. princ. ubi ait: Se non tantum commoveri ani-



mo, sed & toto corpore perhorrescere, quando dicunt, communem veriori esse praeferendam. Add. quoque *Theaur. decis.* 57. n. 10. *Costal. in Parerg.* n. 12.

Denique *Ulr. Huberus* Juris Consultus solidissimus, in *Prael. ad ff. tit. d. Inoff. test.* num. 14. egregie ait: Nunquam in autoritate non authentica acquiescendum est, nisi ratio constet, quae ex lege est: Et mox addit, Quam difficile sit contra communem Doctorum & praejudicia Curiarum, quod veri & meri juris est, obtinere, non ignoramus: Sed non quaeritur, quid in usu trituraque fori praevaleat, verum quid lex & ratio per nubem autoritatum & praejudiciorum persuadeat.

Ac proinde contra communem opinionem pluribus praejudiciis firmatam respondere non dubitarunt Juri præstantissimi. Sic contra communem Dd. opinionem, pro primo quoque furto valorem V. solidorum excedente, furem esse suspendendum, pronunciarunt apud *Carpzov. p. 4. const. 32. def. 4.* Quin & in ipsa Camera sæpius contra communes opiniones esse judicatum, testatur *Mynsing. 1. Obs. 22. & passim, item Gail. 1. Obs. 37. n. 9.* Addatur quoque *Hartm. Pisl. 1. 4. qu. 4.*

Equidem, si adeo utrinque sit dubia quaestio, paribusque librata rationibus, ut neutra pars præponderet, sed omnia cætera utriusque sint paria, communem sequendam esse, non negamus cum prædictis Dd. Eo enim casu recedere ab illa velle, secundum *Reinking. d. l. 2. c. 11. n. 59. esset plus sapere quam oportet.* Quinimo adminiculum non leve afferet communis Dd. opinio ad firmandam magis sententiam, si ad alias rationes & alia juris prædia illa accesserit.

## LIB. I. TIT. IV.

## DE

## CONSTIT. PRINCIP.

QV. I. An decreta & sententiae Principis jure commune faciant?

*Laut. p. 9. etiam interlocutoria.* **A**FF. Si Princeps ipse causa inter partes cognita decernat, nec de alia mente constet, *L. 1. §. 1. ff. de Const. Princ. L. fin. pr. de Legib. ubi diferte.* Si Imperialis Majestas causam cognitionaliter examinaverit, & partibus cominus constitutis sententiam dixerit: omnes omnino judices qui sub nostro imperio sunt, sciant hanc esse legem

