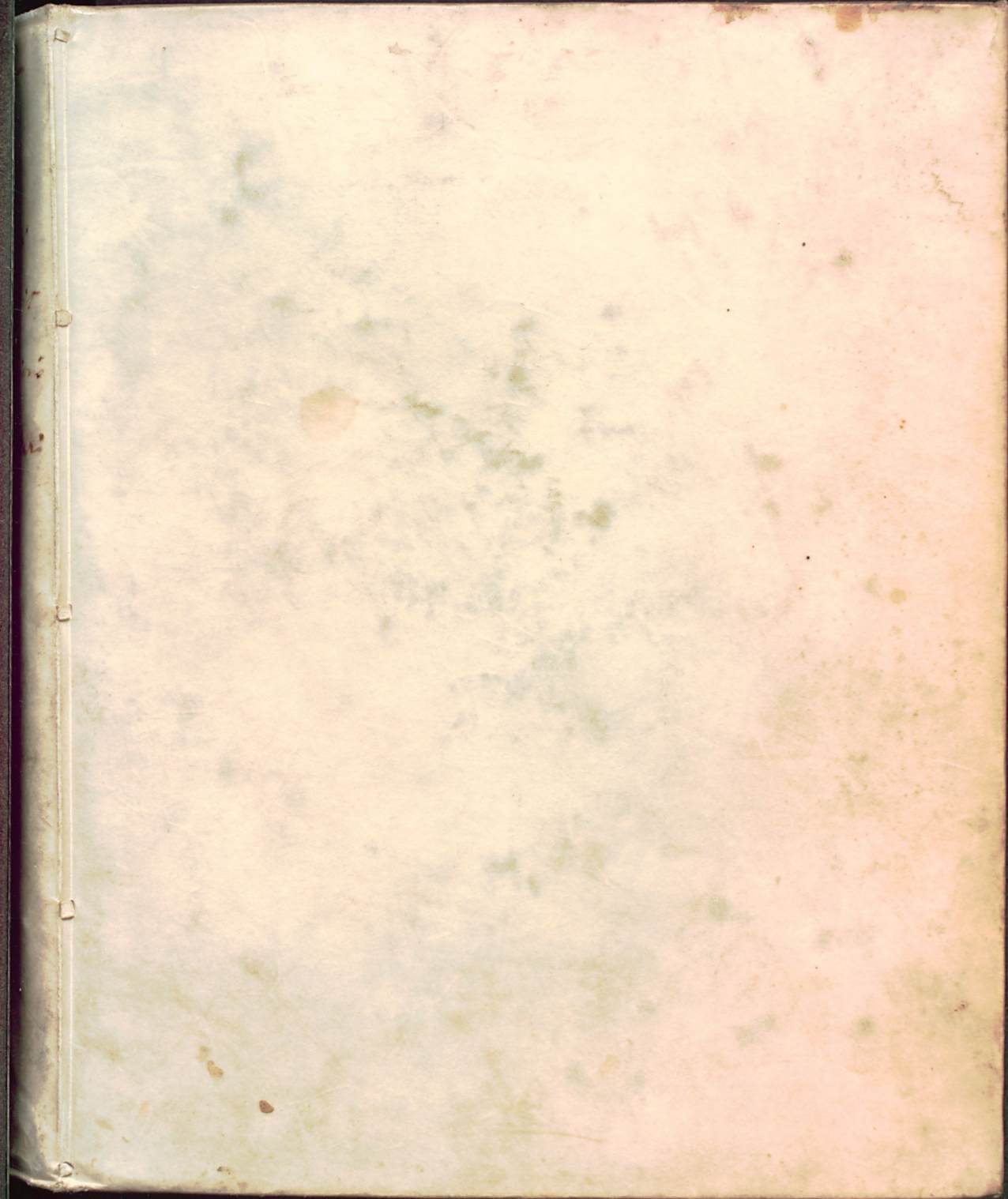
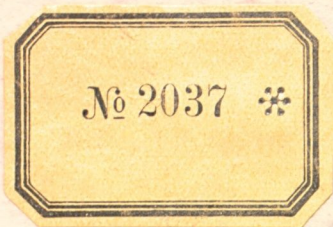






II
Jurisprud.
78.a.

00
2

Hoc Volumine continentur.

- 1) Gundling de Feudis Vexilli.
- 2) ———, de Efficientia metus.
- 3) ———, de Emptione Vxorum.
- 4) ———, An nobilitet Venter?
- 5) ———, de Jure Imperii in n. Ducatum Etruriae.
- 6) ———, — de Renunciatione hereditatum filiarum illustrium.
- 7) ———, — de causa et origine unionis Electoralis.
- 8) ———, — foliuntariumⁱ ubi Schilteri Jus Feudale.

Albrecht, David Christoph [Resp.]

D. NICOL. HIERON. GVNDLINGII
POTENTISSIMI BORVSSIÆ REGIS SACRIQVE TRI-
BVNALIS QVOD EST IN DVCATV MAGDEBVRGICO
CONSILIARII ELOQVENTIÆ ET ANTIQVITA-
TUM P. P. ORDINARII

DE

EFFICIENTIA METVS
TVM IN PROMISSIONIBVS LI-
BERARVM GENTIVM TVM ETIAM HO-
MINVM PRIVATORVM AVXILIISQVE
CONTRA METVM

LIBER SINGVLARIS

IN QVO

VNIVERSA ATQVE SINGVLA SECVNDVM IVRA NATV-
RÆ ET GENTIVM CIVILE ROMANVM PONTIFICIVM ANTIQVAS GER-
MANIÆ LEGES ET INPRIMIS OBSERVANTIAM FORI HODIERNI
EXCVTIVNTVR ATQVE ILLVSTRANTVR.



Nº 2038 *

HALÆ MAGDEBURGICÆ.
PROSTAT IN OFFICINA RENGIERIANA
clb l^o CCXI.

D. NICOL. HIERON. GAVDINGII
POTENTISSIMI BORVSSE REGIS SACROV. TR.
BANVS QVOD EST IN PVCTV MAGDEBVRGO
CONSILIARV ELIOVENTIS ET ANTONIA
JON R. ORDINARI

EFFICIENTIA METVS
TVM P. COMMISSARIVS ET
DEARVM BENIVOLVM TVM-BITAM RO
MINVM PRIVATONVM ANIMVS
CONTRA MVTVM

UNIVERSA ATQVE SINGVLA REVOCVNTVRA NATV
LA ET GENTIV CIVIS RESISTIT TONITRVM ANTONIA
MINE LEGES ET TERNIS OBSERVANTIA NON NOBIS
EXCVNTVRA ATQVE HVMANVS



UNAME MAGDEBVRGICAE
PROSTAT IN OFFICINA REINGHARDI
CH. B. C. X.



PRÆFATIO.

CUr tam copiose disseruerim de efficien-
tia metus, auxiliisque, quibus ab eo
defendimur, multas, easque æquissi-
mas omnes, rationes habeo. Nam
siue præsumtas in hac causa docto-
rum opiniones perpendo, siue philosophiæ vulga-
ris argumenta confidero, siue iura diuersa confuse
& permiste abiecta circumspicio; haud facile
quodpiam inuenire poteram thema, quod vel poli-
endum, vel illustrandum, vel denique ab erroribus
repurgandum videretur magis. Quod non ita in-
telligo, ac si ius ciuile Romanum mea expolitione
indigeret, idque mutandum foret in melius. Haud
ægre enim permittam Crasso apud *Ciceronem*, in-
credibile esse, quam sit omne ius ciuile, præter Ro-
manum, inconditum ac pæne ridiculum: sed per-
mittam tamen ea ratione, vt ne patrium vilescat, infi-
mumq; locum obtineat; aut etiam doctorum quæ-
cun-



cunque opinationes pro legibus venditentur. Recte namq; rationes subduxit Crassus, cum suam respexit ciuitatem, cum in Quiricium intuitus est mores, cum peregrina iura popularibus contulit: simpliciter si fecisset verba, non comparate, tum non tantum ab eo aperte dissentirem; verum etiam superbiæ labem taminania iactanti merito adspicerem. Quis enim æquo ferat animo, solos Romanos ob sapientiæ gloriam extolli, ceteros abiici, vt fungos, contemnique? Quocirca in id maxime incubui, vt articulatim omnia distincteque proponerem; quæue rationis lumen ostenderet, separatim indicarem; tum, quod inter gentes liberas promissiones metu extortæ robur haberent, euidentibus signis exemplisque in luce collocarem: adiectis Romanæ reipublicæ legibus, Germanorum scitis, Pontificum decretis auxiliisque contra metum ab omni parte excogitatis. In his autem ita versati sumus, vt & quotidiano quasi actu attrita, & singularia nonnulla, expulsa interpretum confusione, traderemus: illa, ne qui gregatim pascuntur, murmur emitterent; atque hæc etiam, ne, qui ante nos scripserunt, soli habuisse cornu copiæ viderentur. Quæ, si non improbabuntur tibi, dabimus operam, vt ne diligentia nostræ conatus hic tantum subsistat. Vale.

CON-

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

CAP. I.

de Metu eiusque efficientia in genere respectu voluntatis humane,

§. I. Vitia conuentionum error, dolus, metus dicuntur. II. Inquiritur, vtrum metus, qui simul definitur, ad hanc classem pertineat. Binæ quæstiones proponuntur, vtrum voluntas humana possit cogi, itemque an voluntas coacta sit voluntas? III. Vt prima soluatur, ostenditur spem & metum a vi ortum trahere. IV. Spem auctam maius robur continere. V. Et augeri vero illam, vel intrinsicè, vel extrinsicè. VI. Ergo in omni spe vim esse, ergo coactionem. VII. Ac multo magis in metu: qui tamen sine spe rite intelligi vix potest, quamuis differant. VIII. Spes nobiscum nascitur, metus aliunde venit. VIII. Spes grata est, metus ingratus. IX. In metu sæpe sunt impedimenta interna, ea auersionem progenerant: in auersione est impulsio. X. XI. Sed ingrata, quia contra naturam est. XII. In metu sunt quoque impedimenta externa, quæ molestiam creant. XIII. Non tamen eadem ab omnibus molestia timetur. XIV.

Quamuis interea omnes hominum actiones sint inquietæ & coactæ, vtpote qui spei metusque serui sunt. XV. Id si est, sequitur, vt coacta voluntas maneat voluntas, quia omnes appetitiones oriuntur a vi, quod probatur exemplis; ac tandem concluditur: spem & metum in effectu non aliter differre, quam impulsum ac repulsum. XVI. Interea probatur diuisio actionum in spontaneas & inuitas; quæ exponitur similibus atque exemplis. XVII. Probatur tamen sub hac cautione, ne quis omnes actiones putet inuitas. XVIII. Culpantur propterea doctores scholastici, quibus coactum & inuitam idem est. XIX. XX, hinc refutantur perspicue. XXI, itaque cum etiam coactæ actiones sint spontaneæ, euincitur, Philosophos & IC. perperam disputasse de actionibus mixtis. XXII. Aperitur erroris fons. XXIII. Iureconsulti sibi ipsis non constant; modo enim actiones coactas pro absolute voluntariis habent, & obligationem iisdem attri-

))

tri-

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

tribuunt. XXIV. modo obligationem ab hisce remouent. XXV. Cuius erroris origo est, quod imputationis fundamentum in libertate voluntatis collocant; XXVI. Atque hinc etiam minus recte metu gesta putarunt nulla, vel rescin-

denda; quia non fuere libere gesta: cum tamen a parte acceptantis potius eiusmodi contractus vacillet. Ius autem acceptantis diuersum est, pro differentia status naturalis & ciuilis.

CAP. II.

De effectu metus in promissionibus eorum, qui in statu libertatis viuunt.

§. I. Status naturæ status libertatis est. II. non tamen licentiæ. III. vt fere existimauit Spinoza, cui temere nonnulli adfociarunt Hobbesium. IV. igitur etiam in hoc statu metus illicite potest inferri, & si inferatur, gestum inutile est. V. Secus ac Grotius putauit, qui promittentem tantum respexit, non acceptantem. Laudatur Puffendorffius. VI. refelluntur inanes obiectiones. VII. Vffelmanni & Rachelii sententia examinatur; qui ius acceptandi inuasoribus concedunt: quod tamen etiam in summa libertate iis iure non competit. VIII. id Hobbesius quoque agnoscit, licet in statu naturali secus accadat. IX. Hic bellicus est. X. quamuis alii medium & ex utroque confusum dicant. XI. in bello iuris disceptatio vel nulla, vel ratione facti obscurissima est. XII. Ergo o-

mnia, quæ disputantur, ad ideas pertinent. XIII. Hinc Grotius ad ius gentium voluntarium confugit. XIV. XV. quoniam in hoc statu illicitus metus a bono & licito discerni non potest. Quod ostenditur, & a dubitationibus aliorum defenditur. XVI. Itaque magis aptum argumentum ducitur a mutuo belligerantium consensu, ac compremisso in vim metumque: & comparatio instituitur inter litigantes in foro, & bellum gerentes. XVII. XVIII. indeque pactorum, quamuis metu compositorum, in statu naturæ firmitas demonstratur. XIX. XX. XXI. XXII. Secundum hæc principia pactum Francisci I. Madritianum cum Carolo V. diiudicatur: & Gallorum obiectiones refelluntur. XXIII. XXIV. Comparantur Franciscus & Iohannes Valesius, ac prioris cauillationes de-

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

detegantur. XXV. Reicitur bellorum distinctio, quæ per modum contractus, atque ex necessitate ineuntur. Polybius & Puffendorffius confutantur. Antiqui Scriptores raro fœdera metu contracta improbant: recentiores aliter sentiunt. XXVI. inprimis Pontifices Romani. XXVII. quod Paschalis II. XXVIII. & Innocentii III. XXIX. & Cardinalis Zabarellæ, & Clementis VII. exemplis. XXX. & Decretalium, & Cardinalis de Laurea consensu firmatur, XXXI. Hanc opinionem & Galliæ Reges & scriptores quandoque pro re nata adoptarunt. XXXII. Hispanorum plurimi reiecerunt: qui laudantur. XXXIII. Sed hæc tamen non sunt trahenda ad promissa Imperantibus sine causa extorta a ciuibus & subiectis. Defenditur factum Mariæ Scotorum Reginae, quæ sibi subditis, vt & Friderici III, qui Brugenſibus seruandam fidem negabat. XXXIV. quamuis aliud dicendum, si de iuribus ciuium & Imperantium obscure disceptetur. XXXV. Hinc collatio instituitur inter perduelles, & piratas. Cum his nulla societas est: cum illis denuo coniungi imperantes volunt. Ergo seruanda posterioribus promissa; prioribus non item, XXXVI. Ea propter

iuste culpauit Wicquefortius Anonymum Bruxellensem, quod fœdus pacis Lusitanos inter, & Hispanos absone dixit nullum. XXXVII. Tandem experimentum fit, vtrum hæc fundamenta ad imperii Germanici Caput, & membra possint applicari: distinguiturque inter metum, quem Cæsar ostendit Statibus secundum Imperii leges, ac contra illas. Improbatur Caroli V. factum in causa Conradi Tecklenburgici; cui Lingenſem ademit tractum. XXXVIII. Deinde ostenditur, Status inter se non habere ius incutiendi metum, hoc est, ius belli, quod vocant, offensiu: obſtare imperii leges: confutatur Limnæus. XXXIX. nec illas abiſſe in desuetudinem, quod copiose contra dissentientes firmatur. XL. Simulque probatur, neque etiam priuatam eosdem procures vim inferre sociis, & constatibus, quos ita appellant, posse; in quam rem adducitur res iudicata, & singulare Rudolphi Habsburgici Diploma: quo inter Wenceslaum Bohemum & Ottonem Brandenburgicum in causa metus ex æquo & bono pronuntiauit. Additur simile promissum a Mathilda matre Rudolpho Palatino coactori factum, quod Albertus Rex Romanorum dixit irritum.

CONSPECTVS DISSERTATIONIS,

CAP. III.

De effectu Promissionis metu extortæ in statu ciuitatis inprimis Romanæ.

§. I. In statu naturæ cum pa-
rum securitatis sit II. homines ab
illa libertate recedentes in ciuita-
tem concesserunt: vbi metus ces-
sare debet. III. eoque omnes pro-
missiones metu a priuatis extortæ
non tantum illicitæ sunt, sed & nul-
læ: atque id quoque Romani in
contractibus bonæ fidei agnoue-
runt. IV. quod firmatur e Pan-
dectis: simulque edicti Prætorii, &
formulæ Octauianæ origo e Cice-
rone in notis ostenditur. V. quod
amplius probatur e Codice, e
Symmacho ac VI. Glossatoribus
respondetur. VII. Ciceronis lo-
cus obscurus exponitur & VIII.
qua forma Romani in expungen-
do metu pro differentia contra-
ctuum fuerint vsi, clare explicatur.
IX. hinc confutantur, qui aliud iu-
re Codicis inualuisse contra Noo-
dium putant. X. XI. qui de-
fenditur. XII. atque inde origo
erroris detegitur admissæ in omni-
bus iudicii actionis quod metus
caussa. XIII. postea inquiritur
in causam, quare Prætor metu i-
nitos contractus stricti iuris non
renuntiauerit irritos: quæ non
am e corrupta Romanorum phi-

losophia, quam iure formulario
deducitur. XIV. Sed cum vero
non quiuis metus in iure attenda-
tur, monetur, atrocem & illicitum
requiri. XV. hinc definitur me-
tus atrox & exemplis illustratur:
adiecta variarum legum in notis
explicatione. XVI. tum differi-
tur de metu lymphatico, non iu-
sto. XVII. item de metu præsen-
ti: qui facultatem & voluntatem
requirit: non facultatem. XVIII.
XIX. XX. nec voluntatem solam
quod exemplis & legibus stabili-
tur. XXI. XXII. exponitur, quid
sit metus illicitus, illatusque contra
bonos mores: itemque licitus, &
bonis moribus conformis. XXIII.
ad quem pertinet metus reueren-
tiæ. XXIV. de quo quidam ab-
sone statuunt. XXV. Ventila-
tur quæstio, vtrum metus furibus
& adulteris in flagrante delicto
deprehensis iniectus sit licitus?
quod negatur. XXVI. XXVII.
Quoniam vero leges non curant
metum, nisi sit aliquid gestum,
hinc voculæ huius sensus diluci-
datur: qua occasione l. 2. de his
quæ vi metusque causa & l. 7. de
condict. obt. e. enucleantur. In
qui-

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

quibus metu gestum non esse dicitur, quod quis remoto metu facit vel promittit. XXVIII. Unde quid ad remotionem metus requiratur, scribarum inutili cautio-

ne reiecta, differitur. XXIX. quidue per damnum reapse datum in hoc negotio intelligatur indicatur XXX. exposita in transcurso 1, 13. ff. h. t.

CAP. IV.

De effectu promissionis metu extortæ secundum ius Pontificium.

§. I. Pontificium ius differt in hac causa a iure Romano, licet dissentiant plerique. II. Requirit illud in omnibus actibus bonam fidem; eoque non est credibile, vlla ratione metu gesta posse esse rata. III. Quod etiam demonstratur variis exemplis. IV. Confusio autem iuris Civilis & Canonici fecit, vt contrarium statuerent Doctores plerique. Hinc sane exponitur cap. 2. X. h. t. V. Reiiicitur distinctio Gonzalezii inter actus, qui libera voluntate fieri debent, & actus, qui ex libertate simpliciter: defenditur Imbertus contra A. Fabrum. VI. Pariter exploditur distinctio inter actus spirituales & non spirituales. VII. Panormitani, Wesenbecii, Hahnii sententia approbatur, qui metu extortas promissiones secundum Pontifi-

cum decreta existimant nullas. VIII. Sed requiritur tamen hoc quoque iure metus iustus; qualis non est metus reuerentiæ. Reiiicitur distinctio doctorum inter reuerentiam, & nimiam reuerentiam: ceterum conceditur metum anathematis esse metum atrocem. IX. Refellitur Antonius Matthæi nepos, qui ius Canonicum metus non magni habere rationem contendit. X. XI. Differentia inter metu gesta iurata & iniurata. Iurata, cur Pontifices statuerint rescindenda? arcana consilia sacerdotum in iuramentis. XII. Examinatur opinio Augustini & Pontificum: vtrum promissiones iniuratae firmiter obligent quam iuratae? Refelluntur quidam e nostratibus Theologis atque Iureconsultis: atque inprimis executitur ratio: in iuramentis ali-

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

quid Deo promitti. XIII. Affirmatur Fridericum Barbarosam in authentica legi. *si aduersus vendit.* iuramenta metu extorta dixisse nulla. XIV. Probatur id ex Guntheri Ligurino. XV. Quid sentiendum sit de re-

laxatione & absolutione iuramenti? quis absoluat secundum ius Canonicum? XVI. Etiam Evangelici Doctores Lynckerus, Linckius, Lauterbachius, ceteri, absolutionem a iuramento vrgent. X. qui confutantur.

CAP. V.

De effectu promissionis metu extortæ secundum antiqua iura Germaniæ.

§. I. Germani bellum amarunt, vim, tumultus: in suis tamē ciuitatibus egerunt tranquille, bonæ fidei dediti. II. Eorum iura rationi naturali sunt conformia: hinc etiam metu gesta pro nullis habuerunt. III. IV. Quod firmatur e legibus Visigothorum. V. e lege Baiuvariorum VI. e Capitularibus Francorum, formulis Marculphi. VII. Repellitur obiectio e Capitulari Caroli Magni facta. VIII. qua se abripi passus est Schilterus. IX. X. hinc ostenditur, illud Capitulare e legibus Romanis aliisque esse mixtum. XI. Adducitur

caussa quare in sequioris æui legibus nihil de metu extortis pactionibus occurrat. XII. Ostenditur, Fridericum Barbarosam illas irritas existimasse. Quidam e pace Constantiæ idem demonstrant. XIII. vt & Petri de Vineis epistolis. XIV. Pro-uocatur denuo ad Rudolphi Habsburgici clarissimam decisionem. XV. XVI. Quare non amplius secundum leges antiquas Germanicas iudicent? Vtrum rescindi ac nullum esse in effectu perinde sit? An bene egerint agantque Doctores in contrarium cuntes?

CAP. VI.

De auxiliis contra metum secundum iura, quæ adtulimus diuersa.

§. I.

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

§. I. Auxilium contra me-
rum in ciuitate ex recta ratione.
II. Ab hac simplicitate recesserunt iuris Romani auctores. III. Varia remedia contra vim ante formulam Octavianam. IV. qua demum factum est, vt etiam in stricti iuris contractibus metus abigeretur. Duplex in edito via proposita: restitutio iuris & actionis veteris, & actio quod metus causa. V. actiones restitutæ sunt viles. VI. Cur actionem quod metus causa effinxerit Prætor. Vnde illa originem sumat. Est actio rei persecutoria; sed pœnalis ex post facto. VII. Vnde variæ difficultates concidunt. VIII. Quare detur contra tertium etiam bonæ fidei possessorem. Negatur ineptum esse, formulam concipere conditionalem. §. IX. Defenditur Oldendorpius ab argumento Rhetii. X. Opinio Rhetii & Feldeni, qui hanc actionem sua natura dixerunt pœnalem. XI. Adducitur causa, quare Prætor eam dixerit in rescriptam. XII. Ordo iudiciarius in causa metus, si ageret inuasor re nondum tradita. XIII. Ordo iudiciarius, si ageret metum passus re tradita. Formula Præ-

toria. Arbitrium. XIV. Tres arbitrariæ actionis proprietates (1) probatio metus: quomodo peragatur? (2) Formula arbitrii. Quid significet parere arbitrio, quid restituendum? explicatur difficilis l. 14. §. ii. ff. h. t. in notis. (3) absolutio vel condemnatio. Respondetur Hottomanno, qui condemnationem nunquam secuturam sibi persuasit. XV. quomodo metus fuerit expunctus in iudiciis bonæ fidei, si egisset inuasor. Quid sit exceptionem actionibus bonæ fidei inesse? Refutatur Hottomannus. quomodo metus sit extinctus, si perterrefactus egisset contra inuasorem? eum in finem explicatur rescriptum Alexandri Imperat. l. i. Cod. de rescindenda venditione. Observatio de vocula rescindendi. Reiiicitur in hoc negotio distinctio interemptionem & venditionem, & rei venditæ traditionem. Explicatur Vlpianus in leg. ult. §. i. ff. h. t. XVI. Adfirmatur in contractibus b. f. etiam rei vindicationem locum habere. XVII. etiam actionem ex contractu quanti maioris, vel minoris. XVIII. His constitutis, resolvuntur quatuor quæstiones & (1) quidem, vtrum

CONSPECTVS DISSERTATIONIS.

utrum tales actiones in bonæ fidei iudiciis sint directæ, an utiles. XIX. (2) an actio quod metus causa sit remedium extraordinarium. quid cognitio sit apud Romanos? quid ius ordinarium. XX. (3) an hic detur iudicium rescindens & rescissorium. Tres opiniones recensentur: ab Hubero & H. Cocceio dissentitur. XXI. (4) an in actione rescissoria duplex sit sententia definitiva? Laudatur Hahnus. XXII. Ostenditur, quare definitiva sententia in quadruplum fuerit concepta? Comparatio inter quadruplum in actione vi bonorum raptorum, & quod est in actione ob metum. Quare triplum effinxerit Prætor? quamobrem fur manifestus gravius sit punitus quam ereptor? nova sententia proponitur. Ius Romanum e Græco illustratur. Origo actionum pœnaliū e Græcia. XXIII. In quadruplo continetur simplum restituitur in nota (*) ope Græcorum interpretum locus Vlpiani corruptus in l. 22. §. 1. ff. de

pignoratitia actione, quadruplicantur fructus & omnis causa: non tamen usuræ, quamdiu dureret actio in quadruplum? an annus utilis sit mutatus a Iustiano in quadriennium: quod contra Hahnium aliosque variis rationibus adstruitur. XXIV. Ius Canonicum ignorat quadruplum, probatur contra Schilterum nouo argumento e S. Gregorii Epistolis. quare actiones dupli, quadrupli refugerint sacerdotes? XXV. Ius patrium, seu Teutonicum respuit itidem has Romani iuris ambages. XXVI. sed placuerunt illæ recentioris ævi doctoribus. XXVII. placuit etiam multis pœna tripli seu quadrupli: adducitur facultatis Wittebergenfis decisio. XXVIII. XXIX. a quibus omnibus dissentitur: ac copiose eorum argumentis respondetur. XXX. Saltem clare demonstratur, eiusmodi decisionem nec Romanam, nec certam, nec Germaniæ moribus prorsus esse conformem.

CAP.



CAPVT I.
DE METV EIVSQVE EFFICI-
ENTIA IN GENERE RESPECTV VOLVN-
TATIS HVMANAE.

§. I.



Itia conuentionum ap-
pellantur, quæ illarum naturam læ-
dunt ac peruertunt. Natura vero
omnium pactionum & contractuum
in eo videtur consistere, vt, prælu-
cente intellectu, ac decernente vo-
luntate, fiant. Igitur error, dolus,
qui intellectui aduersantur, & metus, qui voluntati
contrarius esse dicitur, in vitiis conuentionum vulgo
ponuntur.

§. II.

Sed videndum esse arbitramur, perspiciendum-
que cum cura, vtrum etiam metus ad hanc classem ab
Doctoribus, qui juris artem profitentur, iuste refera-
tur: vt qui nihil aliud est, quam auersio cum opinione
damni secuturi. (*) Qui præsumtis opinionibus sunt
immersi, quæstionem hanc habebunt pro Domitiana;
A nos.

nosque actum agere sibi fortassis persuadebunt. At aliter, credimus, rationes subducent, si & nostris ratiociniis expendendis nonnihil temporis indulserint. Quocirca binas prius quæstiones considerabimus, quarum altera eo redit, vtrum voluntas humana possit cogi? altera, an coacta voluntas sit voluntas? Deinde confectaria adiiciemus, conclusionesque inter gentes, atque in foro civili perquam vtilis.

(*) Sunt nonnulli Iuris auctores magnopere solliciti, quomodo timor et metus, formido, terror et trepidatio discernantur. Nos, cum ad rem nihil hæc faciat consideratio, labori inani superfedemus.

§. III.

Et in confesso autem est, multisque experimentis exploratum, ipsam hominum vitam esse motum, neque sine cupiditate metuque aliisque affectibus vivere hominem posse magis, quam sine sensu. (*) Omnis vero cupiditas, quam alii spei nomine insigniunt, & metus, quem nonnulli providentiam appellitant, a vi quadam ortum trahunt. Et hæc vis vel congenita est, vel aliunde procedit. Sperant enim homines natura, cupiunt, desiderant, amant. Amor sine conatu non est: conatus potentiam requirit: potentia, vis, atque virtus synonyma (*) sunt.

(*) Sunt hæc *Thomæ Hobbesii* verba, qui affectus omnes ad spem retulit metumque. vid. *Leviath.* Cap. VI. p. 25. & cum primis p. 32.

§. IV.

Quemadmodum vero spem (*) nostram, aliorumque quotidie augeri cernimus; ita negari vix potest, illud augmentum conjunctionem virium continere;
vires

vires autem coniunctæ multiplici impulsione constant. Vbi multiplex impulsio, ibi multiplex potentia. Quamobrem iterum relinquitur, vt in spe aucta maius robur, inque robore noua potentia, in potentia quædam quasi coactio deprehendatur. Quid enim facimus, quæso, cum res nobis, sensibusque obicitur nostris, quæ mentem corpusque recreat, & gloriam pollicetur, & facultatibus nostris accessionem promittit? Nonne appetitus vehementior efficitur? Nonne tres istæ considerationes, quidquid est in mente cupiditatis excitant, adeoque inquietudinem producant maiorem? Nam vbi cupiditas ibi motus; vbi motus, ibi violenta agitatio; vbi agitatio ibi inquietudo. Atque hæc quidem ab interno principio procedit; idque Hobbius phantasi-
am dicit.

(*) Nemo miretur, nos, cum de metu disputamus, differere de spe. Vix enim metus sine illius oppositu intelligitur: vtpote qui vel vacuitatem spei, vel diminutionem eiusdem subindicat.

§. V.

Quod si ad ea, quæ extra nos sunt, mentem oculosque flectamus, quam infinita rursus occurrunt, quæ afficiunt mentem, eamque ad spem erigunt maiorem? Nam, vt taceam, quæ occulte nos impellunt, ac spem illam diuinam, quæ inadspiciuæ potentiæ robore firmatur, silentio inuoluam; tamen euidenter, puto, constare, & homines, & quæ sunt in rebus creatis, corpora reliqua singulis tere momentis acres appetitionibus nostris stimulos subiicere, quamuis diuerso modo agant, & dissimili ratione voluntates nostras feriant, percellantque. Neque enim omnes eadem sperant, sicuti nec effectus rerum omnium experiuntur singuli. Va-

4 CAP. I. DE METU EIVSQVE EFFICIENTIA

riant appetitus cum opinione obtinendi coniuncti, sicut illa corporis concretio variat, quæ se in animum diffundit, atque in mentis nostræ interiora, ut ita loquar, transit. Habet avarus suas inquietudines, voluptatibus deditus suas, ambitione inflatus suas identidem; quas unusquisque peculiariter sentit, atque experitur.

(*) Est hæc iterum doctrina *Hobbii*: *Appetitus ceteri, inquit, rerum particularium oriuntur ab experientia effectuum, quos in nobis, vel aliis hominibus produxerunt. Rerum enim, quas non omnino cognoscimus, vel quas non credimus existere, appetitum alium habere præterquam experiendi impossibile est.*

§. VI.

Ex quo perspicue, nisi me animus fallat, consequitur, ut voluntas, dum cupit, appetit, desiderat, sperat, amat, cogatur, siquidem verum est, in coactione (*) vim potissimum spectari. Hæc vero cum observetur in affectu, quem spem dicimus, quid non tandem observabimus in metu, qui cupiditates nostras alterat?

(*) Velim, ut potissimum huc respiciat Lector. Nam ubi vis, ibi coactio. Quod, si quis neget, tum vero rogabimus eum, ut coactionem respectu actionum humanarum perspicue definiat.

§. VII.

Est enim metus, ut diximus, aversio. In spe adiumenta cernuntur; in timore impedimenta. Quod si vero adiumenta sine coactione concipi nequeunt, quid fiet de impedimentis? Qui impellitur, vim sentit, qui repellitur, seu auertitur, aut metuit, percipit eandem. Tantum in hoc aliquid differentiae conspicitur: Spes,

Spēs, vti post *Hobbesum* viderunt plures, (*) nobis cum nascitur, quia homo non est sine appetitu, appetitus non sine spē; metus vero non tam a prima natiuitate nobis adest, quam aliunde generatur, maiorique potentiae originem suam debet, nec sine contentione aliarum virium mente depingi potest. Appetitus autem cum opinione accipiendi saepius sine pugna alterius virtutis sese exserit.

(*) Laudandus est D. Thomae, qui disciplinam de spē atque metu vberius excoluit in *Fundamentis I. N.* quae vide Lib. I. cap. II.

§. VIII.

Cui accedit, quod ille conatus, cui spei nomen indidimus, quia primus est, a vi nobis grata proueniat; cum e contrario illa altera, quae metum progenerat, nunquam non sit, ac videatur acerba. Quod enim a teneris vnguiculis sensimus, ac quotidie experimur, illud, quia consueuimus, sine dolore atque incommodo toleramus. Quod noue nobis obuenit, & naturali cupiditati contrarium est, tam acceptum sane, gratumque videri non potest.

§. IX.

Sed notum vero est, impeditiones, quae spem minuunt, & interdum tollunt, vel intra nos cooriri, vel extra nos. Nam ipsae hominum appetitiones sibi saepe contraeunt; cupiditas otii cum cupiditate agendi ac laborandi pugnat; audacia ambitionis abiecto & feruili hominis tenacis animo refragatur. Et hoc interea certamen sine violentia peragi nequit: omnis autem violentia, quae contra naturam est, & propterea auersio vocatur, iniucunda omnino videtur.

§. X.

§. X.

Signanter adiecimus: *quæ contra naturam est.* Etenim spes etiam suis non destituitur impulsionebus. Verumtamen illæ naturales sunt, nec mentem a scopo quem sibi præfixit, dimouent; sed motam fortius tantum impellunt & adiuuant, vti contingit in corpore iam moto, cum noua in illud fit incurfio.

§. XI.

Quæ cum ita fint, optima profecto ratione concluditur, vt, quoties in nobis etiam aliquid obftaculiprehendimus, contriftemur: contriftatio vero & metum comitatur, & fequitur. Sic homo membris contractus, cum saltare alios in feminarum pulcerimarum coetu videt, dolore afficitur, non minus, quam cum eunuchus ad congressum cum virgine formosa fe sentit minus aptum,

§. XII.

Similis motus in homine excitatur, cum extrinsecus nonnihil remoræ offendit, siue illud incurrat in oculos, siue minus. Nam & timor Dei, qui hominem post considerationem maiestatis ac feueritatis diuinæ a peccatis cohibet, atque auertit, triftitiam in mente fibi relicta progignit, quemadmodum ceteræ quoque oppositiones, quæ a corporibus, ipfisque mortalibus oriuntur, ad molestias nobis creandas femper videntur aptæ. (*) Molestia vero quædam mali perpeffio est, quæ doloris sensum post fe relinquit.

(*) *Et auersionem autem habemus etiam ab iis rebus, non solum, quæ cognouimus, nos leffisse; sed etiam ab iis, quas, an leffuræ sint, nec ne nescimus.* v. Hobb, *Leuiath*, p. 26.

§. XIII.

§. XIII.

Interea, sicuti non eadem omnia speramus; ita non timemus eadem. Ambitione turgidus cum infamia colluctatur: luxuriosæ vitæ immerfus subductionem omnium, quæ ad illam pertinent, instrumentorum perhorret: opibus intentus paupertatem atque inopiam cumprimis pauescit. Sed hic tamen non timet ieiunia, quæ metuit homo gulosus; nec fugit infamiam, quam omnibus modis auersatur gloriæ amore inflammatus. Ergo etiam in ipso metu diuersa agitatio est, prout sunt hominum animi, animorumque, qui eodem afficiuntur, domicilia.

§. XIV.

Sed bonum factum! vidimus hætenus, eos, qui sperant, vi quadam propelli, omnes etiam, qui metuunt, simili vi repelli & auerti. Iam vero, cum vel spe quadam excitati, vel metu præpediti nunquam non agamus, colligitur sane, vt omnes nostræ actiones non tantum sint inquietæ, verum etiam coactæ, eoque voluntas nunquam sit prorsus libera, sed semper coacta, prout etiam continue omnibusque horis momentisque & aperte, & occulte cogitur. Homo enim spei metusque, vnde ceteri quoque deriuantur affectus, seruus est.

§. XV.

Quamobrem altera nunc ventilanda quæstio videtur, vtrum coacta voluntas sit voluntas? Quod vt congrue fiat, perspicendum est, an desideria & auersiones dici queant, inuoluntariæ? Et hoc vero, nemo, quod scio, adfirmavit, nec forte adfirmabit quisquam. Quis enim vnquam adseuerabit serio, nos, cum persuasionibus a-

mi-

micorum, & irritamentis feminarum succumbimus, cum adspectu, odore ac sapore ciborum, vini, nummorumque cupiditate abripimur, nos, inquam, agere inuitos, aut nolle, dum cupimus, aut resistere, dum rem amatam nobiscum coniungere laboramus, aut istud etiam aduersante & repugnante natura horrere, quod omnibus votis, & ambabus, quod aiunt, manibus amplectimur? Quod si quis adeo foret ineptus, ut *cupere ac nolle* pro synonymis vendicaret, eum non tantum non ferendum, sed habendum pro absente merito pronuntiarem. Id certum est, aliud esse libere velle, aliud non velle, seu nolle. Qui metu percitus ob minas mortis, ignominiae, damni, carceris &c. aliorum mentem flectit, non quidem libere id facit, sed sponte tamen. (*) Spontanea vero actio voluntaria est. Nam etsi tristitia, quae comitatur metum, voluntatis quandam repugnantiam indicare videtur; vix illa tamen efficit, ut, quod ob hanc causam suscipimus, inuitum dici queat, seu non voluntarium. Est in metu, non inficiamur, contentio virtutum; sed superatur una ab altera. Est in metu voluntatis auersio; sed &, dum auertimus animum, volumus; non minus, quam, cum repellimur, mouemur. Spes autem & metus in effectu non aliter differunt, quam impulsus ac repulsus.

(*) Confundunt haec plerique Doctores: confundit quoque latinus sermo. Opponit *Ambiorix* apud *Cesarem* Lib: V. de B. G. Cap. XXVII. *coactum* ciuitatis *voluntati* suae. At qui veritates quaerunt idioma vulgare curant scilicet.

§. XVI.

Ergo recte nonnulli actiones in spontaneas & inui-

inuitas, hoc est voluntarias & non voluntarias distribuerunt. Spontaneæ etenim voluntatem auctorem habent; inuitæ non item. Ita cor hominis mouetur, sanguis in gyrum voluitur, neque in potestate est nostra, vt peculiari cogitatione, eiusmodi agitationem, impediamus; quod indicio est, hanc actionem respectu nostræ voluntatis, esse inuitam, quia ab illa & electio, & determinatio voluntatis prorsus excluditur. Similiter nemo eos voluntarie aut sponte pronuntiabit agere, quorum musculi ac nerui suam originem versus perpetuo contrahuntur, & distenduntur, vt vel sardonio risu dentes denudent, vel, vt fiebat in chorea sancti Viti, perpetuo saltu tripudiant. Tali in conditione constitutus homo non magis sponte agit, voluntarieque mouetur, quam lapis in terram proiectus, aut pila cum impetu iactata & reperiussa.

§. XVII.

Sed caue (*) putes, omnes actiones coactas esse inuitas. Tamen si enim verum videtur, actiones inuitas recte vocari coactas: non sequitur tamen vt, inuerso ordine, omni coacto inuiti titulus sit adfigendus. Sæpe nos ipsos cogimus; cumque antea obseruauerimus, homines spe metuque impulsos agere, relinquitur sane, vt aut omnis actio humana inuita vocari debeat, quod absonum, aut coactum voluntarium esse queat, quod omnino videtur veritati congruum.

(*) Eandem cautionem D. Thomasius legentibus ingessit in F. I. N. lib. I. cap. II. §. CV.

§. XVIII.

Idcirco grauiter impegerunt Scholastici, (*) quorum opinione coactum & inuitum pari passu ambulat

B

bulant

bulant, ac quævis voluntaria actio libera est, & ipsa voluntas libertate intrinseca pollet, vt taceam, quod de inuito per ignorantiam (*) minus apposite ab iisdem adfertur.

(*) Ne quis hac de re dubitet, I.F. Krebsium citamus, qui in sua *morum scientia* cap. I. II. seq. opinionationes scholasticorum doctorum exacte retulit.

(**) Tam inepte ignorantiae vocula inuiti adiicitur, quam circulo quadratura.

§. XIX.

Quamquam enim quidam (*) obijciunt, eiusmodi actus coactos, non magis a voluntate dici posse imperatos, quam iter filii, in speluncam ab latronibus abrepti vocari mereatur iter a patre imperatum, qui filium in academiam ablegasset; non est tamen istud alicuius ponderis. Tu namque probes prius, voluntatem in omni coactione ita exulare, vt reuera patris abest voluntas, cum latrones filium bonis artibus intentum secum asportant & in captiuitatem trahunt. Eiusmodi simile doctrinam de inuito potius illustrat, quam illam de coacto. Illic nihil imperat, agitque voluntas: hic vero primas tenet, quod exemplo facile est ad declarandum. Fac enim me latroni mortem minanti C. porrigere, an, dum porrigo, porrigere nolo? an manus extenditur sine voluntate? Quis igitur, nisi ipsemet velim, cupiamque extendit? Nemo me tangit, nemo atterritat, nemo iniicit manum, nemo applicat membra: tantum minatur prædo, fulminat, furit: ego metuo, mortemque auerfor. Quid ergo? Malo dare C. vitamque redimere pecunia, quam mori; hoc est, nolo mori, malo diutius viuere. Cupiditas maior exsuperat minorem. Qui vero, aliquid enixe cupit,

is

is magis sane illud censetur velle, quam quod appetit remissius. Itaque qui metuit, cogiturque, reuera, quod facit, voluntarie efficit.

(*) Illa similitudo a *Iacobo Thomasio* ad vulgarem doctrinam illustrandam excogitata est, quam deinde alii adhibere plures. vid. *not. ad Regul. Stahl.* p. 529.

§. XX.

Quibus ita constitutis, alii sine negotio satisfieri dubio potest. Aiunt, (*) complures omni fuisse tempore re-
pertos, qui nullis potuerint tormentis permoueri, vt manifestarent secreta, abnegarentque, quam semel sunt professi, religionem. Merito enim rehero, inde nihil aliud concludi, quam inclinationem occultandi secreta fuisse maiorem appetitione commodioris, aut longioris vitæ. Minor autem vis succumbit maiori, & ab hac subigitur.

(*) Est hæc *Krebsii*, quem allegauimus, obiectio.

§. XXI.

Ex quo manifeste, nisi fallor, apparet, quam incassum laborauerint tam Philosophi, quam Icti, cum disceptarunt, atque anxie inquisiuerunt, vtrum actiones metu susceptæ ad voluntarias, an necessarias, aut etiam tertium actionum genus, quod mixtum appellarunt, sint referendæ? Nemo enim non videt, esse illas a voluntate productas, seu decretas. Qui mixtas dari actiones statuerunt, rem ita implicarunt, vt, quin se ipsos intellexerint, ambigendum sit. Partim enim voluntarium, partim non voluntarium repugnat. Quod voluntati contrarium est, voluntarium certe dici nequit: & quod voluntati conforme, eidem profecto aduersari videtur nequaquam.

§. XXII.

Et huius vero erroris fons a præcisione (*) Doctorum permanavit. Nam cum mente separari præsentis periculi circumstantias posse viderent, pronuntiarunt temere, actionem, mortis, vel ignominiae timore initam, eo respectu inuitam potius, quam spontaneam debere appellari. Sed non animaduerterunt, tum, si seponatur atque animo abscindatur periculum, aut evanescere actionem, aut, quod notandum, saltem actionem metu initam in fumum abire. Hoc autem si fiat, quare quæso actionem appellant metu susceptam, a qua metum omnem, mentis sollertia, tollunt? Igitur rectius rem pensitarunt Thomas Aquinas, (*) &, qui eum sectantur, auctores, quum metu facta absolute voluntaria dixerunt.

(*) Legendus in hunc finem *Ioannes Clericus* in *Arte Critica* vol. I. Cap. V. qui segetem errorum ab abstractis notionibus coartorum collegit. Quibus etiam ille, quem confutamus, est adiiciendus.

(**) Lib II. quæst. VI. art. VI. Adscribam verba: *Sic, quod fit per metum, est voluntarium, in quantum scilicet est hic et nunc, prout nimirum in hoc casu est impedimentum maioris mali, quod timebatur; sicut proiectio in mare fit voluntarium tempore tempestatis, propter timorem periculi. Unde manifestum est, quod simpliciter voluntarium sit: unde et competit ei ratio voluntarii, quia principium eius est intra. Sed quod accipiatur id, quod per metum fit, ut extra hunc casum existens, prout repugnat voluntati, hoc non est, nisi secundum rationem tantum.*

§. XXIII.

Iureconfulti, ad quos hæc potissimum pertinet doctrina, in quibusdam conclusionibus eam, quam demonstrauimus, veritatem agnouerunt: licet in aliis parum.

rumper cæcutiuerint. Quam enim ob rem delicta metu maioris mali perpetrata statuunt plectenda? Quod si omnis in eiusmodi specie exularet voluntatis electio, non foret, credo, delictum. Sed appellitant delictum; simulque puniendum pro tribunali definiunt. Quocirca conficitur, vt metu patrata a voluntate, (*) tanquam e fonte, profluant.

(*) Nec iuuat, delicta ob metum patrari propter legis prohibitionem non posse, nec debere. Semper enim vrgo, leges non violari nisi sponte nostra. Ergo dum poena afficitur ex timore peccans, concluditur, voluntatis decretum ab actione illicita minime absuisse. Quod sufficit.

§. XXIV.

Scio equidem, expedite nonnullos recentiorum in hac causa actiones bonas, malas, (*) & indifferentes distinguere, atque illas decernente, has repugnante voluntate susceptas statuere. Sed vereor iterum, ne nodos non extricent. Ea enim ratione habebimus actus coactos voluntarios, simulatque non voluntarios. Si quis peccet, terrore inductus, actio a voluntate, tanquam causa, procedet: si quis contrahat, simili metu percussus, voluntas in consortium non veniet. Ecur vero? quia, inquit, in causis indifferentibus, vti sunt contractus, voluntas plena libertate frui debet; quæ si absit, obligatio quoque cessat, seu, vt loquuntur in scholis, imputatio.

(*) Facit hoc Domatus in elegantissimo libro, quem inscripsit: *Les Loix civiles dans leur ordre naturel* lib. I. Tit. XVII. sect. II. p. 151. Simili ratione D. Titius Lipsiensis Professor incedit, tum in notis ad Puffendorffii libellum de O. H. & C. cum iniure priuato R. G. lib. I. Cap. II. n. 18.

§. XXV.

Ergo, quod illud *πρότερον* est *ἰσχύος*, fundamentum imputationis in libertate voluntatis constituunt; qua tamen hæc prorsus eget, nostraque opinione in rebus non existentibus merito collocatur. Quidquid enim molimur ac gerimus, spe metuque permoti, facimus, hoc est, coacte. Quapropter rectius agunt, (*) qui principium imputationis in eo quærunt, quod aliquis sit actionis auctor. Eum vero auctorem appellamus, qui, quod fecit, voluit, quodque promisit, aut præstitit, decrevit. At supra (**) fuit ostensum, etiam metu agentem vehementer cupere, seu velle.

(*) v. D. Thomasius in Fundamenti I. N. lib. I. cap. II. §. CVIII.

(**) §. XIX.

§. XXVI.

Verum tamen, cum in omni pactione minimum duorum consensus requiratur, promittentis, & acceptantis, consequitur sane, ut utriusque etiam habenda sit ratio. Eam ob causam non sufficit, ut quis voluntarie promittat, sed ut etiam is, cui promissum est, officii sui rationem habeat, & sese decenter gerat. (*) Decenter vero se gerit acceptans, si ius acceptandi habeat, illudque ostendere quoque aliis possit. Ex quo clarum reddi potest, utrum metu promissum aut præstitum imputari queat, eoque pacto subsistat? Et intelligemus, ex parte promittentis nihil impedimenti futurum, quo minus voluntate sua, quanquam coactu alterius, fecisse dicatur. At ratione acceptantis paullo difficilior erit inspectio, quia videndum prius, utrum is acceptandi facultatem habuerit, an secus. Quod ut ordine, itemque perspicue fiat, circumspiciemus ante omnia,

omnia, qua specie ius illud acceptandi in statu naturæ seu libertatis, appareat ; quamque idem in statu ciuili, siue imperii, faciem induat.

(*) Hæc obseruatio *Samueli Puffendorffio* adtribuenda est, quem sequuntur recentiorum doctorum haud pauci, vid. I. N. et G. lib. III. Cap. VI. n. XI. XII.

CAPVT II.

De

EFFECTV METVS IN PRO-
MISSIONIBVS EORVM QVI IN STATV
LIBERTATIS VIVVNT.

§. I.

STATVS naturæ in æqualitate seu libertate consistit. Nam cum homines natura eiusdem generis sint, atque ordinis, sine distinctione atque prærogatiua in hanc lucem emissi, iisdem præditi perfectionibus, iisdem etiam defectibus conspicui, neminique subiecti; tum vero manifestum est, eos quoque in summa libertate esse constitutos, æquales inter se ac pares. Et par autem in parem non habet imperium: quidquid tibi licet, illud alteri etiam permissum censetur: omnes vna eademque, vt dicitur, pertica tractantur.

§. II.

Quod, cum adfirmamus, atque homini in hac conditione existenti libertatem adscribimus, neutiquam eidem infinitam peccandi licentiam tribuimus. (*) Possunt mortales de se ipsis ac rebus suis, nemine contradicente, vt libet, statuere; sed non possunt tamen semet

semet ipsos destruere; nec aliorum inuolare in iura, turbare ceteros, inuadere, lædere, violare, nisi quidem, ea, qua fruuntur, abuti libertate velint. Nec enim libertas rationis vsum excludit. Homo, quamuis liber, tamen homo est, nec alteri merum incutere, aut vitæ, sanitati, libertati ac facultatibus eorum, cum quibus vna est, damnum inferre iure potest.

(*) Consule et lege libellum Lockii de *Gubernatione Ciuiti* cap. I. §. III. sed qui tamen in eo decipitur, cum statuit, homines, in statu æqualitatis viuentes, se punire posse inuicem.

§. III.

Quod si quis legum dictata posthabendo alios secum viuentes temere nihilominus lacestat, tum is non tantum a tramite aberrat; verum etiam in latronum numero merito collocatur, vt qui parum pensî habeat, obuios quoscunque & nil tale commerentes aggredi, prosternere, metuque ostenso, spoliare. Neque enim illa sese facile probabit philosophia, quæ ius hominum in naturæ statu sola potentia, cupiditate, seu appetitu definit; vt tantum iure cuiquam liceat, quantum potentia valet, vel appetitu volet, nihilque prohibitum, nisi quod nemo cupit, aut nemo potest. (*) Hæc luporum leonumque natura est, vt quo potentia atque appetitus ducit, eant, quoue vis roburque natura inditum impellit, trahantur. (**) Hominibus rationis lux permissa est: hanc sectentur; quod illa ostendit, voluntati demum diuinæ conforme videbitur.

(*) Non dubium est, quin ita opinetur *Spinoza*: at iniuriam *Hobbio* faciunt, qui eandem illi labem affricant. Si quando similes adhibuit voces, adhibuit comparate, hoc est, belli intuitu, quod in statu æqualitatis deuitari vix potest. In bello vero leges silent. Plura dicemus postea.

(**) Lib;

(**) Approbat hanc quoque *Hobbius* veritatem, optatque, ut ne vnquam regnaret licentia. Sed, vtrum illa in statu naturæ tolliqueat, alterius est disquisitionis.

§. IV.

Finge igitur iam, iniuria, ac contra rationem aliquem esse læsum, ei ademptum quidpiam, aut ob promissum metu extortum adimendum aliquando: an valiturum putabis obligationis, quæ iactatur, vinculum? Et non arbitror. Deficit enim, quod necessario requiritur, ius acceptandi, deest legis, quam naturæ inditam seruamus, observatio, quæ, ne quis alterum temere lædat, serio præcipit. Ex actu vero iniusto, & contra lumen rectæ rationis suscepto, nihil profecto commodi, aut lucri fas est acquirere. Ergo tota, quæ coalescere debuit, obligatio irrita erit, ac nulla, quia ex omni parte nunquam conualuit.

§. V.

Quod contra *Grotium* imprimis animaduertendum existimamus. Is enim Romani iuris auctores (*) sectatus temere credidit, promissionem eiusmodi propterea efficacem esse, quoniam consensus purus & absolutus præsto fuerit; quasi vero ad obligationem firmiter conglutinandam satis foret promittentis voluntas, nec a parte acceptantis aliquid amplius exigatur. Ex quo illa demum responsio permanauit, metum iniustum iniicientem obligari ad promissorem liberandum; quemadmodum vicissim promissor obstringatur ad soluendum. Quod breuius multo, ac sine eiusmodi circuitione fieri potuisset, si statuisset *Grotius*, promissorem ab omni obligatione esse immunem, aut, sicuti *Puffendorffius* ex hypothesi respondit, obligationem cum obligatione compensari.

C

(*) Lib:

(**) Lib: II. Cap. VII. Qui verba *Grotii* cum cura circumspicit, deprehendet, pleraque, quæ scripsit, ex idea processus coram Prætorè, et Iudice pedaneo profluxisse.

§. VI.

Quæ omnia, etsi sunt per se clara, nescio tamen, quid in transuersum egerit nonnullos, vt pro *Grotio* tanquam pro aris & focis pugnarent, &, quæ ingeniose *Puffendorffius* excogitauit, oppugnarent. Negant isti, quod antea adseuerauimus, infirme promitti ius acceptandi non habenti. Quamuis enim, (*) meretricula iniuste faciat, quod aliis sese, quæstus gratia, subternat, non facere tamen iniuste, si quod libidinis causa promissum est, accipiat, vel datum retineat. Eadem, inquit, latronis causa est: pessime agit, cum terrore homines innocuos ad promittendum vel dandum compellit; at nulla iniustitiæ labe commaculatur, si, quod extorsit, sibi seruet, aut, quod promittendo obtinuit, ius, prosequatur & exigat. Adeo ablone ratiocinantur, qui, auctoritate aliena decepti, falsæ opinioni se totos dedunt. Res namque eo redit, vtrum qui semel verecundiæ fines transgressus est, grauiter possit & debeat esse impudens. Potuisset *Vlpianus*, verba *Huberi* (**) sector, hac nouitate supersedere. Nam sine dubio turpitudine quæ est in prima meretricis professione durat in singulis actibus, hoc est, primo, & secundo. Qui *Vlpianum* (***) defenderunt, ad lupanaria, quæ Romæ tolerabantur, oculos direxerunt. Tu vide, an latrocinia vnquam, sicuti lupanaria, patienti animo ferantur?

(*) Inuenitur hoc argumentum in annotationibus *Guilhelmi van der Muelen* ad l.c. qui obnixe omnia fecit, vt in vtramque partem hanc quæstionem agitare: quanquam facile intelligitur, eum plus *Grotio*, quam *Puffendorffio* tribuisse.

(**) Ad

(**) Ad ff. de conditione ob turpem vel iniustam causam.

(**) v. Struuium ad eundem Tit. n. XXII.

§. VII.

Itaque cum *Vffelmanno*, (*) quondam Iuliae Academiae Professore, nobis potius res erit, qui ex alio fundamento vim obligationis metu contractae tuetur. Nam, cum vidisset, non adeo esse absonum, quod de iure acceptandi *Puffendorffius* adtulit, tum vero eo est delapsus, ut adfirmaret, metu pressum, dum vere consentit, ius quoque acceptandi concedere prementi; cum nequaquam videatur verisimile, contrahentes voluisse, ut actus in vanum recideret. Quapropter magis esse, ut promissor exceptioni illi renunciasset censetur, quam ex damno iniuria dato saluam habebat: quia alias nihil inter illos fuisset actum. Enimuero, quamquam conceditur, non esse facile in pactionibus explicandis interpretationem capiendam, quæ sit inanis vaneſcatque quasi in auras; tamen in hac causa, quæ naturali æquitati repugnat, faciendum non est, ut per iniustam vim extorquenti accrescat commodum, quod tantum legitime paciscentibus ex merito obtingit: ut taceam, effectum melioris conditionis non videri, quam est causa plenissime iniusta. Neque enim fas est, ut homines, quamvis in libertate constituti, effrenes ruant, ac vim quibusvis promiscue inferant. Libertas, ius, & iustitia ex lege ante imperium naturali dimetienda est, ad cuius normam homines componere vitam debent.

(*) *Lib. de iure, quo hom. homin. in ferm. obligantur cap. VII. §. V.* Similibus ratiociniis indulserunt *Samuel Rachelius*, de Princip. act. hum. l. 27. itemque *Ioannes Ioachimus Zentgrafius* in *summa Iuris diuini*. p. 375.

C 2

§. VIII.

§. VIII.

Dico, *debent*. Id ipse Hobbesius agnoscit, id ego, tu, hoc omnes vident; quamvis homines in libertate, ac statu naturæ positi minime faciant, nec, quod suadet ratio, sollicitè exequantur. Quid enim Principes, respública, ciuitates, atque integræ gentes aliud agunt quæso, quam quod appetitus itemque potentia suadet? Eam ob causam *Malmesburiensis* Philosophus statum violentiæ ac belli statum naturæ appellauit, non quod nesciret, rationem pacis ac tranquillitatis amabiles fructus commendare, sed quod perspiceret, hominum naturam ita nunc esse conuersam, vt rigore imperii sublato, quasi excussis frenis, currant, &, quo pes fert, dissolute euagentur.

§. IX.

Exempla omnium sæculorum annales suppeditant. Quid namque nostri olim egerint Germani acutus *Tacitus* ostendit; quid interregni tempore contigerit, memoria tenemus; quæ in Frisiam irrepsit calamitas doctus *Huberus* (*) ostendit, alique, qui gentis memoratæ res gestas literis consignarunt; quas turbas in nouo orbe obseruauerint Europæi, itidem scimus. Quamobrem status pacis mentis tantum præcisione concipi, ac delineari potest: reapse vix datur, si quidem imperii vinculum tollas, quod gentes libertate vtentes in vnum ciuitatis corpus compingat.

(*) De *Iure Ciuitatis* lib. I. Sect. I. cap. III. n. VII.

§. X.

Nec iuuat, quamvis dicas: (*) statum libertatis propriæ & accurate loquendo, nec statum pacis, nec etiam belli esse, sed medium forte, & confusum ex vtro-

troque chaos, plus trahentem de statu belli, quam pacis. Sufficit enim nobis, quod, qui sic philosophantur, insignem agnoscant confusionem, & semina tranquillitatis sat fateantur tenuia, quæ violentæ appetitiones facile suffocent. Iam vero alias constat, in morali- bus idem fere videri, non esse & non apparere. Quocirca, cum non appareat pax, seu stabilis inter eos, qui nullis imperii habenis reguntur, tranquillitas, relinqu- tur sane, vt de illa in statu libertatis frustra differamus, quia extra cerebri nostri, ingeniique ambitum ostendi dissentientibus nequit. Quis enim in summa libertate coluit pacem? (**) quis fruitur illa? Credo, singulos quoque, si Magistratus cessaret auctoritas, belli discrimen propriis experimentis ea ratione fore cognituros, qua Principum ac ciuitatum æternas discordias habent perspectas.

(*) Tuetur hanc sententiam D. *Thomasius* in fundament. I. N. l. c.

(**) Exaudimus equidem pacis dulce vocabulum, sed rem ipsam nunquam videmus, aut gustamus. Quiescunt gen- tes per breue interdum temporis spatium: ad perpe- tuam tranquillitatem nunquam coeunt. Quis vero so- litaria pugna certantes, cum quiescunt paullulum, dixe- rit amicos?

§. XI.

Itaque nullum mihi dubium hæret, quin iuris disceptatio in hac confusione, & gentium diffidentia futura sit obscurissima. Nam, etsi generatim definiri potest, vtrum pæctio metu inita sit valida, an minus; itemque quis iniuste alterum inuadat, quis iuste inidem incutiat metum; vereor tamen, vt illa vaga ac gene- ralis descriptio aliquem in actibus rerum vsum præster.

Neque enim est quisquam adeo barbarus, qui iustitiam non sumat (*) obtentui. Conquirat ferocissimus quisque belli, quod gerit, iustificas causas, describit, palam profert, explicat, omnibusque, qui legunt, anxie persuadere conatur, se iure optimo cepisse arma, hostemque, vel hostilia minitantem, ad officium coegisse.

§. XII.

Quæ, cum clare ab vnoquoque comprehendantur, in eam fere opinionem propendeo, omnia, quæ disputantur, ac nos quoque disputauimus, ad speculationes, quamuis ingeniose excogitatas, & ideas Platonicas pertinere, quæ ad causas liberarum gentium felici successu applicari nequeant. Et hæ enim vel in perpetuo bello, vel metu, qui belli præludium est, vel summa confusione viuunt. Vbi vero bellum, metus, confusio primas tenent, ibi sane irritum conatu leges in subsidium vocantur, quæ tum demum obtinent, vbi de facto clarissime constat, aut per testes illud aliaque probationum genera ad summam euentiam deduci potest.

(*) Putat *Grotius*, lib. II. de I. B. & P. cap. XXII. n. III. esse nonnullos, & fuisse, qui iustificas causas non curauerint: talem Brennum, talem Annibalem, talem Attilam describi, quibus pro fœdere proque iustitia gladius fuisset. Verum recte respondent alii, & nos cum illis: scriptores partium studio incensos haud raro bella non causas, sed prout eorum merces fuit, inita adfirmare. Quis vero Romanis de Hannibale conquerentibus credat? Christianis historiarum auctoribus quis? cum debacchantur in Attilam? Defendit Attilam Bonfinius, Hannibalem tueri alii sine negotio possent.

§. XIII.

Quod, cum fere cerneret *Hugo Grotius*, Vir
cla-

clarissimus, nec tamen ob hypothesen semel approbatas vestigia retro legere eidem integrum esset, ad ius gentium voluntarium, tanquam ad asylum sibi semper apertum, confugit, (*) quo *exceptioni metus iniuste illati locus non sit circa ea pacta, ad quæ per vim & metum belli solennis*, siue talis, quod iure gentium iustum habetur, præsentibus fuerint adacti. Quod perinde profecto est, ac si ingenue foret fassus, legem quidem de iniusto metu non inferendo in genere cognosci, sed commode applicari, ob defectum iudicis visibilis, minime posse; eoque ius acceptandi neutri deesse.

(*) Lib. III. de I. B. & P. cap. XIX. §. II.

§. 'XIV.

Quis enim, quæso, inter belligerantes id sibi sumeret, ut hunc iniuste, illum iustissima ratione arma corripuisse sit pronuntiaturus? an hostis? at tum eadem iudicandi facultas alteri quoque in propria causa erit adtribuenda? An aliæ gentes? at hæ pares non tantum sunt, verum etiam vel ab illo, qui bellum gerit, longe sunt remotæ, vel eum contingunt proxime. Si hoc, aut hostes erunt, aut odio arcano prosequuntur. Est enim finitimis semper litigandi materia. Sin illud, circumstantias odii, & totius incendii causas nec cognoscent exacte, nec etiam, si cognoscerent, cum auctoritate de illis, quia sunt æquales, iudicium ferent. An totus orbis? Sed nunquam ira in unum conspirabunt omnes populi, ut hunc absoluendum, illum condemnandum sint iudicaturi; ut taceam, totius orbis iudicium non nisi ab iis, qui oratorios amant flosculos, (*) & hyperbolis adfuerunt, vrgeri. Verumtamen finge, plures gentes condemnare bellum, veluti iniquum

quum, & contra iustitiæ regulas susceptum, forte ne sic quidem de illo, contra quem conclamatur, erit actum. Maior suffragiorum pars non tam in statu libertatis, quam imperii aliquid prærogatiæ obtinet. Et tum vero iterum foret quærendum, vtrum maior pars sanioribus rationibus sit suffulta, quam illa altera, quæ minori suffragiorum numero nititur. Nec obest, vnumquemque proprio mentis iudicio peruidere, penes quem præsidium iustitiæ sit, vel etiam non sit; aggressorem in oculos incurrere, ausuque iniquo molientem bella. Valde enim dubito, an id adeo facile factum, tamque clarum, quod iactant, videatur. Sæpe aliquis pro aggressore habetur, qui se protegit, & arma ad sui tutelamprehendit. Principibus laxius defensionis spatium permittitur, quam illis, qui sub iurisdictione superiorum, tanquam priuati, degunt. A veritate procul abest, eum, qui aggreditur, agere semper iniuste. Sicuti is, qui inchoat litem, non statim iniustitiæ labe commaculatur; ita etiam ille, qui gladium e vagina primus educit, latronum gregi non erit continue adiungendus. (*) Res omnis eo tandem recidet, an is qui aggreditur, aut etiam sese contra vim peregrinam tutatur, legitima causa subnixus id faciat? at causa ambigua semper futura est, quia magis de facto, quam de iure disceptatur. Sed factum vero, quis non occultat, varietque conquisitis argumentis inuoluit? In moralibus, inquit Grotius, (***) circumstantiæ etiam minime variant materiam; & formæ de quibus agitur, solent habere interiectum aliquid, ea latitudine, vt modo ad hoc, modo ad illud extremum propius accedatur.

(*) In quorum classẽ *Lactantium* refero, qui gentium consensum *naturæ vocem* appellauit.

(**) Ad-

(**) Adde quæ in *observationibus selectis* leguntur. Tom. IV. Obs. VIII.

(**) Lib. II. cap. XXIII. n. 1.

§. XV.

Magis speciosum est, quod alii vrgent : principales belli motores esse semper plures ; & fieri vero vix posse, quin bellum vtrunque iustum pronuntietur. Ego vero metuo, ne, dum ita ratiocinantur, non obtineant, quod animo intendunt. Etsi enim repugnat, vt duo æquale & perfectum habeant ius vnam eandemque rem petendi, ac denegandi, hoc est, vt causa belligerantium in se vtrunque sit iusta ; non est tamen id rationi, atque experientiæ adeo contrarium, vt neutrius causa sit iniusta. Iniuste namque agit nemo, nisi qui & scit, se rem iniustam agere. Multi autem id ob ignorantiam ineuitabilem nesciunt : multa etiam tam in iure, quam in facto, vnde ius oritur, fugere homines solent. Igitur iuste, id est, bona fide litigari ac pugnari potest vtrunque ; vt neuter etiam ex oratoribus de numero Virorum bonorum videatur euellendus. (*)

(*) vid. *Grot. de I. B. & P. lib. II. cap. XXIII. §. XIII.*

§. XVI.

Ergo, cum in iuris disciplina eodem, vti ostendimus, recidant, non esse, & non posse ostendi ac demonstrari, facere certe nequimus, quin iustitiæ atque iniustitiæ ambigua vocabula in controuersiis liberarum gentium paullisper seponenda, aliudque fundamentum ad stabile robur eorum pactationibus conciliandum arbitremur quærendum. Quod sine ementito (*) iuris gentium præsidio fieri potest. Neque enim inficiabitur quisquam, Principes, cum ferrum inter se stringunt, ac iuris controuersi lites armis disceptant, in id imprimis

D

in-

incumbere, vt, quod incertum hætenus apparuit, efficiatur certum, odiumque, quod æternum alias esset duraturum, finiatur quadantenus. Sed, cum ad hunc finem consequendum gladium vtrunque eligant, qui sine violentia ac metu vibrari vix potest, colligitur sane, vt quod placuit partibus, veluti iniustum reïci deinde nequeat, nisi quidem repugnantia admittere consultum existimemus. Prope enim ab amentia is videretur abesse, qui in decisionem armis faciendam consentiret, nec tamen consentire posthac vellet, qui vim intentaret, & intentandam vtrunque iudicaret, deinde vero contra vim iniustam multis verbis peroraret. In litibus, fateor, priuatorum terminandis omnis armorum furor atque metus, quem partes sibi obiiciant, procul remouendus est, quia lenioribus remediis & iudicis, quem agnoscunt, arbitrio ad concordiam reduci debent ac possunt. At, qui in excelsa ætatem agunt, ac soli DEO subiectos sese profitentur, ipsimet in his terris actionum suarum iudices sunt, ferroque sibi viam ad pacem aperiunt, aut saltem aperire consueuerunt.

(*) Potest equidem commode exponi *Grotius*, iuris gentium vocabulo nimium fauens: Sed cum tamen ambiguum sit, ac variis *λογωμαχίας* ansam præbeat, illud merito defugimus.

§. XVII.

Quod si quis obiiciat, Martis aleam ancipitem esse, ac vim fortunæ immerentibus sæpe palmam porrigere, ei facile repono: cessare hic prorsus merentium atque immerentium, iustitiæ atque iniustitiæ cascades voces. In hac causa aliquid forti affine deprehendi, cuius iudicio litigantes pacis conditiones accipiant.

Quod-

*Quodcunque Mars decernit exequat duos
 licet impares sint, gladius, & spes, & metus
 fors ceca versat.* (*)

Ciuiti iure transactiones stabiles videri, quamuis aliquid datum fuerit, remissumque, atque is qui transegit, nonnihil damni sentiat. Inter gentes armis decerni, quæ verbis componi nequeant: sanguine acquiri, quæ æquitate obtinere vix liceat. Atque id vero inter partes probari, ab iis cognosci, in id compromitti: ab eiusmodi pacto autem, compromisso, transactione, tanquam a re iudicata, minime esse abcedendum. Victorem quippe ius habere cogendi alterum; nec coactam voluntatem non esse voluntatem. Semper, ubi electio euadi non potest, in comparatione malorum, boni locum obtinere leuius.

(*) Seneca Thebaid. v. 629.

§. XVIII.
 Quod, quum suis, vt fas est, ponderibus exegisset Didacus Saauedra, (*) scriptor Hispanus, tandem de vi ac necessitate in pactionibus bellicis grauitur concludit: *Si ideo fallenda esset fides publica, nullam vnquam fore de vrbe aut exercitu dedendo compositionem, nullam pacis tractationem, quæ sub isto titulo rumpi non posset.* Et gerimus enim bella, & vim paramus, & victorias triumphosque optamus, vt tandem aliquando tranquillitas, quamuis temporaria, reducatur. At, quid prodescent tropæa ac victoriæ, quid illa timoris significatio, illa mentio pacis, si, quod promittitur, irritum sit, quodque datur, reuocari quocumque tempore, & extorqueri, quandocumque lubitum fuerit, licite (**) possit? Qui in libertate viuunt, non aliud expediendæ salutis re-

D 2

me-

medium habent : consentiunt in metum, vim, strages, vulnera, carceris molestias, quas, vt deuitent, sæpius *ληπτέον τῶν κακῶν*, hoc est, de malis minimum paciscendo eligunt, eligendoque approbant.

(*) Symbol. Polit. XCIX. §. *Conclusa* p. 768. Cui *Werlhofum* adde virtum longiori vita dignissimum in dissert. de *Pactis liberarum gentium*. §. XXIV. p. 47.

(**) Fuit, qui opponeret: parum videri interesse, siue pacta inter liberas gentes alicuius firmitudinis dicantur, siue minus, maxime cum nulla inter eas pax stabiliri certa queat. Sed est illi responsum: iam non quæri, an inter populos in statu naturæ constitutos æterna vnquam coalitura sit tranquillitas; verum an pactio, quæ otium saltem temporarium fuit promissum, ex capite, quod metus causa, infirmum ac nullum sit pronuntiandum.

§. XIX.

Quibus ita constitutis, facile nunc quidem de celebri Madritiano pacto, aliisque foederibus pacis metu extortis iudicium ferri potest. Est enim e *Guicciardino*, (*) *Belcario*, (**) aliisque notum, Franciscum Regem propterea implere, quæ promiserat, abnuisse, quod ab homine, qui sui iuris non fuerat, vi essent extorta. Cæsarem humanæ conditionis, tot fortunæ iniuriis obnoxiiæ, oblitum se ante custodiæ inclusum non nisi durissimis conditionibus liberasse: perpetuos carceres facinorosis hominibus esse destinatos: bello captos, & fortunam minus propitiam expertos iisdem detineri, Christianorum leges non permittere: vt obseruetur, quod quis libere nunquam pollicitus esset, nulla religione præcipi. Addebat Præses Parisiensis curiæ Selua, consilii huius Auctor, Zabarellam Cardinalem in consiliis suis inge-
nue

nue docuisse, quod in eo genere vi metuque foret gestum, ratum non haberi: Ioannem Cypri Regem, qui a Genuensibus captus filium obsidem dederat, neque fidem seruasse, neque etiam vlla ratione se obstrictum hostibus iudicasse. (***)

(*) Hist. Ital. libro XVII.

(**) Commentar. Rer. Gallicarum L. XVIII. p. 572. f. Et scripsit verò *Franciscus Belcarius* Episcopus Metensis pro Francisco & Galliae Regibus potissimum, vt, quæ acerbè interdum enuntiaffet *P. Iouius*, castigaret, quæue omisisset *Franciscus Guicciardinus*, vel minus curatè narrasset, itidem suppleret, atque in melius conuerteret.

(***) vide *Ioannem Bodinum* de Republica lib. V. c. VII. p. 931.

§. XX.

Quæ omnia, cum primo obtutu eloquentiæ pigmentis obducta considerantur, imperitis imponere facile possunt, peritioribus non item. Vnde cordate *Bodinus*, ipsemet Gallus, patria Andius: *Miror ego*, inquit, *non erubuisse Principem tanti Senatus, quò nullus toto terrarum orbe illustrior est, non modo iuris fecialis imperitum hominem testem laudare, sed etiam eius tam ineptis argumentis se munire.* Nam, dum *Franciscus* ad arma prouolauit, & bello finire litem cum *Carolo* statuit, frustra nunc hercule vim occinit metumque, & ad Christianorum leges prouocat, vtpote quæ iniquitatis arguerent magnos Principes vinculis mancipantes. Vbi vbi enim hæc talia leguntur? Quod si Christianis integrum est, arma armis propulsare, ac cæde, deuastatione, incendiis nocere hostibus, integrum quoque erit hostium capita, id est, Principes in potestatem redactos tradere carceri, eosque longioris captiuitatis imagine terrere, vt, quod sine cruenta sanguinis humani effusione obtineri nequit, obtineatur pactionibus eorum, qui car-

ceris tædio lassati de pace tandem magis serio cogitant.

§. XXI.

De cetero diffiteri nolo, me in admirationem fuisse adductum, cum Franciscum Regem Christi leges allegasse animaduertērem. Hoc enim, si intra priuatum fecisset, eoque modo non tanquam Rex, sed tanquam alius homo singularis differuisset, ferendum omnino, & consideratione vltiori dignum, quod dixit, iudicasset. At, cum more aliorum Principum non alia religione inflammatus egerit, quam quæ propriæ utilitatis velamento tegitur, peregrinum videbatur, ne dicam, inconcinnum, piæ in hac causâ doctrinæ exercitium (*) inimico Cæsari commendare, qui regnandi artibus non minus, quam ipse Rex Gallus, aliquid indulgendum statuebat.

(*) Notatu digna Clarissimi Bælii obseruatio videtur, quam occasione Agesilai Spartanorum Regis lit. G. in medium tulit. *En conuersation, inquit, Agesilaus ne parloit, que de iustice ; c'étoient les plus beaux discours dumonde, que les siens. Entendant dire, qu'une certaine chose étoit agreable au grand Roi, par où est-il plus grand Roi, que moi s'il n'est plus iuste, demanda-t-il ? voilà vne belle theorie mais la pratique n'y repondoit pas, lors qu'il s'agissoit de son Roiaume. Je veux croire que pour des interets particuliers il n'auroit pas facilement contreuenu à ses lumieres, & ce par là que ie pretens que il auoit l'esprit & la Religion d'un Souuerain. Combien y a-t-il de Rois & de Princes zélez pour leur Religion, équitables, & honnêtes de leur personne ; mais s'agit-il de nuire à leurs ennemis, ils suivent tous ou presque tous les maximes de Lacedemone ? Ce seroit ie croi vn livre de bon debit que celui, de la Religion du Souuerain : il feroit oublier celui*

de

de la Religion du Medicin. P'ay oui dire depuis deux iours à un homme de merite, qu'un Prince Italien demandant des cond tions trop avantageuses, lorsqu'il negocioit un Traité de paix avec un puissant Monarque, qui lui avoit enleué la plupart de ses Etats, l'Enuoïé de ce Monarque lui repondit: mais quelle assurance voulez vous, que le Roi mon maître puisse prendre, s'il vous rend tout ce que vous demandez? Assûrez-le, repliqua le Prince; que ie lui engage ma parole, non pas en qualité de Souverain, car entant que tel il faut, que ie sacrifie toutes choses à mon agrandissement, & à la gloire & à l'avantage de mes Etats, selon que les conionctures s'en offriront; dites lui donc, que ie lui engage ma parole, non pas sous cette qualité-la: ce ne seroit rien promettre, mais comme Cavalier, & honnête homme. Quoique ce langage ne repond point aux idees de ceux; qui ont introduit dans le style de la Chancellerie la formule, nous promettons en foi & parole de Roi, il est pourtant très-sincere & tres-raisonnable. Faisons encore deux remarques. Premièrement ie distingue entre ce que croioit Urbain VIII. et ce que croioit Maphée Barbarin. La Religion du Souverain entant que tel, & la Religion personnellement parlant sont deux choses. Autre &c.

§. XXII.

Ea propter maiori forte specie alii pro Francisco adtulerunt: illum non potuisse cum hoste ea ratione pacisci: Principem captivum, & qui in alieno territorio ita vivit, ut actiones circa imperium alibi situm liberæ ei non permittantur, pro mortuo haberi, eoque clues promissis, quæ fecit, non teneri. (*) Quod, etsi, ut diximus, maiori verisimilitudine nititur, non habet tamen sat rationis. Nam, dum populus consensit cum Rege, ut bello adoriretur Imperatorem, congruit etiam probavitque, ut, si fors ferret, ac Mars communis, metu

tu adigeretur ad pacis fœdera ineunda. Aliud foret, si Demetrium Macedonem (***) esset imitatus Franciscus, qui, cum in potestate Seleuci non satis libere viveret, vetuit, aut sigillo, aut litteris suis credi, sed omnia, quasi se mortuo, administrari voluit, Et id autem, testantibus eius sæculi annalibus, neque fecit Rex, neque ut fieret, iussit.

(*) Eo pacto partim aperte, partim quoque occulte Franciscum excusare conatus est *Hugo Grotius* in opere immortalis lib. I. cap. III. n. XXIV. *Ioannes Bodinus* de Republ. lib. V. cap. VII. p. 931. *David Blondellus* in præfatione Apologetica.

(**) Apponam, quæ habet Plutarchus in Demetrio p. 914. edit. Xylandr. ὁ δὲ Δημήτριος ἐν τοιαύτῃ τύχῃ γενοαῖς ἐπέσειλε πρὸς τὸν υἱὸν καὶ τὰς περὶ Ἀθῆνας καὶ Κορινθὸν ἡγεμόνας ἢ φίλους, μήτε γράμμασιν αὐτῷ, μήτε σφραγίδι πιστεύειν, ἀλλ' ὥσπερ τετυγμένῳ, Ἀντιγόνῳ τὰς πόλεις ἢ τὰ λοιπὰ πράγματα διαφυλάττειν. *Demetrius* vero, postquam in eam decidit fortunam, mandavit filio ducibusque & amicis, qui Athenis, & Corinthi erant, ne litteris vel annulo suo fidem adhiberent, sed, ac si mortuus sit, reseruant oppida & reliquias regni *Antiocho*.

§. XXIII.

Quanto rectius, *Ioannes Valesius*, *Caroli V.* sapientis Pater, incescit, qui, quam *Eduardo III.* Angliæ Regi, quanquam custodia detentus, fidem obstrinxit, exactissime seruandam implendamque statuit. Suaserunt etiam tunc temporis nonnulli, ut ne staret promissis, sed metus exceptionem Britannis obiceret. Verum ostendit *Froissardus*, (*) æqualis ea ætate scriptor, illum nullis compelli argumentis quiuisset, ut a pactis & iureiurando tantillum discederet. Adeo ei sanctum, quo alias frequenter usus erat, videbatur verbum: *que quand*

quand la foy & l'assurance des promesses seroient bannies du monde, si deuoient estre infallibles en la bouche du Prince, quoiqu' il ne peust estre forcé de tenir sa parole. Eam ob causam denuo in Angliam transfretauit, vt filium suum obsidem datum propter abitionem excusaret; ne rupti foederis suspicionem præberet.

(*) c. 173. seq. c. 214. seq.

§. XXIV.

Quod, cum memoria teneret Franciscus, inprimis egit, ne hoc sibi exemplum fraudi foret. Idcirco coram Pontificis maximi & Venetorum legatis de duræ captiuitatis molestiis conquestus est, eamque cum tolerabili custodia Ioannis Valesii diligenter contulit. Duos, aiebat, (*) Gallorum Reges bello captos fuisse Ioannem huius nominis primum, ac se quoque sui nominis primum Galliarum Regem ex eadem, ex qua Ioannes, Valesia familia oriundum: illum ab Eduardo III. huius nominis Angliæ Rege benigne exceptum, magnis semper honoribus affectum, in libera custodia relictum, ad eandem mensam sæpius vocatum, ea demum cum Eduardo familiaritate coniunctum fuisse, vt frequenter vna venationibus, aucupisque operam darent; nec minus equas inde Eduardum pacis conditiones retulisse, quin potius capti Regis amicitiam ita sibi confirmasse, vt Ioannes in Galliam reuersus, & sui plane iuris in Angliam ad inuisendum hospitem redierit, & grati animi insigne documentum dederit. Se vero longe aliter habitum a Cæsare nunquam, nisi moribundum, inuisum, dum sortem suam iniquissimam execratus diutius superstes esse nollet. &c. Vnde elucet, Franciscum existimasse fere, Ioannem in libera custodia, se vero coactum, & vi metuque compulsam promississe. Id vtrum

E

ei

ei auxilio sit futurum, dubito. Custodia enim custodia est, nostraque opinione perdifficiliter arcta, minusque arcta, vel arcta & arctior internoscitur. Atque hinc vero factum est, vt nonnulli custodiam, veluti humanam, ac Regis captiui dignitati congruam descripserint. Ipse *Belcarius*, (*) apud quem tot querimonias iactat Franciscus, candide adfirmat, eum in arce Madritia tam laxè fuisse asseruatum, vt, quoties vellet, mulæ infidens, iustoque stipatus præsidio inde potuerit exire. Franciscum vero carceris duritiem, ne dicam, squallorem conquisitis in hanc rem verbis, exaggerasse, mirum non est. Sed fac tamen, vociferationes Galli veras fuisse: finge quoque, Cæsarem multis firmisque præidiis obsessum, quid? quod vinctum in tenebris circumclusisse, forte ne sic quidem iustam conquerendi causam habebit captiuus. Frustra quippe hostis, ira nondum deposita, quodam quasi iure exposcit, quæ vix permittuntur amicis. Vt venatum ducat victum, vt aucupis recreet in suam potestatem redactum, nulla lege obstringitur victor. Talia humanitatis officia eiusdem clementiæ ac benignitati relinquuntur. Benignitas autem virtus est, ad virtutem nemo, veluti ex syngrapha obstringitur, seu, quod eodem recidit, nemo per iustitiæ regulas obligatur: vt prætereamus, Franciscum Madritio iam profectum noua pactione firmasse priorem. (***)

(*) *Belarii* stilo fatis nitido vimur consulto, cum nemo fere sit, qui viuide magis mentem Francisci expresserit. v. p. 572.

(**) *Commentar. Rer. Gallic.* lib. XVIII. ad a. cl. lxxxv. p. 562.

(***) *Egregius in hanc rem locus inuenitur apud Alphonsum*

sum Villoam scriptorem Hispanum nella vita di Carolo V. Lib. II. fol. 71. quem, vt excerptit Werthofius, cum Lectore communicabo: Rispose il Rè Francesco, che egli hauea fermissima volontà di conseruar inuiolabilmente quella pace & amicitia tra loro fatta, & che attenderebbe realmente à quel che haueua promesso in Madrid senza alcun fallo, & così il giurò da vanti vna croce che trouarono per la via. Et all' hora l' Imperatore replicando disse: il medesimo vi prometto, & giuro io, d' esserui buon fratello, & amico, & d' attendervi, a quantoper mia parte vi e stato promesso. Et dall' altro canto vi dico, ch' io vi riputarò huomo vile & indegno principe, se non m' attendete a quel che m' habete promesso. Et con questo abbracciandosi strettissimamente tolsero comiato l' vn dall' altro.

S. XXV.

Noui equidem, quosdam Gallorum in hac causa distinxisse bella, quæ veluti alex contractus, ineuntur, ab illis alteris, quæ ex necessitate ob aggressoris vim iniustam suscipiuntur. In illis valere inquit, quæ victoris coactu sunt gesta; in his non item. Cum quibus eadem *Puffendorsum* (*) tibus inflasse, vehementer miramur. Ostendimus enim supra, vim iniustam, simulatque aggressorem in actibus rerum vere demonstrari vix posse. Nam quod de Karthaginensibus ex Polybio (**) adfert, vt qui fidem propterea fregissent, quod Romani per occasionem Sardiniam sibi, quam offerentibus pacem, magnamque pecuniæ vim inique extorsissent, nihil est. Habuerunt sine dubio Romani iustificas, quas ipse Polybius (***) commemorauit, belli causas: de his autem quis iudicabit? quis omnes facti circumstantias sigillatim excutiet? quis probationes atque argumenta hinc inde allata pensicula-

E 2

labit?

labit? Simulamus sæpe pacis studium, aliosque dulci vocabulo decipimus: in animi penetralia nemo intraspicit, eoque frustra iuris auctores occinunt, videndum esse, an ex animi sententia aliquis pacem cupiat. Quod si dicas, Polybium tandem pro Karthaginensibus pronuntiasse, repono: vnus aut alterius scriptoris dictata cordatos rerum æstimatores facturos parui. Habent etiam Romani suos defensores: (***) quid? quod inter antiquos deprehenduntur pauci, qui pacta bellis publicis expressa in dubium vocarint. In nouitiis scriptoribus maior numerus comparet, qui exceptioni quod metus caussa etiam inter liberas gentes locum reliquerunt.

(*) Lib. VIII. cap. VIII. §. I.

(**) Adscribam narrata Polybio lib. III. Hist. cap. XXX. p. m. 256. edit. Gronov. Εἰ δὲ τὴν Σαρδόνιον ἀφαιρῶν, καὶ τὰ σὺν ταύτῃ χρήματα, πάντως ὁμολογητέον, εὐλογίᾳ πεπολεμημένοι τὸν κατ' Ἀννιβαν πόλεμον τὰς καρχηδονίς. Κεῖρῶ γὰρ πεισθέντες ἡμύνοντο τὰς σὺν κερῶν βλάβαντας. Sin belli caussam statuas ademtam Sardiniam, & pecuniam simul extortam: fatendum omnino, iustam Carthaginenses habuisse caussam eius belli gerendi, quod duce Hannibale fuit gestum: occasione enim inuitati, eos ultum iuerunt, qui per occasionem temporum ipsis nocuerant.

(***) Libro I. circa finem. Liuius Lib. XXI. cap. 1. fraude ademtam Sardiniam affirmat: sed fraus apud illum ingenii sollertiam sonat.

(***) Silius Italicus Hannibalem, quem Sardinia amissa vocabat, vix aliis, quam magnum prædonem, coloribus depingit: quod indicio est, non idem omnes sensisse cum Polybio: vt taceam, quæ Albericus Gentilis pro iustitia armorum Romanorum adtulit.

§. XXVI.

§. XXVI.

In quibus cum Pontifices Romani familiam ducant, fas erit, subicere exempla, ne, quod affirmamus, criminatio videatur. Et occurrit primo Ioannes IX, qui vñtionem Arnulphi Imperatoris eiusque coronationem, *vt pote barbaricam, quæ per surreptionem Formoso Pontifici fuerit extorta*, publico decreto abrogauit. Extat illud apud *Labbeum* Tom. IX. Conciliorum estque ordine sextum, pro Lamberto Guidonis filio eiusque ad imperium sublatione conscriptum, atque editum.

§. XXVII.

Alter Paschalis est, ordine secundus. Hic enim, uti e *Petro Diacono*, aliisque æqualibus auctoribus constat, post Henrici IV. excessum, sollicite laborauit, ut ius confirmandi Episcopos in Germania & Italia sibi ab Henrico V. filio relinqueretur. Id vero cum Henricus negasset, ac summum hunc sacerdotem militibus e templo, cum Cardinalibus, & nobilibus abstractum in custodiam tradidisset, compulsi tandem sunt & Paschalis, & eiusdem amici, ut, quod Imperatori, tremantibus multis, abstulerunt, plurimis applaudentibus redderent coacti. Et tum igitur ex parte Pontificis est quaesitum, utrum promissio vi extorta Christi (*) Vicarium obstringat? Et nemo in Concilio, quod Paschalis a. clccXII in Laterano congregauerat, ausus est adfirmare, Maximum Pontificem, & qui cum eo vna promiserunt, teneri. Tantum id maxime deliberantium animos vñt: qui fieri possit, ut Paschalis ab obligatione liberaretur, quippe qui Cæsari promississet iurato, ne se ob huiusmodi confirmationes, quas inuestituras appellant, de communione Christianorum depelleret. In eo ad vnum omnes consenserant, pa-

tionem violentis mediis expressam non valere prorsus, de iuramento vero Cæsari præstito, hæsitabant. Ergo Gerhardum Engolismensis præfulus (***) consilium tota Synodus secuta est, qui *privilegium* Henrico de *inuestituris* concessum *irritum*, ac diris deuouendum, Imperatori autem inuestituras danti, ob iuramentum Paschalis, parcendum iudicauit, quemadmodum a *Nicolas Aragonio* in Actis huius Concilii memoriæ proditum obseruamus. Similia Ordericus Vitalis hist. Eccles. lib. X. refert: *Papa*, inquit, *solertius* *sodia* *detentus* *omnique* *solatio* *destitutus*, Imperatori, quicquid petierunt, concessit. Robertus autem Parisiensis, quasi Episcopus Leonensis, & Pontius Abbas Cluniacensis, alique plures de Cardinalibus & Prælatibus Ecclesiarum Papam redargebant, & quidquid Imperatori verbo, seu scripto concesserat, irritum esse debere indubitanter censebant. Et habuisset sane ille, quo utebantur, obtentus aliquid speciei, si Pontifex vicariam Christi potestatem in his terris exercuisset, aut Cæsar ei aliquid iniqua ratione extorfisset. At, cum exploratæ veritatis sit, Pontificem ius confirmandi Episcopos nec habuisse vnquam, sed inique illud eripere possidentibus statuisse, sine negotio conficitur, vt tam Paschalis, quam eius adiutores a veritate declinauerint, cum de metu iniuste sibi iniecto sunt conquesti, & omnia contra leges, moresque maiorum per furorem esse gesta alte intonuerunt.

(*) Ne gratis hæc videamur finxisse, audiamus Pandulphum Pisanum vitæ Paschalis II. scriptorem. Hæc, inquit, acta sunt mense Februarii II. Idus, anno Dom. Incarn. MCXI. Indiæ. IV. Eodem namque die Dominica, qua legebatur Euangelium. Assumpsit Iesus duodecim &c. & ait, illis ecce ascendimus Hierosolimam, ascensio ista descensio fuit: quo-

quoniam vt Dominus a malignis perpeſſus eſt iniuriam, ſic & iſte a barbaris malitiſe captus eſt.

- (*) Legi meretur Anonymus Auctor apud *Labbeum* Tom. II. Bibliothec. p. 249. qui hiftoriam Pontificum, & Comitum Engoliſmenſium recitat, & de *Gerhardo Engoliſmenſi* cap. XXXV. multa ad rem præſentem facientia literis prodit. Vixit is circa a cto CLIX.

§. XXVIII.

Sed eſt hæc, fuitque, & erit quoque omnium Sacerdotum, qui Romæ imperitant, conſuetudo, vt, dum cogunt, iuſte, dum coguntur ipſimet, aut eorum amici, iniquiſſime id factum quaſi pro tribunali pronuntient. Qui Innocentii III. hominis in fraudem acutiſſimi, litteras cum cura legunt, veritati, quod adſeueramus, conſentaneum deprehendent. Nam, cum Hermannus Thuringiæ Landgravius copiis Philippi Sueui ad incitas redactus, ab Ottone Brunſuicenſi, cui Papa impenſe fauebat, deficeret, ſequentes ad eum an. cloCC. litteras deſtinavit: *Quia liberæ voluntatis arbitrium, quanto violentius quis ſectere nititur, tanto amplius in puritate ſui propoſiti confirmatur, non credimus, quod violentia Ducis Sueuiæ tuam mutauerit voluntatem, & animum variauerit, licet coactus fuerit militare. Cum ergo neceſſitate ceſſante, ceſſare etiam ſoleat neceſſitatis effectus, monemus nobilitatem tuam & exhortamur attentius, & per Apoſtolica tibi ſcripta mandamus, quatenus, cum tempus acceperis, ad cariſſimi in Chriſto filii noſtri illuſtris Regis Ottonis in Romanorum Imperatorem electi fidelitatis obſequium ſine dilatione qualibet reuertaris. Eadem fere ad Bohemiæ Regem ſcripſit, vt ex Regiſtro, quod vocant, Innocentii III. de negotio imperii elucet: Sicut nuntius & litteris tuis nobis multotiens intimasti, ab obſequio cariſſimi in Chriſto filii noſtri Regis Ottonis illuſtris non voluntas, ſed neceſſitas te ſubduxit, integram ei fidem ſer-*

u. 25

uans in pectore, quam non poteras in opere demonstrare. Cum ergo iam ipsa necessitas diuino iudicio sit sublata, excusationem honestam prætere non ualeres, si ei de cetero non impenderes auxilium & fauorem. Tu ergo, fili carissime, diuinæ dispositioni consentiens, quæ causam ipsius Regis euidenti iudicio approbavit, nostrum in hac parte iudicium approbando, patenter & potenter eidem ad hæreas, fidem ei præstitam conseruans illasam; ut per hoc diuinam & apostolicam gratiam uberior mereris. At alio plane verborum circuitu usus est, cum Philippi res essent afflictæ, & Ottonis arma præualerent.

(*) In vulgus illud illustrissimus Paderbornensium Episcopus, e Furstenbergiorum familia oriundus, opera Stephani Baluzii emisit.

§. XXIX.

Quis igitur miretur, Cardinalem de Zabarellis, aliosque Præsulis Romani partibus strenue addictos in eam esse opinionem prolapsos; metu extortas Principum promissiones nullius roboris esse? Habent illi Christi Vicarios præeuntes. Ea ratione Franciscum I. Clemens VII. non tantum a promissione per vim elicitâ temere absoluit, verum etiam eo cum maxime incitauit, ut rupta pace sacro accederet fœderi, cuius conciliatorem semet ferebat bellicosus Pontifex. (*) De Paulo IV. ipsi scriptores Galli talia recensent, ut belli inter Philippum Hispaniarum & Henricum II. Galliarum Reges conflati auctorem facile agnoscas. Nam, cum arma multi, inque primis Anna Momorantius grauissimis argumentis dissuasissent, insinuauit ille per clientes Gallo, in vniuersis pactionibus Christianorum omnium Parentem excipi, utpote penes quem suprema au-

auctoritas sit, dissoluendi fœdera Regum impressione maioris mali coalita. (***) Quæ, quam pessimi res sit exempli, nemo non intelligit.

(*) vid. *Belcarii* Comment. Rer. Gall. lib. XVIII.

(**) *Expositæ* omniâ idem *Belcarius* descripsit Lib. XXVII. p. 881. seq.

§. XXX.

Sed defluxit tamen illa turbulentissima doctrina in Canonum iura & Decretales, estque Innocentio III, quem vivis coloribus alibi depingemus, accepta prorsus ferenda, & in capit. 29. X. *de iureiurando* cum maxime reperienda. Apponam verba: *Si constiterit, quod prædictus H. iniuste bellum mouerit contra I. ipsum (*) H. studeatis inducere, ut vniuersa per huiusmodi violentiam occupata restituat conquerenti, cum a præstito sibi iuramento prorsus absoluentes. Quod si acquiescere noluerit, ipsum ad hoc (si præmissa veritate nituntur) cogatis per sententiam excommunicationis, terram eius interdicti sententia supponentes. Quod capitulum Cardinalis Laurentius Brancatus de Laurea (**) adeo laxè exposuit, ut non tantum liberas gentes ad ea, quæ metu aliis iniusto ademerunt, restituenda putet obstrictas, verum etiam, si talis pactio occurrat, a Romano Pontifice iudicet soluendam. Quod profecto pluribus bellis fenestram non tantum aperuit, verum etiam, si temere admittatur, infinitas aperire in posterum potest.*

(*) Pertinet hoc cap. ad historiam Philippi Audacis Francorum & Ioannis Britanniae Regum. Vnde rectè a *Gonzalezio Tellezio* adnotatum est, literulam H cum PH, esse commutandam.

(**) In *Epitom. Canon. tit. Iuramentum quando tenet.*

§. XXXI.

Nam etsi illustrissimus Præsul *Petrus de Marca* (*) illas, quæ summorum Principum iuribus aduersantur, decretales in Gallia non esse, scribit, receptas; non sumus tamen nescii, Reges sæpe in summa conuersione & perturbatione omnium rerum temporibus potius paruisse, quam moribus: quod exempla Francisci & Henrici II satis copiose probant, quippe quibus istud Pontificis dogma peropportune obtigit. Doctores qui sentiant diuerse, nec omnes velificent Papæ, nemo ambigit.

(*) *De concord. Sacerdot. & Imper. lib. II. cap. III. n. 6.*

§. XXXII.

Sed tum vero etiam quibusdam Hispaniæ doctoribus ea adferenda gloria, & *Ayala* (*) cum maxime, & *Couarruiae* (**) & *Saavedra* digna eruditione merces erit rependenda, qui bonis moribus rectæque rationi hanc repugnare doctrinam contendunt, ut quæ Principes sub obtentu metus iniusti ab pactis, quæ iniuerunt, resilire permittat. Ita enim omnes pacificationes futuræ non tantum inanes forent, verum etiam præsentis ac præteritæ, quæ iam coaluerunt, & subsistunt, tempore & occasione obsecundante, penitus corruerent. Quod vero bonis moribus & rectæ rationis præceptis contrarium est, illud nec Papa iubere atque efficere, nec quisquam prudens potest suadere. Sed cur tamen Antistites ecclesiæ Romanæ talia statuerint, facile est ad intelligendum. Nam si, quæ iniusto metu adempta, eorum iudicio sunt reddenda; erunt sane illi & pacis & bellorum, quibus concutitur orbis, arbitri.

(*) de

(*) de I. B. L. l. c. VI. n. III. qui in hoc tamen falsus est, quod forti viro, itemque Principi nullam adhiberi vim posse statuit.

(**) P. II. de *Matrim.* cap. III. §. IV. n. XXI.

§. XXXIII.

Quibus obseruatis perspicue mox patebit, quid de illa sit sentiendum specie, vbi Principes legitime imperantes a ciuibus suæque potestati subiectis per vim metumque ad promittendum, seu faciendum adducuntur. Sicuti enim in bellis, quæ a liberis geruntur populis, vtrique ius cogendi ex æquo, eoque ius acceptandi competit; ita euidenter falsum est, eadem facultate gaudere ciues, quibus obsequii gloria est relicta. Vnde in procliui erit tueri Mariam Scotorum Principem, de qua *Camdenus* ad an. c. 15 LXVII. nonnulla litteris memoriæque prodidit. Nam cum ab aduersa factione in arce, quæ est in lacu Leuino, in custodiam missa regnum eierare cogeretur, quæsitum est postea, vtrum illa cessio, metu in carcere extorta, alicuius ponderis sit. Et non tantum Throcmortonus Reginae Elisabethæ legatus, verum etiam aduocati Reginae euidentibus signis atque argumentis ostenderunt, eiusmodi abdicationem vi, atque terrore in vinculis factam penitus vacillare. Quocirca vnanimi nobilitatis melioris consensu a. c. 15 LXVIII. hæc lata sententia est: Regina promissionem, quæ grauate, & mortis imagine perterrita consensisset, merito irritam declarari, nihilque esse. In quo recte mea quidem sententia iudicatum est. Neque enim ipse *Buchanannus*, acerrimus alias potestatis regiae hostis, diffiteri potuit, Mariam Scotorum Dominam inuitam puero Iacobo regnum, Rectorique pueri, Morauia comiti eius administrationem dedisse.

dedisse. Regina vero ipsamet iuramento confirmavit, se vi, ac præsente mortis ostensione compulsam cessionis instrumento subscripsisse. Quis autem tam effrenem subiectorum licentiam putet ferendam? Eandem ob causam Fridericus III. pactionem Maximiliani cum Brugensibus initam in solemni procerum imperii confesso discutiendam, ac pro re nata rescindendam iudicabat: tametsi Maximilianus parcendum inconditis ciuibus arbitraretur. (*)

(*) vid. *Spec. Honoris Austr.* lib. V. cap. XXXVIII. ad an. ccccclxxxviii.

§. XXXIV.

Sed aliter sine dubio comparatum est, cum inter ciues ac Regem cooritur dissensio, deque iuribus & priuilegiis eorum, ac pactis cum summo imperante factis disceptatur. Et vereor, ut metus illati exceptio locum sit habitura. Est enim saepe obscurum, vter ex belligerantibus maiori iuris specie nitatur? an imperium sine modo acceperit Princeps? an ciues præter obsequium nihil sibi iuris reseruauerint? Et hæc vero quis deducet in iudicium? quis dabit litigantibus diem? Sed fac, Regi potestatem nullis limitibus circumscriptam fuisse traditam; subiectos autem conqueri de exactionibus plane immodicis, rapinis, crudelitate, forte ne sic quidem omni iuris obtentu destituantur. Quamquam enim ius per vim agendi deficit; non deest tamen facultas petendi lenioris imperii fructus. Siquid peccant, in modo certe peccant, quo quæ ad Principis officium pertinent, exigunt. Ut ut igitur subtiliter loquendo iniuste faciunt, quod, quem precibus flectere debebant, cogunt; non superat tamen aliud interea remedium coniungendi denuo ciues cum magistratu

stratu supremo, quam ἀμνηστίας & pacis fœdus; nisi quidem æternis agitando odiis discordantes dixeris.

§. XXXV.

Quo ipso clare, ni fallor, differentia piratarum & perduellium intelligitur. Cum his enim imperantes vel coniungi denuo, data delicti venia, volunt, ne sine subiectis ipsi amittant superiorum & Imperantium nomen; vel, quando in vnam amplius societatem coire nequeunt, metu maioris mali futuri, ac desiderio pacis liberos potius, qui paruerunt, volunt, quam, vt communi exitio inuoluantur vtrique. Cum piratis vero, inquit *Tullius*, (*) nec fides debet, nec iusiurandum esse commune, hoc est, vt ego interpretor: cum piratis nemo vnam eandemque societatem ambit: hostes illi omnium sunt; quin, nec mali impendentis metus aufertur: prædo quippe prædo est, oppugnat, ex rapto viuit, obuios quosque trucidat, in captiuitatem abripit. (**) At, qui perduelles fuerunt olim, vel in ciuitate manent, vel nouam, iuris nostri remissione, constituunt. Inter ciuitates vero pacta seruari fas est.

(*) Locus integer de officiis lib. III. cap. XXX. reperitur: *Vt si prædonibus pactum pro capite pretium non attuleris, nulla fraus est, ne si iuratus quidem id non feceris. Nam pirata non est perduellium numero definitus: sed communis hostis omnium. Cum hoc nec fides debet, nec iusiurandum esse commune.*

(**) Idcirco Pompeius, cum belli piratici magnam partem pactionibus confecisset, ea conditione vitam prædonibus pollicitus est, vt fedibus, quas assignauerat, contenti posthac sine rapto viuerent. In quo spes eum nequitiam fefellit. Adfirmat enim *Florus* lib. III. cap. VI.

n. 14. *fideliorem in posterum nullam fuisse gentem reper-*
tam.

§. XXXVI.

Quocirca merito excauduit *Vicquesfortius*, (*) cum post pacem terra marique inter Hispanos ac Lusitanos coagmentatam, Bruxellæ in vulgus emissum libellum legeret, in quo Lusitaniæ Rex reprobi iuris possessor, ac foedus metu ictum nullius momenti ac firmitatis dicebatur. La France, inquit ille, l'Angleterre & les Prouinces Vnies, qui n'estoient pas bien avec l'Espagne en ce temps la, ne se contenterent pas de reconnoistre le nouveau Roy de Portugal, & d'admettre ses Ambassadeurs; mais elles se declarerent hautement pour son establisement, & pour ses interests. Plusieurs autres Princes suiuirent leur exemple & presentement le Roy d'Espagne mesme reçoit les Ambassadeurs de Portugal, & y enuoye les siens. C'est pourquoy ie ne puis assés m'estonner de ce qu'après vn traité solemnnel, qui a esté fait entre ces deux Couronnes, on souffre à Bruxelles des gens, qui pour s'acquiescir vne meschante reputation, ne craignent point de mettre le Roy de Portugal au nombre des Vsurpateurs, & qui ont l'impudence de publier dans leurs impertinents libelles, que le traité, que la necessité a extorqué au Conseil de Madrid, ne subsistera pas après elle. Les Espagnols protestent en tous leurs manifestes & en toutes leurs declarations, qu'ils n'ont iamais violé les traités, quelque desauantageux qu'ils leur fussent. Pour dire la verité, ils n'ont pas stipulé de grands auantages, en tous les traités qu'ils ont faits depuis celuy de Chasteau en Cambresis. Celuy de Veruins les obligea a restituer tout ce qu'ils occupoient en France, & les traités

tes des Pirenées & d' Aix la Chapelle leur ont arraché
des conditions assés dures, & neantmoins ils prétendent
les auoir obserués très-religieusement ; non obstant
la rupture de l'an. 1673. Il me semble, que le mesme
auteur, qui tâche de canoniser la probité & la sincerité
de Ferdinand le Catholique, se dispenseroit bien de faire
passer les Ministres d' Espagne pour des gens capables
de rompre après le traité de Portugal, celuy que la
mesme necessité a obligé le Roy d' Espagne de conclu-
re avec les Prouinces vnies. On sçait bien que la plus
part des Princes n' obseruent point les traittés, qu'ils
peuuent rompre avec auantage ; mais il n'y en a point
qui s'en fassent honneur, ou qui prennent plaisir à faire
connoistre en mesme temps leur mauuaise volonté &
leur impuissance. Je ne dis rien du *PRINCE DOM PE-*
DRÓ, qui pendant la vie du Roy son frere, possède sa
femme & sa Couronne, & fait receuoir ses Ambassade-
urs par tout. &c. Adde, quod & *Caictanus Passarellus*,
quanquam scriptor Hispanus, ita retulit belli Lusitani
originem, vt Oedipo opus videatur ad iuriscontrouerfi
ænigma dissoluendum.

(*) de *P. Ambassadeur & de ses fonctions* lib. I. Sect. III. p.
m. 30.

§. XXXVII.

Nunc, antequam hoc concludamus caput, cum
cura circumspeciemus, an, quæ fundamenti loco prin-
cipia collocauimus, applicari quoque ad statum Imperii
R. Germanici queant. Et occurrit hic Cæsar ; occur-
runt quoque Regni procures. Quid ergo, si Cæsar me-
tu adigat, status, iisque per vim exprimat promissiones,
transactiones, terras, prouincias, iura ? an habebunt fir-
mitudinem ? Et nemo non comprehendit, peruiden-
dum

dum esse ante omnia, vtrum secundum publicarum legum tenorem primoribus imperii incusserit metum, an pragmaticarum sanctionum, vel obseruantiae in imperio immemor intempestiue ab armis praesidium petiuerit? Prius si sit, dubium sane non est, quin standum promissis, nec sine improbitatis labe, legumque manifesto contemptu a fide semel data possit abscedi. Nam, dum Imperator legibus suffultus arma resistentibus ostendit, iure agit sibi permissio, & potestate communi consensu in se translata. Ita exauctorationem Bauariae Ducis itemque Colonienfis Praesulis nemo facile, nisi qui eodem cum illis foedere coniungitur, oppugnando in dubium vocabit. Verumtamen, finge, Imperatorem proprio motu, non citatis, non auditis partibus, non vocatis paribus curiae, non admissis in consilium, ad quos pertinet causae cognitio. Principibus, ad arma conuolasse, & vi, manu, copiis compulisse repugnantes, vt pollicerentur, vt darent, remitterent, transigerent, quis stabile eiusmodi pronuntiaturus foret pactum? Teutoniarum Imperatores summæ quidem rerum praesunt, sed non exclusis eorum, qui in communionem administrandae Reipublicae sunt recepti. suffragiis, nec legibus quibusque proculcatis, ad quas obseruandas sese pactionibus obstrinxerunt iidem. Quamobrem de metu sibi iniuste illato iure meritoque conquestus est Conradus Tecklenburgi Comes, cuius terras iussu Caroli V. Maximilianus Buræ Comes armata manu inuasit, eoque militari terrore compulit, vt pecuniae ingentem summam tribus pensionibus solueret, simulac Lingenense territorium in pignus traditum Burense relinqueret. Causa, quam obtendebat Imperator, foedus Smalcaldicum fuit, cui nomen dedisse ferebatur Tecklenburgicus,

cus. At neque id exploratum fatis erat, neque citatus est incusatus, multo minus auditus, sed Maximiliani exercitu exspoliatus indigne succubuit: non attenta Pafsauienſi tranſactione, quæ preſſis quibuslibet, adeoque Conrado quoque iniuria ſubacto, ſubueniebat. Et ea igitur indignitate commotus peculiaribus in hanc rem litteris (*) interceſſit, omniaque per vim, & metum a ſe geſta publice declarauit. Eſt autem iniuria tanto maior, quando is facit, qui minime debet, quique tuendo iuri, non tollendo, eſt conſtitutus. Itaque Principis allegari auctoritas non poterat, cuius regnum non tantum ſub grauiore regno; verum etiam legibus ac conuenientis erat circumſcriptum, quarum vinculo Carolus ſeſe profitebatur quoque obſtrictum.

(*) Litteras publici iuris fecit auctor diſquiſitionis de iuribus potentiffimi Boruſſiæ Regis in Comitatus Meurſenſem & Lingenſem. p. 58. ſeq.

§. XXXVIII.

Quæ cum ita ſint, agedum, expendamus tandem, an ſtatus Imperii ſe inuicem per vim ad promiſſionem, ſeu præſtationem queant adigere, ſubactiſque nulla exceptio, aut actio quod metus cauſſa, competat? Cuius quæſtionis definitio maximam partem ab illa altera dependet: vtrum imperii membra inter ſe ius habeant belli? Et non eſt non fatendum, per leges imperii non licere proceribus Germaniæ prehendere arma, & controuerſias, quæ ſibi hinc inde intercedunt, terminare ferro: habent illi communem iudicem: habent Cæſarem: habent imperii tribunalia: adeſt prohibitio in Weſtphaliæ pacis inſtrumento; (*) repetiturque ſanctionibus, quas capitulationes (**) vocamus. Errant enim *Limneus*, (***) & qui eidem ad ſtipulan-

G

tur,



tur, omnes, cum ius gerendi bellum, atque armis lacerandi alios statibus imperii publica lege adfirmant permiffum. Confundunt illi leges abrogatas cum iis, quæ hodiernum obferuantur. Olim namque, fateor, tumultuaria arma, publicæ pacis fânctione nondum promulgata, pugnasque Procerum quadantenus fuiffe toleratas, vel, fi mauis, permiffas : nunc vero, poftquam eiuſcemodi mores legibus funt ſublatis, & tribu- nalia conſtituta & iudices delecti, nemo non videt, gla- dios in vaginam eſſe reconditos, nec propter legis præ- ſcriptum ſtringi amplius ab optimatibus, niſi ad ſui de- ſenſionem, (***) debere : quam *Limæus* in legibus imperii a ſe allegatis ab offentionis iure non ſatis cura- te diſcreuit.

(*) Articuli XVII. §. 7. *Et nulli omnino ſtatuum liceat ius ſuum armis perſequi, ſed ſi quid controuerſiæ iam extor- tum ſit, ſiue poſt incidit, vnusquiſque iure experiatur, ſe- cus faciens ſit reus fractæ pacis : quæ vero iudicis ſenten- tia definita fuerint, ſine diſcrimine ſtatuum executioni man- dentur.*

(**) Capit. *Leopold. & Joſeph.* art. X.

(***) Lib. IV. iur. Publ. cap. VIII. n. 247.

(****) Non penetrat, cum quidam in contrarium nixi, af- ferant, deſenſionem inter Principes atque offentionem diſcultiſſe diſcerni. Id enim duntaxat verum eſt de Principibus nullum ſuperiorem & iudicem agnoſcenti- bus : de noſtratibus vero nemo forte ambigit, quin in imperii iuriſdictionem conſenſerint, conſentiantque ad- huc amplius,

§. XXXIX.

At alia interea quæſtionis ſpecies eſt, vtrum pu- blicæ pacis rogationi per contrariam imperii obſeruan- tiam non ſit iterum derogatum ; aut ita immutatus,
con-



conuersusque imperii status, vt ne habere vsum istud institutum queat? Saltem ad hanc opinionem *Ioannes Henricus Cocceius* (*) inclinat, Vir clarissimus, imperii-que Principibus ensen in subsidium porrigit, ac tum demum Martem communem decernit, cum silent leges, aut iudicis iustitiæque obtinendæ nulla copia datur. Quam sententiam adeo late protendit *Observator Hal- lensis*, (**) vt eo in statu, in quo nostram versari rem- publicam credit, inualidum legum auxilium iudicet. Et perinde enim videtur illi, nullum esse iudiciorum or- dinem constitutum, & constitutum manere citra effe- ctum, nec quidquam continere momenti. Iudiciis au- tem vanescentibus quemlibet, etiam priuatum sibi ipsi consulere, & ferro ius suum prosequi tam notum est, quam quod exploratum maxime. Verumtamen me- tuo, ne hac *thēra* turbulentis ingeniis ac potentioribus cum primis fenestra aperiatur miscendi quadrata rotun- dæ. Nam etsi inficias ire nemo potis est, lites in Teu- toniæ tribunalibus in longum extrahi, ordinemque pro- cedendi tot difficultatibus esse circumseptum, vt caus- sæ in iudicium deductæ per multas ætates ibidem agi- tentur; præclare tamen ab *Henningsio*, viro in im- perii rebus versatissimo, adnotatum est, omnem tran- quillitatem pessum esse ituram, si, obtentu non appa- rentis iustitiæ, primis regni, lites assiduas exer- centibus, non expectata Cæsaris sententia, armorum vsus foret concedendus. Quod nequaquam illa in spe- ciem excogitata percontatio conuellit: *quamdiu ergo sit expectandum?* Neque enim definiri tempus potest: quanquam interea certum, non omnes ordinum lites spirare æternum. Vidimus ipsi magni momenti con- trouersias post lustrum, vel pina finitas. Sed fac ta-

men iurgiorum in imperio funes vltra sæculum extendi, quid tum? Sat est terminatum & abscissum iri, ni ipsimet impedian, aliquando. Damnum vero, quod quis sua culpa sentit, non est damnum. Accedit, quod in has moras omnes consentiunt, totiesque consensum Regni primores iterant, quoties in sanctione, quæ offertur Imperatori, serio vetant, ne prætermisiss ordinariis iudiciis gladius e vagina educatur. Nec mouet, sententiam latam nihil adhuc extricare: deficere temper executionis auxilia. Facile enim respondeo: ergo tum demum capeffenda esse arma, si deficient. Qui vero ea ratione mucrone vtuntur, iura sua repetunt, nectam bellum gerunt, (***) quam, quod suum est, persequuntur, post impetratam a præsidibus a Cæsare & imperio datis veniam. Qui citius curas suas præcipitando belli aleam experiuntur, illi leges regni posthabent, posthabitasque spernunt; dumque hoc faciunt, sibi ipsis contradicunt, quando, quod probarunt, nunc non probant, proprioque arbitrio, quod nondum est suum, vel iuris adhuc dubii, iniqua ratione repetitum eunt.

(*) *Iurispr. Publ.* cap. XXIII. sect. I. n. XXIX.

(**) *Tom. VI. obs. select. XXXI. l. (m.)*

(***) Ita ratiocinatur *H. Grotius* in epist. ad Gallos p. 226.

§. XL.

Ex quo, nisi fallor, manifeste conficitur, vt, si iure res agitur, nunquam imperii membris integrum sit vel publice, vel priuatim fociis, collegisque incutere metum, antequam quid iustum, quid iniustum iudicis pro tribunali sedentis vox atque sententia definiuerit. Non publice, quia belli iure inter se destituuntur, omniaque verbis potius, quam armis secundum legis præ-

præscriptum experiri debent. Non itidem priuatum, quia in contractibus ineundis priuatorum iure vtuntur: & hi vero per vim metumque neminem sibi obstringunt, ac si faciunt, peccant. Eam ob causam Rudolphus Rex Germaniæ pactionem Regis Wenceslai, Ottocari filii, qua Ottoni Brandenburgensi Marchioni, tutori olim ac curatori, antequam ad suos rediret, per vim multa festertium millia promiserat, traditis interea & pignori obligatis nonnullis castris ac terris, inualidam peculiaribus tabulis pronunciauit, quas in notis repræsentabimus. (*) Simili ratione Albertus Rudolphi filius, conuentionem Mechtildi sorori a Rudolpho Rheni Duce, ac Comite Palatino filio indignis modis expressam inanem ac nullam statuit. Quod vt clarius intelligatur, faciam. Erant in Mechtildis potestate Ludouicus filius, Bauarus postea dictus, & Imperator. Huius pupillarem procurationem ad se pertinere contendebat Rudolphus frater. Ergo matrem perinuitam fratremque, ex Schiltberga arce primæ Vindeliiciæ, captiuos Monachium abducit, eique, consiliariis quibusque remotis, vrbes, & castella, quæ pupillari administratione tenuerat, per vim extorquet. Sed hæc, vt erat apprimè sapiens & cordata, postea persuadet Rudolpho, pactum fore stabilius, atque extra omnem aleam, si Cæsaris iudicio firmetur. Quocirca simul ad Albertum proficiscuntur. Vbi Hocchstadium, locum extra ditionem Rudolphi, venerant, Mechtildis exemplo negat, se pactioni per vim a captiua iniquissime extortæ vlla ratione teneri; filium apud Cæsarem iniuriarum arcessit, & Nordlingæ postliminium impetrat, non modo ad iura dotalium bonorum, sed etiam ad curam tutelarem Ludouici filii, negantis se domum rediturum,

rum, nisi sub materna potestate. (**). Nullum mihi dubium hæret, quin idem hodie in summis imperi tribunali- bus Cæsaris nomine sit decernendum, si quod metus causa agatur. Merito enim recentioribus super- sedemus exemplis, ne, dum, quod æquum est, di- ferre enuntiamus, contradicentes nostros conatus au- daciæ insimulent, vel immerentibus nobis partium stu- dium trendentes impingant.

(*) *Rudolphus Dei Gratia Rom. Rex semper Augustus. Vni- uersis Sacri Romani Imperii fidelibus presentes lit- teras inspecturis Gratiâ suam & omne bonum.*

Ad Vniuersitatis vestræ notitiâ volumus peruenire, quod nobis iudicio præsentibus in vigilia Bartholomæi Apostoli apud Friburgam in Orlandia nuncii illustris Regis Wenceslai Bohemiæ, Nostram Celsitudinem accesserunt cum in- stantia postulantes, ut per sententiâ vellemus inquirere, utrum Princeps aliquis, vel alius cuiusque conditionis vi, vel metu inductus expers propriæ libertatis fideiussio- nibus stipulationibus, vel quibuscunque aliis obligationibus se posset constringere vel arctare, ita quod in posterum si- per huiusmodi obligationibus extortis posset impeti vel ali- quatenus conueniri, tanquam efficaciter obligatus, quod ad instantiam dictorum nunciorum per sententiâ postulau- mus definiri, & sententiâ extitit a Principibus, Comi- tibus, Nobilibus & aliis imperii Fidelibus, qui ipsi iudicio præsentibus aderant, quod Princeps, vel quilibet alius ad ea, quæ vi metuue coactus promitteret, vel quibuscunque factis obligatoriis se adstringeret, factus sui compos nulla- tenus teneretur, & tales pactiones obligatorie qualescum- que censende forent irritæ penitus & inanes. Quæ vero sententiâ nostra approbatione sequente prolata prædicti nuncii ad speciem descendentes Nostro culmini supplica- runt, si inclutus Wenceslaus Heres Regni Bohemiæ præ-

notatus, quem Illustris Otto Marchio de Brandenburg aliquo tempore contra propriam detinuit voluntatem, deinde fretus propria libertate ad completionem illorum pactorum taliter extortorum, atque consummationem obligationum quarumcunque, sub quibus eidem Marchioni pro viginti millibus marcarum obligauit Ciuitatem Sitauia & Castrum Tronovv, cum eorum pertinentiis, Castrum Scharfenstein, & ciuitatem cum omnibus aliis attinentiis; Castrum Bezdecky cum suis pertinentiis, Castrum Deczein cum suis pertinentiis, Ciuitatem Vlt, & Castrum cum eorum attinentiis, Ciuitatem Brüz & Castrum cum eorum attinentiis, nec non Castrum Snaderoe cum suis pertinentiis vniuersis, sub quibus etiam promissionibus taliter extortis, nisi Marchioni pro duobus millibus Marcarum fideiussores per modum extorsionis coactus posuit, & pro quinque millibus Marcarum, quas se daturum promisit aliquo tempore teneatur. Maxime cum inter nos & dictum Marchionem cum eius curæ ante heredem Bohemiæ, cum suo Regno usque ad certum tempus committeremus, intercessit certa conuentio digna in suo robore obseruari, videlicet quod expirante certo tempore, quod conuentioni adiectum fuerat, prænominatum Hæredem Regni Bohemiæ una cum suo Regno sine quolibet damno, vel dispendio, vel quantalibet iniuria sine petitione quarumlibet expensarum iuxta legem conuentionis restituere pleno iure; cuius tamen conuentionis legibus dictus Marchio obuians minus iuste pactiones, obligationes, fideiussiones extorquens, indebito quæ promisit penitus violauit; atque singula superius expressa Principes, Comites & nobiles, qui eodem aderant iudicio per nos requisiti sententiando protulerunt, quod sæpe dictus Heres Regni Bohemiæ ad completionem dictorum pactorum, promissionum, fideiussionum, nec non quarumcunque obligationum ab eo taliter extortarum per dictum Marchionem nullatenus sit adstrictus, sed a prædictis omnino per sententiam debeat liberari, & utique penitus absol-

solui, obligationes, & dictorum bonorum promissiones, fideiussiones, ipso iure nulla debent pro cassis, & irritis estimari. Vnde nos videntes, & prouida meditatione pensantes ipsam sententiam de bono & equo iure subnixam eam autoritate regia approbantes obligationes dictorum bonorum, seu pignorum, fideiussiones, promissiones, prout superius expensum existit, cum contra ius & equum sint extortæ a dicto Marchione in dicti heredis præiudicium ac grauamen per sententiam, prout coram nobis extitit sententiarum irritantes fideiussores a suis promissionibus absoluentes, Ciues Brüxenses & alios quoscunque homines dictorum Castrorum, oppidorum seu Ciuitatum a sacramentis seu promissionibus dicto Marchioni ad mandatum dicti Heredis, vel alio quocunque modo præstitis etiam absoluendo, mandamus vobis vniuersis & singulis, quatenus ipsum heredem Regni Bohemiæ, quem mediante dicta sententia ab obligationibus dictorum bonorum & aliis pactis, fideiussionibus cum fideiussoribus datis absoluimus, & nuntiamus absolutum a prædictis omnibus & singulis dicto modo præstitis habeatis penitus absolutum; scientes eum ad perfectionem seu consummationem dictarum obligationum non teneri. Testes, qui præmissæ sententiæ interfuerunt, sunt: Wenc. Argent. H. Basilien. Episcopi, Romanæ nostræ Aulæ Cancellarius. Nobiles Viri. H. Marchio Hohperck. Burggrauius de Nurmberg. Al. de Hohenberch. Eg. Furstemberch. Comites de Nisen. B. de Geroldsecke. Nobiles, & alii quam plures. Datum & actum Friburg in Orlandia, decimo Calend. Septemb. Indictione vndecima. Anno Domini: c13 ccLXXXIII. Regni vero nostri Anno decimo.

(**) vid. Adelzreiteri Annales Boicæ gentis Part. I. Lib. XXV. c. XIX, p. 668.

CA-

CAPVT III.

De

EFFECTV PROMISSIONIS
METV EXTORTÆ IN STATV CIVITATIS
INPRIMIS ROMANÆ.

§. I.

ETsi vero homines in statu naturæ pares, ac veluti Reges, nemini subiecti, in summa libertate viuunt; non est tamen in eiusmodi conditione multum securitatis, æquitatis, iustitiæ: exponuntur omnes assultibus & infidiis æqualium: dominia fere in incerto sunt: nihil isthic otii, nihil tranquillitatis, nihil pacis obseruatur. Quod quidem eo permouit plerosque mortalium, vt vitæ intutæ pertæsi pactione sub imperium irent, ac iuri suo renunciantes, suæque libertati valedicentes aliorum sceptris sese submitterent, ne, quod possidebant, ex præsepibus suis inter mille pericula abstraheretur.

§. II.

Ergo primarius societatis ciuilis finis fuit, & est, vt metus faceffat; illique plena securitate fruantur, qui præ libertate obsequium, præ æqualitate imperium optima mente sunt amplexi. Iam vero, cum neuter alterius carere ope commode possit, consequitur, vt modis ad pacem tuendam compositis alter alterum flectere, & ad suum inclinare propositum debeat: vis, metus, furor pari passu ambulant. Quid enim legum prodesfent præsidia, si omnia contra leges, temere, turbulente, per vim, ferro, facibus, lapidibusque gerantur?

H

§. III.

§. III.

Eam ob causam vix quempiam arbitramur futurum, qui promissiones metu extortas in ciuitate existimet ferendas, aut firmiter istud iudicet stabilitum, vbi maioris mali repræsentatio consensum expressit. Ipsi Romani iuris interpretes non adeo fuerunt stupidi, aut bonæ mentis obliui, vt metum in foro promiscue tolerarent. Nam quamquam nonnulli in ea opinione versantur, plerosque ICTOS Stoicæ philosophiæ præceptis imbutos conuentiones per vim initas iure putasse validas, non est tamen ita: quamuis omnium calculis fere sit recepta sententia. Etenim, si in bonæ fidei contractibus nunquam non, vt decet, bonæ fidei abundantia quæritur, quippe qua maxime dicuntur(*) sustineri; quidquamne est, cur metus, qui in talem contractum vel circa rem, vel circa æstimationem irruat, non itidem a bona fide sit alienus? Et nihil vero, quod huic repugnet opinioni, in omni exstare legum apparatu tam perspicuum est, quam fraudem, dolos ac technas repugnare Romanæ simplicitati.

(*) l. 116. ff. de Reg. Iur.

§. IV.

Quod vt clarius intelligatur, perpendendum esse ante omnia existimo, formulam, seu actionem, quod metus causa a Lucio Octauio Prætore demum esse inuentam, qui a V. C. 156LXXVIII. consulatu functus est, adeoque Ciceronis ætate floruit. Vnde idem Tullius in oratione III contra Verrem (*) hanc formulam diserte OCTAVIANAM appellauit. Sed quis vero credat cordate, Romanos vsque ad hæc tempora tam fuisse segnes, atque inficetos, vt contra metum nihil ex-

cogi-

cogitauerint ciuili præsidii? Et habent vero Iure consulti Veteres, quorum in hac dissertatione inuestigamus & mentem & vsum, exempla, in quibus contractus bonæ fidei, metu expressi, irriti pronuntiantur ac nulli. Eo, nisi fallor, *Ulpianus* respicit, qui l. 1 16. ff. de R. I. lib. II. ad Edictum (***) diserte: *Nihil consensui, tam contrarium est, qui (***) ac bonæ fidei iudicia sustinet, quam vis atque metus, quem comprobare contra bonos mores est.* Ex quo sapienter collegit *Jacobus Gothofredus* vir doctissimus, vt, quemadmodum dolus contractum bonæ fidei, ita eundem metus reddat nullum. Quæ expositio Græcis quoque Interpretibus placuit, secundum quos *Διότι ἡ Φόβος ἐντεταῖς τῇ ἀρχῇ τῶν καλῇ πίσει συναλλαγμάτων ἀσύστατα καὶ ἀνέχοντα ταῦτα ποιεῖ.* Cui nequaquam refragatur, quod ad h. l. *Jacobus Wissenbachius* (†) in medium tulit: consensum etiam stricti iuris contractus sustinere: neminem vero adeo esse sui oblitum, qui hos ob metum interuenientem ipso iure putet infirmos. Est enim iam a *Gerhardo Noodtio* præclare monitum, bonam fidem & bonos mores liberum consensum, eoque a parte acceptantis dignam viris honestis sanctimoniam imprimis postulare.

(*) Edit. Gronou. cap. LXV. Verba huiusmodi sunt: *Quid vultis amplius? Aduentu L. Metelli, prætoris, cum omnes eius comites iste sibi suo illo panchresto medicamento amico reddidisset; aditum est ad Metellum: eductus est Apro-nius: eduxit vir primarius C. Gallius, senator: postulauit a L. Metello, vt ex edicto suo iudicium daret in Apro-nium, quod per vim aut metum abstulisset: quam formulam OCTAVIANAM, & Romæ Metellus habuerat, & habebat in prouincia. Primus hunc locum obseruauit Paulus Manutius in notis ad officia Ciceronis lib. I cap. XI, deinde Hottomannus, Thomas Freigius, & Cuiacius*

IC. Lucium Octavius indicarunt: hos postea alii sunt secuti, & inprimis A. Perezus ad Tit. C. de his quæ vi metusque causa gesta sunt. Vnde euidenter elucet, non esse, quod quis eruditissimo NOODTIO de form. emend. doli mal. cap. XVI. adsentiat, qui formulæ huius originem occasione l. 4. §. 33. ff. de doli mali & metus exceptione Cassio Prætori adtribuit. Nam, utut Lucius Cassius, M. Antonii Principis eloquentiæ, ut est apud Valerium Maximum lib. III. cap. IX. ætate vitam vixit, eiusque tribunal propter nimiam seueritatem *scopulus reorum* dictum est: non fit tamen verisimile, cum formulæ, quod metus causa auctorem fuisse. Apposite enim ex lege allegata concluditur, Cassium non proposuisse metus causa exceptionem, utpote contentum generali doli exceptione. At postea utilius esse visum, etiam de metu opponere exceptionem, quam Cicero, optimus harum antiquitatum interpret, OCTAVIANAM vocauit ob Lucium Octavius, qui a. V. C. 136 LXXVIII. cum Aurelio Cotta consulari dignitate emittit. add. I. in Verrem cap. L.

(**) id est ad edictum quod metus causa. Quod Ulpianum lib. XI. exposuisse ex inscriptione l. 1. l. 3. & similibus ff. quod metus causa intelligitur.

(**) Ioannes Eichelius in Commentar. ad R. I. p. 279. voculam ac expungit. Sed percommode ostendit Iacobus Gothofredus ad illam legem, ac idem sonare atque etiam. Wissenbachius cum Haloandro legit et; quod ad usum loquendi accedit propius.

(†) in Comment. ad h. l. p. 497.

(††) Disputat. XVIII. ad R. I.

§. V.

Quod clarius multo Alexander Imperator l. 1. C. de rescindenda venditione expressit: si, inquit, Pater tuus per vim coactus domum vendidit: ratum non habebitur, quod



*quod non bona fide gestum est : malæ fidei enim emptio IR-
RITA est. Aditus itaque nomine tuo Præses provinciæ au-
thoritatem suam interponet : maxime cum paratum te pro-
ponas id quod pretii nomine illatum est, emptori refundere.*
Nihil hic de Prætoris auxilio dicitur : iudex ex officio
& fide bona metum poterat, ac debebat expungere.
Proinde, siue egerit vim passus, siue alius eundem con-
uenerit, iudicis ex æquo & bono cognoscentis muneri
conueniens erat, iudicare, non esse contractum, qui
metu initus est : quia inter bonos bene agier oportet.
Qui vero vim parat, simulatque infert ea ratione non
agit.

§. VI.

Id, quanquam & moribus Romanorum, & rectæ
rationi admodum consentaneum est ; non comprehen-
dunt tamen & vident omnes iuris interpretes ostensam
veritatem, auctoritate inepti *Accursii* seducti. Hic enim
barbare legendum censet, *irritanda est*, quasi Prætoris
opem magnopere necessum habeant, qui per vim ali-
quid gesserunt. *Accursius* vero, & quem ceteri tu-
entur *Glossatores*, omnis, quam culpamus, confusionis,
auctores extiterunt, promiscue prætoriam restitutio-
nem in contractibus tam bonæ fidei, quam stricti iuris
vrgentes. Sed hos tamen *Symmachus* (*) ad meliorem
reducere mentem potuisset. *Vox iuris*, inquit ille, *ac
legum est, bonæ fidei contractum non posse rescindi.* Ete-
nim vel consistit, vel ipso iure infirmatur : peculiaris
rescissio non requiritur.

(*) Lib. II. *epist.* LXXXVII.

§. VII.

Quibus ita constitutis in facili est, explicare lo-

cum *Ciceronis*, quem libro I. *de officiis* cap. XI. offendimus; iam illis, inquit, *promissis standum non esse*, quis non videt, quæ coactus, quis metu, quæ deceptus dolo promiserit? Quæ quidem PLERAQUE iure PRÆTORIO liberantur, nonnulla LEGIBVS. Opponuntur illic ius prætorium & leges. Sed quæ sunt illæ leges de metu a iure Prætorio discretæ? Puto sincere esse fatendum, *Tullium* ad bonæ fidei contractus digitum intendere, ut qui ipso iure, seu lege nulli fuerunt, si violentia iisdem ac terror causam dedit.

§. VIII.

Igitur summam rem complectar, & qua forma in expungendo metu veteres vsi fuerint Romani, breuibus exponam. Contractus bonæ fidei & stricti iuris naturali rationi sunt incogniti. Ea in omnibus pactio- nibus ab utroque latere nihil occultum, nullam dissimu- lationem, ac fraudem, nullam vim metumque patitur: potius omnia in germanum modum gerenda, atque expedienda sunt. Sed longe alia ratio veteribus Ro- manis sedit, apud quos contractus quidam bonæ fidei, quidam stricti iuris dicebantur. In his omnis me- tus sat grauis damnabatur, seu ipso iure iudicis officio co- ercebatur: quia absonum videbatur, a bonæ fidei iudicio bonam fidem, fas atque sincerum abesse. Enimvero in stricti iuris contractibus per vim metumque gesta, licet humanitate improbarentur, tamen in foro non magnopere vindicabantur, donec formularii iuris rigo- rem paullisper temperaret *Lucius Octavius* Prætor, & post *Gallum Aquilium*, qui actionem & exceptionem doli mali suggestit, ingenue ediceret: (*) QVOD METVS CAVSSA GESTVM ERIT RATVM NON HABE-

BO.

BO. Durum enim videbatur, metum etiam in stricti iuris causis non coerceri.

(*) l. 1. ff. *quod metus causa*.

§. IX.

Atque hinc quidem factum est, ut omnes leges, omniaque in Digestis, ubi de prætoris restitutione agitur, exempla ad stricti iuris contractus pertineant: nulum bonæ fidei iudicium contineat, utpote quod iudicis officio extinguitur, ipsoque iure, non autem Prætoris demum præsidio atque auctoritate rescinditur. Quod, sicuti de iure digestorum certum videtur, ita perspicendum nunc quidem est, quid Imperatorum tempore in foro Romano obtinuerit. Et putant nonnulli, contrarium ea ætate in mores irrepsisse, auxiliumque Prætoris tam in bonæ fidei, quam stricti iuris iudiciis fuisse imploratum. Quod, quam sit minus verisimile, euidenter ostendam. Ratio enim, quæ ad dissensum contrariantes permouit, hæc est: Alexandrum l. 4. & 5. C. *de his, quæ vi metusque causa* rescriptisse, venditione vi metuue facta iurisdictionis tenore, siue forma Edicti perpetui impetrari, ut, quod improbe factum est, in priorem statum reuoluatur. Ex his verbis colligunt, etiam in bonæ fidei contractibus formulam Prætoris obtinuisse. Ego vero concedi mihi ante omnia postulo, ut, si ostendi queat, ætate Alexandri contractus bonæ fidei auxilio restitutionis in integrum non indiguisset, verum etiam sit, Alexandri rescriptum alia ratione fore explicandum. Atqui iam supra euidentibus signis atq; argumentis demonstratum est, Vlpianum contractus bonæ fidei, in quibus vis metusque nonnihil turbarum dedit, ipso iure esse irritos: idque etiam a dissen-

diffidentibus (***) admittitur. Sed Vlpianus autem Alexandro æqualis extitit, vtpote quem amicum suum (***) vocitavit Imperator, eundemque Parentis honorifico nomine (†) est dignatus. Quare relinquitur, vt Alexandri æuo in hac caussa distinctio inter contractus bonæ fidei & stricti iuris nondum exoleuerit: nisi quidem aliquis inciuiliter adfirmet: Alexandro imperitante veterem distinctionem obtinuisse, & non obtinuisse. Cui accedit, quod Græci interpretes (††) luculenter nobiscum consentiant.

(*) Confule D. Boehmeri succinctam delineationem de *Actionibus* Sect. II. cap. XI. p. 455.

(**) vid. *succinctam del. de Act. l. c.*

(***) v. l. 4. C. de contrahenda stipulatione.

(†) l. 4. C. Locati.

(††) illorum verba §. 10. apposui.

§. X.

Interea summis viribus eo connitendum est, vt rescripto Alexandrino salutare remedium adferatur. Et iam vero docte monuit Gerbardus Noodtius (*) ICtus summus, Alexandrum Imperatorem tum demum Prætoris edicto in emptionis ac venditionis, qui bonæ fidei est, contractu locum reliquisse, *SI ALIA ACTIO (*) NON SIT.* Id vero fit, inquit, verbi gratia, si venditori ob emptoris inopiam aduersus eum inanis futura sit venditi actio; & interim res per metum vendita peruenierit in manum secundi emptoris, aduersus quem actio ex vendito priori venditori dari nequeat. Dabitur igitur eo in casu actio quod metus caussa, in quadruplum, intra annum, post annum in simplum d. l. 4. vel utilis rei vindicatio leg. 3. Cod. eodem titulo.

(*) In libro de forma emendandi doli. cap. XVI. p. 134.

§. XI.

§. XI.

Quæ responsio, quanquam est admodum plana, non placet tamen vulgarem opinionem tuentibus. Illa limitatio, aiunt, *si alia actio non sit*, eo pertinet, vt, si post annum vtilem instituaturs actio, causæ cognitio requiratur; in qua potissimum videndum, annon alia actio iure ciuili sit prodita, quemadmodum ipse Vlpianus lege 14. §. 1. 2. *quod metus causa* ad Edictum definit. Verumtamen non quæritur, annon etiam post annum vtilem agenti causæ cognitio sit necessaria, sed vtrum in iudiis bonæ fidei requiratur eadem. Extremum adfirmat *Noodtius*, Vir eruditissimus; vtut prius non inficiatur idem. Limitationem autem esse generalem, non particularem, inde fit verisimile, quod ita demum decernenda dicatur actio quod metus causa, si aliam minime occurrat. Quod si contendas, Imperatorem loqui de actione in simplum post annum, tum vero etiam moneo atque etiam, Alexandri temporibus Vlpianum Ictum generatim contractus bonæ fidei per vim expressos declarasse irritos. Quod satis est, vt ne quis specialem limitationem animo proponat.

§. XII.

Quæ cum ita sese habeant, intellectu haudquam nunc videtur difficile, qui tactum sit, vt permul- ti iuris Antecessores a ianua aberrauerint. Indulserunt illi, vt iam *ἐν παλαιῶ* obseruauimus, nonnihil *Accursio*, ceterisque interpretibus, qui historiam iuris, eiusdemque originem parum pensi habuerunt. Ad quod, postquam accessissent aliæ rationes sat speciosæ, non fuit amplius, qui de veritate huius propositionis dubitaret: meru promissa aut data firmitudine nunquam destitui: prætorem vero ex æquitate rescindere. Postea, quum
I huius-

huiusmodi rescissio casu nonnunquam quadruplum in sinum eorum, quibus vis fuit admissa, effudisset, & præterea actio in rem scripta multo pinguior pareretur, quam illa altera mere personalis, quæ contra metum incutientem duntaxat, non autem contra tertium possidentem cum effectu institui potest; aut etiam rei vindicatio, in qua haud facile dominium probatur: tum vero factum est, ut nemo cum cura inquireret, utrum actus sint ipso iure nulli, an rescindendi, utrum bonæ fidei, an stricti iuris.

§. XXI.

De quo, antequam copiosius differamus, age, consideremus, quid permouerit Prætorem, ut contractus metu coagmentatos rescindendos iudicauerit, non autem irritos edixerit, seu nullos. Video enim, eo quosdam delabi, ut e corrupta morum disciplina hoc, quidquid est, deriuent, parumque inter actionem in rem scriptam, & rei vindicationem interesse contendunt. In quo iis minime assipulor. Nam qui honorarium Prætoris munus habent perspectum, quo ius summum non tam tollebat, quam temperabat, is certe sine negotio intelliget, quam ob rem ille contractus stricti iuris, quos metus composuit, non pronuntiauerit inanes atque nullos. Corruptio philosophiæ Romanæ in causâ non est. Nam hæc bonæ fidei contractus terrore coalitos in irritum cadere iussit. Contractus autem stricti iuris formulariis rubricis originem suam debent: & hæc verò nequaquam ex peruersis morum præceptis, sed arcanis patrum consiliis repetendæ sunt. Iam igitur, cum Prætor illud antiquum & seuerum ius nequiuertit extinguere, fecit is, ut certo modo subsisteret, atque iterum, ubi ab æquitate ma-

nife-

nifeste deficiuerat, illud ingeniosa ratione corrigeret. Atque hanc ille e porticu desumfit, in quo coacta voluntas est voluntas (*): eam ceteri adoptarunt prudentes; hanc nos quoque, sed *certis conditionibus* comprobauimus. Vix enim inde concluditur: ergo quia voluit promittens, firmitatem habet conuentio. Ipse Prætor existimauit rescindendam: nec ambigo, quin dicturus fuisset nullam, nisi memoria tenuisset, se leges antiquas non tollere, sed languentes extollere, obscuras euoluere, angustas dilatare, seueras moderari.

(*) ff. l. 21 §. 5. *quod metus causa*.

§. XVI.

Restat nunc, vt exacte ostendamus, qui metus secundum Romani iuris disciplinam contractus reddiderit irritos, quique eos itidem Prætoris voce labefactauerit. Nam, quum homines sæpe vana timeant, & lemmures sibi fingant; interdum quoque ab aliis terreantur, qui facultate incutiendi metum nequaquam destituuntur, non sine causa præstantissimis Iureconsultis monitum est, metum requiri atrocem, simulatque illicitum.

§. XV.

Atrox vero metus (*) non quiuis timor est, sed, prout ad mentem Labeonis differit Vlpianus, maioris malitatis; (**) aut, quemadmodum Gaius (***) rem exprimit, non vani hominis metus, sed qui merito in hominem constantissimum (+) cadat; quod quidem fieri censetur, si mortis, (++) si verberum, (+++) si vinculorum, si seruitutis, (*+) si stupri (**+) denique tristis imago oculos mentemque paciscentium percellat: siue illa in se quis metuatur, siue in suis. (++)

(*) Vlpianum sequimur, qui solius metus mentionem facit, & vim omittit: quamlibet, vim in Edicto metui adiectam fuisse olim, idem fateatur. Et licet vero nonnihil inter vim ac metum differentia queat exsculpi, si subtiliter rem pensites; tamen in effectu iuris inter vim metumque parum, aut etiam nihil in hac causa interest. Vis enim illa, quam iuris magistri compulsuam nominant, sine metu non est: quanquam hic ad animum magis, illa ad corpus pertinet. Quo *Iacobo Gothofredo Vlpianum* inculcanti satisfieri, ni fallor, potest. vid. *Comment. ad R. I. p. 496.*

(**) *l. 5. quod metus causa.* Multi *malitatis* voculam tolerare detrectant, utpote minus latinam. Plurimæ editiones habent *mali*: in MS, quo usus est *Charondas* occurrat *malignitatis*: *Russardum* coniecere *calamitatis* accipimus a viro Clarissimo *Cornelio Bynkershoekio*, cuius suasu *Carolus Andreas Dukerus* opuscula varia de latinitate iurisperitorum veterum iunctim edidit, & animaduersiones nuperrime adiecit. (v. p. 325.) Et hic vero recte putat, variantes illas lectiones glossam sapere, & substitutas fuisse ab iis, qui insolentia vocis *malitas* offendeantur. Græci sane non legerunt *mali*, quod præclare vidit *Hilligerus ad Donellum* Lib. XV. cap. XXXVIII. p. 1381. alias enim κακὴ reddidissent, non μεγαλὴ κακοδεχία. Interea nemo est ex antiquis, qui huius sese vocis patronum ostendat, nisi quidem veterum glossarum excerpta quis in subsidium vocet. *Iacobus Cuiacius* analogica ratione formatam coniecit e genitiuo *mali*, ut bonitas, castitas, sanctitas. Quibus addit laudatus *Dukerus*, multa in eandem terminationem exeuntia antiquis usitata fuisse, quæ, quia vel deinde in desuetudinem abierunt, vel apud alios probatos scriptores, qui nunc supersunt, non leguntur non minus insolentia videntur, quam *malitas*. Huiusmodi esse v. g. magnitatem, acritatem, angustitatem, libidinitatem, deliriatem, &c.

(***)

(***) l. 6. eodem tit.

(†) Sapienter obseruat *Huberus*, superlatiuum propositiuo vsurpari. Neque enim constantia in idea animo proponenda est. Leges omnes ciuilitate & comparate accipiendæ sunt. Vtique enim maiorem in viro, quam femina, in homine robusto, quam ægro animi stabilitatem desideramus.

(††) l. 4. Cod. de his quæ vi metusque causa gesta sunt.

(†††) Cruciatu corporis a morte propius abest: de verberibus non est, qui dubitet, illis corpus affligi. Carcer vero apud *Varronem* lib. IV. de lingua latina a coercendo ducitur. v. l. 3. in f. l. 7. ff. quod metus causa.

(*†) Regula iuris est, seruitutem morti comparari: Vnde serui quoque pro nullis iure ciuili habentur. Et huius autem periculum intentatur, si quis seruo manumisso instrumenta eius apud se habens, ea se interuersurum dicat, nisi ab illo quid accipiat. vid. l. 8. ff. quod metus causa.

(**†) Pertinet huc Pauli assertio l. 8. §. 2. tit. eod. Quod si dederit, ne stuprum patiatur vir, seu mulier, hoc edictum locum habet; cum viris bonis metus iste maior, quam mortis esse debet. vide quæ ad h. l. notauit *Mornacius*. Talem metum *Wesenbecius* metum infamiae realis appellauit: quem fere *Vlricus Huberus* in prælectionibus ad *Digesta* imitatur, vt qui suam sententiam exemplo *Tarquini Sexti* & *Lucretiae* ex *Liuii* histor: lib. I. cap. LVIII. illustrat: Tace *Lucretia*, inquit, *Sextus Tarquinius* sum. ferrum in manu est; moriere, si miseris vocem. Cum mortua iugulatum seruum nudum ponam. In serui ad-
ulterio necasse dicam.

(††*) Eiusinodi extensionem l. 8. h. tit. fecit. Nam Parentes pro affectu magis in liberis terrentur, quam cum sibi met ipsis aliquid mali intentatur. *Hugo Donellus* idem probandum arbitratur, si liberi simile quidpiam in parentibus metuant, vir in vxore, vxor in marito. *Comment.* de l. C. lib. XV. cap. XXXIX. p. 818.

§. XVI.

Quæ cum sola statuimus, clarum est, nos eadem opera, atque vno verbo cetera omnia remouere, in quibus vel nullus metus ab aliis illatus occurrit, vel sat modicus, quem neque leges neque Prætor existimant curandum. Nam cum & lex, & edictum delicta coerceant, in metu autem, quem quis sibi infert, delictum minime inueniatur, relinquitur sane, vt is, qui lymphatico metu concutitur, nec legum, nec Prætoris auxilio esse queat securus. Vnde recte Labeo (*) respondit, edicto locum non esse, si quis fundum suum dereliquerit, *audito*. quod cum armis quis veniret. Neque enim suspicio, sed metus præsentis periculum restitutioni locum facit. Quod totum contra est, si posteaquam armati ingressi sunt, tunc discesserit dominus. Tantum quæritur, vtrum, si nondum sint ingressi, sat tamen graues habeat paterfamilias existimandi rationes, eos ingressuros, atque ita profugiat, vtrum, inquam, tunc Prætoris voce restitutoria actio sit permittenda. Et putem: quoniam non mera suspicio est, quando ambulantes cum telis videmus; sed metus sat iustus, qui mentem expectoret, vbi iam in eo sunt armati, vt irruant, meque repugnantem vel occidant, vel vulneribus confectum eiiciant. Ad quam speciem *Cuiacius* l. 33. §. 2. ff. de *usucapionibus* videtur re-
tulisse.

(*) l. 9. ff. h. t.

§. XVII.

Ergo, quod memoriæ infigendum est, præsens metus requiritur, cuius illatio & voluntate aperta inferendi periculi, & eius inferendi facultate absoluitur. Neutrum sine altero sufficit. Et voluntas vero demonstratur, si quis e. g. armatus diceret: ecce mortem tibi

bi imminentem, aut verbera, aut carcerem: vel, si Magistratus (**) in talia verba erumperet: facito, sin fecus, experiaris, quid ego in te possim. Tales minæ, ac denuntiationes, si præcesserint, dubium non est, quin metus adsit atrox, qui constantem virum percellat. Potentia sola, aut nocendi facultas non efficit, vt, quod gestum (*) est, vel irritum, vel imminuendum sit. Fac igitur, inferiorem cum superiore quidpiam gerere, subiectum cum Principe, rusticum cum domino, ciuem cum magistratu, seu præside ciuitatis, & gerere quidem, vt solent ceteri, qui cum aliis contrahunt, sine minaciis, & verbis improbis; quamlibet paciscens eorum opes metuat: & nemo sane putabit, gesta non fore rata. Neque enim ad inuidiam nocere alicui dignitatem oportere Dioclerianus & Maximianus rescripserunt l. 6. Cod. de his quæ vi metusque causa gesta sunt. Idem videtur adfirmandum, si quis blanditiis, ac precibus Principis permotus aliquid gerat, (**) contrahatue.

(*) Eodem argumento ius reuocandi litem non habent, qui sub specie formidinis prouocationem non interposuerunt; adeoque faciendum omiserunt. v. l. 2. Cod. de his, qui per metum iudicis non appellauerunt,

(**) Clarum est, nos loqui de metu, quo magistratus vtitur modo minus licito: vtpote de quo intelligenda sunt verba postrema l. 3. hoc tit. Aliud diceretur infra §. XXI. de timore, quem ille ex officio incutit. Interea, caue, statuas, metum potestatis publicæ concussionem videri: contra hanc vero longe alia remedia esse prodita, quam istud Prætoris. Optime namque animaduertit Arnoldus Vinnius partit. iur. lib. II. cap. LIII. minorem & molliorem magistratus impressionem concussionis nomine
veni-

venire : atrocem vero mortis, verberum, carceris merito vtique referri ad edictum.

(***) vid. *Wesembecius* paratitl. h. tit. n. 3.

§. XVIII.

Pari ratione nec sola voluntas, nec mali inferendi denuntiatio aliquid efficiet, si is, qui minatur, non sit eiusmodi potentia conspicuus, vt, quod vult seseque velle ostendit, exsequi queat. Ita indefinitæ iactationes, & contestationes, (*) itemque minæ alicuius vexationis, quales instrumenti de re pecuniaria scripti retinendi; & forte nominationis ad ciuilia munera (**) nequaquam sat rationis, atque ponderis habent, vt quod gestum est, infirmetur. Fateor equidem, talia sine argumento metus non proponi. Terrifica sane vox est: vexabo te, dum viues; lites nectam ab infimo tribunali vsque ad summum; non reddam tibi instrumenta litteraria, quibus carere vix potes: efficiam, vt reipublicæ onera sentias præ ceteris; ac quæ his similia. Et tamen *Ulpianus* ait, rem nullam timeri; nec, vt nostra fert opinio, inique. Etenim vexationes auctoritate Magistratus auertuntur: qui instrumentum de re pecuniaria scriptum retinet, iuris remedio ad officium compelli potest: qui munera, hoc est, reipublicæ onera denuntiat, is vel iuste hoc facit, vel iniuste. Si prius, vanescit metus: sin posterius, non deficient forte legitimæ exceptionis præsidia. Ergo, qui tales iactationes metuit, vane metuit.

(*) v. l. 9. C. de his quæ vi metusque causa &c.

(**) l. 8. C. rit. eod. adde, quæ *Huberus* disserit. in *Economia Romana* ad tit. ff. quod metus causa.

§. XIX.

Atque hoc, credimus, in causa fuit, quare Doctores,



tores, (*) cum metum minarum vix iudicassent sufficientem, hanc limitationem adiecerint : nisi ab eo proferantur, qui possit & soleat minas exequi ; qualem se Iupiter apud Homerum prædicat :

Ὅν δὲ λάβοιμι

ῥίπτασκον τεταγὼν ἀπὸ Βηλῆ ὁφρ' ἂν ἵκηται

Γῆν ὀλογῆτελέων

Quemcunque prebendam,

*Hunc dabo præcipitem ex alto, raptusque iacebit
exanimatus humi.*

In aliis minæ tam immanes flocci erunt faciendæ.

(*) vid. *Huberus* in prælect. ad ff. ad h. t. §. 2. Prætereundum non est, fuisse, qui cum *Wesenbecio* existiment, etiam leuem metum passis iudicis officio succurrendum esse. Quod merito *Bachouio*, aliisque displicet. *Ita enim*, inquit, *leges, quæ requirunt metum iustum & verum* in omnibus contractibus, *perspicue eluderentur.*

§. XX.

Vnde recte pronuntiarunt Diocletianus & Maximianus, quando accusationis institutæ, vel futuræ metu alienationem, seu promissionem factam rescindi postulantis *improbum desiderium* appellarunt. (*) Tamen si enim accusationis publicæ metus, propter pericula capitatis, quæ damnatione inferuntur, sat videtur grauis ; tamen cum is, qui minatur, facere nequeat, ut ille, quem accusat, statim mortem, deportationem, & cruciatum corporis sustineat, vix sane iuris sensu intelligitur, quomodo *metus præsens* conquerenti sit illatus. Eandem ob causam etiam infamiæ metus vanitatis arguitur, quoniam illi, qui eiusmodi labem sese affricaturos minantur, illam efficere neutiquam possunt. Non est enim infamia res
K talis,

talís, quæ cuiquam pro lubitu adfigi queat. Requiritur hic ius, & factum infamiæ dedecus commerens: alienum conuicium, infandæque contumeliæ ad eiusmodi turpe stigma inurendum minime sufficiunt. Quæ ratio est, quare in eiusmodi causâ Prætoris auxilium cessauerit. (**)

(*) l. 10. C. de his quæ vi metusque causâ &c.

(**) l. 7. ff. eodem tit. Apte Huberus Eunom. Roman. p. 174. Qui metuit, inquit, infamiæ minas, si nullius meriti sibi conscius fuerit, rem vere nullam metuit: Vir bonus & constans ridet mendacia famæ. Si dicat ager homo inuidiæ, & impotens iræ: Faciam in te librum famosum, cantabo errores tuos publice. Prætor ait, rem nullam frustra times. Si quis autem mereatur infamiam, huic non subueniet, quia meretur; & metus, in quo nihil est, quam turpitudine, sine damno & cruciatu, non est causâ ciuilis acta rescindendi.

§. XXI.

De cetero, vtut metus interuenit, & is ab alio incurritur, simulatque periculum præsentaneum obii-
citur; non valebit tamen ille ad restitutionem, seu il-
lius, quod gestum est abolitionem, nisi sit illatus iniuria
& contra bonos mores. Vtrumque Vlpianus (*) con-
iunxit: sed vim, inquit, accipimus atrocem, & eam quæ
aduersus bonos mores fiat; non eam, quam magistratus re-
cte intulit, scilicet iure licito, & iure honoris, quem susti-
net. Finge igitur, magistratum in exsecutione iudi-
cati iubere debitorem, vt vel solueret, vel in carcerem
descenderet; & finge porro, debitorem sic compulsam
pecuniam aliunde sumtam soluisse, quis dicat soluen-
tem, obtentu metus, repetiturum iuste, quæ dedit? Iure
quippe licito debitoribus morosis carceris squalorem
denun-

denuntiat magistratus, qui cum soluendo non sint, ali-
cunde pecuniam non expediunt. Quod eo merito ex-
tenditur, vt, quæ in carcere quoque ex conuentu sunt
promissa, vel præstita teneant, dummodo quis iuste &
legitime in vincula sit compactus.

(*) l. 3. ff. *quod met. causa*.

(**) l. 1. *qui bon. cedere possunt*. add. *Hugo Donellus Com-
mentar. lib. XV. p. 818.*

(***) vid. *Hilligeri Donell. Enucl. lib. XV. cap. XXXVIII.
l. (b).*

§. XXII.

Alia species in lege 21. pr. ff. *quod metus causa*
habetur. Nam cum liberta contra patronum suum
ingrata facta ἀναδλωσις ex lege metuens aliquid patro-
no dedisset, vel promississet, ne in seruitutem redigere-
tur, definitum est, edictum cessare. Quare sic vero?
Et obscure respondit Paulus, quia hunc sibi metum ipsa
intulit. Clarius est, si dicatur, mulierem sua culpa,
suoque merito fecisse, vt hic sibi inferretur metus;
quod iuris intellectu perinde est, ac si sola huius timo-
ris auctor fuisset. Perperam enim Huberus eam limi-
tationem adiicit: modo patronus ei tamen hunc metum
non ostentauerit, eiusque interminatione pecuniam expres-
serit: tunc enim sine dubio daretur restitutio, si liberta
eum urgere auderet. Immo vero non daretur. Nihil
namque causæ est, cur non & hic recte dicatur patro-
nus metum seruitutis intulisse, cum eius inferendi an-
sam præbuerit ingrata mulier; eoque hunc sibi timo-
rem iuris interpretatione (*) ipsa arcessiuerit.

(*) vid. *Donell. Comment. I. C. lib. XV. p. 818.*

§. XXIII.

Huic rei, cum metus per quam similis sit, quem
K 2 reue-

reuerentialem barbare vocarunt, (rectius verecundiæ dixissent,) non ab re erit, si illius quoque fundamentum probe excutiamus. Videas enim quosdam metu reuerentiæ gesta irrita dicere, quosdam rata. Quare videndum est primum illius reuerentiæ natura. Et hæc vero agnitionem potentiæ in alio, quem veneramur, inuoluit: vnde loco cedere in re quacunque cupita honorare est. Ergo eo tota quæstio redit, vtrum intuitu eiusmodi honoris, quibusdam hominibus debiti, gesta in vanum recidant? Et puto non fore, qui adfirmaturi sint extremum. Exemplum est in lege 22. ff. de Ritu nuptiarum, vbi Celsus matrimonium, quod patre cogente hoc est, imperante contraxit filius, voluntarium statuit & firmum. Similis locus in leg. 26. §. 1. ff. de pignoribus occurrit, vbi pater obligat prædium filii sui, & filius scribit instrumentum obligationis. Dubium non est, quin res metu oppignorata alias rescissioni locum faciat. Verumtamen, quia metu reuerentiæ duntaxat coactus est, recte scribit *Modestinus*, contractum esse pignus, & silentium eius loco contentus haberi.

§. XXIV.

Quid est igitur, quod adiiciunt nonnulli, etiam metum reuerentiæ edicto locum dare, si vel enormis læsio occurrat, vel impressio accesserit, & alia violentia? Certe *Couarruias* (*) & *Wesembecius* (**) eo pacto rationes suas subducunt. At, cum quæstionis statum temere peruertant, non est, quod multum nos eiusmodi adiectiones perturbent. Vbi enim enormis læsio obseruatur, ibi non tam propter timorem verecundiæ contractus vacillat, quam propter damnum grauissimum

num, quod sentit filius. Quod & in altera specie animaduertit *Bachovius* (***) qui eiusmodi additionem & conditionem sine circuitione dixit ineptam, *quoniam ita res non manet in terminis metus reuerentialis.*

(*) *de Matrim. part. II. cap. III. §. VI. n. 4.*

(**) *in paratit. D. quod metus causa n. 3.*

(***) *in notis ad Wesenb. parat. l. c.*

§. XXV.

Potius illud disquirendum est, annon licito more furibus & adulteris ἐν αὐτοφώρῳ deprehensis incutiatur terror, vt aliquid donent, promittantue, vt ne vinciantur, aut occidantur, aut prodantur, &, vt in *Circuitione* loquitur *Plautus*, intestabiles fiant? Et scribit sane *Pomponius*, (*) etiam hoc exemplum ad edictum pertinere: quamquam *Venusinus Poeta* (**) contra niti, & *Seruium Galbam* IC. cum sale videatur perstringere:

*Qui moechis non vultis, vt omni parte laborent:
Vtque illis multo corrupta dolore voluptas,
Atque hæc rara, cadat dura inter sæpe pericla.
Hic se præcipitem tectis dedit: ille flagellis
Ad mortem casus: fugiens hic decedit acrem
Prædonum in turbam; dedit hic pro corpore NVMMOS:
Hunc perminxerunt calones. Quin etiam illud
Accidit, vt cuidam testes, caudamque salacem
Demeteret ferrum; IVRE omnes: Galba negabat.*

Num igitur & *Pomponium*, virum iuris scientissimum, moechum quoque dicemus, vt qui contra moechos pronuntiare noluerit, quemadmodum de *Galba* adseuerat *Horatius*? Et non arbitrer. Nam, licet eiusmodi furtiuos amores nemo præbet; nemoque priuatis concessam vindictam culpet; neque etiam lex *Iulia* dormiat, quæ



adulteria seuerè coercuit; tamen in iure nimis accidit frequenter, vt actus aliquis illicitus iuris quodam effectu potiatur, quamlibet sua pœna suoque cruciatu vix destituatur. Quocirca nullum mihi dubium hæret, quin ipse Pomponius fuisset dicturus, *C. Gallium*, vt est apud Valerium Maximum, (***) a Sempronio Musca deprehensum iuste fuisse flagellis casum; *Lucium Octauium* a Caio Memmio neruis licite contusum: *Carbonem Atticum* a Bibieno, item *M. Pontium* a P. Ceruio non inique fuisse castratos: habebat enim & ille perspectum, quid iræ parentis maritique infelicis indulerint publici mores. Nunc istud duntaxat disceptatur, vtrum hac ira cessante, eo nomine pecunia extorqueri a delinquentibus possit? Et apte definit Paulus, (†) præterquam, quod in legem Iuliam incidant, qui pro comperto stupro acceperunt, etiam Prætorem interuenisse merito; quod gestum esset malo more. Et hic autem non respicit, an adulter sit, qui dedit, sed hoc solum, quod hic accipit, metu mortis illato. Quo præsidio tanto magis opus fuit, quod alioquin vim metumque passio nullo alio remedio ciuili erat consultum, neque etiam is conditione ob turpem causam vti poterat, quemadmodum apparet ex l. 4. de condict. ob turpem causam. Accedit, quod mariti ira sæpe cum vxoribus componunt, vt hæ adolescentes in lautiori parte positos ad libidinem pelliciant, quos deprehensos illi deinde magna pecuniæ summa metu proditiōis, vel verberum, vel mortis emungunt.

(*) l. 7. §. 1. ff. quod metus causa.

(**) lib. I. Satyr. II. v. 38. seq.

(***) lib. VI. cap. I.

(†) l. 8. ff. hoc tit.

§. XXVI.

Quæ cum clare intelligantur, reliquum est, vt doceamus, nec metum iustum, nec iniuria illatum ab alio sufficere, nisi simul eius caussa aliquid gestum, (*) adeoque damnum fuerit acceptum. Iam enim ante monitum est, restitutionem, quid? quod abolitionem ob delictum decerni: delictum ex gesto cognosci. Gestum vero, tam late accipitur, vt pacta, conuenta, stipulationes, alienationes, translationes, quin remissionem quoque & non gesta, seu omissa comprehendat. Sic restituitur non tantum, qui stipulando promisit, qui coactus donauit, & transegit, &c. sed etiam qui passus est in suo solo ædificare, (**) qui vsumfructum vel seruitutes amisit (**). Qui vero nullum ex metu damnum sensit, nec iudicis officio, nec Prætoris auxilio indiget, quia nihil ei ob timorem, de quo differimus, abest. Itaque, si quis iniuste quidem perterrefactus aliquid promiserit, deinde vero sine nouo metu id soluerit, non restituetur. Quamuis enim promissor ob metum large ac prolixè aliquid esse videatur pollicitus, adeoque illa præcedens trepidatio propemodum solutioni causam dedisse pareat; tamen verum est, ex illa priori impressione solutionem non esse factam; cum licuerit coacte promittenti, non soluere, vtpote exceptione tuto, & præterea ita constituto, vt si luberet, acceptilationem illius obligationis vltro petere posset. Et huc Alexandri Imperatoris (+) rescriptum pertinet, quod recitamus: *cum te non solum cauisse, verum etiam soluisse pecuniam confitearis: qua ratione vt vim passus restitui, quod illatum est, postules, perspicere non potest: quando verisimile non sit, ad solutionem te properasse, omissa que-*
rela

rela de chirographo, utpote per vim extorto, nisi & in soluendo vim te passum dicas.

(*) Ideo gesti quoque in Edicto est iniecta mentio.

(**) l. 9. in pr. ff. *quod metus causa*.

(***) l. 9. §. 7. ff. *eodem*.

(†) v. l. 2. C. *de his que vi metusque causa*.

§. XXVII.

Cui sententiæ nequaquam aduersatur Pomponius in l. 7. *de conditione ob t. c.* qui ex ea stipulatione, quæ per vim extorta esset, si exacta pecunia foret, repetitionem concessit. Apposite enim Iacobus Cuiacius (*) inter conditionem ob turpem causam, & actionem, quod metus causa distinxit. Nam qui exigit, turpiter petit simulatque turpiter accipit. Quod vero ex iniusta vel turpi causa apud aliquem est, vel reperitur, condici potest. In actione quod metus causa secus est. Hic impressio requiritur, violentia, & metus satis atrox. At, qui sua sponte exsoluit, quod promisit, is metu sese coactum adfirmare nequit. Quæ responsio multo commodior est, quam illa altera imperitorum Doctorum, (**) qui cum voculam *exacta* offendissent, etiam solutionem per vim extortam somniarunt. Sed a veritate procul abest, *exigere* idem sonare, ac per vim extorquere. Exigunt creditores pecuniam mutuo datam, nec illam tamen per vim atque arma de manibus debitorum excutiunt.

(*) ad l. 9. §. 3. ff. *h. tit.*

(**) Hi enim glossam sequuntur: glossa vero ab omni humaniori literatura vacua est.

§. XXVIII.

Ceterum præclare animaduersum ab illustri
Rhetio

Rhetio (*) est, consensum huiusmodi nouum ex intervallo subsequi debere, metu amoto, loco tuto, itemque securo. Quod si enim in instanti fiat, simulationi ac dissimulationi non nihil datum censebitur, Vnde sapienter *Samuel Strykius*, (**) vir vere pragmaticus, istud indoctorum scribarum εὐφημάτων risit, reiecitque, qui in contractibus, quos condunt, remissionem exceptionis quod metus causa sæpius inferciunt; quasi scilicet hæc aliquid efficeret formula, cum durat cogendi potestas, illudque metus momentum. Ob eandem rationem illa quoque cautio, tanquam inanis repudianda est, quando nonnulli interrogari iubent promissores, utrum animo lubenti, ac nullius coactu fidem dederint? Quod si enim id eodem temporis vestigio contingat, omnis confessio nihil proficiet, quamuis hilari vultu, ac fronte itidem exporrecta illa dicatur facta. Multi quippe vultu lætitiæ præ se ferunt, quamlibet inclusus dolor pectus acerbè strangulet. (***)

(*) Dissert. de operat. metus. cap. IX. n. 2.

(**) de Caut. Contr. sect. I. cap. IV. §. 9.

(***) vid. *Rhet.* l. c. n. 6.

§. XXIX.

Ergo paucis potius dispiciemus, an damnum oporteat esse datum reapse, si vel edicto locus sit concedendus, vel tota eiusmodi pactio nulla pronuntianda? Et facili negotio intelligetur, requiri detrimentum. Quid enim restituet Prætor, quid itidem erit irritum, si mea non intersit, gestum rescindi, omnique firmitudine destitui. At mea certe non interesset, si nihil damni in præsentem emineat, nihil etiam in futurum imminet. Quæ verba postrema sollicitè tenenda sunt. Fac enim

enim me coactum fideiussisse, fac, alia cautione interposita, me creditorem securum reddidisse: forte etiam verum erit, mihi actionem quod metus causa competere. Licet enim nullum adhuc damnum contraxerim, tamen haud procul abssum, quin certo contraham. Quæ autem in propinquo sunt, iuris intellectu videntur, esse præsentia.

§. XXX.

Atque hæc quidem, si rite perpendantur, tum vero haudquaquam difficile erit ad coniiciendum, quare is, qui metu expressit pecuniam sibi debitam, aut rem, iure dominii sibi competentem minime possit conueniri ex edicto. Hæc enim actio damnum requirit, idque verum, nec imaginarium. Atqui debitor non potest dici damnum fecisse; contra quem creditor, aut dominus & ius & actionem habebat. Ceterum, ne vis illata in ciuitate, vbi tranquille viuendum, maneat impunita, lege Iulia (*) de vi cautum est, itemque condictione ex lege Diui Marci, quæ recitatur in l. 13. ff. *quod metus causa*. Et vult vero illa, vt, qui sibi ipse vel auferendo rem suam, vel extorquendo summam sibi debitam ius dicit, ius crediti amittat. Quo amisso, mirum non est, timore presso dari condictionem. Tantum dubitatur, quæ conditio, vtrum illa indebiti, an hæc ex decreto Diui Marci locum habeat. Et putat D. *Siruius*, (**) sufficere condictionem indebiti, aut illam generalem sine causa; quoniam verba Decreti essent negantia: *ius crediti non habebit*. Sed disputantur hæc nimis subtiliter. Perinde enim est, siue quis repetat rem terrore ademptam condictione indebiti, siue condictione ex constitutione Diui Marci. Similiter non est necesse, vt hic fictio iuris statuatur, quæ
is,

is, qui vi abstulit rem suam, ius etiam nullum initio habuisse censendus sit. Eccur enim fictione utamur, ubi legis clarissimum testimonium audimus? Sed hæc tradidisse ad nostrum institutum abunde sit. Alio tempore adferemus plura.

(*) Poena legis Iuliæ in hac causâ fuit infamia, simulatque *confiscatio* tertiæ partis bonorum v. l. fin. ff. *ad legem Iuliam de vi priuata*.

(**) Exercit. VIII. n. 14.

CAPVT IV.

DE

EFFECTV PROMISSIONIS

METV EXPRESSÆ SECVNDVM IVS
PONTIFICIVM.

§. I.

Pontifex maximus simiam Imperatorum in pluribus egit: in hac causâ non egit; quanquam multi sint, qui optime illum cum Romani iuris disciplina conspirare contendunt. Sed ostendemus, spero, eidentibus signis atque argumentis pactiones, conuenta, stipulationes terrore factas, iure Pontificio irritas iudicari, & inanes; quidquid alii in contrarium nobis ogganniant.

§. II.

Nam cum bonæ fidei nihil magis repugnet, quam vis atque metus; Præsules autem Romani in omnibus contractibus fidem bonam, eamque exuberantem requirant; consequitur sane, ut, ea deficiente, deficiat quoque consensus plenus, quippe qui non tantum a parte promittentis, verum etiam a parte acceptantis

L 2

cum

cum mentis integritate debet esse coniunctus. Sed quis vero animi puritatem apud illos venetur, qui, latronum more, atroci alios metu exanimant? Et constat fane ex Canone II. Tarraconensis Concilii apud *Reginonem & Burchardum*, sacros Præsules de fide bona adeo fuisse sollicitos, ut iis, qui in sacerdotum numero esse volunt, emendi vilius, & vendendi carius studium penitus interdixerint. Quanto igitur minus sit verisimile, tot viros peculiarem vitæ sanctimoniam affectantes, ac leges & decreta sua sub pietatis specie mirifice commendantes, voluisse vlla ratione vim atque metum in conventionibus ac stipulationibus paciscentium tolerare?

§. III.

Quod, ut paullo clarius eluceat, diligentem operam nauabimus, ituri per exempla, quæ Pontificum rescriptis continentur. Et traditur vero, atque ab vniuersis fere Doctoribus conceditur, sponsalia, (*) quid? quod matrimonium (**) ob metum atrocem inita ipso iure labefactari; votum, itemque monasticæ religionis professionem timore mortis verberum, atque vinculorum factam mancā esse; absolutionem ab sententia anathematis atque deuotionis per vim elicitam in vanum cadere; electionem ecclesiasticam metu graui factam nullius roboris censi; resignationem beneficii terrore susceptam ab omni iuris effectū vacuam esse. Quæ omnia indicio sunt, ius Pontificium tam subtili ac spinoso decisionis generi supersedisse, utpote quo plura conuenta per vim metumque facta in se stabilia, Prætoris demum auxilio erant rescindenda.

(*) cap. XV. XVI. X. de Sponsalibus.

(**) c. Si verum caus. 31. quest. 2.

§. IV.

§. IV.

At, posteaquam insignis confusio in scholis Doctorum coorta est, atque illi ius civile ex canonibus Patrum, & decretis Pontificum interpretari, & horum rescripta vicissim ex iuris Romani fontibus exponere coeperunt, factum est, ut etiam in causa metus atrocis ius canonicum cum Prætoris formula concordare sibi persuaserint. In quem finem litteræ capitis II. *de his quæ vi metusque causa sunt*, examissim in hæserunt, utpote in quo Wigornienſi in Anglia Episcopo rescribitur, eum qui coactus ecclesiam suam eierasset, nequaquam obstringi, *sed quæ metu & vi essent facta de ratione iuris & ordine in irritum debere revocari.* Sed vereor, ut, quod volunt, hisce oculis demonstretur. Nam præterquam, quod hic de iuramento sermo sit, quod maiori auctoritate est expungendum, tum vero modus etiam loquendi *in irritum revocari* adeo videtur ambiguous, ut magis vanitatem, quam rescissionem indicare verisimile fiat. Neque enim Alexander III. Antistes Romanus adeo idiomatis latini erat compos, ut apposite omnia, & proprie, & significanter efferret. Cui sententiæ nequaquam refragatur vocula *revocandi*. Est enim adhuc aliquid differentiæ inter *rescindi*, & nullum pronuntiari. Quod nullum pronuntiatur nullius momenti initio fuit; quod rescinditur, demum ex post facto debile redditur. Atque illo sensu etiam *irritandi* verbum in capite VI. *x. eodem* videtur explicandum.

§. V.

Aliorsum si accipiatur, atque nos fecimus, timendum est, ne exceptiones longius latiusque ipsa regula pateant; quod prorsus videtur incongruum. Et eam

vero difficultatem vix tollunt, qui cum *Emanuele Gonzalezio* (*) discrimen constituunt, inter actus illos qui ex libera voluntate fieri debent, & inter eos, qui ex *libertate simpliciter, seu consensu*. Scire enim oppido vellem, quare quidam actus omnimodam libertatem exposcant, quidam non item? Quod si discrimen iudiciorum bonæ fidei, & stricti iuris in pontificiis decretis nonnihil fundamenti haberet, adhuc fortassis toleranda distinctio foret. At ubi ubi quæso eiusmodi discrimen in illis inuenitur & inculcatur. Pontifices forum conscientiae sine intermissione fere crepant: & hoc autem omnem iniquitatis Romanæque subrilatis speciem respuit. (**) Fam ob causam nunquam probare potui acerrimam *Antonii Fabri* (***) censuram, qua *Ioannem Imbertum*, virum alioquin doctum, & inter pragmaticos Gallos elegantissimum temere insectatus est, quod in *Enchiridio* scripsit, non conuenire *Viro Christiano credere, alios hodie nullos esse contractus: quam qui bonæ fidei sint*. Falsum enim est, sic, peruertere totam iuris canonici prudentiam, quamlibet certo modo concedatur *Fabro*, peruertere illam (+) iuris Romani.

(*) Comment. ad cap. I. X. de his quæ vi metusque causa sunt.

(**) vid. *Ioannis Valeri* different. viriusque fori. voc. iudicium diff. III. IV. & voc. Contractus diff. VII.

(***) de Error. Pragmatic. decad. IX. error. I.

(+) Saltem confectores sub *Iustiniano* totum ius hisce doctrinis impleuerunt.

§. VI.

Quapropter aliud, omissa illa distinctione, qui emunctoris naris sibi videntur, præsidium circumspicere; discrimen faciendo inter actus spiritales, eosque qui

qui spiritualium numero non comprehenduntur. Illos ob metum concurrentem inanes, hos vero stabiles omnino & firmos pronuntiant. At non modo illa differentia fallit in sacramentis, vt sunt baptismus, ordo, & confirmatio, quæ, vtut metu accepta, (*) firmissime valent; verum etiam in negotiis non spiritualibus falsitatis haud difficulter argui potest. Fac enim matrimonium itemque sponsalia, quæ sunt præludium sacramenti, iusto timore celebrata vanescere, quia, vt loquitur *Petrus Damianus*, (**) nuptiale mysterium a carnali sacrilegio venit discernendum; fac etiam votum religionis solenne ob spiritualem, quam flagitat, figuram manere: (***) pone absolutionem vi extortam ob contemptum clauium, (+) & cælestis potestatis viribus omnino carere: quid fiet quæso de electione ecclesiastica, (†) de resignatione (††) beneficii, de promissione dotis, de manumissione, de donatione gratuita ob metum maioris mali facta? Num hic aliquid rerum superarum est? aliquid mystici? Et vereor, vt ne iterum principium petant, inque his omnimodam libertatem incaute exigant, in ceteris libertatem solam exposcant, non omnimodam.

(*) *Cap. 3. §. item X. de Baptismo.*

(**) *in opusculo XLI. cap. 1.*

(***) *Gonzalez ad cap. 1. h. tit. n. 17.*

(†) *cap. vnico h. tit. in 6. Zieglerus ad Lancellottum lib. IV. tit. XIII. §. 44. p. 1058.*

(††) *cap. cum terra X. de elect.*

(†††) *cap. Abbas X. hoc tit. Cabrereros de metu lib. II. cap. XIV. n. 54. Gonzalez ad cap. IV. h. t. p. 955.*

§. VII.

Igitur propius ad veritatem accesserunt, qui metu

tu gesta ipso iure ex Pontificum decretis dixere nulla: in quorum numero *Panormitanus*, *Wesenbecius*, atque *Habnius* deprehenduntur, (*) viri graues ac singulari iuris cognitione eminentes. Cui illud quoque argumentum censemus addendum, doctrinam de metu primum in *Decretalibus* proponi, postea demum rubricam de *restitutionibus in integrum* sequi: quod sane indicio est, metu gesta eiusmodi auxilio non indigere.

(*) vid. *differentiæ I. C. & Canonici*, quas C. I. institutionibus adiecit *Schilterus*, p. 463. add. cap. IV. X. h. tit. vbi diserte ab *Innocentio III.* Pontifice dicitur: *que vimetusque causa sunt, carere robore firmitatis.* Quin nec litteras censeo prætermittendas, quas *Cap. II.* produximus ab eodem *Innocentio* exaratas. In illis absolute, terrore gesta non obligari, affirmatur: nulla rescissionis mentione iniecta.

§. VIII.

Ceterum istud omnino pro certo assumendum existimamus, Pontificio quoque iure eiusmodi metum exigi, qui cadat in virum constantem; (*) & corporis interat cruciatum, vel si quid huic simile videtur. Vnde nec de verecundiæ metu diuersum his tabulis produrum est. Hic enim non ita mouet, ac percellit homines, vt eos, alioquin constantes & fortes, concutiat grauius, dimoueatque de proposito. Quod si accedant verbera, vincula, minaciæ immanes, mox dandæ executioni, tum vero vanescit timor reuerentiæ, ac manifesta μεταμορφώσει in atrocem, illicitumque transit. Eo caput II. X. de *desponsatione impuberum* refero, vbi puella parentum minis impuberi desponsa liberam facultatem accepit, vt cum alio adolescente, vel viro coniuncta

iuncta ætatem ageret. Neque enim verecundia commota dici poterat, quam minax patris vultus, & verba longe asperrima ad assensum pepulerunt. Sed an vero sine eiusmodi minis, & vi magna *nimia* detur *verecundia* altioris disquisitionis videtur. Saltem id exploratum est, altum in legibus Romanis, Pontificumque rescriptis de illa nimietate *absoluta* silentium esse. Quidquid hac dere profertur, in cerebro Doctorum argumento l. i. §. 5. & 6. *quar. rer. act. non datur* enatum est, qui nimiam reuerentiam & metum grauem æquiparari audacter contendunt; eaque ratione inducti sacerdotem metu & reuerentia Præsulis sui beneficio renunciantem officio iudicis clamitant restituendum. Quod sane totam compagem disciplinæ iuris tam ciuilis, quam canonici resoluit, vtpote in qua eiusmodi requiritur terror, qui virum, vel minimum feminam constantem quariat. Rectius rationes suas subducunt, qui anathematis timorem in hunc censum referunt. (**). Licet enim ad poenam illud inuentum non sit, tamen omni pœna humana interdum videtur terribilius. Eo enim fulmine tacti infamia laborant: non admittuntur ad magistratum: amouentur & reiiciuntur ab omni hominum consortio: non ius durat connubii: sepultura, alimentis, & vita denique ipsa habentur indigni: hinc spoliuntur, & rebus suis exuuntur, & exui etiam iubentur, quin capiuntur tandem & cæduntur, idque impune: nec occidens dicitur homicida: quamuis pœnitentia iniungatur, eaque sat levis. Ex quo luculenter arbitramur constare, id fulmen non esse semper brutum, sed tali sæpe impetu vibrari, vt non tantum vir constans, sed constantissimus quoque eius fragore percellatur, & frangatur. (***)

M

(*) Cap.

(*) Cap. 4. X. *b. tit. cap. fin. X. de appellationibus.*

(**) Faciunt hoc post glossam in *cap. cum olim de restitut. spoliatorum. Lortotus ad l. 3. sequ. de R. I. et Sebastianus Medices de cas. fort. p. 1. quæst. VII. n. 7.*

(***) Consule *Antonium Matthæi de Jure gladii cap. XXXI. p. 509. seq.*

§. IX.

Quod sicuti graphice depinxit *Antonius Matthæi* nepos; ita vicissim minus curate rem pensitavit, quando ius canonicum interdum metus non magni habere rationem in nuptiis & votis adfirmavit. Id enim, ut probaret, cap. 17. X. *de sponsalibus* adduxit, itemque cap. 6. X. *de voto & voti redemptione.* Verum, cum aude hæc loca, eaque, qua par est, industria perlustrassent, tandem deprehendi, virum alias perdoctum grauter offendisse, ac peccasse. Neque enim in priori metus exigui, ut ille, ait, ratio habetur sed duntaxat præcipitur, ne ad matrimonium ineundum cogatur mulier, quæ iurisiurandi religione neglecta nubere renuit, cui, se nupturam, sancte iuravit: addita ratione satis prægnante, *quod coactiones soleant difficiles exitus frequenter habere.* In altero vero tantum abest, ut aliquid de voto ob leuem metum rescindendo, vel abolendo dicatur; etiam nihil huius rei ibidem reperitur. Quid enim id consequentiæ est? Votum spontaneum sit: ergo levis metus ad illud extinguendum sufficit. Et hæc vero conclusio nusquam, credo, in Canonum iure occurrit.

§. X.

Supereft, ut vnicum dubium, idque speciosum quadantenus de medio auferamus. Si metu, inquit, gesta per se concidunt, aut secundum Pontificii iuris dicta-

dictata, irrita sunt pronuntianda, qui fit igitur, vt, cum promissioni metu extortæ accedit iurifiurandi religio, illa teneat, nec obligatio, donec laxetur vinculum, exolecat. Et facile repono, promissionem non videri propterea efficacem, quod metu gesta manent, & subsistunt; sed quod hic nouum vinculum, noua erga Deum obligatio interuenit. Dabimus enim dissentientibus animo perquam lubenti, iuramentum graui terrore elicitum non esse nullius momenti: vtut non sum nescius, arbitrari doctores haud paucos, illud vna cum ipsa promissione secundum rescripta Pontificum in irritum recidere. Saltem in illa opinatione *Seraphinus*, (*) *Mogolonus*, (**) & *Cabreros* (***) sunt: alii vero cum *Boeckelmanno* (+) inter actus iure gentium & naturæ, & actus iure ciuili illicitos sollicitè distinguunt. At nos, vt diximus, facile, quod cupiunt, permittimus, Pontifices tantum non omnibus promissis iuratis aliquid stabilitatis adtribuisse. Nam cum illi Patrum philosophiam huic fauere sententiæ, & *Augustinum* (++) inprimis ad has inclinare partes animaduertent, fieri sane non potuit, quin & ipsi huic opinioni patulas aures præberent; maxime, cum ius relaxandi eo pacto ad suum deuolui o-uile intelligerent. Quod postremum *Innocentio III.* adeo opportunum accidit, gratumque, vt obtentu iuramentorum, quæ suæ iurisdictionis esse contendebat, etiam de liberarum gentium foederibus cognoscere auderet. *Non putet*, inquit, (+++) *aliquis, quod iurisdictionem illustis Regis Francorum perturbare aut minuere intendamus. Non intendimus iudicare de feudo, sed decernere de peccato.* — *Postremo cum inter Reges ipsos reformatæ fuerint pacis foedera, & vtrunque præstito proprio iuramento firmata, quæ tamen usque ad tempus prætaxatum seruata*

non fuerint, nunquid non poterimus de iuramenti religione cognoscere, quod ad iudicium Ecclesiæ non est dubium pertinere, ut rupta pacis fœdera reformemur.

(*) *De priuileg. Jurament. priuileg. CX. n. s.*

(**) *De Metu cap. IX. n. 9.*

(***) *De Metu cap. IX. n. 9.*

(†) *Ad Digesta h. t. n. 2*

(++) *In Epist. CCXXIV. ad Alipium. Quod scripsisti, ait, de genere iurationis violenter extortæ, ut inter nos requiramus, obsecro te, ne res lucidissimas disputatio nostra faciat obscuras. Si enim certa mors intentaretur, ut aliquid illicitum ac nefarium seruus Dei se iuraret esse facturum, mori malle, quam iurare debuerat, ne iurationem scelere impleret. Nunc vero cum tantummodo populi perseuerantissimus clamor ad nullum nefas hominem cogeret sed ad id, quod, si fieret, licite fieret, quis censeat propter, incerta, non dico, damna et quaslibet iniurias corporales, sed propter ipsam mortem cauendam, certum periurium debere comitti. Etpaullo post: Solemus et hæc, quamuis in hominibus a Christi gratia et nomine alienis, cum ingenti admiratione laudare: et adhuc in libris diuinis inquirendum putamus, utrum aliquando licite peieremus, ubi nobis, ne iurandi facilitate in periurium prolabamur, etiam præceptum est, ne iuremus?*

(+++)*Cap. XIII. X. de iudiciis.*

§. XI.

Easdem Sacerdotum molitiones in ceteris fere, quæ ad contractus priuatorum pertinent, quæstionibus Mornacius (*) deprehendit, quas vniuersas sub simili colore ad iudicia Galliæ ecclesiastica Præsules traxisse sacros commemorat; quia tabelliones nunquam non adiecissent, præstitum a contrahentibus sacramentum de seruandis, quæ pepigissent. Et tum vero ante omnia

omnia erat peruidendum, vtrum per vim metumque, an ex libero voluntatis arbitrio istud fuerit adiectum præstitumque. Quæ omnia satis probant, Pontifices sui quoque commodi causa tantam sacramentis firmitudinem dedisse. Iure, an iniuria? videbimus.

(*) *Ad l. 8. Cod. de Episcopali audientia.*

§. XII.

Sunt enim non tantum inter eos, qui Romani antistitis placita sequuntur; verum etiam inter nostrates, tam theologos, quam philosophos & iureconsultos (*) nonnulli, qui Augustini, aliorumque Patrum enunciata cæco adsensu dignantur: persuadentes sibi, supremo, cum iuramus, Numini, ius acquiri, eoque huic saltem, si non partibus, aliquid promitti. Id autem, si fit, fas esse dicunt, seruare promissa, non tam latronis, vel timorem incutientis intuitu, quam DEI, quem nemo impune laeserit, luseritque: quasi vero is videatur ludificare Numen sanctissimum, aut nomine eiusdem abuti, qui corde suo trepidat, &, ut vitam suam redimat, latrone exigente nuda verba absque mente emittit. Quæ namque hæc quæso inuocatio foret, quæ mens? Num ut paciscens obligetur arctius? promissumque fiat confirmatius? At istud nunquam potest firmari: deficit hic ius acceptandi. Quidquid dictum actitarumque est, in sui defensionem dixit gessitque miser, qui ubi terrarum foret, nesciuit edepol. Jam vero, si ipsa promissio ob acceptantis, seu stipulantis crimen inanis est, quis Deum, bonorum nostrorum minime egentem urgentiorem promissorum exactorem, quam hominem existimabit? Quis prædonum causa tam sollicitè eiusmodi pollicitationes credet seruandas?

M 3

Sci-

Scilicet hi digni sunt, qui summi Numinis auxilio commodum percipiant, lucrumque tollant. Sed fac tamen, nomen Dei in vanum vocari a pauentibus: num putas delictum iri attributum per vim atque metum iurantibus? Immo vero magis est, vt si quid peccabitur, illud imputetur vim iniustam adhibentibus? (* *) Qui enim ea ratione lingua iurant, mentem iniuratam gerunt. Quod illi etiam videntur agnoscere, qui coactores a superiori cogi posse existimant, vt, quod sibi persancte promissum est remittant, vel, si quid iam datum est, restituant. Atque ita autem vereor, ne, qui nobis, videntur contrarii, ipsimet proprio nunc sese gladio iugulent, dum amplius statuunt, inuaso post solutionem ius repetendi haudquaquam denegari. Quid enim hoc aliud, nisi ludus iocusque est? Cuius repetendi permittitur, ille sane indebite soluit. Qui vero nihil debet, quare, quæso, soluat? Ergo recte iterum Hobbesius (***) rationes subduxit, quando iniurandum nihil superaddere obligationi, pactisque opinatur. Eam doctrinam sicuti *Puffendorfus* (****) copiosius deduxit; ita variis conclusionibus argumentisque illustrauit.

(*) In horum numero *Iohannes Werlbosius*, vir ceteroquin doctissimus, deprehenditur. Sine dubio is *Grotii* amore abductus in errorem incidit. Video enim illud potissimum ab eo argumentum vrgeri, nomen DEI non esse temere adhibendum, eumque testem vocandum vindicemque sine causa. Quæ sane Patrum, et *Hugonis Grotii* philosophia est, quam deinde abunde confutabimus. Vide interea *diff. de pactis liberarum gentium* n. XX. p. 33.

(**) Est hæc *D. Titii* accurata ad propositam obiectionem responsio in *obseru. ad Puffendorfi* libellum de officio hominis et ciuis obs. 268.

(***)

(***) *De Ciue* cap. II. n. XXII.

(****) *De I. N. et G. lib. IV. cap. II. §. 6. seq.*

§. XIII.

Nam etsi iam Fridericus Ahenobarbus in Authentica l. i. *Cod. si aduersus venditionem* idem statuuisse videtur; non adiecit is tamen legis, quam promulgauit rationem: vt silentio prætermittam, permultos iuris auctores ad eam opinionem fuisse adductos, dictam authenticam eo pacto esse explicandam, vt iuramenta metu præstita nullius sint mornenti, quod ad effectum contractus confirmandi: vtcunque conualescant eadem respectu DEI, qui vocatus est testis, usque dum laxetur religiosum sacramenti vinculum. Sane *Gonzalezius*, (*) vt & *Iacobus Wiffenbachius* (**) ea ratione animum inducunt. Neque enim credibile videtur illis, Fridericum pontificii iuris, cuius tum maxima fuit auctoritas, oblitum, noui quidpiam statuere voluisse. Et nouum vero fuisset, si sacramenta ob impressionem maioris mali facta irrita pronuntiaffet. Tam diu namque Deo iurantes obligari sacri canones sanciunt, donec iurisiurandi gratia a Pontifice tacta fuerit, & impetrata absolutio.

(*) *In commentario ad Decretales hoc tit. p. 965.*

(**) *In Commentationibus cathedrariis ad Codicem p. III.*

§. XIV.

Quam sententiam sicuti sub veritatis censuram reuocauimus; ita perspicue deprehendimus eiusmodi interpretationem ex allegatis verbis non nisi violentis remediis exsculpi. Saltem *Guntherus in Ligurino*, (*) qui Friderici constitutionem metro expressit, repugnantibus affundere lucem aptus est.

Iura-

*Iuramenta metu, mortisue dolore coacta,
Præcipue, ne quis multis nocitura loquendo
Publicet, aut in se crudeliter acta queratur,
Nullius meriti, vel ponderis esse iubemus.*

Quæ postrema verba adeo sunt perspicua, vt, qui præsumtis opinionibus non sunt prorsus occæcati, facile peruideant, ea congruere notissimæ loquendi formulæ, qua aliquid esse dicitur irritum, seu nullum. Pontificis auctoritatem vero non est, quod quis absterruisse Barbarossam existimet. Insultauit ille Alexandro, & hic illi: sicuti istius temporis acta luculenter testantur. Tantum abest, vt Ahenobarbus Pontificis opiniones adoptasse videatur.

(*) *Lib. VIII. v. 793.*

§. XV.

Et ita vero facile nunc iudicare possumus, quomodo accipienda sit contraria canonum doctrina, quæ de absolutione a iuramentis agit, earumque relaxatione. (*) Quod si enim iuramentum non tenet, nec nouam obligationem producit, dici profecto non potest, requiri liberationem. Quid enim soluendum quæso, quidue laxandum, si nihil sit quod laxetur? (**) At duplici ratione in hac causa canonica iura contradicunt. Primum negant, vti animaduertimus, in iureiurando nihil esse obligationis; (***) deinde, etsi id ita foret, tamen pro maiori cautione, & conscientiæ securitate absolutionem necessariam autumant; (†) petendam vel a Pontifice vel ab Episcopis. Alios non admittit *Couarruias* Hispanus. (††) Quod enim Deo promissum est, præter Deum, eiusque ministros remittere nemo potest. Sed Papa Dei minister est, eiusque pro-

propemodum in his terris vicarius, qui illud potestatis cum ceteris Episcopis communicat; nisi diserte quosdam exceperit casus, sibi reseruandos.

(*) Etsi non sumus nescii doctores I. Can. inter absoluti-
nem & relaxationem aliquid discriminis finxisse; ta-
men, quia non omnes eodem modo loquuntur; quidam
vero promiscue has voculas vsurpant, veniam nos im-
petratos speramus, si posteriorum methodum modos-
que loquendi sectemur.

(**) Ita merito argumentantur *ICti Argentoratenses in Con-*
siliis suis III. n. 131. 132. *Volum. II. Kennemannus Iurisspr.*
Membr. IV. disp. XXX. §. 48.

(***) Hoc est illud *πᾶσιν ἑὐδῶς*, quod abs canonici iu-
ris magistris, & *Grotio* quoque fundamenti loco erroneæ
opinionis subternitur.

(†) per cap. XII. in fine X. *de iureiurando.*

(††) in cap. *quamvis pactum part. I. §. III.*

§. XVI.

Atque hæc placita illis facile condonantur, qui-
bus piaculum videtur a Pontificum disciplina abire
tantillum. Sed id, fateor, mirum est, tam illepida vr-
geri ab iis, qui Præsulis Romani decreta alias contem-
nunt. *Ioannes Emericus Rosbachius* in eam opinatio-
nem est prolapsus, vt illud quod inter Deum ac homi-
nes intercedit iurisiurandi vinculum putauerit insolubi-
le: (*) *D. Lynkerus* (**) vna cum aliis credidit (***) li-
berationem a iuramento, quod prædoni fuit præstitum
nec peti, nec concedi ab imperantibus posse: alii alia
commentati sunt, bonarum esse mentium statuentes, ibi
etiam culpam timere, vbi nulla reperitur. (†)

(*) In *append. tract. de Comparatione iuris ciuilib & cano-*
nici quæst. I.

(**) In

(**) *In Analectis ad Syn. Struu. ad. tit. ff. quod metus causa*
p. 80.

(***) *vid. Lauterbach. Collegium I. tit. de Iuramentis n. XXIX.*
Linckius ad decretales de his quæ vi metusque causa fi-
unt. p. 230.

(†) *Einsiedel de Regal. cap. II. n. 256. Græu. I. consil. XXII.*
n. 3. seq.

§. XVII.

Quæ aberrationes, vnde sint profectæ, nemo non videt. Nam posteaquam DEO aliquid in iuramentis promitti semel probarunt; tum vero tolli obligationem ab hominibus, petique eiusdem ab imperantibus solutionem atque relaxationem nefas habitum est. Ceteri, vt sunt forte timidi, vel timidissimorum etiam hominum sectatores; ita relaxationem sine intermissione crepant, trepidantes interea, vbi nemo irascitur, & fugientes identidem, vbi nulla formido circumstrepit. (*) Ad quam classem illi sane pertinent, qui absolutionem, vt loquuntur, *ad cautelam* intempestive suadent atque exigunt: rectius facturi, si homines tenera conscientia ictos melioribus doctrinis imbuerent. Omnes enim mentis anxietates, remorsusque, & scrupuli, in hac saltem causa, ab ignoratione proueniunt, quam non tam absolutione & solenni liberatione tollas, quam confirmationem efficias. Interea quis habeat potestatem soluendi & relaxandi, vtrum Pontifex & Episcopi, an imperantes, an Cæsar, an suprema iudicii tribuna- lia, an Principes imperii & status, alterius disquisitionis est, quæ sicuti ab nostro instituto quadantenus aliena est: ita non audemus vagari extra oleas.

(*) Signanter *Euripides* in tragoedia incerta:

ὃ γὰρ ἀσύνετον
τὸ θεῶν, ἀλλ' ἐξ εἰ, συνέναυ τὰς κακῶς

Ha-

Παύεντας ὅρκους καὶ καταναγκασ μένεις
 Συγγνώμονάς τοι τὰς θεὰς εἶναι δοκεῖ
 ἔάν τις ὅρκους θάνατον ἐκφύγειν θέλῃ
 ἢ δεισμὸν, ἢ βίαα πολεμίων κακὰ.

*Non caret sensu DEVS,
 Vt scire nequeat, quod sacramentum dolo
 Struatur, aut quod exprimat necessitas,
 Speranda DEVM facilis indulgentia,
 Si quis periculum mortis, aut iram hostium
 Aut dura vincla iureiurando fugit.*

Et pertinet huc sine dubio Germanorum prouerbium :
 gedrungen Eyd ist Gott sey. Exposuit illud eleganter
 D. Hertius de Paroemiis iuris German. nobisque hunc
 Euripidis locum suppeditauit.

CAPVT V.

DE

EFFECTV PROMISSIONIS

METV EXTORTÆ SECUNDVM IVRA
GERMANIÆ ANTIQVA.

§. I.

A Marunt Germani bella, ac ferrum sæpe inter se
 strinxerunt : in bello vis est : in armis timor :
 & tamen in ciuitatibus ac pagis suis pacati egerunt.
 Valde enim iniurii sunt, qui nullam maiores nostros
 iustitiæ atque iniustitiæ rationem habuisse cogitant.
 Habuerunt omnino. Nam etsi latrocinia apud eos
 nulla infamiæ labe notabantur ; cordate tamen adiicit
 Cæsar, (*) quæ extra fines cuiusque ciuitatis fiunt. Ita-
 que in ciuitate otium erat. & tranquillitas : aut mini-

N 2

mum

mun Germanorum voluntate esse debebant. Hinc hospitii, & convictibus non alia gens effusius indulgit: (*) quin nulla itidem maiorem in pactis fidem, constantiamque in seruandis promissis enixiorem ostendit.

(*) *lib. I. cap. VI. de Bello Gallico.*

(**) *Tacit. de M. G. cap. XXI. §. 3. Apte Pomponius Mela lib. III. de situ orbis: ius in viribus habent, adeo ut ne latrocinii quidem pudeat, tantum hospitibus boni, mitesque supplicibus.*

§. II.

Sed cum veropactum non sit, nisi vterque contrahentium debita ratione se gerat; dubium sane non est, quin maiores nostri omnem vim atque fallaciam ab tali negotio iusserint abesse: siquidem verum est, nihil magis naturæ contractuum, quam huiusmodi terrorem esse oppositum. Id quidem videtur certum, doctrinam de restitutione in integrum, prout illa in legibus Romanis proponitur, non esse prorsus naturalem: nescit ratio illas ambages; nescit illa iudicium rescissorium: (*) & nesciuerunt id etiam sine dubio Teutoniæ populi, qui ab Romani iuris crepundiis natura videntur abhorruisse. At non itidem ignorarunt iidem, neminem esse lædendum, ac si fuerit iniuste aliquis læsus, actum non tantum non esse ratum, sed etiam nullum.

(*) Congruè ad rem Ioannes Schilterus in Manu duct. ph. moral. ad iurispr. cap. *ius gentium ignorat iudicium rescissorium; sed restitutionem in integrum concedit sine rescissione.*

§. III.

Sane Visigothi, qui genuinus Germaniæ populus



lus fuerant, ac simul cultior (*) reliquis, diserte in legibus, quas condidere, sapientissimis metu gesta inania declararunt, ac prorsus nulla. Quid enim volunt hæc (**) verba, si id non volunt? *Pactum quod per vim & metum extorserit persona potentior vel inferior, siue placita, vel reliquas scripturas, id est, si ille qui paciscitur aut in custodiam mittitur aut sub gladio mortem forte timuerit, aut ne pœnas quasunque vel ignominiam patiatur, vel certe, si aliquam iniuriam passus fuerit; huiusmodi pactio vel scriptura nullam habeat firmitatem.* Eadem illæ de permutatione præcipiunt: (***) *Commutatio, si non fuerit per vim & metum extorta, talem, qualem & emptio habeat firmitatem.* Nec dissimilia sunt, quæ de venditione adiciuntur: *venditio per scripturam facta plenam habeat firmitatem.* Ceterum, si etiã scriptura facta non fuerit, & datum precium præsentibus testibus comprobetur; plenam habeat emptio robur. *Venditio vero, si fuerit violenter & per metum extorta, nulla valeat ratione.* De donatione (†) consulto nihil adiciamus; quamlibet & illa pronuntietur irrita, si terrore sit facta.

(*) Est hæc Hermannii Conringii observatio præclarissimis Visigothorum legibus innixa; quam vide sis *de origine iuris Germanici cap. III.*

(**) *Leg. Wisigoth. lib. II. Tit. V. l. IX.*

(***) *Leg. Wisigoth. lib. V. Tit. IV. l. I. & III.*

(†) *Leg. Wisigoth. lib. V. tit. II. l. I.*

§. IV.

Et videt vero beneuolus Lector, nullam hic prætorii muneris mentionem fieri: non distingui iudicia bonæ fidei & stricti iuris: æquiparari pacta & contractus litterales: non apparere remedii rescissorii vestigium. Saltem modi loquendi, nul-

lam firmitatem habere, & iterum nulla ratione valere tam perspicui sunt, vt nihil possit magis; quid? quod morum simplicitas, & plana litigandi apud has gentes ratio neutiquam permittit, vt vel momentaneum eiusmodi pactionibus robur adtribuamus. Quod contra eos potissimum existimamus obseruandum, qui rescindi & nullum esse temere confundunt; quo Romani iuris disciplinam vbique terrarum inueniant,

§. V.

Interea, ne quis existimet, solos Visigothos latinæ prudentiæ anfractus deuitasse, ceteras autem gentes secure eiusmodi placitis acquieuisse, ecce Baiuvariorum legem, quæ Dagoberto fertur accepta, cum cura percurramus; forte occurret nonnihil, quod nostro instituto apprimè inseruiat. Et memini *titulum XV. illius legis agere de venditione. De hac vero dicitur (*) diserte, eam, si fuit violenter extorta, id est, aut metu mortis, aut per custodiam, NULLA RATIONE firmam esse.*

(*) *Cap. II. l. 2. p. 131. Capitular. R. F. edit. Baluzianæ.*

§. VI.

Quæ omnia Francorum leges, quas Capitularia appellant, nouo robore firmant. Neque enim illæ absolute iubent, vt pactis stetur conuentisque, sed si ista iustissimis rationibus fuerint inita. (*) Commutatio autem tum demum *ad exemplum* venditionis adfirmatur tenere, si vis abfuerit, (**) metusque. Et iam vero manifeste ostendimus, quodnam robur Dagobertus venditioni, quam metus composuit adsignauerit? Eam ob causam in *Marculphi* formulis (***) hæc vendendi ratio & rubrica spectatur: *Idcirco nulli cogentis imperium, nec a iudiciaria potestate coactus, sed mea propria & spontanea voluntate & arbitrium accepto vero pretio con-*
stat

stat me vendidisse vel tradidisse, & ita vendidi. Quod argumento sane est, venditionem alterius coactu celebratam ipso iure fuisse nullam.

(*) *Lib. VI. Capitul. CXLIX. p. 947. seq. edit. Baluz.*

(**) *Capit. lib. VI. c. CLII. add. Lex Baiuvar. tit. XV. cap. VIII.*

(***) *in Append. Marculph. Form. XIV. p. 445. edit. Baluzianæ.*

§. VII.

De cetero, fateor, sententiæ, quam propugnamus, speciosa dictu, & quadam veritatis imagine circumdata posse obuerti. Quid enim? ipse Magnus Carolus de restitutione in integrum non tantum aliquid inspergit; verum etiam adeo ad iurisprudentiæ Romanæ sensum verba sua accommodat, vt superuacuum videri queat, differere & dubitare amplius, vtrum Germaniæ mores cum obseruantia fori Romani exacte conspirauerint, an secus. Quod, vt experiamur, faciam. *Integra, inquit (*) restitutio dicitur, si quando res qualibet, aut causa, quæ perierat, in priorem statum reparatur, vel id, quod alicui sublatum est, reformatur. Ita vt eorum cause vel res in integrum reuocentur, qui aut per timorem potestatis alicuius compulsi sunt, aut fraude vel errore decepti sunt, aut per captiuitatem vel quamcunque iniustam necessitatem, substantiam suam, aut statum ingenuitatis prodidisse noscuntur: aut si qui pro necessitate longinquæ peregrinationis se absentant, vel restauranda ea, quæ in damnis minorum gesta esse probantur. Et cap. seq. Quoties de reuocanda re, vel causa integri restitutionis beneficium petitur, aut in rem, aut in personam agendum est, vt. vt res ipsa quæ sublata est, recipiatur. Et cum in personam actio ceperit intendi, is qui rem indebite abstulisse con-*

uini-

vincitur, id quod sublatum est, intra annum in quadruplum reformetur, post annum vero in duplum reddendum est. Quid hic quæso clarius posset ad mentem veterum Ictorum adferri? Explicatur enim μεθόδως primo natura & vis huius remedii generatim; deinde recensentur species ex caussarum diuersitate ortæ; denique formæ ac modi speciatim exponuntur vna cum cuiuslibet effectū. Quamobrem *Ioannes Schilterus* hanc constitutionem cum iure Romano non solum contulit; sed etiam illi conformem fere, & bene congruamprehendit.

(*) *Capit. VII. cap. CCX. edit. Baluziana.*

§. VIII.

Atque hinc vero accidit, vt idem vir clarissimus in *exercitationibus* ad *Digesta* nullam pæne operam impenderit in exponendis Teutoniæ legibus, quæ ad doctrinam de metu merito referuntur. Putauit is sine dubio, Germanos in hoc negotio consentire cum Quiritibus, adeoque oleum perditurum atque operam, qui, non inspecto, quod vidimus, capitulari, alium fori vsum sibi effingeret. Ego vero, his non obstantibus, in alia omnia eo. Neque enim existimandum est, dictam constitutionem in Germania obtinuisse. Lex Baiuvariorum contrarium sane demonstrat: aliud etiam ex *lib. VI. capitularium* antea innotuit, aliudque credo posthac apparebit.

§. IX.

Itaque obseruandum est, librum septimum, in quo constitutio Caroli reperitur, ex variis legibus tam Italæ, quam Franco Romanis, ac Germanis promulgatis, & confirmatis esse decerptum; quemadmodum omnes, qui eius rubricam curate inspiciunt, facile cognos-

gnoscent. Quocirca nihil impedit, quin dicamus, pertinuisse istam legem vel ad Franco Romanos, vel Italos; qui vni Regi id temporis subiecti erant, & Caroli maiestatem non comiter solum, sed omni animi submissione venerabantur. Et hi vero vetus ius Romanum retinere, sicuti *Bignonius* (*) ad *Marculphum* animaduertit; quod propterea consuetudinem appellitarunt. Quo fine etiam *Baluzius* Pauli sententias ad marginem huius constitutionis allegauit, non ignarus haud dubie, Franco-Romanos ius illud vetustius habuisse in mente. Est enim hæc lex illa Romana de qua *Ianus a Costa* in titulum secundum libri secundi *Decretalium* (**) nonnullam mentionem facit: *has tres inquit, leges diu intactas & illibatas in hoc regno remansisse, constat vel ex excerptis capitulis a Carolo Magno ex triplici lege, id est, Salica, Gundobalda & Romana, quæ MSS. habet doctissimus societatis Iesu Presbyter Iacobus Sirmondus.*

(*) p. 927, edit. *Baluzianæ*.

(**) p. 358. adde quæ ipse *Schilterus* consignauit in *Exercitat. XI. ad ff. §. VIII.*

§. X.

Vnde satis patet, frustra quosdam suspicari, animumque inducere, vniuersos Germaniæ populos hanc Caroli legem in vsum fori traduxisse. Fruebantur Alemanni, Ripuarii, Boii, itemque Saxones & Franci suis moribus legibusque, in quibus nihil profecto occurrit, quod acutis Romanorum inuentis in hoc negotio videatur conforme. Igitur multo fit verisimilius, hos homines antiquos a iuris naturalis simplicitate nequaquam deflexisse; quippe quo metu gesta merito nullius ponderis habentur.



§. XI.

Ergo operæ pretium erit, indagare cum cura, quid sequiori ævo apud Germanos in caussa metus obtinuerit. Et dolendum est, tam pauca ab historiarum auctoribus memoriæ esse prodita, quæ vel ad constitutionem Rei-publicæ, vel etiam ad leges ciuitatum cognoscendas pertinent. Hæc vero ante Friderici II. tempora vix signabantur litteris, nisi quod mores singulares vrbium Cæsarum priuilegia (*) describerent. Nam generalia iuris principia, sicuti rectæ rationi congruebant; ita viris senioribus tam nota erant, quam quæ sunt notissima. Ex quo fiebat, ut præter legum capita, quæ Merouingorum temporibus, atque Caroli ævo sunt perscripta fere nihil residuum sit. Leges Brunsvicentium municipales, quas *Leibnitius*, (**) vir amplissimus, in vulgus emisit, vltra Ottonis Pueri ætatem vix adsurgunt. Goslarientes & Cellenses nouiores sunt. Speculum Saxonicum itemque Alemannicum in Friderici II. & interregni ætatem congruunt, atque hæc iterum non tam vulgaria & rationi peruia proponunt, quam quæ a simplicitate iuris apertius videntur declinare. Vnde perfacile intelligitur, quamobrem in his tabulis nihil fere occurrat, quod ad nostrum argumentum taciatur.

(*) De Friderico Barbarossa apud *Arnoldum Lubecensem* legimus, eum Lubecensibus iura Sufatiæ firmasse: Friderici II. priuilegium, quo præcipuas Goslarientium consuetudines expressit, *Heineccius* nostras vulgauit, cum quibus municipales *Leibnitianæ* satis exacte consentiunt.

(**) vid. eiusdem *introductio* in Tom. III. *Script. Brunsvic. Illustr.* p. 14. 15. seq.

§. XII.

§. XII.

Eam ob causam alia via ineunda est, vt vsum fori percipiamus. Et hunc autem Fridericus Imus satis euidenter docuit. Nam si, vti supra obseruauimus, etiam promissa iurata metu expressa inutilia sunt, ac nullius momenti; quid fiet tandem de iniuratis? Puto ea ratione constare, Imperatorem nihil roboris (*) huiusmodi pactionibus adtribuisse. Quidam in hunc finem etiam *Pacem Constantia* allegant, vbi promissiones per impressionem factæ nullæ dicuntur: quo tamen argumento, vtpote non satis claro, vti nollem.

(*) Sunt quidem nonnulli, qui verba Friderici, vtpote Imperatoris Germanici non putant captanda. Credunt illi, modum loquendi in authentica l. i. C. *si aduersus venditionem*, NVLLIVS ESSE MOMENTI IVBEMVS, ita potius esse exponendum, vt rescissionem indicet: quanquam ego istud potius argumentum arbitrer inuertendum. Quia etenim Teutoniæ Rex fuit, proinde non fit verisimile, eum ad iuris Romani decempe- dam sermonem suum exegisse.

§. XIII.

Non magis euident est, quod in *Epistolis Petri de Vincis* (*) offendimus. Nam cum delatum esset Friderico II. nonnullos vi metuque compulsos amisisse sua; rescripsit is cuidam in Italia Præfecto, esse coactores, si rescuerit, puniendos; simulatque restituendum, quod abest iniuria læsis; non ibi tripli, non quadrupli, non rescissionis vlla mentio iniicitur. Sed cum tamen metum incutientes ita depingantur, vt in piratarum fuisse numero videantur, subsistimus, nec istud,

quod allegauimus, exempli, ad vniuersos protendere coactores audemus.

(*) Lib. V. *epist. LXXVIII.*

§. XIV.

Igitur ad clarissimum, quod capite secundo, in **caussa** Wenceslai Bohemiæ Regis & Ottonis Brandenburgensis produximus, diploma denuo recurrimus. In hoc imperii sententia continetur expressa per Principes, Comites, & Nobiles, qui confidentes id temporis iudices fuere. Et hi vero diserte pronuntiarunt, dictas *obligationes bonorum, promissiones, fideiussiones ipso iure nullas pro cassis & irritis debere aestimari.* Addit Rudolphus, se hanc definitionem *de bono & æquo iure subnixam auctoritate regia approbare.* Quod sane argumento est, incognitas eo tempore tricas Romanas extirxisse; omniaque ex æquo & bono fuisse peracta, ac decisa idemdem.

§. XV.

Quæ, si ita sese habent, mirum est, plerosque iuris architectos induxisse animum, æquitati admodum conforme videri, vt metu promissa per se obstringant, quod superiorum auctoritate tolleretur obligationis contractæ vinculum. Adeo scilicet occæcat homines intempestius iuris peregrini amor, vt quod multis ambagibus constat, æquitatis nomine efferant; quod vero de simplici & plano peragitur, & germanæ maiorum fidei congruit, iniquitatis vitio commaculent.

§. XVI.

Interea minime nescio, eo demum abripi nonnullos, vt rescindi & nullum esse perinde putent. In
effe-

effectu, inquit, & vsu rerum nihil interest, vtrum actus per restitutionem rescindatur, an ipso iure dicatur inutilis. Quid enim discriminis est, non habere actionem ipso iure, & habere quidem, sed talem quæ per exceptionem elidatur. Igitur incassum, pergunt, omnia differuntur, si litis euentus vtrunque æqualis est futurus. Quibus alii demum adiiciunt, non esse quidem negandum, naturali iure obligationem metu contractam prorsus esse irritam; in hoc *Puffendorffio* rationem constare; id assequi etiam vniuersos: ac nos vero non amplius naturæ, sed ciuitatis Romanæ institutis viuere: hæc nunc perdiscenda; in illa esse incumbendum, Germanorumque veteres mores, qui cerebrinam, vt aiunt, saperent æquitatem, quam tutissime ignorari. Ego vero ante omnia perpendendum existimo, non iam quæri, vtrum euentus litis futurus sit æqualis, sed an lis tam cito finiatur, si metu inita pactio sit prius rescindenda? Prius nemo inficias ibit; id veteres quoque agnouere Romani: posterius negabunt omnes, tum Romani, tum Germani. Illi enim alio modo ordinabant lites, si negotium plane erat inutile; atque alio identidem, si, quod mansit, vinculum erat diffecandum: hi vero perspicue sciunt, quas Doctores excogitauerint ambages, quamque in longum extrahantur lites, si abolenda prius obligatio, & concedenda demum, aut instituenda, quæ concessa est, actio. Igitur non est de nihilo prorsus, quam ventilauimus, controuersia, siue forum Romanum, siue nostra tribunalia respicias. Ceteris merito repono, ambigi haud temere, vtrum in hac causâ legibus Romanis stemus? Vnam hirundinem non facere ver; nec vnum iuris mystam constituere praxin: reperiri tot iu-



reconsultos, qui ad naturalem, æquitatem propendeant quot forte reperiantur, qui triplum crepent, quadruplumue; quin magis videri cerebrofos, qui ius rationi inscriptum cerebrinum appellitent, quam reliquos, qui rectæ rationis breuissimam viam mæandris, & diuerticulis Italorum præferant. Sed de his tamen nunc maxime videbimus, vbi, quæ contra metum prodita sunt auxilia, curatius perlustrabimus.

CAPVT VI.

DE

AVXILIIS CONTRA METVM
SECVNDVM IVRA QVÆ ATTVLIMVS DI-
VERSA INPRIMIS HODIERNA.

§. I.

Qui ea, quæ supra inmedium tulimus, suis, vt fas est, ponderibus pensitant, illi, credo, euidentibus signis atque argumentis deprehendent, actus eiusmodi coactos, cum ad solam rationem exiguntur, nullo iuris vinculo contineri. Id autem, si est, perspicue iterum consequitur, vt iusto metu adactus rem amissam iure antiquo vindicare, vel etiam pro ea conseruanda, atque asserenda exceptionis, & replicationis præsidia, prout variant exemplorum species, queat circumspicere. Et quoniam is, qui alterum ad promittendum, vel etiam dandum terrore compulit, furi aut latroni persimilis est; iccirco prohibitum censeri vix debet, si quis hunc quoque conuenire ex delicto velit, vt, tanquam publicæ quietis osor, ac perturbator commeritis poenis adficiatur.

§. II.

§. II.

A qua simplicitate Romani iuris auctores quædantenus recesserunt. Nam, etsi bonæ fidei contractus, qui timore coierunt, inutiles existimarunt, seu nullos; non est tamen non fatendum, eosdem in iudiciis stricti iuris aliorum properasse. Quod, sicuti capite tertio copiose ventilauimus; ita nunc curatius dispiciendum Prætoris auxilium est, tum vt natura actionis arbitrariæ, tum etiam, vt processus Romani ratio in luce collocetur, quem viri ceteroquin docti (*) crassus occultatum & circumfusum tenebris crediderunt.

(*) Est fere in ea opinione D. Titius in obseruationibus ad *Lauterbachium*. obs. CXV.

§. III.

Quo circa pro vero ante omnia assumendum est, Romanos huiusmodi vim atque illicitum metum improbius maleficium, facinus, (*) quid? quod scelus (**) appellitasse. Scelera autem nec impunita iidem dimiserunt, nec, vt forent, reipublicæ consultum iudicarunt. Itaque varia ad illam vim compescendam remedia excogitarunt. Permittebatur enim ea ratione læsis ob verbera, aliamque vim atrocem, iniuriarum actio; nec lex Iulia de vi publica & priuata suum penitentibus præsidium denegabat: vt præteream, nonnunquam etiam conductionem ob turpem causam, si quid metu turpiter acceptum, locum habuisse; aut etiam actionem de dolo, antequam formula Octauiana in vltum fori transferretur.

(*) l. 14. §. 11. ff. *quod metus causa*.

(**) l. vnica C *ex delictis defunctorum in quantum heredes conueniantur*.

§. IV

§. IV.

Hac vero inualefcente, factum est, vt etiam in stricti iuris iudiciis vim passi auctoritate Prætoris essent tuti. Neque enim villo tempore ratum is habuit vi metuque gestum. Tantum memoriæ imprimendum est, duplicem hoc edicto viam fuisse constitutam: restitutionem in integrum, item actionem quod metus causa. Vtroque remedio pro lubitu experiri coactus poterat. Per restitutionem ius vetus atque actio reddebatur, quam per vim metumque amiserat. Sedit enim illa Prætori ob causas arcanas opinatio, coactum velle, & consentire; talem vero consensum valido auxilio esse rescindendum: secus atque recta suadet ratio, quæ in omni pactione non vnus solum, sed vtriusque legitimam voluntatem exposcit; eoque bonæ fidei & stricti iuris formulas secure ignorat. Ergo, vt fuit causa ante amissionem; ita etiam erat restitutio. Sed amittimus vero, quod nostrum est, vel alienatione, vel liberatione, vel promissione. Itaque alienatum metu, rescissa alienatione, vindicabatur; (*) quia, si rem suam non tradidisset, iure dominii eandem actionem habuisset. Idem vero in liberatione accidebat. Qui enim debitorem suum liberabat, id vel remissione, vel acceptilatione faciebat. Iccirco dissoluenda erat acceptilatio, aut, si quod aliud esset remissionis genus. Hac vero sublata reuiuifcebat sane condictio, quæ ante acceptilationem (**) competiit: quandoquidem perinde est, siue illa interuenerit, & dissecetur, siue plane non interuenerit. Nam quæ dissoluitur obligatio, non adfuisse merito iuris interpretatione creditur. Quod si vero quis non præstitisset, sed tantum perterretus aliquid promississet, tum is conseqebatur in eo inte-



integram causam, & ius pristinum sine facto creditoris, eoque aduersus actionem summo iure natam exceptione percommoda defendebatur. (***)

(*) l. 9. §. 2. ff. *quod metus causa*.

(**) vid. l. eadem 9. §. 4. ff. *tit. cit.*

(***) l. 9. §. 4. h. t.

§. V.

Tantum quæsitum est, vtrum inter actiones restitutas, & veteres, quæ ante alienationem ac liberationem saluæ erant, aliquid differentię statuerint Romani iuris artifices. Et subtiliter responsum animaduertimus, veteres fuisse directas, restitutas vtilis. (*) Neque enim hæ ex verbis legis profluebant, sed ex sententia Prætoris, verba legis ita interpretantis: quam interea eiusdem potestatis essent, eundemque cum directis effectum producerent. Reapse nihil pæne intererat, nisi quod vtilibus ex restitutione permanentibus annus utilis, & tandem quadriennium a Iustiniano (**) esset præstitutum; directæ durarent perpetuo. Cui alterum adiicit *Donellus*, (***) quod iterum pertinet ad restitutum. Nam cum restitutio efficeret, vt vterque & restitutus, & is, contra quem restitutio impetrabatur, iura sua redintegrarent; tum vero etiam æquitati conueniens erat, vt, si quid metum sustinens accepisset, itidem redderet. (+) Fac ergo te metu coactum dedisse, vt alter vicissim daret. Dedit alter, atque ita accepisti nonnihil: tu in integrum restitueris; rescinditur traditio: tu vindicas rem amissam, & alienatam; sed hac, quod obserues, lege, vt ipse quoque reddas ei, qui metum intulit, quod ex eius facultatibus in tuam potestatem peruenit.

P

(*) Ita



(*) Ita diferte vocantur in *lege* 21. §. 6. ff. h. t.

(**) l. ult. C. de temp. in integrum restitut.

(***) *Comment* I. c. lib. XV. cap. XXXIX. p. 820.

(†) Conf. l. 3. & 4. Cod. de his quæ vi metusque caussa gesta sunt.

§. VI.

Sed cum tamen sæpe accadat, vt quæ metu sunt amissa, vel pereant, vel in tertii potestatem perueniant; idcirco placuit Prætori eiusmodi nouam actionem comminisci, quæ tum aduersus eos, qui terrore innoxios impleuere, adeoque ex facinore obligati sunt, licet non amplius possideant, tum etiam aduersus alios, qui rem metu extortam possident, in quadruplum obtineat. Quæ singularia, cum animaduenterent Doctores, acriter coeperunt disceptare, quodnam actionis huius, quæ κατὰ ἐξοχήν vocatur *quod metus caussa*, verum fundamentum sit. Tot enim pæne sententiæ, quot capita sunt. Sed ego vero, vt quod res est, fatear, eam, quam propono, omnium probabilissimam existimo. Est enim exploratum, Prætorem rescisso eo, quod per metum erat gestum, restituisse in rem actionem, summo alioqui iure amissam. Quod si igitur alienatum arbitrio iudicis restitueretur, salua res erat: nulla præterea pœna ei dependebatur, qui metu aliquid tradidit. Si non restitueretur, tripli pœna repugnantem expectabat: crescente actione, vt esset pœnalis, sicuti est a principio pœnalis actio bonorum raptorum. Atque ea ratione primum simpliciter repetebatur res per vim aut metum extorta: deinde propter contumaciam fiebat pœnalis actio, eratque tum in personam. Efficiebat enim primum delictum, nempe metus illatus, vt simpliciter actio restitueretur in rem. Sicubi vero
alte-

alterum accederet, vt puta, contumacia restituentis, aut dolus eam corrumpentis; tum demum alteri actioni in personam pœnali locus dabatur.

§. VII.

Ex quo clare nunc quidem apparet, quamobrem, si plures intulerint metum, & vnus restitutionem fecerit, aut quadruplum soluerit, ceteri non amplius obstringantur (*) ad restituendum, vel etiam triplum pendendum. Semel quippe arbitrio iudicis paritum est. Simili modo perfacile ad intelligendum videtur, qui fiat, vt si serui intulerint metum, nihilominus actio contra Dominum sit. Hæc enim eo tendit, vt is vel damnum resarciat, vel seruum noxæ relinquat. Quod quanquam *Ulpianus* (**) improbare videtur; quando nihilominus ipsum conueniri dominum posse contendit, licet maluerit noxæ dedere; non puto tamen id eum absolute statuere & velle. Signanter enim adiicit, *si ad eum res peruenit*. Itaque id sine dubio decisionis in animo habuit: metum passum & agere posse actione noxali aduersus dominum, & actione quod metus causa. Illa, quia tenetur tum ob serui culpam delictumque, cum etiam ob eiusdem possessionem. Hac vero, quia *ex delicto serui aliquid ad eum peruenit*. Quod quidem iniquum non est.

(*) l. 14. ff. §. f. h. t.

(**) l. 16. §. 1. ff. h. t. add. *Suendendorfer*, ad *Eckholdum* p. 191. n. 3.

§. VIII.

Licet enim tertius possessor in bona fide esse queat, & sæpe sit, quando rem metu expressam penes se habet; tamen cum, rescisso contractu, actio summo

P 2

alio-

alioqui iure amissa spiritum recipiat, certe rationi non adeo contrarium est, agere contra possidentem, qui, si non restituat, metum contra bonos mores incussum comprobatur, aut saltem iuris interpretatione comprobare videtur. Quod optime idem, quem laudauimus, *Ulpianus* (*) expressit: *Nec cuiquam, inquit, iniquum videatur ex alieno facto alium in quadruplum condemnari; quia non statim quadrupli est actio, sed si res non restituatur.* Non video, quid ad nostram mentem dici quiuisset præclarius. Iam iam enim in omnium incurrit oculos, actionem quod metus causa non statim atque absolute in quadruplum institui, sed sub conditione, si contumacia ductus, si ferocia non toleranda percitus vel coactor, vel etiam rei per vim alienatae possessor renuat reddere. Est enim nequaquam adeo infectum, ut quidam fingunt, contumaciam sic causam poenae fore. Sit ita: per nos licet: quamlibet trepidare alios (**) videam, & adiungere propterea iniuriam auctori illatam nudae contumaciae. At vereor valde, ut connexionis, quam coeperunt, lineam sequantur. Quod si §. XVIII. *Instit.* de actionibus cum cura inspicerent, forte intelligerent illi, contumaciam referri in maleficiis, unde actiones poenales oriantur. (***)

(*) l. 14. §. 3. ff. h. t.

(**) vid. *Wilhelmus Hieronymus Brucknerus de promissione per vim extorta.* c. II. §. 12. p. 50.

(***) add. *Suendendorfer ad Eckboldum* l. c. n. 4.

§. IX.

Eam ob causam illustris *Rhetius* (*) minus recte culpauisse *Oldendorpium* videtur, qui huius actionis formulam non absolute, sed sub conditione ad quadruplum

plum petendum effinxit. Neque enim ad rem faciunt propositæ ab eo species; cum æque ridiculum fore contendit, si quis reum in quadruplum condemnari petat, quam si quis *Titium* gladio percutiendum postulet, si forte adulterio sese polluat, aut iustigari Meuium, si manus ad res alienas extenderit. Qui enim contra latronem agit, non adeo, credo, inepte argumentatur, si persuadeat sibi, eum vix restitutum sponte, quod extorsit violenter. In hoc negotio coniecturis agitur. Et adsunt vero nullæ vel admodum paucae, quæ inuictoris benignitati, vel obedientiæ futuræ patrocinentur. Quod nec fecus in tertio possessore est. *Imputet enim sibi, verba Wesenbecii (*) sequor, qui delictum alienum mordicus defendit: ex eoque rei per metum ablata possessionem retinet, atque eiusmodi ratihabitione vim facit suam, peræque atque si ipse eam commisisset.*

(*) Dissert. de operat. Met. cap. ult. n. 12.

(**) in paratit. ad h. t. n. 6.

§. X.

At scio, quid *Rhetium*, virum ceteroquin doctissimum, impulerit, ut tam acerbe exagitaret & *Oldendorpium*, & alios quoque, qui cum *Oldendorpio* eandem inflarunt tibias. Tulit is nouam plane de actione quod metus causa opinionem in medium, eamque absolute, per se, & ex sua natura statuit pœnalem; non autem, ut nos volumus, ex post facto. At vestram ego fidem prudentes! Annon enim quæso inique admodum & inhumaniter cum tertio ageretur possessore, si, antequam constaret de eiusdem peruicacia, ita aliquis postularet: *Condemna iudex Caium eique quadruplum pendendum iniunge, quia rem tenet ab alio mi-*

bi per vim metumque ereptam. Credo, plerisque eiusmodi actionis syllabas fore improbaturus. Quod si quis vrgeat, non esse metuendum, vt ad condemnationem statim properaturus sit iudex: esse enim penes eum arbitrium, vt æstimet, vtrum talem pœnam mereatur inuasor; aut rem abstractam possidens; tum vero non sine causa regererem, superuacaneam videri nouam opinionis (*) speciem, quæ vel eodem recidat, cum antiqua, vel rem per se claram tenebris inuoluat. Sed nullus dubito, quin sit perinde, pœnam petere sub conditione, aut eam iudicis arbitrio relinquere determinandam; vt omittam *legem 14. ff. hoc tit.* quæ diserte *quadrupli conditionaliter petendi* mentionem facit.

(*) Defendit eandem opinionem *D. Heberus* Ictus Wittebergensis, nec memini, esse ab eo aut eiusdem respondente *Rhetium* nominatum, vel *Feldenum*, ex cuius schola sua se didicisse falsus est *Rhetius*.

§. XI.

Atque ita vero dilucide cognoscimus, esse actionem quod metus causa prætoriam, esse personalem, esse simul pœnalem, sed ex post facto; esse in rem scriptam, esse arbitrariam, esse in quadruplum. Quæ tria extrema paullo clarius exponenda sunt. Quod enim primum attinet, video sane multos heic nodos sine causa necti. Nam cum animaduertissent, distinguere hanc actionem ab illa in rem, quod indefinite de eo, quod metu gestum est, sine personæ designatione, ad quam dirigitur, sit concepta; quæsiuerunt isti, quare non & aliæ actiones personales ita indefinite concipiuntur? Ego vero, si quid coniecto, hanc interrogationem

nem non magnopere necessariam puto. Quod si enim Romani hanc propositionem approbassent: *metu gesta nullius roboris sunt*; tum vero indubium est, eos hanc actionem non in rem scriptam, sed in rem absolute fuisse dicturos. At cum contractus stricti iuris, licet metu initos, firmos pronuntiauerint, donec Prætoris auxilio rescinderentur, consequebatur sane, ut in rem appellare nullo modo potuerint. Quid enim est hic iuris in rem, quod certe in eum fuit translatum, qui metum iniecit? Sicuti namque dominium voluntarie, ita etiam coacte potuit transferri; admissa semel, quæ nota est, opinatione: coactam voluntatem esse etiam voluntatem. Ergo obliquandi erant finis, aliudque excogitandum fuit nomen. Quamvis enim Prætor resolueret metu gesta, eoque simul etiam translationem dominii vel quasi; non volebat is tamen ullam immutati iuris ciuilis speciem præbere; ut ut immutabat reuera, nec tantum ius strictum supplebat, verum etiam corrigebat. Quod qui culpat, is forte totam Reipublicæ Romanæ structuram culpabit, utpote in qua plebs cum patribus, & hi cum plebe æternas inimicitias agebant: patribus tere semper triumphantibus, ignaroque populo & fictionibus, & nouis nominibus nunquam non illudentibus. Eo pacto mirum non est, actionem quod metus causa non fuisse in rem nominatam, sed cum addito, in rem scriptam: quod verba scribebantur, & concipiebantur generaliter & indistincte de re solum, de qua agitur, sine designatione ullius personæ; utpote quam etiam actor plane poterat ignorare. Quod ex *Vlpiani* (*) Commentario ad Edictum satis elucet: *Animaduertendum autem, quod Prætor hoc edicto generaliter*

liter & in rem loquitur, nec adiecit a quo gestum, & ideo, siue singularis sit persona, quæ metum intulit, vel populus, vel curia, vel Collegium, vel corpus huic Edicto locus erit. Atque hæc profecto responsio multo clarior est, quam illa Rhetii, ac Feldeni in speciem excogitata similitudo, qua hanc actionem cum cane comparant, ictum in lapide, non autem in homine eum proiciente, vindicante.

(*) leg. 9. §. 1. ff. h. t. cui addendus est eiusdem legis §. ultimus, in quo diferte actio quod metus causa *in rem* dicitur *scripta*.

§. XII.

His ita constitutis forte intelligemus etiam secundo, quare hæc actio nomen arbitrariæ acceperit. Quod ut commodè fiat, totum *in hac causa* Romani iuris ordinem, tam in actibus stricti iuris, quam bonæ fidei ante oculos ponemus; quo arbitrariæ actionis natura insimul clarissime patefcatur. Et monemus vero, ita moris fuisse, ut actor, si vellet iure iudicioque experiri, die postulationis sicut actionem; ita iudicem, seu arbitrum a Prætorē, qui plerumque de iure cognoscebat, peteret; posteaquam hic narrationem actoris, & contradictionem rei audiuiisset. Finge igitur iam, inuasorem, cui per vim metumque promisit Sextius, actoris personam induisse, atque hunc tanquam reum, & sibi ex stipulatu, adeoque stricti iuris contractu debentem in ius vocasse, tum vero nihil supererat, quam ut actionem conciperet Prætor, & qui inter aduersarios conuenisset iudicem daret, hoc est, litigantibus addiceret ea formula, quam nobis Cicero in *Verrem lib. II. cap. XII.* reliquam fecit, *LVCIVS OCTAVIVS IVDEx ESTO.* Ad quid? ut constituto iudicio, positaque formula de facto cognosceret, & eo cognito, pronuntiaret. In formula autem fuit,

SI

SI PARET, vt vulgo notum est, REVM DARE FACERE OPORTERE EX STIPVLATV CONDEMNA. Hic, si reus non statim obieciſſet exceptionem atrocis metus & querimoniam ſpeciatiim contra aſtoris impreſſionem mouiſſet, atque ita Prætor exceptionem formulæ non inſeruifſet, actum ſane erat de reo. Exceptio vero hoc ferme modo addebatur: EXTRA QVAM, vel NISI SI vel SI NON TERROR ADDVCTVS SPONDERIT, quin etiam: EXTRA QVAM SI PACTVM CONVENTVM, AVT DOLVS MALVS, AVT METVS INTERVENERIT. His igitur ſyllabis omiſſis in iure apud Prætorem, reus apud iudicem in iudicio ſero & fruſtra exceptionem, quam habuit, vrgebat, quamvis clamareret, & vociferaretur Sextius, ſe vel dolo, vel metu compulſum promiſiſſe. Vbi enim Prætor non diſtinxit, ibi nec iudici diſtinguere ius erat: non aliam ob cauſſam, quam quia in poteſtate Prætoris erat poſitum, dictare (*) iudicium, adeoque Pedanei notionem certis formularum finibus circumſcribere: æquitate, quæ extra vocolas receptas erat, non attenta. Atque ita vero reus, quanquam inique, ſine vlla religione a iudice condemnabatur, vt qui iuſſus erat, cognoscere, an Sextius iure ciuili dare, facere ex ſtipularu deberet, non autem, quanto æquius melius. Eo reſpectu Tullius merito pro Roſcio Comoedo quærebat: quid eſt in iudicio? ſimulatque reſpondebat: directum, aſperum, ſimplex.

(*) Sed quid? ſi Prætor aſtoris gratia permotus exceptionem nollet adſcribere? & ait Cicero academicarum *Queſt. Lib. IV.* Tribunos fuiſſe appellandos. *Poſtulat,* inquit, vt excipiantur hæc in explicabilia, TRIBVNVM aliquem cenſeo adeant, a me iſtam exceptionem nunquam impetrabunt.

§. XIII.

Atque hoc quidem ius erat, si reus, re integra, a stipulatore conueniretur. Nunc, age, videamus, quid acciderit, si res desiisset esse integra, hoc est, si non modo promissa, verum etiam iam foret tradita. Et tibi vero, cum non ageret stipulator, nullus etiam exceptioni videbatur locus. Igitur Prætoris subsidium implorandum erat, quod etiam is nequaquam denegabat, Octauiana formula semel in forum introducta. Quæ ut secundum omnes apices non est cognita; tamen mentis coniectura facile intelligitur; inprimis cum in *Verrina II. cap. XII.* similes pæne inueniantur voculæ, in quas iudicium Prætorem improbum dedisse *Tullius* finxit: *LVCIVS OCTAVIVS IVDEX EST: SI PARET FVNDVM CAPENATEM, QVO DE AGITVR, EX IVRE QVIRITVM P. SERVILII ESSE, NEQVE IS FVNDVS RESTITVETVR.* Non erit piaculum, si quis simul addat, *CONDEMNA.* Subsequentia enim *Ciceronis* verba satis indicant, id vocis quoque in Prætoria rubrica extitisse. *Non necesse, inquit, erit Lucio Octavio iudici cogere P. Servilium Q. Catulo fundum restituere, aut condemnare eum, quem non oporteat?* Ipse *Asconius Pedianus*, *Ciceronis* interpretæ antiquus, iam observavit, hanc de condemnatione clausulam ad præcedentem formulam pertinere. Quibus si iungatur *lex 14. §. 1. ff. h. t.* quæ est *Ulpiani*, salua sine dubio res est. *Si quis, ait, non restituat, in quadruplum in eum iudicium pollicetur* Prætor.

§. XIV.

Ex his vero, tres, nisi me animus fallat, arbitrarie huius actionis proprietates profluunt. Prima est, in isto iudicio non prius licuisse iudici reum damnare, quam

quam si metus probaretur. Vnde in formula dicebatur: *Si parcat.* Et parere autem satis debebat, quia non fit verisimile, aliquem vim aut metum, in ciuitate, vbi tuta omnia, esse passum. (*) Ergo omni sollicitudine actori faciendum erat, vt metus præsens iudici innotesceret. Quod quidem, si interdum incussum diceretur, binis testibus (**) omni exceptione maioribus fieri poterat, itemque documentis in hanc rem idoneis: sin vero noctu, vel etiam in via regia, hominibus aliis remotis, coniecturis certe opus erat, sed talibus, vt non tantum facultas, verum etiam voluntas incutiendi metum eluceret. Vnde minime ambigitur, quin is etiam, qui mandat, teneatur. Et sic vero, probato timore, altera demum proprietas iudici erat obseruanda. Non enim ad condemnationem is quiuit proflire, quoad iusserit, alteri ex æquo & bono satisfacere. Verba forte eiusmodi erant: *ARBITROR DEBERE TE ADVERSARIO HAC RATIONE SATISFACERE.* (***) Saltem ab hoc arbitrio nomen videntur inuenisse arbitrariæ actiones. Arbitrium autem idem ac iussus est. Vnde *Theophilus* *ἐπιτομή* vertit: adeoque intelligitur prior quædam sententia, quam interlocutoriam dicas, aut iussus iudicis, quo rem vult restitui, aut, quod æquum videtur, æstimat. (†) Atque ad hæc tertia demum actionis huius proprietas attendebatur, videlicet, si reus arbitrio iudicis paruit, puta, si rem metu extortam restituit, absolueretur, sin minus, condemnaretur. Tantum quæritur, quid sit obedire, seu parere, quid restituere? Et certum est, non sufficere, vt res tradita retradatur, sed, vt restituatur sine vitio, (††) restituatur cum omnibus commodis, (†††) quæ ex re honeste percipi potuerunt; itemque cum iuribus (††) vniuersis, si qua cum re fuere amissa. Quod si obligatio

tio periit, (†*) etiam hæc redintegranda; siue sit principalis siue accessoria. Sic si liberatio interuenit ab eo creditore, cui fideiussores & pignora data erant, debent & fideiussores & pignora (**†) in pristinum statum reponi. At si fideiussor solus per vim sese ab obligatione abstraxit, etiam is veteri vinculo subiiciendus est; si coniunctim cum reo principali ab onere in se recumbente illicite resiliit, & in ipsum & debitorem actio restituenda veniet. (††*) Atque ea ratione demum satisfaciendam absoluet iudex. Aliter si esset, tum enim vero condemnatio sequebatur, iussumque excipiebat decretum, denunciationem poenæ grauioris poena ipsa, quæ erat quadruplum, etiam fere, (**†) si sine dolo & culpa rei factum sit, quo minus possit id, quod abest restituere. Sed de hoc quadruplo deinde copiosius differemus. Nunc, quam *Hottomannus* (††*) sibi dubitationem fixit, paullulum circumspiciemus. *Si arbitrium, inquit, illud & iudicis iussus nihil nisi denunciatio quedam est instantis damnationis, nisi reus pareat, ecquis tam insanus futurus est, vt non illi parere malit, quam grauiorem sententiam expectare?* Hanc questionem non modo, qui commode explicarit, sed qui summis digitulis (vt dici solet) reperi adhuc neminem. At pace ingeniosissimi viri dixerim, eum fluctus excitasse in simpulo. Sufficit enim ita hanc actionem esse comparatam, vt esse queat eiusmodi, qualis est descripta, licet in euentu talis non semper existat. (†††) Sic, si rem vindico, sæpe fit, vt sententia non egrediatur simplicem rei persecutionem; at non est tamen inauditum, vel incomprehensibile, vt contra duræ ceruicis hominem iuretur in litem. Vnde perspicuum redditur, quam non plane necessaria sit *Hottomanni* responsio, quan-

quando statuit, duabus actionibus opus fuisse, quoniam
damnandus reus videretur. *Prima* namque *actione* iu-
dicem *ampliasse*, tantum ut planius *caussa* cognosceretur, ut
non liquere pronuntiaret: sed tamen illis *usum* verbis fuisse
arbitror &c. Reum autem sperantem fore, ut res meli-
us cognosceretur, recusasse: qua de *caussa* in altera *actione*
sententiam grauiorem fuisse pronuntiatam. Quibus am-
bagibus utrum debeamus indulgere, quilibet iudicet.

(*) l. fin. ff. pr. h. tit.

(**) l. 12. ff. de testibus.

(***) vid. Hottomannus *Comment. ad Inst. de Actionibus*.
p. 849. edit. *Lectiane*.

(†) conf. Fr. Balduinus *Comment. ad Inst. de act. §. præte-*
rea p. m. 661.

(††) Vnde etiam de dolo repromittebat reus, ne forte de-
terior res sit facta. l. 9. §. 7. ff. h. t.

(†††) l. 12. ff. h. t. Sed & partus, inquit Vlpianus, ancil-
larum & fœtus pecorum, & fructus restitui, & omnem
causam oportet; nec solum eos, qui percepti sunt; verum
si plus ego percipere potui, & per metum impeditus sum,
hoc quoque præstabit.

(*†) l. 9. §. 7. ff. h. t.

(†*) l. 9. §. eodem h. t.

(**†) l. 10. ff. h. t.

(††*) l. 9. §. 7. & 8. ff. h. t.

(***†) Obseruat *Wissenbachius* ad h. t. putasse *Bartolum*,
non reperiri in Digesto, quod vocant, veteri legem ma-
gis difficilem quam est illa 14. *Vlpiani* eiusdemque §. 11.
Queritur etenim, an si res metu extorta, naturaliter, fa-
cto, non facto, non dolo, non culpa eius, qui metum in-
tulit, perierit, ille liberetur? Ita laudatus *Wissenbachius*
statum controuersie format; atque hac ratione distin-
guït: Aut ante condemnationem seu decretum periit, aut
post condemnationem. Si ante, tenetur in quadruplum, in-

*distincte, siue res eodem modo fuisset interitura, siue non. Imputet enim sibi, quod arbitrio iudicis eam restitui iubentis, non paruerit. Si post condemnationem, alia distinctione est opus. Aut enim periit intra tempus actionis iudicati. (id est quatuor mensium secundum, Iustinianum) aut post. Si intra rursus distinguendum: vel enim æque fuisset interitura, metu non illato, vel non. Priori casu a pœna quidem tripli non liberatur, (ob contumaciam) rei tamen præstatione liberatur, propter iudicati actionem, in qua priusquam mora fieret, interiiit. Posteriori casu a rei præstatione non liberatur. Si post tempus actionis iudicati perierit, omni modo & in rem, & in pœnam is, qui metum intulit, satisfacere cogitur, quia reuera in mora, eoque in culpa aut dolo fuit. Nullum mihi dubium hæret, vniuersa perquam facilia esse ad intelligendum, nisi quidem ea verba legentibus scrupulum moueant: propter iudicati actionem, in qua priusquam mora fieret, interiiit. Quid enim? an non is in mora est, qui iussui, & arbitrio nihil obedientiæ præstitit? Sed notat præstantissimus Goueanus, *Lect. Variar. l. C. cap. XI. p. m. 796.* priorem actionem transfusam esse in actionem rei iudicatæ, qua actione nemo teneatur ratione eius rei, quæ naturaliter periit. Rem vero ex causâ iudicati deberi incipere aperte tradit Marcianus l. 16. §. 6. ff. *de pignoribus.* Quod peregrinum in hoc negotio videtur, illud est, grauius premi metum incutientem ante condemnationem, & contumaciam, quam post illam. Vnde *Antonius Faber in Coniecturis lib. XVI. c. 19.* emblemata Triboniani hoc loco inuenit. Quod nec *Bachovius* in *πρότοις* negat; quanquam solui hos posse nodos credidit. Sed omnes, credo, cum *Fabro* sentient, qui neque Triboniani amore, neque etiam odio erga *Sabaudum*, quemadmodum *Bachovius*, abripiuntur. Nam quod ius fingunt humanius, vel non est humanum, quia non cohæret, vel iniuriosi non est applicandum, quia is omni odio merito cen-*

cen-

cenfetur dignus. De cetero ambigendum non est, quin vim adhibens recte conueniatur, quamuis res erepta etiam ante iuffum, feu arbitrium iudicis, eoque ante iudicium acceptum interierit. l. 14. §. 8. ff. *h. tit.* Solum quaeritur, vtrum præter æftimationem rei perempta nihil debeat præftare reus, an etiam, iuramento litis præcedente, quadruplandum fit, quod intereft? Et æftimationis præftatione eum defungi poffe argumento l. 18. §. 1. ff. *de dolo* concludit *Struuius*. Sed magis eft, vt deterior cum *Bachouio* latronis conditio efficiatur; ifque præftet, quod *Iulianus* IC. l. 14. §. 14. ff. *h. tit.* præftandum cenfuit. Imputet enim fibi, quod reftituere rem nequeat: fur, raptor, metum inferens femper funt in mora; ac dolo feciffe putantur, quo minus poffiderent. Qui autem rem non reftituit ex dolo, is fane pro contumace nunquam non habetur. vid. *Bachouius* in *πρώτῳ* lib. IV. cap. II. p. 996.

(+++*) *Comment. ad Inftit. de action. p. 850.*

(++++) vid. *Huber. prælect. ad Inftit. de Action. p. m 507.*

§. XV.

Hæc cum nimis clareant, fupereft, vt, qua forma metus illatus in contractu bonæ fidei fuerit coercitus, explicemus. Ergo tranfeamus in forum Romanum & Sextium metu compulfum conueniri actione bonæ fidei fingamus. An qui fic conuenitur, neceffe habet aëtori apud Prætozem in iure obiicere exceptionem quod metus cauffa? ficut facere debent, qui ftricti iuris contractu obstringuntur, quo exceptione apud iudicem Prætoris auxilio tuti funt? Et vix arbitrer. Nam licet in formula omiffa effer a Prætoze, (*) in iudicio fupplebatur officio iudicis, cuius iam arbitrium liberum & vinculis folutum videbatur. Et hoc eft, quod

quod dicitur, exceptionem in iudiciis stricti iuris Prætoris facta, in reliquis ipso iure niti; aut, vti loquitur *Paulus*, (**) exceptionem actionibus bonæ fidei inesse. Quod, vtrum bene intellexerit *Hottomannus*, (***) est, quod dubitem. Inde enim is collegit, obligationem ipso iure etiam in bonæ fidei iudiciis non tolli; quod demum actioni bonæ fidei inesse statuatur exceptio. Id quam sit absolum ostendam. Neque enim Paulo in mentem vnquam venit, ante oppositum exceptionis obligationem durare; verum Sextium semper esse tutum, quamvis in iure apud Prætorem exceptionem non allegauerit, vtpote quam iudex ex officio allegatam probatamque admittere debeat, vt reus ex fide bona, tanquam ipso iure non obligatus, officio eiusdem absolueretur. Quæ verba postrema contra *Hottomannum* potissimum, aliosque, qui hic cæcutiunt, notanda sunt. Non enim obligationem, quæ nunquam fuit, resoluit iudex, sed inutilem, sed ab initio irritam, sed ipso iure nullam dixit. At hæc tamen tantum locum habuere, si metu perterrefactus actione bonæ fidei fuerit impetratus. Sed quid, si vim passus vltro voluisset agere aduersus coactorem? Et certum est, non fuisse necessariam actionem quod metus causa, cum sufficeret actio bonæ fidei, qua intercedente a contractu, quasi inualido, atque imperfecto iudicis officio ipso iure abscedi poterat. Eo pacto vt rationes subducamus nostras, Imperatoris Alexandri (*) rescriptum facit: quod, quum supra rudi tantum minerua considerauimus, nunc paullo curatius intuebimur. *Si Pater tuus, inquit, per vim coactus domum vendidit: ratum non habebitur, quod non bona fide gestum est: malæ fidei enim emptio irrita est.* Ad-

tus

tus ita nomine tuo Præses provincie auctoritatem suam interponet : maxime cum paratum te proponas id, quod pretii nomine illatum est, emptori refundere. Species hæc est.

A. Maronæ, ad quem rescriptum est, Pater vendidit alicui coactus domum. Itaque ex more illius ætatis adiit Marona Alexandrum per libellum, (††) petens improbari, siue negligi, siue pro nulla declarari, quod gestum est, perinde ac si non foret gestum ; quoniam ex illa venditione Pater atque ex consequenti filius damnum fecerant. Ad eum libellum rescripsit Alexander hoc sensu : Marona, si Pater tuus pauore mali appropinquantis motus domum distraxit, tuque id provincie Præsidi probaueris, iubebit is venditionem irritam esse & quidem ciuili iure. Nam cum pro comperto habeat, contrarium esse metum bonæ fidei, quæ in huiusmodi, id est, bonæ fidei contractu admodum necessaria est ; idque iure ciuili : habebit sane Præses venditionem, in qua arguitur vis metusque, pro imperfecta, id est, ciuili iure inutili, siue nulla : teque, qui emptori refundere, quod pretii nomine Pater tuus accepit, cogitas, iudicis officio iure ordinario, eoque ciuili adiuuabit. Sic Marona, si metum, quem indicas, demonstraueris. Quod si ita est, sicuti forte, qui rerum Romanarum sunt periti, inficias non ibunt, liquet, Alexandrum velle, vt bonæ fidei contractus, in quo metus dicitur interuenisse, sine discrimine sit imperfectus ciuili iure ; ideoque ipso illo iure rescindendus, vel, quod eodem recidit, ipso iure inutilis ac nullus. Et vtimur vero consulto vocula *rescindendi*, quo appareat, rescindi idem sæpius esse, ac nullum declarari ; quod vna cum *Hubero* (†††) præclare obseruauit *Gerhardus Nood-*

R

tius

tius, (*†) literarum feueriorum, mitiorumque cultor
 longe præstantissimus, qui id præsertim in bonæ fidei
 iudiciis sapienter animaduertit. Ea vero ratione mi-
 nime opus erit, inter emptionem ac venditionem, & rei
 venditæ traditionem distinguere; quanquam id *Colle-*
gii Argentoratensis (†*) auctor fecit, & ipse *Cuiacius*, quem
 is allegat, ac sequitur. Quare enim, hæc quæso, ita di-
 spararemus? ut locum habeat rescissio? at, si emptio
 ac venditio, quemadmodum ipsimet fatentur, irrita est,
 atque ipso iure nulla, quid impediet, quo minus etiam
 traditio, quæ emptionem comitatur, dicatur imperfecta.
 Verumtamen scio: offenderunt illi hanc legem sub
 titulo *Codicis de rescindenda venditione*; ergo putarunt
 quoque, fieri non posse, quin rescindatur id, quod an-
 tea fuit perfectum & firmum. Sed, cum verba rescri-
 pti adeo tuerint clara, ut non nisi obstinatissimus em-
 ptionem ac venditionem metu coalitam ratam habere
 possit, factum est tandem, ut circa traditionem confi-
 dentes eam crederent soluendam. Sed fateor inge-
 nue, non tantum videri inconcinnum, verum etiam
 incomprehensibile prorsus, ut effectus sit melior sua
 causa, hoc est, traditio firmitior, quam ipse est emptio-
 nis ac venditionis contractus. Nec iuuat, nouum videri
 consensum (*†) interuenisse, dum res traderetur.
 Id enim si foret, forte nec rescissio locum haberet. Qua-
 re relinquitur, ut traditio, quæ eidem metui est adscri-
 benda, simili etiam ratione, sicuti emptio & venditio, sit
 inutilis atque omnis firmitudinis expers. His perpensis
 sine negotio iam intelliguntur *Ulpiani* (**†) verba, qui
Alexandro *ούχεν* existit: *si iniusto*, inquit, metu per-
 territus cognitionem, ad quam ut victus iret, potens ad-
 uersa

versarius minabatur, id quod habere licebat compulsus vendidit: res sua equitati per præsidem provinciae restituitur. Optime namque a Ioanne Goeddeo, (††*) doctore Marpurgensi observatum est, non hinc effici continuo, ut venditio illa ipso tenuerit iure: cum suæ equitati tum etiam res per præsidem restituatur, quando petenti denegat actionem propter rei vel negotii infirmitatem. Ego addo, id quoq; fieri, si iudicis officio secundum iuris civilis tenorem is iubeat venditionem declarari irritam.

(*) v. Gerardus Noodt de Jurisdictione. cap. XIII. p. 63. seq.

(**) l. 3. ff. de rescindenda venditione.

(***) Comment. ad I. de Exceptionibus. p. 905.

(†) l. 1. C. de rescindenda venditione.

(††) Soliti sunt veteres, non magistratus modo, sed privati quoque, cum de iure aut incerto, aut etiam certo dubitarent, Principem adire per epistolam: isque consuevit consulentibus, vel subscriptione, vel epistola respondere, idque ex *Ulpiano* l. 1. de *Constitut. Princip.* infinitisque *Codicis & Pandectarum* locis cognoscitur. v. *Gerardi Nodtii Diocletianus & Maximianus* cap. II. p. 5.

(†††) in præf. ad ff. h. t. n. 3.

(*†) de forma emendandi doli mali cap. IX. p. 57.

(†*) tit. ff. de rescindenda venditione. n. 4. p. 1056. edit. *Bechtold.*

(††) vide quæ perperam hanc in rem disputat acutus ceteroquin *Goeddeus* l. cit. c. III. n. 164. seqq.

(*†) l. ult. §. 1. ff. quod metus causa.

(††*) de contrahenda & committenda stipulatione cap. III. n. 157. p. m. 231.

§. XVI.

Illud dignum quæri, an is, qui vi metuque adductus vendidit, possit rei vindicatione, antequam nulla declareretur conuentio, rite uti, quodque indecenter ab

R 2

empto-

emptore acceptum est, repetere? Et aperte dicam, id posse fieri. Etsi enim reus sine dubio excipiendo obiciet titulum, dominiumque in se translatum adfirmabit, cum sibi res venderetur; non deerit tamen hoc casu actori replicatio, se coactu alterius id fecisse, vtut pro legitimo emptore sese venditat. Et ad hanc replicationem, si probata fuerit, etiam pedaneus iudex propter clausulam, *ex bona fide*, respiciet, dominiique, quod obtenditur, translationem omni carere effectu ex officio pronuntiabit. Quod si quis oggeret, Pomponium l. c. in l. 9. § 3. h. tit. exceptionis tantum, & actionis quod metus causa mentionem facere, non autem replicationis, ei merito regerem; non ita coarctandam esse exceptionis voculam, vt ne simul replicationem, duplicationem & triplicationem comprehendat. (*) Est enim replicatio exceptionis depulsio, indeque sine dubio dicta est, quod implicatam, & quasi tectam exceptionis iniquitatem replicet, atque patefaciat. Quod contra eos potissimum tenendum est, qui Pomponium temere alicuius incuriæ insimulant.

(*) Confer. leg. 2. ff. de exceptionibus. add. Colleg. Argent. ad tit. eundem ff. n. 3. p. 13. Zanger de except. p. I. cap. III. §. 1.

§. XVII.

Magis intricatum ac dubium videri posset, vtrum is, qui ad contrahendum adactus est metu malo, possit actione venditi petere, metum purgari, stabilitatem in cæteris retinente contractu? Clarius loquar: fac me experiri, quanto pluris vendidissem, si non interuenisset vis atrox: non ago, vt totus exolescat contractus; sed vt addat nonnihil pretio, quod forte fuisset

fet

set adiecturus emptor, si integre ac sincere, omni vi metuque, quem leges improbant, remoto egissemus. An patitur id bona fides? annon repugnat Iurisprudentiæ Romanæ hæc quanti maioris actio? Et credam, tantum abesse, vt repugnet, vt potius cum illa amice conspiret, & ex illa prona consequentia permanet. Nam cum nihil dubitationis supersit, fieri id posse, si vltra dimidium aliquis sine vi doloque sit læsus; non certe comprehendo, quomodo aliquid obscuritatis & ἀνορίας suboriri artem iuris intelligentibus queat, vbi de venditione metu extorta quæstio moueatur. Parum etenim rationis habet, quod afferunt: metu celebratam venditionem nostra opinione ipso iure esse nullam; eoq; effici vix posse, vt valeat ex parte contractus, ex parte non item. Quasi vero id adeo foret absonum, si recte exponatur. Certe si actio venditi, vtpote bonæ fidei, ad omne id, quod contrahentes sibi ex iure vel moribus præstare debent (*) extenditur, quis ambiget, me quoque experiri posse, vt iustum pretium suppleatur? Itaque contractus quidem nullus est, ac iudicis etiam officio rescinditur, si volo, si consultum sit, si placeat mihi: non autem si causas habeam sat graues petendi, quod deest, vero rei pretio; si non expediat amplius rem venditam recipere, vtpote immutatam, corruptam, atque ex post facto vitiosam. Et non dubitauit vero Iulianus lctus (**) actionem ex vendito dare, quanto pluris hæreditas valeret, si illa dolo emptoris minoris fuerit empta. Nunc, cum bonæ fidei æque aduersetur metus atque dolus; bene colligitur, vt & metum passus eodem remedio ad supplementum veri pretii consequendum possit vti. Id, nisi fallor, ex lege 8. C. de rescin-

R 3

denda

denda venditione quoque elicitur; vbi Diocletianus & Maximianus rescribunt, non quidem ad rescindendam venditionem, vel petendum, quod iusto deest pretio factis esse, vt paulo minore pretio fundus sit venditus; sufficere tamen, si vel enormis læsio contingat, vel doli ex calliditate atque insidiis emptoris arguatur, vel metus mortis, vel cruciatus corporis imminens detegatur.

(*) l. 31. §. 20. ff. de *edilitio edicto*. v. G. Noodtius de Forma emendandi doli mali. cap. IX. p. 65.

(**) l. 13. §. 5. ff. de *actionibus empti & venditi*.

§. XVIII.

Ex quibus omnibus facile iam de quaternis, quæ huc potissimum pertinent quæstionibus existimare poterunt, qui harum rerum non prorsus sunt incuriosi. Prima est, vtrum actiones, ob metum in actibus bonæ fidei interuenientem, institutæ directæ sint dicendæ an vtilis; id est, an rei vindicatio, an actio empti venditi, quas recensuimus, videantur vtilis, quemadmodum supra §. V. de illis, quas restituit Prætor, id legum testimonio suffulti adfirmavimus? Et fateor, posse aliquem primo obtutu ad hanc opinionem adduci, vt credat, *Ulpianum* l. 21. §. 6. ff. h. t. loqui forte de iis, quas in bonæ fidei iudiciis obtinuisse liquido hætenus ostendimus. Sed mutabit statim mentem, qui probe perpenderit, descendere illas ex edicto Prætoris; has autem officio iudicis contineri; illis in stricti (*) iuris, his in bonæ fidei contractibus locum esse. Id autem, si est, colligitur profecto, vt hæ ipsæ, quas in §. XV. XVI. XVII. exposuimus, directæ sint, durentque perpetuo, quemadmodum rei vindicatio, itemque actiones empti, atque venditi. Quod in prioribus secus est.

(*) v. l. 2. §. 4. ff. *quod metus causa*.

§. XIX.

§. XIX.

Altera controuersia eo redit, vtrum actio quod metus causa sit remedium extraordinarium, an ordinarium. Prius vulgo affirmant; posterius politioribus (*) placet. Res tota statim apparebit atque explicentur paullo obscuriores voculae. Ordinarium iudicium vocant, vbi actionis formula, vbi iudex pedaneus. Extraordinarium, vbi præter iudiciorum consuetum ordinem prætor, vel etiam Prouinciæ præses (+) cognoscit; cuius generis exempla titulus ff. *de extraordinariis cognitionibus* suppeditabit. Quod si igitur in hac causa non ipse iudicauit Prætor, perspicue apparet, iudicium hoc non fuisse extraordinarium. Causa opinionis contrariæ fortassis illa fuit. Persuasum habuere doctores plures, habentque adhuc amplius, sublato nouo iure esse iudices datos, etiam formulas, factumque id omne esse a Diocletiano & Maximiano l.2. C. *de pedaneis iudicibus*. Ergo concludebant post hanc ætatem omnia iudicia restitutoria sunt extraordinaria. At, inquit, Noodtius, (**) *ea in lege neque formularum mentio fit, neque differentie actionum bonæ fidei & stricti iuris; imo ne iudicium quidem datio in solidum aboletur. Nam ut de hac primum loquar, tantum iubentur præses in causis, in quibus solebant iudices dare, deinceps per se cognoscere; si non multitudine litium, aut negotiorum impediuntur: at si ea sit; tum iudicium datio non interdicatur: utique iis in causis, in quibus ante obtinuit: excepta causa ingenuitatis & libertinitatis.* Simili ratione idem vir eximius demonstrat, formularum impetrationem neque a Diocletiano, & Maximiano, neque a Theodosio & Valentini-

ano

ano prorsus esse sublatam. Si quid cessauit, solennis formulæ impetratio cessauit: res sublata non est: etiam post id temporis actio aptare, & proposito negotio competens esse debebat. Quod & de exceptione siue postulanda, siue opponenda, siue contestanda tenendum est. Ceterum, qui alio sensu restitutiones in integrum remedia extraordinaria (***) vocat, is suo abundet vocabulo suoque sensu.

(*) Lege imprimis *Vinnium* l. i. *Select. iur. quest.* cap. X.

(†) Alii adicerent *extra ordinem*: ego non item. Oponitur quippe cognitio iuri ordinario. *Ille* inquit, *Græuius* ad classicum *Suetonii* locum in *Claudio* cap. XV. magistratum, & maximorum iudicum, hoc vero ordinariorum, & priuatorum, delegatorum, eorumue qui dati fuerant a Prætoribus. Ita semper accipitur in priscis auctoribus cognitionis vox. Quod pluribus docet, ostendens etiam *Tribonianum* in titulo *Digestorum* de extraordinariis cognitionibus illud extraordinariis de suo adiecisse *Cl. Salmasius* de modo vsurarum.

(**) de iurisdictione lib. II. cap. XV. p. 73. seqq.

(***) Ea significatione *Ulpianus* l. 16. pr. ff. de Minoribus. restitutionem minorum extraordinarium auxilium appellat. Doctores id nominis ad omne restitutionis genus traxerunt.

§. XX.

Ea propter tertiam potius doctorum virorum contentionem considerabimus, quæ ob duplex iudicium rescindens & rescissorium inter eos iam diu surrexit. Et sunt vero, si bene memini tres hac de re opiniones sat celebres, nec minus argutæ. Prima vulgaris est, in omni restitutione, adeoque etiam in actione quod metus causa rescindi primum alienationem, deinde vero ipsius

ipsius rei, qua de agitur, vindicationem permitti. Illud rescindens, hoc rescissorium dicunt. Quam sententiam *Iacobus Cuiacius* (*) indignam credidit, quæ a se refutaretur. Sed fecerunt id tamen alii, in quibus familiam ducit *Hottomannus*, (**) quem *Giphanus*, *Ant. Mathæi*, *A. Vinnius*, *A. Faber* *I. Strauchius*, *Franzkius*, aliique fere innumeri qui ad §. 5. *Institut. de actionibus* aliquid adnotarunt, sunt secuti. Ac putant illi, (***) errorem hunc manasse ex ignoratione ordinis iudiciarii, qui apud veteres fuit; vbi fere in omnibus actionibus quædam duplicis iudicii species occurrebat, dum aliqua apud prætorem, seu magistratum tractabantur, nonnulla apud iudices datos: ceterum reuera vnum tantum erat iudicium, ideoque vnus tantum libellus, vna litis contestatio, vna sententia desiderabatur. Addit *Ioannes Strauchius*, (†) Ictus non ex triuio, non quidem esse negandum, diuersos actus secundum prius & posterius, etiam in iure, apud Prætores, animo concipi posse. Nam dum Prætor formulam concipit, seu actionem dat, vt agi possit, petique, is etiam gestum prius rescidisse putandus est. At non, ait, rescindit, vt volunt Pragmatici homines, per peculiare decretum. Quæ, quamquam satis videntur manifesta, non tamen acquieuerunt in his par nobile Ictorum *Vlricus Huberus*, (††) itemque *Henricus Cocceius*, sed tertiam opinionis speciem tum suo apte ingenio, tum legum quarundam præsidio effinxerunt. Ac posterior quidem in peculiari dissertatione de Rescindentis & rescissorii iudicii diuersitate subtili animo distincta exempla primum separat, vt ne gemino huic iudicio aliquid damni per *λογωμαχίαν* eueniat. Ait igitur, non quæri, an duplex petitio oc-

S

cur-

currat, si nihil prorsus per vim metumque sit amissum; quin nec ambigi, vnam actionem sufficere, si res metu vel dolo amissa ex edicto repetatur: at hoc quæri, idque potissimum disceptari, quid obseruetur, si actio perditæ, & restituenda sit, vt puta, si creditor metu inductus remiserit illam, aut cogenti cesserit. De vltima hac specie contentionis ferram duci. Et peruidere autem peritos rerum, binas vtrique esse actiones, amissam, & eam, qua amissa repetitur. Posteriores antiquam, priorem nouam videri oppido. Nouam autem rescindentem appellari, antiquam rescissoriam: aliud igitur peti rescidente actione, nempe rescindi ac restitui amissum: aliud rescissoria, seu restituta, nempe declarari dominum, hæredem creditorem, cetera, pro cuiusque actionis indole. Quod vt magis comprehensibile fiat exemplum proponit. *Finge, inquit, Caium metu, vno eodemque actu a prædone compulsam pariter ei & equum dedisse, & actionem cessisse, vel si ipse prado debuerit, remisisse. Vtrumque Caius actione quod metu repetit: Hac actio quod metu, qui minus distincta & diuersa videri potest ab actione amissa, quam ab equo amisso? Ergo Bæckelmannum ille cum primis reprehendit, qui intempestiue exclamarit, (††) unde probabis? Se enim abunde illud rescindens ac rescissorium iudicium probatum dedisse. Enimuero, si obtrepere tanto nomini liceret, fortasse an ex vero adfirmarem: id quidem euidentibus signis a viro clarissimo fuisse ostensum, actionem quod merus causa & veterem amissam mentis præcisione considerari merito tanquam distinctas; idque tam videri certum, quam bis tria continere sex. At in foro Romano, in ipsis rerum argumentis quid obtinuerit, illud*

illud in summa luce nondum est constitutum. Si quid enim mentis iudicio adsequor, eo tota controversia reducitur, vtrum duplex libellus, duplex citatio, duplex litis contestatio, duplex probatio, duplex cognitio, & demum duplex sententia fuerit necessaria? Quod profecto clariori demonstratione indiget; neque etiam dum satis videtur probatum: quamuis nemo dubitet, quin, quæ vno iudicio fuere proposita, mentis solertia possint separari. Qui namque a Prætorē postulauit actionem quod metus causa, neuiquam petiit, vt, æquitate Prætoris, singulari decreto ius inuaforis discinderetur; sed vt liceret sibi ad rei amissæ restitutionem, & si forte contumax esset reus, ad quadruplum agere. Quod si adfentiret Prætor, vti fas erat, & formulam conciperet, & litigatoribus iudicem addiceret; tum vero rescissio tacite iam præcesserat, eoque ad iudicis arbitrium, si metus probaretur, vel restitutio rei, quæ aberat, fiebat, vel, ni obedientiam præstaret reus, condemnatio in quadruplum sequebatur. Nec penetrat, illustrem *Auctorem* non de re, sed de actione restituenda potissimum loqui; quam forte remisisset, aut cogenti cessisset metum passus. Merito enim regeo, neque hic aliquid differentiae obseruari: quod ita demonstro. Fac, me experiri contra Quintum, quem liberaui ab obligatione, qua mihi erat deuinctus. Quid ago apud Prætorē? Peto, vt res integritatem accipiat; hoc est, vt in eum statum restituatur, in quo antequam vis esset illata, extitit. An quæso prius rescindit Prætor peculiari acceptione decreto? Si negas, vbi est igitur iudicium rescindens? si affirmas, etiam atque etiam vrgeo, non hunc fuisse iudicii ordinem. Dabat prætor formulam, & sic, tacite restituta actione,

contententes ad iudicem ablegabat. Hic, si pareret metus, cogebat debitorem, ut solueret. Quod si ita est, ubi quæso geminum cernitur iudicium? Non enim satis argumenti habet, quando dicitur: usu venire interdum, ut, quamvis cesserit dies, neque dum tamen venerit ille; seu quod eodem recidit, restitui sæpe actionem, sed quæ demum instituitur ex post facto. Et hic vero iterum respondeo: vel non esse necessarium, ut rescissio peculiari actione petatur, antequam tempus solutioni destinatum venerit; vel, si sit, non adesse in restitutione geminum iudicium. Neque enim plus restituitur, quam habui antea. At ius tantum agendi aliquando cum effectu mihi ademptum est. Itaque relinquitur, ut illud etiam restituatur; non autem ipsa actio, quæ forte post sexennium elapsum demum contra vim interentem reapse institui potest. Atque eo pacto ne sic quidem duplex iudicium exsculpitur: nisi quidem contra usum loquendi in scholis Iureconsultorum receptum, illa, quæ post sexennium intentabitur, actio rescissorium iudicium nominetur. Quod si quis nihilominus faceret, in λογμαχίας insidias incursus forsitan incideret. Quod contra *Huberum* quoque animadvertendum est; qui peculiarem sibi rescissorii iudicii significatum struxit. *πρῶτον* *Ἰεῦδ* totius litis a *Ioanne Strauchio* egregie fuisse detectum, iam notauimus, ac denuo cum cura inculcamus. Nam cum audirent legerentque, gestum dissolui, rescindi; multianimum induxerunt, id peculiari definitione fieri: quod falsum est. Eo ipso, dum Prætor formulam præscribit; mente iam facta est rescissio, restitutio, dissolutio, adeoque restitutio non in impetratione formulæ cubat, sed eam

præce-

2

præcedit. Quod ad confutandam, sententiam parum
cohærentem sufficit.

(*) *Obferu.* Lib. VII. *obferu.* XXXI.

(**) *In Comment.* ad I. *de Action.* §. 50

(***) vid. inprimis *Vinnius select.* I. *Quæst.* lib. I. cap. X.
cuius verbis sententiam doctorum allegatorum expref-
simus.

(†) in *dissert.* ad *L. decis.* III. cap. I. n. 23.

(††) in præl. ad ff. *de Rest. in Integ.* n. V.

(†††) ad tit. ff. *de R. in integ.* §. V.

§. XXI.

Quantum, quod superest, *Quæst.* leuiculum vi-
detur. Etsi enim nonnulli in percontando posuerunt
doctores, (*) num in actione, quod metus causa, quanti
vulgo rescissoriam appellant, duplex sit iudicium, du-
plex etiam sententia; tamen etiam illi, qui geminum
alias iudicium mascula ratione defendunt, hic substi-
stunt. Istud quidem verum est, iussum iudicis ordine
ut plurimum præcedere; deinde secundum hunc de-
mum, si superbe reus arbitrium despiciat, condemna-
tionem exaudiri: sed quis propterea duplicem senten-
tiam statuatur temere? *Vel enim paret reus,* verba Hahnii
(**) recito, *vel non paret:* illo casu in arbitrium sententia
quodammodo degenerat, quia sub conditione conceptum erat.
Hoc casu licet singularis condemnatoria sequeretur, tamen
hec tantum, & sic nihilominus una hic erat sententia defi-
nitiva, in quadruplum puta, de quo quædam nunc qui-
dem in medium afferam.

(*) Ipse *Hottomannus* ad hanc dubitationem est adductus.

(**) ad *Wesembec.* paratit. h. t. n. VI.

§. XXII.

Potest etenim primo statim obtutu exoriri scrupulus, quare Prætor quadruplo puniendum iudicauerit contumacem, seu potius triplo, quoniam simplum ad rei persecutionem pertinet? Et difficile, fateor, id illis erit intellectu, qui oculos a vi bonorum raptorum actione auerterint. Neque enim dubium est, quin *Octavius* Prætor inde sua depromserit, eumque, qui se obstinate peruiacem ostendit, vt latronem, ereptoremque iudicauerit puniendum. Sicuti igitur ereptor triplum pendit læso; ita merum incutiens, qui contumaci vultu nullam ad iudicis iussu vocem reddit, idque quod extorsit restituere flagitiose renuit, eandem tripli pœnam aduersario suo exsoluit. Cui is persimilis videtur, qui vim comprobat, seseque non restituendo delicti prorsus participem reddit. Ecce vero actio bonorum raptorum in triplum fuerit efficta Doctores plerique (*) silent. Mihi sic videtur. Olim pœna dupli furto nec manifesto fuit statuta ex XII. Tabulis, non autem ex edicto, vti palam e *Gellio* (**) constat. Illud autem duplum e iure Græco, adeoque Solonis legibus Romæ innotuit: quas Decemviri in furto nec manifesto censuere imitandas: in furto manifesto seuerior Draconis lex placuit, eoque sensu Virgilii scholiastes (***) scripsit: *Furtum capitale crimen apud maiores fuit ante pœnam quadrupli*. Hæc enim sequiori demum ævo a Prætoribus introducta est. Iam igitur, cum ereptor fur sit improbius, fieri certe non potuit, quin Prætor eum quoque atrocius quam furem non manifestum puniendum statueret, quandoquidem etiam Solonis leges seueriori eum pœna affecerunt, quam furem. Saltem

tem Demosthenes in Midiana hanc legem laudat :
 Τὸν Βία ὅτι ἐν ἀφελόντα διπλὴν ἐκτίειν τῷ ἰδιώτῃ, καὶ τὸ ἴσον τῷ
 δημοσίῳ προσιᾶν. *Qui per vim aliquid abstulerit in duplum*
tenetur ei, a quo per vim abstulit, in duplum quoque ara-
rio publico tenetur. Cuius instituti Samuel Petitus (†)
 eam rationem reddit; quod quæ per vim gesta sunt
 tyrannidem olere videntur, nec priuatos tantum, sed
 & rempublicam eunt euersum. Quid autem magis
 terrificum in popularibus ciuitatibus tyrannide videri
 poterat? Vnde ἐν παρέδῳ notamus, actiones pœnales
 (††) ex Atheniensium dicasteriis, ac democraticis Græ-
 corum rebuspublicis in ipsas XII. tabulas, quid? quod
 Prætorum edicta atque tribunalia fuisse deriuata: qui
 postremi id diligenter astuteque operam dederunt, vt
 populo bolum deglutiendum obliicerent, pœnasque,
 quas introducebant, sub velo iuris æquioris, priuatis ap-
 plicarent. Interea minime mirandum est, quam ob
 rem Prætor latronibus atque ereptoribus non æque
 atque furibus manifestis capitis pœnam dictauerit. *Quid*
enim ad eum, inquit, Tullius, qui ius dicit? Lex est; pœna est:
 de publicis iudiciis Prætores non edicunt. Ex quo
 liquido mea opinione dignoscitur, qui factum sit, quod
 ereptores licet improbiores furibus; tamen mitius fu-
 ribus manifestis a Prætoribus fuerint puniti. (†††) Quan-
 topere enim alii sese torqueant, ex innumeris ad tit.
 institutionum *de vi bonorum raptorum* commentariis li-
 quet.

(*) Quæ D. Thomafius in medium tulerit in dissertatione
de usu actionum pœnaliu I. R. in foris Germaniæ cap.
 III. §. XLVII, vide & diligenter lege,

(**)



(**) Noct. Attic. lib. XI. c. XVIII. Solo, ait, ex septem illis inclusis sapientibus fuit. Is sua lege in fures, non, ut Draco antea, mortis, sed dupli poena vindicandum existimauit. Decemviri autem nostri, qui post Reges exactos leges, quibus populus Romanus vteretur, in XII. tabulis scripserunt, neque pari seueritate in puniendis omnium generum furibus, neque remissa nimis lenitate vsi sunt. Nam furem, qui manifesto furto pressus esset, tum demum occidi permiserunt, si aut &c. Vnde merito Duarenus aliosque, qui post Antonium Contium scripserunt, doctores culpat Cornelius a Bynkershoek, amplissimæ eruditionis Iureconsultus, obseruat. I. R. lib. III. cap. XVI. quod locum Gellii a Contio indicatum negligentes ex edicto dupli poenam deriuauerunt.

(**) ad Æneid. lib. VIII. p. 516. F.

(†) in Comment. ad leges Atticas lib. VII. tit. IV. de vi bonorum raptorum p. m. 528.

(††) de furti actione, de vi bonorum raptorum id intelleximus: de conuiciis, de damno iniuria dato aliisque id possemus ostendere.

(†††) Inde vero probabili coniectura colligitur, Prætoris edictum, de furto manifesto per quadruplum puniendo, edicto de vi bonorum raptorum recentius esse.

§. XXIII.

Cætera, quæ de quadruplo superant notanda, fere nota sunt. Est enim peruulgatum, in quadruplo etiam contineri rem: (*) & quadruplicari quoque omnia, quæ sunt (**) restituenda, & fructus, & omnem causam; nec tamen, quia prætoriam est & odiosa, hanc in quadruplum actionem ultra annum utilem durare, putato tempore ab initio moræ, siue metus illati: (***) quantum altera in simplum perpetua est, dummodo causæ cognitio præcedat, & alia actio non sit. (†) Illud ad

adhuc controuersum videtur, an Iustinianus, vt supra inuimus, annum vtilem in quadriennium continuum mutauerit. Inueniuntur enim, qui *Cuiacio* (††) contradicant. At mea sic est ratio, & ita quoque animum induco meum, eam litem meliori ratione definiri vix posse, quam si causa, quæ noui iuris impulerit conditorum prorogandi tempus restitutionum in integrum, gnauiter perpendamus. Et geminam enimvero in *l. ult. Cod. de temp. in integrum restitut.* offendimus. Nam cum Constantinus iam antea sustulisset annum illum vtilem, & plures annos continuos pro eo substituisset, sed varie, pro regionum locorumque varietate: non tantum Iustinianus illam locorum differentiam abrogauit; verum etiam quadriennium continuum dari restitutionibus in integrum iussit. Quinque enim Constantinus Romæ, quatuor in Italia, tres in prouinciis præscripserat. Quæ diuersitas sicuti inepta prorsus & absurda Iustiniano visa est; ita in lege vna *C. de annali exceptione* ostendit, quam intricata & captiosa esset utilium dierum æstimatio atque supputatio. Etsi enim id caret dubio, annum vtilem constare CCCLXV. diebus utilibus, vt annus continuus diebus CCCLXV. continuis describitur; tamen computatio difficilis sæpe, & inexplicabilis reddebatur: quia non solum, verbis *Francisci Balduini* vtor, (†††) quando Prætor indexue sedeat, aut sui copiam faciat, varie quærebatur, sicuti & cum quærebatur de diebus feriatis, fastis, nefastis, interciis: sed & præterea hic erat questio facti, an quis aliqui potestatem habuerit iuris sui persequendi: neque solum per Prætorem, sed & per suas occupationes conditionemue id potuerit. Itaque illa, vt ita dicam, incerti temporis uti-

T

litas

litas Imperatori displicuit, inque primis in restitutionibus in integrum pro tempore utili continuum supposit. Putat equidem *Henricus Habnii*, (*†) non videri Iustinianum regulam de prætoriis actionibus absolute sustulisse, præsertim cum actionis quod metus causa non meminerit diserte: & insuper l. 14. §. 1. ff. b. i. annum utilem nuncupet. Verumtamen non potuit negare *Habnii*, nec debuit quoque, Imperatorem loqui de restitutione maiorum & minorum in genere; eique perinde esse, siue maior per absentiam, siue per metum, alienationem, vel errorem sit læsus. Saltem lex non distinguit. De reliquo obseruatum iam ab elegantissimo *Balduino* est, *Tribonianum*, qui ceteroquin veterum Iureconsultorum sententias inuerecunde sæpe interpolauerat, hic potissimum quosdam Pandectarum & Codicis locos interpolare debuissè, ne annus utilis æuo sequiori turbaret iuris arti deditos. Quod vero idem Imperator litem restitutionis intra quadriennium continuum in eadem lege moueri & finiri iussit, absurditatis nota non carere *Wissenbachius* adfirmat. *Actio* enim, inquit idem, (†*) rescissoria verbi gratia extremo mense; imo die quadriennii extremo mota (vt moueri potest l. 6. ff. de O. & A.) non potest illo mense, nedum die finiri.

(*) l. 14. §. 9. ff. h. t. Interea difficilis locus est in l. 22. §. 1. ff. de pignoratitia actione, vbi *Antonius Faber* de erroribus Pragmaticorum decade LXXXI. errore X. fere naufragium fecit. Nam cum vidisset, creditorem, cui per metum pignus abstulisset debitor, accepto quadruplo nihil in sortem de sententia *Papiniani* imputare, concludit is, quadruplum in edicto totum esse poeniam. Sed ego vero ciuilitè intelligendum *Papinianum* crediderim.

rim. Non enim potuit hic existimare, nihil profus
 contineri quadruplo, quod fortem minueret : etiam id
 Icti verba vix exprimunt. *Ex eo, inquit, quod consecu-*
tus est neque restituet, nec debito imputabit. Si quid
 conicio, videtur subintelligendum : *ex eo quod pœne*
nomine consecutus est. Non enim credibile est, Papinia-
 num ignoraturum prima iuris elementa. Aliter si fo-
 ret, quemadmodum præcipiti consilio putauit *Faber,*
variæ, eoque plures repugnantiz superessent tollendæ.
Gonzalez ad decretales p. 951. vna cum Martino de Lar-
reatigui aliam responfionem excogitauit & dedit, quem
videlis. Atque ita quidem scripseram, antequam Græ-
 cos interpretes euoluisssem. Nunc autem perspicue
 comprehendo, verba *Vlpiani* librorum incuria esse
 corrupta. Sic enim Græci : *Εἰ δὲ ὁ χρεώστης κλέψῃ, ἢ*
λάβῃ κατὰ φόβον τὸ ἐνέχυρον, ὅπερ καλῇ πίστει ὁ δανειστής ἢ
εἰς ἐνέχυρον λαβὼν τετραπλὴν ὅπερ ἂν παράκλησιν διὰ τῆς ἐπὶ
κλαπῆς ἀγωγῆς, ἢ τῆς ἐπὶ τῇ διὰ φόβον αἰτία ἀγωγῆς ἐκ
ἀναλαμβάνει ἕτε εἰς τὸ χρεῖσθαι αὐτὸ λογίζεται. Si vero
 ipse debitor subripuerit, vel metus causa pignus acceperit,
 quod bona fide creditor pignori acceperat, quadruplum
 quod præstiterit per actionem furti, vel quod metus causa,
 non recipit : neque in debitum imputatur. Ex quo ma-
 nifestum fit, quadruplum pertinere ad actionem furti,
 non metus causa. Ergo ita forte *Vlpianus* scripsit :
Idem (Papinianus ait) si debitor surripuerit, & si metus
causa seruum pigneratum debitori tradiderit, quem bona
fide pignori acceperat : nam si furti egerit, & quadru-
plum consecutus est, nihil : neque si quod metus causa, re-
stituet ex eo, quod consecutus est, nec debito imputabit.
 Sic plana sunt omnia : non pœnam furti imputabit
 creditor debito, non pœnam ex eo, quod metus causa. Et
 aliter vero olim fuisse lectum Græci euincunt : quid ?
 quod redundantes particule ostendunt, subesse hic non-
 nihil lacunosi,

T 1

(**)

(*) v. l. 14. §. 14. ff. *quod metus causa*. Sed quæritur vero vtrum ad id, quod interest pertineant, quoque vsuræ? Et magis est, vt de iure ciuili negemus, quia id tantum, quod reuera extortum est, quadruplatur: vsuræ autem fructibus & causæ opponuntur, nec sunt in fructu per l. 121. de V. S. quin inauditum est, vsuras peti pœnarum. vid. *D. Bergerus* Oeconom. Iur. lib. VII. tit. XV. not. 5.

(**) vid. *Sichardus* ad l. 4. C. h. t. n. 7. & 8.

(†) *Alia autem actio*, inquit Auctor Collegii Argentoratensis thes. XXX. h. t. sic esse potest, si is cui vis illata est, anno elapso decesserit, herede Titio instituto, aget is hereditatis petitione post annum elapsum contra possessorem, quoniam pro possessore, qui vim intulit, possidet l. 19. de hered. petit: non actione, quod metus causa, quamuis etiam heres intra annum hac in quadruplum actione experiri potuisset. d. l. 14. §. 1. & 2.

(††) in paratitl. C. de dolo malo.

(†††) in Iustiniano lib. III. p. m. 256.

(*) in not. ad Wesenbecium h. t. n. VII.

(†*) in Comment. ad Cod. l. ult. de temp. in integr. Rest. p. m. 129.

§. XXIV.

Atque hæc quidem de auxiliis, quæ contra metum iuris Romani conditores suppeditant. Nunc, quid canones patrum pontificumque disponant, paucis dispendiendum erit. Et iam vero supra a nobis probabili ratione fuit ostensum, ignorasse pontifices stabilitatem pactionum, quas metus composuit; ignorasse ex consequenti prætorium auxilium; etiam contractuum bonæ fidei & stricti iuris differentiam nesciuisse eosdem. Vnde nihil dubitationis superest; quin simili modo ab illis improbatum sit quadruplum. Saltem e *Decreto* (*) notum est, *Eusebium* Papam epist. II. voluisse quidem

dem, vt sacrilegii reus refunderet quadruplum : at contra ftatuiffe *Magnum Gregorium*, (***) generatim negantem, iuris effe, vt ecclefia cum augmento recipiat, quod de terrenis rebus videtur amittere, & lucra damnis quærat. Quæ verba Iureconfultos Belgas inprimis mouerunt, vt actiones dupli & quadrupli canonico iure inualueffe irent inficias. Tamenfi enim *Gratianus* illud Gregorii de ecclefiaftica manfuetudine intelligit ; non fequitur tamen, vt *Eufebii* opinio vfu pontificii fori fuerit probata. Idem *Gratianus* hanc potius ad legum pertinere feueritatem (***) contendit. Et cui autem ignotum eft, quæfo, maximos Pontifices in omnibus pœnis fingularem non tantum affectaffe lenitatem ; verum etiam alienum ab omni lucro animum præ fe tuliffe ? Quod fi eft, relinquitur forte, actiones pœnales & moribus & arcanis facerdotum confiliis parum videri accommodas. Minimum iftud verum eft, non extare in decretalibus vel locum, vel exemplum, quod fidem faceret probati receptique in cauffa metus quadrupli.

(†) Egregium in hanc rem locum inueni in *Regiftro*, quod vocant, epiftolarum *S. Gregorii* lib. VI. indict. XIV. epift. LXVI. Tom. II. Oper. p. 842. edit. *Parifienfis Benedict.* vbi Pontifex *Athanafio* præbytero de *Ifauria*, qui fe verberibus exceptum iniufte & violenter, aliqua feciffe adfirmabat, ita refpondit : *quanquam ea, quæ vi impulfionis fiunt, canonum minime cenfura recipiat, NB. & IVRE habeantur INFIRMA ; quia ipfe ea diffoluit, qui iniufum fateri fierique compellit : fed magis illa fufcipienda confefio. &c.*

(*) Cauff. XII. Quæft. II. c. II.

(**) Cap. IV. *Refponfionum* ad *Auguftinum Anglorum* epifcopum, quod in edit. *Bened. Parifienf.* inuenitur lib. epift.

epist. XI. Indict. IV. p. 1133. Et monet in notis ad hanc responſionem Guſſanuillaus, *Gregorium alibi legem ſeculi vulgarem adtuliffe, ſecundum quam quadruplum reſtituant, qui prædam fecerint.* Saltem huius legis etiam in decreto cauſ. XII quæſt. II. c. 8. mentio fit, quam falſo tamen ex epist. Gregorii 33. lib. 4. citauit Gratianus. Idem Guſſanuillaus non ſine formidine fidem adhibet Gratiano, cum ſub initium ſæculi VI. Ioannem Papam I. ſcripſiſſe ait, *in eccleſiæ antiquæ ſtatutis eſſe decretum, vt, qui aliena inuadit, non exeat impunitus, ſed cum multiplicatione omnia reſtituat.* Vix enim id probabile eſt: cum iam tum temporis religionem ſibi iniecerint patres, vt ne eiufmodi multiplicatio haberetur pro uſura.

(***) Ea verba Schilterus in exerc. ad ff. XLII. n. XLIII. magnopere ventilauit & excuſſit, vt ne actiones pœnales e iure Canonico prorfus eliminarentur. Sed non penſitauit ille, Gratianum Eusebii opinionem ad ius ſeu-uerum, quod ſacerdotibus minime probatur, retuliſſe.

§. XXV.

Itaque ad Teutonum tribunalia procedamus, ac mores eorum ſimplices cum Romanorum legibus atque inſtitutis luculenter contendamus. Neque enim ambigitur, quin hæc ſit conuenientiſſima via ad uſum fori hodiernum indagandum. Iam vero adnotatum eſt antea, non affectaſſe Germanos tam acutum, ac lubtile ingenium, vt ordine iudiciario tam anxie diſpoſito, formularum aucupiis teſe dederent, & bonam fidem absolute talem ab exuberantiori, volo dicere, contractus bonæ fidei ab illis ſtricti iuris adeo ſolliter diſtinguerent. Apud eos vna ac ſimplex iudicandi ratio obtinuit, quæ directum & verum, & iuſtum, & æquum, & bonum ſinu ſuo complexa eſt, in omni diſſidio,

dio, in omni conuento, pactione, contractu, eadem ratione ac forma obseruanda. Quamobrem minime videtur dubitandum, nunquam in Germaniæ foris actionem quod metus causa fuisse receptam. Nam si ipso iure eiusmodi pactionem, per vim expressam, tum leges naturæ, tum mores nostri declarant nullam, sicuti cap. V. copiose demonstrauius, quare quæso actionem quod metus causa, tot constantem ambagibus, tot implicatam difficultatibus in ciuitates, in forum, in curias aduocemus? Ea autem cadente, imo exulante, vel rei vindicatio obtinebit, vel publiciana, vel actio ex contractu, vel conditio indebiti, vel, si nihil dum præstitum, exceptione perpetua erimus securi. Atque ita yero vno ictu præscinduntur tot quæstiones spinosæ, videlicet, vtrum sit actio ordinaria an extraordinaria? an, requiratur iudicium rescindens & rescissorium? vtrum actio sit utilis an directa? vnde trahat originem? vtrum sit rei persecutoria & pœnalis ex postfacto? an statim initio? quid actio in rem scripta? num duplex in hoc arbitrario iudicio sit sententia? num exigendum quadruplum? quid quadrupletur? quid contineat illud? num simplum cum pœna, num pœnam tantum? quid annus utilis? vtrum is mutatus Iustiniani voluntate in quadriennium? an post annum utilem seu quadriennium causæ cognitio requiratur? num in actibus bonæ fidei locum habeat, & quæ sunt aliæ eius generis contentiones, ac lites? vt taceam, in toto iudicio arctiores laqueos futuros, id est, tot circuitiones, inflexiones, anfractus, mæandros, diuerticula opima & pacatissima ratione iri deuitatum.

§. XXVI.

Verum enim vero non placuit hæc germana maiorum simplicitas recentioris ævi Iureconsultis. Persuaserunt illi nescio, quo fato, sibi, ius Romanum in Germania ita saltem esse receptum, ut, ubi contraria non inveniatur lex, eaque expressa, illud certe obtineat. Ergo certatim istud rationis adoptarunt: quia coacta voluntas esset voluntas, idcirco pactionem metu coalitam nonnihil roboris accipere, quod rescissione summi magistratus, & cui is iuris dicendi facultatem permiserit, demum sit abolendum. Et talia argumenta deinde iudicium rescindens & rescissorium etiam in nostra fora traduxerunt: eadem effecerunt, ut peculiares formulas fabricarent, (*) quibus primum rescissio actus, post res amissa peteretur: quamvis Romani iuris architecti nunquam admiserint tam absona, tamque ab omni iudiciorum ordine aliena: ut taceam, eosdem in stricti iuris contractibus, tantum actioni quod metus causa locum reliquisse. Atque ita vero factum est, ut lites in longum extraherentur, & annos ferrent, & vetustate proficerent; quando ex vna contentione sic fierent binæ. Quod quum alii, qui paullo sapientiores esse volunt, animaduernerent, fecerunt illi, ut utraque petitio in vnam rubricam compingeretur: (**) addita ratione, plures actiones ad eandem causam cumulari posse; & hic vero consentanea iungi ac peti: quam in rem iuris canonici textus allegarunt, ut ne confusione deesset quidquam. Rursus alii, qui hæc omnia quasi e longinquo adspexerant, in eam tandem opinionem sunt prolapsi, parum interesse hodie, siue ipso iure nul-

la

la fit, siue rescindatur demum talis obligatio. (***)
Quam tamen opinionem iam præcedenti capite re-
fellimus.

(*) v. *Schacheri Colleg. Pract. ad ff. h. t.*

(**) v. *H. Cocceii dissert. de rescind. & rescissor. sect. III.*
n. 6.

(***) In ea opinione versatur *D. Titius in obseruat. ad Lauterb. h. t.* quamuis is alias actionem quod metus caus-
sa non esse necessariam existimet. Id certum est, in e-
uentu litis nihil diuersitatis notari. At vbi vbi statim
ad litis deuenitur euentum? Quidquid rescindi debet
longiorem moram exposcit, quam quod iam est rescif-
sum, seu nullum. Homines recti animi ambages &
circuitiones defugiunt; quas in prætoriam actionem defu-
gere minus licet. Accedit, quod hæc quadriennium du-
ret; vindicationibus vero & conductionibus longius
præfixum esse spatium scimus.

§. XXVII.

Itaque bono animo multi ad quadruplum ocu-
los conuerterunt, quod priuatis applicandum existi-
marent Prætores in orbe Romano, vbi iam actionum pœ-
narium insignis cumulus reperiatur: vtpote quæ ge-
nio populi, cuius auaritiæ arcano consilio aliquid indul-
gendum credebant, optime conuenirent. Talem caus-
sam, licet celeberrimi in Germanis doctores non ha-
berent; tamen metu coactis idem deberi quadruplum
audacter contendebant: præsertim, vbi contumax ap-
pareret inuasor, & animum refractarium etiam post de-
lictum commissum ostenderet. Eo modo rationes sub-
duxit *Ioannes Brunnemannus* in commentario ad pan-
dectas: hunc *Rhetius*, *Stryckius*, *Schæpferus*, *Hamelius*,
P. Mullerus aliique secuti sunt; sed, quod notandum id

V

solum

solum posse fieri litteris prodiderunt ; donec iam *Bergerus*. vir in foro versatissimus, istud multis argumentis reapse obtinere ostenderit. Neque enim is in resolutionibus ad *Lauterbachium* tantum, & dissertatione de *usu actionum poenaliu* pag. 93. hanc sententiam defendit ; verum etiam in *Oeconomia iuris*, quam nuperrime vulgavit, p. 893. quadam decisione firmavit, quæ quoniam a Professoribus Wittebergensibus in causa Nobilis e D. N. M. C. F. G. H. contra I. C. W. in eadem prouincia degentem emanauit, operæ pretium duxi, hoc inprimis loco illam recensere atque annectere totam :

Daß beklagtens Principal das libellirte Spiel-Geld derer 3000. Thlr. und zwar die hierunter mit begriffene pretiosa, ingleichen den Wagen und Pferde/ in natura nebst dem interesse, und verursachten Unkosten binnen 4. wöchentlicher Frist an interuenienten hinwieder zuerstatten/ in Verbleibung dessen aber an noch das zu recht disfalls loco poenæ geordnete triplum, also zusammen 12000. Thlr. Capital, sammt dem von ihn gezahlten 3000. Thlr. hieran auffgelauffenen vierfachen Interesse, wie nicht weniger denen anderweit auffgewendeten Unkosten demselben zu bezahlen schuldig/ von Rechtswegen.

Rationes decidendi.

Ob wohl nach Beklagten von W. Anführen unterschiedene bewehrte Rechts-Lehrer darvor, halten/ daß per mores der rigor

L. 1. & vlt. C. de aleator.

nicht

nicht mehr in Obseruanz sey/ und das Geld so auff Kar-
ten/ und dergleichen Glücks-Spielen auffgesetzt / und
verlohren/ nicht wieder gefordert werden möge/dafern
nur die spielende Personen freye Disposition ihres
Guts/ & donandi licentiam haben.

Struu. Exerc. XV. th. 57.

Carpz. Lib. II. Resp. 96. n. 16.

cum alleg.

Welches auch insonderheit des Herzogthums Magde-
burg Policey-Ordnung de anno 1688. c. 55. §. 5. der-
gestalt bestärket/

daß die *condictio indebiti* wegen dessen so auff
dem Spiel bezahlet/ nicht statt finden solle/

Beflagter aber wegen der gewonnenen 3000. Thlr.
vermittelst des Obristen von W. interposition, theils
durch Kussch und Pferde/ auch einen Ring / theils
durch einen Wechsel-Brieff Zahlung und Versicherung
erlanget/ immassen er besage der Acten W. und derer
darinn enthaltenen Dresdnischen Registraturen fol.
32. seqq. dieser Schuld halber den Obristen von W. zu
Dresden vermittelt ausgewürkten Captur-Befehls
in Arrest nehmen lassen/ dieser auch hernach den Ori-
ginal-Wechselbrieff produciret/ und daher die Zahlung
zu prælumiren/ ein *fideiussor* aber nach bekandten Rech-
ten auch *debitum naturale* bestärcken / und sich dazu
efficaciter obligiren kan/ quod autem victor in ludo ci-
tra legis ciuilis prohibitionem soluere promisit, id na-
turalem obligationem producere dubitandum non est

D. Stryk VI. mod. Tit. de aleat. §. 4. fin.

und demnach Beflagten von Obristen von W. seine
Forderung nicht als Spiel-Geld/ sondern *ex causa fi-*

deiuſſionis, & correalis obligationis exigiret/ in mehrer Erwehung/ daß er ſich mit Klägern in ſolidum verſchrieben/ in welchem Fall der ausgeſtellte Wechsel-Brieſſ vim tranſactionis hat/ in tranſactione autem non amplius videndum, qualis cauſſa obligationem præceſſerit, ſed quid tranſactum ſit,

L. 32. C. de Tranſact.

Hierüber Beſlagter davor nicht könne/ wann der O-
briſte von W. die 3000. Thlr. Quæſtionis vom Correo,
dem von H. wieder erpreſſet hätte/ nemo enim
pro fundamento intentionis ſuæ ius & factum tertii al-
legare poteſt, zugeſchweigen daß in Wechsel-Sachen
exceptio non numeratæ pecuniæ nicht ſtatt hat/ und
in cauſſa turpi, ſi talis hic ſubeeſſet, potior cauſſa poſſi-
dentis, in übrigen wann actio quod metus cauſſa erhö-
ben würde/ die violentia nicht eingeräumt/ und actio
quadrupli annalis ſey/ ſo aber von Interuenienten dem
Anſehen nach nicht beobachtet worden/

Dennoch aber und dieweil allhier nicht ſo wohl
auff das verlorrne Spiel-Geld an ihm ſelbſt/ und deſ-
ſen zu Recht zwar zuläſſige/ oder per mores inhibirte
Condiſtion, ſondern vielmehr auff deſſelben Qualität/
und dabey ſich ereignende Umſtände zu reflectiren/
Geſtalt aus dem Zeugnuß Rotulo fol. 109. in A&. ſub
© ad art. 1. 4. 5. und Rot. A&. ſub † fol. 86. ſeqq. ad
art. 12. 13. erſcheinet/ daß Beſlagter Interuenienten
nach St. einladen laſſen/ ihn allda zum Trunk/
und hernach zum Spielen veranlaſſet/ ſo wohl nach
Interuenientens Entſchuldigung/ daß er kein Geld bey
ſich habe/ ihm daſſelbe dazu vorgestreckt/ und demſel-
ben folgendß iuxta depoſ. ad art. 9. fol. 51. b. A&. ſub ©
item

item ad art. 14. 15. 16. 17. Rot. fol. 87. ibidem & ad art. 15. Rot. 95. seqq. sub † etliche 1000. Thlr. abgewonnen/ zu geschweigen/ was die Zeugen wegen Wegnehmung Interuenienten Gelds und dergleichen ad art. d. 9. 10. 11. & seq. in A&A. sub © so wohl art. 14. 15. 16. A&A. † deponiret/ Insonderheit aber sie nach geendeten Spiel denselben nicht wegfahren lassen wollen/ biß er gezahlet hätte/ und ihn alsdann der Collusor von M. nebenst Beklagten zws. Bedienten erst auff das M. Gut nach P. so dann nach Naumburg/ ferner nach S. zu dem von B. item nach M. und endlich nach W. wo Beklagter das Quartier gehabt/ herumgeführt/ da Beklagter Interuenienten auch gegen einen Wechsel-Brieff nicht dimittiren wollen biß der Obriste von W. dazu kommen/ gegen welchen Interuenient alsdann iuxta depos. ad art. 22. fol. 14. Actor. sub † gar sehr jämmerlich gethan/ und gebetten sich zu interponiren/ und ihn wieder zu befreien/ zu dem Ende der von W. selben am Fenster/ weil er nicht aus der Stube gelassen werden wollen 6. Thlr. gegeben/ und weil Klägers dimission nicht zu erlangen gewesen/ endlich derselbe nebenst ermeldten Obristen die fol. 71. 72. 73. A&A. sub © befindliche Wechselbrieffe und Reuers auszustellen genöthiget worden/ dadurch erst Interuenient wieder auff freyen Fuß gediehen/ zu Recht aber heilsam versehen/ daß dasjenige/ was durch Gewalt/ und Furcht/ es mag Geld/ Gut/ oder eine Obligation und Schuld-Verschreibung seyn/ von einem andern erhalten/ per restitutionem Prætoriam zernichtet/ und derjenige/ welchem hiedurch Gewalt geschehen

hen in integrum wegen Capital, interesse, und Unkosten restituiret werde/

Cum enim res metu extorta, & tradita est, vel saltem promissa, tum casu priori actio datur, vt res retro tradatur cum fructibus & accessionibus; si autem saltem promissa fuerit, stipulator stipulationem accepto facere tenetur, dergestalt daß wann Beklagter iussui iudicis nicht pariret/ so dann actio poenalis quadrupli, ita tamen vt simplum insit; statt hat/

L. 12. ff. quod met. causs.

L. 9. §. 7. ff. eod.

Franzk. ad d. tit. n. 18.

Allermassen in actione quod met. causs. duplex causa, nempe vis & contumacia concurreret/ da vis impulsiva habitu & aptitudine, wann contumacia rei erfolgt/ poenam tripli nach sich ziehet.

D. Berger de vs. act. poenal. §. 29. & in Not. ad Lauterbach. Tit. eod. fin.

und nach heutiger Gerichts Obseruanz alsdann nicht nöthig/ vt iussus aut sententia iudicis separatim præcedat, sondern es mögen beyde condemnationes in simplum & triplum in ein Urthel füglich gebracht werden/ dergestalt/ daß Beklagter vorher rem principalem vt metuue exactam unter der Bedingung/ & in hunc euentum cum omni causa erstatten solle/ daß wann er hernach binnen der Zeit/quæ iudicatis datur, nicht Folge geleistet/ er hterüber das triplum ceu poenam contumaciæ zu zahlen schuldig sey/

Müller ad Stru. Tit. quod met. causs.

Bachou. ad Wesenb. eod. tit. §. 6. & ad Treutl.

Disp. XI. th. V. litt. E.

Eckold

Eckold ad d. tit. §. 4. n. 2. & 5.

So desto mehr der Billigkeit gemäß/ wann von Collufore reo Beredung zum Spiel vorher gegangen/ so wohl Gesehrde in Spiel erfolget/ und die Zahlung/ Wechsel-Brieffe/ oder andere Versicherung deshalb modo violento erhalten; arrestum priuatum enim res vetita, & species violentiæ est, contractus autem ab arrestato gestus non subsistit, licet ab arrestato in eadem conditione existente denuo agnitus fuerit: neque is tantum arrestatus dicitur, qui in vinculis est, sed & qui sine dedecore non recedere potest, ceu cui vel iuramento, aut fideiussore interueniente vel custodibus, ap-
positis, facultas abeundi interdicta

Guido Papæ Quæst. 253. n. 2. 3.

Dem dann Beklagten ferner Einwenden nicht entgegen ist/ daß wider einen Wechselbrieff exceptio non numeratæ pecuniæ nicht statt habe/ weil Beklagter allhier nicht darauff geklaget/ sondern interuenient restitutionem in integrum wegen desjenigen/ daß er vor Spiel-Geld zugeben und auszuhändigen forciret worden/ gesucht/ ex diuersis autem valide argumentari non licet. Noch auch quod in caussa turpi melior sit conditio possidentis, als welches zu verstehen/ nisi lex intercedat, & conditionem permittat, aut veter, so daher bey der angestellten Klage auch nicht zu appliciren/ und endlich ebenfalls unerheblich/ daß actio quadrupli pœnalis annalis, und præscribiret sey/ immassen nicht allein annus utilis allhier zuverstehen/ der per textum generalem, quoad restitutiones minorum & maiorum, auch in actione quod met. causs. in quadriennium continuum verwandelt

L. fin.

L. fin. pr. C. de tempor. in integr. restit.

Eckold. d. l. verb. intra annum cum alleg. Scotan.

D. Stryk ad *Lauterb.* Tit. quod met. caus. verb. non est mutat.

sondern auch Interuenient in Act. sub ☉ an. 1704. fol. 46. seqq. intra annum naturalem bereits auff die jeko geklagte Umstände / dadurch ihm in Spiel so viel 1000. Thl. abgewonnen / geklaget / welches ihm in Actis sub + fol. 109. anderweit zu vrgiren / und das quadruplum in euentum zu bitten / unbenommen gewesen / ihm auch daher keine præscription in Wege seyn kan / wannenhero wir allenthalben vorstehender massen zuerkennen bewogen worden.

Ex hac definitione varia colligimus : primo, *D. Wittebergenses* existimasse & solutionem, & obligationem per restitutionem prætoriam esse rescindendam; deinde quadruplum esse reddendum, & fructuum & usurarum, ita tamen vt simplum insit; post intra quadriennium actionem quod metus causa institui posse; tandem non esse hodie necessarium, vt iussus aut sententia iudicis separatim præcedat, ac tempus iudicati quatuor menses contineat. Quæ vniuersa atque singula Erfurtenses lcti probarunt, eoque modo grauatissimam ansam dederunt, vt appellationem facerent.

§. XXVIII.

Nullum mihi dubium hæret, quin ii, qui pro vsu actionum pœnarium, & lpecciatim pro actione, quod metus causa mordicus depugnant, cum impetu dicturi sint : ecce viridem Romanarum legum in causa metus obseruantiam ! En consensum *Bergeri* pragmatici !

tici! faceſſant iam nouatores, qui hoc, quidquid eſt, e foris Germaniæ eunt expulſum. Salue iudicium duplex reſcindens, & reſciſſorium! Felicem rempublicam, in qua quadruplum contra inuaſores & vim metumque adhibentes inualeſcit! feliciores iureconſultos, qui ſalutaria remedia in uſum fori reducunt, aut, potius, poſtquam ius Romanum receptum fuit, ſollerter vindicant. Et proſecto inconcinnum inter tot plauſus, ac virorum magnorum auctoritates videtur, opinari aliter, ac tendere in contrarium; maxime cum non tantum ſit demonſtratum, dictari poſſe quadruplum; ſed vere fuiſſe dictatum. Ego vero, qui nunquam non veritati operam dedi, & magnorum nominum umbras præteruectus perſpicua ſemper & cohærentia quæſiui, veniam me impetraturum ſpero, ſi in hoc etiam negotio propriis videre oculis velim, nec applaudentium ſtrepitu cupiam obtundi. Quid enim? An eſt ita certum atque exploratum, ius Romanum, patriis inſtitutis in exilium pulſis, eſſe receptum? Vbi hoc inuenitur? in qua extat lege? Id ſcio, id concedo, in hoc conſentio, eſſe receptum, ſed ſub conditione, ſed ea lege, ne patriæ repugnent leges (*) ac mores. Quid igitur eſt, quod omittant mores, & legum ſcriptarum tantum mentionem faciant? In hoc *πρώτοις λέγειν* *Bergeri* latet, in hoc ſucata forenſis ſpecies ſeſe occultit. Quid enim iſtud conſequentiæ eſt? Leges Germaniæ expreſſæ quadruplum non prohibent; aut nihil etiam de poena coactoris diſſerunt, ergo ius Romanum in ſubſidium vocabimus, ergo actionem quod metus cauſſa, illam arbitriariam, illam in rem ſcriptam, illam reſcindentem & reſciſſoriam introducemus. Tu prius circumſpice, vtrum mores, qui e ſtatu Reipublicæ fluunt, eiufcemodi auxilium admittant? Romani a Græcis

pœnales actiones acceperant : hi aliquid indulgere populo cogebantur ; ac illi tandem simili ratione, præsertim, cum placere plebi studerent Prætores, eiusque capterent auram. Saltem in hoc negotio ambigendum non est, quin aliquid L. Octavius dederit multitudini : cuius fauorem ea ætate ambiebant Pompeius, Cæsar, & sexcenti alii, vt patet abunde ex Cæsare *Suetonii*. Num vero vilo modo necessitas imposita est nobis, qui sub principatu viuimus, vt, quod in democratia, ac popularibus ciuitatibus vtile fuit absone imitemur & ipsi ? Tolerabiliore viderentur, si in ciuitatibus liberis imperii, vbi populus sæpe summam rerum tenet, eiusmodi pœnas priuatis applicandas pronuntiarent vtilis : at dum promiscue inculcant, & iuri conformes, & necessarias in foris patriis dicunt, eoque quadrata rotundis miscent, ferendi non sunt. Accedit, quod & illud non sit prorsus indubium, institutis Romanis esse locum, vbi leges Germanorum fileant scriptæ. Fac enim, nihil esse proditum statutis certæ ciuitatis de sepulchris & locis religiosis : num illa priuatorum commercio adfirmabis exempta ? num in horto, in fundo, in agro priuato mortuum me posse condere meum ac sepelire dixeris ? Tute potius repugnabis, arbitror, & id moribus aduersari hodiernis sine dubio dices. Finge itidem, si aliud placeat, nihil speciatim reperiri in statutis Magdeburgici tractus de inuentione vnionum, & lapillorum pretiosorum, nihil de metallis, quæ de fundis priuatorum possint erui, nihil de auro fluuiatili : pone iam, detegi talia, inueniri tam pretiosa. Quis erit dominus ? an inuentor ? Si hoc, quid fiet de potentissimi Boru ssiæ REGIS iure metallisodinarum ? quid de iure circa ἀδελφεία. Sin aliter, actum sane erit de brocardico horu in doctorum : statutis silentibus iuri Romano aperiri

riri amplissimam fenestram. Quare enim non aperis quæso? Romanæ leges non obstant. Quæ sic inveniuntur, acquirentis fiunt. Sed obstat, inquis, patriæ consuetudo; & reipublicæ nostræ conditio. Id vero est: hoc omiserunt nostri Doctores; eam nihil pensi habuit *D. Bergerus*: & hæc tamen inprimis videtur perpendenda, ac consideranda. Quo ci ca permittam paulisper, nihil in nostris legibus & statutis aperte esse proditum de iis, quæ per vim metumque fiunt; tamen non consequetur, puto, omnes fidiculas & machinas esse adhibendas; ut legum Romanarum affectata subtilitas in forum irruat. Nostri populares satis habent, nihilque conquerruntur amplius, si suum recipiant; si quod abest recuperent, si ab obligatione sibi imposita in libertatem reponantur. Contra Itali & Græci, sicuti plebis studio tenebantur, eiusque mores olebant; ita etiam non nisi pecunia placabantur. Quod si vrgeas, non defuturos inter nos, qui quadruplum magna auiditate sint accepturi, facile regero; non defuturos quoque, qui hos homines in sordidis numerent; ut qui modis ingenue homine indignis cupiant ditescere. Ad paucos vero, & ad id quod raro contingit, nunquam respiciet *I Crus*; quemadmodum etiam Prætor auræ popularis captator in sua republica eos nullo modo contuitus est, quibus forte generosior, quam multitudini mens spiritusque obtigit: ut præteream, secundum Iurisprudentiæ Romanæ præceptiones actionem quod metus causa in curiis nostris inualescere vix posse, ubi contractus bonæ fidei & stricti iuris eodem sane pede moduloque metimur. Quod ii cumprimis, velim, perpendant, qui ius Romanum continue crepant,

- - ut picta pandant spectacula cauda:

licet ipsi hic turpiter sese dent, & quid in iure iudicio-

que fuerit actum, secure ignorent. Nam si verum est, sicuti probatum dedimus abunde, actionem quod metus causa ordinario iure in actibus stricti iuris tantum institui potuisse, relinquitur sane, ut sit pragmaticorum conspicuus error, qui in omnibus contractibus promiscue eam admittunt, quid? quod hodie commendant, ubi illa contractuum distinctio non tam evanuit, quam nunquam fuit. At sat scio, raro ab iis iuris Romani artem accurate intelligi, qui eam tam frequenter iactant, tamque mirifice laudant. Nam si intelligerent, peruiderent sane, eam moribus nostris accommodari vix posse, nisi quidem vim inferant patriæ moribus eosque Diis hominibusque indignantibus e foro, e curia, e ciuitate eiiciant. Vtrum in causa metus id ita fuerit factum, iis permitto existimandum, qui, quæ a nobis e Germanorum vetustis legibus sunt allata, atque excerpta rite considerauerint. Est enim oppido quam falsum, licet καὶ ἀντιπαρὲν disputaturus contrarium tantisper antea concesserim, nihil in Germanorum iurisprudentia de metu fuisse perscriptum. Habemus leges expressas: habemus iudicata: (**) metu initas pactio- nes, stipulationes, causas esse nullas: idque non nisi iis, qui oculos claudunt, & cæcos simulant, obscurum esse potest, Teutones ex æquo & bono eiusmodi negotia diiudicasse. Id autem si est, quamobrem, quæso, sinistrorsum abeamus, & vno nobis errore omnibus illudi partibus permittamus?

(*) Optime obseruat *Dattius* in libro erudito de *pace publica* p. m. 7. 6. hanc fuisse an 1495. Camerae iudici & adfessoribus præscriptam iuramenti formulam: daß sie nach des Reichs/ und gemeinen Rechten/ auch nach redlichen/ erborn und leidlichen Ordnungen/ Statuten/ und Gewohnheiten

ten richten sollen. Quod contra eos maxime vrgendum,
qui ius Romanum indistincte receptum somniant.
(**) vide caput nostrum V.

§. XXIX.

Vanum quippe effugium est, nos nunc iure Prætorio stare, non iure patrio, non meris naturæ præceptis. Id enim iam confutauimus, & si quid intelligo, clare admodum ostendimus, illud prætoris edictum in nostra fora neque induci cōmode, neq; irrepere potuisse, nisi quis Romanum ius animo concipiat, quod non est Romanum, non ciuile, non Quiritium. Et hi autem, vereor, ne, si redirent ab inferis, conuictum nobis facerent, & doctores exploderent, qui tam illepida venditent pro Romanis. Videor iam mihi Paulum *μυνη-
gloray*, si audiret iudicium rescindens & rescissorium; si rescisceret actionem quod metus causa, vbi arbitrium & condemnatio coniungerentur, & antequam hæc nancisceretur effectum, spatium Saxonicum obseruaret idem. Quid autem foret *Iulianus* dicturus, si quadruplari vsuras perciperet, quas itidem non quadruplabant Quirites; quid itidem *Vlpianus*, si promiscue in omnibus contractibus actionem quod metus causa adhiberi experiretur; equidem nescio. Sed coniicio tamen, eos aspernaturus tam turbata tamque confusa; impensiusque laudaturos, quæ propriis generibus distinguuntur, quam quæ passim veluti abiecta, & quodam quasi cumulo sunt permista. Neque enim ad rem facit, aptari ius Romanum moribus nostris, quoad possit. Bene, inquam, si possit, si conueniat, & nostris institutis consentaneum sit. Enimuero

*Humano capiti ceruicem pictor equinam
Iungere si velit, & varias inducere plumas,
Vndique collatis membris, vt turpiter atrum*

*Desinat in piscem mulier formosa superne,
Spectatum admissi risum teneatis amici.*

Et vereor autem, ut ne in piscem desinat hodierna praxis in cerebro nonnullorum doctorum enata. Procul enim a veritate abest, omnes etiam lictos admittere quadruplum. Belgæ sane (*) *Seruius*, (**) *Heberus*, (***) *Titius* (†) *Thomafius* (††) non admittunt: multi silent: dumque rem iudicatam afferunt nullam, suo pte in indicio produnt, hanc actionem non obtinere: quidquid ceteri de possibilitate, ut Arnobii vocabulo utar, aut observabilitate, quod placet *D. Bergero*, (†††) in contrarium afferant. Aut enim hæc possibilitas ita describitur: actiones pœnales, & speciatim actionem quod metus causa nondum quidem esse introductam, sed posse tamen auctoritate superiorum introduci; aut illam esse iam permissam, sed deficere exempla; raroque occurrere, qui quadruplum petant. Prior significatus, si eligatur, tum vero lubenter concedo, posse id fieri; posse etiam a Principe quadruplum præcipi restituendum. Id enim, quamvis non sit necessarium nec moribus nostris conueniens; non tamen est iniustum. Necessarium non est; quia Germani pœnas delinquentibus infligunt, non applicandas priuatis, sed publico, sed fisco, sed luendas etiam in corpore. Quod contra eos potissimum memoriæ imprimendum est, ne quis infrunita ratione garriat, Teutones a duplo, triplo, quadruplo neutiquam abhorruisse. Id enim extra dubitationem positum est, non penitus improbasse Germanos multas: at has ad se trahebat fiscus, non is, qui erat læsus; ut qui præter damni reparationem vix aliquid consequeretur amplius. Quæ observatio *D. Thomafium* merito permouit, ut non nihil differentiae inter actiones pœnales

Ro-

Romanas & Germanorum ostenderet, simulatque negaret, apud maiores nostros totidem verbis tripli, quadrupli, dupli, quemadmodum in Romana republica, fieri mentionem. Eodem argumento forte etiam alia obiectio in fumum abibit, quando dicunt: nulla esse misericordia dignos, qui metum incutiunt, & peruicaci animo restitutionem rei ablatae negant. Quis enim miseratione horum hominum permouetur? Per me, licet, castigentur acerbius: res militari eripiatur manu: reparent damnum: compingantur in carcerem, eiiciantur e ciuitate; emungantur pecunia: puniuerunt vim etiam Germani: id sectiones, rubricæ, capita testantur de vi publica: tantum quaeritur num hæc pecunia quadruplum æquare debeat, numq; istud prudenter contra Germaniæ mores apretur & permittatur priuatis. Eo sane lcti animum dirigant oportet, atque oculos, vt ne id tantum suadeant, quod absoluta imperantium voluntate, sed quod apposite, commode, & cum fructu ad effectum adduci potest. Qui autem, sodes, hic sperari potest fructus, vbi tot simul tricæ, tot quaestiones implicatae, tot ambages cum actione quod metus causa in forum recipiendæ sunt & adoptandæ? (*†) Sed iterum quasi e longinquo prospicio doctorum multorum infelix ratiocinium: iura Romana propterea esse maioris faciendæ, quod sint ingeniose excogitata, omni-que mentis sollertia elaborata: quibus tamen vniuersis sanum Iosia Simleri (*†) iudicium oppono, qui, cum in Heluetiis ex æquo & bono, & legibus atque consuetudinibus singulorum populorum lites quascunque diiudicari scripisset, sequentia, excusationis loco, adiicit: Scio, inquit, hanc agendi rationem barbaram a multis iudicari, qui existimant tantum iure scripto Romanorum utendum esse, sine quo in grauium & obscurarum controuer-

arum

arum explicatione sæpe homines etiam prudentes a vero & iusto aberrant. Ego vero Romanas leges a prudentissimis viris conscriptas maximi facio, neque earum auctoritatem vel verbulo labefactatam velim: sed controuersiarum disceptationi, quæ hodie in usu est, & iudiciis illis nostri temporis, in quibus ex iure civili Romano ius dicitur, nostram agendi & diiudicandi rationem anteponendam dico, & id iudicio bonorum & non litigiosorum hominum me probaturum confido. Primum enim negari non potest, plerosque causidicorum, non tam iustitiæ & æquitatis quam iuris studiosos, qui singula verba & syllabas legum venantur, & suo arbitrato exponunt, captiunculas aliquas simplicibus struere. Deinde cuncta fere ab his ad priuatum commodum referuntur, unde non explicandis sed inuoluendis & obscurandis controuersis operam dant: ita fit, ut lites in multos annos extrahantur, & sæpe etiam ad nepotes transmittantur: summa cum molestia vtriusque partis, & immenso sumptu, quo nonnunquam integra patrimonia exhauriuntur. Unde non immerito quidem pragmaticos hos & causidicos sanguisugas & hirundines appellare solent: qui opes vulgi & ipsum etiam sanguinem exsugunt. Quod si in nostris iudiciis nonnunquam error aliquis committitur in causis implicatis & obscuris, quæ tamen rarius occurrunt, nequaquam tamen tantum damni inde datur, quantum ex litium diuturna illa prorogatione accipitur. Neque tantum nostra agendi ratione sumptus minuuntur, & parcitur populo, sed longe minor est litium & controuersiarum numerus, dum sententia cito lata controuersia tollitur, & litigantes rursus in gratiam redeunt: cum alibi contra videamus lites quotidie novas oriri, & vna nondum decisa plures succrescere.

(*) In his Grænewegium refero, Wissenbachium, Zypæum, Cyprianum Regnerum, Gudelinum. Contra quos, quamquam nonnulli excipiunt, atque in Germania omni eos aucto-

auctoritate priuant; tamen silentio prætereundum non est, Belgarum mores ita congruere cum nostris, vti e summo puteo similior vix queat aqua aquæ sumi, quam hi sunt atque isti. Hanc similitudinem, vtrum sustulerit legum Romanarum in foris nostris plenior receptio, responsione vix videtur dignum.

(**) *Iurisprud. R. G. For. lib. III. Tit. XXII. p. 516.*

(**) *Dissert. de act. quod metus causa indole peculiari §. XIII.*

(+) *in obseru. ad Lauterbach. h. t.*

(†) *de usu A.P. in for. G. cap. III. §. XIV.*

(††) *in dissert. de usu action. pœnal. n. VIII. p. 67.*

(*) *in dissert. cit. cap. II. §. XVI. XVII.*

(*†) Optandum foret, vt, antequam illa ordinis iudiciarij, qui viget in Saxonia, recognitio, ad quam prouocat D. Bergerus, publico rescripto firmetur, sollerter perpendere viri ciuili prudentia instructi, vtrum actiones pœnales cum fructu ad obseruantiam in Saxonum terras possint traduci. Caussidicos, rogo, non audiant. horum enim vsibus inserviunt tricæ Romanæ: ex his sibilis suo priuato compendio consulunt. Ceterum, dum de nouo fori vsu deliberant, claret sane, eas actiones in mores & vsum irrepsisse nondum.

(*) *lib. II. de Republ. Heluetiorum p. m. 329. seq.*

§. XXX.

Hæc cum minus videantur ad dissentientium palatum, non habeo sane ambiguum, quin ad alteram possibilitatis significationem descensuri sint, qua actionem in quadruplum iam statuunt permissam, dummodo sint, qui vrgeant, atque petant. Sed inde vero probabili ratione conicere potuissent, longe a nostrorum hominum grauitate eiusmodi petitionem abire; quod

Y

tam

tam pauci sint, qui petant, aliorumque delictis suas conlocupletare loculos studeant. Qui obseruantiam iacetat non de potentia, sed de actu, oportet, differat, nec de vnico tamen, & ementito, sed pluribus; qui obseruantiam demum constituunt. Obseruabilitas autem nondum obseruantia est. Eodem pacto illud videtur animaduertendum, ad obseruantiam in Germaniæ foris inducendam non vnus atque alterius Iureconsulti suffragium sufficere, aut etiam istius, & illius collegii vmbrailem decisionem. Neque enim ignari sumus, quam febriculosa nonnullos & intempestiua stabilienti iuris Romani cupiditas exagitet; vt, vbi terrarum viuant, fere nesciant. Cæterum vix est credibile, ita ad vnum omnia conspiratura fore tribunalia, vt quadruplum in actione ob metum sint probatura. Meo iudicio rectius faciunt, qui tripli petitionem pro non adiecta cum *Struio* existimant, & simplum maiora anheliantibus graculis decernunt. Et fuit autem is quoque pragmaticus, ac sani syncipitis Iureconsultus. Nam quod *D. Bergerus* de iure incerto tandem adiicit, si Romanarum legum definitio negligatur, non adeo inuicti videtur roboris. Iurarem certe plus in hoc negotio confusionis atque incerti ex decisione *Bergeriana* oriturum, quam ex simpliciori iuris Germanici. Neque enim concordant adhuc doctores, vtrum separatim præcedere iussus debeat, an secus? Hæc quæstio iam *Bartoli* tempore fuit ventilata. *Schneidevinius* (*) in *Bergeri* sententiam concedit: *Bachovius*, (**) *Malcomesus*, (***) *Brunnemannus* (†) contra: *Brucknerus* (††) tutius facturum iudicem pronuntiat, si rem non vna, sed



sed duplici sententia expediat, ne reus arripiat ansam impugnandi totum decretum, vt nullum. Simili ratione amplius disceptabitur, vtrum annus utilis in quadriennium continuum fit mutatus? Multa hic *Habnii* mouent atque *Struuius*, vt euincant contrarium. Alii vsuras non putabunt quadruplicandas: nonnulli spatium Saxonicum reiicient: rursus alii totam decisionem versicolorem dicent, vtpote quæ nonnihil trahat e disciplina iuris Romani, aliquid e patriis moribus, plurimum ex proprio ingenio. Ego iudicium meum suspendo, atque, dum id facio, quod ex Comœdia non nemo adtulit, attente perpendo:

- *Incerta hæc si tu postules
Ratione certa facere, nibilo plus agas,
Quam si des operam, vt cum ratione insanias.*

Ceterum fat scio, decisionem patrii iuris, vtpote rationi congruam, planam esse, nullisque difficultatibus circumseptam. Quod si sint, quibus arrideat aliud, ac nostra non necessaria, atque illaudabilis opera videatur, ii rogantur, vt in se descendentes experiantur prius, vtrum nulla sibi erratio euenerit, nullatidem vanitas insit? Plura non addo.

(*) ad §. quadrupli XXV. 1. de action. n. 59.

(**) ad *Treutl.* disp. XI, thes. IV. lit. E.

(***) adh. t. n. 6.

(†) ad l. 4. C. h. t.

(††) in dissert. de promiss per vim extorta cap. II §. 19. p. 59.

TANTVM EST.

Menda operarum extantiora.

Pag. 86. l. 18. lege *ullos* pro *nullos*.

pag. 90. l. 26. pro *iudicii* lege *imperii*.

pag. 111. l. 8. lege *processus*, *quem vocant*.

pag. 130. l. 16. pro *fuertint* lege *sint*.

pag. 146. l. 3. pro *ut* lege *ut ne*.

S

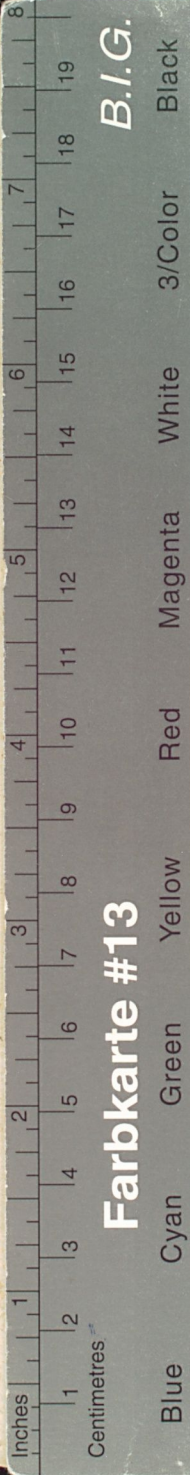
154045

AB 154045

X2407318

OKL 768 7a





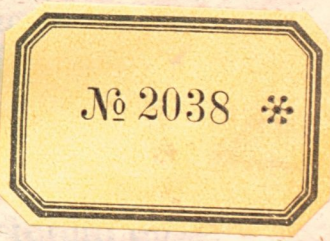
David Christoph [Resp.]

ERON. GVNDLINGII
RVSSIAE REGIS SACRIQUE TRI-
ST IN DVCATV MAGDEBVRGICO
OQVENTIAE ET ANTIQVITA-
M P. P. ORDINARII

DE
NTIA METVS
OMISSIONIBVS LI-
NTIVM TVM ETIAM HO-
VATORVM AVXILIISQVE
NTRA METVM

ER SINGVLARIS

IN QVO
INGVLA SECVNDVM IVRA NATV-
ROMANVM PONTIFICIVM ANTIQVAS GER-
RIMIS OBSERVANTIAM FORI HODIERNI
TVR ATQVE ILLVSTRANTVR.



MAGDEBURGICAE
OFFICINA Rengeriana
clb 15 CCXI.

