

## Dissertatio Juridica De Effectu Et Obligatione Laudi

Halæ: Typis Christoph. Andreae Zeitleri, Acad. Typ., [1711]

<http://purl.uni-rostock.de/rosdok/ppn1777926629>

Druck Freier  Zugang





K. K. — 2 (24.)

DISSERTATIO JURIDICA 14.

DE

**EFFECTU  
ET OBLIGA-  
TIONE LAUDI,**

QVAM

*DEO T. O. M. ADNUENTE,*

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO,

*SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO,*

**DN. PHILIPPO WILHELMO,**

PRINCIPE BORVSSIÆ, MARCHIONE BRANDENB.

DVCATVS MAGDEB. GVBERNAT. &c. &c.

IN REGIA FRIDERICIANA

PRÆSIDE

**DN. JAC. FRIDERIC. LUDOVICI,**

J. U. D. PROF. PUBL. ET FACULT. JURID. ADSESS.

*PATRONO. AC FAUTORE SUO ÆTATEM COLENDO,*

*die 21. Mart. M DCC XI.*

Placido Eruditorum examini submittet

**DIETERICUS DANIEL COTTA,**  
COBURGENSIS.

---

HALÆ, Typis CHRISTOPH. ANDRÆ ZEITLERI, Acad. Typ.

SERENISSIMO PRINCIPI AC DOMINO  
DOMINO  
**WILHELMO**  
**FRIDERICO**  
DUCI SAXONIÆ, JULIÆ, CLIVIÆ,  
MONTIUM, ANGRIÆ ET WESTPHALIÆ,  
LANDGRAVIO THURINGIÆ,  
MARCHIONI MISNIÆ,  
COMITI HENNEBERGÆ PRINCIPALI DIGNITATE  
FULGENTI,  
COMITI MARCÆ & RAVENSBERGÆ,  
DOMINO RAVENSTEINI,  
DOMINO MEO LONGE  
CLEMENTISSIMO  
FELICITATEM.

SERENISSIME PRINCEPS,  
DOMINE CLEMENTISSIME,



Non immerito Cicero monuit, in PRINCIPE, seu Imperatore, quatuor potissimum adesse oportere requisita, sine quibus salva ac tranquilla non possit esse Respublica, scientiam scilicet rei Militaris, Virtutē, Auctoritatem, Felicitatē. Scientiam militarem hanc ob causam requirere videtur, quia sæpius quin sæpissime accidit, quod Respublica per exteras gentes invadatur & per ejusmodi invasionem ad statum turbidum mi-

A 2

ferum-

serumque redigatur, cui malo Princeps scientiam rei militaris remedii præsentissimi instar opponere debet, si plenariam status publici everfionem evitare velit. Sub virtute Cicero præter alias sine dubio intelligit Artes liberales & Legum scientiam, quæ omnino utiles sunt ad statum Reipublicæ, tempore pacis, bene ordinatum ac tranquillum inter subditos conseruandum; quod & ipse Imperator ac fundator Legum Justinianus bene obseruauit, Imperatoriam, inquit, Majestatem non solum armis decoratam, sed etiam Legibus armatam esse oportere; ut utrumque tempus & bellorum & pacis recte possit gubernari. Tertium & ultimum denique requisitum, Auctoritas ac Felicitas à prioribus descendere videntur, ut, ubi duo priora adsunt, hæc duo posteriora raro abesse soleant. Quod TE attinet, SERENISSIME PRINCEPS, omnibus notum est, TE jam à prima adolescentia & Artis

Artis & Martis studia diligentissime ex-  
coluisse, armorum tamen decori Legum  
ornamenta semper præposuisse, ut adeo  
patria nil nisi perennem felicitatem secu-  
turam augurari queat. Et quidem ea ipsa  
consideratio mihi calcar addidit, ut præ-  
sentem Dissertationem ceu qualequale spe-  
cimen studiorum meorum, quæ nunc per  
biennium in hac Alma Fridericiano exco-  
lere nitus sum, SERENITATI TUÆ summa  
cum devotione inscriberem, quam nunc  
ante pedes TUOS, SERENISSIME PRINCEPS, de-  
pono, quam humillime rogans, ut vultu  
clementissimo illam accipere haud dedi-  
gneris. Ego vero DEUM optimum maxi-  
mum demississima mente, nec desinen-  
dis precibus supplex oro, ut TE SERENIS-  
SIME PRINCES ad augmentum gloriæ, au-  
toritatis & felicitatis Domus Saxonicae,  
TUUMQUE SERENISSIMUM PARENTUM  
JOHANNEM ERNESTUM, PATREM

A 3

PA-

PATRIÆ, Dominum meum longe clementissimum, incolumem seruire velit. DEUS omnia mala quam longissime à SERENISSIMA FAMILIA abesse jubeat! Augeatur perpetuo novis incrementis ac novo splendore Ruta ac Domus Saxonica, supraque vota omnium vigeat, floreat. Quod præterea, PRINCEPS SERENISSIME, collata non tantum in parentes, sed etiam in me ipsum clementiæ beneficia attinet, illa nullo non tempore deprædicare desinam, humillime tamen peto, ut ea in futurum etiam mihi impertiri non dedigneris, ut & fructus in me exoptatissimi redundent. Seruet itaque Te DEUS, seruet Te Reipublicæ ac Patriæ. Ita voveo

SERENISSIME PRINCEPS,

DOMINE LONGE CLEMENTISSIME

SERENITATIS TUÆ

*Subiectissimus*

Dietericus Daniel Cotta.



## CONTENTA TOTIUS DISSERTATIONIS.

**D**erivatio vocabuli *Laudi* varia ex parte ridicula §. I. Scopus compromittentium est litium abbreviatio & quod in laudo arbitri adquiescere velint, §. II. Habetur idem in legibus Pandectarum DD. vero nullum effectum laudo tribuunt, sed unius contradictione omnem effectum impediri posse, adferunt, §. III. quia scilicet post illam contradictionem laudum non est homologatum, §. IV. Dubia contra hanc DD. sententiam generaliter proposita §. V. Methodus dicendorum. Divisio Arbitrorum, §. VI. Summi Principes, quando in arbitros compromittunt, laudo arbitri simpliciter stare tenentur, nec ejus effectum impedit unius ex compromittentibus contradictio, §. VII. unde compromissum hoc casu pure, non vero sub illa conditione concipi debet, si arbiter aequam sententiam pronuntiaverit, §. VIII. Dicta exceptionem patiuntur, si de dolo arbitri constat, §. IX. Arbiter inter Principes secundum jus pronuntiare debet, ex gratia vero & misericordia laudum proferre ipsi potestas non competit, §. X. Si plures uno eliguntur arbitri, eorum numerum impari esse praestat. Exemplum de controversia inter Electorem Palatinum & Ducissam Aurelianensem, §. XI. An Principes laudo arbitri stare teneantur, si arbiter non de proprietate, sed de possessione pronuntiaverit? ubi simul quaestio incidenter tractatur, an distinctio inter possessoria & petitoria judicia ex jure Gentium originem habeat? §. XII. De arbitris statutariis, & qualem effectum lauda ab ipsis prolata producant? ubi in specie de statuto Hispanico, quoad controversias inter cognatos obvientes, §. XIII. Ab arbitris juris appellandum est, nuda contradictio effectum sententiae non impedit, §. XIV. Idem intuitu Austregarum obinet, à quarum sententiis ad suprema Imperii

perii tribunalia appellatur §. XV. five sint Austregae ordinationis, five privilegatae, §. XVI. Ab Austregis privilegatae vero ad Austregas ordinationis provocare non permittitur, §. XVII. De Arbitris à privatis constitutis. De differentia inter arbitrum & arbitratorem, §. XVIII. Hodie etiam in ipsum iudicem compromittere permittitur & frequens est, quo casu sententia nuda contradictione non impeditur sed appellatione opus est, §. XIX. De laudo arbitratoris. Illius effectus per contradictionem alterutrius partis non impeditur, reductioni tamen ad arbitrium boni viri locus datur §. XX. modo laeso probetur, §. XXI. quae ultra dimidium esse debet, §. XXII. quod probatur ex l. 79. ff. pro soc. §. XXIII. De laudo arbitratorum in specie dictorum; Huberus illud fragile esse dicit, §. 24. cui responderetur, §. XXV. Textus qui contra effectum & obligationem laudorum adferuntur, vel adferri possunt. Primus, §. XXVI. secundus, §. XXVII. tertius, §. XXIX. Respondetur ad textum primum & ostenditur, eam de compromisso apud Romanos nudo pacto inito loqui, adeoque hodie applicari non posse §. XXIX. Adducuntur testimonia DD. nobiscum consentientium, Strykii, §. XXX. Mevii, §. XXXI. Schilteri, §. XXXII. Antonii Fabri, §. XXXIII. Andleri, §. XXXIV. Fuchsi, Böhmeri, Carpzovii §. XXXV. ostenditur, aliam sententiam adsumi non posse sine nota contradictionis. Locus ex Reformatione Norica nostram sententiam confirmans, §. XXXVI. Responsio ad l. 30. ff. de oper. liberi §. XXXVII. & ad c. 9. X. de arbit. §. XXXIIX. suppediatur nunc regula generalis de causis impugnandi sententias arbitratorum §. XXXIX. Applicatio Regular. Laudum impugnatur propter dolum arbitri, XL. item, si arbiter inhonestum quid iussit, XLI. Ab obligatione laudi liberatur ille, qui poenam compromisso adjectam solvit §. XLII. Laudum reducitur ad arbitrium boni viri propter laesionem enormissimam, §. XLIII. de quaestione: an à laudo arbitratorum appellari queat? §. XLIV. Laudum impugnatur, si arbiter contra ius in thesi pronunciat, §. XLV. Reductio a iudice cause ordinario, non à iudice arbitri laudantis petenda est, §. XLVI. potest vero illa intra 30. annos peti, §. XLVII. Reductio ad arbitrium boni viri habet effectum suspensivum, si causa reductionis in continenti probari potest, §. XLIIX. appellari etiam potest a iudice reductionis, XLIX.

DIS.



DISSERTATIO JURIDICA  
DE  
EFFECTU ET OBLIGATIONE  
LAVDI.

§. I.



Audi vocabulum, quantum nobis quidem ex evolutione textuum constat, neque in jure Romano, neque Canonico reperitur, sed recentioris latinitatis est, Carol. du Fresne *glossar. ad scriptor. med. & infim. latinit. voc. Laudum*, derivatum à laudare, id est, arbitra-

ri, seu sententiam proferre, vel descendit illud juxta alios à Gothico *Lass*, vel *Lau*, id est, *Lege*, & *Doom*, id est, *judicio*, sive *sententia*, quasi dicas legitimam sententiam, ex Grotio & Vossio-Struvius *S. I. C. Ex. §. th. 102.* vel, ut lepida quoque addamus, à *Lao* flumine, quia quemadmodum illud flumen agrum Brutium à Lucanis dirimit: ita quoque lites per laudam dirimuntur, vel etiam inde, quod arbitri lites dirimentes, *lau-*

B

de

*de digni* sint, prout philosophatur Camillus Borellus *tract. de Compromiss. §. 5. gloss. 1. num. 15.* Ipse arbiter etiam Laudator dicitur, du Fresne *d. 1. voc. Laudator*, & hæcce vocabula, Laudum, laudare, posthabitis vocabus arbitrii & sententiæ, quæ in Legibus & apud probos scriptores inveniuntur, ita recepta hodie sunt, ut etiam in arbitriis controversias Principum concernentibus vulgo adhibeantur, prout hoc vel novissimum exemplum de lite inter Serenissimum Electorem Palatinum & Ducissam Aurelianensem agitata testatur, v. Joh. Christ. Lunigius *in Sylloge negot. publ. tom. 3. p. 327. & p. 438. seqq.* ubi Super Arbitri à Papa delegati hac subscriptione usi: *ita pronunciaui & laudavi, &c.* Cum vero vocabula sicut nummi valeant; ergo huic observationi ulterius non immorabimur.

## §. II.

De effectu & obligatione Laudi nos in præsentibus præcipue solliciti sumus. Mira vero hic nobis à nonnullis DD. traduntur. Scilicet, notum est & ipsa rei natura hoc ostendit, quod partes propterea in arbitros compromittant, ut quoniam Processus nostri sæpe immortales fiunt & perpetuo spirant, disceptatio causæ intra brevius temporis spatium & absque strepitu forensi finiri possit. Ad hoc obtinendum necessario requiritur, ut partes in sententia ab arbitro lata acquiescant, quoniam ejus fidem semel elegerunt ejusque arbitrio decisionem causæ submiserunt, unde quod semel placuit, ex postfacto in præjudicium alterius nec displicere potest, nec debet. Neque relevat, quamvis objicere velis, te non putasse, arbitrum ita fore pronunciatum; primo enim rehero, sapientis non esse dicere: non

non putaram: deinde addo, plurimos quoque, qui in foro ordinario causas tractant & sententiam adversam experiuntur, de ejusmodi casu non cogitasse, nihilominus tamen eos obligari, ut sententiæ etiam adversæ sese submittant. Quoniam itaque in omni litigio alea quædam ratione futuri eventus subest, dum quilibet sibi quidem victoriam ab initio promittit, unus vero eandem solum reportare potest; hinc semper de ejusmodi etiam casu adverso cogitare debent litigantes.

## §. III.

Ergo sententia ab arbitro prolata finem controversiæ ex intentione partium imponere debet, unde eleganter Ulpianus in *l. 27. §. 2. ff. de recept. qui arbitr. recep. Stari autem, inquit, debet sententiæ arbitri, quam de re dixerit: sive æqua, sive iniqua sit: & sibi imputet, qui compromisit. Nam & Divi Pii Rescripto adjicitur, vel minus probabilem sententiam æquo animo ferre debet. Sed quid jam DD. sentiunt? Nonnulli legis dispositioni expresse contradicunt, quo pertinent ea, quæ adnotavit ad *d. l. 27. §. 2.* Dionysius Gothofredus: *Bartolus tamen appellari posse ait in l. 9. ff. qui satisd. cogant.* Alii quidem non ita aperte obloquuntur, in effectu tamen res eodem recidit. Adponam verba Lauterbachii in *Disp. de arbitr. compromiss. §. 45.* Unius pœnitentia, inquit, an compromissum solvi possit, quæstionis est. Negat hoc Carpvov. *P. 1. C. 1. D. 16. & de process. tit. 2. art. 3. num. 31. seqq. arg. l. 35. ff. de R. J. l. 5. C. de obl. & act.* Alii vero hoc affirmant, adeo, ut actor rem & causam, super qua compromissum est factum, etiam reo invito coram judice competente in judicium deducere possit, per *l. 30. ff. de recept.* Christoph Philipp Richter *part. 1.**

„*Conf. 64. num. 18. Lanfranc. de arbitr. membr. 5. num. 52.*  
 „*Blancus de compromiss. quest. 6. tit. de effect. n. 1. & quest. 7.*  
 ita tamen, ut poena compromisso addita committatur, *d.*  
*l. 30. ff. de recept. &c.* Quod vero Lauterbachius non de  
 eo solum casu loquatur, quando quis ante laudum a com-  
 promisso recedit, sed etiam de eo, si laudum jamdum  
 prolatum est, illud colligitur ex §. XL. *dict. Disput. ubi num.*  
 3. tunc demum partes ad id cogi posse directo, ut sen-  
 tentiæ arbitri pareant, *si illa sententia expresse, vel tacite,*  
*decem dierum, silentio fuerit homologata & approbata, l. 5.*  
*pr. C. de recept. & ex Scaccia de judic. l. 2. c. 2. num. 436. seqq.*  
 subjecit, actionem ex sententia ante homologationem  
 non dari, & unius contradictione impediri.

## §. IV.

Possẽm plura loca ex aliis Autoribus adducere, sed  
 operæ pretium non esse puto, quoniam vulgo notum  
 est, ab omnibus fere, qui Compendia juris ediderunt,  
 hoc pro certo tradi, Auditoribusque instillari, quod lau-  
 dum non habeat effectum, nisi dicto modo fuerit ho-  
 mologatum, sive adprobatum, & quod proinde, si ali-  
 cui ex litigantibus laudum illud displicet, is per contra-  
 dictionem suam omnem effectum impedire & causam  
 ad arbitrium boni viri, id est, judicis ordinarii reduce-  
 re queat. Audiamus Dn. Schöpffer. *synops. jur. privat.*  
*tit. de recept. num. 11. Si a partibus, inquit, laudum improba-*  
*tur, intra decem dies ad arbitrium boni viri, sive iudicis*  
*provocando, laudum nihil operatur, l. 76. ff. pro soc. nisi ex-*  
*presse dictum, laudo se stare velle, sive equo, sive iniquo,*  
*l. 27. §. 2. ff. de recept. in qua tamen lege verba illa, quod hoc*  
*expresse dici debeat, non habentur, v. verba legis jam su-*  
*pra §. III. adducta.*

§. V.

## §. V.

Mihi, quod ingenuè fateor, jam ab aliquo tempore circa illam doctrinam multa eaque gravia dubia orta fuerunt, & cum deprehenderim, quod etiam Dn. Præses in doctrinæ ff. tit. de recept. §. IX. & X. de eadem dubitaverit: materia mihi digna visa fuit, ut paulo accuratius in veros Laudi effectus inquireretur. Quamvis enim DD. allegati insignes etiam effectus Laudis arbitrorum tribuere videantur, v. g. quod partes sententiæ stare debeant remota iniquitatis querela, nec a dicta sententia appellare, nec reductionem ad boni viri arbitrium petere valeant, nisi unum alterumve remedium in compromisso sibi reservaverint, v. Lauterbach *Diff. de Arbitr. compromissar.* §. 39. Ego autem comprehendere nequeo, quomodo omnia illa cohæreant cum altera thesi, quod effectus laudi unius contradictione intra decem dies facta impediatur, hoc enim revera nihil aliud est, quam quod partes sententiæ stare non teneantur, sed in eorum arbitrio positum sit, utrum illi se submittere, an ab ea pro lubitu recedere velint. Quisnam ergo laudi effectus erit? Nullus. Laudum arbitri, perinde ut sententia judicis, ut plurimum uni parti displicet; certo certius itaque est, ab hac parte homologationem non esse sperandam, sed fore, ut pars gravata intra decem dies laudo contradicat & hoc modo illius effectum impediatur. Hoc, uti dixi, fiet ut plurimum, si non semper. Ergo totum compromissum ut plurimum nullius erit momenti, & partes compromittentes scopum illum, de quo in §. II. dixi, non attingent, nam laudum non erit litis finis, sed revera ejusdem initium. Crederesne homines tam insipidos reperiri, qui hisce suppositis in ar-

bitros compromitterent. melius certe esset, iudicem mox ab initio adire, quam compromittendo tempus & operam perdere.

## §. VI.

Non ergo videtur, quod salva dissentientium auctoritate dictum, thesin illam de impediendis laudis effectibus per contradictionem alterutrius partis ita simpliciter admitti posse. Sed cum e contrario etiam contra sententias arbitratorum gravantes legitima remedia (quæ nudis contradictionibus opposita sunt) simpliciter denegari nequeant; ergo, ut omnis confusio evitetur, tota materia juxta diversa arbitratorum genera distincte pertractanda erit. Arbitri sunt vel *statutarii*, vel *iuris*, vel *compromissarii*, & hi iterum vel *arbitri in specie*, vel *arbitratores*. Deinde etiam hoc non est prætermittendum, quod arbitri vel constituentur ab illis, qui *superiorem in his terris non agnoscunt*, vel a *civilibus in Republica viventibus*. De singulis seorsim, & primo quidem de Arbitris ab illis constitutis, qui summo jure gaudent & iudicem plane non agnoscunt inter homines.

## §. VII.

Hi scilicet eo ipso, dum nemo est, qui eorum controversias pro imperio terminare possit, & quoniam ad arma statim provolare sæpe periculosum est, ad arbitros eligendos per indirectum necessitate quadam compelluntur. Exempla antiqua ejusmodi arbitratorum non pauca recenset Hugo Grotius *de Jur. bell. & pac. l. 2. c. 23. §. 8.* neque recentiora desunt. Imo juxta ejusdem Grotii sententiam utile esset & quodammodo factum necessarium, conventus quosdam haberi Christianarum potestatum, ubi per eos, quorum non interest, aliorum

rum controversiæ definiantur: imo & rationes ineantur, cogendi partes, ut æquis legibus pacem accipiant. Quæritur nunc, quisnam fit effectus & quænam obligatio laudi ab ejusmodi arbitro prolata? & annon alter ex partibus disceptantibus pro arbitrio nuda contradictione interveniente omnem laudi effectum impedire queat? Neminem hic fore spero, qui serio doctrinam de homologatione Romana, prout nostri eam vocant, applicare velit. Quanquam vero etiam, inquit idem Grotius *l. 3. c. 20. §. 46. num. 2.* de talibus arbitris, in quos compromissum est, lex civilis statuere possit, & alicubi statuerit, (de quo nos deinde agemus,) ut ab iis provocare & de injuria queri liceat; id tamen inter Reges ac populos locum habere non potest. Nulla enim hic est potestas superior, quæ promissi vinculum aut impediatur, aut solvat. Standum ergo omnino, sive æquum, sive iniquum pronunciaverint, ita, ut Plinii illud huc recte aptes: *summum quisque cause suæ judicem facit, quemcumque eligit.* Aliud enim, addit, est de arbitri officio, aliud de compromittentium obligatione quærere.

## §. II X.

Recte etiam ex eodem fundamento observat Pufendorffius *de I. N. & G. l. 5. c. 13. §. 4.* pactum illud, quo summi imperantes in arbitrum compromittunt, pure conceptum esse debere, quod velint stare ea sententia, quam arbiter pronunciaverit; non autem sub hac conditione, *siquidem equam iste sententiam pronunciaverit.* Nam hoc modo, subjungit, ubi super æquitate sententiæ alteruter litigantium dubium moveret, ad alium foret arbitrum eundem, qui super ista cognosceret. De cujus æquitate si iterum ambigeretur, alius esset constituendus

dus arbiter, & sic in infinitum. Et post pauca dicit,  
 ex his quoque petendam esse rationem illius apud Quin-  
 tilianum *declam.* 372. *Judicia iudiciis rescindi non possunt.*  
 Id quod etiam, pergit, in civitatibus obtinet, ubi par-  
 tes ultro in arbitrum compromiserint, siquidem disce-  
 ptetur super causa quam quocunque modo componi Re-  
 ctorum civitatis nihil interfit. Quod si tamen alicubi  
 ab hisce quoque licet provocare, id ex Jure positivo est,  
 de quo suo loco videbimus.

§. IX.

Patiuntur tamen & ea, quae de arbitris à summis  
 imperantibus per compromissum constitutis attulimus,  
 in certo casu exceptionem, quam verbis summi Pufen-  
 dorffii *d. l.* iterum exponere lubet. Quod dicitur, in-  
 quit, standum esse sententia arbitri, siue aequam, siue  
 iniquam pronunciaverit, id cum grano salis est accipi-  
 endum. Nam uti ideo quidem à compromisso resilire  
 non licet, quod contra nos fuerit pronunciatum, utut  
 ipsi largius de causa nostra sperabamus: ita tunc sane  
 arbitri sententia nos non stringet, si manifeste adpareat,  
 ipsum cum altera parte colludere, aut ab eadem do-  
 nis corruptum, aut pactum in fraudem nostram invis-  
 se. Nam qui aperte ad alterutram partem sese appli-  
 cat, arbitri personam genere amplius nequit. Idem est,  
 si arbiter cum vtraque parte colludat. Vnde vanum  
 reputatur compromissum Maximiliani & Venetorum in  
 Leonem X. Pontificem, dum singuli separatim & clam  
 cum eo pacifcebantur, ne laudum pronunciet, in quod i-  
 psi non consenserint, Pufendorff. *loc. cit.*

§. X.

Quod addit Grotius *d. l. 2. c. 20. §. 47. num. 1. & 2.*

iii

in arbitri officio spectandum esse, an electus sit in vicem judicis, an cum laxiore potestate, & quod in dubio hæc potestas laxior non debeat intelligi, quia in dubiis quod minimum est, sequimur: & quod præcipue id locum habeat inter summam potestatem obtinentes, qui cum iudicem communem non habeant, arbitrum censendi sunt adstrinxisse iis regulis, quibus Judicis officium adstringi solet: illud paulo obscurius dictum esse videri poterat. Explicat vero hunc locum Pufendorffius *d. l. s. c. 13. §. 5.* de eo casu, si vna pars nititur jure stricto, altera autem ejusdem mitigationem & remissionem ex humanitate & misericordia postulat, seu ad æquitatem provocat. Æquitas itaque hic non significat dextram Legum interpretationem, quæ ab omni Judice etiam inferiore adhibenda; sed rigidi iuris mitigationem ex dictato virtutum humanitatis, caritatis, misericordiæ & similibus, quæ solum summo Judici & Legislatori competit, non inferiori, neque arbitro, nisi in specie in compromisso ejus mentio facta fuerit. Quemadmodum itaque arbiter à privatis constitutus regulariter sequitur leges civiles, quibus litigantes sunt subiecti: ita, qui pronunciaturus est inter eos, qui communes leges civiles non agnoscunt, jus naturale pro norma habebit. Quod si vero juxta hoc pronunciavit: partes laudo simpliciter stare tenentur, prout supra §. VII. dictum.

## §. XI.

Ceterum & hoc recte monet Pufendorff *d. l. s. c. 13. §. 4. in fin.* si plures vno arbitri sumantur, præstare, ut sint numero impari, ne si ipsis dissentientibus pares sint sententiæ, res non possit inveniri exitum. Observabant hoc compromittentes in causa prætensiones Du-

C

cissæ

cissæ Aurelianensis contra Electorem Palatinum concernente, unde juxta tenorem *Instrum. Pac. Ryswic. art. IIX. & artic. separat. eidem Instrum. pac. subnexum* Imperator & Rex Galliæ quidem Arbitri constituebantur, quoniam vero simul facile prævideri poterat, hocce arbitros difficulter admodum in idem placitum esse consensuros, in eventum discordiæ Papa Romanus tanquam Super-Arbitrator eligebatur. Cognita deinde causa Delegatus Cæsareus Electorem Palatinum absoluebat, Gallicus condemnabat, Delegati Super-Arbitri absolutionem confirmabant, addita certa declaratione, prout videre est apud Lunigium *Sylog. negot. publ. tom. 3. pag. 438. seqq.* Huic laudo ita declarato partes stare tenebantur, unde in fine Laudi Papalis hæcce formalia adhibita: *Et secundum prædictas Arbitrales sententias prolatas à Dominis Delegatis Cæsarea Majestatis & Regis Christianissimi in ea parte, in qua huic nostre sententiæ & laudo sunt conformes, confirmamus, in parte vero contraria revocamus, perpetuumque silentium de super utriusque Parti imponimus, & ita dicimus, decernimus, declaramus, pronunciamus, laudamus ac definitive sententiamus, non solum promisso, sed & omni alio meliori modo.*

## §. XII.

Sed quaeritur, an summi Imperantes compromittentes laudo arbitri stare teneantur, si ille non de principali negotio, sed de possessione solum pronunciaverit? Negat quaestionem simpliciter Grotius de *J. B. & P. l. 3. c. 20. §. 48.* ex ratione, quia possessoria judicia juris civilis sunt, jure autem Gentium jus possidendi dominium sequitur. Ideo, dicit, dum causa cognoscitur, nihil est innovandum, tum ne præjudicium fiat, tum quia  
diffici-

difficilis est recuperatio. Livius in historia disceptatorum inter populum Carthaginensem & Masinissam, *Legati*, inquit, *Jus possessionis non mutarunt*. Adprobat hoc Grotii adserum Pufendorff *de J. N. & G. l. 5. c. 13. §. 6.* interim tamen hoc addit, quod quamvis arbiter de possessione pronunciare non possit, ille tamen dispicere nihilominus debeat, uter possessor sit, ut intelligat, cui nam potissimum onus probandi incumbat, quippe cum petitoris sit, suam intentionem liquido demonstrare, possessori autem sufficiat, istius argumenta confutasse, nisi quod quandoque conveniens sit, saltem ex superabundanti, possessionis suæ titulum ostendisse. Circa hanc materiam quodammodo lapsus esse videtur Zieglerus *in not. ad Grot. l. 3. c. 20. §. 48. verb. nam possessoria judicia juris civilis sunt*, dum statuit, possessoria judicia, præsertim si de summariissimo quæstio fuerit, rationem ex jure gentium derivatam habere, dum scilicet in eum finem de possessione pronunciatur, ut interim quietæ sint partes, nec ad arma veniant. Hoc vero cavere, præcipuum esse negotium arbitrorum bello hinc inde flagrante, præsertim ubi causæ cognitio simul & semel non poterit expediri. Sed vero minus recte Zieglerus, Vir alias laude nostra major, differentiam inter judicia possessoria & petitoria, quæ in nostris foris recepta est, eodem modo inter Principes obtinere sibi persuasisse videtur. Quod enim apud nos possessoria citius finiantur, (quamvis & hoc interdum fallat,) quam petitoria: illud certe non habet rationem ex jure Gentium derivatam, sed ex perverfis moribus & corrupto Reipublicæ statu provenit. Inter Gentes sane per compromissa definiri potest, quia ibi omnia judicia proprie sic dicta penitus cessant, ut

quæstione de dominio & proprietate non minus promptè expediatur, quam quæstio de possessione. Efferemus rem verbis Illustris Thomasi in not. ad Huber. de iur. civit. l. 2. c. 6. §. 26. lit. m. *Ufus possessionis, inquit, non respicit ius Gentium, quia tarditas illa & ambages iudiciorum non sunt ex imperfectione communi Rerumpublicarum, sed specialissima earum, quæ sputa arcanorum papalium adorantur pro rebus prudentissimis & sapientissimis. Illam enim tarditatem processuum ignorarunt & ignorant reliquæ gentes omnes. Ufus ergo possessionis iure Gentium est quieta potestas, re utendi fruendi absque onere probationis, utpote quod incumbit alteri.*

### §. XIII.

Sufficiant hæc de arbitris à summis imperantibus constitutis. Sequuntur *Statutarii*, qui ex Statuto inducuntur, & quorum cognitioni partes se submittere tenentur, Brunnem. *Comm. ad l. 1. ff. de recept. num. 3.* Famosum exemplum eiusmodi arbitratorum deprehenditur in Hispania, ubi inter conjunctas personas alii conjuncti cognoscere & causas controversas decidere debent. Verba Legis hæc sunt: *Odia, quæ inter conjunctos ex litibus oriuntur, cassare volentes, presenti Constitutione statuimus & ordinamus, ut inter conjunctos usque ad quartum gradum consanguinitatû, vel affinitatû, inclusive computandum secundum ius civile in causis civilibus, vel mixtis, quandoquæ ante dationem termini ad probandum, ad petitionem cujuslibet ex dictis conjunctis compromissum fieri debere in duos conjunctos, vel communes amicos de jure & de facto, in procedendo, in sententionando de jure, nisi inter partes aliter concordatum fuerit, etiam de facto in sententionando.* Quæritur nunc: an à laudis eiusmodi arbitratorum statutario-

tariorum alteri ex partibus litigantibus pro lubitu & nuda contradictione interveniente recedere liceat? Vix credo, ejusmodi statutum alicubi extare, quia eo ipso totum negotium compromissi & arbitrorum elusorium fieret: reductionem tamen ad arbitrium boni viri ex justa causa interdum permittunt statuta, simul tamen eandem certis limitibus circumscribunt. Ita in statuto modo adducto: *Et si aliqua partium se gravatam senserit, à sententiis, vel laudis predictis, adeat iudicem loci, ubi tale laudum latum fuit, qui auditis primis arbitrâ intra mensem de dicta gravaminis causa sine figura iudicii, visa facti veritate & iudem actû, si dolus ex proposito, vel re ipsa arguatur. Si autem lesio allegetur, per alias probationes justificare possit intra terminum dicti iudicis arbitrio statuendum, dummodo causa intra dictum mensem, & ad plus alium mensem sententiam arbitrorum approbet, improbet, seu modifcet: & quod per eum fuerit iudicatum, executioni mandetur. Nec audiatur se gravans, nisi facta reali executione cum fideiussione de restituendo in casu retractationis, post quam executionem sacrum nostrum concilium, vel deputandus ab eo, vel magna curia vicarie de pretenso gravamine cognoscat. Adduntur adhuc quædam de arbitrâ compromissariis: & similiter observantia locum habeat in compromissis & laudis inter extraneos factis post compromissum voluntarie factum & per arbitros acceptatum. Integrum statutum, vel, si mavis, Constitutionem, exhibet Camillus Borellus in tract. de Compromissis eamque glosis suis illustravit, nam integer tractatus nihil aliud est, quam qualisqualis commentarius ad dictam constitutionem à Ferdinando I. ex familia Arragonia promulgatam, ut habet Borellus gloss. i. ab init. Vides interim,*

Constitutionem non admittere reductionem ad arbitrium boni viri, nisi propter dolum, aut læsionem.

## §. XIV.

Pergo ad arbitros *Juris* & simul ad quæstionem, utrum ab illorum sententia alterutrius nudo dissentu recedere liceat? Antequam quæstionem hancce resolvam, paucis præmittendum erit, quid per arbitros juris intelligam. Constituuntur vero illi à *Magistratu* vel ad integras causas decidendas, præsertim juxta mores Romanos eas, quæ sunt bonæ fidei & arbitrariæ, *v. l. 38. ff. pro soc. l. 24. ff. depos. l. ult. ff. rem pup. salvo. for.* vel ad incidens punctum solum, v. g. si quæstio incidit, an alicui plus legatum fuerit, quam per *L. Falcidiam* licuerit, *l. 1. §. 6. ff. si cui plus, quam per L. Falcid. lic.* vel ad fidejussores constituti sint idonei, *l. 9. ff. qui satid. cog.* *Lauterbach de arbitr. compromiss. §. 1. num. 4. 5. 6.* Hi revera abusive dicuntur arbitri & nihil aliud sunt, quam judices, vid. *§. 30. & 31. J. de action.* ergo quibuscunque remediis parti gravatæ contra sententias aliorum Judicum succurritur: illa quoque eodem modo hoc casu contra sententias gravantes adhibenda erunt, & hoc est, quod dicitur in *d. l. 9. ff. qui satid. cog. arbitro ad fideiussores probandos constituto, si in alterutram partem iniquum arbitrium videatur: perinde ab eo atque ab iudicibus appellare licet.* Nuda vero contradictio, etiamsi intra decendum fiat, hic nihil operabitur, quemadmodum nec hodie protestatio sententiam à viribus rei judicatæ suspendit, *Berlich. P. 1. concl. 49. num. 69. 70. Surdus Conf. 277. num. 15. seqq. Heig. P. 2. qu. 2. num. 30. B. Stryk. introd. ad prax. for. 2. cap. 23. §. 3.*

## §. XV.

## §. XV.

Sequuntur *Austregæ*, qui juxta communem DD. opinionem ad arbitros quoque referri solent, quamvis revera etiam judices dici mereantur. De modo constituendi *Austregas* in præsentî, tanquam re à scopo nostro aliena, non erimus solliciti, sed Lectorem remittimus ad Ordinationem Cameralem *part. 2. tit. 2. seqq. Blum. proc. Camer. tit. 27. num. 57. seqq. & B. Stryk. de process. Austreg. num. 9. seqq. (Vol. 1. Disp. 13.)* videbimus saltem de remediis contra sententias ab *Austregis* latas competentibus. Nuda contradictio hic iterum effectum atque obligationem laudi impedire non poterit, sed appellatione opus est ad *Cameram imperialem*, v. *Ordin. Camer. P. 2. tit. 6. §. 1.* Es soll auch in allen vorgemeldten Articulen (in quibus de *Austregis* agebatur,) jedem Theil an das Kayserliche Cammer-Gericht zu appelliren zugelassen seyn/ wie denn in obgesetzter Ordnung der neun Râthe und sonst begrieffen/ und einem jeden Verwandten des Reichs zugelassen ist/ und so also von ergangenen Urtheilen an das Cammer-Gericht appellirt/ so soll vor dem Cammer-Gericht nichts neues einbracht werden/ es wäre dann durch die Parthey bey dem Eyd/ den sie dem Cammer-Richter selbst/ oder durch ihre Vollmâchtige Anwâlde thun soll/ erhalten/ daß sie solchs in erster Instanz nicht wissens gehabt/ oder das nicht mögen einbringen/ auch dafür halte/ daß ihm solch neu Einbringen zu Erhaltung seiner Gerechtigkeit dienstlich sey/ und soll also in allen vorgemeldten Rechtfertigungen und ersten und andern instanz procedirt/ gehandelt und gehalten werden/ wie zuvor der beklagten Fürsten halben gesetzt ist. *Quamvis vero in hoc & aliis textibus Ordinationis Cameralis*

folius

solius Camerae Imperialis mentio injiciatur; propterea tamen appellatio ad iudicium Cætareum Aulicum non excluditur, sed ob concurrentem jurisdictionem gravato liberum est, an ad Cameraam, vel illud iudicium Aulicum appellationem suam dirigere velit, Blum. *proc. Camer. tit. 27. num. 199.*

## §. XVI.

Non solum vero appellatur ab Austregis ordinationis, seu privilegiatis, de quibus in *Ordin. Cam. d. part. 2. tit. 2. seqq.* sed ab illis quoque, qui per specialem conventionem extra illos modos ordinationis electæ fuerunt. Obstare quidem videtur, quod Austregæ conventionales arbitrio comparentur, ab arbitrio autem appellatio jure prohibita sit, *l. 1. C. de recept. arbitr.* Verum enimvero dum Imperator Austregis conventionalibus parem cum privilegiatis auctoritatem tribuit, *Ordin. Camer. p. 2. tit. 2. princ. ibi.:* welche sonderliche gewillführte rechtliche Austräge gegen einander haben / der sollen sich sich laut derselben gegen einander gebrauchen / *junct. tit. 6. §. 1. in §. præc. jam adducto;* hinc ab effectu laudi arbitratorum à privatis constitutorum ad Austregas Principum conventionales non procedet consequentia, B. Stryk. *de process. Austreg. num. 36.*

## §. XVII.

Movent hic quoque quæstionem: annon ab Austregis conventionalibus ad Austregas Ordinationis, sive per illam ordinationem privilegiatas, parti gravatæ appellare permissum sit, ut ita Austregæ conventionales concurrentem quandam jurisdictionem habeant? Sed respondetur, Austregas conventionales Austregarum privilegiatarum locum occupare, quoniam juxta *cit. Ordin. Cam.*

*Cam. p. 2. tit. 2. princ.* Statibus permittitur, an illis privilegiatis, an vero eorum vice conventionalibus cognitionem atque decisionem causarum controversarum committere velint. Ergo Austregæ privilegiatæ non sunt superiores Austregis conventionalibus, omnis autem appellatio requirit superiorem Judicem, v. l. 1. §. 3. ff. de appell. quia par in parem non exercet imperium, B. Stryk h. c. Blum. d. tit. 27. n. 202.

## §. XIX.

Devenio nunc ad *Arbitros à privatis constitutos*. Hi, prout §. VI. dixi, in arbitros in specie & arbitratores vulgo subdividingvi consueverunt. *Arbitri in specie* dicuntur, qui ordinem in judiciis alias consuetum adhibent, unde coram illis libellus offertur, litis contestatio fit, exceptiones dilatoriæ & peremptoriæ opponuntur & porro usque ad finem Processus instar judicum procedunt: *Arbitratores* autem sine ejusmodi ambagibus plano pede controversiam decidunt, v. g. si in celebranda emtione-venditione & locatione-conductione circa determinationem pretii ac mercedis, vel in contractu societatis circa quantitatem lucri, aut damni, contrahentes dissentiunt; aut si duo sponsione certant & quæstionis occurrentis decisionem amico cuidam committunt, & quæ sunt similia, vid. l. 76. ff. pro soc. l. 25. ff. locat. l. fin. C. de contrah. emt. Arbitri in vernacula nostra dicuntur *Scheids-Richter* / *veranlaste Richter* / & si tertius duobus dissentientibus eligitur, ein *Obmann*: arbitratores autem *Scheids-Leuthe* / *Struv. S. I. C. Ex. 8. thes. 69.* Probe interim observat *Gail 1. Obs. 150. num. 5. & 6.* ad cognoscendum, utrum aliquis sit adsumtus tanquam arbiter, an vero arbitrator, non vocabuli significationem, sed modum

D

dum

dum procedendi ex partium conventionione considerari debere; & ideo, si in aliquem compromissum sit, ut arbitratorem, ea conditione, ut libellum & responsiones & probationes recipiat, & juris ordine servato procedat: hunc non arbitratorem, sed arbitrum censerì debere. Contra, si in aliquem compromittatur ut arbitrum, ea lege, ut controversiam de plano sine longo sufflamine litis amice componat, & ex æquo & bono decidet: hunc, etsi arbiter appellatus sit, non tamen arbitrum, sed arbitratorem dici & appellari debere, quoniam verba rebus, non res verbis inservirè debet.

## §. XIX.

Antequam specialia de arbitratoribus & arbitris exponam, hoc etiam attingere non inutile erit, quod quamvis Jure Romano in ipsum iudicem compromissum dirigi non potuerit, l. 9. §. 2. ff. de recept. illud tamen fieri possit secundum placita Juris canonici, v. c. 7. & 10. X. de arbitr. & moribus quoque idem permittatur, Brunnem. Comm. ad l. 9. §. 2. ff. de recept. num. 2. ac frequentur talia compromissa hodie fieri soleant, ut occurratur molestis & defatigationibus, quibus alias collitigantes sunt obstructi, Carpzov. P. I. C. I. D. 15. num. 1. seqq. Quæritur nunc, si post præcedens tale compromissum Judex sententiam pronunciavit, utrum pars gravata intra decem dies per nudam contradictionem illius sententiæ effectum impedire possit? Respondeo negando. Quamvis enim alias vera esset vulgata illa doctrina de evitanda homologatione per unius partis contradictionem; ea tamen in præsentì casu non posset applicari, quoniam compromissa in ipsum iudicem facta juri Romano sunt incognita, imò illo jure improbata, & moribus nostris validitatem

tem suam debent. Appellandum itaque erit à pronun-  
 ciato iudicis, aut sententia vires rei iudicatæ obtinebit.  
 Optime hanc materiam exposuit Mevius *P. 1. Decif. 98.*  
 Multa, inquit, est inter ICtos de appellationibus ab arbi-  
 trorum laudis disputatio, non tamen pertinens ad arbi-  
 tros, qui non ex compromisso, seu conventionem parti-  
 um, sed autoritate judiciali, sed ex jurisdictione arbi-  
 trantur. Ideoque nec ad eam compromissi speciem,  
 quando coram iudice ex compromisso agitur, ne hic  
 tam constituitur ut arbiter, quam quod dum ut iudex  
 causam cognoscit, saltem pro abbrevianda lite per con-  
 ventionem modus processui dictus est. A tali itaque ju-  
 dice juxta compromissum iudicante appellari potest, ni-  
 si appellationi sit renunciatum. Licet vero, addit, hoc  
 factum fuerit, non aliter tamen ex pacto appellandi via  
 præclusa erit, quam si compromisso convenienter actum,  
 & sententia eo, quo placuit, modo pronunciata sit. Sub-  
 jungit paulo post exemplum, ubi compromissi lex ea  
 fuerat, ut postquam in causa conclusum à collegio mer-  
 catorum peteretur sententia, illa vero à ICtorum Colle-  
 gio, & tali quidem, quod reculaverat altera pars, petita  
 erat.

## §. XX.

Quod nunc *arbitratores* attinet, de eorum laudis di-  
 sponunt Leges, quod non quidem per nudam contradi-  
 ctionem laudorum effectus impediri, res tamen *propter*  
*manifestam iniquitatem* ad arbitrium boni viri reduci pos-  
 sit. Optimum erit, ut integras *l. 76. 77. 78. 79. & 80. ff. pro*  
*soc.* quarum autores sunt Proculus & Paulus, hic adpo-  
 namus. Ita autem ibi: *societatem mecum coisti ea conditi-*  
*one, ut Nerva amicus communis partem societatis con-*

D 2

stitu-

stitueret. *Nerva constituit, ut tu ex triente socius esses, ego ex besse. Quæris, utrum ratum id iure sociotatis sit, an nihilominus ex æquis partibus socii simus? Existimo autem melius te quaesiturum fuisse: utrum ex his partibus socii essemus, quas is constituisset: an ex his, quas virum bonum constituere oportuisset. Arbitrorum enim genera sunt duo. Unum ejusmodi, ut sive æquum sit, sive iniquum, parere debeamus, quod observatur, cum ex compromisso ad arbitrium itum est. Alterum ejusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat: et si nominatim persona sit comprehensa, cujus arbitrato fiat. (L. 77. ff. pro soc.) veluti, cum lege locationis comprehensum est, ut opus arbitrio locatoris fiat. (L. 78.) In proposita autem quaestione arbitrium viri boni existimo sequendum esse, eo magis, quod iudicium pro socio bonæ fidei est. (L. 79.) Unde si Nerva arbitrium ita pravum est, ut manifesta ejus iniquitas adpareat: corrigi potest per iudicium bonæ fidei. (L. 80.) Quid enim, si Nerva constituisset, ut alter ex milleesima parte, alter ex duabus millesimis partibus socius esset? illud potest conveniens esse viri boni arbitrio, ut non utique ex æquis partibus socii simus: veluti, si alter plus operæ, industriæ, gratiæ, pecuniæ, in societatem colaturus erat.*

## §. XXI.

Hocce itaque respectu facile concedere poterimus, quod contra Arbitratoris pronunciatum reductioni ad arbitrium boni viri locus sit, v. Grolmann *Disp. Marburg. A. 1689. hab. de offic. & potest. arbitrat. §. 3. num. 3.* non tamen nuda contradictione interveniente, sed probata manifesta iniquitate, d. l. 79. ff. pro soc. nam alias etiam arbitratoris laudum justæ præsumptione munitum est, Wesenbec. *Cons. 166. num. 6a.* unde iniquitatem allegans eam proba-

probare debet, Arnold. de Reyger *Proc. disput. 13. th. 11.* Qualis autem læsio requiratur: de eo non convenit inter DD. Quidam exigunt læsionem alterius partis superantem dimidiam litis æstimationem: alii damnum ultra partem sextam extendunt: tertii ultra partem tertiam, quos omnes non parco numero allegat Reyger *d. th. 11. in not.* ipse vero Reygerus sententiæ eorum subscribit, qui iudicis arbitrio hoc æstimandum relinquunt.

## §. XXII.

Fateor quidem, phrasin istam: *Judicis arbitrio aliquid relinqui*, non esse simpliciter improbandam; cavendum tamen est, ne arbitrium illud nimis extendamus, ubi extensionem necessitas non requirit. Cum vero inter omnes constet, conventiones non posse impugnari, nisi propter læsionem ultra dimidium & vero compromissum in arbitratorem haud dubie conventionis species sit; hinc evidens fit, pronunciatum arbitratoris non posse impugnari, nisi propter læsionem ultra dimidium. Probo hanc assertionem ex ipso Arnolde de Reyger *d. l. cujus verba hæc sunt: constat itaque ex supradictis, quod si alterutram partem arbitrator modicum læserit, reductio peti non possit, siquidem is modicum de iure alterius auferre & alteri dare bene possit*, qui Reygerus Mynfingerum, glossam, Baldum, Speculatorem, dictam adfertionem confirmantes adducit, add. præterea Henning Göden *Conf. 4. num. 4.* alique apud Grolmannum *de offic. & potest. arbitrat. §. 3. num. 5.* Ergo arbitrium iudicis hic ulterius non habebit locum, quam ut determinet, utrum læsio ultra dimidium adsit, annon?

## §. XXIII.

Dixi: arbitratoris laudum non posse impugnari,

D 3

nisi

nisi propter læsionem ultra dimidium. Puto id ipsum innuere citatam *l. 79. ff. pro soc.* ubi sermo est de *manifesta iniquitate* arbitratoris, quod vocabulum *iniquitas*, vel de dolo ejus, vel de enormi læsione intelligendum. Si dolus probari potest: etiam propter minorem læsionem reductio ad arbitrium boni viri locum habebit; sin minus, læsio enormis probanda erit. Iniquitas nihil aliud est, quam inæqualitas: inæqualitas autem involvit læsionem, læsio autem in conventionibus majorum nulla attenditur, nisi quæ ultra dimidium est. Si quis ergo contrarium in materia aliqua speciali allegat, illud ex textibus juris liquidis probare tenetur. Non obstat, licet objicere velis, compromissa in arbitros ad negotia bonæ fidei referenda esse, quod ipsum dubium seduxit Lauterbachium, ut in *Comp. iur. tit. fam. herisc.* contra communem eamque in foro receptam opinionem (v. B. Stryk. *Usus mod. cod. tit. §. IIX.*) statuerit, divisionem hereditatis ob modicam quoque læsionem rescindi posse; respondeo enim, illud argumentum nihil quidquam in recessu habere, cum emptio venditio non minus sit contractus bonæ fidei, illa tamen nonnisi propter læsionem enormem rescindi queat, B. Stryk. *not. ad Lauterbach. p. 151. voc. modica.* De iudice interim coram quo reductio fit petenda, infra dicendi locus erit, ubi de reductioe laudi arbitratorum acturus sum, hætenus enim inter pronunciata arbitratorum & arbitratorum nulla differentia intercedere videtur.

#### §. XXIV.

Videamus nunc de effectu atque obligatione laudi arbitratorum in specie dictorum. Quod DD. ejusmodi laudo revera nullum effectum tribuant, de eo jam supra §.

III. non-

III. nonnulla diximus: antequam vero ad examen legum, quae pro DD. sententia comprobanda adferri solent, descendamus, adhuc alium locum ex Hubero, JCtos alias praestantissimo, in *praelect. ad tit. ff. de recept. §. 8.* adducam, qui aequae, ut alii DD. maximam fragilitatem laudis arbitratorum tribuit. *Alioquin, inquit, actio ex sententia arbitratorum nulla datur, neque exceptio, l. 2. ff. h. t. l. 1. C. eod. nisi partes consenserint [homologaverint ut vulgo] aut expresse subscribendo, aut tacite lapsis decem diebus, l. pen. C. h. t. sed ante decem dies recedere licet, poena soluta, quae etiam committitur, cum pendente arbitrio pars una rem desert ad iudicem ordinarium, quo tamen facto arbitrium finitur, neque enim alteri exceptio litis pendens datur: Unde liquet, perquam fragilem esse arbitratorum potestatem, quam rumpere licet partibus, ubi visum fuerit, nisi magnitudine poenae compromissa deterreantur. Aliter enim arbiter litigantes continere nequit, cum ipse nullam habeat, nisi ex eo, quod partes compromiserint, auctoritatem.*

## §. XXV.

Notandum hic primo est, quod Huberus tam in hoc, quam in *praelect. §. 7.* (ubi pugnantes DD. opiniones supra §. V. adductas conciliare voluit) duos casus confundat, si nempe compromissum *absque poena* celebratum, & si *certa poena eidem adiecta* fuit. Dicit: partes recedere posse praestita poena; verum de eo non est proprie quaestio, sed de altero casu, si poena compromisso adiecta non reperitur. Addit quidem deinde rationem, quare partibus pro lubitu semper recedere liceat, quia nempe ommissa poenae adiectione arbiter non habeat potestatem, ut litigantes continere queat; at vero in hoc argumento vacillat consequentia: Arbiter non habet potestatem, ut poena non adiecta compromittentes ad servandum com-

promiss-

promissum cogere possi: ergo compromittentibus à compromisso pro libitu recedere permissum est. Sufficit, quod iudex tali potestate instructus sit, ut partes non minus ad hanc conventionem, quam ad reliquas omnes servandas adigere queat. Atqui, instas, hac ratione adeundus est iudex ordinarius, ergo expirat compromissum. Sed inquam ego, iudex hoc casu non imploratur, ut causæ cognitionem suscipiat, sed ut exsequatur, quod arbiter facta illa cognitione jamdum pronunciavit, quæ executio semper à iudice fieri debet, prout infra monebimus. Et quid putas, si pœna compromisso adiecta eaque commissa est, annon etiam iudex adeundus erit, ut pœnam commissam exsequatur?

## §. XXVI.

Adferamus jam textus illos, quos communiter contra effectum & obligationem Laudi allegare consueverunt. Primus textus est in *l. pen. pr. C. de recept. arbitr.* ubi Imperator Justinianus ita: *Cum antea sancitum fuerat in arbitris eligendis, quos neque pœna compromissi vallabat, neque iudex dederat, sed nulla sententia precedente communis electio, ut illorum sententiæ staretur, procreabat: Siquidem pro parte pulsata forma arbitralis procederet, exceptionem ei veluti pacti generari: sed autem pro aëore calculus poneretur, nihil ex eo procedere ei præsidii, sancimus in eos arbitros, quos prædiximus & quos talis consensus elegerit sub eo pacto, vel in scriptis, vel non in scriptis habito, ut eorum definitioni stetur: siquidem subscripserint, postquam definitio processerit, quod non displiceat ambabus partibus eorum sententia, non solum reo exceptionem veluti pacti generari, sed etiam aëori ex nostro numine in factum aëionem, quatenus possit sententia ejus executioni mandari, in hac quidem regia civitate ab officio emi-*  
nen-

mentissima prefectura, vel ejus, cujus forum pars persequitur fugientis, in provinciis autem tam per moderatores, quam per apparitores eorum, vel per judices, quorum regimen pars pertimescit pulsata. Si autem post sententiam minime quidem subscripserint, se arbitri formam amplecti, sed silentio eam roboraverint, & non intra decem dies proximos attestatio missa fuerit vel judici, vel adversario, ab alterutra parte, per quam manifestum fiat, definitionem non esse amplectendam: tunc silentio partium, sententiam roboratam esse, & fugienti exceptionem, & agenti memoratam actionem competere. Altera autem parte recusante secundum praefatum modum, & implere statuta minime cupiente: nihil fieri praesudicii, neque parari vel exceptionem reo, vel auctori actionem: exceptis videlicet arbitrariis, qui cum sacramenti religione electi sunt, secundum novellam nostri numinis constitutionem. Tunc etenim ea omnia servari oportet, quae lege nostra super hujusmodi audientia definita sunt.

## §. XXVII.

Alium textum allegat Grotius de *J. B. & P. lib. 3. c. 20. §. 46. num. 1.* qui dissentientibus primo intuitu favere posset. Habetur ille in *l. 30. pr. ff. de oper. libert.* ubi Celsus: *si libertus, inquit, ita juraverit, dare se quot operas patronus arbitratus sit: non aliter ratum fore arbitrium patroni, quam si aequum arbitratus sit. Et fere ea mens est personam arbitrio substituentium, ut, quia sperent, eum recte arbitraturum, id faciant: non quia vel immodice obligari velint.*

## §. XXIX.

Jungemus duobus hisce textibus ex jure civili de promptis adhuc tertium ex jure Canonico. Est ejus autor Papa Innocentius III. qui in *c. 9. X. de arbitr.* Pisano Archie-

E

chie-

chiepiscopo sequentem in modum rescripsit: *Super quo fraternitati tuae respondemus, quod si ex parte Plebani arbitrium receptum fuerit, indistincte ratum haberi debet, ac per hoc iuxta tenorem mandati Apostolici executioni mandari. Si vero receptum non fuerit, refert, utrum fuerit, vel non, de observando ipsum poena statuta. Et quidem si poena apposta fuit, agi potest ad poenam: ad si nulla statuta fuerit, sed simpliciter fuit, quod staretur sententia, compromissum: Procurator ad interesse poterit conveniri, quia iuramento suo se ipsum personaliter, non Ecclesiam poterat obligare.*

## §. XXIX.

Quod jam textus illos adductos attinet, & primo quidem *l. pen. C. de recept. arbitr.* ex iplo contextu haud difficulter ostendi potest, eam loqui solummodo de casu, si quando compromissum *nudo pacto* inter partes initum erat. Stipulationis in integra illa lege nulla injicitur mentio. Dicitur vero, si pro parte pulsata (id est, reo) forma arbitralis processerit, [id est, si pro reo arbiter pronuncia-verit,] *exceptionem ei veluti pacti generari*, quod convenit cum notissima juris Romani regula: ex pacto nudo exceptionem quidem competere, non vero actionem, mox enim subiungitur in textu nostro, quod eo casu, si pro actore calculus poneretur, nihil ex eo procedat ipsi praesidii, id est, quod ipsi exinde non nascatur actio. Porro expresse dicitur, arbitros electos fuisse *sub pacto*, an vero illi pacto scriptura accesserit, annon, ad illud non esse respiciendum additur, quoniam scriptura essentiam conventionis in dubio non mutat, nisi lex aliud disponens adduci possit, qualis hic deficit. Sed, inquis, si partes laudum ab arbitro prolatum adprobant, eo casu actori etiam competit actio, cum tamen non habeatur in textu, quod ejusmodi

ejusmodi adprobatio per modum stipulationis fieri debeat; Respondeo, actionem dicto casu ex hoc fundamentocompetere, quia duplex & iteratum nudum pactum adest, alterum, quod laudum antecessit, alterum quod illud subsequitur, utroque autem partes promittunt, se arbitri laudo stare velle. Eodem itaque modo res sese tunc habet, uti in constituto, ex quo & temporibus Justiniani & jam ante illa tempora valida nascabatur obligatio, quia nimis grave videbatur, geminatam fidem fallere, v. l. i. pr. ff. de constit. pecun.

## §. XXX

Et ne existimes, me hic proponere sententiam plane singularem: testimonia virorum celeberrimorum statim subjungam, qui jam ante me eandem sententiam foverunt. Prodeat primura B. Strykius, qui in *Us. mod. ff. tit. de recept. §. XI.* sequentia habet: Verum diceres, inquit, quid opus vel appellatione, vel revisione, aliove remedio suspensivo, cum sola contradictione intra decendum a laudo discedere liceat, per *L. f. C. h. t.* Ast contextus Legis docet, ibi agi de Compromisso citra stipulationem nudo pacto inito, ex quo non nascitur actio, nisi accedente subscriptione, vel homologatione, *d. L. f.* Quod si vero stipulatio intercessit, etiam intra decendum ex laudo competit actio, *Gail. l. i. Obs. 150. num. 12. Scacc. de Judic. l. 2. c. c. n. 426.* Cum autem hodie etiam ex nudo pacto valida nascatur actio ad interesse, *Scacc. d. cap. 2. n. 434.* dicendum videtur, *d. l. f. C. h. t.* quod scilicet intra decendum contradicere liceat laudo, hodie in praxi vix admittendam esse; Si enim stipulatio facultatem impune desistendi à laudo excludit, cur non & hodie pactum, conf. *Lauterb. Dissert. de Arbitr. §. 40. n. 5.*

E 2

§. XXXI.

## §. XXXII.

Sequitur Mevius, qui *P. 2. Decif. 280. num. 6. in not.* eandem sententiam fovet: Ut ut sit, inquit, hodie inutilis est ea disputatio, postquam ex consuetudine Germaniæ compromissa ex nudo pacto vim perinde habent, atque ex stipulatione, cum pro fide, quam tuetur, nuda pacta ad agendum velit efficacia. Inde non recepimus, aut distinguimus amplius, an ex nudo pacto, an ex stipulatione lecti fuerint compromissarii iudices. Perinde itaque illa consuetudine stante habetur, atque si ex statuto, cui consuetudo æquiparatur, compromissis & laudis robur additum sit, de quo v. *Rutg. Rulant. de Commissar. part. 3. l. 9. c. 3. n. 24. seq.* Sic Practici sentiunt, hodie juris veteris subriles magis, quam utiles distinctiones esse sublatas, omnibusque compromissis & laudis similem cum iudiciis vim constare. Et in ipsa Decisione sequentia habet: Postquam per partes in compromissum itur, omnino parendum est arbitri sententiæ, (1) nisi iusto tempore legitimis solidisque remediis impugnata fuerit. (2) Habet quippe compromissum iudicii speciem; (3) inde laudum rei iudicatæ autoritatem, nec alio loco habendum, aut minus æstimandum, atque si per iudicem pronunciatum fuerit. Nec quicquam facit, quod compromisso pœna, ad quam alias agi solet, non reperiebatur addita. (4) Sufficit stipulatio. (5) Imo etiam sine ea ex nudo pacto hodie valet compromissum atque observari debet. (6) Inde transactionis instar est, nec minus vitium habet. (7) Ut itaque ex hac litis finitæ exceptio est, ita enim ex compromisso ista nascitur; (8) ut ejus leges atque conventiones compromittentes exacte servare, & ex illo dictum arbitrium instar judicialis sententiæ venerari debeant.

beant. (9) Præter alia remedia, quibus partes ad hanc observantiam adiguntur, non tantum partibus sine clausula mandari ea potest, (10) sed etiam similiter Judici inferiori, ut tam ipse eam præstet, quam partibus injungat. Quicquid contra fecerit, nullum est, nec attenditur, ideo non appellatione opus est. (11) Sed ad mandatum tale impetrandum simplici querela. Ita decreta sunt promotorialia ad supplicationem Bartold Deur els contra Nicolaus Dehmeln/ die 24. Augusti Anno 1654.

## §. XXXII.

Schilterus *in prax. iur. Rom. Ex. 12. §. 17.* mentem suam de hac quaestione in hunc modum aperit: Sed de cathedra ad forum descendamus nostrum, & num ibi jus Romanum mores admiserint, videndum. Atque quum de pactis egimus, satis evicimus, opinor, pacti hodie eandem vim esse, quæ stipulationis fuit. Unde hoc sequitur, quod licet nulla pœna adjecta, neque stipulatione compromissum roboratum, tamen actio ad id, quod interest, competat contra eum, qui compromisso contravenit. Multo magis igitur exceptio pacti, eaque si in continenti liquidabilis, litis ingressum impedit, æque ac exceptio rei judicatæ, vid. *exerc. VIII. §. 43. 44.*

## §. XXXIII.

Sequitur Antonii Fabri sententia nostram itidem confirmans in *Cod. l. 2. tit. 38. Def. 6.* hisce verbis: Sententia perperam ab arbitris compromissariis reddita quantumvis ipso jure nulla sit, aut iniqua, non tamen infirmari jure nostro per viam, ut ajunt, nullitatis potest, neque per simplicem reclamationem, ut reducatur ad arbitrium boni viri, sed omnimodo necessarium est remedium appellationis, sicut & cum à judice sententia

E 3

minus

minus rite & contra leges lata est, redactis nimirum arbitriis ad instar judiciorum. Si appellatio interposita non sit, mandanda est executioni sententia, sive ab arbitro, sive à iudice lata, sive partes expresse consenserint, sive tacite per silentium & lapsum decendii, quod ad appellandum indistincte statuum est. Quinimo tacite quoque consensisse creditur, qui contradixit, sicum appellare deberet, non appellaverit.

## S. XXXIV.

Dn. ab Andlern *in iurispr. publ. & privat. l. 2. tit. 39. n. 6.* expresse quidem de *l. pen. C. de recept. arbitr.* ejusque non receptione, vel abrogatione non disquirat; revera tamen nobiscum quoque consentit. Idcirco, inquit, quicquid dicitur de admittenda reductione ad arbitrium boni viri, intelligendum est solum de casu, ubi vel compromissi formula ita concepta est, vel læsio enormissima intervenit, & sententia manifestam continet iniquitatem, *Gail. l. obs. 149. in pr. & obs. 150. num. 8. Roding. in process. Cameral. lib. 1. tit. 35. in not.* Quod si enim sub prætextu cujusvis gravaminis laudum possit impugnari, & dici, arbitros non pronuntiasse de jure, & proinde sententiam esse nullam, quia exceßerint facultatem compromissi, quæ sit directa ad pronuntiationem de jure tantum, & quod ista nullitas possit allegari, licet partes nullitati renuntiasent, prout movet *Scaccia de Judic. lib. 2. cap. 2. num. 371.* quis esset litium finis? & quomodo omnis compromissorum impulsiva ratio eluderetur? nisi laudum per sordes latum sit, tunc enim in arbitrio læsi est, vel ad rescissionem laudi agere, vel contra arbitros, *Marta Digest. noviss. tom. 1. verb. Arbitr. c. 7.* quia arbitrium nunquam

quam ita latum conceditur, ut dolus non attendatur,  
Cancer. *var. resol. p. 3. c. 12. n. 70.*

## §. XXXV.

Subnecto adhuc locum ex Fuchii *introd. ad prax. l. 2. c. 1. §. 7.* Prolato, inquit, laudo stare partes illi tenentur, sive æquum fuerit, sive iniqum *l. 27. §. 2. ff. d. t. l. 76. ff. pro soc. adeo ut ab eo appellare non liceat, Carpzov. p. 1. c. 4. def. 13. num. 7.* nec hodie facile illi contradicere permittatur vid. Stryk. *ad d. tit. d. Arbitr. §. 11.* nisi forsitan enormissimam læsionem contineat, Gail. *l. 1. obs. 150. num. 9.* vel aliquid inhonestum præcipiat, *l. 2. §. 7. ff. d. t. vel etiam arbiter ex inimicitia, aut per fordes laudum protulerit, l. 32. §. 14. ff. d. t.* Consentit etiam Dn. Boehmer *introduc. in jus Digest. tit. de recept. §. 11. inf. ibi:* posteriori autem (casu, si compromissum nudo pacto initum) laudum effectu caret: quod tamen vix ad mores nostros applicari posse, optime observat Dn. Stryk. *Uf. mod. h. t. §. 11.* idem fuit ex illis, quæ habet Carpzov. *P. 1. C. 1. D. 16. num. 34* quod pœnitentiæ in compromissis non detur locus, neque illa unius consensu vel in totum, vel pro parte dissolvi queant.

## §. XXXVI.

Sed quid opus est, plura coacervare testimonia? Omnes in eo consentiunt, quod hodie ex nudo pacto detur actio & simul, quod etiam à nudo pacto unus altero invito, qui jus quæsitum habet, resilire non possit: Ergo omnes etiam fateri necesse habebunt, quod à compromisso eique superstructo laudo alter altero invito per nudam contradictionem & improbationem recedere non possit, aut alias doctrina eorum non cohærebit. Satura, quæ nobis evolvere licuit, cum traditis nostris etiam  
conve.

conveniunt. Ita in der Stadt Nürnberg Reformation  
*part. 1. tit. 9. leg. 8. rubr. von Hindergegen und Unlassen/  
 & von Vollziehung der veranlasten Richter-Aussprüche*  
 ita habetur: So auf eröffentem der veranlasten Schied-  
 richter Ausspruch/ die Parthenen/ oder je eine/ denselben  
 zu volziehen waigerte/ oder verzüge; So hat der orden-  
 lich Richter auf anruffen des gehorsamen teyls den an-  
 dern teyl auch zu gehorsam zu pringen / macht/ und mit  
 execution, wie sonst inn andern ordentlich verreckten  
 Sachen. Hactenus de nudo compromisso & subsecu-  
 to laudo, quod nemo dissensu suo illius effectum impe-  
 dire queat, sequitur de casu, si poena adjecta: Auch da  
 die Hindergegen/ oder Unlaß verpeent sein/ umb dieselbig  
 verwürckte Peen/ wie recht ist/ zu verhelffen.

S. XXXVII.

Videndum nunc quoque paucis est de textibus su-  
 pra S. XXVII. & XXVIII. adductis. Quod *l. si libertus 30.  
 ff. de oper. libert.* attinet, in ea de arbitro ejusque senten-  
 tia sermo plane non est, sed promiserat libertus Patrono,  
 quod operas juxta arbitrium illius præstare velit. Exi-  
 gebat autem Patronus nimias operas, unde quærebatur:  
 an libertus ad eas quoque præstandas obligetur? quod  
 negat Ictus. Pertinet huc *l. 1. §. 6. ff. quar. rer. act. non  
 dat.* ubi ita Ulpianus: *In summa, si in continenti (id est,  
 tempore manumissionis) impositum quid sit liberti, quod*  
*ἐπεωπισμενον, id est, imminens, oneret ejus libertatem, dicen-*  
*dum est, exceptioni locum facere. Sed si post intervallum,*  
*habet quidem dubitationem, quia nemo cogebat eum promit-*  
*tere: sed idem erit probandum & hic, tamen causa cognita,*  
*si liquido adpareat, libertum metu solo, vel nimia patrono*  
*reue.*

*reverentia ita se subiicisse, ut vel pœnali quadam stipulatione se subiiceret.*

## §. XXXIIX.

Denique in c. 9. X. de arbitr. (supra §. XXIX.) casus hic est: inter Hospitalarios sanctis Johannis & Plebanum de Piscia super hospitali sancti Allucii controversia intercedebat. Procurator Plebani in arbitrum quendam compromiserat: arbiter vero sententiam Plebano adversam protulerat: hanc Plebanus ratihabere recusabat. Causæ recusationis hæ erant: (1) Plebanus allegabat, Procuratorem non fuisse legitime constitutum propter deficientem Canonicorum suorum consensum. (2) Procuratorem generali solum mandato instructum fuisse & sic nec transigere, nec compromittere illum potuisse, cum ad hæc speciale mandatum requiratur. [3] Procuratorem fines mandati excessisse, cum in unum clericum & duos Laicos compromiserit. Non ergo Plebanus ideo laudo parere recusabat, ac si sola contradictione ipsi recedere liceret; sed ex rationibus modo adductis iisque ex parte satis prægnantibus. Papa quoque rescribebat, Plebanum ad parendum laudo non esse obligatum, nisi illud receperit, id est, ratihabuerit: quod si hoc non factum, Procuratorem ab altera parte conveniri posse, vel ad pœnam, si talis promissa, vel ad interesse.

## §. XXXIX.

Postquam itaque, ut speramus, hætenus evidenter ostendimus, doctrinam de nuda unius compromittentium contradictione, omnem laudi effectum impediente, in Lege Codicis aliqua quidem fundatam esse, eam tamen ad mores nostros adplicari nullo modo posse:

F

nunc

nunc ulterius inquirendum erit, annon legitima remedia eo casu apud nos locum inveniunt, quando alterutra pars per laudum arbitri sese gravatam esse existimat? Putamus, principaliter ad hanc regulam respiciendum esse: *Ex quibuscunque causis aliae conventiones, vel, si mavult, transactiones impugnari possunt, ex illis quoque compromissum & arbitri sententiam, quae compromisso inmittitur, rescindere permittitur.* Compromissum enim sine dubio est conventionis species: ergo quidquid in aliis conventionibus juris est, illud quoque eodem modo intuitu compromissi observandum erit.

## §. XL.

Aliae conventiones & transactiones rescinduntur, si quis dolum intervenisse probare potest, ne decipientibus malitia lucrosa, deceptis vero simplicitas damnosa sit, *l. 1. pr. ff. de dol. mal.* idem intuitu laudi obtinet. Audiamus Paulum, qui in *l. 32. §. 14. ff. de recept. cum quidam arbiter, inquit, ex aliis causis inimicus manifeste adparuisset: testationibus etiam conventus, ne sententiam diceret, nihilominus nullo cogente dicere perseverasset: libello cujusdam id querentis Imperii Antoninus subscripsit, posse eum uti doli mali exceptione. Et idem, cum à judice consulere- tur, apud quem poena petebatur, rescripsit, etiamsi appellari non potest, doli mali exceptionem in poenae petitione obstatutam. Per hanc ergo exceptionem quaedam appellandi species est, cum liceat retractare de sententia arbitri. Idem constituunt Impp. Diocletianus & Maximianus in *l. 3. C. de recept. arbitr.* Arbitrorum ex compromisso sententiae non obtemperans, si sordes, vel evidens gratia eorum, qui arbitrati sunt, intercessit, adversus filiam tuam agentem ex stipula-  
tu*

*tu exceptione doli mali uti poteris: sed ex doli mali clausula, que promissi stipulationi subjici solet, filiam tuam convenire non vetaberis.* Nota hic obiter, compromissa communiter per stipulationem celebrata & sic demum efficacia fuisse; quæ ad illustrationem eorum, quæ supra §. XXIX. de compromisso per nudum pactum sine effectu inuito diximus, adhuc referri possunt.

## §. XLI.

Contractus, quicumque illi sint, non extenduntur ad ea, de quibus partes non cogitarunt & in quæ per consequentiam non consenserunt, quoniam consensus omnium conventionum fundamentum est, quo corrumpente omnia quoque eidem superstructa corrumpunt, nisi contractus ex sua natura aleam in se contineat, v. g. sponso: Idem intuitu laudi arbitratorum juris est, unde si arbiter aliquid inhonestum jubet, obligatio nulla exinde oritur, quia partes non cogitarunt, arbitrum ita fore pronunciaturum & per consequens etiam hoc intuitu se illius sententiæ non submiserunt. Ulpianus in *l. 21. §. 7. ff. de recept. non debent autem obtemperare litigatores, si arbiter aliquid inhonestum iusserit*, & bene Gothofredus in *not. ad d. l. compromisso generali sententiæ tacite continetur honestatis clausula.* Quod si itaque ex tali sententiæ adversa pars actionem instituit: reus exceptione nullitatis, vel non competentis actionis, actorem repellit.

## §. XLII.

In contractibus si certa pœna promissioni adjecta fuit à contrahentibus, soluta illa pœna à conventionem recedere licet, vid. §. ult. *J. de V. O. l. 4. §. 1. l. 71. l. 115. l. 137.*

F 2

*ff. cod.*

*ff. eod. cujus exemplum habemus in materia emtionis-  
venditionis im Neufauff/ v. Befold. thes. pract. voc. Neu-  
fauff; idem in compromissis evenit. Paulus in l. 34. §.  
1. ff. de recept. semel commissa pœna solvi compromissum, re-  
ctius puto dici: nec amplius posse committi, nisi id actum sit,  
ut in singulas causas toties committatur, add. l. 2. C. de recept.  
arbitr. & locum ex Reformatione Norica supra §. XXXVI.  
in fin. adlatum.*

## §. XLII.

De reductione laudi propter læsionem in textibus  
Juris Romani nihil invenire potui, & vix probabile est,  
aliquid ibi inveniri posse, quoniam eodem jure nec trans-  
actio rescinditur, quamvis aliquis ultra quadruplum læ-  
sus fuerit, l. 78. §. ult. ff. ad SC. Trebell. compromissa autem  
in multis cum transactionibus comparantur, vid. Ca-  
mill. Borell. de compromiss. §. 1. gloss. 3. num. 267. Quem-  
admodum vero moribus transactio propter læsionem  
impugnari potest: ita quoque intuitu laudi idem juris  
hodie est, v. B. Stryk. *Us. modern. ff. de recept. §. 10.* Ast no-  
va nunc oritur quæstio: qualis læsio requiratur? Ali-  
qui læsionem enormem, sive, quæ ultra dimidium est,  
sufficere existimant, Wesenbec. *paratitl. ff. tit. de recept.  
num. 9.* quam sententiam suppositis moribus nostris æ-  
quam esse puto, quoniam ad rescissionem transactionis  
eadem læsio sufficit, unde etiam supra §. XXII. & XXIII.  
defendi, pronunciatum arbitratoris propter talem læsi-  
onem rescindi posse; interim tamen communis DD. o-  
pinio est, laudum non posse impugnari, nisi propter læ-  
sionem enormissimam, Gail. *1. Obs. 150. num. 9. seq.* Bern-  
hard. Greven *in conclus. ad Gail. conclus. 150. consider. 1. n. 3.*  
Blum.

Blum. *proc. Camer. tit. 58. num. 4.* quæ etiam adprobata per *Rec. Imp. de A. 1594. §.* So ordnen und wollen wir. 66. ibi: es seye dann / daß sich die Partheyen de enormissima læsione beklagen würden / *quæ liquido & manifesta ex actis constare possit, adeoque parvum sit arbitrium, ut manifesta ejus iniquitas adpareat, &c.* quæ autem sit enormissima læsio, hoc arbitrio judicis determinandum relinquunt DD. magno numero allegati à Menochio *de arbitr. jud. quest. l. 2. cent. 1. cas. 73. num. 5.* Idem obtinet in eo casu, quando in ipsam Cameram Imperialem compromittitur, ubi revisioni non datur locus, nisi ob enormissimam læsionem, *d. Rec. Imp. de Ao. 1594. §. 6. & 66.* Concordat Jus Württembergicum *p. 1. tit. 70.* ibi: Vom Ausspruch der erkieseten Schieds-Richter soll auch kein redemtion statt haben. Es wäre denn / daß jemand dadurch enormissime und zum höchsten lædirt und ver-nachtheilt worden.

## §. XLIV.

Facile nunc judicium ferri potest de quæstione: *an à laudis arbitratorum conventionalium appellari liceat:* scilicet, non adest appellatio stricte sic dicta, quoniam illa relationem judicis inferioris ad judicem superiorem supponit; interim tamen reductio ad judicem ex causis receptis facta est loco appellationis, unde etiam multi DD. vocabulo appellationis utuntur, v. Mevius *P. 2. Dec. 280. num. 2. in not.* Schilter. *prax. Jur. Rom. Exerc. 12. §. 7.* imo in ipsal. 32. §. 14. ff. *de recept.* (v. supra §. XL.) dicitur, *exceptionem doli quandam appellationis speciem esse,* quamvis hæc verba Antonio Fabro *Cod. l. 2. tit. 38. Def. 6. num. 3. in not.* valde suspecta, & Triboniani, aut cujusdam inter-

pretis magis, quam Pauli elegantiam sapere videantur. Interim intuitu arbitrorum *Juris & Austregarum* res certa est, quod ab illorum sententiis appellari possit, prout ostendimus supra §. XIV. & XV.

## §. XLV.

Hoc prioribus addo, laudum arbitri impugnari posse, si arbiter contra jus in thesi pronunciaverit, sive, nullitatem insanabilem commiserit, nam in hunc quoque casum non compromiserunt partes litigantes, vid. §. XLI. Blum. *Proc. Camer. tit. 58. §. 4. ibi: manifestam & evidentem nullitatem.* Concordat Reformatio Norica P. I. tit. 9. leg. 1. in fin. Es wäre dann/ daß derselbige Ausspruch wieder öffentliche Sitzung der Recht/ oder den Inhalt und bedingte maß des Hindergangs/ oder durch gefährlichen Betrug des veranlasseten Richters ergangen wäre.

## §. XLVI.

Jam ad alia. Quæstio est, utrum reductio à *Judice arbitri*, qui laudum protulit, an vero à *judice causæ ordinario* petenda sit? Dissentiunt DD. pro more, quos adducit Gail. 1. obj. 149. *Judicem arbitri laudantis* adeundum esse statuunt Afflict. *Decis. 51.* Angel. in l. si suspecta. §. fin. num. 2. ff. de inoff. test. communiorem vero sententiam esse, quod *judex ordinarius* adeundus sit, testatur idem Gailius loc. cit. & Blum. *process. Cam. tit. 58. num. 8.* addendo, hanc sententiam multis præjudiciis *Camerae* confirmatam esse. Rationem in eo ponunt, quia *petitio reductionis* nihil aliud est, quam *provocatio ad judicem competentem*, & vero *causa ipsa*, si *compromissum* non *intercessisset*, coram *judice ordinario* ventilari debuisset.

## §. XLVII.

## §. XLVII.

Reductionem intra decem dies petendam esse, existimant Speculator, Panormitanus, Castrensis, alique apud Gail. *1. obs. 150. num. 1. seqq.* ex ratione, quod hæc reductio instar appellationis sit, appellatio autem intra decendum sit interponenda, vel, ut ego opinor, quoniam olim, si nudo pacto compromissum initum erat, illius effectus per nudam alterius contradictionem intra decem dies factam impediri poterat; interim tamen communis sententia est, quam Camera quoque sequitur, reductionem peti posse usque ad 30. annos & sic sententiam arbitri, vel arbitratoris, non transire in rem iudicatam, nec producere effectum, & actionem in factum ex re iudicata, nisi post lapsum 30. annorum, Afflict. *Decis. 132.* Decius *Conf. 30. num. 6.* Paris. *Volum. 1. Conf. 45. num. 59.* Gail. *d. obs. 150. num. 2. seqq.* Blum. *proc. Camer. tit. 58. §. 11.* Arnold de Reyger *process. judic. disput. 13. th. 12.* ubi alias DD. opiniones adfert.

## §. XLIX.

Reductioni ad arbitrium boni viri, sive iudicis, petitione non minus, ac appellationi, effectum suspensivum tribuunt, ita, ut si quid post illam innovetur, pro attentato haberi & ante omnia revocari, debeat, Lancelot. *in tract. de attentat. part. 2. c. 16. per tot.* Mevius *P. 2. Dec. 280.* Putarem tamen, quod hic eodem modo distinguendum sit, prout alias in materia restitutionis in integrum distinguere solent, utrum scilicet læsio allegata altioris indaginis sit, an vero in continenti probari queat, vid. Brunnem. *ad l. un. C. in integr. restit. postul.* Ita, ut priori casu effectum suspensivum non habeat, bene tamen posteriori. Er-

ri. Ergo etiam, si quis laudum arbitri ad arbitrium boni viri reducere velit, læsio tamen, vel aliud fundamentum petitiæ reductionis in continenti probari nequeat: sententiam executioni mandandam esse censerem, præstita cautione ab altera parte, quæ primam sententiam pro se obtinuit, quod in casum, si sententia reformatoria secuta fuerit, omnia in pristinum statum restituere velit. Alias enim sententia arbitratorum earumque effectus eluderetur.

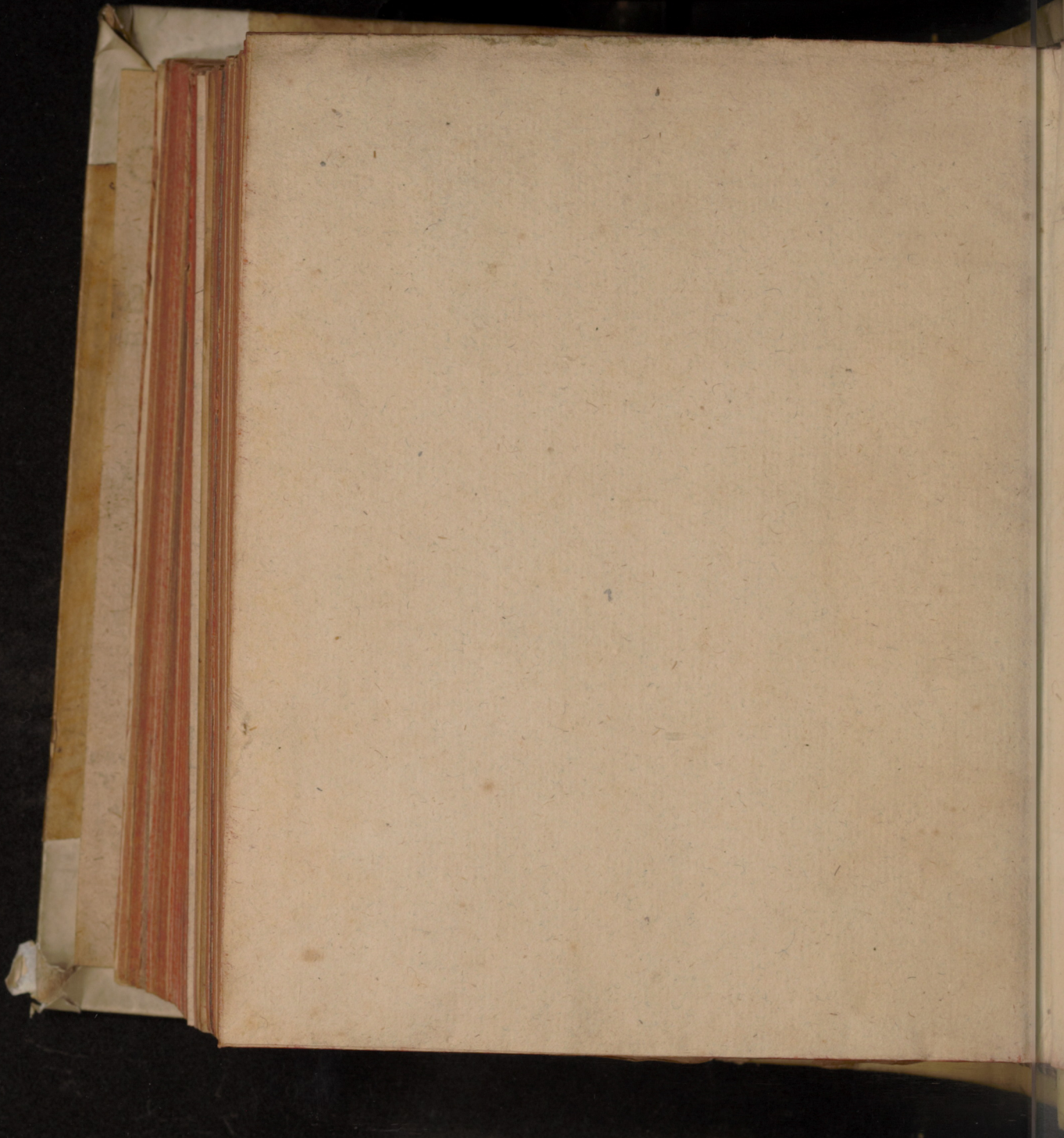
## §. XLIX.

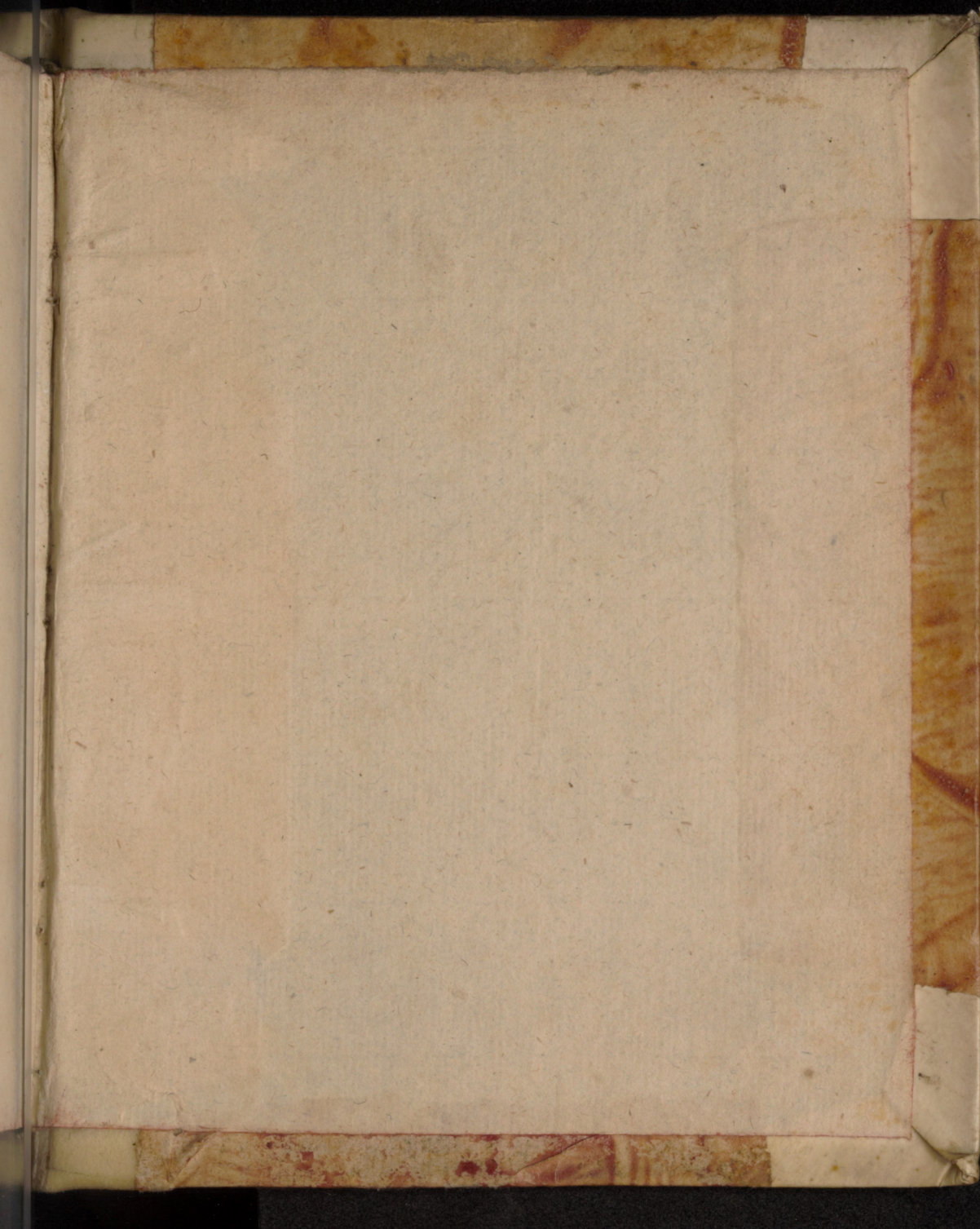
Ultimo loco quæritur: an à giudice reductionis confirmante, vel retractante Laudum, appellari possit? DD. iterum variant. Veriorem tamen sententiam esse putato, quod appellatio locum habeat. Regulariter enim in omnibus causis appellatio permessa est, nisi expresse prohibita reperiatur: at vero in præsentis casu prohibitio appellationis ex nullo fundamento doceri potest. Deinde sententia reductionis perinde habetur, ac si à giudice ordinario primum lata esset: sed vero in hoc casu appellationi omnino locus conceditur, v. Gail. 2. obs. 149. num. 5. Blum. *proc. Camer. tit. 58. §. 13.* Blancus *de compromiss. quest. ult.* Lanfranc. *de Oriano de arbitr. qu. 22.* Arnold de Reyger, *Confiliarius Magdeburgicus, de process. judic. Disq. 13. th. 14.*

T A N T U M.

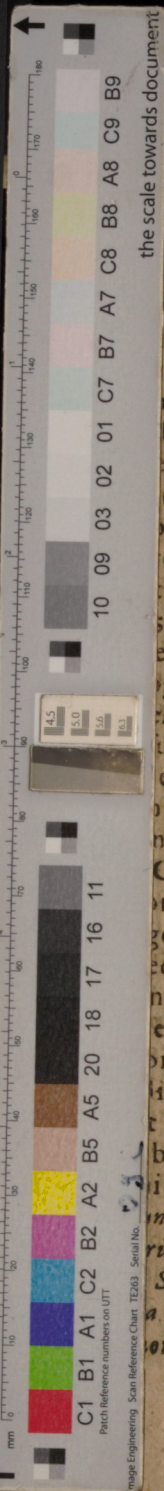












oniam iniri jure non potest, quia istæ per-  
xori, etiam defuncto horum fratre vel so-  
trum instar ac sororum, sed etiam in pri-  
ac genere iis junctæ sunt *c. non debet extr. de*  
tamen matrimonium cum defunctæ uxoris  
bitum, jure quoque divino, arbitramur, ut  
la ratione possit fieri, quemadmodum il-  
emannum publicis scriptis erudite ostendit  
ucholtzium, quem hoc nomine acerrimis  
ore suo D. Ægidius Strauchius perstrinxit,  
entiam ejus evertendam faceret, afferre  
contrario scripto luculenter vir celebra-  
quo Benevolam lectorem remittimus.  
er illam de qua egimus naturalem cognat-  
gnationis species quam *Spiritualem* com-  
ellare, inter eum scilicet qui è sacro baptisma-  
suscepit, & eam quæ suscepta est, interce-  
personas cum respectu paternus videatur  
o jure civili inter eas vetitæ sunt nuptiæ  
nicus textus in Jure Civ. de hac cognatione  
Gujac. *recit. ad rubr. C. de nupt.* Quam pro-  
nomicum *r. t. extr. & in 6. de cognat. spirit. &*  
ge extendit latius. Vid. Covarruy. *de ma-*  
ed plerique nostrorum Dd illam cognatio-  
nariam censent. Quid enim aliud sunt illi  
estes de receptione infantis mediante ba-  
brum numerum. Nemo autem credo sa-  
liud impedimento sit, per nuptias conjungi  
etiam n. tante Wesembecio *parat. de rit.*  
bus nostris hæc cognatio matrimonio non  
it, eadem ratione inter omnes qui Christo initiati  
nt, obicem prohibitionis ponere liceat, cum uni-  
ris ac sororis loco, imo ejusdem corporis membra  
Sed sicuti Christus inquit regnum suum non esse  
a illa spiritualis fraternitas & cognatio à politi-  
onibus est separata. Dn. Brunnemanni vero  
in com-