H. 6.

DISPVTATIONVM
universi Iuris

CIVILIS, CANONICI, SAXONICI, ET FEVDALIS:

TAM EX IPSIS IVRIVM LIBRIS, QVAM INTERPP. VETERVM & recentium, Theoricorum & Practicorum commentariis depromtarum:

ET

CONTROVERSI IVRIS QVAEſtionib. diſſentientibusq; D D. opinionibus ubilibet adſperſis:

MANDATO
ILLVSTRISS. PRINCIPVM,
Ducum SAXONIÆ:
Auctoritate ampliſſ. Fac. Iuridicæ:

PVBLICE
IN INCLYTA ACAD. IENENSI
PRÆSIDENTE
CL. V. LEOPOLDO HACKELMANNO, I. V. D. & Prof. Publ.

HABITARVM:
Volumen Primum, V. Partes complexum.

IENÆ, Typis Tobiæ Steinmanni
ANNO XCVI.

BIBLIOTEKA ELBLĄSKA
973
Biblioteka Uniw... Toruń
Ob.6.II.4323/1

JLLVSTRISSIMIS CELSISSIMISQ. PRINCIPIBUS ac Dominis,

D. FRIDERICO VVILHELMO ELECTVRAE SAXONICAE ADMINISTRATORI ET TVTORI.

D. IOANNI,
D. IOANNI CASIMIRO &
D. IOAN. ERNESTO

Fratribus Germanis ac Patruelibus

Ducibus Saxoniæ, Landgravijs Turingiæ, Marchionibus Miſniæ, Academiæ Salanæ Patronis & Evergetis Dominis ſuis Clementiſsimis.

DVo ſunt Illuſtriſſimi Principes, in quibus legitima ſcientia occupatur; Theoria nimirum & Praxis: quarum illa in contemplatione: hæc in exercitio & uſu conſiſtit: Illa id præcipuè agit, ut leges earumque rationes, atque adeo totam Iuris artem inquirat & rimetur: hæc ut leges & rationes inquiſitas ad huius vel illius perſonæ, reive tam publicæ quàm privatæ utilitatem adcommodet: Illa quòd proprium Iuris finem, qui eſt Iuſtitia, non planè adſequatur, à ſummo ICtorum Coryphæo Vlpiano ſimulata ſaltem Philoſophia dicitur: hæc verò quòd dictum finem egregiè ſortiatur, neq; ſe intra ſubiectum ſuum aut hominem tantùm cognoſcentem contineat, ſed in omnes vitæ partes & munia uſum ſui diffundens, omnia ad incrementum Reipubl. & ad ſalutem cùm noſtram tum aliorum referre

doceat, vera & haud affectata Philoſophia ab eodem appellatur. Et ſanè qui æqua (quod aiunt) lance trutinabit utramque & expendet: non obſcurè hanc illi præponderare, & omninò præferri debere comperiet. Quippe quæ non nudè & ſimpliciter tantum leges & earum rationes ſcrutatur; ſed has ad alterius commodum dirigit: & id efficit, ut Theoria Praxi Iuris inſerviat, & hæc illam perficiat. Eſt autem Praxis hæc noſtra duplex: utpote quæ non in iudicio tantùm, ſed etiam extra illud in deliberationibus, in conſilijs ſive reſponſis, & in ſcholis ſatis uberes fructus parit: Vnde & in diſceptationes forenſes & ſcholaſticas à Iuris doctiſsimis diſtribuitur. Vtrum tamen ex his duobus exercitiorum generibus alteri præferendum ſit, inter Doctores non conſtat. Equidem non nego, ſed ipſe in foro experior, uberrimos fructus, & quod ad publicam & privatam utilitatem; Praxin forenſem adferre. Ea enim interpretandarum legum veram rationem ſola commonſtrat: in ea maxima pars adminiſtrandæ Reipubl. conſiſtit: in ea tria illa præcepta Iuris, Honeſtè vivere, Neminem lædere, Suum cuique tribuere in opus & effectum perducuntur: Ex praxi verò ſcholaſtica magis quis vir bonus, quàm quis civis bonus in Republica ſit, cognoſcere licet. Et ſanè debent leges omnes ad commodum Reipublicæ referri, eæq; ex utilitate communi non verò ex ſcriptione, quę in literis eſt, æſtimari. Quo nomine ſummis laudibus evehendi ſunt maiores noſtri, qui ea virtute & ſapientia extiterunt, ut in legibus ſcribendis nihil ſibi aliud, niſi ſalutem & Reipublicæ utilitatem proponerent, memores haud dubiè Colophonis illius XII. tabul. apud M. Tullium Ciceron. lib. I. de LL. SALVS POPVLI SVPREMA LEX ESTO.

Verùm ut omnium rerum certa ſunt primordia & incrementa: ita etiam praxis hæc forenſis ſuis initiis & principiis conſtat. Nemo enim bonus evadit Pragmaticus, niſi antea ſolida Iuris fundamenta jecerit, veramque practicam illam ſcholaſticam probè cognoverit, & in ea ſe ſurſum deorſumque exercuerit: quam ad rem conſequendam non ſolùm crebriores in ſcholis lectiones & auſcultationes, verùm etiam diſputationes aliæque exercitationes tam publicæ quàm privatæ comparatæ ſunt: quæ ſi ulla in Schola, certè in Academia veſtra, Principes Illuſtriſsimi, florent atque vigent, magna cum laude & commendatione omnium tam exterorum quàm popularium. Nam cùm nihil tam bene conſtitutum ac ordinatum, tamque omni ex parte beatum, ſuis ve numeris abſolutum ſit, quin aliqua ratione labefactari, aut conuelli queat: ne Iuriſprudentia, quæ multis in locis labaſcere incipit, ſuum decus & robur amittat: & ne LL. ſtudioſa juventus in profundiſsimo quaſi opinionum

pelago

pelago & oceano Iuris naufragium aliquod faciat, & poſt multos labores exantlatos, ſumptusq́; magnos factos, non ſine magno Rerum publ. detrimento & generis humani jactura, in tanta opinionum varietate ſtudium Iuris tandem abjiciat; ſed ut brevi ac ſimplici via ad abditam illam Iuriſprudentiam eò melius perducatur: utque toto legitimo opere perfecto Reſpublica in partibus eius credendis ab illa rectè & ſalutariter gubernetur: rectè admodum & prudenter, nec ſine gravi ratione & conſilio in inclyta hac Salana inſtitutum eſt, ut non modò lectionibus ſed etiam diſputationibus tam ordinariis quàm extraordinariis in Iuriſprudentia, ingenia diſcentium ſingulis Septimanis exercitarentur, confirmarentur & acuerentur, quò cum fructu in luce & oculis hominum verſari aliquando & vivere poſsint. Sciunt enim & ſatis exploratum habent CC. VV. exercitationes huiusmodi ſtudiorum verè illud eſſe medium, de quo Cicero pro Archia loquitur, quod adoleſcentiam alit; ſenectutem oblectat, ſecundas res ornat, adverſis ſolatium ac perfugium præbet, omni denique loco ac tempore præſidium affert verè maximum & jucundiſsimum. Et ſane ſi rem paulò conſideraverimus altius, deprehendemus hiſce progymnaſmatis & exercitiis conſtitui ſolidam illam ſcalam, qua ad faſtigium honoris evehimur, & Reipub. gubernacula conſcendimus: de quo aliàs pluribus, cum de utilitate diſputationum diſſerui, actum eſt. Huius autem exercitii operoſiſsimi CC. VV. me moderatorem & præſidem cùm aliorum conſiliariorum prudentiſsimorum, tum verò imprimis Magnifici & conſultiſsimi viri D. MARCI GERSTENBERGII Cancellarii auctoritate intercedente, benigniſsimè conſtituere dignatæ ſunt. Opus ſanè laborioſiſsimum & provinciam duriſſimam hactenus ſuſtinui: quæ ab homine uno etiam doctiſsimo & ſolertiſsimo vix ſuſcipi & rectè adminiſtrari potuiſſet, nedum à me, qui ſingularis eruditionis & experientiæ mihi conſcius non ſum, in tam exiguo temporis ſpacio, & profundiſsimis opinionum labyrinthis, pro dignitate rectè adminiſtrari poſsit. Feci tamen quod potui, nec ullis vigiliis aut laboribus peperci, minimè dubitans, quin etiamſi forſan id quod CC. VV. efflagitârunt, omni ex parte adſecutus non fuero, voluntatem tamen meam, & benè de Republica literaria merendi ſtudium clementer ſint approbaturæ. Ad publicationem harum theſium quod attinet, ſanè fateor, & quidem fateor ingenuè, me in tanto ſcribentium cacoethe, & calumniantium multitudine lubentius haſce quiſquilias ſuppreſſurum fuiſſe: verùm vt Celſit. Veſtrarum affectus iſte in Academiam, & ſumma erga ſtudia Iuriſprudentiæ, quibus non modo huic prouinciæ conſulitur, ſed totus mundus illuſtratur, liberalitas aliis quoque indies magis

ac magis innoſcat, & debita laude commendetur etiam apud exteros: morem ſecutus aliarum ſcholarum, axiomata hæc Iuris omnino divulganda eſſe cenſui, præſertim cum vix alia ratione in ſcholis proponi, & inter collegas diſtribui potuerint, quin typis ſingulę diſputationes committerentur. Cæterum hæc exercitia etſi C C. VV. nuncupare & dedicare fortaſsis non auſim: debita tamen cum animi ſubmiſsione exhibeo, ut ſint ſpeciminis inſtar & teſtimonii eorum, quæ anno ſuperiore à nobis in hoc ſtudiorum genere diuina favente gratia peracta ſunt: quò rectius intelligant CC. VV. quàm avidè & cupidè hanc ſuam ſingularem clementiam omnes acceptaverimus, & quo eam loco habuerimus, & in poſterum quoque habituri ſimus. Quemadmodum ergo flumina ab Oceano deducta & derivata in ipſum tandem refluunt & relabuntur: ita hoc quantum quantum eſt ad CC. VV. quaſi ad fontem auguſtiſsimum nunc redit: ut ita auctorum ſuorum præſidio munitum omnes calumniantium inſidias melius effugiat. Quamobrem ut CC. VV. haſce quiſquilias & rhapſodias benevola fronte ſuſcipiant; meque una cum his in ſuam tutelam clementer recipere non dedignentur, humiliter & obnixè rogo: ſimul CC. VV. Academiæ, totique provinciæ, ſi quid in me eſt offero, operam ſedulò daturus, ut in mea functione ita me (Deo annuente) geram, quò pro virili proſim multis, noceam nemini. Æternus DEVS in hac extrema & conclamata mundi tempeſtate CC. VV. diu incolumes nobis florenteſque conſervet; iiſdemque animum & vires largiatur, ut quemadmodum feliciter cæperunt, afflictæ Eccleſiæ turbatæque Reipublicæ magno ſint præſidio: Idem quoque benigniſsimus Deus reprimat malos conatus, bonos adjuvet; ac præſertim rabiem Turcicam compeſcat, & denique omnia mala, quæ Eccleſiæ, Reipubl. & cervicibus noſtris imminent, clementer avertat. IENÆ. Anno 94. die 21. Octobris.

VV CC.

Subiectiſſ. & Adictiſſ.

Leopoldus Hackelman.

AD

AD EOSDEM ILLVSTRISSIMOS SAXONIÆ DVCES.

Ελεγίδιον εὐχαριστικὸν.

PRincipis hæc virtus primaria, ſummaque laus eſt,
Munificam dignè rebus, habere manum.
Hinc exorta TITI *vox Cæſaris incluta: nemo*
Principis à facie debet abire dolens.
Hæc ô SAXONIÆ *præluſtria* NVMINA, *vobis*
Propria quàm Virtus ſit, ſatis acta docent.
Ecquis enim mærens oculis diſceſſit ab illis,
Queîs SALA *cum* MVLDA, *lætus & * ALBIS *eunt.*
Nec modò ſubiectis cupitis benè: ſed quoque multis
De populis curæ eſt promeruiſſe benè.
Hinc largo facitis mirè florere favore,
Veſtra potens ditio quæ prytanea tenet.
Qualiter in nulla prorſum Germanidos ora
(Quod conſtet nobis) ulla lycea vigent.
Namque PROFESSORES, *legum qui myſtica pandant,*
Octonos una conſtituiſtis humo,
Idque nec exiguis cum ſumptibus, aut ſale pauco:
Vt ſecum quivis hoc reputare poteſt.
Quos inter raræ delectus acumine mentis
Hic HACKELMANNVS: *Ius uti nube levet.*
Præſes is, auſpicio nobis & munere veſtro,
Nec ſine laude fuit, nec ſine fruge fuit.
Nos vobis igitur grates, generoſa propages,
Pro tali meritò ſolvimus has merito.
Nulla dies unquam memori vos ſubtrahet ævo,
Spiritus in nobis dum ſuper ullus erit.
Et cum nil aliud, pia quàm perſolvere vota
Hoc nunc poſſimus tempore; vota damus;
Vt vos cum ſobole illuſtri, ditioneque tota,
In cunctos Chriſti protegat umbo dies.

Collegæ omnes & ſinguli ſubiectiſſ.

NOMINA

CATALOGVS COLLEGARVM

ſecundum ordinem illum quo nomina ſua apud præſidem profeſſi ſunt materiasq; ad diſputandum ſorte acceperunt.

Mag. PAVLVS Schnepff, Tubingenſis.
Chriſtophorus Goldeyſen, Thurnavienſis.
Gregorius Roſer Harteslebienſis.
Ioachimus Hermannus Moravus.
Fridericus VVelſen Saxo.
Iſrael VVelſen Saxo.
Sigismundus Andreas Marcus VVolfferbutenſis.
Ioſephus Vrſinus Cotbuſienſis Luſatius.
Ioſias Marcus.
Iulius Marcus Brunopolitanus.
Otto VVinter Hersfeldenſis.
Chriſtophorus à Loſs Eques Miſnicus.
Ioachimus Delius Megapolitanus.
Mag. Elias Frideric. Volckenant Eiſenacenſis.
Mag. Balthaſarus Kiſevvetter Anhaltinus.
Vulradus Schutz Lippiacus VVeſtphal.
Henricus Lerſnerus Heſſus.
Chriſtophorus Gaunersdorff Livonus.
Chriſtophorus Pohl Regiomont. Boruſſ.
Mag. Andreas Vrſinus ex Anhaltinis Sanderslebienſis.
Conradus VVedemeierus Brunſvvigius.
Conradus Schleiff Trept. Pomeranus.
Valentinus Faber Deſſavienſis.
Mag. David Samenhammer Olſnenſis Elyſ.
Erneſtus Hayden in Achaw eques Auſtrius.
Henricus Richelmius Gottingenſis Saxo.
Ericus Hupeden Mundenſis Saxo.
Petrus Mollerus Brunſvvicenſis Saxo.
Petrus Erneſtus Ocker.
Auguſtinus VVagnerus Vilſecenſis N. P.
Matthias Huberus Pom.

M. Io-

Mag. Ioannes Sebaſtianus Heſſus Gundelfingenſis.
Albertus Staritz Sceudicenſis Miſnicus.
Benedictus Paſcha Berlinenſis.
Gregorius Clotius.

Communi ſuffragio electi.

Ioſephus Vrſinus admniſtrator } fiſci.
Ioachimus Delius coadiutor }

Mag. Andreas Vrſinus } Seniores.
Chriſtophorus Pohl }

DECANVS COLLEGII JVRIDIci NICOLAVS REVSNERVS Iuris Vtriusq; Doctor & Profeſſor in Academia Ienenſi.

S. P. D.

QVod de armata militia iudicat Fl. Vegetius ex uſu fore ſalutis publicæ; ſi rudes tyrones, qui fortes aliquando & bellicoſi milites videri debeant, antequam ad juſta prælia admittantur, variis ſtudiis ac rebus aliquoties exerceantur: Idem nos de togata militia, quæ eſt Iuriſprudẽtia, verè rectéq; uſurpari poſſe exiſtimamus: Reipublicæ intereſſe plurimùm, ſi præter crebras & aſsiduas lectionum auſcultationes, tyrones juris in diſputandi ratione, qua forenſibus controverſiis quaſi præluditur, ad omnẽ uſum Reipublicæ crebrò multumque exerceantur: quippe ſine qua nec in ſcientiis ordo, nec in diſciplinis methodus, nec in rebus ipſis tractandis ſeries inveniri, nec veritas ullo modo cognoſci poteſt. Nam præterquam quod ingenium hominis hoc exercitii genere multùm acuitur, & memoria confirmatur, & loquendi eloquendique vis augetur: veritas quoq; ſæpius ita exagitata quaſi in luce ſplendeſcit magis: & pernicies erroris

revocata in iudicium gravius, & ſine pœnitentia condemnatur: adeoque fructus divinus eſt, Ius & juſtitiam ſæpius recenſeri atq; examinari: ut graviter hoc cenſet Pontifex Innocentius. Quomodo & Arcadius Iuriſconſultus teſtatur, Herennium Modeſtinum multa & notando, & diſputando, optima ratione in jure civili decreviſſe; exſtatq; huius rei exemplum pulcherrimum apud Vlpianum in libro XI. ad L. Iuliam & Papiam. Enimverò ut bonæ rei cuiuſlibet abuſus eſt peſsimus: ita in hoc genere ſtudii non rarò permultum peccatur, ſive inſcitia quadam aut ignorantia: ſive opinione, aut etiam conſuetudine prava. Sunt enim nonnulli, qui omiſsis auſcultationibus publicis, quarum ratio potiſsima habenda eſt nimis intempeſtivè hoc exercitii genus ſectantur; & in eo ſolo omnem vim ſolidæ eruditionis poſitam eſſe arbitrantur. Sunt deinde alii, qui vel arrogantiæ vel pertinaciæ cupiditate nimia, opiniones ſuas ſemel arreptas mordicùs tuentur: & nimis contentioſe diſceptando neſcio quam ſapientiæ aut doctrinæ gloriam affectant: adeò ut etiam veris rationibus convicti, minimè cedant in altercando: ſed omnia dicta aliorum malitioſè & calumnioſè plerunque interpretentur: quæ profectò vitia ut civili ſapientia indigna, ita ſummo ſtudio cavenda ſunt. Opus eſt igitur induſtria & aſsiduitate quadam in auſcultando, quò rerum in diſputando adhibeatur bonitas & delectus: & de his plurimum diſſeratur, quæ inſignem aliquem habent uſum in vita; & ad veritatis inveſtigationem cognitionemq; omnis accommodetur oratio. Op⁹ eſt præterea docilitate quadam & perſpicuitate in argumentando: cuius mater eſt brevitas arguta, tum ad intelligendum, tum ad vitandum inſidias adverſariorum accommodata: cui etiam coniuncta eſt ſimplicitas Logica: quæ habet concluſiones & argumentationes apertas, eaſque breves, & more Dialecticorum concinnè concluſas: quæ facit ut intelligenter diſceptetur: quandoquidem ſuſpecta eſt omnis propoſitionum conglobatio, & odioſa eiuſdem argumenti crebra repetitio. Opus eſt denique modeſtia in diſputando: cuius proprium eſt, modum & decus ipſum tenere, nec progredi longiùs auctore Tullio. Neque enim tam quid dici quàm quomodo, & quantum dici oporteat,

iteat,ſpectandum:neq; tam copia,quàm modus & delectus argumentorum quærendus eſt. Pertinet &ad modeſtiam æquitas & facilitas morũ,præſertim in interpretando: ut & refelli ſine pertinacia,& refellere ſine moroſitate paratus ſit is, qui diſputat:ſemperq; adeò veritatem inquirat, abſq; omni calumnia & malitia quæ cum arrogantia & pertinacia plerunq; coniuncta. quæ mater eſt & nutrix diſcordiarũ atq; contentionum. Principium enim diſcordiæ eſt, aliquid commune ſuum facere, & malè aliorum benedicta interpretari,teſte Seneca. Quod ſi igitur hæc quæ diximus in diſputando obſerventur, permultum ſanè & fructus,& delectationis affert hæc exercitationis ratio, & conſuetudo aſsidua. Atq; hoc conſilio,cùm aliis in Academiis præter auſcultationes publicas diſputationũ iuridicarũ exercitiũ frequentatũ hacten⁹:tum verò in hac Salana noſtra collegiũ Pandectarũ inſtitutũ eſt, auctoritate & mandato Illuſtriſſimorum Principum Saxoniæ: quibus meritò maxima eo nomine habenda eſt gratia: pro bonitate & clementia eximia, qua non modò aliarum bonarum artium, & inprimis religionis Orthodoxæ, ſed etiam Iuriſprudentiæ & civilis diſciplinæ ſtudia complectuntur, de quo quia prolixè in Programmate antehac publicè propoſito expoſitum eſt, nihil attinet hoc loco denuò illud inculcare. Quanta porrò aſsiduitate & induſtria anno ſuperiore uſus ſit in hoc exercitii genere continuando Clariſsimus & conſultiſsimus vir D. LEOPOLDVS HACKELMANNVS Iuriſconſultus, Collega & amicus noſter cariſsimus: cui publica auctoritate hoc munus Iure delatum fuit ſatis abundè hoc conteſtatur Diſputationum volumen iſtud primum, quo præcipuas materias quinq; priorum partium Pandectarum ordine complexus eſt:coniunctis ſimul ex Codice, Inſtitutionibus & Novellis,itemq; Iuris Canonici & Saxonici libris & commentariis Doctorum concordantibus materiis & quæſtionibus illuſtrib. in quibus diſputandis & diſcutiendis operam ſuam præſidiariam magna cum laude induſtriæ & ſolertiæ præſtitit aliquot bonæ notæ & magnæ induſtriæ ſtudioſis Iuris prudentiæ: quorum nomina ſingulis diſputationibus præfixa ſunt. Et quoniam telam cœptam, DEO volente laudabiliter pertexere, & colophonem huic operi

ſecum imponere, parteſq; tres poſtremas Pandectarum pari fide & induſtria diſputando abſolvere conſtituit: Sane in eo ſtudium Reip. literariæ iuvandæ meritò commendandum atq; prædicandũ eſt: operaq; danda ſedulò civilis diſciplinæ ſtudioſis: ut beneficio hoc ampliſsimo, tum Principum Clemẽtiſſ. tum ipſius Doctoris & Progymnaſtæ, ita benè & rectè utantur, quò aliquando Rempublicam, in partibus eius ſibi credendis, feliciter adminiſtrare, & ſtudio laboreque ſuo utiliter, iuvare queant. Perſcriptum IENAE Prid. Calen. IXBRIS, Anno Chriſtiano M. D. XCIV.

AD PRÆSIDEM.

QVâm benè Iuſtinianæo de jure mereris,
O Themidos myſtes Iuſtitiæque bone!
Dum legum dirimis lites, nodoſq; reſolvis
Ingenii mirâ dexteritate graves.
Sit mihi Salanæ teſtis ſtudioſa juventus:
Et quæ nunc lucem lemmata docta vident.
Macte animo LEOPOLDE: DEVS tua cœpta ſecundet:
Grataque poſteritas te numeroſa colat.

Elias Reuſnerus L.

SERIES.

SERIES
MATERIARVM VTRIVSQVE IVRIS IVNCTIS VSIBVS FEVDALIBVS TAM ORDINARIÈ QVAM EXTRA ORDINEM PVblicè ad diſputandum propoſitarum in Illuſtri IENENSI,

Ex Pandectis

Primo Semeſtri ordinariè prima pars πρῶτα, hoc ordine fuit propoſita.

1. *De Iuſtitia & Iure, LL. & conſuetudine.*
2. *De perſonis: ubi de ſtatu hominum, de adopt. & emancipat. de his qui ſui vel alien. iur. ſunt, & de unione prolium.*
3. *De rebus ubi de rerum divis. & qualitate.*
4. *De Iuriisdict. omnium Iudic.*
5. *De in ius vocando cum ſeqq. uſq; ad tit. de feriis.*
6. *De citatione ex contumacia, de ſatisdat. rei & actoris tam in criminalibus quàm civilibus, ex pragmaticis.*
7. *De feriis & dilationib. De edendo. Vbi ſimul de libello eiuſq; ſubſtantial.*
8. *De pactis.*
9. *De transactionibus.*
10. *De poſtulando & his qui notantur infamia.*
11. *De procuratoribus & quod cuiusq; univerſita. &c. de negot. geſt. in duas diſputationes diſtributa.*
12. *De reſtitutione in integrum in genere & in ſpecie de eo quod metus cauſa & de dolo, &c.*
13. *De reſtitut. minor. & maio. ubi de cap. min. & alien. iudic. mutand.*
14. *De arbitris. Nauta. Caupo. ſtabul.*

SECVNDA PARS.

15. *De iudiciis & foro competenti.*
16. *De inofficioſo teſtamento, & de petit. hered.*
17. *De rei vindicat. & de publicia. in rem act.*

18. *De Iure Emphyteutico & Superficiario.*
19. *De uſufr. uſu & habitat. cum ſimil. tit. illius materia.*
20. *De ſervitut. realibus.*
21. *De L. Aquilia. Si Quadrupes paup. de noxal. act. de his qui deiec. vel effud.*
22. *Fin. regund. Fam. herciſcund. Commun. divid.*
23. *Ad exhibendum.*
24. *De interrogat. in iur. fac. uſq; ad fin. lib. 11. ubi ſimul de cauſis connexis.*

TERTIA PARS
ex ordinem.

25. *De rebus creditis.*
26. *De Iureiurando.*
27. *De condict. cauſa data &c. de condict. ob turp. cauſam ubi de aleator. de condict. indeb.*
28. *De condict. furtiva ex lege, Triticiaria. Quod certo loco, de conſt. pec.*
29. *Commodati ubi de precario, & precaria.*
30. *De exercitoria act. de L. Rhodia de iactu, de inſtito. & tributo.*
31. *Quod cum eo qui in aliena poteſtate geſtum eſt, de peculio uſque ad fin. libri.*
32. *De SCto Macedoniano & Velleiano.*
33. *De compenſationibus.*
34. *Depoſiti, ubi de Sequeſtratione.*
35. *Mandat. pro ſocio.*
36. *De contrahenda emtione.*
37. *Locati & conducti.*
38. *Aeſtimatoria, de permutatione & præſcriptis verbis.*

SECVNDO SEMESTRI EXTRAORDINARIE' QVARTA PARS.

39.
40. } *De pignoribus tota materia.*
41. *De ædilitio edicto & de evictionibus.*
42. *De uſur. nautico fœnore: de mora & intereſſe.*
43. *De probat. & præſumt.*

44. De

44. *De fide inſtrumento, de teſtibus, iuris & facti ignorantia*
45. *De ſponſalibus Matrimonio. repud. Divortio.*
46. *De iure dot. pactis dotalib. fundo dot. don. int. vir. & ux.*
47. *Solut. matrim. cum ſeqq. tit.*
48. *De tut. & cura in ſpecie.*
49. *Communia tutelæ & curæ.*

Quinta pars ordinariè.

50. *De teſtamentis tam pagano quam militari &c.*
51. *De hered. inſtit. exheredand & de condit, inſtitut.*
52. *De Vulgari & pupillari ſubſtitut.*
53. *De iure deliberandi, ubi de confectione inventarii.*
54. *De acquirenda hereditate.*
55. *Teſtamenta quomodo aper. uſq; ad fin. libri.*
56. *De legat. fideicom. condit. & demonſtra. &c.*
57. *Ad L. Falcid. & Trebell.*

SEXTA PARS.

58. *De bonor. poſſeſſ. cum ſeqq*
59. *De collat. bonor. & dot.*
60. *De Succeſſ. ab inteſtato ex iure Novellarum conſtit.*
61. *De novi operis nunciat. Damno infecto ubi de primo & ſecundo decreto.*
62. *De aqua & aquæ pluv. arcend. de publican. ubi de iure vectigal. & pedagior. & gabellar.*
63. *De donationibus.*
64. *De manumiſſ. ſervo. tit. omnes ubi & tractatur de obſeq. libert. & oper. lib. & ſequens titulus.*
65. *De acquir. rer. domin.*
66. *De adquir. poſſeſſ.*
67. *De uſucap. & præſcript.*
68. *De re iudicata, de ſententia eiuſq; effectu.*
69. *De confeſſis. de confeſſione bonor.*
70. *Quib. ex cauſis in poſſeſſ. eatur cum ſeqq. uſq; ad fin. lib. 42. ubi & ſi quid in fraud. Patroni.*
71. *De interdictis uſq; ad tit. de vi & vi arm. excluſivè.*

72. De

72. *De vi & vi armata uſq; ad fin. lib. 43. omittitur interdict. de precario, quod vi aut clam de ſuperfic. & remiſſ.*
73. *De except. uſq; ad tit 6. lib. 44.*

TERTIO SEMESTRI
VLTIMA PARS.

74. *De Verborum oblig. & ſeqq.*
75. *De fideiuſſ.*
76. *De Novat. & deleg.*
77. *De ſolut. & Acceptilat.*
78. *De prætoriis ſtipul. in genere & in ſpecie de trib. ſeqq.*
79. *De privatis delict. de furt. ai bo. furtim cæs. vi bonor. rapt.*
80. *De iniuriis.*
81. *De extraordinar. crimin. in genere & in ſpecie de ſingulis criminibus, item de popular. actionibus earumq; ſpeciebus.*
82. *De publicis iudiciis, & accuſat. cum ſeq. & tit. de requirend. reis & abolitionibus.*
83. *De crimine læſæ maieſt. de adulter. cum duob. ſeqq.*
84. *Ad L. Cornel. de Sicar. Veneficis. ubi & de homicidio & inculpata tutela.*
85. *Ad L. Cornel. de fals. cum ſeqq. uſq; ad tit. 16.*
86. *De Quæſtionib. pœnis. Bonis damnato: uſq; ad fin. lib. 48.*
87. *De Appellat. eiuſq; proceſſu.*
88. *De Nullitate.*
89. *De Iure fiſci uſq; ad fin. lib. 49.*
90. *Ad municipalem & de incolis cum ſeqq.*
91. *De var. & extraordin. cognit. ubi & ſi iudex litem ſuam feciſſe dicatur uſq; ad fin.*

IVS FEVDALE EXTRAORDINARIE.

1. *De Notatione definit. orig. Autho. & divis. feudi.*
2. *Qui feuda dare & accipere poſſ. ubi & de ſubinfeudatione.*
3. *De rebus quæ in feud. dari poſſ.*
4. *De iure regali.*

5. De

5. *De modis quib. feudum acquir.*
6. *De Succeſſ. Feudi.*
7. *De iure quod Vaſallus ex feudo conſequitur, & de mutua Domini & vaſalli obligatione.*
8. *De amiſſione feudi ex contractu & delicto.*
9. *Ad quem ita amiſſum feudum revertatur.*
10. *De iudiciis feudal. & coram quo iudice vaſallus conveniri debeat.*

QVARTO SEMESTRI.

EX DECRETALIBVS

Qui aſteriſcis notati ſunt tituli petantur ex Digeſtis.

Ex Lib. 1.

1. *De conſtitut. & reſcriptis.*
2. *De ſtatutis & conſuetud.*
3. *De poſtula. prælator. & elect. & electi poteſtate.*
4. *De officio & poteſtate Iudicis delegati & ordinarii.*

EX LIB. 2.

5. *De Iudiciis & foro competente.* †
6. *De mutuis petitionibus.*
7. *De litis conteſtatione, & ut lite non conteſtata.* †
8. *De Iuramento calumniæ, ubi & de iuramento malitiæ.*
9. *De ordine cognitionum & plus petitionibus.*
10. *De cauſa poſſeſſ. proprietat. & reſtit. Spoliato.*
11. *De Sequeſtrat. poſſeſſ. & fructuum.* †
12. *Vt lite pendente nil innovetur.*
13. *De Iureiurando.* †
14. *De Præſcriptionibus.* †

EX LIB. 3.

15. *De præbendis & dignita.*

16. De

16. *De reb. Eccleſ. non alienandis.*
17. *De decimis primitiis & oblat.*
18. *De iure Patronatus.*
19. *De immunitate Eccleſiarum.*

EX LIB. 4.

20. *De Sponſal. & matrim.* †

EX LIB. 5.

21. *De Simonia & ne quid pro ſpiritualibus exigatur vel promittatur.*
22. *De Vſur. & eo quod intereſt.* †
23. *De Sententia excommunicationis.*

D. O. M. B. E. F. G.

DISPVTATIO IVRIS CIVILIS

PRIMA.

DE PRINCIPIIS IVRIS, HOC EST, DE IVSTITIA ET IVRE. LEGIBVS ET CONSVETVDINE.

DESVMPTA.

EX QVATVOR PRIORIBVS TITVLIS PANDECTARVM. CODICIS. DE VETERI IVRE ENVCLE: ET DE LEGIBVS. CVM SIMILIBVS. ET CÆT.

QVAM

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

DEFENDET PVBLICE IN PANDECTARVM COLLEGIO

M. PAVLVS SCHNEPFFIVS LL. STVDIOSVS

DECIMO OCTOBRIS.

Tota doctrina iuris eſt doctrina rationis, quæ nobiſcum naſcitur lectio & meditatio, mediocris exercitatio, ſunt currus & auriga.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO cIc Iↄ xcIII.

JLLVSTRI AC GENE-ROSO DOMINO D. SIGISMVNDO BARONI A POLHAIM, DOMINO IN PARTZ & Steinhauſen, Cæſareæ Maieſtati à conſilijs, Domino ſuo Clementi, ſalutem & felicitatem omnem precatur Reſpondens.

COGITANTI MIHI DIV MVLTVMQVE Illuſtris & generoſe Baro, Domine gratioſe, ſub cuius potiſsimum patrocinio & nomine, has meas poſitiones, tenui filo conſcriptas, in lucem ederem: præſertim cum in omnibus benè conſtitutis ſcholis in more poſitum ſit: vt ij qui de re aliqua ſint diſputaturi, ſuas diſputationes virorũ clariſsimorum nominibus inſcribant: In mentem venit T. G. quæ in me contulit multa magna non ſolum beneuolentiæ, ſed ſummæ etiam clementiæ & liberalitatis indicia. Quibus ſanè vt ſaltem ex parte reſpondere poſſem, in vita nihil prius & antiquius haberem: verum cum Magnificencentia, Amplitudo, & vniuerſa tua in me promerita tanta ſint, vt omnem meam, agendi, referendi, loquendiq; facultatem, longè ſuperent T. G. rogatam volo vt meam fidem & pietatem, quæ nunquam poſthàc à tui mihi honorandi nominis, aſsidua, incredibiliq; obſeruantia & ſubiectione, abfutura eſt, pro aliqua parte gratiæ accipiat. Interea ne videar planè notam ingratitudinis ſubire, ſi non agnoſcerem reipſa & facto aliquo cui & quantum deberem. Ideo G. T. ad declarandam gratæ mentis ſignificationem, nec non animi, in referenda gratia, promptitudinem, hanc meam diſputationem de Iuſtitia & Iure offerendam putaui, vehementer & ſubmiſſè deprecans, vt iſta tua præſtans & eximia erga me clementia, qua me ſibi in perpetuum obſtrinxit, illam meam diſputationis dedicationem ſerena fronte accipiat, meumq; gratum & memorem animum approbet, memoriam mei non abijciat. Quod mearum partium erit, DEVM ter Opt. Max. ex intimis animi mei receſsibus inuocabo vt G. T. totamq; domum Polhemicam vera & non ſimulata iuſtitia ornare, cum Eccleſijs, Academijs & ſcholis, his miſeris ac ferè conclamatis temporibus ſaluam incolumem & florentem tueri & conſeruare velit. Menſe Septemb. Anno 93.

G. T.

Subiectiſsimus.

M. Paulus Schnepffius.

EXORDIVM DISPVTATIONVM NOSTRARVM.

DE PRINCIPIIS IVRIS.

IN nomine ſanctæ & indiuidiæ Trinitatis, Ius Romanum & canonicum, in certis articulis, ex mandatu Illuſtriſſimorum Principum noſtrorum Euergetarum & Patronorum Academiæ Salanæ, publicè repetituri, illud ſecundum ipſos compilatores iuris noſtri, à Iuſtitia *a* tanquam fine artis illius, quam tractare inſtituunt, ordiemur.

a *l. 1. D. de Iuſt. & iure VVeſenb. nu. 2. h. t. in parat. Quia vniuerſum iuris ſtudium ex iuſtitia eſfloreſcit & ad eam omnes fori diſceptationes reuocantur.*

THESIS I.

IVSTITIA POLITICA *a* de qua agunt IC. definitur conſtans & perpetua voluntas *b* ius ſuum cuique tribuendi. De Ivstitia.

a *Contra Accurſ. & eius ſectato. d. l. 1. text. in prin. h. t.* b *Iuſtitia enim & ius ſemper certum eſt, l. 2. D. de iur. & facti ignoran. Ariſtot. lib. 5. ethi. cap. 7. Cic. lib. 1. de LL. lib. 2, de inuentione ad Herennium lib. 3. Plato 2. de Repub.*

II.

Eſtq; duplex, vel enim occupatur in diſtributione præmiorum, honorum, pecuniæ, item laborum, onerum communium, pœnarum & ſimilium, & vocatur diſtributiua διανεμητική. Vel circa contractus verſatur & commutationes quas corrigit & emendat, vnde aliàs συναλλακτικὴ aliàs διορθωτικὴ dicitur. In hac obſeruatur proportio Arithmetica: in illa Geometrica. Quam diſputationem Ethicis committimus.

Ariſt.

Ariſt. lib. 5. ethic. c. 7. l. 1. in fin. ibi bonus non ſolum h. t. l. ſi libertam 28. C. de nuptijs l. vlt. C. de ſtatuis & imaginibus.

III.

De Ivre. Ius autem quod à iuſtitia deſcendit ab Vlp. ex ſententia Celſi definitur, quod ſit ars boni & æqui.

l. 1. h. t. Quomodo bonum ab æquo diſcernatur docet Corraſ. in arte iuris. Donell. *& Bocer. hîc.*

IV.

Iuris prudentia deſcribitur quod ſit diuinarum & humanarum rerum notitia, iuſti & iniuſti ſcientia.

l. 10. h. t. §. 1. Inſt. h. t.

V.

Hinc iam reſultat differentia inter ius & iuriſprudentiam, Ius eſt præceptum recta & iuſta iubens, Iuriſprudentia huius præcepti cognitio:

a *l. ſi ſeruum l. 91. §. ſequitur de verb. obligat. Hoc diſcrimen innuit etiam Cicero in Bruto vt ex Corraſio annotauit Bocer. hîc Duaren. de arbitr. in pr.* Donel. *lib. 2. comment. iuris c. 1. f. 67. in pr.*

VI.

Propria Iuris. Iuris præcepta ſunt hæc: honeſtè viuere, alterum non lædere, ſuum cuiq; tribuere.

l. iuſtitia 10. D. de iuſtitia & iure §. 1. & §. iuris Inſt. *h. t. Donel. lib. 2. comment. iuris ciuil. c. 1. Duar. h. t. cap. 3. Mynſ. Borch. VVeſenb. h. t. & reliqui Inſtit.*

VII.

Diuiſio. Eſtq; duplex aut publicum aut priuatum. Illud eſt quod ad ſtatum Reipubl. Romanæ ſpectat *a*, & in ſacris Sacerdotibus, in Magiſtratibus conſiſtit: hoc verò ad ſingulorum vtilitatem *b* pertinet. Item aut ciuile aut feudale aut Canonicum, aut Saxonicum, de iure ciuili hoc tempore præcipuè agemus.

a *d. l. 1. §. 2. & §. fin. Inſt. eod.* b *dd. modò iurib.*

VIII.

Origo. Et collectum eſt ius ex naturalibus gentium & ciuilibus præceptis.

d. l. 1. §. 1. in fin. h. t. §. fin. Inſt. h. t.

IX.

Naturale ius eſt quod natura omnia animalia docuit *a*.

cuit *a*. Hinc maris & fœminæ coniunctio, liberorum procreatio, educatio *b*, ſtudium tuendi ſui *c*, amor libertatis *d*, & hæc ſecundum ἐπιθύμησιν non λόγον *e*.

a *d. l.* 1. *§. ius naturale D. h. t. text. in princ. Inſt. de iure naturali, quam definit: Contra Vallam ex Budæo & Cic. defendit Boce. hic. concluſi 6.* b *dd. modo iurib.* c *l. vt vim 3. h. t. l. 1. §. cum arietes D. ſi quadru. paup. fece. l. ſcientiam 45. §. qui cum aliter D. ad l. Aquil. Cic. lib. 1. officio. & in oratione pro Milone.* d *Cic. lib. 1. off. & §. feræ in fin. Inſt. de rerum diuiſione.* e *VVeſen. in Inſt. de iu. natu. & in parat. hic.*

X.

Gentium eſt quod naturalis ratio inter omnes homines conſtituit *a*, quod ſæpe numero ius commune *b*, bonum & æquum *c*, naturalis ratio *d*, naturalis æquitas *e*, natura *f*, ius naturale dicitur *g*.

a *d. l. 1. §. fin. d. l. omnes 9. d. §. 1. Inſt. de iur. natu.* b *l. ius ciuile 6. d. l. omnes populi d. §. 1. Inſt. h. t.* c *l. penult. h. t. l. bona fides 31. depoſi. l. 1. §. hæc autem actio. ſi quis teſtam. liber eſſe iuſſus eſt.* d *l. omnes populi.* e *§. theſaurus 39. §. per traditionem. 40. Inſt. de re diuiſ.* f *l. 14. nam hoc natura. de condict. inde.* g *§. ſingulorum §. venditæ Inſt. de re diuiſ. cum ſimili.*

XI.

Eſtque in duplici differentia, aut enim ingenitum eſt homini à principio *a*, aut natum poſtea neceſsitatibus ita exigentibus *b*, Illud primæuum ſeu primarium, hoc ſecundarium vulgò Dd. nominant *c*.

a *§. ſed ius quidem. ver. ius autem gentium. de iu. natu. l. omnes 9. l. penult. de Iuſtit. & iure.* b *§. ius autem ciuile. d. §. ſed ius. vers. ius autem. de iu. natu.* c *Inſtitutiſt. in §. ſed ius quidem. & Arrius Pinel. ad rub. de Reſcind. vend. part. 1. nu. 11. Diſſentit Alcia. in l. paterf. de V. S. Franciſc. Aretius in l. 1. nu. 1. de Aequi. poſſeſſ. Corraſ. lib. 6. miſcel. 6. vlt.*

XII.

Prioris exempla ſunt erga Deum religio, obedientia erga parentes, & patriam *a*, defenſio contra vim & iniuriam *b*, legatorum non violandornm, religio *c*. Poſterioris ſunt ſeruitutes, manumiſsiones, diſtinctiones dominiorum, & contractus penè omnes, vt emptio, venditio,

 condu-

conductio, locatio *d*, emphyteuſis, mutuum & alij innumerabiles.

a *l.* 2. *D. de Iuſt. & iure.* b *l.* 3. *d. t. l.* 2. 3. 4. *ad l. Corneliam de ſica. Myns. cons.* 42. *nu.* 2. *VVeſenb. nu.* 3. *C. quando liceat vnicuiq́, etiam iure poli ſiue cœli. Couar. in repetit. Clemen.* 1. *de Hom. Geil. c.* 8. *nu.* 18. *de pace pub. lib.* 1. c *Cano. ius gentium* 9. *diſt.* 1. *l. fin. in prin. de legation. Cuiac. lib.* 11. *obs.* 5. d *l.* 4. 5. *h. t.* §. *ius autem gentium. Inſtit. de iure natur. d. c. ius gentium.* e *Conna. lib.* 7. *cap.* 12. *Corraſ. lib.* 1. *Miſcel. cap.* 21.

XIII.

Ciuile eſt quod quisq́; populus ipſe ſibi ius conſtituit *a*, vel addendo vel detrahendo quid iuri communi *b*, vocaturque ius ciuile quaſi ius proprium ipſius ciuitatis *c*, vt Athenienſium, Lacædemoniorum *d*, hinc & proprium dicitur *e*. Cum verò nos non addimus cuius ſit ciuitatis, ius ciuile Romanum intelligimus eoque vtimur *g*.

a *d. l. omnes. d. l. ius ciuile* §. 2. *Inſt. de iur. natu.* b *l. ius ciuile.* c *d.* §. 2. *Inſt. de iur. natu.* d §. *ſed ius quidem. Inſti. d. t.* e *d. l. ius. ciuile. d. l. omnes* f § *ſed ius quidem.* g *omnes enim qui in orbe Romano exiſtunt, ſunt ciues Romani l. in orb.* 17. *D. de ſtatu hominum. ſi quidem Roma communis eſt patria l. Roma.* 33. *ad Municip. l. eos* 9. *de vacat. & extraord. mun.*

XIV.

Forma iuris Romani generalis.

Quod diſtributum eſt hodie, in volumina quinque Digeſta, quæ inchoata in quarto Imperij Iuſtinia. anno, menſe Decembri. Lampadio & Oreſte conſulibus *a*, edita anno ſeptimo imperij. 17. Calend. Ianuar. Iuſtiniano tertiùm conſule *b*. Inſtitutiones promulgatæ eodem anno menſe Nouembri *c*. Codicem qui publicatus anno 8. imperij, Iuſtiniano quartùm, & Paulino Coſſ. *e*. Quæ ex optimis veterum IC. ſcriptis collecta, tunc in ſtudijs vſitata, neceſſaria, non ſimilia, aut eadem, inter ſe conſentientia, nulla planè antinomia relicta *f*, ſecundum ordinem edicti perpetui, vt plurimum *g* ſingulari methodo conſcripta. Nouellas conſtitutiones quæ varijs temporibus, in lucem prodierunt. Ius feudale quod conſuetudo introduxit.

a l. 1. C.

a l. 1. C. de vet. iu. enu. b l. 2. in fin. C. d. tit. c text' in fin. proœ. Inſti. e conſtitut. 3. in proœmio C. in prin. f l. 2. §. antiquæ C. de vet. iure enucl. vbi hæc ſeruata eſſe aliquoties iterat Iuſtinianus. Quod an verum ſit progreſſus docebit, ſed operi longo fas eſt ſurrepere ſomnum. g l. 1. §. cum hæc materia C. d. tit. l. 2. de ſta. homi. Dua. lib. 1. cap. 55. Cuiac. in initio comment. ad tit. de excuſ. tuto. h Cuiac. lib. 4. obs. ca. 28. Giphan. in Epito. ff. & videantur Faſti conſulares Contij. i De huius iuris origine vix quicquam certi ſtatui poteſt. Duar. c. 1. nu. 4. in princ. de feud. Connan. lib. 1. commenta. c. 10. nu. 3. Hart. Piſto. lib. 3. quæſt. 32. nu. 23. fol. 348. de qua in materia feudali doceri ſolet.

XV.

Porrò conſtat ius noſtrum ſcripto vel ſine ſcripto *a*, ſcriptum eſt quod honeſtate & vtilitate ſuadente, á legiſlatoribus *b* certa deliberatione ſancitum, & publica authoritate comprobatum eſt, & ἐν πλάτει lex dicitur. De Legibus.

a §. conſtat. Inſt. h. t. b l. de quib. 32. ibi iudicio populi. & ibi. ſuffragio populi. & ibi. ſuffragio legiſlatoris D. de legibus.

XVI.

Definitur lex commune præceptum, virorum prudentum conſultum, delictorum, quæ ſponte vel ignorantia contrahuntur, coërcitio communis, Reipubl. ſponſio.

l. 1. h. t.

XVII.

Et eſt vel generalis vel ſpecialis. Generalis eſt quæ omnes ſudditos ligat. Specialis verò quæ ſingularibus perſonis lata, certóue loco aut cauſæ adſtricta eſt, nec eas perſonas ſiue cauſam egreditur, vulgò ſtatutarium, prouinciale, Landrecht/ vel municipale Stadtrecht / Weichbild / & ſi quod beneficium perſonale continet, priuilegium dicitur. De ſpeciali iure ſuo aliquando loco plenius ſeorſim agemus. Diuiſio.

l. 1. de conſtitut. princip. l. 3. C. de ll. §. ſed & quod princip. Inſt. de iure natura.

XVIII.

Proprium legis eſt quod ad regulam ſummæ illius legis, quam in mente tanquam κριτήριον, & normam omnis iuris circumferimus, congruat & aptetur *a*. Quamuis Propria.

ſæpè

ſæpè accidat, vt eorum, quæ conſtituta ſunt, ratio reddi *b* non poſsit, & propter vtilitatem & neceſsitatem certarum perſonarum reſpectu, contra ſubtilem diſputandi rationem, multa recepta ſint *c*. Item vt præſcribat quid ſequendum quidue fugiendum, de futuris ius conſtituat, & ijs formam det, nec ad præterita facta regulariter reuocetur, niſi nominatim, & de præterito tempore, & adhuc pendentibus negotijs, cautum ſit.

a *c. factæ. diſtin.* 4. b *l. non omnium. de legib.* c *l. ita vulneratus, in fin. ad l. Aquil.* d *l. leges* 7. *C. de legibus l. iubemus* 29. *§. quæ in poſterum. C. de teſtamentis l. ſancimus* 18. *in fin. C. de SS. Eccleſ. l. penult. in fin. C. de decurio. lib.* 10. *l. vnica. §. fin. de caduc. tollen.* Nou. 115. *c.* 1. *vers.* 75. *c. cognoſcentes c. fin. de conſtitut. Coler. par.* 1. *c.* 10. *nu.* 86.

XIX.

In quib. tamen quæ minutiſsima ſunt, quæque fortuitò vno aliquo caſu, accidere poſſunt iura non conſectantur *a*, ſed ad ea quæ & frequenter, & facilè potius, quam quæ perrarò eueniunt, adaptantur *b*, nec leges in ſingulas perſonas, ſed generaliter conſtituuntur *c*.

a *l. iura* 8. b *l.* 3. 4. 5. 6. 10. 17. *de legib. vide Criſp. in ll.* 12. *tab. mihi fol.* 15. c *d. l.* 8. *Cuiac. lib.* 15. *obſer. c.* 8.

XX.

Conſtitutio. Fecit autem legem generaliter acceptam conſenſus aut neceſsitas, conſenſus legem in ſpecie ita dictam, Neceſsitas SC. *a*, principum placita *b*, magiſtratuum ac prætorum edicta *c*, quibus & ius ædilitium aunumeramus *d*, reſponſa prudentum *e*, quatenus in corpus iuris relata *f*.

a *l. non ambigitur* 7. *de legib. Nouel. Leo* 78. b *§. ſed & quod principi.* Inſti. *de iur. natur. l.* 1. *de conſtitu. princi. ſi principi animus fuit condendi leges.* Nouel. *Leon.* 92. *quibus receſſus* Imperij Die Reichsabſchiede *hodie adijcimus.* c *l.* 2. *ibi. cumq. conſules. & paſsim de origine iuris.* d *text. in §. prætorum. in fin. Inſt. de iure natur. §. prætoria ſunt. Inſt. de diuis. ſtipula. Cuia. lib.* 8. *obſerua.* C. 38. *& in l.* 5. *de verb. oblig. Petrus Faber in l. nec ex prætorio de* R. I. *Borch. eleganter. de pactis c.* 5. *nu.* 39. *in fin. Cothm. in lib.* 1. *diſputat. ciuil. fo.* 20. *editione Lemgouienſi.* e *l.* 2. *§. primus de orig. iuris. §. reſponſa.*

reſponſa 8. *& ibi VVeſen. Inſt. d.* 1. *de quibus ſpeciebus ſingulis videatur Graſcc. in diſput. de principiis iuris.* f IC. *noſtrorum ſententia & reſponſa ſi iuris rationibus nituntur probabilia non autem neceſſaria ſunt gloſ. in l.* 1. *C. de leg. VVeſenb. in d.* §. *reſponſa.*

XXI.

Hodiè verò mutato Imperij ſtatu & omni iure populi in principem Romanum translato *a*, is ſolus legem generalem ferre poteſt, vel ſpecialem is cui illam condendi iuris poteſtatem, conceſsit *b*, ſiue is Dux ſit, vel alius, ſiue ciuitas *c*, cum conſenſu primariorum. Der Landſchafft vnd Ritterſchafft & cæt. *d* non autem ſuperioris requiritur, licet contrarium ſeruetur.

a *l.* 1. *de conſtitut. princ.* §. *ſed & quod principi. Inſtitut. de iure natura. l.* 1. *& vlt. C. h. t. l. vlt. C. de vet. iur. enucle. No.* 143. *in prin. de Rapt virg. VVeſen. de ll. in para. nu.* 3. *contrarijs reſpondet Pacius in concil. ll. q.* 3. *centur.* 1. b *l. formam C. de officio praefect. prato. c.* 2. *de maio. & obedien*, c *l.* 2. 3. 5. *de decret. ab ord. facien. l. penult. C. de legation. lib.* 11. *c. cum acceſsiſſent* §. *fin. & cap. penult. de conſt. cum conſuetudinis* 10. *de conſuet.* d *Coler. part.* 1. *c.* 3. *n.* 6. *& ſequent. agit vbi de forma condendorum ſtatutorum eleganter.*

XXII.

An autem contractus à principe celebratus, vel alio, qui legis condendi poteſtatem obtinet, vim legis habeat controuerſum eſt, ſed habere, minimeq; opitulatione quadam, extrinſecus egere exiſtimamus.

per l. Caſar. de publica. & vectiga. l. penult. ibi legis vicem C. de donatio. inter virum & vxorem, & vtrobiq; Bart. Geil. lib. 2. *Obſer. c.* 127. *nu.* 8.

XXIII.

Porrò fiunt leges naturali ratione *a* ex emergentib. rerum caſibus *b*, & quidem his vt qui plurimum eueniunt, non qui vno aliquo caſu, accidere *c* poſſunt. Materia.

a §. 2. *Inſt. de iur. natur. gen. l.* 1. §. *fin. de Iuſtitia & iure* b *l. ſi ex plagis* 52. §. *in cliuo. ad l. Aquiliam. l.* 1. §. *diuus. ad l. Corneliam. de ſica. l. eum quem* 79. §. 1. *de iudicijs. Et factum ad ius ſe habet velut antecedens & conſequens, de illo ante omnia conſtare debet.*

 bet. 1.

bet. l. diuus Traia. 24. D. *de teſtam. milita.* c *l.* 3.4. 5.6. 10. *de ll. Ariſtot. lib.* 3. *Ethico. c. vlt.* Donel. *cap.* 15. *nu.* 10. *ſo.* 46. Pacius *in concil. ll. lib.* 1. *q.* 10.

XXIV.

Hinc iam improbamus commune illud Dd. theorema: communis error ius facit, niſi quis vi quadam verborum ita intelligat, quod cauſam iuris pariat.

Cuia. lib. 11. *obſer. c.* 13. *Robert. lib. recepta. ſentent. cap. vlt. Vult. de cauſis conſtituen. ius. ſo.* 74. *& in l.* 3. *de officio prætoris.*

XXV.

Forma.

Formam legis quod attinet, an ad eam ſcriptura requiratur vehemens eſt Dd. conflictus, & ſanè, Romanorum ritu obſeruato, ſcripturam non eſſe neceſſariam, ſed ſanctionem etiamnum hodie ſufficere, autumo.

l. humanum C. *de legib.* §. *ſed & quod principi. Inſt. de Iure naturali. ibi placuit, ibi cognoſcens decreuit. l.* 2. §. *his igitur. de origine iuris. & eſt Græcis* γράφειν νόμον, *non ſcribere legem, ſed ſancire. VVeſenb.* C. *de legib. nu.* 5. *Conna. lib. commun. cap.* 7. *n.* 5.

XXVI.

Finis.

Finis, qui & totius iuris, eſt, vt exhortatione præmiorum, & metu pœnarum boni ciues efficiantur, ab iniurijs malorum tuti ſimus, & ſalus & tranquillitas populi ſequatur.

l. 9. C. *h. t.*

XXVII.

Effectus.

Virtus legis eſt imperare, vetare, permittere, punire *a*, ad ſcientiam omnes ſubditos obligare *b*, niſi vel ſexus imbecillitati, vel ſimplicitati aliquid concedendum ſit, vel de damno vitando agatur *c*, omnes ſibi ſubijcere, principe, Auguſta: & clericis exceptis.

a *l.* 2. 7. *l. leges* C. *h. t.* b *l.* 9. C. *de legibus. & plura videbimus ſub tit. de iuris & facti igno.* c *l.* 7. *de iuris & facti ignoran.* d *l.* 3. *de ll. l.* 1. *de conſt. prin.* §. *fin. Inſt. quib. mod. teſtamen. infirm. l. ille à quo* 13. §. *tempeſtiuum. ad Trebellianum l. a. Titio.* 108. §. *nulla d.* V. *Obligation. l.* 4. C. *ad l. Falcid. Bodinus de Republ. Roma. lib.* 1. *c.* 8.

XXVIII.

A quo autem tempore leges obligent arduum & difficile

ficile eſt dubium, & ſi certum tempus adiectum non eſt *a*, eas ſtatim à tempore publicationis *b*, vel poſt duos menſes, ſi non prius notitia legis habita ſit *c*. effectum habere cum Corraſio concludimus.

a *c.fin.§.quia verò.Ne Clerici vel Monachi. c. cum ſingula 32.§. circa eas autem* De præbend. *in 6*. b *l.fin.ibi aduerſus ſcientes* D. *de decret. ab ord. faciend.l.penult.in fin.ibi.ex die quo promulgata eſt*, C. *de decu.lib.* 10.*l.* 1.*§.fin.*C.*de cod. tollend.* c *cum infirmitas* 13.*§. fin.de pœnitent.c.*1.*§. verum. de poſtu. prælato. Qui enim certus eſt, certiorari amplius non debet, l.aliquando §. fin. ad Velleia. Coraſ. de arte iuris.c.*11.*part.*3. c Nouel.*vt factæ noua,conſtituti.66.c.*1.*& ita exaudirem.* Dn.*VVeſenb. in parat.* C. *de ll. nu.6.* Coler. *in proceſſu executi. part.* 1.*c.*10 *nu.* 86. *Atq; hæc de conſtitutione, & cauſis legis. Iam de mutatione videbimus.*

XXIX.

Is ſolus legem mutare poteſt, qui & conſtituere. — De mutatione legum.

*l.*1.*l.penult.l.vlt.§.*1.*C.de ll. l.*2.*§ ſed quia diuinæ §.hac igitur de vete. iure enucle.*

XXX.

Idque fit,olim populi, hodie principis contraria voluntate, quæ partim alijs legibus, contrarijs poſtea latis, partim tacito populi conſenſu declaratur: Sed hodie populum publicam legem abſq; ſuperioris poteſtate corrumpere non poſſe adſerimus *b*.

a *l.ſed & poſteriores* 28. *l.ſed & ea* 35. *l. de quibus* 32. *de ll. §.penult.Inſt.de iure natu. l.pacta nouiſſima* C.*de pactis.* b *l.fin.de colleg.illic.*

XXX.

Si verò aliquæ apertæ contrariæ non erunt, ne eas pro contrarijs habeamus, vt quid in his mutetur, ſed omnia ſic accipiamus, vt aliæ alijs ſubinſeruiant, aliæ ad aliarum interpretationem, diſtinctionem, moderationem non correctionem, ſcriptæ videantur, Imperator noſter voluit.

*l.*1.*C.de emend.C & l.*2.*C.de vete. iur. enucle.VValt.lib.*2,*miſcell.c.*16.*vt in gener.in th.*14.*admonuimus.*

XXXII.

Tandem, in nouis rebus conſtituendis, euidens vtilitas eſſe debet, vt ab eo iure, quod diu æquum viſum, eſt recedatur.

l. 2. de conſti. princ. & hac de mutatione. Subijciamus de interpretatione legum.

De interpretatione legum.

XXXIII.

Quemadmodum igitur ius, vel lex omnis conſtat verbis & ſententia, vel mente *a*: ita controuerſia interpretationis eſt, vel in ſententia, aut in verbis legis, quia ſunt ambigua vel dubia.

a *l. contra 29. d. ll. l. nominis 6. §. 1. d. V. S, l. 3. C. ad. l.* Iuliam *de adulterijs. l. ſi quis id quod. 7.* D. *de iuriſd.*

XXXIV.

Si eſt contentio in ſententia, putamus ſenſum non tam in verbis legum, quam in earum mente, vi ac poteſtate quærendum eſſe *a*.

a *l. ſcire leges 7.* D. *de ll. l. in ambiguis 96. de* R. I. *l. 3.* C *de libe. præte. c. intelligentia. 6. c. propterea* 8. *d* V. S. *c.* 64. *Marcion. 1. q. 1. fac. l non figura 38. l. obligationum ſubſtantia. de oblig. & action. Stepha. de Phœde. in libello de interpreta. leg. part. 1. f. 13. vbi rationib. idipſum demonſtrat. & Sturtius in d. l. in ambiguis.*

XXXV.

Diſcrepat autem ſententia à verbis, aut quia eſt anguſtior verbis, aut latior *a*. Anguſtior eſt cum lex plus ſcripſit minus voluit, cuius interpretatio vulgò reſtrictiua dicitur, idq; derephenditur quatuor ex reb. 1. Ex alijs partibus eiuſdem legis *c*. 2. Ex ratione legis *d*. 3. Ex æquitate *e*. 4. Ex alijs legibus *f*. Et hîc ſciendum, quod generalis oratio legis contrahenda ſit, ne in caſibus, in quibus ceſſat, noceat *g*.

a *l. quartam. 15. de legat. lib. 1. l. quoties 9. §. ſi duo. de hered. Inſtit. Donel. cap. 13. d. lib. 1. f. 31. vers. 35.* b *d. l. quartam.* c *l. in ciuile. 24. d. ll.* d *l. quod fauore* C. *de ll. l. nulla. 25. h. t.* e *l. benignius 18. h. t. l. non ſine. 5.* C. *de bonis quæ libr. l placuit.* C. *de iudicijs. l. quamuis. 11. de in ius vocando. l. vſuras.* C. *de ſolutio. Duo contraria diſſoluit Donel. f. 34.* f *l. non eſt nouum. 26. cum duobus ſequent. h. t.* g *exempla habemus in l. Labeo. 7. §. 1. de ſuppel. lega. l. ſi tibi. 29.* D. *ſi certum petatur.*

Latior

XXXVI.

Latior verò verbis eſt ſententia, cùm lex minus ſcripſit, plus voluit, & hæc interpretatio vulgò extenſiua dicitur. Idque ex his quatuor cauſis colligi poteſt. 1. Rurſum ex alijs partibus legis *a*. 2. ex contrarijs *b*. 3. ex conſequentibus *c*. 4. ex ratione latiore legis *d*.

a *l. regula 9. §. fin. de iur. & facti igno. l. non eſt nouum. cum ſequen. h. t. l. ſi quando. C. de in officio teſtam.* b *l. cum lex 22. h. t.* c *l. non eſt dubium. 5. C. de ll. l. fraus 30. h. t. Stepha. de Phœde. d. lib. par. 2. f. 78. d. l. ſi id quod 7. de Iuriſdictio. l. illud 32. ad l. Aquiliam. l. Iulia. 4. de fund. dotali. l. oratio. 16. de ſponſali. Donel. c. 14. vers. 50. fo. 37.* d *d. l. non poſſunt. 12. cum ſeq. h. t.*

XXXVII.

At productio illa, ex ſententia, & ratione legis, fit tribus modis, interpretatione ſcilicet, iurisdictione, conſtitutione principis *a*, interpretatione quorumlibet, qui lege vtuntur, & quemadmodum neq; iurisdictione prætoris olim, ſic etiam nunc conſtitutione principis opus non *b* eſt. niſi in caſibus dubijs *c*. Iurisdictione ad ſimiles caſus legem prætor edicto producit *d*, conſtitutione princeps *e*.

a *l. & ideo. 11. h. t.* b *l. 2. d. t. & facit. l. illud. 32. Ad L. Aquiliam. l. ſi id quod. 7. de Iurisd. l. oratio. 16. de ſpon. Diſputat Donel. f. 40. vers. 50.* c *l. 1. l. fin. C. h. t. Donel. d. loco. f. 40. verſi. 30.* d *l. quia actionum. 11. de præſcript. verb.* e *l. 1. C. d. ll. l non ſcire 5. C. de bonis quæ lib. l. vlt. C. ad l. Falcid. diſputat. gloſſ. in art. 26. in pr. lib. 3.* Landrecht. *Hodiè adſeſſores Cameræ Imperialis in pleno conſilio ius interpretandi leges habent, etſi conuenire non poſſunt, committere tenentur negotium Epiſcopo Moguntinenſi, qui id ad Imperium defert part. 1.* Jm Cammergerichts Ordn. *f. 66. §.* Vnd wo einiger. *& §.* Ferner nach dem. *in addit.*

XXXVIII.

Quod verò contra rationem iuris receptum, non eſt ad conſequentias producendum *a*. Et hæc ſi hæret dubitatio in ſententia, nunc ſi in verbis.

a *l. quod verò 14. cum l. ſequen. Donel. c. 14. f. 41. 42.*

XXXIX.

Atq; hîc in re dubia, legis verbis ſtandum putamus,

vt neq; plus neq; minus lege contineatur, quam verba ſignificant *a*. Sed ſi verborum ipſorum vel orationis ſignificatio obſcura erit, tum in ambiguis orationibus maximè ſpectanda erit ſententia eius, qui eas protuliſſet *b*.

a *l.* 1. *§. licet. verſ. in re igitur. de exerci. actio. d. l. Labeo. §.* 1. *verſ. Tubero de ſuppe. legat* b. *l.* 3. *de rebus dubÿs l. in ambiguis orationibus d.* R. *l. vbi Sturtius differentiam tradit inter ambiguum & obſcurum.*

XL.

Vbi verò hæc voluntas non apparet, ambiguitas orationis naſcitur, 1. aut ex ambiguitate ſingulorum verborum, 2. aut ex compoſitione orationis. 3. aut ex incertitudine naturæ quæ ineſt rei, de qua ius ſtatuitur.

Donel. d. lib. 15. *verſ.* 24.

XLI.

Ex ambiguitate verborum dubium oritur, cum verbum ipſum vnum, aut plura ambigua ſunt, & hic non aliter à ſignificatione verborum recedi oportet, quam cum manifeſtum eſt, aliud legiſlatorem ſenſiſſe *a*. An verò aliter ſenſerit ex antecedentibus & conſequentibus legis erit videndum *b*. Si neq; hoc datur, ea potius in ambigua voce legis accipienda eſt interpretatio, quæ vitio careat, præſertim cum etiam voluntas legis ex hoc colligi poſsit *c*. At ſi ſignificatio vitio non carebit, inprimis inſpiciendum eſt, quo iure ciuitas, retrò in eiusmodi caſibus vſa ſit: Optima enim legum interpres eſt conſuetudo *d*. Extra conſuetudinem, ad leges priores recurremus, quia antiquiores ad priores trahi vſitatum eſt *e*. Et ſi qua in re & hoc defecerit, benigniorem interpretationem ſequi *f* debemus.

a *l. non aliter.* 69. *de lega.* 3. b *l.* 1. *de bonis eorum, qui ſibi mortem conſciuerunt. l. vtrum.* 23. *de petitio. heredi.* c *l. in ambigua* 19. *de ll.* d *l. ſi de interpretatione,* 37. *l. ſed & ea.* 35. *h. t.* e *l. ideo d. t.* f *l. ſemper de* R. I. *l. benignius* 18. *de ll.*

XLII.

Inſuper ex compoſitione orationis obſcuritas, & ambiguitas naſcitur, cum verbi vnius alicuius ſignificatio vna, & certa eſt, ſed ad quas perſonas, aut ad quod tempus verbum

bum referri debeat, dubium facit ſtructura orationis, in hac obſcuritate *a*, ſi nihil aliud certa conſuetudine, aut prioribus legibus definitum eſt, benignior interpretatio ſequenda erit *b*.

a *Donel.d.c.25.vers.20. & ſeq.* b *l. benignius* 18. *l. ſemper.* 9. *D. de* R. I.

XLIII.

Ex incertitudine naturæ obſcuritas cum naſcitur, in hoc genere ea amplectenda ſunt, quæ accidere poſſunt *a*. Atque hæc de conſtitutione, mutatione, & interpretatione iuris ſcripti. Sequitur ius non ſcriptum.

a *l.* 3. *ſi pars hered. peta. l. ſed etſi recte,* 28. *de iudic.*

XLIV.

Non ſcriptum ius eſt, quod conſuetudo præmiſſa nulla deliberatione *a*, ſed tacito populi conſenſu, probabili *b* plurimorum annorum obſeruatione *c*, frequenti inueterato, firmauit, & ex cauſa conſuetudo dicitur. De conſuetudine.

a *d. l. ſed cum ea. & ſeq. h. t. Geil. lib.* 2. *obſer. c.* 31. *nu.* 9. 10. 11. *l.* 1. *in verbo. ratio quæ conſuetudinem ſuaſit.* C. *d. t. c.* 2. *§. fin. c. mala autem. diſt.* 8. *Nou.* 134. *c.* 1. *§. nulli. vers. mala enim. Nec ſuperioris conſenſum exigimus. Coler.* 1. *part. c.* 3. *nu.* 12. c *d. l. de quibus d. l. ſed & ea.*

XLV.

Eſtque duplex generalis & ſpecialis. Generalis quæ in Imperio Romano vbique ſeruatur, & omnes ſubditos tenet, quales ſunt conſuetudines feudales. Specialis quæ in certa aliqua prouincia, vel ciuitate introducta & ibi tantum viget. De vtriusque compoſitione, mutatione, & interpretatione, breuiter nunc ſubijciemus.

VVeſenb. in epit. feuda in proæ. Mynſing. conſilio 48. *nu.* 10. *& ſeq. Sonsb. de feud. part.* 1. *nu.* 25. *Borch. de feu. c.* 10. *nu.* 21. *& ſeq. Borch. ad c. vn. quæ ſunt regalia c.* 5. *nu.* 91. *& ſeq. vsq; ad finem.*

XLVI.

Introducit conſuetudinem tacitus conſenſus, eius populi qui legem condere poteſt *a*. Nec referre arbitramur iſte conſenſus ſimul, an ſeparatim interueniat *b*, quemadmodum nec attendimus an totus populus, ſiue maior Conſtitutio.

pars.

pars conſentiat *c*, imò & conſilij, quod populum repræſentat, conſenſus ſufficit.

a l. de quibus 32. ibi iudicio popul. d. l. ſed & ea, cum l. ſeq. l. quod non ratione 39. d. ll. c. fruſtra. diſtin. 8. c. fin. de conſuetud. Coler. in proceſſu executi. part. 1. c. 3. nu. 18. c. 10. nu. 89. b *arg. l. per fundum 11. de ſeruit. ruſtic.* c *l. 2. C. quæ ſit longa conſuetu. l. quod maior. 19. ad Municipal. d. l. municipibus 97. de conditionibus & demon. l. municip. ad municip.*

XLVII.

Forma. Vt verò de conſenſu populi conſtet, actuum aliqua frequentia *a* requiritur, quos non difformes & varios, ſed conformes eſſe oportet, niſi vel alio modo, ex coniecturis populi conſenſus haberi poſſit *b*.

a Binos actus conſuetudinem probare putamus. arg. l. de quib. 32. ibi, moribus. iuncto. c. pluralis 40. de R. I. in 6. l. libertas §. poſt annos. de manu. teſtamen. l. inter illam 217. §. fin. d. V. S. l. vbi numerus teſtium. de teſtib. l. ſi de interpretatione l. minime ſunt mutanda. d. L. Geil. 2. obſer. c. 31. nu. 9. Myns. centu. 6. obſer. 41. iuncta ordina. Cameræ Imperij in edit. Ciſneri. part. 1. mihi fo. 66. §. Vnd wo einiger. Et in addi. §. Ferner nach dem nec diſtinguimus iudiciales an extra iudiciales ſint, nec contradictorum iudicium requirimus. arg. d. l. de quibus 32. l. ſed & ea. 35. de ll. Corra. in arte iuris part. 2. c. 19. in fin. Geil. d. obſerua. 31. nu. 8. in fin. b *arg. l. diuturna 33. de leg. c. conſuetudo. §. porrò diſtin. 1. Geil. d. obſer. 31. nu. 9. Diſſentit Cuia. lib. 20. obſeru. c. 1.*

XLVIII.

Requiritur item temporis diuturnitas, quanta verò controuerſum eſt: Nos de iure ciuili indiſtinctè, ſiue præter, ſiue contra ius introducatur, decennium ſatis eſſe putamus. Et quidem ius Canonicum in illo caſu nihil mutauit *b*, hoc verò in cauſis eccleſiæ, quadraginta annorum tempus exigere videtur *c*. Contra reſeruata principis, vetuſtiſsima præſcriptio requiritur *d*. Ius Saxonicum in priuatis 31. annos poſtulat, cum ſex ſeptimanis & tribus diebus *e*.

a l. ſed & ea. 35. h. t. arg. l. 1. in fin. C. de vſucap. trans. l. penult. & tot. tit. C. de longi temporis præſcript. l. ſi cum fideicommiſſa 16. §. diſt. Qui & à quibus manu. lib. l. ſine præfinito. 5. de

pœnis

pœnis l. de quibus d. ff. Paulus lib. 5. ſentent. tit. 1. de vſucap. Geil. 20 obſerua. c. 31. nu. 3. Donel. d. lib. 1. c. 10. Borch. in §. ſine ſcripto. Inſt. de Iure natur. b c. 1. §. 1. de operis nuntia. c c. cum eccleſia. 3. in fin. de cauſ. poſſeſſ. c. auditis 15. §. 1. de præſcriptio. c. placuit 15. §. quas actiones 16. q. 3. glos. in c. fin. de conſuetu. Geil. d. nu. 3. d c. ſuper quibusdam §. præterea d. V. S. l. 1. de aqua pluuia arcenda l. hoc iur. §. ductus aquæ. de aqua quoti. & æſtiua Geil. d. obſer. nu. 4. e Coler d. part. 1. c. 3. nu. 29. & Schneid. in Inſt. hic. nu. 4. & initium à tempore primi actus capit. Geil. d. obs. 31. nu. 34.

XLIX.

Planè effectus conſuetudinis varij recitantur, quæ enim ſecundum legem conſtituta eſt *a*, non ſolum corroborat, & confirmat legem, verum etiam interpretatur *b*, non tamen tanta eſt, vt ſui valitura momento rationem, aut legem vincat.

a *l. ſed & ea quæ. cum l. ſeq. h. t.* b *l. ſi de interpretatione. 37. cum ſeq. h. t.* c *l. 2. C. quæ ſit longa conſuetudo c. fin. de conſuetu. Donell. d. lib. 1. c. 10. vers. 30.*

L.

Ex quo fit quod iudex etiam in iudicando, aduocatus in poſtulando, non minorem rationem conſuetudinis quam iuris ſcripti habere debeat, & ſi arbiter ea de cauſa adeatur, vt ſecundum iura pronuntiet, rectè ſecundum conſuetudinem laudum Machtſpruch / promulgare poterit *a*. Iudex etiam appellationis, eam quæ in territorio primi iudicis recepta eſt in iudicando ſequi debet, quod & Camera obſeruat.

a *text. in princ. de off. iud. Geil. d. obſer. 31. nu. 1. 2. & lib. 1. obs. c. 36.* b *Myns. conſil. 19. nu. 19. Geil. lib. 1. obs. c. 36. & d. obs. 31.*

LI.

Qui verò intentionem ſuam in conſuetudine fundat, allegatam *a*, ad minimum duobus teſtibus *b* probare tenetur, adeo etiam vt Doctori eam alleganti, nec probanti *c*, niſi planè notoria fuerit, vel in ſcripturam redacta *d*, non facile fides habeatur.

a *l.1.C. quæ ſit longa conſuetud. c.1. de conſtit. in 6. Col. d. c.3.nu.31.* b *l. vbi numerus, de teſti. VVeſenb.hic.nu.8.* c *Cole. d.parte.3.c.11.nu.67.vbi praxin oſtendit quomodo probetur.* d *Corraſ. de arte iuris.part.2.c.2. Mynſing.cons.13.nu.6. & ſeq. & conſi.32. in fin. VVeſen. conſ.1.nu.54.*

LII.

Mutatio. Cæterum vt poſterior lex contraria *a*, item etiam deſuetudo abrogat, ciuilem legem priorem, & conſuetudinem, quarum ratio vel ceſſauit, vel minor eſt, vel minus confert Reipub. *b*.

a *Nou. 74. in princi. §. ſed natura.inſtitu. de iure natural. l. vlt.de conſtitu.princi.* b *d.l.de quibus. c.in iſtis temporalibus 4.diſtin. Geil. d. obſ. 31.nu.5. & lib.1.obſer.c.124.nu.2. & vide addit. ad Bart.in proam. ff. §. & antea.mihi, ſub litera A.*

LIII.

Sed an lex generalis conſuetudinem propriam ſiue ſpecialem, etiamſi expreſſe de ea non caueat, abroget dubitant *a* non pauci: & non abrogare expreſſe iure Canonico deciditur *b*. At iure ciuili affirmatiua verior videtur præſertim ſi clauſula derogatoria fuerit legi adiecta *c*, puta non obſtante conſuetudine in contrarium *d*, irrita, caſſa *e* lege perpetuò valitura *f* & ſimiles.

a *Duar. ad t. de legibus.* b *c.1. de conſtit. in 6. Panormit. in c.vlt.de conſuet. col.vlt.Coſtal. in l. de quibus.de legib.* c *l.3.§. Diuus. de ſepulch. vio. l.1.§. ſi verò quæ pragmaticæ. C. de Iuſtinianeo cod. confirm.* d *auth.nouo iure.C.de fur.auth.habita, C. ne filius pro patre.* e *auth.caſſa.C.de Sacroſ.eccleſ.* f *l.hac edictali C.de ſecun. nupt. Geil.lib.1.obs.18. in pr. quamuis multæ leges etiam clauſulam derogatoriam habentes rurſus conſuetudine contraria poſteriori ſublatæ ſunt.*

LIV.

Interpretatio. Ad extremum conſuetudines ſtrictam accipiunt interpretationem *a*, nec ad alios caſus extendi *b* poſſunt.

a *l.3.§. hæc verba, vbi Dd. de nego. geſto. c. quod tranſlationem, de off.lega. VVeſenb. in proam. Epito. feudal.f.16.* b *VVeſenbe. in parat. de pactis nu.9.§. cæterum f.51.Curtius. in tractat.feuda. part.1.principali quæſtio.3.nu.4.5.9. & quæſtio. principali.4. nu.1.& par.2.q.6.nu.3.5.9.*

Appen-

APPENDIX.

I.

Mala conſuetudo neque ex longo tempore, neq; ex longa conſuetudine confirmari poteſt: nec vim conſuetudinis habet, ſed vſurpatio dicitur.

l. 1. C. quæ ſit long. conſuet. c. conſuetudinem 11. diſt. Stracha de mercat. ſ. de Sponſionib. f. 230. nu. 7.

II.

Hinc conſuetudo, quod facto naufragio bona quæ erant in naui caderent in commiſſum, tanquam rationi contraria ab imperatoribus meritò reiecta *a* eſt: cum naturæ repugnet, calamitatem addere calamitati, & afflicto *b* afflictionem.

a *Auth. nouo iure C. de furt. §. fin. I. de re diuiſ. c. ex communicationi. de raptorib. Geil. lib. 1. obs. 18. per tot.* b *l. Diuus de offic. præſid. l. tam dementis C. de epiſc. aud. c. at ſi clerici. §. fin. de iudic.*

C CORO

CORONIS.

An legis nouæ pœna grauior ad commiſſa prius delicta, nondum punita porrigi poſsit, controuerſi iuris eſt. Connanus id affirmat *a*, Bartolus negat *b*: quod poſterius æquitati magis conuenit, cum pœnæ interpretando molliendæ ſint potius, quam exaſperandæ *c*, niſi graſſantibus delictis *d*, & in dubijs benigniora ſequi oporteat.

a *Lib. 1. comment. c. 9. nu. 10. per l. vlt. C. ad l. Fab. de plag.* b *per l. 1. de pœn. l. pen. ſi ex nox. cauſa.* c *l. interpretatione 42. l. hodie 13. iuncta. l. perſpiciendum 11. de pœn.* d *l. aut facta 16. §. fin. de pœn l vn. C. ad l. Iul. repetund. l. 1. factum cuiq; 155. §. fin. de reg. iur.*

FINIS.

DISPVTATIO SECVNDA

DE IVRE PERSONARVM,

DESVMPTA

Ex tit. ff. de Statu hominum, cum duob. ſeqq. & Inſt. de iure perſonarum, uſq; ad tit. de tutelis C. de pat. poteſt. cum duob. ſeqq. & ſimilib. ubi ſimul de unione prolium

QVAM

OPT. VT MAX. SECVNDANTE

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO DEFENDERE STVDEBIT

CHRISTOPHORVS GOLDEYSEN
THVRNAVIENSIS

XVI. Calend. Novembr.

Aſsiduis & crebris exercitationib. omne artificium incrementum recipit.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIII.

VERIS ET ANTIquis nobilitatis veræ inſignibus & ornamentis, pietate erudita, variarum rerum peritia ac uſu exornatiſs. viro

DN. IOHANNI ADAMO A KINDSBERG IN THVRNAV ETC. PAtrono ac fautori ſuo nunquam non & nusquam non honorando.

Adſertiones Iuris inſequentes publ. velitationi propoſitas

IN

Exercitij Academici ſymbolum.
Animi beneficia præſtita ſedulò recolentis teſtimonium.
Devotæ obſervantiæ pignus.

L. M. Q.

Offert, mittit, ſubmittit

Chriſtophorus Goldeyſen Reſpondens.

DE IVRE PERSO-NARVM.

Continuatio.

Quoniam generalia juris cognovimus, jam objecta ejus conſiderabimus.

THESIS I.

OMNE IVS QVO VTImur vel ad perſonas pertinet, vel ad res, vel ad actiones *a*. Et prius de perſonis, de ſtatu perſonarum, conditione & iure pauca ſubijciemus.

a *l. 1. de ſtatu hom. §. fin. de iure nat. Donell. c. 9. in pr. lib. 2.*

II.

Conditione & ſtatu omnes homines aut ſervi fiunt, aut liberi, unde & ſervitus & libertas nomen habent. Prima perſonarum diviſio.

l. 3. de ſtatu hom. in pr. de iure perſ. l. rogo 21. de fideicomm. libert. Caius lib. 1. I. c. 1. in pr.

III.

Servitus eſt conſtitutio iuris gentium & civilis *a*, qua quis dominio alieno contra naturam ſubijcitur *b*. De ſervis.

a *l. 5. §. 1. de ſtatu hom. §. ſervi autem de iure pers.* b *l. 4. d. t. §. ſervitus I. eod. Cothm. vide lib. 1. diſp. f. 11. mihi in edit. Lemgov. Pac. cent. 1. q. 20.*

IV.

Iure gentium conſtituitur aut captivitate aut origine *a*. Captivitate, ut ſi in bello ab hoſtibus capimur *b*. Origine, cum ex ancillis noſtris quis naſcitur.

 a d. l. 5.

a *d.l.5.§.1.* Donell.*d.c.9.* b *l.ult.de iure perſon.d.l. 5.§. 1. l.5.§.ult.l.adeo 7.in pr. de adquir.rer.dom.Natus autem ex ancilla, cuius manumiſsioni mora ab herede facta eſt, ingenuus naſcitur, non ſervus l. 4. C.de fideic.libert. Cuiac.lib. 18. obs. 20.*

V.

Iure civili tribus modis ſervi fiunt; venditione, ſententia, revocatione in ſervitutem *a*. Venditione: ut ſi liber homo vel ad pretium participandum *b*, vel ad actum gerendum ſe venundari *c* patitur, maior 25. annis ſciens, emtore conditionem eius ignorante *d*.

a Donell.*d.c.9.* b *d.l.5.§.1.§.ſervi.* 4.I.*d.t.§.1.* I.*de cap. dim.* c *l.ſi quis filio §.5. & ibi Cuiac. de iniuſto rupto, mihi f.* 354. d *l. liberis 7.§. ſi quis ſciens l qui ſciens 33. de lib. cauſa. l. Licinius 4. quib. ad libert. procl. non licet.*

VI.

Sententia, qui damnati ſunt in metallum, aut ut olim apud Romanos ad beſtias *a*: cui tamen modo poſterioribus temporibus noviſsimo iure diſtinctio adhibita eſt ut ſiquidem libertini ita damnati ſint, maneat ius vetus: ſi veró ingenui fuerint, ſententia libertati non noceat, ſed manent hi, ut & prius *b* liberi.

a *l.3.de his quæ pro non ſcript. hab. §. pœnæ* I. *quib. mod. pat. pot. ſolv.* b Nov. *de nupt. §. quid autem §. ſi verò. Olim ex SCto Claudiano mulier libera ſi ſervo alieno, nolente Domino, ſe iunxiſſet, quod Iuſtin. poſtea ſuſtulit. l. 1. C.de SCto Claud. toll.*

VII.

Per revocationem ſervi fiunt, cum liberti in ſervitutem à patrono propter ingratitudinem iuſtis actionibus revocantur.

l. alimenta 6. §. fin. de lib. agnoſc. l. 1. 2. 3. C. de libert. & eor. lib. l. 3. C. de bonis libert. Nov. 78.c.2. *Eſt autem ingratus, qui adverſus patronum indignè committit, ipſum aut ſpernendo, aut negligendo, aut dictis aut factis violando. l. 2. C. de libert. & eor. lib. d. l. alimenta 6. de agnoſc. lib.*

VIII.

Sed aſſcriptitios quibus annumerabimus ſervisne an liberis? Et liberis annumerandos putamus.

l. 16. C.

l. 16. C. de agric. & cenſ. lib. 11. ubi paſſim Cuiac. l. quemadmodum 7. C d. t. §. ſi ſervus c. 17. Nov. de SS. Eccles. l. iubemus 36. C. de Epiſc. & cler. & aliàs in dubio pro libertate iudicandum eſt l. libertas de R. I. & innuit Cuiac. in prælud. feud. mihi f. 5. in fi. & omnes Inſtitutiſtæ communiter hîc Diſſentit Donell. lib. 1. comment. c. 9. f. 85. vers. Atq; in contrarium diſputat.

IX.

Liberi ſunt, in quibus eſt libertas *a*: quæ eſt naturalis facultas eius, quod cuiq; facere libet, niſi quid vi, aut iure *b* prohibeatur. De liberis.

a *l. 4. de iuſt. & iure & in pr. I. de libertin. Nov. 74. c. 1 Donell. d. c. 9.* b *d. l. 4. h. t. §. libertas de iur. perſon.*

X.

Liberorum verò alii ſunt ingenui, alii libertini *a*. Ingenui ſunt qui ſtatim liberi nati ſunt, nec unquam poſtea ſervi fuerunt *b*, qui vel matre libera naſcuntur, vel tempore conceptionis, vel editionis & partus *c*, nec debet calamitas matris nocere ei, qui in utero eſt *d*, item qui ſententia ingenui declarati ſunt *e*, unde ingenuitas & libertinitas *f*.

a *d. l. 5. & §. ult. I. de iure pers.* b *d. l. 5. text. in pr. I. de ingen.* c *§. ſed ſi I. d. t. d. l. 5. §. ingenui & ſeq. de ſtatu hom. l. quod ex liberta. C. de oper. libert. Caius I. t. 1.* d *d. l. 5. §. 2. 3. text. in pr. I. d. t. unde prægnantis mulieris damnatæ pœna differtur, nec quæſtioni datur, donec pariat. l. 3. de pœn. item qui in utero eſt, quoad commodum pro iam nato habetur l. 7. 26. de ſtatu hom.* e *l. ingenuum 25. de ſtatu hom. l. pen. de collus. deteg.* f *l. non diſtinguemus 32. §. de liberali. de recept. arbitr. Liberorum autem quando ſimpliciter fit mentio, pro ingenuis accipiuntur §. ſed poſtquam I. de libert. l. 4. de iuſt. & iure. l. cum pacto 40. de lib. cauſa. Vult. lib. 1. Iuriſpr. Rom. c. 5. Donell. c. 10.*

XI.

Libertini ſunt, qui ex iuſta ſervitute manumiſsi ſunt, qui & liberti dicuntur.

Text. eſt in pr. I. de libert. l. libertini de ſtatu hom. quamvis libertinos abſolutè intelligunt VVeſ. & Bald. de ſtatu, libertos relatè ad patronum per l. fin. ſi liber. ingen. eſſe dic. tamen illud diſcrimen non ſemper obſervatur. Vult. d. loco. qua de re alias.

 Sequi-

Secunda. Quæ continet effectū poteſtatis.

Dominica.

Patria.

XII.

Sequitur de iure perſonarum alia diviſio ab effectu ſumta: Nam quædam perſonæ ſui iuris ſunt, quædam alterius poteſtati ſubiectæ. Rurſus earum, quæ alieno iuri ſubiectæ ſunt, aliæ ſunt in poteſtate parentum, aliæ in poteſtate Dominorum. Videamus de his, quæ alieno iuri ſubiectæ ſunt. Nam ſi cognoverimus, quæ iſtæ perſonæ ſint, ſimul intelligemus, quæ ſui iuris ſunt. Ac prius diſpiciamus, quæ in poteſtate Dominorum ſunt.

Caius lib. 1. l. t. 3. text. in pr. qui ſui vel al. l. 1. ff. eod.

XIII.

Dominica poteſtas eſt ius, quod habet Dominus in ſervos ſuos, iure gentium initio quidem introductum, ſed poſtea iure civili reformatum *a*. Nam olim Domini ius vitæ & necis in ſervos habebant: verùm ius illud hodie per conſt. D. Antonini immutatum eſt, qua Dominus tantum cauſa ll. cognita occidere ſervos *b* poteſt, ut quia eum in facinore deprehenderit, quod capite plectendum ſit *c*.

a *l. 2. de his qui ſui vel al.* b *§. ſed hoc iure* I. *de his, qui ſui vel al. iur.* c *l. qui ſervum de V. O. Myns. §. 1. I. h. t.*

XIV.

Effectus eius eſt, quod quidquid ſervi adquirunt, Domino adquirant.

Tit. per quas perſ. nobis adquir. de ſtip. ſervor. cum ſimilib. & Schneid. in I. *hic §. in poteſtate. Ubi plura de hac quæſtione videantur.*

XV.

Verùm cum tempore Caroli M. ſervitutes paulatim deficere ceperunt, ita ut Bodin. *a* ſcribat, circa annum Chriſti 1200. ferè per univerſum mundum ſervitutem deſiiſſe, huius materiæ parum eſt in vita communi utilitatis *b*.

a *Bodin. lib. 1. de Repub. c. 5.* b *Zas. in ſingul. intell. lib. 1. c. 3. Ferret. in l. 23. de R. I. Myns. Schn. & reliqui Dd. in §. fin. I. de iure perſon.* Atq; hæc de dominica poteſtate, ſequitur de patria.

XVI.

Patria poteſtas eſt ius, quod habet pater in liberos iure civili conſtitutum. *l. 4. de his, qui ſui vel al. §. 2. I. de patr. poteſt.*

Quæ

XVII.

Quæ conſtituitur nuptijs *a*, legitimatione *b*, adoptione *c* & hodie unione prolium *d* Ein Kindtſchafft. De prioribus duobus modis ſuo aliquando loco *e*, de poſterioribus modò ſecundum ordinem Iuſtin. videbimus.

a *l. 3. de his qui ſui vel al. iur. text. in pr. de pat. poteſt.* b *§. fin. I. de nupt. l. cum quis 10. l. ſeq. C. de natur. lib. Nov. 12. c. 3. Novell. 13. c. 2. Novell. 74. Nov. 78. c. 3. & Nov. 89.* c *l. 1. in pr. de adopt. I. eod. in pr.* d Rick. *in tract. de unione prolium. Geil. 2. obs. 125.* e *tit. de nupt. & tit. de concubinis.*

XVIII.

Eſtq; nomen adoptionis generale & definiri poteſt legis actio, qua qui mihi filius non eſt, ad vicem filii redigitur. **De adoptionibus.**

arg. text. in pr. I. de adopt. l. 1. 4. ff. eod. l. 1. de off. Iurid. Alex. l. 3. de off. procons l. 3. C. eod. Cuiac. hic in parat. & ante eum Azo C. eod. Dico ad vicem filii, quia non ſemper appellatione filiorum adoptivi continentur, ut in feudis, emphyteuſi, in privilegijs & ſtatutis, in ſubſtitutione conditionali. Geil. 2. obs. 136. nu. 13. & ſeqq. Dico filii non filiifam. quia adoptivus extraneus parens in poteſtate filium non habet §. ſed hodie I. h. t. l. fin. C. eod. quemadmodum nec fœmina. §. fœmina I. eod. l. ſi ſuſpecta 29. §. pen. de in off. teſt.

XIX.

Cuius ſpecies ſunt adoptio ſimpliciter, vel in ſpecie ita dicta & arrogatio *a*. Adoptio in ſpecie eſt legis actus, per quem filiusfam. imperio Magiſtratus *b*, penes quem eſt legis actio, efficitur filius alterius. Huic ſpeciei & adoptionem, quæ fit teſtamento, annumero *c*. Fitque ab aſcendente & adoptatus tranſit in familiam eius *d*, vel ab extraneo & in naturalis poteſtate remanet, licet ab inteſtato patri adoptivo ſuccedat *e*. **Diviſio.** **Adoptiones in ſpecie propria & forma.**

a *l. 1. 2. ff. & §. 1. I. h. t.* b *dd. textib. & l. 2. de off. procons.* c *Cuiac. eleganter 7. obs. c. 7. per tot.* d *§. 2. vers. ſi verò pater. I. d. t.* e *d. §. 2. in pr. l. 10. in pr. vers. omnia igitur C. eod.* De ſucceſsione ſuo loco plenius.

XX.

Requiritur autem in hac adoptione voluntas non adoptantis duntaxat & adoptivi, ſed & patris naturalis, in

cuius

cuius poteſtate eſt adoptandus, (quæ voluntas ſive expreſſè ſive tacitè adhibeatur, ſufficit *a*) intervenientibus actis publicis *b*.

a *l. in adoptione 5. eod.* b *l. fin. C. eod.*

XXI.

Arrogationis propria & forma.

Arrogatio eſt actus legis, per quem homo ſui iuris, auctoritate principis, id eſt, Imperatoris, eiusque reſcripto, hodie comitis Palatini ſpeciale mandatum habentis *a*, Iure Saxon. etiam ſicut adoptio auctoritate Magiſtratus municipalis *b*, in alterius familiam & poteſtatem tranſit & eius filius legitimus efficitur.

a *§. cum a. & ibi Myns. §. illud l. de adopt. l. ſi pater eod. l. 6. & fin. C. eod.* b *art. 30. lib. 2.* Landrecht. *t Ves hîc in parat. nu. 5.*

XXII.

Hæc cum cauſæ cognitione peragitur, in qua illa potiſſ. ſpectantur, cuius ætatis ſit adoptans *a*, qualis ſit ipſius vita *b*, utrum honeſta; & iuſta arrogandi cauſa, an turpis *c*. Idq; indiſtinctè, ſive is qui arrogandus eſt, maior ſit ſive minor, ſive maſculus ſive fæmina *d*. Et maioris quidem voluntate ſola, minoris ſive pubes is ſit, ſive impubes non aliter, niſi tutoris vel curatoris auctoritate interveniente *e*.

a *l. ſi paterfam. 15. §. in arrogati ff. eod. Cuiac. lib. 16. obs. 20.* b *l. nec ei permittitur 17. §. & primum quidem ff. eod. l. 2. C. eod. numerus liberorum & conditio perſonæ.* c *d. l. nec ei permittitur* d *l. nam & fœminæ 21. h. t. olim ſecus fuit Gell. lib. 5. c. 19. in fœminis item pupillis Vlp. in fragm. tit. 8.* e *l. quod ne 8. eod. l. fin. C. de auct. præſt.*

XXIII.

Et præterea duo cavere tenetur arrogator perſonæ publicæ datis fideiuſſoribus. I. Si intra pubertatem pupillus deceſſerit, reſtituturum ſe bona illis, qui adoptione non facta, ad ſucceſſionem eius venturi eſſent. II. Se non aliter eum emancipaturum, niſi cauſa cognita, dignus emancipatione fuerit, & tunc ſua bona ei redditurum *b*. Sed etſi decedens arrogator eum exheredaverit, vel vivus ſine iuſta cauſa emancipaverit *c*, quartam partem ei bonorum ſuorum præter, bona arrogati propria ipſi relicturum.

a *Myns.*

a *Myns. hic nu.8. VVeſ. nu. 2. l. non aliter 18. eod. t. §. cum autem* I. *eod.* b *quæ ad eum tranſtulit & quorum ei commodum poſtea adquiſivit, ne cum iniuria forſan eum emancipet, retentis bonis vel pro toto, vel pro parte. VVes. d §. cum autem nu.* 3 c *d. §. cum autem vers. item non aliter. Dignus emancipatione eſt propter delictum, quia fortè patri inſidias ſtruxit vel ei maledixit, vel minus ſe aſſociavit quæ cauſa enumerantur in §. aliud Nov.* 115. *Myns. hic.* d *dd. modo iurib. Et quod de bonis hic dicitur, intelligerem de omnib. bonis, quæ illius, qui arrogavit, mortis tempore fuerunt, ut expreſſè probatur per l. fin. ſi quid in fraud. credit. Atq; ita ſentit Bulgar. quem ſequitur Thomas Linius hic. Myns. & Govian. lib.* I. *var. reſol. c.* 5. *Diſſentit Ioh. Vaud. lib.* 1. *qq. q.* 9 *Et tenetur illam quartam relinquere demum peſt mortem, quia tum primum naſcitur illius quartæ petitio l.* 1. *§. ſi impuberi* 17. *de collat. l. ſi arrogator* 12. *h. t. l. Papinianus* 8. *§. ſi quis impubes* 15. *de inoff. teſt. ſi iniuſtè exheredatus l.* 2. *§. ſi quarta fam. erciſc. vel ſtatim condictione ex lege d. l. ult. d. l. Papinianus §. ſi quis impubes l:* 2. *C. de adopt. etſi contingat arrogatum impuberem, vel mox poſt arrogatoris obitum, vel ante ipſius mortem diſcedere, nihilominus tamen quartam illam ad ſuos transmittit Bocer. hic concl.* 31. *& ante eum Myns. nu.* 7. Ex his iam differentia & propria cuiusque ſpeciei intelliguntur.

XXIV.

Communia arrogationis & adoptionis.

Cæterum adoptare quidam non poſſunt naturâ *a*, ut ij, qui per naturam parentes & liberi invicem eſſe non poſſunt *b*. Hinc minor natu maiorem non rectè adoptat *c*, nec æqualis æqalem ætate, ſed neceſſe eſt, ut adoptans adoptandum plena pubertate, id eſt, decem & octo annis præcedat *d*: nec is qui à natura generare nequit *e*, ut caſtratus. Hiſce & furioſum annumero *f*.

Cauſa efficiens.

a *quia adoptio naturam imitatur d. l. ſi paterfam. & ſeqq eod. l. filio* 23. *de lib. & poſth. §. minorem* I. *eod.* b *l. adoptio* 16. *eod.* c *d. § minorem* d *d. §.* e *l.* 2. *§. illud. utriusq; & §. ſed & illud* I. *eod. Hiſce tamen Leo Imp. adoptare permiſit Nov.* 26. f *quia & fatum impedit & morbus, in quo eſt.*

XXV.

Quidam lege prohibentur, ut fœminæ, niſi ex indulgentia Principis ad ſolatium liberorum amiſſorum *a*, tu-

tor & curator *b*, abſens *c*, baſthardus vel naturalis filius *d*, is qui in poteſtate eſt, ut ſervus & filius *e*, nec facile minor 60. annis *f*.

a *l. pen. C. eod. §. ſed hodie* I. *eod. l. nam & fœminæ 21. eod. l. ſi ſuſpecta 29. §. fin. in pr. de inoff. teſt.* Caius 1. I. 5. *§. nam & fœmina, quia adoptatum in poteſtate habere non poſſunt, in ſolatium amiſſorum filiorum adoptant filium non filiumfam.* b *l. nec ei permittit 17. in pr. eod. Cuiac. 2. obs. 38. & lib. 6. c. 29.* c *l. neq; abſens 24. & ſeq. in fi. eod. quia ſolennitas adoptandi per alium non rectè expeditur d. l. poſt mortem 25. §. fin. eod.* d *§. & nos.* Nov. *quib. mod. natural. effic. ſui.* e *quia qui in poteſtate eſt, alium in poteſtate habere non poteſt.* f *d. l. 5. paterfam. 15. §. fin. quia magis liberorum creationi ſtudere debet, poſt 60. ann. emarceſcere credunt Phyſici potentiam gignendi. VVes. in parat. nu. 3. ex Galeno & Ariſtotele : Cuiacius tamen ex Ariſtotele demonſtrat virum uſq; ad 70. annos gignere, fœminam uſq; ad 50 parere poſſe Cuiac. de divers. & temp. præſcrit. Cagnol. in l. 65. de* R. I. *nu. 7. ex Plinio refert maſculos generaſſe ad 58. annum.*

XXVI.

Porrò in eo qui adoptatur, tam accuratè leges non diſtinguunt. Omnes enim adoptari poſſunt, cum quibus legis actio eſt. Hinc rectè ſervus *a*, invitus nemo, ſufficit tamen tacitus conſenſus, ſi adoptatur *b*, expreſſus ſi arrogatur *c*: unde infans adoptari, non arrogari poterit *d*: item ſemel ab adoptivo emancipatus *e*.

a *§. fin.* I. *d. t. l. quod attinet. l. in perſonam de* R. I. b *l. in adoptionibus 5. l. neq; abſens 24. eod.* c *d. l. in adoptionibus.* d *l. etiam infantem 42. eod. Vlp. in fragm. t. 8.* e *l. adoptare 37. §. per prætorem h. t.*

XXVII.

Inſuper adoptio non ſolum loco filii rectè fieri poteſt ſed nepotis etiam quaſi ex filio nati, item pronepotis atq; ita deinceps *a* quamvis filium quis non habeat, ſi habet & is conſentire debet *b*.

a *l. adoptionis h. t. l. licet autem eod. Non autem loco fratris, nam frater à fratre non propagatur Myns. in §. & tam filium* I. *eod.* b *§. ſed ſi 7.* I. *eod. ne filio invito ſuus heres agnoſcatur.*

XXVIII.

Forma. Amplius adoptio ad tempus non fit, tametſi ex poſt

facto

facto evenire poſsit, ut adoptione ex iuſta cauſa ſoluta eſſe deſinat.

l. quæſitum eſt 34. quia qui ſemel à natura filius factus eſt, nunquam deſinit eſſe filius, dum pater vivit, nec moribus Romanis convenit temporalem filium habere.

XXIX.

Tandem adoptio patriam poteſtatem, excepta adoptioue ſpecifica ab extraneo facta *a*, ius agnationis, non ſanginis in ea familia adfert, in quam quis adoptatur *b*, & rurſus in ea familia, ex qua quis adoptatur, ius agnationis ſub differentia ſupra tradita perimit, iure ſanguinis interim ſalvo manente. Et hæc de adoptione, ſequitur de unione prolium. Effectus.

a *l. qui in adoptionem 23. eod. nomen, cognomen, agnomen patris adoptivi conſequuntur. Hott. in l. de adopt. in pr. & §. 1. enunc. ult. de cap. dim. & ſuum nomen nihilominus retinent Con. nu. 7. lib. 2. comment. c. 15.* b *l. quem filius 26. eod. unde dignitatem eius conſequuntur l. in omni 13. l per adoptionem 35. eod. l. ex adoptivo 27. eod. & vide Cuiac. lib. ſing. conſultat. conſult. 56. Tiraq. de nobilit. c. 15. nu. 5. 6.*

XXX.

Similis adoptioni eſt unio prolium, quæ ut hic accipitur, nihil aliud eſt, quam pactum Magiſtratus auctoritate ſubnixum, quo diverſi matrimonii liberi in hereditatem proximorum deficientium parentum, & hi in illorum pariter ſucceſſuri, melioris ſalutis & concordiæ gratia, ab his, quorum intereſt, declarantur. De unione prolium.

Rick. c. 1. nu. 8.

XXXI.

Ad unionem hanc conſtituendam matrimonium liberis ſubnixum *a*, etiamſi naturales ſint *b*, & ſecundæ nuptiæ, requiruntut, quas vel præcedere vel ſequi ea poteſt: ordinarius magiſtratus *c*, voluntas & parentum & prolium, de quarum coniunctione agitur, adſenſus *d*, utriuſq; lineæ, cognatorum & conſanguineorum proximorum præſentia *e*, in quorum defectum amici alii, viri integri adhibendi *f*, tutores item & curatores, qui ſi non Propria cauſæ.

 habentur,

habentur, ex officio conſtituuntur *g*: teſtes non ſunt neceſſarii *h*, niſi magiſtratus ſolus ſit *i*.

a *Rick c.4. in pr.* b *arg. l. generaliter §. cum autem C. de inſcit. & ſubſtit. l fin. C. de iure delib. l. ex facto 17. §. ſi quis rogatus l. heredib. 77. ad Trebell. l. Lucius 88 §. dama 12. de legat. 2. Rick. c. 9. nu. 7.* c *l. 1. C. de adopt. l. 4. ff. eod. l. fin. C. de tutel. facit l. 1. C. de emanc. lib. Leo Nov. 27. Rick. c. 6. nu. 2. 3. 4.* d *arg. l. in adoptionibus 5. l. neq; abſens 24. eod.* e *l. 2. C. de adopt. l. 6. de ſuſpect. tut. l. hæc autem §. nec defendi. quib. ex cauſſ. in poſſ. Rick. c. 9. nu 5.* f *l. latæ culpæ 223. §. 1. de V. S. l. nemo 58. de hered. inſtit. l. 2. qui pet. tut. vel curat.* g *arg. l. 8. de adopt. Rick. c. 6. nu. 19.* h *l. 31. C. de donat. l. omnium 19. C. de teſtam.* i *arg. l. ult. C. de fideicomm. in verb. cum enim res & ibi: ut per ampliores l. 4. de pignorib. ibi ut quod actum Rick. c. 6. nu. 35.*

XXXII.

Hiſce ita adhibitis, Magiſtratus diligentiſsimam cauſæ cognitionem ſuſcipiet, quæ in bonorum tam in re, quam in ſpe conſiſtentium, conditionumque ætatis utriusq; prolis parentum examinatione vertitur *a*, & antequam in monumenta publica refertur, in quibuſdam locis iurare coguntur parentes, quod credant unionem iſtam magis ex re prolium eſſe, ac ſi accepta legitima ſegregati eſſent, quodque eam ratam habere velint *b*.

a *l. hereditatum alias l. computationi 58. ad l. Falcid. l. nec ei 17. §. & primum de adopt. §. cum autem impubes I. de adopt. Rick. d. c. 6. nu. 13.* b *d. l. ult. in fin. C. & l. fin. de adopt. l. pen. C. de emanc. lib. l. 6. C de præd. min. ſine decreto non alien. Rick. c. 6. nu. 17. & ſeq. f. 185.*

XXXIII.

Planè ſi parentes eorumve bona diverſis iurisdictionibus ſubiecta ſint, utilius eſt in celebratione huius pacti utriuſque iudicis decretum interponi *a*. Quod ſi utriusq; iudicis copia haberi nequit, eius decretum ſufficit, ſub quo maior bonorum pars *b* ſita eſt.

a *l. Iuriſperitos §. cum oriundus l. de excuſ. tut l ſi prædium 16. ibi; ſine decreto C. de præd. & aliis reb. min. Rick. c. 4. nu. 29 uſq; 36.* b *arg. d. l. ſi prædium l. magis puto §. illud quæri 12. de reb. cor. qui ſub tutela. Rick. d. c. 3. nu. 36. 37.*

Effectus

XXXIV.

Effectus unionis eſt communio bonorum *a*, æqualis in linea recta *b*, exceptis avis *c*, ſucceſsio : non autem conſtituendæ patriæ poteſtatis modus, ſed maius quoddam ius tutelari poteſtate, minus patriâ adferens *d*, nec unio illa teſtamento, vel alia quavis ultima voluntate immutari poteſt *e*, quamvis ob magnam ingratitudinem liberi uniti exheredari, aut alias arbitrio parentum mulctari poſsint *f*. Effectus.

a Rick.c.5.*nu.*1. b *Rick.c.*7.*nu.*4.*& ſeqq.de quo alias.* c *d.c.nu.*24.*& ſeqq.* d *c.*8.*in pr.* e *d.c.*8.*nu.*11.14. f *arg.l.congruentius & t.t.C.de pat.poteſt.*

XXXV.

Deniq; omnibus, quorum intereſt, conſentientibus ac præſentibus, magna ex cauſa unio rectè diſſolvitur & ad ius commune pervenitur. Diſſolutio.

arg.l.nihil tam naturale de R. I. Sequuntur modi quibus patria poteſtas ſolvitur.

XXXVI.

Diſſolvendæ patriæ poteſtatis modi conſiderandi ſunt, partim ex perſona patris, partim ex perſona filii. In patre mors naturalis *a*, quod tamen in morte avi diſtinctionem ſecundum Iuſtin recipit *b*, civilis ut qui in metallum damnantur, vel opus metalli, vel deportantur *c*. Patre ab hoſtibus capto in ſuſpenſo magis, quàm extincta patria poteſtas videtur *d*, tametſi revera extincta ſit, idq; propter ius poſtliminii & L. Corneliam. Modi ſolvendæ patriæ poteſtatis.

a *l.*5.*de his qui ſui vel al.§.morte patris I.quibus mod.pat.pot. Vlp.in frag.t.*10. b *l.ſi pater filium* 41.*de adopt. & l.*4.5.6.*de his qui ſui vel alieni.§.*1 I.*d.t.quib.mod.patr.pot.ſolv.* c *l.*7.*de his qui ſui vel al.§.cum autem* I.*d.t.& ibi elegantiſsimè Borchold hanc materiam ex iure veteri & hiſtoria Romana explicat.Donell lib.*2.*commēt.c.*26. *Cuiac.lib.*6.*c.*35. d *l.pen.de ſuis & leg.l.in bello* 12.*§.*1.*& l. bona. de cap.& poſtlim.revers §.ſi ab hoſtib.*I.*quib.mod.patr pot.ſolv.Cuiac. lib.*11.*obſ.*23.*Gæddæus in l.*3.*§.*1.*de V.S.*

XXXVII.

Emancipatione item *a*: quæ fit inter volentes, tam

 quoad

quoad patrem quam quo ad filium, niſi ſi qua iuſta ſit cauſa etiam inviti emancipandi *b*, puta, ſi minor arrogatus, qui arrogationem ſibi damnoſam conqueratur *c*, item ſi male & contra pietatem in filium ſæviat, ſi relictum ſub modo vel conditione emancipationis ultro cognoverit *d*, ſi pater filiam proſtituit *e*. Hodie in emancipationis locum ſeparatio ædium ſucceſsit *f*.

a *l.praeterea t.t.C.de emanc.lib.Cuiac.lib.5.obs.c.13.Don. lib.2.comment.c.22.Vult.de iuriſp.Rom.lib.1.c.34.* b *§.cum autem l.de adopt.§.fin.l.quib.mod.pat.pot.l.34.C de emanc.lib.* c *l.etſi impubes 33.de adopt.Donell.d.lib.2.c.26.vers.50.* d *l.fin.ſi quis à par. manum. l. ſi cui de cond. & demonſt.* e *quo caſu non modo patriam poteſtatem amittit, ſed & ſi eam invitam detinuerit in proſtibulo, in metallum damnatur l.ſi lenones C.de epiſc.audien.Cuiac.in l.6. C. de ſpectac.& ſcen.lib.11.* f *conſtit.Elect.parte 2.art.10.*

XXXVIII.

Ratione filii contingit ſolutio patriæ poteſtatis, vel damnatione eodem modo, ut in patre diximus, dignitate, ut eſt ſumma patritiatus dignitas *a*, Wann einer des H.Römiſchen Reichs Rath oder Aſſeſſor, Beſitzer in Cammergericht iſt/præfectura, Epiſcopatus, Conſulatus *b*, monaſterium *c*, doctoratus inſula, ſi ſimul quis Conſiliarius Principis exiſtit *d*, & in ſumma omnis dignitas, quæ à Curia liberat *e*. Hiſce annumera expoſitionem infantum *f*, & deniq; præſcriptionem, ſi pater diu, id eſt, ad decennium paſſus ſit filium ſuum agere, ut hominem *g* ſui iuris.

a *§.filiusfam.I,d.t.& ibi Myns.l.ult. C. de conſulib. lib. 12.* b *Nov.81.ubi Cuiac.l.ult.C.de decur.lib.10.vide Bodin.de Repub.lib.5.c.4.* c *Nov.5.can.non dicatis 12.q.1.Tiraq.de nobil c.26.* d *Schn. in d.§.filiusfam.* e *Nov.81.* f *t.t.C de infant.expos.* g *l.1.C.de pat.pot.iuncta l.16.§.Ariſt.qui & à quib. manum.*

XXXIX.

Numerum claudat hæc quæſtio: An is, qui patria poteſtate ſemel ſolutus eſt, honeſtè in eam reverti poſsit? Quod non honeſtè, niſi adoptione fieri ICt. decidit.

l.qui liberatus ubi ubi Corat. de adopt.

Imper-

Impertinentia.

I.

ERrare Interpp. putamus, qui æquitatem aliam ſcriptam, aliam non ſcriptam, faciunt cum enim æquitas ſcribitur, lex eſſe incipit.

l. 1. C. de legib. & l. placuit C. de iudic. quæ ll. vehementer inter ſe pugnare videntur, quas optimè conciliat Donell. lib. 1. comment. c. 13. f. 34. vers. 40. & in l. 4. §. fin. nu. 5. de eo quod certo loco. & an ſit æquitas ſcripta vide Duar. lib. 2. amitter. diſp. c. 18.

II.

Aequitas autem interdum nihil aliud eſt quam ipſum ius & hac ratione ab Vlp. æquitas alia eſt naturalis, alia ciuilis *a*. Hic idem eſt quod Græcis ἐπιείκεια ſive benignior quædam & humanior interpretatio legis ex mente & ratione eius *b*.

a *l. bona fides 31. depoſ. l. 1. §. hac autem actio ſi quis teſtam. liber eſſe iuſſ.* b *l. 1. C. de legib. Donell. d. vers. 40.*

III.

Et definiri poteſt duorum vel plurium inter ſe proportio; cui ſummum ius ſæpe ex

diametro

diametro opponitur & ſumma iniuria dici-
tur.

l. ſi ſervus 91. §. ſequitur de V. O. Jn obſcuris enim de apicibus iuris diſputare bonæ fidei non congruit l. ſi fideiuſſor 21. §. quædam mand.

IV.

Hinc pone: Lex vetat neminem peregrinum debere mœnia adſcendere tempore belli; hoſtis muros clam adſcendit, peregrinus quidam in civitate hoc animadvertens, muros tranſgreſſus eſt, ut hoſtē deijciat & urbē liberet, hic ſi quis τὸ ῥητὸν urgeret & apices literarum excuteret, neglecta ſententia vel exquiſita officij ratione, vehementer erraret: Quare hic commoda interpretatione ac mitigatione opus eſt, nec ſummum ius retinendum.

COROLLARIUM.

In ſuperioris diſputationis quæſtione in th. 25. propoſita: An ſcriptura ſit ad formam legis neceſſaria: omnes ſententias Doctorum optimè conciliari arbitramur, ſi dicamus ſcripturam eſſe neceſſariam velut forma accidentalis: promulgationem ut forma ſubſtantialis, quæ dat eſſe rei.

FINIS.

D. T. O. M. B. F.

DISPUTATIO TERTIA DE RERUM DIVISIONE ET QUALITATE,

DESUMPTA

Ex titulo Pandectarum de Rerum diviſione & Inſtitut. eod cum ſimilib. iuncto iure Saxon.

QUAM

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

PUBLICE IN PANDECTARUM COLLEGIO DEFENDET

GREGORIUS ROSER Harteſlebienſis,

IX. Calend. Novembr.

Corraſ. de arte iur. part. 1. c. 6. ex Cic.

In omni diſciplina infirma eſt artis præceptio ſine ſumma aſsiduitate exercitationis.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIII.

MAGNIFICO, AMPLISSIMO
RERUMQUE USU ET EXPERIENTIA
præſtantiſſimo viro Dn.

MARCO GERSTENBERGERO I. V. D. ILLUSTRISSIMORUM PRINCIPUM AC DUCUM SAXONIAE CANcellario vigilantiſſimo patrono ſuo quam plurimum colendo.

MIRABERIS ABSQUE DUBIO VIR MAGNIFICE, qui tam ignotus in conſpectum T. M. exiguo hoc munuſculo prodire audeam, cum meus me pudor & verecundia iuvenilis retinere potius, & prohibere hoc aditu deberet: ſed pia & iuſta me cauſa magis hîc movet & ſtimulat; cum præſertim priſtinæ illius, quæ parenti cum T. M. antehac interceſsit, noticiæ ſim recordatus, quæ me quodammodo animat & recreat, ut T. M. compellare & nuncupare confidentius queam. Inprimis, verò, præter inſtinctum atq; hortatum excellentiſs. viri Dn. Leopoldi Hakelmanni I. V. D. Præceptoris mei omni obſervantiæ cultu dignis. impulit & coëgit voluntatis T. M. in hoc publicum Pandect. collegium propenſæ teſtificatio, ut hinc totius collegij noſtri nomine gratias quas pietas grata ſuaderet, agerem, quod hæc ſtudia non ſolum maximo proſequaris amore, ſed etiam quod curæ eadem, cordiq; ſint T. M. & huius ſectatoribus, quantum unquam poſsit, poteſt autem plurimum, tum iuvando tum promovendo, haud deſit quicquam: id quod declaravit tum, cum ante biennium fortè hui9 exercitij dux & cauſa princeps fuerit, & iam idem collapſum ferè & extinctum erexerit, recrearit, ac in priſtinum ſtatum aſſeruerit. Quamobrem, ut T. M. hoc munuſculum levidenſe quidem illud: at memoris erga T. M. animi, & gratitudinis noſtræ pignus accipiat, & ceu ſtudiorum noſtrorum primitias hilari fronte approbet, oro, eaſq; ita propagare & promovere pergat, quò reliqui qui ſunt fructus tandem in iuſtam maturitatem excreſcant. Deus, qui ſolus tales Mecænates exuſcitat & fovet, T. M. cum tota familia, & gente florentem & benè agentem quàm diutiſs. conſeruet.

T. M.

Obſervantiſs.

Gregorius Roſer

Reſpondens,

Continuatio.

Primo capite obiectorum iuris præcedenti diſputatione pertractato, nunc in præſenti de altero, quod eſt de rebus, videbimus.

THESIS I.

ET QVIDEM RERVM appellatio apud IC. eſt latiſsima *a*, hic cætera omnia intelligimus, de quibus dici non poteſt, quod ſint perſonæ b.

a *l. rei 5. l. rei 23. de V. S. adeo, ut homines quandoq; rei appellatione contineantur, l. omnia 32. de leg. 2. l. 1. §. quædam præterea, de rer. diviſio.* b *Inſtitutiſtæ in rubr. h. t.*

II.

Dividuntur à Caio IC. in corporales, & incorporales. Corporales ſunt, quæ ſui natura tangi poſſunt, ut ſunt fundus, homo, veſtis, aurum, & aliæ res innumerabiles. Incorporales, quæ tangi non poſſunt, ſed tantum intelliguntur, qualia ſunt ea quæ in iure conſiſtunt.

Prima diviſio.

d. l. 1. §. hæ autem v. quædam præterea h. t. §. un. de reb. corp. & incorp. Hanc diviſionem omnes ferè interpp. primo loco ponunt: quia ex partib. eſſentialib. reliquæ ex partibus accidentalib. petuntur.

III.

Illæ rurſus ſunt duplicis generis, aut quantitatis, ut nummus, qui hîc pro valore materiæ conſideratur non materia ipſa *a*, aut qualitatis, quæ propriè iura dicuntur, ut uſus, uſusfr. & habitatio *b*.

a *In nummo ſiquidem non aurum aut argentum, ſed valor & poteſtas attenditur l. qui hered. 46. de cond. indeb. l. quisquis mihi,*

95. de leg. 3. l. plane, 34 §. ſed ſi de leg. 2. l quod dicitur 5. de impen. in rem dot. fac. l. ſi is cui nummos, 94. de ſol. b *l. quid aliud, & ibi Godd. de V. S. & Vult. lib. 1. iuriſpr. Rom. c. 62. v. incorporales, Donel. prolixè, & eleganter in l. 3. de reb. cred.*

IV.

Et hæc prima diviſio rerum IC. & Philoſophis communis eſſe videtur, ſi res ipſas ſpectes: at ſi res incorporales intuearis, & maximè rerum qualitates, quæ longé aliæ ſunt IC. aliæ Philoſophis, diſtributio hæc IC. eſt propria.

Vult. d. lo. v. Philoſophi. Don. eleganter. lib. 2. c. 3. non quærunt IC. rerum ortum, incrementum, interitum, ſed res conſiderant, quatenus iam ſunt hominum potentia vel actu.

V.

Secunda diviſio.

Secunda rerum diviſio eſt, quod vel ſint mobiles, Fharende Habe/ Fharnuß/ aut immobiles, Ligendt/ oder vnbewegliche Güter *a*. Mobiles illæ ſunt, quæ de loco in locum moveri poſſunt, vt veſtis, aurum, argentum, fructus *b*, libri *c*, merx *d*, ſive à ſeipſo, & in ſeipſo, ut animalia, motum habeant, ſive ab alio regantur & agitentur *e*: ſed hæc interdum mobilia, illa moventia dici conſueverunt *f*. Immobiles ſunt res corporales fixæ, quæ res ſoli ſæpe dicuntur, ut ſunt fundus, prædium, domus, & alia huius modi *g*.

Hæc diviſio meritò ſecundo loco ponitur, quia huius partes natura ſequentium vero conſtitutio civilis aut gent. peperit, Conna. lib. 3. c. 1. nu. 1. a *l. verum 25. §. 1. ibi re mobili ſurrepta, de furt. text. in pr. I. de uſuc. ibi, mobilis anno vno, immobilis biennio, l. un. ibi, quæ immobiles & ibi in reb. mobilib. C. de uſuc. transf. Cuiac. in paratt. C. pro emt. in fi.* b. *Schneid. in §. ſi quis à non nu. 5.* c *Stracha de mercat. part. 1. nu. 76 f. 43.* d *l. mercis app. 66. & ibi Godd. de V. S. Strachad. part. 1. nu. 76.* e *l. moventium, 93. & ibi Godd. de V. S.* f *d. l. & videatur eleg. Vult. lib. 1. Iuriſp. Rom. c. 62. v. mobilis eſt res. in allegat.*

VI.

Hic iam quærunt interpp. iura, ut ſervitutes, nomina, & actiones, reditus annui, penſiones ex annuis reditibus, cenſus redimibiles, an rebus mobilib. an immobilib. annumerentur. Et quamvis in reb. incorporalib. motus vel quies conſiderari non poſſit, illas tamen pro diverſitate ma-

te materiæ ad res vel mobiles, vel immobiles interpp. noſtri referunt, quod uſus obſervat.

Eleganter Hart. Piſt. 1. q. 26. per totam & præcipuè nu. 8. & Schneid. in §. retinendæ, nu. 11. I. de interd.

VII.

Et ſanè ſervitutes, quia reb. mobilibus adhærent, rectè inter immobiles computantur *a*. In nominibus & actionibus Auſſenſtehende ſchulden / hæc diſtinctio obtinet: ſi actio perſequitur quid immobile, ipſa quoq; immobilis reputatur, ſi quid mobile, mobilis *b*, Penſiones exigibiles, Vertagte/betagte/namhafftige/oder fellige Zinſe bey leben des verſtorbenen / mobilibus *c*, cenſus redimibiles Widerkauffliche Zinſe/ reditus annui, Järlich einkommen / ſi ſunt perpetui, nicht auffzukündigen / ad immobiles referuntur, ſive in frumentis, ſive in pecuniis conſiſtant, ſive etiam obligatio illa ſit perſonalis præſtatio, auff ein Perſon gerichtet/ ſive realis, auff vnbewegliche güter geſtellet *d*.

a *Geil. per gl. & Dd. lib. 2. obs. 11. nu. 11.* b *Conſt. Elect. 3. part. 21. Alciat. in d. l. moventium. Gail. d. obs. 11. nu. 10. Coler. par. 1. c. 3. nu. 236. cum duob. ſeqq. nu. 246. quia actio conſideratur ſecundum ipſam rem, ad quam datur, l. qui actionem ubi Dec. de R. I. Geil. nu. 10. obs. 11. Schn. in d. § retinendæ, nu. 11. & de ſucceſſ. inter vir. & vx. nu. 37. f. 428.* c *Conſt. Elect. part. 3. c. 21. & 24. in fin.* Landrecht *lib. 3. art. 76. in fi. Beuſt. in l. admonendi, nu. 957. v. quod eſt novum f. 459. q. Lipſen. par. 2. q. 6. Schneid. de ſucceſſ. in. vir. & ux. nu. 36. f. 428. Geil. lib. 2. obs. 10. nu. 3. ſive ex mobilibus, ſive immobilibus proveniant.* d *Clem. 1. §. cumq; annui reditus d. par. 3. Conſt. Elect. art. 24. Schneid. in §. retinendæ, nu. 7. & 11. I. de interd. Schur. de ſucceſſ. f. 29. q. Lipſ. par. 2. q. 6. Coler. d. c. nu. 229. & 234. Beuſt. in l. admonendi f. 459. nu. 957. v. ſed ut ad propoſitum. Diſſentit Goden. conſ. 12. par. 6. & vide in pronun. Lips. ſubiectis ſpeculo Saxoniæ, ſub reſponſo,* Von Succeſſion auff Erbgutter / *§. fin.*

VIII.

Pecunia item ad emtionem immobilium deſtinata, mobilis eſt *a*, partes metallicæ, Bergktheil, immobilibus *b* fructus ex fodinis metallicis, Ausbeut/ mobilibus quem-

 admodum

admodum & alii fructus *c*, pecunia tranſſcripta, i. ad cambium, Auffm Wechſel/collata immobilibus *d*, pecunia pro conſervatione patrimonij repoſita, So ein Hausvater im vorraht ligen hat/ immobilibus *e*. Molendina ſolo cohærentia inter res immobiles *f*, non autem quæ ſupernatant aquis inſtar cymbarũ vulgò Schiffmülen/ & illa quæ à ventis moventur, Windmülen/ cum non ſint terræ affixa, inter mobilia bona *g*, quemadmodum & navis, decimæ quoq; immobilibus annumerantur *h*.

a *Geil. 2. obs. 11. diſputat. Coler. 2. par. c. 3. nu. 27. ubi* Dd. *in utramq; partem adducit.* b *Conſt.* Elect. *d. par. art. 25.* c *per l. divortium, §. ſi vir in fundo, ſolut. matr. l. in lapidicinis ubi gl. de iur. dot. l. divus de bon. damn. Conſt. elect. d. art.* d *Gail. d. obs. 11. nu. 7.* e *Geil. d. obs. nu. 8.* f *l. 1. §. planè ſi quis & ibi gl. in ub. cohæreat, de vi & vi armat. gl. in l. Titius horreum, inf. de acquir. rer. dom. Beuſt. d. lo. v. circa bona mobilia.* g *d. l. Titius Beuſt. d. v. d. Clement. 1. §. cunq; annui Mynſ. conſ. 30. n. 9.* h *Stracha de merc. tract. de nav. f. 297. num. 31. per l. 1. §. hoc interdicto. v. illud vtiq; iuncto v. ſi quis. de vi & vi arm.*

IX.

Rurſus, res mobiles in duplici ſunt differentia: aut enim ſeruando ſeruari poſſunt, vt gemmæ, aurum, argentum factum, cæteraq; mobilia pretioſa, & reliqua ſupellex: aut ſeruando ſeruari non poſſunt, vt veſtes detritæ, animalia ſuperuacua, & ſimiles, vt fructus ex rebus etiam immobilib. percepti, vt vinum, oleum, frumentum, *a* &c. pecunia, *b* item, quæ vltra triennium in naturali ſua bonitate ſine corruptione conſiſtere nequeunt.

a *l. lex quæ tut. in pr. iuncto v. quod in veſte §. fin. C. de adminiſtr. tut. l. fin. C. quando decr. op. non eſt. Schneid. §. fin. nu. 6. de aut. tut.* b *per tex. in l. cum in fundo §. ſi fundus de iur. dot. ibi, ſed ita vt non vice corporis habeatur, §. conſtituitur* l. *de uſufr. Geil. 2. obs. 11. nu. 3.* c *Geil. 1. obs. 148. nu. 4. Coler. 1. par. c. 2. nu. 130.*

X.

Tertia diviſio. Tertia diviſio eſt, quod res quædam ſint divini iuris quædam humani *a*. Divini iuris ſunt, quæ nullius in bonis ſunt, hoc eſt, quæ nullius in διανομία b atq; patrimonio ſunt.

a l. 1.

a *l. 1. v. nam alia de rer. div. l. 1. in pr. de interd.* b *§. nullius, I. h. t. & ibi Theoph. & l. 1. §. quod aut. eod. & in pr. I. h. t.*

XI.

Res autem divini iuris ſunt, vel ſacræ, vel religioſæ, vel ſanctæ.

d. l. in pr. d. §. nullius.

XII.

Sacræ ſunt, quæ ritè Deo vel per Pontifices, vel Imperatores *a*, novo iure per Epiſcopos *b* cuiusq; loci ſunt conſecratæ.

a *l. in tantum §. ſacra l. ſacra loca 9. in pr. & §. 1. d. t.* b *N. 67. c. 1. & N. 131. c. 7. ſi quis autem Don. lib. 4. c. 1. f. 224.*

XIII.

Hæ rurſus ſunt vel verè ſacræ, vel quaſi ſacræ. Illæ, quæ immediatè ad perpetuum divini cultus vſum ſunt deſtinatæ, quales ſunt ædes ſacræ, donaria, & omnis ſuppellex ſacra *a*. Hæ, quæ ad miniſtrorum cultui divino deſervientium ordinatæ ſunt victum, veluti decimæ, reditus annui Eccleſiaſtici eiusq; fundi, & prædia *b*.

a *§. ſacræ I. d. t. l. ſancimus 17. C. de SS. Eccleſ.* b *c. præſulum 16. q. 3. c. conceſſo vobis & ſeqq. 12. q. 2. c. nemo de conſecr. diſt. 1.*

XIV.

Religioſa loca hîc ſunt, quæ ad ſepelienda hominum demortuorum cadavera, non modo nuda voluntate, ſed facto aliquo interveniente inſtituta *a*. Hodie iure Canonico non ſufficit humani corporis illatio, ſed neceſſe eſt etiam conſecratio Pontificis, vel antiſtitis *b* vt accedat, ut ſunt cæmiteria *c* &c.

a *d. l. in tantum §. religioſum & §. religioſum, 5. I. h. t.* b *c. adhæc de relig. dom. & t. t. de ſepult.* c *c. in Eccleſiaſtico 13. q. 2. t. t. de ſepult.*

XV.

Sunt autem ſepulcra duplicia, publica & privata. Illa quæ pauperibus & peregrinis deſtinata ſunt, delubra, fana *a*: privata, quæ quisq; ſibi familiæq; ſuæ conſtituit, quæ familiaria, vel ſibi & hæredibus, quæ hæreditaria *b* dicuntur.

a Conn. c. 4. nu. 2. lib. 3. Hott. in I. §. theſauros enunc. 2. b l. 5. de relig. & ſumt. fun.

XVI.

Sanctæ res ſunt, quæ ſanctione quadam, hoc eſt, pœna confirmatæ ſunt, & ab iniuria hominum defenſæ, ut ll. legati, muri civitatis Rom. *a* quibus & imperialium civitatum, Frey oder Reichsſtetten muros *b* annumeramus.

a *l. 8. §. proprium d. t. §. 6. I. eod.* b *Hott. enunc. 3. in §. ſanctæ, I. h. t. VVeſ. ibid. per tex. §. fin. l. ſanctam, 8. h. t. & l. 3. §. in bello, de milit. quia, niſi muros ſeveritate aliqua Magiſtratus tueretur, non præſtaretur Reip. ea quæ debet ſecuritas.*

XVII.

Res humani iuris ſunt, quæ in patrimonio & dominio vel Reip. vel privati alicuius, actu, vel potentia exiſtunt *a*. Harum ſpecies 4. recenſentur: communes, publicæ, univerſitatis, *b* ſingulorum.

a *l. 1. §. quod aut. h. t. l. rem in bonis 52. de acq. rer. dom.* b *§. 1. I. d. t.*

XVIII.

Communes ſunt omnium, quæ adhuc in nullius dominium pervenére, *a* ut mare, aer, littora maris, eorumq; contenta, deniq; aqua profluens *b*.

a *l. 2. & ſeqq. l. quod in littore 14. de acq. rer. dom.* b *l. 3. §. 1. ne quid in lo. pub. §. & quod 2. I. h. t. Conn. lib. 3. c. 2. in pr. Don. c. 2. lib. 4. v. 30. f. 231. diſcrimen inter aquam profluentem & flumen proponit.*

XIX.

Publicæ res ſunt, quæ cuivis è P. R. uſum & utilitatem præbent, vel quarum uſus communis eſt omnium civium Rom. ut ſunt flumina portus, ripæ, item viæ prætoriæ, baſilicæ, & conſulares.

l. 2. §. viarum, nequid in loco pub. §. flumina §. riparum I. h. t. & vocabulo publicum, hîc pro publicis iure gent. ſecundario accipitur.

XX.

Differunt res communes à publicis, non in eo, quod communia ad omnia animantia pertinent, publica ad ſolos homines, ſed quod communium proprietas eſt communis

& o-

& omnibus æquè patet: publicæ alicuius nationis, & eius populi, vbi ſunt flumina, nec omnib. æquè patent. Deinde communium proprietas à ſingulis acquiri poteſt, cum nullius in bonis ſint: Publicæ verò ita acquiri non poſſunt, cum iam alicuius populi facta ſunt. Ad uſum quod attinet nihil communia à publicis diſtant, & idcirco littorum uſus publicus dicitur, & ipſa littora.

l. 2. h. t. l. fin. de uſuc. §. littorum, I. h. t. Hott. in §. flumina enunc. 1. & ibid. VVeſ.

XXI.

Vniverſitatis res ſunt, quarum uſus promiſcuus eſt omnibus eiusdem civitatis civib. *a* vel & publicæ iure civili dicuntur. Ad has referri poſſunt, Maiuma. *b*, Nymphæa, vel ut alij legunt Lymphæa, i. lavatoria, ſeu balnea publica, vel rectius, balnea *c*, caſtella *d*, theatra *e*, & huius generis ſimilia multa.

a *l 9. C. de aqua ductu, lib. 11. §. univerſitatis I. h. t. l. ſi hæres §. 1. de leg. 1.* b *l. un. C. de Maiuma lib. 11.* c *l. 2. §. ſi quis ne quid in loco publ. l. 5. C. d. t. & lib. & ibi Cuiac.* d *l. 1. §. pen. de aqua quot.* e *d. §. univerſitatis.*

XXII.

Suntq́; duplices, quædam enim univerſitatis, ex quib. ſinguli de univerſitate commodum accipiunt, & hæ dicuntur autoritate tantum univerſitatis eſſe, utilitate verò ſingulorum, ut forum, campus Martius, theatra, ſylvæ, piſcinæ, & paſcua publica: & illis rebus nemo prohiberi debet, quo minus ad uſum deſtinatum utatur. Quædam vero ſunt univerſitatis, ex quib. tantum ipſa univerſitas, & non ſinguli de univerſitate commodum percipiunt, quæ dicuntur tàm autoritate, quàm utilitate univerſitatis eſſe, ut vectigalia, molendina, fundi, apothecæ, quorum reditus in totum univerſitati applicantur, & in publicum ærarium reponuntur.

arg. l. 1. C. de paſc. publ. lib. 11. Schneid. in d. §. univerſitatis.

XXIII.

Hinc nunc differentia inter res publicas & univerſitatis apparet. Illæ enim ad univerſi P. orbis R. uſum pertinent,

nent, & imperij iure publicæ ſunt: Hæ verò ad populum tantum unius corporis, veluti civitatis aut collegij, pertinent.

VVeſ. in l. d. §. univerſitatis.

XXIV.

Deniq; res ſingulorum, quæ in cuiuſq; privati ſunt dominio *a*, quæ iure partim Saxon. partim feudali, utroque varias recipiunt qualitates: & ſunt vel feudales, Lehngüter/ ſucceſſores illarum vocantur, Lehnsfolger/vel Lehnserben/ de quib. reb. in feudis dicemus, vel hereditariæ, vel allodiales, Erbe. De illis aliàs, de his modo videbimus.

a §. ſingulorum, Schneid. d. t. nu. 50. f. 431.

XXV.

Allodiales rurſus ſunt, aut allodiales in ſpecie, Erbe/ vnd was zu Erb/vnd Erbgerechtigkeit gehörig/ vel expeditoriæ, Heergewehrt oder Heergerad/ Gerada vel utenſilia, Die Gerad/ ſponſalitia largitas, Morgengabe / domeſtica cibaria Mußtheil/ donatio propter nuptias, Gegenuermachung / dotalitium, Leibzucht/oder Leibgeding.

Schneid. d. lo. nu. 40. & 50.

XXVI.

Rerum hereditariarum, quæ indifferenter ad maſculos & fœminas transferuntur ſpecies, vide remiſsive.

lib. 1. Sachſenſp. *art. 27. & in pronunc. Lipſ. poſt ſpec. Sax. ſub. t.* Zu erbe gehören/ *item* Von Viehe vnd Getreide zu erbe gehörend/ *item ſub t.* Von Leibgeding/ §. Zum andern vnd auff. *quibus ad le Conſt. Elect. par, 3. art. 35. in q* Ob Gerſten / Habern etc. zu Mußtheil gehörig/ *item poſt* Weichbild / von Gerad / Morgengab/ Mußtheil/erbe/ §. Zum erbe gehören. *Hart. Piſt. lib. 1. q. 32. nu. 1. & Franciſ.* Pfeil *conſ. 7. nu 6*

XXVII.

De expeditoriis, quæ ſaltem ad maſculos pertinent, *vide in d. pronunc. t.* Den Sönen geburt/ *item ſub t.* Von Succeſſion auff Erbgüter *&c. Schnei. d. t. de ſucceſſ. ab inteſt. in vir. & uxor. nu. 53. f. 431.* Pfeil. *conſ. 4.*

XXVIII.

In gerada exiſtunt res, quæ fœminis ſunt propriæ, & ad eam quæ referuntur.

vide

vide d. pronunc. t. Was zu Gerade / Morgengab / Muſtheil/ vnd erbe gehört. §. zu Gerade gehören. *item t.* von Leibgeding. *v.* vnd gehörte zu Gerad auff denſelbigen fall. *item poſt* Weichbild / *t.* von Gerad/Morgengab/Muſtheil/erb. §. vnd zu Gerad gehören. *Schneid. d. lo ſ. 429. nu. 40. Hart. Piſt. 1. q. 32. ſ. 330. & ſeq.* Pfeil. *d. conſ. 4.*

XXIX.

Et gerada in quibusdam locis dupliciter conſideratur; aut enim eſt gerada ſimplex, vel plena: aut minus plena, quæ vulgo Nifftelgerad dicitur *a:* Simplex vel plena gerada eſt filiarum propria, & ad eam referuntur omnia ea, quæ defuncto marito ad mulierem ſuperſtitem utenſilium nomine pertinent *b.* Minus plena, vulgò Nifftelgerad / eſt reliquarum cognatarum, & non complectitur res omnes quæ alioqui utenſilium nomine marito defuncto ad uxorem pertinent, ſive illatæ ab uxore, ſive ſtante matrimonio comparatæ, exceptis ovib. quas mulier ad maritum non intulit, quæque ad res expeditorias referuntur, ut capri Hammel.

a *Hart. Piſt. d. q. 32. nu. 5.* b Sachſenſp. *art. 20. & 24. lib. 1. & lib. 3. art. 38. gl. 56.* Lehnrecht. Weichbildt. *art. 23.* *Rationes recitat Hart. Piſt. d. q. 32. nu. 4. 5. & explicat d. art. 20. Hart. in contrarium diſputat. nu. 2. d. lo. d. q. 32. in f. Coler. 1. par. 0. 3. nu. 256. ubi etiam docet, ſi in diverſis locis habitat maritus, quomodo conſiderari gerada debeat.*

XXX.

Sponſalitia largitas, quamvis ſæpè impropriè ponatur pro donatione propter nuptias *a:* tamen propriè loquendo ea dicitur, quæ ſimpliciter & purè confertur à ſponſo in ſponſam *b.* Morgengab/ quaſi operæ nocturnæ precium *c* cui multæ præterea ſpecies annumerantur ab interpp. iuris Sax. *d.*

a *Auth. ſive à me C. ad SC. Vellei.* b *Schneid. de ſucceſſ. ab inteſt. t. 4. ſ. 28. Schneid. de ſucceſſ. vir. & ux. ſ. 429. nu. 41. Sich. in rubr. C. de don. prop. nupt. nu. 3. & 8.* c *Sichard. d. lo. Borch. c. 2. nu. 21. de feud. Hart. Piſt. 1. q. 44.* d *vide in pronunc. poſt.* Sachſenſp. *t.* Was zu Gerad/Morgengab. §. zu Morgengab gehören /

item

item t. Von Viehe vnd Getreid zu erb gehörend / *per diſcurſum, item poſt* Weichbildt / *t.* Von Gerad/Morgengab. §. zu Morgengab gehören. *& Schur. & Schneid. d. l.*

XXXI.

Domeſtica cibaria, comeſtibilia dicuntur, Mußtheil / ita dicta, quod dividuntur inter uxorem defuncti mariti, & eius heredes, quæ huc pertinent.

vide in pronunc. poſt Sachſenſp. *d. t.* §. zu Mußtheil gehören / *item in t.* Von Viehe vnd Getreid *per diſcurſum, item poſt* Weichbildt *d. t.* §. Zum Mußtheil gehören. *Schneid. d. lo. nu.* 42. *Coler.* 1. *par. c.* 3. *nu.* 255.

XXXII.

Donatio propter nuptias, quæ fit in compenſationem dotis, Ein Wiedem / oder Wiederlegung *a*, Gegenuermachung / & reſpectu dotis huiusmodi donatio duplicatur. b Dos Ehegelt / & eſt proprium patrimonium mulieris. Dotalitium Leibgeding *c*, de quib. ſpeciebus ſuo loco. Differentiam inter Morgengab / & Leibgeding tradit autor diff. lib. 2. diff. 37.

a *Sichart. in rubr. t. C. de don. ante nupt. nu.* 3. b *gl. in* Weichbildt / *art.* 22. *Schne.* d. *lo. nu.* 42. c *Hart. Piſt.* 1. *q.* 4. 5. *&* 14.

FINIS.

Disp. IV.

DISPVTATIO QVARTA DE IVRISDICTIONE ET IMPERIO.

DESVMPTA

Ex titulo Pandectarum Codicis illius tit. & t. de origine iur. iunctis textib. ſimilib. iuris Can. & Saxon.

QVAM

D. O. M. A.

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO DEFENDET

IOACHIMVS HERMANNVS OLOMVCENSIS MORAVVS.

Prid. Kalend. Novembr.

Corraſ. de arte iur. 1. part. c. 5.

Materiam jurisdictionis & imperii niſi eruamus ex hiſtoriarum & antiquitatum latebris, faciemus certè cum Accurſianis, ut intelligendo, nihil intelligamus.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIII.

GENEROSIS AC NObiliſsimis Dominis virtutum heroicarum & ſinceræ religionis ſtudio doctrinæq; eruditione præſtantiſsimis.

DN. ALBERTO ENENCKEL AB ALBRECHTSBERG, IN HOHEnegk, Seyſenegk, Goldegk, &c.

DN. IOBO HARTMANNO A Trautmansdorff in Dozenbach & Brun. Sac. Cæſ. Maieſtatis & provincialium Auſtriæ infra Onaſum militiæ Legato.

Dominis ſuis gratioſis.

ET

Magnifico, Nobiliſs. & Conſultiſs. viro

DN. LEONHARDO HOE I. V. D. Caroli Archiducis Auſtriæ a. m. relicto conſiliario & Reipub. Viennenſis Advocato ordinario Domino ſuo & patrono unicè colendo

Theſes haſce legales

In ſubiectionis & obſervantiæ pignus D. D.

Ioachimus Hermannus
F F. P.

DE IVRISDICTIONE
ET IMPERIO &c.

Continuatio.

PRioribus artis noſtræ obiectis ab autore pertractatis, nunc de poſteriori acturus, prius ſecundum Codicem veterem de magiſtratibus, eorum officijs, Reipublicæ Romanæ adminiſtratione, & imperio docet. Cuius duo ſunt genera: alterum ſummum, perpetuum, & abſolutum, hoc eſt legibus ſolitum α: & alterum legitimum, quòd legibus obligatur. Illa poteſtas majeſtatis propria, cuius ſolius eſt leges vniuerſis & ſingulis ciuibus abſq; vllius neceſſario β conſenſu dare, â ciuibus accipere nunquam γ, (quæ tamen paulò aliter hodié ſe habere videntur δ.) Legitima hæc eſt magiſtratuum aliorum, quibus ſpecialiter ea conceditur, quiq; ſecundum leges ac iuſſa eius tum vivunt ipſi, tùm ſubditis ſuis imperant, & dominantur ε. Ac de illa plenè diſputare non eſt noſtri propoſiti: De hac, id eſt, de magiſtratuum Iuriſdictione, quantum Deus dabit agemus.

α *l. 2. de conſtit. princ.* §. *ſed & quod principi* I. *de iur. nat.* quod non de legibus diuinis & naturalibus, ſed civilibus intelligerem, niſi ſe eis ſubmiſiſſet. *text. in l. digna vox C. de leg.* §. *fin.* l. *quibus mod. teſtam. infirm. l. ex imperfecto C. de teſtam. l. 8.* §. *2. de inoff. teſtam. Bodin. lib. 1. de Repub. cap. 8. & lib. 3. ca. 5. Aliam interpretationem affert Cuiac. lib. 15. obs. 30. Coraſ. lib. 2. miſcell. cap. 25. Connan. lib. 1. cap. 8. & vide gl. in art. 54. lib. 3. vers.* Der König ſoll haben Frenckiſch. *& ibid. art. 57. in princ.* Landr. *Et hanc poteſtatem populus in Imperatorem L. regia abdicativè transtulit, nullo ſibi iure retento. text. eſt in* I. §. *ſed & quod de iur. nat. gent. ibi ei & in eum. l. 1. de conſtitut. princip.* β *l. humanum*

ε. C. de legib. γ Bodin. lib. 1. cap. 10. δ vide Sleidan. lib. 1. hiſt. ς Bodin. de loco.

THESIS I.

De iurisdictione.

IVRISDICTIONIS NOmen, quod prius conſiderandum, in vſu iuris pluribus modis capitur: latiſſime pro lege iudiciaria ſeu edicto perpetuo, pro ut in albo propoſitum eſt α, officio β, exercitio γ, notione δ: laté pro cauſarum criminalium civiliumq; ε, item Extraordinaria negotiorum cognitione ζ: Strictè pro iurisdictione ea quæ circa cauſas civiles & pecuniarias occupata eſt η.

α L. D. Pius 31. ad L. Cornel. de fals. ibi forma iurisdictionis. β l. 4. ibi pro modo iurisdictionis, id eſt, ſecundum officij modum. C. de tutor. vel curat. qui. γ l. nam vt ait Pedius 13. de legib. ibi iurisdictionis exercitio. Sic denegare iurisdictionem dicimus pro exercitium recuſare. δ l. 3. §. ſed & ſiquidem iudic. ſolvi. l. 3. in princ. de poſtul. Eſt autem notionis nomen generale, & tàm cognitionem quàm notionem ſignificat. l. notionem 99. de V. S. l. 1. §. initio 1. de off. præf. vrb. l. pen. de calum. l. cum hi. 8. §. 1. de transact. l. ult. in fin. de oblig. & action. l. Divi 27. in fin. de pœn. l. ſi præſes 6. C. qumodo & quando iudex &c. Quare & ad eos pertinet qui iurisdictionem non habent, ſed habent de quavis alia cauſa notionem. l. ait prætor 5. de re iudic. & etiam ad eos qui ſine iurisdictione cognoſcunt refertur. d. l. 5. l. ult. C. de pedan. iudic. ε l. 2. §. & quia 23. de orig. iur. ibi de capite civis Romani non erat conſulibus permiſſum inconſulto populo ius dicere. Et paulò poſt: decem & octo prætores in civitate iura reddebant, & tamen eorum pleriq; exercebant quæſtiones publicas. Quæ autem dicantur cauſæ criminales & quæ civiles vide apud Duar. lib. 1. diſput. ann. c. 35. 36. 37. Iul. Clar. § fin. q. 1. n. 2. Landr. art. 53. lib. 1. ibi Vnd vmb alle ſchuld & art. 68. ibi vmb welcher ſchuld & lib. 3. art. 32. gl. weichbildt art. 17. ſtatim poſt princ. Aut diff. iur. civ & Sax. part. 1. diff. 13. & lib. 2. part. 4. diff. 24. ζ l. 7. §. ult. de off. procons. η l. 4. l. ſi quis 7. h. t.

II.

Definitio.

Et definitur in lata, quam hac συζητήσει retinemus, ſigni-

gnificatione: Notio α criminalium & ciuilium cauſarum β lege γ aut magiſtratus iure competens δ, imperium interdum annexum habens ε, & dicitur à iure dicendo ζ.

α d. l. notionem 99. de V. S. d. l. 1. §. initio de off. præf. urb l. pen. de calumn. l. cum hi 8. §. 1. de transact. l. ult. in fin. de oblig. & act. l. Divi. 27. in fin. de pœn. l. ſi præſes 6. C. quomodo & quando iud. Quare autem definiatur notio & non cognitio, vide apud Vult. lib. 1. diſcept. fol. 8. fac. altera. β notavi in th. præced. ſub lit. ε. γ quia criminalis iurisdictio lege confertur, d. l. 1. de off. eius. &c. δ propter iurisdictionem civilem quæ iure magiſtratus competit. Cuiac. in, par. h. t. ubi definitionem iurisdictionis recitat, quam de civili, non criminali intelligerem. ε ut poſtea patebit. Obrecht. hîc conclûs. 73. ζ l. ſi in aliam 7. in fin. in verb. ius dicunt. l. meminiſſe 10. in fin. princ. de off. procons. l. ſi filius 12. ibi, ius dicenti. de vulg. & pup. ſubſtit. l. 1. h. t. Vacon. à Vacuna in declarat. civil. declar. 77. nu. 1. VVeſ. in parat. h. t. non à ditione vt Dd. exiſtimant.

III.

Diuiditur diuerſo reſpectu variè: Et quidem conſideratione formæ in contentioſam & voluntariam α. Illa eſt notio criminalium & civilium cauſarum, quæ aduerſus invitum exercetur, imperium coniunctum habens β, Hæc eſt notio civilium cauſarum quæ voluntate alerius exercetur, imperium quandoq; coniunctum habens γ, cuius generis ſunt manumiſſio, emancipatio, adoptio, legitimatio, inſtrumenti publici confectio δ. Diviſio.

α l. omnes 2. de offic. procons. gl. in l. 1. de offic. prætor. Mars. part. 4. iud. diſt. 17. nu. 67. β d. l. 2. d. §. ſi Stichum. Cuiac. nov. 85. Obrecht. concl. 107. γ l. 1. de iudic. δ l. 1. & 2. de off. procons. l. ſi conſul. 3. de adopt.

IIII.

Porrò reſpectu obiecti non malè in criminalem & civilem diſtinguitur α. Hæc eſt notio civilium cauſarum, quæ iure magiſtratus competit β & cui imperium cohæret γ. Illa eſt notio criminalium cauſarum nominatim lege δ certis perſonis, publicis & priuatis conceſsa ε. Quamvis iure Sax. conſtitutum ſit, ut iudex ſit eiusdem dignitatis cum reo ζ, attamen non ſeruatur η.

α §. ncs

α §. nos Romanorum ibi, iuriſdictionem tam in cauſis criminalibus quàm in cauſis pecuniarijs. t. de pace Conſtantiæ in extrav. β d. l. notionem 99. de V. S. Cuiac. in parat. h. t. γ l. fin. de off. eius. δ l. 1. §. à præfectis 4. de legat. 3. ubi præfecto urbi ius in metallum damnandi ſpecialiter competit. l. illicitas 6. §. qui uniuerſas 8. de offic. præſid. ubi ius gladij & in metallum damnandi præſidibus ſpecialiter permittitur, ius deportandi non datur. l. rei capitalis 2. §. conſtat 1. de pœn. ε arg. l. cum prætor 12. § fin. de iudic. c. 1. 3. ca. q. 7. ζ Landr. *lib. 2. art. 12. & gl* Land. *lib. 1. art. 45.* Wer dem andern nicht ebenbürtig iſt der mag kein vrteil vber jn finden. *η Ant. diff. lib. 2. diff. 40. part. 4. in nouis.*

V.

Vtriusq; ſpecies viciſſim duæ ſunt: Ordinaria ſive legitima vna, Extraordinaria altera: Illa eſt ubi in criminalibus crimen quod cognoſcitur certam habet pœnam, & certam formulam certumve ordinem, vt eſt crimen læſæ maieſtatis, proditionis, repetundarum, peculatus, ambitus, adulterij, ſtupri, homicidij, veneficij, parricidij, fraudatæ annonæ, reſiduorum, vis, calumniæ, vſurpatæ ingenuitatis, plagij, falſi, iniuriarum, prævaricationis: In civilibus eo ordine exercetur qui à veteribus eſt inſtitutus. Hæc ubi crimen quod cognoſcitur legem quidem habet, ſicut & omnia qualiacunq; iudicia, ſpecialem pœnam & formulam ordinemve certum non habet: veluti concuſſionis, abigeatus ſtellionatus, effracturæ, expilationis, termini moti, & alia innumera. In ciuilibus quæ à magiſtratibus contra communem ordinem exercetur.

Cuiac. lib. 8. obs. cap. 33. Obrech. hic concl. 126. & ſeq. Quod autem exiſtimant haſce ſpecies ab aula receſſiſſe verum arbitrarer quoad impetrationes & formulas actionum. Vide in der peinlichen Halsgerichts ordnung *art. 1.*

VI.

Præterea civilis in principalem quoque Iurisdictionem, mandatam & prorogatam diducitur α: quarum 1. à populo, principe, vel conſuetudine ſuo aliquis iure obtinet β. 2. tota vel ex parte ab ordinario magiſtratu urbano mandatur alteri, qui pro magiſtratu ſit ſub certo modo,

non

non pro ſuo imperio ſive iure dicens, ſed pro eo cuius mandato jus dicit γ. 3. A iudice competente ad incompetentem conſenſu litigantium δ extenditur.

α l. 1. 2. C. h. t. l. inter 28. ad munic. l. ſi qui 8. C. de Epiſc. aud. Obr. concl. 133. β Et hic præventio locum habet Geil. 1. obſ. 29. nu. 2. 4. 8. Hoffm. hic propos. 9. & 10. γ l. ſolet 16. de iurid. l. & ſi prætor 3. l. fin. de off. eius cui l. 1. §. qui mandatam eod. c. licet de off. vicar. in 6. c. 3. de conſuet. in 6. hæc etiam vicaria iurisdictio dicitur. t. t. de off. vicar. δ l. 1. 2. de iud. l. ſi convenerit 18. h. t.

VII.

Imperium ab imperando dictum varias etiam recipit ſignificationes, aliquando regnum α, nonnunquam poteſtatem β ac jus Imperatoris, interdum authoritatem γ, juſſumque ſæpè jubendi vetandiq; facultatem importat δ. De imperio

α l. cum ratio naturalis 7. §. ſi plures de bon. damn. β l. 2. de in ius voc. γ l. 2. de adopt. l. iuris gentium 7. §. ſi paciſcar. 14. de pact. δ l. quod iuſſit. 14. de re iud.

VIII.

In hac poſteriori ſignificatione definiri poteſt jubendi α poteſtas β cui omninò parere neceſſe γ eſt. Definitio.

α l. 4. de recept. arbitr. β l. poteſtatis 215. de V. S. γ l. fin. ne quid in loc. publ. l. unic. in princ. ſi quis ius dic. non obtemp. d. l. quod iuſſit de re iudic.

IX.

Imperium dividitur à ICtis α in merum, id eſt, à iurisdictione ſeparatum β, & miſtum, id eſt, cum iurisdictione coniunctum γ. Merum eſt poteſtas ad animadvertendum facinoroſos lege δ nominatim data ac definita. Idq; rectè duplex eſſe Dd. tradunt, plenum ac minus plenum ε: Illud eſt cum quis omnia quæ ad merum imperium pertinent, habet. Hoc cum quis partem ζ tantum. Diviſio. Merum imperium.

α l. 3. h. t. β d. l. 3. l. fin. de off. eius Muſcorn. in tract. de iurid. f. 28. nu. 39. vers. quapropter cenſeo. Obrecht. concl. 200. cum ſeqq. γ l. 1. in fin. & l. fin. de off. eius Obrecht. concl. 300. δ Obrecht. concl. 200. ε per l. illicitas §. qui univerſis de off. præſ. ζ l. 1. §. 4. de leg. 3. l. aut damnum 8. §. 5. de pœn. d. l. illicitas 6. §. qui univerſis 8. de offic. præſid.

Porrò

X.

Porrò hæc imperij ſpecies cum intenſior quandoque ſit, quandoq; remiſſior, eam ſecundum Calliſtratum α in tres gradus diſtingvemus: quorum 1 pœnas mortis quibus anima à corpore ſeparatur β, ut eſt vivi concrematio, capitis amputatio. 2 morti proximas, vt eſt damnatio in metallum, aquæ & ignis interdictio, in cuius locum in inſulam deportatio ſucceſſit γ. 3 continet coercitionem ſeueriorem, ſiue ea in ipſum hominis corpus exerceatur, ut eſt exilium ſive relegatio δ, flagellatio ε, fuſtigatio ζ, vinculorum verberatio η, ſive in bona, ut mulctæ impoſitio θ, ſiue fama læditur, vt ſit in priuatione beneficij, degradatione, &c. ι.

α l. capitalium 28. in prin. de pœn. β Cuiac. lib. 16. c. 1. γ d. l. capitalium l. ſi quis 6. in fin. de pœn. Hodie quia hæc pœnarum genera ferè in deſuetudinem abiêre, ad hunc gradum referri poteſt damnatio ad triremes, & vincula nautica Galheen. *Geil. lib. 2. c. 1. de pac. publ. n. 32.* Kling *in Inſt. §. cum autem quib. mod. patr. poteſt. ſolv. δ d. l. capitalium §. 1. d. l. ſi quis 6. in fin. cum l. ſeq. de pœn. an autem relegatio infamet ſuo loco videbimus. ε l. 3. circa princ. de pœn. & eſt flagellatio gravior quam fuſtigatio. Gothofr. in l. veluti 7. de pœn. ζ l. 5. C. ex quib. cauſis infam. irrog. & fit fuſtibus, qui ſunt lignei baculi à Tarquinio Superbo excogitati. η Caſtigatio quæ fit loris & habenis. θ l. aut damnum 8. de pœn. l. ult. C. de mod. mulct. l. unic. ſi quis ius dic. l. 2. §. ult. de iudic. Bart. in l. 3. nu. 17. h. t. Curt. ibid. nu. 99. Menoch. lib. 1. arbitr. iud. quæſt. 74 nu. 12. ι prolixè Iul. Clar. § fin. lib. 5. q. 73.*

XI.

Damnationem ad beſtias quonam referenda ſit inter Dd. non convenit: Et quamvis quidam exiſtiment ſimpliciter eam primo gradui annumerandam, cum verò damnati ad beſtias ita damnabantur ut vel devorarentur à beſtiis α vel in ludum venatorium reſervabantur ut ſpectaculum populo cum vitæ ſuæ diſcrimine exhiberent, priori caſu ad ultimum ſupplicium eam referemus β, poſteriori nil certi ſtatuere poſſumus, cum quandoq; evadant, quandoq; pereant: ex eventu itaq; illud æſtimandum erit γ.

α l. pœn. ad l. Pompeiam de parricid. l. aut damnum 8. §. quicunq;

tunq. 11. de pœn. β l. ſi quis filio exheredato 6. §. ſed & ſi quis 6. de inteſt. rupt. l. qui ultimo ſupplicio 29. de pœn. γ Petr. Toloſan. in Syntag. iur. lib. 31. c. 20. Cuiac. lib. 3. obs. c. 36.

XII.

Sic abſciſio alterius cuiusdam membri quàm capitis, utrum etiam ad primum gradum petineat, vehementer Dd. diſputant. Cynus α affirmat. Caſtrenſis & Alexander negant β. Nos diſtinguemus, membri abſciſionem proprie γ capitalem dici non poſſe: improprie δ poſſe. Exiſtimamus autem membrum abſciſſum non quando totum corpus, ſed illa tantum pars cui membrum illud coniunctum erat enervatur, & membrum à corpore ſeparatur, utputa manus, pes. Membra enim propriam atq; diſtinctam obtinere dicuntur operationem in corporibus, unde & auris vel digiti abſciſio huc non pertinet ε.

α in l. tranſigere C. de trans. per. c. 1. § ſi quis alium de pac. ten. in uſib. feud. β ibid. per l. eius qui 8. de teſtam. iunct. l. qui manus 10. d. t. γ Bart. in l. 2. de publ. iud. Muſcor. d. tract nu. 84. cum ſeqq. cum de civitate non eximatur. anima enim à toto corpore non ſeparatur. δ membrum enim quod à corpore removetur mori quodammodo dicitur, quia anima ſeparatur ab illo membro quod abſcinditur, cumq; ſicut ultimi ſupplicij exercitium in alium transferri non poteſt, ita nec membri abſciſio alteri demandari poteſt. nov. 128. § hic prohibemus. Bart. cons. 201. quod incipit quæritur. ε Bart. in l. 2. de publ. iud. Ariſtot. lib. 4. Metaph.

XIII.

Carcer etiam an ad merum imperium referendus ſit nec ne gravis eſt pugna. Ex fine itemq; cauſſa propter quam carceri quis mancipatur id dijudicandum α adſeveramus β.

α Iure enim civili cum non pœna ſed cuſtodiæ cauſſa inventus ſit. l. aut damnum § ſolent de pœn l. ſi quis filio 6. § eius qui deportatur. de iniuſt. rupt. l. 1. l. de his. 5. C. de cuſtod. eor. l. incredibile 6. C. de pœn. l. omnes 23. C. eod. Cuiac. lib. 14. c. 34. Geil. lib. 1. obs. c. 26. nu. 7. 8, & lib. 1. de pac. publ. c. 1. nu. 32. 33. iurisdictionis eſt carcer. Iure verò Canonico cum pœna ſit c. quamvis de pœn. in 6. c. novimus §. fin. de V. S. Geil. d. n. 32. ad imperium referri poteſt. β Diſſentit Obrechtus.

 Deniq;

XIV.

Deniq; tormenta quonam referenda? Decius, Albericus α Muſcornius diſtinguunt: ſi in criminali cauſa adhibentur, quod meri ſint imperii. Bartolus & alii β nunquam ea non meri eſſe imperii affirmant: in cauſsis civilibus ad iurisdictionem transferunt: Nos ſi pro pœna dantur ea imperii eſſe aſſeremus γ, ſi criminis cognoſcendi cauſſa adhibentur ad iurisdictionem referemus.

α l. imperium h. t. Muſcor. nu. 109. Obrecht. hic. β Bart in l. cum ſervus de cond. cauſ. dat. & in l. interdum §. qui furem de furt. γ fac. l. ſi quid erit. 11. ibi. atrociter verberandi ius Nov. 90. c. 2.

XV.

Mixtum. Mixtum imperium eſt poteſtas iubendi, cui iurisdictio ineſt α & quæ iure magis proprio & ingenito β competit.

α l. 3. h. t. l. 1. in fin. de off. eius. non ut ſpecies generi ineſt ſed ut ſimplex compoſito Obr. concl. 300. β l. fin. d. t. l. ea quæ, ad munic.

XVI.

In illa mixtura omnia quæ ſunt mixti imperii, ſunt etiam iurisdictionis, & contra quæ iurisdictionis ſunt, ea omnia etiam mixti eſſe imperii α cum Cuiacio β concludimus, ut dare bonorum poſſeſsionem, reſtitutio in integrum: In qua tamen mixtura aliquid eſt, quod eminet & excellit, & idcirco duo eiuſdem imperii gradus conſtitui poſſunt: quorum primus ea quæ magis iurisdictionis ſunt quàm imperii: alter quæ magis imperii ſunt, quàm iurisdictionis continet γ.

α l. fin. §. 1. de off eius. l. 3. h. t. β lib. 5. obs. 30. lib. 21. c. 30. Pac. cent. 2. quæſt. 100. Cothm. lib. 1. d. ſcept. f. 156. Diſſentit. Bocer. hic propos. 20 γ d. l. 4. h. t. Pac. cent. 2. q. 100.

XVII.

Atq; ita tum iurisdictionis tum imperii definitiones ac diviſiones explicavimus: a quibus ſeparanda ſunt ea quœ neq; Iurisdictionis de qua nos loquimur, ſunt, neq; imperii, ut eſt tutoris datio quæ ei ſoli competit cui nominatim dedit vel Lex vel SCtum vel Princeps.

l. muti 6. §. tutoris datio de tutel. Don. lib. 3. comment. c. 7. Pac.

cent.

cent. 5. q. 69. Hodiè conſuetudine quilibet magiſtratus tutores dare poſſunt. Schneid. in l. de Attil. tut. §. nos autem nu. 4.

XVIII.

Præterea ex iam dictis differentiæ & propria iurisdictionis & imperii facilimè colliguntur: Illa circa cognitionem cauſſarum verſatur regulariter: hoc circa executionem. Propria iuriſdictionis & imperii.

l. ult. §. ult. ad l. Iul. de ann. l. mulierem 15. de accuſ. Cuiac. C. de off. præf. vig. l. 2. §. exactis deinde 16. de orig. iur. Obr. concl. 116. Dico regulariter propter iurisdictionem civilem quæ ſemper annexum habet imperium, & executionem l. fin. de off. eius. ita tamen ut interdum emineat iurisdictio interdum imperium mixtum, ut in vino aqua immixta l. ea quæ, ad municip.

XIX.

Atq; hæc in Romanis magiſtratibus, quibus tantum exercitium iuriſdictionis mandabatur imperio ipſo apud populum vel principem remanente ita obtinebant. Hodie verò cum facies illa Romani Imperii prorſus immutata eſt, ac imperium iurisdictioni, ut plurimum cohæret, & cum ea transfertur, atq; verbum Gerichte oder das Gerichte in noſtro idiomate latius patet iurisdictione fori Romani, & complectitur ſimul imperium. Dd. conſuetudinariam iurisdictionem cum illa quæ iure civili nobis deſcribitur, confuderunt, quod maximas & penè inextricabiles peperit tricas. Conſuetudinaria iurisdictio.

Vide Cagnol. Dec. in l. nemo 71. de R. I. VVeſ. cons. 95. nu. 19. & communes doctorum ſententias.

XX.

Conſuetudine itaq; & potiſsimum harum provinciarum conſiderata, iurisdictio non male definitur poteſtas conſuetudine & conceſsione introducta quam magiſtratus officii ſui iure ac munere exercet & mandat. Definitio.

XXI.

Et habet duas ſpecies: una eſt ſub qua comprehendimus omnes gradus meri & mixti Imperii, eamq; vocamus iurisdictionem ſuperiorem, & noſtro idiomate Die Obergerichte. Item Peinliche Gerichte/ & Halsgericht Item Blutban: & Diviſio.

ban: & iudices vocantur armati criminales Peinliche Richter/ Item Oberrichter: & quæ eo referantur vide in conſtitutionib. provincialibus Thuringiæ α. Altera ſimplex iurisdictio Erbgerichte β Nieder oder Untergericht inferior iurisdictio. Species eius enumerantur ibidem γ.

α In der Thüringiſchen Landtsordnung *cap.* 21. *Coler. in præf. proceſſ. exec. nu.* 16. *& part.* 2. *c.* 1. *nu.* 116. β Landr. *lib.* 1. *art.* 56. *ibi gl* 1. γ *ut notat gl. pen. art.* 33. *lib.* 3 Landr. *lib.* 1. *art.* 68. *in princ.* Thüringiſche Landtsordnung/ *ad d. c.* 21. *Conſtit. Elect. Mauritij fol.* 44. *Elect. Auguſti vet. ſ.* 61. *& in novis part.* 4. *art.* 46. *Coler. d. loco. Konig in ſua pract. c.* 138. *part.* 4. *nu.* 46.

XXII.

Cauſſa efficiens.

Concedit autem iurisdictionem & imperium omnemq́: magiſtratum ut olim ita & hodie Lex ſeu is penes quem iura maieſtatis ſuprema reſident.

XXIII.

Vt in primo Reip. Romanæ ſtatu Reges, qui omnia ſua manu gubernantes ſummam maieſtatem, atq́; adeò merum miſtumq; imperium obtinentes, ſenatum conſtituerunt, eiq́; leviores cauſas conceſſerunt, etiam præfectos nonnunquam dederunt, ut leges α & hiſtoriæ β teſtantur.

α *l.* 2. *§. quod ad magiſtratus de orig. iur.* β *Liv. lib.* 1. *dec.* 1. *Obr. c.* 6. *in pr. h. t.*

XXIV.

Regibus exactis anno ab V. C. 244. populus Romanus rebus potiri cœpit: cenſuiſſe enim & conſuluiſſe ſenatum legibus, iuſsiſſe verò & executioni mandaſſe non item. Quemadmodum & conſules autoritate & conſilio tantum Rei pub. præfuerunt.

Bod. lib. 1. *de Repub. Rom. c.* 8. *& lib.* 3. *c.* 1. *fac. l.* 2. *de orig. iur. § exactis deinde, quia non potuerunt animadvertere in caput civis Romani* Roſin. *lib.* 7. *cap.* 5. 9. *Diſſ. Polyb. lib.* 6. *de milit. ac domeſt. diſcipl. exiſtimans ad conſules ſummam maieſtatem devolutam fuiſſe.*

XXV.

De Dictatoribus anno V. C. 255. creatis quod maieſtatem eos habuiſſe exiſtimant multi error eſt. Nos ordinarium in Repub. Romana illos obtinuiſſe magiſtratum nega-

negamus α Item & de Decemviris legum ferendarum β dicendum putamus.

α *l.2.§.& hæc omnia, quia extra ordinem utilitatis cauſſa conſtituti ſunt. de orig.iur. Bodin.lib.1.c.8.& lib.3.c.5.f.314.* β *legib. enim promulgatis ceſſavit eorum imperium.*

XXVI.

Tribuni plebis popularis libertatis cuſtodes α, nec imperium nec iurisdictionem, niſi peſtis aliquando tempore habuerunt β, quod & de eorum ſociis ædilibus plebis γ adſeveramus.

α *Bod.lib.3.c.1.f.256.& c.3.f.281.* β *Roſin.lib.7.c.24. Bodin.d.c.3.* γ *Roſin. d.c.24.*

XXVII.

Tribuni veró militum. An V. C. 309. vel ut alii volunt anno 311. creatí dignitatem conſularem α, cenſores A. V. C. 310 electi iurisdictionem civilem & criminalem miſtumq; imperium β Aediles item Curules γ iurisdictionem & merum imperium obtinuerunt.

α *Roſ.d.lib.7.c.20.* β *Roſin.lib.7.c.10.Bod.lib.4.c.4.& lib.6.c.1.& lib.3.c.Roſin.lib.7.c.25.l.eos 12.de decur. ubi Aediles flagellis facinoroſos cædere poſſe dicitur, quæ facultas ad merum imperium refertur.l.capitalium 28.ff. de pœn.*

XXVIII.

Prætores eodem tempore deſignati iurisdictionem civilem miſtumq; imperium primò α, mox iurisdictionem criminalem à plebe acceperunt β, ſicut & Decemviri litium dijudicandarum, Quatemviri ad curandas vias, Triumviri monetales & capitales in urbe creati leguntur γ

α *Vult. de iuriſpr. Rom. lib.1.c.13.* β *publica enim iudicia ad annum uſq; 604 ita expedita fuerunt, ut quotiescunq; res poſceret quæſtores parricidij crearentur. Roſin.lib.7.c.11. & lib.9.c.18.* γ *l.2.de orig.iur.Roſin.lib.7.c.27.* Et hæc de magiſtratu urbano breviter.

XXIX.

Sed in provinciis Proprætores & proconſules α omnem iurisdictionem β merumq; imperium in homines ſuos obtinuiſſe notum eſt γ. Qui legatis deinde ſuis & Quæſtoribus iurisdictionem mandare atq; extraordi-

narie cognitionem criminum quandoq; committere ſolebant δ. Cætera quæ de coloniarum, municipiorum, præfecturarum Rep. hoc loco proponenda eſſent vide apud hiſtoricos ε.

α Roſin.lib. 10.c.24.in fin. β l.ſi in aliam 7.§.fin. de off. procons.Vult.d.l.1. cap.13. γ d.§.fin.cum l.ſeq.iuriſdictionem voluntariam paßim expedire non prohibebantur, ſimul atq; urbem egreßi eſſent l. 2.de off.procons. contentioſam non antequam provinciam ingreßi eſſent exercere poterant l.ult.d.t.l.obſervare 4.d.l.ſi in aliam eod. δ l.ſolent 6. in pr. l.ſi quid erit 11. d.t. ε Carol.Sigon.lib.2.de antiq. iure Ital. c.2.& Roſin.lib.10.c.24.

XXX.

Atque hic populi ſtatus ad tempus uſq; Auguſti viguit (quamvis tempore Iulii Cæſaris A. V. C. 705. α enervari cœpit) in quem omni poteſtate à populo translata A. V. C. 722. & ipſius, & ſucceſſorum libitu mutati ſunt magiſtratus, quibus quod habuerunt ius aut fuit ademtum β aut adauctum γ.

α Bodin.lib.1.c.8.f.80.Roſin.lib.7.c.12. β Conſulum poteſtas enervata eſt. VVeſ.de off.cons.& ibid.Cuiac.Vult.d.lib.1.c.13. ubi idem de prætoribus adſerit. γ Senatus de hereditatibus ius conſtituit l.item veniunt 20.§.præter hac. de pet.hered. de interceßionibus l. 2.C.ad SC. Vellei. de fideicommißis ad SC. Tertyll.

XXXI.

Sanè qui ab Imperatoribus novi conſtituebantur magiſtratus, ut prioribus poſteriores, ſic eisdem longè ſuperiores extitiſſe unius præfecti prætorio officium oſtendit.

l.præfector. 5.C.de off.præt.t.t.C.de off. præf.prætor. orient. & Illyr.

XXXII.

Iuſtiniani porrò tempore duplicem in imperio magiſtratum fuiſſe conſtat, paganum ſcilicet & militarem α: Illum qui urbanis β aulicis γ, provincialibus δ rebus præeſſet, hunc qui rebus bellicis.

α Cuiac.C.de off.magiſt.milit.& ibidem VVeſ. β C.de off.præf. urb.& ibid.VVeſ. γ de off.quæſt.cubicul.caſtrenſium, ſilentiar.decan. off.comit.ſacr.largit.de off.com.ſacr.patrim. δ C.de off.procons. de off. vicar.comit.Orient.de off.præf. Auguſt.

Et

XXXIII.

Et tandem poſt Iuſtinianum non minus iure magiſtratus iurisdictionem & imperium ſingulis obtigiſſe, quam antea eſt certum, licet officiorum nomine vehementer immutabantur. Ducatus etenim & comitatus quod hereditaria hodie ſint. Germanorum Impp. beneficio accidit, quibus ut ſtrenuè magis fortiterq; in propagando imperio ſe gererent Duces, Comitesq;, illos ſic infeudare, moxq; iurisdictionem & imperium, & regalia quædam perpetuo feudi iure eis concedere, placuit.

Ioan Stumfius in hiſtor. Helvet. lib. 4. Alc. in lib. de ſingul. certam. c. 32. Munſter. lib. 3. c. 20. Wie die Fürſtenthumb bey den alten Teutſchen auffgerichtet. *&* 21. 22. Von dem Adel woher der kommen iſt.

XXXIV.

Idipſum multas quoq; civitates imperii Freye Reichsſtedte/ fuiſſe expertas novimus, quæ præter iurisdictionis & imperii conceſsionem ab Impp. factam tributis & vectigalibus magna ex parte gaudent.

Munſter. d. c. 22.

XXXV.

Quare conceſsionibus feudi ab Imperatore vel inferiore factis, imperium & iurisdictionem transferri hodie nemo negabit.

Caccialupus nu. 34. Valaſcus nu. 120. in l. imperium h. t.

XXXVI.

Sed hic in controverſiam venit an Princeps dando imperium, exercitionem, id eſt, cognitionem meri imperii tantum: an quoq; executionem dediſſe dicatur. Nobis Azonis ſententia, etiam executionem hoc caſu translatam contra Lotharium & eius ſectatores placet.

arg. l. ſi qua, de off. procons. ubi proconſul habet merum imperium l. præſes 4. de off. præſ. ubi præſes maius imperium habet Muſcor. n. 232.

XXXVII.

Sic etiam quando per contractum vel inveſtituram Lehnbrieff/ iurisdictio præſertim hereditariè datur, ut Wir ſchencken oder verleihen/oder begnaden jn mit den Gerichten vor in

vnnd

vnd ſeine Erben/ in dubio abdicativè, ita tamen ut ſuperiorem recognoſcat eam concedi nobis defendere eſt animus. Idem placet cum iurisdict cum pacto de revendendo Auff ein Widerkauff transferrur.

l. pen. de conſtit. prin. §. & inducere Nov. de defens civit. l. tam collatores C. de re milit. l. fin. C. de adſ... novit de iudic VVeſen. cons. 95. n. 7 Coler. part. 2. c. 1. n. 128. uſq; 135. ſive ſimpliciter ſit conceſſa, ſive indefinitè & absq; vocularum moda, & reſp. ad contraria, ſecus ſi mandatur.

XXXVIII.

Amplius quæritur feudo conceſſo cum iurisdictione Mit den Gerichten absq; vocula, omnimoda indefinite, oder das Gericht utrum criminalis & civilis iurisdictio, an imperium etiam merum: Vel de iure Saxon. & conſuetudinario an imperium merum & mixtum die Obergericht an verò ſimplex Iurisdictio die Untergericht conceſſa ſint? Illo iure civilem datam exiſtimarem α, quamvis etiam particula univerſalis omnis adiecta ſit conceſsioni β niſi ex probabilibus circumſtantiis inveſtientis & inveſtiti γ atq; adeo etiam ipſius feudi contrarium defendi poſsit. Hoc iure & in foro Germano etiam omnimodam iurisdictionem quæ imperium complectitur concedi communis eſt ſententia δ. niſi taxativè iurisdictio tantum conceſſa ſit, tunc enim inferior competit ε. Vbi tamen etiam conſiderandum ſemper eam datam cenſeri quæ pago vel caſtro cohæret ζ.

α l. 1. in princ. de off. eius. β l. ſolet. 16. h. t. γ l. ſi aliam 7. §. cum pleniſſimam de off. procons. c. 1. §. 1. de pac. conſtant. in extrav. non autem imperium VVeſ. d. cons. 95. n. 13. Obr. concl. 40. alias adducit diſtinctiones, & quid Dd. ſentiant declarat. δ VVeſ. d. cons. n. 19. per rationes & Dd. uſq; ad nu. 22. ε VVeſ. d. cons. nu. 29. ζ Bald. in c. 1. de cap. qui cur. vend. col. 3. & ult. Idem in l. cum multa C. de bon. quæ liber. & in l. 1. §. in initio col. 1. ubi Bart. de off. præf. urb. Covar. in pract. quæſt. c. 1. n. 10. Atq; hæc de primo acquirendæ iurisdictionis modo in præſentiarum ſufficiat, reſtat ut de conſuetudine & præſcriptione pauca ſubijciamus.

XXXIX.

Conſuetudine iurisdictionem non acquiri niſi civilem tantum

tantum in iure deciſum reperimus α: uſu & communiter verò obtinuit omnem iurisdictionem & imperium hac ratione quæri β.

α l.viros 9.C.de divers.offic.& appar.lib 12.l.1.l.fin.C. de emanc.l.more de iurisd.l.6.h.t.l.magiſtratus 25.ad municip.l. cum prætor 12. §.1.de iudic.l.teſtamenta 18.C.de teſtam.l. 2.C.de fund. limitroph. l.11.c.conqueſtus 9.q.3.c.fin.de off. archiduc.non autem criminalis iurisdictio & imperium merum, quia ſpeciali iure & plerunq; ad certas cauſas & ad certum tempus fuerunt tributa.l.1.in pr.de off.eius. l.3.ad L.Iul.maieſt.ubi L. Iulia maiaſtatis tenetur qui imperium diutius retinuerit quam fuit conceſſum. β per c.contingit de for.competēt.arg. l.ſunt quidam de extraord.crim.Bald.de præſcript.part. 5.q.7.nu. 1. Geil.lib.1.obs.57.nu. 14.VVeſ. in parat.hic.n.9.Zoann. in l. 2.C.de pact.inter empt n.176.ubi tradunt ſi longo tempore nempe per decennium populus vel civitas aliqua merum exercuit imperium, ut quia crimina inquiſivit, & in facinoroſos ultimo ſulpplicio animadvertit, eo ipſo merum imperium comparari.

XL.

De præſcriptione quæſtio eſt difficilior ac penè inextricabilis. Nos tamen iurisdictionem merumq; imperium per eam non acquiri iure civili conſtare putamus α, non ignorantes contrarium ex interpretum iure & uſu doceri poſſe. Obtinet enim per præſcriptionem vel potius uſurpationem merum alicui imperium acquiri poſſe, & quidem decem vel viginti cum territorio, citra territorium triginta vel quadraginta, conſuetudine Sax.triginta uno annis cum tribus diebus & ſex ſeptimanis, præcipuè quando ſuperior contra inferiorem præſcribit β, contra verò tempore immemoriali.

α arg.l.3.ad L.Iul. maieſt.iuncta l. invenerint 6.C.unde vi l.ſine hereditaria 22. de neg. geſt.l.2.C. pro empt. l. uſucapionibus l. fin. de uſucap.c.cum non licet, de præſcr.c.cum inter.de conſuet. Et hanc ſententiam tuētur Bart.Hoſt.& alij. β VVeſ. in parat.h.t.n.9.Myns.cons. 25.nu.16.20.& 21.per Dd. argumento eorum quæ tradunt Schn. in t.I.de uſuc.f.234.nu.53.Beuſt..de iureiur.f. 414. nu. 867.& ſeqq. Schn. in §.poßidere nu.105.106.I. de interd. Geil.c.24.nu.4. de pignorat.VVeſ.cons.95.nu.6.7.& cons. 32.nu.17.Hinc iam deciditur

ſi quis præſcripſiſſet merum imperium per unum modum, quia conſuevit decapitare delinquentes, quod etiam poſſit mutare modum & ſuſpendere, vel per alium per quem voluerit modum punire. Caſtren. n. 38. in l. imperium h. t.

XLI.

Obiectum. Vlterius obiectũ iurisdictionis ſunt perſonæ inter quas & res ipſæ de quibus ius redditur: nec veram exiſtimamus Dd. ſententiam α, qua aſſerunt in dubio iurisdictionem cohærere potius territorio quàm perſonæ, quamvis non ingenuis eam ad heredes hodie β transmitti, & cum caſtro transferri γ.

α Geil. 2. obs. 2. nu. 16. VVeſ. in parat. h. t. n. 10. Nam perſonæ cohæret. Eleganter Hart. Piſt. per Dd. & rationes lib. 3. q 42. nu. 44. β Geil d. nu. 16. γ Zaſ. de feud. part. 4. nu. 20. Borch. c. 6. de feud. nu. 35. Cagnolus in l. 139. de R. I. Geil. 1. de pac. publ. c. 6. nu. 28. & lib. 2. obſer. 69. nu. 7.

XLII.

Sciendũ nq; quod quilibet inter perſonas, quæ iurisdictioni ſuæ ſubiacent iurisdictionem rectè exerceat tantum α, inferior autem in ſuperiorem nec par in parem imperium habet β.

α l. fin. h. t. l. 2 ſi quis in ius voc. non ierit. l. contumacia 53. §. fin. de re iud. c. cum non liceat. c. cum ex officij. de præſcrip. Bod. lib. 3. de repub. c. 4. ubi docet etiam quatenus magiſtratui obtemperandum. β l. 4. de arbitr. Geil. de arreſt. imper. c. 4. nu. 3. & ſeqq.

XLIII.

Foro autem ſuo vel iuri communi vel beneficio Principis expreſſè α vel tacitè β renunciando, incompetentis iudicis γ & ignorantis iurisdictionem prorogare quemlibet licitè poſſe iure cautum eſt, dummodo cauſſa ſit eius conditionis ut de ea iudex cognoſcere vi iurisdictionis poſsit δ. De iure canonico & conſuetudine ε prorogationes ſine conſenſu ſuperioris non fiunt ζ.

α l. eſt receptum 14 de iurud l. 1. de iudic. β argumento l. ſi quis per errorem 15. h. t. puta ſi patitur ſe conveniri. coram iudice incompetente & non contradicit. γ d l. 1. de iudic. l. privatorum C. h. t. nec privatorum conſenſus iurisdictionem dat. dd. ll. & l. conſenſiſſe §. convenire,

convenire, de iudic. Godd. eleganter c. 1. de ſequeſtrat. n. 24. δ l. ſolemus 61. in fin. de iud. l. 7. de poſtul. Qui enim civilem habet iurisdictionem, de criminali non cognoſcit, & contra d. l. & Zaſ. in l. ſi per errorem nu. 6. 7. h. t. Geil. 1. de pac. publ. c. 12. nu. 10. 12. ε Cuiac. de off. præf. præt. ζ c. diligenti. de foro compet. qui textus de clericis agit, contra ſi fit, ſuperior revocare poteſt, quod & in laicis obtinet Geil. l. b. 1. obs. 40. Bart. in l. 1. de iud. & in l. 1. §. & poſt operis de nov. op. nunc. Coſtal. in l. 1. de iud. c. & Rick. de unione prolium c. 4. nu 49.

XLIV.

Quod ſi alterutra pars re adhuc ſalva, id eſt, priusq. iudex adeatur, ex cauſſa pœniteat, ceſſat prorogatio.

l. ſi convenerit 18. h. t. Cuiac. ad Affric. f. 293. mihi. Aliter. hæc interpretatur Zaſius in d. l.

LXV.

Lite nondum deciſa moriente eo in quem prorogatio facta eſt, quæritur an ſucceſſor eius ius dicere debeat? Nos diſtinctione utemur: ſi enim perſona quæ iurisdictionem obtinuit ſpectata eſt non dicit α: ſi verò officium affirmativa placet ſententia β.

α arg. l. inter artifices de ſolut. β l. hereditas & ibi Dd de R. I.

XLVI.

Deinde ut non inter omnes perſonas, nec extra territorium, ſic de cauſis quoq; quæ ad cuiusq; iurisdictionem pertinent ſolummodo iudicium procedit, perinde ut qui qualitatem α, quantitatem β, in iurisdictione habet ultra eam officium in iudicando minimé extendere poteſt.

α l. ſolemus 61. de iudic. Vnde iudex habens civilem iurisdictionem, non poteſt cognoſcere de crimine etiam inter ſuos ſubditos. β l. ſi idem cum eodem h. t. & in quantitate id quod petitur conſideramus non quod debetur. l. cum quædam puella 29. § quoties h t. ubi Zaſ. ad cont. reſpondet. & Duar. ibid. nec fit coacervatio ſummarum cum res diverſæ petuntur, Zas. eleganter in d. l. ſi idem n. 9. idem ſi ſupra iurisdictionis quantitatem pronunciavit an in totum vicietur ſententia decet in l. ult. nu. 27. h. t.

XLVII.

Quare ſi cauſſa offertur de qua iudex cognoſcere nequit, ad ſuperiorem eam remittere debet, & ſi admonitus

 hoc

hoc non fecerit privatur α cingulo. Sed hodie remiſſiones illæ generali Germaniæ conſuetudine non frequentantur, niſi per literas mutui compaſſus. Quamvis in Electoratu Saxoniæ paulò aliter obſerventur β.

α Nov. 134. c. 5. *l. ſolent 7. de cuſtod. reor. Zaſ. in l. 1. de iurisd. nu. 20.* β *vide in conſtit. Elect. mihi f. 62. 97. in antiq.*

XLVIII.

Deniq; in mortuos etiam imperium regulariter exerceri negamus α, niſi ob crimen læſæ maieſtatis β, aut aliud graviſsimum γ. Sicut & in bruta cum magiſtratus ſuam iurisdictionem exercet minus propriè δ facere videtur.

α *l. defuncto 6. de pub. iud. t. t. C. ſi reus vel accuſ. mort. fuer. etiamſi reus mortuus ſit poſt latam ſententiam iam pendente appellatione. l. fin. C. ſi reus vel accuſ. l. 2. C. ſi pen. appell.* β *l. 5. pen. & ult. C. ad L. Iul. maieſt. §. pen. Inſtit. de publi. iudic. Iul. Clar. §. læſæ maieſtatis §. pen. Inſt. eod. Iul Clar. in d. § læſæ maieſtatis, in vers. item licet lib 5.* γ *arg. c. mulier. 15. q. 1. c. ad monaſterium vers. quod ſi de ſtat. monach. puta ſi tædio vitæ vel impatientia vel dolore conſcientiæ ſeipſum quis interfecerit. Schneid. in §. iuris præcepta I. de iuſt. & iur. l. 3. §. ſi quis de bon. eor. qui mort. ſibi conſ. civ. l. ſi quis §. fin. de pœn. l. omne delictum §. qui ſi de re milit.* δ Levit c. 20. vers. 16. *c. mulier 15. q. 1. c. deniq; de conſecrat. c. reos 23. q. 5. ubi huius animadverſionis rationes recitantur.*

XLIX.

Forma. Ad formam iurisdictionis & imperii quod attinet, conſideratio eius ex illis quæ de differentia iurisdictionis & imperii ſunt propoſita, accipiatur: ſecundum modum finemq; iurisdictionis ſuæ cuilibet utiq; eſt permiſſum ius dicere. *Vide Cic. in Verrinis, de qua re ſuo loco plura.*

L.

Num verò prætor aliusve magiſtratus ipſe iudicare queat nec ne in dubium vocatur? Nos eum omninò pro libitu poſſe aſſeveramus α, licet cauſæ graves ab ipſo rectè non demandentur β

α *Vult. eleganter lib. diſcept. c. 1. f. 13. & ſeqq. Diſſ. Duar. lib. 1. diſput. ann. c. 53.* β *l. ſi placet 2. C. de pedan. iud. ut ſunt libertas, ſalaria,*

laria, mercedes, Cuiac. lib. 7. obs. 23. & in his dicitur magiſtratus maior. l. non diſtinguemus, 12. §. liberali de recept. arbit.

L I.

Sic iudicem datum diverſum fuiſſe ab eo, cui iurisdiction mandata erat ex eo quod hic iudicem rectè dare α ille nullo modo valeat, niſi à principe datus ſit β, colligere eſt.

α l. cum prætor. 12. de iudic. Id quod de iudice dato nuquam reperitur l. placuit 4 C. de pedan. iudic. Muſcorn. de iuris. nu. 159. cum ſeqq. Cuiac. in parat. C. de iudic. pedan. VVeſ. in par. C. de off. eius. β l. à iudice in fin. C. de iudic. quia is habet executores. apparitores & adſeſſores ad inſtar magiſtratus nov. 60. Cuiac. lib. 12. obs. 1. in fin.

L II.

Præterea cauſſæ omnes quæ iure magiſtratus competunt rectè mandantur, quæ veró ſpeciali lege conceduntur, non item α, idcirco criminalis iurisdictio (niſi magiſtratus is abeſſe cœperit) & merum imperium iure Iuſtinianeo mandari nequeunt, hodie poſſunt γ.

α l. 1. in pr. de off. eius. β d. l. 1. vers. non aliter. γ l. nemo de R. I. l. ſolet §. 1. de off. procons. ne quidem ob cauſam abſentiæ d. l. nemo Anton. Vacca in d. l. 1. nec infirmitatis l. 2. §. corporis de vacat. & excuſ. mun. arg. l. un. v. credidit de off. præf. prætor c. 3. de off. de leg. nec occupationes publicas. d. l. 1. nec delegatus principis iterum uni delegare poteſt: ne quidem de iure Canonico Covar. lib. 3. var. reſol. c. 20. δ Carol. V. In der Peinlichen Halsgerichts ordnung. *art. 2. ibi* Aus Schwachheit des Leibs. *Dd. in d. l. nemo poteſt. Gode cons. 31. nu. 31. Zas. meo iudicio rectè putat in l. 3. nu. 27. Duces, Marchiones, comites & alios merum imperium habentes non videri ſanguinis imperium delegare, ſed ordinarios iudices maleficiorum conſtituere.*

L III.

At miſtum imperium rectè delegari, quicquid etiam contra hoc DD. catervatim tradant α aſſeveramus: & in hoc ius canonicum β etiam à iure civili non differre putamus.

α l. cognitio 2. §. poſſeſſio, de off. eius. l. 4. §. 1. de dam. inf. l. ult. C. ubi & apud quem. l. 4. C. de in integ. reſtit. Coras. in miſcell. c. 17. n. 16. Myns. 1. obs. 49. Coler. part. 2. c. 1. nu. 107. β c. aqua, de conſe. Eccl. Diſſ. Covar. in d. lib. 3. c. ult. n. 1.

 Finis

LIV.

Finis & effectus.

Finis iurisdictionis & imperii eorumq́ effectus eſt religionis conſervatio α, litium deciſio β, atq; ipſa iuſtitia: quo mulctæ quoq;, publicationes bonorum, furcarum erectiones: quæ iurisdictionis alias ſigna habentur γ, pertinent.

α l. 4. C. de ſum. trin. β l. congruit 13. de off. præſ. l. 2. cum ſeqq. C. de pedan. iud. γ Geil. 2. obs. 60. n. 7.

LV.

Contraria.

Amitti iurisdictionem & imperium pro varietate imperii variis poſſe modis tenendum eſt: nam ſtatum Reip. Iuſtinianææ aſpicientes fateri cogimur iurisdictionem pro libitu auferri cuiq; potuiſſe α. Iam cum iurisdictiones perpetuæ ſint, non uſum β & nimiam crudelitatem erga ſubditos γ exceſsionem modi ſeu termini iurisdictionis δ, amiſsioni cauſam præbere exiſtimamus.

α Et ita exaudimus Felin. in c. novit. nu. 9. 10. de iud. Iaſ. in l. ex hoc iure nu 54. de iuſt. Gravetta de antiquo temp. in princ. nu. 55. Alex. conſ. 216. nu. 24 lib. 2. β arg. l. alienationis 28. de V. S. argumento l. Attilicinius 35. de ſervit. præd. Caccial. ad l. 3. nu. 45. VVeſ. in parat. h. t. γ arg. §. dominorum 1. de his qui ſui vel al. Geil. 1. obs. 17. nu. 2. δ l. poteſtatis 215. de V. S. l. 3. de off. præſid. Hodiè verò comites, Duces ubicunq; diſtent imperium non amittunt Vacc. in l. fin. de off. præf. urb.

LVII.

Cæterum iurisdictio mandata morte eis cui commiſſa eſt α & mandati revocatione β perinde ut finita inſtantia in cauſis prorogatis, Item recuſatione iudicis, & pœnitentia alterius paciſcentis ante factam aditionem γ adimitur.

α c. 2. & pen. de off. leg. l. & quia 6. h. t. β l. ſolent 6. §. 1. de off. procons. γ dixi ſupra theſi 44.

LVII.

Remedia pro iurisdictione.

Pro defendenda iurisdictione dantur remedia pœnalia, petitoria & poſſeſſoria, Item pœnalia de fracta pace, hodie ex conſtitutione Maximiliani 1. & Caroli V.

Schn. nu. 9. in §. recuperandæ 1. de interd. vide in receſſ. imperij anno 1495. VVormatiæ celebratis & rurſus anno 1521. & 1548.

ſub

ſub Carolo V. Wie der Landfried, *& in 2. part. ordin. cam. tit. 9. Myns. cent. 5. obs. 58. Geil. lib. 1. de pac. publ. c. 1. nu. 3. Beuſt. de iureiur. fol. 520.*

LVIII.

Atq; huc referendum eſt edictum de albo corrupto, ex quo actio prætoria perſonalis pœnalis & popularis competit, adverſus eum qui edictum corrupit, ad 500. aureos α, Item actio in factum β.

α l ſi quis h.t. β t.t. quod quisq; iur. & t. ſi quis ius dic. non obtemp. t. ſi quis in ius voc. non ierit.

LIX.

Probatur iurisdictionis quaſi poſſeſsio ex actibus iurisdictionalibus α, ex inſtrumentis antiquis β, Item inſtrumentis continentibus iuramentum fidelitatis, niſi appareat iuramentum eſſe præſtitum ab eo qui præſtare non poterat γ.

α Menoch. in tract. de relin. poſſeſſ. nu. 535. Covar. lib. 4. reſol. c. 5. nu. 6. β c. cum cauſſa 13. & ibi Dd. de probat. Menoch. d. loco nu. 587. γ Maſcard. de probat. vol. 2. concl. 1053. nu. ult. & concluſ. 946. nu. 22.

LX.

Ad fundandam autem iurisdictionem ſaltem ſummariè conſtare de qualitate rei α, eamq; ſummaria cognitio præcedere debet β.

Myns. cons. 22. nu. 15. 16. 17. β Idem cons. 26. nu. 3.

Appendix.

I.

Imperatorem Romanum eſſe Monarcham & jura majeſtatis habere contra Bodinum ſtatuimus.

II.

Quod Monarcha ſine controverſia jura maieſtatis habens per ſeſe, ob tyrannidem de imperio deturbari aut interfici vel vi vel judicio poſſit negamus.

Bod. lib. 5. de repub. c. 5. l. quisquis C. ad L. Iul. maieſt.

Dd. in

Dd.in l. cogitationis ff. de pœn. & in l. ſi quis C. de ſacroſ. Eccleſ. Daniel. c. 6. Baruch. c. 1. Ierem. c. 29. vers. 7. & 25. Ezech. 29. 2. Reg. 23. Ioſeph. de ſect. Iudaeorum.

III.

An bannitus imperii in Turcico vel alio regno exemto impunè offendatur, quæritur,? Nos negamus α: perinde ut familiæ iudicis criminoſum fugientem in aliud territorium inſequi & capere, niſi ut iudici loci ſiſtatur, non eſt permiſſum β.

α l. ult. ff. h. t. β Geil. lib. 1. de pac. publ. c. 16. n. 25. & 26.

IV.

Criminoſo ſemel in dicaſterio damnato, ſi ruptis vinculis in aliud territorium poſtea elabatur judex novus ſententiam illam non iterata prius cauſæ cognitione exequi non tenetur.

l. Hadrianus 6. de cuſtod. reor. Eberhard. in loc. à contract. ad delicta.

V.

Vltimo an magiſtratus inopi litiganti teneatur ſuppeditare ſumptus expediendæ litis quæritur? Quod nos affirmamus.

gl. in l. 1. §. ait prætor de poſtul. ibi Bart. & Dd. VVeſ. in parat. eod. n. 3. Hart. Piſt. lib. 1. quæſt. iur. quæſt. 20. nu. 6.

FINIS.

DISPUTATIO QUINTA
DE IN IUS VOCANDO CUM ADIUNCTIS EIUS

DESUMPTA

Ex tt. de in ius vocando ff. & C. & Seqq. usq; ad tt. de feriÿs & dilatio:

QUAM

D. O. P. F.

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN PUBLICO PANDECTARUM COLLEGIO DEFENDET

FRIDERICUS WELSEN SAXO.

Ad diem 7. Novembr. hora & loco conſuetis.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIII.

MAGNIFICO, CLA-riſsimo, conſultiſsimoq́; viro,

DN. IOHANNI STRA-MERO I. V. D. ILLVSTRISS. PRINCIPVM AC DVCVM SAX-oniæ Conſiliario facultatis Iuridicæ ordinario

Domino ac patrono ſuo perpetua obſervantia colendo

Haſce Theſes
D. D. D.

Fridericus VVelſen
Saxo.

DE IN IVS VOCANDO.

Continuatio.

OLim antequam in iudicio actores pervenirent ad ampliorem diſceptationem, ſolebant cauſſam apud quem agendum erat, id eſt, prætorem conijcere α, qui de iure actoris non dubitans, actionem dabat ut plurimum in abſentia rei β, quod propriè in iure fieri dicebatur: Poſtea alijs ſæpe impeditus iudicem cui exquiſitam cauſſæ cognitionem, ſecundum formulam præſcriptam committebat, utroq; actore ſcilicet & reo conſentiente dabat, quod in iudicio fieri dicebatur γ. Rei autem cum ſit fugere δ, is ante omnia ad hunc actum vocandus erat. Quare cum iam autor iuris in tractatu actionum de magiſtratuum officio ſatis luculenter diſſeruit: nunc de citatione & propriè de in ius vocatione, omnium actionum inſtituendarum principio ε tractat.

α l. 1. de reg. iur. ubi Faber. Duaren lib. 1. diſcep. annivers. cap. 46. β VVult lib. 1. diſcept. c. 1. & in iuriſpr. Rom. lib. 2. c. 26. vers. de iure inquam, quemadmodum nunc dicimus ſupplicantis narratis creditur. γ de qua re agit tot. tit. de iudic. δ l. properandum §. & ſi quidam pars C. de iudic ε §. fin. I. de pœn. tem. litig. Gail. lib. 1. obs. 48. in princ. Cuiac. in parat. C. de edend. Donell. in C. h. t. ubi rationes elegantes proponit nu. 1. & ſeq.

THESIS I.

CITATIONIS AVTEM VOX generalis erat eaq; ſignificabatur quivis actus, quo quis ad eum, qui ut veniat, iubendi habet poteſtatem, vocatur. De citatione in genere.

Promiſcuus enim horum verborum citare & vocare uſus eſt in quibusdam imperatorum reſcriptis l. conſentaneum 8. C. quomod. & quando iud.

 Ad

II.

Ad iudicem autem competentem citatio fieri debet, quia ſupra iuriſdictionem vel extra territorium ſuum ius dicenti, impunè non paretur α. In dubio tamen citatus comparere, & in competentiam iudicis allegare β debet.

α l.2.ſi quis in ius voc.l.ult. de iuriſd. l. contumacia §. ult. de re iudic. β d.l.2.contraria diſſolvit Goed.de ſequeſt.c.1.ſ.47.& explicat VVult.d.lib.1.diſcept.c.1.ſ.10.

III.

De in ius vocando.

Citationis ſpecies duæ ſunt, una in ius vocatio, & altera citatio in ſpecie ſic dicta. Eſt autem in ius vocare nihil aliud niſi ad prætorem α, qui iuriſdictioni præeſt, iuris ſui experiundi cauſſa vocare β.

α l.voluit 4 §.fin.l.fin.de interrog.in iur.fac.interdum etiam in iudicium quis vocari dicitur l.2.§.prætor ait qui ſatisd.l.3. in pr. de eo per quam fact.quod interpretatur VVul d.c.1.diſcept.ſ.19. β & l.1.l. plerięꝫ 18.h.t.d.l.2.ſi quis in ius voc.non ierit Duar. lib. 1. anniverſ. diſp.c.1.Donel.nu.9.C.h.t.

IIII.

Proprium.

Et originem omnem habebat ab eo, qui actionem intentaturus erat, ita ut vel ipſe ſolus, vel una cum ipſo viator magiſtratus miniſter vocaret: Fitq; ſemper vel ad prætorem vel magiſtratum non iudicem datum, iuris experiundi cauſa. *Dd.dd.locis & præcipuè VVult.*

V.

Diviſio verbalis.

Ac duplex eſt, verbalis una, realis altera quam præhenſionem vocamus α: Verbalis conſiſtit in ipſa denunciatione β præſenti facta.

α l.quamvis 11.ibi vocatus venerit aut invitus vocatus ſit l.ſatis. 19.l.etſi 21.h.t. β §. appellamus 1. de act. hodiè tamen cum ſolennis illa in ius vocatio ab aula receſſit, & Iuſtiniani etiam tempore paulatim deſiit, ut infra dicetur, dennuciationibus opus non habemus, niſi ex urbanitate d.§. appellamus l. debitores C. de pignorib. l. quidam Iberus de ſervit.urb.Schn. eleganter in pr. nu. 30. I.quib.mod.re contrah.oblig. Niſi vellet actor reum in mora conſtituere l. vinum & ibi Dd. ſi cert.pet.Iure Canonico denunciationem ad petendas litis expenſas neceſſariam eſſe tradit Koning in ſuo proceſſu c.7.nu. 1.

Hoc

VI.

Hoc modo in ius omnes vocari poterant, & vocatus protinus vocantem ſequi, aut eo nomine ſatisdare neceſſe habebat *α*, aut obtorto quod dicitur collo trahebatur: De qua materia iam videbimus, & primo de ſatisdatione.

α Duar. d. c. 1. VVeſ. in parat. h. t. in pr. VVult. d. loco per l. ult. ſi quis in ius voc.

VII.

Hic autem triplex recepta erat cautio pro conditione reorum, ſatisdatio, cautio iuratoria, nuda promiſsio. Satisdare eſt datis fideiuſſoribus promittere. Iurato promittere eſt ita promittere ut amplius iures te facturum quod promiſeris. Nuda promiſsio eſt cui nec fideiuſſores, nec iuſiurandum accedunt. Qui ſatiſd. cog.

l. 1. qui ſatisd. cog. ubi VVeſenb. nu. 7. & Donell. C. de in ius voc.

VIII.

Fideiuſſor iudicis ſiſtendi cauſſa datus locuples & idoneus eſſe debet. Quod non tantum ex facultatibus vel rei qualitate, ſed etiam conveniendi facilitate æſtimatur: Hoc eſt, ſuppoſitus eſſe debet iuriſdictioni illius ad quem quis vocatus eſt, alioqui pro non dato habetur, niſi ſuo privilegio ſpecialiter renunciaverit a. Vnde dari non poteſt mulier *b*, miles ſive ſecularis *c*, ſive ſpiritualis *d*, minor *e*: niſi in rem ſuam fideiubeant. Qualis fideiuſſor.

a *d. l. 1. l. ſi fideiuſſor. d. t.* b *quia mulier iuvatur SCto Velleiano l. 5. de fideiuſſ. Pac. cent. 1. q. 68* c *l. milites C. de locat. propter ſolicitudinem militiæ* d *N. de SS. epiſc. §. alienum. propter curam eccleſiæ, ut clericus.* e *l. de dic. §. 1. qui ſatisd. & l. 5. Titius & Seia. de fideiuſſ. l. quoties C. eod. quia excuſatur beneficio ætatis.*

IX.

Qui verò idoneum non acceperit, ſed nihilominus in ius duxerit iniuriarum actio adverſus eum eſſe poteſt: Sed & ipſe fideiuſſor ſi non ſit acceptus, tanquam de iniuria ſibi facta quæri poterit. *l. ſi verò. 5. §. 1. h. t.*

X.

Qualiſcunq; fideiuſſor pro coniunctis perſonis accipi debet, veluti pro parente, patrono, patrona liberisve ſuis, vel uxore, nuruve: Et in eum qui non acceperit cum

 ſciret

ſciret eam perſonarum neceſsitudinem, quinquaginta aureorum iudicium competit.

l. 1. 2. 3. in ius vocati ut eant l. 2. §. prætor. qui ſatisd. cog. Et hoc locum habet in hac iudiciali ſatisdatione, non autem in contractibus & alijs negotijs, in ijs enim cognati nullum habent privilegium.

XI.

Ad probandos autem fideiuſſores arbiter conſtitui ſolet, à quo ſi in alterutram partem iniquum arbitrium videatur, provocare licet, poteſtq; querela ad competentem iudicem deferri.

l. arbitrio 9. cum ſeq. h. t. l. ult. in fin. C. de iudic. l. 2. à quibus appell. quas leges interpretantur optimè Cuiac. 9. obs. 23. Vaud. lib. 1. q. 14. pac. cent. 1. q. 69.

XII.

Sed interdum ex integro ſatiſdandum eſt, ut cum fideiuſſor ſtipulatori aut contra hic illi, heres extiterit a: aut medio tempore calamitas ſideiuſſoribus inſignis, vel magna inopia b acciderit.

a *d. l. de dic. §. ſi ſervus eod.* b *l. ſi ab arbitro. 10. h. t. Myns. in §. ſed hodie 3. I. de ſatiſd.*

XIII.

Quod ſi meo nomine petiturus fundum antequam mandatum habueris, quaſi negociorum geſtor ſatis acceperis, ſideiuſſores tenentur propter ratihabitionem, ſi poſtea mandatu meo agere inſtituis.

l. Iulianus 11. eod. contraria reſolvit pac. cent. 1. q. 70.

XIV.

Pœna. Cæterum ſi quis in iudicio ſiſti promiſſerit neq; ſtatum eſt, id quod intereſt petitur actione incerti, ſi pœna non ſit adiecta *a*. Quod idem in fideiuſſore procedit niſi ad certam quantitatem *b* acceſsiſſet.

a *l. fin. h. t.* b *l. 2. cum ſeqq. eod.*

XV.

Iuratoria. Et hæc vera exiſtimantur ſi quis non poſsidebat immobilia, ac fideiuſſores invenire poterat: Qui enim immobilia poſsidebat *α*: vel omnino fideiuſſores invenire non poterat, iureiurando *β* cavebat.

α l. pen.

α l.pen.iunct4. l.fin. h.t.l.ult.C. de princ. agent. in reb. l. in ſacris 12.ubi Cuiac.C.de prox.ſac. ſcrin.l.quoties 17.C.de dignit.omnes lib.12.Cuiac.lib.12.obs.22.& Novel. 53.f. 237. ratio huius rei elegans præponitur à VVeſ.hic nu. 7 & l.7.de prætor. ſtip.& vide Treutl. diſp.5.th.2.in alt. β VVeſ.hic nu. 10.

XVI.

Hæ perſonæ ſi cautioni iuratoriæ non ſtant, fit in cauſis civilibus illuſtrium miſsio in eorum bona: in criminali cauſa tanquam periuri dignitate privantur, & absq; relatione per iudicem puniuntur α. Reliqui cauſa cadunt β. Pœna.

α l. pen. C.de dignit.lib.12.Novel.53.c.4. & utrobiq; Cuiac. VVeſ.d.nu.10.in fin.

XVII.

Parentes veró & patroni hoc caſu duntaxat repromittebant & ad intereſſe conveniri poterant. Nuda cautio.

l.licet l.obſeq.par.& patron. à libert. arg.l.de die 8. §. iubetur. h.t.Cuiac. lib.9.obs.37.Donel.C.h.t.Borch.de iurei.c. 7.th.14. hic.

XVIII.

Verum ſi per reum non ſteterit, quo minus ſe in iudicium ſiſtat, ſed per alium dolo malo impeditur, quomodo reo vel actori ſuccurrendum? & æquiſsimum prætor putavit talem dolum actione in factum coerceri. Ex tit. per quem fact.

l.fin.in pr.& §.ſi & ſtipulator de eo per quem fact.

XIX.

Quæ datur non tantum contra eum qui ſuis manibus vel per ſervos retinuerit, verum qui alios quoq; rogavit, ut eum detinerent vel abducerent, ne in iudicio ſiſtat, ſive ſcientes ſive ignorantes quid eſſet quod comminiſceretur. Et dolum malum ſic accipimus, ut ſi quis venienti ad iudicium aliquid nunciaverit triſte, propter quod is neceſſe habuerit ad iudicium non venire.

l. 1.h.t.

XX.

Si plures dolo fecerint omnes tenebuntur: ſi tamen debitor prius ſolvat quam exemtor, poteſt hic ſe tueri exceptione.

l.pen.1.§.item ſi quis dolo.de pet. hered. l.Stichum aut Pamphilum.§.

lum §. dolo feciſti. de ſolut. Myns. in d. §. pœnales nu. 49. & ante eum Zas. elegantiſſ. Cuiac. lib. 8. obs. 20. & VVes. h. t. in parat.

XXI.

Attamen ſi quis vocatum in iús officij ſeu amicitiæ cauſa hoſpicio exciperet, refoveret feſſum, & interea dies iudicii vel actionis exiret, non tenetur.

arg. l. non exigimus §. ſi quis iudicio. ſi quis caut. l. ſi cui. ex quibus cauſ. mai. l. 1. de divers. & tem. except. l. contumacia 53. §. pœnam l. quæſitum 60. in pr. ubi Bart. de re iud. l. 1. §. proinde. de ædil. et. Zas. in §. pœnales nu. 28. I. de act.

XXII.

Nec datur contra ipſum actorem cuius dolo reus non ſteterit, nam ſi ab actore ex ſtipulatu conveniatur de pœna quod ad iudicium non venerit, exceptione utatur.

d. l. 1. h. t.

XXIII.

Porrò competit utriq; ſtipulatori ſcilicet & promiſſori, hoc eſt, actori & reo, ſi impediti fuerint quo minus in iudicio ſiſtatur. Si verò & ſtipulator dolo promiſſoris, & hic dolo illius impeditus fuerit, quo minus ad iudicium veniret, neutri eorum prætor ſuccurrere debebit, ab utraq; parte dolum compenſando.

l. fin. §. ſi & ſtipulator.

XXIV.

Datur in hunc finem, ut actor conſequatur id quanti eius interfuit ſiſti, & deducitur in iudicium omne quod actor ob eam rem amiſerit damno ad eum diem, quo reus ſiſti debuit, relato α; aut ſi is qui dolo fecerit, ſolvendo non fuerit, adverſus reum reſtitutoria actio β competit.

α l. qui autem 12. ſi quis caut. Pac. cent. 1. q. 81. β d. l. fin. in prin.

XXV.

Eſtq; annalis hæc actio ad heredem, ſed non in eum tranſitoria, niſi quid ex dolo defuncti lucretur.

d. l. 1. §. fin. h. t.

XXVI.

Ex tit. ſi quis caut. excuſationes.

Cæterum qui cautioni iudicio ſiſtendi cauſa factæ non

non obtemperaverit, triplici modo ſe legitimè excuſare poterit. Primò ſi negotium propter quod iudicio ſiſti promiſit fuerit transactum.

l. 2. in pr. ubi ratio ſubijcitur. ſi quis caut.

XXVII.

Deinde ſi quis ſine dolo malo impeditus, utputa quando Reip. cauſa abeſſe eum oportet α: aut ad teſtimonium deſideratus, vel valetudine β. cui & mulierem poſt partum decumbentem annumeramus γ. Vel tempeſtate, ſive ea maritima ſit ſive terreſtris, modo aut itineri aut navigationi impedimento ſit, vel vi fluminis impeditus ſive eius magnitudo prohibeat, ſive pons ſolutus ſit, vel navigium ε non ſtet.

α l. 1. §. ſi qua municipalis. β d. l. §. ſi non propter. γ Hinc ſequitur excuſationem mulieri gravidæ dandam non eſſe, niſi decubuerit, quandoquidem prius morbo ſontico non laboret, nec pleno minus quam vacuo utero mulier in iudicio ſiſti poſſit. contrarium pronunciari Pariſiis docet Coſtal. l. 2. d. t. vide Cuiac. lib. 12. obs. 18. δ l. 1. §. quod diximus. ε d. l. §. vi fluminis.

XXVIII.

Simili modo exceptio datur ei qui cum ad iudicium venire volebat à magiſtratu, ſine dolo malo ipſius retentus α eſt: etiam rei capitalis damnatus β: vel in vinculis vel cuſtodia militari, vel funere domeſtico impeditus, aut qui in ſervitute hoſtium fuerit, in ea cauſa eſt, ut exceptione utatur c.

α d. l. 1. §. fin. β l. 4. eod. nam ſi quis citatus vel accuſatus tantum eſt ex cauſa capitali, non habet iuſtam excuſationis cauſam d. l. §. illud ſciendum Pac. cent. 14. 78. vel etiamſi procuratorem accipere non poterit. Vt eſ. in parat. h. t. nu. 3.

XXIX.

Tertio purgatione moræ. Nam ſi poſt tres aut quinque ſive plures dies, quam iudicio ſiſti reus promiſit, ſecum agendi poteſtatem fecerit, nec actoris ius ex mora deterius factum ſit, conſequens eſt dici, defendi eum debere per exceptionem.

l. ſed etſi 4. h. t. Cuiac. l. 84. de V. O. & c. 5. de divers & temp. præſcript.

Porrò

XXX.

Porrò quæſitum eſt, an poſsit convenir, ne ulla exceptio in promiſsione deſerta, iudicio ſiſtendi cauſa facta, obijciatur, & reſponſum, non poſſe conveniri, niſi ſpecialiter cauſæ exceptionum, quibus à promiſſore ſponte renunciatum eſt expreſſæ ſint.

d. l. 4. §. quæſitum.

Abſens quo modo citetur.

XXXI.

Si verò in univerſum rei copia haberi nequit, puta quia latitat, certum eſt ſatis pœnæ ſubire eum, ſi non defendatur, quod mittitur adverſarius in bonorum poſſeſsionem eius α. Et hæc de verbali in ius vocatione & adiunctis eius: Sequitur realis.

α *l. ſatu pœnæ 19. de in ius voc. Donell. nu. 4 in C. h. t. pluribus explicat. & dicemus ſuo loco.*

De reali.

XXXII.

Deſcriptio cum proprio.

Si ſatisdare non poterat trahebatur reus aut ab ipſo actore nullo iuſſu magiſtratus præeunte, aut per viatorem, cui id vel à magiſtratu ad petitionem actoris commiſſum erat, vel quem actor per ſe ad id ut vocaret, adhibebat, quod tamen variè á Dd. diſputatum eſt.

l. quamvis 11. de in ius voc. ibi, vocatus non venerit, quod autem hoc ipſum de vocatione quæ obterto collo fiebat intelligendum ſit oſtendit l. plerique d. t. vim inferri ei qui de domo trahitur. Id enim non niſi de violenta & perſonali vocatione intelligi poteſt. Sic in l. 5. §. 1. qui ſatisd. dicitur non levis iniuria eſt quem duci. Duar. lib. 1. diſp. anniv. cap. 1. VVes. hic nu. 2. 9. Cuiac. 1. obs 10. VVult. d. c. 1. f. 21. ubi illud ex Plauto & Cic. probant. Diſſentit Donel. ad rubr. C. h. t. & Robert. 3. ſent. 1. Vaud. lib. 2. ſent. t. 26.

XXXIII.

Omnes autem trahi poſſunt, qui non prohibentur lege vel edicto ſpeciatim. Et omnino prohibentur magiſtratus populi Romani maior α, ſive qui imperium habet, & quem coercere poteſt, iubereq; in carcerem duci, ſacerdos dum ſacra facit, ſi quis propter loci religionem inde ſe amovere non poſsit, ut ſunt monachi & moniales, nec etiã qui equo publico in cauſa publica transvehitur β.

Vxorem

Vxorem ducens, aut quæ nubat, nec iudex dum de re cognoſcit, nec patronus dum cauſam apud prætorem agit, neq; funus ducens familiare, iuſtave faciens γ, & hodie quidem novo iure intra novem δ iure Saxonico intra triginta ε dies. Quiq; litigandi cauſa neceſſe habet in iure vel certo loco ſiſti ζ, nec furioſi, nec infantes η. De domo θ item vinea, balneo ι, theatro invitus nemo extrahi debet.

α minor enim magiſtratus in ius vocari poteſt l. nec magiſtratib. de iniur. vide Coſtal. l. 2. h. t. Pac. cent. 3. q. 29. Sichard. l. pen. C. de proc. nu. 3. β l. 2. h. t. l. pars literarum 47. de iudic. l. ſed etſi per prætorem 26. §. hac clauſula. ex quib. cauſ. maior. γ d. l. 2. δ N. 115. §. hæc autem diſpoſuimus Cuiac. c. 6. de divers. & temp. præſcript. ε VVeſenb. de iure delib. nu. 6. & de aq. her. nu. 7. ζ Pac. diſſolvit contr. 1. q. 62. η l. 4. h. t. θ l. pleriq; 18. cum 3. ſeqq. h. t. Myns. 4. obs. 69. ι l. ſed etiam. 20. eod.

XXXIV.

Ex hoc ordine ſi quis vocatur iniuriarum α agere poteſt, & iudex punire vocantem pro rerum & perſonarum β qualitate, quia debuiſſet actor litem differre, exacta interim γ cautione iudicio ſiſti. **Pœna.**

α l. iniuriarum 13. §. ſi quis quod l. qui in domum 23. de iniur. l. ſi verò 5. in fin. qui ſatiſd. cog. β arg. l. hodie 13. de pœn. Schn. in §. pœnalis nu. 33. & ſeq. 1. de act. γ l. ſi adulterium 38. §. fin. ad l. Iul. de adult. l. de pupillo 5. §. ſi quis de novi opin. nunc.

XXXV.

Sine venia & permiſſu prætoris generaliter prohibentur vocari perſonæ quibus reverentia præſtanda eſt, ut ſunt parentes utriusq; ſexus in infinitum α, item adoptivi ſoli durante adoptione β: naturales γ, mater quoq; iniuſta, patronus, patrona, nec intereſſe putamus an ſuo nomine, an alieno vocetur à liberto, niſi cum libertus non ſuo, ſed alieno nomine ut tutor vel curator vocet ε: Parentes item & liberi patroni in infinitum, etiam in adoptionem dati, ex iiſq; ſuſcepti. Deniq; & uxor & heredes patroni, licet extranei ζ ſint.

α l. quiq; 4. & ſeq. l. generaliter h. t. diſſ. pac. cent. 1. q. 63. β

l. adoptivum

l. adoptivum 18. h. t. propter reverentiam, licet hoc verbum alioqui non admittat hanc interp. l. ſi ita. de legat. 2. l. fideicommiſſum. de cond. & damn. δ *l. parentes h. t. hiſce enim non minor debetur reverentia quam legitimis.* ε *d. l. adoptivus 8. l. ſed ſi hac lege 10. h. t. l. quæſitum 16. eod. ubi Delrio ſolvit contraria.* ζ *d. l. ſed ſi hac lege l. 2. C. h. t. argumento §. patitur l. de iniur.*

XXXVI.

Pœna.

Ex hoc numero ſi quis ſine permiſſu vocatus fuerit, datur ei in factum actio prætoria, quæ & abſente patre filiof. à liberto in ius vocato datur: ſed non heredi, neq; in heredem. *l. quiq; 4. l. generaliter 12. h. t.*

XXXVII.

Eſtq; annua continens pœnam quinquaginta aureorum quam ſi libertus inopia perſolvere nequit à præfecto urbis caſtigari poteſt.

l. ſi libertus 12. l. pen. & ult. h. t. § fin. d. de pœn. tem. litig.

XXXVIII.

Excuſationes.

Si tamen eum pœniteat & actionem remittat, vel patronus citatus non venerit, aut ſi non invitus vocatus ſit, pœna ei remittitur, quia privatam tantum reſpicit iniuriam. *l. quamvis 11. h. t.*

XXXIX.

Sciendum autem eſt in ius vocatum dimittendum eſſe α, ſi vel eum quis defendat, vel dum in ius itur, de re tranſactum fuerit: quod ſi nihilominus quis ducere trahereve eum pergat iniuriarum β tenetur.

α l. neq; 22. h. t. β l. 5. § 1. qui ſatisd. cog.

XL.

Amplius impunè rectè patronus vocatur ſi per pœnam deportationis ad peregrinitatem α redactus ſit patronus, ſed ſi fuerit reſtitutus erit ei hui⁹ etiam edicti commodum ſalvum. Item libertus natalibus reſtitutus impunè fert, ſi contra prohibitionem patronum β vocaverit. Sic libertus aut liberta ad iuſiurandum adactus ut uxorem ducat aut nubat γ. Item liberta ſi fuerit δ proſtituta. Liberi quoq; patroni hunc honorem amittunt, ſi vel capitis accuſarint libertum paternum, vel ei cauſam ſtatus ε moverint.

a l. ſed

α l. ſed ſi 10. §. ſed ſi per pœnam. de in ius voc. β l. ſi quis patronorum 3. C. de bon. libert. d. l. ſed ſi vers. ſed ſi ius. γ d. l. §. 1. d. t. l. adoptivum 8. § ult. d. t. δ d. §. 1. ε d. l. §. liberos.

XLI.

Ne verò ductum quis vi eripere & hac exemtione ius populi violare auderet, edictum prætor propoſuit, quo in eum iudicium in factum dedit. Tit. Nequis eum qui in ius.

l. ſi per alium 5. in pr. Ne quis eum qui.

XLII.

Eximere autem videtur non modo qui manibus eripuit, ſed etiam qui quoquo modo moram fecit, quo minus in ius iretur, aut actionis dies exiret & res tempore amitteretur: Sed & ſi eo loci retinuerit licet non abduxerit exemiſſe dicetur. Item ſi quis eum qui per calumniam vocabatur exemerit, conſtat hoc edicto teneri. Vis etiam ſufficit quamvis dolus ceſſet.

l. 3. 4. h. t.

XLIII.

Locum tum demum hæc actio ſortitur, ſi quis ad competentem iudicem non pedaneum vocatus ſit. Itẽ vocata ſit ea perſona quæ poteſt vocari, quamvis aliô quã debuerat.

l. 1. 2. 3. h. t.

XLIV.

Datur in eum qui aut ipſe exemit, aut dolo malo quoquis eximeretur fecerit; ſive per ſe ſive per alium. Si plures ſint qui deliquerunt in ſingulos in ſolidum competit, manente nihilominus eo qui exemtus eſt obligato.

l. 5. & l. pen. h. t.

XLV.

Competit ei cuius vere non intereſt, etiamſi calumniæ cauſa litem inſtituerit: item heredibus ſi eorum interſit, non autem in heredem, neq; poſt annum.

d. l. pen. in fin.

XLVI.

Petitur hac actione non id quod in veritate eſt, ſed quãti ea res ab actore æſtimata eſt, de qua controvertitur.

d. l. pen. in pr. Et hæc de in ius vocatione, ſequitur de citatione.

XLVII.

De citatione in ſpecie.

Citatio fit non modo voce præconis, ſed etiam per ſcripturam, ita ut præco ſcripturam à magiſtratu emiſſam exhibeat aut affigat, quæ ICtis [noſtris] interdum edicto fieri dicitur α, nonnunquam literis β.

α l. ſenatus 15. §. Hadrianus, de iure fiſci l. Arrianus 42. d. t. l. 1. C. de adſ. tol. β l. Conſentaneum 8. C. quomodo & quan. iud l. contumacia 53. §. 1. de re iudic. Paul. lib. 5 ſent. t. 5. §. trinis. & ibi Cuiac.

XLVIII.

Et literæ quidem ac edicta quod ad effectum citationis eadem erant, modo autem diſtincta fuiſſe Cuiac. α & poſt eum VVulteius β docet.

α in d. §. trinis. β c. 2. d. ſcep. edicta enim loco publico unde rectè legi poſſunt affixa fuere, literæ verò ad ipſum reum transmiſſæ.

XLIX.

Proprium.

Fit autem citatio ad magiſtratum, etiam ad iudicem pedaneum: Et citantur ij qui vel contumaciter abſunt vel latitant, vel ſua culpa alicubi carcere detinentur α: per vocem præconis, & literas ad domum vel prædium β.

α l. ſatisq; 19. l. ſed etſi 21. h. t. l. 4. §. prætor. de damn. inf. Donel. C. h. t. nu. 4. Robert. lib. 1. ſent. c. 7. β Novel. de litig. 112. c. 3. Gail. 1. obs. 57.

L.

Eſt autem citatio duplex vel dilatoria vel peremtoria α. Illa eſt quando iudex pluribus denuntiationibus contentus eſt ſucceſsivè id eſt uno edicto poſt alterum propoſito β. Hæc eſt cum unum pro omnibus vice trium proponitur, quæ tamen tot dies continet, quot tria edicta ſimul coniuncta complecterentur γ & hodie dies 90. δ

α l. & poſt edictum 73. de iudic. β l. ad peremtorium 68. cum ſeq. d. t. γ l. & tertium 70. l. contumacia 53. d. t. δ N. 112. §. ſi verò cauſam auth. qui ſemel C. quom. & quand. iud.

LI.

Peremtorii edicti natura eſt, quod nonnunquam poſt unum atq; alterum, nonnunquam ſtatim detur, quod unum

unum pro omnibus appellatur. Idque æſtimare oportet eum qui ius dicit, & pro conditione cauſæ vel perſonæ vel temporis & ita ordinem edictorum vel compendium moderari.

l. nonnunquam. de iudic.

LII.

Et hoc edicto omnis dilatio & ulterior tergiverſandi occaſio peremta & ſublata eſt: Et comminatur is, qui hoc edictum dedit, etiam abſente diverſa parte ſe cogniturum & pronunciaturum α. Vnde recte Duarenus β docuit poſt hoc edictum abſentem iterum vocandum non eſſe, nec quarto edicto locum fore, cum ex peremtorio illo iam parti ius quæſitum ſit: ſed citandum tantum eſſe abſentem id eſt, voce præconis pro tribunali coram iudice vocandum, ut exſurgat & reſpondeat.

α l. in peremtorio 71. de iudic. Pac. cent. 3. quæſt. 30. β Duaren. de iudic.

LIII.

An autem particula peremtoriè neceſſaria ſit ad exprimendam peremtoriam citationem diverſæ ſunt interpretum opiniones, ſed negativa verior videtur.

Duar. lib. 1. diſp. c. 2. per. l. contumacia ubi Zaſ. de re iudic.

LIV.

Sed hæc potiſsimum in antiquitatibus rerum Romanarum poſita ut plurimum à noſtris moribus, (quemadmodum & ſolennitates in actionibus olim accuratè obſervatæ) receſſerunt: nec etiam Iuſtiniani tempore adeo frequentata ſunt. Vnde hodiè inter citationem & vocationem nihil intereſt.

VVult. d. c. 2. f. 28.

LV.

Cumq; hodiè non ducuntur qui in ius vocantur, conſequens eſt illas perſonas, quæ ſine veniæ petitione & impetratione olim in ius vocari non poterant, hodiè ſine veniæ impetratione citari poſſe, dummodo verbis honeſtis utamur. *VVult. d. loco.*

Πάρεργα.

Coronidis loco ſit quæſtio illa, inter Dd. diu multumq; agitata. An cadaver hominis, ob æs alienum ſiſti, ſeu arreſtari poſſit, ita ut eius ſepultura impediatur: Et non poſſe, Ex l. C. ratione communiq; Dd. calculo exiſtimamus, licet de facto multis in locis contrarium male obſervetur. §. ſi verò Auth. ut defuncti.

FINIS.

DISPVTATIO
SEXTA
DE CITATIONE, CONTVMACIA ET SATISDATIONE
ACTORIS ET REI
DESVMPTA

Ex textib. juris Canonici, Saxonici, & alijs Concordantibus.

QVAM

D. O. M. A.

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO DEFENDET

ISRAEL VVELSEN
SAXO.

Paulus ICtus in l. Quæcunq; 10.ff.de obl.& act.

Quæcunq; gerimus, niſi legitimum initium habeant inanem noſtrum actum efficiunt.

Ad diem XIV. Novembr.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIII.

CLARISSIMO DOCTISſimoq; viro Domino,

BALTHASARO KISVVETTERO LIBERALIVM ARTIVM MAGISTRO ET PAEDAGOgij Serveſtiani gymnaſiarchæ Domino ac propatri ſuo omni obſervantia colendo

Haſce poſitiones

Gratitudinis ergo
D. D. D.

Iſrael VVelſen Saxo Reſpondens.

DE CITATIONE CONTVMACIA ET SATISDATIONE.

Continuatio.

CVm ſuperiori diſputatione de citatione & eius adjunctis theoricè ſecundum leges juris Iuſtiniani quantum potuimus pro temporis ratione egimus; Nunc de ea ex iure Canonico Saxonico & obſervatoribus ſententiarum Cameræ, exercitij gratia videbimus.

THESIS I.

VERBVM CITARE EST πολύσημον, varias enim denotationes habet α. Primum enim ſignificat laudare β. Deinde accuſare γ. Tertiò ſignificat evocare per preconem ipſa die cognitionis reum δ. Quarto in ius aliquem vocare: & ita hoc loco accipimus, vnde nomen citationis à citare deſcendit. De varia ſignificatione

α Damboud, de Citatione Cap. 54. nu. 1. β teſte Nonio Marcello de proprietate ſermonis §. citare laudare & ita etiam à Cic. lib. 1. offic. §. Citatumq; Salamis. γ Cic. pro Rabirio §. omnes tamen abs te. δ teſte Duareno cap. 7. lib. 1. diſput. annivers. & ita etiam accipitur in l. 7. ff. de reſtit. in integr. & l. & poſt. edictum ff. de iudic.

II.

Eſtq; citatio vocatio in ius, iuris experiundi cauſa legitimè facta α. Definitio.

α l. 1. & paſſim ff. de in ius vocando & argumento §. ult. Inſt. de pœna temp. litig. VVeſen. in parat. ff §. Citatio eſt. De in ius vocando

cando Hieronymus Verrucius in ſuo Lexico V. I. in litt. C. de V. S. Iohan. Schneid. in ſuis Inſt. §. ult. de pœna tem. litig. Oldendorp. claſ. 1. act. 4. de in ius vocando.

III.

Diviſio.

Et ſpecies eius ſunt quatuor præcipuè: Ex his prima vocatur realis, altera verbalis, tertia per litteras, 4. Edictalis.

Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 50. Konig. cap. 28. 29. 31. & 32. Schneid. d. tt. §. ult. nu. 4. Damhoud. cap. 54. n. 5. §. Alſhier aber. *& de edictali cap. 59. n. 7. VVeſenb. in parat. ff. nu. 11. de litterali ſeu edictali Speculat. in §. ſequitur n. 5. & §. iam de citatione nu. 1. tt. de citatione.*

IIII.

Realis.

Realis eſt, qua perſona vel bona propter debitum æs alienum aut aliam iuſtam cauſam apprehenduntur, & arreſtantur α. Ideo ne facinoroſus admonitus fugam arripiat. In civilibus verò tum demum locum habet, quando ni: reus eſſet vel ſuſpectus de fuga vel poſt acceptum iudicium improbè litem deſerat β.

α *Et hæc in criminalibus cauſis poteſt eſſe prima §. ſi verò quis auth. Vt nulli iudicum collat. 9. cap. ſi clericos 15. de ſent.* Excommun. *n. in 6. l. iniuriarum 13. §. 2. de iniur. l. pen. 18. de in ius vocando Maranth.* Konig *d. loco* Damh. *d. cap. 54* §. Die dritte. *Citation. nu. 9. Schn. d. tt. §. realis eſt. And. Geil. nu. 12. obſ. 48. aut. Qua in provincia C. ubi de crimin. Konig. cap. 28.* Von der perſönlichen *Citation.* β §. Dennin den peinlichen. *Damhoud. d. cap. 54.* §. Die dritte *Citation. n. 9. Bart. in l. plerique 18. nu. 5. ff. de in ius vocando Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 58. & 59. Konig. d. cap. 28. in pr. Et l. ait prætor 10. §. ſi debitorem ff. Quæ in fraud. cred. & l ult. C. de his qui ad Eccl. confugiunt l. generali lege 54. C. de decurio. Nov. 134. cap. 5.*

V.

Verbalis.

Verbalis eſt quæ fit verbis, hoc eſt denuncitione per apparitores, facta.

l. ea quæ 7. ibi denunciationib. l. tres enunciationes 69. C. quomodo & quando iud. cap. cum dilecti 6. de dolo cont. Bartol. in l. Conſentaneum §. quædam eſt Citation. n. 9. C. quomod. & quando Damb.

d. cap.

d. cap. 54. n. 6 §. Die erſte ſo mündlichen geſchicht. *Canon circumcelliones v. ſed ſi cauſa 23. q. 5. cap. prudentiam §. in hoc caſu de offic. & poteſtate iud. & deleg. ext. cap. cum parat. 19. §. cumq; X de appell. & l. magis 5. §. Ne tamen ff. de rebus eorum qui ſub tut. vel cura ſunt. Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 50. Konig. cap. 29.* §. Das iſt war *v.* So mag ein Richter *Mynſing. Cent. 1. obs. 78. §. unde etiam Camera Imp. p. 1. tt. 39. Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 56. & 57. Schneid. d. tt. §. ult. VVeſenb. in parat. π. de in ius vocando.*

V I.

Citatio per litteras fit, quando iudex facit citationem in ſcriptis & illam nuncio committit *α*, & hæc primum locum habet in perſonis illuſtribus & clariſsimis, quando fit extra provinciam vel à iudice delegato *β*. Per literas.

α Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 73. Damboud ſæpè d. cap. 54. nu. 7. §. Die ander vnd zweyte *Citation. β Barthol. Alexand. & Iaſon in l. 2. ff. ſi quis in ius vocatus Maranth. p. 6. de ord. iud. n. 75. & 66. ubi Iaſon. in §. quadruplici colum. 4. in pr. Inſt. de act. Barth. in l. quoties C. de dignit.*

V I I.

Edictalis eſt vocatio in ius literis legitimè conceptis, & in loco publico ſeu ſolito propoſitis à ius dicente facta, ut impedientes citationem & tergiverſantes atq; ſe cœlantes arctet: Et debet affigi eô loci ubi verſimiliter ad notitiam citati pervenire poteſt *α*. Hæc autem citatio locum habet in caſu neceſsitatis ni quando citatus impedit citationem ad ſe pervenire vel latitat vel cœlat ſe doloſè ita ut nequeat reperiri. Edictalis.

α argumento §. 1. eſt quidem cap. un. extra vag. communium libr. 2. de dolo & contum. & argumento l. ad peremptorium & aliquot ſeqq. ff. de iud & l. contumacia 53. de re iud. Bart. in §. per edictum tract. 3. ſuper conſt. ad reprimendum Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 82. Damb. cap. 59. nu. 7. Geil. obs. 51. nu. 1. Konig cap. 32. per totum. Quam diu affixá eſſe debet arbitrio iudicis committitur Menoch. de arbit. iud. lib. 2. Cent. 5. vers 463. nu. 2. & 3. β cap. uni. §. ſi quidem ext. vag. Conn. de dolo & contum. cap. quoniam 5. §. porrò ut lite non conteſt. ext. Bart. d. §. per edictum & Maranth. & And. Geil. d. locis Schurpff. Cent. 1. conſil. 82.

VIII.

Origo.

Cauſam igitur Citatio trahit à natura, ſiquidem eſt ſpecies defenſionis; ideoq; nullo modo in quolibet actu cognitionem deſiderante etiam à principe everti debet: Et confirmationem habet, à iure civili & canonico ut patet.

Cap. 1. de cauſ. poſſ. Clement. paſtoralis de ſentent. & re iud. Bart. in l. omnes ff. de iuſt. & iure & gl. in verbo perſonaliter d. cap. uni ext. vag. comm. de dolo & cont. Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 3. Konig. cap. 24. in pr. Schneid. ſæpe d. loco n. 3. & tt. ff. & Cod. de in ius vocando Schneid. d. loc. n. 5.

IX.

Cauſa efficiens.

Cauſa verò efficiens proxima eſt præceptum ſeu commiſsio iudicis α qui ſive ſit ordinarius ſive delegatus ſive arbiter β ad inſtantiam partis citationem emittit γ.

α l. ult. & ibid. Barth. C. de exhib. reis l. conſentaneum 8. C. quomodo & quando iud. Schneid. d. loco VVeſen. in parat. ff. de in ius vocando. β Menoch. 1. de arbit. iud. quæſt. 18. Geil. 1. obs. 48. n. 13. & 17. γ l. ad peremptorium 68. ibi ut primo quis petat de iud. cap. 1. ibi petiiſſet Geil. 1. obs. 30. n. 3. & 4. Proprio motu iudex citare poteſt in cauſis publicis l. 1. in pr. C. de cuſtod. reor. cap. qualiter & quando 24. de accuſat. Duar. lib. 1. diſp. cap. 38. Rebart. lib. 4. ſent. cap. 12. & ſeq.

X.

Cauſa inſtrumentalis.

Cauſa inſtrumentalis exequens citationem, & relationem faciens eſt nuncius á magiſtratu ad hoc deputatus α cui tamen an commiſſa ſit citatio non facile creditur niſi probetur, referenti autem ſe legitime citaſſe fides habetur eiusq; relatio actis inſeritur β.

α Mynſing. obs 77. Cent. 1. cap. Romana §. contrahentes De foro competenti ext. Maranth. p. 6. de ord. d. n. 51. VVeſenb. h. t. d. loco β. Mynſing. cent. 6. obſervat. 10. n. 4. & 7. Geil. 1. obs. 54. n. 4. 5. 7

XI.

Materia circa quàm.

Et verſatur omnis citatio circa eas perſonas quorum intereſt quorumq; cauſa agitur α niſi præſentes fuerint β. Et omes hodiè cuiuscunq; ſexus & ſtatus citari poſſe exiſtimo etiam ſine veniæ impetratione, quamvis conſultius & honeſtius ſit ut venia impetretur γ.

α l. de unoquoq; 47. ff. de re iud. l. nam ita 39. de adopt. Mynſing.

ſing. obs. 91. in pr. Cent. 2. l. ſi quando & ibid. Bald. C. de teſt. Schur. conſil. 79. Cent. 2. n. 5. v. tamen regula eſt & conſil. 9. Cont. 1. nu. 3. Maranth. ſæpe d. loco n. 2. Konig. d. cap. 25. Schneid. hic d. loc. β l. etiam 29. §. ult. de minor. Geil. 1. obs. 48. n. 4 & obs. 51. n. 8. Mynſing. cent. 6. obs. 6. n. 8. VVeſenb. n. 13. de in ius voc. Donel. in pr. C. de in ius voc. γ vide Mynſing. cent. 4. obs. 91. 92. VVeſen. in paratit. hic n.

XII.

Et formatur citatio quæ fit per litteras vel per edictum per ſequentes circumſtantias ni: Quis, A quo, Per quem, Qualiter, Quando, & Vbi α. Notandum tamen eſt, citationem concipiendam eſſe ſecundum ſtatuta cuiusvis loci, hæ enim ni novam citationis formam ſæpe introducunt, & communiter ferè ſequentia obſervantur β. **Forma.**

α Maranth. d. loco n. 1. v. quod in qualibet citatione & Schneid. d. loco & VVeſen in parat. ff. d. t. β Bald. in l. ceſſante n. 8. C. d. tt. Bald. in l. non ſunt liberi de ſtatu hominum Schn. d. loco.

XIII.

Primò in citatione ponatur nomen iudicis, ut citatus intelligat & cognoſcere queat, an ſit ſuus iudex competens, an verò non α. Item ſi delegatus citet reum, debet præterea tenorem factæ delegationis vel copiam eius citationi inſerere β. **Requiſita.**

α l. fin. de iurisd. l. 2. v. an iurisdictio ff. ſi quis in ius voc. cap. ex litteris 29. §. ſi verò conſtituit ext. de off. & poteſtate iud. deleg. & d. cap. prudentiam 21. §. in hoc caſu v. quod proceſſerint ext. eod. l. contumacia 53. §. fin. ff. de re iud. Speculat. in tt. de citatione §. 1. n. 13. Schneid. §. fin. d. tt. Gloſſ. in Canon ſi Epiſcopus v. non enim convenni cauſa 3. q. 2. Geil. d. obs. 41. n. 6. & 7. Matth. de Afflict. decis. 2. nu. 8. Damhoud. d. cap. 54. de citatione §. Es ſol aber ein jede ſchrifftliche Citation vnd Ladung *v.* in ſich begreiffen den Nahmen des Richters ſo die parthey fur gericht latet vnd *citirt. n. 7. Konig. cap. 29.* von der mündlichen *Citation. β auth. qui ſemel v. adverſariis cognitis C. quomodo & quando iud. cap. præterea in pr. de reſcript. ext. cap. prudentiam de offic. deleg. ext. Mynſing. cent. 3. obs. 1. Geil. 1. obs. 48. n. 17. 20. 21. ubi limitat ſi citatus ſit in propinquo*

Deinde

XIV.

Deinde nomen & cognomen citandi, ut cognoſcat, utrum citatio ipſum concernat an verò non, ſi verò plures ſint eiusdem nominis, & alius forte citatus pro alio compareat: tunc citans tanquam temerarius litigator in expenſas condemnandus eſt α. Socii autem & coheredes ſinguli nominandi ſunt β. In locum verò impuberum tutores & curatores citantur, quos ſi non habeant coniuncti eius vocandi ſunt γ. Incerti deniq; contradictores ad creditum proponendum vel ad inventarii confectionem per edictum vocantur δ. Excipitur tamen ſi communitas vel civitas vel collegium aliquod citetur, hoc enim caſu generalis citatio ſubſiſtit: puta citamus conſules & Senatores huius & illius civitatis ad inſtantiam huius & illius perſonæ ε.

α cap. cum in multis 20. ubi gl. in verbo quorum nomina ext. de reſcriptis in 6. & cap. præſentium 2. §. teſtes a. quorum nomina ext. de teſt. in 6. & l. certum eſt. 6. ff. de rebus cred. Speculat. in tt. de citatione d. §. 1. n. 6. Barth. in l. demonſtratio falſa 16. n. 12. l. ſi in iudicis nomine 80. ff. de iud. Geil. obs. 49. n. 1. Damboud. d. cap. 54. de citatione nu. 7. β l. eum quem temere 47. in pr. ff. de iud. γ Mynſing. 1. obs. 50. δ l. neq; impuberes 22. in pr. de in ius voc. l. hac autem 5. §. 1. quibus ex cauſis in poſſ. eatur ε Geil. obs. 58. n. 5. Oldendorp. claſ. 1. act. 4. n. 1. Speculat. in tt. de Syndico §. 1. n. 16. Geil. obs. 49. n. 6. Mynſing 5. obs. 50.

XV.

Tertio requiritur ut in citatione nomen & cognomen citantis exprimatur, & ut citatus de eo qui ipſum citare curavit certus ſit an contendere vel cedere velit: ut citatus intelligat citationem ad citantis inſtantiam eſſe factam:

Cap. quia nonnulli 43. ubi gl. in verbo eiuſdem nominis de reſcriptis ext. & arg. d. l. certum eſt 6. ff. de reb. cred. Damboud. d. cap. 54. n. 7. v. Item den Nahmen vnd Zunahmen deſſen ſo geladen vnd fürgeheiſſen werd. *l. duo ſunt Titij 30. ff. de teſt. tutel. l. ſi fuerit legatum 11. ff. de reb. dub. d. l. eum quem temere 79. ff. de iud. Geil. obs. 50. nu. 1. 2. & 3.*

Quartò

XVI.

Quartò requiritur ut exprimatur cauſa in litteris ob quam quis citatur ad hoc ut citatus conventus intelligat, ob quam cauſam in ius vocatus ſit.

l.ſi iterem 6.ff.de rei vind.d.cap.preterea 2. ubi gl.in verbo plenè de dilat.ext.cap.2.& 3 de libellı oblat ext. cap.cum dilecti 6.§.quamvis ext. de dolo & contum.Speculat. in tt. de citatione d.§. 1.v. Item debet etiam res nu. 6.Canon.ſi primates ſ.v.& non prius cauſa. 5.q.2. Dd.in l 2.ff.ſi quis in ius voc.cap.ult & ibi gl. in verbo plene ut lite pendente, vel innovetur in clem. Maranth.p.6.de ord. iud.n. 69.Bald. in l conſer.in4.notab.C.d.tt.Damb.d.c.54.de citatione n.7. v. Vñ die vrſach derenthalben er *citirt. & c.55.de commiſſ.ſive citatione literali n.6* Aber alle gerechtliche Ladung *v.*es ſol der fall oder die that.*& Camera Imp. p 3.cap.12.* Von dem erſten Termin. Wie vnd was in dem ſelbigen gehandelt werden ſol.*§.3.* vnd ſollen in ſolchen ladings Briffen. *Mynſing.cent. 3.obs. 5.§.porro etiam ſervantur Geil. obs. 51.n. 1.Camera Imp.edita VVornac. Anno 1595.tt.* In der Citation die Klag der forderung zu beſtimmen. *§. item* In die ladings Brieffe.

XVII.

Quintò ut in citatione locus iudicii ſeu tribunal apponatur ob eius finem ut citatus ſciat num locus ſit tutus, vel utrum iudex excedat fines ſuæ iurisdictionis.

l.ſi locus 59.ff.de iud. l. pen. § alia ſignificatione ff. de iuſt. & iure l.ſi ut proponis 5.C.d.tt.l.quid tamen 21.§.ſi arbiter vers. & eſt verius ff.de arbit.cap.fin.ex.de reſcript.cap. cum parati 19.ext. de appell.ubi gl & Dd.Barth.& Angel.in d.l.ſi ut proponis 4.C.d.tt.Specul. in tt.de citatione ſæpe d. §.1.v.Item quod citatus n. 17.l.& qui aliter 5.§.1.v.& ubi ff.quod vi aut clam Maranth.p.6.de ord.iud.n.64.Angelus in l.1.§.hæc ſtipulatio ff.ſi plus quam per leg.Falcid.Damb.d.cap. 54.n.7.§.item Den Ort vnd ende dahin er *citirt. Schneid.d. §. ult. nu.5.d.tt.Geil.obs.52.n.1.*

XVIII.

Sextò ut in citatione exprimatur dies & terminus comparendi, ut citatus ſciat an dies ſit iuridica, nam ad diem feriatum facta citatio non valet. Hinc iudices ut omnes diſputationes & cavillationes tollant, conſueverunt

in citatione adijcere compareas tali die, quod ſi non ſit iuridica compareas die ,ſequenti iuridica, quod & camera obſervat & forum Saxonicum α

α l. ult. per totum C de ferijs l. 1. & 2. ff. eod. cap fin. per totum ext. de ferijs Canon. 1. cauſa. 5. q. 2. l. 2. in f ff. ſi quis in ius voc. Canon placita cauſa 15. q 4. Specul in tit. de citatione ſæpe d. §. 1. n. 13. Bart. in l. Ex quacunq; 11. n. 1. & 13 ff. ſi quis in ius voc. l. 2. §. pen. ubi Barth. C. de tempor. & repar. appellat. Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 1. 20. Camera Imp. p. 3. §. 3. tit. 13. v. Daſſelbige zu vorkommen wollen wir das hinfuro in ſolchem fall ein gereumpter vnd benenter tag *König. cap. 33. nu. 1. & 2. v.* Aber die Schöpffen zu Leipzig erkennen. *Damhoud. de citandi modo n. 8. §* Vnd ſindtemal auff einen Heiligen. *α d. cap cum dilecti 6. §. præter ea de dolo & contumacia ext. cap. veniens 5. ubi gl. ext. de appell. cap. nemo poteſt 6. ubi gl. in verbo obligari. de R. I. in clem. Geil. obs. 53. nu. 1. & ſeqq. Bart. tract. 19. de ritu iud. ciorum idem tract. 12. de citatione n. 8.*

XIX.

Septimò ut terminus & quidem congruus citationi inſeratur α. Et quidem in civilibus 20. dierum β quod tamen in Camera eſt arbitrarium pro diſtantia loci cauſæ perſonæ & temporis γ.

α d. l. & qui aliter ff. quod vi aut clam & d. Canon. ſi primates cauſſe 5. q. 2. & d. l 1. ff. de ferijs Barth. in tract. de citatione n. 9. & 10. tract. 12. & 19. Speculat. in tit. de citatione & d. §. 1. nu. 12. Matthe. de afflict. deciſ. 124. n. 3. Baldus in l. 2. C. de Epiſ. aud. nu. 8. Barth. in l. 2 nu. 12. de apell: recipiendis Geil. obs. 53. nu. 19. β auth. de exhib. reis § ſancimus igitur collat 5. l. 4. §. ſi quis condemnatus ſit ff. de re iud. γ Geil obs. 43. nu. 29. Mynſing. 1. c. ob. 77. l nonnunquam §. hoc autem de iud.

XX.

Deniq; ad citationem requiritur executio, quæ fit aut perſonaliter aut ad domũ aut affixa ſcriptura, vel abſente principali ad perſonam procuratoris ipſius. Vel ad uxorem in domo habitationis viri.

Geil. 1. obs. 49. n. 8. Geil. d. loco n. 11. Mynſing. 1. obs. 9. Mynſing. 3. ob. 37.

Finis

XXI.

Finis eſt ut citatus per ſe vel per procuratorem ſuum ſufficiens mandatum habentem compareat & ad diem ſibi præfixam ad iudicem accedat & reſpondeat. Finis.

cap.pro ut nobis 4. §. præterea ext. de dolo & cont. Geil. d. obs. 48.nu.4.§. poteſt autem Myns. ob.18.cent.2.Sbne.d.loc.nu.10.Maranth.p.6.de ord.iud.nu. 13.l.1.in pr. de edendo auth. offeratur C. de litis conteſt. cap.paſtoralis ext. de ſententia & re iud.in clem.& VVeſenb.d.loco.

XXII.

Paritq; varios effectus, fundat iudicium, eſt enim omnium iudiciorum fundamentum α, eſt ſufficiens ad perpetuandam iurisdictionem in delegato β. Interrumpit non modo ut quidam γ exiſtimant longiſsimum temporis præſcriptionem, ſed etiam uſucapionem δ præventionem inducit, litis pendentiam quandoq; aliquem conſtituit in contumacia ε. Effectus.

α §.ult & ibi Schneid.n.11.d.tt.Speculator in rub.de citatione in pr. Maranth.p.6.de ord.iud.n.1.v. ut citatione Geil. ſæpe d. ob 47. nu.1.Damhoud.d.cap.54.nu.2.§. Es iſt aber die Ladung vnd Citation. *Konig.d.cap 4. v.* ſie iſt auch *β Mynſing. obs. 26. §. quamvis cent.4.Iaſon.in l.& qui ad ff.de iurisd. Alicatus in cap.gratum de officio delegati. γ l.ſicut v.ne ſufficiat l.cum notiſsimi in pr.§.imò & illud C. de præſcript.30. ann. l.ult.C.de an.nexcept.Conna.cap.14.n.9.lib. 3. comment. Donell. cap.fin.de præſcriptione lib.5. comment. γ Diſſentiunt Dd.Conna. Gail.74.n.20.Mynſing.cent 4.obs.26.Col.p.1.cap. 3.nu.143.Guido Papa deciſ.416.n.2.qui eleganter ad modum determinat & diſtinguit δ Mynſing.d.loco §. Amplius traditur; Afflict.deciſ.3.nu.14.cap.propoſuiſti de foro competenti ε Geil. 1. obs. 74. n. 16. 17.*

XXIII.

Quæ autem citatio hoc ut diximus modo non conſtituitur, nullum producit effectum, nec conſtituit aliquem in mora, adeò ut ſuper tali citatione, ſi procedatur proceſſus & ſententia nulla ſint.

cap fin.v.uſq; adeo ext. de ferijs cap.veniens 15. ubi gl. in verbo propter.ext.de accuſat.& l.ſi accuſatoribus 4.ubi gl. in verbo apud eundem C.

 dem C.

dem C.de accuſat.& in ſcript. Andr. Gail. d. obs. 48 n. 3. Speculat d. tt. de citatione Maranth. Konig. d. locis Matth. de Aſſuct. deciſ. 369. nu. 16. Et hæc de citatione ſequitur de contumacia.

XXIV.

Et quia citatio peremptoria contumaciam producit, ideoq́; eam definimus: quod ſit delictum α ab eo commiſſum qui tribus edictis propoſitis, vel uno peremptorio pro omnibus β vocatus non venit.

Definitio.

α *Kilianus Konig cap. 27. n. 6. §.* Vnd ſo denn der vngehorſam *arg. l. 6. §. Contumacia de re milit. Paulus de caſt. in l. contumacia ff. de re iud. cap. quoniam ubi gl. in §. ſi autem ext. ut lite non conteſt. Canon. certum eſt cauſa 11. q. 3.* β *Konig. cap. 35.* Von den vngehorſam. §. vnd der wird in den Rechten. *Speculat. in tt. de contum. §. 1. Camera Imp. p. 13. tt. 42.* Von des nicht erſcheinenden Klegers vngehorſam v. vnd nach erſcheinung. *d. can. certum eſt cauſa 11. q. 3. & Can. ſi quis autem diſt. 13. in decret. p. 1. Can. de illicita §. Quicunq; tribus autorit. iudicis cauſa 24. q. 3. l. tres denunciationes 9. C. quomodo & quando cap. cauſam 3. §. cæterum ext. de dolo & contumacia cap. nullus 4. ext. de præſumpt. l. contumacia 53. §. contumax ff. de re iud. cap. 1. ext. de iud. c. 1. conſtitutus 12. ext. de procurat. auth. de litigioſis §. ſi verò cauſam collat. 8. Damh. cap. 78. de defectibus & contum. contra citatum n. 4. l. ad peremptorium cum duabus ſeqq. ff. de iud. l. conſentaneum 8. C. d. tt. Duar. ad l. contumacia §. contumax de re iud. Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 1. l. properandam 14. §. & ſiquidem v. ſi per tres vices C. de iud.*

XXV.

Et committitur vel ab actore vel à reo. Illo caſu reus poſtquam accuſavit eius contumaciam, petit ſe ab obſervatione iudicii & litis inſtantia α abſolvi cum refuſione expenſarum β.

Quando ab actore.

α *l. properandum 11. §. & ſiquidem pars actoris v. volumus non ſolum C. de iud. Konig. cap. 36. n. 1. §.* Es mag auch der Beklagte. *Mynſing. 65. cent. 4. in pr. Cam. Imp. p. 3. tt. 42. §. 1. Geil. obs. 59. n. 1. Damboud. cap. 77. Defectus contra impetrantem in non veniendo n. 1.* β *d. l. properandum §. & ſiquidem v. ſed etiam in omnes expenſas C. d. tt. auth. Qui ſemel §. ſed nec intra annum v. niſi prius reo litis expenſas C. quomodo & quando l. eum quem temere in pr. 79. ff. de iud. Speculator*

in tt.

in tt.de citatione §.nunc nobis videndum n.1.Konig d. cap.36.n.1.per totum Damh.d.c.77.n.1.Camera Imp.d.p.3.§.2.tt.42.d.auth.de litigioſis §.ſi verò propoſitu collat.8.

XXVI.

Hoc verò caſu ſubdiſtinguitur, aut reus eſt contumax in actione perſonali vel reali, ſi in perſonali eſt contumax, petit actor ſe mitti pro menſura debiti declarati in poſſeſsionem primum rerum mobilium deinde immobilium deniq; in ipſius iura.

Cap.quoniam 5. §.ſi verò reus ext. ut lite non cont. Konig. cap. 37.n.1.toto tt.ff.de bonis auct.iud. poßid. & toto tt. C. de eo qui mittuntur in poſſ.cauſa rei ſervandæ d.l.properandum 11. §.ſin autem reus v. & per res & facultates fugientis & v. eum in poſſeßionem C. d. tt. Dd.in l.conſentaneum 8.C.quomodo & quando Geil.obs.60.n.1. Camera Imp.d.p.3.tt.43.§.1.& 3.Specul.in tt.de contumacia §.ſequitur nu.2.per totum §.porro ſi agatur.

XXVII.

Si verò reus contumax in actione reali petit actor ex primo decreto ſe mitti in poſſeſsionem rei petitæ & ſi reus contumax intra annum non comparuerit per ſecundum decretum conſequitur ius pleni dominii.

d.cap.quoniam 5.§.in aliis verò caſibus Konig.d.cap.37.n.1. & Speculat.d.tt.de contumacia. §.ſequitur.n.2.§.ſi reali.

XXVIII.

Secundum verò ius Saxonicum, ſi reus contumax extiterit, actor eius contumaciã accuſare debet uſq; ad legitimũ impedimentum ꝙ niſi probaverit, condemnatur in cauſa principali, vocatur autem iuſtum impedimentum in iure Saxonico Ehafft/hoc eſt, Ein igliche redtliche Sache der entſchuldigung oder auffrichtige verhinderung.

Landtrecht. lib. 2. artic. 7.Baro lib.1.manual.tt.4. de in ius vocando Lehnrecht cap. 24.in gl. §. Ihr ſollet wiſſen das vier ſachen ſind. & C. ex quibus cauſis maior. in integ. reſtit. toto tt. l. 2.ff.ſi quis cautio. in iud. l.ſiquidem & l. ignorare 4. C.de reſt. milit.l.1.in f. ff. ex quibus cauſis l. 2.§.ſi quis ff.ſi quis caut in iud. & d.l. 2. §.ſimili modo ff.eod. Et l.4.eod. &c. l. contumacia 53. §. pœnam ff. de re iud.

XIXX

Hactenus de contumacia dixiſſe ſufficiat, ſequitur de- De ſatiſdatione.

 ſatis-

ſatisdatione: Sed quod ad ſatisdationem hodie attinet, controvertitur, an qui ſuo nomine in iudicio agit ſatisdare cogatur, & novo iure eum cogi defendemus. Das er wolle die Sache zu recht ausführen α. Quod videlicet uſque ad finem litis permanere in iudicio, ſuasq; inſertiones aut per ſe, aut per procuratorem exercere, & ſi iniuſtè litem moverit, ſumptuum & expenſarum nomine decimam partem illius quantitatis, quæ in libello continetur pulſato reo reſtituere & iudicatum ſolvere velit β.

α *Novell. 112. cap. 2. & auth. generaliter* C. *de epiſcop. & Cler. l. 25. C. eod. &* Novell. *de exhib. reis cap. 3. König. cap. 46. nu. 2. Termin cap. 30.* β *VVeſenb. C. de ſatisd. nu. 5. aut. diff iur. civ. & Sax. lib. 1. diff. 40. & lib. 2. p. 4. diff. 2. d. auth. generaliter.*

XXX.

Porrò in criminalibus præter ſuperiorem illam ſatisdationem iure communi inſcriptio & ſimilitudo cuſtodiæ exigitur α. De conſuetudine vero actor cuſtodia circundari ſolet, donec de proſequenda lite & reſarcienda iniuria idoneè ſatisdet ſi non fateatur reus crimen vel fateatur, ſed excuſationem habet. Interdum etiam cuſtodia non requiritur, ſi ſatisdare poteſt de proſequenda lite & refundendis expenſis & de reſarcienda iniuria β.

α *l. 3. & 7. de accuſat. l. fin. C. eod. l. 2. C. de his qui accuſ. non poſſunt.* β *Konig p. 1. cap. 47. aut. diff. lib. 1. diff. 41.*

XXXI.

Reus etiam hodie in civilibus cautionem iudicio ſiſti præſtat. Zu recht ſtellen α. Iure Saxonico reus nullam omnino præſtat cautionem, ſed arreſtum ei indicitur, ſi ſuſpectus eſt β. In criminalibus verò hac viſione nulla cautio ſufficit, ſed cuſtodia requiritur, niſi ex criminis qualitate.

α *§. ſed hodie* Inſt. *de ſatisd. l. Senatus ff. de offic. præſidis* β *VVeſenb. n. 6. de ſatisdat. l. 1. v. hoc autem de cuſtod. reorum.*

Corollaria.

COROLLARIA.

I.

Num liber homo ſit dominus ſuorum membrorum.

l.liber homo ff.ad L. Aq.

II.

An minor poſsit dici contumax: Neg.

l. minor 8. C. de minoribus Specul. in tt. de contum. §.ult. nu. 18. cap.cognoſcentes 2. ext.de conſtitut.

III.

An citatio amicorum ſeu propinquorum in abſentium citatione tam de iure civili quam canonico requiratur neg.

l.cum proponas 9. C. de bonis auct. iud. & ibi etiam Dd.gl.& Dd.in cap.cauſam quæ ext.de dolo & contum.

IV.

An citatio per ſtatutum, conſuetudinem Imperatorem vel ſummum pontificem omitti poſsit: neg.

cap.paſtoralis 2. §.cæterum de ſentent. & re iud.in clem. l. ult. C. ſi contra ius vel utilit. publ.Bald.in l.cum fratrem in f. C. de his quæ

ut re-

ut indig. auſ. cap. in generali ext. de R. I. in 6. cap. ſæpe contingit. §. non ſic tamen ubi gl: in verbo & defenſiones de V. S. in clem.

V.

An monitio ſeu citatio à iudice pro tribunali ſedente facta in ſe contineat vim peremptorij vel trinæ citationis: affirm.

Baldus in l. ceſſante colum. 1. C. quom. & quand. & in l. ut perfect. colum. fin C. de annal. except. Alexand. in l. contumacia v. 7. ff. de re iud. gl. in cap. conſuluit 24. ext. de off. & poteſtate iud. deleg.

VI.

An adverſarius in caſu quo reperitur in iudicio præſens citari debeat: neg.

Bald. in l. nec quicquam §. ubi decretum de officio proconſ. l. de unoquoq. 47. ff. de re iud. & l. etiam 29. §. fin. ff. de mino.

VII.

An citatus ad certam aliquam cauſam comparuit, etiã teneatur reſpondere adverſario vel alteri ſuper alia cauſa ad quam non eſt citatus: neg.

Bald. in l. cum fratrem C. de his quib. ut indign. & in l. ſi accuſatorib. colum. 2. C. de accuſ.

FINIS.

DISP. VII.

DISPUTATIO
SEPTIMA

DE FERIIS, DILATIONIBUS ET EDENDO,

DESUMPTA

Ex textib. ff. Cod. juris Canonici, Saxonici & obſer. Cameræ harum materiarum.

QUAM
D. O. M. A.

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PUBLICO PANDECTARUM COLLEGIO DEFENDET

SIGISMUNDUS ANDREAS
MARCUS VVOLFERBUTENSIS.

Marant. de ord. Iudic. part. 6. de alleg. & diſp.

Diſputando, & merita cauſæ diſcutiendo, veritas magis eluceſcit.

Ad diem XXI. Novembr.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIII.

ILLUSTRISSIMI PRINCIPIS AC DOMINI DN. FRIDERICI VVILHELMI DUCIS SAXONIAE, LANDGRAVII THURINgiæ, Marchionis Miſniæ & Electoratus Saxoniæ Adminiſtratoris Conſiliario intimo

VIRO MAGNIFICO, NOBILiſſimo & conſultiſſimo Dn.

ANDREÆ CASPARO AB EBLEBEN

Patrono ac Mecœnati ſuo ſumma animi devotione colendo
D. D. D.

Sigiſmundus Andreas Marcus VVolſerbutenſis.

DE FERIIS, DILATIONIBUS ET EDENDO.

Continuatio.

CVm inter alias juſtas cauſas judicii differendi feriæ & dilationes numerantur, quibus quieſcentibus poſt comparitionem edenda eſt actio, quæ libello concipitur, non enormi ordine ſuperiori diſputationi præſens ſubjicitur, in qua ſingulatim de feriis, dilationibus, actionis & aliarum rerum editione agemus.

THESIS I.

FERIAE (A FERIENDIS hoſtiis, olim juſtitium, quod jus tum ſtaret nec progrederetur ulterius, item dies nefaſti dictæ *α*) ſunt dies feriati quib. jus non dicitur neq; ſui poteſtatem Magiſtratus facit, ſive ſunt vacationes à civilibus negotiis *β*. De feriis.

α Duaren. hic c. j VVeſenb. in parat. n. 1. *β. l. pridie* 5. *l. Divus* 9. *l. ſi feriatis* 16. *in pr. h. t. l. omnes C. eod.*

II.

Hæ olim conſtituebantur à Magiſtratibus maioribus, conſulibus, proconſulibus *α*. Præſide *β* hodie vero à ſummo Pontifice, ſingulis Epiſcopis in ſuis diœceſibus *γ*, & à principe indicuntur. *δ*.

α l. ſi in aliam 7. *ff. de off. Procons. β l.* 4. *h. t. γ c. conqueſtus* 10. *h. t. δ arg. l. à nullo C. h. t. VVeſ. n.* 4. *h. t.*

III.

Suntq; vel ſolennes vel minus ſolennes *α*; illæ ſunt legibus Diviſio.

Solennes gibus definitæ, ut quotanis recurrant & peræque ſemper ſerventur, ex quo etiam ordinariæ appellantur. Quæ rurſus inſtitutæ ſunt ita vel ob cauſam divinam vel humanam. Ob divinam ſunt feriæ cultui divino dicatæ β puta dies

Divinæ. dominicus γ. Sanctus dies Paſchæ, Natalis Domini, Epiphaniarum ſeptem diebus qui præcedunt & ſeptem qui ſequuntur in civilibus δ: in criminalibus præterea tempus quadrageſimæ ε.

α l. 3. C. de fer. l. ſed etſi 26. §. ſi feriæ ex quib. cauſ. maior. β l. 2. C. eod. γ l. fin. C. eod. δ l. 2. 6. 7. 8. C. eod. ε l. quadraginta 6. C. eod. VVultei l. 2. Iuriſpr. Rom. c. 30. à qua dierum diſpoſitione Camera aliquo modo receſſit ut videre eſt part. 2. t. 33. Von Vacanz vnd Ferien *mihi fol. 365.*

IIII.

Cumq; hodie in pluribus locis Calendarium Gregorianum receptum ſit, ſecundum cuius calculationem feriæ diſcrepant à noſtris, in quæſtionem venit an actoris, an rei, an demum iudicis feriæ obſevrabuntur, poſtremum verum eſſe putamus

argumento illorum quæ adducit Gail. 2. obs 123. n. 2. per l. 3. §. fin. de teſtibus l. 1. §. in honorariys de variys & extra. cognit. c. cum veniſſet. Qui mitti in bon poſſ.

V.

Humanæ. Ob cauſam humanam inductæ feriæ quæ alias neceſſariæ dicuntur & ruſticæ, ut dies meſsium & vindemiarum, quas in arbitrio judicis loci conſtare rectè adſeri putamus, qui eas pro ratione temporis uſusq; opportunitate moderari poterit.

Per l. 4. & 16. VVeſenb. in par. n. 6. d. l. ſi in aliam 7. de off Proconſ. non enim idem eſt tempus feriarum quia alias maturius, alias ſerius fruges matureſcunt.

VI.

In hiſce item diebus cauſas agere non decet α, niſi ſint quæ ſine ſtrepitu judicii peragi queunt, ut ſupplicare, citationes & actus decernere β; eosdemq; committere & exequi, referre in cauſis, & ſententias concipere tutores dare, excuſationes audire, alimenta conſtituere, ætates probare, aſpectu atrocem iniuriam æſtimare γ, & cætera quæ

ra quæ contentionem non habent δ quæq; non differri Reipublicæ intereſt ε, & quæ ad militarem diſciplinam pertinent ζ.

α l.1.7.& l.fin. C. h. t. β Geil.1.obs.53.n.4.5. γ l. 2.h.t. δ l. actus 8.C.eod. ε c.fin.h.t. VVeſ.n.5. At theologicè hæc vix defendi poſſe putamus Exod.c.16.vers.25.& 34.v.21.Numer.15.vers.33.Ierem.17.niſi in caſu extremæ neceſſitatis Marc.c.2.v.26.Sed hæc omnia Chriſtianis eſſe conceſſa docet .Danæus in Ethic.l.2.fol. 151. l. pen. C. h. t.

VII.

Non ſolennes feriæ, quæ & extraordinariæ dicuntur ſunt illæ, quæ caſu ita ferente indicuntur nulla certa lege aut tempore ordinariè concluſæ; quæ ob id etiã repentinæ dicuntur, veluti ob res proſperè vel infeliciter geſtas, quæ à ſolo imperatore indicuntur α. Hodie etiam à Principibus β & liberis civitatibus γ in ſuis provinciis

Non ſolennes.

α l.3.C.h.t. VVeſ.n.4.ff. eod. VVult. d. c. 30. β argumento illorum quæ tractantur ab And ab Exea:de pactis n.340.& ſeqq.Gail. l.1.de pac publ.c.6.nu.10. Coler. part.3. c.7. n. 29.& trib. ſeqq. γ Gail. d. loco nu. 11.

VIII.

Et feriis quidem ſacris & repentinis renunciari nequit α, adeò ut etiam ſententia lata in illis nulla ſit β. Secus in ruſticis vel ſolennibus humanis γ.

α Gail.d obs.53. n.16.quia magis favorem Dei & ſtatum publicum quam hominum reſpiciunt. β c.final.h.t.l 1.h.t.ibi.nullius momenti ſententiæ. γ Gail, d. loco. Et hæc de feriis, ſequitur de dilationibus.

IX.

De dilationibus.

Dilatio deſcribi poteſt quod ſit aſsignatio certi diei ſeu termini moderata à lege vel judice, quo cauſam tractari oportet, cum iuſto temporis intervallo facta, cuius prorogatio nihil aliud eſt niſi dilationis labentis nondum lapſæ extenſio.

arg.l.2.§.ſi quis iudicio ſi quis caut.l.oratione 7 h.t. l. interdum 36.ꝯ de iudic.l.3.C.de dilat.l.ſed ſi mandante 5.de prec. Geil.l.1.obs. 81.n.20.

X.

Et dantur hanc ob cauſam, ut commodum habeant,

ſpatium

ſpatium litigantes ad deliberandum α, & ad inſtrumenta producenda β.

α authb.offeratur C.de lit. conteſtat.l. 1.ff.de Edendo. l. 7.h.t. l. 1.C. h. t.

XI.

Diviſio. Dilatio alia eſt legalis α, quam judex abbreviare, niſi ex iuſtiſsima cauſa non debet nec mutare β, alia arbitraria, quæ à voluntate judicis dependet γ. Item eſt vel peremtoria vel dilatoria δ item aut citatoria, probatoria deliberatoria &c.

α l.de die 8. Qui ſatisd.cog. t.t.C.de tempor.appell.l. properandum 11. vel 12. C.de iudic. & gloſſ.ibid. ſ verbo triennii β cap. 1. de dilat.Tyraquell. de retract. §. 1.glos.10.n.31.l.3.C.ex quib.cauſ. infam.irrog. γ l.nonnunquam 73. ff. de iudic.l.3. 4. C.h. t. Can. 1. cauſa 3.q.2.& ibi glos. Bart. & Dd.in l.2 ff.de re iudic.Panormitan. c.5.de apellat. δ arg.l.ad peremtorium cum ſeq. de iudic.

XII.

Quot dilationes concedendæ. Cæterum dilatio in cauſis civilibus regulariter unica eſt α interdum etiam ſecunda & tertia, ſaltem impedimento iureiurando probato β, nonnunquam etiam quarta, quæ tamen non niſi ex iuſtiſsima cauſa conceditur γ, præſtito juramento à dilationem petente, ſe non malitioſè aut doloſè talem productionem expoſcere δ; quæ tamen præſtatio conſenſu etiam partium remitti poteſt ε.

α l.fin.de ferijs. β c.paſtoralis de except. γ Geil.1. obs. 91. n.21. δ auth.de teſtibus §. quia vero Geil.d.obs.91.n.5.6.c. in cauſis c. ſignificarunt c. pen. de teſtibus Mynſing. cent. 1. obs. 70. 71. ε Geil. d. obs. 91.

XIII.

Præterea quarta dilatio ex cauſa legitima cum ſolennitate iuramenti etiam prorogari poteſt α, cæteræ non item ſed labente prima conceditur ſecunda, hac labente datur tertia, qua labente datur quarta & nulla amplius β.

α Gail.d.obs.91.n.16. Mynſing.cent.5.obs.72. β Dd.dd.locis debet tamen iudex non eſſe facilis in quarta dilatione prorogandâ, ne in effectu quinta permutatur contra auth.qui ſemel C. de probat Gail. d.loco.

Sed

XIV.

Sed & prima redintegrari poterit, ſi forſan in dilatione probatoria per commiſſarium examinis ſteterit, quò minus teſtes examinentur vel adverſa valetudo producentis obſtet.

text. in auth. ſed & hic C. de tempor. appell. & in auth. ſi appellatione C. eod. gl. in verbo nullum, ibid. text. in l. petendæ. C. de temp. in integr. reſtit. l. inter utile de minorib. l. contra maiores C. de inoffi. teſt. Gail. d. obs. n. 8.

XV.

Tempora porro dilationum de iure communi pro ratione cauſæ, diſtantia locorum & perſonarum qualitate à judice moderanda ſunt, regulariter tamen indulgendæ ſunt 20. dierum induciæ α tres menſes quandoq;, quãdoq; ſex, ad ſummum novem β. In Camera tempora illa omnimodò ſunt arbitraria iudicisq; diſcretioni commiſſa γ, quod nec à iure communi alienum videtur δ. Tempus dilationum.

α Nov. 53. c. 3. §. ſancimus. β l. 1. C. h. t. nov. 112. vers. quamobrem c. illud quoq; antiquitus §. ſancimus c. 2. de dilat. γ Gail. lib. 1. obs 53. n. 20. & obs. 91. n. 13. δ text. in c. quod ad conſultationem. de ſent. & re iudic. c. oblatæ §. licet de appellat. l. 2. §. utrum a. quemadm. teſt. aper. l oratione h. t. l. 1. C. eod. & vide Bocerum hic concluſ. 26. & ſeqq.

XVI.

Aequalitas autem inter actorem & reum ſervanda eſt in civilibus, & quantum temporis conceſſum eſt actori tantumdem etiam reo ſi petat concedatur α aut etiam cauſa cognita amplius β.

α c. cum inter. de except. Gail. 1. obs. 91. n. 13. & de pac. publ. lib. 1. c. 9. nu. 7. β VVes. nu. 11. h. t.

XVII.

In capitalibus autem Maleſitz Sachen reo plerunque tres accuſatori duæ dilationes conceduntur, ſed utrunque cauſa cognita α, quod diſcrimen tamen in cauſis violatæ pacis Camera non obſervat β. in crimine adulterii nulla dilatio datur, niſi ut perſonæ exhibeantur, aut iudex ex qualitate negotij motus hoc cauſa cognita permiſerit γ.

α l. fin.

α l. fin. h. t. Quia in eis maius litigatorum periculum verſatur arg. l. fin. C. de prob. Gail. d. lib. 1. de pac. pub. c. 9. n. 6. β Gail. d. loco n. 7. γ l. in crimine 41. de adulter. Paul. lib. 2. ſent. t. 26. in fin. & ibi Cuiat. propter criminis acerbitatem. Eleganter Donell. *in l. transigere nu. 7. C. de transact.* Et hæc de dilationibus, ſequitur de edendo.

XVIII.

De edendo. Reo autem ſui copiam in judicio faciente proximum eſt ut actionem ſuam libello comprehendam & reliqua documenta pro ratione cauſæ actor offerat atq; edat *α*. Eſt autem edere propriè copiam deſcribendi facere adverſario: quæ triplex eſt actionis ſcilicet inſtrumentorum & rationum. Diviſio.

α d. auth. offeratur. C. de lit. conteſt. l. 1. ff. de Edend. l. 3. C. de edend.

XIX.

Actionis editio. Actionis editio erat olim futuræ litis deſignatio, quæ conſtat duabus rebus exhibitione actionis & huius ipſius idonea conceptione. Altera fit ut videat & audiat reus quid petatur. Altera ut intelligat qualiter id ſit, quo deinde ſtatuere apud ſe poſsit, utrum cedere an contendere velit, & eo iure nihil intererat utrum actor ſcripto comprehenderet, & libellum daret reo, an vero ei dictaret aut ſcripti deſcribendi copiam faceret, poterat etiam ex albo Prætoris oſtendi ut diceret actor ſe illa aut illa actione uſurum.

l. 1. h. t. VVult. d. cap. 6. Obrecht. eleganter in diſput. de forma libell. concluſion. 133.

XX.

Sed hodie actionis editio fit judici, & nihil aliud eſt niſi querela, judici pro tribunali ſedenti, expoſita cum narratione controverſiæ, de qua adverſus adverſarium acturus ſit, ad eum finem ut ſibi adverſus illum citatio & neceſſarii proceſſus decernantur, idq; fieri ſolet vel per libellum ſupplicem, qui ex eo etiam ſupplicatio dicitur pro decernenda citatione & aliis proceſsibus: vel per libellum, quo ipſa actio introducitur.

VVultei.

VVultei, de Iuriſpr. Rom.c. 27. ille libellus citationis non malè dicitur hic libellus actionis, & meritorum vocatur.

XXI.

Supplex libellus eſt controverſiæ iuncta petitione pro decernendis proceſsibus ſummaria narratio, ex cuius viſceribus libellus actionis formatur, & citationem præcedit, ſequitur libelli oblatio. Supplex libellus.

VVultei d.lo.c. 27. Citatione decreta nulla amplius eius ratio habetur.

XXII.

Narratis illis quo ad juriſdictionem fundandam creditur, á quibus, ſi poſtea diverſum proponitur proceſſus caſſantur α, Quod tamen non obtinet in querela denegatæ juſtitiæ β in cauſis relaxationis juramenti ad effectum agendi γ, ſi notorium ſit ſupplicationis narrata falſa eſſe δ in cauſis pauperum qui juramentum paupertatis jurârunt, & ad Cameram appellant ε, ſi ſententia in rem judicatam tranſierit, & ſupplicetur pro proceſſu nullitatis, & inhibitionibus ζ. Item in decernenda inhibitione η. Hiſce enim caſibus nudis narratis non ſtatur.

α l.cum quædam puella 19. de Iuriſdict. & dixi in continuatione diſp. 5.Gail. 1 obs. 31. n. 1. β Gail. 1. obs. 28. n. 4. & 31. n. 7. Mynſing cent. 2. obs. 74. γ Gail. 1. obs. 22. nu. 4. & obs. 31. n. 7. δ Gail. 1. obs. 31 n 4. & Myns. cent. 2. n 9. ε Gail. d. obs. 31. n. 8. ζ Gail. 1. obs. 27. n. 10. η Gail. 1. obs. 144. n. 7. Quemadmodum hæc collegit Dominus VVulteius d. loco.

XXIII.

Libellus actionis citationem etiamſi nonnunquam antecedit quo ad effectum extrahendorum proceſſuum α: manet tamen eius ius quoq; citatione facta: tenetur enim actor in termino comparitionis libellum ſuum tantum reproducere, eiuſdemq; copiam ſive exemplum citato, ſiquidem ipſe compareat, aut procuratori eius dare, moribus Saxonicis ad calamum dictare β. Libellus actionis.

α VVultei. d. c. 27. β Termineus in proces. c. 20.

XXIV.

Eſtq; libellus ſcriptura actoris intentionem continens Die Klag α. Diſtinguendum a eſt jure civili inter narratio-

 nem

nem & libellum: Narrratio enim ſit iudici, libellus offertur parti β.

α l. editæ C. de edendo d. auth. offeratur. C. de lit. conteſt. β l. in rem 14. §. proximum C. de iudic. per narrationem autem intelligo facti & cauſæ explicationem: nam alioqui & libellus accepto generaliter verbo narrationis, poteſt quoq; dici quædam narratio.

XXV.

Et quidem antiquis moribus Romanis conceptio actionis uno verbo comprehendebatur, ut Aio te mihi ex ſtipulatu decem dare debere: Fundum qui eſt in agro Sabino meum eſſe α. Hodie dici poteſt quod ſit libellus vel articulatus vel non articulatus. Ille eſt libellus conceptus & deſignatus certis articulis: hic eſt libellus ſerie continua ſine ulla articulorum deſignatione actoris intentionem continens β.

Diviſio.

α Hottom. Donell. Borch. in §. ſic itaq; diſcretis Inſt. de actionib. β VValtei. c. 29. d. lib. 2. & vide Noë Meurer In Formular Cammergerichts proceſſ. *part. 2. mihi fol. 230. & ſeqq. Iure Saxonico articulatus libellus non recipitur: Conſt. Elector. part. 1. artic. 2. & autor. diff. lib. 1. diff. 48. & in quæſtionib Lipſenſib. part. 3. q. 18.*

XXVI.

In quibus cauſis libello opus.

In omnibus autem cauſis offerendus eſt libellus, de quibus conſtituitur iudicium & inter quos lis eſt α, tam civilibus, quàm criminalibus β.

α Specul. de libell. concept. §. nunc dicendi. β l. libellorum 3. de accuſat.

XXVII.

In cauſis verò ſummariis puta executionibus non ſemper requiritur libellus α, in his enim qualiſcunq; petitio etiam ſine ſcriptura ſufficit β, cum videlicet judicis officium extra ordinem imploratur γ, vel cum per modum inquiſitionis proceditur δ.

α Clem. ſæpè ub. glos. de V. S. Specul. d. loc. n. 17. β VVeſenb. in paràt. ff. hic n. 6. γ Speculator alleg. l. c n. 7. δ l. 4. ub. gloſ. ad verb. continua. C. de Apoſtatu c. cum olim de teſtib. Canoniſt. in c. qualiter de accuſ.

XXVIII.

Forma.

Porrò in libello conſideratur eius ſubſtantia & qualitas: Subſtantia libelli, ſi quidem actio civilis eſt, in duobus conſiſtit, in narratione & concluſione ſive petitione.

Libellus civilis.

Conti-

XXIX.

Continere autem debet narratio hodie hæc quinque ſequentibus verſiculis comprehenſa, partim ratione perſonæ partim cauſæ.

Quis α, quid β, coram quo γ, quo iure petatur & à quo,
Rectè compoſitus quiſq; libellus habet.

α quia ſine perſonis inter quas agitur nulla eſt actio nec quiſquam niſi certus certo poteſt reſpondere. β quia ſine re nulla eſt actio §. 1. Inſt. de act. Donell. n. 7. in l. 3. C. de edend. γ non quidem nomen Iudicis exprimi debet, ſed ſufficit ut officium dignitatis vel iuriſdictionis deſignetur. Obrecht. de forma libell. propoſit. 256. & ſeqq. ubi etiam oſtendit quomodo univerſitas conveniri debeat. propos. 260. & ſeqq.

γ Nam ex hoc magis persona iudicis / q non tanquam privati, sed ut magistratus considerati cognoscitur quam ex nomine proprio.

XXX.

Etſi autem neceſſe non ſit conceptis verbis nomen actionis vel jure civili α vel canonico β exprimere, niſi plures actiones concurrunt γ, medium tamen concludendi formaliter proponendum erit, ut actionis intentatæ qualitas & genus colligatur & demonſtretur.

α per l. tutor 69. ibi non titulus actionis ſed debiti cauſa reſpiciend a eſt: de fideiuſſoribus l. ſi filiusfamil. 3. ibi origo obligationis potius quam titulus actionis conſiderandus eſt C. ad SC. Macedon. quia cum conſtat de iure actoris nihil admodum ad rem facit quo nomine actio appelletur. §. ſi quidem in nomine Inſt. de legatis arg. l. 2. C. commun. de legat. β c. litera tua de dilat. c. dilecti de iud. 5. Corras n. 11. in l. 1. C. de iur Emphyt. VVeſenb. cons. 3. n. 20. γ l. ſi is qui 18. de obl. & act.

XXXI.

Circa medium concludendi duo actionum genera conſideranda veniunt: unum in rem, alterum in perſonam α: Actionis in perſonam generalis & communis una cauſa eſt, ut is cum quo agitur nobis ſit obligatus, cuius ſpeciales quatuor recenſentur, ex contractu: quaſi contractu: delicto, vel quaſi in hiſce geneneralem dicere non ſufficit, ſpecialem quam remotam vocant dici oportet β.

α §. omnium Inſt. de act. l. actionum 25. in pr. ſ de oblig. & act. β Schn. in §. omnium Inſt. de actionib. utputa non ſatis eſt dicere: peto decem quia mihi debes: Sed ita: aio, te decem mihi dare oportere, quæ mutuo dedi, & hoc ideo quia niſi cauſam obligationis adiecero ſtatue-

re non

re non poſsis id ſine quo nulla eſt editio , utrum cedere an contendere debeas.

XXXII.

In actione in rem verò duæ res ab actore conſiderantur, ut ſit Dominus: à reo ut is rem de qua agitur ſolus poſsideat: & in hiſce ſatis dixit actor de iure ſuo, qui ſe dominum profeſſus eſt, id eſt, qui dixit communem agendi cauſam, quam propinquam hoc eſt ius in re vocant.

l. ſicut autem 8. §. ſed ſi quaeritur: Si ſervitus vindicet: Dd. d. loco & in l. ſi in rem de rei vindicat. Verum & hæc de conſuetudine ita recepta ſunt. Iure enim civili ſimpliciter actiones, ut & ſ dictum eſt concipiebantur & ex l. ult. C. de annalib. except. colligitur, ubi creditor habens debitorem ex multis cauſis concipit libellum generaliter nulla cauſa expreſſa, & tamen valet libellus, qualem libellum practici incertum vocant. Et ſufficit de conſuetudine dominum ſe dixiſſe, quia ſtatim intelligere poteſt reus an cedere an contendere velit; nam ſi actor dominus, eſt ut ſe eſſe intendit quacunq; ex cauſa erit dominus, quare & videt poſſeſſor quod rem petitori reſtituere debeat. l. officium de rei vindic.

XXXIII.

Petitio ſeu concluſio talis eſſe debet ut petatur quod cuiuſq; actionis proprium eſt, ut genus actionis colligatur & in rem actionum propria intentio eſt, ut declaretur res de qua agitur eſſe petitoris, ſic deinde ei officio iudicis reſtituatur α. Actionum in perſonam ut id petatur quod debetur. β

α l. & ex diverſo §. 1. l. officium l. qui reſtituere ff. de rei vind. §. 1. in fin. §. omnium Inſt. de actionibus: quamvis, ut dictum, iure civili aliter hæc ſe habeant. β Donell. in l. edita n. 9. C. h. t. Et hæc in ſpecie de libello civili.

XXXIV.

Libellus criminalis.

Si verò criminalis eſt libellus conſiſtit ille in accurata accuſationis narratione neceſſariò, non autem concluſione, ſiquidem in agentis eſt poteſtate an concluſionem libello accuſationis ſubjicere velit nec ne α. Locus item & tempus criminis perpetrati adjiciendus, quod ni fiat libellus eſt ipſo iure nullus etiamſi nihil de eo opponatur β. tametſi præciſè neceſſe non ſit ut dies exprimatur γ, quod

quod ſi tamen accuſatus diem exprimi petat erit ipſi omnino obſequendum, quamvis nec hoc caſu exprimendum diem in Camera pronunciatum refert Dominus Mynſingerus δ.

α Mynſing.cent.4.obs.81.Gail. 1.obs.61.n.8. β Myns. 2. obs. 32.Gail.obs.64.n.9. γ Myns. cent. 2. obs.40.Gail.d. obs.64. & ſeq. δ Myns.d.obs.40.

XXXV.

Amplius in utraq; ſpecie requiritur ut libellus ſit aptus: ineptum enim iudex etiam ex officio rejiciet α, ne ſententia retrò reddatur nulla: & contra ineptitudinem eius quandocunq; etiam poſt ſententiam opponi poteſt β. Si verò partim aptus ſit partim ineptus propter eius partis ineptitudinem totum vitiari non debet γ. Item exigitur ut ſit clarus & certus δ non obſcurus ε: ſi tamen contra illum de obſcuritate nil opponatur, ſubſiſtit, ſiquidem ex actis declarari poteſt ζ, item ut ſibi ipſi ſit conveniens contraria enim allegans non eſt audiendus η. Generalia libellorum.

α VVeſenb.n.8.h.t. ne ſententia retrò reddatur nulla. Gail. 1. obs.66.n.9. β VVult.d.vers. in toto requiritur. γ Gail.1. obs. 66. n.10.Myns. cent. 4 obs.5. c.utile de R.I. in 6. δ Gail.1.obs.2.n.2. Incertus autem libellus in quibusdam caſibus recipitur ſi ex parte actoris eſſet iuſta ignorantia. l.quæ de tota.de rei vindic. Coſtal.in l.1.h.t. ε d.auth.offeratur C.de lit. conteſt.l.fin.C.de annal. except. Gail. l. 1. obs.66.n.6. Eſt autem obſcurus libellus ſi mihi ex pluribus cauſis debes ex depoſito centum, ex vendito centum, & ex teſtamento totidem, & in libello coram iudice petam dari à te mihi centum, & cauſam quamobrem mihi dare debeas non exprimo. Vacon. à Vacuna n. 11. c. 89. lib.6. declarat. civil. ζ Gail.l.1.de pac.publ.c.11.n.31. η Gail. 1. obs.79.n.8.

XXXVI.

An autem ſit eiuſmodi ex libelli concluſione animadvertitur α, ſed quoad fieri poteſt ſuſtinendus eſt β, dummodo intentio apta ſit γ, & ius actoris ex narratis libelli colligi poſsit δ, ita ut ſufficiat ius negantis ex narratis implicite reſultare ε etiamſi verba libelli eſſent improprianda ut ſalvetur ζ.

Gail.d.obs 61. n. 15. β Myns.cent.4 obs. 5.Gail. d. obs. 66. n.7.8.9.& obs.61.n.16.VVeſenb.n.8. γ Gail.d. obs.61.n.13 14. 16. δ arg.l.2.C.de formul.& impetrat. ε VVeſ.in l.8.in par. ζ l.ſi quis intentione de iudic.c. auditu. c.veniens. de in integ.reſtit.Mynſing. d. obs.5.Gail.d.obs.61. nu.16.

XXXVII.

De mutatione libelli.

Sed an mutari libellus poſsit dubitabit aliquis,& poſſe defendemus α, ſarcitis ab actore damnis reo, quæ ob temerariam petitionem paſſus eſt, ſcilicet ut reddat viatica ſumtuſq; litis & actionem de novo edat β. Emendari quoq; poteſt in ſumma, ut pro decem viginti ponantur γ, quo tamen caſu nova editione opus non eſſe exiſtimamus, niſi id iudex decernat δ.

α l.cum fundum 18.§.ult.unde vi l.ult.C.de error calcul. §.ſin minus Inſt. de actionibus Vacon.d. lib.6.c.89. olim cum formulæ actionum impetrabantur correctiones non niſi ex ſingulari æquitate Prætoria admittebantur. β arg. l. nemo poteſt. de R. I. l. non debet d. t.l. eum quem 27.de iudic. γ d.§.ſin minus.&ibi VVeſenb.eleg.l in delictis 4. § ſi detracta. de noxal.act. Aut. differ. iur. civil. & Sax. lib. 1. diff. 42. δ quia qui ſemel negavit ſe debere decem videtur negaſſe viginti & contra.

XXXVIII

Sed quando liceat actionem editam emendare & mutare magna eſt altercatio, nobis videtur theorica veritate & æquitate conſiderata uſq; ad ſẽtẽtiã in eodem iudicio, non etiam nova inſtituta in ius vocatione, id fieri poſſe.

d.§. ſin minus & ib. VVeſ. Donell.n.17. in l. edita C. h.t.conſiderata æquitate theſis præcedentis l.in delictis 4.§. ſi detracta, de noxal.act.l. cum fundum 18.§.ult.de vi & vi armat.

XXXIX.

Vnde & illa quæſtio manat utrum ei qui priore actione recedit ut ſequatur novam ita liceat à priore recedere invito reo,ut nec de priori reo etiam petente iudicetur & id ante litem conteſtatam permitti, poſt cœptum verò iudicium ſecus eſſe putamus.

per l. iudices de iudic. l. 1. C. de lit.conteſt. Don. n. 20.in d. l. edita.

Et hæc

XL.

Et hæc quæ de mutatione libelli dixi non modo in iudice ordinario ſed etiam dato obtinere ſecundum Donellum putamus.

in d. l. edita.

XLI.

Verum non videtur mutatio concedenda eo caſu, quo prior actio eiuſmodi erat, cuius electione cæteræ concurrentes actiones ſunt ſublatæ α, item qui primò movit actionem non famoſam, ut condictionem furtivam, non poterit poſtea mutare, & movere famoſam ut furti β.

α ut in l. qui 9. §. 1. de tributor. act. ubi Domino cum duæ competunt actiones tributoria & de peculio, ſi una ſemel cœpit agere, non poteſt poſtea mutare & ad alteram pervenire, quia electione unius ſublata eſt altera β id enim eſſet contra æquitatem l. edita C. h. t. ibi ut edicti ratio & æquitas ius dicentis permittit.

XLII.

In hac materia amplius quæri ſolet an iure civili in uno libello plures actiones cumulari poſſint: Et quamvis à pragmaticis optime cumulatio inventa eſt α, tamen ea à veterum ICtorum ſententia planè aliena videtur β. Hi enim ſolum actionum concurſum, non etiam cumulationem agnoſcunt γ. Vnico tamen caſu Vlpianus duas actiones actori conceſſit, ſi nimirum incertus ſit, ex qua cauſa litigare debeat: ita tamen ut proteſtetur ex altera ſe velle conſequi quod eum contigat δ. Cumulatio actionum.

α Fruſtra enim pluribus fit iudiciis quod uno abſolvi poteſt: item favor dirimendarum litium ſuadet ut uno eodemq; libello & iudicio multæ ſimul controverſiæ cumulari poſſint. β l. ſi pluribus 33. l. huiusmodi 84. § qui ſervum de legat. 1. l. ſingulis 6. de except. rei iudic. l. cum filius 76. §. pen. de leg. 2. γ. l. nemo 48. §. fin. de R. I. l. qui ſervum 34. de oblig. & act. §. cæterum Inſtit. quod cum eo qui in al. pot. δ l. 1. §. qui autem quod legat. Gail. 1. obs 63. l. contra maiores 16. C. de inoff. teſt.

XLIII.

Solent etiam clauſulæ multæ libellis adjici: ut, de quibus omnibus & ſingulis peto ius & juſtitiam adminiſtrari, De clauſulis libellorum.

quæ

quæ præter ius civile introducta eſt, & videtur arguere iudicem vel negligentiæ vel oblivionis: Quod de petitione impenſarum afferunt Dd. ſi ea omiſſa eſt, judex non teneatur in eas adverſarium condemnare falſum eſt α. Nec illa clauſula alicuius eſt momenti: peto reum conventum condemnari ad dandum & faciendum, & ita cogi & compelli: nam qui petit conſequens, id eſt, executionem petit quoq; antecêdens β. Qemadmodum nec illa: ſalvo iure addendi detrahendi mutandi &c. quia ipſo iure competit γ. Sic clauſula illa, non adſtringens ſe ad probandum non neceſſaria, ſed ad ea tantum quæ ſufficiant, nulla eſt, quia an ſatis probatum ad iudicem pertinet δ.

α l. properandum 12. §. ſive autem 6. C. de iudic. β l. ad rem mobilem de procurat. §. licet Inſt. quib. ex cauſ. manumitt. γ Iaſon in l. edita n. 157. δ l. 3. de teſtibus l. 1. ad Turpill. Et hæc de libello eiusque editione.

XLIV.

De inſtrumentorum editione.

In inſtrumentorum editione duo conſideranda veniunt: Primum: ut omnia quæ quis apud iudicem editurus eſt edere parti non tantum iudici compellatur α, deinde, fiat ea vel ante litis conteſtationem vel poſt β illo caſu fit ſine die & conſule γ, quo inſtrumentum conſcriptum, non in quem ſolutio concepta eſt, & exemplaria ſaltem eduntur: Hoc cum die & conſule, & edenda ſunt authentica. Rationes tamen cum conſule & die edi debent, quoniam accepta & data aliàs non poſſunt apparere.

Rationum editio.

α l. 1. §. edenda h. t. de editione quæ fit in iure hic propriè agitur, quæ fit in iudicio illa propriè pertinet ad tit. de fid. inſtrum. & quod editio etiam fiat ante litis conteſtationem probatur ex l. 1. §. editiones & §. edenda l. exempla 11. h. t. γ l. 1. §. editionis eod. Gail. 1. obs. 134.

XLV.

Qui edat.

Edere autem tenetur actor non reus, ille enim non hic tenetur probationes proferre, niſi iuſta de cauſa judici interdum id faciendum videatur α, ut ſi actor ei contra quem agit mandaſſet, ut is conficeret rationes utriuſque nomine β. Quibus annumeramus argentarios, nummularios & ſucceſſores eorum γ ſocios, tutores δ, vel ſi ob inceq-

incēdium, naufragium, bellum, actor omnia ſua inſtrumenta amiſerit ε. Fœneratores ζ Fiſco etiam ſi adverſus aliquem agit ex civili cauſa rationes edendæ ſunt, excepta cauſa capitali η.

α l. 1. l. pen. C. h. t. l. 2. de prob. l. nimis grave C. de teſt. β l. ſi quis §. ex hoc edicto. de edend. γ l. argentarius 10. h. t. excipitur is cui argentarius rationes ſuas legavit l. quædam 9. h. t. δ d. l. quædam in pr. h. t. ε l. 6. §. Prætor ait h. t. ζ Clem. 1. cæterum de uſuris. quod hac ratione introductum putarunt quia fraudes fœneratorum vix aliter deprehendi poſſunt. η l. 2. & 3. §. item Divi de iur. fiſci.

XLVI.

Cæterum illi eduntur ad quem pertinent, etiam procuratori eius, & omnibus poſtulantibus α, & iurantibus non calumniæ cauſa ſe petere β. Et quidem non ſemel, ſed etiam ex cauſa bis γ. Cui edendum.

α d. l. ſi quis 6. §. ex hoc edicto vers. procuratori quoq; h. t. β d. l. quædam 9. §. numularios. vers. cæterum eod. γ d. l. ſi quis §. fin.

XLVII.

Quod ſi editio non fiat ab actore, poteſt iudex reſtitantem eò adigere ex officio, manu militari α, captis pignoribus β, aut denegata in poſterum audientia: ſed & litigatori, contra argentarium (non autem alios) non edentem actio in factum datur in eum qui dolo malo non exhibet γ & contra ſucceſſores eius δ: Contra procuratorem agitur mandati, contra ſocium pro ſocio, tutorem tutelæ iudicio ε. Pœna ni nō edentem, & quibus actionibus conveniatur.

α l. 1 in verb. ad officium ub. gl. & Dd. C. h. t. β l. etſi 26. §. ait prætor 4. Ex quibus cauſ. mai. l. qui reſtituere. de rei vindic. γ l. ubi. eod. δ d. l. ſi quis 6 §. 1. d. l. quædam 9. §. nihil. l. ult. eod. Cuiat. lib. 10. obs. c. 14. in fin. ε d. l. quædam in pr.

XLVIII.

Dantur hæ actiones illi ad quem ratio pertinet, in id quod interfuit eius rationes edi cum decerneretur à prætore, non quod hodie intereſt α. Et eſt annalis ad heredem tranſitoria non autem in eum niſi ex ſuo facto.

α d. l. ſi quis §. ex hoc. d. l. ubi. β l. fin. eod.

Pœna rei non edentis

Et cum interdum ex cauſa reus tenetur exhibere, ſi iuſſus non edat pro convicto habetur.

Arg. l. de poſſeſſione in fin. C. de probat. Donell. in l. 1. n. 8. C. h. t. Videtur enim ſubtraxiſſe rationes qui eas actori non exhibet, & videtur exhibere noluiſſe, quia intelligit rationibus contineri quod actori proſit ſibi noceat.

CORONIDES.

I.

Quæſtionis eſt, an mercatores & fœminæ officium argentarii uſurpantes cogendi ſint edere rationes ſuas iis, cum quibus contraxerunt: Quod exemplo argentariorum Bartolus conceſsit, & communiter obtinuit, Donellus *a* negat, quod nobis etiam hac vice placet.

a *in l. 1. nu. 4 C. h. t.*

II.

Is apud quem res agitur, acta publica tam civilia quàm criminalia, cum die & conſule *a*, hodie ex ſcripto iure *b* cum Imperatoris nomine exhibere tenetur ad inveſtigandam veritatis fidem.

a *l. 1. h. t. c. quando contra. de appell.*
Geil.

Geil.lib. 1. obs. 134. b N. 47. & vide Goth. in l. 2. h:t

III.

Si terminus appellationis vel alterius actus in diem feriatum inciderit, utrum dies feriatus computandus ſit: ita ut ſi eo die non comparuerit puniatur, quæſtionis eſt: nos negantibus calculum addimus.

Geil. 1. obs. 140. ubi eleganter.

IV.

An ne ob nimis longam vel brevem dilationem à parte gravata appellari poſſit? & ut à nimis brevi peremtoria ita à nimis longa multò autem magis à denegata dilatione appellatio valebit.

c. 1. de fer. & ibi notata.

V.

Statutum iuri communi conforme edi non eſt neceſſe.

Geil. 1. obs. 106.

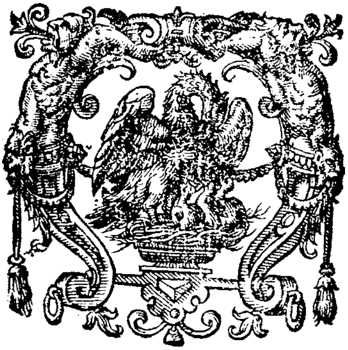
VI.

Inſtrumenta produci poſſunt quandocunque uſque ad ſententiam, licet ſtatim exhibenda ſint omnia iudice petente, quod uſus obſervat.

IMPERTINENS.

Salvus conductus de violentia iuris non facti accipitur.

FINIS.



Disp. VIII.

DISPUTATIO OCTAVA DE

PACTIS,

Ex ff. C. & jure Can.

QUAM DISCUTIENDAM

DEO BENE FAVENTE

SUB PRÆSIDIO

LEOPOLDI HAKELMANNI I. V. D.

IN PUBLICO PANDECTARUM COLLEGIO PROPONIT, PROPUGNABIT

IOSEPHUS URSINUS

Cotbuſienſis Luſatius:

a. d. IV. Kal. Xbris

h. & l. conſueto.

Et notando & diſputando, benè optimaq; ratione veritas inveſtigatur. *l. munerum ſ. §. mixta 26. π. Munerib. & honor.*

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,

ANNO CIↃ IↃ XCIII.

VERE NOBILI,

SOLIDE LITTERATO VIRO,

DN. OTTHONI HACK

ILLUSTRISS. ELECTORIS BRANDEBURGICI CONſiliario:

DIOECESI COTBUSIANAE PRAEFECTO:

Mœcenati meo obſervandiſs.

Ob aſsidua eaq; præclara erga cariſsimam patriam meam merita:

Poſitiones has

Grati animi Symbolum, mittebam & ſubmittebam

IOSEPHUS URSINUS.

DE PACTIS.

Continuatio.

POſteaquam in jure Actor actionem & inſtrumenta EDIDIT, de quo proximè diſputatum: Reo cauſæ ſuæ diffidenti, dubiúmve litis eventum exſpectare nolenti conſultum atq; utiliſsimum eſt, antequam litem conteſtetur; PACTUM TRANSACTIONEMVE, ſi ea jam tum iniit, per exceptionem opponere: vel adhuc ſibi hæc parare auxilia. de quibus impoſterum, & quidem eorum priore in præſenti diſputatione, diſſerendum.

THESIS I.

PACTVM, VT ET PAX, à PAGO antiquo verbo derivat VVeſen α: cui tamen in conjugatis, Pacis & Paciſcor, littera C refragatur: ea enim in derivatis non ſolet eſſe, ſi in primitivo non reperiatur. ut rectius deduci queat ex obſoleto PACIO: cujus verbi in LL. XII. tabb. creber uſus fuit β; pro quo nunc in eadem ſignificatione uſurpamus derivativuum PACISCOR γ. Etymolog.

α VVes. h. n. 2. β in ll. 12. tabb. Criſpini parte 3. n. 34. Ni cum eo PACIT, ſexaginta dies in vinculis retineto. Cuiac. ad l. 6. h. t. Si membrum rupit, ni cum eo Pacit, talio eſto. γ l. paciſci 3 1. & totis tt. noſtris.

II.

Vocabulo pactum, cognatum eſt alienum illud PA- Synonyma.

 CTIO,

CTIO. quod quanquam ab illo ut cauſſa ab effecto differt δ: promiſcuè tamen utroq; , quemadmodum etiam verbo CONVENTIONIS, noſtri utuntur ε.

δ *l. 1. §. 1. h.t. VVeſ. h. n. 2.* ε *totis tt. nn. inff. & C.*

III.

Sunt itaq; hæc tria vocabula Synonyma ζ, & adeò generaliter interdum accipiuntur: ut non modò contractus omnes, ſed fœdera etiam publica complectantur η.

ζ *VVeſ. h. n. 2. Contradicit tamen Duar. & Borch. h. c. 1. n. 8.* η *l. traditionib. 20. C. eo. l. 3. uſufructu. l. duo 17. Pro ſocio l. quod ſæpè 35. Contrah. emtione.*

IIII.

Def. generalis. Quo referri debet definitio, quam Vlpianus tradidit. Pactio, inquit, eſt duorum pluriúmve in idem placitum conſenſus: & fit cotrahendi vel tranſigendi negocii gratia.

l. 1. §. & pactio 1. cum §. ſeq. h. t. l. 1. Transact. Borch. h. c. 1. n. 9.

V.

Diviſ. Dividitur Pactum ſeu conventio in PUBLICAM, quæ eſt de publicis rebus in bello vel pace; & PRIVATAM. hæc rurſus diducitur in legitimam & iuriſgentium.

l. conventionum 5. §. 1. h. t.

VI.

LEGITIMA eſt, quæ lege aliqua confirmatur. ut L. XII. Tabb. Pactum de membro rupto θ, de lite ι, de furto κ, de injuriis λ. Conſtitutionibus: de dote μ, pactum donationis ν, pactum de uſuris dandis argentariis ξ, de uſuris dandis pro rebus quæ menſura conſtant ο. Edicto prætorum: Conſtitutum, pactum pignoris quod hypotheca propriè dicitur π, & de trajecticia pecunia ρ.

θ *Gell. lib. ult. c. 1. Borch. n. 4. c. 2.* ι *Cuiac. l. 6. h. t.* κ *l. 7. §. ſi paciſcar. h. t. Borch. n. 10* λ *l. ſi tibi decem, §. quædam h. t.* μ *toto t. Dotis promiſſione. Borcholt n. 23. Verum hòc exemplum non aptè hic collocari oſtendit Connan. l. 5. c. 3. n. 1. vbi dicit, quod ſit contractus innominatus Do ut des.* ν *l. 1. l. donari Donati. l. ſi quis argentum C. eo. Borch. n 28. N. 136.* ξ *l. frumenti C. uſuris. Borch. n. 31. Hoc non ex pacto, ſed ex conſuetudine fieri oſtendit Con. d. c. 3. n. 2. 3* ο *§. conſtituta I. Act. Rationes habet Conna. d. c. 3. n. 4.* π *l. 1. Pignor.*

1.Pignor.act. l.ſi tibi decem, §. pignore h.t.§.Serviana I. Act. Rationem reddit Con. d. n.4. ς l.in quibusdam Naut. fœn. Schneid. de Pactis n.8.Hoc ex conſuetudine fieri docet Con d.c. 3.n.2.

VII.

IURIS GENTIUM conventiones ſunt, quæ ex æquitate & uſurpatione gentium ortum habent. Hic notandum: Quod legitimum eſt, etiam juris gentium eſt: Sed non contrà, quod juris gentium eſt, legitimum quoque dicitur.

l.6.h.t. VVeſ. h.n.4.

VIII.

Suntq; aut NOMINATAE, quæ in ſua generali conventionis appellatione non ſtant; ſed tranſeunt in ſpeciale nomen contractus: ut Emtio, Venditio: Locatio, Conductio: &c. aut INNOMINATAE: eæq; partim cauſam & συνάλλαγμα habent, vocant contractus innominatos, puta Do ut des, Do ut facias, Facio ut facias, Facio ut des. Partim præter nudam conventionem cauſſam nullam continent, quales ſunt; PACTUM ita in ſpecie dictum, de quo proprie hac agemus Diſputatione; & TRANSACTIO.

l. jurisgentium 7.§.1.cum ſeqq. h.t.VVeſ.h.n.4. Cuiac.d.l.7.

IX.

Pactum hoc NUDUM ſæpe cognominatur: ut diſcernatur á NON NUDO, ob intervenientem cauſam, hoc eſt, factum vel dationem, ita dicto; quodq; ſi adjunctam habet ſtipulationem SOLLEMNE dici poteſt; ab Azone etiam & Dd. VESTITUM vocabatur.

Coſtal.in pr.l.jurisgentium h.t. Ab hac ſententia videtur alienus Cuiac. in l.1.h.t.& lib.11. Obſer.c.17.& lib.14.c.28. & in explic. l.Titius Sempronio. Ad Afric.Borch.h.c.2.n.1.in 4.pactorum diviſione,

X

Quod Prætor, quem ſequuntur noſtri ICti, pactum CONVENTUM appellavit σ; quòd ſola, ut dictum eſt, paciſcentium conventione nitatur: idq; ad differentiam Legitimi τ, quod legum vi & autoritate ſuſtenſtatur. Quandoq; vocamus IUSTUM: ut ſejungamus ab eo, quod vi, dolo, errore nititur; ideoq; ne exceptionem quidem parit.

 σ l.juris-

σ l. jurisgentium 7. §. ait prætor 7. h. t. l. pacta conventa 72. in p. Contrahi emtione. τ Non verò ut Mudæus putavit, ad differentiam Tacitorum.

X I.

Def ſpec. Eſt autem nudum pactum, quod præter conventionem & conſenſum, de re certa & non litigioſa interpoſitum, nihil continet; hoc eſt, neq; cauſam aut negotium, neque ſtipulationem complectitur.

arg. d. l. 7. VVeſ. h. n. 4.

X I I.

Diviſ. Eius diviſiones ſunt hæ. TACITUM aut EXPRESSUM υ; hoc viciſsim vel ABSOLUTUM, id eſt, per ſe conſiſtens, (& quidem modò IN PERSONAM modò IN REM conceptum φ) vel ACCESSORIUM, quod contractui adjicitur; ſive id fiat IN CONTINENTI ſiue EX INTERVALLO.

υ l. Labeo ait 2. h. t. φ l. juri gentium 7. §. pactorum 8. h. t.

X I I I.

TACITA dicimus, quæ ex præſumta contrahentium elicimus voluntate χ, ut: Si debitori meo, inquit Paullus, reddiderim cautionem, videbatur inter nos conveniſſe, ne peterem: profuturamq; ei Conventionis exceptionem placuit ψ. At verò reddito pignore, pignoris quidem obligatio tollitur ω, debitum tamen ipſum peti poſſe, dubium non eſt ϛ, niſi ſpecialiter contrarium actum eſſe probetur.

χ VVeſ. h. n. 4. inf. Borch. d. c. 2. n. 4. ψ l. Labeo ait 2. h. t. ω l. creditricem 7. C. Remiſſ. pignorum l. 1. liberat. legata ϛ l. poſtquam pignus 3. h. t. & ibi Cuiac. rationem diverſitatis aſſignat. l. 1. C. Pignor.

X I V.

Sic in urbanis habitationibus locandis, invecta illata pignori ſunt locatori. In ruſticis prædiis contrarium obſervatur α: ſed fructus tamen, qui ibi naſcuntur, tacitè intelliguntur pignori eſſe domino fundi locati β.

α l. item quia 4. in p. h. t. l. eo iure, 4. in p. In quib. cauſſ. pig. vel hyp. tac. contra. l. ſancimus f. C. eo. β l. quamvis fructus 3. C. eo.

X V.

Item: Pactum quod propter cauſam dotis fit, conſtat habe-

habere in ſe condicionem hanc: Si nuptiæ fuerint ſecutæ: & ita demum ex ea agi poſſe, quamvis non ſit expreſſa conditio, Si nuptiæ, conſtat γ. Deniq; qui in futurum uſuras à debitore accepit, tacitè pactus videtur, ne intra id tempus ſortem petat δ.

γ l. item quia 4. §. huius rei 2. h. t. l. 3. l. ſtipulationem 21. cum ll. ſeqq. l. promittendo 41. §. 1. Iure dotium l. ult. C. Donatt. ante nupt. δ l. qui in futurum 57. h. t.

XVI.

Expressa vocamus, quando conſenſus re (id eſt nudis, non ſollemnibus verbis ε) vel per nuncium vel per epiſtolam exprimtur ζ.

ε Borch. h. c. 2. diviſione 1. n. 1. VVeſ. h. n. 4. ζ l. Labeo ait 2. h. t. Schn. in Inſt. f. 476.

XVII.

Eaq; Absoluta, ſunt quæ per ſe conſiſtunt, aliis contractibus non inhærentia; qualia ſunt de Petendo vel Non petendo. item cum dico; Dabo tibi Stichum, tu mihi Pamphilum.

l. 7. §. 4. iuncto §. ſeq. & ibi Gothof. h. t.

XVIII.

In Rem concepta dicuntur, quoties generaliter paciſcor Ne petam η: In Personam, quoties, Ne à perſona, puta Lucio Titio, petam. Vtrum autem in Rem an in Perſonam pactum factum eſt, non minus ex verbis, quàm ex mente convenientium æſtimandum eſt θ.

η l. iurisgentium 7. § pactorum 8 h. t. θ. d. §. pactorum 8. Connanus lib. 4. c. 4. n. 4. 5. ubi per varia exempla hoc declarat. Borch. h. c. 2. diviſ. 3. n 21.

XIX.

Vnde tale pactum (Profiteor te non teneri) non in perſonam directum eſſe; ſed generale, ut locum quoq; inter heredes litigantes habiturum ſit, Papinianus reſpondit.

l. tale 4. h. t.

XX.

Quid ſi neq; ex mente ſatis appareat? In rem pactum eſſe intelligitur, quia plerunque tàm heredibus noſtris, quam nobiſmet ipſis cavemus.

l. ſi

l. ſi pactum 9. in f. Probatt. l. ſicut, §. ſi debitori. Quibus modis pignus.

XXI.

Quò etiam hoc pertinet; pactionem Obſcuram ſemper nocere ei, qui eam dixit: quia dicere potuiſſet apertius.

l. veterib. 39. h. t. l. Labeo 21. l. cum in 33. cum l. ſeq. Contrah. emt. l. non enim 9. Actio. rerum amotarum l. legem 10. C. h. t. l. 1. C. Pactis convent. VVeſ. h. n. 10. Zoan. de Pact. retrovend. n. 98. & ſeqq. ubi vide. Donell. limitat. in l. 2. f. 438. de eo quod certo loco n. 5. Pac. cent. 2. q. 7.

XXII.

In Rem pacta omnibus proſunt, quorum obligationem diſſolutam eſſe, eius qui paciſcebatur intereſt ι. Quod non ita intelligendum, ſi quoquo modo eorum interfuit: ſed tunc demum, cum per eum cui exceptio datur, principaliter ei qui pactus eſt conſulitur κ. hoc in exemplis manifeſtius apparet.

ι l. & heredi 21. § in his f. h. t. κ l. fideiuſſores 23. h. t. Borch. h. c. 2. diviſ. 3. n. 3.

XXIII.

Vt: Si debitor in rem pactus ſit, fidejuſſoribus quoque competet pacti exceptio λ. quamvis hodie de jure Novellarum ſecus ſit: quo non poteſt fidejuſſor ante debitorem conveniri μ.

λ l. & heredi 21. in f. h. t. μ Novell. 4. §. 1. Geil. 2. obſer. 27. n. 16.

XXIV.

Econtra verò fidejuſſoris conventio nihil proderit reo: quia nihil eius intereſt à debitore pecuniam non peti: (niſi ſi fortè in rē ſuam, hoc eſt utilitatem ſuam, ſpopondiſſet ν.) Imò nec confidejuſſoribus prodeſt ξ: quippe cum hi, licet ſolverint, adverſus illum actionem nullam ſint habituri ο.

ν l. ſed ſi fideiuſſor 24. h. t ξ l. fideiuſſoris 23. h. t. l. idem in duob. 25. §. ſed quamvis 2. h. t. ο l. ut fideiuſſor 39. l. fideiuſſoribus 17. l. cum alter 11. C. eod. Pac. cent. 1. q. 95. reſpondet ad contraria.

PER-

XXV.

PERSONALE pactum ad alium non pertinet, quemadmodum nec ad heredem ϖ. tantum enim ei cum quo factum eſt, vel nocet vel prodeſt ϱ.

ϖ l. idem in duobus 25. §. perſonale 1. h. t. ϱ Borch. h. c. 2. diviſ 3. n. 2.

XXVI.

Et hactenus de Abſolutis. nunc videndum de ADIUNCTIS: quæ ſunt in duplici differentia. Altera contractib. IN CONTINENTI adjiciuntur, hoc eſt in ingreſſu contractus σ, vel in initio τ: quæ paſsim appellantur Conditiones υ; ſæpe Leges φ.

σ d. l. 7. § quin imo, ibi: quæ fuit ab initio l. ſi ut certo §. 1. Commodati l. Lucius Titius §. f. Depoſiti τ l. ſi alienam C. Fidejuſſ. l. contractus R. I. l. initio C. Pactis inter empt. υ l. ſtipulationem 21. Iure dotium. φ l. contractus 23. R. I. l. in conventionibus 52. in p. V. O. l. legem quam dixiſti 10. C. h. t. l. pacta conventa 72. §. Papinianus 1. Contrah. emt.

XXVII.

Et ſiquidem BONAE fidei contractibus adjiciuntur, tàm ex parte Rei quàm Actoris contractui illi inſunt χ, id eſt, ita inhærent, ut non opus ſit eorum exceptiones opponere ψ.

χ l. iuris gen. 7. §. quin imò & §. adeò. h. t. l in bona 13. C. eod. l. emtio & venditio 3. Reſcind. vend. l. cum dotem C. Iure dot. ψ Cujac. d. §. quin imò. Borch. c. ult n. 40. ubi hoc exemplis declarat.

XXVIII.

Daturq; tum non tantùm actio prima: ſed etiam cum illâ actio præſcriptis verbis nonnunquam concurrit.

l. 2. C. Pactis inter emt. l. ſolent 15. Præſcript. ver. l. ei apud 5. §. 1. Depoſiti, juncta l. ſi gratuitam 17. §. f. Præſcript. ver. l. Labeo 50. Contrah. emt l. ſi convenerit 23. Comm. divi. l. ſi convenerit 6. Reſcin. vend. VVeſ. in Parat. de præſcriptis verbis in f. n. 9. Zoanet d. tract. de pact. retrovend. n. 4. Cujac. diſſentit, exiſtimans ſaltem actionem ex vendito dari lib. 16. obſ. 19. quem ſequitur Borch. h. c. ult. n. 55.

XXIX.

Sin STRICTI juris contractibus adduntur; inſunt quidem, ſed ex parte rei tantum, hoc eſt, ut actionem ipſo jure mutent ac renovent.

l. item

l.item quia 4. §. ex facto f. h. t. l. lecta 40. Reb. cred. l. 3. C. Vſur. Cuiac. d. loco §. quinimo. Borch. h. c. ult. n. 49.

XXX.

Altera Ex INTERVALLO, quod eſt, contractu jam perfecto, apponuntur. quæ ſi adminicula ſeu proprietates contractuum Rei gratia detrahunt, contractui inſunt, exceptionemq; pariunt; Sin adjiciunt Actoris gratia, non inſunt, hoc eſt, actionem non pariunt actori, quamvis ad excipiendum proſint.

d. l. pacta 72. Contrah. em. d. l. bonæ fidei C. eo. Borch. d. c. ult. n. 56. ubi exemplis hoc declarat.

XXXI.

Quod ſi non de adminiculis, ſed de ipſa ſubſtantia contractus conventiones ineuntur; quod fit in contractibus conſenſu conſtantibus, & quidem ſaltem re integra aut redintegrata: valent ea; verum cum hac diſtinctione: ut, ſi totum contractum tollant, ipſo iure atque ex parte Rei inſint; ſin partem tantum mutent, ex parte Actoris inſint, hoc eſt actionem novam pariant.

d. l. pacta & l. 7. §. adeo h. t. l. 3. Reſcind. vend. Borch. d. loco.

XXXII.

Nonnunquam denique contra ſubſtantiam contractus in initio convenitur. idque pactum ſi alioquin iuſtum eſt, ſervatur: ſed fit alius quàm inſtitutus ac nominatus erat contractus.

l. 6. Solut. l. 6. §. 1. Actio. emti & vend. l. 6. Præſcript. verb.

XXXIII.

Si verò eſt iniuſtum, puta contra ll. aut bonos mores; tum contractu ipſo ſubſiſtente, adiecta pactio eſt inutilis α: in hoc autem Dd. matrimonium meritò excipiunt β. Interdum tamen ſuſtinetur pactum ſaltem ad exceptionem doli γ.

α argumento l. 1. §. ſi quis ita V. O. β in c. ult. De conditi. adpoſ. γ l. obligationum 44. §. 1. O. A.

XXXIV.

Atque hæ ſunt potiſsimæ pactorum Diviſiones, jam de eorum CAUSSIS & EFFECTIS generaliter pertractabimus

bimus. Paciſci poſſunt omnes, qui conſentire poſſunt δ. conſenſus enim in pactis requiritur, non verba. unde Muti, Surdi, Abſentes, Aegroti, rectè paciſcuntur ε.

δ argu.l.1.§.2.h.t. Borch.h.c.3.n.1. ε l.2.l.4.§.1.h.t.l.48. V.O.l. ſanum.27.C.Transact.

XXXV

Vnde quæritur, an filii patri, ſervi dominis, & contrà, paciſcendo prodeſſe & obeſſe valeant. Et placuit per eos quos in poteſtate habemus conditionem noſtram meliorem, non deteriorem fieri poſſe ζ. quod à ICtis noſtris ad eos qui bona fide nobis ſerviunt η, quique res noſtras procurant θ, adminiſtrant; iure extenſum eſſe putamus ι.

ζ l.& heredi 21.§. nos autem his 2. h.t.l.3.l.23.C.eod. ubi Donell. cauſſas dubitandi adducit. Borch.c.4. η l. acquir.19.h.t. θ l. reſcriptum 10. cum l.ſeq.h.t. ι l.item 14.& ſeq. eo. l. pactum curatoris 22. C.eo. & ibi Donellus. l. præſes provinciæ 12. C. Transact. Borch. d.c.4.n.21.

XXXVI.

Paciſci nequeunt, qui conſenſum adhibere non poſſunt κ: quales ſunt, qui vel propter AETATEM vel Animi vitium impediuntur. illo caſu Infantes: iiq; nec per ſe ſoli, nec tutorum autoritate obligari poſſunt λ. Non paciſcuntur.

κ l.in omnibus 55. O.A.l.1.§. pen.h.t.l.40. Ll. VVeſ. hoc declarat. in l.in p.Obligat.quæ ex q. contr. λ l. mulier. 70. V.O.l. in negoc.5. R.I.§. pupillus I.Inutil.ſtipul.l.quod infans. Rei vindic. l. ſequitur 4.Vſucap. & ibi eleganter Cuiac. Infanti per tutorem quæritur abſente infante. Borch.c.3.n.8.

XXXVII.

Item Impuberes: in quibus diſtinguendum erit. aut enim ſunt infantiæ proximi, aut pubertati proximi. hi omni iure tutorum autoritate & aliis obligantur & ſibi obligant μ. Illi olim & ſtricto iure, ne tutorum quidem autoritate obligabantur ν. Sed ex benigniori interpretatione poſtmodum & in his receptum eſt, ut tutore autore obligari poſsint ξ.

μ §. pupillus I. Inutil.ſtip.l.pupillus 59. O.A. ν l.1.§.huic proximus. O.A.d.l.in negotiis: cum actum rei non intelligant ξ d.§.pupillus.

 Mino-

XXXVIII.

Minorem quoq; 25 annis, ſi curatorem habeat, abſque eius conſenſu obligari in judicio non poſſe putamus: cum non habeat legitimam perſonam ſtandi in judicio. VVeſ. ad rub. I. Autoritate tutorum.

l. 3. & ibi gl. atq; Dd. C. In integ. reſt. l. 2. C. Qui legitimam perſon. l. ult. §. neceſſitate C. Bonis quæ liberis l. contra 54. Re iudic.

XXXIX.

Sin eum non habet, extra judicium perſonali obligatione tenetur ο: ſed reali, item quavis in judicio facta, non tenetur ϖ.

ο in p. I. Curat. in p. I. Pupill. ſubſtit. l. pubes 101. V. O. VVeſ. ad rub. I. Autor. tut. Bal. l. in copulandis in f. C. Nupt. l. puberes l. ſciendum 20. Ritu nuptiarum ϖ l. 3. C. Minorib. in p. I. Curatorib.

XL.

Propter Animi Vitium non obligantur, qnidam omnimodè, quidam ex parte. Omnimodè, nec naturaliter nec civiliter, Furioſi & Mente capti ϱ. Ex parte, Prodigi (quibus lege, accedente declaratoria ſententia judicis bonis interdictum eſt σ) quatenus ſuam conditionem deteriorem faciunt: quo etiam caſu furioſis comparantur, & contractum celebrare non poſſunt τ.

ϱ l. 1. §. furioſum. O. & A. l. ſi à reo. Fideiuſſoribus l. in negoc. R. I. σ l. Iulianus 10. Curatore furioſi l. is cui 6. V. O. l. certi condictio 19. §. idem quæri h. t. l. patri pro filio 27. in p. Minor. 25. ann. l. ſi curatorem 3. C. In integ. reſt. Gail. eleganter 2. obs. 51. n. 21. & obs. 85. n. 6. & lib. 2. c. 3. n. 12. de pace publ. Vigl. in §. item prodigus I. Quibus non eſt per. Videtur diſſentire Donell. l. 6. V. O. τ l. ſciens 26. Contrah. emti. d. l. is cui V. O. l. certo 9. §. ſed etſi h. t. l. furioſi in f. R. I.

XLI.

Et hæc quæ diximus de Minoribus, Furioſis & Prodigis, adeò vera eſſe arbitramur: ut data ab his, non minus atq; à non domino aut fure data υ, vindicari ſi exſtent; conſumta condici poſſint: Omnibus tamen his caſibus obligari, ſi vel ſuam conditionem meliorem φ fecerint, vel actio ex re nata ſit χ.

υ §. nunc admonendi I. Quib. ali. licet. φ l. contra iuris 20. h. t. l. naturaliter 13. in f. Condict. indebi. Dd. in t. I. Autor. tut. & ibi præcip-

cipuè VVeſ. & Schneid. Quo caſu non modo naturaliter, ſed etiam civiliter obligantur pupilli ex reſcripto D. Pii. l. 3. §. pupillus ſanè. Negoc. geſtis l. 3. in p. Commodati. l. 1. in p. l. pupillus 5. Autor. tut. χ l. furioſus. 46. O. & A. hoc eſt, ex quaſicontractu: ut quæ ipſo iure venit ex communione, ſine noſtro facto §. ſui autem 3. ubi Borch. l. Heredit. quæ ab inteſt.

XLII.

Et hæc de his qui non poſſunt Paciſci. PORRÒ ut de re paciſci queam, requiritur ut ea non ſit aliena, ſed mea ↓: licet non ſit præſens aut etiam futura ω.

↓ *l. pactum 46. verbo: ſui iuris. & l. ſi cum fundum 36. verbo: meum. l. iurisgentium 7. §. ſi paciſcar 14. verbo: familiaris: & verbo: familiarem b. t.* ω *l. pactum 46. b. t. l. 3. C. Donatt. l. interdum 73. V. O. Borch. h. c. 5. n. 55.*

XLIII.

Sic ſi paciſcar, ne judicati vel incenſarum ædium agatur: ne depoſiti, ne furti admiſsi agam: ne operis novi nunciationem de re familiari inſtitutam exſequar: ut in depoſito omne periculum præſtem; hæc pacta valent.

l. iurisgentium 7. §. 13. cum ſeqq. b. t. Connan. lib. 5. c. 5. n. 4.

XLIV.

De jure igitur publico paciſci non licet, ſub pœna falſi α: exceptis iis quæ ſanguinis pœnam ingerunt; de quibus paciſci humanitate quadam conceditur, demto tamen nihilominus adulterio β.

α *d. l. 7. §. generaliter b. t. l. ſi unus §. pacta quæ turpem l. ius publicum b. t.* β *l. tranſigere C. Tranſact. Non tamen in detrimentum Reip. Donell. d. l. tranſigere n. 19. Pac. cent. 2. q. 8.*

XLV.

Nec licet de jure alieno convenire. conceſſum tamen id rurſus, quatenus privatum reſpicit paciſcentium jus.

l. inter debitorem. b. t.

XLVI.

Sic pactum heredis ante aditam hereditatem cum præſentib. creditoribus omnibus, aut majori ſaltem parte factum, valet γ. eiq; etiam contra privilegiarios & abſentes prodeſt, ſi non fidejuſſorem aut mandatorem aut pignus habeant δ.

γ l.iuriſg.7.§.ſ. ante 17.cum §.f.& l.ſeq.h.t. δ l.reſcriptum 10.h.t.Borch.c.5.n.20.& ſeqq.l.ſi præcedente §.Lucius.Mandati.

XLVII.

Sané de controverſiis teſtamentariis, nondum inſpectis & cognitis tabulis teſtamenti, an paciſci poſsimus, inprimis dubitatur. Sed hoc caſu adfirmativa, ut verior, ita crebriori calculo approbata eſt.

Connan.d.lib.5.c.6.n.6.Donell.l.de alimentis 7 n.4.C.Tranſact. Borch.eo.c.3.

XLVIII.

Fieri etiam debet pactum de re licita ſeu honeſta. Nam generaliter, quoties á jure communi remotum eſt, hoc eſt, ll. repugnat, ſervari hoc non poteſt: neq; ſi juramento vel ſtipulatione confirmetur.

l.ſi unus 27.§.pacta quæ turpem h.t.l.nec ex prætorio 27.R.I. l. contra iuris 28 h.t.l.non dubium C.Ll.d.l.7 §. & generaliter 16.h.t. Borch.h.c.5.n.57.

XLIX.

Pactum igitur quod de ſucceſsione vel hereditate ignorantis pagani aut militis interponitur, an jure ſubſiſtat, inter ipſos ICtos & Impp ardua eſt quæſtio: Nos id pactum á jure meritó reprobari, cum Aſſeſſorib. Cameræ aſſeveramus. *l.ſtipulatio 61.V.O.l.pactum quod 15.C.eo.l.f.C.d.t.l. ex eo. C.Inutil.ſtip.l.hereditas 5.C.pactis conventis l.nec nos 4.C.poſtlim.revers.l.licet 15.C.h.t.*

L.

Forma. Convenire poſſumus tàm in præſens, vel ex die, aut ad diem; quàm ſine conditione ε: & quidem cùm tacito conſenſu, tùm expreſſo per litteras aut verba: dummodò abſit ſollemnitas ζ, & inprimis animus ſtipulandi η.

ε l.ſi unus 27.§.1.l.intra 41.h.t.l.Labeo 2.h.t. ζ l.iuriſgent. 7.§.quod fere 12.h.t.l.ſcire debemus 29.V.O. η d.§.quod fere 12. & ibi Dd. Angel. & Faber in §.ſi ſcriptum I.Inutil.ſtip.VVeſ.n.7.h.

LI.

Vbi tamen interrogatio cum reſponſione eſt; nec apparet animóne ſtipulandi an paciſcendi concepta ſit: ſtipulatio potius contracta videtur θ. cum in dubio firmior actus celebratus videatur ι.

θ d.§.quod ferè h.t. ι l.3.Milit.teſta. Bl.rub.C.Fide inſtr.n. 8.

Fiunt

LII.

Fiunt autem pacta donandi vel remittendi gratia. Finis.

l.ex conducto 15.§.Papinianus 4.Locati. l.1.& l.cum donationis 34.C.Transact.

LIII.

Effecta pactorum nudorum, pro varietate jurium, ſecundum quæ illa conſideramus, varia ſunt. De Naturali quidem ſeu gentium, dubium non eſt ea parere obligationem, & ſi quis ita dicere velit, actionem; ſed tantum naturalem utramq;. *l.in iis 5.§. Imperator.Solutt.l.cum amplius 84.R.I.l.1.h.t.l.5.§.1.Solutt.Paul.lib.2.t.14.Dd.d.l.1.& l.iuris gentium 7.§.1.h.t.l.legem 10.l.in bonæ fidei 13.C.eo.* Effecta.

LIV.

Cujus obligationis magnus eſt effectus, etenim condictione indebiti impedit κ, compenſatione parit λ, retentione pignoris operatur μ, illiq; fidejuſſor accedere poteſt ν.

κ *l.3.C.Vſur.Non enim indebitum dicitur, quod nudo pacto promiſſum eſt.* λ *l.etiam Compenſatt.* μ *l per retentionem l.pignoribus. Vſur.* ν *§.1.I.Fideiuſſ.*

LV.

Iure verò Civili propriè ſic dicto, non tantum non actionem aut obligationem pariunt ξ; ſed ne quidem exceptionem. Nam alioquin edicto Prætoris in l.7.§.7.propoſito, non fuiſſet opus ο.

ξ *totis tt.nn.ff.& C.& ſpecialiter l. iurigentium 7.§.ſed cum nulla,4.h.t.* ο *l.in cauſſa 16.Minorib.*

LVII.

Aliud verò eſt in pactis non nudis: ut, quæ munita ſunt ſtipulatione, chirographo vel ſcriptura, jurejurando, rei traditione ϖ: quæ bonæfidei judiciis inſunt ϱ: quæ contractum reformant: quæ in judicio fiunt σ.

ϖ *l.iurig.7.§.quod ferè, 12.h.t.l.non figura 38.O.& A.c.2. ubi gl.& Dd.Pactis in VI.l.ſi quis maior 41.C.Transact.l.in traditionibus 48.h.t.* ϱ *d.l.iurig.§.quin imo 5.h.t.l.in bonæfi.13.C.eo.* σ *d.§.quin imo.l.ab emtione 59.h.t.l.4.§.f.Fideiuſſ.tut.l.tale pactum 40.§.qui provoca; ubi Br. Item Iaſon d.l.7.§.ſed cum nulla n.19.h.t.*

LVII.

Praetorio jure exceptionem pariunt, & illam quidem

dem peremtoriam τ: non autem privilegiatam, quæ litis ingreſſum impediat υ. *τ tot.tt.an.ff & C.§. 1.I.Except.l.ſi unus 27. §. pactus ne peteret & §.ſi ſtipulatus h.t. Cuiac.l.ita ſtipulatus V.O. & ad Afr.tr. 9.in p. υ VVeſ h.n.9.circa f.*

LVIII.

Interdum res vel perſona, ad quam ex æquitate utilitas pacti porrigitur, illo pacto comprehenſa non eſt ideoque exceptio hæc pacti ſtricto jure locum non habet φ. Sed tamen in ſubſidium datur exceptio Doli χ.

φ l.ſi unus 27.§.ante omnia cum §.ſeq.h.t. Bl.l. ad probationem 2.C. Probat. χ l.iurisg.7.§.ſi ſervus in f cum §.ſeq.l.& heredi 27.§. 1.l.reſcriptum 10.§.ſ.h.t.

LIX.

Secundum CANONES & conſuetudinem ex quolibet pacto naſcitur actio ψ; idque potiſsimum cum ſunt ſeriò & deliberatè inita ω. cum quo etiam convenit, quod D. Paullus ϛ dicit: ἀσυνθέτους graviter peccare.

ψ c.1.& 3.ubi Cc. Extra eod. Br.& Dd.d.l.iurisg.7.§. quinimò h.t. ω Bl & Sal.in l. petens 21.C.eo. Et hanc eſſe communem teſtatur Iaſ.d.l.7.§.ſed cum nulla n.4. ϛ ad Rom.1.13. VVeſ.n.10.h.t. Schn.d.n.10.f. 475. Diſſentit Boc. in Comment. ad l contractus R.I.

LX.

Debet autem METUS omniſq; malus DOLUS tàm in initio conventionis quàm poſt eam abeſſe α. uſq; adeò ut ne quidē ſi expreſſe convenerimus ne dolum præſtares,
Contraria. eum admittere poſsis β. Inprimis etiam ERROR excluditur à conventionib.: utpote qui conſenſū planè impedit γ.

α l.iurisg.7.§.ait Prætor.7.& §.ſive autem 11;h.t. β l.ſi unus 27.§.illud.3.h.t.l.contractus 23.R.I. γ l.ſi cum te 51. h.t.l.ſi per errorem 15. Iurisdict.

LXI.

Contrariis etiam pactis POSTERIORIBUS priora tolluntur: & quidem ſi ſola conſtent conventione, ipſo jure; ſin minus, per exceptionem. *l. ab emtione 58. h.t.l. pacta noviſsima, C. eo.l. Stichum 95.§.naturalis. Solut.*

F I N I S.

DISPUTATIO NONA DE TRANSACTIONIBUS,

DESUMPTA

Ex jure Civili Canonico & Saxonico.

QUAM

D. B. E. F. I.

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN PUBLICO PANDECTARUM COLLEGIO DEFENDET

IOSIAS MARCUS.

Ad Non. Decemb. hora & loco conſueto.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIII.

ILLVSTRI AC GENERO-
SO DOMINO DN.

GVILIELMO

De quatuor Imperij Comitibus Comiti in
SVVARTZEBVRGK Domino in ARN-
STADT, SVNDERSHAVSEN,
& LEVTENBERGK Do-
mino ſuo clementiſsimo:

Haſce poſitiones

D. M. O.

Omni animi ſubmiſsione

IOSIAS D. IOSIAE MARCI IC.
& Conſiliarii Saxonici F.

DE TRANSACTIONIBVS.

Continuatio.

Quoniam ſuperiori diſputatione dictum non minus transactionibus, quam pactis, litis ingreſſum impediri, & de his tum egimus iam de illis diſpiciamus.

THESIS I.

TRANSIGERE QVAMVIS in genere cuiuſlibet negocii abſolutionem & definitionem ſignificet, tamen ut actio *a*, ita & compoſitum eius tranſactio aliquando generaliter, aliquando ſpecialiter accipitur *b*; de qua in ſpecie modo videbimus. De nomine.

a *§.1.Inſt.de act.L.actionum 24.de A.& O.l.pecunia 178.de V.S.§.actionu verbum.* b *l.tranſacta 229.de V.S.l.ſi quis 63.§.f.v. poſt transctum de A.R.D.l.31.admonendi in f.de iureiur.l.2.Vbi Bt.d.t.differentiam inter transactionem & rem iudicatam tradit Donell.in l.20.in pr.C.h.t.*

II.

Eſt autem Transactio in ſpecie conventio quæ fit de re dubia, lite incerta nondum finita *a* aliquo dato retento, & promiſſo *b*. Definitio.

a *l.1 ff.h.t.* b *l.cum ea 21.l.transactio 38.C.eod.l.3.ſuus heres in f.C.de repud.& abſt.hered.*

III.

Quare Dd. transactionem, ſi quid remittitur, ad diſtractum, ſin aliquid præſtetur ad contractum vel nominatum

tum

tum, vel innominatum referunt, quod omne tranſactionis naturam ſi inſpiciamus, vix admittendum putamus *a*, quamvis non diffitemur utrumq; facillimo labore defendi poſſe *b*.

a *l. cum mota 6. C. h. t. l. pacto convento 15. & ſeq. h. t. Alc. ad Rubr. C. h. t. in med. Coraſius lib. 1. miſcel. c. 23. Forcat. dial. 46.* b *vid. VVeſ. hic n. 2. Myns. cons. 45. n. 9.*

IIII.

Diviſio. Transactionum aliæ ſunt ſimplices *a* quæ nudo convento aliæ compoſitæ quæ ſtipulatione Aquiliana fiunt *b*, quædam ſunt generales *c*, quædam ſpeciales *d*, quædam iuratæ quædam iniuratæ *e*.

a *l. 2. h. t. l. 32. C. eod. ubi Br. n. 5. & Ias. n. 10.* b *l. Aquiliana h. t. l. ut reſponſum 15. l. ubi pactum 40. C. eod. Hottom. lib. 3. obs. 18.* c *l. ſub prætextu 29. & ibi gl. C. eod.* d *l. 3. age cum l. 31. ſi de certa C. h. t. l. qui cum 9. h. t.* e *l. ſi quis maior 41. C. eod. & l. ſeq.*

V.

Cauſa efficiens. Cauſſa efficiens transactionum eſt litigatorum conſenſus *a*, προκαταρκτικὴ dubius litis eventus *b*.

a *l. inter poſitas 13. v. conſenſu quæſtiones l. non minorem 20. inf. l. cum donationis 34. C. h. t.* b *l. quod debetur 52. de pecul. gl. in §. f. L. Lucius 78. ad SC. Trebell.*

VI.

Tranſigere verò omnes poſſunt, qui & paciſci & conſentire queunt, etiamſi corpore ægrotent, ſi modo mente ſani fuerint.

l. non minorem 20. l. ſanum 27. C. h. t. l. in eo 2. de teſtam.

VII.

Procurator verò tranſigere non poteſt *a*, etiamſi liberam habet agendi poteſtatem *b*, Tribus tamen modis exceptis, ſi videlicet ſpeciale habuerit mandatum *c*, aut ſi de re ſua tranſegerit *d*, aut ſi ſit omnium bonorum procurator, qui enim alienandi habet poteſtatem tranſigendi facultatem habet *e*.

a *c. qui agendum v. procurator de procur. in 6. l. iusiurandum 17. §. procurator de iureiur.* b *l. procurator 63. de procur. agendi enim non decidendi poteſtatem habet l. transactionis 7. C. h. t.* c *d. l. 17.*

Ius: u

iuſiurandum §. fin. l. iuſiurandum 34. §. defenſor de iure iur. d *d. l. iuſiurandum 17. d. §. procurator ult. l. procurator 55. de procur.* c *l. procurator 58. de procur.*

VIII.

Etſi tranſigendi poteſtas non eſt prorſus adempta Tutoribus, Prælatis, Vaſallis & ſimilibus *a*, nihilominus tamen, res pupillares, Eccleſiaſticæ, feudales, invitis dominis alienare magna ex parte prohibentur *b*. Igitur tranſigendo interdictam alienationem facere nullo modo poſſunt *c*.

a *gl. Br. & Dd. in l. præſes 12. C. h. t.* b *l. 1. C. de præd. & aliis reb. min. t. t. ext. de his quæ fiunt à prælatis & t. t. de Rebus Eccleſ. non alien. & t. tit. de prohib. feud. alien. in uſib. feud.* c *l. Non ſolum 4. de præd. minor. l. 1. vers. deniq; de off. procur. Cæſar. l. nulli. 13. h. t. vide t. tit. Si de feud. defuncti Curt. in tr. feud. p. 4. n. 96. Cuiac. t. 23. lib. 4. feud. fol. 203. Borch. c. 8. n. 44.*

IX.

An autem pater circa bona filii adventitia tranſigere poſsit, ambigitur? Nos ſumma ratione moti affirmativam defendemus *a*, ſi pater filii rem per tranſactionem retinet *b*.

a *l. ſi pupillorum 7. §. ſi pater de reb. eor. l. de re 10. h. t. & ibi gl. l. 1. C. de bonis mater. Vbi Pinell. p. 3. n. 44. & ſeqq. Geil. lib. 2. obs. 72. n. 13. & 14* b *quia filii res adventitias pater alienare non poteſt, d. l. 1. 2. C. de bonis mater. Ioh. Baptiſta hic q. 7. n. 2. & ſeqq.*

X.

Materia tranſactionum ſunt res dubiæ & incertæ ac litigioſæ *a*, de quibus lis eſt ſeu eſſe poteſt *b*. Materialis cauſſa.

a *l. 1. h. t.* b *l. 2. ubi Iaſ. & Dd. C. h. t.*

XI.

Quare de re iudicata *a*, niſi provocatum *b*, aut incertum ſit an iudicatum, & an ſententia valeat *c*, vel niſi in integrum reſtitutionis ſolennitate cauſſa ſit ſuſpenſa *d*, vel niſi tranſactum cum clauſula non obſtante ſententia *e* vel iureiurando deciſa *f*, adeò ut ſolutum repetere poſsit *g*. Item de ſpiritualibus *h*, nec non de teſtamentis ſeu codicillis, tabulis, nondum inſpectis & cognitis verbis te-

ſtamenti *i*, niſi inſpectioni cum iuramento renunciatum ſit *k*.

a *l.7.& poſt rem l. poſt rem* 11.*h.t.l.ſi cauſſa.* 32. *ubi* Dd.C.*h.t.l. eleganter* 23. *de cond. indeb. l. res iudicata* 206. *de* R.I. b *l.& poſt* 7.*h.t* c *d.l.poſt rem* 11.*h.t.d.l. eleganter* 23. §. *& poſt d.t.* d *l. ſi cauſſa cognita* 32.*in pr.C.h.t.ubi Donell.* e *Ioh.Baptiſt.hic q.9. n.*23.*præcipuè in laude: Donell.in d.l.ſi cauſſa, ubi limitat & rationem reddit* f *l.iusſiurandum* 2.*de iureiur.l.*18.*in fin. ex quib. cauſſ. inf. irrog.l.poſt rem* 56.*de re iud.* g *d.l.eleganter* 23. §. *poſt rem de cond.indeb. h.c.ſuper eo.*7.*& c.præterea* 10.*h.t.* i *l.de his* 6.*& l.non eſt ferendus* 12.*h.t.niſi ſit nuncupativum* k *Mynſing.cent.*3. *obs.*2.

XII.

Quid igitur in cauſa matrimoniali ſtaturne transactioni? Eique ſtandum ſi pro matrimonio interponitur cum iure Canonico & Doctoribus concludimus.

c.f. X. *de trans.Geil.*2. *obs.* 194. *Schn. in* §. *item ſi quis n.* 28. *Inſt.de A.fol.* 740.

XIII.

De alimentis futuris in perpetuum vel ad certum tempus in qualibet ultima voluntate relictis transactio facta an ſubſiſtat quæſtionis eſt? Et non ſubſiſtere niſi prætoris aut præſidis autoritas intervenerit tuebimur *a*, vel niſi alimenta in re certa vel quantitate: utputa mille aurei relicti ſint *b*.

a *l.8.cum hi ff.h.t.& l.8.de alimentis C.eod.* b *d.l.cum hi* §. *ſed etſi.*

XIV.

Et quidem alimentarius ſuam conditionem meliorem facere etiam ſine prætoris autoritate poterit deteriorem non item *a* quare ſi à pluribus alimenta relicta ſint & minutatim ſingulos convenire ei difficile ſit rectè tranſigere poteſt, ut unus heredum alimenta præſter *b*.

a *d.l.cum hi.* b *l.3.in pr.de aliment.& cibar.*

XV.

Sic de alimentis in contractibus relictis *a* ſuper ſalario annuo vel uſufructu honoris cauſſa relicto recte propria autoritate tranſigimus *b*.

a *d.l.*

a *d l.8.§. 2. v. planè.* b *d.l. cum hi §. ſi annos ſingulos.*

XVI.

Super delictis verò quæ pœna ſanguinis id eſt, mortis coërcentur, transactiones fieri poſſunt, ſive id ante ſive poſt litis conteſtationem fiat, ut tam actori atque reo proſit, magiſtratui verò & tertio cuivis nihil præiudicet.

l. transſigere 18. C. h. t. ubi Dd. l. 1. de bon. eor. qui ſibi mort. &c. Donell. in d. l. 18. n. 3. & 4. Delr. n. 63. Myns. obs. 79. cent. 2 & 6. obs. 22. Geil. lib. 1. de pace publ. c. 11. n. 17. 18. Hott. q. 23. quod hodie etiam ad furta capitalia extendimus quia non tam criminis appellationem vel titulum. quam qualitatem pœnæ attendere oportet. Donell. n. 7. & leges non præſentibus modo ſed & futuris negociis formam dant l. leges C. de LL.

XVII.

Diſpar verò ratio eſt in adulterio, ſtupro & raptu de ijs enim nec tranſigere nec paciſci poſſumus, ne tranſigens fidem connubii ſui etiam corrupiſſe videatur *b.*

a *d. l. transſigere ubi Delr. n. 72. Alc. n. 20. & ſeqq. Corras. lib. 1. miſcel. c. 1. Briſſ. de Adulter. fol. 261. l. qui cum 4. §. adulterii de re milit. l. 2. §. miles ff. de his qui not. inf. l. ſi quis viduam 5. de qq. l. quamvis 30. C. de Adult* b *l. crimen 2. C. de Adult. l. 2. ex l. Iulia l. qui domum 8. l. mariti 29. ff. de Adult.*

XVIII.

De reliquis criminibus quæ ſanguinis pœnam non ingerunt tranſigere non licet citra (contra) falſi accuſationem.

d. l. Tranſigere 18. Vbi Donell. n. 13. Alc. n. 63. & ſeq. Delr. n. 141. l. Eius qui. de iure fiſci l. fin. de prævar. Myns. cent. 6. obs. 22. nec ante nec poſt litem conteſtatam.

XIX

Vtrum verò transactio ſuper falſi crimine locum habeat, controvertitur, communis eſt ſententia eam fieri poſſe, in quam & nos recedimus.

Quam controverſiam vide apud Donell. nu. 53. & ſeqq. Cuiac. lib. 6. obs. c. 11. Hot. illuſtrib. quæſt. c. 21.

XX.

Forma tranſactionum concipitur in nudo pacto, aut

Aquiliana ſtipulatione *a*, aut ſtipulatione pœnali *b*, aut iuramento *c*, & nihil intereſt ſive fiat ſcriptura ſive non *d* ſive in iudicio ſive extra indicium *e*, ſive purè ſive ſub conditione *f*.

a *l. 2. transactum h. t. l. 4. cum ſimilibus* C. *eod.* b *l. ubi pactum* 40. *C. h. t.* c *l. ſi quis maior* 41. *l. pen. ſi ex falſis C. h. t.* d *l. cum te* 5. *l. ſive* 28. C. *eod. l. cum proponas* 21. C. *de pact.* e *d. l. ſive* 28. *Ubi Iaſon. n.* 1. *&* 2. *& idem Iaſon. in l. tale* 41. §. *qui procuravit n.* 9. *de pact.* f *l. ſi ſuper* 9. C. *eod.*

XXI.

Præcipua tamen & ſpecifica eius forma in eo eſt, ut pro remiſsione litis aliquid contra præſtetur, vel fiat nullo enim dato aut retento aut promiſſo transactio non procedit.

l. transactio 28. *C. h. t. l.* 3. *C. de repud. & abſt. hered.*

XXII.

Effectus.

Transactionis denique ritè factæ non minor eſt effectus quàm rei iudicatæ *a*, ideoque lites transactione legitima finitæ nec reſcripto principis retractari poſſunt *b*, niſi ex falſis inſtrumentis transactiones initæ fuerint quæ tamen non ipſo iure ſed ope reſtitutionis in integrum reſcinduntur *c*.

a *l. non minorem* 20. *C. h. t.* b *l. cauſa* 16. *l. ſub prætextu* 19. C. *eod. Myнſing. cent.* 4. *obs.* 8. *Geil.* 2. *obs.* 58. *VVeſenbec. Conſil.* 48. *n.* 42. c *l. penul. C. h. t. ubi Dd. Donell n.* 3. *Alc. n.* 7. *Menoch. lib.* 2. *de arbitr. iud. qq. Cent.* 1. *Cas.* 115. *Pacius cent.* 2. *q.* 13.

XXIII.

Item imponit litibus finem vel ope exceptionis, vel ipſo iure, hoc fit quando transactio acceptilatione eſt finita, & vel ſimplici ſtipulatione, vel illa quæ fit novandi animo, per Aquilianam ſtipulationem *a*, illud quando facta fuerit pacto *b*.

a *d. l.* 15. *ut reſponſum C h. t.* b *l. cum proponas* 17. *in f. l. ſiquidem* 24. *l. ſi maior* 36. C *eod. quæ oppoſita tamen reipſa reus idem aſſequetur l. nihil intereſt. de R. I.*

XXIV.

Quid igitur ſi reus contra transactionem veniat quomodo

modo actori conſuletur? Et actori datur vel priſtina actio ad rem; vel replicatio doli mali, vel in factum (contra patrem vel patronum l. apud §. adverſus de dol. except, ne illorum ſugilletur *a* exiſtimatio) adverſarium ad obſequium placitorum urgere poſſe reſcriptum eſt, ſi pacto facta ſit transactio, hoc eſt ſi dixit ſe amplius non acturum *b*; Si verò per acceptilationem renunciatum eſt liti, ipſi actio ex ſtipulatu quando ea conventioni ſubdita eſt *c*. Aut ſi ea omiſſa actio quæ præſcriptis verbis rem geſtam demonſtrat, danda eſt *d*.

a *gl. in l. ſive apud* 28. *in verb. vel in factum* C. *h. t.* b *l. ſive apud* 28. *C. eod.* c *l. cum remota* 6. C. *eod.* d *d. l.* 6. *l. ſi pro fundo* 33. C. *eod. l. ſi fratres* 7. *C. communia utriuſq; iudicii. Et eſt ſimile negocio do ut facias, ut do tibi prædium ut à lite diſcedas, ex qua conventione hæc actio oritur l.* 5 *§. & ſiquidem & §. at cum de præſcr. verb.*

XXV.

Actori verò contra facienti, reo datur exceptio pacti ſive transactionis *a*. Et pœnæ habet petitionem ſi transactioni ſubiecta eſt *b*.

a *l. cum proponas* 17. *C. h. t. l. cum proponas* 21. *C. de pact.* b *l. promiſſis* 37. *l. ubi pactum* 40. *& ſeqq. C. h. t.*

XXVI.

Num verò in arbitrio ſit eius qui transactionem complevit, & petere pœnam forſan promiſſam, & commodo transactionis ſimul uti dubiæ quæſtionis eſt? quod licet Azoni & aliis placuiſſe videmus, contrarium tamen nobis verius videtur *a*: niſi nominatim ita fuerit conventum interpoſita clauſula, rato manente pacto *b*, deinde propter iuramentum *c*.

a *l. eleganter* 23. *§ pen. de cond. ind. l. reſcriptum* 10. *§. ſi pacto de pact. l. ſi pacto* 14. *C. de pact. l.* 3. *§. Labeo putat. de dol. mal. except, l. ubi* 40. *C. de transact. Donell. de vi transactionum nu.* 9. *Pacius cent.* 1. *q.* 30. b *l. pen. ff. h t.* c *l. ſi quis maior. C. h. t.*

XXVII.

An autem re integra pœnitentia in transactione locum habeat, gravis eſt quæſtio? Et non habere putamus. *per l. quamvis* 39. *C. h. t. nullus enim eſſet litium finis ſi liceret facilè*

cilè à tranſactione recedere l.fratris 10.C.eod.l.in ſumma 65.de Condict.ind. & propterea nuſquam reperitur cautum in tranſactione locum habere condictionem cauſſa data cauſſa non ſecuta, niſi ex conventione l.cum proponas 7.C.h.t.vel evidens calumnia detecta ſit, l. in ſumma 65. de Cond.ind.

XXVIII.

Si autem quis maior annis 25. á tranſactione voluntaria iurata deflexerit, infamis putatur, & amiſsione iuris ſui plectitur, reſtituta pœna quæ pactis probatur inſerta.

l.ſi quis maior 41 C. h. t. Auth. Sacramenta.C. ſi adverſus vend. Dd.in d.l.41.Hott.Donell & alij.

XXIX.

An autem LEX SECVNDA C. de reſc.vend in tranſactione vim obtineat magna eſt inter Dd. contentio. Sed ratio non tantum iuris oſtendit, verum etiam Camera imperialis ſequitur, quod ad tranſactionem minimè porrigatur *a*: quamvis in curiis hiſce & conſtitutionibus Electoralibus affirmativa ex æquitate recepta ſit *b*.

a *l. Lucius* 78.*§.f. Ad SC. Treb.l.unica in f. C. de plus petit.l.in ſumma 65.de Cond.indeb.Dd.in l.ſi quis 36 de V.O. Br. n. 5. Ias. n. 17.Zas.n.20.Gail.2.obs 60.n.11.Myns.1 obs.31.Pinel.in d.l.2.p. 1. c.4.n.12.& ſeqq.& ibid.Donell. nu 22.* b *part.2.conſt.34.*

XXX.

Tranſactionis verò affinia enumerantur pactum nudum *a*, compromiſſum *b*, diviſio *c*, Res iudicata *d*.

a *l.1.C.h.t.* b *gl.in §.1.Auth.ut differentes iudices.* c *l.tres fratres in f.36.de pactis l.2. cum te proponas.* d *l.res iudica.de* R.I.

XXXI.

Contraria. Contraria verò tranſactioni videntur eſſe, Error *a*, metus *b*, dolus *c*, falſitas *d*.

a *l.ſub prætextu 29 C.h.t.l.qui errorem 15.de iurid.l.qui cum tutoribus 9 §.qui per fallaciam h.t.* b *l.interpoſitas 13.C. h. t.* c *l. 4.d.l.29.ſub prætextu in fi.l.ſive 28.C.h.t. l. in cauſſæ 17. §. pen. de minor.* d *l.penult.C.eod.*

XXXII.

Item tranſactio ſemel perfecta utriuſque conſenſu reſcindi, data exceptione *a*: & cauſa ex integro agi poteſt *b*, repe-

b, repetitione dati per condictionem ſine cauſſa conceſſa? *c* quæ & interdum condictio indebiti dicitur *d*.

a *l. ſi unus 27. §. pactum de pact. l. pacta noviſſima 12. C. d. t.* b *l. ſi diverſa 14. C. h. t.* c *l. 1. de cond. ſine cauſ.* d *l. eleganter de cond. indeb.*

XXXIII.

Rurſus quæritur, transactione cum acceptilatione facta, extincta ſemel, actio denuò contraria conventione reſuſcitari poſsit? Et verius eſt non poſſe *a*, quamvis Accurſius affirmativam teneat ſententiam *b*.

a *Ratio quia actio ſemel ipſo iure extincta reſtaurari non debet §. 1. Inſt. quib. mod. toll. oblig. & ibi Dd.* b *in d. l. diverſa C. h. t.*

CORONIS.

Quæritur ſi ita primo tranſegerimus, ut decem tibi darem, quò à lite diſcedas, & poſtea ita tranſegerimus, ut tantum quinque darem, utra transactio ſit potior, prior an poſterior, Et hæc potior videtur.

ΠΑΡΕΡΓΑ.

I.

CVm quibus ius gentium commune eſt, cum ijs & fides & pacta communia ſunt. Quo in genere eſt peregrinus *α*, hoſtis *β*, perduellis ac transfuga *γ*, hæreticus *δ*: Hinc fidem hoſti datam omni jure ſervandam arbitramur

α l. pen. de bon: damnat. l. ſunt quidam 17. de pæn.

pœn. β l. ult. de legat. γ l. amiſsione 5. de cap. minut. δ Hot. in illuſtrib. quæſt. q. 7. ε Andreas ab Exea. de pact. nu. 383. verſic. decimo quarto principaliter. ubi hoc dictum commendat & nu. 452. & ſeq. Dec. in l. ea eſt natura 65. nu. 7. Cagnol. nu. 19. ibidem: de regul. iur. c. non exiſtimare. 23. q. 2. VVeſenb. ad Schneidevv. in Inſt. f. 169. ſub lit. E. Coler. part. 4. nu. 192. c. 1.

II.

Latroni, piratæ aut prædoni an fides data ſervanda ſit graviſsima eſt contentio: & aut non dandam, aut datam ſervandam eſſe putamus *a*, niſi quis receptum promiſiſſet **Das er jn hauſen wolte** *b*, vel quod nollet eum prodere *c*, vel alio modo promiſsio in detrimentum vergit Reipublicæ *d*.

a *l. bonæ 31. depoſiti. Cic. 3. offic.* b *Philip. in Ethic. in loco de iuram. mihi f. 259.* c *Philipp. d. loco v. ſed quando: lex.* d *Danæus in Eth. f. 143. vers. quæſitum: vide etiam Geil. 2. obſ. 42. nu. 2. 3. 7. & ſeqq.*

FINIS.

DISPVTATIO DECIMA DE POSTVLANDO ET HIS QVI NOTANTVR INFAMIA.

DESVMPTA

Ex titulis Pandectarum & Codicis Concordantibus.

QVAM

DIVINA FAVENTE GRATIA

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO DEFENDERE CONABITVR

IVLIVS MARCVS BRVNOPOLITANVS.

Ad diem XII. Decembr. h. & l. conſuetis.

CHRYSOSTOMVS.

Duo homini ſunt neceſſaria, Bona conſcientia & fama: Conſcientia propter ſemetipſum, fama propter proximum.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIII.

*MAGNIFICO, AMPLISSI-
mo & clariſsimo viro Dn.*

IOSIÆ MARCO ICTO,
LLVSTRISSIMORVM PRINCI-
PVM AC DVCVM SAXONIAE IN AVLA
Vinarienſi Conſiliario, & judicii ibidem Eccle-
ſiaſtici Præſidi: Parenti ſuo debita ani-
mi reverentia colendo.

*Has ſtudiorum ſuorum primitias, in per-
petuæ obedientiæ pignus, & ſtudio-
rum teſtimonium dicat
& conſecrat.*

IVLIVS MARCVS BRVNOPO-
litanus, FILIVS.

DE POSTVLANDO ET HIS QVI NOTANTVR INFAMIA.

Continuatio.

CVm neq; pacto, neq; transactionibus lis mota ſopita eſt, tunc ad pleniores poſtulationes, diſceptationeſq; judiciales confugiendum: ideoque nunc de poſtulando & de his qui propter infamiam poſtulare non poſſunt, agemus.

Ita gl. & Dd. hîc ad rubr.

THESIS I.

EST AVTEM POSTVLAre α, ut ait ICtus Vlpianus, deſiderium ſuum vel amici ſui β, in jure vel judicio γ, apud eum, qui vel juriſdictioni præeſt, vel de cauſſa cognoſcit, exponere: vel alterius ſententiæ contradicere. Qui etiam quod in conſilium advocantur, advocati dicuntur. — De Poſtulando.

α l. 1. §. poſtulare h. t. l. 4. §. 8. vers. poſtulare ff. de damno infect. Duar. lib. 1. diſputat. c. 1. β l. 2. ĵ de fideiuſs. tut. γ d. l. 1. § item SCto h. t. δ d. §. item SCto VVeſ. hic. nu. 4.

II.

Diff. inter poſtulatores & procuratores.

Et poſtulare aliud eſt quam procurare α: nam procurandi verbum propriè ad curam alienorum negotiorum refertur β: Poſtulare autem quiſq; dicitur, ſive ſuo nomine aliquid petat, ſive alieno γ: Procurare etiam magis privatum officium poſtulare publicum denotat δ. Advocati iurare coguntur, quod velint agere quod iuſtum & verum ſit: & quod cauſſam improbam non foveant, nec ſe

 uſuros

uſuros falſis allegationibus ε: quod de procuratoribus jure civili cautum non reperitur: Quod advocati lucrantur annumeratur quaſi caſtrenſi peculio ζ ſecus in procuratoribus.

α §.penult. & ult.l.de excep. β l.1.ſ de procurat. γ d.l.1. h.t.& d.l.4.§.antepenult.de damn. infect. δ vid. t. de procur. VVeſ. hic nu. 2. Geil. obſerv.43.nu.3. ε l.rem non novam 12.§.patroni autem C.de iud. ζ l.fori C.de advoc. divers.iud.

III.

Cauſſa efficiens.

Prætor verò ſeu Ordinarius Magiſtratus, hodie & delegatus dat petentibus litigatortbus patronos qui eorum nomine poſtulent α, etiam invitos β, non tamen contra conſanguineos & amicos γ: ſed neminem tamen Magiſtratus gratis poſtulare cogit δ.

α d.l.1.§.ait prætor 4 h.t. l. nec quicquam §. advocatos & §. fin.de off procons.& leg & quidem compelluntur ſub pœna privationis officij l providendum 7.C.h.t.niſi iuſtā habeant excuſationem t. 1.de muner.& honor.l.pen.§.qui autem de vacat.& excus.mun.l. ſancimus la. 1. C. de advoc.divers.iud.Geil.de obſ.43.n.4 & 9.quod in Camera etiam ad procuratores extenditur Geil.d.loco nu.6.l.final. C.eod. β l. providendum 7.C.de poſtul. gl.hic in l.1.ad verb.non habebunt c.1. de offic.iud.& gl.in c.1.§.item ſi delator, ad verb.perdit; quæ fuit princ. cauſ. benef.amitt.Geil.1.obs.43.nu.1. γ arg.l. humanitatis 23.C. de excuſ.tut. δ gl.in d.l.1.§.ait prætor ad verbum non habebunt h. t. per l.1.§.in honorariis de var.& extr.cogn.pro quo etiam textus in l.4.§. fin. in fine ſ de edendo & in §.ſi unum in auth. ut cum de app. cogn.

IV.

Quod ſi paupertate laborent litigatores adeò, ut ſalarium præbere poſtulantibus ſuo nomine non poſsint, cauſſam eorum tamen neglectam relinqui Magiſtratus pati non debet, ſed potius de publico α, aut ſaltem ex ærario Eleemoſynarum communi ſumptus ſuppeditare β: nā æquè eſt Eleemoſynæ ſpecies pauperibus præbere patronos γ atq; aliis in rebus neceſſariis ſuccurrere.

α gl. & Dd.in d.l.1.ad verbum non habebunt h.t.Geil.d. obſer. nu.11 β VVeſ.nu.3.per l 2.& l.9.iudices C.de Epiſcop.aud. γ c. filius & c.definivit 17.q ult.Bl.in l.præſenti in fin.C.de his qui ad Eccleſ. confug.

conſug. Sed huic rei noſtro tempore proviſum eſt conſtitutis publico ſalario advocatis qui procuratores pauperum vocantur. In Camera etiam gratis tenentur hoc caſu, ſub pœna privationis officii clientibus iuramentum paupertatis præſtantibus Des elenden Eydt/ *patrocinari. Geil. d. loco nu. 11. Et ſi clientes ad pinguiorem fortunam pervenerint ſumtus reſarcire tenentur Geil. nu. 19.*

V.

Poſtulare omnes poſſunt qui non prohibentur α: prohibentur autem poſtulare quidam Edicto, quidam lege, quidam ſententia iudicis: Edicto vetantur tres ordines β: primus ordo tam pro ſe quam pro aliis poſtulare prohibetur, in quo ſunt minores 17. annis γ, item ſurdi, qui iuſſum Magiſtratus exaudire nequeunt δ. Et qui negotiis ſuis aliquo perpetuo morbo ſupereſſe non poſſunt ε. Qui poſtulare poſſunt.

α l. mutus 43. de procur l. cui eorum 3. §. in curatoribus h. t. in cauſis momentaneæ poſſeſſionis quilibet admittitur l. 3. C. qui leg. perſ. ſtand. β d. l 1. §. 1. h. t. γ d. l. 1. §. initium 3. h. t. δ d. §. initium. ε l. & qui 5. h. t.

VI.

Secundus ordo tantum pro aliis poſtulare quibuſdam denegat pro ſe poſtulare permittit; in quem numerum recenſentur fœminæ α, quæ tamen uſu Saxoniæ ne pro ſe quidem admittuntur, Cæci & perſonæ inſigni turpitudine notati β: ut damnati de calumnia iudicio publico, damnati capitali crimine, paſſi muliebria, & ij qui operas ſuas ad depugnandum cum beſtiis locarunt.

α d. l. 1. §. ſecundo loco l. 1. C. quan. mul. tut. off. l. alienam 10. *C. de procur. l. 2. de R. I. ubi Decius n. 9. Cagnol. nu. 6. Alciat. lib 5. παρεργ. c. 37. Coras. lib 4. miſcel. c. 21. nu 1. β d. § ſecundo loco. VVeſ. hic. n. 4. Huc tamen non pertinent milites qui quæſtus cauſſa in militiam proficiſcuntur vid. Beuſt. de iureiur. f. 308. nu. 199. & ſeq.*

VII.

Sed tamen eſt æquiſſimum ſi hæ perſonæ tutelam vel curam adminiſtrent (ſicuti adminiſtrare poſſunt cum munus ſit privatum α) poſtulare eos pro his quorum curam gerunt β: Item Clericus in foro ſeculari poſtulare non debet, niſi ſuam perſonam aut Eccleſiaſticas proſequatur,

aut pro coniunctis aut miſerabilibus fortē perſonis quæ proprias cauſſas adminiſtrare non poſſunt, poſtulet: Quod & de Monachis & Canonicis rectè ſtatuitur γ.

α l.cui eorum 3 h.t.vid. J de tutel. β d.l.1.§.fin.in fin. l. puto 6.h.t. γ t.t.X. de poſtulando & c.perlatum 88.diſt.

VIII.

Tertio deniq; ordine comprehenduntur illi, qui non ſingulari ſed qualibet iuris infamia notati ſunt & ij non in totum prohibentur pro aliis poſtulare, ſed pro ſe & pro perſonis certis poſtulare poſſunt: puta pro parente, fratre, ſorore, uxore, ſocero, patrono patrona eorumq; liberis, item pro genero, nuru, vitrico, noverca, privigno privigna aliiſq; coniunctis, forte ad quartum uſque gradum α: Item pro perſonis quarum tutelam curationemve gerunt, utpote pro pupillo furioſo, fatuo fatua &c. β. Pro aliis autem perſonis quæ Edicto comprehenſæ non ſunt poſtulare hîc ordo prohibetur.

α gl.in in l.4.de teſtib.gl.& Br.in l.ſedet hæc de procurat.VVeſ. hic nu.4. β d.l.1.§.fin.cum ll.ſeqq.h.t.

IX.

Lege quoq; quibuſdam poſtulatio pro aliis interdicta eſt, ut judicibus atq; arbitris in ea cauſſa quam iudicaturi ſunt α: Hæreticis β, niſi pro ſe aut coniunctis agant γ, potentioribus δ: fiſco & civitatibus ε: liberto contra patronum ζ vaſallo contra Dominum η & aliis deniq; omnibus qui legitimam perſonam ſtandi in iudicio non habent θ. Hiſce annumera eos qui depecti ſunt partem litis quam tuendam ſuſceperunt ι: ratione autem palmarii, id eſt, victoriæ pactum vel ſtipulatio impunè contrahi poteſt κ: Item eos qui moniti à iudice ut patrocinentur, ea excuſatione quæ nequeat comprobari, cuicunq; parti patrocinium denegaverint à foro removendos reſcriptum eſt λ.

α l.quiſquis 6.§.1.de poſtu.& l.ead. legē 6.ad l.Iul.repetund. β l. fin.C.eod. γ c.1.& c.final.de poſt. δ l.unic.C.ne potentiores ε l.3. & t.t.C.ne fiſcus vel Reſpubl. ζ l.2.C.eod. η d.c.1.§.item ſi delator ubi gl.ad verbum perdit, quæ fuit princ.cauſ.benef.amitt θ vid.t.C.qui leg.perſ.ſtand.in iud.hab. ι l. ſi quis 5. C.h.t.Cuiat.8 lib.obſer.31. l.1.§.

l.1.§.litis cauſſa de variis & extr. cogn. Geil.d.lib.obs 44 nu. 2. ubi etiam de ſalario Advocatorum proponit. λ *l. providendum 7. §, ſi quis C.h.t.*

X.

Sententia etiam iudicis quandoq; prohibitionem facit: ut cum Advocatis aut procuratoribus ob contumaciam, vel delictum aliamve cauſſam poſtulatione vel ad tempus vel in perpetuum interdicitur α: Item ſi qui ſententia iudicis relegati ſunt aut alioquin in civitate eſſe prohibentur, aut in curia ad poſtulandi munus non admittuntur β.

α *l.1.C.h.t.l.puto 6.vers. ſi quis l.Imperator.8.h.t.l.moris 9.in pr. de pœnis* β *d.l.Imperator.8.§.Divus.h.t.*

XI.

In admittendis autem poſtulatoribus erit iudicis providere ne peritiſsimi quiq; advocati ab una ſtent parte: ſed ut æqualiter utrinq; diſtribuantur, ne forte alterutra cauſa ab inopia boni patrocinii damnum faciat α. Et hi omnes à poſtulationib. adeo removētur, ut etiā ne volente quidē adverſario contra prohibitionem edicti rectè poſtulent β.

α *l.providendum 7.C h.t.* β *l.quos prohibet 7. h.t.vid. Dd.in l.2. §.ſed quia veremur C.de iur.ob cal.c.tuis. de teſt.l.ſi convenerit 26. de re iudicat.l.1.§.1.& 4. h.t.in verb.inſignia Magiſtratus videre & revereri &c.l.7.8.9. de iuriſdict.l.1.§.huius ſtudii de iuſt. & iur. l. ius publicum 38. de pactis.*

XII.

Forma autem proponendæ poſtulationis certa dari nequit cum pro varietate cauſſæ ſit varia: quanquam modus exercendæ advocationis utrunq; alibi deſcribatur **Forma.**

l. quisquis 6.C.h.t. & VVeſ. hic nu. 6. & latè à Specul. in t.de Advocatis.

XIII.

Finis huius edicti eſt ut reverentia & dignitas Magiſtratus conſervetur: ignominioſum enim foret ſi paſsim ſine delectu omnis generis homines apud Magiſtratum poſtularent & coram eo impudenter altercarent. **Finis.**

d.l.1.in pr.& §.ſecundo loco cum ſeq. h.t.

XIV.

Effectus autem prohibitionis eſt quod qui contra **Effectus.**
eam

eam poſtulent non modo repellantur à poſtulando ſed etiam pœna pro æſtimatione iudicis extra ordinem pecuniaria multentur α: Illud etiam ad effectum pertinet, quod quandiu quis Advocatum idoneum non habet aut habere poteſt, tamdiu propter contumaciam damnari nequeat β.

α d.l. 1. §. qui adverſus h.t. β c. ut lite non conteſtata ubi gl. ad verb. advocat. VVeſ. t. ſi quis caut. iud.

XV.

Tranſitio. De His qui notantur infamia.

Et hæc de poſtulando: quoniam verò multi & præſertim ij qui infames ſunt poſtulare prohibentur commodum eſt, de his qui notantur infamia in ſubſequentibus theſib. aliquid exponere.

XVI.

Definitio.

Eſtq; infamia, ſecundum Bartolum α, læſæ dignitatis ſtatus: vel ut Accurſius vult, famæ imminutio, nota ſive privatio β.

α in l. 1. nu 1. h.t. per l. cognitionem 5. §. exiſtimatio & l. pen. §. pen. de var. & extr. cogn. arg. pr. t. I. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. β l. 1. C. eod. l. ſi furti. 8. C. ex quib. cauſ. infam. irrog.

XVII.

Diviſio.

Eam duplicem Dd. faciunt α: aliam enim ponunt infamiam iuris, quam lex ob turpe aliquod commiſſum nocenti irrogat: aliam facti, quæ quidem ipſo iure, & ex legibus exiſtimationis diminutionem nō affert ſed famam ſolum cuiusq; apud optimos quoſq; gravat β, quorum alia gravior alia levior eſt pro cauſſæ diverſitate ex qua ortum habet γ.

α gl. & Br. & Dd. in l. 1. h. t. & in rubr. C. eod. gl. Land. lib. 1. art. 51. β l. ob hæc verba 20. h. t. l. ea quæ 13. l. verbum 17. l. interlocutio 19. C. eod. l. 2. de obſeq. à libert. & lib. præſt. VVes. hic. nu. 3. γ VVes hic d. loco.

XVIII.

Cauſſa efficiens.

Irrogatur autem infamia aut edicto α, Lege, decreto principis SCto β, aut per ſententiam iudicis γ: nunquam arbitri δ, nam famæ cauſſa capitali æquiparatur ε. Vt igitur de vita & capite privatim ſtatui nequit ζ; ita nec compro-

promiſſo exiſtimatio cuiuſquam imminui poteſt ι. Priores tres ſpecies ipſo iure vel ipſo facto infamiam irrogant, hoc eſt, ſtatim poſt ipſum delictum infamia præoccupat ſententiam, poſterior demum per ſententiam ipſam, & condemnationem infamiam imponit η.

α l. 1. & 2. h. t. β d. l. 1. & 2. h. t. & l. ſi quis maior C. de tranſact. γ l. furti 6. l. quid ergo 13. h. t. δ d. l. 13. §. ex compromiſſo h. t. ε l. iuſta de man. vind. Iaſon in l. action. 6. nu. 24. de in lit. iuran. l. ſi in duobus 104. Vbi Decius Cagnol. nu. 1. qui dicit quod periculum vitæ & infamiæ pari paſſu ambulent. de R. I. ζ l. liber homo 14. ad l. Aquil. cum ſimilib. Dd. contra gl. in l. interdum 5. de fur. in l. pen. C. de cond. ob turp. cauſ. Hyppol. in pract. crim. in §. expedita nu. 55. η l. non diſtinguemus 37. §. Iulianus. ubi Bl. de recept. arbitr.

XIX

Ipſo iure.

Ipſo iurę notatur infamia ob ſolum delictum & ob pactum de maleficio cum precio remittendo initum α: Ipſo delicto macula exiſtimationis aſpergitur mulier quæ marito defuncto intra annum luctus alteri feſtinaverit nubere β, niſi à principe non prægnans impetraverit ut intra tempus legitimum ſibi nubere liceat γ: vel maritus talis fuiſſet quem iure maiorum lugere non oportebat δ ſecus tamen eſt de iure Canonico quo hæc mulier nubens intra hoc tempus infamia non notatur ε (quamvis hac conſtitutione pœnæ ſecundarum nuptiarum ſublatæ non ſint ζ,) pater huius fœminæ ſi eam in poteſtate habeat, & dum ſcit generum mortuum, intra prædictum tempus eam in matrimonium alteri collocet, is qui ſciens huiuſmodi mulierem duxerit non iuſſu eius in cuius poteſtate eſt η. Qui filium ſuum quem in poteſtate habet prædictam fæminam in uxorem ducere paſſus fuerit θ.

α l. non damnatos 18. C. h. t. β l. 2. C. de ſecund. nupt. γ N. 22. c. 47. ubi Cuiat. & lib. 4. obs. 4. & lib. 6. obs. 32. Borch. de gradibus f. 82. & 121. l. 11. §. ult. & l. ſeq. h. t. ε c. pen. & ult. de ſecund. nupt. ζ Schneidevv. in §. legati autem nu. 8. f. 363. I. de legat. Sichard. ad rubr. Cod. de Sec. nupt. nu. 14. & ſeqq. & eleganter in l. 1. cum l. ſeq. C. d. t. Furſt. de ſucceſſ. ab inteſt cap. de ſucceſſ. aſcend. f. 288. & ſeq. Geil. 2. obs. 98. nu. 8. & ſeqq. η l. 1. §. qui eam l. genero 8. h. t.

Ignorantia hic excuſat non iuris ſed facti l. liberorum 11. §. notatur. eod. & ratihibitio hic pro mandato non habetur l. quid ergo 43. in pr. h.t. θ *d.l.1.vers. & qui cum d.l. quid ergo 13. in pr. l. decreto 15. C.h.t.*

XX.

Similiter, qui ſuo nomine non iuſſu eius cuius in poteſtate eſt, bina ſponſalia, binaſve nuptias eodem tempore vel cum ea quam uxorem ducere poteſt, vel non poteſt, conſtitutas habuerit α: Qui artis ludicræ pronunciandive cauſſa in ſcenam maior prodierit β: qui operas ſuas, ut cum beſtiis depugnaret locaverit γ, qui lenocinium fecerit, in adulterio deprehenſa δ; qui corpore ſuo muliebria ſponte paſſus fuerit ε. Item tutor vel curator qui pupillam vel adultam ſibi vel filio ſuo uxorem ducit, ſive adhuc tutor ſit ſive quondam fuerit

α d.l.1.§.ult.d.l.quid ergo 13.§.1.uſq; ad §. compromiſſo h.t. l.eum qui 18.C.ad l.Iul.de adult.l.2.C.de inceſt. nupt. ſed hodie ex Caroli V.conſtit. bigamus ultimo ſupplicio afficitur In der peinlichen Halßgerichts Ordnung. *c. 121. & videatur Schneid in I. f. 63. nu. 5. & ſeqq.& fol.71.Beuſt de iureiur.f.275.& VVeſ nu. 5 .f. 61. in parat.h.t. β d.l.1.& arg.l ſi fratres 21 C.h t. γ l.1. §. removent de poſtuland. δ l.1.4 h.t.l palam 43.§ fin. de ritu nupt. ε d.l.1.§.removet de poſt. ζ l.ſi tutor 7. C.de interd. matrimon. inter pupill. & tut.& ibi Sichard. l.4.& l.licet 17.de excuſ. tut. hodie tamen inter pupillum & tutorem nuptiæ impunè permittuntur.*

XXI.

Pactum de maleficio remittendo accepto precio initum infamiam importat, ut in iis qui tranſigerunt vel pacti ſunt etiam extra iudicium de delictis publicis pœnam ſanguinis non ingerentibus α: in cauſsis autem privatis, ut furto, vi bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo malo & fraude β, hoc tum procedit ſi in iudicio poſt cœptam litem paciſcatur precio dato abſq; iuſſu iudicis, ſecus ſi gratis & iuſſu iudicis præcedente.

α arg.l.tranſigere 18.C.de transact.& l.1.de bon.eorum l. deſtitiſſe ad SCtum Turpill.l.1.de calumn. quod; conſuetudo non obſervat Geil.lib.1.de pace publ.c.11.nu.21. β l.1.vers.qui furto h.t.l. Athletas 4.

tas 4. §. calumniator 4. in fine & trib. ll. ſeqq. l. non damnatos 18. *C. h. t. d. l. 6. § pactumq; 3. ff. eod. VVeſn n. 5.*

XXII.

In actionibus verò quæ ex contractu naſcuntur licet famoſæ ſint α, & damnati notantur, attamen pactus non notatur: merito quoniam ex his cauſis non tam turpis eſt pactio quam ſuperioribus β.

α *d. l. 1. vers. pro ſocio.* β *l. in actionibus 7. h. t.*

XXIII.

Per ſententiam infamia irrogatur, cum vel de infamia ipſa pronunciatur, vel de delicto: Illius exemplum eſt in eo qui ab exercitu ignominiæ cauſſa per Imperatorem vel eum cui ea de re ſtatuendi poteſtas fuerit, aut per exautorationem vel inſignium militarium detractionem dimittitur. Per ſententiam.

l. 1. in pr. l. 2. h. t. n.

XXIV.

Ex ſententia quæ de delicto lata eſt ut infamia quis notetur hæc concurrere debent, ut de crimine publico & famoſo α vel etiam privato infamante, & ut de dolo quis accuſatus ſit β, ut & convictus & damnatus vel ſententiam contra ſe latam iuſtis remediis non ſuſpendit γ: Huiusmodi criminum exempla ſunt ex publicis homicidii pœna, repetundarum δ ſacrilegii ε, de falſo ζ &c. Ex privatis furtum, item ſi quis expilaverit hereditatem η.

α *d. l. 1. l. in tantum 7. de publ. iud. Petr. Greg. in Sintagm. iur. lib. 31. c. 29. nu. 9.* β *§ ſuſpectus & ibi eleganter VVes. in l. de ſuſpect. tut.* γ *gl in l. athletas 4. in verbis finalibus h. t. Hoff. hic propoſ. 11.* δ *l. iudices 12. in verb. convicti C. de dignit. lib. 12. ubi Cuiat. l. ſacrilegii 6. § fin. ad l. Iul. pecul.* ε *c. 1. §. calliditatis inſuper vers. ſcriba verò. de prohib. feud. alien. per Frederic. ut notarii propter inſtrumenta de rebus illicitis inter partes confecta damnati, Zas. in l. 2. §. final. nu. 17. in fin. ſolut. matrimon.* ζ *d. l. 1. h. t. l. furti 6. eod.* η *l. ſi te. 12. C. h. t.*

XXV.

Huc quoq; referuntur iudicia quædam extraordinaria, ut ſi quis de crimine ſtellionatus damnatus eſt, ſi ex eo crimine deſcendat, quod etiam in privato iudicio conde-

mnato infamiam importet α: Sepulchri violati actione β: Item ob iudicium quod datur in calumniatorem γ, prævaricatoremve δ: Mulier de qua pronunciatum eſt eam calumniæ cauſſa in poſſeſsione ventris nomine fuiſſe ε: quod & de tergiverſatore ex SCto Turpilliano obtinere videtur ζ: item ex conſtitutionibus qui improbum fœnus exercuit η, & eo nomine damnatus eſt: item qui maior 25 annis contra tranſactionem iuratam venit θ hæreticus ι.

d.l. infamen de publ. iud. l. quid ergo 13. §. ult. h. t. Duar. 1. diſput. 42. Robert. lib. 4. ſent. c. 17. VVeſ. in parat. de crim. ſtellion. nu. 3. β *t.t. de ſepulchr. viol.* γ *l. 1. §. qui in iudicio l. 4. § calumniator 4. h. t. ut iudicetur calumniæ cauſſa eum quid in publico iudicio feciſſe.* δ *l. 3. in pr. §. fin. de prævaric.* ε *l. 5. & quatuor ſeqq. h. t.* ζ *arg. l. 1. 2. C. ut intra certum tempus.* η *l. improbum 20. C. h t. Borch. de uſur. c. 5. nu. 9. & ſeq.* θ *l. ſi quis maior. C. de tranſact. videtur aliquo modo diſſentire Donellus.* ι *l. 1. C. de ſumm. Trinit. quibus tamen poſterioribus tribus caſibus Canoniſtæ ipſo iure infamiam irrogari ſtatuunt. c. infames §. portò q. 7. cauſſa 3. Clarus in §. uſura.*

XXVI.

Huius quoque generis ſunt moti ab ordine ex cauſſa famoſa relegati α, qui quam diu tempus relegationis durat infames ſunt: Hac tamen ſecundum VVeſenb. adhibita diſtinctione, aut ſententia relegationis temporalis clementior eſt delicto, idque vel ex cauſſa, vel ſine cauſſa: priori caſu tempore exacto infamia expirat β: poſteriore relegatus etiam finito relegationis tempore infamis permanet γ, niſi hiſce caſibus duobus ex verbis ſententiæ remiſsio iniuriæ appareat δ aut ſit ſententia gravior delicto ε.

α *l. 1. l. nulla 14. C. h. t. l. ictus fuſtium 22. h. t. VVes. cons. 19. & hic in parat. nu. 8.* β *per l. 3. verbis certis rationibus C. eod. l. imperator 8. de poſtul. l. ad tempus in fin. l. generaliter 3. §. 1. de decur. l. ordine 15. vers. durioribus ad munic.* γ *per d. l. generaliter d. l. ordine vers. minor. d. l. ad tempus 5. in pr. de decur. & d. l. ad tempus C. h. t.* δ *l. 4. C. ex quib. cauſſis inf. iuncta d. l. 6. d. l. generaliter 3. §. 1. in verbo ordine motus d. l. 8.* ε *l. quid ergo 13. §. pœna h. t. l. ſi paſsidonium 4. C. eod.*

Deniq;

XXVII.

Deniq; per condemnationem infamia quoq; ex quatuor contractibus bonæ fidei quis notatur puta ſi propter dolū in iudicio pro ſocio, tutelæ mandati, depoſiti admiſſum ſuo nomine & non contrario iudicio damnatus fuerit.

d.l. 1.l.furti 6. & §§.ſeqq.l.in actionib.7.h.t.l.ult.C.eod. VVeſ. in paratt. hic.

XXVIII.

Cauſſa propter quam.

Ex his nunc cauſſa propter quam infamia iuris irrogatur faciliṁe colligitur, quæ eſt dolus malus cui hoc caſu lata culpa non æquiparatur α; Inſtrumentalis, nonnunq̃ enim lege ipſa infamia irrogatur, nonnunquam iudex verbis, interdum facto, puta motione ab ordine, fuſtigatione, turpi aliqua præcluſione & modis ſimilibus, ſecundum ea quæ ſupra expoſita ſunt.

Inſtrumentalis.

α §.ſuſpectus autem remotus I.de ſuſpectis tut.& ibi VVeſ.& in parat.nu.8.ff.d.t.& nu.4.hic l.non debet 11.de dolo l.3.§.final. cum l.ſeq.l.fin.C.de ſuſpect.tut.l.nam & poſteaquam 9.§.ſi damnetur de iniur.l.quid ergo 13.h.t.Bolognet.in l.5.n.53.de in lit.iur.Geil.1.de pace publ.c.7.nu.11.ubi limitat.

XXIX.

Effectus.

Effectus huius infamiæ quod pro aliis, exceptis caſibus ſupra enumeratis, infamis poſtulare non poſsit α, arceantur á teſtimonio β, heres inſtitutus á fratribus præteritis per querelam inofficioſi repelli poteſt, quod & in infamia facti obtinet γ: ab accuſatione δ, & honore ε removetur. Quamvis ab oneribus veluti tutelæ, arbitrio procuratione ζ minimè liberetur η. Et hæc de infamia iuris, ſequitur infamia facti.

α l.1.de poſtuland. β l.3.de teſtib. γ l.fratris C. de inoff. in verbis levis notæ macula. δ l.qui accuſar. de accuſat. ε l.2.C.de dign. lib.12. ζ c.pen.de R.I. in 6to & ibi Peck. η §.in fin. I. de Except. In bene tamen conſtitutis Rebuspublicis & in Dicaſteriis ſummorum principum infames procuratores non admittuntur VVeſ. de procur. nu. 4 Geil.lib.1.obſerv.43.nu 6.Alc.lib.1.de verb.ſignif.nu.84.91.

XXX.

Facti infamia.

Facti infamia eſt quæ non iure ſed re ipſa minuit apud

pud bonos exiſtimationem, ut ſi quis à iudice increpatur α: vel à parente in teſtamento perſtringitur β, bonis cedit γ: item ſi famoſum iudicium non quis ipſe ſed per procuratorem accepit δ. Vel eiuſmodi committit delictum, ex quo condemnatio infamiam iuris aſpergit nec tamen poſtulatur ε &c.

α l.ob hæc verba 20.h.t. β l.13. ea quæ l.verbum 17.l.interlocutio 19.C.h.t.l.2.de obſeq.par.præſt.Cuiac. N.18.*l. debitores* 11. *h.t.l.2.l.fin.qui bon.ced.poſſ.vide VVeſ.hic nu.5.Novell.*135. *γ in pr. & ibi Gothofr. δ l. ſervus* 14. *in fin. hic. ε arg. l. 2. de obſeq. parent.præſt.*

XXXI.

Spurii utrũ infamia facti ſint notati dubitatur negant Palæotus β, Thomingius γ, Hart: Piſtoris δ: Communi tamen Dd. ſententia infamia notati dicuntur ε, & proinde nec Aſſeſſores in ſuprema Imperii curia ζ, nec Conſiliarii PP. η eſſe poſſunt, nec inſignia Doctorea in quibuſdam Academiis θ impetrare queunt.

α l.Spurii 6.de decur. β lib.ſingul.de Spur.&c.c. 55.*nu.* 13. & 14.*cum præcedentibus & ſeqq. γ in ſuis deciſ. deciſ.* 48. *nu.* 40. *cum multis præced. δ lib.* 1.*quæſt.iur. q.*30.*nu.*36. *ε Bl. in l.* 4. *in pr.ff.de lib.& poſt. ζ Myn ſing cent.*4.*obs.*31.*vide ordinationem Cameræ parte* 1.*t.*3.§. Deßgleichen ſollen die Beyſitzer. *η Bl.in l.cum leg.ff de ſtat.homin. θ Mynſing.d.obs.*31.*cent.*4.

XXXII.

Cauſſæ & effectus.

Huius cauſſa in opinione gravium virorum conſiſtit, & eoſdem cum infamia iuris effectus habet: non tamen à teſtimonii dictione repellit, niſi in caſibus quibus omni exceptione maiores teſtes requiruntur.

l. 3. §. *l. Iulia de teſtib. Iul. Clarus in* §. *teſtamentum q.* 25. *Duar.* 2.*diſp.* 23.

Corollaria.

COROLLARIA.

I.

AN Chriſtiani Principis cum infideli, Catholici cum hæretico, Magiſtratus aut Principis cum Cive & parente ſive ſubdito pacta ſint iuſta & ſervanda. Et ſervanda putamus.

Ioſuæ 9. & lib. 2. Samuel. 21. & 2. Chronic. 36. Bodin. de Republ. Romana c. 8.

II.

Liber homo ſtatum poteſt pacto facere & meliorem & deteriorem, locandis operis diurnis aut nocturnis.

l. 3. de uſufr. leg. Paul. lib. 2. ſent. t. 18.

III.

Pactum de manus iniectione, ſive ut homo liber ob æs alienum in carcere aut privatim detineatur, nullius eſt momenti.

l. ob æs 12. C. de obl. & act. N. 134. Paul. lib. 5. ſent. t. 1.

Illud

IV.

Illud quoq; inutile eſt, quo ſe quis certo in loco commoraturum promittit, excepto liberto.

l. Titio 71. §. Titio de cond. & demonſt. l. 2. de homine lib. exh.

FINIS.

DISPVTATIO VNDECIMA

IN DVAS PARTES DIVISA

I.

DE PROCVRATORIBVS, DEFENSORIBVS, SYNDICIS,

EORVMQ. SATISDATIONE,

II.

DE NEGOTIORVM GESTORIBVS ET CALVMNIATORIBVS.

DESVMPTA

Ex tit. ff. C. juris Can. Sax. & obſervatoribus Cameræ

QVARVM

I. *Ad diem 24. Decembr. Huius An. 93.*

II. *Ad diem Ianuarij ſeq. Anni 94.*

O. V. V. H. M. C.

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO

I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO

DEFENDET

OTTO VVINTER HERSFELDENSIS.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,

ANNO CIƆ IƆ XCIII.

AMPLISSIMO ET INTEgerrimo viro Dn.

ANTONIO VVINTERO ILLVSTRISS. PRINCIPIS AC DN. DN. MAVRICII LANDGRAVII Haſſiæ: ut & Reuerendiſſ. Principis ac Dn. Dn. IOACHIMI Eccleſ. Regalis atq; exemptæ HERSFELDENSIS ABBATIS.

PRINCIPVM SVORVM AC DOMINORVM GRATIOSISSIMORVM Prætori & iudici Hersfeldiæ, Præfecto in Hauneck & Frauuenſee parenti ſuo debita animi reverentia nunquam non colendo.

Has ſtudiorum ſuorum primitias in perpetuæ OBEDIENTIAE PIGNVS ſtudiorumq; teſtimonium, offert & dedicat

OTTO VVINTER FILIVS.

DE PROCVRATORIBVS

DEFENSORIBVS, SYNDICIS, eorumq; ſatiſd.

Continuatio.

REGVLA eſt hodie *a*, quod omnes *b* qui rebus ſuis ipſi præeſſe vel nolint vel non poſſint, per alios poſſint, ut ſunt poſtulatores *c*, aut procuratores *d*. Cum autem ſuperiori diſputatione ſatis dictum ſit de poſtulatoribus, ſequitur nunc iuſta ordinis ratione de procuratoribus ut agamus.

a *Quia olim in uſu fuit, neminem alterius nomine niſi pro populo, pro libertate vel pro tutela agere potuiſſe: pr. Inſt. de ijs per quos ag. p. vid. ibi Borch. & alios.* b *paucis exceptis caſibus in gl. iux. c. 1. ex de iud.* c *l. 1. §. 2. ff. de poſtul. in verb. alterius, & ibi VVeſ. n. 1.* d *d. pr. I. d. l. 1. §. 2. ff. imo tot. t. ff. & VVeſ. de procuratorib.*

THESIS I.

PROCVRATORIS NOmen adeo generale eſt, ut etiam omnino omnes comprehendat, qui aliquam alienarum rerũ adminiſtrationem gerunt *a*, ut ex etymologia vocabuli huius facilé apparet, quia derivatur à pro & curo, hoc eſt, pro alijs curo *b*, quare maioris perſpicuitatis & facilioris doctrinæ gratia, procuratorem in ſummo genere ita acceptum in ſuas ſpecies diſtribuemus: — De Procuratoribus. In genere.

a *ar. §. procurator. I. de ijs per quos ag. poſſ. ubi Mynſ. n. 1. l.*

 Lag. in

Lag.in tract.Meth.Iuris Vtriusq; part. 5. c. 8. n. 7. b *VVeſ. in parat. hic n. 2.*

II.

Procurator igitur aliena negotia aut in iudicio aut extra iudicium, aut quidem tam in iudicio quàm extra illud ſuſcipit *a*, qui in iudicio, iudicialis dici poteſt: & conſtituitur aut cum mandato, aut ſine mandato: cum mandato aut ſingulorum ſeu privatorum ſuſcipit negotia, aut univerſitatis. Qui ſingulorum cauſa, negotia cum mandato in iudicio ſuſcipit, propriè procurator dicitur *b*. Qui nomine univerſitatis, pro diverſitate rerum quibus præeſt, vel Syndicus vel Actor nuncupatur *c*, qui ſine mandato negotia aliqua ſuſcipit in iudicio defenſor appellatur *d*.

a *Diviſio hæc quia generaliter & omnes omnino procuratorum ſpecies, ſub ſe continere videtur meritò præponenda eſt & retinenda, quam etiam ſequuntur interpretes VVeſ. in parat. hic Myns. ad d. §. procurator Inſt. de ijs per quos ag. Lag. in meth. d. c. 8. & alij.* b *t. de procur & defenſ.* c *t. Quod univerſ. cau. d. d. t. de procur.*

III.

Extra iudicium qui negotia ſuſcipiunt, ſunt qui ad nullam ſuperiorum ſpeciem propriè referri poſſunt, ut Tutores, curatores, ſive cum mandato, ut mandatores, ſive ſine ut alii plures. De quibus omnibus undique in toto iure ſuis locis traditur & ab Interpp. varia docentur *a*. Tam in, quàm extra iudicium gerit procurator negotia aliena, ſine mandato, & dicitur negotiorum geſtor *b*. Atque hac ratione exactiſsimam procuratoris differentiam in toto iure conſtitui poſſe arbitror.

a *t. mandati ff. & C.* b *De quo t. t. ff. & C. de neg. geſt.*

IV.

De procuratore in ſpecie.

Nunc procurator in ſpecie de quo propriè tradit tit. ff. & C. de procur. Eſt is, qui aliena *a*. negotia mandatu Domini *b* in iudicio *c* adminiſtrat *d* gratuitò *e*.

a *Quia nemo ſibi ipſi eſt procurator in proprijs negotijs l. licet 42. §. is cui ff. de procuratoribus vide VVeſ. parat. hic n. 2. Azo in ſum. h. t. l. 1. ff. h. t. & ibi gl.* b *quia in proprijs non conſiſtit, mandatum d. l. licet §. 3. h. t.* c *quia diſtincti ſunt tituli ff. & C. de procur. & mand. Duar. c. 1. de procur. Vult. 1. Iuriſpr. 38. Differentiam inter man-*

mandatum & mandatu vide apud Mynſing. in §. rei perſequendæ n. 53. I. de act. d *d.l. 1. in pr. ff. h. t. Spec. in Rub. eod. t. 1. e. quia mandatũ niſi gratuitum nullum l. 1. §. ult. ff. mand. h. e. ex officio & amicitia, cui merces contraria eſt originem ducit: Sed nihil obſtat quin extraordinem intervenire poſſit honorarium ſive ſolarium l. ſi remun. 6. ff. mand; quod procurator interdum extra ord. interdum ex ſtipulatu vel præſcriptis verbis actione conſequetur & c. vid. Gail. 1. obſ. 44.*

V.

Qui conſtituitur aut univerſorum bonorum *a*, aut certè alicuius rei, litis, ſeu negotij, *b* aut cum libera adminiſtrandi facultate *c*, aut in rem alienam *d*, aut ſuam *e*, Item ad litem futuram *f*, in diem, ad diem *g*, ſub conditione *h*, & in perpetuum *i*, ſive in prima ſive ſecunda inſtantia *k*, Similiter tam abſens *l* quàm præſens & coram *m* dummodo certus ſit qui datus intelligitur, & is ſi ratum habeat *n*. Diviſio.

a *d.l. 1. §. 1. l. mandato 60. l procur. 58. verb. generaliter ff. c. 3. in 6: de procur. nonnunquam univerſalis ſeu etiam generalis dicitur d. l. 58. d. t. vide VVeſ. in parat. hic n. 3. Paul. 1. ſent. 3. §. 2.* b *d.l. 1. §. 1. qui nonnunquam ſpecialis fac. l. ſi verò 12. §. contrar. 7. ff. mand. d. l. 10. C. h. t. Mynſ. cent. 1. obs. 46.* c *d.l 58. h. t quem Cic. pro A. Cæcin. legitimum vocat qui maiorem ac liberiorem tractandæ rei habet poteſtatem quam generalis procurator l. mandat. 60. l. procur. 63. ff. h. t. c. 4. §. fin. in 6. eod. t.* d *vide alleg. theſis 4. in def. procur.* e *h. e. utilitatem & emolumentum l. ſervum 33. §. ult. ff. eod. ut eſt is cui dominus aut vendidit, aut quoquo modo actiones ceſſit. l. 55. l. Actoris 30. l. 61. eod.* f *l. 3. l. 46. ff. l. 20. C. h. t.* g *d. l. 3. h. t. Speculator de proc. §. renunc. n. 33.* h *d. l 3. h. t.* i *l. 4. eod. dixi perpetuum h. e. dum vivit l. 1. in pr. ff. pro ſocio.* k *l. 2. l. invitus 17. C. eod.* l *d. l. 1. §. 3. ff. de procur. iunct. l. 2. de pactis l. 1. mandati in pr. quia conſtituitur conſenſu t. t. C. qui legit. perſ. ſtaud. in iudic.* m *d. l. 1. §. 1. h. t. Paul. 1. ſent. 3. §. 1.* n *l. 2. in pr. l. 32. §. 2. l. 8. §. 1. ff. h. t. l. invitus 17. C. eod. l. invitus 156. de R. I.*

VI.

Conſtitui poteſt omnis qui non prohibetur. Prohibetur autem vel reſpectu perſonæ: vel rei ſeu cauſſæ ad quam intervenire debet: perſonæ vel conſtituentis vel conſtitutæ. Cauſa efficiens.

 l. mu-

l.mutus 43.§.1.h.t.c.intelleximus de iud.c.prudentiam §.ſext. de off.leg.vid.VVeſ.& al.h.loco.

VII.

Ratione perſonæ conſtituentis prohibentur procuratorem dare, excommunicatus *a*, Bannitus *b*, captus ab hoſtibus *c*, Minor, pupillus *d*, niſi tutore vel curatore auctore *e* in iudicialibus, quod & iure Sax. in mulieribus receptum eſt *f* prodigus *g* filiusf. *h* ſervus *i* furioſus *k* Surdus mutus *l*, filiafamilias *m*, niſi quo ad actionem iniuriarum *n*, & dotis exactionem, ſi ſcilicet pater ſit abſens aut malæ vitæ *o*.

a *c.fin.ubi gl.& Panorm. extra de procurat.arg.c.licet de teſtibus.niſi ad defendendum* b *vide Gail.lib. 2. de pac. publ.c. 12.* c *l. 15.in pr.ff.quib.ex cauſis maior.* d *l.neq; 11.C.h.t. Mynſing. hic 2. obſ.38.* e *d.l.neq; 11, ubi Bart.& Stchar.n.10.* f *Land.lib.1.art. 45.VVeſ.hic nu.4.* g *ut & minor niſi curatore autore.* h *niſi talis ſit actio qua ipſe experiri poteſt. confer.l.8.hic l.17.de rebus cred.& quæ ibi not. Goth.l.18.§.1.ff.de iudiciis.l,9.13.de O.& A.* i *l.33.h.t.* k *l.2.ff.h t.* l *niſi & modo quo poßint dent l.mutus 48.h.t.l.1.mandati l.Iurug.ff.de pactis.* m *l.filiusf.8.§.filiaf.ff.h.t.* n *d.l.filiusf.* o *d.l.filiusf.verſ.ſed puto, & in pr.ubi Bart.in quibus n.agere poteſt in illis & procuratorem dabit Auth.quod locum C.de collat.*

VIII.

Et in ſumma omnes ij qui domini non ſunt, ut, ſyndicus univerſitatis, Tutor curator ante litem conteſtatam cum ſimilibus.

l.74.ff.l.11.23.C.de procur.Myns.2.cent.obſ.38.VVurmbſ.t. 5.obs.19.VVeſ.in parat.hic n.4.actorem conſtituere poſſunt.

IX.

Ratione perſonæ conſtitutæ prohibentur procuratores dari Minor 25.annis *a*, Fœmina *b*, Miles *c*, niſi à partibus vel iudice ſint admiſsi *d*, & niſi veterani, aut in rem ſuam vel cohortis ſuæ nomine agant *e*. Servus niſi in extraiudicialibus ut Minor, mulier & ſimiles *f*, Furioſus *g*, Mutus, Surdus niſi in extraiudicialibus *h*.

a *l.minor 51.ff.h.t.propter beneficium reſtitutionis c. generaliter de procur.in 6.t.t. C. qui perſ. legit. & eſt communis ſent. diſſentiunt*

Cuiat.

Cuiac. 29. de divers. & temp. præſumpt. Pac. cent. 2. q. 16. Hott. in §. luſtæ I. quibus non licet man. Cothm. lib. 1. diſp. f. 63. in edit. lemgov. b *l. neq; fœmina 54. ff. l. alienam 78. C. hic fac. l. 2. ubi Decius n. 14. & ſeq. de R. I. quod adeo verum eſt de iure Sax. ut nullis caſibus admittatur in Iud. conſiſtere quibus de iure civili gl. Land. 45. lib. 1. plura allegata vide apud VVeſ. hic n. 4.* c *d. l. 54. adde l. 8. §. 2. ff. h. t. l. 31. & ibi Goth. l. Militem. 7. & l. qui ſtipendia 9. C. eod.. ratione officij.* d *d. l. 8. §. veterani ibi Bart. nu. 4. l. ita demum C. h. t. l. licet 24. C. eod. & eſt hæc exceptio dilatoria: unde ante litem conteſtatam opponi debet l. qui procuratorem §. ſi quis h. t. l. exceptionem C. de probat.* e *d. l. filiusf. 8. veterani ff. d. l. qui ſtipendia d. l. militem C. h. t.* f *d. l. ſervum 33. in pr. ff. h. t. l. 1. & t. t. C. qui legit. perſ. ſtand. in iud. hab.* g *quia conſenſu caret d. l. 2. ff. h. t.* h *l. mutus 43. h. t. quia nec poſtulare poteſt l. 1. §. 3. ff. de poſt.*

X.

Item potentiores *a* in dignitate ſingulari conſtituti *b*, quod hodie in Cameræ iudicio & aliis ſummis tribunalibus ſecus eſt *c*. Fiſcus aut univerſitas aut civitas *d*, illuſtres perſonæ *e*, Is qui reipubl. cauſa abſuturus, initurus magiſtratum aut perpetuo morbo tenetur *f*.

a *t. t. C. ne lic. potent. ubi Cuiac. in par.* b *l. quicunq; cum auth. ſeq. C. eod.* c *fac. Ord. Cam. d. part. 1. tit. 18. vid. Gail. 1. obſ. 43. & th. ſeq.* d *l. 3. & t. t. C. ne fiſc. vel reip.* e *d. l. quicunq; cum auth. ſeq. C. eod.* f *l. neq; fœm. 54. ff. h. t.*

XI.

Porro Rei capitalium criminum *a*, Infames olim, ſecus iure Iuſtin. *b*, Canonico ex parte ita ut pro Eccleſiaſticis non, pro laicis verò poſsint *c*. Rurſus moribus noſtris in bene conſtitutis iudiciis infamis procurator eſſe nequit *d*. Redemptor alienarum litium *e*: Invitus & qui diſſentit *f*. Dominus in re ſua, niſi reſpectu iuris quod tertius in rem eius habet *g*. Plures procuratores unius litis per partes conſtituti *h*, & ſimiles qui Procuratorium munus ſuſcipere nequeunt.

a *l. reum 6. C. h. t.* b *§. ult. Inſt. de except. ratio eſt in l. 1. §. f cum ſeqq. de poſt. VVeſ. parat. hic n. 4.* c *ut poſt multam diſp. concludit Panorm. in d. c. Imperatorum, de quibus VVeſ. d. nu. 4. h. t.* d *Ord. Cam.*

Cam.part.1.t.18.Gail lib.1.obs 43.n.7.& 8. e *l.7.ff. Mandati l.15.C.eod.h.t l.ſi contra. 20.C.mand.* f *l.ſi iuſſ.8.in pr.l. mutus 43.ff.h t.& vide VVeſ.d.parat.n.4.hic.* g *l.31.§.1.ff.h.t.& l.non tamen 38 eod..* h *VVeſ.hic parat.n.4.*

X II.

Ratione rei ſive cauſæ prohibentur procuratores intervenire *a*, In cauſis publicis: hac tamen diſtinctione iure civili adhibita: ſi rei copia haberi poteſt ipſe adeſſe auditorio debeat *b* nec auditur, ſi cauſam per alium agere velit. Sin verò eius copia haberi nequit tum diſtinguendum: aut poſtquam lis eo præſente iam conteſtata eſt *c*, abeſſe cœpit, aut ante *d*; priori caſu poteſt etiam per procuratorem defendi *e* poſteriori *f*, non item.

a *d.l.mutus ff.de procur.* b *l.1.de requir. reis l.abſentem 5. de pœnis: nemo enim abſens damnari debet, ſed requirendus & annotandus eſt l.abſentem.C.de accuſ.d.l.1.de requir. reu nemo enim in audita cauſa damnari debet.* c *l.3.reos C.de accuſ. l ſervum 33. §. publicè de procur.* d *d.l.abſentem l.1. an per alium cauſ. appell.* e *quia rei capitalium criminum damnari poſſunt idcirco poſſunt etiam per procuratorem defendi l.adulteram 13.C.ad l.Iul.de adult.* f *quia abſentes damnari non poſſunt l.abſentem 5. de pœnis l.1.de req.reu. idcirco minimè neceſſarium eſt ut procurator in cauſis capitalibus interveniat l.ſi quondam 15.C.ad l.Iul de adult.vide prolixè Vult.1.diſcept.c.11. Moribus noſtris abſentes requiſiti & poſt citationem non comparentes condemnantur* in die Mord acht. *Car.5.artic 156.* In der peinl. Halsgerichts Ord. *etiam in territoriis Saxoniæ VVeſ. hic nu. 5. Abſentiæ autem cauſſas ſicut & exceptiones loci non fori declinatorias & dilatorias & c. allegare procurator non prohibetur l. 13.§.fin.de publ.c.iud. & ibi Gothof.l.abſens 71.h.t.Clar.lib.5.ſentent. §. 17.q.32. Hodiè cum pœna talionis & inſcriptio.l.fin.C.de accuſat.non obtinet, à parte actoris in omnibus caſibus, procurator intervenire poteſt: quod declarat Geil.1.de pace publ.c.10.n.11.& ſeqq.VVeſ. nu. 5. hic Iul. clar. lib. 5.*

XIII.

Quid igitur ſi agatur de vulnere illato & dubitetur vulneratus inde mortuus ſit nec ne: Nos ex communi Dd. ſententia relicta ad tempus cauſa criminali, de vulnere interim

terim per procuratorem rectè agi poſſe contendemus, ita tamen ut nihilominus morte ſecuta novus & criminalis proceſſus inchoari poſsit.

Clar.d.lib.5 ſent.§.17.q.32.

XIV.

De famoſis etiam iudiciis an in iis procurator iure civili recipiatur non eſt leve dubium? ſed rectè à Dn. VVeſenb. hic nu.5. diſtingui putamus: ut ſiquidem certa pœna famoſis actionibus præſtituta ſit, aut certa pœna petatur quæ minor ſit relegatione, procurator recipiatur *a*. Sin cauſa arbitraria ſit & incerta pœna poſtuletur: non item *b*.

a *l.licet 42. h. t. l. 1. vers. planè, an per alium cauſ. appell.* b *quia arbitraria correctio pro ratione circumſtantiarum augeri & minui poteſt l.ubi C.ad l.Cornel.de fals.& vide th. 12.*

XV.

In popularibus cauſis placuit communiter, ut in iis actor quidem procuratorem dare non poſsit *a*: pro reo autem alius intervenire non prohibeatur *b*.

a *d.l licet in pr. l.non cogendum 45.§.qui ita h.t.l.5.de popul. act. quoniam publica, non ſua eſt cauſa, niſi ſuam iniuriam principaliter proſequatur.* b *D.d.ll. quia privatam cauſam, hoc eſt, pecuniariam, quæ iſtis actionibus peti ſolet tuetur reus & eius reſpectu privata eſt VVeſenb.d.nu.5. in fin.*

XVI.

Præterea volens ſeſe ex ſervitute in libertatem adſerere ipſe apud iudicem cauſam ſuam agere debet a; item maſculus qui vult veniam ætatis allegare, quam à principe inpetravit *b*. Et quandoq; ex cauſa iudex poteſt cogere, ut litigantes ipſi in iudicium veniant etiam in civili cauſa ut quia forte ipſe procuratore ſuo vel iuſtior vel in cauſa inſtructior ſit *c*.

a *l.1.de adſert toll. l.ult.in pr. C. de procur. Mynſ. in pr. nu. 1. 2. l.per quas perſ. agere poſſ.* b *Mynſ. nu.3. & in Camera & aliis quibuſdam dicaſteriis nulla cauſa agi poſſunt ſine miniſterio forenſium procuratorum Mynſ.§.1 nu.4.7.* c *l.ult.C. eod. de procur. & Myns.d.loco nu. 1, 2.*

XVII.

Deniq; actus legitimi, qui ut neque diem, neq; conditionem expreſſam recipiunt *a*, ſic nec alieno nomine ſeu per procuratorem rité expediuntur *b*.

a *l. actus legitimi 77. de R. I.* b *l. nemo 13. d. t. Cuiusmodi ſunt manumittere, emancipare, adoptare, acceptum ferre l. per iuſſu. 13. §. tutor 10. de acceptil. ſervum optare, tutorem dare l. nec mandante de tut dat. hæreditatem adire l. per procuratorem 90. de acq. hered. Cutac. lib. 1. obs. 34. Mynſing. in §. ergo nu. 6. de fideic. hered. diſſentit Duar. lib. 2. diſp. c. 27. Et hæc de materia.*

XVIII.

Forma.

Conſtituitur procurator conſenſu eius, qui conſtituit & eius qui conſtituitur *l filiusfamilias §. invitus h. t.* eoq; tum expreſſo tum tacito. Tacitus, ut cum dominus præſens alterum patitur ſuam agere cauſam *a* aut quando mulier permittit marito ſuorum negotiorum curam *b* aut quoties procurator datus mandati iuſſum vel literas recipit, nec contradicit *c* vel cum inſtrumenta cauſæ principalis traduntur &c. *d*. Expreſſus eſt quo procurator fit cum mandato expreſſo *e* ſive in præſentia vel per nuncium, literas *f*, ſive in iudicio, ſive extra *g*. & in Camera Imperiali ad totam cauſam *h*, niſi ſit coniuncta perſona *i* vel magiſtratus, pro ſua civitate agat *k* vel in diem, ad diem, vel ſub conditione. Ratificatio etiam pro mandato eſt.

a *l. 18 ff. mandati.* b *l. maritus 21. C. h. t. de procur.* c *clem. 1. de procur l. ſi procur. 65. hic.* d *vid. alleg. VVes. in parat. hic n. 6.* e *idq; regulariter gl. in l. 14. ff. de condict. cauſa dat. Mandatum enim non habens aut à non idonea perſona: aut ſi mandatum revocatum eſt falſus dicitur procurator. Gail. 1. obs. 44. in pr.* f *l. 1. in fin. cum l. ſeq. iunct l. 2. ff. de pact. l. 1. Mandati.* g *§. 3. & 4. ubi Dd. I. de ſatisdat. & VVeſ. de parat. n. 6. h. t.* h *Ord. cam. part. 3. t. 12. §. So Viel Dan Myns. 1. obſ. 46. & 5. obs. 84. Gail. 1. obs. 51. n. 11.* i *l. ſed & hæ 35. §. fin. hic, de marito an pro uxore? tradit Myns. 3. obs. 53. Sich. in l. 2. C. hic n. 1. Gail. 1. obs. 133 ubi diſtinguit inter bona uxoris triplicia.* k *gl. in §. Sin autem Inſt. de ſatisd. VVurmbs. obs. t. 5. obſ. 18. in fin.*

Debet

XIX.

Debet autem mandatum vel procuratorium, Die Volmacht certas habere clauſulas nempe: Nomen conſtituentis procuratorem & conſtituti. Coram quo iudice, Ad quas cauſſas. Ratihabitionem Domini, quod ſcilicet velit ratum habere quicquid procurator geſſerit. De quibus omnibus vide quæ poſt Mynſ.& Gail. eleganter ſcribit. *Vultei 2. Iuriſpr. 30. nu. 27. & ſeq. vide etiam alleg. VVeſ. d. loco n. 7. & fac. l. 65. h. t.*

XX.

Cæterum in quibuſdam cauſis vel ſpeciale requiritur Mandatum, vel generale ſufficit *a*. Speciale ut in omni iuramento *b* in cauſa reſtitutionis *c* in quarta dilatione *d*, & multo magis in eius prorogatione *e* & in transactionibus & in compromiſsis faciendis. Duen. regul. 482. in acceptanda poſſeſsione nomine alterius Ioſeph. Ludo. deciſ. peruſ. 29. nu. 4. Generale verò mandatum ſufficit in omnibus alijs & in eo omnia reliqua comprehenduntur quæ in dict. ſpeciali non excipiuntur, niſi vel procurator in rem ſuam conſtitutus, aut ei libera adminiſtratio conceſſa ſit *f*: tum enim exigere novare *g* Sacramentum deferre *h* aliud pro alio permutare & omnia ea quæ dominus facturus fuiſset agere poteſt.

a *De quibus docent Dd. in c. qui ad agendum 5. de procur in 6. Specul. de procur. §. 1. n. 14.* b *Gail. lib. 1. obs. 83. add. 1. obſ. 91. Myns. 2. obs. 53.* c *fa. l. 26. in pr. de minor. & ita vulgò receptum eſt Myns. 2. obs. 26. & cons. 53. n 1.* d *Gail. d. obs. 91. n. 19. Myns. 1. obs. 70.* e *Gail. d. loco procurator prorogare cauſam de tempore ad tempus non poteſt, ut tradunt Dd. communiter atteſtante Bern. Capra reg. 64. n. 6. & ſeq. vide de his omnibus & alijs id generis Vultei: dicto loco* f *vid. VVeſ. in part. hic n. 7. & dictum de trans. ſup. diſp. th. 7. Gail. 2. obs. 72. n. 12.* g *l. procurator 58. cum l. ſeq. h. t. concord. l. quodlibet 87. ff. de ſolut.* h *c. qui ad agendum §. fin. in 6. de procuratorbus l. iusiurand. 17. § fin. ff. de iureiurando l. mandato 60. ff. h. t.*

XXI.

Amplius ratihabitionem domini, in mandato procuratorio contineri, dictum eſt, de qua tamen hæc notanda

diſtinctio: Aut certum eſt vel interveniſſe mandatum vel non interveniſſe: Aut incertum eſt. Si certum eſt interveniſſe, ratihabitio nunquam eſt neceſſaria *a*. Si omninò non intervenit, nihil prodeſt ratihabitio quia nequaquam admittendus eſt, etſi paratus ſit cautionem de rato præſtare, niſi pro coniuncta perſona recipiatur *b* Incertum ſi eſt & de mandato probabiliter dubitatur, procurator aut probet ſibi eſſe mandatum, aut de rato caveat *c*.

a *l un. C. de ſatisd. d l. 1. ubi Sichar. Bart. & Dd. h. t. C. l. ne ſatisdatio 21. ff. rem rat. hab.* b *gl. & Bart. in d. l. 1. & fac. l. ſi pupill. §. fin. in vers quanquam ff. de neg. geſt. l. 35. ff. h. t. l. exigendi 11. l. maritus 21. C. eod. l. Pomponius 40. h t.* c *1. ibes ſeq. alleg.*

XXII.

Probatur autem mandatum vel inſtrumentis ſive publicis, cum apud acta, procurator eſt conſtitutus *a*, ſive privatis cum inſtrumentum à notario ſuper mandato factum exhibetur *b* vel teſtibus, in quorum præſentia voluntatem ſuam dominus litis procuratori accommodavit *c* vel præſumptionibus *d* puta quando coniuncta perſona ſe offert.

a *vide Vulte. d. c. 30. n. 16.* b *VVeſ. parat. hic n. 7 fab. l. 65 h. t. debet a. exhiberi ipſum originale* Boet. *deciſ* 281. *n.* 3. c *vide VVeſenb. d. loco Sich. in l. 1. n fi. C. hic* d *VVeſ. dicto loco. Gail. de pace publ. 2. lib. c. 10. nu. 28. Mynſ. cent. 3. 1. obs. 53.*

XXIII.

Effectus. Conſtitutus verò legitimè hanc conſequitur poteſtatem, ut tanquam dominus omninò quæ ad litem commiſſam peragendam pertinent bona fide ſecundum mandati tenorem curare & peragere uſque ad appellationem poſsit.

l. invitus vero C. de procur.

XXIV.

Vtrum verò interpoſitam appellationem proſequi procurator teneatur vulgò controvertitur? ſed communiter placuit quod appellationem ab interlocutoria proſequi debeat, à definitiva verò non item, niſi ad totam cauſam datus.

l. hoc

l. hoc iure 68. h. t. Cuiac lib. 13. c. 12. Geil. 1. obſ. 139. nu. 11. ratio diverſitatis eſt, quia interlocutoria ex prioribus actis iuſtificanda eſt clem. appellanti de appell. ſed definitiva novas probationes admittit cum ſit diverſa à cauſa principali text. in l. per hanc C. de tem. p. appell. c. in appellatio. de iur. calum. in 6.

XXV.

Quid verò ſi de facto fines mandati excedat procurator, an exinde res iudicata reſcindetur? diſtinguendum eſt: ut ſiquidem procurator ad unam ſpeciem conſtitutus ſit, id quod præter mandatum geſsit nullum domino præiudicium faciat. Si plenam & liberam poteſtatem agendi habuit; rem iudicatam quidem reſcindi non oportet ſed domino eo nomine adverſus procuratorē parata eſt actio.

l. ſi procurator 10. C. h. t. ratio diſtinctionis eſt quia priori caſu pars adverſa habet quod ſibi imputet cum adverſus procuratorem fines mandati excedentem non exceperit, cum mandatarius certum habuit mandatum. Poſteriori caſu quo procurator liberam poteſtatem agendi omnia habuit adverſarius veriſimiliter exiſtimare potuit etiam hoc procuratori fuiſſe mandatum, unde domino nocet.

XXVI.

Sic ſi dolo vel culpa etiam leviſsima procuratoris factum ſit ut in iudicio dominus ſuccumberet, ſententia quidem lata per hoc non retractabitur *a*, Sed domino adverſus ipſum procuratorem mandati actio conceditur *b*. Quæ competat actio domino in procuratorem.

a *l. 8. §. ſed etſi mand. l. ſi procurator 10. C. h. t. ſibi enim imputet dominus quod doloſum & negligentem procuratorem elegerit l. cum mandato in fin. de min. l. ſed etſi §. fin. de inſtit. act.* b *d. l. ſi procurator 8. mand. l. ſi remunerandi 6. §. 1. d. t. vide eleganter Geil. 1. obs. 45. Pac. cent. 3. q. 10. Coſtal. in l. 7. §. ſi dolo malo. de dolo. Hart. Piſt. 1. q. 36. Gothof. in l. 10. C. h. t.*

XXVII.

Qua actione dominus adverſus ipſum agere poteſt ad hoc ut rationem omnium quæ ex mandato & geſtu ſive iuſtè ſive iniuſtè conſecutus eſt, reddat: Qualicunq; culpa omiſſa reſtituat, tunc ut actiones quæſitas cedat *a*.

a *l. qui proprio 46. §. procur. 4. h. t. l. ſi autem 8. §. item fund. de neg. geſt. l. procurator. § final. cum ll. ſeqq. mand. l. 13. C. mand.*

 Sed

XXVIII.

Sed an ſine ceſsione etiam actiones per procuratorem quæſitæ, domino adverſus tertium dentur de eo non conveniunt inter ſe Dd. Sed verius eſt, utiles ſaltem actiones domino contra tertium ſuppeditari abſq; ceſsione.

l. in cauſa 27. & fin l. per procuratorem 72. l. quod procur. 68. h. t. l. Iulianus 13. §. ſi procur. 25. de act. Empt. Pac. cent. 2. q. 35. VVeſenb. n. 8. hic.

XXIX.

Procurator contra dominum.

Econtrario, dominus quoq; procuratori obligatur ut quicquid eius nomine geſtum eſt ratum habeat datur q; eo nomine procuratori adverſus dominum ex mandato actio contraria *a*, ut ſi quid bona fide ex mandato eius præſtitit id conſequatur *b*.

a *d. l. licet §. ea l. qui proprio 46. §. item h. t.* b *l. ſi quis 31. d. l. qui prop. §. procurator h. t. l. qui mutuam 56. §. fin. mand.*

XXX.

Planè ſi quid extra mandatum bona fide procurator impenderit, ſi tamen utilitas aliqua inde ad dominum redundaverit, ita ut idem ipſe dominus veriſimiliter impenſurus fuiſſet, æquitatis ratio ſuadet, procuratori adverſus dominum, actionem negotiorum geſtorum concedi, adeò ut etiam retentione quæſitarum rerum procurator uti poſſit, donec ipſi à domino de impendiis & Salario debito ſatisfiat.

l. 25. in f. cum ſeqq. l. ſi quis 31. d. l. qui propr. §. 4. in fin. h. t.

XXXI.

Contraria. De revocatione mandati.

Cæterum procurator ut mutuo conſenſu conſtituitur ita contrario diſſolvitur *a* nec negotium, quod ſemel ſuſcepit, invito domino priuſquam lata fuerit ſententia definitiva Das Endurtheil/ deſerere poteſt, niſi iuſta aliqua cauſa, ut puta inimicitiarum valetudinis ſupervenerit *b*. Quo tamen caſu citatio domini conſtituentis & ſummaria cognitio iudicis requiritur *c*.

a *l. nihil tam naturale de R. I.* b *l. filiusfam. 8. §. fin. l. ſed & hæ 35. §. fin. h. t. VVeſ. nu. 11. hic.* c *Gail. d. obs. 46. lib. 1.*

Quæ

XXXII.

Quæ dixi de procuratore, eadem de domino mandatum revocare volẽte ſtatuẽda ſunt: Hoc ſaltem inter utrunque intereſt, quod dominus quidem ante, non etiam poſt litem conteſtatam revocare mandatum pro lubitu poſſit *a*, cum procurator contra ſive ante ſive poſt litem conteſtatam, exonerari ab officio citra cauſæ cognitionem nequeat *b*.

a *l. ante litem 16. l. ſeq. h. t. l. ſi verò 12. §. pen. mandati, quia ante litem conteſtatam à parte domini res adhuc dicitur integra l. ſi pater 3. C. mand. ad contrar. reſpond. Pac. cent. 2. q. 32.* b *Cuiac. tract. ad Afric. f. 483. 419. & lib. 1. obs. 38. ratio eſt, quia à parte procuratoris etiam ante litis conteſtationem res non dicitur amplius integra propter ſatisdationem domini, quæ ex Stylo iudicij, mandato procuratoris ſive conſtitutioni inſeritur.*

XXXIII.

Deniq; mortuo alterutro, & ſiquidem dominus vita functus ſit, diſtingui ſolet: Res adhuc integra ſit, nec ne; priori caſu mandatum extinguitur *a*. Poſteriori non item *b*. At ipſo procuratore mortuo indiſtinctè mandatum evaneſcit.

a *l. inter cauſas 25. in pr. mand.* b *l. ſi defunctus 15. h. t. Mynſing. cent. 2. obſ. 84.*

XXXIV.

Et hæc dicta ſufficiant de procuratore propriè ſic dicto, ſequitur de eo, qui etiam in iudicio citra mandatum negocia rei gerenda ſuſcipit, & dicitur proprie defenſor *a*. De defenſoribus. Tranſitio.

a *quia eandem vicem obire quam reus ſubiturus eſt, dicitur in l. ſed & hæ 35. §. defendere l. minor 51. ff. h. t.*

XXXV.

Defenſor eſt is, qui rei vel actoris, quatenus reus eſt *a* negocia ſine mandato *b*, in iudicio gerenda ſuſcipit *c*, & admittitur quilibet dummodo legitimam perſonam ſtandi in iudicio habeat.

a *ut inf. videbitur.* b *quod in procuratore ſecus eſt, ut ex ſup. patet. Defenſionis cauſa privilegiata eſt l. ſervum 33. §. 2. ff. h. t. de quib. vid. VVeſ. parat. d. n. 12. hic.* c *ita ut boni viri arbitratu defendat*

l. pen.

l.pen.77.& ult.ff.h.t.d.l.4.C.h.t. ex parte rei quilibet etiam extraneus, actoris vero nemo niſi coniuncta perſona ſit.

XXXVI.

Eſtq; vel neceſſarius vel voluntarius ſeu ſpontaneus: Neceſſarius eſt, qui eum, cuius procurator eſt, cuiuſq; nomine agit, neceſſariò etiam defendere cogitur *a.* in reconventione *b*, & quatenus eius nomine agat, procurator, quatenus verò defendat non actoris, ſed rei defenſor exiſtat, qua ratione ſe quoq; omnium actionum nomine, quæ intentantur ad defenſionem offerre debet *c*, Niſi vel in alium locum cogere eum velit, quam ubi agit *d*, vel in rem ſuam ſit conſtitutus *e* vel ab actione deſiſtat *f*, vel aliis multis de cauſis, quæ á procuratione excuſant, detrectetur ei defenſio *g*.

a *l.ſervum 33.§.pen.§.3.ff.h.t.ratio eſt apud VVeſ.in par.hic n.12.* b *l.ſed & hæ 35.in pr.l.non ſolum 39.§.ſi de dote d.l. 33.ff.h.t.* c *l.omnium 37.d.l.ſed & hæ d.l.non ſolum 38.ff eod & in hoc differt neceſſarius defenſor à ſpontaneo th ſeq.* d *d.l.ſed & hæ §.2. l.34.h.t.* e *d.l.33.§.f.ut eſt is qui alieno nomine populari agit actione h.e. eius cuius potiſſimum intereſt, quia ſuum ius perſequi videtur, l. mutus 43.§.2 h.t.item maritus qui agit pro uxore, pater nomine filij iniuriarum nimirum actione d.l.non ſol.§.ſi pater 4.ff h.t.* f *d.l.ſed & hæ 35.§.fi.eod.Pœna enim non defendentis eſt ut denegetur ei actio d.l.mutus 43.§ pœna hic.* g *de quibus ſup.vid.d.l.mutus §.fin.cum ll. ſeqq.& in l.ſervum 33.in f.cum aliquot ſeqq.eod.tit.*

XXXVII.

Voluntarius ſeu ſpontaneus defenſor eſt, qui ultrò & ſponte ad defendendum reum in iudicio acceſsit, quique nullam aliam diſputationem cogitur defendere, quàm quæ ab illo voluntariè fuit ſuſcepta.

l.qui proprio 46.§.1.ff.eod.

XXXVIII.

De ſatiſdatione procuratoris & defenſoris.

Atq; hactenus hæc de procuratoribus & defenſoribus perfunctoriè annotaſſe ſufficiat. Cæterum quia regulariter nemo alieno nomine litigaturus ſine ſatisdatione admittitur, idcircò de eorum ſatisdatione pauca ſubijciamus; Et in actoris procuratore diſtinguendum venit, quod

Actoris procurator.

aut

aut præſentis legitimam domini autoritatem vel mandatum habeat; aut dubitetur de forma mandati, vel in forma quid deſideretur, aut omninò nullum habeat mandatum: Primo caſu ad ſatisdationem non compellitur *a.* Altero caſu videlicet: ſi in mandato quid deſideretur, aut probabiliter de eo dubitetur: tunc demum cum cautione de rato admittitur *b,* Deniq; ſi nullum omninò mandatum exhibere poteſt, nec cautionem quidem offerens invito adverſario niſi pro coniuncta perſona recipitur *c.*

a *l.un.C.de ſatiſd.l.ſi procurator 65. b.t.l 3.§.2 ut in poſſ. leg. l. ne ſatisdatio. rem rat. hab.* b *§. ſin autem 1. de ſatiſdat. l. ſervum 33.§.ait prætor l.non ſolum 39,§.qui alieno b.t.c.1.de procur. extr. quod idem in aliis adminiſtratoribus expreſſum mandatum non habentibus obtinet, ut in Syndico, tutore, actore, curatore, VVeſ.n.4.de procur. Konnig.c.12.quom.fiat ſatisd.vide in diſput.de in ius voc.th.7. & ſeqq. In praxi ut plurimum fit hac cautio repromiſſione,* c *l. Pomponius 40.§.ſui b.t.l.un.C.de ſatiſd.Gail.2.lib.de pac.publ.c.10.n.28.*

XXXIX.

Hactenus verò procurator actoris ſatiſdare tenetur ſi ante litis conteſtationem ſatisdatio ab ipſo exigatur: Lite verò conteſtata; ad cautionem amplius non compellitur.

l. Pomponius 40.§. ratihabitionis b.t.per litis enim conteſtationem dominus conſtituitur. vid.Pac.cent.2.q.45.

XL.

Rei procurator qualiter ſatiſdet hac diſtinctione explicatur, ut, ſiquidem præſens dominus procuratoris ſui perſonam periudicatum ſolvi, quæ tres habet clauſulas, de defendendo, de dolo, de iudicato faciendo, ſatiſdationem ſolenni ſtipulatione firmaverit, procurator ab omni ulteriori ſatisdatione liberetur; Quod ſi à domino id prætermiſſum fuerit, ipſe procurator eandem ſatisdationem indiſtincte ſive certum habeat mandatum ſive minus præſtare compellitur. Rei procurator.

§.ſi vero 1.d.t.l.un.§.ult.C.de ſatiſd.Hoc poſtremum morib. Saxonum non obſervatur.VVeſ.n.8.C.d.t.nam cautio de iudicato ſolvenda

remit-

remittitur ſi de mandato conſtet, vide & Mynſ.cent.1.obs.75 & cent. 5.obs.49.

XLI.

De defenſoris ſatiſdatione.

Quæ de procuratore rei dicta ſunt, ea multò magis in defenſore obtinent, adeò ut etſi filius vel pater etiam locupletiſsimus ſit vel conſularis qui defendit, ſine iſta ſatisdatione tamen idoneus defenſor non intelligatur.

l.filiusf.14.qui ſatiſd.cog.d.§ ſi verò Inſt.d.t.Pac.cent.1.q.70. reſpondet ad cont.niſi pro ſuo intereſſe intervenerint d.l. non ſolum 30. §.ſi pater de procur.

XLII.

Maritus tutor.

Plane maritus etſi de bonis dotalibus & paraphernalibus ſine mandato uxoris agens de rato non caveat *a*, in receptitiis tamen niſi de rato caverit abſque mandato uxoris ſpeciali non admittitur *b*, tutores quoq. & curatores nomine pupilli actorem aut procuratorem conſtituentes, ratam rem pupillum habiturum cavere debent *c*.

a *l.fin.C.de pact.dotal.Gail.1.obs.133.n.7.* b *l. maritus C. de procur.Gail.n.5.6.vide tamen Myns.3.obs.53.* c *§.ſin autem v. eod.I.de ſatisdationibus.*

XLIII.

Quod cuiuſque univerſitatis nomine vel contra eam agatur.

Vidimus de privatorum, nunc de univerſitatum procuratoribus breviter agemus, qui nominantur Syndici aut Actores *a*. Syndicus is propriè dicitur, qui ad omnes ſeu plures cauſas tractandas generaliter datur: Actor verò qui ad certas vel ſingulas ſpecialiter impedito forte Syndico conſtituitur vel etiam ad plures eidem ſubſtituitur & quaſi ſeu vice Syndicus appellatur.

a *l 1.in verb.ſyndicum ſeu actorem h.t.l.nec civitatis actor 74 de procur.* b *gl.in d.l 1.verb.Syndic.h.t.per l.6 item §.1.& §.quid ſi act.eod.quod diſcrimen non ſemper ſervatur d.l.74.*

XLIV.

Hinc Syndicus propriè eſt procurator univerſitatis qui communi mandato cauſas & lites univerſitatis in iudicio perſequitur & adminiſtrat. *ut liquet ex l.1.& t.h.t.*

XLV.

Cauſa efficiens

Conſtituitur aut à Lege ſive conſuetudine aut ab ordine vel

vel ijs quibus ordo commiſit aut ab univerſitate. A lege vel conſuetudine, ut cum lex, conſuetudo vel ſtatutum univerſitatis hanc poteſtatem concedit *a*. Ab ordine, ut, cum decurionum, id eſt, ordo magiſtratuum in ſingulis oppidis Syndicum conſtituit *b*, nam in his quia non facilè tota univerſitas convenire & conſentire poteſt, plerunque receptum eſt, ut communitatis nomine magiſtratus ius populi exerceat *c*, Ab univerſitate, (quæ eſt plurium hominum inter ſe diſtantium coniunctio) uno eius nomine deputato *d*. A qua collegium de quo etiam in h. tit. mentio fit, diſtat quemadmodum pars à toto *e*.

a *l.* 1. *l.* 3. *h. t.* b *d. l.* 3. *h. t. & l* 6. §. *ſi Decuriones Bald. in l. ſi ita C. de ſerio reip. Chil. d. c.* 19. *n.* 2. c *l non ambigitur* 9. *de legibus l.* 2. §. *deinde quia difficile de orig. iur.* d *Zaſius in parat. ff. h. t. VVeſ. hic n.* 2.

XLVI.

Forma.

Conſtituitur autem per electionem, niſi prohibeatur, ut ſunt omnes, qui procuratores eſſe prohibentur, quia cum privatis commodè præeſſe nequeant multò minus publicis poterunt *a*. Cæterum in electione Syndicorum conſiderantur vel perſonæ vel res ad quas præficiuntur, & quidem perſonæ vel eligentes & electæ. Eligentes, quo pacto non neceſſe eſt ut omnes conſentiant, ſufficit enim conſenſus maioris partis *b* omnes autem convocari debēt qualiſcunq; etiam ſit univerſitas ſive nobilium ſive civium, ſiue ruſticorum ſive ſtudioſorum & ſimilium qui in uno commorantur collegio *c*, niſi conſuetudo aliud introduxerit *d*, Electæ quæ omnes ex corpore & ordine decurionum eſſe debent, ſi modo idoneæ in ipſa univerſitate reperiantur aliàs etiam extraneæ eliguntur *e*.

a *Auth. res quæ C. commun. de leg. & fideicom.* b *l.* 3. *h. t. l. quod maior* 19. *ad municipal. l.* 3. *ff de decr. ab ord. fac. l. nomin.* 46. *C. de dec. Spec. de Syndico in pr. n.* 8. *&* 3. *ut & rectê voluit Bart. in l. nulli.* 3. *n.* 8. *h. t. vid. & VVeſ. in part. hic n.* 4. c *Bart. in l.* 1, *in pr. n.* 3. *h. t. per l. fin. ff. de illic. colleg.* d *d. alleg. VVeſ. hic n.* 4. *& tex. in l.* 4. 5. 6. *in pr. hic.* e *VVeſ. d. loco, ubi etiam idonei ſint nec ne.*

XLVII.

Materia.

Res ad quas dantur Syndici in genere ſunt omnia ne-

gocia, omneſq; cauſæ tam præſentes quam futuræ *a*, tam civiles quàm criminales *b*, cum mandato tamen ſpeciali *c*, tam eæ quas univerſitas cum inferiore, quàm quas cum ſuperiore habet *d*.

a *l. item § ſi decuriones h. t.* b *vide diſtinct. Bart. in l. aut facta § nonnunquam de pœn.* c *vid. Bart. in l. 2. § fin. qui accuſ. non poſſunt Bald. in l. Polla C. de his quib. ut indig. & in §. damna tit. de pac. conſt.* d *Spec. in d. t. de Synd. n. 19 per C. cum eccleſ. de elect. c. cum olim de cauſa poſſ. & propriet.*

XLVIII.

Effectus. Conſtitutus autem talibus modis & electus parem conſequitur quam procurator poteſtatem: fit enim dominus litis, ita ut ei rectè promittatur omniaq; agit quæ univerſitas agere poteſt & debet, adeo ut iuramentum deferre & præſtare nomine univerſitatis poſsit, quia ſemper intelligitur cum libera conſtitui poteſtate etiamſi non ſit expreſſum, quamvis tutius videatur ſpeciale mandatum dari in his quæ illud requirunt, repræſentat univerſitatem, ita ut ea nec agere nec conveniri poſsit niſi per Syndicum, qui & agit & adverſus cunctos etiam cives eam defendit *a*, & etiam privatorum lites procurare ſi velit, poteſt *b*, &c. *c*.

a *De quibus omnibus & pluribus vide VVeſ. in par. h. t. n. 8.* b *Decius in l. factum 13. de* R. I. *VVeſ. in tit. de procur n. 4.* c *de quibus ut dixi, VVeſ. in d. parat.*

XLIX.

Quomodo finiatur. Atq; hæc ſunt quomodo conſtituatur, ſequitur quomodo finiatur Syndicatus: Et finitur ijſdem prope modis quibus procurator *a* morte Syndici, non veró univerſitatis *b*; quæ non moritur, ſed ſemper durare intelligitur *c*, ita ut in uno homine totum ius univerſitatis conſervetur *d* & (ut *e* Bart. placet) quamvis nullus ſuperſtes homo per parietes ſolos retineatur, quod tamen ſecus eſt in conſtitutione univerſitatis, in qua plures & non pauciores quam tres requiruntur *f*.

a *quia univerſitas iure privatorum utitur l. eum qui 16. de V. S. Spec. in Synd. n. 2. per l. fin. h. t.* b *l. 7. § fin. h. t.* c *d. l. 7. l. an uſufr. 36 ff. de uſuſ. & quemadmodum, l. proponebatur 76. ff. de iudicijs,* d

gl. in

gl. in c. 2 de poſtul. d. l. 7. h. t. e *Bart. in l. inter ſtipul. 83. §. ſacram de V. O. & in d. l ſicut 7. §. 1. h. t* f *l. 85. ff. de V. S.*

L.

Denique ſi dubitetur probabiliter de Syndicatu & mandato alias non, cautionem de rato præſtare cogitur *a*, ſed etiam quilibet quamuis non ſyndicus, de rato tamen cautionem offerens, defendere vniuerſitatem poteſt. *b*. De ſatiſdatione.

a *l. ad rem mobilem 56. l. ſervum 33. §. ait prætor ubi Dd. h. t.* b *l. ſed hæ 35. §. non ſolum d. l. ſervum eod. tit. & dictum eſt ſupra th. 38.*

SEQVITVR ALTERA PARS HVIVS DISPVTATIONIS DE Negotiorum geſtoribus & calumniatoribus.

TRANSITIO.

CVM huc uſq; trutinaverimus procuratores, qui in iudicio, vel cum, vel ſine mandato interveniunt, ſequerentur nunc merito, qui extra iudicium, ſive cum, ſive ſine mandato aliena negotia curant; verùm cum de his non hic, ſed alibi peculiares tradiderint titulos compoſitores iuris, progrediendum eſſe recta via arbitror, ad illos procuratores, qui tam in, quám extra iudicium, abſq; tamen mandato alicuius accedunt negotijs, ut ſunt Negotiorum geſtores. *tot. tit. ff. & C. de neg. geſt. Qui tit. inter alios etiam à ſuperiorib. tt. de procur. min. defens. & ſyndic. ita differt, quod hic magis de actionibus quia alius ſpecialis tit. de ijs non extet in ff. illi verò magis de perſonis deq; re ipſa tractent Iac. Cuia. hic n. 2. quem refert VVeſ. in ſuis parat.* De negociorum geſtore.

THESIS I.

NEGOTIORVM geſtor eſt is, qui alterius abſentis & ignorantis *a*, negocia, tam in quam extra iudicium *b*, utiliter *c* gerenda ſuſcipit, *d*. Negotiorum geſtio eſt quaſi contractus, in adminiſtratione negotiorũ abſentis vel ignorantis, ſine mandato ſuſcepta conſiſtens *e*.

 a Si enim

a *Si enim ſciat mandatum eſt l.ſi remun.6.§.2.ff.mand.cum alijs plurib.l.ſi fideiuſſ.6.C.eod.fac.tex.in l.2.ff.h.t.de negot.geſt.* b *l.31.ff.h.t.* c *l.ſed an 10.§.1.eod.§.1.l.de obl.q.ex q.cont.naſc.* d *qui enim per alium gerit per ſe ipſum gerere videtur.* e *§.igitur cum I.de Obl.ex q.contr.l.ſi quis 5.in pr.de O.& A.l.2.3.l.ſi neg.11.de neg.geſt.l.1.de O.& A.*

II.

Diviſio. Eſtq; duplex: Neceſſaria & Voluntaria. *a* Illa eſt, quæ fit aliqua neceſsitate vrgente, veluti cum curator abſentis adoleſcentis, furioſi, mente capti, prodigive res adminiſtrat *b*, vel cum aliquis tutelam mandato tutoris adminiſtrat. *c* Hæc eſt, quando quis ſponte & nulla neceſsitate cogente negotijs alienis ſe immiſcet *d* veluti ſi quis absq; mandato ſe in re abſentis obligauerit, vel ſi quis alio fideiuſſerit.

a *l.3.§.hac act.ff.l.tutori 20.C.h.t.* b *l.6.curatorem l.curatoris 17.C.h.t l.3.§.etſi furioſi ff.eod.* c *l.4.C.hic.* d *d.l.3.§.ſi actione h.t.& d.l.tutori C.eod.* e *l.2.h.t.l 3.§.fin.& l.ſeq.l.fideiuſſ.32.l.mandaſſi 46.in f.ff.eod.*

III.

Cuius negotia gerantur. Geruntur autem negotia alterius, ſive is veré negotij dominus ſit, vel cura & ſolicitudine vel ratihabitatione, veluti ſi ſpectant ad eum velut ad tutorem vel curatorem, vel procuratorem *a* Item ſive ſint maſculi, ſive fœminæ, ſive peculium habeant, ſive ſui iuris ſint, *b* vt ſunt captiui. *c* vivi vel mortui *d*, capite diminuti *e*, filijfa-milites. *f*. &c.

a *gl.in l.ſi pupill.6.§.quid ergò in verb.ipſo geſtu.h.t.* b *d.l.6.§.ſed ſi 6.& ſeq.l.ſi filiusf 14 ff.h.t.* c *l.19.20.eod.* d *d.l.3.§.hæc verba l.ſucceſſori 12.l.nam & ſerv.21.§.qui neg.ff.eod.t.* e *d.l.atqui nat.19.§.fin,cum duab.ſeqq.h.t.gl.& Bart.in d.§.hæc verba* f *d.l.12.§.ſed ſi filij eod.*

IIII.

Qui gerant. Gerere poſſunt omnes ſponté, qui obligationem conſenſu vel quaſi contrahere valent, qui pro alio litigare, ſive ſint maſculi ſive fœminæ, ſive ſui iuris, ſive peculium habeant, ut ſupra dictum *a*, exceptis pupillo & furioſo qui, quamvis tantum, quatenus locupletiores facti ſunt,

b ex

b ex eo negotio, quod neceſſe non fuit gerere *c* teneantur, attamen cum agant compenſationem eius quod geſſerunt patiuntur *d* vel neceſsitate gerunt, ut tutores teſtamento poſtumo perperam dati *e*, hereditatum bonorum ve curatores *f* executores rei iudicatæ *g* &c. vel neceſſitatis ſuſpicione *h*, ut ſunt, qui falſo exiſtimant ſe mandatum curamve ſuſcepiſſe vel iuſtam ſervitutem mandanti ſervire *i* &c.

a *l.6.h.t.noſtro h.d.l.3.§.4.5.ibi gl. in verb.furioſi cir.fin.l.6. in.pr.ff.l.2.C.h.t.fac.l.furioſus 46.de O. & A.C.gl. in d.l. 6. per l.is pupill.47.de ſolut.Salic.in l.2.* d *d.l.3.§.4.& 5.h.t.* e *l. cum pater 29. ff.l.6.C.h.t.* f *d.l.nam & ſerv.21.§.qui neg.l.cum alic. 26.ff. eod.* g *d.l.3.§.ſi executor.* h *d.l.3 §.10.eod.* i *d.l.6.§ ſi quis 5. l.ſi liber homo 36.h.t. Qui omnes quidem in edicto continentur non verò directo ex verbis eiusdem tenentur & mente, ſed interpretatione tantum prudentum ad huius edicti caſum extenduntur. Vnde non directa, ut in ijs qui ſponte intervenerant, ſed utilis negotiorum geſtorum actio datur d.l.atqui natura 19.§ ſi libero.2.eod.t. vid. VVeſ. in parat. hic n. 8.& 9.*

V.

Negotia aliena quæ geruntur, ita accipimus ſive unum ſive plura *a* ſive propria alicuius ſive ita communia, ut pro parte cuiuſq; adminiſtrari poſsint *b* ſuntq; vel ſua vel aliena. Sua vel tantum; ex quorum geſtione ex utroq; latere, nulla oritur actio, vel cum alienis coniuncta: ex quorum geſtione actio a datur *c*, Aliena ſunt quæ geruntur, aut cura & ſollicitudine: aut reipſa aut ratihabitione ſunt aliena. Cura & ſollicitudine quando quis ea negotia gerat, quæ ſpectant tutorē & perconſequēs pupillum &c. *d* & competerunt hinc actiones geſtori contra tutorem & pupillum, & vicilsim *e*. Materia

a *d.l.3.§.negotia.* b *hoc enim requiritur l. 3.ibi Salic.l.ab uno 19.C.h.t.l.ſi communes 40.h.t.l.arbor.19.§.ſi per eund. ff communi div.* c *l.6 §.4.h.t.* d *de hac ſpecie vide gl. & Bart. in l. 6. §. item quæritur 9 h.t.tex.in d.l.6.in pr l.29.30.31.§.5.ff.l.4 6.17.18. 20.C.h.t.* e *utiles ſc.quia hæc omnia ex neceſsitate geruntur, ſi inter ipſos non ſit conſtituta propria actio.tex.in l.atqui nat.§. ſi libero & l. 3.§. etſi furioſi ff.l.curatoris C.h.t. Vide Myns. n. 38.Inſt.de actionibus §.actionum &c.*

Reipſa

VI.

Reipſa, cum in rem alterius aliquid ſit impenſum.vel factum *a*, ſive contemplatione, ſive intuitu ipſius qui gerit *b*, ſive ipſius cuius geritur negocium *c*, ſive alterius cuiuſpiam *d*, ſive ipſius cuius tantum intereſt *e* ſive conſentiant, necne *f*, modò tamen ipſo geſtu utiliter fiat *g*. Ratihabitione aliena ſunt, veluti quando is,cuius reſpectu intuitu, & contemplatione negotium rurſus alienum(tertij nimirum) bona fide,& ſine dolo malo ſuſcepi,quod geſtum eſt ratum habeat, & ita ſuum faciat *h* quo caſu perpetuum eſt, ei cuius contemplatione geſtum non eſt, actionem non dari *i* niſi cum alter indemnis eſſe non poteſt, & is quem convenire vult, pauperior futurus non eſt *k*. Vel quando is negotium ſuum,quod ego invito eo geſsi,cuiuſq; geſtio abſq; eius ratihabitione nullius momenti eſt, ſive utiliter ſive malè ſit facta, ratum habeat aut comprobet *l*.

a *d.l. 6.§. quid ergò 11.ff.h.t.Vid.Coſtal.in d.§. item quæritur Myns.§.1.n.3.* b *cui cum in alienam quaſi ſuam impendit rem, eius vtilitatis nomine aduerſus dominum nulla iuſta actio, ſed tantum retentio à iure conceditur.tex. in l. in hoc 14.§. 1. vers. diverſ ff. com. div.l.ſi in area 33.ibi Coſtal.ff. de condict.indeb.* c *de quo nemo dubitat,vt ex toto t. hîc patet* d *quia quod negotium cuiusdam alterius ſit,non efficitur falſa opinione gerentis,vt ſupra dictum, quin eo nomine adverſus dominum actio ſit,l. 3.in pr,l.5. §.1.l.quæ vtiliter 45. §.fin. ff. h.t. Myn. in §. omnium n. 45. Inſt.de act.vt ſi ſervum Sempronij, quem Titij eſſe credebam, data pecunia à morte,redemerim, adverſus Sempronium me agere debere ait.l.6.§.Titij 8. ff.h.t. ibi gl.d. §.fin.d. l. quæ vtiliter ff.l. ſi ſerv.10 C.h.t.* e *vt ſi Titij negotia gerendo Sempronio gratum facere volui,fortè qui mandaſſet vel cuius alio modo interfuiſſet: Et Titium quoq; conveniri debere verius exiſtimo, niſi Titij contemplatione quoq; geſsi,vel eum locupletiorem feci l.3.in f. l. 6.§. ſi quis verſ.nam etſi d.l.nam Servius 21. §.fin.l. ſi quis mand. 28. l.mandaſti 46.h.t. Mynſ.in d.§.1.n.7.d.l.6.§.1.ff l.14.ibi add.gl. C.h.t.* f *l.cum pec.43.§.ſed ſi ego l. ſoluendo 39.ff. l.ſi filius 12. C.eod.gl. in l. pupilli §. item quæritur eod.* g *ut ſit poſter. hoc caſu. ſi debitor creditoris ſuo creditori qui exceptione ſubmoveri nequit, ſolvat. Vide Myns.n.29.I.de action.* h *d.§.item quæritur,ibi gl & §. idem ait v.*

quid

quid ergò.eod.l.6. l ſi quis 23.ff.h.t. i. *d.l.fin.ff. h. t.l.ſi cum 23. ibi gl.& Bart.ff.ſi cert.pet.l. 3.ibi Bald.C.de rei vindic.* k *tex. in l. 6.§. 9.10.11.Bart.in d.l.ſi cum 23. Coſtal. in l. Iulianus ff. de rei vindic.* l *l.Pompon.9.vers.cæterum l.ſi ego 24.ibi Coſtal.ff. l. ſi pecuniam 9. C. h. t.*

VII.

Porrò ut de actione ex hoc negotio proficiſcente diſtinctim agamus, eſt illa prætoria *a* perſonalis *b*, perpetua *c*, bonæfidei *d*, & dicitur negotiorum geſtorum *e*, quæ definitur, quod locum habeat, cum quis aliena negotia in alicuius abſentia ſine mandato utiliter geſsit *f*. Eſtq; aut directa, aut contraria *g* aut utilis *h*. Actio ex hoc negotio.

a *d. l. 1. l.3. in pr.* b *l. pen. C. h.t. d.§.1.Inſt.quæ ex quaſi contractu naſc.* c *d.l. 3.§.hæc autem ff.l.6.C.h.t.* d *d.l.7.h.t.* e *l. 2.eod.* f *vt ſup.in defin.neg.geſtoris.* g *d.l.2.& paſſim h.t.* h *ex neceſſaria ſcilicet geſtione, vt inf.videbimus.*

VIII.

Directa eſt, quæ competit domino rei geſtæ & eius heredi, adverſus geſtorem eiuſq; heredem, ut geſtus ſui rationem reddat, & ſi quid malè adminiſtravit, reficiat *i*. In quo venit omne damnum, quo damnificatus eſt dominus; quodque cum lucro in alia parte compenſari nequit, ita ut vel de dolo & culpa geſtoris *k*, vel de caſu fortuito *l*, vel de fructibus, uſuris; & omni eo, quod ex geſtione ad ipſum pervenit geſtorem, vel quod ex neglectis damni dominus ſenſerit, teneatur geſtor *m*. Directa.

i *d.l. 5.in pr.ff.d.O.& A.d.l. 2.ib.Bart.l.19. §.1. ff. h. t. §. 1.Inſt. d. t.* k *d. l.3. d. l. Pompon.9. l. debitor 13. l.ſive heredita. 22. ibi gl. l. ex facto 30. ff. h. t.& tex.in l. 11.eod.* l *d.l. 11. vbi Coſtal. poſt Bart. & paſſim h.t.* m *d.l.19.§.pen.l. 31. §. qui alien. l. qui ſine 38.ff.h.t.& d.l.2.l.8.§. 1. & l. 6.in fin.eod.*

IX.

Et primum tenetur geſtor de dolo tantum, ſi ſcilicet affectione coactus, ne bona diſtraherentur, negotijs ſe meis quis obtulerit *a*. Deinde de dolo & lata culpa tantum tenetur, quando acceſsit ad negotia deſerta *b*. De levi verò culpa, lata, & dolo regulariter *c* non leviſsima, niſi ad

D dili-

diligentiam exactiſsimam teneatur, ut quando alius diligentior eo fuiſſet commodius adminiſtraturus *d*: tum de caſu fortuito tenetur ad æſtimationem damni, quod ex eo contigit, non autem quivis *e*, ſed is qui negotium ſuſcepit novum, quod abſens non erat ſolitus exercere, ut quia inijt aliquam negotiationem *f* vel quod caſum fortuitum in ſe recepit *g* vel quod culpa præceſsit caſum *h* vel quod fuerit in mora *i*, vel quod animo deprædandi geſsit *k*. Deinceps de fructibus *l* & uſuris *m*. Porrò de omni eo, quod ex geſtione ad ipſum geſtorem pervenit, quia hoc omne domino reſtituere cogitur *n*. Et deniq; de omni, quod ex neglectis dominus ſenſit damnum *o*.

a *l. 3. §. interdum ff. de negot. geſt.* b *d. l. 3. ibi gl. l. 11. ff. h. t.* c *docet Schneidivv. poſt gl. ordinariam in d. §. 1. Inſt. de obl. quæ ex quaſi contr. & d. l. 3. §. interdum. eod. l. tutori 20. C. h. t. Paul. lib. 1. ſent. cap. 4. in pr. vid. Hotom. in §. 1. circ. verb. exactiſſ.* d *d. tex. in §. 1. in fin. d. l. ſi pupilli 6. §. fin. ff. d. l. 20. C. h. t.* e *quia tantum tenetur ad eos caſus fortuitos, qui abſq; vitio geſtoris accidunt l. ſi negot. 11. ff. hic l. ſive 22. h. t. ibi gl. l. negot. 12. C. eod. t* f *tex. in d. l. ſi negotia; quo tamen caſu domino amplius nihil tribuitur, quàm ne pauperior ſit, quod conſequetur, ſi lucrum cum damno in eodem genere compenſetur. d. l. ſi negot. ibi Coſt. d. l. Caius 11. ff. de uſur. l. & ideo 26. ff. pro ſocio. fac. l. de illo 23. eod. quia hic dici poteſt: à lucro abſtine &c.* g *d. l. negotium C. de neg. geſt.* h *d. l. ſive hered. ff. eod.* i *l. cum res in fine ff. de leg. 1.* k *d. l. ſi negot. 11. ibi gl. ſuper verb. ſit ſolitus* l *l. ſi autem 8. §. item ſi fund. 1. ff. h. t. d. l. 2. §. & ſanè eod. & paſſim h. t.* m *d. l. atqui nat. 19. §. 4. l. 31. §. quia l. 3. l. 37. & ſeq. ff. de neg. geſt. quæ non maiores præſtantur, quam ipſe dominus rebus ſuis faceret, niſi geſtor pecuniam ad ſe tranſtulit, quo caſu maximæ præſtantur: vid. tex. in dd. ll. fac. l. tutor qui 7. ff. de admin. tut. l. tutori 20. C. h. t. Treutler. hic propoſ. 13. Vultei lib. 1. diſcept. c. 15. f. 165. ubi hanc ſententiam ait communem, quamvis poſtea ab ea recedat. Item Petr. Fab. in l. contractus f. 122. mihi de regul. iur.* n *tex. in l. 8. §. item ſi fund. & in d. l. 2. l. ſi quis 23. ff. h. t. & paſſim alibi* o *tex. in l. 6. §. fin. ff. hic. De quibus neglectis quando & quomodo geſtor teneatur, vid. Schneid. in §. actionum Inſt. de act. n. 10. qui refert Angel. diſting. in d. §. 1. n. 6.*

Contra-

X.

Contraria eſt, quæ competit ei, qui ſponte negocia alicna geſsit, & eius heredi adverſus dominum rei geſtæ eiuſq; heredem *a* ad repetendum id quod de ſuo in negotiorum geſtionem impendit, & quicquid eo nomine abeſt, vel abfuturum eſt. *b* vt ſunt omnes ſumptus neceſſarij & probabiles in geſtione facti *c* expenſæ in alterius honoribus *d* vſuræ, quas præſtitit, quaſque ex erogata pecunia percipere potuiſſet *e* intereſſe *f* exceptis ijs caſibus, in quibus etiam vtiliter gerentes actionem hanc exercere prohibentur, *g* vt ſunt: Quando quis cauſa pietatis & ex paterna affectione negotium geſsit, *h* niſi fuerit proteſtatus, vel confecerit librum rationum, ex quo declaretur ipſius animus, quod velit expenſas repetere, *i* vel ſi quis extraneus ex affectione neceſsitudinis aliquid agat in rebus cognatorum, *k* vel quando maritus maritali affectione expendit aliqua pro curatione ſuæ vxoris *l*, vel quando quis prohibuit quem ſua negotia gerere *m*. Contraria.

a *& coheredem l. curatorem 6. l. 7. l. curatoris 17. l. 3. C. h. t. l. ſin autem apud 20. ff. eod.* b *d. l. 2. ff. h. t. §. 1. Inſt. d t. l. 9. in fin. l. ſi quis mandat. 28. & alibi ff. eod.* c *l. liberto 31. §. fin. h t.* d *l. quæ utiliter in pr. ff. h. t.* e *l. atqui nat. 19. §. non tantum 4. eod.* f *l. actio antepen. in pr. h. t.* g *qui notantur per Dd. hic & Angel. in d. §. actionum n. 28. & gl fin. in l. ſi paterna 15. C. h. t.* h *d. l. ſi paterno l. 11. C. h. t. ubi Salic. n. 4. & l. Neſennius 34. ff. eod. vers. præterea ibi Bart. & Coſtal. item ead. l. Neſennius in fine* i *l. is qui amic. 44. ff. hic Lag. hic. part. 3. c. 25. n. pen.* k *l. quod in ux. & ibi Dd. C. h. t. Et hæc affectio domeſtica in alias etiam perſonas domeſticas & ſimiles extenditur: ut inter libertum, patronum & eius liberos, ſi in illorum negotio aliquid impenſum ſit, non oritur hæc actio l. officio 5. C. eod.* l *l. fin C. hic de negot. geſt.*

XI.

Vtilis autem actio negotioruw geſtorum eſt, quæ inter eos competit, quorum negotia ab alijs non ſpontè, ſed neceſsitate, neceſsitatisve opinione coactis geſta ſunt, *a* & cum vel aliæ actiones propriæ in huiuſmodi caſu deficiant, vel ex verbis & mente edicti directò non poſsint Vtilis.

teneri

teneri. Verùm etiamſi in extraordinarijs iudicijs, formularum conceptio non obſervetur, & ſupervacua ſit hæc ſubtilitas, ut ait Imper. & ideò directæ & vtilis eadem poteſtas; idemq; effectus. *b* Differentiam tamen actionis directæ & vtilis, cuius ſæpè in jure mentio fit, hinc colligi rectè cognoſci & percipi poſſe, ſtatuimus *c*.

a *l.3.& 10.l.antepen.l.atqui nat.§.2.ff.l.curatoris 17.C.h.t. Oldend.clas.4.act.25.in pract.act.direct.Myns.Schneid. & alij in §. actionum Inſt.de actionibus.* b *l.actio 47.§.1.ff h.t.vid.§.fin.Inſt.de interdict.adde t.C.de formul.& impetrat. act. ſubl. & vid.* Cuiac. 15. *obs.11.& annotavit Treutler.thes.11. hic.* c *de qua tradunt etiam communiter Dd.gl.& Bart.in d.l.Curatoris C. de neg.geſt.*

XII.

De calumniatoribus. Tranſitio.

Atq; ita quæ hactenus dicta ſunt de procuratoribus, qui bona fide aliena negotia gerenda ſuſceperunt, ſunt intelligenda: Nunc de ijs, qui mala fide & per calumniam negotijs ſe offerunt, ſequitur.

Vide Rubr. h.t. l. 1.in pr.& ibi gl.& Dd. *ff. & C.de calumniatoribus.*

XIII.

Eſt autem Calumniator, qui ſciens, prudensq; per fraudem litem aut controverſiam alteri facit, vt eum vexet vel vt ei aliquid extorqueat: quamvis hic propriè perhibeatur, qui pecuniam, vt alicui negotium faceret, vel non faceret, accepit.

l.1.in pr.l.pen.ff.h.t.ubi Dd. *Cuiac. VVeſenb. & alij, vid. etiam Paul.1.ſent.*

XIV.

In Calumnia conſideratur perſona, vel eius, qui alterius negotijs per fraudem ſe offert, eiq; per calumniam negotia facit, vel eius, in cuius negotijs calumnioſè & fraudulenter aliquid datum vel factum fuit *a*.

a *in verb.competit actio. ubi ſubintelligitur ei qui &c.*

XV.

Qui faciant calumniam & patiantur.

Calumniam facere dicuntur omnes, ſive ſint judices, ſive advocati, ſive procuratores adverſarij, *a* ſive ipſe adverſarius, ſive alius quicunq; *b*, qui ſive ita ſe offerant, vt alteri vel ipſi, vel per alium negotium faciant, *c* vel qui turpiter dederint *d*, ſive vt fiat aliquod tale negotium, vel non, pecuniam vel aliud pro pecunia *e*. ipſi acceperint *f*, niſi

niſi ſint parentes, vel Patroni, & ſimiles, quia in eos non ex edicto calumniæ, ſed actio in factum generalis ſubſidiaria g licet marito in vxorem pœnalis non detur *h*, competit.

a *l.* 1. *§. ſed & conſt.* 3. *vid. ibi gl. &* Dd *ff. h. t.* b *l. & gener.* 3. *ff eod.* c *calumnioſè ſcilicet d. l. & general §.* 1. *vbi glos. in verbo ſive fecit ff. hic, quo etiam pertinet, ſi quis in criminalibus falſa intentat crimina, in civilibus per mendacium & calumniam agit, vel excipit, ad negotium alicui malitioſè faciendum &c. ar. l.* 1. *in pr. ff. ad SC. Turpil. ubi gl. & Dd. vid. tt. C. de iura. prop. calum. dand. Paul. lib.* 1. *ſentent. cap.* 5. *VVeſ. in par. hic n.* 3. *& paßim alibi.* d *d. l.* 1. *§.* 3. *d. l.* 3. *§.* 3. *& ibi gl. Bart. & Dd. ubi notandum, quod iudicem, vel adverſarij advocatum procuratoremve corrumpens, litem perdat, cum diſtinctione tamen quam affert in d. l.* 3. *§.* 3. *gl. in verb. litem perire & Bart. & alij.* e *d. l.* 1. *in pr. ubi gl. & Dd. cum aliquot ſequentib. ſive ante ſive poſt cœptum iudicium d. l.* 1. *§.* 1. *ſive faciat ſive non d. l.* 3. *§.* 1. *accepta ſcilicet pecunia &c. d. l.* 1. *§.* 4. *l.* 2. *l.* 3. *ubi vocula pecunia latiß. ſumitur vid. VVeſ. in parat. n.* 3. *gl. Bart. & Dd. ad dd. ll. fac. l.* 5. *ff. de V. S.* f *quo etiam pertinet, qui depectus eſt, quia recepiſſe videtur l.* 3. *§.* 2. *ff. h. t. l.* 1. *in fin. ff. de his quæ in fraud. cred.* g *l. parens* 5. *ff. de obſequiis, ubi gl.* h *l.* 2. *& ibi gl. Salic. & Dd. C. rer. amot.*

XVI.

In perſona verò eius in cuius negotijs calumnioſè & fraudulenter aliquid datum vel factum fuit, continentur omnes, ſive ſint ij ipſi, qui dederunt, vt non fieret, ſive ipſi, quorum nomine datum eſt, ſive ij, ob cuius malum vel bonum fuit datum *a*, in quorum numero etiam ſunt patres, qui nomine filiorum etiam ex hoc edicto agere poſſunt *b*.

a *d. l. & general.* 3. *§. illud* 3. *ubi gl. & Bart. & VVeſ. in parat. hic n.* 4 *fac. tex. in l. ſi quis* 7. *in pr. ubi rurſ. gl. Bart. & alij ff. h. t.* b *d. l. ſi quis* 7. *§.* 1. *ubi gl. Bart. & alij ff. h. t.*

XVII.

Res ſive negotium, quod in hoc edicto ſuſcipitur, eſt criminale, vel etiam forſan pecuniarium; vt ex l. antepen. in pr. ibi judiciumve capitis pecuniæve, vbi gl. & Dd. penè dubitant propter B. contradicentem. Quale actum.

ff. ad l. Iul. repetund. & l. 1. *§.* 1. *ubi iditem Interpp. ff. h. t.*

XVIII.

Actio, quæ ex hoc delicto naſcitur, eſt in factum, & competit ei, qui dedit pecunniam, ne calumnioſum negotium in iure pateretur, ut & patri, ſi filiofam. negotium fieret, quid acceptum eſt *a*: adverſus eum, qui aliena negotia fraudulenter & per calumniam ſuſcepit *b* intra annum ad quadrupli, poſt, ad ſimpli pœnam *c*, ita tamen ut nec heredi, nec in heredem detur, niſi in id quod ad heredem pervenit *d*. a *ut ex ſuperiorib. theſib. patet.* b *vid. ſupradict. th.* c *d. l. 1. in pr. & ſeqq. ff. h. t.* d *l. 4. & 5. in pr. ib. gl. Bart. &* Dd. *ff. h. t.*

Actiones ex hoc delicto.

XIX.

Præter hanc autem actionem, etiam aliæ contra calumniatores dantur, tám ciuiles, quàm criminales *a*. Ciuiles, vt ſunt, condictio ſcilicet ob turpem cauſam, ſi ſola accipientis verſetur turpitudo *b*. Deinde & condictio competit ex conſtitutione Conſtantini, qua prohibuit judici vel adverſario in publicis, extra cauſam tranſactionis dari, iuſsitq; ex eo litem perire *c*. Criminales verò ſunt: Lex Iulia repetundarum, *d* pæna talionis *e* Lex Remmia *f*, deinde lex Corn. de falſis *g*, Item Lex Corn. de ſicarijs *h* ſi capitalem fraudem commiſerit. Lex Iulia de vi privata *i* iudicium concuſsionis *k* &c, Calumniæ verò in privatis aut extraordinariis iudiciis damnatum extra ordinem fuiſſe coercitum, Paulus oſtendit *l*, quod nunc translatitium eſt, poſtquam extra ordinem de criminibus cognoſci per conſtitutiones cœperit *m*:

a *d. l. 5. §. 1. ff. & in Rubr. ubi gl. & Dd. C. de calumniatorib. vide & VVeſ. in par. hic n. 5. Arnold. ab Haerſolt. in adverſar. act. 20.* b *d. l. 5. §. 1. & ibi gl. Bart. & Dd. ff. h. t. fac. l. bona fid. 57. de R. I.* c *d. l. 1. §. 3. ibi gl. & Interpp. eod. l. 1. C. de pæn. iud. qui mal. iudic.* d *l. lex Iulia §. hodie & ibi gl. ff. ad L. Iul. repetund. l. 1. §. 1. h. t.* e *quamvis inſcriptiones hodie non uſurpentur l. fin. ubi gl. & tt. C. de calum.* f *cuius pæna tamen conſtitutionibus ſublata. l. ſi quis 17. C. de pænis.* g *l. 1. §. 1. ad l. Corn. de falſis, l. 2. de concuſſ.* h *l. 1. in pr. ad l. Cornel. de ſicar.* i *l. ex SCto 6. ad l. Iul. de vi priv.* k *l. 1. & 2. de concuſſ.* l *lib. 1. t. 5. fac. l. 1. §. 1. ad SC. Turpill.* m *l. ord. de publ. iud. l. lex §. ult. ad l. Iul. repetund.*

FINIS.

THESES
DISPVTATIONIS
DVODECIMAE

DE RESTITVTIONIBVS IN INTEGRVM IN GENERE; ITEM IN SPECIE DE EO QVOD metus cauſa, & de dolo malo

Ex textibus ff. & C.

DE QVIBVS
D. N. B. E. F. I.

PRÆSIDE
LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO, pro ingenij modulo reſpondere conabitur

CHRISTOPHORVS A LOSS C. F.

Ad d. 16. Ianuarij hora & loco conſuetis.

Vtiliſſima & maximè neceſſaria res eſt diſputatio. *l. 2. §. 5. de O. I.*

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIƆ IƆ XCIIII.

NOBILISSIMO PER-
antiqui generis ſplendore ſumma dignitate
atq; autoritate veræ virtutis & erudi-
tionis laude ac variarum rerum
uſu præſtantiſsimo
viro Dn.

IOHANNI GEORGIO
A PONICKAVV IN
POMSEN

Illuſtriſsimorum Septemviratus Sa-
xoniæ heredum atq; Ducum &c.
conſiliario intimo &c.

Domino & affini ſuo multis nomini-
bus reverenter colendo

*Exiguum hoc debitæ obſervantiæ Symbo-
lum mittit, offert, dicat*

CHRISTOPHORVS à LOSS.
C. F. ETC.

DE RESTITVTIONIBVS IN INTEGRVM.

Continuatio.

CVM in præcedentibus diſputationib. de poſtulando, procuratoribus, & negotiis geſtis etiam per calumniam actum ſit; Rectè nunc ſubjicitur, qua ratione reſtitutionem in integrum quis conſequatur, qui per unum ex prædictis modis læſus eſſe dicitur *a*: Præſertim cum & ipſa ad præparatoria iudiciorum pertineat *b*. De reſtitutione in genere.

a *l.* 1. §. Deinde 9. *ſ de poſtul. Cui. b. in parat. & VVeſ. ibid.* b *Eleganter Duar. in comment ad hunc tit. cap.* 1.

THESIS I.

ET IN INTEGRVM REſtitutio, eſt redintegrandæ rei vel cauſæ actio. Definitio.

Paul. lib. 1. *ſent. c.* 7. *fac. l.* 2. *C. in quib. cauſ. in integ. reſt. neceſſ. non ſit. vid. Cui. in l.* 1. *in comment. ſuis de in integ. reſt. & in pr. in parat. C. de in integr. reſtit. n: in. n.* 1. *Iſid. lib.* 5. *etymolog.*

II.

In integrum autem reſtituendi poteſtatem habent, prætor *a*, præfectus urbi *b*, præfecti prætorio *c*, conſules *d*, præſides *e*, & is cui id ſpecialiter eſt demandatum *f*, non autem iudex pedaneus *g*. Hodie quilibet magiſtratus ordinarius *h*. Cauſa efficiens. Qui reſtituant.

a *l. omnes* 3. *l. nemo* 5. *h. t.* b *l. in cauſæ* 16. §. *f. de min. ub. Cui.* c *l.* 17. *de minor.* d *l. cum quidam* 30. *in pr. de acquir. hered.* e *l. preſes* 42. *de min.* f *l. f. C. ub. vel ap. quem cognit. in integ. reſtit. c. pen. ext. eo.* g *d. l. f. C. ub. & ap. quem cognit. Cui. in par. C. eo. & in l.* 3. *h. t. Duar. h. t. c.* 2. *Vaud. lib.* 1. *q.* 22. h *Cuiac. in parat. C. eod. VVeſenb. h. in par. n.* 1.

III.

Interdum tamen ſolus princeps reſtituit: utpota ſi à

pro-

procuratore principis aliquid iudicatum ſit. *l.* 1. C. *ub. & ap. quem. Cæſaris namq; procurator de cauſis fiſcalibus cognoſcit, cum lis eſt inter fiſcum & privatum, & ideo nemo poteſt eam ſententiam reſcindere, niſi ſolus princeps: Favor enim fiſci hoc exigit.* Duar. *in comment. ad hunc t. c. 2. Idem eſt ſi adverſus libertatem ſit iudicatum l. 9. in f. iuncta l. 10. in pr. de minor.*

IIII.

Qui reſtituantur.

Conceditur reſtitutio vel lapſis vel circumſcriptis eorumq; heredibus & ſucceſſoribus *a.* Inter vivos quoque rectè ceditur *b.* Item patrono qui ex ingratitudinis cauſa libertum ſuum minorem in ſervitutem redegit *c.*

a *l. non ſolum 6. h. t. l. 2. l. 4. C. de tempor. in integr. reſtit. Mauri. c. 15. latè Sfort.* Odd. *d. p. 1. q. 50. art. 1. Myns. cent. 4. obſ. 19. Schurf. cons. 28. incip. quod ſuper caſu. n. 4. cent. 1* b *l. quod ſi minor. 24. de minor Sfort.* Odd. *d. p. 1. q. 50. art. 2. Cui. d. l. 6. h. t.* c *Duar. c. 4. h. t. d. l. 6. vers. proinde ibiq; Cuiac.*

V.

Materia.

Et datur alicui reſtitutio propter metum, dolum, ætatem minorem, ſtatus mutationem, abſentiam neceſſariam, vel iuſtum etiam errorem *a,* Item ob rem minimam, modo maiori ſummæ inde non fiat præiudicium *b,* excepta actione de dolo, quæ cum famoſa eſt *c,* ob rem minimam non datur *d.*

a *l. 1. & 2. h. t. Paul. 1. ſent. 7. Cui. in comment. ſuis ad h. t. ad l. 1. Nec verò hæ ſolum cauſæ ſunt, ſed deceptis quoquo modo ſine ſua culpa prætor ſuccurrit l. Divus 7. h. t.* b *l. 4. h. t. ubi Cui. & Duar. c. 4. h. t.* c *l. 1. de his qui not. inf.* d *l. 9. §. f. de dol. & infra th. 36.*

VI.

Forma.

Cum de foro quæritur, ubi reſtitutio fieri debeat, videndum eſt, num is qui reſtitui petit, in rem agere velit an in perſonam. Si in rem, ibi agere debet, ubi res eſt *a:* Sin verò in perſonā, tunc domicilii locum ſequi tenetur *b.*

a *l. f. C. ub. in rem act. intent. deb.* b *l. 2. C. ub. & ap. quem cog. in integ. reſt. agit. ſit Iohan. Mauric. de integ. reſtit. c. 36. n. 3. Nicol. Ciſn. n. 8. h. n. t.*

VII.

Et quidem datur beneficium hoc cauſa cognita, id eſt, ſi cauſæ eæ ob quas petitur prætori iuſtæ viſæ fuerint *a,* ſervato ordinario proceſſu *b,* præſentibus quoq; adverſariis

riis, niſi per contumaciã deſint *c*, tractãdæ:ut de iuſtitia & veritate cauſarum, propter quas reſtitutio poſtulatur, conſtet *d*. Vnde & læſio prius probanda ſi ea non ſatis appareat *e*.

a *l.3.ub.Cui.h.t.l.in cauſæ 13.de minor.Duar c.4.h.t.* b *l.ea quæ in pr.verb.ad perſequendas in integrũ & §.f.ib examinando & terminando.& §.2.ib.ad exponendas in integrum C.de tempor. in integ.reſtit.c.1,in verb. manifeſtè apparet de in integr.reſtit. c. ex literis eo.Myns.cent.1.obs.49.de ordine procedendi vid.Bl.in d. l. ea quæ n. 2.* c *d.l.in cauſæ vers.cauſam l et:amſi §.f. de min.Auth.ſi omnes C.ſi min.ab.hered.Nov.119.c.6.ub.Cuia.* d *d.l.3.h.t.* e *l.nam poſteaquam §.ſi minor.de iureiur.vb Gothofr.l.quod ſi minor. §. non ſemper & l.non omnia de min.Myns.cent.1.obſ.49.& cent.4.obs.19. Iohan. Mauric.c.278.n.7.& 8.latè Sfort.Odd.de in integr.reſt.p. 1.q. 36. per tot.& in primis art.2.& 3.vid.Hart.Piſt.lib.1. quæſt.iur. q. 38. per tot. præſertim n.1.5. 12.*

VIII.

Integri quoq; reſtitutio plus quam ſemel non eſt decernenda, ideoq; cauſa cognita decernitur *a*: niſi ex novis defenſionibus huiuſmodi beneficium admittatur *b*.

a *Paul.lib.1.ſent.tit.7.§.3.& ibi Cui.l.1. C. ſi ſæp. in integr. reſtit.poſt.* b *l.2.l.f.C.d.t.ub.Cui.& VVeſ.in par.c.f.ext. eo. Myns. cent.1.obs.52.*

IX.

Vtrum autem reſtitutio in integrum beneficium ſit perſonale an verò reale, ambigi non immeritò poteſt? Et tam beneficium reale quàm perſonale hoc eſſe, diſputandi gratia defendere conabimur.

l.exceptiones 7.de except.l in cauſæ 13.§. interdum de min. & ib.Cui.l.6.de in integ.reſt.l.1.C.ſi adverſus dot.gl. in c. privilegium 7. nu. 3. cum ſeqq. Br.in l.non ſolum nu. 1.h.t.Dec. in l. in omnibus 68. n.3 & 4.de R.I.vid tamen Mauric.c.13.VVeſ.in par.C.de reſtit.min. n.1.Sfort.Odd.d.q.50.artic.1.n.2.8.9.10.Myns.cent.4.obſ. 18.

X.

Et quidem intra quadriennium ex Iuſtiniani conſtitutione agenda & peragenda eſt cauſa reſtitutionis.

l.f.& ibi Dd.C.de temp.in integ.reſt.c.1.& 2.de reſt. in integ. in 6.gl.in c.1.ext.eod.Hart.Piſt.q.37.n.62.in quæſt.iur.Myns.1.obſ. 51.& 49.& cent. 4. obs. 17. Alth.lib.1.c.70.vers. Reſtitutio hæc Excipitur tamen de dolo actio,cui biennio præſcribitur ut ĩ th.42.

XI.

Et numeratur hoc tempus, minoribus quidẽm ex primo die anni XXVI. in diem extremum XXIX. *a* iure civili, Saxonico eodem modo ex 22. uſq; 25. vel ex die quo inſinuaverunt ætatis veniam *b* militibus ex die miſsionis *c*, & alijs abſentibus reip. cauſa ex die reditus *d*.

a *d.l.f.C.de temp.in integ.* b *l.5.C.d.t.Goed. eleganter in l. Princeps bona 21.nu.1.2.cum duob.ſeqq.& nu.19.de verb. ſignif.* c *l.1.C.d.t.* d *l.3.C.de reſtit.milit.d.l.f.C.de temp.in int.Cui in parat. C.d.t.n.2.in f.*

XII.

Hic quæri etiam ſolet, quid in ſucceſſoribus maioris & minoris obtinere debeat, qualiter hoc quadriennio uti poſsint? In qua quæſtione videntur quatuor præcipuè caſus diſtinguendi. Aut enim minor minori heres extitit, aut minor maiori, aut maior minori, aut maior maiori.

Cui in par. C. de temp.in integ.reſtit.n.3.Azo in ſumma ſua.C.d.t.n.3.cum ſeqq.Hoffm.h.poſit. 10.

XIII.

Priore caſu heredi ex edicto datur poſt ſuam legitimam ætatem ex defuncti perſona, non ſpectata tamen, aut non computata ætate defũncti, totum quadriennium, ad in integrum reſtitutionem.

l.interdum §.1.de min.Paul.lib.1.ſent.t.9.§.ſi minor. ubi Cui. & ad l.6.h.t.l.5.§.1.C.de temp. in integ.reſt.Cui. in par. C. eo.n. 3. ub. Azo in ſumma ſua eo.n.

XIIII.

Altero caſu ſi minor maiori nondum completo quadriennio, heredi poſt legitimam ætatem non datur totum quadriennium, ſed ex perſona defuncti id duntaxat tempus, quod defuncto ſupererat.

Puta annum ſi defunctus vixerit annis XXVIII. *d.l.interdum §.1. d.l.5.§.quod ſi maioris l.ult. in fin.C.ſi mai.fac. alien. fact. ſin. decret. rat.hab.Cuia.& Azo dd.loc.*

XV.

Tertio caſu, quando ſcilicet maior minori ſucceſſerit heredi ex perſona defuncti integrum datur quadriennium *a* ex die aditæ hereditatis, vel agnitæ bonorum poſſeſsionis computandum *b*.

a *l.4.*

a l.4.l.5.§ ult.C.de tem.in integ.l.minor autem §.ult. de min. l.14.de in integr.reſtit. b *d.l.ea §.f.C.d.t.Cui.in par.C.d.t. Idem in l. 6.de in integ.reſt. Azo in ſumma C. de temp.in integ.n.4.*

XVI.

Poſtremò: ſi maior maiori, tunc heredi ſtatim ab adita hereditate, id tempus datur quod defunctus habuit.

Rectè Accurſ.in d.l.ea qua §.f.vers.ſupputentur Cui.d.loco.

XVII.

Minori quoq; circumſcripto, qui in militia exegit annum 29. aut 30. tempus iſtud non computatur, niſi ex die miſsionis *a*: Ipſo enim iure continuatur beneficium reſtitutionis *b*. In maiore tamen illud obtinet, qui cum temporalem aliquam actionem habuit, militiæ nomen dederit, ei actionis tempus cedit: ſed reverſo cauſa cognita remittitur ei præſcriptio temporis *c*.

a *l.1.C.de temp.in integ.reſt.l.ſemper 15.§. ſi quis Reip. quod vi aut clam Cui.in parat.C.d.t.* b *l.3.C.d.t.Cui.d.loco.* c *vid.Cui. d. loco.*

XVIII.

Falſum igitur eſt quod quidam aſſerunt, tum demum ad heredes reſtitutionem transmitti, ſi à defuncto intra tempora præſcripta fuerit petita: Aliàs enim moram defuncti heredi nocere. *Mauric.c.15.n.5.Mynſ.cent.4.obſ.19. n.5.& 6.*

XIX.

Petitur autem in integrum reſtitutio vel implorato iudicis officio, vel data actione *a*: Et diſtinguendum putamus reſtitutionem in integrum á reſciſſoria actione veluti antecedens à conſequenti *b*.

a *Br.in l.16.de min.& ib.Cui.vid.Donell.in §.rurſus I. de act.* b *Quam in rem multa adducit Boc.hîc th.3.Mynſ.d.obſ.19. Gail. 2. obſ.131.nu.8.& ſeqq.*

XX.

Poſtulata deniq; in integrum reſtitutione, regulariter omnia in ſuo ſtatu eſſe debent, donec res finiatur, ſicq; ſententiæ executio differenda eſt. Effectus.

l.un.C.in integ.reſtit.poſtul. ne quid nov.fiat.Myns.cent. 1. obſ. 48.& cent.6.obs.80.Boc.h.th.16.

XXI.

Generali tractatui de reſtitutione in integrum ſubijcitur De eo quod metus cauſa.

Continuatio.

citur prima eius ſpecies, cum quis reſtitui in integrũ petit, quia vi metuve coactus ſit aliquid facere. Et quamvis olim ita dicebatur, quod vi metuſve cauſa *a*, tamen quia metus duplex, alter quem facimus, alter quem patimur *b*, ideoque ICti brevitati ſtudentes *c*, vis mentionem detraxerunt, ut non neceſſariam, cum præſertim ea quæ vi atroci fiunt, & metu facta videantur d.

a *l.1. de eo quod.met.caus.ut eſt adhuc in* C.*de his quæ vi metusve cauſa.* b *Quintil. lib. 6.c.3.VVeſ.h.n.2.circa fin.* c. *l. ampliorem 37.§.pen.C. de apppell.* d *d l.1.h.t.*

XXII.

Definitio

Eſt autem metus inſtantis vel futuri periculi cauſa trepidatio *a*, qua abijcimus & dimittimus animum *b*.

a *l.1.h.t.& ibi Cui.* b *Borch.de tranſact.c.3.f.157.n.105.*

XXIII.

Cauſa efficiens.

Qui reſtituantur.

Metum autem accipimus præſentem *a*, & qui in hominem conſtantiſsimum à formidine obiectorum cadat *b*: ut mortis, vinculorum *c*, ſtupri *d*, carcerum *e*, cruciatus corporis *f*, ſervitutis *g*.

a *l.metum 9.in pr.h.t.* b *l.5.& 6.h.t.l.interpoſitas 13.C de transact.* c *l.7.§.1.l.8.h.t.l.4.l.7.C.eo.* d *dd.ll.Paul.lib.1.ſent.t.7.§.9.d.l.8.§.2.* e *videlicet, illicitorum & privatorum, quos habere non licet.t.t.C.de carc. priv.* Landr. *lib.2.art.13.Nam in publicis carceribus diſtinguitur: ut ſi quis dignè incarceratus ſit non reſtituatur ſi quid promittat: quia hunc ipſe ſibi metum fecit l.3.l.ſi mulier 21.h.t.in pr.text.in l.accuſationis 10.C.eo.ſin verò indignè, reſtitutioni locus ſit, etiamſi cum iureiurando promiſerit, aut quid fecerit vel dederit Br.in l.qui neq; §.ſolutum de V.S.gl.2.in c. ex tenore de conceſſ. præbend.& c. veniens qui cler.vel nov.* Hyppol.*ſingul.177.text.in l.ſed etſi quis §.1.ſi quis caut.c.ſicut §.1.de iure iur.decis.* Tholos.*422.* Landrecht *lib.3.art.41.* f *l.4.l.7.C.eo.l.9.C.de contrah.ſtipul.* g *l.4.l.8.h.t.*

XXIV.

Metus verò reverentialis in hoc edictum non venit *a*, etiamſi officio iudicis reſciſsionem quandoq; actus importet *b*. Niſi accedat alia impreſsio & violentia *c*. Nec etiam ſolius potentiæ dignitatisve timor ſufficit *d*, aut accuſationis *e*, aut infamiæ *f*, aut minarum *g*, niſi capitales ſint, & ab eo qui exequi ſolet effuſæ *h*.

a *l.cum*

a *l. cum te. 8. l. f. l. ad invidiam 6. C. eo.* b *Br. in l. 1. §. quæ onerandæ 5. quar. rer. act. non dat. per l. pen. de furt.* c *l. f. l. pen. C. eod.* d *d. l. ad invidiam.* e *l. accuſationis 10. C. eo.* f *l. 4. h. t.* g *l. metum 9. C. eo.* h *l. donationis 7. l. pen. h. t. gl. & Dd. in l. metum vid. omninò Specul. de præſumpt. §. ult. n. 7. Metum enim (ut inquit Imp.) non actionibus vel conteſtationibus, ſed atrocitate facti probare convenit. d. l. metum 9. in verb. non actionibus ſed atrocitate facti C. eo. Quamobrem ubi facto opus eſt, verba non ſufficiunt. l. 4. in pr. de pecul.*

XXV.

Nec intereſt, in ſe quis hoc vereatur, an in coniuge & liberis *a*, qui pars corporis affectuſq; ſunt, & de quib. non minus quàm nobiſmetipſis, ſæpe etiam amplius laboramus. a *l. 8. §. f. h. t. VVeſ. in par. n. 3.*

XXVI.

Vnde apparet, in rem *a* loqui hoc edictum & indifferenter, non modo contra eos qui metum intulerunt, ſive unum ſive plures *b* (quanquam ſolutione unius reliqui omnes liberentur *c*) etiamſi res ad eos non pervenit *d*: ut & contra eum ad quem pervenit, licet alius metum fecit: *e* In heredes quoq; & ſucceſſores ſingulares, ut & hæredis heredem, in id tantum quod ad eos pervenit, etiamſi id conſumſerint *f*.

a *d. l. metum 9. § f.* b *d. l. 9. §. animadvertendum.* c *l. item 14. §. f. cum ll. ſeqq.* d *d. l. item §. aliquando l. 16. h. t.* e *d. §. aliquando & §. hac actione. ead.* f *l. 16. in f. cum l. ſeq. VVeſ. h. n. 4. & C. eod. n. 6. vid. omninò Cuiac. ad l. videamus 17. h. t.*

XXVII.

Hæc verò actio non ſolum datur ijs, quibus metus illatus eſt, ſed cum ſit in rem perſecutoria *a*, heredib. quoque & cæteris ſucceſſoribus & fideiuſſoribus *b* competit, etiam in quadruplum, ad retractandum quemlibet actum metu factum.

a *d. l. item 14. §. in cauſa 2. d. l. 16. §. 2. h. t. l. 3. C. eo.* b *d. l. 14. §. Labeo 6. & §. in cauſa 2. h. t.*

XXVIII.

Sed & partus ancillarum, & fœtus pecorum & fructus non modo perceptos, ſed etiam qui percipi potuerunt, intereſſe *a* quoq; & omnem deniq; cauſam reſtitui oportet *b*: quæ

b: quæ quidem omnia (etiam loco conſumptorum æſtimatione ſubrogata *c*) ſimul peti poſſunt, hac conditione; ut niſi arbitrio iudicis reſtituantur, in quadruplum reus condemnetur *d*. a *l. item ſi* 14. *§. Iulianus ait* 14 *h.t.* b *l. ſed & partus* 12. c *l.* 1. *C. de his quæ vi metusve cauſa l. in re furtiva* 8. *de condi. furt.* d *d.l. item* 14. *§.* 1.

XXIX.

Forma. Sed & volenti ei qui metu debitorem ſuum liberavit, priſtina vel in rem vel in perſonam reſciſſa aut traditione aut liberatione, utilis actio reſtituitur *a*: Verum alterutra harum intentata, altera conſumitur *b*.

a *d. l. metum* 9. *§. volenti Paul.* 1. *ſent. t.* 7. *§.* 4. *vb. Cui. l. ſi mulier* 21. *§. f. Omnis enim reſtitutoria reſciſſoria actio utilis eſt §. f. l. f. C. ex quib. cauſ. mai. l. ſi quis ſtipulatus ff. eo. Cuiac. dd. loc. & Duar. c.* 1. *in f. h. t.* b *d. l.* 9. *§. licet.*

XXX.

Effectus. Et hæc actio eſt ſecundum Dd. arbitraria *a*; Reus itaq; licentiam habebit uſq; ad ſententiam definitivam reſtitutionem facere, quod ſi non fecerit, iure meritoq; intra annum utilem *b* quadrupli *c*, poſt annum ſimpli condemnationem patietur *d* idq; cauſa cognita *e*.

a *l. item* 14 *§. hæc autem actio* 4. b *qui hodie eſt quadriennium continuum ex Iuſtin. conſtit. l. f. C. de temp. in integ. reſtit.* c *d. §. hæc autem* 4. *&* *§.* 11. *ead.* d *l.* 14. *§. ſed & ſi quis* 8. *cum ſeq.* e *d. §.* 1 *eiq; perpetua eſt actio: & ita intelligendus eſt Paulus in l. ſi mulier §.* 1.

XXXI.

Quadruplabitur autem in id quanti ea res eſt: h. e. cum fructibus & omni cauſa. *l. item ſi cum* 14. *§. Quadruplatur h. t. & §. Labeo* 6. *l. ſi mulier* 21. *§* 2. *h. t. VVeſ. h. n.* 6. *in f.*

XXXII.

Id tamen quod verè intereſt, & in quo quis certè damnum paſſus eſt, eſt quadruplandum *a*: neq; enim datur ei cui nihil abeſt *b*: Quamobrem adverſus creditorem, qui debitori ſuo ut ſolveret vim adhibuit, non competit *c*: licet negari non poſsit in legem Iuliam de vi eum incidiſſe & ex conſtitutione Marci *d* ius credidi amiſiſſe *e*. a *vid. §. Iulianus d. l.* 14. b *d. l.* 14. *in pr.* c *l. ſed & partus* 12. *§. f. cum l. ſeq.* d *cuius fit mentio l. pen. ad l. Iul. de vi privat.* e *d. § f & l. extat.* 13.

XXXIII.

Datur quoq; ex hoc edicto metum paſſo exceptio, ut hac

hac adverſus petentes is qui metu geſsit promiſitq; quid, defendatur: illa quod ita geſtum eſt, in integrum reſtitui officio iudicis petat. *d.l.9.§.ſed quod prætor.ait.3.& §. ex hoc edicto.ub.Cui.h.t.* XXXIV.

Diſpiciendum nunc eſt de dolo malo ceu altera reſtitutionis generalis ſpecie, Quo edicto prætor *a* ſuccurrit ijs, qui calliditate à vanis & doloſis læſi eſſent: Ne vel his malitia ſua ſit lucroſa *b* vel illis ſimplicitas damnoſa *c*. a *Et primus quidem* C. *Aquilius.Cic.*1.*&* 3.*de off.* b *l.2. de eo per quem factū eſt l.5 ſi quis caution l.non fraudantur in f.de R.I.* c *§. ſed quia* I. *de fideicommiſſ.hered.l.4.§.ult.l.*11. *& paſsim.de except.dol.mal.* De dolo malo. Continuatio.

35. Dolus verò vel bonus eſt vel malus *a*: Illum pro ſolertia præſertim ſi adverſꝰ hoſtes aut latrones quis machinaretur, veteres accipiebant *b*. Hunc, omnē calliditatem, fallaciam, machinationem, ad circumveniendū, fallendum decipiendum alterum adhibitam, Labeo, definitione Aquilii *c* & Servii *d* reiecta, definit *e*. a *l.*1.*§.non fuit h.t.* b *d.§.non fuit arg.l.5.§.fi.de re mil.c. dominus 23. q. 2. Menoch. cons.* 100.*n.*222.*Panorm.c.in noſtra n. 7. de ſepult. Vbi & ipſe duplicem dolum bonum ſcilicet & malum ſtatuit.* c *Cic. in top. & 3. de off.* d *d.l.*1.*§.dolum vid.l.ult.C.de litig.VVeſ.in parat.h.n.4.* e *d.§.dolum.* Diviſio & definitio doli.

36. De modica vero ſumma, id eſt, duorum aureorum non datur hæc actio *a*, ſed in factum potius *b*, unde nec in heredes datur, niſi de eo quod ad eos pervenit *c*: Heredibus tamen cum rei perſecutoria ſit, hæc actio rectè conceditur *d*. a *l.ſi quis 9.§.meritò.f.cum 2.ll.ſeqq.ubi Cui. & Duar.c.3 in f.* b *gl.Br.Bl.& Cui.in d.§.f.* c *l.ſi plures 17.in f.l.in heredem 26.cum ll.ſeqq.* d *VVeſ.in par. in f.h.* Materia

37. Meritò autem prætor ita demum hanc actionem pollicetur, ſi alia actio non ſit *a*, ſive civilis ſive honoraria *b*; Imò etiamſi alia actio fuerit, eaque tempore perierit: Sibi etenim debet imputare is, qui agere ſuperſedit *c*: Tunc quoq; huic actioni locus non eſt, cum vel intedicto quis experiri vel exceptione ſe tueri poſsit *d*. Forma

a *Eiusmodi enim genus actionum, quo perpetua ignominia nota condemnato inuritur l.*1.*in verb.doli de his qui not.inf.non temerè debuit à prætore decerni, ſi ſit alia actio qua quis poſsit experiri l.*1.*§.*2.*h.* b *d.l.*1.*§.ait prætor.h.t.* c *d.l.*1.*§.Idem Pomponius refert 6.* d *d.§. ait prætor.*

De

38. De eo verò quod per metum factum eſt, & de dolo agi poſſe conſtat, una vero harum intentata, altera oppoſita in factum exceptione conſumitur. *d. l. item ſi cum §. eum quis t. prox. Cui. ib. in vers. poſt annum Id. in l. 1. h. t.*

Cauſa efficiens.

39. Cum autem hæc actio famoſa ſit *a*, certis quibuſdam perſonis non datur: ut liberis & libertis adverſus parentes patronoſve. Item humili adverſus virum ſpectatæ dignitatis: vel prodigo adverſus emendatioris vitæ hominem: ſed in horum perſona dicendum eſt in factum, verbis temperatis actionem dandam, ut bonæ fidei mentio fiat *b*.
a *l. 1. l. 4. in f. de his qui not. inf. l. 1. §. ait prætor h. t.* b *l. non debet 11. cum ſeq. h. t. l. 5. C. eo.*

40. Cur autem hæc actio non æquè ſit reſciſſoria quã ſuperior, quæ ob vim datur, forſitan dubitabit aliquis: Ei reſpondemus: quod hoc fiat, quia dolus quadantenus eſt permiſſus contrahentibus ex natura & uſu commerciorum & ſolertiæ humanæ *a*: Nec perinde magnum ſcelus eſt ut metus aut vis: ſi quidem hæc in publicum crimen incidit, dolus non item *c*. a *l. in cauſæ 16. §. pen. de min.* b *l. 3. Ad l. Iul. de vi publ. l. 2. ad l. Iul. de vi priv. l. 195 de V. S.* c *l. 3. de crim. ſtelli.*

Effectus.

41. Arbitraria tamen hæc actio eſt *a*, in qua reſtitutio arbitrio iudicis fieri iubetur, quæ niſi fiat ſequitur condemnatio quanti ea res eſt *b* iuramento in litem æſtimata.
a *§. in perſonam 31. Inſt. de act.* b *l. arbitrio 18. ub. Cuiac. h. t. Duar. c. 3. h. t. VVeſ. in par. h. n. 7.*

42. Hæc autem actio utili olim anno, hodiè continuo biennio, quia gravis & odioſa eſt, terminatur *a*; quod tempus ex die admiſſi doli computare oportet, etiam abſenti & ignoranti: Adeo ut ne litis quidem conteſtatione perpetuetur *b*. a *l. f. C. h. t.* b *d. l. f. ubi gl. Br. Bl. & Caſt. Salic. in l. f. C. de præſcr. 30. ann. Cui. in l. ſi plures 17. h. t. Duar. c. 4. h. t.*

43. Cæterum in factum actio, quæ datur in quantum factus eſt reus locupletior *a*. perpetua eſt *b*, Quia ceſſat acerbitas ignominiæ *c*. Datur quoq; doli exceptio quæ & ipſa perpetua eſt *d*: Rem enim tuetur, eoq; ut rei perſecutoria durare in perpetuum debet *e*. a *l. 17. parag. 1. l. in heredem 26. h. t.* b *l. 28. h. t. VVeſ. h. n. 8.* c *l. Sabinus 29. h. t.* d *l. purè 5. parag. ult. de dol. mal. except.* e *l. ſi pactum 6. C. de except. l. purè in f. de dol. except. gl. in l. 3. verb. perſecutione C. de præſcript. 30. annor.*

FINIS.

DISP. XIII.

DISPVTATIO
DECIMATERTIA.
DE RESTITV-TIONE IN INTE-GRVM MINORVM ET MAIORVM.

DESVMPTA

Ex Digeſt. Cod. Iure Canonico & Inſt. de Actio. §. Rurſus & ibid. Dd.

QVAM

DEO IVVANTE & FAVENTE

PRAESIDE

LEOPOLDO HAKELMAN-NO I. V. D.

IN PVBLICO PAND. COLLEGIO
pro ingenij modulo defenſurus eſt

ALBERTVS STARITZ
Sceudicenſis Miſnicus

Ad diem 24. Ianuar. in illuſtri Academia
Salana hora & loco conſuetis.

L. 8. de Iudicijs.

Placuit in omnibus rebus præcipuam eſſe iuſtitiæ æquitatiſq;, quàm ſtricti iuris rationem.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIƆ IƆ XCIV.

REVERENDO ANTIQVA *Nobilitate, egregia doctrina omniq́ue virtutum genere ſpectatiſſimo.*

DN. IOHANNI A KOSTEVVITZ CATHEDRALIS ECCLESIAE MARTISBVRGENSIS PRAEPOSITO DIGNISSIMO.

ET

Ampliſſ. conſultiſſ. clariſſimoq́ue

DN. GABRIEL SCHVTZ I. V. D. ET EPISCOPATVS MARTISBVRGENSIS CANCELLARIO PRVDENTISSIMO

Suis Mecœnatibus omni animi devotione colendis

Haſce ſuorum ſtudiorum primitias officioſè dicat, dedicat, conſecrat

ALBERTVS STARITZ Scendicenſis Miſnicus.

DE MINORVM ET MAIORVM RESTITVTIONE.

Continuatio.

CVm de prioribus duabus in integrum Reſtitutionis ſpeciebus proximè actum ſit, iam reliquas ſecundum inſtitutum ordinem pertexemus.

Thesis I.

TERTIA IGITVR SPEcies Reſtitutionis in integrum, quæ expeditur cognitione prætoria, datur Minoribus tam ſui iuris quam alterius poteſtati ſubiectis: tam maſculis quàm fœminis, ætatis infirmitate inconſultaq; facilitate captis α: modo ipſorum interſit β. Non autem ſervis, qui etiam apud prætorē pro nullis habentur γ. *Quibus hoc beneficium competat.*

α l. 1. t. t. ff. & C. de Minor. Cagnol. in l. 117. §. non capitur n. 2. de R. I. & ibid. Decius in l. 116. β l. 3. §. 4. ubi Cuiac. & §. 7. l. Minoribus 6. h. t. γ d. l. 3. §. ult. l. 1. ff. de iure deliber. l. qui teſtamento 20. §. ſervus 7. ff. qui teſtam. fac poſſunt. l. nullo ad l. Corn. de falſ. Cuiac. ad Afric. fol. 297.

II.

Minores accipimus, qui nondum 25 iure civili α. iure Saxonico β 21 ætatis annum compleverunt, tempore á momento ad momentum computato γ. Quam ætatem à minore probari prius neceſſe eſt, quam Reſtitutio detur δ, idq; vel teſtibus, ut obſtetrice, vicinis, tutorib. ε, ſcriptura annorum ζ, tabulis profeſsionum η, aliiſq; legitimis documentis, è quibus aſpectus corporis θ, quem

 tamen

tamen inter præſumtiones numerat, tantumq; onus probandi transferre, ait gloſſa ι.

α l.1.§.ait prætor h.t. β Landr.*lib.1.art.44* Lehnrecht *art. 26. in pr. Fachs lib.1.diff.9.& lib.2.diff.47. γ l.3.§.Minorem h.t. Godd.ad l. Biſſextus 98.de V.S. Cuiac. de minor. fol. 155 & diſput. præced.th.11. δ l.cum te.C.de probat. l.ſi minorem 4.C. de in integ. Reſt.l.3.C.ſi Min.ſe ma.dix. Mynſing.cent.4. obs. 16. ε argumento l.3.§.5.ff.de Carbon.edict. ζ l.2.C.de his qui ven.æt.imp.l.2.§.1.de excuſ.tut. η l.1.C.ſi min.ſe mai.dix. θ l.minor.32.h.t. ι gloſſ. in l. Crimen C. de in int. Reſtit. vide Cuiac. in parat. C. ſi min.ſe ma.dix.* Landrecht *lib.1.art.42 Pac.cent.3. quæſt.5.*

III.

Hiſce annumeramus Eccleſias α, Hoſpitalia β, loca pia γ, Reſpublicas δ.

α c.1.& 3.extr.de in integ.Reſt.Iaſ.in l.ult.n.43.C.de SS.Eccleſ. β arg.l.orphanotrophos 32.l.omnia privilegia 35.C.de Epiſc. & cleric. γ Tiraquell. in tractat. de privil. piæ cauſæ privileg. 38.& ſeqq. δ l.reſpublicas C.ex quib.ca. maiores l. ergo 22. ff. eod. tit. l. Remp.C.de iure Reip.Caballin.de evict.§.3.n.103.cum ſeqq. Gail. lib.1.obſ.30.n.16.

IV.

Per quos petatur.

In integrum Reſtitutionis cauſa agi poteſt per patrem, qui de peculio tenetur, etiam invito filio α. Per cognatum vel affinẽ, non niſi adoleſcente non non prohibente, vel prodigo exiſtente β, per procuratorem γ etiam, dummodo nominatim hoc ipſi mandatum ſit δ.

α l.patri 27.in pr.h.t. β d.l.patri. γ l.Papinianus 78.h.t. l.illud 25.§.ſi talis h.t.

V.

Ex qua cauſa detur.

Cæterum reſtituitur minor ex omni cauſa, ita enim geſtum in hoc edicto accipiendum, ſive actum, ſive contractum, ſive in ſpecie quid geſtum fuerit.

l.ait prætor 7.in pr.cum §§.ſeqq.l.neceſſarijs 1 de acquir.vel amit.hered. Cuiac.ad d.l.ait prætor & in parat hic l. Labeo de V.S. & ibi Godd.

VI.

Procuratorio inſtitoiro nomine, & in ſumma mandatu alterius negotiantib. non ſuccurritur, cũ eo modo maiorib. potius

potius, quorum damno res eſſet ceſſura, conſulatur α, quod nequaquam prætori propoſitum fuit β: quod ſi minor ſua ſponte negotiis maioris intervenerit, reſtituendus erit, ne maiori damnum accidat: ſi hoc facere recuſaverit, tunc ſi conventus fuerit negotiorum geſtorum, adverſus hanc actionem non reſtituitur: ſed compellendus eſt ei cedere auxilium in integrum Reſtitutionis

α l. cum mandatu 23. Cuiac. ad l. 3. §. ult. verſic. eadem eſt ratio h.t.Paul.lib. 1. ſentent.tit.9.ubi Cuiac. β d.l.3.§.ſed utrum. γ l.quod ſi minor 24. in pr.h.t.Paul.d.loco ubi Cuiac.Idem ad d.l. 3. §. fin. vers. geſtori.

VII.

Nec refert utrum in iudicio, an extra iudicium; ante vel poſt ſententiam, facilitate ſua, vel circumventione adverſarii læſus ſit α, ſive tutor vel curator intervenerit, ſive omnino ſuæ poteſtatis fuerit β, ſive ſolus, ſive cum alio geſſerit γ, ſi verò minor curatorem habens, geſſerit negotium, abſq; eius autoritate, geſtum omnino nullum eſt, ut propoſuit Godd. δ ex communi Doctorum ore & propterea reſtitutione opus non habet.

α l. 2.C.ſi tutor vel curat.interv.l.ult. ff. de in int. reſtit. β tt. C.ſi tut.vel curat.interv. γ t.t.C.ſi in communi eademq; cauſa l.tutor §. 1. ff. de minor. δ in l. princeps 21. de V. S. per l. minor. 3. C. in quib.cauſ.in int.reſtit.&c.ubi prodigo comparatur.

VIII.

Inde adverſus rem iudicatam α, venditionem β, donationem γ, tranſactionem δ, diviſionem ε, ſolutionem ζ, dotem η, uſucapionem θ, fiſcum ι, creditorem κ, item ſi ſe immiſcuerit, vel adierit damnoſam, vel temerè omiſit aut repudiavit lucroſam hæreditatem λ.

α t.t.C.ſi adv.rem iudic.l.18.ff. de minor. β t.t.C.ſi adv.vendit. γ t.t.C.ſi adv.donat. δ t.t.C.ſi adv.tranſact. ε l.1.C.d.t. ζ t.t. C. ſi adv. ſolut. l. qui res 98. §. huic applicatur ff. de ſolut.Socinus in reg. 263. η l.un.C.ſi adv.dotem. θ l.un.C.ſi adv.uſucap. ι t.t.C.ſi adv. fiſcum. κ t.t.C.ſi adv.creditor. λ t.t.C.ſi min.ab hered. abſtin.

IX.

Si tamen poſt repudiatam hereditatem, negotiis ab

alio

alio ſucceſſore confectis, atq; finitis, ad partam laboribus ſubſtituti pecuniam, minor admitti velit, nequaquam audiendum eſſe, Scævola reſpondit.

l. quod ſi minor. 14. h. t.

X.

Contra quos

Datur reſtitutio non tantum adverſus eum, qui minori impoſuit, ſive is principalis ſit, ſive fideiuſſor, ſed etiam adverſus tertium poſſeſſorem, ſive conſcium ſive inſcium impoſturæ α, etiam contra fiſcum β.

α l. patri 27. §. 2. & 3. l. in cauſa 13. §. 1. h. t. Cuiac. ad d. l. 3. §. ult. verſic. Reſtitutio ergo. β t. t. C. ſi adv. fiſc.

XI.

Finis.

Reſtitutione in integrum facta, unusquisq; ius ſuum recipit, ſumtusq; in eam rem facti, una cum fructibus omniq; cauſa, tam minori, quàm ei, qui cum illo contraxit reſtituuntur.

l. un. C. de reput. quæ fiunt in iud. in integ. reſtit. l. quod ſi 24. §. reſtitutio l. patri 27. §. ſi pecuniam h. t. l. ſi ſive 32. §. interpoſito de admin. tut. Paul. lib. 1. ſent. tit. 9. §. pen.

XII.

Effectus cui proſit.

Reſtitutio minoris regulariter non prodeſt fideiuſſori α, prodeſt tamen ſi ſalva ſit adverſario translatio iudicii in alium β, ſi in fideiuſsione dolus interceſſerit γ, ſi ignoraverit minorem eſſe, pro quo interceſsit δ, ſi minori ſucceſsit ε.

α l. 1. 2. C. de fideiuſſ. min. l. in cauſa 13. ff. de minor. l. Marcell. 25. ff. de fideiuſſ. β l. ſi pupillus 89. l. minor 51. de procurat. γ d. l. 2. C. de fideiuſſ. min. l. exceptiones 7. §. 1. verſ. idem dicitur ff. de excep. δ argum. l. Titius. 48. ff. de fideiuſſ. Cuiac. lib. 10. obſ. 33. ε l. Stichum 95. §. qui vulgo ff. de ſolut. ad quam vide Cuiac. lib. 10. obſ. 34.

XIII.

Quando nõ detur Reſtitutio.

Denegatur autem reſtitutio minori quando, iureiurando contractus rerum ſuarum confirmaverit α, vel adverſus pignoris venditionem β, vel adverſus contractum matrimonii γ, vel adverſus libertatem δ, vel adverſus delictum ſuum reſtitui velit ε.

l. 1. & auth. Sacramenta puberum C. ſi advers. vendit. Andr.

Geil.

Geil.lib.2.obſ.41.n.5.per multas rationes & diſſolu. contr. & ibid. obſt.65. Stracha de mercatura parte 3.n 32. β *t.t.C.ſi advers.vendit.pign.l.ſi ex cauſa 9 ff.de minor.* γ *c.1.29.quæſt.1.gl.in cap.1.ex parte verbo quamvis min.x.de reſt.t ſpolit.Specul.de reſt. in integr. §. qualiter n.5.* δ *t.t.C.ſi adv.libertat.* ε *t.t.C.ſi adv.delict.*

XIV.

Negatur item reſtitutio, quatenus locupletior factus eſt minor, ſi tempus petendæ reſtitutionis lapſum ſit, ſi caſu fortuito, non autem facilitate ſua, vel dolo læſus ſit α, ſi contra parentes vel patronos reſtitutio poſtuletur β, ſi minor dolo ſe maiorem dixerit γ, vel prætori perſuaſerit δ, ſi veniam ætatis impetraverit ε, ſi maior factus geſtum in minori ætate ratum habuerit ζ, quæ omnia ab adverſario probanda erunt η.

α *l.verum 11.§.4.h.t.l.1.C. Qui & adv.quos.* β *l. 2.C.d.t.l. patri 27.§.fin.de min.* γ *l.minor.24.annis.h.t.& t.t.C.ſi min.ſe ma. dix.* δ *t.t.ſi ſæpius in int.reſt.poſt. Mynſing.cent.1.obs.52.* ε *t.t.C. de his qui ven.æt.imp.ubi vide Cuiat.in par.& Godd.in l. princeps 21. de V.S.& dictum th.11.diſp.praced.* ζ *l.1.& 2. C. ſi ma. fact. rat. hab.l.3.§.1.h t.Paul.lib.1 ſent.tit.9.§.ſi maior.* η *l.1.C.ſi adv.credit.l.ſine herede 32.§.4 ff.de admin.& peric.tut.l.prædiorum 10. C. de prædijs minor. Hartm.Piſt.lib.1. quæſt 38.& diſput.praced. th.7.l. ſi minorem 4.de in int.reſtit.*

XV.

Cæterum ſi communi auxilio & mero iure munitus ſit minor, quod variis de cauſis contingere poteſt α, non debet ei tribui extraordinarium auxilium β.

α *t.t.C.in quib.caus.reſt.in int.non eſt neceſſ.* β *l.in cauſa 16.de minor.*

XVI.

Quarta datur his, qui per capitis diminutionem minimam, actiones ſuas ex his cauſis, quæ inter vivos (quia ad ultimas voluntates non pertinet α) contractæ geſtæve ſunt, competentes amiſerunt β. De capi minutis.

α *l.tutelas 7.l.legatum 10.h.t.l.verba 20.de V.S.* β *l. pertinet §.1.& t.t.ff.de cap.min.*

XVII.

Sequitur quinta ſpecies & cauſa reſtitutionis, qua De Maioribus.

 maiori-

maioribus quoq; læſis α priſtinam actionem prætor reſtituit, quo edicto abſentibus contra præſentes, ne capiantur & præſentibus contra abſentes ne capiant ex iuſta cauſa conſulit β.

α læſio iſta variè contingit ut colligere lice tex edicto pratoris in l.1.§.1.l.18.23.§.1.26.§.quotiens l.30.h.t.l.3.C.de reſtitut.milit. d.l.1.l.21.in prin.& t.t.ff.ex quib.ca.ma.§.rurſus Inſt.de act.

XVIII.

Abſens contra præſentem.

Iuſta cauſa eſt abſentia α, læſi puta ſi quis metu mortis, cruciatus, mutilationis membrorum β, ab homine veriſimiliter metuendo, ſaltem minis incuſſo γ non autem quolibet vel novo timore perterritus, abfuit δ; cuius rei judicis eſt diſquiſitio ε, qui ex affectu hominis hæc æſtimabit.

α Genera abſentiarum quinq; refert Schneid.in §.rurſus n.22.de act. β l.1.2.3.ff.h.t. γ l.interpoſitas 13.C.de transact.l.Fulcinius §.quid ſit latitare ff.quib.ex cau.in poſſ.eatur Br.ad l.metus 3.h.t. δ l.metum 5.cum ll.ſeqq.ff.qui met.cau.l.ſcio 4.ff.de in int.reſt.l.vani timoris ff.de R.I. ε d.l.3.in fin.

XIX.

Item ſi quis Reip.cauſa, ſine dolo malo, non affectatè, neq; ſui commodi captandi, vel litis gratia, abeſſe cæperit α, vel ad teſtimonium dicendum ex qualibet provincia, vel in urbem, vel ad principem evocatus, cognitionis vel appellationis vel etiam ſtudiorum gratia peregrinatus fuerit: deniq; generaliter quotieſcunq; quis ex neceſſitate non ex voluntate abfuerit β.

α l.4.5.§.fin.6.7.8.32.cum quinq; ll.ſeqq.h.t. β l.ſed etſi 26.in fin.l.nec non 28.in prin.h.t.

XX.

Quinimo & non neceſſaria, ſed probabilis tantum & voluntaria abſentia adverſarii non defenſi, iuſta cauſa reſtitutionis eſſe poteſt. *l.1.§.item ait prator h.t.§.rurſus Inſt.de act.*

XXI.

Succurritur quoq; ei qui in vinculis fuit, ſive qui publica cuſtodia coercetur, ſive qui à latronibus, aut prædonibus, vel potentiore, vi oppreſſus in vinculis detinetur.

l.ſuccurritur 9.cum l.ſeq.l.ſi in ſervitute l.ei quoq; h.t.

Omnes

XXII.

Omnes ni, ſi non defenſi *α* in bonis, ratione abſentiæ *β*, damni aliquid fecerint, reſtitutionis beneficio gaudent.

α l. item ait prætor §. 1. h. t. β l. is qui reip. ca. 44. h. t.

XXIII.

Vt autem abſentes contra præſentes, ita viciſsim præſentes contra abſentes, ex quacunque cauſa abfuerint, in integrum reſtituuntur, ſi fortè abſentes, vel per ſe, vel per ſubiectas ſibi perſonas, ex re peculiari in bonis præſentis aliquid ſibi iuris acquiſiverint.

Præſens contra abſentem.

l. item ait prætor 21. l. ait prætor 23. §. h. plane h. t. l. in bello 12. §. facti & l. pen. ſ de captiv. & poſtlim. reu. Schneid. in d. §. rurſus nu. 25. ubi rationem reddit & ante eum Zaſius n. 15. & diſſol. contr. Iaſ. hic n. 23. 24. & Schneid. n. 27.

XXIV.

Quo in genere is etiam pro abſente habetur qui ſecum agendi poteſtatem non facit, vel invitus in ius vocari nequit *α*, ſi tamen & ipſi non defendantur, quod ita demum fieri dicendum eſt, ſi præſens actor ultrò interpellat procuratores & amicos abſentis, nec quiſquam ſe defenſioni offerat, idq; teſtatione fuerit complexum *β*.

α l. 1. §. 1. l. ait prætor 23. in pr. & §. fin. l. 24. 25. 26. in prin. & §. ait prætor §. deinde h. t. β l. item ait prætor 21. §. fin. & l. ſeq. h. t. vide Don. ad §. rurſus de act. n. 3.

XXV.

Similiter iuſta cauſa eſt, ſi cui per magiſtratum ſine dolo malo ipſius actio exempta eſſe dicetur, ut ſi per dilationes iudicis effectum ſit, ut actio eximatur, ſi magiſtratus copia non fuit, ſi per ſordes aut gratiam ius non dixit, ſi feriæ extra ordinem ſint indictæ *α*, deniq; ex quacunq; alia iuſta cauſa prætor ſe in integrum reſtituturum pollicetur *β*.

α d. l. 1. §. 1. l. ſed etſi 26. §. ait prætor cum ſeqq. h. t. β l. 1. §. 1. l. ſed etſi 26. §. 1. & §. fi. l. inter eos 33. h. t. l. pen. §. 1. ſup. de in int. reſtit.

XXVI.

An igitur contra præſcriptionem longiſsimi temporis, ſi probabilis & iuſta cauſa ignorantiæ prætendatur? Et cõpetere beneficium communis eſt Dd. opinio.

Ne

Ne ignorantia puniatur l.genero 8.de his qui not.inf.ibi, ne ignorantia puniatur l.illud 9.§.ſi cuius dolo de tributor.act. verſic. ſi tamen ignorans l.ſed etſi 7.§. Marcellus de public.in rem act.Gail. lib. 2. obſ.105.ubi docet quomodo ignorantia probetur quod etiam in præſcriptione 100.annorum procedere exiſtimat VVeſenb.conſil.5. n. 35. ſi modo ignorantia non ſit iuris Gail.d.loco ſed facti VVeſenb.d. n. Item procedit in damno vitando non in lucro captando. Hartm. Piſtor. lib. 2. quæſt.12.n.27. Et ita exaudirem conſtitutionem Electoralem part. 2. art.9. Et in hanc ſent.videtur inclinare Pinell.in auth.tricennali n.58. & ſeqq.C.de bon. mat. Diſc. Franciſc. Sarmient. 2.ſe lect. interpp.cap. 10.

XXVII.

Hîc etiam quæritur, ſi procurator (Der Anwaldt) per negligentiam (durch Verwahrloſung) non appellaverit, vel terminum probatoriū elabi paſſus ſit, dominus autem ob inopiam ipſius damna & intereſſe actionis via ab ipſo conſequi nequeat, an in integrum reſtitui debeat? Et debere communiter placuit.

Hartm. Piſtor. lib. 1. quæſt. 36. And.Gail.lib. 1. obſ.45. n.6. VVeſenb.hic.n.6. per l fin.§.1.de eo per quem fact.l ſi procuratorem 8. §. 1.mandati l.& eleganter §.pen.de dolo.ne propter dolum alienum reus lucrum faciat d.l.fi.§.1.de eo per quem fact. Etiam in ipſum reum datur actio ſi colluſerit cum procuratore l.item ſi fullo 12.in pr. de furt. Diſſ. Gothof.in l.ſi procurator 10.C.de procurat. exiſtimans nullo iure procuratore non exiſtente ſolvendo dominium adverſus eum reſtitui, qui bona fide cum procuratore contraxit.

XXVIII.

Amplius datur etiam abſenti contra abſentem non autem præſenti contra præſentem β.

α Schneid.d.loco n.46. & ſeq. ubi reſolu. contraria Zaſius n. 15.16.ibid. β Schneid.poſt Iaſ d loco.

XXIX.

Cæterum competit contra quemcunq; poſſeſſorem. *l.in cauſa 13.§.fin.de Min.*

XXX.

Quomodo fiat reſtitutio.

Ita autem maiores reſtituuntur, ut vel extra ordinem ius dicatur ex Senatusconſultis & principalibus conſtitutionibus α, vel amiſſæ actiones reſtituantur β, & remedium

dium reſcindens ſemper præcedere ſecundum commu-nem Dd. ſententiam exiſtimamus γ.

α l.2.in pr.h.t. β l.1.§.1.h.t.§.rurſus Inſt.de act. γ per l.2. C.quib.cau.in int.reſtit.&c. Nam actio non redintegratur amiſſa niſi pro infectis habitis & reſciſſis his, propter quæ amiſſa erat §. rurſus Inſt.de act.ibi reſciſſa uſucapione, in quibus verbis remedium reſcindens conſiſtit. Et ibi: eam rem petere, in quibus verbis iudicium reſciſſorium & l.in honorariis §.ſed cum reſciſſa de O.& A.Schneid.in d.§. rurſus n. 17.

XXXI.

Reſtitura actio Reſciſſoria vocatur α, &competit ad id quod alias habiturus fuiſſet actor, ſi res uſucapta non fuiſſet: & eſt utilis non directa β, nec intra quadriennium perpetua, ſed tantum annum durans γ, litis tamen conteſtatione perpetuatur δ, quamvis non frigidis rationibus probari poſsit veterem actionem integrè dari ε. Quid ſit ad quid detur.

α l.nec non 28.§.pen.& ult.h.t.l.nullo C.de rei vind. l. ab hoſtibus 18.C.de poſtl.reu.d.§.rurſus. β d.l.ab hoſtibus l.ult.C. ex quib. cau.ma.l.nec utilem 20.h.t. γ d.§.rurſus Inſt. d. act. ubi Schneid. n. 13.14.15.& Don.ibid.fol.191.n.13.& actiones in ſubſidium datæ utiles dicuntur l. quoties 21.de præſcript.verbis. δ gl.& Bart. in l. fi. C.de temp.in integ.reſt.Zaſius in d.§.rurſus de act. ε Donell. d. loco.

XXXII.

Maiorum quoq; ex ea cauſa reſtitutio eſt, quæ ſextum locum obtinet, ſi quis alienando rem, cuius vindicatio timeretur α, alium nobis adverſarium ſuo loco ſubſtituerit, idq; data opera in fraudem noſtram fecerit β: puta, ſi alterius provinciæ & iuriſdictionis hominem, cuius forum ſequendum ſit, aut potentiorem nobis adverſarium, privatum tamen, cui pares eſſe non poſſumus, aut alium improbum Phormionem γ, qui vexaturus nos ſit, oppoſuerit, aut quocunq; modo nobis agendi conditionem duriorem fecerit. De alienatione iudicii mutandi cauſa facta.

α Nec enim ad perſonales actiones pertinet edictum, cum non liceat invito creditore alium ſua vice delegare l.fin.C.de Nov.Cuiac. lib. 10.obſ.13. β hæc copulativè requiruntur l.4.§.ſi quis, autem & §. 1.h.t. γ t.t.ff.& C.de alien.iud.mut.ca.fa.& ibid.VVeſenb.n. 1.& 2.Specul.lib.2. de ceſſ. act.

Fit

XXXIII.

Fit hæc in integrum Reſtitutio, data intra annum actione in factum reſtitutoria, in eum, qui rem alienavit, ad conſequendum id, quod intereſt, alium adverſarium non habuiſſe.

l. 1. l. 3. §. 4. l. 4. §. 5. h. t.

XXXIV.

Quæ actio heredi etiam competit, non autem contra heredem, cum ex parte rei ex delicto, puta dolo naſci videatur α, niſi quatenus factus eſt locupletior β.

α l. 7. h. t. l. item exigit 16. ſup. de dolo malo. β d. l. 7. Cujac. lib. 13. obſer. 37.

XXXV.

Quid ergo eſt ſi is, adverſus quem talis actio competit, paratus ſit utile iudicium pati, perinde ac ſi poſsideret? Rectè dicitur, tum denegandam eſſe adverſus eum ex hoc edicto actionem.

l. 3. §. fin. l. 8. in princ. h. t.

CORONIS.

Si quid obſcuritatis eſt in mandato, & procurator quidem aliam, dominus item aliam interpretationem comminiſcatur, utrius interpretatio admittetur? Et quamvis non pauci contra procuratorem reſpondeant: Nos tamen á procuratore contra dominum, ut pote qui legem inſtrumenti dicere potuit apertius, interpretationem faciendam eſſe, cum VVeſenbecio concludimus.

FINIS.

DISPVTATIO DECIMA QVARTA

Ex titt. D. C. & jur. Can.

DE RECEPTIS ARBITRIS

Et tit. D. Nautæ Caup. ſtab. & tit. Furt. adv. naut. & text. Concor.

EAM

D. T. O. A.

PRÆSIDE

VIRO CLAR^mo CON^mo DN^o.

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO

Ad D. XIII. Febr. hora & loco conſuetis, tuebitur

IOACHIMVS DELIVS MEGAPOL.

Res eſt ſanctiſsima civilis ſapientia. *l. 5. §. proinde D. de extraord. cognit.*

IENAE

TYPIS TOBIAE STEINMANNI.

ANNO CIↃ IↃ XCIV.

Magnifico Nobili & cons.
Viro Dn.o

NICOLAO REVSNERO
ICT.o ILLorum SAXONIAE DVCVM
CONSILIARIO ET IN INCLYTA
Academia IENENSI Iuridicæ Facultatis
Seniori & Anteceſſori Dn.o ſuo
obſervand.mo

Haſce ſuas theſes D. D. C.

IOACH. DELIVS.

DE RECEPTIS QVI ARBITRIVM RECESSERVNT, VT SENTENTIAM dicant.

Continuatio.

De præparatoriis judiciorum hactenus. Deinceps de judiciis: verum priusquàm ea accedamus, in fine τῶν πρώτων de arbitris agere libuit: eò quod non raró ob evitandos ſumptus litiſq; moram ad compromiſſum decurratur.

THESIS I.

ARBITRARI Verbum, idem quod cenſere valet; & arbitros cenſores appellatos, Non. auctor eſt α Unde & arbiter, arbitrator β, arbitratus, arbitrium & arbitrarium γ, commodè derivabuntur. De arbitris.

α Non. Marc. de propr. ſerm. c. 12. β quæ duo eadem ſignificant. Barnab. Briſſon. de verb. Sign. lib. 1. γ ea ut differant v. Feſtum in Arbiter.

II.

Arbitriorum duo genera Procul. ſtatuit, unum eiuſmodi, ut ſive æquum ſit ſive iniquum parere debeamus: quod obſervatur, cum ex cõpromiſſo ad arbitriũ itum eſt, alterum eiuſmodi ut ad boni viri arbitrium redigi debeat, etiamſi nominatim perſona ſit comprehenſa, cuius arbitratu fiat. *l. ſocietatem 76. D. pro ſocio Corras. 4. miſcell. 18.*

III.

Poſterius ad præſentem non pertinet materiam: de quo tamen παρέργως ita ſtatuimus, ut intereſſe putemus, an alieno arbitratu quid legetur, an verò promittatur.

IV.

Priori caſu, legato ſcilicet in alterius vel ipſius heredis arbitrium collato, arbitrium pro viri boni arbitrio accipimus: & legato ut præſtetur, nullam conditionem ineſſe putamus: adeò ut ſive arbitretur is, in cuius arbitrium legatum, collatum eſt, ſive minus, legatum omniimodo debeatur. *l. 1. de leg. 2. l. fideicommiſſa 11. §. quamquam 7. de leg 3. l. ſi Sic. 75. de leg. 1. Hugo Donell. ad l. ſi quis arbitratu 43. n. 4. d. V. O. & 8. comm. 15. V. & Cuiac. 2. obſ. 2. & Ioan. Rober. 2. ſent. c. 10. 11.*

V.

Non idem probatur, ſi quid teſtator non legat, ſed heredem arbitratu tertii quid facere, (puta monumentum) ſub pœna iuſſerit: ſi is arbitratus non fuerit, non liberatur heres à pœna α: ſed extra ordinem pro viribus patrimonii defuncti exſtruit monumentum β.

α l. 6. d. condit. & demon. β l. in teſtamento 27. in f. eod. l. hereditas 50. §. 1. de petit. hered.

VI.

Diverſa eſt in contractibus ratio: ubi ſi extraneus, in cuius arbitrium conventio eſt collata, non arbitretur, nihil agitur α: Sin arbitretur & manifeſtè iniquum ſtatuerit ad arbitrium boniviri ſententia reducitur β. iiſq; caſibus idem iuris in bonæfidei & ſtricti juris iudiciis obtinere cenſemus γ.

α d. l. ſi quis 43. cum l. ſeq. de V. O. ubi Donell n. 9. l. ſi coita 75. pro ſoc. β l. ſocietatem 76. cum 2. ſeqq. pro ſoc. l. ſi libertus 30. de Oper. lib. V. & Ioan. Rob. 2. ſent. 12. γ per iura alleg. Don. d. loc. Diſſ. Cuiac. d. l. ſi quis arbitratu.

VII.

Sin verò arbitrium in ipſius promiſſoris arbitrium conferatur, ſive is arbitretur ſive non, placet conditionem pro impleta & arbitrium pro boni viri arbitrio haberi.

l. hac venditio 7. de contr. emp. l. cum poſt 69. §. gener. de iur. dot. l. 3. C. de dot. prom. l. in perſonam 22. §. generaliter de R. I.

VIII.

Tantum de hoc arbitrorum genere: Sunt & arbitri, ii, qui iudices dantur à Prætore, maximè in bonæfidei iudiciis: diſtincti à iudicibus, qui in ſtrictis iudiciis dabantur α:

tur α: qui tamen iidem non rarò iudicis nominè veniunt β.

α l. Lex Iulia 7. de l. Iul. repet. l. à Divo Pio 15 de re iudic. §. omnium ubi Don. n. 4. & Borcb. In. de act. Gell. lib. 20. c. 1. Senec. 3. de benef. c. 7. Cic. pro Roſ. Com. Briſſon. lib. 1. de V. Sign. β l. Lucius Titius 24. depo. iuncta l. Quia 7. de negot. geſt. l. 1. §. 1. de pact. dotal. l. cum proponas 6. C. de reb. cred.

IX.

Alii item ſunt arbitri qui dantur á judicibus vel fidejuſſoribus probandis α, vel rationibus excutiendis β, vel rebus diſtrahendis γ &c. Iidem à pedaneis an poſſunt dari? ſubſiſto: at verius hoc puto δ.

α l. arbitro 9. qui ſatisd. cog. β l. ſi quis 5. §. pen. de agnoſc. lib. l. illud 7. §. quid tamen de tribut. l. uſufructu 7. §. quon. am de uſufr. γ l. ſi magiſtratus 27. de reb. auct. iud. poſſ. l. 1. § idem ait 25. de ventre in poſſ. mit. δ l. f. vers. ſed ne quis C. ubi & ap. quem cogn. ubi Cuiac. in par. & 9. obs. c. 23. Duar. d. l. f.

X.

Ex legis neceſsitate á litigatoribus arbitri ſunt eligendi, ſi judices datos ſuſpectos ſibi eſſe dixerint: ut apud illos lis diſceptetur & peragatur α, vel de ſuſpecti cauſa cognoſcatur β.

α quod de iure civil. obtinet l. f. C. de iudic. β hoc de iure Can. c. cum ſpeciali 61. ext. de appellat. c. licet 10. in f. de foro compet. c. ab arbitris 11. de offic. & poteſt. iud. deleg. in 6.

XI.

Verùm nec de hiſce omnibus in præſentiarum agitur namq; hoc edicto de arbitris receptis α, vel compromiſſariis judicibus β, qui pecunia γ à litigatoribus, vel ſtipulatione δ vel pacto ε, non tamen iureiurando ζ, compromiſſa; judicis partes recipiunt, ſententia ſua controverſiæ finem impoſituri η.

α tot. hoc tit D. & C. β l. pen. de iudic. l. cum lege 41. h. t. l. prætor 4. D. de tutor. & curat. dat. ab his Paul. 5. ſent. 5. §. 1. γ l. litigatores 11. § quod ait h. t. δ d. §. quod ait. ε d. l. litigat. §. interdum ζ nov. 82. c. 11. §. 1. auth decernit C. h. t. quod tamen iuramentum in foro conſcientiæ admittendum videtur c. 2. ext. eod. Marant. de appell. n. 264. per ibi alleg. η l. 1. l. Pomponius 13. §. 2. h. t.

XII.

Eius generis compromiſſum tametſi nemo ut recipiat cogatur, attamen ubi ſemel in ſeſe receperit arbitrium dicere cogitur.

l.Labeo 3.§.1.h.t.

XIII.

Qui recipiant arbitrium.

Et quidem coget prætor cuiuſq; dignitatis arbitrum etiam in magiſtratu aliquo poſitum, modo non ſit conſul vel prætor: eo quod pari in parem vel inferiori in ſuperiorem nulla ſit poteſtas.

d.l.Labeo 3.§.f.cum l.ſeq.h.t.l.ille à quo 13.§.tempeſtivum ad S.C.Treb.V.Bodin.3.de repub.c.6.

XIV.

Filiusf. in re extranei & patris (cum in ea & iudex eſſe poſsit α) arbitrium dicere cogendus eſt β. Sed nec referre ſcribunt Ped. & Pomp. ingenuus quis an libertinus ſit, integræ famæ an ignominioſus γ: ii enim omnes cogentur.

α l.quin etiam 6.h.t.l.in privatis 77.de iudic. V. *Cuiac.* 3. *ad Afric.in pr.& Duar.1.diſp.51.53.& Corras.4.miſc.9. β l.ſed & 5.h.t. γ l.Pedius 7.h.t.*

XV.

In pupillum furioſum, ſurdum, mutum α, ſervum β, & feminam γ non rectè compromittetur: ut nec minorem 20. annis: maiori tamen 20. minori 25. annis, ſi temerè auditorium receperit, per in integrum reſtitutionem ſuccurrendum multi dixerunt δ.

α l.ſed ſi 9.§.1. β eâd.l.in pr. γ l.f.C.h.t.c.dilecti ext.eod. δ l.cum lege 41.h.t.

XVI.

Et iudex eius rei de qua iudex eſt arbitrium in ſe recipere l.Iulia de judiciis privata, prohibetur.

d.l.9.§.ſi quis iudex c.infames §.ſi quis verò iudex 3.q.7.Barn. Briſſon. 4.ſelect.antiq.7.Duar.c.1.fol.mihi 189.col.1.h.t.

XVII.

Nec cogentur ſententiam dicere ſi ſordes aut turpitudo arbitri manifeſta ſit. Si ſpreta autoritate prioris arbitri,

bitri, ad alium litigatores ierint, vel alio quocunq; modo eum infamaverint α. Si capitales inimicitiæ intervenerint β. aut alia iuſta ratione puta ætate, valetudine, occupatione propriorum negotiorum, vel legatione impeditur γ, de quibus omnibus cauſæ cognitio habenda eſt δ.

α d.l.9.§. ſunt. & alij cum §§.& ll. ſeqq. β l.licet 15. h. t. γ d.l.15.l.& ſi 16. §.1. δ d.l.9.§.pen.& d.l.16.in pr.

XVIII.

In unum pluresve licet compromittere maximè impares numero. ſi tamen & pares electi ſint valet compromiſſum. Verum ſi æqua parte diſſentiant coget eos Prætor, tertium ſibi ut adiungant, quo lis exitum ſortiatur.

l.item ſi unus 17.§.ſi in duos cum ſeq.h.t.c.1.c.innotuit 12.c.f. ext. eod.

XIX.

Qui compromittant.

Compromittere non poſſunt, pupillus ſine tutoris auctoritate, ſi non fideiuſſorem dederit α, ſervus β, & mulier alieno nomine γ, furioſus δ, & ſi qui eiuſmodi alii.

α l.ſi pupillus 35.h.t. β l.non diſtinguemus 32.§.ſi ſervus 8. h.t. γ d.l.32.§ 2. δ l.diem 27.§.coram 5.l.compromiſſum 47. in f.l.ſed & 49.h.t.

XX.

De quibus rebus.

De famoſo & publico iudicio nullum eſt compromiſſum α, uti nec actione populari: liberali cauſa, ingenuitate, libertinitate β, in integrum reſtitutione γ, rebus ſpiritualibus in laicum δ, Eſt verò de controverſiis vel omnibus vel re aliqua certa ε.

α d.l.non diſting.§.Iulianus 6. β d.l.§. de liberali 7. γ l.f. C.ubi & ap.quem cogn. δ c.contingit.8.ext.h.t. ε l. quid tamen 21.§.plenum h.t.

XXI.

Quomodo ſub pœna dicatur compromiſſum.

Diximus PECUNIA COMPROMISSA α: ſed & alia res loco eiuſdem rectè poteſt promitti β? ut nec refert an ea maior ſit re de qua controvertitur vel minor γ: interdum & nudo pacto rectè promittitur δ.

α Sup.th.11. β l.litigatores 11.§.quod ait h.t. γ d.l.non diſting.32.δ d.l.litigat.11.§.interdum h.t.latè Dua.c.1.eod.

 Arbi-

Officium arbitrorum.

Arbitros, ſi uno plures electi, ſententiam cum dixerint, omnes adeſſe neceſſe eſt α: immò & litigatores ipſos: ſin minus pœna committitur β. ſecus ſi aliud in compromiſſo expreſſum γ.

α l. item ſi unus 17. §. ſi plures d. l. 32. §. cum in plures 13. h. t. l. diem 27. §. ſi quis 4. cum ſeq. γ dd. ll.

XXIII.

Et intra diem compromiſsi, ſi ea in compromiſſo aut ab arbitro partibus conſentientibus ſit definita, ſententiam debet dicere α: poſt diem ſi adeſſe iuſſerit, impunè ei non paretur β. diem tamen volentibus litigatorib. aut ſi ita in compromiſſo convenit, cum omnibus qualitatibus & conditionibus primi compromiſsi, partibus ad id citatis γ, poteſt proferre δ.

α l. quid tamen 21. § ſi intra 8. β l. arbiter 50. h. t. l. 1. C. eod. γ l. diem 27. in pr. & l. ſed & 49. §. arbiter. δ d. l. 32. §. f. cum l. ſeq. l. Labeo 25. l. non ex omnibus 39. §. 1. h. t.

XXIV.

Vltra duas autem vices aut ad ſummum tres prorogare diem non poteſt; licet facultas, prorogandi toties quoties voluerit ei à partibus conceſſa ſit.

Gail. 1. obs. 91. Myns. cent. 1. obs. 72.

XXV.

Cæterum locus ſi expreſſè non eſt additus, in dubio is intelligitur ubi compromiſſum eſt factum α: expreſſus autem obſervari debet: nec arbitrium eius valet, qui alio loco quàm conventum eſt, aut qui in loco non honeſto adeſſe litigatores iubet β

α d. l. quid tamen 21. §. ſi arbiter 10. h. t. l ſi locus 59. de iudic. β d. l. 21. §. 10. cum ſeq. c. cum locum ext. de ſponſalib.

XXVI.

Summa; omne arbitri officium ex compromiſſo pendet: nec enim aliud illi licebit quàm quod illic cautum eſt α. Vnde nec qui conventus eſt reconvenire adverſarium ſuum poterit β: nec arbiter alterutro litigantium mortuo heredem eius adeſſe iubebit; aliter ſi de herede convenit γ.

α d. l.

α d.l.nõn diſting.32.§.de officio h.t.c.cum dilectus 6.ext. eod. β d.c.cum dilectus γ l.diem 27.§.1.h.t.d.l.32.§.ſed etſi 19.l.ſi compromiſſum 47.l.ſed & 49.§.2.h.t.c.f.extr.cod.

XXVII.

Sin verò vel vi ipſius vocabuli, vel connexi aut alia ex cauſa extenſio fiat, aliquid quod expreſſum non eſt, ſtatuere poteſt: hinc extra compromiſſum ſolutioni diem α ſtatuet β, & ſuperfructibus & expenſis condemnationem faciet γ.

α arg.l.de quibus de ll.& l. 2 ubi Dd. de iurisdict. β l. quid tamen 21.§.ſolutioni h.t. γ gl.in d.l.32.§.15.verb. cautum Bart. *in tr.de arbitr.*

XXVIII.

Eò verò maximè eius ſpectat officium ut ſententiam dicat eaque controverſiæ finem imponat α: cui omninò ſtare debent litigatores ſive æqua ſit ſive iniqua ϐ; modò non ſit incerta γ: omnimodo autem de re compromiſſa δ: quam nec mutare arbiter nec corrigere etiamſi erraverit ε, nec litigatores de ea appellare poſſunt ζ. Sententia arbitrorum.

α d.l.non diſting.32.§.quæſitum 16.l.quid tamen 21.in pr.h.t. ϐ l.qualem 19.in pr.& §.1.l.ſocietatem 76.§.arbitriorum.pro ſoc. γ d.l.21.§.Pomponius δ d.l.32.§.item ſi 17. ε d.l.qualem 19.§.2.cum l ſeq.l.iudex 55.de re iud. ζ d.l.32.§.cum quidam 14.h.t.l.1.C eod.Marant.de appellat.n.261. Myns. 4. obſer. 68. Vaud. lib. 1.c. 14.

XXIX.

Sententia ſi enormem inferat læſionem, an remedio l.2 C.de reſc. vend. locus ſit dubitatur. Iure Sax. id poſſet concedi: non verò iure civ.

Eo quod in tranſact.locum habeat d.l.2.C.de re.ven.conſtit.elector. Auguſt.pr.2.conſtitut.34.eaq; ratione utitur Phil. Dec. conſil. 60.col.3.unde & iure civ.locum habere putat. & poſt eum Marant. in Spec.pr.4.diſtinct.14.n.f.& Myns.cent.1 obſ.33.VVeſ.in par.n.f. Geil.1.obſ.150.n.9.

XXX.

Diverſæ ſententiæ à pluribus arbitris dictæ non valent.

ſent. At ſi diverſas ſummas decreverint omnes in minorem conſenſiſſe videntur.

d.l.diem §.ſi plures 3. h.t.

XXXI.

Si in univerſum de omnibus controverſiis inito compromiſſo, ſpecies quædam errore unius in petitione omiſſæ fuerint, nil obſtat, quin adhuc impunè peti poſsint. Si verò malignè in principio deductæ non eſſent, peti quidem poſſent; ſed pœna commiſſa.

l.de rebus 43. h. t.

XXXII.

Pertinet ſententia non ad compromiſſarios tantum ut ipſi ſecundum eam petere vel non petere prohibeantur; ſed & eorum heredes α, fideiuſſores β, & ſocios: idemque in argentariis ſociis obtinet γ.

α *l.quamvis 37.h.t.l.ſtipulationum 5.§.f.ubi* Don.*n.2.de V.O.* β *l.adverſus 29.h.t.* γ *l.ſi duo 34.h. t. V. Cuiac. ad l.ſi unus 27. de pact.*

XXXIII.

Et hæc quidem eius vis eſt: at non minor, quod ad lites finiendas pertineat α. Id verò eouſq; intelligendum non ut iudicati actionem β, plus dico ne exceptionem quidem producat γ, ſed tantum pœnæ petitionem δ, vel pacti exceptionem ε.

α *l.3.*D.*h.t.* β *l.1.C.eod.* γ *l.2.D.h.t.* δ *d.l. 2. l. de reb. 43.in f.* ε *l.f.C.eod.Cuiac. in parat.C.h.t.Gothofr.ad l.2. D. h.t.*

XXXIV.

Cognata. Confines hiſce, de quibus egimus, ſunt arbitri in quos abſq; pœnæ ſtipulatione compromittitur; quorum ſententiæ latæ litigatores ſi ſubſcripſerint, aut decem dierum ſilentio eam roboraverint, reo veluti pacti exceptio, actori in factum actio iure novo Iuſtinian. data eſt.

l.cum antea pen, C.h.t.eos verò arbitros hodiè improbatos cenſet Cuia in par.C.eo.quod lex illa pen. abſit à Baſilic, quod argumentum an firmum ſit non video.

XXXV.

Solvitur compromiſſum morte α, die β, aut ſi dies adiectus non ſit triennio γ, acceptilatione, iudicio, pa-

cto,

ſto δ, transaſtione ε, ſacerdotio ζ, interitu rei de qua agitur, niſi litigantium interſit η, pœna commiſſa θ.

α l. 27. §. 1. l. 40. l. 49. §. f. l. ex parte 10. §. breviter h. t. β l. 32. §. ſumma 3. l. quid tamen 21. §. ſi intra 8. γ Myns. cent. 3. obs. 44. n. 8. δ d. l. 32. §. 3. l. Pompon. 13. l. ſi quis 30. ε d. l. 32. §. item 5. ζ d. l. §. ſacerdotio 4. η d. l. 32. §. item 5. θ l. ſi duo 34 inf. h. t.

XXXVI.

Vt arbiter ſi arbitrium receperit indicare cogitur: ita & Nautæ caupones ſtabularii, navim caup. ſtab. exercendo, ſi quod ſalvum fore receperint, reſtituere coguntur.

Nautæ caupones ſtabularii ut recept.

Cuiac. VVeſemb. in parat. D. Naut. caup. ſtab. Duar. eod.

XXXVII.

Nautas caupones ſtabularios dicimus qui navim cauponam ſtabulumve exercent α, quive exercitorum nomine veniunt β, etiam lintrarios & ratium exercitores γ, cauponum &c. inſtitores δ.

α l. 1. §. 2. §. 5. β d. §. 2. γ d. l. 1. §. de exercitoribus. δ d. l. 1. §. caupones h. t.

XXXVIII.

Receptorum nomine appellantur merces, earumque acceſsiones α, res noſtræ & alienæ, modo noſtra interſit ut eæ ſint ſalvæ β; ſive in navim ſint immiſſæ & adſignatæ vel ſecus γ.

α l. 1. §. ait prætor l. 4. §. Vivianus h. t. β d. l. 1. §. idem Pompon. γ d. l. 1. §. f.

XXXIX.

Tenentur exercitores ſi negotium ſuum exercentes receperint. Sin extra negocium non tenebuntur α: ſed nec eo caſu ubi rem accipientes prædixerint, ut unuſquiſque vectorum res ſuas ipſe ſervet, & conventioni vectores cenſerint β.

l. 3. §. eodem mod β l. f. in pr.

XL.

Deinde non ſolum ob factum eorum quorum opera utebantur, ſed vectorum & viatorum poſſunt conveniri α: ex quo patet culpam omnem ab exercitoribus præſtari non tamen caſum fortuitum β.

α l. 1. in f. l. 2. l. 3. in pr. h. t. β d. l. 3. §. ait prætor.

Si er-

XLI.

Si ergo res depoſita non rectè reſtituatur adverſus exercitores agimus actione in factum de recepto, ex contractu deſcendente: quæ eſt honoraria, rei perſecutoria, ad recuperandas res illatas vel earum æſtimationem: & in heredem dabitur & perpetuò α: non pœnalis, non arbitraria β.

α l. 1. in pr. l. 3. §. 1. §. hæc autem 4. h. t. β ut ſtatuit gl. & Bart. in l. 1. h. t. Duar. h. t. l. 4. §. ult. h. t.

XLVII.

Concurrunt cum ea, actio de locato conducto, eo quod merces intervenit: ſed ſi res gratis receptæ ſint, etiam depoſiti agi poſſet α: immò & furti, contra eum qui rem abſtulit: ſed magis eſt ut vel iudicis officio, vel doli exceptione alterutra contentus eſſe debeat β.

α l. 3. §. ex hoc edicto h. t. β d. l. 3. §. f. V. Duar. h. t. mihi fol. 101. Cuiac. 8. obs. 24. in f.

XLIII.

Differt verò actio hæc ab ea quæ utilis in factum actio à Paulo & Vlp. ICtis α nominatur; qua ſi cui in navi caup. ſtab. damnum iniuria datum, furtumve factum ſit, ab his quorum opera nautæ caup. ſtab. utuntur, non tamen vectoribus & viatoribus, exercitores conveniuntur β.

α in l. licet 6. §. in factum l. f. §. hac actio. β dd. ll. VVeſ. in par. n. 8. Duar. h. t. l. un. §. f. Furti adv. n. c. ſt.

XLIV.

Vtuntur autem opera vel liberi hominis vel ſervi alieni: quibus caſibus in duplum actio adverſus exercitorem datur, etiamſi hi deceſſerint: vel ſervi proprii: cuius nomine exercitor noxæ dedendo ſe liberat α. Sin plures ſint nautæ, adverſus ſingulos pro parte competit actio β.

α l. f. §. 1. & §. hac autem 4. h. t. d. l. un. §. 2. & §. ſervi D. furti adv. n. c. ſt. β d. l. f. §. ſi plures.

XLV.

Et eſt iudicium hoc honorarium, pœnale, perpetuum, non tamen in heredem tranſit.

d. l. f. §. f. h. t. d. l. un. furt. adv. naut.

F I N I S.

PRIMA
Secundæ Pandectarum partis
DISPVTATIO
DE IVDICIIS, ET VBI QVISQVE AGERE, VEL CONVENIRI debeat.

SVMPTA

Ex tt. Concordantib. ff. C juris Canonici, Saxonici & obſervat. Cameræ.

QVAM

A. T. E. V.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO,
SVB PRÆSIDIO
CLARISS. ET CONSVLTISS. VIRI
Dn. LEOPOLDI HAKELMANNI
I. V. D.

Ventilandam proponit

M. ELIAS FRIDERICVS
VOLCKENANT.

Ad diem IX. Februarij, hora matutina VII.

In rebus novis, conſtituendis evidens eſſe utilitas debet, ut recedatur ab eo iure, quod diu æquum viſum eſt. *l. 2. d. C. P.*

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

MAGNIFICA STRENUITATE, VENERANDA DIGNItate, doctrina ſolida, rerumq́; multarum uſu & experientia ampliſſimis viris

DN. IOHANNI ERNESTO à Teutleben/ in Laucha & Wenigen Sümmern / &c.
CURIALI, ILLUSTRISS. SAXONIAE DUCUM, PRINcipum Vinarienſium & Coburgenſium &c. dicaſterio Ienæ præfecto digniſsimo, & illuſtriſſ. Sax. D. Coburgi à conſiliis intimo,

DN. M. IOHANNI DINCKELIO Eccleſiæ Coburgenſis Antiſtiti, ac univerſi Ducatus Superintendenti vigilantiſſ.

E T

DN. VOLCKMARO SCHERERO I. V. D. AC ILLUSTRISS.
Princ. Coburg. conſiliario fideliſſ.
Dominis patronis & Mecœnatibus ſuis, omni obſervantiæ cultu ſubmiſſè ac devotè venerandis
Hoc ſuum de IUDICIIS tyrocinium
I N
Legalis ſtudij ſymbolum
Singularis munificentiæ teſtimonium
Perpetuæ gratitudinis monumentum
O. D. C.

M. ELIAS FRIDERICUS VOLCKENANT, illuſtriſſ. Saxon. Ducum. PP. Coburgenſium &c. alumnus.

DE IVDICIIS, ET VBI QVISQVE AGERE VEL CONVENIRI DEBEAT.

Continuatio.

POſt expoſita τὰ πρῶτα, hoc eſt, prima juris rerumq; juri ſubjectarum, ac judiciorum principia nunc recto pede ad ipſa à Iuſtin. fit tranſitus judicia α: Cuius veſtigiis & nos inſiſtentes de ſingulis poſtmodum actionibus tractaturi, generalem in præſentia totius πτ. ſecundæ partis titulum β præmittemus: Propoſitio. & quid primò de judiciis generatim, quid deinde de foro competenti ſpeciatim, præter civile & canonicum, tam ex hodierno communi, quàm Saxonico provinciali jure, probabiliter afferri, quid contra referri queat, diſpiciemus.

α VVeſenb. & Duar. hic in pr. β cum Rob. 2. animadv. 6. Duar. in pr. h. t. & Don. in rubr. ff. h. t. per l. 2. §. 2. & 3. C. de vet. iur. enucl. contra Cuiac. 7. obſer. 32. & in not. Ant. Merc. 2. c. 32.

THESIS I.

IVDICII VOCABVLVM variè à variis: modò pro actione, modò pro ſententia; modò aliter atq; aliter uſurpatur α, adeo ut non deſint, q vel quindecim hui9 verbi ſignificata annotarint β. Verum hoc loco nihil aliud eſt judicium, quàm legitima inter litigantes rei controverſæ apud judicem tractatio, hoc fine ſuſcepta, ut publica auctoritate lites ſopiantur, & dirimantur γ.

De iudiciis.

Definitio.

α Duar.

α Duar. in pr. h. t. β Schard. in ſuo Lex. γ Ita ferè Duar. d. l. Vult. 2. Iuriſpr. 1. VVeſ. par. ff. n. 5. & C. n. 12. arg. c. forum de V. S.

II.

Divifio. Dividitur judicium pro diverſo reſpectu diverſimodè α. Ratione cauſſæ efficientis eſt aut ſeculare, quod á ſeculari; aut Eccleſiaſticum, quod ab Eccleſiaſtico iudice exercetur β. Species. Ratione materialis eſt aut Reale, in quo actione reali; aut perſonale, in quo actione perſonali contra aliquem experimur γ. Ratione formalis aut eſt ordinarium, in quo ſolennis: aut extraordinarium in quo minus ſolennis procedendi modus obſervatur δ. Ratione deniq; finalis aut eſt civile, in quo partibus: aut criminale, in quo fiſco aliquid adjudicari petitur, vel pœna corporalis infligitur ε.

α VVeſ. par. C. n. 5. Marant. in Spec. aur. p. 4. per tot. ubi plures alias adducit, quem omnino vide. β t. t. C. de Ep. aud. C. 4. de iud. c. 1. & ſeq. de foro comp. Mar. d. p. 4. diſt. 11. γ §. 1. Inſt. de act. Mar. d. p. 4. diſt. 3. δ Mar. d. p. 4. diſt. 10. Quamvis hodiè, ſi vetus illud ius, de quo Vul. 1. diſcept. 1. & Goedd. in l. 34. de V. S. reſpiciamus omnia iudicia ſint extraordinaria, non tantum quoad impetrationes & formulas actionum ſed etiam quoad pœnam Cuiac. 8. obſ. 33. & 10. obs. 20. Clar. 5. ſent. §. ult. q. 8. per l. hodie 13. de pœnis & l. ordo 8. & ibi Gothofr. de pub. iud. ε Mar. d. p. 4. diſt. 1. Duar. in pr. h. t. & 1. diſp. 35. Diſſent. multi, quos refert Delrio in l. tranſigere c. de transact. n. 4.

III.

Partes eſſentiales, Perſonæ iudicii principales. Partes iudicii eſſentiales reſpectu materiæ ſunt perſonæ & Res: reſpectu verò formæ ſunt actiones α. perſonæ iudicii principales ſunt iudex & litigantes β.

α VVeſ. par. C. n. 8. per l. 1. de ſtat. hom. §. ult. In. de iure n. g. &c. β VVeſ. Duar. Vult. dd. ll.

IV.

Iudex. Iudex ex eo, quod litigantibus ius dicendo lites dirimat appellatus α eſt aut ordinarius aut extraordinarius β. Ordinarius. Ordinarius eſt, qui ſecundum modum iuriſdictionis propriæ, quam à lege, à conſuetudine vel principe habet, iudicat γ olim quidem rarius & non niſi cum vellet δ aut in cauſis gravioribus, ſeu lege ſpecialiter ipſi demandatis hodie verò ſæpius, imò ferè ſemper ζ.

α c. forum

c. forus ver. iudex dictus de V.S. c. 1. 23. q. 2. β Mar. d. p. 4. diſt. 10. Vult. 2. iuriſpr. 1 per ibid. allegata. γ l. more 5. & l. ſeq. de iurud. l. 12. §. 1 & l pen. h. t. n. C. cum contingat de foro comp. δ arg. l. 8. & 9. de off. præſ. Donell. de iureiur. c. 15. n. 5. Vult. d. l. & eleganter 1. diſcept. 1. Cont. Duar. hic & 1. diſp. 53. ε l. 1. §. 1. de off. eius. ζ l. placet 2. C. de pedan. iud Vult. d. l.

V.

Hic aut cum territorio α aut abſq; territorio iuriſdictionem habet β, & vel civibus, unde civilis γ, vel clericis unde Eccleſiaſticus δ vel militibus, unde militaris ε vel deniq; feudatariis ius reddit, unde feudatarius appellatur ζ.

α l. 1. § initio de off. præf. urb. l. ult. C. ubi & apud quem. β l. ſi idem 11. §. 1. & 2. de iuriſd. γ t. t. c. de off. civ. iud. δ c. licet & C. ex tenore & de for. comp. ε t. t. C. de off. mil. ζ lib. 2. t. 46. & 55. in uſib. feud.

VI.

Sed hic dubium occurrit de Imperialis Cameræ aſſeſſoribus & reviſoribus an inter ordinarios iudices ſint computandi? Nos ut de prioribus non ambigimus α ita diſtinctionem Benderi β inter ipſos ſtatus imperii & ipſorum conſiliarios in poſterioribus facilé admittimus.

α Geil. 1. obſ. 33. n. 3. & 41. n. 5. arg. l. probibere 3. §. plane quod vi aut clam Bart. in l. more n. 9. de iurud. Coſtal. in l. 1. §. 1. n. 2. de off. eius cui. imo non tantum ipſos delegandi, ſed & delegatos ſive commiſſarios eorum ſubdelegendi ius habere, niſi ſpecialiter induſtria perſonæ delecta ſit, non diffidimus cum Geil. 1. obs. 97. n. 9. 10. β in tr. de Revis. cont. l. 4. ubi erudite in utramq; partem diſputat cont. Geil. 1. obs. pen. & ult. qui indiſtincté hoc affirmat: Et alios, qui indiſtincté negant.

VII.

Extraordinarius, qui voluntate hominis iudicandi munere fungitur α eſt vel mandatus β quem hodie officialem vocare, eoq; Sultetum, Burggravium, quæſtorem & ſimiles referre poſſumus: vel datus ſeu delegatus γ quem commiſſarium hodie appellamus. Et cum de ordinario & mandato dictum ſit, de dato potiſsimum agemus. **Extraordinarius.**

α d. l. pen. h. t. Vult. d. l. β l. 3. & 5. de off. eius Cui. l. ſolet 16. de iurid. γ Myns. cent. 2. obs. 52. v. th. 51. de iurudict.

 Hunc

VIII.

Hunc dare poſſunt omnes, quibus vel lege vel conſtitutione, vel Senatusconſulto, vel more maiorum id conceſſum eſt α olim quidem non niſi magiſtratus β poſtea etiã principes γ & conſequenter quoq; pontifices δ dare cœperunt: Qui datus ſeu delegatus principis vel pontificis dictus, non tantũ ſubdelegandi ε ſed etiam ſententiam exſequendi poteſtatem ζ imo maiorem quàm ordinarius dignitatem habet η.

α l. cum prætor 12. & ibi Duar. h. t. β Vult. d. c. 1. γ l. à iudice 5. C. h. t. l. 1. C. qui pro ſua iuriſd. δ c. cum cauſam 62. in f. de appell. c. 27. & c. fin. de off. deleg. ε d. l. a iudice. quamvis alias ab ordinario delegatus ſub delegare nequeat l. fin. de off. eius Cui. l. 5. de iuriſdict. Niſi delegatus ſit ad univerſitatem cauſſarum Geil. 1. obſ. 97. n. 12. v. etiam Myns. 2. obs. 41. ζ Nov. 60. Cuiac. 12. obs. 1. cont. Duar. in l. 15. de re iud. & dictum d. tit. 51. η l. fin. c. ubi Senat. vel clariſ. l. 1. c. de off. vicarij C. ſane 2. de off. deleg. c. paſtoralis § præterea de off. ordin. Bart. in l. comperimus in f. de prox. ſacro. quem ſequitur Bal. in l. aliquando de off. procon. & communiter interpp. Diſſ. Coras. 3. miſc. 13.

IX.

Dari autem poſſunt judices omnes, ſive in poteſtate, ſive ſui juris ſint α, niſi qui vel natura vel lege vel moribus ſunt exempti β: Natura exempti ſunt, qui vel corporis, ut mutus & ſurdus: neutiquam vero cæcus γ vel animi vitio laborant, ut perpetuo furioſus: Qui tamen ſanæ mentis effectus rectè iudicat δ & judex datus licet poſtmodũ furere cœperit, in eodem officio permanet ε Et impubes qui tamen certis caſibus ut magiſtratum gerere, ita & judicandi munere per tutores & conſiliarios fungi poteſt ζ.

α l. 12. in f. iuncta l. 77. in privatis cum l. ſeq. h. t. β l. cum præter 12. § 5. h. t. Qui ſi dati ſint, adito principe recuſari poſſunt l. apertiſſimi l. ult. C. h. t. γ cum Duar. in l. 6. h. t. & lib. 1. diſp. c. 23. Rob. lib. 1. c. 23. Cont. Bart. & communiter Dd in d. l. 6. δ l. cum furioſus 39. & l. iudex 46. h. t. ε d. l. 39. & 46. volens ſcilicet non a. invitus arg l. 53. qui tertiana de ædil. edict. ζ Dec. & Sturt. in l. 2. de R. I. n. 8. v. l. ult. C. de teſt. mil. & l. nemo 14. C. de relig. & ſumpt. fun.

X.

Sed intricatus planè & penè indiſſolubilis nodus de adulto

adultò nobis obvenit hoc loco diſſolvendus: An iſte poſt 18. ante tamen 25. annum iudex eſſe poſsit? Sanè quidem ab affirmativa, quæ communiter obtinet, non facile recedendum putamus α Licet fortaſſè, ſi cui argutari libeat, deſcripto jure negativa defendi queat.

α l. quidam 57. de re iud. & in aurea bulla principi maiori 18. annis adminiſtratio totius provinciæ conceditur: ut ibi videre eſt in libro 5. feud. Cuiac f. & de maiori 20. minori tamen 25. annis tex. eſt diſertus in l. cum lege 41. de arbit. & in c. cum viginti de off. deleg. β Re*ſpondẽdo d l. quidam loqui in caſu, quo minor à principe ſciẽte iudex datus ſit. Dn. D. Hoff. in l. 2. de R. I. l. ad remp. 8. & ibi Gothofr. de mune. & honor. v. Zaſium 2. ſing. intell. c. 22. & Cui. in l. 1. C. qui at. ſe excus. &* 17. *obs.* 30. & 34.

XI.

Lege dari prohibentur, qui ſenatu moti α aut qui alias crimine, maleficio, infamia, hæreſive aliqua polluti, aut ab imperio banniti aut excommunicati ſunt. β Licet ex certa ſcientia à principe dati exceptione repelli nequeant. γ

α d. l. cum prætor 12. §. 2. h. t. l. 2. de ſenat. β Vant. c. 10. n. 44. *& ſeqq.* Et *hic concidit ſent. Coſtalij, exiſtimantis in l. 12. h. t. homicidam iudicem eſſe poſſe γ arg. d. l. quidam 52. de re iud. l. diſputare C. d. crim ſacril. d. c. cum viceſimi de off. deleg. Vant. d. c. 10. n. 52. Geil. 2. obs. 1. n. 12.*

XII.

Moribus exempti ſunt feminæ & ſervi, non quia non habent judicium, ſed quia receptum eſt, ne civilibus officijs fungantur, α Quamvis fœminam vel ſucceſsione hæreditaria β vel etiam conſuetudine aut reſcripto principis ſive privilegio magiſtratum gerendi facultatem nanciſci poſſe non negemus γ, Sed neq; in ſua cauſa quisquam judex eſſe poteſt, δ adeó ut nec filius patrem, nec pater filium judicem invito adverſario habere poſsit.

α d. l. 12. §. 2. in f. l. 2. & ibi Dd. de R. I. Quo referunt etiam Monachos & religioſos arg. c. placuit 8. & c. Monachi 16. q. 1. Vant. d. c 10. n. 16. β c. ult. de arbitr. Et ſic per ſuos conſiliarios & Curias iudicare Dec. d. l. 2. γ c. dilecti ubi Panorm. d. arbit. Sicuti videmus Anglis

giis

glis morem eſſe. Et Angelus in d.l.2.dicit ſe vidiſſe Iohannem Siciliæ Reginam in regali ſolio ſedentem ſententiam pronuntiaſſe δ *l.48 pars literarum h.t.t.t.C.ne quis in ſua cauſa v.l.Iulian 17.h.t.* ε *d. l. un.C. ne quis in ſua l.10.qui iurisdictioni de iurud.v.Duar.1.diſp.51.& Coras.4. Miscel.9.*

XIII.

Remotio iudicis.

Non autem dari tantum poteſt judex, ſed ex iuſta etiam cauſſa rurſus removeri vel ab eodem qui dedit, vel à ſuperiore & ſic diſſolvi iudicium α vnde ſi duos dedit prætor, & alterum poſtea iudicare prohibuit, quæritur an ſolutum ſit iudicium? quod negandum, cum tacitè alteri commiſſum videatur β.

α *l.iudicium 58.h.t.v. Cuiac. in nov. 13.* β *d.l. cum prætor 12.in pr.h.t.De remotione ordinarij iudicis v. ib. 55. de iurisdict. ubi tamen ea, quæ contra nimiam crudelitatem dicta, & in appendice 2. ex Bodini lib.5.repetita ſunt, tyranni remotionem minime inhibere perſuaſum habemus v.Geil.1.obs.17.n.2.*

XIV.

Recuſatio iudicis.

Suſpectus quoq; iudex tam ab actore quàm reo α ſive per libellum ſive apud acta β ante iudicium acceptum hoc eſt ante litem conteſtatam γ niſi fortè nova cauſſa ſuperveniat δ aut exiſtentem antè pars ignoret ε recuſari poteſt ζ Quamvis ordinarius & à principe delegatus, niſi forté graviſsima de cauſa, recuſari prorſus nequeat η.

α *l.obſervandum 47.h.t.l. apertiſſimi & l. ult. C. eod. c. quod ſuſpecti 3 q.5.* β *d.l.ult.c.inſinuante de off. deleg. Cuiac. 9. obſ. 23. Geil.1.obs.33.n.3. Niſi datus cum clauſula remota recuſatione n. 4. quam tamen ſtrictè & de levioribus ſaltem cauſſis accipiendam eſſe ibid. monet Geil.& Myns. 3.obs.63.* γ *d. l. apertiſſimi C. inter 20. de ſent. & re iud. Myns. cent. 4.obs.59.* δ *Myns. & Geil.dd. ll.* ε *Iaſ. in d.l.apertiſſ.n.2 Geil.d.l.n.11.* ζ *modo allegatis ll.* η *d.l.obſervandum nov.96. Et adiunctus vel collega ſive* σύνεδρος *illi hodiè datur nov. 13.& 86.Cuiac.Nov. 53.mihi f.236. Myns. & Geil dd. ll. Vide tamen C. ſi quis contra clericum ubi Dd. de foro com. C. ſuſpicionis de off.deleg.ubi recuſari poteſt: Et iudex recuſatus ut ſuſpectus. non delegat.C.Iudex ab Apoſtilla de off.deleg. lib. 6.*

XV.

Cauſæ autem ſuſpicionis præcipuæ ſunt conſanguini-

tas

tas, affinitas, amicitia α, inimicitia etiam ſopita β, commodum vel incommodum γ, dominium famulitium δ, advocatio iudicis, qua in eodem negotio functus eſt ε & generaliter omnes, propter quas teſtis reijcitur ζ.

α l.5. in pr. de iniur. c. inſinuante & c. cum reus de offic. deleg. c. poſtremo de appell. β c. quod ſuſpecti 3. q 5. c. 41. §. 3. de appell. c. accuſatores 3. q. 5. γ Mar. p. 6. n. 65. δ c. accedens 4. ut lit. non cont. c. cauſa de off. deleg. ε d. c. poſtremo de appell. l. fin in f. C. de aſſeſſ. ζ Gail. 1. obſ. 33. n. 9. & 10. & omn. latiſſ. Mar. p. 6. t. de appell. n. 26. & ſeqq.

XVI.

An autem cauſſæ in libello ſpeciatim exprimendæ, & coram ipſo iudice recuſato probandæ ſint, non ſatis conſtat inter interpp. Nos poſterius indiſtinctè negandum α prius verò ut maxime de iure canon. quod & uſu obſervatur, affirmandum β tamen de iure civili, modo generaliter recuſans, iuramentum de calumnia præſtet, idipſum inficiandum arbitramur γ.

α tex. in d. l. apertiſſimi & ibi Gothofr. in ver. ei. Phil. Franc. in c. ſecundo requiris n. 12. facit l. litigatores de arbitr. & c. ut debit. de appell. v. omnino Gail. 1. obſ. 34. n. 6. 7. & 8. Duar. hic c. 4. Licet alias de incompetentia ſui fori rectè iudicet l. 5. h. t. β tex. expreſſ. in c. cum ſpeciali & c. ſecundo requiris §. 1. de appellat. Gail. 1. obs. 33. n. 14. & 16. γ gl. in d. l. apertiſſ. ver. libello, quam ſequitur Bal. ibid n. 7. Iaſ. n. 15. Salic. n. 3. & communiter Dd. Ideoq; ſi de conſuetudine non conſtet in terris imperij & foro ſeculari, omiſſo articulo ſuſpicionis arbitri electi in cauſſa principali tantum cognoſcent per gl. not. ab. in c. 2 vers. lex civilis de arbit. in 6. Gail. d. n. 16. Licet de huius ſententia veritate valde dubitet Cuiac. in Nov. 53. & 9. obſ. 23. per l. ſi pariter d. lib. cauſſa v. Dn. D. Hoff. hic. th. 13.

XVII.

Nec ſicco, quod dicitur, pede tranſilienda eſt hic elegans illa non minus Philoſophica quàm juridica, quæſtio. An remoto vel mortuo judice, & alio in ipſius locum ſurrogato, idem adhuc maneat judicium: Et ſi maneat, an judex ſurrogatus currente eiusdem biennio vel triennio illud abſolvere debeat? Neutrum non affirmare auſim.

Prius quidem ex l. 76. proponebatur ubi latè Dn. D. Reuſner in h. t.

 poſte-

Poſterius v. ex l. 60. mortuo eod. Niſi minus quam annale ſpacium reſideat l. properandum 13. §. 8. vers. ſin autem in medio C. d. t. Hactenus de iudice.

XVIII.

Litigatores. Perſonæ litigantes ſunt actor & Reus, ſine quibus iudicium conſiſtere nullo modo poteſt α. Actor eſt qui prior ad iudicium contra reum provocat β Reus vero eſt, qui ab actore provocatur γ Quorum ille ante litem conteſtatam non niſi ſponte ſua δ hic verò etiam invitus ad ſuum iudicem trahitur ε. Quod ſi dubitetur, uter actor ſit, is erit, qui vel primus provocarit ζ vel forte conſtitutus fuerit η In caſu autem l. diffamari D. de ingen. manum. diffamatori θ Sicuti & in cauſis pignorationis pignoratori actoris partes deferimus ι.

α l. inter litigantes 62. h. t. β l. qui prior 29. h. t. γ §. fin. In. de perpet. & temp. act. §. 1. In. de except. δ t. t. C. ut nemo invitus Limitat. tn. vide huius R. apud Myns. 3. obs. 78. & Geil. 1. obs. 9. n. 4. ε l. inter ſtipulantem 83. §. 1. de V. O. ζ l. 13. in tribus h. t. η l. 14. ſed cum ambo h. t. Geil. de pign. c. 21. n. 6. Mar. p. 4. d. 17. n. 1. θ Mar. d. p. 4. d. 21. n. 19. Geil. 1. obs. 9. n. 7. & 10. n. 1. & 11. n. 2. VVeſ. par. C. ubi cauſſ. ſtat. ag. debent. Myns. 6. obſerv. 90. ι Geil. de pignor. c. 21. n. 4.

XIX.

Sed dubitatur hoc loco utrius Reine, an Actoris major debeat eſſe favor in judiciis? Nos quoad merita cauſſæ eorumq; probationem & deductionem Reum: Sed quoad proceſſum judiciarium ordinandum Actorem favorabiliorem eſſe arbitramur.

Cum Vult. d. l. 2. Iuriſpr. Rom. C. 1. per l. ſi quis 66. h. t. & l. 83. §. ſi Stichum de V. O.

XX.

Quis agere aut conveniri poſsit. Poſſunt autem Actoris Reive ſuſtinere vicem hoc eſt agere & conveniri in judicio regulariter omnes, niſi qui vel edicto de poſtulando excluduntur α. vel accuſare β aut alias in judicio ſtare prohibentur γ, quales præcipué ſunt omnes ii, qui tutorum, curatorumve auctoritate opus habent δ, Quibus & bannitos & excommunicatos acturos annumerandos eſſe putamus ε.

α tt. ff.

α tt. ff. & C. de poſtul. β l. qui accuſare 8. cum ll. ſeqq. de accuſat. & tt. C. qui accuſa. non poſſunt. γ tt. C. qui leg. perſ. ſtand. in iud. non habet. δ l. 1. & l. 2. C. d. t. ε Eleganter Geil. l. 2. de p. p. c. 12. & latè etiam Nellus in tr. de bannit. 1. p. 2. temp. quaeſt. 60.

XXI.

De patre & filio ambigitur, num invicem ſe convenire poſsint? Et non poſſe putamus tàm naturales α quàm adoptivos β niſi per emancipationem ſeparati ſint γ aut de peculio caſtrenſi δ, vel etiam adventitio, ſi uſus fructus patri acquiri nequeat ε, experiri velint.

α l. lis nulla 4. h. t. β l. ſi à me 11. h. t. l. adoptivum 8. in pr. de in ius voc. γ d. l. adoptivum 8. δ d. l. lis nulla 4. & d. l. 8. l. miles 4. §. 1. & l. 10. de caſtr. pec. l. 6. §. 3. C. de bon. quae lib. ε l. ult. §. 5. c. d. t.

XXII.

Sed an filiusfam. invito patre adverſus extraneum agere poſsit maior dubitatio eſt? Et ne quidem ſic directo poſſe verius eſt. α Niſi ex certa cauſſa utiliter agat β. Ipſe autem ab extraneo rectè tam ex contractu, quàm ex delicto convenitur γ.

α per l. ult. in f. pr. ver. neceſſitate C. de bon. quae lib. l. filiusf. 9. de O. & A. β l. ſi longius 18. §. filiusfam. h. t. l. filiusf. 17. de R. C. l. in factum 12. de O. & A. c. ult. in f. de iud. in 6. γ l. 57. h. t. l. 39. de O. & A.

XXIII.

Seruum itidem regulariter nec agere nec conveniri poſse in judicio α niſi certis quibusdam caſibus β, manifeſti juris eſt. Quod hodie etiam ad Monachos γ non autem ad proprios Germanorum homines δ extendi poſſe conſentaneum eſt.

α l. ſervus C. h. t. l. non iccirco 44. §. ult. ff. eod. β enumeratis in l. vix certis 53. & ibi not. h. t. γ Duar. hic per c. placuit cum c. ſeq. 2. q. 7. δ Geil. de pignor. c. 8. n. 3. ubi allegat. Zaſ. latè de huiusmodi ſervis quos adſcriptitios vulgo vocant diſſerentem. ſing. reſp. 1. c. 3. n. 75. & lib. 2. c. 7. n. 8.

XXIV.

De Magiſtratibus & Mulieribus difficilior quaeſtio eſt. Nos magiſtratus olim tantum minores α hodie verò cum perpetui ſint, tàm majores quàm minores conveniri

 poſſe

poſſe opinamur β. Mulieres γ. etſi non pro aliis, aut publica cauſſa γ tamen pro ſe δ & pro ſuis p. parentibus ſi ſcilicet fiat cauſſa cognita ε & liberis, ſi id neceſſario faciundum ſit ζ poſtulare poſſe non refragamur.

α l. pars litt. 48. h. t. l. 2. de in ius voc. l. nec magiſtratibus 32. de iniur. β Duar. hic. γ l. 2. de R. I. δ l. 1. §. 5. de poſtul. l. de pupillo de op. nov. nunt. l. mulieri de pop. act. ε l. feminas 41. de procurat. facit. Nov. 94. ζ d. l. feminas 41. l. puto 6. de poſtul. Et dictum eſt s̄ de poſtuland. Hactenus de principalib. iudiciorum perſonis.

XXV.

Perſonæ iudicii minus principales.

Minus principales ſunt, quæ non tam ob neceſsitatem, quam commoditatē, aut ad judicem, ſeu conſultandi, ut Aſseſſores, quos L L. peritos eſſe α nec tantum dolum ſed etiam imperitiam præſtare oportet β. Seu inſtruendi gratia ut tabelliones γ & viatores δ. Aut ad Litigantes accedunt, ſive interveniendo, tam ſpontè ſua, quorum ſcilicet intereſt ε; quam inviti ad litigant. petitionem ad id à judice vocati: Sive patrocinando, ut advocati ε & procuratores ζ. De quibus omnibus s̄.

α Nov. 82. c. 1 I. β l. 2. quod quisq; iuris. γ l. meris 9. §. nonnunquam de pæn. l. univerſos C. de decurionibus. δ l. magis puto 5. §. ne tamen de rebus eorum l. fin. h. t. ε l. rem non novam §. patroni h. t. ζ l. 1. de procurat. Vult. pulcre d. 2. Iuriſpr. 1. Atq; hæc de prima iudiciorum eſſentiali parte ſufficiant.

XXVI.

Res in iudicium deducendæ.

Alteram judiciorum partem eſſentialem ratione materiæ conſtituunt Res ipſæ, de quibus in iudicio agitur: quæ ſunt aut corporales, aut incorporales, mobiles aut immobiles &c. De quibus s̄. in diſp. de Rerum diuis. fusè tractatum eſt. Hoc ſaltem in præſentia monuiſſe ſufficiat. Quod cuilibet rem ſuam tantum, vel ſibi debitam in judicium deducere liceat α: Ac licet quod nondum debetur in iudicium non veniat, ex juſta tamen cauſa p. ſi periculū in mora ſit β, aut connexio rerum id patiatur γ, ad interponendam cautionem agi poſsit.

α l. nihil aliud 51. de O. & A. l. ſi petitor 31. h. t. β l. in omnib. 41. h. t. l. inter omnes 12. qui ſatisd. cog. l. pro ſocio 38. pro ſocio l. ſi creditores

ditores 38. §. quod ſi de reb. auct. iud. poſſ. γ ut cum tam de futuris & quam de præſentibus alimentis agitur. v. Dn. D. Stromerum in l. de alimentis C. de tranſact. Hactenus de materialibus.

XXVII.

Ratione formæ partem Iudiciorum Eſſentialem conſtituunt ipſæ ad jus ſuum in judicio perſequendum datæ, actiones; Quarum cum plenaria huius loci non ſit tractatio, de earum ſaltem concurſu pauca quædam, quaſi in tranſcurſu attingemus. **Actiones in judicio inſtituendæ.**

XXVIII.

Concurrunt autem eius rei nomine actiones aut Reales, & tunc indiſtinctè unâ ab actore electa, perimitur altera α: aut perſonales, & tunc ſi omnes rei ejusdem, ſed ex pluribus cauſsis ſunt perſecutoriæ, una intentata ceteræ non perimuntur, ſed omnibus β ſive ſint ſimiles γ, ſive diſsimiles δ non tantum poſt damnationem ε, ſed etiam poſt victoriam unius ζ, uti permittitur. Si v. ex una & eadem cauſſa, tunc una per alteram conſumitur η, niſi fortè in una plus quam in altera contineatur θ. Quod ſimiliter & in actionibus ex eodem facto vel delicto rei perſecutoriis obtinet ι. **Concurſus actionum.**

α l. Et an autem 14. §. 2. de except. rei iud. l. ſi mater 10. §. deniq; & Celſus d. t. l. qui ſervum 34. in pr. de O. & A. β d. l. Et an eadem 14. §. 2. γ l. non eſt novum 10. de act. empt. δ l. ſi is qui Stichum 18. de O. & A. ε l. Aurelius 28. §. ult. de libert. leg. l. Lucius 93. §. 1. de leg. 3. ζ d. l. ſi is qui d. l. non eſt novum. η l. quod in herede 9. §. 1. de Trib act. θ l. ſi actum 43. pro ſocio l. ſed ſi ex cauſa 47. d. t. 1, l. 34. qui ſervum in pr. & §. 1. & 2. de O. & A.

XXIX.

Quod ſi pœnales ex pluribus factis & delictis, ſeu ſimilibus α, ſeu diſsimilibus β concurrant, tunc ſingulis ſingulas deberi, manifeſtum eſt. γ Quinimo ſi ex uno facto & delicto plures actiones competant, ſeu unius facti plura delicta ſint δ una actione inſtituta altera non conſumitur. ε Si modò minus in priore, in poſteriore agendo plus contineatur ζ.

l. ſi ſervus 48. ad L. Aquil. β l. 2. in pr. de privat. del. l. facienda

 8. §.

8. §. igitur. arb. furt. caſ. γ *l. 30. l. nunquam 103. de R. I. l. igitur 12. §. ult. cum l. ſeq. de liberali cauſa l. nunquam 60. de O. & A.* δ *l. ſi ſtuprum 25. de iniur. l. non ſolum 13. de rei vind. l. qui ſervum 34. in pr. de O. & A.* ε *l. cum ex uno 32, d. t. l. 1. §. dixerit de publicanis.* ζ *d. l. 1. l. pen. arb. furt. caſ. l. 1. vi bon. rapt. l. quoties 45. §. 1. de O. & A. Gail. 1. d. p. p. c. 6. n. 7.*

XXX.

Cum vero Reiperſecutoriæ concurrunt vel cum merè pœnalibus, tunc una alteram non conſumit α vel cum miſtis, & quidem cum arbitrariis, tunc una altera extinguitur β, Sive cum non arbitrarijs, & tunc miſta quidem intentata tollitur rei perſecutoria γ ſed non contra. δ Sin vero actio perſonalis cum Reali ex una cauſſa coincidit, tunc una alteram tollit ε ſi ex duabus, pluribusve cauſis; non item ζ.

α l. ſi pro fure §. 1. de condict. furt. l. ſi pignore §. 3. de furt. l. rei communis 45. pro ſocio. β *l. metum 9. §. volenti 4. §. licet 6. l. item ſi 14. §. 13. l. ſi mulier 21. §. ult. quod metus cauſſa. l. 1. §. in tutela l. 2. §. 1. de tutelæ & rat. diſtr.* γ *l. pen. vi bon. rapt. l. 2. §. quæſitum de priv. delict.* δ *arg. l. unde quæritur §. 1. cum l. in rebus 18. §. fin. ff. commodati.* ε *l. cum filius 76. §. pen. de legat. 2.* ζ *l. 2. §. item ait de aq. & aq. pluv. arc. v. omnino Cuiac. 8. obs. 24.*

XXXI.

Si itaq; & criminalis & civilis actio ex eadem cauſſa ortæ in unum judicium incidant, tunc una alteri præjudicat α & liberum eſt actori utra prius experiri velit β, Sin ex diverſis cauſis neutra neutri præjudicium facit γ Et niſi civilis de ſtatu quærat δ prius criminalis tanquam gravior poſt etiam civilis tanquam levior intentatur ε. Nec una alteram exſtinguit ζ niſi vel utraq; tendat ad vindictam η vel civilis ſit ordinaria, criminalis vero extraordinaria θ.

α l. interdum 4. de pub. iud. β *l. un. C. quando civ. act. crim. præiud. l. Inde Neratius §. ſi dolo ad l. Aquil. l. 2. C. ad l. Corn. de fals.* γ *l. pen. & ult. C. de iud. ord.* δ *d. l. un. C. quand. civ. act. l. 8. præſes C. ad l. Fab. de plag. l. quoniam 26. C. ad l. Iul. de adult.* ε *l. adulteriis 33. C. de adult.* ζ *d. l. un. C. quand. civ. act.* η *l. prætor edixit 7. §. 1. de iniur.* θ *l. interdum 56. §. qui furem, de furt.*

Quan-

XXXII.

Quando vero utraq; eſt civilis, tunc an poſſeſsionis actio, actioni proprietatis præferatur, adeo ut pendente poſſeſsorio agi non poſsit petitorio, maxima eſt inter Dd. controverſia.

Negant communiter Dd. in l. 12. §. 1. de acquir. poſ. Nos tanta tantorum virorum auctoritate nequaquam imminuta, ſaltem veritatis indagandæ gratia, an de iure affirmativa opinio defendi poßit, periculum faciemus, freti autoritate textus in l. 13. C. de rei vind. l. 3. ubi Donell. & Gothofr. C. de interdictis l. 3. C. fin. reg. 37. h. t. n. v. Cuiac. 5. obſer. 15. 7. obſ. 38. & 19. obſ. 16. Hottom. ill. quæſt. 31. Et de cumulat. act. v. S. diſp. 7. th. 42. Hactenus de eſſentialibus iudiciorum partib.

XXXIII.

Partes integrales.

Integrales judicij partes etſi alii plures, alii pauciores conſtituant, propriè tamen duæ tantum ſunt Litis conteſtatio & ſententia α Quæ enim præcedunt, præparatoria; quæ intercedunt intermedia; quæ ſequuntur utrunq;, poſteriora vel conſequentia rectè appellantur β, unde non ab in ius vocatione, ſed tùm demum dicetur judicium cœptum eſſe, cum lis conteſtata eſt γ.

α l. un. C. de lit. cont. l. iudex 55. de re iudic. iuncta l. amplius 15. rem rat. hab. β VVeſ. par. c. n. 6. γ d. l. un. l. rem non novam 14. §. patroni C. h. t. n. c. un. de lit. cont. Duar. in pr. h. t. Geil. 1. obs. 74. Myns. 1. ob. 1. & 3. ob. 74. licet ſibi contrarius ſit in §. omnium Inſt. de pœn. temp. litig.

XXXIV.

Litis conteſtatio.

Eſt autem litis conteſtatio rei controverſæ apud judicem ex utraq; parte α teſtato β, facta narratio γ ad quam interrogatio actoris narrationem ſubſecuta δ & reſponſio rei de animo litem conteſtandi expreſſa ε communiter quidem non tamen ſimpliciter neceſſario requiritur ζ.

α d. l. un. d. §. patroni d. c. un. Mar. p. 6. m. 10. n. 8. facit ord. Cam p. 3. t. 13. v. Myns. 1. obſ. 38 β Goedd. in l. 36. n. 9. de V. S. leviter corrigens Cuiac. 9. obs. 21. γ ita ferè Mar. p. 6. m. 10. n. 3. quam tamen reijcit Foll. in addit. ibid. δ l. ſi ſine 9. in pr. de interrog. ε d. l. un. d. c. un. v. ord. cam. p. 3. t. 3. & t. 33. ζ Term. in proc. c. 31. vers. dictum eſt ſupra. Et Hanneton. in tr. de iudic. ord. p. 2. t. 1. f. 23. & 24. Et Goed. in d. l. 36. n. 10.

Quod

XXXV.

Quod ſi Reus proteſtetur ſe litem conteſtari nolle, & poſtea libello ſimpliciter reſpondeat negando, num litem conteſtatus videbitur? Diſcrepant etiam ipſi obſervatores Cameræ; quos tamen, an aliqua diſtinctione conciliare poſsimus, videbimus.

Myns. 3. obs. 31. & 74. negativam Geil. 1. obs. 73. affirmativam tuetur.

XXXVI.

Forma.

Cum autem reſponſio rei omnino congrua eſſe debeat, ipſe vero quadruplici potiſs. modo reſpondere queat vel affirmando vel negando, vel diſtinguendo vel removendo, non incongrue hoc loco quæritur, qua demum reſponſione litem conteſtatus videatur? Et ſané quidem nec Vigelii, nec ei contraria Gœddæi ſententia, per omnia ſatisfacit. Vera enim litis conteſtatio nunquam quidem fit ex parte rei affirmando: ſed tamen non ſemper etiam fit negando ſimpliciter, verum interdum quoque fit diſtinguendo, hoc eſt, negando ſecundum quid. Quod verò hodie in judicijs veram litis conteſtationem uſitatam eſſe negat Vigelius, id rectè à Gœddæo refutari facile cócedimus.

v. Mar. p. 6. m. 10. n. 5 Vigel. in tr. de lit. cont & Goedd ad l. 36 de V. S. conſuetudine Saxoniæ generalis litis conteſtatio rejicitur v. Conſt. Elect. p. 1. c. 10. f. 9.

XXXVII.

An autem litis conteſtatio omiſſa proceſſum ſemper vitiet; an item in cauſſa appellationis; in cauſſa nullitatis, in mandato de relaxandis captivis, in proceſſu pignorationis neceſſario requiratur litis conteſtatio, brevitatis cauſa videri poſſunt.

Geil. 1. obs. 42. 74. 75. 76. 77. & 78. Myns. 1. obſer. 1. 20. 27. 38. & 5. obs. 93.

XXXVIII.

Effectus,

Magni vero refert utrum lis conteſtata ſit an minus. Litis enim conteſtatio non tantum libelli mutationem, niſi errore probato, impedit α ſed etiam pleraſq; exceptiones tollit ß actioneſq; perpetuando efficit, ut eæ præſertim perſonales, ad quadrageſimum uſq; annum extendantur γ.

α Schneid.

α Schneid. & communiter Dd. in §. ſi quis aliud ver. corrigere Inſt. de act. per l. non poteſt 23. h. t. n. l. ædiles 25. §. item ſciendum de ædil. ed. facit l. 26. Electio §. neq; de noxal. act. & l. 25. is qui de rei vind. & d. §. ſi quis aliud ver. cognita veritate errorem ſuum corrigere Geil. 1. obs. 74. n. 8. & 51. n. 9. Myns. d. §. ſi quis aliud & conſ. 57. n. 5. & cons. 100. n. 11. VVeſ. par. C. de lit. cont. n. 7. & de iureiur. n. 9. & conſ 18. n. 3. v. etiam Conſt. Elect. lib. 3. art. 14. & gl. in art. 115. Weichb. *de quo latius D. Chil. Konn. in ſuo proc. c. 48. Quamvis, ſi quis malit ἀκριβῶν, hæc communis Dd. opinio facilè in dubium vocari poſſet per d. §. ſi quis aliud & l. 4 §. ſi detracta. de noxal. act. l. 12. §. 1. de acquir. vel amitt. poſſ. l. cum fundum 18. de vi & vi arm. vide. VVeſ. ſibi contrarium in d. §. ſi quis aliud & Don. ibid. & in l. edita 3. C. de edend. Vaton. à Vac. 6. declar. 89 n. 4. β Mar. d. p. 6. m. 10. n. 15. γ l. ult. C. de præſcript. 30. vel 40. annor. l. 1. §. 1. in f. C. de ann. except. v. Cuic. 18. obſ. 29.*

XXXIX.

Nec minimus etiam litis conteſtationis effectus eſt, quod per eam judicis officium confirmatur, ut in intereſſe expenſas fructus & reliquas rei litigioſæ acceſsiones Reum condemnare poſsit: cum quæ ante judicium contingunt, non valdè ad eum pertineant, niſi ei nominatim fuerint injuncta.

l. ædiles 25. §. item ſciendum 8. de ædil. ed. l. properandum 13. §. ſin autem 8. & ibi Iaſ. n. 30. C. h. t. n. Et hoc, etiam non petente actore, in Camera obſervari teſtatur Myns. cent. 4. obſerv. 55. & Geil. 1. obſ. 151. n. 21.

XL.

Altera integralis judicii pars Sententia, eſt legitima controverſiæ deciſio & dijudicatio, quæ ſecundum leges ſemper certa α & ad æquitatis, non ad ſtricti juris normam, niſi in caſibus in jure expreſsis, accommodata ſit oportet β. Quod ſi judex vel imprudentia lapſus γ vel dolo malo ductus δ contra ierit, litem ſuam facit: Et illo quidem caſu arbitrariè, in quantum religioni judicantis æquum videbitur ε: Hoc verò etiam in ſolidum condemnari, imò etiam criminaliter puniri poteſt ζ. Sententia.

α §. curare Inſt. de act. tt. C. de ſent. quæ ſin. cert. l. 40. §. iudex h. t. β l. placuit & ibi Gothofr. C. h. t. Duar. hic c. 7. & 2. anniv. diſp. 18. Don. c. 13. lib. 1. f. 74. ver. 30. comment. iur. & de eo quod certo

loco in §.fin.n.5.l.4. γ §.1. & ibi VVeſ.Inſt. de oblig. quæ ex q.delict.l.ult.de extraord. cogn. δ l.15.§.1.h.t.n. ε d.§.1.& d.l. ult. l.imperitia de R.I. Quod tamen in iudice Tyrone limitandum exiſtimat Tiraquellus in tr.de pœn. cauſa 10. in pr.per l. deſertorem §. ſi plures de re milit.l.qui cum uno § ult.eod. ζ d.l.15.in f.l.1. & 2. ubi Bart. C.de pœn.iud.qui male.

XLI.

Filiusfam. judex ſi imprudentia lapſus litem ſuam faciat, in tantam quantitatem tenetur, quæ tunc in peculio fuit, cum ſententiam dicebat α In heredem autem judicis, qui litem ſuam facit, niſi de eo forſitan, quod ad eum pervenit, actio non competit.

α l.filiusf.15.h.t.§.1.in f.Inſt.de obl.quæ ex q.delict.Cuiac.eleganter lib 13. obſ.18. β l.Iulianus 16.h.t.

XLII.

Ferri debet ſententia in cauſſa civili intra triennium, in cauſſa verò criminali intra biennium à lite conteſtata α Quod an jure canonico abrogatum β an itidem in conſiſtorio principis omnino obſervandum ſit γ non ſine ratione dubitatur. Illic tamen affirmativa, hic negativa crebrius & rectius approbatur, & uſu propter multitudinem cauſſarum obſervatur.

α l.properandum in pr.C.h.t.l.un.C.ut intr. cert.temp. β Abb. & communiter DD.in c. venerabilis & c. fin. de iud. vid. omnino de huiusmodi quæſt.plenè diſſerentem Mar.p.5. t. iud. lis Inſt. & p. 5. t. de appell. γ Mynſ.2.ob.48.Geil.1.obs.141.n.6.& 1.de p.p. c.9.

XLIII.

Hoc idem tempus an ut breviari, ita & partium conſenſu prorogari poſsit, non minor eſt controverſia, ſed ne juramento quidem poſſe, verius eſt. α Quod vero ad ſententiam ferendam de jure communi citatio partium neceſſaria ſit communis eſt interpp. opinio β. Licet in judicio Cameræ ſufficiat partes ſemel ad totam cauſſam legitimê & peremptoriè citatas fuiſſe. γ

α Mar.d.t.iud.lis Inſt.n.23.Geil.d.obſ.141.n.5.v.& Myns.2. obs.48. β per l. de uno 47. de re iud.l.ea quæ 7. C. quom.& quand. c. 1. de cauſ. poſſ.& prop. γ Myns. 3. obs.71.Geil.1 obſ 109.n. 5. Atque hactenus de iudiciis in genere ſequitur de foro competenti in ſpecie.

De

XLIV.

De foro competenti, in quo vel Reus conveniri vel Actor reconveniri debet, acturi ante omnia duo hæc præſupponimus: Reum non niſi apud ſuum judicem conveniri α & Actorem ſemper forum rei ſequi debere β. ſortitur autem Reus forum quatuor modis potiſsimum, ratione ſcilcet domicilii, contractus, delicti & ſucceſsionis γ.

De foro competenti.

Rei conventi.

α l.ult.de iurisd.l.5.C.eod. c.fin.de foro comp. β l. 2. & d.l. 5.C.d.t.c.ſi diligenti c.ſi contra Clericum X de foro comp. γ Duar. hic. l fin.C. ubi in rem act.l.heres 19.§.1.& 2.h.t.n.VVeſ.hic n.16. Colerus latè & eleganter in proceſſ. ſuo exſecut p.2.c.1.n.17.& ſeqq.

XLV.

Ratione Domicilii ſortitur reus forum α, non tam ubi domum habet, quam ubi aut larem ſive familiam, aut maximam bonorum ſuorum partem collocavit β quorum ſanè non utrumq: neceſſarium eſt, ſed alterutrum ſufficit, ut ſi de animo habitandi non conſtet, in dubio quis ratione domicilii forum ſortiatur γ.

Ratione domicilii.

α l cives 7. C.de incol.l.iuris ordinem 2.C.de iurisd.& l.19.§. fin.h.t.n. & c.cum ſit generale de foro comp. Geil.2.obſ.36.n.12.Coler.d.c.1.n.17. β l.17.§.5.& §.13.l.20 l.27.§.2. ad munic.l. 203.& ibi Goedd.l.239. § incola & ibi Alciat. de V.S.Menoch.arbitr.iud.q.l.2.caſ.86.n.2.& ſeqq. γ ut contra Roman.conſ.297.n. 2. & conſ. 264.n.1.pulchrè hoc declarat & pluribus confirmat Coler. d.p.2.c.1.n.30.31.& 32.quem omnino vide.

XLVI.

At ut domicilium ſive incolatum quis contrahat de iure communi decennium: de Germaniæ conſuetudine unius tantum anni ſpacium requiritur α Quamvis & hoc caſu probatio in contrarium admittatur β.

α tex.in l.Nec ipſi C.de incolis Geil.1.obs.35.n.7.& 8. v.tn. Menoch.d.caſ.86.n.16.& Goedd.in d.l 203.n.2.de V.S.qui hoc arbitrio iudicis relinquunt β Coler.d.c.1.n.33.& ſeq.

XLVII.

Quid num mutatio domicilii eximit civem à jurisdictione patriæ, ſeu foro civitatis originariæ? de jure civili non videtur α maximè quoad munera & honores, & ſi ibi reperiatur, etiam quoad iurisdictionem β, Quod tamen

an in praxi obtineat non immeritò quis cum Colero γ dubitabit. Planè ſicuti unus nullo certo δ, ita alius duobus diſtinctis locis domicilium habere & ex eo forum nanciſci poteſt. ε. Quemadmodum Relegatus & in loco ad quem ζ, & in loco à quo relegatur η, conveniri poteſt.

α per tex.expr.in l.pen.& ult.C.de municip.lib.10. β Geil.d.obs.36.n.6&.11. γ d.p.2.c.1.n.17.cum vel ipſe Geil.d.obſ.36.n.7.teſtetur generalẽ Germaniæ conſuetudinẽ eſſe incontrarium. δ l. eius qui 27.§.Celſus inf.ad municip. ε l.aſſumptio 6.§.viris l.Labeo in f.ad municip. ζ l.filii 22.§.relegatus 3.d. t. η d. l. eius qui 27.§.ult.eod.

Contractus. 48. Ratione contractus alicubi quis forum ſortitur quotiescunq; & ubicunq: vel per ſe vel per alios cum aliquo contractum inierit α ſi modo vel ipſe vel ipſius heres ibi deprehendatur β. aut pergulam tabernam armarium vel officinam ibidem habeat γ. Quod ſi alibi, quàm ubi negotium geſtum eſt, ſoluturũ ſe obligavit, tum non in loco contractui, ſed ſolutioni deſtinato rectè convenitur δ. Licet in ſolutione non huius ſed illius loci conſuetudo attendatur ε. Planè fugitivus & vagabundus, & generaliter quãdocunq; periculum in mora eſt, ubicunq; debitor invenitur, ibi judicatur ζ.

α l.19.heres abſens §.1.l.20.& l.45.h.t.n.Geil.2.obs.1.n.14.c.fin.h.t.gl.ibid.v.contractus tex.in c.1.§ contrahentes eod. β d. l. 19.heres abſens in pr.d.§.contrahentes Geil.2.obs.36.n.14. Myns.2.obs.5.Coler.d.p.2.c.1.n.36. γ d.l.19.§.2.Coler.d.c.1.n.38. aliàs in contractibus remiſſioni locus non eſt.tex.in l.1.de eo quod cert.loco nov.69 c.1.Geil.1.de p.p.c.16.n.2.Myns.d.obs.5.n.4. δ d.l.heres abſens 19.§.2.l.22.de reb.cred.l.contraxiſſe 21.de O.& A.l.3.§.contractum de bon.auct.iud.poſſ.l.exigere 75.h.t.Et ita obſervat ius Saxon.per tex. Landrecht *lib.1.art.70.§.Agatur & actione. vide omnino Col.d.c.1.n.53.& ſeqq.Diſſ.Innocent.& Ant.de But.ibid.à Colero citati & latè refutati. ε Col.d.p.2.c.1.n.70.& 77 & p.1.c.3.n.170. ζ Col.d.p.2.c.1.n.60.& 78.*

Delicti. 49. Ratione delicti quis forum ſortitur, ubi delictum conſummavit α, & ibi deprehenſus reus alio provocare nequit β, quodcunque etiam delictum perpetraverit γ. Quod ſi aufugerit, alibi deprehenſus ad locum delicti remittetur δ. Quamvis hodie, cum iuriſdictiones ferè ſint patrimoniales, generali Germaniæ conſuetudine ab illo iure

iure receſſum ſit ε, niſi quod plerumq; in atrocibus deli-ctis propter exemplum ad locum delicti, precario ſub antigrapho ſeu litteris reverſalibus Auff einen Revers oder gegen Bekentnis remisſio adhuc fieri ſoleat

α l. ſi cui 7. §. pen. & ult. l. fin. de accuſat. l. 1. & auth. qua in provincia C. ubi de crim. c. 1. & c. ult. 3. q. 6 facit l. palam 43. in pr. de ritu nupt. l. 1. C. ubi Senat. vel clariſſ. l. 3. C. de curſ. publ. Geil. de pign. c. 3. n. 11. & c. 14. n. 4. β nov. 69. c. 4. v. ſi vero d. Auth. qua in provincia. Etiamſi perſonæ alias fuerint privilegiatæ l. 3. de re milit. d. l. ult. de accuſ. d. l. 1. C. ubi Senat. vel clariſſ. γ d. l 1. C. ubi de crim. l. capitalium 28. §. famoſos de pœn. δ Nov. 134. §. ſi v. quis auth. ſi v. criminis C. ad l. Iul. de adult. d. auth. qua in provincia & d. Nov. 69. c. 1. X de raptor. Clem. paſtoralis de re iud. Vult. 2. Iurispr. 1. v. Actor a. rei forum. Hypp. de Mar. in praxi crim. § conſtante n. 90. Covar. pract. quæſt. c. 11. n. 5. Clar. in §. fin. q. 38. n. 19. ε Clar. d. §. fin. n. 20. Damh. prax. crim. c. 33. ζ Geil. 1. de p. p. 16. n. 30. & ſeq.

50. Ratione denique ſucceſsionis quis forum ſortitur, quando aut rem tam immobilem quam mobilem α aut hereditatem β alicubi perſequitur. Quandoquidem ibi de poſſeſsione diſceptandum, ubi res ſitæ ſunt γ non etiam ubi vis facta eſt δ, Et heres abſens ibi defendendus eſt ubi defunctus debuit, & conveniendus etiam, ſi ibi, vel ubi res ſitæ ſunt, reperiatur ε, licet de fideicommiſſo conventus, niſi major pars hereditatis ibi ſit, præſcriptione uti poſsit ζ. Succeſſionis

α l. 10. de rei vind. l. quod legatur 38. in f. h. t. l. ult. ubi Azo & Sal. & t. t. C. ubi in rem act. β d. l. heres abſens 19. in pr. & l. 34. h. t. l. un. C. ubi de hered. γ l. ult. C. ubi in rem act. l. un. C. ubi de poſſ. δ d. l. un. & ibi communiter Dd. licet, diſſ. Seb. Brant. in par. C. d. l. un. per illum tex. v. VVeſ. ibid. & Cuiac. 1. obſ. 20. & 5. obs. 17. ε d. l. 19. in pr. & d. l. un. C. ubi de hered. v. VVeſ. in par. C. eod. Cuiac. 5. obſ. 19. ζ l. 50. ſi fiedicommiſſ. h. t. n. in pr.

51. His igitur modis ſortitur Reus forum competens, præter quos eſt adhuc unum generale p. Roma, quæ eſt communis noſtra patria α, & unum ſpeciale β, quod non à privatis ſed à civitate municipio reip. injungi, non ſine ratione Duar. exiſtimat γ.

α l. Roma 33. ad munic. pro qua hodie accipimus aulā Imperatoris vel Pontificis. β de quo in l. ult. C. de iurid. γ in tr. de iudic. fol. 219.

52. De quibus omnibus ſciendum, quod forum domicilij ſit

ſij ſit ordinarium, cumq; ceteris ſemper concurrat, adeo ut electio penes actorem ſit, ubi Reum convenire velit α, neq; Reus illud declinare poſsit, ſi modò citatio eum ibi apprehenderit β, Quamvis is, qui certo loco dare promiſit, in loco domicilij, niſi loci conventi mentio fiat, conveniri purè & ſimpliciter nequeat γ, Quin & rei vindicatio an ut communiter volunt interpp. δ etiam in loco domicilij intentari queat, non de nihilo forſitan VVeſẽbecius dubitat.

α Coler. d. p. 2. c. 1. n. 23. & 42. β VVeſ. hic n. 10. γ ut rectè contra Zaſ. defendunt hoc Duar. hic c. 4 & Myns. in §. plus a. v. loco n. 12. Inſt. de act. δ per l. ult. C. ubi in rem actio. ε in par. C. ibid. per l. quod legatur 38. h. t.

53. Status imperij, Electores, principes, illuſtres perſonæ, & reliqui nobiles immediatè imperio ſubiecti, tàm Eccleſiaſtici, quàm ſeculares; Item civitates imperiales ex contractu invicem inito, ſuos habent peculiares judices α à quibus tandem ad Cameram provocatur β quo fori privilegio ſingulari ſtatus imperij cum inter ſe, tùm adverſus alios mediatè imperio ſubiectos utuntur.

Perſonæ privilegiatæ

α Vermög der Austräg *de quib. part. 2. ord. cam. à t. 2. uſq; ad t. 8. β t. 6. part. 2.*

54. Clericos coram judice Laico actione perſonali regulariter non conveniri, nec in delictis etiam deprehenſos, niſi prius ab Eccleſiaſtico degradati & judici ſeculari traditi fuerint, puniri poſſe manifeſti juris eſt α adeo ut nec conſentiente Epiſcopo, nec conſuetudine ita ferente Clericus ne ſub juramento quidem judicis ſecularis jurisdictionem prorogare poſsit β.

α c. At ſi clerici c. clerici c. qualiter. c. cum non ab homine & ibi Dn. D. Stromerus X. de iudic. c. 2. c. 10. & c. 11. de foro comp. c. nullus Epiſcopus c. placuit & paßim 11. q. 1. auth. ſtatuimus C. de Ep. & Cler. Nov. 79. 83. & 123. c. 21. Myns. 1. obs. 22. Geil. 1. obs. 37. Secus eſt ſi reali conveniatur Myns. & Geil. d. l. n. 1. β Geil. d. obs. 37. & 1. obſ. 40. n. 7. Mar. p. 4. d. 11. n. 2. Clarus. 5. ſent. 36. n. 4.

55. Sic Scholaris, niſi forte in criminalib., corã alio, quã Rectore, invitus conveniri non poteſt α, Sic Vaſallus, niſi coram Domino feudi, ſi cum alio Vaſallo β aut coram paribus curiæ, ſi cum ipſo domino litiget γ regulariter conveniri non poteſt. Sic etiam Legati tempore legationis

non-

nunquam ſe defendere coguntur, ſed ſemper jus revocandi domum habent δ niſi conveniantur vel ob contractum in legatione ipſa initum ε vel ob delictum in eadem vel à ſe vel à ſuis commiſſum ζ vel deniq; ob rei mobilis ablationem, quam ipſo legationis tẽpore poſsidere cœperint η

l. 2. C de incol. l. 190. & ibi Goedd. n. 5. de V. S. vide omnino Colerum, qui dicit Sholaſticum tres habere iudices, ex quibus ipſe eligere poteſt quem velit d. p. 2. c. 1. n. 42. & ſeq. ubi etiam uſum oſtendit. β lib. 2. t. 65. § ult. & l. 16 & 39. §. ſi inter in uſib. feud. Sonsb. p. 14 n. 18. VVeſ. c. 17. Borch. c. 10. γ Sonsb. d. p. 14. n. 50. Geil. 1. obſ 1. n. 4. & 1. de pp. 20. n. 15. Myns. 1. obs. 90. & 5. obſ. 75. v. Dn. D. Virgil. Pingitzer in tract. feud. c. ult. δ l. 2. § legatis & l. ſeq. h. t. l. non alias 24. in f. & ibi Duar. eod. ε d. §. legatis ζ d. l. non alias 24. h. t. η l ſi legationis 25. h. t diſſolvit contraria Pac. cent. 3. q. 21.

56. Quod ſi plures, iiq: fori diverſi ex una & eadem cauſſa conveniendi ſint Rei, tunc ratione continentiæ coram uno ipſorum omnium ſupremo iudice ſimul & ſemel conveniri poterunt. α Eoq; vel Eccleſiaſtico, ſi vel omnes vel ſaltem aliqui ſint Clerici: vel ſeculari, ſi omnes, non autem aliqui tantum ſint Laici: unde ſi crimen à Clerico & Laico perpetratũ fuerit, Eccleſiaſticus, non Laicus iudicabit β.

α l. nulli 10. C. h t. l. 1. ff. de quib. reb. ad eundem. Myns. 1. obs. 4. Geil. 1. obſ. 32. & 1. de p. p. 6. β Mar. p. 4. d. 11. n. 22. Clar. 5. ſent. 36. n. 46. Quamvis moribus noſtris ab hac opinione receſſum teſtetur Geil. 1. de p. p. 1. n 19. & c. 6. n. 18. contra Covarr. pr. q. 34. n. 1.

57. Deniq; nec prætereunda eſt hoc loco controverſa illa quæſtio, an tertius, cui à Reo de evictione litigante lis denunciata eſt, cogendus ſit in foro Rei iudicium ſubire? Nos, uti ante rem judicatam tàm in perſonali quàm reali actione id aſſeverandum, ita poſt inficiandum putamus.

Cum Duar. de iudic. c. ult. per l. venditor 49. h. t. l. 1. 2. & ult. C. ubi in rem act. & c. quoniam frequenter §. ult. ut lite non conteſt.

58. Verum Actoris, à Reo convento reconventi, forum competens planè idem eſt cum eo, quod eſt rei conventi: quo, tanquam mutua conventione α, actor etiam de diverſis rebus β apud eundem iudicem à Reo rectè reconvenitur γ. *α l. ſi idem 11. §. ſed & mutuæ de iuriſd. β arg. nov. 69 §. illud. v. Sancimus. γ d. nov. 69. §. illud. Auth. & conſequenter C.* Actoris reconventi.

ver C.de ſent.& interlocut.l.qui non 22.h.t. c.diſpendit §. reus quoq; de reſcript.lib.6.

59. Effectus huius eſt; ut Actor apud judicem ſuæ conventionis reconventus, eundem contra ſe judicem dedignari non poſsit,cuius in agendo arbitrium ſecutus eſt α, Etiamſi pœnitentia ductus,ab actione ſua, contra Reum intentata,velit deſiſtere β. Quinimio omnia omnium,quarum ſupra mentio facta,perſonarum p. Clericorum Scholaſticorum Legatorum&c.privilegia ceſſant,adeò ut quem pro ſe elegerint judicem,eundem contra ſe declinare non poſsint γ. *α l.cum Papin.5.C.de ſent.& interloc.l.qui non cogitur 22.h.t.c.cuius in agendo 3 q.8. β Mar.p.5.d.6.n.55.arg.l.omnem h.t.l.3.§.idem ſcribit de peculio. γ Nov.123.c.25.d.l.2.§.ſed etſi h.t.vide omnino Geil.1.obs.37.n.6.Et Myns.2.obs.67.*

70. Quod ſi tamen cauſſa reconventionis ejusmodi ſit,de qua Iudex rei conventi cognoſcere nequeat α, tunc actor reconventus forum non immeritò declinabit β. Nec tamen neceſſe eſt cauſſas reconventionis ſemper cum conventionis cauſſis cognatas eſſe, ſi hoc ſolummodo obſervetur,quod cognatæ in eodem judicio ante latam ſententiam tractari debeant, Diſparatæ etiam judicio finito apud alium judicem intentari poſsint γ. *α quales ſint cauſſæ merè ſpirituales,de quib.iudex ſecularis non cognoſcit c.2.& 3.de iudic.c.ult.de foro comp.d.nov.123.c.21.in f.ne quidem incidenter c.tuam 3.de ord.iud.c.lator 5 qui filij ſint legit.niſi forte de facto non a.de iure ſit controverſia Bart.in l.omni 6.C.de SS.Eccleſ.Cuius ſententiam hodie in praxi obtinere teſtantur Coſtal. in rubr. ff. de ſponſal. & Sichard.in l.5.n.10.C.h.t.n. β Bart.eleganter in d. auth. & conſequenter n.3. Et poſt eum Sich.d.l.cũ Papin.n.10.v.Myns.1.ob.100. γ d.Nov.69.§.illud v.ſancimus l.1.§.ult.quæ ſent.ſin.app.reſc.Myns.1.obſ.10.v.Conſt.Elect.p.1.art.7. De qua materia plenius agendi alibi dabitur locus oportunior.*

QVAERITVR?

1. *An litterarum rudis legumq; imperitus iudex eſſe poſsit?*

2. *An iudex ſecundum acta & probata, an v. ſecundum conſcientiam iudicare debeat?*

F I N I S.

DISP. II.

DISPVTATIO SECVNDA.

Secundæ Pandectarum partis.

DE QVERELA INOFFICIOSI TESTAMENTI, VBI SIMVL

DE MODIS QVIBVS TEST. INFIRMANTVR, ET HEREDITATIS PETITIOne collecta

Ex textib. Pand. & C. correſpondentibus.

QVAM

Cœleſti fulgore & ſummæ Trinitatis favore, patrocinante

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO, pro ingenij modulo tueri allaborabit

M. BALTHASAR KISEVVETTER. I. S.

Ad diem

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIƆ IƆ XCIV.

NOBILISSIMIS ET Ampliſſimis, prudentia, conſilio, autoritate, fide, ac virtute, longoq́ uſu rerum & experientia, clariſſimis & præſtantiſſimis viris Dn.

BERNHARDO HANFSTENGELIO,

CONRADO BORSTELIO,

CHRISTOPHORO AB HOIM,

IN ERMBSLEBEN, CONRADTSBURG, VVegleben, Radegaſt, Droiſigk, Leinnungen &c.

Hereditario, & Episcopatus Halberſtadenſis Camerario hereditario: Principum Anhaldinorum conſiliariis ſingulis, Dn. patronis ſuis ſummo reverentiæ ſtudio colendis.

Hoc diſputationis publicæ fragmentum & debitæ obſervantiæ documentum

In ſtudiorum pignus & teſtimonium Dicavit

M. BALTHASER KISEVVETTER. I. S.

DE MODIS QVIBVS TESTAMENTA INFIRMANTVR.

ORDINIS RATIO.

CVM proxima diſputatione de iudiciis in genere actum ſit; nunc reliquum eſt, ut ſecundum ordinem Pandec. de inofficioſo teſtamento agamus: cui exercitii gratia propter quandam affinitatem, modos, quibus teſtamenta infirmantur, præmittemus. Multum enim intereſſe putamus, ſcire, quomodo teſtamentum non ſecundum legum præſcriptum factum reſcindatur, an ipſo iure nullum ſit, an verò querela, vel aliis remediis evertatur. Poſtea de hereditatis petitione ſubijciemus.

Diſcrimen inter teſtamentum nullum & per querelam reſciſſum oſtendit I.C. in l. 2. de inoff. teſt. & Imp. in l. 16. Cod. de inoff. teſt. De iure dicendi nullum teſtamentum non habemus titulum in iure noſtro.

THESIS I.

INFIRMATVR ITAQ. plenè & verè α, vel quaſi ex parte β. in præſentia quomodo plenè & verè annihiletur, videbimus. Plenè corruit, quod vel ipſo iure nullum γ, & ab initio ſtatim iniuſtum eſt & nullius momenti, vel ex poſt facto infirmatur.

α l. de exhered. lib. in pr. & de inoff. teſt. ff. l. & Cod. β tt. ff. l. & C. ad l. Falcid. & ad S.C. Trebell. de qua materia ſuo loco, γ l. 1. de iniuſt. rupt. l. ſi quis legatum 6. ad l. Cornel. de falſ.

II.

Ab initio & ſtatim iniuſtum eſt, quod iure factum non eſt, ubi ſolennia iuris defuerunt α, nullius momenti eſt, in quo filius ſive ſuus, ſive naturalis, ſive legitimus, ſeu etiam legitimatus, ſilentio eſt omiſſus, & præteritus à patre γ. Teſtamentum quando dicatur nullum.

verba in d. l. 1. & ibi Cuiac. ver. quæret aliquis. VVeſ. in t. de exhered.

exhered.lib.in pr.n.3.quod ipſum plenè ex forma teſtamenti apparet, puta heres non eſt inſtitutus, teſtes non ſunt adhibiti pro numero debito d l.ſi quis legatum 6.ad l.Corn.de fals. & quamvis adhuc teſtamentum dicatur, tamen idipſum ſit καλαχρηστικῶς *l.2.§.1.quemad.teſt. aperiantur. β quia filij emancipati teſtamentum non afficiunt, ſed neceſſaria illis præteritis eſt bonorum poſſeſſionis contra tabulas petitio. Myns.§.ſed hæc quidem, tit.de exhered.lib.Donell.lib.6.ſ.22.verſ.30.eleganter, Nec in hoc Novellæ quicquam correxerunt, γ d.l.1.l.3.§.ex his l.filio 17.de iniuſt.rupt.conſt.elect.noviſſima art.1.p.3.Bart.in quæſt.2.mihi n.2.N.quibus modis naturales effic.ſui §.dubitatum.VVeſ.in §.adoptivi nu.1.t.de exhered.lib. & hoc teſtamentum propriè iniuſtum non eſt, hoc eſt, pugnans cum iure teſtamentorum ſolenni, licet abuſivè iniuſtum quoq; dicatur l.3.§.2.eod.ſicut & utrunq; irritum l.1.de iniuſt.rupt.l.inter cætera de lib.& poſt.l.ſi duobus de bonor.poſſ.contra tab.*

III.

Idque adeò procedit ut ſi ritè exheredatus non ſit, id eſt, non nominatim, non purè α, (fallit in conditione poteſtativa β) non ex toto gradu, non ex hereditate, pro non exheredato, ſed pro præterito habeatur: item ſi unus filius eſt præteritus, alter ſcriptus γ: quamvis cauſa pia inſtituta ſit δ: etiamſi filius inſtitui noluiſſet: & ſi filio præterito fideicommiſſum univerſale relinquatur, adhuc nullum dicatur teſtamentum.

α l.non putavit 8.§.non quævis exheredatio, de bon.poſſ.contra tab.l.3.§.purè de lib.& poſt.l.filius 15.& l.fin. in pr. de cond. & dem.leg.4.de hered.inſtit.Cuiac.lib.3.obs.cap.34 VVeſ.n.4.in parat de cond.inſtit.Donell.com.p.2. lib.6.ſ.31.n.3.Bart.conſ.13.n.2.incip.ex facto propoſito. β l.filius 15.de cond. & dem.l.fin. d.t.l.4.in pr.de hered.inſtit.l.libertus 10.§.exiſtimo de bon.libert.quo caſu ſibi imputet, quod conditionem non impleverit, Si verò conditio illa nimis gravis eſſet, & deduceretur de legitima ut ſi hereditatem tertio deberet reſtituere, l.quoniam 32.C.de inoff.teſt. adhuc nullum dicetur teſtamentum. γ l.2.de inoff.teſt. ibid. non ex officio pietatis, text. in princ.inſt.de exhered.lib. δ c ſi.17.q.1.Bart.in l.1.n.2.v. quandoq; in prim. lect. & nu.2.in repet. C.de SS.Eccleſ.quia omnes debent inſtitui, vel nominatim exheredari text.in fin. pr. inſt.de exhered.lib. ſi

itaq;

itaq; unum ſaltem omiſerit, inutiliter teſtatus dicetur. ε *arg.l.Paulus 47.§.patroni de bon.libert. pater enim adhuc debuiſſet cauſam, quare filium præteriiſſet, teſtamento adjicere, text.eſt expreſſ. in l. qui ſuperſtite 94 de acquir.hered.l.ſi quando 35.§.c.de inoff.teſt. conſt. elect. p.3.art.10.VVeſ.conſ.2.n.4.5. & ſeqq.uſq; ad 10.vol. 1. & per tot. arg.l.mater de inoff.teſt. Hart.Piſt.q.7.n.7.p.2.& ibid.q. 12. n. 61.* ζ *l.ita tamen 27.§.qui rogatus. ubi Bart.notavit ad S.C.Trebell.,l.ſi filia 7 de lib.& poſt.VVeſ. in p.inf.de exhered.lib.n.2.*

IV.

Hiſce non immerito annectitur quæſtio: Si defunctus habuerit filium naturalem eiq; ut filiæ aliquid legavit in teſtamento, an poſsit illud dicere nullum? Nos ſub diſtinctione reſpondebimus, aut adhuc habuit naturales & legitimos ſimul aut non habuit, illo caſu ſubſiſtit teſtamentum, hoc corruit.

arg. Nov.ut liceat matri vel aviæ §.ad hoc autem Bart. prolixè in ſuis quæſt.q.11. nam legitimatio illa per nominationem ſui non procedit, ſi legitimi extant, Nov.quibus mod. naturales effic.legit.

V.

Et quamvis præteriti vivo patre deceſſerint, aut parente mortuo ſe abſtinuerint hereditate, nihilo tamen magis teſtamentum confirmetur.

l.ſi filius 7.de lib.& poſt.l.quod initio de R.I.Don.d.lib.6.f. 29. in pr.v.adeo quidem inſt.de exhere.lib. Myns.ibid.n. 13.ubi tex.in pr.ad contraria reſpondet: Niſi eo teſtamento ſcript ſint heredes qui ab inteſtato quoq; ſucceſſionem obtinere potuerunt. *Placet enim tum ex bono & æquo iure prætorio voluntatem defuncti defendi & ſcriptis heredibus bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas dari, l.Poſtumus.de lib. & poſt l.poſt.12.§.idem & circa, & ibi Bart.de iniuſto rupto: idem in l.ſi duo 16.n.2.de legat.præſtand..*

VI.

Sed quæſtionis eſt, an ad hanc claſſem referatur teſtamentum, in quo verba inſtitutionis ad filium, cui in teſtamento aliquid eſt relictum, non dirigantur ſed ad heredem extraneum inſtitutum, putà relinquo bona mea Titio, & volo, quod is, det filio meo ducenta: Et cum Bartolo affirmatè concludendum exiſtimamus.

arg. l. 1. §. ſi ex fundo de hered. inſtit. Bart. in l. pater filium 36. §. fin. de legat. 3. nam nominatim filius exheredari debet.

VII.

At cum filius eſt exheredatus non adiecta cauſa, vel falſa, vel iniuſta, an ipſo iure nullum ſit teſtamentum, non conſtat inter Dd. Sed nos iure ff. C. & Inſt. querelam hoc caſu locum habere aſſerimus.

Bart. in l. 14. §. fin. de lib. & poſt. Et hæc quæ diximus in parentibus & fratribus locum non habent. Donell. ſol. 36. n. 10. in par. ſi quis à parent. manu.

VIII.

Quomodo nullum dicatur.

Et quamvis per præteritionem nullum & inutile fiat teſtamentum α, in effectu tamen inutile non exiſtit, niſi dicatur β nullum.

α l. maximum vitium §. ſancimus C. de lib. præt. ibi, ipſo iure teſtamentum evertat. Myns. in pr. inſ. de exhered. lib. n. 6. 7. β quia non obſtante nullitate ſubeſt ſpes approbationis vel expreſſæ vel tacitæ. per lapſum temporis Myns. d. n. 6. 7.

IX.

Liberum autem eſt, aut petere declarari teſtamentum nullum, vel ſtatim petere hereditatem: vel agere principaliter quæſtione nullitatis vel incidenter α. Illud iudicium quando inſtituitur, ſimpliciter officium iudicis imploratur ad evertendum teſtamentum, & hereditas petitur ab inſtitutis: Hoc quando experimur directo, petimus hereditatem ab inſtitutis β, qui ſi de teſtamento excipiant, replicet actor de nullitate.

α Bart. in l. filio 17. n. 24. de iniuſto l. is qui 15. & ibi Bart. in pr. de legat. quæſt. β d. l. filio ibi ſi præteritus partem fratribus avocavit & ibid. Bart.

X.

An autem ſeparatum ſit à petitione hereditatis nullitatis iudicium in quæſtionem vocatur? Et nos affirmativæ ſententiæ accedimus α. unde nec cumulari poſſe exiſtimamus quamvis practici bono conſilio coniungant β.

α l. 2. C. de ord. iudic. & ibi Sichardus Bart. in l. 8. n. 1. §. de hoc iure i. de condit. Inſtit. β Ang. l. ſi pluribus 33. l. huiusmodi 84. §. qui

qui ſervum de legat. 1. l. cum filius 36. §. pen. de legat. 3. l. ſingulis de except. rei iudic. l. nemo 48. §. fin. de R. I. l. qui ſervum 34. de oblig. & act. §. cæterum 5. Inſtit. quod cum eo qui in aliena, & exiſtimant Dd. eum qui hoc iudicio experitur, adire hereditatem. Bart. in l. 3. C. de hered. repud.

XI.

Porro teſtamentum nullum etiam per bonorum poſſeſsionem contra tabulas iure prætorio infringi poteſt α, quo tamen caſu non ipſo iure nullum efficitur, ſed prætorio β.

α Bart. in l. fin. n. 2. Co. de bon. poſſ. cont. tab. ubi diſputat Mynſ. in pr. n. 8. inſtit. de exhered. lib. β Bart. in §. liberis n. 2. Inſt. de pupillarib. ſubſtit. arg. §. quos autem Inſt. de bon. poſſ.

XII.

Ad extremum durat hæc actio nullitatis triginta annos, & non præparata ad heredes tranſmittitur.

VVeſ. in parat. ff. n. 8. de inoff. teſt. & Inſt. §. 3. n. 7. Mynſ. in pr. inſt. de exhered. lib. n. 6. 7. Et hæc quomodo ab initio nullum dicatur teſtamentum, ſequitur quomodo ex poſt facto infirmetur.

XIII.

Ex poſt facto infirmatur quando quidem validum eſt teſtamentum, ſed ex poſtea ſuperveniente caſu aliquo vitiatur; & hoc aut irritum fit, aut rumpitur α. Irritum teſtamentum fieri dicitur extra ipſius teſtamenti ius, cum teſtamento nullum offertur vitium, ſed perſonis, à quib. dependet teſtamentum, aliquid accidit, ex quo infirmatur β. Quod conſideramus vel in teſtatore vel in herede Irritum.

α §. 1. inſt. quib. mod. teſt. infir. β §. alio autem Inſt. eod.

XIV.

In teſtatore, quando capite minuitur, maxima ut cum ab hoſtibus capitur, media, cùm deportatur α: quibus caſibus adeo irritum ſit teſtamentum, ut neq; ab herede bonorum poſſeſsio agnoſci poſsit.

α l. ſi quis 6. §. irritum de iniuſto rupto.

XV.

Capto tamen reverſo iure poſtliminij vires recipit vel ipſo apud hoſtes mortuo privilegio L. Corneliæ teſtamen-

mentum deportati, poſtea ex principis indulgentia reſtituti convaleſcit, ac ſi nunquam irritum fuiſſet.

d.l.ſi quis §.eius qui deportatur. Dico ex indulgentia, nam ſi ſimpliciter eſſet reſtitutus, ſaltem civitatem recuperaret, non bona l.2. C.de ſent.paſſ.& per conſequens teſtamentum non convaleſceret.

XVI.

Minima quoq; capitis diminutione, quæ arrogatione (volenti tamen) contingit, teſtamentum conſtituitur irritum α. Sed num etiam emancipatione filiiſ. Nos negantium partem amplectimur β.

α §.non tamen inſtit.d.t.d.l.ſi quis 6.§. irritum Bart. in l. qui ex lib.2.§.teſt.de bon poſſ.ſecundum tab.cui & ingreſſum monaſterij annumeramus, niſi ipſum monaſterium inſtitutum ſit, Vigl. d. loco n. 3. β l.1.§.ſed ſi filius de bon.poſſ.ſec tab. l.ſi quis filio §.fin.hæc t.Vigl in §.ſed ſi quis inſtit.h.t.

XVII.

Heredis vitio teſtamentum fit irritum, ſi hereditatem repudiet, quod teſtamentum proprie deſertum & deſtitutum dicitur.

l.pen.de bon.poſſ.cont. tab.l.1.ubi Cuiac. de iniuſto rupto, §. cum autem 8. in verb.deſtitutum & deſertum, Inſt.de hered. ab inteſt.

XVIII.

Ruptum. Rumpitur teſtamentum cum non perſona, ſed ipſum teſtamentum vitium incurrit, ut cum in eodem ſtatu manente teſtatore teſtamenti ius viciatur, vel ipſo iure, vel per actionem.

text.in pr.inſt. quib.mod.teſt. infir.l.3.h.t. §. poſtumus & §. ſeq.inſt.de exhered. lib.

XIX.

Ipſo iure rumpitur teſtamentum aut mutatione heredis ſcripti, aut agnatione heredis ſui. Mutatione, cum prius teſtamentum per poſterius iure factum tollitur α, licet in poſteriore quiſpiam certis in rebus inſtitutus fuerit β.

α §.2.6.inſt.eod.l.cum in ſecundo 16.eod. β l.1.§.4.l. quoties 9.§.ſi duo l.ſi alteri 10.de hered.Inſt.l.ſi quis 29.ad SC. Trebell. vel ſi prius teſtamentum teſtator reſignet l.12.De his, quæ in teſt.del.

XX.

Si verò ſecundis tabulis, priores quoq; vim obtinerent,

rent, teſtator iuſſerit, tunc qui ex re certa ſcriptus eſt ſuperiori univerſam hereditatem nomine fideicommiſsi ita reſtituet, ut ſibi tamen vel partem relictam vel quadrantem hereditatis tanquam ex L. Falcidia retineat.

l.ſi quis 29. ad Trebell. l. poſtumus 12. §. 1. de iniuſto rupto.

XXI

Agnatione item rumpitur vel naturali vel civili: Illud fit nativitate poſtumi α, vel quaſi ex filio β nepotis, vel ſucceſsione γ in locum ſui heredis, hoc fit legitimatione δ, & arrogatione ε niſi prius inſtituti fuiſſent.

α §. poſth. inſt. de exhered. lib. l. 1. de poſt. hered. inſt. l. 3. §. ex his de iniuſto. β §. poſtumorum inſt. d. t. de exhered. l. poſtumorum de iniuſt. Geil. 2. obſ. 114. γ Bart. in l. 1. §. vocatur §. pen. Inſt. quib. mod. teſt. infir. Myns. in pr. Inſt. de exhered. n. 12 δ Iulius Clar. §. teſtamentum q. 84. ε Bart. in pr. Inſt. quibus mod. infir. n. 1.

XXII.

Sed hic elegans occurrit quæſtio: num arrogatione filii exheredati emancipati teſtamentum reſcindatur? Nos negantium ſententiæ accedimus.

l. non putavit 8. §. ſi quis emancipatum l. cum emancipatus 13. §. ſi pater 8. de bon. poſſ. cont. tab. Vult. in Inſt. h. t. fol. 272.

XXIII.

Sanè qui prædictis modis agunt, quia de iure teſtamenti diſputant, non iudicium patris impugnant, vel heredem inquietant, aut falſi accuſant, ſed defuncti voluntati obtemperant.

l. ſi teſtamentum 24. De his quib. ut indig. Item agunt, vel de defectu ſolennitatis, vel quod non iure factum, vel quod ruptum ſit, ſi perſeverent in inſtituta actione & per ſententiam ſuccumbant, legata non perdunt, Bart. in l. poſt legatum d. t. quam refert & ſequitur Dynus Et poſt eum Philip. Franci. n c. ex eo de R. I. in 6.

XXIV.

Iam videndum quomodo actione dicatur inofficioſum teſtamentum. Eſt autem teſtamentum inofficioſum, quod certis perſonis immeritô exheredatis contra normam pietatis factum videtur α, cuius impugnandi remedium ſeu ſubſidium extremum (ſecundum Theoph. ἐσχάτη βοήθεια) iure tam civili quàm prætorio introductum *b* dicitur — De querela inofficioſi. Definitio.

 citur

citur querela inofficioſi teſtamenti, quæ eſt imploratio officii iudicis adverſus heredem ſcriptum γ, qui iam adiit hereditatem δ, aut eos qui loco heredis ſcripti ſunt veluti fidei commiſſarium univerſalem ε, qua teſtamentum reſcindi petitur, vel agendo vel excipiendo ζ.

α l. 2. hic Paull. 4. ſent. 3. Vult. 1. Iuriſpr. 73. Treutl. diſput. 13. th. 1. β l 8. in pr. ff. de bon. poſſ. contra tab. probat eleganter Vult. ad 4. inſt. hic pag. 287. Vigl. ad §. tam autem inſt. ibid. Treutl. d. loc. Diſſ. Cuiac. 2. obs. 21. & 3. obs. 8 & 14. obs. 14. deducens eam ex l. Glicia arg. inſcriptionis l. 4. hic Duar. c. 2. & 12. hic. quos ſequitur Vieſ. par. eod. n. 3. γ l. eum qui 21. §. ult. l. circa 24. ff. eod. δ l. 8. §. ſi conditioni ff. eod. ε l. 1. C. eodem ζ l. 8. §. ſi filius ff. eod. Dn. Pac. in epitome iuris diſp. 9. th. 32

XXV.

Quib. detur aut non.

Competit liberis utriuſq; ſexus α, in infinitum β ſuis heredibus, etiam poſtumis γ, vivo patre conceptis. Etiam legitimis tantum puta adoptatis ab aſcendente cuius in poteſtatē tranſeunt d naturales etiam ex concubina nati querelam habent non tantum adverſus matris ſed & patris teſtamentum legitima ſobole & iuſta uxore non exiſtente. Legitimatis quoq; liberis eam non denegari cenſemus, ſiquidem ab inteſtato heredes exiſtunt.

α l. nam & his 5. l. 1. 2. 4. l. liberi 28. l. filiam 15. l. ſi maritus 22. C. h. t. β l. omnimodo 30. per tot. C. h. t. §. 1. Inſt. h. t. l. nam etſi parentibus 15. in pr. d. t. Paul. lib. 5. ſent. t. 5. iunct. l. liberorum 222. de V. S. γ l. poſt. 6. h. t. d Novell. 89. & Cuiac. in Nov. 18. §. nunc enim arbitramur f. 136. & 138. ε Novell. 74. 89.

XXVI.

Deniq; filii ſpurii tantum matris, non patris teſtamentum incuſare poſſunt α, Nati verò ex inceſtuoſo & nefario coitu neutrius parentis β.

α l. ſi ſuſpecta 29. §. 1. ff. h. t. l. quia ſemper 5. de in ius voc. l. humanitatis C. de natalibus l. placet C. ad SC. Orfic. β vel. 89. cap. ult

XXVII.

Impubes quoq; arrogatus, quia legitimam habet ex conſtitutione D. Pii, ſupervacaneè de inofficioſo diſputat α. Emancipato æquitate prætoria per bon. poſſeſsionem contra tabulas ſuccurri putamus ζ· l. 8. §.

α l.8 §.ſiquis impubes 15.ff.h.t. β l.ſi proponas 23.in pr. h. t. VVeſ.in §.tam autem n.2.inſt.de inoff.teſt.

XXVIII.

Deinde his non extantibus conceditur parentibus præteritis α obſervata diſtinctione in liberis tradita; eadem enim remedia parentibus competunt, quæ filiis ſunt conceſſa.

α l.non ſolum de inoff.teſt.l.nam etſi parentibus in pr. eod.l. pater 14.cum ſeqq.l.adverſus C.eod.Cuiac.lib.8.c.23.parentes hic exaudiendi ſunt non tantum naturales ſed & adoptivi arg.l.pen. C. de adopt.quia ſolent iura ſucceßionum eſſe reciproca, Cuiac.ad d.Nov. 18.

XXIX.

Poſtremò cognatis vicinioribus competit, ut fratribus & ſororibus utrinq; coniunctis α, vel conſanguineis β, ingratis γ liberis & libertis vel turpibus perſonis inſtitutis, quibus illegitimè natos annumeramus δ, dummodo ε is qui agit non eadem turpitudine aut maiore laboret.

α l.fratres l.circa 24.C.h.t. β l.fratris 25.l.fratres 27.C.h.t.Nov.1.§.primum itaq; & licet Iuſtinianus differentiam uterinorum in ſucceßionibus ab inteſtato ſuſtulerit, unde Hottom.cenſet eam & hoc in caſu eſſe ſublatam, nos tamen ab hac ſententia diſcedimus Coſtal.in l.1.h.t.Vaſq. de ſucceſſ.lib.1.§.10.n.561. γ d.l.fratres 27. δ §.2.inſt.eod. ε Hart.Piſt.q.30.n.3.lib.1.

XXX.

Non ſolum autem ipſis exheredatis & præteritis, ſed & ipſorum heredibus competit, ſuis quidem indiſtinctè ſemper, ſed extraneis α. hoc eſt emancipatis, parentib. β. fratribus non datur, niſi præparata ſit à defuncto.

α l.ſi quis 34.verb.huiusmodi querelam C.h.t. VVeſ. in parat. eod.C.n.7.Cuiac.de dolo f.136.in pr.VVeſ.conſil.17.n.35. β per d.l.ſi quis & l.un.C.de his, qui ante apert.

XXXI.

Præparaſſe autem querelam videtur is, qui ad denunciationem vel actionem editionis proceſsit, multò magis qui litem conteſtatus eſt α, At ſi lis ſemel fuerit derelicta

non tranſmittitur β; obſtat enim repudiatio non patri tantum, (niſi heredis fraude deſertio contigerit γ) ſed & filio heredi ex patris perſona agenti, ſecus ſi ex ſua δ.

α l. quemadmodum de inoff. teſt. d. l. ſi pater 5. verb. quocunq; modo illi C. h. t. l. 7. verb. Comminatus h. t. Myns. in pr. Inſt. h. t. n. 6. Connan lib. 9. comment. iur. c. 8. n. 5. β l. cum mota C. de tranſact. l. 8. §. ſi quis poſt rem. l. nā etſi 15. §. 1. h. t. l. ſi quis filiū 34. in fin. verb. repudiavit C. h. t. γ l. eum qui 21. h. t. δ quia in querela perpetuum eſt, ut primo excluſo repudiatione l. ſi is qui 21. verb. nolit l. ſi pœnas 23. §. ult. l. ſi non mortis 25. §. 1. verb. excluſa h. t. ſequens admittatur l. 1. de contr. ab. bon. poſſ. Coſtal. in l. 6. §. fin. h. t.

XXXII.

Datur porro principaliter contra teſtamentum non ex officio pietatis factum α. niſi iure militari fuerit compoſitum β, ſecundario adverſus heredem eiuſq; ſucceſſores cum quibus nihil contraximus, ſed incidimus in eum, nec refert cuius dignitatis fuerit, vel Imperator ipſe δ, vel fiſcus.

α ext. in pr. inſt. de inoff. teſt. γ l. Papinianus 8. §. ſi quis in militia; etiamſi qui exheredatus vel præteritus eſt itidem miles ſit l. ſi inſtituta 27. §. de inofficioſo teſtamento ff. de inoff. teſt. l. 2. de caſtrenſi peculio l. 4. C. eod lib. 12. VVeſ. conſil. 17. n. 29. Felin. in §. non autem n. 13. inſt. de inoff. teſt. l. ſi à milite 29. in fin de milit. teſt. Ant. Rub. Alex. in l. pater filium de inoff. teſt. in prælud. n. 7. elegantes pro hac ſententia rationes adducit Myns. Inſt. h. t. n. 14. in pr. & in expeditione Vult. eod. Inſt. pag. 293. γ arg. l. hered. §. non tantum Famil. erciſc. δ l. Papinianus §. ſi Imperator de inoff. teſt. ε l. ſi hereditatem C. eod.

XXXIII.

In coheredem quoq; turpem competit. Et ſi plures fuerint partim honeſti, partim turpes ſeu famoſi, in turpes ſit ſolum locus querelæ α. Item in fideicommiſſarium univerſalem, cui tota hereditas eſt reſtituta, ſin pars reſtituitur non ſolum fideicommiſſarius, ſed etiam ſcriptus heres quiſq; pro ſua parte eſt conveniendus β.

arg. l. cum duobus C. eod. β l. 1. d. l. cum duobus l. circa C. eod.

XXXIV.

Quando præſcribatur aut ceſſet.

Extinguitur quinquennii præſcriptione, ab adita hereditate

reditate ſupputanda α. Siq; heres ſcriptus nimis differat aditionem, officium iudicis ab eo implorandum eſt, qui accuſaturus eſt teſtamentum, ut conſtituatur ei certum tempus, intra quod adeat hereditatem, quo elapſo aut ad adeundum compellatur, aut prorſus repellatur.

α l. ſcimus §. illud præterea C.h.t. l. Papinianus §. ſi conditioni ff. eod.

XXXV.

Onus probandi in hoc iudicio, quod iniquè exheredati vel præteriti ſint, qui iure inſtitui debuiſſent, actori incumbit.

l nam & his §. huius autem de inoff. teſt. quod immutatum eſt, Nov. 115. qua heres ingratum fuiſſe filium probare tenetur.

XXXVI.

Excludit hanc actionem exheredatio liberorum nominatim α facta, meritis de cauſis ϐ in arbitrio centum virorum exiſtentibus γ.

α §. nominatim Inſt. de exhered. lib. ϐ l. ſin. in fin. pr. de bon. dam. γ arg. l. ſi filiam 19. C. h. t. l. 3. §. ſi emancipatus filius de bon. poſſ. cont. tab. Cuiac. Nov. 18. Donell. lib. 6. c. 12. comment. hodie cauſæ certæ ſunt Nov. 115.

XXXVII.

Sed an legitima quovis titulo relicta etiam querelam impediat inter ipſos ICtos non conſtitit, Iulianus α inſtitutionem exegit, Vlp. β contrà exiſtimavit, quemcunq; titulum ſufficere, quod receptum eſt α.

α l. ita tamen §. qui rogatus C. ad Senatus C. Trebell. β §. ult. Inſt. de inoff. teſt. l. cum quæritur C. eod.

XXXVIII.

Qui verò improbè & contra veritatem hanc querelam proponit, & in ea uſq; ad ſententiam perſeverat, & non obtinuit perdit ea quæ à teſtatore relicta ſunt, & fiſcus tanquam ab indigno bona aufert.

l. Papinianus 8. §. meminiſſe autem de inoff. teſt. l. filius 22. §. 1. h. t l. ſi heredum 10. h. t. Paulus 4. ſent. t. 5. §. pen. & ult. & ibid. Cuiac. l. edicto l. 13. §. pen. de iure Fiſci: ſi tamen appellatione impugnatio eſſet ſuſpenſa ſententia, nihilominus legata conſequi poſſet, ſecund. gl.

 d. §.

d.§.meminiſſe, in verb.& non obtinuit, & impugnaſſe non. videtur qui pendente appellatione deſtitit, per tex. ad formam in l. qui vim maiorem de bon. libert.

XXXIX.

Si tamen mihi teſtator legatum dedit, cuius de inofficioſo filius agens deceſsit me herede relicto, egoq; hereditariam cauſam peregi & victus ſum, id quod mihi eo teſtamento relictum eſt non perdam: utiq; ſi iam defunctus agere cœperat.

d.l.filius 22.§.multo magis.

XL.

In genere nunc ſciendum in libera voluntate veri heredis eſſe, quo nam iudicio experiri velit α. ita tamen, ut qui cum falſum dicere cœpiſſet teſtamentum in accuſatione falſi ſuccubuit, non vetetur querelam β movere: & ſimiliter, qui teſtamentum nullum dicere cepit, ad querelam inofficioſi pervenire γ poſsit.

α *l.Papinianus 8.§. ſi quis & irritum de inoff. teſt.* β *l. eum qui 14. C.h.t.* γ *l.contra 16.C.d.t.*

XLI.

Item quocunque titulo teſtamentum infirmetur totum corruit nec legata debentur, ſed ab inteſtato ſucceditur, perinde ac ſi nullum factum eſſet teſtamentum α. Quamvis etiam pauperes eſſent inſtituti β vel pia cauſa γ.

α *l.filio. 17.in pr.& ibi Bart.de iniuſto rupto, rationem reddit VVes.in parat.d.t.n.6.* β *ſæpè dicta l.Papinianus §.ſi Imperator n.1.* γ *c.fin.17.q.4.& Graſſ.n. 118.C. de lib. prat. in auth. ex cauſa ubi diff. inter liberos & Eccleſiam proponit.*

XLII.

Quo autem magis occaſio ſubvertendæ ultimæ voluntatis maximè inter parentes & liberos amputaretur, conſtitutum eſt, ſi in teſtamento aliquid relinquitur liberis, minus tamen portione debita, tum ceſſante expugnatione teſtamenti, ſecundum Iuſt. Imp. agendum ſit ad ſupplementum portionis debitæ quæ legitima dicitur.

XLIII.

De legitima — Eſt autem legitima portio vel quota bonorum ex diſpoſita

ſpoſita

ſpoſita iuris civilis neceſsitate aſsignanda & relinquenda illis, quibus iure debetur: & eſt quarta pars bonorum ſive portionis, quam ab inteſtato quis erat accepturus.

d.l.Papinianus §.ſi quis mortis §.quarta de inoff.teſt.l.parentibus l.quæ nuper C.eod.l.ſi duo de iureiu l.2. C.de inoff.donat.

XLIV.

Non tamen neceſſe eſt pluribus relictis, ut teſtator ſingulis in ſpecie legitimam relinquat, ſed ſive unus fuerit ſive plures, quarta illa ſufficiet; & erit pro rata diſtribuenda. Et quidem diſtribuitur æqualiter pro numero heredum, dato etiam repræſentationis remedio iis, quibus iure competit.

§.fin.I.de inoff.teſt.& ibi Borch.l.Papinianus 8.§.quoniam d.t. Borch.ad d.§.fin.

XLV.

Ac ſi res aliena fuerit relicta, quæ poſtea evicta eſt, æſtimatio ab herede erit præſtanda, & legitima ſupplenda.

l.ſcimus §.1.C.de inoff.teſt.l.cum alienam 10.C.de legat.

XLVI.

Quæſtionis amplius eſt, an is, qui non ſuccedit partem cæteris, qui ad bona defuncti veniunt, faciat? Et ſciendum eſt, ſi repudiavit actionem, partem faciat? Si verò egit & non obtinuit fortè excluſus temporis præſcriptione vel agnitæ voluntatis partem non faciat.

Cuiac.N. 18.

XLVII.

Competit iis, quibus aliàs querela datur, etiamſi non præparata ſit. Et adverſus heredem inſtitutum & legatarios datur; res hereditarias poſsidentes, & in heredes eorum α. Propria verò auctoritate bona parentum pro legitima ſua filii occupare nequeunt β, ut ſuppleatur id, quod minus legitima relictum, & eſt perpetua γ.

α l.quoniam in pr.C.de inoff.teſt.Geil.2.obs.120.nu 17. β arg.l.in quartam in fin.ad l.Falcid.Oldend.claſſ.5.act.3.Bart.in l.2.in pr.C.quando & quibus quart.pars &c. γ l.omnimodo l.ſcimus C.d.t.Geil.1.obs.120.n.7.Vigl.§.ſed hæc itan.2.Inſt.h.t.

XLVIII.

Verum quæ hactenus prolixè diſputata ſunt, hodiè in mul- Ius novellarum conſtitutionum.

in multis immutata reperiuntur: & priores tres modi agendi, poſterioribus duobus omnino ſublatis, obtinuerunt. Sancitum igitur deprehenditur, non licere penitus patri. matri, avo vel aviæ, proavo, vel proaviæ ſuum filium vel filiam, vel cæteros liberos præterire, aut exheredes facere teſtamento: nec excuſari parentes etiamſi per quamlibet donationem vel legatum, vel fideicommiſſum, vel alium quemcunq; modum eis dederint legibus debitam portionem: niſi forſan probabuntur ingrati ab heredibus α inſtitutis: & certas nominatim ingratitudinis cauſas, parentes ſuo teſtamento inſeruerint, Quod ſi contra ſanctionem fecerint reſcinditur & evacuatur ipſo iure teſtamentum β, quo ad heredis inſtitutionem legata veró ſubſtitutiones pupillares (non vulgares) fideicommiſſa univerſalia γ ſalva manent.

α §. ſive igitur omnes d. N. & auth. ex cauſa C. de lib. præt. Clar. lib. 3. §. teſtamentum q. 54. Geil. 2, obs. 134. Vigl. in §. liberis n. 5. inſt. de pupillari ſubſt. β c. 3 §. ſive igitur, ibi: teſtamento evacuato &c. 4. §. ſi autem hæc omnia, ibi: nullam vim huiusmodi teſtamentum habere ſancimus, & quod nullum eſt, per querelam reſcindi non poteſt, tex. Das ein ſolch Teſtament nichtig ſey. *γ Geil. d. lib. obs. 134. Graſſ. n. 147. in auth. ex cauſa C. de lib. præt. & seqq.*

XLIX.

Et debita illa portio hodie in filiis & nepotibus eſt aucta, ut triens ſit ſi liberi ſint quatuor, vel pauciores, ſemis ſi quinq; vel plures extiterint.

auth. Noviſſima de inoff. teſt. ſumta ex N. 18. 19. 62.

L.

Quod an in parentibus etiam procedat, ex æquitate magis, quam ex Novellæ diſpoſitione communiter obtinuit, ſed in fratibus non admittitur.

Doctores communiter in N. 18. & Inſtitutiſtæ in §. fin. I. de inoff. teſt.

LI.

An etiam his titulo inſtitutionis legitima debeatur, ut liberis, variè torſit DD. Et non deberi litera iuris civilis inſpecta, placet.

N. 115. c. 4.

Coro-

LII.

Coronidis loco ſubjicio, querelam & actionem ad ſupplementum legitimæ in fratribus locum habere: nam in illorum exheredatione non exigitur, ut cauſæ nominatim teſtamento inſerantur. *Donell.f.36.n.10.& f.ſeq.N.de nupt.*

LIII.

Sequitur de petitione hereditatis quæ affinis eſt querelæ inofficioſi. Nam & illa univerſalis eſt *a*, & hereditatem petit, ac querelæ veluti pars eſt, aut ſequela. De petitione hereditatis.

Gloſſ.& DD.in rubr.C.de inoff.teſt.per leg.item 22.§.item h.t.

LIV.

Quæ generatim eſt vindicatio *a*, qua ſucceſſor defuncti *b*, adverſus eum utitur qui pro herede vel poſſeſſore poſsidet *c*. Definitio.

a *Vult.lib.2.Iurispr.c.22.Differt à rei vindicatione ſpecialiter ſic dicta, quod is qui hanc actionem intendit, poſſeßionem nondum adeptus eſt, §.ſequens diviſio v.ideo autem inſt.de interdict.ubi VVeſ.adde quædam ex Cuiac.lib.10.obſ.c.1.* b *l.9.11.& ſeqq.* c *Sive ſit heres iure civili ſive bonorum poſſeſſor iure prætorio quæ differunt arg.l.20.ff.h.t.Hanc actionem plerią; DD.mixtam eſſe dicunt per l.hereditatis C.eod. Quod Schneid.in §. actionum inſt. de act. interpretetur. Fatentur nihilominus eam eſſe realem, quod docuit Iaſ. in §. quædam n.4.inſt.de act.& probatur per l.ſed etſi l.25.§.pen.ff.eod. & in l.ſin autem §.ſed & is ff.de rei vind. Eſt & petitorii iudicii, quod verbum petere oſtendit, quo actiones in rem ſignificantur l.pecunia §.2.v.petitionis de V.S.nec non bonæfidei l.fin.in fine C.h.t.§.actorium 28.§.ubi Gl.Zaſ.& com.DD. inſt.de act.*

LV.

Duplicem facimus hereditatis petitionem ita ut alia ſit civilis ſive directa, qua heres experitur a, vel in totum vel in partem *b*: alia prætoria ſeu utilis, qua bonorum poſſeſſor agit *c*. Vtraq; competit iure veteri vel novo *d*. Veteri datur è lege 12.Tab. vel ex teſtamento *e*, vel ab inteſtato *f*. Novo ex SCtis Tertylliano ſc.& Orficiano, aut conſtitutionibus per ſe aut per alios *h*. Diviſio.

a *l.1.& 2.ff.de poſſeſſor.hered.petit.Oldend.claſſe quarta actione 76.* b *l.licet 10.ff.h.t.& t.t.ſi pars hered. pet.* c *l.2.ff. de fideicommiſſ.hered.petit.* d *l.1.2.& 3.hic Vult.lib.2.Iurispr.c.22.*

e *d.l.1.*

e *d.l.1.2.& 3.* f *d.l.2.& l.lege obvenire de V. S.* g *toto t. inſt. & ff.de SC.Tertylliani & Orfic.* h *l.heredis 65. ubi Gaddæus de V. Sign.*

LVI.

Vti hac actione poſſunt omnes quicunq; heredes ſe eſſe intendunt, ſive ſint fideicommiſſarii, vel emtores hereditatis, etiam filius contra patrem de ſucceſsione materna. *l.fin.h.t.VVeſ par.hic n 8.t.t.de fideic.hered. pet. l. emptor. 5.C.de act.vel hered.vend.l.ei qui 54.h.t.*

LVII.

Contra quos detur actio.

Adverſus eum qui ius vel rem hereditariam, licet minimam pro herede vel poſſeſſore tenet, datur directa. Vtilis adverſus eum, qui iure hereditatem à poſſeſſore emit *b* & ita contra titulo poſsidentem.

a *l.9.& l.licet minimam 10.ff.eod.* b *l.13.§.4.8.9.10.*

LVIII.

Pro herede autem poſsidet, qui ex iuſta poſſeſsionis cauſa heredem ſe eſſe putat. Pro poſſeſſore autem, qui nullo iure ſciens hereditatem occupavit, nec interrogatus ullam ſuæ poſſeſsionis rationem reddere poteſt, ut eſt fur raptor. *l.11.cum ſeq.h.t.* Poſsidere etiam intelligimus eum, qui dolo culpave fecit, quo minus poſsideret, vel cum non poſsideret: tamen ſe liti obtulit. *l. qui ſe liti 45. l.13.§.non ſolum & §.item ſi quis 24.ff.h.t.*

LIX.

Datur autem eo ordine, ut primum ſcriptis detur heredibus *a*, poſt cauſa teſtamenti evacuata, illis, qui ab inteſtato veniunt *b*: quanquam quis poteſt etiam omnem hereditarii iuris cauſam in iudicium deducere, non expreſſo eo, utrum ex teſtamento agat, an ab inteſtato *c*. Nam libelli generales & incerti in his iudiciis univerſalib. facilius admittuntur: cùm horum iudiciorum natura talis ſit initio, ut propter varietatem cauſarum res certo definiri deſignariq; nequeant, ſed pôſt per probationes & officio iudicis dilucidentur *d*.

a *l.legitimam 8.ff.h.t.l.ſcripti 9.C.eod.Bart.in l. ſi quis 13.h.t.* b *iam d.l.8.* c *Gl.& Dd.in l.ult.adverb.præcluſiſſe C.de Codic. & in l.ex facto ante verb.de iure ff. de except. rei iud.* d *Gl. & Dd. in*

l.1.in

l.1.in pr.ff.de edendo l.2.C.quæ ſent.ſine cert.quant.§. curare inſt. de act.VVeſ.in parat.n.8.

LX.

Hic quæri poteſt an adita hereditate poſſeſsio ſimul apprehenſa dicatur. Et licet adita hereditate omnia jura ad heredem tranſeant, poſſeſsio tamen, niſi naturaliter ſit apprehenſa, ne ad ſuum quidem heredem tranſit.

l.23.de acquir.poſſ.VVeſ.n.9.l.20.§.6.hic. quia poſſeſſio plus facti quam iuris habet: facto enim opus eſt, hoc eſt, apprehenſione l. ſi quis v.1.§.differentia ff.de acquir.poſſ.quia etiam poſſeſſio dicitur à pedum poſitione, Gell.lib.2. obs. 129.

LXI.

Diſquiritur etiam, an poſſeſſor hereditatis res quaſdam hereditarias, pendente iudicio, alienare queat? Quod nos negamus, niſi neceſsitas urgeat, cauſa cognita aut niſi de hereditate, eiuſve æſtimatione reſtituenda caverit. *l.Divus in pr.ff.h.t.*

LXII.

Veniunt in hanc actionem univerſæ res hereditariæ particulares & ſingulares, ſive iura ſint, ſive corpora quæ in dominio defuncti fuerunt. Item à defuncto poſſeſſa vel duntaxat detenta, quorum periculum ad heredem pertineat. *l.19.h.t. Petuntur quoq; precia rerum venditarum, pecuniæ exactæ à debitoribus, & ea quæ de pecunia hereditaria comparata ſunt l.item veniunt.20.h.t. cum omnibus fructibus & acceſſionibus d.l. §. fructus, qua de re ſequens diſputatio.* **Quæ in hoc iuoicium veniant.**

LXIII.

Si poſt petitam hereditatem res hereditaria perierit an poſſeſſor illius rei nomine condemnari debeat? Reſpondemus per diſtinctionem inter bonæ & malæfidei poſſeſsorem. Rei namq; extinctæ nomine malæfidei poſſeſſor eſt condemnandus, ſecus bonæfidei. *l.illud 40.ff.de hered. pet.Coſtal.de rei vind.Dn.Pac.cont.3.q.38.*

LIV.

Tandem hereditatis petitio ubi inſtituenda, inveſtigare tempus exigit. Et utrovis loco, vel ubi domicilium poſſeſſor reus habeat *a*, vel ubi maior hereditatis pars *b* & ſi **Coram quo iudice actio inſtituatur.**

& ſi pluribus locis ſit diſsipata, pluribus etiam poterit intentari, quod libero actoris arbitrio relinquendum *c*. Quò etiam pertinet quòd hæc actio uſq; ad triginta annos intentari poſsit *d*.

Quomodo huic actioni præſcribatur.

a *l ſi fideicommiſſum 50 in pr. & §. pen. ff. de iud. l. ſi ſuſpecta 29. §. fin. ff. de inoff teſt.* b *l. un. C. ubi de hered. ag. Bart. iam d. l. un. C. eod. ubi Gl. & VVes. & h. t. n 9. à fine l. un. C. ubi fideicom. pet. opor.* c *l. fin. C. de iurud om. iud. & l. fin. C de præſcript. long. temp. l. heres 16. §. fin. ff. de iud. Gl. ſingularis in d. l. fin. C. ubi in rem &c.* d *l. 7. C. h. t. l. 4. C. in quibus ceſſ. long. temp. præſcript. l 8. C. de iur. de lib. l. C. 3. de præſcript. 30. vel 40. annorum. Oldendorp. claſſ. 5. act. 5. Geil. 2. obs. 120. n. 16. VVeſ in fin. h. t.*

LXV.

Num & feuda in hanc actionem veniant, auctarii loco addendum cenſemus. Et venire dummodo feudum ſit hereditarium ſive pro heredibus conceſſum *a*, aut tota feudalis petatur ſucceſsio *b*, firma ſtat ſententia.

a *c. un an apud iudicem vel cur &c.* b *VVeſ. par. hic n. 11. in pr. per Dd. in c. un. agnat. vel fil. defunct. quam cons. pronunciat Dn. Geil. lib. 2. obs. 154. n. 11. Hereditarium enim feudum* Erbſchafft Lehn / *ad alios non tranſit, quam ad quos hereditas pervenit Clar. §. feud. q. 9 v. hoc vid. Schn. d. §. actionum n. 54. & Roſenth. in σύνοψει feudali c. 7. n. 23.*

F I N I S.

THESES
DISPVTATIONIS
TERTIAE
Secundæ partis pandectarum

DE REI VINDICATIONE, ET PVBLICIANA IN REM ACTIONE: VBI OBITER DE MATERIIS

riis juris difficillimis fructuum & impenſarum,

Iunctis Miſcellaneis quibuſdam quæſtionib. ex parte iuris, quæ eſt de maleficiis.

AD QVAS

I. D. N. A.

SVB PRAESIDIO

VIRI CLAR^mi^ CON^mi^

LEOPOLDI HAKELMANNI

I. V. D.

RESPONDEBIT

VVOLRADVS Schütz LIPPIACVS VVESTPHAL.

Is Iureconſultus rectè appellatur qui veterum practicorum diſciplinis, recentiorum quoq; ſcripta adhibuerit. *Coſtal. in parerg. adverſ. n. 2. Praxis enim ſine Theoria maximè periculoſa & manca evadit Pinell. in l. 2. p. 1. cap. 4. n. 2. C. de reſc. vend.*

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIↃ IↃ XCIV.

AMPLISSIMO, PRVdentiſsimoq́ viro, Dn.

MATTHÆO A Meſcheden

Reverendiſsimi ac illuſtriſsimi Epiſcopi Padibornenſis prætori in Saltzkotten &c. fautori & amico meo colendo,

NEC NON

Genere, virtute, doctrinaq́ præſtantiſsimo viro Dn.

IODOCO CALENIO I. V CANDIDATO, CONSOBRINO MEO CHARISSIMO

In obſervantiæ & amoris ſignum

Haſce theſes

Do, Dico, Addico,

Reſpondens.

DE REI VENDICATIONE ET PVBLICIANA IN REM ACTIONEM.

Ratio ordinis.

RERVM univerſalium vendicationes juſto ordine inſequuntur ſingularum. De quarum duabus prioribus altera civili, altera prætoria, & materia involutiſſima fructuum ac impenſarum, divino implorato auxilio, acturi ſumus.

THESIS I.

REI VENDICATIO (IN ſpecie ſumpta) eſt actio civilis *a*, qua rem noſtram corporalem *b*, à poſsidente *c* repetimus. Rei vindicatio.

a *§. ſed iſta 3. Inſt. de act. Oldend. claſſ. 3. act. 2. Diſſ. alij per l. 1. in pr. h. t.* b *§. 1. Inſt. de act. vendicantur quidem & res corporales genericè vocabulo vendicationis ſumpto, ſed non prout hæc actio eſt: itaq; confeſſoria &c. dicitur. Quomodo conciliari poſſe puto Accurſ. & Don. in d. §. 1. Inſt. de act.* c *latius & impropriè poſſeſsionis vocabulo ſumpto. Donel. d. loc. n. 21.*

II.

Directa alia, alia utilis dicitur: Vnde Dd. directum & utile conſtruxere dominium: quod quàm vis multis vi legum rectè diſpliceat. Nos tamen quin commodè docendi diſcendive gratia retineri queat, quid obſtet, non videmus.

Communis Dd. Schola cuius patrocinium ſuſcipiunt Coras. 6. Miſc.

 20. Ro-

20. Robert. 3. Recept. ſentent. 18. Eleg. & latè P. Gregor. Tholoſ. in Syntagm. Iur. univerſ. lib. 1. cap. 12. n. 7. & ſeqq. Retinet quoq; illam diviſionem Roſenthal. in Synopſi feud. cap. 1. concl. 4. vide Duar. Cuiac. Borch. & alij quos ſecutus eſt. H. Vultei. 1. diſcept. 19.

III.

Directa. Directa competit vero domino *a*, eiuſq; heredibus *b*, ei qui poſt litem conteſtatam dominus factus eſt, ante licet talis non fuerit *c*: non etiam ei qui lite pendente dominus eſſe deſiit *d*. Ei quoq; qui rem longo tempore præſcripſit directam dari veriſimilius duco *e*. Nec uxori quatenus rei dotalis domina eſt hæc actio denegabitur *f*.

a *l. 23. D. h. v. VVeſenb. in π. n. 3.* b *Oldendorp. d. act. l.* c *communis Dd. ſententia Schneid. in d. §. 1. n. 65. V. hac de re eleganter diſſerentem P. Ferrar. in for. lib. in act. reali verb. deducendo n. 2.* d *Ferrar. d. lo.* e *plenum enim & abſolutum ex ea nanciſcitur dominium, Martini veteris Interp. ſententia, quam defendunt per l. 3. de uſuc. l. 20. C. de pact. l. 17. in f. h. t. l. 10. §. 2. de acquir. rer. dom. Covar. in c. poſſeſſor. p. 3. in pr. n. 2. Pinell. in auth. niſi tricennale n. 38. C. de bon. matern. Coras. 6. Miſcell. 20. n. 3. & in l. 4. de ſervit. n. 4. Don. 5. comment. 29. Diſſ. communiter gl. Azo in ſumma C. h. t. n. 2. ſequitur Oldend. d. act. 2.* f *Pinell. in l. 1. p. 3. n. 12. C. de bonis mater. Vaud. 2. quæſt. 3. quorum diſtinctio temperanda ex Vulteio 1. diſſ. 19. Aliter Cuiac. 10. obs. 32. Aliter Duar. c. 1. in f. D. ſolut. mat. Aliter Coras. 5. Miſcell. c. 14. Vide etiam Menochium caſ. 39. n. 20.*

IV.

In illos competit qui rem noſtram poſsident *a*, aut qualitercunq; detinent *b*, qui ſi alieno nomine hoc faciant comparendo eo cuius nomine poſsident *c*, aut ſi ultro non compareat eum ante litem conteſtatam nominando *d* liberantur. Planè ſi quis in lite ſubſtiterit quam tulit ſententiam, domino non præiudicat *e*.

a *l. 3. §. fin. ad exhib. §. omnium I. de act. Schneid. ibid. n. 79. & ſeq.* b *l. 9. h. t. Donell. d. lo. n. 21. Mudæus d. lo. n. 20. Oldend. d. loco.* c *l. ſi is qui obtulit ſe h. t. l. is qui ſe obtulit. Eod. Mud. d. lo. n. 2. Myns. cent. 3. obs. 24.* d *l. 2. C. ub. in rem act. auth. qua in provincia C. ubi de crim. agi oport. V. Marant. p. 6. memb. 6. Mynſ. d. obs. 24. & cent. 2. obs. 58.* e *Marant. d. lo. n. 3. Coſtal. in l. 9. h. t.*

Vtilis

V.

Vtilis datur Emphyteutæ *a*, Item Vaſallo tam contra dominum *b*, quam quemcunq; poſſeſſorem *c*: Sique Vaſallus cum domino in vendicatione feudi concurrat, vaſallus domino potior erit *d*. Vtilis.

a *l.1.§.1.D.ſi ager.vect.l.16.in f.D.de pignor.act. Donel. 9. com.14.* b *Hart.Hart.de feud.obs.13.Curt.p.1.quæſt.10.Zaſ.p.6. n.37.Borch.c.9.n.1.* c *c.1.§.rei & ibi omnes Dd.de inveſt.de Re al.fact.adde ſ allegatos.* d *Schenck.in d. §. Rei.Roſentbal.cap. 12. Concl.5.Borch.d.cap.9,n. 2.*

VI.

Quod dicitur contra dominum quoq; hanc vendicationem vaſallo dari, reſtringunt Dd. communiter ut non procedat in feudo legitimis requiſitis à vaſallo præſcripto *a*, De cuius ſententiæ veritate videbimus *b*.

a *Ardez.de feud.cap.54.Alvarott.in c.un.§.ſi quis per 30.annos n.7.ubi illam ſententiam communem dicit.* b *per theſ.3.lit.e.vid. Roſenthal.cap.6.concl.143.*

VII.

Et cui ceſſa fuerit in rem actio, utili experietur *a*, modo ceſsio illa non ſit ſimulata, neq; in magiſtratum aut potentiorem, aut de re litigioſa, facta *b*.

a *l.fin.C.de her.vel act.l.9.C. de pet. her. Azo in ſum. C. h.n. 3.* b *l.ult.C.mandat. l.1.& 2.C.ne lic.pot.l.1. C.de alien.Iud. mut. cauſa fact.l.1.& 2.C.de litigioſ. Oldendorp. cl. 3. act. 2. ubi quæ de cautela quadam trandit fraude carere nequeunt.*

VIII.

Dominus quoq; verus quandoq; hanc actionem intentare cogitur, ſcilicet ſi contra quem agitur dolo poſſidere deſierit *a* (quod qui factum dicit, probabit *b*) aut liti ſe obtulerit & ſe poſsidere confeſſus ſit, Is enim nihilomagis liberabitur, ſi poſtmodum, eum non poſsidere, appareat, modo huius actor inſcius fuerit *c*.

a *Sive hoc ante, ſive poſt litem conteſtatam acciderit. Idq; ex SCto colligi poteſt. l.69.h.t.l.27.§.3.eod.l.25.§.7.de pet. hered.* c. *pro poſſeſſore de R.I.in 6.Mud.d.loc.n.22.Donell.in l.23.n. 8. D. de Reb.cred.Diſſ.Peck. in d.c.pro poſſeſſore n.2. vide Coſtal. in l. 63. & l.69.h.*

l.69.h.t.vide etiam Coraſ.6.Miſcell.2.n.4. b *l.quoties §. qui dolo D.de probat.Peckius d.loco n. 2.* c *l.7.ubi Coſtal.hic l.26.eod.Schn. d.lo.n.94.& ſeqq.Ferrar. libel.act.real.in verb.tenet & poſſidet.n2.*

IX.

Qui rem meam bona fide poſsidens eam alteri vendiderit hac actione non convenietur, ſed is qui emit *a*, Is quoq; qui ſuo nomine *b* mea pecunia rem emit, á rei vendicatione tutus erit *c* niſi pecunia militis fuerit *d*: quæ exceptio ad togatos militiæ milites *e*, & minores *f* non recté extenditur. Neq; etiam in re ex pecunia dotali comparata ſingulare ius ſtatuendum arbitramur *g*.

a *l.3.C.de rei vend.Cuiac.tract. 2.ad Afr. in expla. l.23.de reb.cred.ubi etiam Donell.n.4.* b *quod regulariter factum præſumitur niſi ſit pecunia pupilli de qua rem aliquam emit Piſtor.lib. 1.quæſt. 7.* c *l.6.& 8.C.h.t.ub.Sichard.Cuiac.d.loco n. 3. Ant.Faber.6. coniect. 9.l.8.C.ſi alter vel. ſibi l.4.C.com.utr.iud. l.2.pro ſoc.* d *d.l. 8.Mudæ.d.lo.n.32.Anton.Fab.d.loc.* e *Sichard. d. l. 8.* f *Faber.d. lo.Diſſ.communiter Sichard.d.lo. quem ſequitur ibidem Gothofr.* g *l. 12.C.de iur.dot.l.ult.C.de ſerv.pign.dat.man.V. Cuiac.5.obs.29.*

X.

Materia harum actionum communis, Res quævis *a*, corporales *b* commercio hominum non exemtæ *c*, non modo ſingulæ ſed & univerſitatis, puta grex *d*. Neq; hac in ſpecie ut ſingula capita ſint actoris *e* requiritur, In reſtitutione tamen non venient capita aliena, ſed detrahentur *f*.

a *l.1.§.1.h.t.* b *d. ib. 1.* c *d.l.1.§.2.l. in rem actio 23. §.loca ſacra l.quæ religioſis 43.h.t.V.Mud.d.lo.n. 18.* d *d. l. 1. §. ul. l.59.eod.l.23.eod.l.30.de uſucap.* e *d.§.ult.cum ll.ſeqq.ubi Gothofred.* f *l.2.h.t.Oldend.d.cl.act.2.*

XI.

Agri militibus aſsignati *a* tigni alieno ædificio iuncti *b* peculiiq; *c* nulla vendicatio eſt.

a *l.15.hic de qua vide Duar. 2.diſp.35.Cuiac.2.obs.9. Forcat Dial.18.n.5.* b *l.23.§.6 l.6.ad exhib.l.7.§.10 de acquir.rer. dom. §. cum in ſuo 30. Inſt. h.t. v. Cuiac. 23. obſ. 19 ad exhibendum quidem agitur contra malæfidei poſſeſſorem, non ut ſit præparato-*

rium

rium ad rei vendicationem, ſed ad intereſſe, Ita VVeſemb. Inſt. d. §. n. 4. Aliter Cuiac. ibid. quam ſequitur Pacius & alij c *l. 59. h. t. Mud. d. loco n. 15. Donel. d. lo. n. 19.*

XII.

Formam quod attinet conſiſtit illa in probatione dominii à parte actoris poſseſsionis ex parte rei *a*, Dominii verò probatio varia eſt *b*, & quia difficillima *c*, petitoriumq; abſorbet poſſeſſorium *d* conſultiſsimum ante omnia dominum videre an interdicto aliquo experiri poſſit *e*.

a *l. 9. hic. Myns. Reſp. 100. n. 14. Peck in d. c. pro poſſeſſore. n. 1. de R. I. in 6. Sichard. in rubr. C. h. t. n. 4. Cauſam verò proximam, id eſt, dominium, dixiſſe ſufficit, non etiam remotam, titulum ſc. indicare requiritur. Ferrar. in d. lo. verb. iure dominii n. 39. & ſeqq. Mud. d. lo. n. 29. & ſeq. Schneid. n. 111. Gail. 1. obſ. 61. n. 6. & ſeq. & n. 12.* b *Mynſ. de reſp. 100. n. 15. Mud. d. lo. n. 57. & ſeqq. VVeſemb. conſ. 21. n. 33.* c *Gail. 2. obs. 26. n. 2.* d *Gail. 1. Geil. 1. obs. 35. n. 11.* e *Coſt. in l. 9. h. t. Idem in l. 24. eod. Gail. de arreſt. Imperij cap. 7. n. 3.*

XIII.

Eum qui ſimpliciter dominii mentionem fecit; ſi probet utile non ineptè egiſſe, receptiſsima Dd. eſt ſententia *a*, An idem ſi proprietatis meminerit, obtineat Dd. non conveniunt. Nos eum ſi utile dominium probet intentioni ſatisfeciſſe, defendemus *b*.

a *Iaſ. in §. ſed iſtæ Inſt. de act. n. 141. & in l. ſi domus §. ſi fundus de leg. 1. Panorm. & Felin in c. cæterum. de Iud.* b *Iaſ. in l. ſed etſi poſſeſſori §. item ſi iuravero de iureiurando Pinel. in l. 1. p. 2. n. 8. C. de bon. mat. Diſſ. Bald. in l. 2. de condit. Inſt. quem ſequitur Paul. de Caſtrenſ. ibid. Dec. in d. c. cæterum X eod.*

XIV.

Reus an poſsideat, ut conſtet, utile eſt actori petere iudicem ut interroget rerum an poſsideat *a*. Cui ſi ſe non poſsidere reſpondeat medacii convictus poſſeſsionem amittit *b*, Extraiudicialem confeſsionem confitenti non nocere receptius tradunt *c*.

a *l. qui petitorio in pr. D. h. t. gl. Bart. & Coſtal. ibid. Schneid. d. lo. n. 95. late. Ferrar. in formula interrogat. fiend. cum reo convert. act. real.*

veal. b *l.fin.D.h.t.ubi Coſtal.v.auth. item ſi poſſeſſor C. qui potiores in pig.Gabriel.in com.opinion.Concl.5.n.1. v. Cuiac. 10. obs. 1.* c *Ferrar. d.lo.verb.compelli n.6.& al.ub.Diſſ.refert.*

XV.

Naturæ quoq; huius actionis conveniens eſt: rem ita circumſcribere, ut quid petatur reus percipiat *a* partem ſe petere exprimat, ſi totum ſimpliciter rem dixiſſe ſufficit *b*, Veruntamen ad nimis curioſam deſignationem rerum non adſtringimur *c*: Hinc ſi in vocabulo forſan, aut reſpectu rei immobilis in finibus, erretur libellum ſuſtineri nihilominus, æquus videtur *d*.

a *VVeſenb.in π.n.7.Hieronym.de Monte in tr.fin.regund.c.43.n.14.Ferrar.in d.form.libel.verb.cui cohæret.n.1.& n.6.* b *Br.in li. de pupillo §.qui nunciat D.de nov.oper.nunc.Ferrar.d. lo.n.2.* c *Oldendorp.d.c.l.3.act.7.* d *l.5.§.4 h.l.80.de iud.cum ſimill.Ferr. d. loco n.4.Vid. Oldendorp.d.lo.*

XVI.

His ita in judicium deductis, ſufficienterq; probatis, iudex rem noſtram eſſe declarat, reumq; vt eam vna cum acceſſorijs & fructib. *a* reſtituat, condemnat, nolentemq; ſeu ſententiæ non parentem manu militari ad reſtituendum compellit *b*. Quandoquidem verò doctrina de fructib. difficilima eſt, & per omnes ferè materias juris diſperſa, illam breuiter comprehenſam hic trademus.

a *l.13.ubi Coſtal.l.17.§.1.l.18.l.20. l.1. C. eod. cum ſimill. §. Etſi in rem Inſt.de offic.iud.* b *l.68.ubi Coſtal. D. l. fin. C. h. t. VVeſenb.in parat.D.h.1.n.8.Copus in tract.de fructib.lib.2.tit.4.c.8.v. Hotom.de uſur.Tit.de acceßionib.pag.87.*

XVII.

De fructib. Sunt autem fructus quæcunq; vtilitates ex ipſo rei corpore vel occaſione eius provenientes *a*. Hinc aucupia venationes & piſcationes in fructu eſſe rectè dicuntur, ſi ſc. fundi fructus ex his potiſsimum conſtet *b*. Non etiam partus ancillæ rectè inter fructus computatur *c*.

a *l.9.l.59.D.de vſufr.l.42.d.de vſufr.leg. Vult. diſcept. c. 20. Donell.de fructib.c.1.Copus de fructib.lib.1.Tit.1.cap.1. 2. & 3.* b *d.l.9.§.5.l.62.d.de vſufr.l.26.D.de vſur.Copus de lo. c.1. Coras.5. Miſcel.*

Miſcell.cap.8.n.1.cum ſeqq. Donel. 10. comment. cap. 8. Hotom. de fructib. c l.68.D.de vſufr.l.in pecudum D.de vſur.l.ancillarum D. de petit.hered.Donell.d.c.8.& 4.commentor cap.25.Cuiac.in l. 4. verſ. ſi defuncti non fuerint.D.de vſucap.Conan.8.comment.2. Copus de tra. lib.1.tit.1.cap.3.Hotom.de fructib.Vide Coras.in Miſcell. d.c.8 n.4. & ſeqq. quem in plerisq; reprehendit Menoch. de arbitrar. iud. quaeſt. Cas. 49.

XVIII.

Fructuum alij naturales ſunt, alij induſtriales, nec vllam aliam ſpeciem agnoſcimus. *a* ſiue ea civilis *b* ſiue mixta dicatur *c*. Naturales dicimus, qui ex corpore rei ſine ullo facto aut operis hominum à ſola natura proueniunt *c*. Induſtriales qui induſtria & labore hominum ex corpore rei producuntur *d*.

a *Copus de lo.Tit.2.c.3.* b *Diſ. Bartol. Bald. & alij.in l. 1. c.de fruct.& lit.imp.quos ſequitur Vulteii 1.Iuriſpr.c.64. & d.diſcept. cap.20.* c *Panorm.& Felin.in c.gravis.de reſt.ſpol.* d *l. 45. d. de vſur l.qui ſcit 15.§.in alieno D.eod.Vult. d. cap. 20. Copus de tract. tit.2.cap.3.Diſ.Coras.5.Miſcell.9.Hotom.de fruct.fol.73.*

XIX.

Fructuum alij ſunt in rerum natura, alij non ſunt: Illi rurſus aut pendentes aut percepti *a*. Pendentes, qui adhuc corpore cohærent, ſive qui re adhuc continentur. *b* Percepti qui à corpore vel re unde pervenerunt ſeparati ſunt. *c* Qui in rerum natura, aut ſunt conſumti *d*, aut adhuc futuri ſperantur *e*.

a *H.Vultei d.c.64 & diſc.cap.20.* b *44.d.h.t.l.12.§. Iulianus l.27.de vſufruct.l.fin.§. non ſolum D. quæ in fraud. cred. l. 7. §. interdum d.ſolut.matrim.§.ſi apes 26.§.fin.d.de furt. Copus d. tract. de fruct.Tit.3 c.6.Diſ.Accurſ.in d.l.27.D.de vſufr.* c *l.78. d.h.t.l. 25.l.13.D.Quib.mod.vſufr.amitt.* d *l.3.C.de cond.ex leg.l.certum C.h.t.* e *l.29.de leg.1.l.73.de V.O.§.Ea quoq; Inſt.de leg.Vide Copum de fructib.d.tit.3.c.1.& c.9 cum ſeq.*

XX.

Hæc præludij loco dicta ſufficiant. Quoad ipſam reſtitutionem diſtinguendum inter bonæfidei & malæfidei poſſeſsorem. Bonæ fidei poſſeſsor naturales & induſtria- De reſtitutione fruct.

B les,

les, ſtantes ſiue pendentes, ſine dubio reſtituit *a*. Nec refert titulum habeat *b*, aut oneroſum *c*.

a *l. fructus pendentes* 44. *l.* 25. *D. de uſur. Donell c.* 6. *de fructi. Vultei d. cap.* 20 *de ſcept.* b *l.* 45. *d. de vſur.* Donell. 4. *comment.* 25. *Vultei d. lo. Copus d tract. lib.* 2. *Tit.* 4. *c.* 6. *Diſſ. VVeſenb. in* §. 36. *n.* 11 *Inſt. d. rer. divis.* c *per d.* § 36. *Vultei d. lo. Diſſ. Pacius centur.* 3. *ll. concil. quaſt.* 45.

XXI.

De perceptis nondum tamen conſumtis quantus ſit Dd. conflictus ex Vulteio ſatis conſtat, Verum nec is rem acu tetigiſſe videtur. Sic ſtatuo. Naturales reſtituit: Induſtriales (quia in his plus juris quam dominus prædij conſequitur *a* In his plus iuris quam fructuarius habet. *b* Et deniq; eos ſtatim plenoq; iure ſuos facit *c*.) vt reſtituat nec rei vendicatione, nec condictione, Imò ne quidem officio iudicis compellitur *d*.

a *l. qui ſcit* 25. §. 1. *d. de vſur.* b *d. l. qui ſcit* §. 1. *vers. præterea eod. iun.* 2. *l. ſi vſufructuarius D. quemadmod. vſufr. amitt.* c *l. in pecudum* 28. D. *d. vſur. iunct. l. id quod noſtrum* D. *de* R. I. *Donell. d. cap.* 6. *de fructib. & cap.* 25. *comment. Diſſ. Vultei d. c.* 20. *Anton.* Faber. 4. *coniect.* 17. *Copus d. tract. lib.* 2 *tit.* 5. *c.* 6. *& ſeqq. Hotom. de fruct. pag.* 79. *qui tamen inconſtans pag.* 81. *in noſtram ſententiam tranſire videtur. V. Cuiac. in Tract. ad Afric. in explic. l.* 40. *D. de acquir. rer. dom.*

XXII.

Multoq; minus reſtituet conſumtos *a*, Si tamen ex his locupletior factus eſt, quod lucratus eſt reddit. Illudq́, æquitate potius quam ſtricto jure defenditur *b*.

a *l.* 28. *D. de uſur. Anth. Fab d. lo. Diſſ. Cuiac. in d. l.* 40. *Duar. ad tit. de* Naut. *fænor.* b *æquitatem defendunt* Dd. *vulgo Bart. in l. ex diverſo.* D. *h. t. Anton. de Butr. & Panormit. in c. gravis de reſtit. ſpoliat* Didac. Covar. 1. *var. reſol* 3. *n* 6. *Copus d. tract. lib.* 2. *tit* 4. *cap.* 7. *Ius ipſum, Pinel. ad l.* 2 *p.* 2. *n.* 41. *C. de reſcind. vend.* Iacob. *Menoch Remed* 15 *recup. poſſ. n.* 99. *VVeſemb. in d.* §. 36. *inſt. de rer. divi. n.* 14.

XXIII.

Quæ omnia hactenus vera ſunt, quatenus poſſeſſor in bona fide permanſerit. Statim enim ex quo in mala fide conſtitutus fuerit (quod fit aut litis conteſtatione aut ſcien-

ſcientia rei alienæ *a*) nullos amplius fructus ſuos facit, ſed domino acquiruntur iſq; illos repetit *b*.

a *l. 23. §. tamdiu D. de acquir. rer. dom. l. in bonæ fidei §. in contrarium l quæſitum 40. eod. Vultei d. c. 20. Cop. d. tr lib. 2. tit. 4. cap. 5. Cuiac. in d l. l. 40. Menock. d. remod. 15. n. 615.* b *Covarr. 1. var. reſol. c. 2. n. 7. Copus d. tract. lib. 2. tit 4. c. 5. Donell. 4. comment. 24. Goed. in l. 109. n. 12. D. de V. S. Diſſ. Duar. ad tit. de Naut. fœn. Fab. 4. coniect. 16.*

XXIV.

Vnde pulcra promanat quæſtio: An peremta ſemel inſtituta lite, & longo poſt tempore revocata, fructus ex tempore primum conteſtatæ litis, an verò ex eo demum tempore quo lis interrupta revocata eſt, poſſeſſor præſtare teneatur? In hanc magis inclinamus ſententiam, ut tempus primum conteſtatæ litis introſpiciatur, & conſequenter fructus interea percepti petitori reſtituantur.

per l. fin. C. de præſcript. 30 vel 40. annor. & l. Titia §. uſuras. D de leg. 2. quod malæfidei poſſeſſor. petitoris ſilentio talis eſſe non deſinit, prob. etiam per l. fiſcus in quæſtione D. de iur. fiſc. Diſſ. Accurſ. & Bald in l. 2. C. de fruct. & lit. imp. per l. cum lite mortua. D. iud. ſolv. quos refutat Copus in d. tract. de fruct. lib. 2. tit. 4. cap. 5.

XXV.

Malæfideipoſſeſſor naturales & induſtriales, perceptos & percipiendos nec non conſumtos reſtituet, neq; quod ſe locupletiorem haud factum dicit, reſtitutionem impediet *a*, neve ideo quod titulum ſuæ poſſeſſionis habuerit excuſabitur *b*. Plane heres eius ignorans defunctum malæfidei poſſeſſorem fuiſſe in hoc damnari nequit *c*. Malæfidei poſſeſſor.

a *l. 33. l. 62. D. h. t. l. 40. §. prædo l. 15. §. quod autem l. 52. D. de petit. hered l. domum l. certum C. h. t. Copus de fruct. lib. 2. tit. 4. cap. 1.* b *l. ait prætor 10. §. per hanc D. quæ in fraud. credit. d. l. 62. §. fin. D. h. t. l. 1. in f. D. de petit. hered. l. 2. c. de fruct. & lit. impenſ. l. 1. C. de fid. & iur. haſt. fiſc. l. quemadmodum C. de agricol & cenſ. colon. §. etſi hereditas Inſt. de offic. iud. Copus d. tr lib. 2. tit. 4. c. 2. Vult. d. cap. 20. Diſſ. Hotom. de fruct. pag. 80. Accurſ. in l. ex diverſo 10. D. de Rei vendic. Socin. in reg fall 303. limit. 4. Roman. ſing. 236. & ſeq.* c *Copus d. tr. lib. 2. tit. 4. cap. 3.*

XXVI.

In his verò quos percipi debuiſſet cuius perſonæ ratio habeatur, petitoriſne an utriuſq; anceps eſt quæſtio. Nos petitoris perſonam ſpectandam eſſe verius arbitramur.

l.62.§.ult. D.de Rei vind.l.cum ſervus 39.§.fructus autem D de legat:1.c. gravis X de reſtit. ſpol. Donel.in l.2.n.4.C. unde vi Oldendorp.d.claſſ.3.act.2.vide Ferrar.in form.lib.act. real. verb. & qui percipi potuerunt. Cagnol.in l.generaliter cum de fraude n.5. de R. I. Menoch.d.remed.15.n.414.& ſeqq. Aliter Duar.ad d l.39. §.fruct. Coſtal.in l.in ſumma 65.§.in frumento D.de condict.indeb.Sichard.in l.domum 5.C.h t.n.4.

XXVII.

In petitione fructuum illud generaliter tenendum quod actor non teneatur exprimere in libello quantitatem eorum *a*. Eandemq; ſententiam in intereſſe ut communiorem defendendam ſuſcipio *b*.

a *ut magis communis eſt ſententia Alexand.Conſ.90.n.11.lib.3. Ferrar.d.lo.verb.tot.& tantos n.2.& ibid. Maſuer.in addit. Ferrar. ibid.in verb. ſimul cum fructib.n.2.& in verb.& in florenis decem n.1.Bart.in l.1.C.h.t. Diſſ.Bart.ſibi contrarius in l.ex diverſo D.h.t.* b *Ferrar.d.locu & ibid.Maſuer.in addit. Oldendorp.d.lo.Bart.in l. ſtipulationes non dividuntur Diſſ.alij ut refert Ferrar.d.lo.*

XXVIII.

De impenſis.

Verumenimverò quia id quod deductis impenſis *a*, ſupereſt in reſtitutionem fructuum venit, paucula quædam de impenſis, materia iuris, ut utili, ſic difficili, videamus. Non ut quid certi in tanta opinionum varietate ſimus concluſuri; ſed quid verius quidq; æquius ſit, in utramq; partem diſputaturi. In quo ſi quis error, aliorum præſtantiſsimorum ICtorum noſtro patrocinabitur.

a *l.48 D.h.t.l.46.de uſur.l.36.§.1.de pet.heredit. Sarmienta. 1 ſelect.interp.c.10.n.14.Copus de fructib.lib.1.tit.1.cap.6. Ioan. Garſ. Gallec. in tr.de expenſ.& melior.cap.13.n.23.& ſeqq.*

XXIX.

Diviſio impenſarum.

Præmittendum tamen, ut res clariòr fiat, impenſas alias eſſe neceſſarias, quæ ſi factæ non ſint, res aut peritura aut

ra aut deterior futura ſit *a*. Alias utiles, quæ impenduntur ut res melior & fructuoſior quam nunc eſt reddatur *b*. Alias voluptuarias, quæ ſpeciem duntaxant ornant, non etiam fructum augent *c*.

a *l.5.& ſeqq.D.qui pot.in pign.N.79.§.his conſequens l.14. de impenſ.in res dot.fact.l.1.§.1.eod l.79.in pr.de V.S.ubi Goed.n.2.* b *l.5.§.fin.D.de impenſ.in res dot.fact.l.39.de petit. hered. Goed in d.l.79.§.1.n.2.& ſeqq. Vtilitatem autem inſpecta perſona domini conſideramus l.in fundo D.de Rei vendic. l.ſed an ultrò D. de negotijs geſt.l.utilium de impenſ.in res dotal.fact.l.ſervos D.de pignor.act.Sarmient.d.loco.n.6.l.Garſ.Galla.d.tr.c.23.n.30.& ſeqq. vide Tiraq.de Retract.2.p.§.7.gl.1.n.5.* c *l.voluptuariæ 7. D.de imp. in rem dot. fact.d.l.79.§ ult.de V.S.*

XXX.

Quod ad ipſam deductionem, Neceſſariæ ſemper deducuntur ſive ſit malæfidei ſive bonæfidei poſſeſſor qui illas fecit *a*. Idq; aut iure retentionis aut per exceptionem aut implorationem officii iudicis *b*. An iure actionis? dubitent licet alii, nos tamen eas per actionem utilem negotiorum geſtorum repeti poſſe defendemus *c*. Neceſſariæ.

a *l.fructus §.impendit.D.ſolut.matr. l.ſi neceſſarias D. de pig. act.l.domum C.de Rei vend.l.51.famil.erciſc.l.36.§ fin.D.de pet.hered.Cuiac.10.obſ.1.Anton.Fab.2.coni.1.Goed.in d.l.79.in pr.n.6. Si modo ex his res melior effecta ſit Sarmient.d.loc.n.5. Diſſ.Faber d.loco.* b *l.in fundo l.ſumptus D.de Rei vend.l plane D.de petit. hered. l.bonafides D.de noxal.act.l.8. D. de noxal. act.* c *l.6.§.ſed. & ſi quis D.de neg.geſt.l utilium D.de impenſ.in res dot.fact.l.5. C. de rei vend.Goed.in d.l.79.in pr.n.8.& ſeqq.*

XXXI.

Vtiles bonæfidei poſſeſſor ſimiliter deducit *a*: Malæfidei poſſeſſor contra. Is enim non deducit eas, ſed tollit, ſi tolli & ſine detrimento à re ſeparari queant *b*. Sin minus iudex varié ex perſonis, cauſisq; conſtituet *c*. In petitione hereditatis quid iuris ſit, decidere ſubſiſto. Veriſimilis quidem eſt ſententia Donelli in his deductionem utilium perinde ac neceſſariarum à malæfidei poſſeſſore ope exceptionis fieri poſſe *d*. Vtiles.

a l.38. D. de rei vendic. l. 29 §. pen. D. de pignor. l. 1. C. de inf. expoſ. l. 48. l. 27. §. ut D. d. tit. de rei vend. b *l. domum 5. C. eod. d. l. 48 de rei vend. Anton. Fab d. cap 1. & Donell 4. comment. 33. Sarment. d. cap. 10. n. 5. per l. ſi is. C. de ædif. priv. Diſſ. Cutac d. lib. 10. obs. 1. non videtur diſſentire Goed. Is enim verbo deducere in fin d. l. 79. §. 1. uſus eſt pro tollere, ut ex allegatis & præmiſſis apparet.* c *l. 38. D. de rei vend. Anton. Faber: d. c. 1.* d *l. 38. § fin. D. de petit. hered. Donell. à cap. 33. cui adde quæ ſcribit Goed. in d. l. 79. in pr. n. 7. de V. S. Diſſ. Cuiac. d. cap. 1. Faber. d. c. 1.*

XXXII.

Voluptariæ.

In voluptuariis idem plane iuris receptum eſſe credimus, ut ſc. bonæfidei poſſeſſori detur exceptio doli: Malæ fidei verò detur poteſtas tollendarum earum quæ ſine detrimento ipſius rei tolli poſſunt.

l. 39. §. ult. D. de pet. hered. l. 38. D. h. t. l. 10. §. 10. D. Mand. l. 3. §. 4. D. de in rem verſ. Mynſing. in §. certè Inſt. de rer. div. n. 9. l. Garſ. Gallec. in d. tr. c. 1. n. 82. Cuiac. d. obs. c. 1. Anton. Faber. d. cap. 1. Diſſ. Goed. d. l. 79. §. ult. n. 3. vide Sarment. d. lo.

XXXIII.

De publiciana in rem actione.

Sequitur publiciana actio in rem, quæ eſt vendicatio prætoria *a*, qua acceptum bonafide *a*, ex iuſta cauſa *c*, à non domino *d* nondum uſucaptum e repeto *f*.

a *§. ſed iſtæ Inſt. de act. vide Schneid. n. 10. quæ & utilis dici poteſt collatione facta cum rei vendicatione quæ directa nuncupatur. Oldendorp. claſſ. 8 8. act. 3. Donell. in § namq; u cui n. 11. Inſt. de act. Cauſam huic dedit difficultas probandæ rei vindicationis civilis Schne. in d. §. ſed iſta Inſt. de action. n 15 & ſeqq. Oldendorp d. loco* b *l. 7. §. ſed etſi 11. & § 15. h. t. fac. l. bonafides de R. I. vide ĵ thes. 37.* c *l. 13. h. t. vide Donel. d. lo. n 5.* d *l. 1. h. t. quod tamen acto ignorare debet Oldendorp. d. lo. vid. ĵ th. 38.* e *d. l. 1. §. 1. h. t.* f *l. 2. l. ult. h. t. l. 9 D. de rei vend iunct. l. 7. §. in publiciana h. t. Cuiac. in. π. D. h. t. Vultei 2. iuriſpr. cap 23.*

XXXIV.

Cui videtur

Quicunq; eſt in conditione uſucapiendi rectè hanc actionem intentabit *a*: eiuſq; heredibus etiam non probata poſſeſsione dabitur *b*: Ei quoque competit qui ex ſecundo decreto ob non præſtitam cautionem damni infecti miſ-

cui miſſus fuerit *c*, ut& ei qui á procuratore bonæfidei poſſeſſoris emit, (ſub diſtinctione tamen petitorii & poſſeſſorii iudicii *d*) Nec ei qui à pupillo *e*, aut furioſo *f*, rem ignoranter emit hæc actio denegabitur.

a *d.l.1.§.1.l.9.in princ.& §.1.h.t.l.11.§.4.eod.* b *d.l.9.§.fin l.12.h.t.*Oldendorp.*d.loco.* c *l.18.§.ult.D.de dam.inf.* Vel ei *cui res adiudicata fuerit.l.7.in pr.h t.* d *l.14.ubi vide Gothofr.h.t.* Oldendorp.*d.loco.* e *l.quæcunq; in f.D.h.t.Mud.d.lo.n.10.* f *l.2.§.ſi à furioſo D.pro empt.l.7.§.2.h.t.Donell.d.lo.n.6.Rob.2.recept.lect.10.& 2.animadverſ.27.Diſſ.Cuiac.in not.Anton.Mercator.2.cap.27.& 16.obs.29.in f.*

XXXV.

Datur adverſus poſſeſſorem, modo is titulum non habeat *a*. Non dominum niſi certis caſibus *b*, An adverſus eum, qui pro herede poſſidet? Nego *c*.. Adverſus quem.

a *d.l.7.§.3.& 8.l.12.h.t.* b *neq; tamen quod habeat titulum quem ſibi dolo vitandæ litis cauſa comparavit, hanc actionem impediet, l.ſive autem §.ſi duob.in f.D.h.t.Mud.d.loco n.1.& n.36.Bart.in d.l.ſive ante §.ſi duob.*Oldendorp.*d.lo.o Schneid.d.loc.n.30.* c *Is enim exceptionem dominii agenti obijcere poterit, ita vt ne quidem teneatur petenti ſolvere pretium quod dedit venditori l.pen.& ult.* D.*h.t.l.3.C.de Rei vend.Donel.d.loco n.15.*Oldendorp.*d.loco Mud.d.lo.n.1.Schneid.n.34.* d *duplex enim eſt ſignificatio horum verborum pro herede poſſidere* Oldendorp.*d.l.Donell.5.comment.14.Diſſ.Iaſ.& alii quos ſequitur Schneidevv.in d.loco.n.32.& ſeqq.*

XXXVI.

Veniunt in hanc actionem omnes res quæ uſucapi poſſunt *a*, Servitutes tamen quamvis non uſucapiantur, ſed longo uſu acquirantur *b* recte hac actione vendicantur *c*: De partu ancillæ furtivæ maxima controverſia eſt. Placet ſententia eum ſi tempore conceptionis & partus emptor matrem furtivam eſſe ignoraverit uſucapi poſſe *d*, & conſequenter hac actione repeti *e*. Quid petatur.

a *l 9.h.t.* b *Donell.11.comment.cap.11.Ciſnerus in l.4.de uſucap. Alii aliter Mynſing.4.obſerv.53.Coraſ in l.ſervitutes D.de ſervit.& 5.Miſcell.5.Robert.4.ſent.8.i Veſenbec.in com.de ſervitut.n.6.*

n. 6 *qua de re plenius in diſputatione de ſervitutibus.* c *l. 11. §. 1. h.t.* d *Cuiac. in l. 4. de uſucap. Donell. 5. comment. 14. vide Robert. 1. recept. lect. 6.* e *d. l. 11. §. 2. h.t.*

XXXVII.

Quando hæc actio locum habeat.

Vt hæc actio alicui detur neceſſe eſt actori rem eſſe traditam *a*, quod in iis rebus veriſsimum eſt in quib. ad dominium transferendum traditione opus eſt, ſecus in aliis *b*, Nec ex eo quod traditio facta non ſit, actio denegabitur alicui, ſi illam non ex perſona ſua ſed authoris intentaverit *c*.

a *l. 1. l. 7. §. pen & ult. h.t.* b *l. cum Sponſus §. is cui D. eod. fac. l. 1. ad Trebel. §. reſtituta Inſt. de fideicom. l. ſi ego. in pr. D. h.t. Donell. d. loc. n. 4. Muda ibid. late n. 16. & ſeqq. Coſtal. in l. 9. h. t.* c *l. 12. §. 1. h.t. Muda d. lo. n. 19. Schneid. n. 37.*

XXXVIII.

Titulo quoque *a* & bona fide ut rem acceperit requiritur. Bona fides verò in emptione venditione duobus temporibus, contractus ſc. & traditionis intervenire debet, in reliquis tempore traditionis hanc interveniſſe ſufficit *b*, Mala fides quoad hanc actionem authoris emptori non obeſt *c*: quod an iure Novell. & Canonico mutatum ſit diſputant Dd. *d* Nos utrumq; negamus *e*.

a *ſive is oneroſus ſive lucrativus l. 7. §. 2. & 3. l. 9. §. 4. h. t. Oldendorp. d. loc. Diſſ. Vſill. in §. alia autem n. 23. Inſt. de actio.* b *l. 7. §. ult. & pen. D. h. t. l. 2. in pr. pro empt. l. 48. D. de uſucap. al. l. 3. pro ſolut v. l. 10. in pr. de uſucap. Zaſ. in d. §. ſed iſta Mud. d. loc. n. 21.* c *l. 7. §. 11. h. vide Schneid. d. loc. n. 43. Mud. d. loc. n. 20.* d *per. N. 119 §. ultra hac cap. vigilanti & c. ult. X de præſcript.* e *eleganter Oldendorp. d. lo. in defenſ. rei conventi & axiomate generali 2. Mudæ. d. loc. Schneid. n. 56. & ſeqq. Coſtal. in d. l 7. §. prætor. ait h. t.*

XXXIX.

Supra in definitione huius actionis dictum, deſiderari ut actor rem à non domino acceperit. Vnde Doctorum commentum actorem ſtatuere debere ſe dominum non eſſe: quod tanquam impium & omni æquitati repugnans rejicimus.

Oldendorp. utrobiq; in d. act. 3. Muda. d. loco n. 27. & Zaſius ibid.

ibid.Schneid.n.44,& ſeq.Donell d.lo.n.14.Nam qua fronte quis alieni eſſet tam appetens ut contra conſcientiam repetat, quod ſcit non eſſe ſuum. Diſſ.Iaſ.poſt.alias in d.§.ſed iſta.

XL.

Poſtremo quæſtionis controverſæ eſt; An rei vendicatio civilis cum hac prætoria in eodem libello proponi poſsit? Affirmativam Canones *a* approbarunt, illaq; in foro utimur *b*, quamvis ius civile cumulationes actionum non agnoſcat *c*.

a *c.abbate.de re iudic.in 6.* b *Dynus in c.nullus ex pluribus de R.I.in 6.Ferrar.in for.libell.act.real.in verb.iure dominij, vel quaſi Oldendorp.d.act.3.Mud.d.loc.n.25.& ſeqq.Geil.1.obſ.62.Diſſ.Ieſ. & alii d.loc.n.24,& ſeqq.* c *vide th.43.diſp.de fin.& edendo.*

FINIS.

QVÆSTIONES ALIQVOT CONTROVERSAE EX MATERIA DELICTORVM COROLLARII VICE SVBIECTAE.

I.

REi minimæ furtum fieri cum Dd. vulgò defendam.

Iul.Clar.in §.furtum verſ.23.Schn.in §. Gallinarum nu.fin.I.de rer.diviſ.contra Zaſ. ſing.reſponſ.26.Covar.1.var.reſol.7.n.12.

II.

Convitij veritas quantumvis interſit reipublicæ delictum manifeſtari, convicianttem à crimine iniuriæ non eximit.

Gail.2.obſ.99.Mynſ.cent.4.obſ.4.Co-

 var.

var. 1. var. reſol. c. 11. n. 6. & 9. Ioh. Robert. 2. ſent. 7. Gabriel. Palaot. de noth. & Spur. cap. 64. n. 3. & ſeqq.

III.

Convitiis provocatum in provocantem convitia retorquere poſſe Camera approbavit.

Certo tamen moderamine adhibito Gail. 2. obs. 100. & ſeq. n. 4. Mynſ. cent. 3. obs. 17. Ioh. Vaud. 2. quæſt. var. 29.

IV.

Homicidium ab ebrioſo commiſſum pœna ordinaria puniri debet.

Gail. 1. obs. 100. n. 24. & ſeqq. V. Menoch. de arbitrar. iud. quæſt. caſ. 326.

V.

Medicus & chirurgus ſi horum culpa quis pereat rei legis Corneliæ de Sicariis fiunt, pœna tamen eorum arbitraria eſt

Gail. 2. obſ. 111. n. 26. & ſeqq. Damh. in proc. crim. cap. 77. n. 23. & ſeqq. Peinliche Halsgerichts Ordnung *artic. 134.*

VI.

Deformitatis acceptæ ex vulnere in eius æſtimatione non haberi rationem notiſſimi iuris eſt.

D. ſi

l. 3. D. ſi quadr. paup. feciſſ. dic. l. 1. §. ſed cum liber homo l. fin. D. de his qui deiec. l. 2. §. 3. vers. corporum ad l. Rhod. de iact.

VII.

Virgo quæ iuveni poculum amatorium exhibuerit, licet ſine necãdi animo, ſi iuvenis ex eo moriatur pœna homicidii punietur.

Damboud. in pr. crimin. c. 61. n. 88. & ſeqq. ubi rationes elegantes reddit V. Menoch de arbitr. iud. quæſt. caſ. 358. Contra Duar. ad l. Cornel. de Sicar. cap. 2.

VIII.

Si quis à pluribus occiſus ſit & ignoretur à quo vulneratus vel occiſus ſit, pœna arbitraria locum habet.

Peinliche Halsgerichts Ordnung/ *Artic. 148. Geil. 2. obſ. 109.*

IX.

Cum Sponſa alterius committitur adulterium.

Sarmient. 1. ſelect. Interp. c. 5.

X.

Iudæus cognoſcens carnaliter Chriſtianam, vel Chriſtianus iudæam ſub velamine matrimonii pæna mortis punitur, quando verò Iudæus & Chriſtiana ſoluti ſunt, iu-

re canonica videtur eadem pœna eſſe conſti-tuta. Verum magis eſt ut pœna arbitraria puniantur.

Menoch.d.l.caſ.290.

XI.

Coniugem ob oſculum luxurioſum alteri datum amittere dotem omnes fere tradunt iuris interpretes, quibus tamen in hoc conſentire nequeo.

Menoch.d. loc. caſ. 287. Gothofredus eleganter hoc explicat ad l. ſi à Sponſo 16.C. de donat.ante nupt:

FINIS.

DISPVTATIO
QVARTA
Secundæ partis pandectarum
DE IVRE EM PHYTEVTICO CVM
AFFINIBVS MATERIIS DE LIBELLARIA, PRECARIA & ſuperficie

Ex titul. III. libri 6. & t. 18. lib. 43.

D. Correſpondenti titulo C. lib. 4. tit. 66. ſimilibusq́; textib. Inſt. ut in § adeo I. de locat. & Cod.

DESVMPTA
QVAM

Deo trino opem auxiliumq́; ferente

PRÆSIDE
LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

Publicè diſputandam proponit

HENRICVS LERSNERVS
HESSVS.

Ad diem 9. Mart. in illuſtri Academia Salana hora ſexta matutina loco conſueto.

OLDENDORP, De ord. Iur.

Mutationem iuris ſequitur mutatio morum: mutationem morum ſequitur novitas quædam ſubita; hæc autem ſolet movere & conquaſſare Rempubl.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIϽ IϽ XCIV.

ILLVSTRISSIMO, NEC NON GENEROSISSIMO Principi ac Domino,

DN. LVDOVICO, ISTIVS NOMINIS SECVNDO, HASSIAE LANDGRAVIO COMITI IN CATZENelnbogen, Dietz, Zigenhain, & Nida, Domino ſuo Clementiſsimo,

In promptiſsimi ac fideliſs. obſequij teſtimonium

Humilimo animo dedicat, offert Reſpondens

Henricus Lerſnerus Heſſus.

DE IVRE EMPHYTEVTICO.

Continuatio.

CVM Imperator Iuſtinianus, actiones in rem competentes *e*, ordine inveſtigandas tradere ſibi propoſuiſſet, non iniquè ab eo factum exiſtimo, quod proximè iſtis aliquot præcedentibus actionibus realibus, hanc quoque ſequentem *b* quæ à Iureconſultis vectigalis ab Imperatoribus verô actio ex Emphyteuſi realis dicitur, ſubjecerit *c*, atq; ita de jure emphyteutico cuius ubiq; longe præſtantiſsimus eſt uſus *d*, dicendi nobis copiam dederit.

a *l.* 1. *§.* 1. *de rei vind. l. actionum de obl. & act. §. omnium* 1. *Inſt. de actionibus.* b *l.* 1. *§.* 1. *ſi ager. vectig. pet. VVeſenb. eod. tit. nu.* 1. c *per rubr. huius tituli. ſi ag. vect. pet.* d *Et ut dicit Guid. de Suzar. de quo plurimæ oriuntur quæſtiones, ita ut eius naturam plenius inquirere valdè ſit neceſſarium.*

THESIS I.

DESCENDIT EMPHYTEUſis à græco verbo ἀπὸ τοῦ ἐμφυτεύειν, quod eſt inſerere, ac implantare. Hinc dicitur emphyteuſis, quaſi inſitio ac implantatio. De nomine.

Borcb. de feud. cap. 3. *n.* 1. *Forcatul. in Necyo dialog.* 19. *n.* 4. *VVeſenb. in par. ff. ſi ag. V. pet. n.* 2. *Conan.* 7. *comment. cap.* 12. *n.* 6. *diſſ. Accurſ. in §. adeo in gloſſ. quem ſequitur Hiero. Cagnol. in authent. Qui rem n.* 3. *C. de Sacro Sanct. Ecclеſ. Suzar. in tract. ſuo de iure emphy. n.* 2. *exiſtimantes verbum Emphyteuſeos, non ab implantatione, ceu à præcipua agriculturæ parte, ſed à melioratione derivari.*

II.

Significat vocabulum Emphyteuſis: aliàs contractum, aliás ius in rem, aliàs deniq; rem ipſam emphyteuticam ſeu vectigalem.

l.1.ff.h.t.l.1.& 2.C.de iure emphyteuti l.3.§.4.ff.de reb.eor. qui ſub tut. &c.

III.

Definitio rei.

In priori ſignificatu emphyteuſis eſt contractus Iurisgentium *b*, nominatus *c*, ſtricti iuris *d* quo res immobilis pro certa annua penſione in recognitionem dominii præſtanda *e* ab eo qui concedendi facultatem habet *f*, alicui utenda fruenda conceditur *g*.

a *§.adeo 3.verſ.ſed talis contractus* Inſt.de loc.*& cond.l.1.in princ.& l.2.vers.primo* C.*h.t.arg.l.Labeo* 19.*de* V.*S.* b *d.§.adeo d.l.1.in pr.arg.l.ex hoc iure de* Iuſt.*& iur.& §.ius gentium* Inſt. *de iur.nat.gent.&* C.*Coras* 1.*Miſcell.cap.*21.*& in rub.*Cod. *h.t. quem ſecuti ſunt Hotom.& Mynſ.in d.§.3.n.5.&* 22. *Cuiat.in parat.*Cod. *h.t.Conan.7.comm.cap.12.Diſſ.Guid.de Suzar.in tract.hoc tit.n.1. Borch.de feud.cap.3.n.3.Schneid.d.§.adeo* VV*es.in par.ff.ſi ag.vect. pet.n.2.Boz.diſp.hac th.7.ubi* Bartol.*Fulgos* I*aſo.& alios ſecum facientes nobis autem contradicentes allegat.* c *arg.l.7.§.1.de pact.& l.3.ff.de præſcript.verb.*I*aſon in prælud.feud.n.24.in fin.quem una cum aliis refert* Clar. *in §.*Emphyteuſ.*quæſt.2.diſſ.Boz.d.diſput.theſ. 29.in alleg.vers.Non eſt.* d *§.actionum 28.* Inſt.*de actio.* VV*eſenb. in par.ff.ſi ager.vect.pet.n.2.* e *Schn.d.§.3.n.3.* Borch. *de feud.n.* 4. f *d.§.adeo ubi Doct.Comm.* g *d.Nemo de R.I.*

IV.

Qui conſtituant emphyteuſin.

Et conſtituitur aut à perſonis Eccleſiaſticis aut à perſonis ſecularibus *a* ab Eccleſiaſticis conſtitutam iuris noſtri commentatores Solennem, à ſecularibus verò civilem ſeu profanam nonnunquam etiam privatam *b* appellant emphyteuſin.

a *arg.cap.1.de his qui feud.dar.poſſ. Et cap.1.& Epiſcop.vel Abb.Vult.l.R.cap.36.n.22.Heſt.in ſumma locati n.9.Et Azo in ſum. Cod.h.t.n.2.* b *Ferrar.hoc tract.cap.1.in princip.de orig.iur.Emph. Schneid.d.§.adeo n.8.*

V.

Perſonæ Eccleſiaſticam conſtituentes ſunt. Papa, Epi-

ſcopus

ſcopus, Abbas, prælatus, præpoſitus, & in ſumma omnes quibus rerum Eccleſiaſticarum, cura & adminiſtratio eſt, permiſſa *a*. Quæ conſtitutio fit pro ratione, rerum in emphyteuſin concedendarum diverſimodè, Nam ſi res concedenda elocari ſolita ſit, nulla interveniente canonica ſolennitate *b* à prælato in alium iuris emphyteutici fieri poterit translatio.

a *Iul.Clar.in §.emphyteuſis quæſt.6.n.1.& arg.eorum quæ tradit in §. feudum quæſt.13.in p. Duar. 2.var. reſol. cap. 17. n. 4.* b *Geil.2.obſ.161.n.3.Curt.iuni.in tract.feudali part.2.quæſt.1.& ſeq. per text.cap.ex te de feud.cogn.cap.1.de his qui feud.dar.poſſ.diſſ.Bellarm.quem citat Curti.d.loco.*

VI.

Sin verò res in emphyteuſin conceſſa ſit nunquam, non niſi Canonica intercedente, autoritate, cauſaq; prius cognita inveſtituram procedere cum Doctoribus crediderim:

Cap.ad aures 7.& C.nulli 5.X de Reb.Eccl. non alien. Clar. d. quæſt.13.cap.1.ext.de his quæ fiunt ſine conſ.cap.Nov7.Et 120.cap. ſine exceptione 12.quæſt.2.ubi Rebuff.n.9.& ſeqq.aliquot Canonicæ ſolennitatis ſpecies ſubijcit 1. Cauſæ neceſſitatem 2.tractatum capituli. 3.Conſenſum eiusdem 4.expreſſionem ſingulorum nominum 5. Canonicorum ſubſcriptionem & 6.conſenſum Epiſcopi ſuperioris quem latius de hiſce ſolennitatibus differentem vide.

VII.

Civilem conſtituunt civitas, Municipium & eorum nomine hi, qui ab iiſdem concedendi facultatem habent, ut & quilibet privatus, modo ſit rei elocandæ dominus *a*. Dominus enim qui non eſt, emphyteuſin nullo modo conſtituit, quapropter Emphyteutam irrequiſito domino alium ſubſtituere emphyteutam poſſe, iuri minus conſentaneum *b* eſſe putamus.

a *l.1.§.1.ff.ſi ag.vect.pet.d.§.adeo VVeſ.d.n.2.Boz.theſ.9.h. diſp.Sich.in rub.Cod.h.t.n. 8.* b *arg. l. nemo plus iuris de R. I. l. 3. verbo ſi aliis meliorationes C.h.t.Dyn.& Abb.de Roſa.in l.fin.C. h.t. Bald.in l.apud Iulianum §.heres de leg.1.Sarmient.lib.3.ſelect. interpret.cap.2.late Felinus in cap.quæ in Eccl. n.69. X de conſtitutio.*

 Quem-

VIII.

Quib conſtituatur.

Quemadmodum Emphyteuſin conſtituunt, ut dictum, perſonæ, vel eccleſiaſticæ, vel ſeculares univerſitates, vel privati, ſic vice verſa conſtituitur eadem, tam eccleſiæ, & univerſitati, quam privatis *a*, non maſculis tantum: ſed etiam fœminis *b*.

a *Nov.55.cap.2.ubi Cuiat.& Gothophred.* b *Nov.7.cap.8. quo refer ea quæ allegavimus in thes.6.ad h.t.*

IX.

Et in genere omnibus, qui de iure expreſſe prohibiti non reperiuntur emphyteuſin dare licet *a*, Inter quos num Curiales & milites ſint referendi à Doctoribus mirè diſputatur. Affirmativa placuit communiter *b*, nobis verò Negativa Cum Donello *c*, de iure videtur, contra communem verior.

a *arg.l.mutus 43. ubi Doct. ff. de procurato.* b *Doct. in l.3. C.h.t.per l.Curialis & l.miles ſicut & per l.licet.C.locat. Emami. Zoar. in ſuo theſaur.verb.* Emphyteuſis *n.75.* c *Donell.lib.9.Comm.iur.civil. cap.14.verſ.fuit autem f.* 748.

X.

In quib. conſiſtat Emphyteuſ.

Res in quibus ius hoc conſiſtit. Emphyteuticarium, eſt ager ſeu fundus, olim quidem incultus & ſterilis tantum *a*, hodie non tam ſterilis, quàm cultus & fructuoſus *b*, Qui reſpectu Concedentis, dicitur vel civilis vel eccleſiaſticus *c*. Vnde Doctores diſtinctionem inter Eccleſiaſticam & civilem emphyteuſin conſtruxerunt.

a *l.1.§.1.ff.ſi ag.vect.pet l. ſi cum venditor 66. in p. de evict. §.adeo Inſt.de locat.& cond. Iaſ.in l.1.n.101.ff.ſi ag.V.pet.Tyb.Decia reſponſ.123.n.44.vol.3.gloſſ.in l.13.de ſervit.ruſt.prædi.* b *l.1. ff.ſi ag.vect.pet.l.15.§.26.de dam.inf.Ferr.in tract.h.t.cap. 1. in p.* c *faciunt huc ea quæ ſup.ad th. 3. dicta ſunt.*

XI.

Quib. modis adquiratur.

Adquiritur emphyteuſis quatuor modis. Teſtamento, Pactionibus, Præſcriptione, & conſervatur ſucceſſione.

Conſt.& Dd.ad l.1.C.h.t.Don.9.comm.cap.13.Bart.Bald.& Iaſ.in l.2.C.eod.tit.

XII

Teſtamento conſtituitur cum teſtator fundum ſuum ea le-

ea lege, legatario fruendum legat, ut is eundem faciat meliorem: herediq; canonem annuum in recognitionem dominii præſtet.

l.6.de uſufructu l.1.C.h.t.de iur. emphyt. VVes.in parat.ſi ag.V. petat.n.2.Schneid.in §.adeo in p.de locat. & Cond. vb. communiter Inſtituti.

XIII.

Pactione cum de re emphyteuticaria ſuſcipienda inter dominum. Et emphyteutam, certis plerunque additis conditionibus convenit *a*. Quæ conventiones licet contra contractus naturalia appoſitæ ſint, propter utriusque tamen conſenſum: firmæ illibatæq; perpetua ſtabilitate, modis omnibus *b* ſunt ſervandæ.

a §.d.adeo ubi Myns.n.10.& Kling.n.4.Ferrar.in explicat.l.2.in prin.de iur.emphyt. b *l.1.& 2.ubi Coras.n.4. Ferrar. in verb. dant interdum C.h.t.l.ſemper in ſtipulationib. de R.I.l.1.de pact.& l. pacta conventa C.de pact.Convent.Secus ſi ſint contra eius ſubſtantialia adiectæ, ut ſi emphyteuſis ſine annua penſione vel in tempus non longum conferatur quod ipſo iure non ſubſiſteret per l.cum precario ff. de precar.l.ſi donationis C.de contr.empt.§.pretium & §.item Inſt. de empt.& vend.Ias.in l.1.C.h.t.Ferr.in l.2.in p.C.h.t.Sich.in l. 2.C.h. t.n. 14.*

XIV.

Quibus conditionibus ut neceſſariam ſcripturam minus ad numerandã putamus, eam enim ex contractu emphyteutico citra eius læſionem abeſſe poſſe nobis videtur. probabilius *a*, Cum enim lex expreſſe eam non requirat eodem iure in emphyteuticario, quo & in aliis contractibus conſenſu conſtantibus utendum ducimus. Quamvis communis Dd. opinio cui aſtipulantur multi inſuper viri doctiſsimi, contrarium defendat.

a *l.1.in p.C.h.t.Suzar.h.tract.n.4. Conan. 7. Com. cap. 13. Accurſ.& Bart.in d.l. 1. verbo ſcriptura interveniente Molina conſuedar.pact.2.in epit.n.39.* b *Bald.Sal.Iaſ.& Sich.in d.l.1. C.h.t. in modo dictis verbis. Aretinus in §. adeo n.8. ubi Schneid.n.7. Clarus in §.Emphyteuſeos quæſt.4 late Boz.hac diſp.th.5.*

XV.

Porrò ut ſine traditione ius emphyteuticarium transferatur

ferātur, dominiumve utile *a* emphyteutæ adquiratur hac ſola conventione non efficitur, ſed neceſſum eſt præterea, ut ſubſequatur fundi iuri emphyteutico dicati traditio *b*. Non enim pactionibus, ſed traditionibus poſſeſsiones transferri iuris eſt indubitati *c*.

a *diſtinctio illa inter dominium, Vtile & directum à gloſſographis communiter eſt recepta, à neotericis v. ut plurimum, ceu legibus incognita improbata de qua hac noſtra eſt ſententia eſſe quidem eam magiſtrorum non iuris diſtinctionem, ſed tamen ex re ipſa natam, ita ut diſcendi docendiq; cauſa commodè retineri poſsit. Elegant. Petr. Gregor. in ſyntag. iur. univerſ. lib. 1. cap. 2. & ſeqq.* b *§. adeo in verb. traditur Inſt. de locat. & conduct.* c *l. traditio C. de pact. ubi Donellus & Dd. omnes.*

XVI.

Præſcriptione cum adquiritur Emphyteuſis quaſi ex tacito domini & poſsidentis conſenſu diligenter diſtinctio ſupratradita inter civilem & eccleſiaſticam emphyteuſin eſt obſervanda, hæc ſiquidem 40. illa vero 30. annorum ſpacium ad præſcriptionem requirit legitimam.

VVeſ. in parat. ff. ſi ag. vect. pet. n. 2. l. lites C. de agrico. & cenſit. lib. 11. l. fin. & ibi Bart. C. de fundo patr. l. ſi finita §. ſi de vectigalibus de dam. infect. l. omnes. C. de praeſ. 30. ann. Balb. de praeſc. part. 4. quaeſt. 9. nu. 1. ubi Fiſcum Eccleſ. comparandum docet. Menoch. lib. 3. praeſ. 109. n. 7. & 15. & 3. praeſ. 108. n. 1. & 3.

XVII.

Qui civilis emphyteuta, curſu temporis factus eſt, perpetuus in dubio eſſe cenſetur *a*. An autem is qui tanquam emphyteuta diu ſolvit canonem, talis præſumatur, ut in poſterum à domino directo cogi poſsit eandem præſtare, penſionem, maximus eſt Doctor. conflictus, & præſumi vulgo affirmatur *b*, cui aſtipulamur.

a *Menoch. ſupra citat. locis latè & eleganter facit ratio illa quod præſcriptione adquiratur dominium tot. titulo Cod. & ff. de præſcript. quod ſemper præſumitur perpetuum.* b *l. ſi certis annuis de pact. Menoch. 3. praeſ. 111.*

XVIII.

Cæterum ſucceſsione ab inteſtato ius emphyteuticum non

non tam conſtituitur quam conſtitutum retinetur; poſt obitum accipientis in eius liberos, vel heredes, quib. in inveſtitura vocatis, pro hereditariis portionibus ordine ſucceſsivo emphyteuſis obvenit. *Guid. de Suzar. in tract. de iur. emphyt. n. 22.*

XIX.

De modo autem poſt obitum ſuccedendi inter Dd. noſtros non convenit. Et quia variæ formulæ contractibus Emphyteuſ. inſcribuntur tradendæ ſunt nonnullæ diſtinctiones, quibus rem per ſe obſcuram ac difficilem reddamus clariorem ac faciliorem.

XX.

Primò aut conſtituta eſt emphyteuſis ſimpliciter nulla facta heredum filiorumve mentione: aut facta quidem liberorum mentione, ſed maſculorum tantum non etiam fæminarum. Priori caſu ſubdiſtinguendum, inter civilem & Eccleſiaſticam emphyteuſin. Illa tam extraneos *a*, quam filios & filias, cæteroſq; deſcendentes admittit *b*: hæc non ad extraneos ſed ad ſolos deſcendentes *c* tam maſculos, quam fœminas extenditur *d*. Quamvis Iuſt. maiori Eccleſiæ Conſtentinopolitanæ, ſpeciali ex privilegio tribuerit ut huius emphyteuſis conſtitutio non ultra duos heredes deſcendentes tranſeat *e*.

a *Suzar. in tract. de iur. emph. cap. 1. de orig. iur. emph. Clar. hoc §. quæſt. 28. n. 1. Zoz. ad. conſ. 75. n 9.* b *Covar. lib. 2. Var. reſol. cap. 18. n. 3. vers. idem 19. Nov. 7. & 120. cap. 6. §. licentiam verb. perpetuè diſſ. Covar. d. lib. 2. cap. 17. n. 5. & 6.* d *Covar. d. cap. 18. Ant. Gab. lib. 6. de V. S. concluſ. 6. n. 96. & ſeqq. Pinell. in l. 2. n. 9. C de bonis Mat. licet contraria à Claro quæſt. 28. magis communis eſſe dicatur Nov. 120. in p. & cap. 1. Borch. n. 14. cap. 3. de feud.*

XXI.

Aut facta eſt pro ſe & filiis tantum, aut pro ſe, filiiſq; ſuis maſculis & fœminis. Priori caſu, utraq; ad deſcendentes eoſq; non maſculos tantum *a*, ſed & filias devenit poſteriori maſculis & fæminis: & quidem ſolis deſcendentibus abſq; ulla ſexus diſtinctione *b* utraq; defertur emphyteuſis. a *Ant. Gabriel d. loco Covarr. d. cap. 18. n. 2. vers. 5. & n. 2.* b *Covar. d. cap. 18. niſi in contrarium extet ſtatutum excluſivum fæminarum quamdiu maſculi extent.*

B Quid

XXII.

Quid verò ſi formula pro ſe filiis ac heredibus ſuis coniunctim, aut pro ſe & heredibus ſuis tantum concepta, iuris ſit quæritur. Et reſpondetur illo caſu civilem emphyteuſin, non tantum ad filios heredes patri exiſtentes ſed ad omnes extraneos deſcendere eccleſiaſticam verò non ad extraneos, ſed ad deſcendentes ſolum *a*. Hoc eccleſiaſticam ad deſcendentes, civilem ad deſcendentes & extraneos pervenire *b*.

a *Covar. d. cap. 18. n. 3. verſ. idem ubi plures huius opinionis allegat.* b *Novel. 120. cap. 6. §. licentiam verb. perpetuo Clar. §. emphyteuſeos. quæſt. 27. n. 4. & 6.*

XXIII.

Quæ omnia, de ſucceſsionis iure dicta, in emphyteuſi perpetua *a*, cum Eccleſia univerſitate, vel privato contracta, non itidem in temporali valere ſtatuimus. Temporalis ſiquidem ſi eſt civilis ad quoſcunq; heredes eſt tranſitoria, Eccleſiaſtica autem deſcendentibus deficientibus ad dominum directum revertitur *c*.

a *Nov. 120 cap. 6. Nov. 55. cap. 1. l. 1. ſi ag. vect. pet. §. adeo Inſt. de locat. & cond.* b *Clarus §. emphyt. quæſt. 28. n. 3. & 24.*

XXIV.

Finis. Finis iuris emphyteutici conſtituendi & contractus huius proprius tria hæc ſequentia, quæ definitione ſumus complexi continet: Ius cuius habendi cauſa ager emphyteuticus conceditur. Penſionem annuam & tempus ad quod uſq; datur *a*. Ius de quo diximus tale eſt quod fundus vectigalis in emphyteuſin, Conceſſus ante tempus conſtitutum emphyteutæ, canonem *b*, ſolventi debitoq; more in eo verſanti auferri nequeat.

a *Elegant. Donel lib. 9. comm. iur. civil. cap. 13. nu. 40. Coraſ. & Iaſon. late in l. 1. C. h. t. Sarmient. lib. 3. ſelect. interp. cap. 4. n. 3.* b *arg. eor. quæ ſ. in th. 3. ad lit. F. retulimus & §. adeo vers. ut quamdiu ubi Mynſ. Porc. Platea & alii Inſtit. ſ. dicto titulo.*

XXV.

Penſionem quod attinet quin ea ex hoc contractu præſtanda ſit inter omnes convenit. Attamen quo anni tempore ſit offerenda dubitatur, quod quidquid ſit de iure uſu atq;

ſu atq; conſuetudine receptum, emphyteutam non niſi anno finito, vel in fine anni ad penſionis ſolutionem ni aliud tempus in inveſtitura ſit expreſſum cogi poſſe.

Gnainez. de Caſtell. in l. 2. C. h. t. Iaſ. ibid. nu. 180. Clar. in §. emphyteuſis quæſt. 12. n. 1. Cuius ad ſimilitudinem fortè introductum quod nec dominus ut pro futuris annis penſionem recipiat compellatur Speculator in §. nunc aliqua quæſt. 4. & ſeq. Alex. in l. ſtipulatio iſta §. inter certam n. 5. de V. obligation. Decius in l. cum tempus n. 8. ff. de R. I. Sch ar. h. tract. n. 53. Ferrar. in l. 2. C. eod. fol. 323,

XXIV.

Deniq; tempus huic iuri conveniens requiritur, ut conſtituatur, vel in perpetuum, quod huius contractus proprium eſt *a*, vel ſimpliciter nulla facta temporis præfinitione *b*, vel ad certum aliquod tempus *c*, quod tamen decennio non ſit minus *d*.

a *Cuiat. in l. 1. C. de locat. prædior. civil. lib. 11. l. 1. in fin. ff. ſi ag. vect. pet. ubi Coſt. d. §. adeo verſ. qui perpetuo Nov. 120. cap. 1. in prin. & § ſi vero quædam Nov. 55. cap. 1. cap. ea enim 10. quæſt. 2.* b *l. 2. C. h. t. quo in caſu ſimiliter perpetua cenſetur.* c *l. ult. ſi ager vect. pet. & d. Nov. 120. cap. 5. in p. & cap. 6. §. d. licentiam.* d *l. 1. §. quod ait ff. de ſuperf. Accurſ. in l. ult. ſi ag. vect. pet. quod etiam vulgo receptum, teſtatur Bart. ad d. l. 1. §. quod ait de ſuperficieb. Don. lib. 9. com. cap. 13. diſſ. Conan. 7. com. cap. 12. n. 4.*

XXVII.

Iure emphyteutico rectè conſtituto ſequitur id quod proximum eſt, ut de iure emphyteutæ acquiſito quale illud ſit diſpiciamus. Quod conſtat commodis & oneribus. Commoda ſunt ius in re dominio proximum Emphyteuta enim quamdiu ius emphyteuticarium ei ſalvum eſt, pro domino cenſetur iureq; dominii utitur.

arg. l. prætor 75. ff. de rei vind. & l. 16. in fin. ff. de pignor. act. l. poſſeſſores 12. C. de fund. patri.

XXVIII.

Eius adminicula & veluti partes dominii ut eleganter has ordine recenſet Donel. ſunt ius rei poſſidendæ & conſervandæ, ius utendi fruendi, & tertio ius alienandi.

Donell. d. lib. 9. cap. 14.

XXIX.

Ius poſsidendæ rei effectus parit multos. Primò enim facit emphyteutæ ius quæſitum auferri non poſſe *a*. Secundò tribuit ei ad illud ipſum conſervandum actionem in rem utilem *b* competentem non tantum adverſus alium quemvis poſſeſſorem ſed & adverſus dominũ ipſum *c*.

a *§. adeo Inſt. de locat. & cond. Clar. §. emphyt. quæſt.* 8. *n.* 1. b *l. in rem ff.* de Rei *vind. §. namq; Inſt. de actio. l. tutor. ff de pigno. act. l. 1. in f. ſi ag. vect. pet. diſſ.* Bart. *n.* 11. *&* *Bald. n.* 16. *Iaſ. n.* 68. *&* *Coraſ. n.* 10. *ad l. primam* C. *h. t. Sich. ibidem n.* 47. *Ferrar. ad eundem titulum cap.* 1 *in p. Vult.* 2. I. R. *cap.* 17. *Sarmient d. lib.* 3. *cap.* 2. *nu.* 6. *Donell.* 9. *com. cap.* 14. *Clar. hic quæſt.* 47. *VVeſenb. d. nu.* 2. *Diſſentit. nonnulli aliter actionem propriam ex hoc contractu deſcendere affirmantes quos ſequitur* Kipha *in comment. ſuo manuſcripto de iure emphyt.* c *l.* 1. *ff. ſi ag. vect. pet. Nec refert an privatus vel civitas agrum emphyteuticarium conſtituerit.*

XXX.

Nec tantum ad ius quæſitum perſequendum, verum & ad acquiſitum defendendum, vel retinendum ius emphyteutæ utile eſt *a*. Quod fit vel per modum exceptionis *b* vel utendo remedio aliquo interdictorum, quæ pro emphyteuſi defendenda varia competunt, ſicuti eſt interdictum quod vi aut clàm *c* operis novi nunciatio *d*, damni invecti *e*, & aquæ pluviæ arcendæ actio *f*.

a *iuxta præceptum l. invitus* 156. *ubi Faber. & Decius ff. de R. I.* b Donel. *d. lib.* 9. *cap.* 14. c *l.* 11. *§. final. & legib. ſeqq. ff. quod vi aut clam. l.* 1. *§.* 1. *de novi. oper. nunc.* d *l.* 2. *§. penult. de oper. nov. nun.* e *l. qui bona* 13. *§. ſuperficiarium* 8. *de damno infecto.* f *l. quod principis* 23. *§.* 1. *ff. de aqua & aquæ pluvi. arcend.* *quæ tamen fructuario denegatur l.* 3. *§ ult. d. t.*

XXXI.

Ius utendi fruendiq; perpetuum emphyteutæ conſtituitur, non ut fructuario perſonale *a* ſed ita, ut res in emphyteuſin data nec emphyteutæ nec ſucceſſori auferri poſsit *b*, Etſi de facto uti prohibeatur competat ei aut negatoria in rem *d* aut uti poſsidetis interdictum *d*, vel iniuriarum actio *e*.

a *§. fini-*

a §.*finitur* 3.*ubi Schneid.& Inſt.omnes Inſt. de uſuf. Doct. ad Rub.titul ff.eod.tit.* b *Cutat.in d.l.*1.*C.de locat.præd. civil.vel fiſcali §.adeo vers. qui perpetuo & Nov.d.*120.*cap.*1.*in p.* c *l.*2.*Ariſt. ff.ſi ſervit.vindic.* d *l.*3.§.1.*& ſeq.ff.uti poſſ.* e *l qui pendentem de act.empt.ubi Coſtal. & ad l.Gaurus Marcello. ff de ſervit.urb.præd.*

XXXII.

Ius alienandi quod attinet, hodiè Iuſtiniani conſtitione aliquanto immutatum videtur. Olim enim quamdiu vectigal penderetur fundum, vectigalem emphyteuta vendere ac alienare liberè poterat *a*. Quod hodierno iure ſublatum, ita ut emphyteuta domino irrequiſito ius ſuum vendendo alienans & realiter tradendus iure ſuo cadat *b*.

a *l.*1.*verbo qui in perpetuum ſi ag.vect.pet.§ adeo Inſt.de locat.& Cond.d.nov.*120.*cap.*6. b *l.*3.*ubi Iaſ.n.*132.*C.h.t. Clar. q.*13.*n.*3.*&* 6.*Specula in d.§.nunc aliqua vers.*195 *Immol. ad cap.potuit fin.X locat.Alexand.in l.ſi a me n.*4.*ff.ad l.Falcid.Iaſ.in d.l.* 3.*nu.*132.*Curt.ſenior.Conſ.*8.*n.*10.

XXXIII.

Quod tamen ſub hac diſtinctione verum eſſe ſtatuimus, ſi videlicet totum alienet prædium toto etiam excidat, ſin verò partem non toto, ſed pro parte tantum alienata *a*. Idque adeo obtinet quod etiamſi pœnitentia ductus traditione facta rem redimat pœnam commiſsi tamen non *b* effugiat.

a *arg.cap.*1.*de vaſall.qui contra conſtitut. Lothar. in uſi. feud. Iaſ.in l.fin.n.*125.*C.h.t.Decius conſ.* 160. *n.* 4 *Ripa in cap. cum M. Ferrarius n.*8.*X de conſtit.Borch.d.loco n.* 35. *aure Corbul. in tract. de iur.emphy.cap.*14. b *arg.qui ea mente* 65.*ff.de furt.l.*1.§.*ſi reus* 25.*de poſſ.l.quid ſi fugitivus* 17.*de ædilit.edict.Iaſ.in d.l.*3.*n.*135.*C.h.t.Ferr.ibid.v. adeo aut per alienationem fol.*355.*h.t.Bart.in l.ſequitur § item liberi in fin. de uſucap. Ripa in L. cum bona ff. de privil. credit.*

XXXIV.

Verum emphyteuta ius ſuum venditurus prius domino id denunciabit, qui oblato pretio quo alius emere vellet præferendus eſt *a*, ſin verò emere recuſet nec vo-

luntatem intra duos menſes declaret emphyteuta, cuicunq; volet, facultatem vendendi habet *b*.

a *text. in l. 3. verſ. ſed ne hac occaſione C. h. t. cap. potuit X de locat. Math. de Afflict. §. tota hac lex nu. 11. de iure protbimiſeos Borcholt d. cap. 3. nu. 36. & ſeqq. Conſtanti Harmenop. lib. 3. Epitom. cap. de iure emphyteuſi.* b *d. l. 3. C. eod. dummodo idoneum eligat. Borcholt. d. cap. 3. nu. 36. Coraſ. ibid. nu. 11. & ſeq. quem dominus poſtmodum ſuſcipere & in poſſeßionem mittere cogitur Ferrar. in l. 3. verſ. caeterum fol. 373.*

XXXV.

Pro qua ſuſceptione vel alia quacunq; legitima, alienatione domino ἐνδεκλικὸν ſive Laudemium, id eſt, quinquageſimam pretii vel æſtimationis partem (Die Lehnwehr von funfftzig Gülden einen Gulden) emphyteuta novus perſolvere tenetur *a* quod cum hodie ſoleat pro varietate locorum variari conſuetudinem cuiuſcunq; loci inquirendam & ſequendam eſſe cenſemus *b*.

a *d. l. 3. in fin. verſ. ne avaritia ubi Ferrar. & Doct. communiter C. h. t. Borch. d. cap. 3. n. 39. & ſeq. Schneid. in tract. ſuo feud. part. 5. n. 6.* b *per l. ſi ſervus plurimum §. fin. de legat. 1. Coraſ. in d. l. 3. nu. 22. Hartman. Piſt. lib. 1. quaeſt. iur. quaeſt. 50. Afflict. in cap. 1. §. illud. primo n. 14. de prohib. feud. alie. Iaſ. in l. 3. n. 43. verſ. 3. C. h. t. Cephal. Conſ. 27. n. 2. vol. 1.*

XXXVI.

Etſi autem emphyteuta ius ſuum inconſulto domino vendere nequeat donare legare *a*, permutare *b*, & per iudicem in ſolutum dare *c*, ſi modo ei vel cum eo, qui ſit idoneus legetur aut permutetur, nec fraus inteveniat aliqua iure permittente commode poterit *d*.

a *l. ſi domus §. fin. de leg. 1. l. 1. C. de fund. patri. l. fin. C. de praed. decurio. §. adeo Inſt. de locat. & cond. l. 1. ſi ager vect. pet Sarmient. lib. 3. ſelect. interpretat. cap. 2. in p.* b *Clar. hoc §. quaeſt. 17. & 22. Bald. in d. l. ſi domus §. fin. Ripa. in l. qui Romae §. duo fratres nu. 86. ff. de V. O. Don. 9. Com. cap. 14. verſ. quoniam Cor. in d. l. 3. n. 16.* c *Molinæ. in conſ. Pariſ. part. 1. §. 13. gloſ. 5. n. 48. Ferr. ad d. l. 3. fol. 342.* d *gloſſ. in l. fin. verbo alii vendere C. h. t. Imola in l. ſi domus §. fin. verſ. extra gloſſ. de leg. 1. Bald. in ead. l. §. fin. nu. 1. Menoch.*

Conſ.

Conſ.90.n.195.& ſeqq.diſſ.Bart.in l.ſi domus § ſiv.n.2.Ang. in l.fi. n.2.C.h.t.Sarmi.d.loco ubi 4.contrarias refert opinio.

XXXVII.

Incrementa quoq; quæ fundo emphyteutico accedunt ſive ſint evidentia ſive latentia ſine penſionis onere, ad emphyteutam pertinent *a*, licet ſecus ſit in uſufructuario, ad quem non evidens, ſed latens ſaltem incrementum pertinere iura tradunt *b*.

a *arg.l.ſecundum ff.de R.I. cap.unico. §.ſi quis demanſo ſi de inveſt.feud.controv.ſit Coras in l.1.n.15.C.h.t.Iohan.Andr.in addit. ad Speculatorem in §.nunc aliqua ad quæſt.136.diſſ.Clar.hoc §.quæſt. 41.nu.1.* b *l.item ſi fundi §.huic vicinus cum ſeq.de uſufr.Don.10. Comm.cap.7.ubi diverſit. rationem notat.*

XXXVIII.

De theſauro in vectigali fundo invento ad quem pertineat, Summa inter Doctores eſt contentio, & quamvis gloſſopraphi omnes ſecuti Accurſ. ad dominum eum pertinere aſſerant, nos tamen non autoritatibus, ſed textibus & rationibus, moti ad emphyteutam pertinere defendendum proponimus.

l.1.in fin.ubi Coras n.17.C.h.t.Diſſ.Accurſ.& gloſſogra. in §. adeo Inſt.de locat. & Cond.

XXXIX.

Onera emphyteutæ, quæ pro eo iure domino viciſſim præſtare tenetur, ſunt. Non deterioratio 2. Penſio annua initio conſtituta 3. Editio apochæ publicarum penſionum, & Laudemium *a*. Ad deteriorationem quod attinet, hoc inprimis in ea notandum eſt, quod quando ob fundum deteriorem redditum agitur contra emphyteutam, non dominus ſed emphyteuta potius ſe promiſsis ſuis ſtetiſſe probare teneatur *b*.

a *Elegant.Donell.lib.9.comi.cap.14.* b *Alexand.conſ.129. volum.2.quem refert & ſequitur* Ioh.Plotus *in l.ſi quando n.190. C. unde vi & Ioſeph.Ludovi. in ſuis deciſ.deciſ.22.in fin.Suhart. ad l.2. num.17.C.h.t.*

XL.

Penſionem ſuam dominus ſi vult in dubio conditione exle-

ex lege petere poteſt *a*, à cuius præſtatione emphyteuta niſi tota res ſit perempta *b*, vel bona emphyteutica ab hoſtib. capta, & poſſeſſa non liberatur.

a *Donell.ſup.d.lib.9.cap.14.* b *l.1.C. de iur.* Emphyt. *Bart. Bald & Doct.communiter ibidem Salicet in l.licet* C.*locat.Iaſon.in modo d.l.1.n.8.pulcherrimè* Alexand.*Conſ.112.per tot.volum.1.n.1.*

XLI.

Porrò quia publicas functiones, ſive penſitationes fiſco, aut Reipub. quotannis prædium Emphyteuticum præſtare tenetur *a*, emphyteuta ſolvens eas *b*, ſi ſibi conſultum velit ad futuri temporis cautionem, ne iterum de eadem re conveniatur curare debet, ut apocham publicam ab eo cui ſolvit accipiat, ne ſi quid ſolutum non ſit ab emphyteuta pro eo tempore quo poſſedit, id quod ſolutum non eſt nihilominus à domino exigere poſsit, cum fundus ad eum redierit *c*.

a *l.Imperatores ff.de Publican.& vect.l.2.& 3.C.ſine cenſ.vel reliqui fund.comp.non poſſ.* b *Clar.h.§.queſt.46.Ferr.in l.2.C.h.t.fol.219.Bart.in l.quæ ff.de uſuf.leg.Salicet.in l.plures apoch.C.de fid.Inſt.* c *l.2.C.h.t.l.2.C.de apoch.publ.Cer.in l.2.n.26.C.h.t. Ferr.ibid.fol.329.*

XLII.

Tandem Laudemium domino directo ſolvendum eſt ab acquirente emphyteuſin, pro nova inveſtitura *a*, veluti in compenſationem eius damni quod dominus ex immutatione perſonæ ſentire poſſet *b*, & reputatur ius hoc inter fructus emphyteuſeos, quapropter laudemia regulariter etiam uſufructuario ſunt perſolvenda *c*.

a *l.fin.C.h.tit. ubi gloſſ. quam ſequitur ibid. Iaſ. n. 40. Socin. cons.247.n.8.& 145.vol.2.*Molin.*in conſuet.*Pariſ.*§.23.n.7.Burſ.conſ.56.n.16.* b *Iaſon in l.fin.n.43.vers.* Titio *in fine quem refert Cephal.cons.27.n.21.vol.1.* c *Albert.de Roſat.in l.uſufructu legato ff.de uſufruct.* Alexand.*in l.divortio §.ſi fundum ff.ſolut.matrim.Guid.Pap.quæſt.477.n.3.Iaſon.in d.l.fin.n.45.quæſt.5.Molin. in conſ.Par.§.1.gloſſ.1.n.28.Tiraquell.in tract.de retract.tit.1.§.fin.n.106.*

XLIII.

Hinc gravis & frugifera nobis diſcutienda ſeſe offert quæſtio:

quæſtio: Num in caſu quo dominus alienationi conſenſit *a* vel cum alicui expreſſè, libera, irrequiſito etiam domino, alienatio eſt permiſſa *b*, domino ſit præſtandum laudemium? in utroque caſu affirmativam defendere placet.

a latè & eleganter Molinæus in conſuetudinibus Pariſ. tit. 1. §. 13. gloſſ. n. 8. arg. l. 3. C h. t. Hartm. Piſt. lib. 1. quæſt. 50. n. 6. diſſ. Ioha. de Anna. conſ. 90. & Petr. de Anchora conſ. 63. Iaſ. in l. 3. n. 40. C. h. t. b *Salicet. in ſup. citata l. ferè col. 1. verſ. ſed iuxta Iaſ. ibid. n. 4. Guid. Pap. Conſ. 47. n. 1. & in deciſ. 46. Clar. §. emph. quæſt. 23.*

XLIV.

Tandem regula de laudemio perſolvendo ſupra tradita, ſicuti multis modis ampliatur *a*, ita econtra variis quoq; reſpectibus reſtringitur. Primò namq; quando contrahentes re integra pœnitentia ducti, à contractu diſcedunt, ex contractu ante inito nullum laudemium perſolvere coguntur *b*, cum iura contrahentibus à contractu re non ſecuta, mutuo diſſenſu liberè recedere permittant & contractum hoc ipſo pro infecto *c* habeant.

a *Hanc regulam decem modis ampliatam vide apud Hart. Piſt. d. lib. 1. quæſt. 59. & apud Iaſ. Bald. Salicet. in l. fin. C. h. t.* b *Molin. d. loco §. 13. gloſſ. 5. n. 12. Iac. de ſanct. Georg. in tract. de ope Col. 10. Anton. de Butri. conſ. 43. & 37. diſſ. plurimi quos recenſet ordine Tiraquel. in tract. de retract. §. 1. gloſſ. 14. n. 10. & ſeq.* c *§. fin. Inſt. quibus mod. toll. obli. l. 1. & toto tit. C. quando liceat ab Empt. diſced.*

XLV.

Priori reſtrictioni & hanc addere placet; Quod videlicet non procedat ius laudemii in contractu nullo & invalido *a* ſive ab initio is nullus ſit, ſive poſtea reſciſſus ſeu ſolutus fuerit *b*, Nam ſicuti regulariter quævis diſpoſitio de actu valido intelligenda *c*, ita & iura de laudemio diſponentia ad contractum validum ſunt reſtringenda.

a *Tiraq. in d. tract. de retract. tit. 1. §. 1. gloſſ. 2. nu. 2. & tit. 2. §. 6. n. 5. Bart. & Bald. in l. non dubium C. de legib. & in l. fin. C. h. t.* b *Guid. Pap. in ſuis deciſ. deciſ. 28. Tiraq. d. §. 6. n. 3. Molin. in §. 23. n. 9.* c *l. 4. §. condemnatum ff. de re iudicat. l. non putavit §. non quis de bonor. poſſ. cont. tabul. l. 2. in fin. quemadmodum teſta. aperiant l. filium §. ſi quis bonorum de legat. præſtand.* d *ut tradit Fab. & Alber. in*

ber.in l.fin.§. ſin autem C. commun. legat. & in l. 1. C. quomod. & quando ab empt. diſc. lice. Molin. & Tiraq.ad.locis.

XLVI.

Deniq; quæ de iure laudemii hactenus dicta ſunt, iure cõmuni ita procedũt: interim non negamus, ea conſuetudine immutari poſſe: Quin potius ſtatuimus ut in plerisque aliis *a*, ita & in laudemiis perſolvendis conſuetudinem *b*, potiſsimum eſſe attendendam.

a *l.domi prædiorum & ibi Ioh.de Plat.C.de Agric.& cenſ. Bal. in rubr.Cod.de conſuet. colum.4.* b *Boer. in conſuetud.Bitur.§.18. fol.44.Socin.cons.70.n.23.Mol.3. plura de laudemii natura videre licet apud Tiraq.& Molin.ſup.citat.locis & dictum th.35.*

XLVII.

Cæterum quidquid iuris in fundo emphyteutico emphyteuta conſtitutum habet tam diu eſſe placet, donec amittatur. Amittitur autem aut ex perſona cedentis, aut conventione & lege ipſa, aut ex perſona emphyteutæ *a*. Ex perſona domini cedentis, ſi is conſtituit qui ipſe dominus fuit, ſed ad tempus, ſoluto enim iure cedentis, ut & ius accipientis quoq; evaneſcat neceſſe eſt *b*.

a *Quæ dichoti eſt doctiſs. Donell.lib.9.comment.iur. civil. cap. 15.quam una cum aliis nos quoq; imitamur.* b *arg.in l.lex vectigal. ff. de pignor.arg.l.& poſt.12.§.1.fam.erciſcund.*

XLVIII.

Lege ipſa ſeu conventione ius emphyteuticum amittitur cum ad certum tempus fundus in emphyteuſin datus eſt puta ad decem viginti triginta vel in annos plures, & illud ſit finitũm *a*, ſicuti & tunc cum nominatim, ut ad certum tempus vectigali non ſoluto, fundus ad dominum rediret inter partes conveniſſet *b*.

a *l.ult.ff.ſi ag.vect.pet.Cuiat. in l. 1. C. de locat. fund. patrimon.* b *d.l.lex vectigali de pignoribus Donell. d. loc.cap.15.in p.*

XLIX.

Ex perſona Emphyteutæ cui id quoque, quod facto & culpa eius accidit ineſt finitur dupliciter, Morte nimirum emphyteutæ civili *a* vel naturali *b*, ſi non adſint a-

lii

lii ex inveſtiturâ tacitè vel expreſſè ad ſucceſsionem vocati *c*, ex facto verò cum vel ipſe ius ſuum domino renuciat, vel cum alium de emphyteuſi inveſtiri patitur *d*.

a *Corb. in tract. de iur. emphyt. cap.* 1. *n.* 1. *Donell. d. cap.* 15. b *Corb. in tract. cap.* 7. *n.* 1. c *Nov.* 120. *latè & elegant. Corb. d. tract. cap.* 12. d *dummodo dominus eam acceptet. Cui invito obtrudi renunciatio non poteſt Corb. hic cap.* 9.

L.

Culpa eius finitur itidem aliquot modis, quorum prior eſt ſi canonem, ſi ſit emphyteuſis civilis, per triennium *a*, vel ſi ſit eccleſiaſtica per biennium *b* non ſolverit, quod tempus non à die deſtinatæ ſolutionis, ſed à tempore contractus ſeu obtentæ inveſtituræ numeratur *c*.

a *l.* 2. *C. h. t. Cons.* 7. *com. cap.* 12. *n.* 10. *Sich. ad l.* 2. *n.* 15. *C. h. t.* b *cap. fin.* X *locat. ubi Panorm. Clar.* §. *emphyteuſ. quaeſt.* 8. *nu.* 1. *VVeſenb. in parat. ff. ſi ag. vect. pet. n.* 2. c *Corb. hoc tract. cap.* 15. *quaeſt.* 1. *mihi fol.* 613.

LII.

Ex qua cadu[illegible] quæſtio oritur gravis & fructuoſa, An dominus canonem conſtituto tempore non ſolventem propria ſua autoritate ſine iudicis ſententia declaratoria, expellere poſsit. Affirmativam communiter receptam videmus *a*, à qua nos tamen propter æquitatem recedemus *d*.

a *communem hanc eſſe atteſtatur Ant. de Butri in cap. potuit ext. locat. Iaſon. in l.* 2. *nu.* 12. *& ſeq. C. h. t. Ruin. conſ.* 153. *n.* 6. *lib.* 1. *& cons.* 57. *n* 2. *lib.* 4. *Alex. conſ.* 6. *poſt. n.* 22. *lib.* 3. *Decius conſ.* 46. *nu.* 7. *in fin. Capoll. conſ.* 25. *nu.* 3. *in fin. & nu.* 6. b *defendunt hanc ſententiam Mart. & Bulg gloſſ. quos ſeq. Petrus Cynus & Alber. de Roſat. in l.* 2. *C. h. t. Sich. ibid. n.* 10.

LI.

Ad quam ſententiam declaratoriam impediendam, non ſufficit allegare, initio contractus conveniſſe, ut penſio ſuis quæq; temporibus præſtetur *a*, & niſi præſtaretur dominus ſtipulatus ſit pœnam *a*, cum pœnæ adiectio

receptionem penſionis tantum, non etiam expulſionem excludat *b*.

a *l. 2. C. h. t. ubi Ferr. fol. 69. Receptione enim penſionis præterita pœna legalis non remiſſa præſumitur l. ſi pro fure §. 1. de cond. furt. qualis eſt pœna caducitatis l. 2. C. h. t. Menoch. lib. 3. præſumpt. 112. n. 9. Donell. 9. comm. cap. 15. diſſ. Coras. in l. 2. n. 21. C. h. t. & præter eum alii citati à Menoch. d. præſumpt. n. 1.*

LIII.

Sicut nec illud prætendere ſatis eſt, ſe per totum elapſum triennium à domino interpellatum non eſſe cum dies ſatis interpellet.

l. 2. C. h. t. l. Magnam C. de contrah. & committend. ſtipulat. Clar. quæſtione 8. n. 18. Coraſ. in l. 2. nu. 22. fol. 246. Donell. ſupra ſap. citat. lib. 9. cap. 14. verſ. Quarta.

LIV.

Propter deteriorationem regulariter emphyteutam ſive ſit civilis ſiue eccleſiaſticus *a*, iure ſuo privari omnib. conſtat. Quod uſq; adeò verum eſt, ut etſi non totus fundus, ſed pars eius, ſaltem deterior facta ſit toto tamen fundo emphyteutico poſſeſſor privari poſſit *b*.

a *tex. in auth. qui rem C. de Sacroſanct. Eccleſ. quæ licet tantum de* Eccleſiaſtica *loquatur emphyteuſi propter rationis tamen æquitatem ad civilem à Doct. non immeritò quoq; extenditur Iaſon in d. auth. qui rem. Et in l. 2. h. t. n. 48. Idem tenet Alexand. in l. divortio §. ſi fundum ff. ſolut. matr. ubi Iaſ. n. 4. Br. Conſ. 36. volum. 2 Ruinus cons. 58. n. 4. volum. 1. Nat. conſ. 481. & 482. volum. 3. Roland. à Vall. conſ. 46. vol. 2.* b *Bald. in l. ædem circa fin. vers. ſed quid ſi ex pluribus C. locati quem ſequitur Alex. d. conſ. 118. n. 2. Cavalcan. in tract. de uſuf. mulier n. 157. in fin.*

LV.

Regulariter ob deteriorationem emphyteutam iure ſuo privari diximus. Ut autem huic regulæ locus ſit tria copulativè requiruntur. 1. Quod ſit notabilis, quantitatis deterioratio. 2. quod id in quo fundus factus eſt deterior, perpetuam ipſius fundi iacturam non ſaltem difficultatem percipiendorum fructuum concernat. & 3. quod fiat illa deterioratio dolo & culpa poſſeſſoris *a*, quæ ex eo maximè

maximè arguitur, cum admonitus ut ab eo, quo fundus poſsit fieri deterior deſiſteret, non deſtitit *b*.

a *Iaſon in auth. qui rem C de SS. Eccleſ. Alex. conſ.* 118. *n.* 10. *vol.* 6. *Rol. à Vall. conſ.* 49. *n.* 22. *Menoch. de arbit. iud. quæſt. lib.* 2. *cent.* 1. *caſ.* 78. *Burs. cons.* 91. b *l. Decius. in l. velle non creditur de Reg. iur. Hart. Piſt. lib.* 1. *q.* 28. *n.* 5.

LVI.

Ob alienationem inconſulto domino factam. Et de iure prohibitam, emphyteuta iure ſuo maximè cadit *a*, dummodo realis ut ſupra dictum, non ficta rei interveniat traditio *b*, qua non ſubſecuta cum non dicatur perfecta alienatio nec alienans pœnam ex ea pati debet *c*.

a *Speculat. in d. §. nunc aliqua vers.* 195. *Immo. in d. c. potuit n.* 49. *in fin. Alex. in l. ſi à me n.* 5. *vers.* 2. *ff. ad l. Falcid. Iaſon. in l. fin. C h. t. Curt. Senior cons.* 8. *n.* 10. *Tiraq. de retract. municipum §.* 1. *in gloſſ.* 2. *Clar. h. §. quæſt.* 13. *n.* 3. b *Tiraq. de conſtituti in* 26. *limitat. n.* 5. *& 6. Paul. de Caſtro in l.* 1. *§. ſi rem n.* 2. *ff. depoſ.* c *And. de Iſer. in cap. imperialem de prohibit. feud. alien. §. callido vers, pœna iſtis Clarus §. feudum quæſt.* 30. *n.* 3.

LVII.

Atq; his modis iam traditis quibus ex culpa emphyteutæ finitur emphyteuſis, adiungunt quidam alios inſuper ſimiles utpota ob mutatam rei formam ſi rem deteriorē reddiderit *a*, quod fit cum arbores frugiferas exciderit, vel vineam incultam reliquerit *b* ob inobſervantiam pactorum *c*, ob non petitam de novo inveſtituram intra duos menſes *d* ob rei totalem interitum *e*, & alios plures quib. omnib. hodie non utimur.

a *Vide Corbulum hoc tractat cap.* 10. *n.* 3. *& ſeqq. Clar. hoc §. quæſt.* 25. *& lib.* 7. *§. poſſeſsio* b *Bart. in l. divortio §. fundum n.* 3. *ff. ſolut. matrim. cum quo tranſeunt indifferenter Doctores antiqui & moderni ut dicit Iaſon in eodem §. n.* 12. *Angel. in l. ſi colonus ff. arbor. furt. Cæſar. Bald. in d. §. ſi fundum Picus in l. ſi Titia §. Titia n.* 97. *de leg.* 2. *dum tamen notabilis ſit deterioratio non verò modica de qua vide Menochium lib.* 2. *arbit. iud. quæſt. cent.* 1. *caſ.* 78. *Corb. h. tract. cap.* 2. *n.* 1. d *l.* 3. *in fin. C. h. t. Corb. hic cap.* 5. *n.* 1. e *Corb. cap.* 5. *n.* 7. *l.* 1. *C. h. t. & §. adeo inſt. eod.*

LVIII.

Sed hic quæritur utrum emphyteuta expulſus melio-rationes ſuas perdat, nec ne? Et ſciendum eſt, ſi ob culpam fuerit eiectus ut quia Canonem intra triennium ex civili, aut intra biennium ex Eccleſiaſtica emphyteuſi non ſolvit nec etiam apochas fiſcales domino tradidit, eum meliorationes perdere *a*, non tamen eas quæ nudam & ſimplicem meliorationis formam excedunt *b*: Si verò iure emphyteutico propterea excidit, quod emphyteuſis ſui temporis vel generatione finita eſt, meliorationes à domino repetere ipſum non prohiberi *c*.

a *l. 2. C. de iure emphyt. & Nov. 7. Arius Pinell. ad l. 2. C. de Reſcind. ven. par. 2. n. 7.* b *Molin. in conſ. Pariſ. part. 1. §. 1. gloſſ. 5. n. 73. & ſeqq.* c *Bald. in l. Senatus §. Marcellus ſupr. de leg. 1. Iul. Clar. in §. emphyteuſ. quæſt. 45. & Arius Pinell. ad d. l. 2. C. de reſc. vend. par. 2. n. 7. Et 1. num 10. ubi tamen hanc ſententiam in annotationibus ſuis ad Pinellum planè improbat Emanuel Soarez.*

LIX.

Huic contractui affines ſunt nonnulli, alii ut, Feudum, libellaria & precaria, in multis convenientes in plurimis verò invicem diſsidentes. Feudum enim ab emphyteuſi multis modis differt *a* in multis verò concordat.

a *de quibus concord & diſcord. vide latè diſſerentem Borch. in tract. feudali cap. 3 n. 44.*

LX.

Libellaria. Libellaria eſt contractus quo ſcriptura interveniente res alicui venditur certo pretio certaq; penſione in ſingulos annos conſtituta, hac plerunq; lege addicta, ut ſtato condictoq; tempore contractus renovetur rurſus pretio certo vel arbitrario numerato.

Cuiac. in cap. unico Quib. mod. feuda amitt. Nov. conſt. 7. Borch. d. tract. cap. 3. n. 45. ubi certas differentias inter hunc contractum, feudum & emphyteuſin conſtituit quod facit & Cuiac. in ſupra citat. cap. mihi ſol. 69. in f.

LXI.

Precaria & præcariæ quæ quamvis differre videantur *a*, ſic tamen coniunctim, commodè definiri poſſunt, ut ſint

ſcilicet

ſcilicet ceſsio uſus, vel uſusfructus rei immobilis ad certum tempus, ſive dum vixerint clerico, aut ei qui res eccleſiæ donat ſub conditione exhibendi, miniſterii aut cenſus facta *b*. Non fit aut. ita niſi cum conſenſu eccleſiæ quæ ad hoc à poteſtatibus compelli non poteſt.

a *Secundum Canoniſtas & Hoſtienſ. in ſum. ext. de precar.* b *cap. precaria §. 2. quæſt. 2. Cuiat. in cap. unico qui ſuccedere teneant & lib. 4 obs. 7. Borch. d. cap. 3. n. fin.* c *cap. 2, caſ. 10. quæſt. 2.* d *cap. fin. X de precariis.*

LXII.

Reſtat ultimò ut de iure ſuperficiario, quale illud ſit aliquid quoque attingamus, quod ſecundum Baldi ſententiam definitur eſſe. Cum quis vendit donat vel locat ſuperficiem fundi vel domus, retenta proprietate ob cuius recognitionem ſuperficiarius plerunque *a*, domino in ſingulos annos, certum quid præſtare tenetur *b*. De ſuperficie.

a *Non enim ſemper penſio præſtanda eſt de quo vide doctè diſſ. Donell. 9. comm. Iur. cap. 16.* b *Menoch. remed. 4. retinend. poſſ. ex interd. de ſuperficieb. Bald. in rub. C. de iure emphyt. n. 2.*

LXIII.

Adquiritur ius ſuperficiarium 4. modis: Emptione, Conductione, Donatione & teſtamento *a*, Quibus modis rectè acquiſita, ſine ullo iuris impedimento alteri à ſuperficiario cedi & in alium transferri poteſt *b*, an autem ſuperficiarius ius ſuum alteri venditurus, ad inſtar emphyteutæ ſoli dominum requirere emptorq; laudemium præſtare teneatur quæritur. Et licet ſint qui ſtatuant, eum qui cum penſionis onere poſsidet, dominum ſub pœna commiſsi requirere debere *c*. Nobis tamen theorica veritate inſpecta nihil horum à ſuperficiario exigendum iure cautum eſſe videtur *d*.

a *Donell. d. loco cap. 16.* b *l. 1. §. quia aut. verſ. ſed & lege. ubi Bart. de ſuperſ.* c *Bart. d. loc. & alii plurimi citati à Menoch. de arbitr. iud. quæſt. caſ 31. n. 3.* d *per argum. quæ affert Donell. lib. 9. cap. 17. vers. in hac.*

Sicuti

LXIV.

Sicuti quatuor ut dictum modis conſtituitur ita ad conſtitutionis ſimilitudinem, quatuor quoq; modis finitur. Primo ſolutione iuris domini, tempore, rei mutatione & culpa ſuperficiarii.

Vide Donell. de ſingulis acutè diſputantem d. cap. 17. & Dd. in l. 1. ff. de ſuperficieb.

FINIS.

QVÆSTIONES ALIQVOT CONTROVERSAE EX DIVERSIS IVRIS CIVILIS MATERIIS deſumptæ.

I.

AD introducendam ac confirmandam conſuetudinem, quot actus, quantum itidem temporis requiratur ſpacium inter Doctores noſtros, diſputatur in priori quæſtione Menochii *a*, qui illud iudici dijudicandum relinquit, in poſteriori Cameræ *b*, ſententiam approbo.

a *Menoch. de arb. iud. quæſt lib. 2. cent 1. caſu 81. & ſeq. quamvis in dubio duo et-*

iam

iam ſufficere poßint. b *Geil. 2. obſ. 31. n. 3. diſſ. VVeſenb. in par. ff. de legibus. in fin. & Doct. comm. in l. de quib. de legib.*

II.

Placet legem illam damnatam & teſte Bartolo omnium in iure difficillimam. PLACET 2. C. de Pedan. Iudi. explicandam proponere. Et quod ne in minimo quæſtioni de iuriſdictione, ad quam eam falſò Dd. extendunt obſtet declarare.

Vaconi à Vacun. 6. declar. 82.

III.

Pacta in continenti adiecta bonæ fidei contractibus, tam à patre Rei, quam à parte actoris inſunt, In ſtrictis non ad agendum ſed ad excipiendum proſunt.

l. iurisgentium 7. §. Quinimò ff. de Doctis l. Lecta de Reb. cred.

IV,

Acerrima inter Doctores iuris eſt diſputatio. Num tranſactioni addita ſtipulatione pænali, ea commiſſa ſtipulator ſimul pœnam petere, & commodo tranſactionis frui poſsit, Quod Nego.

D Hotom.

Hotom. illuſt. quæſt. 10. l. 17. & 40. ubi Donellus C. h. t. Alciat. 5. paradox. 12. diſſ. Jaſ. in l. qui fidem. pen. de trans.

V.

Anceps & intricata quæſtio eſt an in ſequeſtrem, dominium, vel poſſeſsio transferatur. Quod contra Felinum *a*, Franciſcum, Aret. *b*, & plurimos in poſſeſsione transferenda niſi aliud convenerit, de iure verum in domino v. nunquam procedere *c* puto.

a *in cap. examinata 15. ext. de iud.* b *in l. intereſſe 39. de adquir. poſſ.* c *licet ff. depoſiti Florentinus in C. h. m. unica. de ſequeſt. poſſ. & fruct. Coſt. in d. l. intereſſe de adquir. poſſ.*

VI.

An venditor ad rei venditæ traditionem teneatur, an verò præſtando emptori id quod intereſt liberetur, ſumma atq; difficillima eſt diſputatio. Ego venditorem ad rei traditionem, dummodo eiuſdem tradendæ facultatem habeat, teneri nec præſtando intereſſe liberari cum communi conjuncto.

Bart.

Bart. Bald. & Doct. plerique in l. 1. de act. empt. Innoc. in cap. cum Iohannes x. de fide inſtru. diſſ. Vaud. var. quæſt. quæſt. 9.

VII.

Egregiè controverſum eſt an & quando ab arbitri ſententia appellare liceat, qua in quæſtione, pleroſque ab aliis, nonuullos à ſe ipſis variaſſe reperio *a*, Ego rem hac diſtinctione adhibita cum Dd. terminandam duco, an ſc. arbiter à magiſtratu *b*, vel à partibus ex compromiſſo datus ſit, ſi à magiſtratu, non minus ab arbitro quàm à iudice appellare licere, ſin vero ex compromiſſo, iudicio de arbitro prolato ſtandum eſſe exiſtimo, iuri conſentaneum *c*.

a *Accurſ. & Doct. ad l. arbitro ff. Qui ſatisd. cog.* b *l. ſi purè 37. in p. de fideicom lib. 1. & §. 1. Inſt. eod. tit. l. ſi cum libertas de cond. & demonſt.* c *Vand. lib. quæſt. 14.*

VIII.

Legem 17. ff. de furtis quæ agit de lucro ceſſante, & damno emergente, ut & leges huic conſimiles per l. unicam C. de ſent. quæ de eo quod inter. &c. Correctam non eſſe cum Donel. defendam.

Donell. ad l. unicam C. d. t. cap. 10.

IX.

Per matrimonium ſubſequens, legitimati omnia iura naturalium & legitimorum hac ipſa legitimatione conſequuntur *a*, quod adeò verum puto, ut & ſub ſtatuto, fœminas extantibus maſculis excludente quoque comprehendantur *b*.

a *Canoniſt. communiter omnes in cap. tanta eſt qui filij ſint legit. Forſter. in tract. de ſucceſſ. lib. 2. pag. 170.* b *Geil. 3. obs. 141. Tiraq. ad l. 3. C. de revocand. donat. in verb. ſuſceperit n. 49.*

X.

Menochium lib. 3. arbit. iud. quæſt. caſ. 319. omnium optimè legem obſcuram 2. C. de lib. credit. & iureiurand. explicaſſe contra omnes Doctores alios defendemus.

ERRATA TYPOGRAPHICA.

In inſcript. pro trino. leg. triuno. theſ. 4. in alleg. lit. a. pro Et leg. at. th. 5. in alleg. lit. 4. 3. pro Duar. *leg.* Covar. *th. 7. in alleg. lit. b. pro Abb. leg.* Alber. *in th. 13. pro* Et *leg. & th. 18. poſt retinetur leg. & continuatur. th. 30. pro* Conſtent. *leg.* Conſtant *in th. 24. pro* Conceſſ. *leg. conceſſ. in th. 25. poſt verb. uſu leg. tamen. th. 29. in alleg. lit. b. pro diſſentit leg. diſſentiunt th. 30. pro invecti leg infecti. th. 23. pro tradendus leg. tradens. th. 36. poſt verb.* Nequeat *ponatur diſtinct.*

FINIS.

THEMATA DISPVTATIONIS QVINTAE

Secundæ partis pandectarum

DE SERVITVTIBVS PERSONALIBVS.

DESVMPTA

Ex t. De uſufructu cum ſeqq. Digeſt. Inſt. & Cod.

QVAE

D. T. O. M. B. I.

PRÆSIDE

VIRO CLAR^mo^ CON^mo^ D^n.^

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

RESPONDENTE

GREGORIO ROSERO HARTESLEBIENSI,

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO defendentur.

Ad d. 17. Cal. Apr. hora & loco conſuetis.

Omnis res à natura eſſe libera præſumitur.
l. altius & ibi gl. C. de ſervit.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

AMPLISSIMIS VIRIS PIETATE PRUDENTIA & virtute Clariſs. Dnn. Coſs. & toti ordini Reipub. Budſtadienſis Dominis ſuis ſummo honorum cultu obſervandis

Hoc Academici exercitii momentum

I N

Perpetuæ obſervantiæ monumentum O. D. C.

Gregorius Roſer Harteſlebienſis Reſpondens.

DE VSVFRVCTV.

Continuatio.

DE rerum corporalium hactenus: nunc de incorporalium vindicationibus, quæ ſunt ſervitutes, agendum. *§. incorporales I. de reb. corp. & incorp.*

THESIS I.

De ſeruitutib. in genere. Definitio.

SERVITVS EST IVS, quod habemus in re alterius, ut is patiatur aliquid, aut non faciat *a*: vel eſt ius, quod quis, vel in re, vel ex re ſua, vel aliena *b*, alterius rei, vel perſonæ *c* impoſuit.

a *l. quoties 15. de Serv.* b *l. 5. inf. pr. de uſufr. ear. rer.* c *Hoſt. ad rubr. I. de ſervit. ruſt. præd.*

II.

Qui conſtituant.

Et conſtitui huiuſmodi ſervitus poteſt ab omnibus, qui iure non prohibentur, cuiuſmodi ſunt, Dominus fundum habens, Princeps, vel Magiſtratus, proprietarius, licet alteri vſumfr. conceſſerit *a*, dummodo conditionem vſufructuarij meliorem, non deteriorem reddat *b*. Sed & Vaſallus, & Emphyteuta ſine Domini conſenſu ſeruitutem conſtituere poſſunt, ſed extincto iure dantis, extinguitur ius accipientis *c*.

a *l. ſervitutes 14. §. fin. de ſerv. l. 2. §. merito ne quid in lo. publ.* b *l. niſi 16. de vſufr.* c *l. Statius Florus 48. de iure fiſci cum ll. ſimil. quas adducit Borch. de feud. c. 3. nu. 43.*

III.

Quomodo.

Imponitur ſervitus vel conventione, veluti pactis, ſtipulationibus, & alijs conventionibus *a*, precario *b* vel

vltima voluntate, puta, teſtamento, aut codicillis *c*, ſententia iudicis *d*, item, lege, & conſuetudine *e*, longi temporis præſcriptione, cum titulo *f*, aut patientia Domini, *g* ſive continuam, ſive diſcontinuam cauſam habeat *h* Iure Saxonico indiſtinctè 31. annis, cum 6. ſeptimanis, & 3. diebus præſcriptio abſolvitur *i*.

a *§.ſi quis in f.l.de ſerv.ruſt.l.3.de vſufr.l.via 5.de ſervit.Cuia.ad Afr.tr.9.in pr.mihi fol.572.* b *l.3.l.& habet 15.§.precario de precar.l.ſi quis ſepulc.12.in pr.de relig.* c *d.§.ſi quis d.l.3.de vſufr.& t.t.de ſerv.leg.* d *arg.l.vſusfr.6.§.conſtituitur de vſuf.* e *l.venditor 13.§.fin.com.præd.l.1.C.de ſerv.& aq.* f *l.fin.ibi bono initio tenentis poſſeſſionem,C.de præſcr.long.temp.VVeſ.nu.5.de ſerv.* g *ſine titulo ſcientia & patientia Domini neceſſaria eſt.l.2.ibi eo ſciente C.de ſerv.& aq.quæ eſt loco tituli.Idq; probat VVes.ex.l.10.ſi quis diuturno ſi ſerv.vind.idipſum videtur quoq; innuere Donell.c.12.f.601.nu.10.lib.2.comm.varijs in locis videtur diſſentire Cuiac.* h *l.2.C.d.t.l.fin.C.de præſcr.long.temp.Cuiac.in l.4.§.libertatem de uſucap.l.ſi quis diuturno 10.ſi ſerv.vind.Coſtal.in l.14.de ſervit.Duar.in anniverſ.diſp.lib.1.c.34.* i *per* Landrecht *lib.1.art.29.Schurf.cons.32.69.cent.1.Schneid.in §.fin.nu.19.I.de ſerv.urb.VVeſenb.in parat.de ſerv.nu.5.*

IV.

Præterea requiritur patientia conſtituentis, & uſurpatio eius cui conſtituta eſt ſervitus *a*: modum etiam adjici ſervitutibus poſſe conſtat, veluti quomodo quis uti debeat, quo genere vehiculi agatur, vel non agatur, ut equo duntaxat, ut certum pondus vehatur *b*.

a *l.3.de uſufr.l.2.de act.emt.* b *l.4.in pr.§.fin l.5.in f.eod.l.ſi is cui 11.in pr.quemad.ſerv.am.Cæpol.de ſerv.part.2.c.2.nu.14.Connan.lib.4.c.8.*

V.

Quomodo emittatur.

Extinguitur confuſione *a*, actu aliquo conceſſo, qui ſervituti ita contrarius eſt, ut durare ſimul nequeat *b*, rei interitu *c*, reſoluto iure imponentis *d*: Item uſucapione 10. annorum inter præſentes, 20. inter abſentes *e*. Iure Saxonico 31. annis cum 6. ſeptimanis & 3. diebus *f*.

a *l.1,l.ſi cum 15,quemad.Serv.am.& ibi VVeſ.in parat.nu.2.*

b *l.ſi ſtil-*

b *l.ſi ſtillicidii 8.d.t.VVeſenb.nu.3.* c *l.ſi locus 14.eod.VVeſ.nu.4.* d *l.is cui 11.§.fin.eod.VVes.nu.5.* e *l.pen.C.de ſerv.l.fin.C.de præſcrip.Conna.d.lib.4.c.12.n.1.VVeſ.d.t.nu.6.* f *vide fund.th.3.in f.*

VI.

Pro ſervitutibus conſtituendis, ſi fuerint promiſſæ, non autem traditæ, datur actio ex illo contractu: veluti ſi ſtipulatione promiſſæ, ex ſtipulatu, ſi teſtamento, actio ex teſtamento perſonalis, vel vindicatio competit, ut docetur ſuis locis. Actiones.

l.ſi binarum 35. de ſerv. præd. vrb.l.8.de act.emt.l.22.§.1. de condict. indeb.

VII.

Pro defendendis autem ſervitutibus iam conſtitutis, ſive ipſo iure, ſive tuitione prætoris, variæ actiones dantur: & quidem principaliter Confeſſoria & Negatoria. Confeſſoria ei, qui ius vel ſervitutem ad ſe pertinere dicit. Negatoria ei, qui ius vel ſervitutem alteri debere ſe, aut eſſe, negat *a*. Quæ appellationes non à re, ut pleriq; interpp. putant, ſed ab ipſa orationis forma, aientis, vel negantis, nobis ſumtæ videntur. v.g. his verbis: aio mihi ius eſſe, te invito ædes meas altius tollere, Confeſſoria intenditur *b*. Contra, iſtis: nego tibi ius eſſe, vel aio tibi ius non eſſe, invito me altius tollere ædes tuas, Negatoria *c*.

a *§.æquè 1.de act.l.2.ſi Serv. vind.* b *d.§.æquè v. veluti ſi quis agat.* c *d.§.v.ut ſi quis intendat ius.Donel.c.15.& 16.lib.11.*

VIII.

Quæ actiones civiles ſunt, & ſua natura perpetuæ *a*, & dantur, directa quidem Domino ſervitutis, vel libertatis *b*, Vtiles verò non domino, ius tamen aliquod in re habenti:ut uſufructuario *c*, ſuperficiario *d*, emphyteutæ *e*, creditori pignoratitio *f*, olim quoq; poſſeſſori prædii provincialis *g*, hodiè vaſallo.

a *l.ſicut 8.ſi Serv.vind.* b *l.1.2.eod.* c *l.uti frui 5.§.uſuſi ſerv.vind.* d *l.3.§.ſi ego de nov.op.nunc.l.1.§.ult.de.ſuperf.* e *c.un.§.rei autem & ibi Schenck.de inveſt.de re al.fac.* f *l.eo qui pign.16.de ſerv.* g *arg.l.3.C.de ſerv.d.§.rei autem.*

IX.

Et dantur non tantum contra Dominum, ſed etiam contra quemlibet poſſeſſorem: atq; adeo contra quemvis alium, qui vel ſervitutis uſum, vel rei noſtræ, quam ſibi ſervire exiſtimet, libertatem impediat, vel ſibi uſurpet.

l. ſi quis diuturno 10. in f. l. 4. §. ult. l. 9. l. ſi altius ſi ſerv. vind. Excipitur ſervitus oneris ferendi de qua actio adverſus alium quam Dominum non competit l. 1. l. 6. §. hac autem actio ſi ſerv. vind. Quia & is aliquid facere tenetur contra naturam aliarum ſervitutum d. l. 6. l. etiam 33. de ſerv. urb.

X.

Socio contra ſocium hæ actiones in re communi non dantur: ſed communi dividundo is experiri debet.

l. in re communi 26. de ſer. præd. urb. l. annuus 11. ſi ſerv. vind. l. Sabinus 28. com. divid.

XI.

Heredibus & in heredes hæ actiones competunt (non tamen iure ſucceſsionis ſed eo iure quo Domini ſunt) in ſolidum, ſi plures ſint, propter individuam realium ſervitutum naturam: aliud in uſufructu.

l. via 17. de ſerv. l. 5. de uſufr. l. 2. §. 1. & ſeq. l. 3. & 4. de V. O.

XII.

Venit porro in has actiones ipſum ius ſervitutis, habita tamen damni & fructuum, ſive eius quod intereſt, ratione.

l. 5. C. de ſerv. d. l. 4. §. 1. l. 6. §. ult. ſi ſerv. vind.

XIII.

Differunt hæ duæ actiones, quod confeſſoria petat actor declarari, ius ſeu ſervitutem ad ſe pertinere; Negatoria veró prædium ſuum liberum eſſe, quoad adverſarium, ſibiq; facultatem prohibendi, ut prætenſo iure, vel ſervitute utatur, vel fruatur, competere.

l. loci corpus §. competit l. quemadmodum 29. §. 1. ad l. Aquil. Et fieri poteſt quod ſerviat alteri fundus, ſit tamen liber ab adverſario & hoc eſt quod vulgò dicitur: ædes habeo liberas quoad te. Sunt & alia remedia quæ pro vindicandis ſervitutib. introducta ſunt, de quib. ſuo loco

Et hæc in genere de ſervitutibus.

Cæte-

XIV.

Cæterum diſtribuuntur ſervitutes in reales, ſive rerum *a*, ſive in rem: & perſonales *b*, ſive perſonarum *c*: de quibus poſterioribus modo videbimus. Diviſio.

a *l. 1. de ſerv. l. Caius 12. de ann. leg. Cæpol. in tr. de ſerv. part. 1. c. 11. nu. 7. Conna lib. 4. comm. c. 1. nu. 1. in f. & c. 7. nu. 1. VVeſenb. in parat. de uſufr. n. 3. & d. t. de ſerv. nu. 4.* b *l. 4. de ſerv. ruſt. præd. & t. t. com. præd.* c *d. l. 1.*

XV.

Perſonalis ſervitus eſt ius *a*, ex re aliena perſonæ debitum *b*, & ad eius uſum, commodum, utilitatemque conſtitutum, dominii ius diminuens. De ſervitutib. perſonalibus.

a *l. 57. de uſufr. l. 5. §. fin. quib. mod. uſufr. am. §. un. I. de reb. corp. & incorp.* b *VVeſ. in parat. d. t. nu. 3.*

XVI.

Huius ſpecies vulgo tres numerantur, uſusfructus, uſus, & habitatio: de quibus ordine. Diviſio.

d. §. un. I. de reb. corp. & incorp.

XVII.

Vſusfructus, Nieß/Brauch/ oder Leibzucht/ Paulo definiente, eſt ius *a* alienis *b* rebus utendi fruendi, ſalva rerum ſubſtantia *c*. De uſufr.

a *l. 1. & ibi gl. ff. h. t. in pr. I. eod. l. 1. de ſerv. urb. præd. d. §. un. I. de reb. corp. & incorp.* b *l. uti frui 5. ſi uſusfr. pet.* c *paßim. in t. t. uſufr. quemadmod. cav.*

XVIII.

Hunc duplicem Dd. faciunt, cauſalem, & formalem *a*, ſed malè. Vnus eſt enim uſusfr. tantum, quem ſi placet, formalem appellare poſſumus. Cauſalis nullus eſt *b*, cum Dominus re ſua iure dominii utatur: quamvis in multis caſibus dominii pars ſit *c*.

a *Hanc diviſ. communem dicit Ar. Pin. in l. 1. part. 2. nu. 9. cum ſeq.* b *Coras. lib. 5. miſc. c. 3.* c *l. uſusfr. 4. h. t. vide Cuiac. in l. ſi unus 1. 55. de pact. & Goed. in l. recte dicimus de V. S.*

XIX.

Rectius hoc modo dividitur, ut alius ſit proprius, alius improprius, qui quaſi uſusfr. nuncupatur *a*. Proprius conſti-

conſiſtit in reb. tam mobilibus: ut ſunt ſervi, iumenta: quàm immobilibus, quæ uſu non conſumuntur *b*: ut ſunt prædia ruſtica & urbana.

a *§.conſtituitur 2.I.de uſufr.t.t.ff. de uſufr. ear. rer.* b *d.§.2.& ibi Schneid.nu.2.& 3.I.h.t.Beuſt.in l.ſed etſi poſſeſſori §.etiamſi nu.3.f.212.de iureiur.*

XX.

Quib.mod. uſufr.conſtit.

Conſtituitur autem hic uſusfr. vel à lege, ut cum pater in adventitiis filii bonis in totum: in emancipatorum v. liberorum bonis pro dimidia parte tenet uſumfr. Item quando matri, ad ſecundas nuptias tranſeunti, conceditur in bonis, à patre profectis, quæ habuit ex ſucceſsione filii prioris matrimonii *a*. Item iure accreſcendi, quod inter eos fructuarios locum habet, quibus in ultima voluntate coniunctim uſusfr. eſt relictus *b*.

a *l.1.& 26.in pr.C.de bon.quæ lib.in pr. I. per quas perſ. nob. acq. quamvis rectius quis dixerit.hoc poſteriori modo non tam uſumfr. conſtitui quam detineri.* b *ſunt & alij modi de quib.in genere dictum s thes.3.*

XXI.

De uſufr.accreſc.

Ius accreſcendi, ut breviter perſtringamus, definitur ius retinendæ vel nanciſcendæ partis eius, qui non concurrit, vel qui concurrere deſiit.

VVeſ.hic nu.3.Cuiac.in parat.C.de caduc. toll.

XXII.

Coniuncti vocantur hac in materia, qui à lege, vel homine ita connectuntur, ut pro uno habeantur.

l.planè 34.in pr.de leg.1.

XXIII.

Diviſio.

Coniunctio duplex: Simplex, & mixta: hæc fit re & verbis ſimul: illa verbis tantum, vel re tantum. ICti.in tres modos diſtinguunt *a*: quanquam conſtitutiones dupliciter rem definiunt, ut coniunctos re & verbis, coniunctos, cæteros diſiunctos appellent *b*.

a *l.triplici 142.de V.S.l.re coniuncti 89.de leg.3.* b *l.un.§.his ita def.§.ſi ead.C.de cad. toll.Coſtal.h.t.*

XXIV.

Re coniuncti ſunt, quando duobus res eadem legatur ſe-

tur ſeparatim: ubi ſi orationis ſtructura inſpiciatur, diſiuncti cenſentur, propter rei tamen coniunctionem pro copulatis habentur, puta, Titio fundum Cornelianum do lego: Seio fundum Cornelianum do lego. Hic ſi Titius & Seius concurrunt, concurſu iſto fiunt partes, cum alias cuique in ſolidum fundus datus eſſe videretur, adeoque ſi alteruter non concurrat, fundus alteri, ſi volet, relinquetur totus: non quidem iure accreſcendi, ſed potius non decreſcendi.

L. un. §. his ita 10. C. de cad. toll.

XXV.

Verbis coniunguntur, quib. æquis pro indiviſo portionibus uſusfr. relinquitur: ut Titio & Seio fundum Tuſculanum æquis ex partibus do lego.

d. l. re coniuncti de leg. 3.

XXVI.

Re & verbis ſimul coniuncti ſunt, quibus idem partibus nullis expreſsis in ead. oratione coniunctim relinquitur: ut Titio & Sempronio fundum Tuſculanum vel uſumfr. fundi Tuſculani do lego.

l. 1. de uſufr. accreſc. l. coniunctim 8. de leg. 3. Et hæc coniunctio locum facit iuri accreſcendi.

XXVII.

Et eſt ius accreſcendi inter fructuarios re & verbis ſimul iunctos, cum ab initio quiſq; ſolidum habeat quemadmodum quoq; inter coniunctos re tantum.

d. l. 1. de uſufr. accreſ. d. l. coniunctim de leg. 3. Cuiac. in parat. C. de cad. toll. obs. 24. lib. 35. vide Rob. lib. 2. ſent. c. 24. Hott. q. 44.

XXVIII.

Inter coniunctos autem verbis tantum, an & quatenus ius accreſcendi locum habeat magis dubitatur? Et ſi celeritatis tantum ſtudio coniuncti videntur, iuri accreſcendi locus non eſt *a.* Si conſultò, conſilio, & ex mente teſtatoris, tunc ius accreſcendi inter eos locum ſibi vendicat *b.*

a *l. 1. in pr. l. pen. de uſufr. accreſ. l. ſi ita quis 66. de hered. Inſt. Cuiac. lib. 24. obs. c. 35.* b *l. ſi duob. 16. §. ult. de leg. 1. Cuiac. d. lo.*

XXIX.

Alia hic offertur quæſtio, ſi concurrunt coniuncti & diſiuncti, uter alteri præferatur? Et conſtat coniunctos diſiunctis eſſe potiores, ideoq; ſi coniuncti pars deficiat ſoli coniuncto accreſcit *a*. Quod ſi v. diſiuncti pars deficiat, tunc diſiunctus potior non erit, ſed cæteris coniunctis ſimul accreſcet *b*. Hoc differunt, quod coniuncto cum onere, diſiuncto ſine onere accreſcat *c*.

a *l. re coniuncti 89. de leg. 3. Cuiac. lib. 24. obſ. c. 34.* b *d. l. re coniuncti* c *l. un. C. de caduc. toll.*

XXX.

Vno etiam verbis tantum coniunctorum deficiente, pars eius non tantum ſimiliter verbis, ſed etiam cæteris heredibus accedit: niſi data opera teſtator eos coniunxerit: ut ſi verbis do, lego, vel ſolo verbo do, utatur.

Cuiac. lib. 24. obſ. c. 34. in f. per d. l. ſi ita quis 66. de hered. Inſt. d. l. re coniuncti 89. de leg. 3. l. ſi duob. 16. §. fin. de leg. 1.

XXXI.

In quib. reb. conſiſtat uſusfr.

Et inheret quidem uſusfr. corpori cuipiam *a*, mobili *b*, moventi *c*, ſive etiam immobili *d*, cuius tamen uſus abſq; abuſu eſſe poſsit *e*.

a *l. 2. de uſufr. l. 5. §. 2. quib. mod. uſusfr. am.* b *l. 7. l. ſed ſi 15. §. 3. l. numiſmatum 28. l. ſtatuæ 41. de uſufr. §. 2. I. eod.* c *l. ſi vi. 25. l. vetus 68. de uſufr. d. §. 2. I. eod.* d *d. §. 2. l. 1. uti poſſ.* e *t. t. de uſufr. ear. rer. ſæpè d. §. 2. & vide th. 19.*

XXXII.

Forma. Quando dies leg. ced. uſusfr.

Conſtitui poteſt pro parte diviſa, & indiviſa *a*, legeq; Falcidia minui, item puré, vel ſub conditione, item in diem, vel ex die *b*. Et ſi uſus vel uſusfr. teſtamento legatus ſit, dies eius cedit, non á morte teſtatoris, ut cætera legata: ſed ab adita hereditate *c*.

a *l. uſufr. 5. h. t. Cuiac. in l. ſtipulationes non 72. de V. O. Hott. in illuſtr. q.* b *l. ſub conditione 54. h. t. l. puto 16. §. uſufr. fam. erciſc. l. ſi uſufr. 9. §. planè uſufr. quem cav.* c *t. quando dies leg. ced. iuncta l. cedere diem de V. S. l. quæ legata de R. I. & utrobiq; Dd. proprietate legata dies ſtatim à morte teſtatoris cedit.*

Vſufr.

XXXIII.

Vſufr. hoc modo conſtituto, fructuarius vendere locare, donare, vel alio titulo, commoditatem iuris ſui transferre poteſt *a*. Et lucratur omnes fructus, qui ex re fructuaria boni viri arbitratu percipiuntur, eoſq; ad heredes transmittit, ſi modo ab eo, vel eius nomine percepti hoc eſt, à terra ſeparati ſunt: nec ad rem pertinet, ſi in terra adhuc iaceant, nec horreo reconditi ſint *b*. De iure fructuarii.

a *l.cui uſuſfr.67.aliàs 74.l.arborib.§.uſufructua.l.non utitur 38. alias 45. cum l.ſeq.h.t.l.neceſſario §.fin.de peric.& com.rei vend.§.1.I de uſu & hab.ubi Inſtitutiſta* b *l.ſi fructuarius 13.quib. mod. uſufr.am l.in ſingulos 8. de ann. leg. §. is verò ad I. de rer. div. ubi & Schneid.docet quid ius Sax.ſtatuat & Borcb.refutat Cuiac.*

XXXIV.

Impenſæ in re fructuaria factæ ad quem ſpectent controvertitur? Communiter obtinet, magnas ad proprietarium pertinere: modicas verò *a* puta, ſtipendium, Salarium, aut tributum, & alia onera, etiam præterita, fructuarium agnoſcere *b*.

a *l.cum ad quem ubi Sicb.C.h.t.* b *l.uſufr.7.§. hactenus h.t. & vide th.Colon.prop.13.*

XXXV.

Cæterum fructuarius quaſi bonus paterf. uti debet, & in vinearum, arborumq; demortuarum locum alias ſubſtituere, & in locum, inutilium corporum alia ſubmittere, ſi gregis armenti vel equitii uſumfr. habeat: ſecus ſi ſingulorum tantum capitum, quo caſu alia capita ſubmittere non tenetur.

§.ſed ſi gregis 38.de rer.div.l vetus fuit 61 aliàs 75. §. fœtus cum l.ſeq.& l.qui ergo 77.§ ſed quod dicitur de uſufr.

XXXVI.

Amittitur uſusfr. certis quibuſdam modis, morte naturali ipſius uſufructuarii *a*, capitis diminutione maxima & media *b*, non utendo per modum & tempus, tanto tempore, quanto uſucapio rei mobilis & immobilis completur *c*, conſolidatione *d*, ceſsione extraneo facta *e*, interitu ſeu mutatione rei *f*. Quib. mod. uſusfr. amit.

a *t.t.quib.mod.uſuſfr.am l.1.§.fin.eod.§.3.I.de vſufr.Cum n.*

ſit ſervitus perſonalis l. 1. de ſerv. etiam cum perſona extinguitur l. in omnib. de R.I. b d. l. 1. §. 1. & ſeqq. § fin. I. d. t. l. corruptionem C. eod olim quidem & minima ſed hodie mancipationum ſolennib. penè obliteratis ceſſat VVeſ. h. t. nu. 3. c d. l. corruptionem v. niſi talis exc. d l. ſi tibi fundus 17. h. t. §. item fin. I. de uſufr. l. item 6. de uſufr. accr. e §. fin. I. d. t. ubi Cuiac. & Borch. f l. ſi cui 53. de uſufr.

XXXVII.

Si mihi & heredi meo, vel heredibus concedatur uſusfr. primi gradus heredes uſumfr. habebunt, non etiam heres heredis. vel etiam ulteriores *a*. Si Reip. forſan uſusfr. relictus eſſet, 100. annis extinguitur *b*, vel cum cives communicato conſilio inde decederent *c*. Idem iuris eſt ſi Eccleſiæ relinquatur *d*.

a *l. repeti 5. quib. mod. uſusfr. am. l. antiquitas 14. C. h. t. Myns. & Schneid. in d. §. finitur Beuſt. in §. ſi iuravero nu. 9.* b *l. an uſusfr. 56. de uſufr. l. ſi uſusfr. 8. de uſu & uſufr. leg. Myns. in d. §. finitur nu. 4. Accurſ. in d. l. ſi uſusfr. per l. 1. de collat. bon.* c *l. ult. C de SS. Eccl. gl. fin. in d. l. an uſusfr. Beuſt. d. nu. 11.*

XXXVIII.

Extinctus ad proprietatem revertitur *a*, niſi aut repetitio legati, uſusfr. aut ius accreſcendi obſtet *b*.

a *§. ult. I. h. t. l. 3. l. 5. in pr. quib. mod. uſufr. am.* b *t. t. de uſuf. accreſ.*

XXXIX.

De improprio uſufr.

Improprius uſusfr. eſt, qui conſiſtit in rebus, quæ uſu conſumuntur: ut eſt vinum, oleum, frumentum, pecunia, & huius generis alia. In his n. neq; naturali, neq; civili ratione uſusfr. conſtitui poteſt, ſed utilitate ſuadente SC. autoritate introductus fuit. *§. 2. I. de uſufr. l. 2. de uſufr. ear. rer. Schn. in §. 2. I. eod. n. 2.*

XL.

Hic conſtituitur ſola ultima voluntate, & morte tum civili, tum naturali tantum perit. *l. in ſtipulatione 9. cum l. ſeq. l. ſi tibi 6. h. t.*

XLI.

Vſufructuarius quemad. cav.

Et ut tali uſufructu rectè uti frui fructuarius poſſit, cautionem proprietario, de reddendo tantundem, vel æſtimationem cum fideiuſſoribus vel pignoribus cogitur præſtare. *d. §. conſtituitur & ibi Dd. l. ſi vini 7. de uſufr. ear. rer. Beuſt. in d. §. item ſi iuravero nu. 7. de iureiur.*

Quid

XLII.

Quid verò ſi pauper ſit uſufructuarius, ut fideiuſſores invenire non poſsit: non propterea uſufructu privandus eſt, ſed ad cautionem iuratoriam admittendus, niſi perſona ſuſpectæ fidei ſit, quo caſu conſultius eſt, rem fructuariam apud honeſtum & bonum aliquem virum ſequeſtrari, qui fructuario de fructibus reſpondeat.

iuxta l.poſtquam 5.§.Imper.ut leg.nom.cav.Gail.lib.2.obſ.47.nu.10.Gomes.var.reſol.tom.2.c.16.nu.3.

XLIII.

Huic non inconvenienter illa annectitur quæſtio: an fructuarius, ſi in poſſeſsionem venerit, ante præſtitam cautionem fructus tum perceptos ſuos faciat? Et facere dubium non eſt, certo tamen cum moderamine.

l.hoc SC.§.1.ubi gl.de uſufr.ear.rer.Coſtal.in l.12.§.Iulianus h.t.Gail.lib.2.obs.46.n.6. cum ſeqq.

XLIV.

An verò cautio ſit de ſubſtantia uſusfr. quæritur? In quo dubio negativam, quoad verum ſeu proprium: affirmativam verò quoad quaſi uſumfr. defendemus.

Br.in l.1.nu.12.C.de uſufr.Gail.lib.2.obs.46.nu.1.in f.& nu.3.in pr.

XLV.

Affine quiddam uſusfr. eſt, quando operæ ſervorum legantur, vel inter vivos conſtituuntur *a*. Cum enim fructus hominis conſiſtat in operis *b*, conſentaneum eſt, operis legatis, & uſumfr. conceſſum *c*. De oper. ſerv.

a *t.t.ff.de oper.ſerv.* b *l.4.h.t.* c *d.l.4.l.operis 5.d.t.ubi tamen Gove.c.6.pro uſum legit uſumfr.*

XLVI.

Operæ ab uſufr. in hoc differunt, quod non capitis diminutione *a*, imò nec morte eius, cui debentur, extinguuntur, ſed transmittuntur ad heredes, donec is, à quo ſunt edendæ, ſuperſtes fuerit, & eius morte finiũtur *b*.

a *l.2.h.t.l.2.de uſufr.leg.cum ll.ſeqq.Bl.& Dd.in rubr.C.de uſufr.l.operæ 9.de oper.lib.* b *arg.l.interdum 34.de oper.lib.l.un.§.ne autem C.de cad.toll.Gove.lib.1.c.7.* Et hæc de prima ſervitutum perſonalium ſpecie: iam de reliquis uſu nim. & habitatione

 Vſus,

XLVII.

Vſus. Vſus, Brauch, eſt ius utendi rebus alienis ſalva rerum ſubſtantia, non etiam fruendi. *l. 1. & 2. ff. de uſu & hab. & gl. & Ferrar. l. eod. l. item ſi fundi §. aucupiorum de uſufr.*

XLVIII.

Conſtituitur autem uſus iiſdem omninò modis, quibus uſusfr. & finitur modis iiſdem, quibus ille deſinere ſolet. *l. 1. l. per ſerv. 14. §. 1. l. plenum 12. h. t. l. quæ de tota. de rei vind.*

XLIX.

Minus tamen iuris eſt in uſu: quia hic eſt tantum rerum, ad quotidianum neceſſariumq; uſum pertinentium, quam in uſufr. qui locari, vendi, aliiſq; concedi poteſt *a*. Vti item pro parte non poſſumus, frui poſſumus *b*. Sic uſuarius cavere debet, ne Domino, aut familiæ ruſticæ impedimento ſit, fructuarius non item *c*.

a *l. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. h. t. l. ſed neq; l. ſi habitatio h. t. §. minus I. h. t. l. lex vectigali de pign.* b *l. uſus. 19. h. t.* c *l. 7. §. ult. de uſufr.*

L.

Et percipit fructus, non induſtriales, ſed naturales tantum ad victum quotidianum *a*: Vſus tamen nomine quandoq; fructus contineri certum eſt *b*.

a *d. l. ſi habitatio §. fin. cum l. ſeq. h. t.* b *l. divus Adrian. 12. h. t. arg. d. l. plenum § fin. cum l. ſeq. h. t.*

LI.

Habitatio. Habitatio, Wohnung/ verò eſt ius inhabitandi in ædibus alienis, ſalva ædium ſubſtantia. *d. l. ſi habitatio h. t. Cic. lib. 1. offic. § ſed ſi cui I. h. t. l. cum antiquitas & ibi gl. C. de uſufr.*

LII.

Differt ab uſu, quod hic magis in iure conſiſtat: in habitatione vero ſolum habitandi factum inſit, urbanorumq; prædiorum tantum ſit, & alteri locare ſeorſim poſſit quod uſuarius prohibetur. *d. l. ſi habitatio videtur aliquo modo diſſentire Vult. lib. 1. iuriſp. Rom. c. 63. nu. 15.*

LIII.

Conſtituitur habitatio tantum in domo pactionib., ſtipulationibus & ultima voluntate, ut & aliæ ſervitutes, aſt morte naturali tantum extinguitur. *§. fi. I. de ſer. ruſt. & urb. præd.*

FINIS.

Disp. VI.

DISPVTATIONIS SEXTAE AXIOMATA

Secundæ partis pandectarum

DE SERVITVTIBVS REALIBVS.

SVMTA

Ex libro 8. ff. & tit. ne quid in loco publ. C. de ſerv. & aq. l. de ſerv. urban. & ruſt. præd. cum concord. iuris Saxon.

Quæ Sacra Triade favente vireſq; largiente

PRÆSIDENTE

VIRO CLAR^mo^ CON^mo^ DN.

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO pro ingeniolo propugnare conabitur

CHRISTOPHORVS GOLDEYSEN THVRNAVIENSIS.

Ad diem 26. Martii.

Facilius ſemper invenitur, quod à pluribus quæritur. *c. de quibus diſtinct. 20.*

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

AMPLISSIMIS NOBILISſimis, multarum linguarum, magnarumq́ue rerum experientia ſplendidiſsimis Eqq.

DN. VITO VLRICO Marſchalck
A B EBNETH IN BAMBERG &c.

DN. SIGISMUNDO Marſchalck
ab EBNETH in Weingartenreuth/
Capitaneo VVachenrodenſi fideliſs. &c. fratrib. Germanis, Dominis & fautorib. meis unicè colendis

Themata ſequentia

IN

Literarii ocii monumentum,
Perpetuæ obſervantiæ teſſeram

Humillimè atq; officioſè
Offero, dico, addico

C. GOLDEYSEN Reſpondens.

DE SERVITVTIBVS RERVM SIVE PRAEDIORVM CVM VRBANOrum tum ruſticorum.

NEXVS.

ANTECEDENS diſputatio materiam ſervitutum perſonalium ob oculos poſuit: iam de rerum ſervitutibus agendum.

POSITIO I.

ESTQVE REALIS SIVE prædialis ſervitus ius agendi habendive quid in fundo vicini prædio dominanti inhærens eiuſq; utilitatem *a* reſpiciens: quæ tamen ſi reſpectu perſonæ per verba facti conſtituitur, in perſona ſervitus dici poteſt *b*. Definitio.

a *Connan.lib.4 c.7.n.7.in fin.Coras.ad rubr. π. de ſervit. nu. 11.& ſeqq.VVeſenb. ib. n.2.& 4.* b *l.pater filiæ 6.de dote præleg. l.Mela.14.§.ult.de alim.leg. l. pecoris 4. de ſerv. ruſt. præd. l. item ſi fundi 9. §. 2. de uſufr.VVeſ. in §. inter ruſticorum h. t. & in parat. ff.de ſervit.urb.præd. in fi.*

II.

Qomodo conſtituatur, repetendum ex diſputatione præcedenti, & cum ſint res incorporales & propriè tradi nequeant *a*, ideo promiſſæ vel legatæ quaſi traduntur *b*: quod fit, cum Dominus fundi ſervientis ſtipulatorem in fundum introduxerit, vel paſſus fuerit aliquid eorum, quæ huc uſq; dicta ſunt, puta ad aquæ ductus conſtitutionem rivum, ad tigni immittendi foramen iure ſevitutis in ſuo prædio fieri *c*. Quomodo conſtituatur.

 a §.per

a *§.per traditionem & de rer.diviſ.* b *§.fin.I.h.n. t.l.5.eod. iuncta l.3.in pr.de uſufr.l.poteſt etiam 16.communia præd.* c *l.quoties 20.de ſervit.Gomes.tomo 2.reſolut. c.15.n.25.*

III.

Vtrum verò per uſucapionem & præſcriptionem idem fieri poſsit in alea poſitum eſt? Ac quamvis ſervitutes ſtricto iure non uſucapiuntur: tamen benigna & æquabili prudentum interpretatione uſucapio in ſervitutibus admiſſa eſt.

*l.hoc autem 6.de ſerv.urb.l ſi aliena 10. §.1.de uſucap.l. 2 & pen.C.de ſerv.& aq.l.ſi quis diuturno ſi ſerv.vind. l.ult.in fi.C.de præſcript.longi temp.*Donell.*lib.11.comment.iur.civ.c.11.Forcat.ad l.1. nu.2.ff.de ſervit.Cuiac.in l.4.§. fin.de uſucap.*

IV.

Vnde quæſtio hæc dubia ſtatim reſultat: An ſcientia contra quem præſcribitur, opus ſit? Et opus eſſe putamus.

propter l. 2.C.de ſerv.& aq. ibi: eo ſciente gl. & Dd. in l. ſi à te 16. ſi ſerv.vind.ibi: te ſciente l.quoties 20.ff. de ſervit. Coſtal. ibi Felin. & Canoniſtæ in c.4. de præſcript.

V.

Quæri etiam hic memini: An titulus ad præſcriptionem ſervitutum neceſſarius ſit? Et certum eſt titulum in rebus corporalibus neceſſarium eſſe *a*, neq; uſucapionem ſine titulo procedere *b*: in ſevitutibus tamen & ceteris rebus incorporeis nos rectè patientiam loco tituli ſufficere abitramur *c*.

a *l.nullo 24.C.de rei vind.* b *l. Celſus de uſucap.* c *l.ſi quis diuturno 10.ſi ſerv.vind.& ibi Coſtal.Curt.in repet.c. ult. de conſuet. VVeſ.in addit.ad Schneid.I.h.t.l.2.ubi Caſtr.C.de ſer.& aq.*

VI.

Hinc & illa quæſtio ventilatur: Quanto tempore ſervitutes præſcribantur? Et ordinarium tempus exigi credimus.

Quod apertè oſtendit l.2.C.de ſerv.& aq.& ibi Dd. d.l ſi quis diuturno. Iure *Sax.ex quieta & pacifica poſſeſſione 30. ann. unius anni 6.ſeptim.& 3.dierum omnia immobilia iura concurrentibus alijs ad præſcriptionem requiſitis præſcribuntur .Schurf.cent. 1. cons. 32. & 69.*

& 69.n.1.atteſtante Schneid.in l.§.fin.n.19.Fachs diff. 11. lib. 2. VVeſ.conſ.42.n.35. Quod tempus interdum duplicatur & c.l.ſi ſic.7. quemad ſerv.amitt.l.fin.C.h.t.Hugo Donell.d.lib.11.c.10.

VII.

Vlterius conflictantur: An bona fides requiratur? Et affirm.

per gl. & Dd.in l fin.quemad.ſerv.omit. & in d.l.2.C.eod.c.fin. de præſcript. & c.poſſeſſor malæ fidei de R.I.in 6.præſertim iure Canon. cui hoc caſu ſtatur.

VIII.

Forma.

Ceterum cum cauſam habeant perpetuam ac continuam hæ ſervitutes, ipſo iure neq; ex tempore, neque ad tempus neq; ſub conditione, neq; ad certam conditionem conſtitui poſſunt *a*: Si verò hæc adijciantur per pacti vel doli exceptionem occurritur contra placitum ſervitutem vindicanti: modum etiam adijci ſervituti poſſe conſtat, veluti quo genere vehiculi agatur vel non agatur, ut equo duntaxat, vel certum pondus vehatur *b*.

a *l.4.in pr.de ſervit.VVeſ.ib.n.8.* b *d.l.4.§.fin.l.5.in fi.l. in cui 11.in pr.quemad.ſerv.amit.Cepolla de ſerv.parte 2.c.2.n.4.Connan.d.lib.4.c.8.*

IX.

Sine prædiis autem non conſtituitur! nemo enim poteſt ſervitutem urbani vel ruſtici prædii adquirere, niſi qui prædium habet *a*, nec quiſquam debere niſi prædium habeat, vel certè habiturus ſit *b*, licet perſonæ contemplatione conſtituatur *c*: Si verò qui prædium non habet, ſevitutem promittat,(quod quidem facere poteſt *d*) ad ſui obligationem evictionis nomine tenetur *e*.

a *§.ideo autem I.h.n.t l.exiſtimo 98.in pr.de V.O.l.1.comm. præd.l.quoties 15.de ſervit arg.l.ult. ſi ſerv. vind.VVeſ.in parat. commun. præd.n.2.* b *l.qui ædificium 22. cum ſeq.de ſerv. urb. l.Labeo 10.de ſer.ruſt.d.l.fin.ſi ſerv.vind.Cepol.d. parte 2.c. 15. n. 2.* c *l. Mela 14.§.fin.de alim. & cib. leg.* d *l. heredes 25. §. contra fam. erciſc.* e *l.ſi quis per fundum 10.l.fundum 45.§.1.de evict.*

X.

Effectus.

Conſtitutis itaq; ſervitutibus ruſticorum prædiorum,

rum, licet ire, agere, vehere per quamcunq; partem præ-dii velit *a*: exercitium tamen non niſi in una prædii parte fit, quæ ſolet determinari; quod ſi non eſt factum, civiliter uti debemus *b*:

a *l. certo 13. de ſerv. ruſt.* b *l. ſi via 26. de ſerv. ruſt. Paul. de Caſtro poſt text. in d. l. certo §. ſi totus.*

XI.

Quomodo amittantur.

Amittuntur hæ ſervitutes iiſdem penè modis, quibus ſuperiores. Num verò interitu rei amittantur, inter Dd. non conſtat? Ac quamvis VVeſ. h. t. n. 4. affirmativæ ſubſcribat ſententiæ: nos tamen negantium voto (modo in priſtinum ſtatum res reſtituatur) accedimus *a*. Non utentis negligentia quoq; amittuntur *b*, hoc tamen diſtinctionis ſale accedente, ut nemo ſervitute ruſtica per totum ſtatutum tempus ſit uſus: in urbana præterea requiritur, ut libertatem ædium ſuarum ſimul quis uſuceperit *c*. Poſtremum & utendo aliter quàm conventum eſt, ſervitus amitti ſolet, ut utenda alia aqua, ac de qua conventum *d*.

a *Donell. d. lib. 11. c. ult. in fi. per l. 20. §. 2. de ſerv. urb. & ibi Coſtal. l. 13. in pr. de ſerv. urb. l. ſi locus 14. quemad. ſerv. amit.* b *l. ſi ſic 7. h. t.* c *d. l. 7. l. ſi quis 18. in fi. quemad. ſerv. amitt. l. 6. de ſerv. urb. & ibi Gothof. l. 4. §. ante pen. & ibi Cuiac. de uſucap. Donell. d. c. ult. Iter autem ſepulchro debitum non utendo nunquam perit, l. 4. h. t. Rationem diverſitatis vide apud Donell. d. loco.* d *l. is cui in pr. & l. 18. in pr. h. t.* De actionibus ſervitutum cauſa proditis ſ eſt dictum.

XII.

Diviſio.

Porrò á fine cui (finis enim ſecundum Ariſtotelem eſt οὗ ἕνεκα) hoc eſt à prædii dominantis qualitate in urbanam & ruſticam diducitur *a*. VRBANA eſt, quæ prædio urbano, id eſt, uſum non niſi urbanum habenti etiam in villa, vel extra urbem poſito debetur *b*. RVSTICA eſt, quæ prædio vicino ruſtico, hoc eſt, ruralem uſum & reditum habenti datur. Placuit enim Nomothetis prædium ruſticum ab urbano, non loci qualitate, ſed materia, hoc eſt uſu, oportunitate ac patrisfam. inſtituto ſeparare *c*.

a l. 1. de

a *l.1.de ſervit.t.t.I.eod.* b *l.ſi prædium 16. C.de præd.& aliis rebus minor §.prædiorum I.h.n.t,VVeſ.de ſerv. urb. n.2.* c *l.ſervus 99.de legat. 3 l. urbana familia 166. l. urbana prædia 198. ibi Dd.de V.S.l.1.com.præd.d.§.prædiorum I.h.t.Conn.d.lib.4.c.10.nu. 5.Coraſ.in prælud.l.1.de ſevit. Borch.c.2.n.8.9.10.11.de pact.*

XIII.

Vrbanæ ſervitutes ſunt ſervitus oneris ferendi, tigni immittendi Tramrecht/ ſtillicidii ex parte, eius, qui eam debet, recipiendi, vel ex parte eius, cui debetur avertendi, Das die Trauff auff des Nachtbarn Hoff falle/ fluminis recipiendi, cloacam item, nec non ſervitus projiciendi, protegendi, altius tollendi, officiendi luminibus, cui affinis proſpectus ſervitus, fumi immittendi, ne vicinus ſtillicidium avertat, ne quis ædes ſuas altius tollat, ne luminibus vicini officiat, ne proſpectui officiat. Vrbanæ ſervitutes.

l.2.3.4.20.ff.de ſerv.rub.præd.§.1.I.eod.aliisq; in locis, quibus de in ſeq.

XIV.

SEVITVS ONERIS FERENDI eſt ius, quo prædium urbanum vicini mei ſuſtinere debet onera domus meæ aliquo pariete aut columna *a*: Cuius ſingulare eſt, quod qui eam debet, columnam & parietem, quibus onus noſtrarum ædium ſuſtinetur, reficere cogitur *b*, & collapſum propriis impenſis reædificare *c*: fultura tamen ædificiorum, quamdiu paries reficietur, ad eum non debet pertinere *d*. a *l.cum debere 33.& ibi gl.de ſerv.urb.l.etſi 6.§. etiam ſi ſerv.vin.* b *d.l. etſi §. diſtant. d. t.* c *arg. d. l. eum debere Schneid.in §.1.n.4.I.h.t.& ib.VVeſ.n.3.* d *d. l. ſicut 8. in pr. & ſi non vult fulcire, deponat & reſtituat, cum paries fuerit reſtitutus.*

XV.

TIGNI IMMITTENDI eſt ius, quo licet tignum immittere in parietem vicini, ut in utroq; prædio tam dominante quam ſeviente requieſcat *a*. Nemo autem tignum immittere in parietem vicini poteſt, niſi prius ſervitute conſtituta: contra ſi quid fiat propria etiam auctoritate eximi illud & tolli poteſt *a*. a *l. hoc quod dictum de ſerv.urb.VVeſ.in par.eod.n.7.& in §.1.n.3.I.d.t.* b *l.quemadmodum 29.§.ſi protectum ad L.Aquil. Bart.in l.ſi vitem 22.§.qui ad ianuam ff.quod vi aut clam.*

In pa-

XVI.

In parietem communem tigna antiqua & ea quæ primò erant iuncta nos immittere poſſe nulla ferè dubitatio eſt *a*. De novis verò immittendis anxiè diſceptatur: Ea tamen quoq;, niſi forſan paries alia de cauſa extructus ad eiuſmodi onera ferenda minus ſit aptus, non quidem ſervitutis, ſed communionis potius iure immitti poſſe placet *b*. a *modo paries adhuc extet, quamdiu enim extat, tamdiu nobis ſervitus debetur.* b *l. parietem l. quidam 13. de ſer. urb. l. ſi ædes 12. ubi gl. commun. divid.*

XVII.

Stillicidii servitus duplex eſt: avertendi & non avertendi. Illa eſt ius, quo vicinus aquam, quæ é cœlo ſtillatim cadit, in tectum, vel aream vel cloacam vicini avertere vel derivare poteſt. Hæc eſt ius, quo vicinus ſtillicidium ſuum in ædes vicini avertere prohibetur, cum fortè ius avertendi antea habuerit contractu aliquo ſibi comparatum *a*. Hac ſervitute impoſita, non licet Domino ſervientis areæ ibi ædificare, ſic, ut ſtillicidium non rectè recipiatur, nec etiam ab eo cui debetur, inferius dimitti aut produci, ſed altius tolli & retroduci poteſt ſtillicidium *b*. a *l. 1. de ſerv. urb. §. prædiorum l. d. t. VVeſ. in par. n. 6.* b *l. ſervitutes 20. §. ſtillicidium de ſerv. urb. præd.*

XIIX.

Et ſi habeo ius ſtillicidii avertendi in aream vicini per tegulas non poſſum adhibere canalem, ut per eum ſtillicidium caſitet *a*. Aſt quis teneatur reficere ſtillicidium & cuius impenſis refectio facienda? R. Stillicidii dominus quod & in ſervitute ſtillicidii non avertendi ſervatur. *b*. Item domo collapſa, ex qua ſtillicidium cadit, ſervitus hæc non extinguitur *c* a *d. l. ſervitutes §. ſi antea.* b *l. etſi forte §. etiam ſi ſerv. vind.* c *d. l. ſervitutes §. ſi ſublatum.*

XIX.

Fluminis servitus ſimiliter eſt vel avertendi vel non avertendi. Illa eſt ius, quo vicinus pati cogitur, ut aqua pluvia in canalem vel alveum vicini plumbeum vel ligneum recepta in ſuas ædes, aream vel cloacam cum impetu feratur: habetq; idem ius, quod præcedens ſervitus.

Hæc

Hæc eſt ius; quo vicinus flumen, id eſt, aquam collectam per canales, avertere in ædes, aream vel cloacam vicini prohibetur. *Hottom.in §.prædiorum enunc.4.*

XX.

ALTIVS TOLLENDI ſervitus eſt ius quo vicino formam antiquorum ædificiorum & uſitatam altitudinem iure ſervitutis excedere licet, cum vid. aliâs ſtatuto, pacto vel conſuetudine invitis vicinis altius ædificare quis prohibeatur. *d.§ prædiorum §.æquè 1.de act.l.altius 8. C. de ſerv.& aq.VVeſ.n.3.de ſerv.urb.Strabo.lib.5.Tacit.lib.15. Hanc non ſervitutem, ſed potius libertatem eſſe putat Zeſ.in d.t.de ſerv. urb. Accurſ. in d.l.1.ff.h.t.*

XXI.

Iure autem libertatis cuilibet liberum eſt intermiſſo legitimo ſpacio à vicina inſula in infinitum ædificare, etiamſi vicini ædes obſcuret: quod tamen ceſſat in herede, cui altius tollendo obſcurare lumina legatarum ædium ita conceditur, ut non penitus lumen recludatur.

d.l.altius & ibi Dd.t.t.C.de ædific.priv.

CXXII.

LVMINVM SERVITVS eſt ius, quo vicinus lumina noſtra excipiat. NON OFFICIENDI LVMINIBVS ſervitus eſt ius, quo vicinus lumen è cœlo veniens vicino adimere vel obſcurius facere altius tollendo vel deprimendo prohibetur. *l.luminum 4. l. lumen 16. & ſeq. h.t. Et ſunt hæ duæ ſervitutes diverſæ, qui enim mihi debet ſervitutem luminum, altius ædificare poteſt, modo totum lumen non auſerat: qui debet ne luminibus officiatur, non item d.l. luminum.*

XXIII.

Servitus ALTIVS NON TOLLENDI & NE LVMINIBVS OFFICIATVR non una, ut vult Cuiac. *a*, ſed duæ ſunt: Illa enim conſtituta, quocunq; alio modo officere ædibus vicini non prohibemur: hac verò arborem ponere, vel viridaria ſupra eum altitudinem habere poſſumus *b*. *a Cuiac.lib.17.obs.c.35.* b *l.3.& ſeqq.l.ædificia 12.l. inter ſervitutes.15.h.t.*

XXIV.

PROSPECTVS SERVITVS eſt ius, quo vicinus meus pati cogitur, ut ex domo vel camera mea proſpectũ in hortum vel campum vel pratum vicini mei habeam,

vel in alia loca libere proſpiciam. NE PROSPECTVI OFFICIATVR eſt ius, quo vicinus quidquam agere quo proſpectum illum nobis aufferat vel impediat, prohibetur. *d.l.ædificia 12.d.l.inter ſervitutes 15.Cepolla c.34.n.3.de ſervit.parte 1.*

XXV.

Differunt ſervitutes ne luminibus & ne proſpectui officiatur. Hæc ne ad minuendum proſpectum gratiorem & quaqua verſus liberum quid obijciatur, & tam ex ſuperioribus quàm inferioribus comparata eſt: Illa ne lumina tantum cuiuſq; gratiora fiunt & ex inferiori loco eſſe non poteſt. Et qui lumen habet, habet proſpectum, ſed non contra. *d.l.inter 15.h.t.*

XXVI.

Cum ſervitute tigni immittendi convenit SERVITVS PROIICIENDI & PROTEGENDI, cum alicui ſuper aream alienam extra murum licet habere projectũ, idq; ita extendere & provehere, ut nuſquam requieſcat, qualia ſunt mœniana & ſuggrunda. *l.ſi verò 5.§prætor ait 6.ff. de his qui deiec.*

XXVII.

Ruſticæ ſervitutes. Inter RVSTICAS ſervitutes numerantur: Iter, actus, via, aquæ ductus. Et definitur ITER: ius eundi, ambulandi hominis per fundum alienum, vel cum equo vel ſine equo non verò agendi ſive ducendi. *l.1.de ſerv.ruſt.in pr.l. hic l.qui ſella 7.in pr.& d.l.inter actum 12.de ſerv.ruſt.Donell.d.lib. 11.c.6. & vulgo dicitur* Ein Fußſteig/darüber man pflegt zugehen oder zu reiten. *ſecundum gl.iur.Sax.art.27.lib.2.Schneid.in l.hic n.12.*

XXVIII.

ACTVS eſt ius agendi iumentum vel vehiculum. Et qui actum habet, etiam iter habere intelligitur, non quidem principaliter, ſed per conſequentiam: at non contra. *l.1.in pr l.loci 4.ſi ſerv.vind.l.ſi mater 11.§.ſi quis iter. de except.rei iud. Anton.Faber lib.1.coniect.c.20.*

XXIX.

VIA eſt ius tam agendi quam ambulandi. *d.l.1.l.qui ſella.7.ff.h.t.n.*

XXX.

Menſura. Qua menſura autem conſtent hæ ſervitutes videndũ: & quamvis plerunq; à partibus ſtatui vel etiam ab arbitro ſeu iudice determinari debent. l. certo generi 13. §. latitudo

tudo de ſerv.ruſt. tamen ētiam deprehenditur, quod ex l. 12. tab. via in porrecto 8. in anfractu pedum 16. illiusq; dimidium h. e. pedes 4. (pedem autem 4. palmi & palmum 4. digiti efficiunt) debeat continere. *Itineris latitudo, ſi nihil convenerit*, per arbitrium determinanda erit *a*. Quamvis & Varronis auctoritas, qui duorum pedum latitudinem requirit, ſufficere poſset. Idem & de actu reſpondendum præterq̃ quod 4. pedes in porrectum. 8. in anfractum cum Varrone concedi poſſent *b*. *Alexand. ab Alex. lib. 2. Gen. dier. c. 20 & ICti in l. via 8. l. certo 13. §. 2. de ſerv. ruſt. Coraſ. in l. 1. verb. via n. 100. de ſer. Cuia. lib. 19. obſ. c. 21. De iure Sax. eſt text.* Im Weichbildt. *art.* 130. Das ein Steig in die weit ſol haben drey fuß breit. b *Varro de lingua lat. lib. 4. 6. Dd. in l. hic.*

XXXI.

Via triplex eſt: publica, privata & vicinalis. Publica quæ eſt in ſolo publico *a*. Privata quæ eſt in ſolo privato, cui ſervitus impoſita eſt, ut ad agrum alterius ducat *b*. Vicinalis eſt, quæ in vicos ducit *c*. a *l. 2. §. viam publicam, ne quid in loco publ. fiat.* b *l. 2. §. privatum d. t.* c *d. l. 2.*

XXXII.

An per viam publicam pontes facere licitum ſit ambigitur? Nos privatum id nequaq̃ facere poſſe arbitramur. *l. 2. §. tractatus ne quid in loco publ. Nec via publica per privatum claudi poteſt, cum cuilibet etiam hoc caſu interdicto prohibitorio*, ne quid in loco publico *&c, ut ſc. reſtituatur in priſtinum ſtatum agere permiſſum ſit. l. 2. in pr. §. ait prator §. prætor ait d. t.*

XXXIII.

Quod ſi via publica aquarum impetu amiſſa, vel aliter deſtructa eſſet, poſſemve ire per fundum vicini? Affirmativam, modo civiliter ivero, tuebimur. Vicinus enim hoc caſu viam præſtare cogitur. *l. ſi locus 14. §. ult. quemad. ſerv. amitt.*

XXXIV.

Aquaeductus eſt ius ducendæ aquæ per fundum alienum *a*. Et conſtitui poteſt tam in aqua invenienda quàm iam inventa *a*. vel rivis per canales ſtructiles vel etiam ducta foſſa aut fiſtulis plumbeis *c*.

a *d. l. 1.* b *l. Labeo 10. de ſerv. ruſt. l. ult. ſi ſerv. vind.* c *l. fiſtulam 19. de ſer. urb. Coraſ. in d. l. 1. verb. aquæductus Cep. de ſer. ruſt.*

c.4.Ferrar.in forma libelli act.Confeſſ.verb.aquaductus, qua & perſonalis quandoq; eſt, ſi ita actum appareat. Hinc quoq; navigandi ſervitus rectè referri poteſt, l.23.§.1.eod.Cuiac.lib.11.obſ.c.3. Duar. lib.1.diſp.c.31.

XXXV.

His rectè adnumerantur aquæ hauſtus *a* pecoris ad aquam adpulſus *b*, ius paſcendi Trifftrecht oder Hutrecht/ *c* calcis coquendæ *d* arenæ fodiendæ *e* ius pedamenta ex alieno ſumendi *f.* & ſimilia.

a *l.ergo 5.in fi.de ſerv.ruſt.Coras.d.l. 1. verb. aquahauſtus c. 126.Cepoll.de ſerv.ruſt.n.7.* b *d.l.1.Cepol.d.loco c. 8. & Coras.d. l.1.n.133. Et non plures appellere poſſunt, etiamſi numerus creſcat, per regulam: Quantum poſſeſſum, tantum præſcriptum l. 1. §.ſi quis & ibi Bart. de itin.actuq; priv.l.non modum C.de ſerv.& aq. ut quoq; pronunciari ſolet per ſent. poſt* Weichbildt. *ſuper rubr.* Wie ein Schefferey mög getheilt werden. *Schneid.hic l.n.32.* c *vide de hac latè Covar.pract.quæſt.c.15.Coras.d.l.1.n.126.Cepoll.d.loco c.9.* d *§.2.I.h.t.l.6.ff.eod.* e *dd.locis* f *l.3.§.1.de ſerv.ruſt.*

XXXVI.

De AQVAEHAVSTV controvertitur: Num qui hauſtum habet, iter quoq; habere videatur ad hauriendum, & num cui aditus ad fontem eſt conceſſus, eidem quoq; aquæhauſtus conceſſus intelligatur? Nos uno conceſſo, utrunque datum concludimus.

l.3.§.qui habet de ſerv.ruſt.præd.

XXXVII.

Servitus aquæhauſtus & pecoris ad aquam adpulſus, quo ad actiones paria ſunt *a*, aliàs differunt: Iſta enim ſervitus æquè hauriendi ad neceſſarios uſus agri laboresq́ in agro conficiendos *b*: hæc ad pecora tantum per fundum vicinum appellenda pertinet *c*.

a *l.un.§.hoc autem interdictum.de fonte* b *d.l.Mela.14.§. ult.de alim.vel cibar.leg.* c *l.1.§.in prædiis I.h.n.t.*

XXXVIII.

Prædictas verò ſervitutes interdum perſonales eſſe conſtat. *ex l.pecoris 4.h.t.l.1.de uſu & uſufr.l.veluti 6. h.t.*

FINIS.

DISP.VII.

DISPVTATIO
Secundæ partis pandectarum
SEPTIMA
DE IVDICIIS
QVÆ IN PERSONAM COMPETVNT, CVM DAMNVM ALIQVOD DATVM EST:
DESVMPTA:
Ex text. ff. Inſt. & C.
Si quadrup. paup. feciſſe dic. Ad L. Aquil. de his qui deiec. vel effu. de noxa. act. & de adilitio edicto, iuncto iure Saxonico:
QVAM
Divina aſpirante gratia
PRÆSIDENTE
VIRO CLARISS. CONSVLTISS DN.
LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.
IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO
pro virili defendet
BENEDICTVS PASCHALIS
BERLINENSIS.
Ad diem 27. Martii, hora & loco conſuetis.

Cic. pro Cecinna.

Nihil eſt in civitate tam retinendum, quàm ius civile: hoc enim ſublato nihil eſt quare exploratum cuiquam eſſe poſsit, quid ſuum ſit, quid alienum. Qui verò contemnendum id putant, ij vincula revellant iudiciorum, utilitatis, vitæq; communis.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIƆ IƆ XCIV.

ILLVSTRIBVS ET GENErosiſſimis Dominis

DN. HENRICO SENIORI
DN. HENRICO MEDIO:
RVTHENIS FRATRIBVS, DOMINIS A PLAVVEN, DOMINIS IN GRAITZ, Cranchfeldt, Gera, Schleitzs, & Lobenſtein:

ET

DOMINO OTTONI COMITI à SOLMS, DOMINO IN MVNzenbergk & Sonnenvvald &c.

Illuſtris & generoſiſsimi Domini
HEINRICI IVNIORIS RVTHENI DOMINI à PLAVVEN &C. TVTORI INclyto: Dominis ſuis gratioſiſſimis:

In promptiſsimi obſequij teſtimonium, & grati animi ſignificationem

Haſce ſuas theſes offert, dicat, conſecrat:

Benedictus Paſchalis Reſpondens.

DE IVDICIIS, QVAE IN PERSONAM COMPETVNT, CVM damnum aliquod datum eſt.

Continuatio.

QVONIAM de actionibus in rem egimus, quæ vel pro univerſitate rerum, cuiuſmodi eſt petitio hereditatis *a*, vel pro rebus ſingularibus corporalibus *b*, & incorporalibus *c* competunt: nunc de actionibus in perſonam cum damnũ aliquod datum eſt tractabimus *d*.

a *de querela inoff. cum ſeqq.* b *de Rei vind.& ſeq.* c *de uſufr.& ſeq.* d *lib.9.part.2.*

THESIS I.

DAMNVM IN VSV IVris dupliciter accipitur, generaliter pro quacunq; patrimonii diminutione, quo caſu furtum, & rapinam quoq; complectitur *a* Strictè pro corruptione, & deterioratione rei quovis modo facta *b* ita & hic vocabulo utimur.

a *l. damnum 3. de dam. inf.* b *Schne. hic ad rub. n. 4. Sichard.in l.2.C ad l.Aquil.n.1.*

II.

Ad L.Aquiliam.

Datur eiuſmodi damnum, vel per noſmetipſos, vel per alios; per nos ipſos contra L. Aquiliam: quæ eſt plebiſcitum, qua cavetur de ſervi pecudiſve alienæ cœde aut vulneratione, vel cuiuſq; alterius rei deterioratione, iniuria facta.

l.1.2.h.t.§ iniuria 2.§ præterea 3.in prin.Inſt.h.t. huc ſpectat quoq; lex Moſaica Exod.c.21.& 22. Levit 24.

III.

Iniuria autem damnum dare culpa lata, levi & leviſſima intelligitur, qui nullo iure quem occidit *a*. Ideoq; eum qui aut latronem, aut alium caſu interficit, hac lege non teneri, manifeſtum eſt, ſi modo periculum aliter effugere, hoc eſt, declinare periculum puta perſonæ, rerum & famæ non potuit *b*.

a *l.ſi ſervus 3.h.t.§.iniuria 2.Inſt.eod.l.ſed etſi 5.l.in l. Aquilia 44.d.t.ut ſi quis canem vel adverſarium petens, alium fortè prætereuntem læſerit d.l.ſed etſi 5.§.1.in fin. imperitia quoq; culpæ annumeratur § præterea 3.Inſt.h.t.ut ſi medicus, obſtetrix, vel alius hominem interficit l.idem iuris 8.l.item ſi 9.ff.h.t.l. illicitas 6.§.7. de off.præſid.l.ſi quis 9.§.pen.ff.locati l. imperitia 132. de reg. iur. & d.l.ſed etſi 5.h.t.* b *l.itaq; 4.in prin.& l.5.d.t.§.2. 3. Inſt. eod. l. ſcientiam §.qui cum aliter h.t.ſervato moderamine inculpatæ tutelæ arg.l.ſi ex plagis 52.§.tabernarius h. t. l.1. & ibid. glo. & Dd. C. Vnde vi VVeſenb.in §.iniuria 3.Inſt.h.t. & Mynſ.n.3.*

IV.

Capita L. Aquiliæ. Primum.

Suntq; huius legis tria capita, quorum primo cavetur, ne quis ſervum ſervamve alienum alienámve, quadrupedẽ vel pecudem iniuria occidat. Et ad occiſas res animatas ſervos duntaxat, & pecudes quæ gregatim paſcuntur, pertinet, ut ſunt equi, muli, oves, boves, capræ, non etiam canes, neq; feræ, ut leones, urſi.

l. Aquilia 2.§. fin. h. t. §. quod autem 2. Inſtit. eod. & ibid. Mynſing. n.4.

V.

Occiſum verò hac lege accipere debemus eum qui vel gladio, fuſte *a*, ſive quocunq; modo *b* iniuria occiſus eſt.

a *l.qua actione 7.§.1 h.t.* b *l.5.C.eod.l.necare 4.§.1.ff. de agnoſc.& alend.lib.arg.l.Mutus 73.& ibid.Dd.ff.de iur.dot.*

VI.

An autem hoc caput ad advocatos quorum Imperitia litigatores bonam cauſam perdunt producendum ſit inter Doctores non conſtat: nos videbimus utrumne extendi debeat *a*. Iudices verò malè pronunciantes quamvis ex

vis ex hoc capite non teneantur niſi de deterioratione: in factum tamen pro modo damni conveniri poſſunt *b*.

a *per l. ſi ſervus 27. §. ſi calicem 29. h. t. Mynſ. in §. præterea & ibid Hotom. omnium elegantiſſime.* b *l. quemadmodum 29. §. magiſtratus municipales 7. d. t. arg. l. magiſtratib. 12. ff. de iuriſdict.*

VII.

Secundum caput L. Aquiliæ in deſuetudinem abiit. Quod de quavis alia ratione damni dati, etiamſi res læſa non fuiſſet, conceptum fuiſſe videtur, puta ſi utilitas quam quis conſequi potuiſſet, intercepta fuiſſet *a*, vel ſervus corruptus eſſet *b*. **Secundum caput.**

a *Cuiac. in parat. h. tit. Mynſ. in §. 1. n. 1. Inſt. eod.* b *Claudius Chifletius in tractatu ult. volunt, quem de iure inſcripſit, cui adiecit hanc coniecturam de capite ſecundo L. Aquiliæ.*

VIII.

Tertio huius plebiſciti capite cavetur, ne quis homines vel pecudes urat, vel rumpat, vel quadrupedes quæ pecudum numero ſnut damno quopiam afficiat, vel quamcunq; aliam rem quæ anima caret, facto diminuat. *l. ſi ſervus 27. §. huius legis d. t. §. capite tertio 13. Inſt. eod. Hotom. 4. obſ. 2.* **Tertium.**

IX.

Oritur ex hoc delicto contra L. Aquiliam perpetrato actio vel civilis vel prætoria *a*. Civilis ex ipſo plebiſcito deſcendit, diciturq; damni iniuria actio *b*. Item actio L. Aquiliæ *c* & ſimpliciter Aquiliæ actio. **Actio ex L. Aquilia.**

a *l. quia actionum 11. præſc. verb.* b *l. impuberem 23. ff. de furt. d. l. Quemadmodum 29. §. item Labeo h. t. text. in prin. Inſt. h. t.* c *d. l. ſed etſi 5. §. 1. & 2. eod.* d *l. ſi cuius 13. §. de præteritis de uſufr.*

X.

Hæc locum habet, ſi quis vel corpore ſuo damnum dederit in corpore, vel alias corpus alterius læſerit. Eſtq; duplex directa & utilis.

d. l. quemadmodum 29. §. item Labeo l. ſi ſervus 27. §. ſi furnum h. t. §. cæterum Inſt. eod. Corpus autem hoc in loco accipitur non quod vulgo Phyſicum corpus eſt, ſed omne quicquid manibus palpari & loco moveri poteſt. l. 1. in pr. de his qui deiec. vel effud. & in pr. Inſt. de reb. corp. & incorp. Sichard. ad rub. hic n. 12.

XI.

Directa eſt quæ datur ex L. Aquilia in eum potiſsimum, qui corpore ſuo præcipuè & immediatè, ut Vlp. loquitur ſuis manibus in corpus damnum dedit, veluti ſi quis ſervum alienum de ponte vel ripa, ut ſuffocaretur deiecit. *§. ult. Inſt. h. t. l. qua actione 7. §. occiſum autem & §. ſed ſi quis de ponte 7. ff. h. t.*

XII.

Dicitur autem directa, vel ratione eius qui dedit, vel qui damnum paſſus eſt. Nam is qui dedit, ſi directo ſuo corpore dedit, hac actione convenitur.

d. §. Cæterum placuit Inſt. d. t. & ibid. Dd. communiter. Sichard. ad L. Aquil. in princ. n. 12.

XIII.

Vtilis competit in eum, qui non ſuo corpore, ſed medio aliquo damnum dediſſe convincitur, veluti ſi quis hominem alienum, aut pecus eo fine incluſit, ut fame necaretur, aut adeo iumentum egit, ut rumperetur, aut pecus in tantum exagitavit, ut præcipitaretur *a*. Vndè ſæpè in factum actio dicitur *b*, ut & omnes quæ non directo ex legibus, ſed vel ex earum mente vel extra ordinem dantur. a *d. § cæterum verſ. utiles.* b *l. qua actione 7. §. proinde & §. Celſus autem 6. l. item ſi obſtetrix 9. l. item Mel. 11. §. 1. cum ſimilib. h. t. l. quia 11. ff. de præſ. verb. l. actio. 47. de nego. geſt.*

XIV.

Et ſimiliter utilis dicitur vel reſpectu eius qui damnum dedit, vel eius qui paſſus eſt, Prior ſi non ſuo corpore, ſed cauſa aliqua, vel medio damnum intulit: Poſterior ſi non fuerit dominus corporis occiſi, ſed quod aliud ius in eum habuit, veluti ſi poſſeſſor bonæfidei fuerit, tenebitur. *d. §. cæterum Inſt. h. t. l. item quæritur 13. ff. locati l. 1. §. generaliter, ſi quadrup. paup. fec. dic. l. item Mela 11. §. ſed ſi ſervus & duab. ll. ſeqq. h. t. Atq; hac de civili actione ex hoc delicto.*

XV.

Prætoria de damno iniuriæ actio ſimiliter in factum dicitur *a*, & datur in ſubſidium priorum duarum ſpecierum directæ ſcilicet & utilis, & locum habet, ſi quis neq; corpore

corpore damnum dedit, neq; corpus fuit læſum: ſed alio quodam modo alicui damnum illatum eſt: Veluti ſi quis miſericordia ductus alienum ſervum compeditum ſolverit, ut fugeret *b.* a *d.l.quia actionum 11.præſcript.verb.l.in laqueum 55.ff.de acq.rer.dom.* b *d.§.ult.verſ.ſed ſi non corpore Inſt. h.t.Sichard.hic in prin.n.6.*

XVI.

Vtraq; porrò actione civili, & prætoria non damni ſaltem principalis: verum etiam acceſſorii fit æſtimatio *a*, quæ tamen ex communi iudicio non ex ſingulari aliqua litigantium affectione ineunda eſt.

a *l.ait lex 21.h.t.§.illud non ex verbis 10.Inſt.& ibid.Mynſ. n.1.*

XVII.

Et ex primo quidem L. Aquiliæ capite fit æſtimatio à tempore damni dati retrorſum numerando; & quanti eo anno plurimi res fuerit: tantum domino dare damnatur. *l.inde Neratius 23 §.Idem Iulianus 2.h.t.§. his autem verbis Inſt.eod.* Pœna ex primo capite.

XVIII.

Sed utrum corpus eius ſolum æſtimemus quanti plurimi: an potius quanti interfuit noſtra, non eſſe occiſum: & quamvis verba legum de æſtimatione corporis occiſi loquantur, tamen ex Interpretatione placuit, eoq; iure utimur, ut quicquid præterea perempto corpore damni illatum fuerit reſarciatur *a*. Et ſi homo liber læſus ſit arbitrio iudicis æſtimatio operarum ceſſantium venit *b*.

a *d.l.ait lex 21.d.l.inde Neratius & §.illud non 1.h.t.* b *colon.hic th.14 Schn.in d.§.illud Bart.& Dd. in l. unica C. de ſentent. quæ pro eo quod Inter.*

XIX.

Ex tertio verò capite fit æſtimatio pro diebus triginta proximis, quibus quanti plurimi res fuerit, tanti damnum datum æſtimetur. *l.ſi ſervus 27.§.huius legis cum §§. ſeqq.l.quemadmodum 29 h.t.mitior hic pœna ſtatuta eſt, gravius enim is delinquit, qui hominem occidit, vel animal quod pecudum numero continetur, quam qui hominem vel pecudem vulnerat.arg.l.Divus Pius 31.ff.ad l.Cornel.de falſ.Sichard.ad L. Aquil.n.14.* Pœna ex tertio capite.

XX.

Agitur porrò his actionibus contra confitentem in ſimplum

ſimplum; contra negantem in duplum *a*, & eſt mixta, hoc eſt, & rei & pœnæ perſecutoria, non ſolum ſi adverſus inficiantem in duplum agatur: ſed interdum etiam ſi in ſimplum quis agat *b*.

a *d. l. inde Neratius 29. §. hæc actio §. omnes autem actiones §. in duplum agimus* Inſtit. *de act.* b *§. vi autem bonorum 19. Inſt. d. t. Sichard. in l. contra negantem* 4. *C. h. t. n.* 1.

XXI.

Datur etiam heredi cœteriſq; ſucceſſoribus, ſed in heredem vel eius ſucceſſores cum ex maleficio ſit regulariter non competit, niſi fortè ex damno locupletiores facti, vel lis cum defuncto conteſtata ſit.

d. l. inde Neratius & §. his autem Inſt. eod. Strudaus in §. ſed furti n. 4 *Inſt. de act. fol.* 597. *Zaſ. in §. quadrupli fol.* 231. *n.* 6. *Inſt. d. t. Hoto. in d. §. his autem nu.* 2. *Hart. Piſt. lib.* 1. *q.* 27. *Thoming. deciſ.* 24. *n.* 3. 4. *& ſeqq. An & quando actiones ex delicto in heredes dentur, vide eleganter apud VVeſemb. in ſupplemento ad Schn. Inſtit. de perpet. & temporalib. act. & Thoming. d. loc. fol.* 305.

XXII.

Cum plures damnum dederunt adverſus ſingulos in ſolidum actio datur, & quoad pœnæ perſecutionem, unius ſolutione alii non liberantur.

l. item Mela 11. *§. ſed ſi plures h. t. fac. l. ſi plures* 6. *in pr. arbor. furt. cæſ. l. adeo* 8. *ff. de iurid.*

XXIII.

Concurſus actionum ex hoc delicto.

De concurſu actionum teneatur, ſi cum actione hac actio furti concurrat, unam alteram non tollere: Quemadmodum nec publicum L. Corneliæ iudicium hæc L. Aquiliæ actio conſumit *a*. Si verò concurrat cum actione iniuriarum, ut ſi quis ſervum iniurioſè verberaverit; vel ſi concurrat cum actione arborum furtim cæſarum, una alteram non conſumit, dummodo prior levior eſt poſteriori; ſi verò gravior altera actione experiri prohibemur *b*.

a *l. nunquam* 2. *de privat. delict. d. l. inde Neratius* 23. *§. ſi dolo ad L. Aquil. l.* 3. *C. eod. §. liber autem* 11. *Inſt. eod.* b *l. qui ſervum* 34. *de obl. & act. l. pen. arb. furt. cæſ. l.* 1. *vi bon. rapt. l. ſed ſi ſurripuit* 28. *ff. de furt. & dictum eſt in genere.*

Idem

XXIV.

Idem iuris exiſtimes eſſe, ſi concurrat cum actione hac rei perſecutoria, veluti pignoratitia, commodati, depoſiti, locati, conducti, furtiva. *l. unde quæritur 7. §. 1. commod. l. qui ſervum 34 de obl. & act.*

XXV.

Quamvis etiam iure civili, ut ſæpè agitatum, cumulatio actionum regulariter eſt prohibita: tamen in Camera Imperiali, & in aliis locis bono conſilio hæc actio cum iniuriarum cumulatur.

Myns. cent. 1 obſ. 25, Geil. lib. 1. obſ. c. 63. n. 9. & hæc de actione L. Aquilia, nunc videndum quando per familiam noſtram damnum datur vel in veſtimentis vel in alia re.

XXVI.

Porrò L. Aquiliæ actioni ſimilis eſt & illa quæ datur in eos qui deiecerunt vel effuderunt in eum locum, quo vulgô iter non infrequenter die & noctê fieri ſolet, eaque effuſione liber homo vel ſervus vulneratus vel occiſus eſt: vel damnum in veſtimentis, vel re alia datum eſt. De his qui deiec. vel effud.

l. 1. in prin. & l. pen. de his qui deiec. & effud. & ibid. VVeſ. n. 5.

XXVII.

Actio ex hoc delicto in factum competit *a* in eum qui inhabitat cœnaculum, unde quid deiectum eſt, non verò in dominum ædium, culpa enim penes eum eſt, qui deiecit. a *d. l. 1. §. 4. h. t. VVeſ. in parat. hic n. 4.*

XXVIII.

Habitare autem hoc loco dicimur, vel in noſtro vel in gratuito, vel in conducto ædificio: Hoſpes verò quia non ibi habitat, ſed hoſpitatur tantiſper, is non tenetur, ſed qui hoſpicium dederit. *d. l. 1. §. habitare 9. h. t.*

XXIX.

Sed ſi quis in conducto ædificio habitat, incendiumq; forſan exortum ſit, an teneatur conductor de incendio & damni emandatione? Hic eum non teneri ſtatuimus, quia regulariter de dolo lata, & levi culpa; non autem leviſsima, multo minus de caſu fortuito tenetur.

l. in iudicio C. loc. l. contractus §. fin. & ibid. Donell. & Duar. ff. de reg. iur. Geil. 2. obſ. 21, Sichard. ad L. Aquil. n. 8.

XXX.

Quod ſi verò plures in eodem cœnaculo, unde quid deiectum fuerit, habitaverint, omnes tenebuntur & quidem in ſolidum: ſed ſi cum uno actum fuerit cæteri liberabuntur, non quidem litis conteſtatione, ſed præſtatione, hoc eſt, ipſius damni ſolutione, reſtituturi partem detrimenti ſocietatis iudicio, vel utili in factum actione ei, qui ſolvit. *§ ſi plures 10. d.l.1.l.3.& 4.h.t.& ibid. VVeſ.n.4.*

XXXI.

Sin plures diviſo inter ſe cœnaculo habitent, actio in eum ſolum dabitur qui inhabitabat partem eam unde effuſum eſt. *l. ſi verò 5.h.t.VVeſenb.d.loco.*

XXXII.

Cœterum hæc actio perpetua eſt, & heredi competit: in heredem verò non datur: quæ autem de eo introducta eſt, quod liber periiſſe dicetur, annum duntaxat durat; neq; in heredem, nec heredi ſimilibuſq; perſonis datur, eſt enim pœnalis & popularis. Plurib. autem deſiderantibus hanc actionē, potiſſimum dari debet, cuius intereſt, vel qui affinitate cognationeve defuncto coniunctus eſt, Si libero nocitum ſit, ipſi perpetua erit actio, ſed ſi alius experiri velit eadem actione, annua erit.

d.l.5.§.hæc autem actio h.t.& ibid.DD.

XXXIII.

Pœna.

Atq; ſi in veſtimentis vel re alia damnum datum eſt, in duplum damni illati; ſi homo liber periit in 50. aureos, ſi nocitum eius corpori dicatur, quantum iudici æquum fuerit, tanti iudicium erit: Quo caſu imputabuntur mercedes medicis præſtitæ, cœteraq; impendia, quæ in curatione facta ſunt, operæ quibus caruit & cariturus eſt ob id quod inutilis factus eſt: Cicatricum verò & deformitatis nulla regulariter fit æſtimatio, niſi ex æquo & bono pro modo circumſtantiarum.

d.l.1.§.hæc autem l.fin.h.t.l.libertas 106. de reg. iur. § cum ergò qui & ex quib.cauſ.VVeſenb.n.5.d.t.

XXXIV.

Qui quid poſitum habet quod nocere poteſt.

Eodem porrò edicto tenetur quoq; ad decem ſolidos inquilinus, vel dominus ædium ſive ibi habitat, ſive non,

non, qui in ſugrunda, protectove ſupra eum locum qua vulgò iter fiet, inve quo conſiſtetur, id poſitum habeat, cuius caſus nocere poſsit.

d.l.ſi verò 5.§.ait prætor. & ibid. Gotofr.l.ſi quis abſentis 5.§. pen.de obl.& act.§.1.Inſt.de oblig. quæ quaſi.

XXXV.

Differt à præcedente actione, quia illa omne ferè damnum capite tertio continet: hæc illud tantum quod ex deiectione vel effuſione datur: Illa de damno in ſervo, non in libero homine dato directè edixit: hæc de utroq; loquitur: in illa lis inficiatione creſcit; in hac non creſcit, ſed ſemper in eum qui adverſus edictum fecerit decem ſolidorum in factum iudicium datur, ſi ſervus inſciente domino id feciſſe dicetur: aut noxæ dedi iubetur. *d.l.5.§.prætor ait, nequis §.1.Inſt.de oblig.quæ ex quaſi delicto.*

XXXVI.

Et datur hæc in factum actio non in inhabitatorem ſed in eum qui poſuit: Differt â ſuperiori, quod hæc ſit popularis, illa privata: hæc heredibus non detur, illa concedatur: hæc annua ſit, illa perpetua ex primo capite; ſecus ex ſecundo. *d.l.ſi verò 5.§.hæc autem actio §. ult. d.t.atq; hæc de actionibus quibus, cum iis rebus quas in noſtra poteſtate habemus damnum inferatur experimur, iam qua ratione ab iiſdem damnum inferatur aliis, & quomodo coerceatur, videndum eſt.*

XXXVII.

De actionibus noxalibus in genere.

Actio proinde qua in eiuſmodi damni illatores experiri poſſumus dicitur noxalis: Eſtq; condictio, qua ob delictum ſuæ brutæ animantis vel ſervi condemnati liberum eſt vel litis æſtimationem ſufferre, vel brutum animal aut ſervum noxa dedere. *l.3.C.de nox.act.in prin. Inſt. h.t.l. 1.in prin.ſi quad. paup.fec.dic.de qua etiam agitur* Exodi 21.

XXXVIII.

Noxa hoc in loco eſt corpus quod damnum admiſit, noxia damnum ipſum illatum: noxæ verò dedere eſt ipſum corpus quod damnum intulit, vivum tradere.

§.1.Inſt.de nox.act.l.1.§.noxia autem 1. d.t.

XXXIX.

Competit ex hoc delicto duplex actio: aut enim da-

 tur ob

tur ob damnum ab animale illatum, quæ actio de pauperie dicitur; aut datur ob delictum ſervi, quæ in ſpecie noxalis vocatur. *l. 1. in prin. ff. §. 1. Inſtit. h. t. VVeſenb. hic in parat. n. 2. & in §. 1. Schn. eod.*

XL.

Si quadrupes paup. feciſſe dicatur.

Et tum locum habet cum animal contra naturam & innatam ſui generis conſuetudinem *a*, non interveniente hominis culpa *b*, nocuerit ſive corpore ſuo, ſive per aliam rem, quam tetigit *c*. Deinde ad hoc ut directa competat: neceſſe eſt animal ſit quadrupes *d*, manſuetum *e*, & ratione carens *f*. Alioquin ſi bipes, datur utilis *g*.

a *l. 1. §. itaq; §. & generaliter ff. §. 1. §. hæc autem actio Inſt. h. t. VVeſenb. hic n. 4. Gotof. ad l. 1. §. & generaliter d. t.* b *d. l. 1. §. quod ſi §. ſed & canis. h. t. Nam alioqui actio l. Aquiliæ locum habet aut in factum adverſus eum qui eſt in culpa l. 1. §. ſed etſi l. item Mela 11. §. item cum eo ad l. Aquil.* c *ut ſi bos plauſtro aliquem obtriuit, vel alia re deiecta d. l. 1. § ſive autem corpore b. t.* d *l. 1. §. 1. 2. & paßim eod.* e *d. l. 1. §. ait prætor 3.* f *§. 1. Inſt. & l. 1. d. §. ait prætor ff. h. t.* g *l. hæc actio 4. d. t. Puta ſi grus vel Ciconia puerum eluſcaverit, vel aliud animal bipes, innuit enim hoc Imp. dum generali utitur dictione animalium, ut notat Mynſ. in §. 1. Inſt. h. t. Oldend. Claſſ 6. act. 13.*

XLI.

Datur hæc actio domino rei læſæ, & iis quorum intereſt veluti ei cui res commodata eſt, item fulloni *a* etiam heredibus cœteriſq; ſucceſſoribus *b* adverſus dominum, non cuius fuerit quadrupes cum noceret, ſed cuius nunc eſt cum agitur *c*.

a *l. 1. §. hanc actionem l. hæc actio 2. ff. h. t.* b *d. l. 1. §. ult. Quippe cum ſit rei damni nimirum perſecutoria, eoq; in heredem tranſitoria Schn. n. 3. Inſt. h. t.* c *ſicut enim hominibus ita & in quadrupedibus noxa caput ſequitur, Id eſt autorem ſuum d. l. 1. §. & cum 12. VVeſenb. in parat. hic n. 5. l. prætor ait 7. §. 1. ff. de damno inf.*

XLII.

Quod ſi non unius, ſed plurium ſit animal adverſus ſingulos inſolidum erit noxalis actio ſicut in homine *a*. Itemq; adverſus heredes, cæteroſq; ſucceſſores *b*, non

quidem

quidem iure ſucceſsionis, ſed eo iure quo domini ſunt *c*.

a *l.* 1. §. *noxæ autem* 14 *h.t. Noxales enim actiones diviſionem non recipiunt l. ſi ſervus* 27. §. 1. *ff. Ad L. Aquil. l. ſi ſervus* 8. *de nox. act.* b *d.l.* 1. §. *ult.* c *Oldend. d. Claſ.* 6. *act.* 13.

XLIII.

Conſequimur hac actione id per quod pauperies facta eſt, hoc eſt, ipſum animal, quod noxam commiſit, aut noxæ, id eſt, damni æſtimationem *a*. Si tamen animal ante litem conteſtatam abſq; alterius dolo vel culpa deceſſerit hæc actio extinguitur *b*. Secus ſi poſt litem conteſtatam dolo aut culpa *c*, occiſum fuerit *d*. Pœna.

a *d.l.* 1. *in prin. Coſtal. & communiter Dd.h.t.* b *d.l.* 1. §. *plane. Quia hîc actio alternativè intentari non poteſt, noxam ſcilicet reſarcire, aut noxa dedere, mortua enim fera dominus noxæ dedendæ facultatem amittit d.l.* 1. §. *ſi poſt. Cum animal. vivum tradatur oportet d.l.* 1. §. *noxæ autem* §. *cum arietes d. t.* c *d. l.* 1. §. *ſi poſt. arg. l. non ſolum* 13. *& l. quod ſi malit.* 14. *ff. de rei vind. Schn. Inſt. n.* 11. *h. t. tunc enim detracta noxa mentione in ſolidum tenetur dominus arg. l. ſi ex legati cauſſa* 23. *ff. de verb. obl. & d. l. non ſolum* 13. *cum ſeq. de Rei vind.* Sandr. *lib.* 2. *art.* 40. *Fachs. diff.* 68. *Reinh. diff. pœn.* 16. d *mortuum enim dedi non poteſt. Ideoq; damni æſtimationem ferat, aut actionem l. Aquiliæ patiatur is qui occidit d. l.* 1. §. *ſi poſt & VVeſenb. d.t.*

XLIV.

Præterea dominus in ſolidum *a*, id præſtare tenetur, quod actoris intereſt, ſi nimirum alternativè condemnatus nihil præſtans ex re iudicata conveniatur *b*. Idem quoq; eſt, ſi reus in iure interrogatus, animal quod nocuit ſuum eſſe negaverit *c*. Nam & is propter mendacium in ſolidum quod actoris intereſt condemnabitur.

a *non ut noxæ dedat, ſed ut ſolidam litis æſtimationem præſtet l.* 1. §. 15. *& ibid. VVeſenb. in parat. n.* 6. *d.t.* b *expirante enim deditionis beneficio non liberatur, ſed actori in totam damni præſtationem tenetur, licet multò maior ſit, quam valeret animal l. item veniunt* 20. §. *idem rectè* 5. *gl. & Dd. ibid. ff. de pet. hered. Myſ. Inſt. ad rub. hic n.* 3. *l. miles* 6. §. *decem ff. de re iud.* c *l. ſi quis in iure* 7. *ff. de interrog. in iur.* d *arg. l. nemo ex his* 43. *& Dd. ibid. ff. de*

reg. iur. & hoc caſu quod ſolvitur pœna eſt Oldendorp. *claſ.6.act.* 13.

XLV.

De incluſione animalium.

Dubitatur hic utrum animal alienum vineæ vel agro ſuo damnum inferens capere, & donec ſatisfiat includere alicui conceſſum ſit *a*? Iure civili non licere *b* cum Dd. concludimus *c*. Præſertim cum dominus competentib. actionibus *d* pro damno conveniri poſsit, Atque hæc iure civili conſtituta ſunt.

a *VVeſenb. in parat. hic n.6.* b *l. quamvis 39. ff ad l. Aquil. Debebat enim illud abigere, ut ſuum, niſi forte tantiſper incluſum retineatur, donec eius inquiratur dominus arg. l. capite quinto 25. ad l. Iul. de adult. Gail de pignorat. obſ.9.* c *Coſtal. in d. l. quamvis 39. Bart. in l. hoc amplius 9. §. 1, n. 3. de dam. inf. Myn. obſ. 11. Cent. 1. Specul. in tit. de act. verſ. ſed pene invenio & Gothof. ad d. l. Quamvis ad l. Aquil.* d *l. qui ſervandarum 14. §. ſi glans ff. de præſcrip. verb. l. fi. C. de l. Aquil.*

XLVI.

Iure verò Saxonico licitum eſt animal alienum quod damnum dedit incluſum retinere, donec dominus eius ſatisfaciat *a*. Pro quo incluſo tres quotidiè ſolidi debentur, donec à domino redimatur *b*. Itaq; ad ſumtus illos quotidianos evitandos ſtatim captum illud animal redimi refuſo ſumtu ſolet, præſtita ſatiſdatione iudicio ſiſtendi & de eo iudicialiter experiundi.

a Land. *lib. 2. art. 47. & 48. Fachs. diff. 69. Reinhard. diff. pœn. 17.* b *d. lib. 2. art. 47. & ibi gl. lat. in fin.*

XLVII.

De ædilitio edicto.

Si verò genitalis animalis ſit feritus, ut in leonibus, urſis ceſſat actio de pauperie *a*. Nam eiuſmodi feræ ſimul atq; noſtram evaſerunt cuſtodiam deſinunt in noſtro eſſe dominio & in naturalem libertatem ſe recipere intelliguntur *b*. At ſi negligentius á nobis aſſervatæ damnum dederint, tum non hac actione, ſed ex ædilitio edicto convenitur dominus *c*.

a *l. 1. §. in beſtiis 10. ff. §. hac autem actio Inſt. h. t. VVeſenb. hic n.4.* b *l. naturalem 5. §. pavonum 5. ff. de acq. rer. dom. §. feræ Inſt. de rer. diviſ. d. l. 1. §. in beſtiis d. t. l. Quod enim 3. §. fin. de acq. rer. dom. & §. 12. Inſt. de rer. diviſ.* c *l. Hi enim 40. l. & generaliter*

41. *l.*

41. l. quæ vulgo 42. ff. de ædil. æd. & d. l. 1. §. Quod ſi propter d.t.

XLVIII.

Similiter ſi quidá pecore alieno in fundo meo depaſtum fuerit, idq; dolo aut culpa alterius accidit, hæc actio locum habet, ſed ſi quid á meo fundo in alium deiectum ſit, & ego irritato pecore illud depaſcerem, non hac ſed L. Aquiliæ in factum actione teneor.

l. qui ſervandarum 14. §. ſi glans præſ. verb. l. ult. C. ad L. Aquil. & hæc de animale, de ſervis pauca dicenda reſtant.

XLIX.

Servus ſi damnum dedit, datur actio noxalis propriè ita dicta, quam edictum pro qualitate maleficii à ſervo commiſsi in ſolum, qui nunc eſt dominus, etiam inſcium aut vetantem, vel eum qui vetare nequit, concedit *a*, ut alternativè dominus aut damnum præſtet, aut noxium corpus noxæ tradat *b*. De noxalib. actionibus ſervorum.

a *§. ſunt autem 4. Inſt. de nox. act. l. ſi ſervus 2. eod.* b *l. 5. eod l. miles 6. §. 1. de re iudic. in publicis iudiciis non poteſt agi noxaliter l. 1. de pœn. l. pen. h. t.*

L.

Si plures eiuſdem ſervi domini ſunt, cum quolibet in ſolidum agitur, pro parte enim noxæ dare nequit *a*. Et in quemcunq; ſervi poſſeſſorem ambulat *b*.

a *l. ſi ſervus 27. §. 1. ad l. Aquil. l. ſi ſervus 8. h. t.* b *l. 1. C. eod. l. ult. C. an ſervus pro ſuo del.*

LI.

Et hæc quidem Iure civili procedunt, verum hodiè cum operis liberorum hominum in hiſce locis utimur huius edicti non magnus eſt uſus, cum illorum nomine non niſi quatenus eorum merces ſe extendit, teneamur.

Land. *lib. 2. art. 32. ubi gl. lat. VVeſ. h. t.*

Corol-

COROLLARIA.

I.

Dubitatur ſi ab aliquo lethaliter vulneratum ex modico intervallo alius poſtea interficiat, an uterq; de occiſo teneatur? Nos priorem de vulnerato, poſteriorem de occiſo teneri exiſtimamus.

text. expreſſus in l. item Mela 11. §. Celſus l. huic ſcripturæ. 15 §. ſi ſervus ff. ad l. Aquil. Zaſ. lib. 2. ſing. intell. cap. 6. Coſtal. in l. ita vulneratus 52. h. t.

II.

Pulchrum quocq; movetur dubium, ſi ſub pœna pacem inierunt duo, & poſtea commiſerunt, uter pœnam præſtare teneatur? Nos provocantem teneri, alterum minime ſtatuimus *a*. Quod ſi non appareat, uter prior provocarit, neutrum *b*.

a *Bart. in l. 1. §. cum arietes, h. t. arg. l. qui fidem 16. ff. de tranſactionib.* b *l. ſcientiam 45. §. ſi cum ſtramenta ff. ad l. Aquiliam Coſtal. d. l. 1. h. t.*

FINIS.

DISPVTATIO OCTAVA,

Secundæ partis pandectarum

DE TRIBVS IVDICIIS DVPLICIBVS, VEL VT VOLVNT MISTIS: FINIVM REGVNDORVM: FAMILIAE ERCISCVNDAE: COMMVNI DIVIDVNDO.

DESVMPTA

Ex tit. 1. 2. 3. libri 10. Pandect. & correſpondentibus titul. libri 3. Cod. 36. 37. 38. 39. ſimilibusq; textib. Inſtitut. ut ex §. quædam 20. de Action. §. ſi farcil. §. ſi fin. de off. iudicis.

QVAM

Chriſto Gratiam Virtutemque largiente

SVB PRÆSIDIO

VIRI CLARISS. CONSVLTISS. Dn.

LEOPOLDI HAKELMANNI I. V. D.

Publicè velitandam proponit

CHRISTOPHORVS GAVNERSDORF

Ad diem 13. Aprilis in publico pandectarum collegio, hora & loco conſueto.

Iulianus in l. 51. ¶. 2. ff. ad leg. Aquil:

Multa jure civili contra rationem diſputandi pro utilitate communi recepta eſſe, innumerabilib. rebus probari poteſt.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIϽ IϽ XCIV.

MAGNIFICO, ET REI MILITARIS, BELLICAEQVE VIRTVTIS GLORIA PRAESTANTISSIMO D. D. GEORGIO FARENSBACH, heredi Karckhuſio, Præſidi VVendenſi, Nobilitatis Livonicæ militiæ præfecto, Tauruſenſi, & Ruyenſi Capitaneo, Domino & Mecœnati ſuo multùm colendo.

VAlde metuendum mihi erat, Præſes Magnifice, ne ſi tempus ad Mag. Veſtram ſcribendi uſq; eò differre voluiſſem, dum par à me aliqua ſummis Mag. V. erga me maximisq; beneficiis reperiretur oratio, & in eo quærendo, quod nunquam conſequi poſſem, inani ipſe me labore torquerem, & immodica ſilentii diuturnitate, ſuſpicionem aliquam humilis & anguſti animi, neq; ſatis quantum à quoquam acciperet intelligentis, Mag. V. afferrem. Cùm igitur diem aſſiduè ex die ducens, haud dubiè iuſto, aut quàm par fuerat reticuiſſem diutius; planè obſtupefactus admiratione iſtius tam inſignis liberalitatis, tamq; beneficæ voluntatis erga me, confirmavi me tandem & hanc velitationem Academicam Mag. V. dedicare volui, ut vel hac ratione, quando pro hoc tempore nihil præterea neq; Mag. V. expectare, neq; ego præſtare me poſſe video, gratitudinem meam Mag. V. probarem. Eſt fateor munus hoc, chartaceum, & perpuſillum quiddam, perq; tenue, præſertim ſi comparetur cum magnitudine eorum beneficiorum, quib. Mag. Veſtra me hactenus ornatum eſſe voluit: Sed illud tamen, cùm de animo Mag. Veſtræ pauló altius cogitarem, pro certo atq; explorato habebam, Mag. Veſtræ non ingratum, neq; iniucundum fore: cùm uti videmus, ne Dei quidem bonorum omnium auctoris infinitam in nos beneficentiam ullo alio modo remuneremur. Vultu igitur ſereno Mag. V. hoc quale quale accipiat, neq; idipſum ex ſua dignitate, ſuóve valore, ſed offerentis potius animo & affectione ſpectet, metiatur, & æſtimet, meq; prout hactenus facere conſuevit, benevolentia & favore ſuo proſequi ne deſinat.

In debitæ obſervantiæ ſymbolum
Hanc velitationem Academicam
Offert & conſecrat

Chriſtophorus Gaunerſdorff
Reſpondens.

FINIVM REGVNDORVM.

Continuatio.

CVm omne medium inter ſua extrema collocari debeat, non ineleganter juris compoſitores, poſtquam de vindicationibus egerunt, mox ad obligationes & tractatum de rebus creditis deſcenſuri, prius de diviſoriis iudiciis, quæ tam in rem, quàm in perſonam eſſe videntur, tractare inſtituunt. De his igitur ordinis ratione ſic ferente, quoad eius per gratiam divinam fieri poterit, breviter diſpiciemus.

l. 1. ff. fin. regund. §. quædam Inſt. de act. Cuiac. in parat. ff. hic l. 3. C. eod. Coſtal. ad leg. 1. ff. h. t. VVeſenb. in parat. hic in prin.

THESIS I.

INTER HAEC TRIA DIviſoria iudicia, iudicium fini. regund. ut quod reliquis duobus & origine & vetuſtate antecellat, meritò primum locum obtinere videtur *a*, Et dicitur à Finibus hoc eſt, limitibus & agrorum terminis regundis *b*, id eſt dirimendis, & officio iudicis diſtinguendis. Definitio Nominis.

a *§. ſingulo. in fin. Inſt. de rer. diviſ. Deuteron. 19. 14. 27. 17. l. 5. ff. de iuſt. & iu. verſ. agris termini poſiti. VVeſenb. in parat. hic n. 3. in fin.* b *Ratio quare in his iudiciis* u *ponatur pro* e, *ut regundis pro regendis dicatur affertur in additionibus ad Speculat. hæc, quòd compoſitores iſtarum trium actionum fuerint Theutonici, qui ſæpe* u *pro* e *ponunt.*

II.

Eſt autem actio hæc, quæ etiam finalis quæſtio dicitur *a*, miſta *b*, duplex *c*, communis *d*, ſtricti iuris *e*, arbi- Definitio Rei.

arbitraria *f*. civilis *g*, gratia ſeparandi fines in ruſticis prædiis introducta *b*.

a *l.3.4.5.C.h.t.l.11.ff.eod.* b *l. actionis verbo 37. in fin. de oblig.& action. Cuiac. in parat hic d.§.quædam Inſt. de action. VVeſen. d.loco & n.6. hic.* c *l. iudicium 10. ff. h.t. VVeſenb. hic n. 5. & 6.* d *Speculat. §. ſequitur 4. de iudic.* e *quia non habetur in catalogo actionum bonæfidei, §. action. autem Inſt. de action. VVeſ. n.7. Cuiac. in parat. C. hic.* f *l.7. ff. h.t. Cuiac. obſervat. lib. 5. cap. 21. & in parat. C. hic. VVeſenb. n. 3. l. 44. ff. de Arbitr.* g *Specul. d §. ſequitur, de iudic.* h *Schardius in Lexico ad vocab. fin. regund.*

III.

Vbi locum habeat.

Et locum habet, quoties lis eſt de finibus, ſeu terminis agrorum, hoc eſt, prædiorum ruſticorum, non item urbanorum, quia hæc prædia vicina magis inter ſe, quàm confinia dicuntur, & plerunq; communibus parietibus diſterminantur.

l. 2. in princ. l. 4. §. 10. hoc iudicium, Cuiac. in parat. hic, VVeſ. in parat. n. 4. Specul. d. loc. in poſit. actoru d. §. quædam Inſt. de act. §. ſi finium Inſt. de offic. iud. & ibi Borch. Cicero in Top. fines agrorum magis ſunt, quàm urbis.

IV.

Quòd ſi unus habeat prædium ruſticum, alius urbanum, quid iuris ſit quæritur? Et diſtinguendum puto: Aut enim ædificium inter duo prædia ruſtica, de quorum finibus potiſsimùm ambigitur inſtar limitis intervenit; (quia parum intereſt, arbores quis in confinio an ædificium ponat *a*) & tunc hoc iudicium directum competit: aut non obtinet vicem limitis, ſeu ſigni, ſed principaliter, non tanquam aliquod medium, prædio ruſtico opponitur, & tunc locum habet actio utilis *b*.

a *l. 2. in princ. ff. h.t.* b *Specul. d. loc. in addit. ſub litera a. l. 4. §. penult. verſ. & ideo etſi, ff. h.t.*

V.

Quæ res efficit, ut hæc actio tam in urbe, quàm ruri utiliter locum habeat. In urbe, quando horti cum ædificiis concurrunt *a*, Ruri verò, quando ex una parte prædium ruſticum, ex altera ædificium conſiſtit. Interdum tamen

men in urbe etiam directa competit, puta ſi duo prædia ruſtica concurrant : ſecus ſi ruri duo prædia urbana ſibi invicem opponantur; tunc enim vel confeſſoria, vel negatoria, vel aliquod interdictum locum habet *b*.

a *d.l.* 4. §. *penult. & ibi Gothofr. VVeſemb. in parat. hic. VVeſemb. d. loco.*

VI.

Quid ſi in confinio ſit via publica, vel flumen? finium regundorum agi quidem directò non poterit *a*, quia tamen periculum talis viæ ad nos pertinet, utiliter experiemur *b*: vel prætor aut præſes adeundi erunt, qui fines diſtingui faciant, prout in cauſa damni infecti adiri ſolent *c*. Rivus autem privatus interveniens hoc iudicium non impedit, quia pars fundi eſt *d*.

a *l.*4. § *fin. & l.*5. *ff. h. t. VVeſenb. d. loco.* b *l.* 14. *in fin. ff. quemad ſervit. d. l.*4. §. *fin. & ibi Gothofr.* c *Speculat. in addit. ſub litera b. mihi fol.* 122. d *l.*6. *ff. h. t. VVeſenb. d. loco.*

VII.

Illud tamen inprimis admonendi ſumus, finium regundorum iudicium tum demum competere, ſi lis intra quinque pedes conſiſtat: Si verò de fundi vel terræ parte ampliore agatur, Rei vindicationem locum habere.

Cuiac. in parat. C. h. t. Hic enim eſt finis finium, hoc eſt, ampliſſimus inter duos agros confines terminus. Cuiac. obſervat. 10. *cap.* 2.

VIII.

Intentant hoc iudicium domini veri ſive directi, quia hæc quæſtio etiam proprietati cohæret *a*: item domini utiles, ut Emphyteutæ, Beneficiarii, Fructuarii, & Creditores, qui iure pignoris poſsident, propter ius, quod in re habent *b*. Sociis verò neq; utile iudicium inter ſe competit *c*. Quibus detur.

a *l.*1 *ff. h. t. l.*3. *C eod. Cuiac. obſer. lib.*5. *cap.* 21. *VVeſenb. n.* 1. *Cuiac. in parat. ff. hic d.* §. *quædam Inſt. de act. l.*4. §. *ſi alter* 5. *ff. h. t.* b *d. l.* 4. §. 9. *l.* 5. *in fin.*] *Arbor. furt. cæſarum VVeſenb. n.* 5. *ff. hic Specul. in d. poſit. actor.* §. *ſequitur, de indic.* c *d. l.*4. §. 6 *&* 7. *VVeſenb. d. loco.*

IX.

Ex diametro intentatur hoc iudicium adverſus eos- Adverſus quos detur.

 dem

dem, quos intentare poſſe aliis diximus *a*, quia duplex eſt hoc iudicium *b*. in quo uterq; litigatorum & actoris & rei partes ſuſtinentes *c* petunt, ut veteres termini reſtituantur in priſtinam cauſam: vel ſi hoc fieri non poſsit, novi conſtituantur: quæ res facit, ut ius ſuum probare utrinq; neceſſe habeant *d*.

a *VVeſemb. d. loco.* b *vide textus allegatos in theſi 2. ad vocab. duplex.* c *d.l.10.ff.h.t.d.l.37.in fin.* ~~ʃ~~ *de obligat.l.13. ff. de iudiciis d.§.quædam Inſt.de act.l.inter coheredes 44. §. qui famil. 4. ff. famil.erciſc.c.3.extra de probat.* d *d.c.3.de probat.VVeſenb.d. loco.*

X.

Quomodo probentur fines?

Probantur autem fines ſignis, aut naturalibus, ut integris montibus, aut eorum lateribus, vel media parte: interdum etiam cacuminibus montium, fluminibus convallium *a*: aut artificialibus, puta, burgo, clauſura *b*, lapidibus, viis parvis & vicinalibus, ſepibus, foſſa, arboribus, veteribus monumentis, authoritate cenſus ante litem inchoatam ordinati *c*, libris antiquis, inſtrumentis propter aliud emiſsis *d*, adminiculis, teſtibus, fama, confeſſione & adſertione tacita vel expreſſa partis *e*, iuriſiurandi delatione *f*, communi fama, & vulgi opinione, & maximè eorum, qui antea eos fundos poſſederunt, vel circumcolentium, vicinorumq; eius loci *g*.

a *Mynſing.cent.6.obs.25.* b *l.in nomine §.4 C. de off. præf. præt. Afr.* c *VVeſenb.in parat.n.7.l.in final.ff.h.t.l.2.C.eod. Cuiac.in ſent.Pauli lib.1.tit.16.c.ad audient. extra de præſcript.* d *d. c. cum cauſam X de probat.gloſſ.in c.cum olim X de cenſibus.Coſtal.ad l.1.ff. hic.* e *c.ult.X de confeſſ.* f *16.quæſt.3.c.dilect.* g *l.1. ff. de flumin.vide Mynſing.d. loco latius hæc perſequentem.*

XI.

Sufficit etiam in probandis finibus, probatio de auditu auditus, ut ſi teſtes deponant, quod ſemper viderint fines huius territorii vel diæceſeos protendi uſq; ad talem locum, & nunquam audierint dici contrarium *a*: niſi contrà varietate ſucceſsionum & arbitrio poſſeſſorum additis vel detractis agris, fines eſſe immutatos demonſtretur *b*.

a *Mynſ.*

a Myn ſing.cent.6.obſerv.26.n.5. b quod facere cuiq; domino pro ſuo arbitrio licet, d.l.2.C.h.t.l.11.12.C.eod.l.86.in fin.ff.de legat.2.l.43.ff.de pact.l.23.ff.de R.I.vers.nam hoc. Novus enim conſenſus novos fines poteſt inducere.l.12.ff.h.t.& ibi Coſtalius.

XII.

Probationibus verò utrinq; allatis iudex priuſquam de proprietate cognoſcat, poſſeſsionis controverſiam, ſi de ea quæratur, decidere debet *a*: & ſi obſcura fuerint utriuſq; partis iura, pro poſſeſſore iudicabit *b*. Quod ſit officium iudicis.

a l.3.C.h.t.Cuiac.10.obſervat.2.l.is qui deſtinavit 24.ff.de Rei vindic. l.1.C.de appellat. VVeſenb.in parat.hic n.7. b c.in pari, de R.I.in 6.§.commodum Inſt.de interd.c.ex literis X de probat.quia promptiora ſunt iura ad ſolvendum. quàm ad condemnandum.

XIII.

Si verò alterutrum in probationibus præcellere intellexerit, eum ad fidem ſibi faciendam admittet *a*, rem ſic temperaturus, ut ſi de finibus per evidentes & manifeſtos limites conſtet, eoſdem omninò cuſtodiat, quia apparent *b*: ſin fuerint turbati vel obfuſcati, ita tamen, ut eorum veſtigia inveniri poſsint, vetera monumenta ſequatur,& fines turbatos renovet *c*: Si verò nulla apparent veſtigia terminorum veterum, nec poſſunt probari, iuxta conſilium agrimenſorum novos fines conſtituat *d*.

a d.c.ex literis X de probat. b c.inter memorat.16.quaſt.3. l.1.& 2.C.de fundo limit.lib.11. c l. lege Agrar.ff.de term.moto. d l.ſi quis ſuper.C.h.t.l.inter caſtellanum 44.ff.de arbitris,vide Mynſing.cent.6.obſer.27.ubi eleganter docet, quid iudex in iudicando obſervare debeat.

XIV.

Atqui ſi fines commodè dirimi non poterunt, permittitur ei, adiudicatione controverſiam dirimere: Si tamen amovendæ veteris obſcuritatis gratia, per aliam regionem fines dirigere velit, poteſt hoc facere, per adiudicationem & condemnationem, ut ſi unius pars prægravari videatur, eum invicem certa pecunia alteri, cui ſcilicet portio aliqua abiudicata eſt, condemnet.

l.hac actio 2.§.1.ff.h.t.§.eadem 5.§.ſi finium 6.Inſt.de off.iud.VVeſ.n.7.in parat.hic.l.2.3.4.§.ſi alter.5.ff.h.t.

Ad

XV.

Ad quam rem opus habet peritia Agrimenſorum ſeu Arbitrorum, ſi ipſi in rem præſentem per occupationes ire, nec locum oculis ſubijcere liceat.

l. ſi irruptor 8. ff. h. t. Cuiac. 5. obſer. 21. & 10. obſ. 2. VVeſenb. in parat ff. n. 3. & 7. l. 3. C. h. t. l. inter Caſtellan. 44. de recept. arbitris l. de modo 7. & l. in final. ff. h. t.

XVI.

Quæ veniant in hoc iudicium.

Similiter habebit iudex rationem eius quod intereſt, terminos deiectos vel obfuſcatos non fuiſſe *a*, ut & mercedis ab altero litigatorum menſoribus præſtitæ *b*: Fructuum verò non aliter, niſi poſt litem conteſtatam. Nam & culpa & dolus exinde præſtantur *c*.

a *d. l. 4. §. 1. ff. h. t. l. Divus in princ. & l. ult. in fin. ff. de term. moto.* b *l. 4. §. 1. in fine.* c *d. l. 4. §. 2. ff. h. t. l. 8. §. 6. ff. de precario l. non ſolum penult. ff. fam. erciſcundæ.*

XVII.

Ante litem autem conteſtatam percepti fructus, non omnimodò in hoc iudicium veniunt: Aut enim bona fide quis percepit, & lucrari eum oportet, ſi eos conſumpſit: aut mala fide, & oportet condici.

d. l. ſed & loci 4. §. 2. ff. h. t. VVeſenb. in parat. hic n. 6 qua de re plura in diſp. de rei vind. th. 17. & ſeqq.

XVIII.

Quomodo puniantur finium violatores.

Eſt item iudicis, qui de finibus civiliter cognoſcit, etiam de crimine pro ratione iuriſdictionis cognoſcere, ſi quod fuerit circa fines admiſſum. Quin etiam contumaciæ nomine iudex hoc iudicio quem poteſt condemnare, veluti ſi quis iubente iudice metiri agros, paſſus non fuerit.

d. §. 6. verſic. eo quoq; nomine, Inſt. de off. Iud. Bartolus & Zaſius dicunt, iudicem maleficiorum poſſe cognoſcere etiam civiliter, ſi ita res incidat. Gothofr. in marginal. ad l. 4 §. 4. ff. h. t. l. quoties 10. C. de iudiciis, Coſt. in d l. 4. §. 4. idem etiam in delegato iudice obtinere dicit.

XIX.

Quia autem non rarò circa limites à finitimis & aliis peccatur, non abs re erit diſpicere, quam pœnam ferant, tale quid admittentes. Et quidem duobus ferè modis in

fines

fines delinquitur, nempe limitum, ſeu terminorum omnimoda ablatione, aut ſubdola eorundem tranſpoſitione. *Iodoc. Damboud. in praxi criminali c. 127. in princ.*

XX.

Is igitur, qui aliorum agrorum limites evellit, ut eis utatur, punitur arbitrariè ad inſtar furis *a*. Qui verò terminos tranſponit ſaltem, ſui fundi dilatandi gratia, ſupra furtum etiam falſitatem committit *b*: quo in caſu pro conditione ætatis variè plectitur. Iuvenis enim punitur exilio & relegatione in longinquiſsimas regiones ad tempus. Senex autem ad diſcretionem & arbitrium iudicis exilio mulctatur *c*.

a *l. 1. in fin. ff. de term. moto. verſ. ſed pro, condit. admitten. coërcitio. tranſigend.* b *gloſſ. ult. in l. final. ff. de term. moto. l. 2. ff. d. t. verſ. de pœna tamen.* c *Damboud. d. loco.*

XXI.

Item qui ut finitimis tantùm negocium faceſſat, non lucri ſui cauſa limites aliorum tranſmutat, reſtitutione omnium detrimentorum 50. aureos fiſco inferre iubetur *a*: Is autem, qui alterius iuſſu doloſè fines tranſponit, virgis cæditur, aut damnatur ad opus publicum biennio, aut loco illius per biennium relegatur. Ex ignorantia verò fines transmutans, non exilio aut relegatione mulctatur, ſed verberibus cædi ſolet *b*. Inſuper in hoc crimine cuivis permiſſum accuſare & deferre *c*.

a *l. lege Agrar. ff. de term. mot.* b *d. l. Divus v. ſi verò ff. d. t. Cuiac. in obſer. 19. cap. 10. Paul. lib. 1. ſent. tit. 16. & lib. 5. tit. 22. & ibi Cuiac. l. 1. C. de accuſat. VVeſemb. in parat. n. 8.* c *l. fin. ff. de term. moto.*

XXII.

Et ſi is, qui ſuper ſui iuris locis prior de finibus detulit querimoniam lite pendente, rem ſibi alienam uſurpare voluit, præter id, quod malè petiit, etiam alium tantum agri modum, quantum adimere tentavit, amittet.

l. 4. C. h. t. VVeſemb. in parat. hic Damboud. d. loco n. 4.

XXIII.

Non inconcinnè hic quæri ſolet, quo tempore finium regundorum actioni præſcribatur? Et diſtinguimus inter quæ-

Quo tempore præſcribatur huic actioni.

ter quæſtionem de finibus, & quæſtionem de loco *a* huic præſcribitur 10. annis inter præſentes, 20. inter abſentes *b*: illi 30. annorum ſpacio *c*. quod in actionibus eſt tralatitium *d*.

a *Cuiac. 10. obſerv. 2. in prin.* b *l. 7. §. 1. ff. pro emptore. Oldendorp. in claſ. 3. act. 14 Cuiac. in parat. Cod. h. t.* c *l. ult. C. eod. c inter memor. c. quicunque 16. quæſt. 3.* d *VVeſenb. in parat. hic Coſtal. ad l. 1. h. t. l. hered. & l. unus C. in quib. cauſis ceſſat longi temp. præſcrip.*

XXIV.

Vt tamen fines ſeu termini parochiarum, diœceſium provinciarum, regnorum, ducatuum recte præſcribatur, duo concurrant neceſſe eſt, ut & de finibus, quos præſcribere volumus certò conſtet: (Niſi enim de iis conſtiterit, præſcribi non poterunt) & ut iidem fines non tanquam fines, ſed ut ſolum proprium præſcribantur. Limes enim ut limes manens eſt impræſcriptibilis, nec ullo tempore etiam immemoriali præſcribitur.

cap quicunque 16. quæſt. 3. Mynſing. centur. 6. obs. 28. ubi hac late tractat.

XXV.

Familiæ erciſcundæ.

Ordinarium eſt, ut de familiæ erciſcundæ actione videamus. Eſt autem actio civilis *a*, duplex *b*, mixta *c*, bonæ fidei *d*, univerſalis *e*, coheredibus inter ſe, à communione diſcedere volentibus, ad dividendas res iure ſucceſsionis communicatas, competens *f*.

a *l. 1. ff. h. t.* b *l. 2. §. in famil l. 45. §. qui famil. ff. eod. vide allegatos textus in theſi 2. ad vocab. duplex.* c *l. item 22. §. fam. ff. h. t.* d *l. 9. C. h. t. §. act. Inſt. de act.* e *l. in hoc 27. ff. eod. l. 1. C. h. t.* f *l. 1. in princ. ff. eodem.*

XXVI.

Quibus detur & adverſus quos.

Et datur heredibus adverſus coheredes, ſive poſsideant utrinq; partes ſuas pro indiviſo, ſive non poſsideant *a*. Et quidem Directa heredibus *b*: Vtilis verò iis, qui heredes & bonorum poſſeſſores non ſunt, puta filio adrogato ad conſequendam quartam, item iis quibus ex fideicommiſſo hereditas eſt reſtituta, & cæteris honorariis ſucceſſoribus *c*. Competit quoq; inter pauciores heredes *d*, vel etiam uni datur *e*, abſq; tamen præiudicio abſentium, vel in communione perſiſtentium *f*. Et generaliter

taliter, qui petere hereditatem poſſunt, hi & ad diviſionem hereditatis recte agunt *g*.

a *l.1.l.heredes 25.§.1.ff.h.t.* b *VVeſ. in parat. hic n.* 4. c *l.2.l.ſed eius 24.l.cum puta 36.l.ſi ex aſſe 40.ff.h.t.* d *l.2.§.4.* e *l.arbitrium 43.ff.eod.* f *VVeſenb.d.loco.* g *d l.2.§.1.ff.h.t.*

XXVII.

Non aliter autem in coheredes datur, niſi & verè coheredes ſint, & ex ea cauſa conveniantur, quam geſſerunt, quodq; admiſerunt, poſteaquam heredes effecti ſunt.

d.l.1.in fin. ff. h.t. l. qui erat heres 49.l. 44. inter cohered. §. fructus ff h.t.

XXVIII.

In hoc iudicium veniunt res hereditariæ omnes tam mobiles, quàm ſoli, item res alienæ, quarum cuſtodia ad hereditatem pertinet *a*, res quas heredes uſuceperunt cùm defuncto traditæ eſſent, & quæ heredibus traditæ ſunt, cùm defunctus emiſſet *b*, prædia noſtri patrimonii, *c* partus editus & poſt aditam hereditatem *d*, res ſub conditione legata *e*, item omnia, quæ quis in hereditate dolo aut culpa fecit, ſic tamen ſi quaſi heres fecerit *f*, res pignori defuncto data *g*, prædia emphyteuticaria *h*. Fructus item veniunt in hoc iudicium poſt aditam hereditatem percepti indiſtinctè: ante aditam verò hereditatem non aliter, quàm ſi heres eos percepit, ſciens rem eſſe hereditariam *i*. Quid veniat in hoc iudicium.

a *l.bona C.h.t.l.4.l.15.ff. eod.* b *l. veniunt 9. ff. h. t.* c *l. item prædia 10.* d *l partus 11.* e *l.& poſt litem 12.§.2.* f *l & puto 16.§.4.* g *l.ſi pignori 29.* h *l.item 10.* i *d. l. inter 44 §. fructus ff. h.t.*

XXIX.

Veniunt etiam impenſæ neceſſariæ non voluptuariæ *a*: item damna, quæ quis nomine communi ſuſtinet. Secus ſi ſua culpa aut dolo damni quid datum fuerit: hoc enim ei imputabitur *b*.

a *l.ex duobus 27.ff.de negoc.geſt.quicquid enim urgente neceſſitate factum eſt ab uno, quod pro parte non potuit expediri, venit in hanc præſtationem.l.heredes 25.§.ſi unus ff.h t.* b *d. l. & puto 16. §.ſed etſi,l.heredes 25.§.non tantum ff.eod.*

XXX.

Non veniunt in hoc iudicium: nomina, debita & credita, quia ſunt ipſo iure diviſa *a*, item prælegata *b*, titulo ſpeciali poſſeſſa *c*, peculia caſtrenſia *d*, debita quæ unus filiorum poſt mortem contraxit, aut etiam in vita patris, ſed illa filius pro ſua parte tenetur exolvere *e*; ſi tamen pater filii nomine, dum viveret, exolvit debitum, præſumitur donaſſe *f*.

a *l.4.d.l.hered.25.in princ.ff.h.t.l.6.C.eod.l.pact.ſucceſſ. C. de pact l.2.C.de hered.act.* b *l.ita 42.ff.h.t.* c *d.l 25.§.pro emt.* d *l.4.C.eod.* e *l.ex parte 39.§.filius.* f *l.ſi filia 20.§.Papinia.ff.h.t.*

XXXI.

Iudicis officium.

Iudicis officium in hac actione eſt, nihil indiviſum relinquere *a*, æqualiter ſingulis portiones hereditarias adiudicare *b*, item eum, cui plus ſua portione adiudicavit, cæteris coheredibus in partem pretii condemnare *c*.

a *d.l.heredi 25.§.penult.l.in hoc iudicio 26.ff.h.t.* b *l.inter 11.C.eod.* c *§.ſi famil.Inſt.de off.iudi.Donell. lib.10.comment.c.6.*

XXXII.

Quando ceſſat hoc iudicium.

Si verò defunctus ſuam ſucceſsionem inter liberos diviſerit, & certis poſſeſsionibus ſingulos iuſſerit eſſe contentos *a*: item ſi coheredes etiam extra iudicium bona hereditaria inter ſe diviſerint, ceſſat famil. hercisc. actio, nec pietatis ratio patitur retractari talem diviſionem *b*, niſi cum herede putativo diviſum ſit, qui pôſt non invenitur eſſe heres *c*.

a *l.quoties 10.l.ſi cogitatio 19.C.h.t.* b *l.ult. ff.eod.* c *l.36.l cum quis C.de iur.& fac.ignor.l.cum ſolus 29.ff.de uſucap.l.3.C.commun utri iud.& ibi Dd.quia in bonæ fidei iudiciis, propter exuberantiam bonæ fidei, quod inæqualiter factum eſſe conſtiterit, in melius reformabitur.*

XXXIII.

Communi dividundo.

Sequitur ex ordine Iudicium Communi dividundo æquè mixtum *a*, duplex *b*, bonæ fidei *c*, ut Familiæ erciſcundæ actio *d*, niſi quod hæc ſit univerſalis *e*, illud autem ſingulare *f*: hæc inter heredes tantùm *g*, illud & inter heredes, deficiente ſcilicet hac *h*, & in rebus vel ex ſocietate,

-tate, vel citra ullam ſocietatis affectionem communibus locum habet *i*: hæc tantùm ſemel intentari poteſt, illud pluries *k*.

a *§ quædam Inſt de act.* b *l. 2. in fin. ff. h. t. ſi tamen quæratur quis Actor intelligatur, quia par cauſa omnium videtur? placet eum videri actorem, qui ad iudicium primus provocaſſet.* c *l 4. §. 2. l. in hoc iudicium 14. §. 1.* d *VVeſenb. in parat. n. 5.* e *vide allegatos textus in theſi 25. ad vocab. univerſal.* f *l. 1. C. h. t.* g *d. l. 1.* h *l. ſi filia 20. § final ff famil. erciſc. quia amplius quàm ſemel intentari non poteſt.* i *l. 2. in princ.* k *d. l 4 §. 2. ff. h. t.*

XXXIV.

Ab actione autem pro ſocio differt in hoc, quod illa ſit ex contractu ſocietatis *a*, hoc quamvis ſine ſocietate res ſit communis, puta ſi duobus pariter legata vel donata ſit, competat *b*: illa merè perſonalis *c*, hoc videtur mixtum *d*, ita ut & rei communis diviſio, & perſonales præſtationes veniant *e*.

a *l. 1. ff. pro ſocio* b *l. 2. in prin. ff. h. t.* c *quia eſt ex contractu.* d *vide textus allegatos in theſi praceden. ad vocab. mixtum.* e *l. 4. §. 3. ff. h. t.*

XXXV.

Quibus detur?

Et quia duplicis eſt naturæ, Directum ſcilicet & utile, diverſimodè quoq; competit. Directum datur veris dominis, res corporales dividi poſtulantibus *a*. Vtile datur dominis utilibus, ut Emphyteutis agrum vectigalem communiter poſsidentibus *b*, item his, qui ius incorporale inter ſe commune habent, uſumfructum videlicet, uſum, pignus *c*. Et generaliter, qui publicianam, iuſtámve poſſidendi cauſam habent, utili communi divid. iudicio experiuntur *d*.

a *l. 4. in princ. ff. h. t.* b *l. 7. in prin.* c *d. l. 7. §. ſi duo, quia ha res non admittunt veram diviſionem.* d *d. l. 7. §. 2. ff. h. t.*

XXXVI.

Denegatur verò tam directum, quám utile, ei qui putat ſe in rem propriam impendere, cùm ſit communis: Vtile verò datur ei, qui ſcit quidem rem eſſe communem, ignorat autem cuius ſocii: quia hic labitur duntaxat in

 perſona,

perſona; ille autem in rè, quæ potiſsimùm hoc in iudicio attenditur, ut magis ex re, in quam impenditur, quàm ex perſona, cum qua res eſt communis, hæc actio naſcatur: quæ res efficit, ut pupillus quoq; obligetur, ſi quid in rem communem à ſocio fuerit impenſum *a*. Inſuper neque prædonibus *b*, neq; colonis, neq; iis, qui depoſitum ſuſceperunt, quamvis naturaliter poſsideant, competit *c*.

a *l.ſi quis 29.ff.com.divid.* b *l.com.divid.7.§.inter prædones 4.* c *d.l.com.divid.§.neq; colon.*

XXXVII.

Quid veniat in hoc iudicium.

In hoc iudicium venit diviſio rerum corporalium, quarum habemus dominium; non etiam hereditatis *a*: item præſtationes, ut ſi quis fecerit impenſas in rem communem *b*, aut fecerit eam deteriorem *c*. Venit quoque id, quod communi nomine debuit agi ab eo, qui ſciebat ſe habere ſocium, aut iam quid actum eſt *d*, Præterea doli & culpæ ratio habetur, ut in omnibus ſervetur æqualitas *e*. Et in ſumma non minus in communi divid. iudicium, quàm in famil. erciſc. venire debet *f*.

a *l.4.in prin.* b *d.l.4 § ſicut.* c *l. & ſi non omnes §. veniunt.* d *l.in hoc iudic.in princ.ff.h.t.* e *l.penult.vers. item C. eod.* f *l.arbor.quæ 10.§.fin.ff.h.t.*

XXXVIII.

Officium iudicis.

Eſt autem iudicis in rebus dividendis, quod omnib. utiliſsimum videtur, vel quod maluerint litigatores exequi *a*, & adiudicatione, ſi aliter res expediri nequeat controverſiam dirimere *b*, illa quæ communi conſenſu nominatim excipiuntur, indiviſa relinquere *c*, & curare ut conſortes invicem ſibi de evictione caveant *d*, qua omiſſa nihilominus actione præſcriptis verbis ad detrimentum evictæ poſſeſsionis agi poterit *e*.

a *l.iudicem 21.* b *l.ſi quis putans 6.§.10.* c *l. in iudicium 13.* d *l.ſi fratres 7.C.com.utr.iud.* e *l.ſi fam.14.C.h t. Donell. d. c.6.lib.10.*

XXXIX.

Commun. utri.

Vltimum eſt, ut videamus, quid inter ſe poſteriora hæc duo iudicia Famil. ſcilicet erciſc. & commun divid. habeant

beant commune, quo cognito, quibus in rebus diſcrepent, facilè ſciri poterit.

Contrariorum enim eadem eſt ratio, natura, ſcientia, & diſciplina.

XL.

Et quidem hæc duo iudicia, ita demum intentantur, ſi corpora manent communia *a*: item in utroq; maioribus etiam per fraudem, vel dolum, vel perperam ſine iudicio facta diviſione ſolet ſubveniri *b*: in utroq; res communi pecunia empta, vel redacta ex rebus communibus non venit communicanda, niſi inter ſocios omnium bonorum *c*: in utroq; de communibus inſtrumentis apud quem hæc collocari debeant Iudex æſtimat *d*: in utroq; de evictione cavere iubet *e*. Præterea in utroq; ſi rerum communium diviſio relicta vel translata poſſeſsione finem accepit, bona fide terminata mutuo conſenſu inſtaurari minimè poſſunt *f*.

a *l.famil.C.comm.utri.iud.* b *l.maioribus* c *l.ſi patruus.* d *l.de inſtrument.* e *l.ſi fratres.* f *l.ſi inter vos C.d.t.*

COROLLARIA.

I.

SENIOR fratrum diviſionem pro ſuo arbitrio, bona fide, & ex æquo facit, & minor natu optionis & eligendi prærogativam habet.

c.1.de paroch.Geil.2.obſerv.116.num.14.Conſtit. Elector.3.part.15.Coler.1.part.c.3.num.40.

Vxor

II.

Vxor quicquid adquiſivit conſtante matrimonio, in dubio præſumitur adquiſiviſſe ex bonis mariti, ut mala ſuſpicio turpis quæſtus evitetur: & ideò talia bona erunt mariti, vel heredum ipſius.

L. Quintus ff. de donation. inter virum & uxorem h. etiam C. eod. c. ſignific. X eod. Vide Mynſing. cent. 2. obſervat. 92. eleganter hac & multis perſequentem.

III.

Item quæritur, an ſi per 30. annos heredes in communione rerum permanſerint, nihilominus ad diviſionem earundem per Famil. erciſc. iudicium agi poſſit? Nos affirmativam tuebimur, cùm nemo invitus in communione & ſocietate detinendus ſit.

L. ult. C. comm. divid. l. 70. ff. pro ſocio. Idem affirmat Martin. cuius opiniones in graviſſimarum rerum controverſiis veriſſimas eſſe teſtatur Oldendorp. claſſe 5. act. 8. in fin. Zaſius ad §. quadam n. 13. Inſt. de Action. quia quamdiu heredes in communi hereditatis poſſeſſione perſiſtunt, nulla extat occaſio agendi. Familiæ autem erciſcundæ iudicium datur à communione diſcedere, non in eadem permanere volentib. Diſſentit gloſſa cum ſuis ſequacibus, arg. l. 1. §. 1. C. de annal. exceptio.

F I N I S.

DISPUTATIO NONA,

Secundæ partis pandectarum

Ex lib. 10. tit. 4.

AD EXHIBENDUM

QUAM

Chriſto Pollente Regenteque Bonos,

PRÆSIDENTE

VIRO CLARISS. CONSULTISS. Dn.

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN PUBLICO PANDECTARUM COLLEGIO proponit, & pro virili propugnare conabitur

CRISTOPHORUS POHL. REGIO. *Boruſ.*

Ad diem 20. Aprilis in illuſtri Academia Salana hora & loco conſuetis.

DEDICATA

PRUDENTISSIMIS ET MULTO RERUM USU CONSUMMATISS. SENATORIA quoq; dignitate & virtute conſpicuis viris Dn. IACOBO KREUSCHNERO, Dn. REINHOLDO BOIEN, & Dn. IOHANNI MOLLERO, Dominis fautorib. & amicis ſuis in Repub. apud Regiomontanos Boruſſ. degentib. ſemper ſingulari ſtudio obſervandis.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

DE ACTIONE AD EXHIBENDUM.

Continuatio.

CUm ſuperioribus titt. dictum ſit, de iis iudiciis mixtis, quibus res dividuntur: nunc actio ad exhibendum, quæ mixtis adiungitur, qua rerum exhibitio, & in conſequentiam exhibitionis ſeparatio poſtulatur ſequitur.

VVeſenb. & Cuiac. in parat. h.

THESIS I.

EXHIBERE PROPRIE HIC eſt, facere in publico poteſtatem, ut ei qui agere intendit, experiundi ſit copia *a*. Et reſtituendi quoq; ſignificationem, in hoc iudicio, recipit *b*.

a *l. 2. ff. h. t.* b *l. fin. de V. S. l. 9. Iulianus §. quantum, & §. quia tamen, ibi: In hac actio. reſtituitur. l. 5. Celſus §. ult. & l tigni in f. ff. h. t. Cuiac. in parat C. eod. quia ICti. reſpiciunt ad reſtitutionem, plerunq; exhibitioni proximam Oldendorp. claſſ. 3. act. 1. n. 7. in fin.*

Definitio. 2. Actio autem ad exhibendum eſt perſonalis *a*, in rem ſcripta *b*, & præparatoria *c*, qua petitur, ut res mobilis *d*, in eadem omnino cauſa, in qua fuit cum iudicium acciperetur, publicè exhibeatur *e*, eiuſque videndæ apprehendendæq; actori copia fiat *f*.

a *l. 1. 2. 3. §. eſt autem. ff. h. t.* Duar. *in l. frater à fratre. de condict. indeb. f. 912. col. 1. & in tit. de peculio. cap. 1. in fin. f. 981. col. 1. Diſſentit* Donell. *in §. omnium. n. 14. Inſt. de act.* b *d. l. 3. §. fin. & l. ſeq. l. 5. §. Iulianus. l. 15. Theſaurus. h. t. Rationem tradit Bart. in l. fin. C. ubi in rem act. exerce. debe. Cont. eſt Corraſ. lib. 1. c. 22. n. 10.* c *Nam exhibitionem ſequitur directa & principalis actio, veluti vindicatio, aut Noxalis actio &c. l. 1. C. ad exhib. d. l. 3. §. ibidem l. 17. ſi quis ff. h. t.* d *l. 3. §. fin. l. 5. §. 1. l. 6. cum ſimill. h. t. l. quod legatur. 38. de iudi. l. 4. adverſus C. de crim. expil. hered. l. 1. §. ſi fundus & ibi Bart. de vi & vi armat. l. ad rem mobilem 56. ff. procurat.* e *l. 9. §. quantum h. t.* f *l. 2. ff. h. t. l. 3. §. ait Prætor exhibens. ff. de liber. hom. exhib.*

exhib.& l.plus eſt 22.de V.S. Hæc actio quoq; exhibitoria, l.3.§.1.de exhib.liber.& incerti actio l.pen.depoſiti dicitur.

3. Datur hæc actio omnibus in rem acturis *a* modo, ipſorum, aliquomodo rem ſibi exhiberi pecuniariter, vel alia iuſta & probabili ex cauſa *b* (quod Iudici ſummatim cognoſcendum relinquitur *c*) & litis conteſtatæ, & condemnationis tempore *d*, interſit. Cui & ex qua cauſa detur.

a *l.pen.ff.depoſ.l.3.§.eſt autem & §§.ſeqq.h.t.l.1.C.eod. Cuiac.lib.5 obſ.c.23.& lib.9.c.7.l 4.h.t.l 9.officium ff.de Reivind.* b *d.l.3.§.ſciendum & §.ſi mecum & ſeq.in fin.l.13.ſi liber homo. in fin.h.t.Oldend.claſſ.3.act.1.n.4.VVeſenb.h.n.3.* c *d.§.ſciendum & §.ſi mecum in fin.h.t.* d *nam ſi alterutro tempore ceſſaret perimeretur hæc actio l.7.tigni §.pen.& ult.& ibi gl.& l.19.ad exhibendum h.t.Specul.de iudi.§.ult.in fin.n.2.Mynſ.in.§.præterea.I.de action.n.57.*

4. Ergo ei, qui in rem acturus eſt, qualicunq; actione, ſive reali ſive perſonali, ut pignoratitia, Serviana ſive hypothecaria, datur hæc actio. Sed etſi petiturus uſumfructum: aut interdicto utrubi petiturus ſervum: aut noxali iudicio acturus familiam poſtulet, ut recenſione ſervorum facta noxium cognoſcat *a*, aut ſervum reum criminali iudicio poſtulaturus *b* audietur.

a *tex.eſt expreſſ.in d.l.3.§.eſt autem & §.ſi quis noxali.h.t. VVeſemb.n.3.h.Azo.n.3.C.eod.d.§.præterea & ibi Mynſing.n.49.* b *l.2.C.h.t.l.2.C.de accuſ.Cuiac.lib.20.obſ.c.10.contra Accurſ.& alios.*

5. Pluribus item competit hæc actio, ob eandem rem exhibendam, puta; Si primus ſuam eſſe intendat, ſecundus uſumfructum in ea cauſetur, tertius poſſeſsionem ſuam contendat, quartus pignoratam ſibi eam adfirmet.

tex.expreſſ.in d.l.3.§.Pomponius & ibi Zaſ.h.t.l.3.& ibi Sichard.C.eod.l.3.ff.de excep.rei iud.l.12.de eo §.ſæpius h.t.VVeſ.in fi. n.3.h.Oldend.claſſ.3.act.1.n.4.

6. Datur verò hæc actio adverſus poſſeſſorem, non ſolum civilem, ſed & eum qui naturaliter incumbit poſſeſſioni, vel ſaltem rem detinet *a*, (modo facultatem reſtituendi habeat *b*) & illum qui dolo malo poſsidere vel detinere rem deſiit *c*. Contra quos detur.

A a   a d.l.3.

a *d.l.3.§ fin.& l.ſeq.h.t.Zaſ.h.n.4.Fundamentum enim huius actionis à parte rei conventi eſt poſſeſſio vel detentio rei.* b *Nam ſi quis poßideat, non tamen habeat facultatem reſtituendi, æquitas huius iudicii dabit abſolutioni locum l.5.in prin.& §.fin.l.7.l.12.h.t.d.l.9.officium. De rei vind.*

7. Creditor etiam, qui pignori rem accepit: & is apud quem depoſita, vel cui commodata, aut locata res eſt, quia facultatem exhibendi habent, actione hac conveniri poſſunt. *d.l.3.§.ult.l.4.l.5.in prin.h.t.*

8. Adverſus municipes item conceditur, quoniam & poſsidere & reſtituere poſſunt: Idem dicendum de collegiis & cæteris corporibus. *l.7.tigni.§ ſi municipes ff.h.t.*

9. Contra eum quoq;, qui corruperit formam, vel intereemerit rem, vel tranſtulerit in alium, hæc actio datur, ut tanti condemnetur, quanti adverſus ipſum actor in litem iuraverit. *l.9.Iulianus in prin.& §.ſi quis rem.cum §.ſeq.& l.3.§.præterea h.t.*

10. Heredi autem hæc actio, non ut heredi, ſed pro ratione intereſſe; nec contra heredem, ut heredem, ſed ut poſſeſſorem, datur: niſi ex dolo defuncti locupletior hereditas eo nomine facta ſit, puta: quia precium rei heres ſit conſecutus *a*, vel niſi contra viduam, quæ in domo mariti remanſit inſtituatur *b*.

a *l.12.De eo.§.ult.& l.8.ſi ad exhibendum ff.h.t.* b *l.31.heres ff.de negot.geſt.VVeſemb.h.n.4.*

Pro quibus rebus detur. 11. De omnibus porrò rebus mobilibus, & ſeſe moventib. hæc actio datur *a*, quas actor petens exhiberi, circumſtantiis evidentibus deſignare debet *b*.

a *l.3.§.fin.l.5.§.1.l.6.cum ſimil h.t.l.quod legatur 38.de iudic.l.adverſus 4.C.de crim.expil.hered.d.l.3.in prin h.t. quæ verò indicia ſufficiant iudicis arbitrio relinquitur. argumento l.1.ff.de iur.delib.Mynſ.§.præterea I.act.n.57.*

12. Hæc autem actio præparatoria, quamvis iure civili cumulationes non permittantur (ut ſæpe propoſitum) à pragmaticis tamen uno & eodem libello, cum actione reivendicationis coniungitur *a*. Iudex tamen cognoſcendo & pronunciando, obſervare debet ordinem harum a-

ctionum

ctionum, ut videlicet primum exhibitionis executionem curet, ex quo præparatur locus vendication

c *Caſus eſt in l.fin.& ibi gl.C.h.t.gl.in l.diſſolutæ C.de condict. ex lege. Sichard.in rub C h.t. Bart in l. Quid de inoſſicioſo n.4.5.& 6. ff.de inoff.teſt. Specul.de iudic.§.fin.n.2.& 3. Dyn.in reg. Nullus plurib.de R.I.in 6.VVeſemb.h.n.1.* b *Oldendorp.claſſ.3.act.1.n.7.*

13. Petitur autem regulariter in hac actione, ut nobis rei copia fiat videndæ & apprehendendæ *a*, vel ut mihi rem meam, ex tuo loco liceat tollere; vel ut rem meam tuis rebus incluſam vel mixtam, excludas vel ſepares *b*. Et id quod intereſt noſtra, rem forte peremptam exhibuiſſe tunc reum, cum iudicium acciperetur *c*. Omnis deniq; utilitas, omneq; emolumentum, quod ex re cauſatur *d*.

Ad quid detur.

a *l.2.h.t.l.3.§.ait Prætor exhibens. ff. de lib. hom. exhib. quo magis certus ſit actor, reum rem habere, nec poſſit poſtea celando eam, aut etiam transformando variare.* b *l.5.§. item Celſus & l.9.§. glans.l.6.Gemma h.t.* c *l.12.§.ſi poſt iudicium h.t. l. quod te mihi dare ff.ſi cert peta.Oldend.Claſſ.3.act.1.n.7.* d *l.9.§. quantum.h.t l.reſtituere 35.ff.V.S.§.ſi ad exhibendum.I.de off.iud.l.20.Præterea l.68.qui reſtituere in prin.ff.de rei vend.l.cum fundus ff. ſi cert. peta. Azo in ſum.n.18.C.h.t.*

14. Actori verò ſi reus rem ſe poſsidere negaverit, probatio incumbit *a*, quam ſummatim tantum, quæ quidem animum iudicis ad præſumendum inducit, ſufficere hic putam⁹; quam & iuramento expediri poſſe Dd. decidunt *b*.

Cui incumbat probatio.

a *§.præterea I.de act.l.12.de eo.§.ſi iuſta h.t. Myn. in §.ſi ad exhibendum.I.de off.iud.quomodo autem, reum poſſidere probatur tradit Oldendorp.claſ.3.act.1.in fin.& Angel. Ioh.de Plat.in d.§.præterea I.l.15.Theſaurus & ibi Dd.h.t. Bart.in l.2.in prin.quemad.teſta. apert.Specul.in tit.de off om.iud. Bart.in l.in bonæ fidei.C.de reb.cred. Sichard.in l.1.n.7.C.h.t.& in l.4.C.eod.l.ſi quis a liberis §.ſi vel parens ff.de liber.agnoſ.l.40.in lege Aquilia ff. de L. Aquil.*

15. Exceptionum etiam qualitates, quas Reus obijcit Iudex æſtimabit. Nam ſi tam evidens ſit æquitas exceptionis, ut omnino repellendus videatur actor, poſſeſſor abſolvi debet. Si verò obſcurior, vel quæ habeat altiorem quæſtionem, differenda eſt in directum iudicium, re interim

rim exhiberi iuſſa. De quibuſdam tamen exceptionibus, diſceptationem altiorem habentibus apud ſe admittet illico iudex, veluti pacti conventi, doli mali, iuriſiurandi, rei iudicatæ.

l.3.§.ibidem h.t.arg.l.ſi is à quo in prin.ff.ut in poſſ.legat. l.3. §.cauſæ cognitio ff.de Carb. edict. l. ille à quo §. ſi de teſtamento. & ibi Bart.ff.ad SC. Trebell.l.fin.C.de compenſ.& ibi Bart.n.4. VVeſen. n.6.h.t. Bart.in l.nam poſtea 9.& ibi Dd.ff.de iureiur.c.10.de confeſſis in 6.c.10.de litis conteſt.in 6.contra Ceſtal.in d.§.ibidem h.t.

De iudicis officio in hac actione.

16. Probato igitur eo, quod penes Reum rei exhibendæ poteſtas ſit, Iudex, ſi obſtaculum in medio ſit, ne res exhiberi poſſit, remotionem obſtaculi prius decernat a, & rem exhiberi repræſentariq; iubeat, ut vendicandi apprehendiq; facultas actori fiat b.

a *l.6.Gemma l.7.tigni h.t.* b *l. 2.h.t.& l.fin.de V. S.*

17. Si igitur gemma incluſa ſit auro alieno, ſigillum candelabro, excludatur a. Si rotam meam tuo vehiculo aptaveris, vel navi tuæ tabulam meam, aut Scypho anſam iunxeris, vel purpuram intertexueris veſti, aut brachium ſtatuæ per applumbaturam, coadunaveris, iudicio ad exhibendum, ſeparare compelleris b.

a *d.l.6.h.t.* b *l.7.& l 12.de eo. §.deniq; ff.h. t. Excepto eo quod Caſſius de ferruminatione ſcribit*, Wann ein ding zuſam gelötet iſt, *l.1 2.in rem act. §.item ſi quæcunq; ff.de Reivend.gl.d.l.7.vb.coadunaveris. h.t.ut & in tigno iuncto ædibus d.l.6. ad exhibendum quidem agitur contra malæ fidei poſſeſſorem, non tamen ut ſit præparatorium ad reivendicationem, ſed ad intereſſe, l.1.de tign.iniunct. arg.l.3.§.ſciendum h.t.Cuiac.23.obſerv.cap.19.VVeſenb. in §.cum in ſuo. I.de rer.diviſ.ubi malè Cuiac.quem ſequitur Pacius & alij.*

18. Fructuum quoq; medii temporis, id eſt eius, quod poſt acceptum hoc iudicium, ante rem iudicatam interceſſerit, itemq; partus, & omnium utilitatum, ſi quæ amiſſæ ſunt ob hoc, quod non exhiberetur, vel tardius exhibita ſit, rationem iudex habere debet.

l.9.§.fin.l.10.11.12.§.ſi poſt iudicium ff.h.t. VVeſenb. n. 7. §.ſi ad exhibendum I.de off.iud.& §.præterea I.de act.l.2.l.videamus de uſur.l.ſi te mihi dare ff.ſi cert.pet.Oldend.Claſſ.3.act.1.n.7. ut & ib.12.d.

Sive-

19. Si verò Reus iuſta ex cauſa rem exhibere non poſsit, iuſſu Iudicis cavere debet, ſe eam exhibiturum, ſi in poteſtatem eius pervenerit. *l. 5. §. fin & l. 12. de eo §. ſi iuſta ff. h. t. §. ſi ad exhibendum vſ. quod ſi neget. l. 6 ff. iud.* Reus quid præſtet in hoc iudicio.

20. Quando autem Reus per interlocutionem Iudicis, iuſſus, dolo malo non exhibuit, per iuramentum in litem, quanti actor, rem fuiſſe exhibitam, ſua intereſſe credat, Iudicis arbitrio condemnabitur *a*: ob culpam verò & negligentiam iudex ſine iuramento intereſſe cognoſcat *b*.

a *Mynſ. §. præterea n. 60. l. de act. l. 68. qui reſtituere ff. de rei vend.* b *Mynſing. d. lo. l. videamus 4. in fin. l. 5. in actionibus §. ſed in his omnib. ff. de in lit. iur. Item Dyn. in reg. mora ſua n. 7. de R. I. in 6.*

21. Exhibere etiam Reus rem debet, in eadem omnino cauſa, in qua fuit cum iudicium acciperetur: & quidem priſtinæ formæ, ſi mutata forma, exhibitio fiat, rem reſtituere tenetur. Proinde ſi poſt litem conteſtatam, rem uſucaptam exhibeat, non videtur exhibuiſſe. Cum petitor intentionem ſuam perdiderit, niſi paratus ſit, repetita die actionem ſuſcipere. *tex. expreſſ. in l. 9. §. quantum & §. ſi quis rem Zaſ. & VVeſ. h. t. Azo. n. 19. C. h. t.*

22. Reus etiam rem eo in loco exhibere debet quo fuit, cum lis conteſtaretur, quod ſi alio loco, quam ubi actum ſit exiſtat periculo, impendiiſq; actoris, perferenda eſt eò loci, ubi agitur, niſi data opera & dolo malo, in alium locum aditu difficilem, & quidem actori incommodiorem, à Reo translata probetur: Tum enim Rei periculo & expẽſis, eo loci perferenda eſt, ubi agitur. *l. 11. ſed etſi §. 1. h. t.* Quo loco res exhiberi debeat: & de periculo rei.

23. Si verò poſt acceptum iudicium & moram res de cuius exhibitione agitur, ſine dolo malo, & culpa non exhibentis extinguatur, nihilominus eius periculo perit *a*, non attento quod apud actorem, æque peritura erat, ſi iuſto tempore reſtituta fuiſſet *b*.

a *l. 12. De eo. §. ſi poſt acceptum & ibi Bald. ff. h. t.* b *l. illud 43. ff. de pet. hered. l. 82. nemo §. ſi poſt moram ff. de V. O & ibi Bart. n. 1. qui diſtinguit iuxta l. 15. item ſi verberatum, cum l. ſeq. ff. de rei vend. & per l. 1. §. rectiſſimè ff. de vi & vi armat. & l. ſubtracto C. de furt. Fallit in metus cauſa. l. ſi cum exceptione §. quod ſi homo ff quod met. cauſa. Ratio datur in l. quod te ff. ſi certi petat.*

CORO-

QVæritur: An qui recepit debitorem alicuius fugitivum, teneatur eum per interdictum de libero homine exhibendo, exhibere? Quod cum Trebatio negamus, quamvis receptator ad intereſſe teneatur.

per tex ſing. in l. fin. ff. de lib. hom. exhib. Iaſ. in § præterea n. 49. I. de act. Innoc. in § dilect. ext. de iud. Bald. in c. generali ſede feud. defunct. fuerit controv. inter Don. & agnat.

2. Nunquid domino rei furtivæ liceat rem ſibi furto ſubtractam, in aliorum domibus perquirere? Et cum Iulio Claro hoc affirmamus, dummodo id faciat autoritate judicis, qui ſuos executores, rem illam perquirendam mittere debet. *Iul. Clar. § furtum in prin. n. 3.*

3. An principes, aliiq; ſuperiores, edictis pœnalibus, ſubditis & maximè ignobilibus venationis uſum interdicere poſsint? Et ex iuſta, legitima, probabili, & rationabili cauſa, hoc fieri poſſe affirmamus.

4. Ob id ſolum quod quis vincula, vel carcerem paſſus, famæ & exiſtimationis detrimentum non patitur *a*. Cum non carcer, ſed cauſa, ob quam decernitur, infamiam damnato irroget *b*.

a *l. 1. C. ex quib. cauſ. infam. irrog.* b *Arg. l. ictus fuſtium 22. ff. de his qui not. infa. l. 14. nullam. C. eod.*

5. Dominum feudi, teneri poſt fidelitatem à Vaſallo præſtitam, inſtrumentum inveſtituræ Vaſallo petenti, dare, concludimus.

Dec. conſ. 173. arg. c. 1. in fin. de duob. frat. à capit. inveſt.

6. Vaſallum ſi amplius in feudo eſſe nolit, domino feudum refutare poſſe, decidimus.

arg. c. un. de Vaſall. qui cont. conſt. Lothar.

FINIS.

Diſp. X.

1SP.
X.

VLTIMA POSITIONVM IVRIDICARVM COMPAGES.

Vltimi libri, Secundæ Pandectarum partis,

IN QVA, BREVI ET SYNOPTICA DELINEATIONE, SINGVLORVM TITVLORVM, QVO CONSCRIPTI ORDINE, PA-

riterq; de cauſis connexis earumq; continentiis, medullæ ac nervi ponuntur, poſiti explicantur, confirmantur.

EAM

PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO IN celeberrima IENENSIVM Academia apud Tyrigetas excutiendam atq; examinandam aſſulgente

Manu Auxiliatrice Vnica Supremi & aſſidente

VIRO CLARISS. CONSVLTISS. Dn.

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

ADFERO ATQVE OFFERO

HANC

CLARISSIMO CONSVLTISSIMOQ. VIRO, D. FRIDERICO TRAVBOT, I. V. D. excellentiſsimo, practico, longo rerum uſu & peritia præſtantiſsimo, Domino patrono, fautori & amico patris loco ſubmiſſè ac reverenter colendo, dico dedico.

M. ANDREAS VRSINVS EX ANHALtinis Sanderslebienſis.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

DE IVDICIIS ACCESSORIIS.

Continuatio.

EA quæ eiuſdem ſunt affectionis ac officii, methodicè ſibi invicem ſubiunguntur: Et quia dictum eſt de præcedente ad exhibendum actione, actionibus quæ in rem propoſitæ, ſerviente; Meritò etiam affines & reliquæ realium & perſonalium præparatoriæ, huic innectuntur *a* filo, quarum prior de interrogatoriis *b* in iure faciendis, primo loco à nobis explicetur.

a *Dominus VVeſenb. & Cuiac. cum alijs qui paratitla ediderunt hic.* b *Differtq; hic titulus ab eo, qui eſt in Cod. de confeſ. quod hic ante, ille poſt litem habeat locum Bart. in l. 1. h. t. vel uti Doctores, quod hic de interrogationib. quæ pertinent ad ordinem litis, titulus de confeſſ. loquitur de his quæ pertinent ad litis deciſionem. Dd. in gloſſ. communiter h. t.*

De interrogator. in iure faciendis.

THEMA I.

Deſcriptio & origo.

ACTIONEM HANC INterrogatoriam, quod interrogationibus potiſsimum, & interrogati ad quæſita, convenienti reſponſione ſubſecuta, eodemve contumaciter reticente conſtabat, ex illiſq; omnem probationis nervum capiebat, ſic dici, author eſt Duarenus *a*. Inventa à prætore ob maximam probationum difficultatem in actoris favorem, qui hiſce interrogatoriorum vinculis adſtringere & illaqueare reum conventum *b* poterat.

a *Duar. lib. 1. diſput. c. 43. VVeſ. in parat. hic. qui eandem & confeſſoriam nonnunquam dici eò quod ex rei conventi propria authoritate competat per l. proinde 25. ad l. Aquil. venuſtè docet. Coſtal. ad l. 1. h. t.* b *l. edictum 2. h. t. conveniri tamen coram competente iudice interrogandus debet. Confeßio enim coram iudice incompetente non valet c. & ſi clerici 4. X de iudic. l. divus & ibi Bart. de cuſtod. & exh. re. licet ad torturam quodammodo præparet viam, ſi fuerit facta voluntariè & nullo cogente gloſ. ſingular. in l. capite ad L. Iul. de adult. glos. in l. quæro de ædilic. edict.*

Coge-

II.

Cogebaturque reus conventus, præcedente tamen prætoris iuſſu *a* apertè *b*, itemq; præciſè *c*, ad actoris interrogata reſpondere *d*, & ex hac ſua reſponſione *e*, quaſi ex confeſſo erat obligatus, actionemq; actori ſuppeditabat.

a *poteſt enim ubicunq; voluerit iudex æquitate motus interrogationes proponere, l.ubicunq; inf.h.t.l.ſine interrogatione 9.§.illud quæritur 5.h.t.* b *l.1.in pr.de confeſſ.* c *Semper enim ad interrogata reſponſio referenda eſt, §.quoties & §.præterea inſt. de inutilib. ſtipulat.& reſpondere non videtur, qui non ad interrogata Bart. in l. 1.§.qui autem h.t. d. l. ſi quis ſimpliciter.* d *ut pote an & ex qua parte heres ſit.l.5.h.t.*

III.

Fiunt autem hæ interrogationes, expenſis, eius qui eas fieri petiit in multis quidem iudiciis *a*, iure verò civili iudici arbitrandi poteſtas eſt, an communibus expenſis, an verò unius partis fieri debeant *b*.

a *quod etiam in teſtibus approbatum eſt, ſi à loco habitationis ad alium locum qui evocentur ſumptus itineris & victus quoq; in loco examinis à producente productu præſtari debet l. 11. quoniam C. de teſtib.l.6.eoſq; §.ſiquis autem C.de appellat.c.ſtatutum §.proferendo, & §.inſuper X de reſcript & quidem ita ut non deducatur, quod domi interim conſumpturi eſſent,d.c.ſtatutum §.proferendo & §. inſuper.ſic tamen moderandi erunt ſumptus, ut ad conditionem & qualitatem perſonarum, æqualiter temperentur, ac viro honeſtiori & nobiliori etiam eius quod equo aut retha vehi poteſt,impenſa præſtantur. Vilior & plebeius pedibus iter conficere cogitur* Baurcn ſollen zu fuſſe lauffen. *Geil.obſ.pract.lib.1.obſ. 99. n. 12. & ſeqq. Dominus præceptor Detharàus Horſtius in proceſſu ſuo iudiciario c.16.circa med.* b *l.pen.§.his de præſentibus C.de reb.cred.& ibi latè Dd.*

IV.

Verum is ipſus reus ingens capiti ſuo infortunium per reſponſionẽ ſuam, accerſere poterat. Nam ſi negabat, poſteaq; falſò *a* negaſſe convictus eſſet, aut omnino coram iudice & actore iam iudicium incoaturus, conſtitutus, protervè aut contumaciter tacebat, pœnam hanc ipſi pa-

 ratam

ratam iniunctamq; fuiſſe, quod ratione iſtius actionis *b*, cuius reſpectu interrogationes erant conceptæ ac propoſitæ, cum primum ex parte conveniebatur, in ſolidum poſtea condemnationem ſuſtinere cogebatur, ex legum textibus paret.

a *Nec enim in iure civili novum ut qui mendacium commiſerit pœnam ex continenti ſui ferat mendacii, itaq; ab eo, qui cum poßideret, dixerit ſe non poßidere, translatio poſſeßionis fieri ſolet, idq; tam in actione in rem, l. vlt. & ibi per Dd. notat: de rei vind. quam hypothecaria auth.* Item *Poſſeſſor C. qui potiores in pig. ſecus tamen eſt ſi iuſtè erraverit dl. ætate 11. §. ſi l. cum eſſet h.t. Hart. Piſtoris 1. quæſt. 29. n.4. Iaſon in §. omnium n.87. vſq; 99. inſt. de act. oſtendit quomodo mendacium puniatur & beatus præceptor Borcholtus c.8.n. 116.de feud.* b *d. l.de ætate §. 1. ei qui tacuit 2.cum ſeq. h. t.quib. adde* Bartoli *interpretationem hic.*

VI.

Quæ poſita,apud vetuſtiores iuris interpretes quondam obtinuiſſe,certum eſt *a*. At recentioribus iniquiora paululum hæc viſa ſunt; Verius itaque & legibus magis congruum duxerunt,aduerſarium ſibi ipſi probationes inquirere neceſſum habere,ideoque & illum,non niſi illis inſtructum comparere iuſſerunt. *b*

a *d. l. præced.* b *l. nimis graue 7. C. de teſtib. l. 1. & 10. C. de edend. l. fin. C. de rei vind. c. 1 ex de probat. l. 10. §. 4. ff. de quæſt. nec n. illud quod meum non eſt, ſtatim ad te petitorem pertinebit. ideoq; etiam ut tuum vendicare non poteris, cum & illud iuris non ſit ambigui, quod aduerſus extraneos vitioſa etiam poſſeßio prodeſſe ſoleat l. vlt. de acq. poſſ. §. 4. inſt. de interdict.*

VII.

Interrogationes porro hæ noſtræ, indies labaſcere, ac minus frequentari cæperunt, in tantum quidem, ut temporis progreſſu paucis eſſent vſitatæ, ac notæ, atque ita poſtulante hoc ſolùm perpetui edicti ordine ac ratione, ea quæ habemus de ijs, ICos eius ſeculi nobis reſeruare voluiſſe liquet.

VVeſenb. hic & l. 1. in fin. h. t.

In

VIII.

In communi foro hodierno, interrogationes ſiue poſitiones hæ, accepto *a* demum iudicio ita adhiberi conſueuerunt vt interrogatus, iudicis verbo reſpondere iuſſus, ex illa ſua reſponſione teneatur, *b* atque ſi non apertè verumque confiteatur, ratione confeſsionis aut negationis, quæ magis in incommodum *c* eius verget, condemnatur. *d* Ex terris verò Saxonum, cum hæ interrogationes, tum etiam poſitiones prorſus exulare iuſſæ ſunt *e*.

a *l. 1. in fin. h. t. Robert. 4. ſent. c. 18. & interpretatur ſic Zaſius, interrogationes hodie non vi actionis ut olim ſed ſummatim proponuntur.* b *tot. tit. de confeſſ. c. 1. & 2. eod. t. lib. 6.* c *In odium enim contumacis, ſemper accipitur quod illi nocet, ac in poſitionib. & interrogationibus illud ferè eſt, ut contra contumacem habeantur vel admiſſa c. 11. de confeſſ. lib. 6. vel negata, per tex. l. 11. h. t. pro ut contumaci nocent glos. ſingular. in c. 11. de confeſſ. in verb. pro confeſſ. & Bart. in l. 11. h. t.* d *quantum ſcilicet ad poſitiones attinet c. 11. de confeſſ. lib. 6. l. qui ætate 11. §. qui tacuit h. t. non tamen tacens aut contumax litem conteſtari debet, præſertim cum opus ſit facto. c. 1. & ibi Panorm. n. 5. ut lite non conteſt.* e *Fach. differ. 48. & 49. Non tamen confeſſiones etiam, ſive tacitæ ſive expreſſæ, eodem Saxonum ſunt ſublatæ VVeſenb. h. t.*

IX.

Extra dubietatis aleam tamen poſitum eſt illud, quod interrogari & quis poſsit, an heres ſit & pro qua *a* ſimul parte, qualiter *b* item, an fundum & pro qua parte *c*, item an ædes poſsideat, quarum nomine ſibi caveri poſtulet, & pro qua parte *d*, an ſua ſit quadrupes *e*, an peculium penes *f* ſe teneat, an deniq; in poteſtate habeat eum de quo noxaliter agatur *g*, cuius ſit ætatis *h* & quæ ſimilia æquitas iudici ſuppeditat *i*.

a *l. 5. qui.* b *l. 8. ſi quis §. 6.* c *l. 20. qui ſervum §. pen.* d *l. 10. non alienum* e *l. 7. ſi quis* f *l. 9. ſi ſine in fin.* g *l. 5. qui interrogatur* h *l. 11. de ætate h. t.* i *th. noſtra 5. hodie verò quomodo teſtes interrogentur, videatur Geil. 1. obſ. 95. & ſolent illa interrogatoria à pragmaticis generalia vocitari, quæ circa perſonas potiſſimum ſunt occupata, præceptor Dethard. Horſt. in d. proceſſ. iudic. de exhibitione interrogator. c. 16. in pr.*

De quibus rebus ad eundem iudicem eatur.

De titulo ſequenti nunc agendum, cum non parum referat, ex quibus rebus ad eundem iudicem eatur, habere perſpectum. Hac ratione enim citius finiuntur lites, nec ſumptib. inanibus emunguntur partes *a*, Hocq; certiſsimi iuris eſt, ſi inter plures fam. Ercisc. cauſa controvertatur, mox inter eoſdem, etiam, & finium regundorum exoriatur contentio, compendii gratia; ad priorem iudicem, meliori modo per acta præcedentia edoctum, & hanc deferri debere *b*.

a tot.t. quib. reb. ad eund. iud. eatur, Dominus VVeſenb. & Cuiac. hic. b *l. 1. & 2. h.t. cum etiam cauſæ continentia non facilè dividi debeat l. nulli C. de iud. fruſtraq; per plura, quod per pauciora expediri poſſit, fiat l. 1. quod metus cauſa l. ampliorem 39. §. in refutatoriis C. de appellat. Mynſing. obſ. 4. cent. 1. & in cauſis continentibus ac connexu, per unum procuratorem agi & expediri litem tutiſſimum eſt Dd. in l. iam tamen § pen. ff. iudicat. ſolvi.*

XI.

De continentiis cauſarum.

Commodé ulterius hîc de cauſarum continentiis, non dividendis, ſubjicitur, idq; iuri civili *a*, ac pontificum ſententiis *b* congruum. Vocamus *c*. verò illas, communem liquidationis, qualitatem & rationem habentes, ob quam una ſine altera plenê & liquido cognoſci & definiri non poteſt, idq, tribus potiſsimum modis accidere à Doctoribus reſcribitur *d*.

a *l. 3. l. nulli 10. C. de iud. l. 1. C. de off Rect. prov. l. quod evitandi C. de cond. ob turp. cauſam l. 1. l. 3. C de ord. iud. l. ordinarii C. de rei vid.* b *c. pen. X̃ de reſt. in integ. c. de prudent. c. ſeq. X̃ de donat. inter vir. & uxor.* c *Iaſon. in d. l. 3. & l. 10. C. de iud.* d *Iaſon in l. quidam exiſtimarunt ff. de reb. cred. Gail obſ. 32. lib. 1. pract. obſ. Menoch. in caſu 371. Iaſon & Bart. in l. nulli de iudic. l. 3. C. de probat.*

XII.

Aut enim hoc ſuadet facilior & cognata facti iuriſq; cognitio: aut præiudicium: aut deniq; actionis vel cauſæ quædam generalitas. Priori caſu fit quando iudicium unum alteri, ita annexum eſt, ut illud vel præparet, aut explicet, liquidumve reddat. Tunc autem præparare videtur

quando

quando propterea intentatur, ut alterum eo rectius & penitius diſputetur, ut puta quo res vindicari poſsit, ſi de poſſeſsione quæratur.

d. l. nulli & l. ſiue 3. C. de probationib. vel ad exhibendum agatur l. 3. ff. ad exhibend. interrogationes in iure. fiant, vt res peti poſsit l. cogi de pet. hered.

XIII.

Præiudicium cauſas coniungere ſuadet, vtputa ſiquid quæſtionis in iam motam controuerſiam incidat, quo prætermiſſo, quis etiam cauſa principali cadere poſsit, cuiusmodi exceptio ſtatus, illegitimæ natiuitatis, quæ petenti hereditatem poteſt obijci, cum alijs, quæ ſimul apud eundem iudicem etiam intentandæ atque terminandæ.

l. 3. C. de iud. l. 1. C. de ord. iud. l. multum intereſt. de V. obl. l. neq; pignus 45 ff. de R. I & caſus ſimiles,

XIV.

Movemur denique generalitate cauſæ vel actionis, ut plures diuerſæ iurisdictionis ad eandem protrahamus, eo potiſsimum, ut ſimiles caſus, quales ſunt actio tutelæ, negociorum geſtorum, Fam. erciſ. comm. diuid. fin. regund. petit. hered. bonorum poſſeſsionis coram vno eodemque iudice excutiantur, aliàs n. quælibet res indiuiſa in diuerſas proſcinderetur partes exunaque infinitæ in rebus pub. reſultarent lites.

l. 1. l. 2. ff. de quib. reb. ad eund. iud. eat. l. 2. ff. fin. regun. §. quædam inſt. de act. Iaſon in d. l. nulli n. 3. Iacob. Menoch. de arbit. iud. quæſt. lib. 2. caſ. 371. n. 11. & 10. cauſa vt ſi 110. debeantur &c.

XV.

Atque hoc loco de cauſarum continentijs, illud maximè notandum, ꝙ de continentia cauſæ non diuidenda poſt litem conteſtatam, exceptio opponi non poſsit, quia videl. merè eſt dilatoria, nec iudicij ſubſtantiã afficit, tũ etiam pœna potius præpoſterè eam opponenti, & poſt litem conteſtatam in præpoſtera iſta diſputatione ſubſiſtenti, quam illiqui cauſam diuidere tentat à lege proponitur.

c. inter

c. inter monaſterium X. de ſent. & re iud. c. lator: X. qui filij ſint legit. Alex. n. 4. Iaſon. n 6. v. ego teneo contrarium Sichard. n. 8. & 9. ad L. nulli C. de iud. Menoch. de arbitrar. iud. quaſt. caſ. 371. n. 20. lib. 2. Geil. obſ. 32. n. 9. lib. 1. Bart. ad l. 1. n. 10. ff. de lib. & poſth. contrarium defendere annituntur Iacob. de Baluio & Alber de Roſat.

XVI.

Ac licet diuerſi fori ſint partes, actor tamen coram eodem iudice, abſoluto vno, alterum iudicium ſuſcipere poteſt, vbi tamen & reus ſimul petet, vt ad iudicem ſuum hæ cauſæ remittantur pari ratione ſi cum vno plures perſonales cuipiam ſint actiones, reus non debet coram diuerſis iudicib. deſtringi.

per tex. in cap. vlt. ſecundum intellectum Panormiani X. de iud. c. ult, X, de reſcript, & qui ad diuerſos iudices reſcripta comparata habet, reſcriptorum beneficio priuabitur c. ex tenore de reſcript. cauſam vero non perdit, niſi in ca. liberali l. 1. & vlt. C. de aſſert. toll. cum gloſſ. & Panorm. in d. c. ex tenore.

XVII.

Si igitur is, cuius multum intereſt, poſtulauerit à iudice, ut plures ad eundem iudicem remittantur in cauſis connexis, penes a ipſum iudicem eſt, prudenter obſeruare, in quo territorio, maior hereditatis pars reſue litigioſa hereat, ad quod partes amandandas eſſe nouerit.

a *Bart. l. 1. §. expilatores de effractorib.* b *l. ſi fidei commiſſum de iudic. l. 1. C. vbi de hered. agi oport. l. 1. & 2. vbi in rem act.*

XVIII.

De ſeruo corrupto.

Vlterius cum ſe quædam actiones offerant, quæ nec ex vero quopiam contractu, nec etiam delictorum quodam genere eminentiori, originem ſuam trahant, rectiſſimè eædem quæ & mixtam cauſam ſapere videntur, hic collocantur, primoque de ſeruo corrupto poſitam inuenimus actionem, quæ etiam prætoria & perpetua eſt.

l. 2. & t. t. hic paul. lib. 1. t. 12. & 13. ibidemq; Cuiac.

XIX.

Et hic ſtatim illud notandum, quod & hæc actio ad filium

filium fam: corruptum ſeſe extendat, *a* prohibetq; hoc ipſo prætor, ne quis ſeruum ſeruamq; alienum alienamq recipiat, celet, dolo malo illis aliquid quod in proprium, dominorum, vel ſuperiorum detrimentum ceſſurum, ſuadeat. In tranſgreceſſores verò ac corruptores quanti res erit, in duplum actio comparata eſt, *b*.

a l. ut tantum h.t. nec eſt quod obijcias liberum corpus æſtimationem non recipere, & proinde hanc actionem patri non dari, verum illud quidem eſt, quando pro pecunia filius æſtimatur. ſecus vero quando pro opere. l. ex hac l. ff. ſi quadrup. pauper. feciſ. dicat. b *tot. t. hic.*

XX.

Nunc pauca de viliſsimo fugitiuorum grege, Is igitur qui fugitiuum ſeruum celauit, ſe furti actione teneri ſciat, *a* expreſſeque ſenatusconſulto cautum & prohibitum inuenitur ne fugitiui in ſaltus admittantur, neque protegantur à villicis vel aliis, pariterq; in illos mulcta conſtituta eſt, conceſſa tamen venia illis, qui intra 20. dies ad domini manus tranſmiſiſſent, *b*. *De fugitiuis.*

a *l. 1. in pr. hic. l. non ſtatim 6. de L. Fabia de plagiar.* b *l. 1. in pr. de fugit. de pœna ipſorum fugientium vide eos quos copioſe refert Godofredus ad marginem l. 1. ff h.t. Exod. 20. v. 17.*

XXI.

Eadem opera etiam de alea & aleatoribus prioribus non admodum abſimilibus quædam proponemus, nec quicquam huic patrocinabitur, quod antiquiſsimus ſit ludus, ab ALEA milite Troiano ſic dictus, *a*. Horum commercium contra bonos mores & omnem religionem, atque ob id hunc titulum de alearum luſu, ſub titulum de religioſis & imperatorem concluſiſſe, ut etiã intelligamus, prohibitionem ludi eſſe religioſum quoddam erga DEVM opus, ſibi placere Hoſtienſis reſcribit, *b*. *De aleatori.*

a teſtantur paſsim ſcriptores & volunt etiam nonnulli, intelligi hunc ludum aliquoties quando in ſacris literis ludi mentio fit. b *Hoſtienſis ad h. t. n. Eosq; turpem vitam agere ipſa iuris principia docent. lædunt n. alios, &c.*

XXII.

Ne igitur eis flendi ſuccedat euentus, in DEVM exiſtant blaſphemi & maledici ſua per inconſultam temeritatem abliguriant, conſultiſsimè prætor etiam, ut hic ludus quantum fieri poſſet, è bene conſtitutis rebuſpub: cane & angue nocentior, relegaretur, præuidit atq; conſtituit *b*.

a *l.fin.in pr. C. de relig. & ſumpt. fun. & paßim ff. h. t.* b *Intereſt n reipub. ne quis ſua re malè vtatur. §. ſed et. iuſt. de his qui ſui vel alien. iur.*

XXIII.

Imprimis autem hoc edictum contra receptatores adinuentum eſt. His enim omnem ſuam curam prætor denegat verberatos aut alio infortunio mactatos non reſpicit, ita quidem ut furtum ludi tempore, *a* in receptatoris ædibus impunè fieri patiatur. Et pœna inſuper publicationis domus, Iuſtinianus, *b* eoſdem coercet.

a *Ita vt pænalis illis denegetur actio VVeſenb. in par. hic & idem obtinere ait de iure Saxonico quo mulcta iniuriarum aleatorib. nulla debetur Saxo. lib. 3. ar. 45. quid vlterius Saxonicum forum de aleato. ſtatuat, reuide theſes noſtras de condict. furtiu. the. 29. Schneidvv. §. in conditione n. 15. de verb. oblig. conſt. electorali fol. 73. Iulius Clar. in. §. ludus fol. 78. Konig. c. 57. par. 1. Colerus 1. par. c. 8. n. 21.* b *l. fin. in fin. C. de relig. & ſumpt. fun.*

XXIIII.

Quædam tamen etiam de aleatoribus prætor reliquit quibus eos qui alios incitant ac compellunt ad ludum coercendos putat, *a* quæ omnia SCtum adauxit, vetans ne omninò in pecuniam ludatur, perditam repetere non prohibendo ſolumq; ea quæ in virtutis augmentum cedunt, concedendo, *b*.

a *l. 3. in fin. l. 2. h. t.* b *Cic. Philip. 2. d. l. 2. in fin. l. 3. h. t.*

XXV.

Porro Iuſtinianus ocioſis & delicatiorib: aliquantiſper conniuendum putans, ut in quolibet conuentu ad vnum ſaltem alterumue ſolidum ludatur, permittit, non prohibens etiam ludos honeſtiores quorum potiſsimum

in

in legibus ſit mentio cuiuſmodi etiam ludus Scaccorum & theatrales,&c.

l pen. & fin. ff. h.t. et.in l. 1. C. de expenſ. lud.lib. 11. & ibi Dd. & X. de homi.in c.cum ſacer luſit Iſac. 32.q.4.c.recurrit & c. luſit Ioſeph, cum Tribunis ſuis. 22.q.2. c.Ioſeph: & ICtus Scæuola vt Valerius in rubro de ocio dicit optimè pila luſit & animum ſuum occupatum forenſib. miniſterijs, ſolebat transferre, & recreationis cauſa pila luſit ille in l. item Mela in pr. ff. ad L. Aq. & eod. tit. l. ſi ex plagis. & d.c.Clerici & in c. interdictas nec non l. 1. & pen. de aleat. & in auth. alearum vſus.

XXVI.

Ordine deuenimus ad menſorem agrorum, in quem actio in factum propoſita eſt, dolum ex narratione malum ſaltem recipiens, *a* nec imperitiam aut culpam menſoris, accuſans, perpetua, *b* ei eiusdemque hæredibus, *c* competens cuius interfuit. *Si menſor fal. mod. &c.*

a *l. 1. §. 1. h.t. l. ſed ſi quis quæmadmodum teſtamenta aperi: æquiſſimum n.* | *et alias eſt. vt is dolum tantum præſtet ad quem nulla eius contractus vtilitas redundat. l. ſi vt in certo §. nunc videndum ff. commodat.l. 2. locat.l. 1. §. ſi quis ſeru. depoſ.* b *l. 1. §. 1. h.t. c.l. 3. §. f. h.*

XXVII.

Experimur autem hac contra ipſum, ipſosue agri menſores propter dolum in ſolidum, *a* ex ipſaq; prætoris interpretatione directa etiam contra cuiusuis rei falſum modum nominantem: Ex iuriſconſultorum vero interpretatione *b* in illum, qui cum menſor non fuerit, in modo fefellit, etiam vtili.

a *l. 5. in fin. l. 6. 7. h.t.* b *d.l. 5. verſ. ſed nec vtilem l. redemptoris 39. de rei vin. l. fin. h.t. non tamen in heredem competit quod ex parte pœnalis ſit. d.l. 3. §. fin. h.t.*

XXVIII.

Iam rerum actionibus quæ erant iuris priuati, ſubiiciuntur ſtatim, edicta duo, ad ius publicum pertinentia, quibus quomodo & illatum ſeruari poſsit, docetur, *a* prioriq; edicto, in factum rei perſecutoria & perpetua, actio parata dicitur in illum, qui hominem mortuum, oſſaue eius principalia in locum alterius purum in quo ius non habuit intulerit atq; ſepeliuerit. *De religioſis & ſumptibus funerum.*

l. 2. prætor ait l. 7. h.t.

 Datur-

XXIX.

Daturq; hæc perſonalis in factum actio in eum, qui citra conſenſum & ius, alienum locum religioſum facere annititur. Pari ratione & qui ſine iure prohibitus eſt iuſtum dolorem habet. *l. 7. l. 38. h. t.*

XXX.

Poſteriori huius tituli membro, de ſumptibus funerum aliquid præceptum eſt, iubeturq; is, ad quem defunctus resve eius pertinent, ei qui funerauit, funeris impenſas neceſſarias protinus: refundere.

l. 1. h. t. l. etſi quis 14. §. etſi quis verſ. quaſi alienum & §. idem habeo h. t.

XXXI.

Et quia in dubio pietatis animo, á nonnullis ſepultura fieri putatur, quibus nihil rependi ſolet, tutiſsimum itaq; eſt initio teſtari ac indicare, quo animo ſepulturam quis adminiſtret & poſtea tutus erit recipiendo expoſita, ac omnibus reliquis creditoribus potior erit.

l. pen. h. t. l. 2. de priuileg. cred. l. fin. §. in computatione C. de iur. de lib. Paul. lib. tit. 21.

XXXII.

Poſtremo loco hic attingenda duo iſta interdicta de mortuo videlicet inferendo ac ſepulchro exædificando ac priori declaratur ſiue quis mortuum in locum ſepulturæ prohibeatur inferre, ſiue ab itinere illo, quo ad locum perueniatur, arceatur, pariter edictum violari. prohibitus ergo quouis modo hoc interdicto experiri, aut inferre aliò & deinceps in factum agere non prohibebitur.

De mortuo inferendo

l. liberum 9. h. t. differentiam huius & prioris edicti habes in l. vlt. interdict. & per interdictum remouetur impedimentum, per actionem ex edicto tantũ ad intereſſe agitur, impedimento omiſſo VVeſenb. in parat. hic.

XXXIII.

Poſteriori prætor religione motus, ita interdixit, Quo illi ius eſt, inuito te mortuum inferre, quo minus illi in illo loco ſepulchrum ſine dolo malo ædificare liceat vim fieri veto. Excipitur tamen á violatione huius interdicti qui prægnantem mulierem humari prohibet. Illa enim antequam partus ei excindatur lege Regia ſepeliri vetatur.

l. 1. §. prætor ait & paſsim h. t.

FINIS.

DISPVTATIO
PRIMA
Tertiæ Pandectarum partis,
DE
REBVS CREDITIS SI CERTVM PETATVR, IVNCTIS
INST. ET COD.

QVAM

D. F. F. G.

PRÆSIDE

CLARISS. ET CONSVLTISS. VIRO
LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO
pro virili tueri conabitur

M. IOANNES SEBASTIANVS
HESSVS GVNDELFINGENSIS.

RES LEGIT ARDOR.

Ad diem 8. Decembr.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO cIↄ Iↄ XCIII.

MAGNIFICO, NOBILISSIMO ET CL. VIRO DN.

NICOLAO REVSNERO

IC. ILLVSTRISS. SAXONIAE DVCVM CONSILIARIO, ET IN INCLYta hac Ienenſi Academia Collegii juridici Seniori & Anteceſſori primario, Domino patrono, Mæcenati, ſingulari ſtudio colendo, publici juris utriuſq; Collegii fautori eximio:

Haſce de rebus creditis ſi certum petatur theſes, honoris, obſervantiæ, fidei & conſtantiæ ſymbolum, dat, offert, conſecrat:

M. IOHANNES SEBASTIANVS HESSVS GVNDELFINGENSIS.

DE REBVS CREDITIS.

Cum in ſecunda parte de competentia fori prioriq; actionum genere, vindicationum ſcilicet diſputatum ſit: ſequitur in hac tertia parte, ut de altero quoq; genere, condictionibus ſcil. vel actionibus merè perſonalibus agatur. *l. actionum genera 24. in pr. de oblig. & act. §. 2. Inſt. de Act.*

THESIS I.

CREDITI APPELLATIO quemadmodum & creditoris, generaliſsima eſt, comprehendit omnes obligationes ex quibus debetur α, Generalis omnes contractus quos alienam fidem ſecuti inſtituimus complectitur β. In ſpecie autem denotatur ea mutuum, quod aliàs creditum γ, ſive res credita δ, pecunia credita vel mutua dicitur ε. Non tamen idcirco creditum & mutuum idem ſunt, ſed differunt qua genus à ſpecie ζ. Creditum genus eſt, ſpecies crediti mutuum, de quo in præſentia agemus.

α l. omnem 20. de iudic. l. cui 42. §. fi. de oblig. & act. l. creditores 10 l. debitor 108. de verb. ſign. unde & cui ex delicto debetur creditoris loco accipiendus eſt. l. fraudati 8. de publican. l. poſt contractum 15. l. donationes 31. §. fin. de donat. l. 2. §. fin. de cond. ob turp. cauſ. l. ut ſi cui 12. de verb. ſign. β l. 1. & ibi Donell. VVeſenb. in parat. n. 3. h. t. d. l. creditores 10. de verb. ſig. γ l ſi quis 4. l ſingularia 15. h. t. l. ſi quis 3. §. is autem ad SCtm Maced. ibi etſi in creditum abij. δ t. ff. & C. h. t. ε l item ſi 7. §. mutui dationem, vers. ait enim Senatus ad SCtum Maced. l. quod ſi ab initio 10. l ſi ſocius 16. l ſi tibi pecuniam 20. h. t. ζ l. 2. §. creditum h. t. pro ut pluribus ibi ICtus explicat.

II.

Eſt igitur mutuum ſive mutui datio contractus α, juris-

jurisgentium β, nominatus γ, re conſtans δ, ſtricti iuris ε, gratuitus ζ, in quo rem fungibilem vel in quantitate conſiſtentem ita damus ut accipientium fiat', eandemq; reddant non in ſpecie ſed in genere η. Inde dictum quod de meo tuum fiat θ.

α §.fin. Inſt. de oblig. l.1.de oblig.& act. β l. ex hoc iure 5. ff.de Iuſt. & iur.§.ius autem gentium Inſt. de iure natu.gent. l. iurisg. 7.in pr.de pact. γ d.l.1.§.1.de oblig.& act.l. ſi.tibi 17. §.re enim de pact. δ d. §.re enim & textus in pr. Inſt. de oblig. quæ re contrah. ε §. actionum & ibi Dd. Inſt.de Act. l. aut mutua 6 de eo quod certo loco. ζ argumento d.l.ſi tibi 17.l.rogaſti 11. §.ſi tibi h.t. Donell. in l. 2.n.7. fol.35.h.t.VVeſ.in Iſagoge Inſt. lib.3. n 12. & in parat. n.9. η l.2.in pr. & §. 1.l.3.h.t.Cuiac. in parat. eod. & lib.11.obſ. cap.37. θ l.2.§.appellata h.t.l.1.de oblig. & act.text. Inſt. in d. pr. Donell.in d.l.2.fol.35.39.

III.

Propria vis & natura mutui conſiſtit in eius uſu cum dominio α: & ut is qui dat mutuum ſit dominus, perque traditionem dominium transferat β.

α l.ſi vini 7. in fin. de uſufr. ear.rer. quæ uſu &c.§. conſtituitur Inſt.de uſufr.uſum ſaltem conſiderat Donell.ad l.ſi pœnam 68.n.13. de verb. oblig. β l.2.§. 2. & fin.h.t.§.ſic itaq; diſcretis 14.Inſt.de act.

IV.

Quod hic de variis mutui diviſionibus adferunt Interpp. aliud eſſe naturale, aliud civile: & naturale ſubdividunt, quoddam mutuũ merè naturale facientes quod abſque ſtipulatione vel literarum obligatione ſimpliciter re ipſa contrahitur. quoddam naturale cui ius civile cooperatur per aliquam fictionem. Rurſus civile ſubdividunt: aliud conſtituentes cui etiam natura cooperetur cum ſtipulatio accedit numerationi: merè civile quod fit per confeſſionem chirographi in ſpem futuræ numerationis. Alii triplex faciunt, aliud ſtatim ab initio, pecuniæ numeratione contrahitur, cum nummi proprii dantur mutuo, ab eo qui dandi ius habet. Aliud ex poſtfacto vel eventu confirmatur & conciliatur, veluti conſumptione, cum nummi alieni vel etiam proprii ab eo tamen qui dandi ius non ha-

bet credendi animo dantur, iiq; conſumuntur. Nos niſi unicum quod re interveniente celebratur ſecundum Iaſonem agnoſcimus.

Iaſon in l. 2. §. fin. h. t. Schneid. in pr, Inſt. de oblig. quæ re contrah. n. 24. 25. Vbi has diviſiones refert.

V.

Mutuum dare poſſunt omnes qui dominium α & rerum ſuarum liberam adminiſtrationem habēt β, niſi quibuſdam ſpecialiter & nominatim hoc ſit vel natura vel lege interdictum. Qui dent mutuum.

α l. 2. §. in mutui h. t. β l. in re mandata C. mandati l. 2. C. de noxal. act. quia quilibet poteſt in re ſua quam velit legem dicere l. 1. §. permittitur l. Lucio 4. de aqua quotidiana & æſtiva Berchólt. cap. 5. n. 41. de feud. Hartman. Piſt. q. 13 & 38.

VI.

Quare rectè mutuo quis dat ipſe pro ſe, vel alius eius nomine, etiam minor ſi curatorem non habuerit; & naſcitur quidem obligatio, ſed per reſtitutionem in integrum annihilatur, niſi creditor eum locupletiorem factum probaverit.

l. 1. & 2. C. quando ex facto tutor. l. ſine herede 32. §. interpoſito 4. ff. de adminiſt. tutor. l. verum 11. §. fin. l. patri 27. §. ſi pecuniam, de minor. l. 3. §. proinde ad SCtm Maced. l. puberes 101. ubi Cuiac. de verb. oblig. Hartman. Piſt. 1. q. 37. VVeſ. in rubr. Inſt. de auth. tutor.

VII.

Socius item propriam pecuniam mutuam dans, omninò creditam pecuniam facit, licet cæteri diſſentiant. Quod ſi communem numeravit non aliàs creditam efficit, niſi cæteri quoq; conſentiant α. Quod ſi fiſci pecunia ratione communionis mutuo data eſſet, poſſet non pro ſua parte ſed totam ſummam repetere β.

α l. ſi ſocius 16. h. t. concordat l. nam etſi 13. §. fin. l. ſi unus 67. §. ſi unus pro ſocio. β l. 2. C. communia rer. alienatar.

VIII.

Si etiam filiusfamiliàs viaticum ſuum mutuò dederit, cum ſtudiorum cauſa Romæ ageret, reſponſum eſt à Scævola extraordinario iudicio ipſi eſſe ſuccurrendum.

l. cum filiusfam. 17. h. t. l. ſi longius 18. §. ſi filiusfam. de iudic. ubi

 actio

actio illa utilis dicitur, quia utilitas filiorum exigit ut his & ſimilib. quibusdam caſibus filio ſuccuratur, vide eleganter Borcholten ſub cap. 3. n. 23. 24. de pact. Coſtal. in l. 8. de procurat. Donell. lib. 2. comment. cap. 24. fol. 119.

IX.

Noſtro nomine rectè mutuò dant qui in noſtra poteſtate ſunt, ut liberi α, ſervi ſive proprietate noſtri, vel uſufructu: itê qui quidem noſtri non ſunt, ſed bona fide nobis ſerviunt β; qui non modo nummos ſuos peculiares γ, ſed etiam res patris aut domini δ, ſi eas illorum iuſſu gerant rectè credunt.

α text. in pr. Inſt. per quas perſon. nob. acquir. β §. item nobis cum ſeq. γ l. 2. §. creditum vers. nec obeſt. h. t. l. rogaſti 11. § ſi fugitivus d. t. l. fugitivus 19. in fin. l. ſi ſervus 32. in pr. l. quod ſervus 35. de ſolut. quia peculium his eſt tanquam proprium patrimonium Donellus l. 2. §. creditum n. 4. h. t. Non tamen fugitivus poteſt credere d. §. fugitivus. δ d. l. quod ſervus, modò non filiuſfamilias crediderint l. 3. vers. quemadmodum de SCto Maced.

X.

Horum numero ſunt domeſtici famuli, Inſtitores, exercitores α, & qui miniſterium præbere dicuntur procuratores β: dummodo libera bonorum adminiſtratio illis data ſit γ: vel ſpecialiter id mandatum δ. Tutor item rectè mutuò dat ſi vult pecuniam pupillarem etiam ſibi ipſi ε. Etiam civitas quam Magiſtratus, Decuriones & conſules repræſentant ζ.

α t. t. de exerc. act. & ſeqq. ubi plura. β l. ſi militi 25. h. t. γ §. nihil autem intereſt Inſt. de rerum divis. l. procurator cui 58. cum ſeq. de procurat. δ l. procurator tutorum 63 de procurat. ε l. ſi pecuniam 26. h. t. l. tutor qui repertorium 7. §. ſi tutor pecuniam l. cum quæritur 16. de admin. tut. Nov. 72. Auth. noviſſime C. de admin. tut. Viglius in l. ſingularia n. 21. cum ſeqq. h. t. ζ l. nihil intereſt. 15. ad SCtm Maced. VVeſ. eleganter conſ. 53. Hartman Piſt. 1. q. 37.

XI.

Qui non dant. Natura.

Natura mutuò non dant, qui conſenſum adhibere non poſſunt α, quales ſunt qui vel propter ætatem impediuntur ut infantes β, impuberes γ, minores curatorem habentes

habentes δ propter animi vitium, ut furioſus, mente captus ε prodigus ζ.

α l. in omnibus 55. de oblig. & act. l. 1. §. fin. de pact. VVſe. Inſt. in pr. de oblig. quæ ex q. contractu &c. β l. mulier 70. de verb. oblig. l. in negotiis 5. de R. I. §. pupillus de inutil. ſtipul. l. ſequitur 4. de uſucap. & ibi Cuiac. γ d. §. pupillus l. pupillus 59. de oblig. & act. δ l. 3. C. de in integr. reſt. VVeſ. in rubr. Inſt. de auth. tut. ε l. 1. §. furioſum de oblig. & act. l. ſi à reo 70. de fideiuſſ. d. l. in negotiis de R. I. ζ l. Iulianus 10. de Curat. furioſi l. is cui 6. de verb. oblig. l. certi condictio. 19. §. idem quæri h. t.

XII.

Et hæc quæ diximus de minoribus, furioſis & prodigis, adeò vera eſſe arbitramur, ut data ab his non minus atq; à non domino, aut fure data α vindicari ſi extent, conſumpta condici poſsint. Omnibus tamen his caſibus naturaliter ex conſenſu β obligari, civiliter etiam ſi ſuam conditionem meliorem fecerint γ, vel actio ex re nata ſit δ.

α l. nam etſi 13. in pr. & §. unde h. t. §. nunc admonendi Inſt. Quib. alien. lic. β l. 1. in fin. de Novat. l. ſi pupillus 21. ad l. Falcid. l. in numerationibus 44. de ſolut. l. ſi eius 64. ad SCtm Tebell. l. cum illud 25. §. 1. Quando dies legat. ced. Donell. ad l. ſi pupillus 127. de verbor. oblig. fol. 241. n. 11. Diſſentit Cuiat. ind. l. ſi pupillus 127. de verb. oblig. d. l. in negotijs de R. I. & d. §. pupillus Inſt. de inutilib. ſtip. l. Stichum 95. §. additio de ſolut. γ l. 3. de negot. geſt. l. 3. commod. δ l. furioſus 46. de oblig. & act. Hoc eſt, ex quaſicontractu ut quæ ipſo iure venit ex communione ſine noſtro facto §. ſui autem 2. ubi Borcholt. Inſt. de hered. quæ ab inteſt. defer.

XIII.

Amplius principalibus conſtitutionibus cavetur ne hi, qui provincias regunt, quive circa eos ſunt negotientur mutuamvè pecuniam dent, fœnusq; exerceant α. Quod tamen de temporalibus ſolum verum eſſe Paulus teſtatur: perpetuis enim nihil horum interdictum reperio. β Lege.

α l. qui officii 62. l. non licet 46. de contrah. empt. l. principalib. 33 & ibi Donell. fol. 193. h. t. l. eos 3. C. ſi cert. pet. l. unic & ibi Cuiac. C. de contract. iudic. & lib. 16. obs. cap. 13. Borch. cap. 3. h. t. β l. præſides 34. & ibi Donell. h. t. l. 3. C. eod.

Quod

XIV.

Quod ad milites iure extendi poſſe putamus. Ne omiſſo armorum uſu privatis negotiis occupentur, vicinis graves præſumptione cinguli militaris exiſtant: ut hac ratione numeris & ſignis ſuis iugiter inhærentes Rempub. à qua aluntur ab omni bellorum neceſsitate defendant.

argumento l. milites agrum 13. de re militari l. milites 31. C. Locati.

XV.

Cæterùm propter corporis vitium nemo arcetur à mutuo. Nam licet mutus & ſurdus ſtipulari nequeant α, alios tamen contractus celebrare, & ex iis ſi quid agatur ſciant & intelligant, obligari poſſunt β.

α l. 1. §. fin. de obl. & act. l. 1. de verb. oblig. §. mutum Inſt. de inutil. ſtipul. β l. 4. §. 1. de pact.

XVI.

Rurſus prohibentur obligari reſpective alii ratione perſonarum contrahentium, ut pater & filius, in iis caſib. in quibus patria poteſtas conſideratur: item fratres in eiuſdem patris poteſtate conſtituti α: dominus & ſervus.

α l. frater à fratre 38. de condict. indeb. conſtitutio electoralis noviſs. parte 2. cap. 10. Verum illam ſubtilitatem in contractu parentum & liberorum in iudicando non attendi, & contractus parentum cum liberis ex hac ratione non impugnari docetur in pronunciatis Lipſenſium & VVittenbergenſium parte 1. art. 1.

XVII.

Qui accipere aut non accipere poſſint. Natura. Lege.

Porrò accipere poſſunt omnes mutuam pecuniam qui neq; natura, neq; lege prohibentur. Natura prohibentur furioſi infantes α, Lege ut prodigus, β, pupillus, filiusfam. γ.

α l. certi condictio. 9. §. idem erit. h. t. β d. l. certi § ſed et ſi. γ t. t. de SCto Maced. ubi plura. quatenus inter patrem & filium conſiſtat mutuum dictum eſt ſupra thes. 16. de pupillo inſpicienda diſt. thes. 12.

XVIII.

Præſides iivè quorum opera utuntur mutuam pecuniam etiam fœnebrem accipere poſſunt α. Vno caſu excepto nimirum à litigatoribus, quo & danti & accipienti pœna exilij propoſita eſt β.

l. præſi-

l. præſides 34. ubi Donell.h t. β l.pen.C.eod.

XIX

Quid igitur ſi civitas aliqua, aut univerſitas, aut Eccleſia α communicato conſilio; vel ipſum conſilium quod plenam habet poteſtatem & iuriſdictionis executionem, vel ſi non habet adhibitis Tribunis civitatum Zunfft oder Gildmeiſter / ſive ij quibus ſimpliciter pecuniæ adminiſtratio permittitur, ſpecialiter conceſſum fuerit β, creditam pecuniam accepiſſent, vel aliam rem fungibilem an eo facto obligentur quæritur? Hæſitant nonnulli, nos verò à ſententia Bartoli hoc affirmantis, neutiquam recedendum duximus γ.

α Auth. hoc ius porrectum C. de SS. Eccleſ. Schneid. in §.rei perſequendæ n. 12 Inſt.de act. β l.3 in pr.de Inſtit. act, l.ſi is qui 11. de pignor.l.Gaius 11. de uſuris. γ Bart.in d.l.civitas, Geil.cap. 9. de Arreſt. Imper, per l. nihil intereſt 15, ad SCtm Maced. ubi ipſa civitas dando mutuum ut privatus obligatur, & tenetur tota univerſitas non ſinguli, fitq; ſolutio de bonis civitatis, quæ ſi non ſufficiunt collectæ imponendæ ſunt à magiſtratu. Hartm. prima parte q. 37. n. 6. niſi in ſpecie ſingulatim ſemetipſos obligarint etiam per ſyndicum Hartm.n.7. vel niſi ſi conſilium quod civitatem repræſentat contraxit ex neceßitate, tum enim præſentes tenentur, & quidem quilibet pro virili n.18.niſi inſolidum expreſſè ſeſe obligaſſent cives ſinguli n.17.

XX.

Veruntamen ſi actoribus nomine civitatis credita fuerit, non aliter quàm quod pecunia in utilitatem eius verſa, per creditorem probatum ſit α, obligatur β. Alioquin ipſi ſoli qui contraxerunt tenebuntur γ. Quod ſi non nomine civitatis, ſed ipſorum actorum daretur pecunia, quamvis in rem civitatis vertatur poſtea,, eos ſolos neutiquam civitatatem obligari dicimus δ.

α Hartm.d.q.n.30. & ſeqq. Quamvis adminiſtrator fuit confeſſus in utilitatem civitatis pecuniam verſam fuiſſe. β Hartm. n. 23. 28.29. ſive gratis, ſive ſub uſuris, & obligatur univerſitas non ſinguli in ſpecie n.25. γ text.in d.l.civitas 27.& ibi Donell. n. 2. δ l. eum qui 13.C.ſi cert.pet. & ibi Donel,n. 1. Coler. 2. parte cap. 3. n. 336. & ſeqq.

B Con-

XXI.

Materia in qua conſiſtit mutuum.

Conſiſtit verò mutuum in iis rebus, quæ pondere numero, vel menſura conſtant. Quia earum datione tantum itur in creditum, quod in genere ſuo functionem recipiunt magis perſolutionem quam ſpecie.

§.1.Inſt.quib.mod.re contrah.obl.d.l.2.§.1.h.t.d.l. 1. §.2.de oblig.& act.l.quod ſæpe 35.§.in his de contrah.empt.Duar.lib.1. diſp. anniv.cap.14.Cuiat.lib.11.obs.cap.37.Donell. in l.2.§.mutui datio n.4.h.t.unde piſces carnes l.cum de lanionis 18.de inſtruct. & inſtrum. legat.panis. lana l.pen. de uſufr.ear.rer.& reliquæ, ſi ad pondus dantur in hunc contractum venire putamus Cuiat. d. loco.

XXII.

Forma.

Oportet autem res ipſa interveniat α. Itaque ſi decem ita dentur, ut reddantur undecim, tantùm decem mutua erunt β.

α l.2.§.creditum & l. qui pecuniam 30.h.t. β l.17.ſi tibi decem de pact.l.rogaſti 11.§.ſi tibi h.t.

XXIII.

Non aliter autem mutuum contrahitur niſi cum ego pecuniam hoc animo do (quod & aliis contractibus commune eſt) ut mutua fiat, & ut eadem opinione pecuniam à me accipias: hinc ſi ego pecuniam quaſi donaturus dedero tu quaſi mutuam accipias Iulianus ſcribit, neq; donationem contractam neq; mutuum eſſe, ideoq; nec accipientis nummos fieri. *l. ſi ego 18.h.t.*

XXIV.

Quod ſi roganti mutuam pecuniam argentum aut maſſam auri dedero ea lege & pacto ut venderet, nummisq; ut mutuis uteretur, Vlp. placuit inſecuta venditione mutuam pecuniam eſſe factam.

d.l.rogaſti 11.h.t.

XXV.

Quin imo ob creditæ pecuniæ uſum frequentem ſingulari iure in pecunia receptum eſt, ut licet pecunia revera non profecta ſit à mutuante ad mutuatarium (puta ſi mihi debita & iuſſu meo tibi numerata ſit) nihilominus mutua fiat. Et quod in duabus perſonis recipitur idq; in eadem

dem perſona obtinet, ut cum ex cauſa mandati pecuniam mihi debeas & convenerit ut crediti nomine eam retineas videatur mihi data pecunia & ad te profecta.

l.ſingularia 15. h.t. Quam variè Dd. interpretantur Cuiac.ad Afric.lib.8.fol.474.& 481.& lib.8.obs.cap.8.Corraſ. lib. 6. Miſcell. cap. 16.Robert. 2.ſent. 5.Moz.cap.10.de ſtipul.

XXVI.

Ex hac inſuper cauſa ſi depoſui apud te decem & permiſi tibi uti, & antequam moveantur Nervæ, Proculo mutuũ fieri & condici tibi poſſe viſum eſt α. Quod ſi ab initio cum deponerem uti tibi ſi voles, permiſero, creditam non eſſe antequam mota, ſit iiſdem placet β.

l.certi condictio 9.§.fin.& ibi Donell.fol. 78. & ſeq. h. t. l. qui negotia 34.mand. β l.quod ſi 10.h.t.

XXVII.

Planè omnia quæ ſtipulationibus, eadem etiam numerationi pecuniæ inſeri poſſunt α. Proinde quemadmodum omnis ſtipulatio aut purè, aut in diem, aut ſub conditione fit β, ita quoq; mutuum γ.

α l.omnia 7.h.t. β §.omnis Inſt.de verb. oblig. γ d. l. omnia cum ſeq.

XXVIII.

Solent præterea mutuo interdum ſecuritatis cauſa pignora adiici, & uſuræ intervenire, quæ tamen niſi ſolenniter promiſſæ fuerint, non debentur.

l.28.h.t.l.3.C.de uſur.l.24.de præſcript.verb.

XXIX.

De uſuris celebris hæc eſt ſpecies: pacto ſtipulationi cuius Paulus libro tertio quæſtionum meminit in continenti adiecto, ut ſortis ita & uſurarum ſolutio ipſo iure differtur & dividitur, curruntq; uſuræ non ex die prioris ſtipulationis, ſed ex tempore moræ, niſi aliud conventum ſit. Cum enim ſortis petitio dilata ſit & diviſa, conſequens eſt & æquum ut & uſuræ quæ ſunt illius quædam acceſsio, ex mora demum in ſingulis ſortis penſionibus commiſſa, currant.

l.lecta 40.de reb.cred.Cuiac.lib.10.obs.c.24.& in l.134. de verb. oblig.

oblig.& ad African.tract.8.fol.150.& ſeq.Berch. eleganter cap.3. n.7.& ſeqq.uſq; ad n.17.de uſuris.

XXX.

Effectus. Effectus mutui maximi ſunt, facit accipientem dominum α, transfert rei creditæ caſum & periculum ad debitorem β, & eum cuius culpa nomen malum factum eſt γ: parit obligationem inter contrahentes, & eum qui mutuam ſumpſit pecuniam, licet in res alienas δ: non autem eum qui ſe ut teſtis ſubſcripſit ε, nec furioſum quamvis pecunia conſumpta ſit & ſimiles ζ, non ignorantem η, non eum cui propter mercimonia, pecunia mutuata, ſoluta eſt θ.

α l.2.h.t.text.in pr.Inſt.quib.mod.re cont. β l.incendium C.h.t.l.1.§.illi 4.de obl.& act.l.9.de pign.act.§.item is, quibus mod. re contr.Myns.ibid.n.23.VVeſ. in parat.n.12. quia genus hic debetur, quod nunquam perit l.in ratione 30.§. incerta ad l. Falcid. Hotoman. in illuſtr.quæſt.q.40. γ l.periculum 35.h.t. δ l.eum qui 13. C.h.t. Excipitur pater & dominus qui nomine filij aut ſervi peculiotenus tenentur t.t. Quod iam eo qui in alien.pot.& ſeq. ε l.mutuæ 14.C.eod. ζ l.ſi à furioſo 12.& ſeq.h.t. η d.l.eum qui. θ l.eum.13.C. de obl. & act.

XXXI.

Item ex mutuo cum procuratore contemplatione domini contracto, dominus tantum obligatur α, etiamſi in rem eius verſa non fuerit β, non quidem ut ex mutuo condictione certi, (licet ſtipulatio quoq; ex ſuperabundanti acceſſerit γ) ſed negociorum actione, vel utili inſtitoria δ.

α l.3 pupilli 6.§.item ſi procuratori de Neg. geſt. β l. liberto 31.d.t. γ d.§.item ſi procuratori. δ d.l. liberto l. in eum 19. in pr. de Inſt.act.l.ſi mutuam C.h.t.l.idemq; 10.§.idem Papinianus, mandati. Quatenus civitas obligetur, dictum eſt ſupra.

XXXII.

Cæterùm obligatur quis ei qui rem credidit α ſi ſuo nomine ſibi quamvis pecunia aliena ſit, ſi alieno, etiam ignorante illo, obligationem illi acquirit, quamvis mutuum non ſit β.

l.non

α l.non unde 7.C.h.t.l.rogaſti 11.§.ult.eod.l.ſi ita ſtipulatus §. Chryſogonus verſ.plane de Rebus cred.quia non vnde originem habeat pecunia, ſed qui contraxit requiritur. β l.certi 9.§.ſi nummos h.t.l. 2.C,per quas perſ.l.3.C.de contrah.ſtip.

XXXIII.

Verùm militis procurator ſi pecuniam eius licet ſuo nomine non militis mutuam dederit, ipſi militi obligatio quæritur *α*: ut & pupillo ſi tutor ſuo licet nomine pecuniam pupillarem crediderit *β*.

α l.ſi pecuniam 26.h.t. β d.l.ſi pecuniam l.2.Quando ex facto tut.

XXXIV.

Ad quid teneatur debitor.

Tenetur debitor ad rem eiuſdem naturæ & bonitatis *α*, licet expreſſum non ſit,reddendum aliudq; pro alio, vel partem pro toto creditori invito obtrudere non licet *β*.

α §.1.inſt.quib. mod.re contrh.l.2.§.1.l.3.h.t.& d.l.1.§.2. de obl.&act. β l.debitorem 99. de ſolut. Nov.4. cap.3.

XXXV.

Vnde creditor novum vinum pro veteri *α*, aut nummos in alia forma ſi damnum aliquod ex ea re paſſurus ſit *β* accipere non eſt cogendus.

α l.3.ff.h.t. β d.l.99. de ſolut.

XXXVI.

Solet autem huiusmodi rerum fungibilium, quarum pretium temporibus mutari ſolet, duorum temporum æſtimatio ſpectari,eius quo convenit, ut vinum redderetur, vel ſi nihil convenit eius quo lis conteſtata eſt.

l.vinum.22.h.t.l.pen.& ult. de cond.tritic.

XXXVII.

Quod ſi monetæ intrinſeca vel extrinſeca bonitas ante ſolutionis diem mutata fuerit,contractus tempus inſpicitur. *l.65.§.1.de verb.oblig.l.35. de auro & arg.legat.*

XXXVIII.

An autem pecunia in diem debita, ante litem exiſtentem invito creditori ſolvatur quæſtionis eſt. Et rectè ſolui putamus.

l.ſtipulatio 38.§.inter 16.l.continuus 137.§.cum ita ſtipu-

 latus

latus in fin. 2. de verb obligat. l. quod in diem 70. de ſolut. l. 12. C. de fideicom.

XXXIX.

Actio. Actio verò quæ ex mutuo naſcitur certi condictio & interdum condictio β, vel condictitia actio appellatur: eſtque generalis, multas ſub ſe ſpecies continens γ: ut hanc quæ vocatur in ſpecie actio creditæ pecuniæ δ: & quæ in ſeqq. tit. ord. ſeq. ε.

α l. ſi duo 13. §. idem Iulianus ſcribit de iureiur. β l. ſi quis certum 24. h. t. γ l. certi condictio. 9. h. t. l. 1. de cond. tritic. δ l. in eum 19. in fin. de Inſtit. act. l. reſcriptum 12. §. ſi aliena de diſtr. pign. Item dicitur actio ſi certum petatur d. l. 1. de cond. tritic. ε qua de re videatur eleganter & prolixè Donell. in l. certi condictio de reb. credit.

XL.

Datur non tantum ei & contra eum, qui mutuum accepit α, ſed etiam heredibus & contra eos β, non quidem inſolidum, ſed proportione quæſita γ.

α l. eum qui 13. l. non adverſus 15. C. h. t. β §. 1. Inſt. de perp. & temp. act. t. t. C ut act. ab hered. γ l. heredes §. idem iuris, Famil. Erciſc. l. pacto ſuccurſum 26. & ibi Donell. C. de pact. l. 1. 2. & t. t. C. ſi unus ex plurib. credit.

XLI.

Ex inutili autem mutuo non datur hac actio. Nam qui inutiliter mutuatus eſt, ut quando procurator non nomine domini ſed ſuo dederit mutuo, Priori caſu diſtinguendum eſt inter mutuum cum ſtipulatione, & ſine ſtipulatione: nam illo caſu naſcitur condictio certi, & quidem ei qui dedit pecuniam licet alienam α. Domino autem ſi res extat datur rei vindicatio β, ſi non extat, & dolo malo conſumpta eſt datur actio ad exhibendum γ. Si ſine dolo malo datur condictio ſine cauſa δ. Ex ceſsione etiam actio ex ſtipulatu competit ε.

α l. 2. C. h. t. l. ſi quis 56. §. ſi nummos de fideiuſſ. l. ſi ita ſtipulatus 126. §. Chryſogonus de verb. obl. β d. l. rogaſti in fin. γ l. digni 7. §. ſi quis cum 5. ad exhibend. δ d. l. rogaſti in fin. ε l. 2. C. h. t. l. ult. de Negot. geſt. Giphan. in l. 2 47. C. ſi cert. pet.

Poſte-

XLII.

Poſteriori caſu nulla danti alienam pecuniam adverſus accipientem datur actio, niſi pecunia fuerit conſumpta α: in qua conſumptione non putamus diſtinguendum an mala vel bona fide conſumpta ſit, & datur condictio ſine cauſa β. Domino quoque hoc caſu rei vindicatio competit, ſi res extat. Si conſumpta eſt ſiquidem dolo malo etiam ad exhibendum, ſi verò ſine dolo, condictio ſine cauſa γ.

α l. ſi à furioſo 12. l. nam. etſi de rebus cred. d. l. ſi quis 56. §. 2. de fideiuſſ. l. non omnis 19. de reb. cred. l. Caßius 19. in fin. de ſolut. l. ſi me & Titium 32. de reb. cred. quia eius facto pecunia ad alterum pervenit. β l. 3. C. de cond. ſine cauſa. γ d. l. rogaſti in fin. d. §. admonendi.

IMPERTINENS.

Pacta inter volentes & ſcientes de futura bonorum tranſlatione, quam ſucceßionem vocant, inita, an iure civili valeant, magna eſt apud interpretes noſtros diſputatio: Et quamvis non levibus fundamentis huiusmodi pacta improbari poßint, tamen exercitij gratia tentabimus obtineri num poßit iure civili illa ſubſiſtere.

ΠΑΡΕΡΓΑ.

I.

Fidem frangenti, an data fides ſesvanda ſit varie di-

riè diſputatur: exiſtimamus in pactis & transactionibus privatis, non eſſe ſervandam: in publicis quidam idem volunt: alii inter pacem & inducias diſtinguunt, ut in illa procedat, in his non autem, quia pacis pactio perpetua ſit, induciarum pacta ad tempus fiant; quo elapſo, læſus à violatore ſe ulciſci poſsit. Alij deniq; putant omnimodò fidem eſſe ſervandam, niſi violatoris improbitas eo augeatur ſive maior ei lædendi facultas offeratur, aut alioqui id ei malè ſit ceſſurum, ut furioſo gladij reſtitutio. Quæ moderatio optima videtur ne latebra periuriis & perfidiæ quæratur.

II.

In venuſtvlarum virginum condignum favorem, placet & hoc addere, an ſi virgini inflicto vulnere facies ſit læſa, & in tantum quidem ut inde non exigua cicatricis deformitas appareat, eius peti poſsit æſtimatio. Et quamvis in diverſis diverſum ſit, tamen propter elegans & expetendum formæ donum, tum quod blandula & gratioſa futura ſperatur, eiuſque elegantia multis pro dote ſit, exiſtimamus contractæ deformitatis æſtimationem fieri poſſe.

FINIS.

Disp. II.

DISPUTATIO SECUNDA
Tertiæ Pandectarum partis,
DE IUREIURANDO SIVE VOLUNTARIO, SIVE NECESSARIO, SIVE IUDICIALI, ET DE IN LItem jurando.

Et Concorda. tit. iur. Can. Cod. & §. item ſi quis poſtulante. Inſt. de actionibus & ſimilib. iur. Saxo. tex.

QUAM

Chriſto Pollente, Regenteq; Bonos,

PRÆSIDIO CLA. V.

LEOPOLDI HAKELMANNI
I. V. D.

IN PUBLICO PANDECTARUM COLLEGIO
pro virili tueri conabitur

CHRISTOPHORUS POHL
REGIOMONTANUS BORUSSUS

Ad diem XXII. Decembr. in illuſtri Academia Salana h. & l. conſuetis.

Bod. de Republ. lib. 5. n. 594.

Perjurium certè atheiſmo deteſtabilius eſt: quia non tanta eſt eorum, qui Deos omnes averſantur impietas, quam eorum, qui & eſſe Deos, & rebus humanis proſpicere confitentur, iuris tamen iurandi ſimulatione numen irridere non dubitant.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO cIↃ IↃ XCIII.

ANTIQVA NOBILITATE, GENEROSA VIRTVTE, ac fide, nec non inſigni eruditione Splendido viro,

DN: CHRISTOPHORO AB HAVGVVITZ, ILLVSTRISS. PRINCIPIS BORVSSIAE &C. CONſiliario & Burggravio in Labia.

CLARISSIMO EXCELLENTISS. ET AVTHORITATE præſtantiſſimo viro,

DN. VALENTINO KROMTEICH ARTIS MEDICAE DOCTORI, NEC NON ILLVSTRIVM Principum Boruſſiæ ἀρχιάτρῳ

Dominis fautoribus, amicis omni obſervantiæ ſtudio obſervandis.

Haſce poſitiones offert, L. M. conſecratq́;

CHRISTOPHORVS POHL Regiomontan. Boruſſ.

DE IVREIVRANDO.

Continuatio.

CVm in mutui & rerum creditarum ambiguitatibus decidendis, maximus ſit juriſiurandi uſus, meritò ad materiam mutui & condictionis certi, hic de jurejurando tractatus, quo illæ condictionum ambiguitates expediri ſolent, adjungitur; quemadmodum & in Cod. uno titulo, & res creditæ & juſiurandum pertractantur.

THESIS I.

IVSIVRANDVM GENERALITER acceptum definiri poteſt: enunciatio religioſa obteſtatione confirmata α. Et interponitur vel de cauſa non controverſa, vel controverſa; & utroq; modo tendit vel ad liberandum, vel obligandum: Item præſtatur aut principaliter, aut acceſſoriè β: Et vel per Deum, vel Genium, unde verum appellatur juramentum, vel per ſalutem Principis, quod quaſi verum dictum eſt. Quod de cauſſa non controverſa fit, illud ab ijs, qui contrahere poſſunt præſtatur γ. Definitio.

α *c. 1. c. conſidera cum ſeqq. c. movit. c. etſi Chriſtus ext. de iurei. 22. q. 1. tot. tit. de iureiur.* β *Horſt. in §. in factum Inſtit. de action.* γ *Vult. lib. 1. diſcept. c. 7.*

II.

Quod de cauſa controverſa eſt, fit vel in jure, vel in iudicio; & rurſus eſt aut conventionale aut iudiciale α. Con-

ventionale, quod & litis deciſorium à Dd. vel Iudiciale dicitur, eſt juſiurandum à parte parti delatum in iudicio: Et iterum eſt voluntarium aut neceſſarium. Voluntarium quod à parte parti defertur β, quod is cui defertur, præciſè præſtare non cogitur, ſed deferenti referre poteſt γ. Neceſſarium eſt delato relatum. Iudiciale eſt alterutri parti litigantium à iudice, prout ipſi videbitur, delatum δ, & huc referri poteſt iuramentum quod à Dd. Neceſſarium dicitur Purgationis & in litem. Et de his ordine videbimus.

α l. pen. C. h. t. β l. 1. & ibi gl. vb. pactione & l. iuſiurandum quod 17. in pr. & ibi Bart. l. in duob. 28. in fi. ff. h. t. γ l. manifeſtæ 38. ff. eod. l. Delata. C. eod. δ l. 1. h. t. & eleganter Vult. d. c. 7.

III.

Iuram. litis deciſorium.

Eſt autem iuſiurandum litis deciſorium, (de quo propriè hic agitur) certa litis definitio α, quæ fit cum obteſtatione divina β.

α l. 1. & 40. ff. h. t. l. 1. 3 6. & 12. in pr. & §. omne igitur. C. eod. l. 56. poſt rem iudicatam ff. de re iud. β ad Hebræ. c. 6. v. 16. Rom. c. 1. v. 9. & c. 9. v. 1. c. etſi Chriſtus §. quod autem Ext. de iureiur. c. tibi Domino. in pr. diſt. 63. l. 3. & 33. ff. h. t. Differ. inter iuramentum & iuſiurandum tradit Vult. cap. 7. diſcept. fol. 86. ſed ea non ſempe. ſervatur l. pen. C. de iureiur. Et hoc frequentiſſimum in foro noſtro eſt: ſolent enim actores, quando non habent probationes in promptu, aut ijs diffidunt, cauſam committere conſcientiæ, & iureiurando ipſius rei: Germanicè Kleger kan den Beklagten ſeine Klage mit allen Umbſtenden/in des Beklagten Chriſtlich gewiſſen/wiſſenſchafft und wol bewuſt ſchieben. *& idem quoq; fieri poteſt à reo. Termin. in ſuo proceſſ. cap. 19. fol. 52.*

IV.

Qui deferunt.

Hoc iuſiurandum, quod de controverſia eſt, is deferre poteſt, qui Dominus eſt litis, aut qui liberam rerum ſuarum adminiſtrationem, & legitimam perſonam ſtandi in iudicio habet.

l. 35. l. 17. §. fin. cum 2. ll. ſeqq. ff. h. t. l. 4. C. de R. C.

V.

Vnde nec pupillus α, ſine tutoris autoritate, neque adultus β, neq; prodigus γ, neq; furioſus & mente captus

ptus δ, ſine curatoris conſenſu deferre iuramentum poſſunt.

α §. pupillus Inſt. de inutil. ſtipul. l. 3. §. ſi pupillus ff. de tutel. Beuſt. ad rubr. n. 7. de iureiur. l. 11. In univerſis C. qui dare tut. vel curat. l. 17. §. 1. & l. 32. ff. h. t. β l. 3. C. de in integ. reſtitu. Donell. ad tit. nr. c. 4. n. 3. γ l. 35. Tutor. §. 1. ff. h. t. δ l. in negotijs 5. ff. de R. I. §. furioſi. Inſt. de cur. & d. §. Pupillus Inſt. de inutil. ſtipulat. § ſed & mente capti Inſt. de curat. l. 17. §. 1. ff. h. t. l. Divus Marcus 14 ff. de off. præſi.

VI.

Quod ſi verò minor 25. annis curatorem habens, ſine curatore autore iuſiurandum detulerit, ipſo quidem iure iuſiurandum valere putamus: quamvis læſus in integrum reſtituatur, data replicatione opponenda exceptioni.

l. nam poſtea 9. §. ſi minor. l. iuſiur. quod ex convent. 17. §. 1. l. 1. in pr. ff. h. t. l. 1. in prin. & ibi gl. ff. quar. rer. act. non dat. l. 3. C. de in integ. reſt. mino. l. puberes 101. & ibi Cuiac. de V. O. Donell. tit. de iureiur. c. 4. n. 3. Beuſt. de iurei. f. 189. Philip. in Eth. f. 258. vers. in iuramentis: qui Doctores invicem diſſentire videntur.

VII.

Tutor autem & Curator deficientibus aliis probationibus iuſiurandum rectè deferunt.

l. 17. §. ſi tutor. l. 35. in pr. ff. h. t.

VIII.

Syndicus quemadmodum & procurator, ſi ſpeciale ad id mandatum, vel univerſorum bonorum adminiſtrationem habeat, vel in rem ſuam procurator ſit, recte iuſiurandum defert.

l. §. fin. l. 34. §. defenſor. ff. h. t. fac. text. l. mandato generali 60. ff. de procurat. Mynſing. cent. 4. obſ. 99. in fin. Oldendorp. claſ. 1. act. 9. n. 4. Schn. in §. item ſi quis poſtulante Inſt. de act. n. 107.

IX.

Similiter filiusfam. & ſervus, ſi peculii adminiſtrationem habeant, & conſenſus patris vel domini accedat, efficaciter iuſiurandum deferunt: ex hoc enim actio de peculio contra patrem datur.

l. nec filius 7. C. h. t. l. 20. Servus cum 2. ll. ſeqq. ff. h. t.

X.

Occurrit hoc loco illa quæſtio, multum à Dd. agitata: An actor qui nihil omninò probavit, aut probare poteſt, omiſsis legitimis probationibus iuſiurandum iudiciale reo deferre poſsit? Quod cum communi affirmamus, tam de iure civili α: quam Saxonico, dummodo tamen actor ſemper & ab initio libelli in ſpecie hoc iuſiurandum ſibi reſervet, & poſtea ante guarandam præſtitam Reo deferat β.

α per l.35. Tutor. ff. h. t. & l. fin. C. de fideicom. Iacob. de Raven. & Albe. de Roſat. in l. in bonæfidei C. de Reb. cred. Paul. Caſtre. in l. 34. §. ut Prætor. & l. manifeſtæ. 38. & ibi Iaſ. n. 3. & addit. ad Bart. ff. h. t. Duar. in tra. de iureiur. c. 3. β Chili. Konig in pract. c. 66. n. 1. Fach. lib. 1. diff. 52. Reinhar. lib. 2. diff. 75. Apoſtil. lati. lib. 1. Landtr. *art. 6. Conrad. Mauſ. in pract. fol. 134. v. quartò dicendum eſt. & fol. 141. v. item & hoc ſciendum eſt. Conſti. Saxo. part. 1. conſt. 11. & confirmatur hæc theorica per tex. c. fin. ext. de iureiur. Schneid. §. item ſi quis poſtul: n. 83. Inſt. de actio. ubi & formulam proponit quomodo deferre debeat.*

XI.

Poteſt tamen hoc caſu Reus actori illud referre α, vel onus probandi contrarium in ſe ſuſcipere, & actoris intentionem per teſtes & inſtrumenta, aliaſq; legitimas probationes elidere ſeq; liberare β.

α Ludo. Fach. lib. 1. diff. 52. Mauſ. in pract. fol. 135. vſ. quinto ſciendum. argto. L. manifeſtæ & ibi Bart. & Dd. ff. h. t. β Bart. in l. 14. in contractib. §. illo. n. 13. C. de non num. pecu. Mauſ. in pract. fol. 140. vſ. an autem is c. 2 & ibi Ioh. Andr. Abb. Dec. & Dd. ext. de probat.
Er kan ſein gewiſſen mit beweiſſung vertreten.

XII.

Imò verò etiamſi Reus hanc probandi facultatem in ſe ſuſceperit, & in probatione ſuſcepta defecerit, nihilominus ad hoc iuſiurandum ab actore ſibi delatum redire, & illud præſtare poteſt, ut Scabini Lipſenſes pronunciare ſolent. *Conſt. Saxo. part. 1. Conſt. 14.*

XIII.

Dubitatum hic fuit: an actor etiam, qui in probatione

one defecit, poſsit adhuc deferre iuſiurandum? Et negativa Speculatoris opinio iure Saxon. ᵃ approbata, placet.

art. 6. lib. 1. & art. 22. lib. 2. Landtr. d. conſt. Saxo. part. 1. conſt. 14. per tex. c. 2. Ext. de iureiur. quamvis affirmativa ſententia communiter à Dd. ſit recepta, ut refert Iaſ. in l. manifeſtæ h. t. in l. admonendi. Et quando Reus actori iuſiurandum refert, Wird Klegern nicht nachgelaſſen / ſein Gewiſſen mit Beweiſſung zuuortretten. *d. conſt. 14.*

XIV.

Cæterum deferri poteſt iuſiurandum voluntarium & Iudiciale omnibus qui contenti eo cum deferretur fuére, nulla ſexus, ætatis, conditionisve ratione habita, præſentibus & abſentibus, ſi modo legitimam perſonam ſtandi in iudicio habent. Quibus defertur.

l. multò magis 24. l. qui iuraſſe. 26. in pr. & ibi Dd. ff. h. t. fac. tex. Auth. Sacramenta puberum & ibi Dd. C. ſi adverſ. vendit. c. 1. §. item Sacramenta de pace tenend. l. 20. Servus cum 5. ll. ſeqq & ibi gl. Bart. & Dd ff. h. t.

XV.

Etſi verò procurator iurare non compellitur α, tamen ſi adverſario deferente (etiamſi ſpeciale mandatum ad id non habuerit) iuraverit, & conditionem domini meliorem fecerit β, Domino actionem ex iureiurando acquirit, etſi iſta Domino ceſſa non ſit γ.

α l. 34. §. procurator. β l. 9. §. iuſiurandum & ibi gl. vb. parit. Bart. in fin. ff. h. t. Bart. in l. qui bona fide 13. §. ſi alieno n. 14. ff. de dam. infect. Schneid. in § item ſi quis poſtulante n. 103. cum ſeqq. Inſt. de actionib. Novel. 124. argto. l. 17. §. fin. & l. 34. ff. h. t. l. 7. nec filius. C. de R. C. c. qui ad agendum §. fin. & ibi gl. fin. de procur. in 6. γ gl. l. 9. §. iuſiurandum vb. parit & ibi Bart. argumento ill. tex. ff. h. t. argumento l. in cauſæ §. fin. iunct gl. vb. utilis ex ſtipulatu & ibi Bart. in prin. ff. de procurat.

XVI.

De facto etiam alieno nemo iurare cogitur, unde nec heredi defertur iuſiurandum.

l. Marcellus 11. §. pen. ff. de act. rer. amot. fac. l. 34. §. procurator ff. h. t. Konig. in pract. c. 66. n. 4. Myns. obſer. 13. cent. 1.

XVII.

Quæritur hic: ſi is cui iuſiurandum Iudiciale delatum eſt, idque ſuſcepit, & intra terminum præſtandi decedat, an

an iſta facultas iurandi ad heredes tranſeat? Et negativam veriorem putamus α, Quamvis iure Saxo. contrarium videtur ſtatutum β.

α l. generaliter in prin. & ibi gl. vb. à principali Bart. & Bald. n. 2. C. de reb. cred. Guilb. de Cunæo l. cum debitoris in fin. C. de iud. Ludo Rom. conſil. 290. n. 5. Conſt. Saxo. part. 1. conſt. 24. Geil. lib. 1. obs. 27. Mynſ. d. cent. 1. obſ. 13. β art. 11. Landr. lib. 3. Schneid. §. item ſi quis poſtul. Inſt. de act. n. 109.

XVIII.

Niſi tamen heres de veritate informatus ſit à defuncto α, vel niſi conſtet, eum qui iuſiurandum ſuſcepit paratum fuiſſe ad iurandum, vel niſi hoc iuſiurandum à lege vel ſtatuto deferatur. His enim caſibus iuriſiurandi præſtandi facultas etiam ad heredes tranſit β.

α Bald. c. 1. in pr. n. 2. arg. ill. tex. ſi de inveſti. inter Dom. *& Vaſal. lis ori.* Alex. *l. penul. §. fin. cir. fin. ff. ne quis eũ qui in ius d. conſt. Sax. p. 1. conſt. 24. β Myns. d. cent. 1. obs. 13. Geil. lib. 1. obſ. 27. & 121. n. 8. gl. fin. l. penul. §. fin. & ibi* Dd. *argt. ill. tex. ff. ne quis eum qui in ius. &c.*

XIX.

Quando abſentibus defertur, poteſt iudex, vel certum præfinire tempus, intra quod abſentes in iudicium venire & iuſiurandum præſtare poſsint α: vel ſi iudex æſtimaverit, in provincia ubi degit abſens, aut ſub actorum teſtificatione iuſiurandum dabit β: Aut licentiam concedet parti alteri, vel per ſe vel procuratorem ſuper hoc ipſum ordinatum, adeſſe his quæ de iuramento aguntur: vel ſi neutrum facere voluerit, ex una parte debet iuramentum præſtari γ.

l. generaliter §. his de præſentib. β d. §. his. γ d. §. C. de R. C.

XX.

Cuius verò expenſis abſentes examinandi ſint, iudicis officio relinquitur, an ab utraq; parte, an ab altera oporteat eas dependi α. Et quidem ut plurimum illius ſumtibus actus explicandus eſt: qui illum peragi petijt β.

α d. §. his de præſentib. vſ. expenſis. β l. cum ſæpè C. *de erog. milit. anno. lib. 12. Beuſt. fol. 232. n. 47. 48.*

XXI.

Iuſiurandum itaq; delatum, is, qui iurare vult, in continenti de iure civili id acceptare, & (niſi ſpacium deliberandi, quid & quomodo iurare velit, petat α) præſtare debet: ex intervallo enim ſuſceptum vel præſtitum, niſi denuò deferatur non valet β. De iure verò Saxo. in continenti quidem illud ſuſcipere cogitur, ad illud tamen præſtandum dilationem habet, uſq; ad proximum diem iudicii, vel terminum probatorium γ.

α Bart. l. non erit. 5. §. fin. n. 3. & l. 34 in fin. prin. n. 4. arg. ill. tex. & ibi gl. vb. certioretur ff. h. t. Mynſing. in §. item ſi quis poſtulante n. 22. & 23 & ibi Schneid. n. 78. cum 2 ſeqq. Inſt. de act. β d. l. non erit §. fin. & ibi Bart. n. 3. & Iaſon. n. 2. ff. h. t. gl. l. Actori vb. remiſſum ſit C. eod. Mynſ. d. §. itē ſi quis n. 21. γ art. 62. §. Sol man. Landr. *lib. 1. Chil. Konig in pract. c. 66. vſ.* Und wenn der Kleger. *Ludo. Fach. lib. 1. diff 53. Reinhard. lib. 2. diff. 88. addit. ad art. 11. arg. ill. text* Landr. *lib. 2. Conſt. Saxo. par. 1. Conſt. 12.*

XXII.

De revocatione.

Deferens etiam iuſiurandum, cum eum cui defert, iudicem in cauſa propria faciat α, poſtquam iam acceptatum, & per ſententiam interlocutoriam, parti iuramentum impoſitum eſt, pœnitere & illud revocare, etiam iure Saxo. poſt guarandam præſtitam non poteſt β, niſi iuſta revocationis cauſſa ſuperveniat γ.

α l. 1. in pr. ff quar. rer. act. non det. β arg. l. 5. non erit §. fin. & ibi Bart. n 4 & l. ſeq. vſ quod ſi ff. h. t. arg. l. 11. ſi quis & ibi Dd. C. h. t. VVeſ. in parat. n. 9. h. t. Schneid. §. item ſi quis poſtulante. n. 79. art. 11. §. Iſt aber der man. Landr. *lib. 2. Fach. lib. 1. diff. 53.* Reinh. *lib. 2. diff. 88. γ d. l. 11. ſi quis & ibi Salic. C. h. t. Bart. in d. l. 5. non erit §. fin. n. 4. in fin. & Schneid. d. lo. Donell. hic. c. 6. n. 3. & 4.* Beuſt. *de iureiur. fol. 159. n. 5. utpote ibi allegationib. abundantib.*

XXIII.

Quo caſu uſq; ad ſententiam definitivam, vel etiam poſt, ſi ea fuerit appellatione ſuſpenſa illud revocare poteſt, & ſi in probationibus ſuſceptis deficiat, ad id redire nequit.

d. l. 11. ſi quis C. de reb. credit Iaſ. in l. manifeſtæ n 7. vſ. undecima cauſa.

cauſa.ff.h.t. Donell.cap.10.n.4. vide addi. ad Bart. in d. l. manifeſtæ in prin. Boer. deciſ.95. n. 5. & 6 antequam ſcil. Iudex pronunciat ſuper delatione; Sempronium cui iuramentum à Titio delatum eſt, ſolvere aut iurare cogam.

XXIV.

De remiſſione.

Remittere quoq; poteſt deferens iuſiurandum ei, qui illud ſuſcepit, & paratus ſit iurare, contentus voluntate ſuſcepti iuramenti, & pro præſtito habetur.

l. remittit 6. h. t. l. 9. §. 1 & ibi gl. vb. actionem l. 32. & 37. ff. h. t. Donell c. 5. n. 3. & 4. Praxin oſtendit Beuſt. fol. 160. n. 10. Quod & abſenti & ignoranti fieri poſſe Labeo reſpondit. l. Labeo 41. ff. h. t.

XXV.

Reus itaq; cui iuſiurandum Iudiciale ab actore delatum, & à iudice approbatum eſt, aut (niſi iuſtam recuſandi cauſam habeat α) iurare, aut ſolvere cogitur, aut (quo modeſtius facit β) actori illud referre poteſt γ.

α l. generaliter 12. §. ſed iuramento & § ſin autem & ibi Bart. C. h. t. c. fin. Ext. eod. β l. illud aut illud. 25. §. 1. ff. de conſt. pec. γ l. delata 9. & ibi Bart. & Dd. in §. fin. C. h. t. Et de cauſis renunciandi iusiuran vide Dd. in d. l. manifeſtæ.

XXVI.

Iuramentum calumniæ in hac materia.

Is autē qui defert iuſiurandū iudiciale, prior de calumnia iurare debet α, quod tamen æquè patronis atq; parentibus remittitur β, non tamen is qui refert, illud præſtat γ.

α l. 34 §. qui iuſiurandum ff. h. t. l. 9. C eod. l. Marcellus 9. §. 1. ff. rer. amo. l. cum de indebito 25. §. penul. ff. de prob. Auth. hoc Sacramentum C. h. t. β d. l. 34. iuſiurandum & ad pecunias & ibi Bart. in §. qui iuſiurandum. Cuiac. lib. 9. obs. 37. per l. 16. in fin. h. t. l. 2. §. 3. de obſeq. à par. & patron. l. qui bona fide 13 §. pen. de damn. inf. γ d. l. 34. §. datur ff. h. t. Chil. Konig. in pract. c. 67. n. 1. Schneid. §. item ſi quis poſtulante n. 93. in fin & n. 74 Inſt. de actionib.

XXVII.

Quod ſi verò illud præſtare recuſet habetur pro confeſſo & convicto α, intercedente tamen ſententia iudicis declaratoria β.

α l. manifeſtæ. 38. & ibi Bart. Bald. Paul. Caſt. & Dd. ff. h. tit: L. generaliter 12. §. etiam iuram. & ibi Bart. Bald. Sali. C. eod. Soci. in tract

fall

fall.regul.205. β *Bart.in d.l.manifeſtæ.n.6.arg.l.eum qui delatorem & ibi Bart.n.2.ff.de iur.fiſci.Bald.l.2.§.quod ſi actor,n.5.C.de iuram. calum. Bald.l generaliter §.1.n.4.arg.ill.tex.iunct.gl.vb. exiſtimaverit C.h.t.arg. Auth. Principales circ.fin.C.de iur.calumn.*

XXVIII.

Iudex etiam actore cui iuſiurandum à Reo delatum eſt, non iurante, nec referente, vel audientiam, iuriſdictionem & iudicium ei denegare, vel reum abſolvere α, & actorem in expenſas condemnare deber β. *Pœna iurare nolentis.*

α l.34.iuſiurandum & ad pecunias §.datur & ibi gl.vb.non dabit.& §.fin.ff.h.t. β *Chili.Konig.in pract.c.66.in fin.*

XXIX.

Reum autem non iurantem, vel non referentem, ad ſolvendum vel reſtituendam rem petitam, condemnare poteſt, & debet.

d.l.34.§.fin.& ibi Iaſ.n.1.& 2.ff.h.t.n.

XXX.

Quo caſu, quando reus, qui rem petitam vel reſtituit vel debitum ſolvit, abſolvitur, cauſa à iudice exprimenda eſt, ut dicat: abſolvo eum, quia rem petitam reſtituit vel debitam ſolvit.

Angl.in l.utiq; in prin.arg.gl.1.in fin.& ibi Bald.ff.de Rei vend. Socin.regl.196.limi.3.& ult.

XXXI.

Porrò is cui hoc iuſiurandum refertur, omnino præſtare illud cogitur, aut pro confeſſo & convicto habetur α etiamſi ad probationes ſeſe offerat & iuramentum relatum vel per teſtes, vel alias probationes ſupplere paratus ſit β. *De relatione.*

α l.34.§.ait prætor.ff.h.t. β *arg.l.generaliter 12.§.ſed iuramento iunct.gl.vb.decidatur & ibi Bart. Bal. & Salic. C. de reb. cred. Conſt.Saxo.part.1. conſti.14.*

XXXII.

Quibuſdam tamen ex cauſis, is cui iuſiurandum iudiciale defertur, referre illud non poteſt, & iuſtè à parte recuſatur, vel quia is refert, de cuius ſolius admiſſo agitur & melius eſt informatus de facto & veritate α, vel quia is, qui prius detulerat, revocavit β, vel quia diverſitas rerum

 vel

vel perſonarum aliud ſuadet, quod quidem Iudicis arbitrio relinquitur γ.

α l. Marcellus §. fin. & ibi gl. cum 2. ll. ſeqq. ff. de act. rer. amo. Bart. l. iuſiurandum & ad pecunias §. ait Prætor n. 1. & ibi Alex. n. 3. cir. fin. ff. h. t. β l. ſi quis C. de R. C. Iaſ. l. manifeſtæ n. 7. vſ. undecima cauſa ff. h. t. γ l. 34 §. ait Prætor vſ. non ſemper & ibi gl. vb. rerum & vb. perſonarum. & ibi Bart. n. 2. & Iaſ. n. 4. & Dd. ff. h. t.

XXXIII.

Referri etiam hoc iuſiurandum iudiciale non poteſt, actori deferenti illud Reo, in actione turpi, famoſa, criminali, vel ex delicto deſcendenti.

l. Marcellus 11. §. fin. & ibi gl. & Bart. cum 2. ll. ſeqq. ff. de act. rer. amot. l. lex Cornelia 5. §. hac lege l. non ſolum 11. §. 1. vſ. proinde. ff. de iniur. c. fin. in prin. & ibi gl. vb. famoſa actione & ibi Abb. n. 12. ext. de iureiur.

XXXIV.

Materia. Quamvis iure civili contra leges factum iuramentum non valeat α, tamen iuris Canonici vel potius divini autoritate β iuramentum, quod ſine vi & dolo ſpontè præſtitum, nec in alterius præiudicium redundat γ nec eſt contra bonos mores δ, nec obſervatum vergit in diſpendium ſalutis æternæ ε ſervandum eſt ζ.

α l. fin. C. de legib. β Ierem. c. 4. vſ. 2. & c. 5. vſ. 2. Ieſai. c. 48. in pr. Danæus lib. 2. Ethi. Chriſt. c. 9. fol. 141. γ c. cum contingat 28. de iureiur. c. quamvis de pact. in 6. δ c. non eſt obligatorium, de R. I. in 6. l. generaliter 26. ff. de V. O. l. pacta quæ contra. 6. l. ult. C. de pact. l. 5. h. t. quod tamen hic de bonis morib. naturalib. intelligimus. ε d. c. cum contingat. & d. c. quamvis. ζ Beuſt. ad rubr. de iureiur. n. 2. & ita exaudiri debet th. 48. de pact. ſupra.

XXXV.

Forma. Iuſiurandũ inſuper delatum vel relatũ verbis conceptis ut delatũ vel relatum eſt præſtari oportet, ſi enim alio modo vel forma iuretur, non erit ratum habēdum iusiurandum. *l. 3 cum 2. ll. ſeqq. & l. 33. qui per ſalutē & ibi Bart. Paul. Caſt. Iaſ. & Dd. ff. h. t. Donell. c. 6. n. 5 arg. l. 1. §. ſi quis ſimpliciter & ibi Dd. ff. de V. O. arg. l. 6. quoties ff. qui ſatiſd. cog. l. 4 §. condemnatum ff. de re iud. l. 8. non putavit §. quævis ff. de bono. poſſ. cont. tab.*

Quod

XXXVI.

Quod ſi de qualitate iuramenti inter partes ſit dubitatum, conceptio eius, arbitrio iudicantis relinquitur.

l. 34. §. ſi de ff. h. t.

XXXVII.

Quamvis autem in iuriſiurandi modo, & ſolennitate conſuetudo multum valeat, tamen convenienter receptum eſt, ut mares erectis duobus digitis pri.nis: fœminæ verò appoſita ad ſiniſtrum pectus dextra α, per ſolum Deum iurent β.

α Cuiac. 1. obs. 21. VVeſenb. in par. h. n. 6. β l. non erit. 5. §. ſed ſi quis ff. h. t. & ex mandato divino: Deut. 6. vſ. 13. & c. 10. vſ. 20. Ebreæ. 6. vſ. 13. 16. Matth. 5. vſ. 33. cum ſeqq. Iacob. 5. vſ. 12. c. etſi Chriſtus 26. ext. de iureiur. In terris Pontificis, non tantum per Deum ipſum, ſed etiam per ſanctos tactis Sacroſanctis libris, adhuc hodie iurari ſolet. De SS. Scriptura meminit etiam Iuſtin. Imper. in l. Rem non novam. de iudic.

XXXVIII.

Principum tamen promiſsiones factas Bey Fürſtlichen Ehren vnd Trewen α: Jch wil alles halten was ich zugeſagt habe an Eydes ſtadt / item Bey meinen trewen vnd glauben / ſub interpoſitione fidei per conſcientiã: β item ſub verbo veritatis Bey dem wort der Warheit γ / iuramenti vim habere iudicio Cameræ eſt receptum δ.

α Coler. part. 1. c. 10. n. 241. Zaſ. n. 18. in §. item ſi quis poſtulante. fol. 139. Inſt. de actio. Beuſt. n. 14. fol. 155. β Côler. d. n. 241. γ c. iuramenti 22. q. 2. Beuſt. d. fol. n. 17. δ And. Geil. 2. obs. 59. Mynſing. 1. obſ. 17.

XXXIX.

Dominum autem ipſum venire in iudicium iurandi cauſa oportet, niſi fuerit perſona egregia, vel valetudine adverſa impediatur: ad quam iudex mittet domum ad iurandum α: quod & ad ſenes, Doctores, & alios, puta licentiatos iuris, advocatos Reipub. vel fiſci, qui advocationis depoſuerunt officium, aſſeſſores iudicii, Cameræ Imperialis, auditores Rotæ Romanæ, β extenditur. Quis iuret.

α Auth. Principales C. de iur. propter calum. praſtand. l pen. §. his

bis de præſentibus C. de reb. cred. l. ad perſonas 15 ff. h. t. art. 17. Weichbild. & art. 46. lib. 1. Landr. β iuxta l. quæſitum de iudic. Beuſt. ad l. in perſonas fol. 220. n. 1. 25. 26.

XL.

An per procuratorem quis iurare poſsit quæri ſolet? Et poſſe, cum in animam tamen domini, iurare, de conſuetudine & iure Canonico obtinuit.

Can. optatum 100. diſtin. Can. tibi Domino. diſtin. 63. c. fin. de iura. calum. lib. 6. c. 1. & c. in pertractandis. de iura calum. textus dilucid. in c. 2. de teſtib. lib. 6. Bart. in l. qui bona fide §. ſi alieno. n. 2. ff. de dam. infect. (excipitur tamen iuramentum teſtis) allegatur quoq; l. nam poſtea. §. penult. & l. fin. §. penul. ff. de iurei.

XLI.

Debet autem præſtari iuramentum ieiuno ſtomacho.

c. honeſtum 16. 22. q. 5. quod & de teſtibus aſſeritur. c. 1. ext. de teſtib. & de iuramento calumniæ gl. in c. ſacramenta de conſecrat. diſt. 1. ieiunus autem quis dicitur celebrata digeſtione c. trib. de tit. diſt. 2. & gl. in d. c. Sacramenta. Intra quem terminum præſtandum ſit, dictum eſt ſupra th. 19 & 21.

XLII.

Effectus. Res itaq; iureiurando voluntario, vel iudiciali, ſemel deciſæ, regulariter, nec prætextu periurij α, nec prætextu inſtrumentorum de novo repertorum, retractari poſſunt β neq; ab ea ſententia, quæ inde ſecuta eſt, appellare licet γ.

α l. 1. C. h. t. β l. 31. admonendi ff. h. t. l. 21. cum l. ſeq. ff. de dol. mal. l. 1. quar. rer. non dat. act. Borch. c. 3. & 8. h. t. γ l. 12. generaliter §. ſed iurament. C. h. t.

XLIII.

Quænam verò actio ex iureiurando tenore legum detur, vetus eſt quæſtio: Nos diſtinguendum putamus, videlicet: Aut iuramentum tendit ad obligandum, aut ad liberandum, quando ad obligandum, tunc rurſus, principaliter aut acceſſoriè, præſtatur. Priori caſu nihil operatur, & eandem vim habet iure civili, quàm pactum α. Poſteriori videndum, an præſtetur in iure, an in iudicio, actione iam à prætore data: illa conſideratione, vetus actio datur β, hac, utilis iudicati competit γ. Si ad liberandum, naturalis

obligatio

obligatio tollitur, non autem civilis: unde exceptio tanquam ex pacto de non petendo datur δ.

α l.tutor. 35. §. 1. l. fin. in fi. ff. h. t. l. ut iuriſiurandi 7. de oper. liber. & ibi Bart. n. 1. Bart. in l. ſi quis pro con. 3. ff. de fideiuſſ. Bald. Auth. Sacramenta puberum n. 16. & ibi Salic. & Iaſ. C. ſi advers. vendit. Ioh. Corraſ. rep. l. admonendi, n. 11. & 12. cum ſeqq. ff. de iureiur. Marant. in Spec. part. 6. tit. de iuram. n. 34. VVeſ. cons. 25. n. 1. Diſſentit Covar. rep. c. quamvis part. 1. §. 2. n. 3. 4. & 5. de pact. lib. 6. β l. 13. §. ſi quis iuraverit cum duob. ſeqq. de iureiur. γ l. actori C. de R. C. δ l. fin. C. de non nu. pecu. §. æquè Inſt. de except. iure Canonico omne licitum iuramentum eſt obligatorium th. 34. hic.

XLIV.

Et exceptio hæc, quandoq; ei datur, cuius nomine iuratum eſt, veluti Domino principali & pupillo α, quandoq; etiam illis prodeſt, ad quos res pertinet, veluti, heredi, emtori, donatario, legatario, & reliquis in iure ſucceſſorib. β Item reo promittendi γ, fideiuſſori, & econtra reo δ, modo iuſiurandum, de ipſo contractu & de re non de ipſa perſona iurantis, præſtetur ε.

α l. tutor. β l. 7. & 8. l. 28. in duob. §. 1. & 3. ff. h. t. γ d. l. 28. §. ex duob. δ d. l. 28. §. 1. h. t. l. 1. §. ſi fideiuſſor. quar. rer. act. ε d. l. 28. §. 1. & l. fin. §. 1. ff. h. t

XLV.

Item iuſiurandum voluntarium & iudiciale, habetur pro veritate, & habet vim Probationis α, pacti conventi β, ſolutionis γ, novationis δ, rei iudicatæ ε, litis conteſtationis ζ, acceptilationis η.

α l. non erit 5. §. dato. h. t. & l. 1. C. eod. Beuſt. f. 157. n. 27. h. t. β l. tutor §. 1. h. t. l. Stichum 95. §. naturalis ff. de ſolut. γ l. 27. iuſiurandum etiam l. 28. §. 1. l. 35. Tutor. §. idemq. ff. h. t. δ l. aliam ff. de novat. ε l. 26. qui iuraſſe, in fin. ζ l. 9. §. ſi is qui. ff. h. t. l. 28. Sed etſi reſtituatur. §. ex quib. ff de iud. η l. 40. h. t. quamvis ipſo iure non tollat obligationem, ſed per exceptionem, & non tantum principalem ſed & acceſſoriam.

XLVI.

An autem iuſiur. volunta. & iudiciale, executionem

paratam

paratam habeat, controverſum eſt apud Dd. α? Et affirmativa ſententia videtur receptior & communior β.

α ut tradit Iaſ. in l. 2. h. t. & l. fin. C. de edict. D. Hadri. toll. β quam ſequitur Iaſ. & Bart. in d. l. 2. n. 8. & in l. ſed ſi poſſeſſori 11. §. ſi cum de hereditate n. 1. ff. h. t. l. poſt rem iudicatam 56. ff. de re iud. & ibi Soaretz. Alciat. in l. ſi pacto C. de pact. l. actori. 9. C. h. t. eam quoq; probat Duaren. tit. de iureiur. c. 5. in fin. Fallit tamen hoc in iuramento aſſertorio. Iaſ. in §. item ſi quis poſtulante Inſt. de act.

XLVII.

Iuram. Neceſſarium.

Venimus nunc ad iuramentum iudiciale, quod neceſſarium Dd. appellant: idq; vel ex publica autoritate præſtatur, vel legis ſanctione, vel magiſtratus aut iudicis imperio agente.

l. 1. ibi autoritate. l. ff. h. t. & l. 6. §. ſicubi C. de his qui ad Eccleſ. l. iusiur. & ad pecunias 34. §. ait prætor. h. t. l. pen. §. 1. C. eod.

XLVIII.

Diviſio triplex.

Quod rurſus ſubdiſtinguitur: aliud enim eſt Suppletorium, aliud purgationis, & aliud in litem.

Bart. in l. 1. n. 4. ff. h. t. Schneid. §. item ſi quis poſtulante. n. 30. Inſt. de actionib.

XLIX.

Suppletorium.

Iuramentum ſuppletorium eſt, quod neceſſariò in negotijs dubijs, Iudex iuriſdictionem habens, cauſſa cognita defert. *d. l. 31. admonendi iunct. gl. vb. exacto iurei. h. t. l. in bonæ fidei 3. C. eod. c. fin. in prin. ext. de iurei. Conſt. Saxo. part. 1. Conſt. 23. Beuſt. in rubr. de iureiur. n. 84.*

L.

Et quamvis Dd. exiſtimant, in ſupplementum ſemiplenæ probationis, hoc iuramentum deferri poſſe, rectius tamen illos exiſtimare arbitramur, qui totum hoc abitrio iudicis relinquunt. *l. 3. C. h. t. etiamſi nullæ probationes productæ. l. 1. in fin. C. de quæſt. l. 7. de teſtib. arg. l. tutor. 35. in prin. ht. l. ult. §. licentia C. de iur. deliber. ubi dicitur, quod actor deferre iusiurandum poſſit, in caſu, ubi nullæ probationes extant. Ergò multo magis iudex. Nov. 124. Duar. & Donell. exiſtimant, tum deferendum iura. hoc, quando pares ſunt in probatione, actor & reus.*

LI.

Cui defertur.

Cui autem deferendum ſit, actori ne an reo, gravis eſt quæſtio?

quæſtio ? quod etiam iudici relinquimus examinandum *Beuſt.in l.admonendi f. 287.*

L II.

Et locum habet in cauſa civili, non tamen magna, inſpecta qualitate perſonarum, & conſuetudine regionis: non admittitur in cauſa criminali, ſpirituali Monachationis, & cauſa famoſa. *Schn.n.44.in §.item ſi quis poſtulante Gail.lib.1.obſ.108.n.11.& 2.obſ.94.& lib.1.de pac.pub.c.8.n.13..Beuſt. de loco. 209.& 252.& ſeqq.*

L III.

Hoc autem iuram. ante concluſionem petendum eſt. *Gail.lib.1.obs.108.n.1.per tex.c.cum Iohannes & c.cum dilectus, de fide inſtrum. Beuſt.d.lo.n 416.*

L IV.

Sed utrum hoc iuſiurandum iudex, ex officio parti imponere poſsit, etiamſi petitum non ſit, controvertitur ? Et poſſe iudicem hoc facere affirmamus, etiam in ſecunda inſtantia, ex cauſa iuſta. *per l.per hanc C de temp.& repar.appel. Gail.d.obſer.108.n.2.3.& ſeq. Mynſing.cent.3.obs.12. Conſt. Saxo. part.1.Conſt.23. quam ſententiam approbat. Salic. in l. in bonæ fidei. C.de reb.cred.quam etiam ſequitur Bal.in d.l.admonendi h.t.*

L V.

Iuriſiurandum purgationis porrò dicitur, quod à iudice alicui reo, de crimine ſuſpecto, deferri ſolet, ut conſcientiam ſuam exoneret, & innocentiam ſuam conteſtetur. *l.6.§.ſicubi & ibi gl.vb.conſcientia.C.de his qui ad Eccleſ.l. fi. in pr.C.de fideicom. Auth. novo iure vſ.ſed ſi datum.C.de pœna iud.qui mal. Nov.72.cap.3.ut autem nos demus c.quoties & c.ult.ext.de purg. Cano. Et hoc iuram. in cauſis civilibus regulariter locum non habet, niſi ex iuſta & probabili cauſa.Conſt.Saxo.p.1. conſt. 22. Vide Beuſt. in tra.de iureiur.n.195.cum ſeqq.& in tract.de Sponſ.& matrim.c. 46. & 47.Iul.Clar.in quæſt.crim.q 63.n.4.* Iuramentum purgationis

L VI.

Vtrumq; hoc iuſiurandum Neceſſarium, is, cui defertur, non niſi iuſta ex cauſa, recuſare poteſt, neq; etiam illud referendi poteſtatem habet α, nec iudici liberum eſt illud remittere β. Ex iuſta tamen cauſa, veluti, ſi periurii ſuſpicio ſuboriatur, revocare iudicem illud poſſe exiſtimamus γ.

 α l.12.

α l.12.generaliter §.1 & 2.C.de R.C.c.ult.Ext.de iureiur. l.3.ibi oportet C.h.t.d.l.admonendi 31.ff.h.t.Donell.h.c.11.n.10. γ per l.quod iuſſit.ff.de re iud.Bocer.in theſ.55.h.t.Borch.c.6.n.12.de iureiur.

LVII.

Ab hoc iureiurando exacto appellare *α*, & conſtitutionibus Principum ex integro agere, permittitur, ſi quis nova inſtrumenta, ſe inveniſſe dicat, quibus nunc ſolis, non etiam teſtibus uſurus ſit *β*, quo caſu ipſo iure retractatur *γ*. *α l.12.generaliter §.ſed iuramento C.h.t.Donell.c.11.n.12.tit.de iurei. β d.l.13.admonendi h.t.VVeſen.in parat.h.n.11. γ Beuſt.d.loco n.1188.Donel.n.16,*

LVIII.

Tit. de iura. in litem. Definitio

Iuramentum in litem dicitur, quod à iudice actori, propter dolum & contumaciam Rei, litis æſtimandæ gratia, defertur. *l.68.qui inſtituere. & ibi Bart.& Dd.ff. de rei vend.l.ſi fundus 16.§.in vendicatione & l.ſi inter 21.§.fin.de pignor.l.in actionib.5.& ibi Dd.& tot.tit.ff.de in lit.iur.Menoch. in tra. de arbit. iud. quæſt.lib.2.caſ.207.& ſeq.*

LIX.

Diviſio.

Eſtq; duplex: Veritatis & affectionis: illud æſtimat rem, quanti eſt, hoc, pro affectione & arbitrio domini vel actoris. *l.1.3.§.1.l.8.9.ff.h.t.*

LX.

Qui deferat

Hoc iuramentum iudicem deferre oportet *α*, idque nulli, niſi qui litem ſuo nomine conteſtatus eſt *β*.

α l.4 §.deferre h.t.l.arbitrio 18.de dolo l.ſi poſſeſſor 52.§.fin. de pet.hered.l.ſi quando 9.ibi, iudicem oportet.C.unde vi l.non à iudice 64.ff.de iud.l.ſi filiofam.§.maritũ.ff.ſol.ma.l.qui reſtituere.68. de rei vend.β d.l4.5.l.vulgò 7.h.t.

LXI.

Adoleſcens quoq; ſi velit iurare, poteſt *α*, & recuſato iureiurando ad veram rei æſtimationem, legitimis modis probandam, admittitur. Quemadmodum & tutor vel curator, id ſibi delatum, præſtare volens, ad utilitatem pupilli vel adoleſcentis, referenda æſtimatione, recte iurat *β*.

α d.l.4.§.1.vſ.adoleſcens, & ibi, non coguntur, qui factum ignorare poſſunt, β arg.l.Marcell.11.rer.amot.

In quib. caſibus locum habeat.

LXII.

Iuramentum autem affectionis, locum habet in ſtrictis iudicijs

iudiciis, & actionibus, pœnæ perſecutionem continentibus α, vel re ob moram peremta, vel deteriore facta β, & in bonæ fidei, & arbitrariis, ſi res culpa periit γ. Veritatis, in actionib. in rem δ ut rei vendicatione, confeſſoria, negatoria ε, Serviana & quaſi ζ: reſciſſoria η, publiciana θ. & in ad exhibendum ι, maximè in bonæ fidei iudiciis, cum de re nobis inſtituenda agitur, quæ prius à nobis profecta & tradita, ius noſtrum non mutavit κ. Vnde in directis actionibus commodati λ, depoſiti μ, in locatione, cum res locata non reſtituitur ν, in rei uxoriæ actione ξ in actione tutelæ directa ο, Item in arbitrariis, quæ ad rem reſtituendam competunt π, ut in actionibus, quod metus auſa, de dolo ρ, rerum amotarum σ, Calviſiana & Faviana τ, recté defertur.

α l. 5. §. tutor. & l. ſeq. h. t. Donell. ibid. n. 16. 17. β l. 3. de tribut. act. l Labeo 19. de V. S. VVeſ. n. 6. in fin. de in litem iur. γ d. l. 2. l. 4, videmus §. fin. l. iu actionibus §. plané, quia culpa perpetuat actionem l. ſi ſervum 91. in pr. §. ſequitur §. nunc videamus. l. Mora rei 88. de V. Obl. VVeſ. n. 6. in fin. de in lit. iur. δ l. in actionibus h. t. l. qui reſtituere de rei vindic. ε l. 2. ſi ſerv. vind. ζ l. ſi fundus 16. §. in vindicatione 3. de pign. η d. l. in actionibus. θ arg. l. 7. §. in publicana. de pub. in rem act. ι d. l. in actionibus. κ l. tutor 8. ibi arbitrio potius domini. h. t. l. 1. l. ult. de rer. permu. l. ſi fundus 16. §. in vindicatione vſ. nam ſi de pigno. & hyp. λ l. 3. §. in hac commod. μ l. 1. §. in depoſiti. depoſi. ν l. ſi cui locaverim §. 1. locat. ξ l. ſi filiof. §. 1. ſolut. matri. ο l. tutor. 8. h. t. π d. l. in actionibus cum ſeq. ρ l. arbitrio in pri. de dolo. σ l. ſi cum dos. §. ult. rer. amot. τ l. tenetur 11. ſi quid infra cred.

LXIII.

Sin autem agitur de re aliena, nunc primum nobis præſtanda, in litem non iuratur: Hinc in actione ex emto, ſaltem iuramentum veritatis obtinet. *l. 4. C. de act. emt. l. 1. l. ex emto 11. l. idem Iulianus de act. empt. l. qui tibi 6. C. de hered. vel act. vend. Donell. in d. l. 5. n. 4. & ibid. Duar. n. 21*

LXIV.

Præterea, rectè iuratur ratione rei, in quam affectio cadit, & cuius æſtimatio pro utilitate & commoditate utentium, poſsit variari α. Vnde nummis depoſitis, Iudex iuſiurandum in litem non defert, cum ſit nummorum æſtima-

tio β, niſi forte de eo quis iuret, quod ſua interfuit, nummos ſibi ſua die reditos eſſe γ; *α d.l.3. β d.l.3. γ d.l.3. vſ. niſi Beuſt. ad rub. de iureiur. n. 143.*

65. Et ratione affectionis, actori in infinitũ iurare permittitur, & iudex iuramentum ſequi tenetur. *l. 4. §. iurare h.t. l. qui reſtituere, de rei vind. l. arbitrio 18. in prin. de dolo d.l. tutor. 8. h.t. l. ſi fil. of. §. 1. ſol. matr. l. ſi cum dos. 8. §. ult. rer. amot.*

66. Niſi iudex vel modum ſtatuerit, ad quem uſq; iuretur, eumq; actor exceſſerit. *d. §. iurare vſ. an igitur l. ſi quando 9. C. unde vi.*

67. Sed utrum ante an poſt iuſiurandum, adijcere taxationem iudex poſsit, quæritur? Et quamvis Dd. docent, etiam, poſt iuramentum, ſine præfinitione ſua in infinitum præſtitum, adhibita taxatione, poſſe iudicem, reum minoris condemnare: tamen iuris ſcripti autoritate, hoc caſu iudicem, modum adijcere non poſſe, putamus. *d. l. qui reſtituere. de rei vind. d. l. ſi quando 9. C. unde vi* Novell. 82. *c.* 2. *oportet Auth. poſt. iuſiurandum* C. *de iud.*

68. Licet ex magna cauſa, aut repertis ante condemnationem probationibus, minoris condemnare, quam iuratum eſt, & prorſus abſolvere reum poſsit. *l. 4. §. iurare ff. h. t. ſi tamen taxatio ab initio præfinita non fuerit.*

99. Magnam tamen cauſam, hic dicimus, ſi quid emergat poſtea, quo iuſiurandum aperte reijciatur: veluti, ſi doceatur, aut poſſeſſorem non deſijſſe dolo poſsidere, aut videbatur petitorem non eſſe dominum fundi, ut ſe eſſe intendebat. Hoc enim utrunq; per ſe iuſiurandum excludit. Do*nel. in l. 4. §. item videndum h. t.*

70. Repertas verò poſtea probationes, ſic interpretamur, quibus idipſum rectè probatur, ut inſtrumentis, non autem teſtibus. *l. admonendi de iureiur. Donell. n. 4. in l. fin. h. t.*

71. Iuramentum deniq; veritatis, ob periurium retrctari poteſt α, affectionis non item β. Reus quoq; poſt iuramentum hoc ab actore præſtitum, appellationem imponere poteſt γ. *α l. fi. & ibi Don. h. dummodo periurium inſtrumentis poſtea repertis probetur, Don. d. l. fi. n. 8. ſi reus de privato damno laboret. β Don. d. loco & n. 7. & 8. γ l. ult. §. fin. ff. de appellat.*

F I N I S.

DISP. III

ΣΥΖΗΤΗΣΙΣ
EX TERTIÆ PANDECTARVM PARTIS, QVATVOR TITVLIS CONTIGVIS, QVI DE CONDICTIONE, CAVSA DATA, CAVSA NON

ſecuta, ob turpem cauſam, condictione item indebiti, & deniq; ſine cauſa, habent, tractant, docent, concepta numero

TERTIA.

Poſitam ac propoſitam

Manu Auxiliatrice Vnica Supremi

In publico utriuſq; juris collegio apud Tyrigetas in incluta Salana

SVB PRÆSIDIO V. C.

LEOPOLDI HAKELMANNI I. V. D.

Defendere pro virili adnitetur

M. ANDREAS VRSINVS EX Anhaltinu Sanderſlebienſis.

Vt in ludo pilæ, alterius eſt commodé mittere, alterius etiam ſi quid erratum eſt, quàm belliſsimè excipere, & arte corrigere: ſic putatur lectoris æqui, flectere quædam in benigniorem partem.

Anno redonatæ ſalutis CIↃ IↃ XCIV.
Menſis Ianuarij die XXVI.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ΣΥΝ ΘΕΩ

ILLVSTRISSIMIS AC Generoſiſsimis Principibus ac Dominis, Domino

IOANNI GEORGIO, PATRIAE PATRI, & DOMINO BERNHARDO,

Principibus ac Ducibus antiquiſsimæ Anhaltinorum Domus, Comitibus Aſcaniæ, Dominis Serveſtæ ac Berenburgi, fratribus germanis Dominis ſuis Clementiſsimis.

In felicis currentis noui anni
Auſpicium felix,
Academici exercitii ſymbolum,
Gratitudinis promtiſsimæ, ac fidelis obſequii teſtamen.

Humilimo animo dedicat, offert Reſpondens

M. Andreas Vrſinus Sandersleb. Anhalt. S.

Continuatio.

QVo animo, quave occaſione moti ac permoti iurium noſtri compilatores condictioni ex mutuo: de qua opinamur vidiſti neceſſaria; iuriſiurandi contractatum adiungere voluerint, viſis de iſtoc quæ nuperrime data nulli non innoteſcet. Huic verò iam oppidò eoſdem, eiuſdem ſubnectere ſpecies reliquas, haud abſonum. Harum prior, condictio cauſa data, cauſa non ſecuta. Altera ob turpem iniuſtamve cauſam, ſequens quæ & principalior, indebiti: Quarta deniq; ſine cauſa, iam dudum vocitari conſuevit. Nominatarum iam, ſequentibus in ſubſequentem reſervatis diſputationem, naturam adumbrare paucis, uti res feret, filo uſitato, eſt ſententia.

Vdalric. Zaſius, Dominus Cuiacius in parat. C. & ff. hic VVeſ. in par. de condict. dat. cum Duareno hic.

POSITIO I.

AGE IGITVR, NOSTRAE etiam huius velitationis literariæ, quin felix, Bono cum Deo, faciamus auſpicium à definitione parte potiori quid obſtat? videmus parum, ſentimus nihil, immò fieri idē, fieriq; debere, boni moris certi iuris.

l. 1. ff. de iuſt. & iur. l. 1. tit. ſeq. Cic. lib. 1. off. & quos prolixè refert, honorandus Dominus præceptor Borcholt. in c. unico quæ ſint regalia, in pr. de feud & Doctorum caterva paſſim, ante omnia in l. omnis definitio & l. 1. regula ff. de R. I.

II.

Perplacet autem deſcribere hanc, cum aliis numero innumeris, naturalem quandam *a* actionem, vocabulo ta- Defin.

 men

men abuſivè accepto, qua rem, in certum, eumq; honeſtum finem datam, abſq; cauſave promiſſam, ut reddatur quædam res, aliquidve fiat, fineq; eo non ſubſecuto, etiam propter ſolam *b* pœnitentiam, iuris noſtri alma æquitate intrepidi repetere, queamus, valeamus.

a tot. tit. C. de condict. cauſa dat. cauſa non ſecut. & tot. t. C. de cond. ob cauſam dat. l. 1. §. 1. ff. de condict. ob turp. cauſam l. 15. indebiti ff. de condict. indeb. l. 66. hac condict. ff eod. l. rerum 25. ff. rer. amotar. c. locupletari 48. de R. Iur. in ſexto. b Contractus hic ſiquidem innominatus eſt, in quo pænitentiam habere locum, iuris non eſt ambigui l. 3. dedi §. ſed ſi tibi cum §. ſeq. ibi niſi pæniteat. l. ſi pecuniam 5. in prin. & ibi, ſed cum liceat pænitere, §. 1. ſi pœnituerit & §. 2. pœnitentia dabit condictionem, ubi eleganter Dn. Coſtalius in ſuis adverſar. ff. h. t.

III.

condicti e ca. dat. non ſecut

Aequam autem condictionem hanc ob cauſam fieri in comperto eſt, idq; tum ex aliis, tum etiam ex præcendentis th. fundamentis didicimus, eam cauſa data, cauſa non ſecuta appellari novimus.

l. ſi donaturus 9. l. procurator 14. h. t. Pacius cent. 3. quæſt. 92. & ſeqq. & in hac cauſa noſtra non attendendum an mea interfuerit, nec ne; Verum illud ſolummodo conſideratur hic, an cauſa honeſta effectumq; ſortita ſit l. 1. & ſeq. ff. h. t. commun. Dd. hic. cum quib. & tranſit. Dn. Zaſius n. 2. h. t. Cui. in parat. hic.

xp la.

IV.

Aſt ignotum, haud notis me demonſtrare fortè cauſare? tibiq; nondum liquido conſtare, hæc quid ſibi velit condictio? eſto. Age manum da, videbis notiora, ad exemplum te ducam planè gratum: ducturo puellam, promiſſa, numeratave eſt ſumma, addita clauſula. Nuptias celebratas ſi videro, propriam tibi habeto, arridet ſcio: Verum fingito, durum licet fingere: nuptias quas rem propter quam vocamus, non ſecutas ex voto, rem etiam datam, intellige pecuniam, hac actione meritó condici, repetiq; poſſe. *Revide d. l. 9. in pr. Pacium cent. 4. quæſt. 23. contractus ſiquidem hic inſpecta offerentis perſona abſolutus & perfectus eſt, accipientis verò diſtractus & impeditus l. 1. h. t. VVeſ. hic n. 1. Dn. Zaſius h. t. in pr.*

V.

Eiuſdem farinæ & illa elegans tractatio eſt. Si pecunia tan-

nia tanquam cauſa prior, ut filius emancipetur, quæ cauſa ſequens dicitur, patri objiciatur, à liteve ut diſcedatur, aliquid numeretur. Datam namq; pecuniam, emancipatione non ſubſecuta, reperi poſſe, à lite ſi diſceſſum, non poſſe, concluſum eſt.

l. 1. & 2. h.t. ubi paßim Dd. emancipationem enim eſſe cauſam honeſtam, nihil dubij, ob eam igitur capere pecuniam, nullibi vetitum. Niſi tamen ipſe filius ut emancipetur, patri det pecuniam, facto hoc, cæteris paribus, cauſa hæc turpis eſt. glos. & Dd. in l. cum utrum turpem 107. de verb. obligat. in l. ut liberis § fin. C. de collat.

VI.

Superiori conſimilis & hæc deciſio. Quod ſi à meticuloſo quopiam, litiumq; oſore, rixoſo ac inquieto cuipiam homini datum aliquid fuerit, ne fortè ad judicem eatur: ac ſi de eundo ſpecialiter in initiò non cautum, poſtmodo ob præſtandam cautionem non condicetur, eſtq; illa eatenus inhibenda, quatenus ad iudicem non ibit.

Id quod Vlpian. ICto in l. dedi tibi 3. in pr. h. t. Iuſtißimum fuiſſe viſum, ibi videas licet, & quando ac quatenus ad cautionem interponendam agere liceat modeſtè inculcat Coſtal. ad l. 3. h. t. Iaſon. in l. ult. ff. h. t.

VII.

Quem verò iuſtè quæſo fugere poterit, quam ſcitè ac peritè de hac ipſa Ariſto. Celſo ICtus reſponderit, ſcriptitando arctam eſſe obligationem, ſi cauſa ſubſit, nec tamen res in alium quempiam contractum tranſeundo cadat *a*. Quid enim medius fidius natura æquius *b* iuriq; civili noſtro *c* convenientius, quam ne contra voluntatem poſsidentis rem, dictæve domini iuſti aſſenſum, ea auferis, quandoquidem cauſam dati, cauſa non ſubitò ſequatur.

a *l. 7. §. 2. ff. de pact. plurib. Dn. VVeſ. in parat. hic. n. 1. & ſeqq.* b *l. nam hoc 14. l. in ſumma 65. §. 4. l. hæc condictio 66. ff. de condict. indeb. l. iure 206. de R. I. l. rerum 25. ff. rer. amot. d. cap. locupletari 48. x. de R. I. in Sexto l. Divus 16. de ſervit. prædior. ruſticor. l. 13. venditor §. 1. communia prædior. l. 12. reſcriptum §. 1. de diſtract. pignor. l. prætor 2. §. meritò 10. ff. ne quid in loco publ.* c *l. ſi quis 17. §. 4. & §. fin. ff. de Inſt. act.*

VIII.

Vnde indubitanter ſtatuendum, ſtatuenteſq; ratio-

num clypeis probè munitos firmiter adſeverandum, arcta ex huiuſmodi obligatione efficacē dari condictitiam actionem *a*, Quæris quid cauſæ? ſi ille in promptu habetur: puta malitioſè ac ſatis proterve res illa propter quam quid datum, conceſſumve, impedita ac ſecuta non eſt *b*, atque ita conventioni facta fraus, quæ nunquam non eludenda *c*.

a *l. qui ſe 7. h. t. l. quoties 3. C. de donat. quæ ſub mod.* b *l. 1. §. 1. ff. de condict. ob turp. cauſ. l. eleganter 23. §. 26. ſi non §. ſi quis 10. l. damus 52. in fin. l. in ſumm. 65. § 4 ff. de condict. indeb.* c *Sunt enim contraria fraus & fides ex hac ſiquidem pudor pugnat, ex illa petulantia. Hinc pudicitia, illinc ſtuprum, hinc fides, illinc fraudatio. Cic. in Catilin. l. eam fin. C. ſi mancip. ita venie. & quod una via eſt prohibitum alia non concedendum l. 4. §. 2. ff. de his qui notant. infam. l. cum ancillam. 6. C. h. t.*

IX.

Memoriter tamen ſciendum, ex legum beneficiis, quorum libri noſtri refertiſsimi viſuntur, non protinus hanc imploranti dari concedive actionem, neceſſe ſiquidem eſt, ut conventioni celebratæ, aliquis non ſtet, moramq; ac tergiverſationem improbè faciat.

Dou. Coſtal. ad l. 1. h. t. Bart. ad l. 27. ff. de ædilic. edict. l. dedi tibi 3. in prin & §. 1. & 2. h. t.

X.

Nec ad rombum, remve, noſcito, licet ipſe adfirmes, te iuris auctoritate, quo minus promiſsio ſortiatur effectum, cauſaq; ſequatur, prohiberi impedirìq; minusque nihilo pactum etiam conventioni huic appoſitum operabitur, hoc enim reſoluto, condictiones ob cauſam dati oriuntur, *l. 1. & ibi Dn. Gothofred. in marginalib. l. 5. ſi militem C. h. t. quod enim expreſſo iuris textu miles prohibeatur procuratorio fungi munere, ob publicam utilitatem receptum eſſe docent l. 13. ita demum C. l. 8. filiusfam. §. 2. ff. de procurat. Datum itaq; huic ut negotia noſtra procuret ſalarium, quin repetas. ipſo etiam invito nil obſtat. l. 3. §. ſi liber ff. h. t.*

XI.

Culpam tamen, immò & voluntatem etiam alterius, caſumq; quod notiſsimum, huic minimè obſtare actioni condictitiæ iuris dictat diſciplina.

Favet. l. 3. C. de donat. ante nupt. l. in poteſtate 10 ff. de ſponſal. l. dictam 8. l. pen. & ult. C. h. t. l. 5. in prin. h. t. Faciu. cent. 3. q. 97.

Neq;

XII.

Neq; hoc iuris incerti ambiguive, datum aliquod cauſam impoſsibilem continens, nulla huius iuris ratione nos reperere poſſe. *l. dictam 8. l. ſi militem l. cum ancillam C. h. t. l. 3. §. ſi liber ff. eod. idq; maximè ſi conditionem ſciverimus eſſe impoſſibilem, tunc enim omnis ceſſabit repetitio: aut ignoraverimus, quæ ignorantia vera, ad repetitionem verè nobis proderit l. quod meo 18. §. ſi furioſo, ff. de acq. poſſ. l. avunculo 5. ff. de condict. ſine ca. gloſſa fuſior ad l. dictam 8. C. h. t. & faciendi impoſſibilitas ut Zaſius habet, excuſat facere obligatum, ne faciat, & nihilo minus datum retinet.*

XIII.

Ex præmittendis præmiſsis, quis quæſo oculatus non clarè videt, ſanus intelligit, animadvertit, cauſam illam, de qua uberrimè uberrima pactorum lex, dationem factumve aliquod, notare, ſignificare.

l. iurigent. 7. §. 2. ff. de pact.

XIV.

Factum illud paucis libabimus, quod licet infinitum fateamur *a*, naturaq; hac noſtra ita comparatum, lubentius teſtificemur, ut negocia ſeſe longe plura offerant, quam vocabula nobis ſuppetunt *b*; Attamen ſub ſubiectis quatuor incerti contractus generibus, eadem comprehendi neminem ferè non noſſe dixerim.

a l. 2. in omni ff. de iur. & facti ignorant. doctiſſimus Byturgum anteceſſor Cuia. lib. 5. obſervat. lectiſſimè, obſer. 35. n. 30. uſq; ad fin. l. ult. in fin. ff. pro ſuo, Robert. lib. 5. ſentent. c. 15. latè. b *l. natura 4. ff. de præſcript. verb. Cic. lib. 3. de finib. in princip.*

XV.

Quatuor iſtæc contractus incerti genera, placet enotare, verbisq; uſitatioribus eadē vocitari haud ignorandum. Do ut des, do ut facias. facio ut des, facio ut facias. Notata iam quatuor incerti contractus genera ad certos accommodare, an commodè queamus, faciundum ſanè periculum: Certè ſuccedit res ex ſententia: Do enim ut ipſe des, permutationisve commercium *a* emptioni venditionique *b*, quas appellitamus comparari: Do ut facias locationi *c*. Facio tandem ut facias mandato æquiparari, noſtrorum doctrina ſanior teſtatum facit. a *l. na-*

l.naturalis 5.ff.de præſcript.verb. b *Honorandus Dn. præceptor Borcholten more ſuo luculenter in c.ult.n.9.& quidem contra Accurſianos, qui aliud permutationem, aliud do ut des eſſe cenſent, licet differant in quibuſdam.* c *Revide eundem d.c.ult.n.25. Dn. VVeſ. in parat.de præſcript.verb.n.6.*

XVI.

Contractui verò huic, facio ut des, nullum alium inveniri ſimilem, adfirmare haud dubitamus, adſtruentes, vano nil vanius, quam eundem locationi ac conductioni convenire, docere. *pluribus nec ineleganter Dominus anteceſſor Iulia Iulij, d.c.ult.n.22.l.5.§.at cum do & §.ſeq.ff.de præſcriptis verb. & licet negotium hoc perſimile ſit dicta locationi ac conductioni, attamen non tam ſimile, ut cum eadem conveniat.*

XVII.

Verum enimverò, utpote contractuum horum omnium propriam naturam eſſe, clare iam vides, ut nunquam non dationē, factumve aliquod ſignificent; Idq; certa verborum aliqua conſequentia ita declaretur, ut modus certus conditiove aliqua appoſita ſit *a*. Sic mehercle è contrario eorundem fert natura ac qualitas, ut non ſemper promiſſa implere, conventa exequi neceſſe habeamus *b*. Certo ſiquidem certius, legumq; poteſtate conceſſum invenimus, ut pœnitere ſi libeat liceat *c*.

a *l.3.§.ſed etſi ſervus ff.h.t.* b *Reſume theſin noſtram 2.& ibi allegata* c *l.3.§.1.l.5.in prin.& §.2.ff.h.t.*

XVIII.

Ius Can.

Canoniſtæ ſolitarii ſoli, ut in multis aliis, ſibi ſolis ſapere, & maiori quopiam pietatis ac devotionis zelo perciti ac moti eſſe videantur: ita etiam in hoc iuris puncto à nobis diverſum ſtatuere non verentur. Sanctimonia namque horum in innominatis contractibus pœnitentiam, quam nos volumus, tolerare ac pati non poteſt, cum nuda etiam pacta in ſcholis illorum actiones producere paſsim doceatur, unde quod ratum ſemel, irritum fieri vetantes, conventum ut ſtrenuè ſervetur, æquum autumant, nec quicquam ab altera parte retractari concedunt.

Ita Baldus in rubrica C.de rer.permut. c. cum R. & ibi gloſſ. de

renunci-

renunciat. Zaſius in l. 5. n. 18. de condict. cauſa dat. & videatur Myns. conſilio 77. n. 23. & ſeqq. Decius c. 25. de Reg. iur. in Sexto.

XIX.

Quod cum noſtratibus docuimus, cum grano tamen ſalis candidioris accpiendum, ſubitò memor eſto, ac tum demum pœnitentiæ noſtræ legali relinqui locum, ſi res ea ſit quantitate, qualitate, bonitate, nec ulla ex parte corrupta deteriorata ve, ſin hoc, pœnitentia ſera, pro certo ſtatuito, ſuadet, certè perſuadet alma æquitas.

l. dedi tibi 3. §. 3. ff. h. t. & Gothofredus in marginalibus addit. Zaſius h. t. qui tum demum condictionem in hiſce contractibus precedere ſtatuit, ſi eius quod impendiſti indemnitas tibi præſtetur.

XX.

Superioribus & ſequentia adiungere iubemur, ut procedant, ſi temporis illa hora, qua rem dandam efficiendamve convenit, nondum effluxerit, Hac elapſa, quin tenearis, non dubites. *l. non omnis 19. l. proinde 8. & paſſim ff. de reb. cred.*

XXI.

Ab hac porro actione condictitia, quæ ob cauſam dari, cauſa non ſecuta dari aſſolet, omnino diverſum & alienum eſt illud, quodcunq; ob cauſam turpem dari, condici, contingit. *l. 1. & tot. tit. ff. & C. de condict. ob turp. cauſam.* Condict. ob turp. cau.

XXII.

Omne autem quod datur conceditur ve, ob rem aut cauſam dari videmus. Res illa aut turpis aut honeſta quod ſit, natura ſuggerit, vita civilis commonſtrat. Hæc turpitudo, quod mox in dante ſolum, modo in accipiente duntaxat deprehendatur, uſus omnium rerum artifex nos docet.

l. 1. & ſeqq. h. t. C. & ff. Zaſius prolixè ad hunc titulum, Gothof. & Coſtalius hic Cuia. cum VVeſenbecio in parat. ff. & C. hic.

XXIII.

Ex turpium illa conſideratione, hoc plusquam planiſſimum evadit, quod ſcilicet, ſi turpem illam cauſam, penes accipientem militaſſe demonſtrari poſsit, & res ſecuta ſit, feliciter hoc condictitiæ actionis remedio, dantem turpitudinis inſcium experiri poſſe.

l. 1. §. fin. ff. de condict. ob turp. cau. Bocerus theſi 16. h. t.

XXIV.

Diverſum tamen obtinere ſi ſolius dantis innoteſcat ac deprehendatur turpitudo, extra omnem dubietatis aleam poſitum eſto. *l.4 §. ſed quod meretrici & per t.t.hic.*

XXV.

Hinc communi omnium calculo approbatum & legum vinculis ſtatutum, quod datam mercedulam ſcorto, aliave, quæ in leve huiuſmodi ac blandum fæminarum genus collata, hoc iure repetere haud queas.

d.l.4.§. ſed quod meritrici ff.h.t.l.3.l.4.in princip. & §. 1. & l.pen.d.t.l.2.& ibi gloſ.l.1.d.t.l.adfectionis 5.ff.de donat.

XXVI.

Et quidem hoc non ideo, quod harũ factum ſit favorabilius, excuſationemq; facilius mereatur, ſed eò potiſsimum, quia meretrix eſt, quæ faciundo officium, non turpiter accipit, licet quod meretrix ſit, turpiter faciat, eoq; nomine male audiat. *d. l. 4. §. ſed quod h.t.quæ obtinent in meretrice non nupta, in nupta ſecus, cum adulterium 29.C.ad l.Iul.de adult.eum illa enim ſtuprum non committi placet plerũq;, vide clariſſimum Iulium Clarum 5.ſententiarum §.fornicatio 5. vers. 1. Angelus in l. ſi uxor §. ſed & in ea, n.1.ff.de adult.illamq; etiam invitam ſtuprari poſſe, docetur per Bald.in l.fin.n.3 ff.de rer.divis.cuius opinionem ut inſulſam meritò ridet & reijcit Alciatus conſil.469.n.4.Hart.Piſt.part.1.quæſt.42.cum ſeqq.*

XXVII.

Verum rem ut paucioribus includamus; iuris eſt notiſsimi quod in cauſa pari poſſeſſoris ſit opimior conditio. Vnde ſi utriuſq; turpitudo appareat & militet, tum dantis tum accipientis, omnino hanc condictionem ceſſare, iuris innuunt fundamenta. *l.ſi ob turpem 8.h.t.l.2.C.eod. l.ult.C.de condict.ſine cauſa l.avunculus 5.ff.eod.*

XXVIII.

Condictio in ludis inhoneſtiorib. tenet.

Quia autem nulla (liceat ad conſimilia expaciari) depravandi animi occaſio maior eſt, quam ludus paſsim immodicus, ad omnium rerum perniciem rectâ homines ſui ſtudioſos ducens; illos itaq; qui ſeſe quocunq; ludendi genere improbo, nimis audaculi fortunæ varietati committunt, eiuſdemq; telis exponunt, avita paternaq; bona non

raro

rarò profundunt, irreparabilem nobiliſsimi temporis iacturam patiuntur: immò de vita ipſa nonnunquam, quod cotidianum ferendum graviter, periclitantur, hos dico, lex provida iuſtiſsimè in chriſtiana republ. coerceri vult.

l. 1. l. 3. & tot. tit. ff. & C. de aleatoribus Horat. lib. 3. carm. qui & ſuo ævo aleam legibus fuiſſe inviſam teſtatur, & intereſt reipub. ne quis re ſua utatur peſsimè, § fin. inſt. de his qui ſui vel alieni iur. ſunt. tum etiam multum refert ſubditos habere locupletes §. conſideraverimus iunct. glos. in verb. locupletiorib. authent. ut iudices ſine quoque ſuffragio fiant.

XXIX.

Horum ob factum peſsimum ſeverior à legibus inventa eſt pœna, & ita quidem, ut infames non rarò ab iiſdem vocitentur, & ea quæ amiſſa aleæ ludo, qui cæteros inhoneſtiores complectitur omnes, non ſolum noſmet repetere queamus, poſt annos triginta lapſos: Verum etiam heredibus noſtris, condicendi repetendiq; beneficium, ceſſantibus his, magiſtratui á legibus indultum eſt, & quidem in tantum, ut data etiam ſuper ludo perditis cautio, ſit evanida & nulllius momenti. Ludus aleæ.

d. l. 1. & ſeq. C. & ff. de aleæ luſu Dn. Cuiac. in parat. C. de aleatorib. qui aleatorum nomen antiquitus infame fuiſſe exauditum, ſibi placere reſcribit. Weichb. *a. t.* 10 Landr. *lib. 1. art. 6. Ioan. de Imol. Iacob. de ar. in l. ſi quis cum ſciret ff pro emtor, quia ex ſolutione facta de pecunia in ludo perdita non tranſit dominium, ſed perdens repetit l. fin. C. d. t. Abbas in c. clerici de vita & honeſtate clericorum Alex. de Imol. conſil. 67 in fi. volum. 5. l. 19. ff de probat. l. ult. §. 1. ff. quar. rer. non dat. act. dabaturq; actio olim in quadruplum hodiè verò in ſimplum Gothof. ad marg. C. d. t.*

XXX.

Vt tamen habeant etiam homines delicati, quo animo gratificentur deſideranti, non ignorandum, aliquos qui virtutis, convivii liberalioris cauſa, modica ſummula ſuſcipiuntur, ludos conceſſos eſſe.

l. 2. ff. eod. l. qua actione §. ſi in colluctatione ad l. Aquil. l. pen. ff. h. t. glos. notab. & Dd. in l. ſi quis cum ſciret. ff. pro empt. Abbas & glos. in d. c. Clerici n. 4. colum. de vit. & honeſt. Cler. glos. in ſum. 35. diſt. c. 2.

XXXI.

Exempla deſideras plura, ad textum te recipe, ſuppeditabit multa, cotidiana praxis longe plura. *l. 3. & 4. h. t.*

XXXII.

Huc refer tamen perfidum iudicem, ut malè iudicetur corruptum, furem viſum ne proclametur, dantem, deprehenſum in adulterio offerentem, plures meditari non operæ precium, offerunt ſi opinione celerius numero innumeri. *l.4.§.1.h.t.ubi Coſtal.*

XXXIII.

Condictio ob iniuſtam cauſam.

Condictioni ob rem turpem, annexa eſt ea, quæ ob iniuſtam cauſam dicitur, eam in ſtipulationibus ſæpiuſculè venire uſu novimus: Argumento manifeſto nobis erit Pomponii reſponſum, ubi ſuo more candidè ac dexterrimè reſcribit, nulli non dandam repetitionem, ſi docere poſsit, datam pecuniam ex ſtipulatione per vim oriunda exactam eſſe. *l.7.ex ſtipulatione h.t.& ibi Cuiac. parat.C.de condict.ex lege & ſine cauſa. vel ex iniuſta cauſa.*

XXXIV.

Optimo huic quod neutiquam prætereundum, manus porrigit & adſtipulatur ICtus Paulus docendo promiſſa ob cauſam iniuſtamve petitori denegari competentibus iuris actionib. commode poſſe, ſoluta verò repetere velle, plane infructuoſum eſſe: Modo tamen promiſsio data naturaliter fuerit turpis, alias ſi & civiliter fuerit turpis ipſo iure nulla erit vel ſi actio ſub ambiguo detur, non deerit exceptio. *l.pen.de condict.ca.dat.ca.non ſecut.l.1. C.eod.l ſi ſtipulatio 19.l. ſi ſtipulator 35.§.1.l. ſtipulatio 61. de verb.obl.l.4.& 5. C.de inutilib.ſtipula.l.cum donationis 34.C.de transact. l. hereditas 5. C.de pact.convent.l.pactum quod dotali 15.C.de pact.l.non dubium §. 5.C.de ll.ub.generaliter de Verb. obl. & ſeqq.*

XXXV.

Condictio indebiti.

Condictionum enumeratarum tractatum, è veſtigio ſequitur indebiti condictio, de cuius utili praxi adducere multa ſuperſedeo lubens, definiendò indebitum id quod nulli à nullo debetur.

Deſcriptio eom.

datur & hæc condictio non ex contractu ſed ex æquo & bono l.indebiti 15.l.hæc condictio ff.h.t.l.non omnis de reb.cred.& ſolutio indebiti non contractus eſt ſed diſtractus Goth.in apoſt.l.legis 55.ff.de obl.& act.Zaſius definit indebitum id, quod non debetur ab eo, qui ſolvit, aut non ei qui accepit h.t.

Eſtq;

XXXVI.

Eſtq; hæc indebiti condictio ſoluti per errorem repetitio *a*. Niſi tamen illud obſtet quod ſolutum á ſciente *b* pietatiſve cauſa ſolutum *c* ex inficiatione lis creſcat *d*, transactiove intercesserit, quæ tamen á parte aiente liquidó probanda *e*, iusve iurandum quod non rato præſtatur ſit præſtitum.

a *l.1.§.1.ff.de condict.indeb.* b *d.l.1.§.1.ff.eod.l.9.C.eod.* c *l.cum is 32.§.2.h.t.* d *§.ex quibusdam inſt.de oblig.quæ ex quaſ. delict.contrah.l.ult.C.h.t.* e *l.in ſumma 65.§.1.ff.eod.* f *§.ſi quis inſt. de act.*

XXXVII.

Num animi titubantis dubiive ſolutione datum, actione hac repeti poſsit non immeritò hîc tractatus eſt. Et conſtat apud pleroſq; hunc, tanquam indebitum ſolutum poſſe repetere. *l. ult.C.h.t.pac.cent.3.quæſt.99.l.2. in pr.ff.de condict.indeb.Duar.hic c.3.cauſas dubitandi adducit.*

XXXVIII.

Dicta talem in modum limitare, cerebri expurgati nos iubent Doctores. Aut expreſſè in conventione prima expreſsis verbis in hoc conventum, ut ſi temporis ſucceſſu apparuerit eſſe indebitum, repetitio militet ex conventione, & obtinebit meritò: aut eventus futuri nulla facta mentio, & tum ex quaſi contractu etiam condictionem locum habere putamus. *Bart.& Dd.paſsim ad h.t.§.item is 6.Inſt.de oblig. quæ ex quaſi delict. contrah. VVeſenb. in §. is quoq; inſt.quibus modis contrah.oblig.*

XXXIX.

De pupillo *a*, furioſo *b*, prodigo, deq; eo ipſo, quod ex falſo teſtamento *c*, rupto, irritove ſolutum. quid ſtatuendum, nondumſatis plenè liquet. Tradunt tamen noſtri quia dicti perpetuæ exceptionis obice ſe defendere *d* poſſunt, repetitionem nuſquam prohiberi.

a *de obligatione huius, ubiq; habent Dd.de hac quid ſit ſententiæ Ioan.Corraſio vide lib.6.miſcell.c.22. Quid Ioan. Roberto vide lib. 1.ſent.c.10.l.interdum 29.ff.h.t.* b *dictis iurib.* c *l.idem 4.h.t.l.ſi quis 2 §.1.h.t.* d *d.l. qui except. 40 h.t.*

XL.

De uſuris indebitis, ſolutis tamen, niſi eas ſupra modum legitimum ſolutas probaveris, non repeti poſſe, pulcerrimus textus in hac materia noſtra commonſtrat.

l. ſi non ſortem 26. h.t. Duarenus hic.

XLI.

Neq; illud ignorandum, ea quæ ſub conditione *a* incerta puta ſi victor eris, in diemve incertum *b* homo iſtic ſi morietur, promiſſa, ac antequam conditionis veritas dieive certa hora extiterit, ſoluta poſſe plane repeti. De certo licet dicto die *c*, appoſitave conditione *d* certa aliqua, aliter iudicandum placet pleriſq;.

a *l. ſub conditione 16. h.t. & repetitur debitum pendente conditione tanquam obligatione nondum nata Gothof. hic.* b *d. l. 16. §. 1. Cuiac. 13. obs. 20.* c *l. in diem 10. ff. h.t.* d *l. quod 18. ff. h.t.*

XLII.

Certi etiam ſumus de hoc, quod ea quæ ſolutæ rei acceſſerunt *a*, in hanc actionem ſubito cadant, licet de uſuris, edocti aliter, idem non dicemus *b*.

a *l. indebiti 15. l. ſi non 26. §. 12. l. in ſumma 65. §. 5. h.t. l. 38. §. 2. de uſur. l. uxori 27. de uſuf. legat.* b *l. 1. C. h.t.*

XLIII.

Quinimò quid inter facti iuriſve ignorantiam, ſit diſcriminis, nulli neſciunt, illius ſiquidem ignorantia ſoluta, repeti, huius vero neutiquam, crebrior eſt ſententia.

l. regula 9. §. 1. ff. de iur. & facti ignor. l. 10. cum quis C. eod. L. error. 9. C. ad l. Falcid. Donellus lib. 1. comment. fol. 58.

XLIV.

Multo minus hoc reticendum, quod nullo iure poſſint repeti ea, quæ naturali æquitate diſſoluta, debitor licet ad ſolutionem faciendam nullo civili medio compelli potuiſſet, exemplum tibi eſto manifeſtum in pupillo, ſervoq; locupletioribus factis, qui in tutoris dominive poteſtate conſtituti, abſq; eorundem autoritate æs alienum contrahere non dubitarunt id facti maiorennes ſuive iuris non difficulter diſtraxerunt.

l. naturaliter 13. §. 1. l. nam hoc 14. h.t.

Verum

XLV.

Verum tritum illud, exceptionem confirmare regulam. Quamvis enim tutus exceptione perpetua quæ ſolvit, repetere ſuæ exceptionis beneficio poſſe dicitur: verum tamen hoc ſtatuendum, quatenus ipſa lex ſtatuit, eam enim talem in modum diſponere videbis, quod videlicet procedant ſuperiora, niſi forte in favorem illius qui convenitur, exceptio fuerit introducta, qualis eſt SCtum Velleian. in fœminis, Macedonian. in adoleſcentibus.

l. qui exceptionem 40. *ff. h. t.*

XLVI.

Danda à nobis erunt quædam, ordine eò perducti. de mente legis frater à fratre famoſæ ht. De cuius genuino ſenſu tot ferè haberi opiniones, ſententiaſq; at diſſentientes, quot ſcriptorum capita, per quæ dicta diſcurrit, omnes haud gravatim mecum teſtabimini.

Hottom. in quæſt. illuſt. Gothof. ad marginem h. t. Iaſon pro hac lege non tanquam pro aris ac focis dimicandum eſſe, auctor eſt.

XLVII.

Quid tamen cum aliis etiam de hac ſentiamus, patefaciundum, ponendo. Solutionem à fratre conſtituto in paternis ſacris, in iiſdem poſito fratri, factam non repeti poſſe. Niſi tamen forte fortuna evenerit, ut patre mortuo, per communis hereditatis acquiſitionem peculia fuerint cum hereditate confuſa. *l. frater à fratre* 38. *h. t.*

XLVIII. Condict. ſine ca.

Superius dictis etiam hoc conſequens eſt, ut huius actionis naturalis remedio non ſolummodo indebitæ quantitates: verum etiam omnis generis ſcripturæ, dehiſce conſcriptæ poſcantur, repetantur.

l. diſſoluta 2. *& l.* 4. *de C. cond. ex lege & ſine ca.*

XLIX,

Nec illud inſolens ac infrequens, in hac rerum deploranda facie, ac miſera fragilitate hominum reperitur, ut dentur quædam ex putativa cauſa, quæ tamen planè nulla vel quam proximè ad iniuſtam accedit: Hac data ut repetere etiam queas non abs re, hæc ſine cauſa, quæ nuncupatur, condictio legibus prodita eſt. *l. ult.*

l. ult. ff. h. t. l. 2. C. de condict. ex lege. Arnoldus ab Haerſolte in ad-verſariis de act. de condict. ſine ca. Cuiac. in par. t. de condict. ex lege.

L.

Atq; cum in iure noſtro, paria eſſe nullatenus tergiverſari poſsis, omninò rem non facere, & malè eandem facere: Eodem modo parum etiam refert, utrum ſine omni cauſa, an verò cum tali, quæ effectum non habuit, quidpiam datum conceſſumve ſit. *l. nihil l. 4. ff. h. t.*

LI.

Hac etiam actione, illum qui pecuniam ex quovis contractu, qui literis celebratur debitam, diſſolvit, chirographum petere poſſe, à noſtratibus, calculo crebriori reſcriptum invenimus. *d. l. 2. C. h. t.*

LII.

Idemq; de Fullone qui ſarcienda veſtimenta, aliive mechanico, qui conceſſam conficiendi reficiendive cauſa, materiam, caſu amiſit, perdidit, Domino tamen qui hac ſuæ rei æſtimatione carere noluit, eius nomine ſatis fecit, quin pronunciemus quid vetat? Conſtat namq; amiſſa re, per domini veri induſtriam inquiſitionem reperta vindicataq; præſtitam æſtimationem, condictione hac ſine cauſa peti poſſe. *l. 2. de condict. ſine ca. facit l. in commodato 17. §. ult. ff. commodati.*

Ζητήματα δύο.

1. Quæſtionis primæ eſto. Accidit ut civitati cuidam meliori modo ſit proſpectum de omnibus ac ſingulis privilegiis, quæ optimè adornatæ ſcholæ concedi ac dari ſolent, ita ut creandi Doctores ac magiſtros licentia penes eandem ſit pleniſsimè: Verùm dicta, datis privilegiis, ac tributa auctoritate per integrum & abſolutum decennium uſa non eſt, concident ergo talia per non uſum decennnii ſpacio intermiſſa?

2, In civitate, quæ privilegiis imperatoriis aut papalibus munita ac condecorata non eſt, num ea felicitate iura doceri ac diſci poſsint noſtra, ut docentes & diſcentes, ampliſsimo ampliſsimæ Authenticæ Habita ne filius pro patre, privilegio, uti frui queant, diſquirere ex voto incidebat?

FINIS.

DISP. IV.

DISPVTATIO QVARTA

Tertiæ pandectarum partis.

CONTINENS SECVNDAM CONDICTIONVM. PARTEM A TITVLO DE CONDICT. FVRTIVA uſq; ad titulum VI. lib. XIII.

QVAM

Deo benè & feliciter iuvante

PRAESIDE

CLARISS. ET CONSVLTISS. VIRO

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN PVBLICO PAND. COLLEGIO pro virili tueri conabitur

HENRICVS LERSNERVS HASSVS

Ad diem 26. Ianuar. in illuſtri Academia Salana hora & loco conſuetis.

CLARVS

In omnibus locis ubi Summe adminiſtratur iuſtitia, ſumma etiam temperantia & humanitas adhiberi debet.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

MAGNIFICO, AMPLISSIMO, CONSVLTISSIMOQ́; Viro

D. HERMANNO LERSNERO I. V. D. ILLVSTRISSIMI POTENTISSIMIQ. PRINCIPIS DD. LVDOVICI, LANDTGRAVII HASSIAE, Conſiliario, nec non Illuſtris Academiæ Marpurgenſis Cancellario, ac Profeſſori Ordinario Parenti ſuo debita animi reverentia colendo.

Has ſuas theſes dedicat,

HENRICVS LERSNERV
Haſſus Filius.

DE CONDICTIONE, FVRTIVA CVM QVATV-OR TITVLIS SEQVENTIB.

Continuatio.

Cum ſuperiori diſputatione, aliquot Condictionis ſpecies propoſitæ ſint, ordinis ratio ſuadet, ut & de reliquis, quæ ſuperſunt, aliquid quoque dicatur. De condictione furtiva.

THESIS I.

INTER EAS PRIMA eſt Condictio Furtiva, quæ eſt actio, perſonalis *a*. Civilis *b* qua id quod furto ablatum eſt; repetitur.

a *VVeſenb.in parat ff.h.n.* 5. b *Schneid.* §.14.*vers.planè n.*3.*Inſt.de Act.*; *Donell. eleganter d.*§.*ſic itaq; diſcretis diſſ Hotom.vid.& aliter Sich.in rub.Cod.h.t.n.*4.

II.

Eſtque duplex Certi & incerti. Certi datur domino tantum. Incerti verò omnibus Bonæfidei poſſeſſoribus ad rem quam bonafide poſsidebant ſurreptam repetendam.

Diſſenti. communiter Dd. quorum opinionem refert Coſtal. in l. 1.*h.t.diſting. inter ius habentem in re, inter poſsidentem, & detinentem quem vide, quorum ſententiam in poſteriori caſu ſubſiſtere aliquo modo poſſe in duob.verò prioribus minus credimus.*

III.

Vtraque actio conceditur adverſus verum furem *a*,

& quemlibet, rem ob iniuſtam illam cauſam *b* poſſidentem.

a *l.6.h.10.in p. h.t.* b *l. contra §. pen. & 25 de act. rer. amot. non eum cuius ope & conſilio furtum factum eſt l. proinde h. t. Pac. cent. 4. quaeſt. 25.*

IV.

Num & in heredes quoq; quæſtionis eſt arduæ ac perquam difficilis. Et quamvis Cuiat. quem ſequitur & Vulteius illud, niſi certis in caſibus fieri poſſe aſſerant *a*, Nos tamen inſpecta iuris veritate, contrarium verius, eoſq; non tantum ad rem ipſam *b*, vel omnem rei, cauſam; ſed ad id quod intereſt, iudicique æquum viſum fuerit *c*, præſtandos teneri putamus, ita tamen ut ſi plures heredes concurrant, quiſq; tantum pro ſua virili conveniatur *d*.

a *§. fin. Inſt. de oblig. quae ex deli. naſcunt. cui aſſipulatur ius Canonicum cap. in literis X, de raptorib. diſſ. Cuiat. 13. obs. 37. & 7. obs. 33. Vult. 2. I. R. cap. 19. n. 31.* b *l. 7. in f. Fab. 4. Cont. 1.* c *l. 8. in p. l. 3. h. Menoch. 2. arb. iud. quaeſt. Caſ. 122. Fab. in l. ſicuti pœnae 38. n. 20. de R. Iur. Coſt. in d. l. 9. Geil. lib. 1. de pac. publ. cap. ult. n. 22.* d *l. 6. l. 23. & fam. erciſc. l. 2. de hered. act. Nec tamen hac ipſa pœnalis conſumitur l. 7. h. t. l. ſi pignore 54. §. cum furti de furt.*

V.

SEQVITVR Condictio. EX LEGE, Quæ ſimiliter eſt actio perſonalis ex legis novæ, certam actionem non exprimentis obligatione orta.

VVeſ. in p. h. n. 2. & Dd. communiter in unica eod.

VI.

Per legem hic intelligimus omnem conſtitutionem, quæ ſtatim ut lata eſt vim legis obtinet *a*, qualis hodie in Romano Imperio ſunt conſtitutiones Pacis publicæ, pignorationis, & ea quæ recenter, de Areſtis imperii comprobata eſt *b*, non autem edictum prætoris de quo datur actio in factum *c*.

a *VVeſ. hic n. 4. Sich. in Rub. Cod. hic n. 7.* b *in Ordin. Cam. Imd. Imp. part. 2. tit. 9. cap. 21.* c *l. 11. de præſc. verb. Donell. hic l. 13. 14. & 15.*

De

VII.

De principum inferiorum ſtatutis ac legibus Municipalibus, an ad eaſdem hæc quoq; extendatur condictio inter Dd. mirè diſputatur, quod fieri poſſe æquius eſt.

Gail. lib. 2. obſ 127. n. 8. & lib. 1. de pace publ. cap 6. n. 10.

VIII.

Quod itidem in rebus purè donatis verum eſt, Nam & in his perſequendis, quin actio hæc detur non dubitamus.

VVeſenbec. in parat. ff. de Donat. in fin. & in p. huius noſt. tit. diff. Quidam ſtatuens actionem, confirmatam competere non condictionem ex lege quod falſum eſſe ſatis evidenter patet ex l. ſi quis argentum §. pen. & ult. & l. final. C. de donat ubi gloſſ & Dd. communiter.

IX.

Ad res autem cauſa mortis donatas, perſtringendas, non datur condictio, ſed rei vindicatio.

Eleg. Vand. 2. quæſt. 13.

X.

Porrò non inconvenienter exempli loco huc adducitur, Lex illa hodierno tempore pluſquam uſitata ac practicabilis DIFFAMARI (de in gen. & Manum. Cuius beneficium, tam ad cauſas civiles quàm criminales extenditur & eius actio rectè nominatur Condictio ex lege.

Vide ea quæ eleganter §. hac lege tradidit Gail. 2. obſerv. 9. Et aliquot ſeqq. Iaſon. Bait. & omnes in d. l. diff.

XI.

Sicut & ea ex hoc genere Condictio eſt qua experitur is qui in diviſione rei communis deceptus eſt *a*, ad reſarciendum damnum perpeſſum aut totam diviſionem reſcindendam, modò enormiter læſus ſit *b*, quam actor teſtibus aliove modo probare poſsit *c*.

a *Schurf. cons. 28. n. 10. cent. 1. conſ. 28. n. 10. poſt Bald. in l. 3. C. commun. Vtriusq; iud.* b *Schurpf. d. cons. Dd. & gloſſ. in l. 21. C. de Reſcind. vend.* c *Pariſ. Conſ 149. n. 29. lib. 1. Dd. in l. 35. de Pact.*

XII.

Succedit TRITICIARIA. Quam non á tritico

 fru-

frumenti genere, ſed á Triticio autore ortam ac appellatam credimus.

Donell. in Rub. h. n. 10. & ſeqq. Accurſ. & alius ad l. 1. eod. diſſ. Molin. tract. de uſur. quaſ. 92. n. 698. & aliter Cuiat. in par. ff. eod.

XIII.

Et eſt actio ſtricti iuris *a* qua promiſcuè omnns res ſive certas ſive incertas petimus *b*, ſola pecunia numerata excepta *c*.

a *l. 3. hic ubi Donell. n. 18. & ad princ. tit. de eo quod cert. loco* b *ſive ſint corporales ſive incorporales l. 1. 2. h. t.* c *d. l. 1. VVeſ. h. Menoch. de Recuper. poſſ. remed. 3. per tot. Et quomodo ea petatur huius partis 1. diſputatio declarat & rationem exceptionis tradit. Donell in d. l. 1. h. t. n. 5.*

XIV.

Datur ad res ut dictum quaſvis ut iura & poſſeſsiones, ſola pecunia excepta perſequendas *a*, Rebus verò non extantibus, ad earum æſtimationem *b*. conſequendam.

a *Donell. ſup. citato loco & d. l. 1. ubi Coſt.* b *l. in re §. 1. de cond. furt. l. domus 71. §. qui confitetur de leg. 1. Don. in l. 3. h. t.*

XV.

Cuius autem temporis æſtimatio ſpectanda ſit, quæſtionis eſt pluſquam difficillimæ. Et licet in hac tam ſpinoſa & inextricabili penè quæſtione certi aliquid ſtatuere teſte Coſtalio ſit periculoſum valde; ne tamen rem in ſuſpenſo relinquamus an Donelli ſententia defendi poſsit, tentabimus.

Donell. ad l. 3. h. t. & in l. illa difficili Vinum de reb. cred. per tot. diſſ. vere omnes.

XVI.

Quæ diſtinguit hoc modo. Aut conventioni eſt adiectus Dies, aut non eſt adiectus. Priori caſu æſtimatur quanti fuerit eo die quo dari debuit *a*. Idem iuris ſtatuit & in loco ut primum æſtimatio ſumatur eius loci quo dari debuit *b*.

a *l. ult. in p. l. vinum 22. de reb. cred. l. qui aut 12. l. 11. de rei vindicat.* b *l. ult. de cond. Triticia.*

Poſteriori

XVII.

Poſteriori caſu ſi ex conventione, nec locus, nec dies apparet, tum rurſus ſubdiſtinguit inter obligationem generis, & ſpeciei. In generis obligatione, res æſtimatur, quanti tunc cum iudicium acceptum eſt fuit.

l. ult. h. t. d. l. vinum diſſ. Zaſ. qui in d. l. vinum tempus moræ conſiderat & ibi Coſt. Cuiat. in l. 59. de V. O.

XVIII.

Sin ſpecies petita eſt, illa aut poſt, deterior vel melior facta non eſt, aut eſt facta, aut prorſus interiit. Illo caſu, ſi deterior vel melior facta non eſt, ex tempore latæ ſententiæ æſtimationem accipit. Iſto caſu ſi deterior facta eſt, ad tempus moræ reducetur æſtimatio ut tantum, quanti res unquam plurimi fuit *b*. Hoc verò caſu ſi in reb. humanis eſſe deſierit, æſtimatio ex tempore interitus facienda eſt *c*. quod ipſum tantum ἐν πλάτει intelligendum, non ad noviſsimum vitæ tempus reſtringendum *d* eſt.

a *Exemplo Donell. declarat. hic ſol. 402. n. 5.* b *d. l. 3. in fin. l. in re furtiva §. 1. cond. furt. l. ſi Calendas de rei vindic. l. qui ſibi 33. §. 1. de ſolut. nulla differentia inter contractus bonæ fidei & ſtricti iuris obſervata Don. ſol. 407. n. 14. 15.* c *l. in hac 3. commod. l. ſi ſervum §. ſequitur l. nemo de V. Oblig.* d *d. l. 3. h. t.*

XIX.

Supereſt actio QVOD CERTO LOCO quæ eſt arbitraria *a*, utilis *b*, qua id quod certo loco ex ſtricta actione, ſive ex teſtamento *c*, dari debuit, nec ibi datum *d* alio quoq; loco peti poteſt, facta commemoratione eius loci quo dari debuit *e*. De eo quod certo loco.

a *l. 1. 2. 3. 4. §. 1. l. 5. & 8. de eo quod certo loco Boz. diſp. hac thes. 17. VVeſenb. hic n. 4.* b *l. 1. in fi. h. t.* c *l. in bonæfide. 7. d. t.* d *l. unica C. eod.* e *§. loco plus petitur Inſt. de act. ubi Donell. & inſtitut. communiter Non tamen locum habet in bonæfidei contractibus quia propria ex his competit actio ad ea conſequenda, quæ fieri & præſtari æquum eſt d. l. in bonafid. h. t.*

XX.

Arbitraria dicitur, non quod dolus aut contumacia, ſed quod locus eum gignat *a*, unde fit quod unam

in ea

in ea proferre ſententiam ſufficiat *b* neq; in litem iuramentum admittatur.

a *l.2.l.3.& 4.h.t.* b *Schneid.§. praeterea n. 21. inſt. de act, Dd.in l.qui reſtituere 68.de rei vindic.* c *l.2.de in litem iurand.Hotom.d.§.praeterea enunciat. 6.*

XXI.

Sicuti nec eam ob cauſam. Vtilis, quod ut affirmat Accurſ. efficax ſit, ſed quod directa deficiente haec in locum eius ſuccedat.

Donellus in d.l. 1.n.4. de eo quod cert. loco Cui. 3. ad Afri. ſup. d. loc.

XXII.

Contra ſubtilitatem iuris ex aequitate *a*, ad conſequendum id quod intereſt tam á parte Rei quam à parte actoris introducta eſt *b*.

a *VVeſenb.h.loco n.2.per l.1.eod.* b *VVeſenb. modo d. loco n. 6 & Bart. in l. 4.ibid.*

XXIII.

In perſona Rei intereſſe indiſtinctè *a* ſive in mora fuerit ſive non *b* aeſtimatur dummodo locus pro debitore, non autem creditore adiectus ſit, Quamvis non inficiemur moram reo nocere non quidem ad ius conventione quaeſitum, auferendum, ſed ad eius perpetuandam obligationem.

a *VVeſenb.d.loco n 6.* b *Don.omnium elegantiſſ.in l. 2.n.6. ſit. Diſſ.Cuiat.3.ad Africa in d.l.8.* c *l.91.§.3.de V. Oblig. Et per communem Dd. doctrinam, quam tradunt in l.3.de cond.Trit.*

XXIV.

In perſona verò Actoris quanti eius intereſt, pecuniam convento loco ſolutam non eſſe conſideratur dummodo reus moram faciat *a*. nec actor ſimiliter à parte ſua moram contrahat, quo facto reo compenſationis beneficium ad actoris intentionem retorquendam competere *b* iuris eſt.

a *l.8.& ult.h.n.t. d.l.vni.C.eod.§.plus loco inſt.de act.* b *gl. in d.l.2.verb.ratio per l.10.de compenſat. & l.9.ad 17. de uſur.*

Quid

XXV.

Quid inſuper intereſſe nomine competat, quæſtionis eſt perplexæ. Nos in eo damni quoq; emergentis, ſi iudex id arbitratus fuerit, etiam ultra legitimum uſuraram modum rationem habendam concludimus.

Menoch. 2. arb. iud. quæſt. caſ. 119. n. 1. Geil. 2. obſ. 6. ſubtiliter Donell. de eo quod intereſt cap. 10. l. 2. §. ult. in fin. h. t.

XXVI.

Ceſſat arbitrium iudicis ſi loco deſtinato reus conveniatur, niſi ſtipulatio, aut temporis intervenerit utilitas *a* ut & tunc cum facti obligatio eſt de qua quæritur *b*.

a *l. 4. & ult. h. t.* b *Cuiat. 3. ad Afric. d. loco facit l. 43. de iud.*

XXVII.

Nec ſi tempus obligationi adiectum eſt, arbitraria efficitur, etiamſi non, qui contrarium ſtatuant deſint.

Don. in l. 4. n. 4. ubi Iaſ. & gloſſ. hic diſſ. Cuiat. 3. ad Afric. d. loco mihi fol. 59. & 90.

XXVIII.

Adverſus fideiuſſorem niſi ipſe in mora conſtituatur aut per expreſſum, ad id quod intereſt, vel omnem eius cauſam ſe obliget *b*, hæc non conceditur actio.

a *Duar. h. t. cap. 4. Don. ad l. 8. n. 7. h. t. ibid. VVeſ. n. 7.* b *l. quæro 54. ff. locati VVeſ. d. loco.*

XXIX.

Non tamen prius conſtituto loco aut alibi quis conveniendus eſt, quam promiſſor in locum conſtitutum pervenire potuiſſet, & viciſsim, ſi iam pecunia à promiſſore peti, à fideiuſſore tamen exigi non poterit, niſi & ipſe ad præfinitum locum pervenerit.

l. ſi teſtamento 49. §. ult. de fideiuſſ. Donell. ad d. l. centum Capuæ n. 5. & 6.

XXX.

Reſtat ut & de conſtituto quoq; aliquid attingamus, quod eſt conventio qua quis ſpondet *a*, ſoluturum ſe id *b*, quod ipſe, vel alius naturaliter & civiliter vel naturaliter tantum *c* debet. **De conſtituta pecunia.**

a *arg. l. 1. h. l. 1. §. 3. de pact. ubi Cuiat.* b *Cuiat. in parat. ſicut & VVeſ.*

& VVeſenb.n.2. c *l.1.§.6.& 7.h.eod.tit.Zaſ.in §.de conſtituta n.* 8. *Inſt.de actionib. ubi eleganter reſpondet ad contraria & oſtendit quare Civilis obligatio conſtitui non poſſit.*

XXXI.

Affine eſt fideiuſsioni ſed tamen in nonnullis ab ea differt, ideoq; rectè de ſingulis ſeparatim agitur.

Oldend. Claſſ.4 act.8.in p.Pet.Greg. in Syntag. iur.uni. lib. 24. cap.7. n.4.

XXXII.

Perficitur verbis ſimplicibus ac quibuscunq; *a* etiam per nuncium, vel epiſtolam *b* nulla intercedente ſtipulatione. Nam ſi ſtipulatio intervenerit, actio civilis *c*, ex ſtipulatu, non hæc noſtra *d*, competit.

a *l.1.l.14.de Conſt. pecun.* b *l.eum qui §.5.Iulianus l.qui aut §.filii eod.* c *§.de conſtituta pecunia inſt.de act.Pet.Greg.d.loco.Old. d.Claſſ.8.* d *VVeſ.in parat.h.loco n.22.Bozer diſp. hac theſ.2.*

XXXIII.

Nec contractibus ſolo conſenſu conſiſtentibus annumeratur *a*, nec mutuam parit obligationem *b* neq; ullam bonæfidei actionem procreat *c*, ſed ex confirmatione prætoris ad agendum efficax *d* eſt.

a *tot. tit.inſt.de oblig. quæ conſ.perf.l.2. in p. de oblig. & act.* b *VVeſ.in parat.ff.hic n.4.* c *l.1.& toto titulo paſsim de conſtit.pecu.§.in perſonam Inſt.de act.* d *l.legitima ubi Cuiat. de pact. Borch. de pact.cap.1. n. 19.*

XXXIV.

Qui conſtituant.

Conſtituere poſſunt omnes qui obligari *a*, ſive pro ſe, ſive pro alio *b*. Et non tantum pro præſente, ſed & pro abſente. Atque etiam invito *c*, dummodo abſit error, in conſtituente *d*.

a *Mynſing.d.§.de conſtituta n.8.gloſ.ibid. in verb.cum omnib.* b *d.§.9.l.1.C.h.t. l.5.§. 2.eod.Pet.Greg.d. loco n. 8.* c *l. 7.h. t. Coſt.in l.Papinian.de publ.in rem act.* d *l.fin.de Conſt.pecun.*

XXXV.

Qui pro alio conſtituit, à creditore conventus excuſſionis beneficium num prætendere poſsit, quæritur. Et quamvis multi affirmativè ſimpliciter decidant, nos tamen

men hac utemur diſtinctione, aut quis in eventum non factæ ſolutionis per principalem ad præfixum terminum. Et tum id ei competere exiſtimamus, aut ſe obligant tanq̃ principalem Als einen ſelbſt ſchuldner / vel promiſit purè, abſque omni conditione, de ſuo ſolvens id quod alius debet & tum hoc, eum gaudere beneficio non putamus.

Coler. eleg. poſt. multos quos adducit part. 1. cap. 10. n. 257. uſq; ad 267. Geil. 2. obſ. 28. n. 6. ubi multis hanc rationibus confirmat ſententiam.

XXXVI.

Adverſus eos qui pro ſe vel pro alio conſtituerunt hac actione agitur, ſive mulier ſive filiusfam. certo tamen modo conſtituerit.

l. 1. §. debitum h. t. Old. d. act. 8. p. 2. l. 1. §. 1. h. t.

XXXVII.

Continetq; rei perſecutionem, non pœnæ *a* ad id quod dari fierive debuit, vel loco eius id quod intereſt conſequendum *b*. Et eſt perpetua *c*, & in heredes activè & paſsive tranſitoria *d*.

a *l. item mala 18. §. pen. h. t.* b *l. qui autem §. 1. de Conſt. pecu. Petr. Greg. d. loco n. 14.* c *l. 1. & 2. ubi Sich. C. h. t.* d *d. l. 1. & 2. C. h. t.*

COROLLARIA.

I.

Acerrima eſt inter Dd. noſtros diſceptatio, Num is qui certo loco dare debuit nec ibi ſolvit in omni & quovis loco rectè conveniatur affir. Bart. *a*, Negat Donell. & alii ad idoneum locum id reſtringentes *b*, quos ſequemur.

a *in l. 1. de eo quod cert. loco Zaſ. in §. loco plus*

co plus Inſt. de act. b *ad l 1. n. 6. l. hæres §. ult. l. ut gradatim, ff de muneribus & honor. Duar. hic cap. 4.*

II.

Similiter in hoc eodem caſu an locus contractus, vel domicilii ſimpliciter, ut alibi conveniri non poſsit, ſpectandus ſit, controvertitur, quod Neg.

per l. 21. de oblig. & act. l. 3. de reb. aut. iud. poſſ. l. 100. de ſolut Bart. in l. 5. §. Iulian. n. 4. de conſtit. pecu.

III.

Scienter indebitum conſtituens, donare videtur, ideoq; valet ut donatio.

l. 53 de rei vind. l. 1. de cond. indeb. Coſt. & Gothof. in l. 11. h. t. diſſ. Iaſon in §. de conſtitut. n. 4. & ibidem Zaſ. n. 12.

ΠΑΡΕΡΓ.

Nullas eſſe actiones mixtas contra communem ſtatuimus.

Donell. in §. quadam 20. ius de actio. diſſ. penè omnes in d. §. quadam.

FINIS.

THESES
DISPVTATIONIS
QVINTAE
Tertiæ partis ff.
DE COMMODATO PRECARIO ET PRECARIA
Ex jure Pontificio.

QVAS

DIVINA FAVENTE GRATIA
SVB PRÆSIDIO

VIRI CLARISS. ET CONSVLTISS.

Dn. LEOPOLDI HAKELMANNI
I. V. D.

IN PVBLICO COLLEGIO PANDECTArum defendere conabitur

II. Februar.

VVOLRADVS Schüz LIPPIACVS VVESTPHALVS.

Cic. 1. de ll.

Ignoratio juris potius litigioſa eſt, quâm ipſa ſcientia.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIƆ IƆ XCIV.

CLARISSIMO DOCTISſimoq́ʒ viro Domino

THEODORO PETRI

AMICO SVO OPTIMO, CHARISSIMO

In gratulationem Gradus Doctoratus Vtriuſqʒ Iuris, ab eo in celeberrima Academia Marpurgenſi 21. Februarij ſuſcepti

Haſce theſes

L. M.

D. Dq́ʒ.

VVOLRADVS SCHVTE
Reſp.

DE COMMODATO PRECARIO ET PRECARIA.

Continuatio.

EX genere contractuum, in quibus ſolus uſus, non dominium, creditus eſt, primùm ſe nobis offert Commodatum. Cum ergo ſupra de vero & quaſi mutuo dictum ſit, de Commodato mutuo uſus, eiuſq; affinibus, reſtat ut diſpiciamus.

VVeſenb. in com. h. t. Cuiac. 11. obs. 37.

THESIS I.

EST AUTEM COMMODATUM contractus re, in certum uſum gratuito conceſſa, eaq; in ſpecie reddenda, initus. ita Dd. De commodato.

Commodatum quandoq; & mutuum & precarium denotat, teſte Cicer. 6. in Verr. ut refert Duar. c. 1. h. t.

II.

De perſonis contrahere potentibus nihil à reliquis, in hoc contractu ſpeciale; Impuberes, Furioſi, prodigi, ut aliàs, ex hoc contractu non obligantur efficaciter *a*. Pupilli ſanè ſemper obligantur naturaliter, non verò nocet illorum perſonis iſthæc obligatio, niſi facti ſint locupletiores *b*.

a *l. 1. §. fin. l. 2. l. 3. in pr. D. h. t. vide Dec. in l. quæ ab initio de R. I. Coſtal. in d. l. 1. §. f. P. Gregor. Tholos. in Syntagm. iur. univers. lib. 23. cap. 1. n. 3.* b *Donell. in l. 127. de V. O. Idem ſentire videtur VVeſenb. in §. pupillus n. 2. Inſt. de inutilib. ſtipulat. Aliter Cuiac. & Duar. in d. l. 127. Vult. diſcept. c. 16. Coſtal. in d. §. fin. & in l. quod pupillus D. de cond. indeb.*

III.

De minoribus curatores habentibus, ſi ſine illis con-

traxerint, an obligentur, controvertitur. Diſtinguit Cuiac. eumq; ſecutus Vulteius *a*. Negat indiſtinctè communis Dd. ſchola *b*, quam ſequor.

a *Cuiac. in l. 101. puberes D. de V. O. Idem lib. 7. obs. 11. & 19. ob. 34. Vulteius 1. I. R. cap. 27. & diſcept. d. c. 16.* b *Ias. in d. l. puberes & ibid. Duar. & Donell. Sichard. in l. 3. C. de reſt. min. communem eleganter defendit Goed. in l. 21. de V. S.*

IV.

Commodantur res quævis, etiam alienæ *a* item immobiles *b*, quandoq; etiam incorporales *c* modo tales ſint quæ uſu non conſumantur. Non negaverim tamen in his quæ paulatim & longo uſu atteruntur Commodatum conſiſtere poſſe *d*. Imo in liberis hominib commodatum eſſe poſſe teſtatur quotidiana experientia *e*.

a *l. 15. D. h. t. VVeſ. hic n. 4. Cuiac. d. obs. 37.* b *l. 1. §. 1. h. t.* c *Oldendorp. d. 5. act. 15. P. Gregorg d. c. 1. n. 2. Duar. d. c. 2. h. t.* d *Duar. d. loc.* e *Bart. in l. lege D. ad l. Fl. v. de Flag. Sichard. in tubr. C. h. t. n. 15.*

V.

Pecunia quoq; quamvis illa in quantitate conſiſtat, ſi tamen tanquam corpus data ſit *a*, Item habitatione *b*, rectè commodatum contrahitur. Quo poſteriori caſu præſcriptis verbis, ut quidam exiſtimant utilius eſt agere *c*. Vel ut alii *d*, ad promiſsionem contractus implendam dicta actio datur, quæ ſententia veriſimilior mihi videtur.

a *puta ditis gratia l. 3, in f. l. ſeq. h. Sic quoq; quandoq; corpus pro quantitate accipitur l. quod ſæpè §. in his D. de contrah. empt. Cuiac. d. l. 11. obs. 37.* b *l. 1. §. 1. h. t. l. 17. D. de præſcr. verb.* c *Goth. & alii in d. l. 1. §. 1.* d *P. Gregor. d. c. 1. n. 2.*

VI.

Dabunturq; res in certum uſum *a*, & ad certum tempus expreſſum vel tacitum *b* ita ut commodatarius uſum, exiſtimans *c* hoc dominum non permiſſurum (quod in dubio ex qualitate rerum & perſonarum colligi oportet *d*) transgrediendo, committat furtum *e*: quamvis illud in terris Saxoniæ non obſervetur *f*.

a *l. 17. §. 3. h. t. vid. P. Greg. d. loc. n. 6. & l. 17. D. de præſcript. verb.* b *Everh. à Midelb. in loc. leg. loc. à commodato ad precarium n. 10.*

n.10.Dec.in l.contractum n.28.D.de R.I. c *Sufficit hoc illum exiſtimare quamvis revera invito domino hoc non faciat. Furtum enim nihilominus committitur res non invito domino contrectetur. Non diffiteor tamen, quin actio furti eo nomine contra illum non detur. Forcat. in Necyom.dial.29.* d *d.§.furtum Inſt.de oblig.quæ ex delict.naſc.Oldend.d.claſſ.5.act.15.vid.Menoch.de arbit.iud.q.caſ.298.Diſſ.Schn. in § placuit Inſt.d.t.* e *d.§.placuit l.54.in pr.D.de furt.l.3.§.8.h.t.* f Landrecht. *artic.2.lib.3.Schneid.in §.item is cui Inſt.quib.mod. re contrah.oblig.n.5.*

VII.

Hoc cum factum eſt, res ante expletum uſum revocari nequit *a*, quo differt à depoſito, quod arbitrio deponentis repeti poteſt *b*, quanquam pactum de non repetendo adiectum fuerit *c*. In uſum veró certum datum eſſe probare commodatoris onus erit *d*.

a *d.l.17.§.3 hic.c.1.X eod.* b *l.1.§.proinde D.depoſ.c.fin. X eod.* c *d.l.1.§.ſi depoſuero d.t.P.Greg.d.loco n 8.* d *l.2.C.commod.ubi Sichard.n.1.Oldend.d.act.15.D.Gregor.d.loco n.15. Duar. c.4.h.t.*

VIII.

Vſum, inquam: Ex commodato enim non transfertur dominium *a*. An poſſeſsio? Nego *b* Iure ſané Saxonico contrarium receptum eſt *c*.

a *l.rei 8.h.t.ſecundum Dd. communiter Emanuel Soaretz in Theſaur recept.ſent.lit.C.n.145.Diſſ.Alciat.2.parerg.19.& in l.2. D.de reb.cred.reprehenſus à Vigl.in d.l.2.n.22. Bellon.2.ſupput.6. Forcat. dial.49.n.6.vid.l.fin.in pr.D.de præſcript.verb.* b *d.l.Rei 8. l.generaliter l.ſi quis rem 20.D.de acquir.poſſ.Ever.à Midelb.S.d.lo. n.3.Sichard.in rubr.C.h.t.n.7.Duar.c.1.h.t.& 1.diſput.18.Oldendorp.d.act.15.Schneid.d.§.item is cui n.9.Goed.in l.115.de V.S.n.8 aliter ibid.Brechaus & Alciat.Diſſ.aliquatenus à theſi P.Gregor.d.lo. n.6.* c Landrecht. *lib.2.artic.60.VVeſenb.in pr.n.7.*

IX.

Exigitur prætereà ut res dentur gratis: aliàs enim aut erit locatio, aut contractus innominatus *a*. Et deniq; ut reddantur in ſpecie *b*.

a *d.§.item is cui l.5.§.12.D.h.t.l.17 §.13.D.de præſcript. verb. Duar.c.1.Oldendorp.d.act.15.Schneid.d.lo.n.8.Aliter Coſtal. in l.1.in pr.D.h.t.* b *d.§.item is cui.*

X.

De actio. commodati. directa.

Naſcitur ex hoc contractu actio duplex directa & contraria, quandoq; etiã utilis. Directa competit commodatori, eiuſq; heredi *a*: neq; tantum commodatori domino, ſed & furi aut prædoni *b*. cui exceptio dominii alieni á commodatario objici nequit *c*, proprij poteſt *d*. Si tamen cum vero domino concurrat, dominus in repetitione rei commodatæ potior erit *e*.

a *Oldend.d.act.15.Schneid.d.loco n.17.* b *l.14.& ſeq.h.t. Nam quale ſit præſtitum commodati beneficiũ re ipſa, non qualis ſit perſona commodantis reſpicitur, inquit Oldend.d.loc. quod tamen abſolutè verum non eſt per th. 2.5.* c *arg.l.12.D. ſolut.matrim. ubi latè Duar.l.1.§.prædo.D.depoſ.* d *l.qui rem D.depoſ.l.qui rem C.locat.Coſtal.in l.15.h.t Sich.in l.2.l.3.n.3.C.h.t.* e *arg.l.bona fides §.latro D.depoſ.Coſt.d.lo.*

XI.

Agiturq; adverſus commodatarium, & eius heredem *a*, pro parte qua heres eſt, niſi forté cum rei reſtituendæ facultatem habeat, non reſtituat: tunc enim quaſi ex facto ſuo convenitur in ſolidum *b*. Et ſi forte plures ex contractu commodati, obligati ſint, ſinguli in ſolidum tenentur *c*, niſi aliter ſit conventum *d*. Idq; jure veteri. Hodiè in partem commodati videntur conveniendi *e*.

a *l.17.§.2.* b *l.3.§.3.h.arg.l.6.§.1.D.de edend. Schneid. in §. ſequens actio.n.20.Inſt.de act.Duar.c.7.h.vid.Coſtal.in l.ſi poſſeſſor.55.D.de R.V.& in l.5.§.f.h.* c *d.l.5.§ fin.l.47.Duar.c.8.Diſſ.Coſtal.in d §.f.* d *l.21.§.1.h.t. quam ita explicat Cuiac.8.ad Afric.* e *N.99.cap.1.Oldend.d.d.15.Gothof.in d.l.47.d.locat.*

XII.

Adhoc ut res commodata finito uſu & tempore ſalva ſubſtantia *a* una cum fructibus, & acceſſoriis *b* reddatur *c*. Vbi duo notanda veniunt. Alterum de tempore: Quod nimirum ſi tempus ſufficiens ad uſum labatur ſine culpa commodatarii, nihilominus rem reſtituere cogatur *d*. Alterum de acceſſoriis. Quæ enim extrinſecus rei commodatæ accedunt, puta ex actione furti pœnali, commodatarius domino non reddit *e*.

a *cui quin à commodante renunciari poſſit, non eſt dubium Oldend.*

dendorp.d. loco Schneid. in d.§. ſequens n. 18. Coſtal.in l. 1. h. b d. l. 5. §. uſq; adeo & § ſi me rogaveris hic l. 14 §. 15. D. de furt. fac. l. 38. §. 9. de uſur. c Accipiens enim huiusmodi beneficium gratias a-ve debet, tantum abeſt ut non reſtituere debeat rem commodatam. E-leg. Oldend. d. loco. d l. 18. in pr. D. de Conſt. pec. l. 15. §. 6. D. locat. Br. in l. 17. §. ſicut autem D. h. ubi etiam Coſtal. Sichard. in rubr. C. h. n. 4. Everhard. a Midelb. d. loco. nu. 9. in f. Oldendorp. d. loco. c l. f. §. ſed cum in ſecundum C. de furt. ubi Sichard. n. 13. & ſeq. l. 5. §. 1. l. 13 §. 1. à contrario D. h. t. P. Greg. d. c. 1. n. 13. Copus de fru-ctib. lib. 3. tit. 4 cap. 3.

XIII.

Caſu verò fortuito ſi res commodata perierit reus liberabitur *a*, niſi culpam *b*, aut moram *c* commiſerit: vel commodatario ab initio contrarium placuerit *d*, aut de æſtimatione facienda ſpeciatim conveniſſet *e*. Dolus ſi intervenerit, facit, ut etiamſi contra pactum ſit, nihilomagis liberetur *f*.

a d. l. 5. §. 4. l. 18. l. 19. b Paul. 2. ſent. 4. §. 2. b l. 1. C. h. t. et 1. X eod. l. 1. §. 4. D. de O. & A. vid. tamen Coſtal. in d. l. 5. §. nunc videndum c d. c. un. Schneid. in d. §. item is cui n. 14. d d. l. 1. C. h. ubi Sichard. l. 5. §. 2. h. t. l. 23. D. de R. I. Sichard. in rub. n. 7. Oldendorp. d. loco P. Gregor. d. loc. n. 10. & 12. Diſſ. Gloſſ. in d. l. 1. e d. l. 5. §. 3. ubi Bart. & elegan. Coſt. fac. l. cum duob. D. pro ſoc. l. 1. de æſtim. act. Sichard. in d. l. 1. nu. 6. Diſſ. Gothofred. in d. l. 5. §. 3. f Bonæ fidei ſiquidem hac actio eſt Oldendorp. d. loco P. Georg. d. n. 12.

XIV.

De culpa quod dixi hanc diſtinctionem recipit: Aut commodatarius ſui tantum gratia commodatum accepit, & pro rei deterioratione ſeu interitu de omni culpa *a*, tenebitur. Aut commodantis tantum & præſtabit do-lum & latam culpam *b*. Si utriuſque gratia dolus, lata & levis culpa in hunc contractum veniunt *c*.

a d. l. 5. §. 2. l. 1. §. 4. de O. & A. Dixi autem de omni culpa ideo, quod valdè dubitem differant ne in iure noſtro culpa leviſſima & levis b d. §. 2 l. 10. §. 1 l. 12. D. h. t. c d. § 2. ita communiter Dd. Dec. in l. 23. n. 11. & ſeqq. D. de R. I. ubi & Delrio c. 8. Coſtal.

in ſæpè

in ſæpè d.§. 2. Sichard. in rubr. C.h.n.8. Duar.c.8. Petr. Greg.d.lo. quomodo a. hæc probentur vid. Oldendorp. § d.loco.

XV.

Singulare eſt quod notat Vlpianus in reddendæ rei interitu, ut ſc. ſi res referatur mandatu commodantis eius ſit periculum. Si verò commodatarius pro lubitu ſuo rem referendam alicui commiſerit preſtet aut dolum aut culpam, &c.

l. 10. §. fin. cum l. ſeq. D. h. t. ub. gl. l. idem l. fin. D. Naut. caup. ſtabul. l. ſi procuratorem §. ſi tutores d. mand. Pet Greg. d. l. n. 13. iuxt. theſ. præced. vid. hoc latius proſequentem Oldendorp. § d. loc. Coſtal. in l. 10. h. t. & l. 20. eod.

XVI.

Rem perditam eſſe probabit Commodatarius *a*. Culpa verò an caſu perierit, cum quæritur, notãda eſt hæc diſtinctio: aut commodatarius dicit rem eo caſu periiſſe, qui nec prævideri nec prohiberi potuit, & tunc contrarium probabit commodans. Si eo periiſſe dicat cui plerunq; anſam præbent incurioſi, probatio innocentiæ ipſiuſmet onus erit *c*. Planè ſi res in ipſo uſu interierit, præſumitur illud culpa dantis potius, quàm accipientis eſſe factum *d*.

a *l. ſi quis argentarius §. an verò heredi D. de edend. l. ſi creditor C. de pignor. act.* b *l. ult. D. de cuſtod. reor. l. ſi à bonæfidei §. 1. D. de R. V. l. ſi quis fundum §. Imperator d. loc. Oldend. d. loc.* c *l. contractus D. de R. I. l. ſi merces §. culpæ d. locat. l. pen. in pr. D. ſolut. matr.* d *l. fin. h. t. l. 10. eod. Oldend. d. loco.*

XVII.

Si res perierit æſtimatio, per juramentum commodanti oblatum â iudice facienda, præſtabitur *a*, ſi verò deterior facta ſit intereſſe præſtando *b*, etiam invito commodante *c* liberabitur: Hinc quandoq; cum hac actione concurrit actio L. Aquiliæ: ita ut actio l. Aquiliæ actionem commodati tollat, hæc verò illam delibet, non abſumat *d*. Rei vendicatio quoq; propter rem non reſtitutam domino competit *e*.

a *l. 3. §. 2. D. h. l. 3. l. 8. D. de in lit. iur. Duar. c. 8. vide Donell. in l. 3. D. de cond. tulit. quem ſequar in Interpretatione l. 3 §. 2. h. t. &*

præte-

prætereà in quæſtione illa: Quodnam tempus in æſtimatione facienda introſpici debeat. Contra quam plurimos. b *d.l.3.§.2.l.46.de iud.* c *Iaſ.in l.2.§.mutui datio.D.ſi cert.pet. Schneid.in §.item is cui. n. 9.Conſentit ius Saxonicum art.5 lib.3.vers.* Wenn man aber dem Manne. *Diſſ.Schneid.in d.§.ſequẽs actio.n.22.* d *d.l.quoties de O.& A.l.1.D.vi bon.rapt.l.7.h.t.l.34.inf.* D. *de O. & A. Oldend. d. loc. Cuiac.3.obs.35.Duar.c.4.in f.vide* Robert.*lib.2.recept.lect.cap. 25. & 1.animadv.29. Cuius interpretationem ad d.l. 34. ſequi malim, quam correctionem Cuiac.* e *l.9. §.1. D. de rei vend. vid. Cuiac. in Nov.88.*

XVIII.

Contraria actio *a*, quæ & ſine principali exerceri poteſt *b*, datur commodatario, conſequiturq; ea ne res ante expletum uſum à ſe avocetur, cum iuvari nos non decipi beneficio oporteat *c*, Ideoq; ſi commodans rem ſibi reddi malit, quod intereſt præſtare cogetur *d*. Datur etiam quandoq; hæc actio commodatario ſi res à domino vel ſervo eius ſublata ſit, utiliſq; dicitur *e*. Actio contraria.

a *l.18.in f.h.t.quæ tamen alio reſpectu directa dici poteſt Duar.c.3.h.t.vide* Donel.*in §.actionum autem* Inſt.*de action. n. 19.* b *l.17.§.ſicut a. 3.D.h.Oldend.& P.Greg. d. loco* Duar. *c. 6. h. t.* c *d.§.3.d.l.18 §.fin. Niſi uſus plus iuſto differatur ut s̃ dictum.* d *d. l. 17.§.3.* e *l.21.in pr.ubi Cuiac. ad Afric.l.5.§ quinimò d.l. 17. §. fin.h.*

XIX.

Damni quoq; ratione, quod rebus vitioſis ſcienter datis commodatarius percepit, commodans condemnandus erit *a*: Et habebitur quoq; ratio impenſarum gravium *b*. An verò commodatarius iure compenſationis uti queat valde dubitatur? Ego illud ſub certa conditione affirmandum puto *c*.

a *d.l.18.§.3. ubi Coſtal.l.17.§.3.h.* b *d.l.18.§. 2. l. 22. h. Schneid.in §.item is cui in f. Impenſæ verò quæ ſint modicæ quæ magnæ iudicis arbitrio relinquitur l.pen.de impenſ. in reb. dot. fact. Menoch.de arbitr.iud. quæſt.caſ.127.n.12.& caſ.215.Duar.c.5.h.* c *d.l.18.§.fin.h.t.l.ult.C.h.t.l.ult.C.de compenſat.P.Gregorius d. loc. n. 13.in fin.Oldend.d.lo.Donell.in §.bonæfidei n. 11.& ibid. Cuiac. in not.poſter.ad* Inſt.*vid.eundem 8.obs.16.Duar.c.6.h.t. Diſſ. Sichard.*

in rubr.

in rubr. C. h. t. in f. & in l. ult. C. h. t. & C. de compenſat. Boter. th. ult. h. t. à qua ſententia recedit th. pen. tit. de compenſat.

XX.

Deniq; commodatarius condemnatus in æſtimationem rei tribus remediis ſe indemnem conſervare poterit, contra dominum apud quem res poſtea reperta ſit: Actione ex hoc contractu ſc. *a*, condictione ſine cauſſa *b*, & rei vendicatione *c*. Quæ remedia quamvis electivè actori concedantur, rei tamen arbitrio relinquitur ſolvere quod malit *d*.

a *ut* ſ *dictum.* b *l. ſi fullo D. de cond. ſin. cauſa.* c *l. ſi culpa 63. D. de R. V.* d *l. quod in heredem §. eligere. D. de tributoria act. l. 3. in pr. D. de eo quod cert. loc. Oldendorp.* ſ *d. loco.*

XXI.

Vtilis act.

Vtilis actio datur adverſus pupillum locupletorem factum: Contra quem ut & furioſum quamvis locupletiorem non factum agi etiam poteſt ad exhibendum, non quidem reſpectu contractus, ſed ut res exhibita vindicetur *a*. Et illud generaliter notandum, quod quamvis non infament hæ actiones, perditi tamen hominis ſit, non ſolum nihil gratiarum agere domino rem ſuam utendam danti, ſed etiam reſtitutionem negare, ut eleganter inquit Oldendorp. d. loco.

a *l. 1. §. ult. l. 2. l. 3. in pr. h. t. Old. d. loc. Coſtal. in re. d. §. ult. Duar. c. 7.*

XXII.

De precario

Nunc de precario agamus, quod cum commodato in pleriſque convenit, ita ut quibuſdam ab uno ad aliud perpetua videatur argumentatio, quod Everhardo à Midelburgo meritò diſplicuit *a*. Eſt autem precarium, teſte Iuriſconſulto *b*, quod precibus utendum petenti conceditur, tamdiu, quamdiu is qui conceſsit patitur.

a *Everhardus in d. loco nu. 2. Diſſent. alij, moti l. nam ut ait Pedius & l. de quibus D. de LL.* b *in l. 1. in pr. D. h. t. Cuiac. 4. obſerv. 7.*

XXIII.

Eædem quæ ex commodato hic obligantur perſonæ.

Reſpe-

Reſpectu etiam rerum obligatarum hic nihil differens. Conſiſtit enim in rebus quibusvis *a* etiam alienis *b*, Et his quarum proprietas ad rogantem, poſſeſsio verò ad concedentem pertinet *d*. Sunt qui exiſtiment in habitatione precarium conſiſtere non poſſe *d*.

a *l.* 2. *§ ult. cum ſeqq. l.* 15. *§ precario. D.h.t.* b *l.* 8. *in pr. eod. l.* 6. *§. fin. eod. Oldendorp. d.* 4. *act.* 16. *VVeſenb. in parat. h. n.* 6. c *d. § ult. l.* 36. *de acquir. poſſ.* d *VVeſenbec. n.* 4. *Oldendorp. d. loco arg. l.* 15. *§ hoſpites h. Vide l.* 2. *C. de præſcript.* 30. *vel.* 40. *an. Notandum tamen eſt, ſi ex tractatu huius contractus conſtare non poſſit, an ſit precarium, an verò commodatum: in mobilibus magis præſumi commodatum, in immobilibus verò precarium Oldendorp. d. act.* 16. *in intent. act. notat.* 1.

XXIV.

Precarium neq; ad certum uſum neq; tempus datur. Hinc pro lubitu domini ſtatim revocari poterit *a*. Sunt qui ut ſit precarium vocem precarii pro forma deſiderent, quos errare exiſtimo *b*. Hoc tamen conceſſo: ſi quis rem ad certum uſum ſibi dari petat, & dominus concedat indeterminatè commodatum *c*, ſi verò per verbum precario, precarium eſſe *d*.

a *l.* 1. *l.* 2. *§.* 2. *l. cum precario, h. Dec. in l. contractus n.* 21. *de R.I. vide Menoch. de arbitr. iud. quæſt. caſ.* 23. *& ſeq. Dummodo id fiat ſine captione & maximo alterius damno Iaſ. in §. ſequens Inſt. de act. Everhard. à Midelb. d. lo. n.* 9. *Cæpol. de ſervit. urb. præd. c.* 79. *n.* 6. b *Solum enim miniſterio verborum res intelligere non autem ad ſubtilitatem provocari debemus l. omne verbum C. com. de leg. Oldendorp. d. loco Everhard. d. loc. n.* 10. *Diſſ. Decius in d. l. contractus de R. I. n.* 9. *quem ſequitur Bellon.* 2. *ſupput* 13. c *Bart. in d. l.* 1. *h. t. & §. præterea Inſt. de inutil. ſtipul. Panorm. & alii in c. ita X eod.* d *Oldend. d. act.* 16. *Everb. d. loco n.* 10.

XXV.

Verum enimverò pactum ne precarium ante certum

 tem-

tempus revocetur, valere autumo *a*. Quinimò aliquando præter pactum ad breve vel longum tempus precarium rectè conceditur, quod tamen non impedit, quo minus illud pro lubitu revocari poſsit *b*.

a *l. cum precario* D. *h. iunct. l.* 17. §. 3. D. *h. t. Forcat. dialog.* 3. *n.* 2. *Petr. Greg. d. lib.* 23. *c.* 2. *n.* 11. *Diſſ. communiter* Everhard à *Midelb. cit. loc. n.* 9. *Oldend. d. loc. Menoch. d. caſ.* 23. *Schneid. in d.* §. *ſequens n.* 15. b *l.* 4. § *f. l.* 5. *l.* 8. §. *pen. h. P. Greg. d lo. n.* 10. *ita intelligo Dec. in d. l. contractus n.* 9. *&* Oldend. ſ *d. loco.*

XXVI.

Neq; ex hoc contractu transfertur dominium *a*. De poſſeſsione an transferatur anceps eſt quæſtio. Malo cum Dd. communiter ita diſtinguere: Aut petiit ut ſibi precario poſsidere liceret, & transfertur in illum naturalis poſſeſsio. Aut hoc non fecit, ſed ſimpliciter precarium impetravit, & ne eo quidem modo poſsidere cenſebitur *b*.

a *VVeſenb. h. n.* 3. *Oldend. d. act.* 16. b *Oldend. d. loc. l. certe.* 6. *l.* 22. *l.* 15. D. *h. vide Everhard. à Midelb. d. loc. n.* 4. *& ſeq. VVeſen. in commum* D. *de public. in rem act* Petr. *Grego. d loc. n.* 6. *& n.* 11. *Menoch. de remed. occup. poſſ. remed.* 14. *n.* 44. *& ſeqq.*

XXVII.

Interdict. Quod precario.

Ex precario jure civili nulla datur actio, propter æquitatem tamen naturalem competit Interdictum. Quod precario *a*, ei qui precario dedit eiuſq; heredi *b*, contra accipientem eiuſdemq; heredem *c*, ſive rem habeat, ſive dolo deſierit habere *d*. Non autem adverſus eum qui precario rogavit alteri *e*.

a *d. l.* 2. *l.* 14. *h. l.* 14. §. 11. D. *de furt. vide Paul.* 5. *ſent.* 6. §. *redditur ubi civilem actionem intelligo præſcriptis verbis iuxta Cuiac. ibid. Vide etiam Vaud.* 2. *var. quaſt.* 15. b *l. quæſitum* 8. §. 1. *h. t. l.* 13. §. 5. D. *quod vi aut clam* c *d. l.* 8. §. *fin. h. l. ult. C. eod. ubi Donell. n.* 3. *vide Cuiac. d. c.* 6. *ſentent. Paul.* §. *heres eius.* d *d. l.* 8. §. *fin. &* §. 3 *fac. l. ſicut. C. de O. & A. P. Gregor. d. loco, n.* 11. *Ex dolo autem defuncti hactenus tenetur quatenus ad eum pervenit d. l.* 8. §. *fin.* D. *& l. ult. C. h. t.* e *l.* 4. §. 2. *l.* 6. §. 1. *eod. Oldend. d. loco.*

XXVIII.

Ad rem una cum fructibus & omni cauſa reſtituendam

dam *a* aut propter rem non reſtitutam intereſſe præſtandum *b*. Pro rei autem deterioratione, aut interitu ſolum de dolo & lata culpa tenetur *c*.

a *d.l.2 d l.8.§.ex hoc interdicto & ſeq.l.3.D.de interd.c.fin.* X *eod.* b *d.§.ex hoc interdicto P.Grego.n.13.Diſſ.Rofred.teſte Oldendorp.* ſ *d.lo.* c *d l.8.§.3.& 5.l.6.h.d.l.23.de V.1.Oldend.d.lo. P.Georg.n.14.Donell.in d.l.ult.n.3.& in §. actionum autem n.* 40. *Inſt.de action.*

XXIX.

Datur etiam quandoq; ex hoc contractu actio præſcriptis verbis *a* eiq; qui ut ſibi precario poſsidere liceret rogavit, interdictum uti poſsideris *b*. Sicut & ſi debitor qui precario nomine creditoris ſui conſtituit poſsidere, ſi aliquid ex bonis illis alienaverit, creditor rem alienatam, à tertio condictione l.fin.C.de acquir.poſſ. poteſt recuperare, non excuſſo principali debitore *c*.

a *l.2.§.1.h.t.Donell.in d.l ult.n.* 4. *Vaud. d.quaſt.* 15. b *l. qui precario D.d.t.l.1.in fin. D.uti poſsid.§. retinendæ Inſt. de interd. Everhard.d.loco.n.5.Petr.Greg. n.14.competit etiam ei remedium c. redintegrandæ 3.quaſt.1.Menoch.remed.recup. poſſ* 15.*n.* 55.*& ſequentib.* c *Gail.2.obs.27.n.31.& ſeq.vid.Menoch.d.remed.14.n.42.& ſeqq.*

XXX.

Poſtremo ſuperſunt nobis precaria & precariæ. Quæ quamvis differre videantur *a*, ſic tamen coniunctim commodè definiri poſſunt, ut ſint ſc. Ceſsio uſus vel uſusfructus rei immobilis ad tempus certum, ſive dum vixerint, clerico aut ei, qui res Eccleſiæ donavit, ſub conditione exhibendi miniſterii aut cenſus facta *b*, Non fit autem illa niſi cum conſenſu Eccleſiæ, quod ad hoc à poteſtatibus compelli non poteſt *c* Neq; etiam facta obligat ſucceſsores beneficii *d*. De precaria & precariis

a *Secundum Ceſtas Hoſtienſem in Sum.* X *de Precariis.* b *c.precariæ §.20.quaſt.2.Cuiac.in c.un. qui ſucc.teneant & lib.4.obs.7. Borch.c.3.de feud.in f. Petr.Gregor.d.c.2.n.5.* c *c.2.cas.10.quaſt.2.P.Greg.d.loc.n.4.* d *c.fin.§ fin.* X *de precariis.*

 COROL-

COROLLARIVM.

Actionem de precario non eſſe bonæ fidei ſi quidem nullæ aliæ ſint tales, quam quæ in Paragr. actionum autem Inſt. de act. recenſentur.

Donell. ibid. latè, contra pleroſq́;.

PARERGA FEVDALIA.

I.

FEudum antiquum Stamlehn, tanquam novum conceſſum, naturam ſuam non immutare, contra nonnullos defendam.

arg. c. un. in f. an agn. vel fil. de funct. c. un. de Vaſall. decrep. ætatis.

II.

Feudi ſpeciem mixtam contra Dd, non recipio.

vide Borch. c. 4. de feud.

III.

C. un. an agn. vel fil. de feudo ex pacto & providentia, accipiendum contra communem arbitror.

Piſtor. 2. quæſt. 2. n. 39. communem refert Clar. 4. ſentent. §. feudum quæſt. 76.

In-

IV.

Inveſtituræ diviſionem in propriam & abuſivam ex ſententia Hermanni Vultei rejicio.

H. Vult. de feud. cap. 7.

V.

Conſuetudinem ut fiat inveſtitura in caſum mortis alterius, rationabilem & ubique ſervandam duco.

Contra B. Schenck in c. un. qui ſucceſſ. feud. dar. ten.

VI.

Sub infeudante mortuo ius ſubvaſalli ita exſpirare ut feudum amittat, quamvis ſuperiori domino ſervire & ab eo feudum recognoſcere voluerit, demonſtrabo.

Contra communem. Camerarium, Molinæum, quorum ſententiam noviter defendit Roſenthal. in Synopſ. feud. cap. 9. concl. 65.

VII.

In quæſtione illa: an ſubvaſallus in feudi alienatione conſenſum ſuperioris, an vero immediati domini requirere debeat: ſententiam Hartmanni Piſtoris defendendam ſuſcipio.

Itidem contra communem. Camerarium

Borch.

Borcholten & Roſenth. d. cap. 9. concl. 35. ubi tamen hanc quæſtionem quaſi ſub dubio relinquit.

VIII.

Fœminam (ſi ſcilicet feudi inveſtitura pro maſculis & fœminis facta ſit) defuncto maſculo, admittendam ſententia Piſtoris veriſsima ac æquiſsima eſt.

Secundum Herm. Vultei. de feud. c. 10. Impugnant eam Dd. communiter quos ſequuntur recentiores pleriq; B. Schenck. Duar. Borch. & Roſenth ca. 7. concl. 93.

IX.

An fœmina ſuccedat in feudo emptitio, contrariæ ſunt Cameræ Imperialis deciſiones: Negativam potius ſequendam dico.

Cum Myns. 5. obſ. 73. contra Gail. 2. obſerv. 159.

X.

Feudum paternum ſive antiquum, ob culpam extra perſonam domini commiſſam, apertum, ad agnatos proximiores, & hos, qui intra quartum gradum ſunt conſtituti, devolvi, concludo.

Contra communem.

FINIS.

CONCLVSIONES DISPVTATIONIS SEXTAE

Tertiæ partis pandectarum

DE EXERC. ACT. DE L. RHODIA DE IACTV, DE INSTITOR. ET TRIBVT.

QVAS

Ξυὼ θεῷ, ἄνευ οὗ οὐδεὶς εὐτυχεῖ βροτῶν

PRÆSIDENTE

VIRO CLAR^mo CON^mo Dn.

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO
defendere ſtudebit

XXIII. Martij.

M. BALTHASAR KISEVVETTER L. S.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

NOBILISSIMO, STRENVO ET AMPLISSIMO VIRO DN.

SIGISMVNDO A LATORF, Illuſtriſs. PP. Anhaltinorum conſiliario & Capitaneo in Lindavv, hæreditario in Quaſt, Glicken &c. Dn patrono ſuo ſumma obſervantia colendo.

In felicis currentis novi anni auſpicium felix, jucundum ac fœcundum: Academici exercitii ſymbolum ac debitæ obſervantiæ teſtimonium nuncupat, dedicat, conſecratq;

M. Balthaſar Kiſevvetter I. S. Reſpondens.

Continuatio.

CVM multis lateq; qua ratione ex ſuo quis conveniri poſsit contractu, diſputatum ſit: nunc quemadmodum ex alieno negotio quis obligetur videbimus.

VVeſenb.par.eod. Azo in pr.C. h.t.

CONCLVSIO I.

De Exercitoria. Von Kauffleuten auff dem Schiffen. Definitio.

AC PRIMVM QVIDEM DE MAritimis negotiis prodita eſt exercitoria *a*, actio perſonalis *b*, prætoria extraordinaria *c*, quæ datur ei, qui cum Magiſtro *d*, vel promagiſtro *e* etiam ignorante exercitore navis conſtituto, de rebus ad ipſius curam & magiſterium pertinentibus *f*, contraxit: adverſus exercitorem g ut quod magiſtrum illo nomine dare vel facere oporteret, ſi cum eo civiliter ageretur, tanti damnetur *h*.

a *ob navigantium utilitatem introducta l.1.h.t. ab exercitore dicta, ad quem obventiones & reditus omnes perveniunt, ſive is dominus navis ſit* Dem das Schiff zuſtehet: *ſive à domino navem per averſionem conduxit* Der das Schiff gemidt hat: *vel ad tempus vel in perpetuum, l.1.§.15.h.t. Quid autem ſit averſione conducere, vide VVeſ.part.n.4.* b *quia qui per miniſterium alterius contrahit ipſemet contrahere iure civili intelligitur.l.41.§.1.de R.vindicat.l.14.de acq.poſſ. arg l.189.de R.I.* c *l.1.§.23.hic Paull.2.ſent.6.* d *l.1 §.1.hic VVeſ.n.3.Hott in comment.ad h.t.pag.mihi 162.* e *d.l.1.§.5.* f *d.l.1.§.7.& l.7.hic.* g *quod ex forma præpoſitionis conſtare poteſt.l.5.§.1.hic.* h *Ita differunt hæ actiones ab ijs, quæ naſcuntur ex negotiis de re peculiari contractis, quod ex his in ſolidum ex illis, quatenus in peculio eſt, ſit condemnatio l.1.2.C.de Inſt.act.§.2.& 3.Inſt.quod cum eo. Hottom.in comment.hic.*

II.

De perſonis quæ exercent.

Parvi autem refert, qui exercet, maſculus ſit, an mulier: paterfamilias an filiusfamilias, vel etiam ſervus: Pupillus tamen ſi navem exerceat, tutoris autoritatem adhibere debet. *d.l.1.§.parvi autem 16.h.t.VVeſ.hic n 4. Duar. in h.t.c.2.*

III.

Quibus & contra quos competat hæc actio. Directa.

Eſt tamen nobis electio, utrum exercitorem, an magiſtrum navis convenire velimus. Nam ut exercitor prætoria, ita magiſter ex ſuo contractu directa civili tenetur *a*: Si tamen ab altero exactum erit, cum altero agi non poterit, cum ſit actio rei perſecutoria. Vnde & perpetuò & heredibus, inque heredes datur.

a *l.1.§.eſt autem 17.h.t.VVeſ.d.n.5.Petrus Peckius in hunc.t.*

IV.

An verò exercitore ſolvente, ipſo iure liberetur magiſter, DD. controvertunt *a*. Id quod nos affirmamus: quoniam & alius pro me ſolvendo me liberat *b*.

a *Azo in ſum.v.& quolibet C.h.t.Paull.de caſt.d.§.hac actio.n.9.* b *l.1.§.pen.h.t.VVeſ.d.nu.5.*

V.

Et hæc quidem ita ſe habent, ſi quando cum magiſtro navis contractum eſt: unde de contractu nautarum, niſi in delictis conveniri exercitor nequit, licet ex delicto cuiuſvis eorum, qui navigandi cauſa in nave ſint, detur actio in exercitorem in duplum. Alia enim eſt contrahendi cauſa, alia delinquendi, ſiquidem qui magiſtrum præponit, contrahi cum eo permittit; qui nautas adhibet, non contrahi cum eis permittit, ſed culpa & dolo carere eos, curare debet. *l.1.§.2.h.t. VVeſ.n. 7. in par. de qua materia actum eſt ſub t.nautæ caup.ſtab.*

VI.

Porrò ſciendum eſt, quòd ſi contrahant extra rem, cui ſunt præpoſiti, exercitores, de æquitate eos non teneri *a* (Quod autem dixi *b*, ex his actionibus fieri condemnationem in ſolidum, id adeò etiam procedit, ut ſi plures navem ſimul exerceant, cum quolibet eorum in ſolidũ agi poſsit, ne in plures adverſarios deſtringatur, qui cum uno contraxit *c*. Hoc ſolidum inſuper rei perſecutionem continet.

a *d.l.1.*

quod frugalitate de demenſo ſuo comparcentes ſibi parabant, vel officio merebant, uel à quolibet illis donabatur, vel etiam permiſſu Patris vel Domini etiam tacitò ſeparatum à rationibus eorum habebant *b*.

a *VVeſenb. in Comm. hîc n. 3.* b *l. depoſiti 5. in fin. h. t. §. actiones autem 10. I. de action. l. peculij 4. l. 40. h. t. n.*

V.

Et habet hoc peculium vel libera perſona vel ſervilis: Libera ut filiusfamilias, cuius peculium aut paganum eſt, aut militare: Paganum, quod domi extra militiam: Militare quod in militia vel eius reſpectu acquiritur: *a* & in eo filiusfamilias pro Patrefamilias habetur *b*. Diviſio peculii.

a *l. fin. C. de inoff. teſtam.* b *l. 3. l. ex caſtrenſi de caſtr. pecul. l. cum multa C. de bonis quæ liber.*

VI.

Paganum rurſus in duas abit ſpecies: aut enim eſt profectitium aut adventitium: Illud dicitur, quod filiusfamilias à Patre vel facto vel contemplatione Patris in cuius poteſtate eſt, accepit *a*, in quo Pater plenum Ius habet Iure civili: Hoc deſcribi poteſt, quod aliunde, puta à Matre, non ex bonis Paternis, acquiritur & filio advenit ex ſucceſsione fortè materna aut liberalitate, fortuna, ſive ignorante Patre id factum ſit, ſiue invito, in quo Pater ſaltem uſufructuarius eſt, niſi aliter cautum ſit *b*.

a *ut colligantur hæc ex §. 1. tit. I. per quas perſon. nob. acquir. l. profectitia 5. de iur. dot. l. ſed ſi plures §. in arrogato de vulg. & pupill. ſubſtit. Hoc peculium ſi ius naturale ſpectemus filii eſt: iure civili patris propter patriam poteſtatem.* b *l. fin. & t. tit. C. de bon. quæ lib. Duaren. de condict. indeb. in l. Frater à fratre.*

VII.

Militare in duas itidem deducitur ſpecies in caſtrenſe, & quaſi caſtrenſe: Illud eſt quod filiusfamilias ſibi in caſtris acquirit, vel in militiam proficiſcenti datur, atque occaſione militiæ acquiſitum eſt *a*. Hoc, ad exemplum illius introductum ijsdem ferè privilegiis munitum, eſt quod filiusfamilias ſibi in togata militia quæſivit *b*.

a *l. caſtrenſi de caſtrenſ. pecul.* b *l. ult. C. de inoff. teſtam. l. ult. C. de advoc. divers. iudic.*

VIII.

Servi peculium in ſpecie definitur, quod ſervus domini permiſſu (nulla ſervorum differentia habita, ſeparatum à Dominicis rationibus habet, deducto inde ſi quid domino debetur.

l. 5. §. ult. h. t. Et *hoc peculium id proprii habet, ut quantumvis ſervo commiſſum domini voluntate, totum tamen eſt domini & proprietate & fructu §. item nobis I. per quas perſ. acquir.*

IX.

Servorum autem nomine non ſolum ſervos proprios intelligimus & communes, verum etiam eos, qui bona fide nobis ſerviunt, ſive liberi ſint ſive alieni ſervi *a*, imò etiamſi uſumfructum tantum vel uſum in iis habeamus, quatenus tamen per eos acquirimus & obligamur *b*.

a *d. l. 1. § pen. & ult. h. t. l. 1. §. ult. de tribut. action.* b *l. 2. h. t.*

X.

Actio. Datur igitur ex contractu filiifamilias vel ſervi creditori actio de peculio: quæ eſt in perſonam *a*, & quoad filium ratione peculii profectitii tantum *b*, non adventitii *c*, nec caſtrenſis vel quaſi *d*: In ſervorum peculio leges differentiam non ſtatuunt *e*.

a *l. ſumma § ult. de pecul. §. in perſonam Inſt. de act.* b *§ 1. I. per qu. perſ. nob. acquir Dd. in §. actiones 10. I. de actionib. & vide theſ. 6.* c *nomine adventitii pater convenitur tanquam legitimus adminiſtrator. d. l. ult. C. de bon. quæ lib.* d *ratio ſumitur ex theſ. 5. cuius nomine filiusfamilias ipſe tanquam paterf. convenitur l. 2. ad SC. Maced.* e *l. 6. h. t.*

XI.

Et competit in dominum patremve & in quemcunq; alium qui peculiũ filii habuerit, ſive ſucceſſor ſit univerſalis ſive ſingularis *a*: Et ſi plures ſunt heredes in ſingulos pro hereditaria parte ut pro modo peculii *b* actori ſatisfiat *c*. Deducto tamen ſemper eo, quod ipſi qui convenitur à filio vel ſervo debetur *d*.

a *l. ſi noxali §. deniq; & §. idem ſcribit & l. & ancillarum §. ult. l. ex duobus §. ult. l. ſeq. hic. l. 1. §. item: Quando actio de pecul. Vbi de ſingulari ſucceſſore agitur, utputa ſi legatum vel venditum*

venditum ſit peculium tenetur actione hac quod ſingulare eſt hic. b *l.ſi quis ſervum h.t.* c *l.3.§.ſi filiumfam. l. ſed ſi 9. §. peculium h. t. Qui contrahunt cum filiofam. dicuntur habere duos creditores vel debitores l.ſi quis cum filio.h.t.filium in ſolidum patrem peculiotenus* d *l. peculium in pr. & §.præterea h.t. ut ſi forte negotium aliquod contrahat filius cum patre vel ſervus cum domino ex quo ſit ei naturaliter obligatus l.nec ſervus 41.de pecul.*

XII.

Illud etiam deducendum videtur ſiquid his perſonis debetur, quæ ſunt in poteſtate vel tutela vel cura Domini vel patris, vel quorum negotia adminiſtrant, dummodo dolo careant, quoniam ſi per dolum peculium vel ademerint vel minuerint tenentur.

l.9.ſed ſi damnum §.præterea 4.l.11.Si noxali §.fin.cum 5. ll. ſeqq.h.t.

XIII.

Datur etiam in Dominium de peculio actio etiamſi prohibuerit contrahi cum ſervo *a*, & tenebit quamvis cum ea intenditur actio nihil ſit in peculio, ſi modo rei iudicatæ tempore inſit *b*.

a *l.29.ſi quis ſervum §. fin.l.47.Quoties:in pr h.t.* b *l.quæſitum 30.in pr.h.t. l.14.ſi fil.uſf. ff de negot.geſt. l.16.de petit.hered.*

XIV.

Quando de pecul. actio annalis.

Hæc autem actio perpetua dicitur quamdiu ſervus vel filius in poteſtate eſt. Sed poſt mortem Patris vel domini vel poſtquam filius emancipatus, aliove modo patria poteſtate liberatus, aut ſervus manumiſſus alienatusve fuerit annalis eſſe incipit *a*: Cum enim ſoluta & extincta poteſtate extinguatur peculium, ſufficit ad exemplum cæterarum prætoriarum actionum ad annum deinceps utilem obligationem produci *b*.

a *l.1.in pr.& §.1.cum §.alienatio h.t.l.2.C.Quod cum eo. l.3.C.ad SC.Maced.l.27.§.ſi ſervus ff de pecul.* b *l.ult.h.t. VVeſ. hic Duar.tit.de pecul.c.2.*

XV.

Annus hic utilis computabitur, & ideo ſi conditionalis ſit obligatio, non ex eo computandus erit, quo obli-

 gatus

gatus eſt, ſed ex quo peti potuit conditione exiſtente *a*. Et temporalis actio non prorogatur ſed coarctatur *b*.

a *d.l.* 1. *§. annus autem h.t.* b *l.* 2. *eod. ubi eſt exempl.*

XVI.

Porrò differentia inter actionem tributoriam & de peculio notanda venit: In hac dominus vel pater prius deducit, quicquid à ſervo vel filiofamilias ſibi, vel his, quos in poteſtate habent, debetur: In illa dominus vel pater in tributum vocatur ſi dolo malo facta fuerit iniqua diviſio. *l illud* 7. *§. ſi cuius dolo cum ſeq. l. quia* 8. *in fin. verſ. quamvis non aliter l. quod in herede verſic. ipſe autor. de tribut. action. Plures differentiæ ex ſuperioribus colligi poſſunt.*

XVII.

Ex delicto filiifamilias gravis inter Dd. controverſia eſt an pater pro ratione peculii conveniri poſsit: Nos negativam defendemus, niſi aliæ circumſtantiæ contrarium moneant.

§. ſi filiusfam. in fi. I. de oblig. quæ ex quaſ. del. l. pen C. Qui bonis ceder. poſſ. l. rem legatam ff. de adimend. legat. Sed filiusfamilias ipſe tenetur l. filiusfamilias 39. *de O. & A. l. tam ex contractibus* 57. *de iudi. Coſtal. in fin. l.* 3. *de pecul. Cuiac. eleg. l.* 13. *obſ. c.* 18. *& l.* 7. *c.* 31. *& l.* 13. *c.* 24.

XVIII.

De peculio non eſt proprium nomen actionis, ſed tantũ adiectio ſeu qualitas ſive cognominatio illius actionis, quæ ex contractu cum filio vel ſervo celebrato deſcendit: Libellum huius actionis ita formari debere, ut contineat actionem ex eo contractu, qui cum filio vel ſervo celebratus eſt, deſcendentem, adiecta hac petitione ut pater vel dominus condemnetur ſolvere peculiotenus id, ad quod filius obligatus eſt *b*.

a *l. in bonæ fidei de peculio: nam eſt de peculio mandati actio. l.* 3. *§. cui congruit de pecul. vel depoſiti de peculio l. depoſiti eod. uel tutelæ iudicium de peculio l.* 1. *C. Quod cum eo.* b *Iaſon. in §. actionis* 10. *Inſt. de actionib. n.* 26.

XIX.

Actio de in rem verſo.

Amplius ſi illi, qui in poteſtate aliena ſunt, nihil in peculio,

a d.l.1.§.ſi is 19.v.ideo autem h.t. b *in fine th.1.* c *d.l.1.§. fin.cum l.ſeq.VVeſ.h.t.n.5.Coſtal.hic n.16.Duar.in h.t.c.2.quod fallit in alijs adminiſtratoribus l.pluribus de procurat.*

VII.

Ad hæc notandum, nullam hoc caſu actionem eſſe contrariam, ſed exercitori adverſus magiſtrum civili vel locati vel mandati actione contra eos, qui cùm magiſtro contraxerunt, extra ordinem utilitatis cauſa ſuccurritur. *l.1.§.eſt autem h.t.quanquam eandem huius actionis rationem eſſe arbitramur, quæ eſt inſtitoria, ut ſi qui præpoſuit, ſervare rem ſuam aliter non potuit, contrariam habeat l.2.inf de inſtit.act.Hottom.in comment ad h.t.in fin.VVeſ.in par.n.6.* Contraria.

VIII.

Ad extremum in hac actione conſiderandum venit ſingulare illud, ubi pater tenetur in ſolidum, ſi filiusf.eius voluntate navem exercuerit. *l.1.§.22.planè ff.h.t. quem locum valde obſcurum & difficilem dicit Duar.ad h.t.c.2.fol.mihi 969. ubi ſimul explicat.*

IX.

Ad maritimam negociationem pertinet & Lex Rhodia *a* de iactu, qua quidem lege cavetur, ut ſi levandæ navis gratia iactus mercium factus ſit omnium contributione ſarciatur, quod pro omnibus datum iactumq; eſt *b*. Aequiſsimum enim, commune detrimentum fieri eorum, qui propter amiſſas aliorum res,conſecuti ſunt, ut merces ſuas haberent ſalvas *c*. De L. Rhodia de jactu. Schiffrecht.

a *quæ à potentibus olim in mari Rhodijs (quorum diſciplinam navalem ad ſuam uſq; ætatem duraſſe teſtatur Cicero pro L. Manilia.) introducta primum obſervataq; propter ſummam æquitatem ab omnibus navigantibus uſurpari deinceps pro lege maris cœpit,lexq; Rhodiorum nautica appellatur, l.pen.h.t.* b *l.1.h.t.* c *l.2.in pr.v.æquiſsimum ff.h.t. Vide Duar. Petrum Peckium & Fr. Hott. eleganter h.t. explicantes & dubia diſſolventes: adde & Paull.2.ſent.7.*

X.

Quod quò fiat dilucidius, exemplo declaremus. Cùm in eandem navim varia mercium genera complures mercatores coegiſſent,prætereaq multi vectores ſervi & liberi navigarent in ea, tempeſtate gravi coorta,neceſſariò jactura facta erat. Quæſita deinde ſunt hæc,an omnes jacturam

ram præſtare oporteat: & ſi qui tales merces impoſuiſſent quibus navis non oneraretur, veluti gemmas aut margaritas? & quæ portio eſſet præſtanda, & an etiam pro liberis capitibus dari oporteat: & qua actione ea res expediri poſsit? placuit ex interpretatione L. Rhodiæ, omnes, quorum quid interfuiſſet, mercium cauſa, ſervatarum iacturam fieri, conferre oportere, quia id tributum ex lege ob res ſervatas deberent. Itaq; dominum etiam navis, pro portione quod navim habeat ſalvam, obligatum eſſe. Nam iacturæ ſummam pro rerum precio diſtribui oportet. *l. 2. §. 2. ff. h. t. Dn. VVeſ. par. h. t. n. 2.*

XI.

Agitatum etiam eſt, an veſtimentotum cuiuſq; & annulorum æſtimationem fieri oporteat? Et omnium viſum eſt, niſi ſi qua conſumendi cauſa impoſita forent? quo in numero ſunt cibaria. Nec enim hæc unius, ſed omnium gratia imponi videntur; eò magis quòd ſi quando ea deficiant, quod quiſq; habet in commune, conferre debeat *a*, corporum tamen liberorum nullam æſtimationem fieri poſſe, concludimus *b*. a *l. 2. §. cum in eadem 2. h. t. VVeſ. eod. n. 2.* b *modo d. l. 2. §. 2. v. corporum eod. Petrus Peck late ad h. t.*

XII.

Qua actione res repetantur projectæ.

Ex conducto igitur domini rerum amiſſarum cum nauta, id eſt, magiſtro agent, ut cæterorum merces retineat, donec portionem damni præſtent, imò etſi non retineat merces magiſter, ultrò ex locato habiturus eſt actionem cum vectoribus, quemadmodum etiam ſi nullas ſarcinas habent. *d. l. 2. in pr. ff. h. t. Dn. VVeſ. n. 3. Adde Peckium d. loc. & Duar. h. t. Cuiac. lib. 3. obſ. c. 2. ubi de varietate lectionũ agitur. d. l. ex qua theſis deſcripta, Et quò ad actionem inſtituendam requiritur iactura communis periculi evitandi gratia, ex una parte, conſervatio rerum ex altera parte, Duar. c. 3.*

XIII.

Portio autem pro æſtimatione ac pretio rerum, quæ ſalvæ quæq; amiſſæ ſunt, præſtari ſolet; nec ad rem pertinet, ſi eæ, quæ amiſſæ ſunt, pluris vænire poterant: quia detrimenti, non lucri fit præſtatio *a*. Sed in his rebus, quarum nomine conferendum eſt, æſtimatio debet haberi non

quanti

quanti emtæ ſint, ſed quanti vænire poſsint *b*, ac pretio rerum præſente, ne nimiùm graventur contributores. Quid enim ſi aſpergine deteriores ſint tactæ, an non iniquũ eſſet, & hoc damno & collationis onere, quaſi rebus integris dominium onerari *c*. a *d.l.2.§.portio 4.h.t* b *d.§.portio v.ſed in his eod.* c *c.l 4.§.fin.h.t.VVeſ.n.4.*

XIV.

Sed hæc tum demum locum habet, cum ſervandæ navis cauſa iactum eſt: id eſt, ubi iactus nave ſalva in tributum venit *a* Nam huius æquitatem tunc admitti placuit cum iactus remedio, cæteris in communi periculo, ſalva navi, conſultum eſt *b*, Quod ſi ante iactum vel in ipſo iactu naufragium fiat, quod quiſq; eo ſervare poteſt, ſervat ſibi tanquam ex incendio: nec amiſſæ navis merciumve damnum collationis conſorcio ſarcitur *c*. a *l.4.in pr.& §.1.h.t.* b *l.amiſſæ 5.h.t.* c *l.cum depreſſa 7.d.l amiſſæ 5.iuncta l.4.h.t.VVeſ.n.5.*

XV.

Illud ultimo loco notandum, res iactas domini manere, nec fieri apprehendentis, quia pro derelicto non habentur *a*. Vnde ſi quæ res iactæ apparuerint, reſtituentur domino, actione ex locato quam promiſcuè ICt⁹ ex conducto vocat, & collatio exonerabitur *b*. a *d.l.2.§.fin.l.qui levandæ 8.h.t.* b *d l.2.§.7.eod.auth.navigia C.de furt.VVeſ.d.n.5. Geil.2.obs.18.*

XVI.

Hùc uſq; de negociationibus maritimis dicta ſufficiant. Iam ordo requirit, ut de terreſtribus quoq; nonnulla diſpiciamus negociationibus: quarum primas tenet actio *a* inſtitoria, quæ conceditur ei, qui cum inſtitore de reb. ad ipſius negociationem pertinentibus *b* contraxit, adverſus dominum vel patrem *c*, qui præpoſuit, ut quod inſtitorem illo nomine dare vel facere oporteret, ſi cum eo civiliter *d* ageretur, tanti damnetur *e*. De inſtitoria actione. Von Factorn. Definitio.

a *Ab inſtitore negociationi terreſtri præpoſito dicta. Vnde hoc inter priorem intereſt, quod ſuperior ex negotio cum magiſtro geſto, hæc ex eo, quod cum inſtitore geſtum eſt naſcitur.* b *l 5.§.12.l.11.§.5 hic & l.2 3.C.eod.* c *Nihil refert cuius conditionis ſit inſtitor. Itaq; licet filiusf pecunia mutuo accepta Macedoniani SCti exceptione iuvetur pater tamen hac actione in ſolidum tenetur l.7.§.11.ad Maced.* d *Eſt*

enim

enim & hæc actio acceſſoria: quia & principaliter cum domino agi poteſt, §. ult. inſt. quod cum eo. e l. 1.2. C. b. t. §. 2. & 3. *Inſt. quod cum eo. Hott. in comm. hic.*

XVII.

Deinceps proximum eſt videre, an iſtæ actiones duæ condictiones ſint, & utrum certi, an incerti? Sed hoc ex natura negotii, quod contractum eſt, dijudicari oportet *a*. Sunt n. harum actionum nomina appellativa.

a *l. 29. ff. ſi cert. pet. l. 5. §. 12. & ſeq. hic.* b *Hott. ad pr. tit. inſt. de nox. act. datur hæc etiam actio in heredem licet pupillum & furioſum, propter utilitatem promiſcui uſus: neq; imputatur contrahenti, quod ſciverit dominũ deceſſiſſe, l. 17. §. 2. & 3. hic Diſſ. Ant. Fab. 2. coniect. 11. qui in d. l. 17. §. 3. pro* (Sciens) *emendat.* (Neſciens.)

XIIX.

Revocatio inſtitoris.

Revocandus eſt inſtitor publicè, ut omnib. negociatoribus domini voluntas declaretur, quod utilius eſt, quamvis & inſtitori prohibere poteſt dominus ne contrahat, niſi ad tempus ſit præpoſitus, tũ enim nulla neceſſaria eſt prohibitio. *l. ſed etſi pupillus 11. §. 1. h. t. Sola autem morte præponentis præpoſitio non revocatur l. 5. §. pen. h. t. quia ſibi imputent heredes, quod non removerint inſtitorem: hic videnda l. eius qui. de reb. cred. quæ non de inſtitore, ſed fœneratore agit.*

XIX.

Hic & illa occurrit quæſtio, an adverſus ipſum inſtitorem detur actio? Et dari ex ſententia Duareni exiſtimamus ſimili modo, ut in exercitoria. *per l. 7. §. interdum ad SC. Maced. Nec obſtat l. ult. hic. quia verbis cautionis non videtur ſe obligaſſe etiam nomine alieno: quod & in procuratore obtinet l. procurator pro evictione de evict. l. ſolutum de pign. act.*

XX.

De tributoria.

Poſtremo loco ponitur Tributoria *a*, actio etiam terreſtris, quæ creditoribus ſervi vel filii in merce *b* peculiari ſciente domino *c*, vel patre negocianti conceditur adverſus ipſius dominum, qui in illius merce pro rata cuiuſq; debiti diſtribuenda dolo malo verſatus eſt *d*, ut quanto minus *e* tributũ ſit, quam debuerit, præſtet. a *à diſtributione dicta VVeſ. par. hic n. 1. Hott. in comm. ibid. §. 3. inſt. quod cum eo.* b *l. 5. §. 4. & 11. hic l. 16. §. pen. de l. act. §. 3. quod cum eo.* c *l. 1. §. 3. hic.* d *cuius doli correctoria eſt hæc actio. Cui. l. 3. §. ult. cum ll ſeqq. h. t.* e *l. 7. §. 1. h. t.*

FINIS.

DISP. VII.

DISPVTATIO
Tertiæ ſforum partis
SEPTIMA.

Deſumpta ex text. ff. I. C.

QVOD CVM EO QVI IN ALIENA POTESTATE: DE PECVLIO, DE IN REM VERSO & QVOD IVSSV.

QVAM

Trino & uno feliciter annuente

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO pro curta ingenii ſuppellectile defendere ſtudebit

SIGISMVNDVS ANDREAS MARCVS

Ad diem *16.* Martij h. & l. conſuet.

Vniverſa benè & competenter geruntur ſi rei principium fiat decens & amicabile DEO.
Nov. 6. quomod. oport. Epiſcop. in pr.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

MAGNIFICA VIRTUTE AMpliſsimis, ſolida doctrina & autoritate clariſsimis atq; conſultiſs.mis viris: Dn.

MARCO GERSTENBERG IC. CELEBERRIMO, ILLUSTRISSIMORUM PRINCIPUM Saxoniæ Cancellario fideliſsimo

Et Dn.

VVOLFGANGO SPELT, IC. EXIMIO, ITIDEM ILLUSTRISſimorum Principum Saxoniæ Conſiliario vigilantiſsimo,

Dominis & patronis ſuis debita animi obſervantia venerandis

Pro Elephante muſcam
Pro monte murem
Pro acervo granum
offert & conſecrat

Sigiſmundus Andreas Marcus
Reſpondens.

QVOD CVM EO QVI IN AL. POTEST. DE PECVLIO; IN REM verſo: Quod iuſſu.

Continuatio.

SVNT & aliæ actiones ex contractibus perſonarum in poteſtate noſtra exiſtentium competentes, de quibus modo videbimus, & primo de actionibus, quæ dantur adverſus filiumfamilias, deinde de iis quæ dantur adverſus patrem vel dominum, quales ſunt actio de peculio, de in rem verſo, & quod juſſu.

THESIS I.

Quod cum eo qui in aliena poteſtate.

EX CONTRACTV SVO filiosfamilias non minus obligari & conveniri poſſe quam Patresfamilias indubitati juris eſt *a*, & vel contra ipſum filium ſi is rem teneat *b*, vel contra patrem ratione peculii fit executio *c*.

a *l. tam ex contractibus 57. de iudic. l. filios familias 39. de O. & A. l. quoties cum l. ſeq. de noxal. act.* b *l. de eo. 12. §. 1. ad exhibendum.* c *d. l. quoties 34. cum l. ſeq. de noxal. act. & Coſtal. hic:* Excipitur *à theſi mutuum & votum t. tt. de SCto Maced. & pollicitat.*

II.

Si verò poſt obligationem contractam emancipatus, vel aliter poteſtate liberatus ſit filiusfamilias, aut exheredatus,

datus,

datus, vel abſtinuerit ſeſe hereditate defuncti Patris, ſive voluntate ſua ſive iuſſu Patris contraxerit, & ſive in peculium ipſius ſive in patrimonium patris ea res redacta ſit, datur in filium actio ut cauſa cognita quatenus facere poteſt condemnetur *a*, ita tamen ut ſi poſtea locupletior factus ſit reliqua inferat *b*.

a *l.2.& l.5.ff.ſi filiusf.in pr.h.t.l.2.l.4.ſi ex contractu l.9.ſi ex alio C.h.t.VVeſenb.in Com.n.3. Emancipatus mero iure non tenetur ex contractu ante emancipationem geſto, quia capite minutus eſt, l.qui res §. aream de ſolut. l. ſi ſervus de adimendis legat. Sed prætor æquitate motus dat in emancipatum actionē ac ſi emancipatus non fuiſſet l.2.de cap. minut.l.2. hic. hoc tamen temperamento addito ut conveniatur tantum in id quod facere poteſt.* b *l.un.§.cum autem C. de rei uxor.act. Duar. hic. c.1.*

III.

Filius autem detrahere hic non poteſt quod aliis debetur, exceptis privilegiatis creditoribus, & iis qui poſt emancipationem contraxerunt *a*, ſoliq; filio hac edictali lege ſuccurritur non eius heredi *b*, & contra ipſum quoq; filium in ſolidum actio exercetur ex delicto ipſius *c*, vel ſi patremfamilias ſeſe eſſe mentitus ſit *d*, vel Patri heres extitit, dum tamen non ex minima parte *e*, vel etiam ſi exheredato ex SCto Trebelliano hereditas patris reſtituta dicitur *f*.

a *l.3.ſed an hic h.t.* b *l.4.ſed ſi ex parte §.ſoli autem h.t.* c *d.l.4.§. quanquam: Nec ad ſervos pertinet illi enim ante manumiſſionem non obligantur.l.ſervus C.de iudiciis.* d *d.l 4.§. interdum l. 6. Eum qui eod.tit.t. tit. Cod. ſi min. ſe maior. dix.l. 10. de re iudic.* e *d.l.2.§ fin.l.7 d.l.4 in pr.d.l 5.ſi filiusfam.§.2.h.t.d.l.2. cum l.9.ſi ex alio.C.eod.* f. *d.l.5.§.1. Et hæc de actionibus quæ in filium ſolum ex contractu dantur: Sequuntur nunc actiones quæ coniunctim nomine ſervi & filij in Dominum vel Patrem competunt, & primum de peculio.*

IV.

De Peculio.

Eſt autem peculium (á pecoribus in quibus ſubſtantia veterū omnis conſiſtebat, ut & pecunia dictum *a*) puſilla pecunia ſive puſillum Patrimonium filijfamilias vel ſervi

ſio, vel non ſolidum, habent conveniuntur ij qui eos in poteſtate tenent, quatenus in rem eorum quod acceptum eſt verſum ſit quaſi cum ipſis potius contractum videatur, ad quos utilitas contractus pervenit.

l. 1. in pr. h. t. §. ult. In: quod cum eo qui in al. po.

X X.

In rem autem verſum intelligitur quicquid neceſſario utiliterq; , non voluptatis cauſa *a*, in rem Domini impenderit ſervus *b*: Hodie etiam is qui in famulitio eſt *c*.

a *l. 3. §. ſed & ſi mutua 4. h. t.* b *d. l. 3. §. 1. h. t. §. præterea verſ. in rem: Inſt. Quod cum eo qui in alt. po.* c *Althus. l. 2. Iur. Rom. c. 10.*

XXI.

Hoc etiam caſu in rem patris verſum videtur, ſi filiusfamilias pecuniam mutuatus pro filia ſua vel nepte aut ſorore in dotem dederit, quatenus avus vel parens daturus eſſet, dummodo ſic dedit ut patris negotium gerens.

l. & ideo §. fin. cum 2. ll. ſeqq. h. t.

XXII.

Hoc loco illa decidenda occurrit quæſtio: ſi filiusfamilias in rem patris acceperit pecuniam utiliter atq; prudenter, ſed res infelicem eventum habuit ſine dolo ſuo, caſu aliquo fortuito, an dabitur actio de in rem verſo? Quod nobis affirmandum videtur.

per l. ſervus 17 ff. h. t. Spectamus enim magis conſilium quàm eventum rei l. 10. §. ult. & ibi Gothofr. h. t. facit l. ſed an ultrò §. 1. de negot. geſt.

XXIII.

Regulariter autem notandum eſt toties de in rem verſo actionem eſſe, quoties procurator mandati, vel qui negotium geſsit negotiorum geſtorũ haberet actionem: quotiesque aliquid ita conſumſit ſervus, ut aut meliorem rem dominus habuerit aut non deteriorem *a*, Et in rem domini vel patris converſum eſſe actori probatio incumbit *b*.

a *d. l. 3. §. & regulariter h. t.* b *§. cæterum In. Quod cum eo. VVeſenb. in commentar. hic Duaren. h. t. in fin.*

Eſtq;

XXIV.

Eſtq; hæc actio de in rem verſo perpetua & locum habet ſive peculium ademtum ſit, ſive dolo malo, ſive actio de peculio anno finita ſit.

l. 1. in pr. h. t.

Actio quod juſſu.

XXV.

Datur etiam alia actio ex contractu filii aut ſervi adverſus patrem vel dominum in ſolidum tam de uſuris quàm ſorte *a*, quæ dicitur actio quod iuſſu *b*, quatenus videlicet iuſsit pater vel dominus filium vel ſervum contrahere *c*, quodammodo enim cum eo contrahitur, qui jubet *d*.

a *l. ſi mandator C. de eo qui in al. po.* b *Duaren. hic.* c *l. 1. h. t. l. pen. §. Quod cum eo. §. 1. Inſt. eod. tit.* d *d. l. 1. h. t. l. 152. §. 1. l. 169. de R. I.*

XXVI.

Eſtq; hæc actio longe utilior actione de peculio: Non enim inſpicimus quantum ſit in peculio ſervi vel filiifamilias, ſed agitur in ſolidum, dum videlicet parens iuſsit *a*. Et licet una eſt actio, qua de peculio deq; eo quod in rem domini verſum ſit agitur, tamen duas habet condemnationes: Itaq; Iudex apud quem de ea actione agitur ante diſpicere ſolet an in rem domini verſum ſit *b*.

a *d. l. 1. h. t. n. l. ſi mandator C. Quod cum eo.* Non *autem locum habet hac actio quando principalis contractus non ſubſiſtit, & niſi pupillus uel alius qui contrahere non poteſt iuſſerit. l. 3. §. 1. h. t.* b *§. in rem inſt. Quod cum eo.*

XXVII.

Iuſſum autem accipimus ſive teſtato quis ſive per Epiſtolam, ſive verbis, aut per nuntium, ſive ſpecialiter in uno contractu ſive generaliter iuſſerit *a*: Nec illud diſcrimen hic agnoſcimus iuſſeritne parens vel dominus an mandaverit *b*.

a *d. l. 1. §. iuſſum a.* b *Duaren. h. t. d. l. 1. §. ſed etſi ſervi eod. Iuſſus eſt eius qui Imperium habet: Mandatum eius qui imperium non habet.*

Idemq;

XXVIII.

Idemq́; eſt, ſi Pater vel Dominus ratum habuerit *a*, ſi Tutor iuſſerit *b* vel curator *c*, vel ſi pupillus tutore autore iuſſerit *d*, ſi verus procurator iuſſerit *e*: ſi fructuarius, vel is cui bona quis ſervit iuſſerit *f*, & quæ hic de ſervis dicuntur hodie ad famulos utiliter extendere poſſumus *g*, ad Monachos *h*.

a *d. l. 1. §. ſi ratum l. 5. §. 2. ſ. de in rem verſo. l. 7. in fin. C. Quod cum eo.* b *l. 2. in pr. h. t. l. 20. in fin. ſ. tit. prox.* c *d. l. 1. §. fin.* d *d. l. 1. §. ſi pupillus* e *d. l. 1. §. fin. & l. pen. hic.* f *d. l. 1. §. ſi iuſſu eod.* g *Cuiac. in parat. ff. hîc.* h *Faber in pr. Inſt. Quod cum eo. n. 2. Et vide librum 1. artic. 31. & ib. glos. lat. ſub litera g.* in Landtrecht.

XXIX.

Differt autem actio inſtitoria & exercitoria á præſenti, quia hæc generalior eſt & ad quævis negotia iuſſu patris vel domini geſta accommodari poteſt: Illæ verô duæ actiones tam late non patent, ſed tantum obtinent ſi quid eius rei gratia, cui ſervus vel filiusfamilias præpoſitus geſtum ſit.

l. 1. §. non autem in pr. de exercit. act. l. 5. vers. ſi eius. C. de inſt. & exerc. act. Prout igitur expedit ita quisq; uel hanc uel illam eligere debet. §. rurſus 1. Quod cum eo. l. 5. §. 1. vers. eligere l. quod in herede 9. §. 1. de trib. act.

P A R E R G A.

I.

Quæſtionis loco proponere libuit, An ſumtus ſtudiorum à patre vel etiam matre filio ſuppeditati in legitimã ſint computandi? quod nobis negandum videtur, niſi contraria voluntas parentum appareat vel ex libris rationum

onum vel diſpoſitione ultima. *l. quæ pater ff. famil. erciſc. & ibi Dd. Hartm. Piſtor. part. 1. q. 19. Thoming. deciſ. 31.*

II.

Patria poteſtas conſenſu aut pacto nudo acquiri neq; amitti poteſt [a]. Quemadmodũ etiam ius ſanguinis pacto quæri aut repudiari non poteſt [b]. [a] *l. 3. C. de emancip. lib.* [b] *l. ius agnationis 34. de pact.*

III.

Qui corpus idem bis promittit eum ſemel duntaxat obligari verius eſt. *l ſi tibi dari ſtipul. 25. de V. O: Accurſ: in l. ſcire debemus in verb. in præcedenti d. t. Don. in l. qui bis ff. d. t.*

FINIS.

OCTAVA

Tertiæ ff'orum partis

DISPVTATIO

DE SCtis

MACEDONI ANO ET VEL LEIANO.

Ex tit. ff. & Cod. item §. fin. l. quod cum eo qui in alien. poteſtate. collecta:

QVAM

Σὺν τῷ Θεῷ

PRÆSIDE

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLlegio habebit

IOSEPHVS VRSINVS Cotbuſtenſis Luſatius:

12. Kal. Maji, h. 6. matut, in Acroaſi ICtorum.

Dd. Pius & Severus,

In l. Et primò 2. §. ſed ita 3. ff. ad SC. Vell.

Ταῖς ἀπαθώσαις γυναιξὶν τὸ δόγμα τῆς συν-κλήτου βουλῆς οὐ βοηθεῖ.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIↃ IↃ XCIV.

Nobili & Clariſs. Viro,

Dn. FRANCISCO HILDESHEIM, HIPPOLYTI F.

ILLUSTRISSIMI PRINCIPIS ELECTORIS BRANdeburgici Medico ſollertiſsimo,

Patrono ſuo colendo,

Theſes has

Obſervantiæ ergò nuncupat

IOSEPHUS URSINUS.

AD SCta

MACED. & VELLEI.

Continuatio.

CONTRAHENTES non tantùm ex ſuis ipſorummet negociis obligantur: ſed etiam ex contractu eorum, quos in ſua habent poteſtate *a*; quales ſunt Servi, & Filii-fam., nec non etiam Vxores de iure vetuſtiori *b*. De quibus cum hactenus generaliter actum: duæ jam maximè inſignes ſequuntur EXCEPTIONES SCtis introductæ; altera MACEDONIANO quæ in Filiisfam., altera VELLEJANO quæ in Mulieribus locum habet *c*. De iis itaq; in hac Diſputatione conferendum: ut videamus Quibus & Contra quos illæ dentur aut denegentur.

a *t.t.I. Quod cum eo qui in al. pot. eſt, neg. geſt. eſſe dicetur. VVeſ in parat. ff. de exercitoria act. n.* 1. b *Duar. ad Vellei. cap.* 1. *in f. Vult. in iuriſp. Rom. l.b.* 1. *c.* 8. *n.* 11. *Cato apud Liv. l.* 4. *Dec.* 4. *Vlp. tit.* 11. 20. 26. *Cuiac.* 7. *obſ.* 11. *Cic. pro Flac. & pro Mur. Quod poſtmodum quidem obſolevit, l. virum* 14. *& l. mulieri* 15. *De curatoribus furioſo. noſtris tamen Saxonum morib. ferè inſtauratum eſt: quibus uxor non quidem in poteſtate, ſed tamen in tutela & cura mariti eſt, Spec. Sax. lib.* 1. *c.* 31. *Faber & Ang. l. ad SCtum Tertyll.* c *tt. tt. ff or. & C. Ad SCtum Maced. & ad SCtum Vell. Qui tituli in ff. quidem ſunt diſtracti; in C. verò rectius immediatè cohærent. Duar. Ad SC. Vell. in p.*

THESES.

AD MACED.

I.

IMPROBVS FOENERATOR Romæ erat, fortè à regione patria Macedo *a*. (unde SCto nomen inditum *b*,) cognominatus. is filiisfam. adoleſcentulis, ad quemvis Occaſio.

A 2 luxum

luxum mutuam pecuniam credebat, & hoc quidem nominibus incertis *c*. Inde ſæpe onerati ære alieno creditarum pecuniarum, quas in luxuriam conſumebant; vitæ parentum inſidiabantur *d*. Ideò Senatus prohibebat mutuas pecunias eis, qui in poteſtate parentis eſſent, dari. ei verò qui inſcio patre crediſſet, denegabat actionem *e*.

a *Tempore Veſpaſiani, ſecundum* Duar. *h.c.* 1. Cuiac. *in parat. C.h. in f. VVeſenb. ibidem n.* 1. *Hotom. Schneid. VVeſen. & communiter Dd. in §. illud. penult. l. quod cum eo, qui in al. pot. Alex. ab Alex.* Genialium *dierum lib.* 1. *cap.* 7. b *Connan. lib.* 7. *cap.* 2. *n.* 4. *in p.* Cuiac. *in ff. & C.h. VVeſ. h. n.* 3. c *l.* 1. *in p. h.* d *§. illud propriè* 7. *in f. l. Quod cum eo. VVeſ. h. n.* 3. *VVeſ. Hotom. & communiter Dd. d. §. penul. l. Quod cum eo. n.* 6. *Cic. pro S. Roſcio. Schneid. n.* 9. *l. Acquiſit. per arrog. l. ult. §. ipſum* 4. 5. *verſ. melius f. C. Bonis quæ liberis. Inde dicit Ovid. Filius ante diem patrios inquirit in annos.* e *l.* 1. *in p. h. & d. §.* 7. *l. quod cum eo. l. quamvis pignoris* 8. *in f. ad Vellei. Verba* (denegabat actionem) *hic de effectu actionis intelligenda ſunt: videlicet quod competat quidem actio propter obligationem; ſed tamen talis, ut exceptione SCti elidi poſſit. l. pen. C. h. l.* 7. *in p. cum §§ ſeqq. l. tamen* 1. 1. *& ibi Gothof. ff. h. VVeſ. h. in f. & § pen. l. Quod cum eo.* Duar. *h. c.* 1. *in f. & ad SC. Vell. c.* 2. *fol.* 988. *Eſtq; hæc exceptio litis finitæ, ſecundum VVeſ.*

II.

Text. Verba SCti hæc ſunt. Cum inter ceteras ſceleris cauſſas Macedo, quas illi natura adminiſtrabat, etiam æs alienum adhibuiſſet: & ſæpè materiam peccandi malis moribus præſtaret, qui pecuniam (ne quid amplius diceretur) incertis nominibus *a* crederet: placere, ne cui, qui filiofam. mutuam pecuniam dediſſet, etiam poſt mortem parentis eius cuius in poteſtate fuiſſet, actio petitioq; daretur. ut ſcirent, qui peſsimo exemplo fœnerarent: nullius poſſe filiif. bonum nomen exſpectata patris morte fieri.

a *Id eſt: debitoribus fidei, ob imminentem paupertatem vel alios caſus, ſuſpectæ. quod videtur comprobare verſus Horatii: Cautos nominibus certis exponere nummos. Vt ſic ſecundum Accurſ. & Eraſmum Nomina ſignificent ipſas debitorum perſonas. Budæus Nomen interpretatur cauſam titulumq; debendi, cui aſſentitur Connanus & VVeſ. h. n.*

2. *Alciat.*

2. Alciat. 2. Parerg. 12. quod videlicet Macedo non expreſſerit tempus & cauſam ad quam data eſſet. ſi enim cauſam adiecißet, turpem puta, non habuiſſet condictionem l. ſi quis cum ſciret 8. Pro emtore: ut nec, ſi tempus eius qui minor 25. annis eſſet: Conn. lib. 7. c. 2. n. 4. in p. Sed Forcatulus in Necyom. dial. 98. n. 1. cum ſeq. rectißimè ait, ſignificar. Obligationes ſcriptas i. ipſa chirographa vel cautiones. ut incerta nomina, ſint ea chirographa, quæ non habeant aſſcriptum certum ſolvendi tempus, quibus ſubinde debitorem ſuum creditor vexare poſſet.

III. Cui detur.

Huius SCti exceptio primò & principaliter datur Filiof. tàm naturali quàm adoptivo. quod non modò ad Filiamf. ſed etiam ad Nepotem ac Pronepotem neptemque & proneptem extenditur *a*: ſive adhuc in poteſtate ſint (quamvis pater eorum apud hoſtes captivus detineatur deportatúſve ſit) ſive morte parentis aut emancipatione ſuæ poteſtatis eſſe cœperint *b*.

a *l. 2. l. 9. §. 2. h. l. 6. §. 1. C. eo. Dua h. c. 1. Conn. lib. 7. c. 2. n. 5.* b *l. 1. §. 4. l. 7. § 5. h. § 1. I. quib. modis ius pat. pot. ſolvitur. Duar. h. c. 1. d. §. 7. l. quod cum eo. l. 1. § 2. & l. 7. §. 4 h. Dua. h. c. 1. VVeſ. h. n. 4. Hotom. Sch. VVeſ. & Dd. in §. illuc. penul. I. quod cum eo.*

IV.

Nec refert quod iam cum petitur pecunia, filius in alterius ſit poteſtate, in alterius verò fuerit tum cum mutuam accepit *a*: aut, quod Inſtitor fuerit *b*.

a *l. 7. §. 4. h.* b *quamvis hoc caſu Inſtitoria adverſus eum competat, qui illum inſtituit. l. 7. §. 11. h.*

V.

Quin immò tum etiam cum vel adhuc exſtant nummi in peculio, vel in res utiles collocati ſunt, ampliſsimi ordinis decretum locum habet *a*: Et ne renunciatione jurata quidem eius vis elidi poteſt *b*.

a *l. 9. §. 2. h. Conn. lib. 7. cap. 2. n. 5. Quia Senatusconſultum non conſiderat eventum hunc dubium, ſed ſaltem aſſpicit improbũ hunc mutuandi actum. quamvis in foro conſcientiæ aliud dicendum foret: cum nemo debeat locupletari cum alterius damno Innoc. & Panor. n. 26. in c. quia pleriq; X de immunitate Eccleſiæ. & VVeſ. §. pen. n. 4. I. quod cum eo.* b *Numerorum cap. 30. v. 4. Quia tenderet in præiudi-*

 cium

cium patris. A. Sacramenta impuberum C. ſi adverſus venditionem. c. non eſt obligatorium R. I. *in* 6. *Con. lib.* 5. *c.* 5. *n.* 3. *& lib.* 7. *cap.* 2. *n.* 8. *Diſſentit Covar. in c. quamvis, De pactis in* 6. *par.* 2. *§.* 3. *n.* 5.

VI.

Vſq; adeò, ut ſi pecuniam filiusfam. ſolverit, eaque adhuc exſtet, à patre condici poſsit *a:* aut ſi pater f. factus per ignorantiam facti pecuniam novatione expromiſerit in factum excipiendum ſit *b.*

a *l. ſi filiusf.* 14. *Rebus cred. l. ſi pœna* 19. *Condic. indeb. l.* 1. *in f.* C. *Ne filius pro pat.* b *l. ult. h.*

VII.

Deinde ipſi etiam patri eius hæc competit exceptio *a:* quemadmodum & fidejuſſori ac mandatori *b*, dummodò ne animo donandi, aut volente patre interceſſerint *c.*

a *l.* 1. *C. ne filius pro pat. Ut ne quidem peculiotenus teneatur. Con. lib.* 7. *cap.* 2. *n.* 8. b *Duar. h. c.* 2. *l.* 9. *§.* 3. *l. ſi alius* 2. *inf. ff. quæ res pignori vel hypoth. data obl. non poſſ. VVeſ. h. n.* 7. *& in §. illud. pen. I. quod cum eo. n.* 3. c *l.* 9. *§.* 3. *h.*

VIII.

Deniq; hoc beneficium eorum omnium, de quibus hactenus dictum, heredibus prodeſt *a:* & tum quoq; opponi poteſt, cum jam lata eſt ſententia *b.*

a *l.* 3. *§.* 10 *h. VVeſ. h. n.* 4 *&* 8. b *l. tamen* 11. *h. Quod ſpeciale eſt in hac & Velleiana exceptione Dua. h. c.* 3. *& ad Vellei. c.* 2. *fol.* 989. *VVeſ. § pen. I. quod cum eo. n.* 7. *in f.*

IX.

Multi è contrario ſunt caſus atq; cauſſæ, quibus ampliſsimi ordinis decretum ceſſat. Principiò enim, dum ille prohibet filiofam. Mutuam dare pecuniam; non impedit, quò minùs is, ſi pro alio fidejuſsit (ſine colore tamen hoc eſt, ſine prætextu *a:*) aut ſi mercatus aliquid precium ſtipulanti venditori cum uſurarum acceſsione ſpondeat, obligetur *b.* Idem quoq; dicendum, ſi pater filium voluerit juſſeritvè mutuam accipere. In his caſibus SCti verba non ſunt violata *c.*

a *l.* 7. *h. Duar. h. c.* 1. b *l.* 13. *h. & l.* 3. *C. eo. Origo enim potius obligationis,*

obligationis, quàm titulus actionis hic conſiderandus eſt. d.l.3.C. & l. 3.§.3.h. Duar.h.c.1. c *l.ſi tamen 12.h.l.2.l.4.l.5.in f.C. eod. Duar.h.c.2.*

X.

Porrò: ſæpe eventus impedit hanc exceptionem; videlicet ſi pecunia jam ſit ſoluta *a*: aut pater poſtea contractum comprobârit *b*: ſive id expreſſè fecerit: ſive tacitè, puta, incipiendo ſolvere *c*, quod tamen in curatore aliter ſe habet: nam quod ab eo ſolutum fuerit, condicetur *d*.

a *l.ſi non ſortem 26.§.filiusf.9.ff.Condict.indeb.l.9.in f.h.* b *Duar.h.c.2.& VVeſ.n.8.* c *l 7.in f.l.9.§.3.h.l.7.in p. C. eo. Omnis enim ratihabitio retrotrahitur, & confirmat ea quæ ab initio facta ſunt.* d l 8.*h.*

XI.

Similiter: Si in rem patris vertit nummos, etſi eos alio acceperit animo *a*: ſi pro filia ſororéve Dotem dederit *b*: ſi liquidum alioquin debitum ſolverit *c*. idem etiam obtinet in eo qui paterfam. factus novavit, aliáſve agnovit debitum: aut pignus dedit *d*.

a *l.7.§.12.h.& VVeſ.h.n.8.idem §.pen.I. quod cum eo. n. 4.* b *l.7.§.2.&l.17.h.Conn.lib.7.c.2.n.5.* c *l.7.§.14.h.* d *l.2.C.h.l.9.h.*

XII.

Tandem perſonarum quarundam conditio facit, quò tutò mutua eis detur pecunia: ut Legatorum, & Studioſorum: (dummodo ne plus, quam pater eorum ſolebat ſubminiſtrare, mutuò acceperint *a*:) Conſulis & eorum qui in tali dignitate, qua patria poteſtas hodie tollitur, conſtituti ſunt *b*: eius qui pub. vectigalia conducta habet *c*: militis, quatenus peculium caſtrenſe habet *d*.

a *l item ſi filiusf.7.§. quod dicitur 7. h. l. Macedoniani. C. eo. Schneid.in f.I.Aquiſit.per arrog. Hotom.d.§ pen. Duar.h.c.2. Quia in rem patris verſa intelligitur d.l.5.C h.VVeſ. h. n. 8. Idq; favore utrorumq; introductum eſt. abſq; eo enim eſſet, in honeſtiſſimis atq; toti terrarum orbi maximè neceſſariis operis ſuis impedirentur: cum nemo eſſet, ut ferè experimur in Academiis, qui crederet illis. Immò etiamſi alii cuidam in ſumtus neceſſarios, quos pater non poſſet recuſare, detur mutuum*

mutuum, ceſſat SCtum per gl. in d.l.5.C.h.& VV.d.§.pen.n.4.Schn. d. loco. b Nov.81.c.1.Gothof.l.1.in f.h. Quamvis olim ſecus fuerit d.l.1.in f.Duar.h.c.1.VVeſ.h.n.5. c l.3.§.1.h. d l.1.in f.iuncta l. ſeq.h.l.f.§.1.C.eo.VVeſ.h.n.6.

XIII.

Is autem qui creditori falſò perſuaſit ſe patremf. eſſe, ope hac ampliſsimi ordinis indignus habetur.

l.1.C.h.VVeſ.h.n.4.

XIV.

Contra quem.

Datur hæc exceptio CONTRA eum: qui, cum ſciret (aut, quod perinde eſt, ſcire poſſet,) Sempronium filiumf. eſſe; ei tamen mutuò dedit *a*: ſive id ſub uſuris ſive ſine illis fecerit *b*.

a *VVeſ.h.n.4.l.qui cum alio 19.R.I.l.1.in p.l.3.§.3 l. Iulianus.pen.h.Conn.l.7.c.2.n.6.* b *l.item.ſi filiusf.7.§.ſive autem.7.h.*

XV.

Sed & licet Pecuniæ verbum ſpeciatim pro pecunia numerata hic accipiatur *a*: nihilominus tamen ſi doloſè merces frumentúmve mutuò quis dederit *b*, aut aliter in fraudem SCti contraxit *c*; utilis erit exceptio.

a *d.l.item ſi filiusf.7.§.mutui 3 l.3.§.3.l.4.h.Duar.h.c.1.* b *d.l.item ſi filiusf.7.§.3.& §.interdum inf.VVeſ.§.pen.l.quod cum eo.n.4.* c *l.3.§.3.d.l.7.§.1.h.l.non dubium C.LL.Duar.h.c.1. Fraus tamen non præſumitur, niſi probetur.l.dolum C.de dolo ma.l. meritò.Pro ſocio.VVeſ.d.loco.*

XVI.

Nec intereſt, Privatus crediderit an Civitas *a*: ipſemet creditor exigat an ſucceſſor *b*. quin etiam, tametſi filiof. debitore mortuo fideiuſſorem acceperit, incaſſum aget *c*.

a *l.intereſt.15.h.Duar.h.c.1.Alc.lib.1.de verb.ſig.fol.38. in p.* b *d.l.ſi filiusf.7.§.non ſolum 6.* c *l.creditorem 18.h.*

XVII.

Contra quem non.

Ex adverſo hæc Senatus poteſtas NON exercetur in eum, qui vel ſine fraude in SCtum contraxit *a*: vel mutuam quidem dedit filiof., ſed ſimplicitate non vana deceptus; eò quod is videbatur eſſe paterf. *b*; nec ſciri poterat

terat eſſétne an non in poteſtate *c*: vel deniq; à filiof. quidem ſtipulatus fuit, ei verò non ante numeravit, quàm ſui juris effecto *d*.

a *l.3.§.3.in f.h.VVeſ.h.n.6.* b *Duar. h.c.1.Alci.lib,1. de V. Sig.fol.31.poſt medium l.3.in p.l.7.§.8.l.11.in p.h.VVeſ. h. n.4.* c *l.3.§.2.h.* d *l.3.in f.Si verò vice verſa à patref.ſtipuler, & ei filiof. facto numerem, ſecus erit l. 6.h.*

XVIII.

Duas hîc ICti movent quæſtiones: Vnam: Si alius mutuam dederit, alius ſtipulatus ſit pecuniam, an adverſus hunc competat exceptio? & concludit Vlp. competere, licet ipſe non dederit: quinimmò, licet alteruter ignoraverit ſuum hunc debitorem in patria eſſe poteſtate *a*. Altera eſt Paulli. Si filiusfam. abſente patre, quaſi ex mandato eius pecuniam accepiſſet, caviſſet: & ad patrem litteras emiſiſſet, ut eam pecuniam in provincia ſolveret? Hîc reſpondetur: debere patrem, ſi factum filii ſui improbat, continuò conteſtationem interponere contrariæ voluntatis *b*.

a *l.item ſi filiusf.7.§.proinde 7.h.* b *l.16.h.Alioquin videtur comprobaſſe quod à filio geſtum eſt. Duar.h.c. 2.*

AD VELLEI.

XIX.

PRIMÒ quidem temporibus D. Auguſti; mox deinde Claudii, edictis eorum erat interdictum ne feminæ pro viris ſuis intercederent. Poſtea factum eſt SCtum, quo pleniſsimè mulieribus omnibus ſubventum eſt: ne pro ullo intercederent. *a* Deniq; Iuſtinianus novellam tulit conſtitutionem; qua eatenus permiſit uxori pro marito obligari, quatenus pecuniæ in propriam ipſius mulieris utilitatem expenſæ ſint *b*. Occaſio.

a *l.2.in pr.Duar.h.c.2.fol.985.l.2.§.1.* b *Duar.h.c.1.in f.*Nov. *134.c.8. A.ſi qua mulier.C.ad Vell.Conn.l.6.c.8.n.2.*

B Senatus-

XX.

Text. Senatusconſulti verba ſunt hæc. Quod ad fideiuſsiones & mutui dationes pro aliis, quibus interceſſerint feminæ, pertinet: (tametſi antè videtur ita jus dictum eſſe, ne eo nomine ab his petitio, néve in eas actio detur: cùm eas virilibus officiis fungi, & eius generis obligationibus obſtringi non ſit æquum) arbitrari ſenatum, rectè atque ordine facturos, ad quos ea de re in jure aditum erit: ſi dederint operam, ut in ea re ſenatus voluntas ſervetur.

l. 2. §. 1.

XXI.

Eius rationem hanc adducit Paullus *a*: quod, ſicut moribus civilia officia ademta ſunt feminis: ita multò magis eis adimendum fuit id officium, in quo non ſolùm opera earum verſaretur, ſed etiam periculum reifamiliaris, idq; ob ſexus imbecillitatem *b*.

a *l. 1. §. 1.* b *l. 2. §. 2. & 3. h. l. ſi ſine voluntate 5. in f. C. eod. Duar. h. c. 1. in p. VV. h. n. 2. Conn. l. 6. c. 8. n. 1. in f.*

XXII.

Cui detur. Verbum *Interceſſerint*, omnem omninò obligationem hîc complectitur, quam ab alio cui ea non tenetur, in ſe mulier ſuſcipit vel transfert.

l. 2. §. 4. h. l. 1. 2. & 4. C. eo. Duar. h. c. 2. in p.

XXIII.

Tuta itaq; erit, quæ fideiuſsit *a*, mandavit *b*, conſtituit *c*, defendit *d*, compromiſit *e*, delegavitq; pro eo pro quo interceſsit *f*. Immò licet pignus dederit *g*; aut ex interceſsione, per errorem jam tum ſolverit *h*; condicere poterit.

a *l. 3. C. h. l. ſi alius 2. ff. quæ res pignori vel hypothecæ datæ obl. non poſſ. Duar. h. c. 2.* b *l. ſi fideiuſſores 6. cum l. ſeq. & l. ſi mulier 37. §. ſi mulier 3. in f. h. Dua. h. c. 2. in p.* c *Duar. d. loco. l. 4. verbo participavit C. h.* d *l. 2. §. f.* e *l. 32. §. 2. Arbitru* f *l. quamvis 8. §. interdum 3. h. Secus ſi pro alio. tunc enim videtur donaſſe. l. nec intereſt 5. l. quamvis 8. §. plane ſi mulier. 5 l. tutor: 19. § f. in f. Duar. d. c. 2.* g *l. quidam voluit l. 19. in p. l. ſi mulier 32. §. ſi mulier 1. h. l. ſi alius ff. quæ res pignori vel hyp. l. ſi ſine 5. in p. & l. ſi ſciens 7. C. h.* h

l. quamvis

l. quamvis pignori 8. §. 2. & 3. l. Paullus 31. l. 8. §. 3. l. 24. §. 2. h. t. quamvis 9. C. h. VI. h. n. 7. Secus ſi cum obligata non eſſet, ſolverit l. ſed ſi 4. inf. cum l. ſeq. & l. quamvis 8. §. plane h. l. 1. in f. & l. SCtum 4. C. h. Mulier enim per SCtum Relevatur, non quæ deminuit, Reſtituitur l. quamvis pignoris 8. §. plane ſi mulier 5. h. Error autem hîc intelligendus eſt de ignorantia facti, non iuris aut SCti huius Con. lib. 6. cap. 8. n. 3. & 10.

XXIV.

Quid ſi non interceſſerit, ſed tamen in SCti fraudem ei datum ſit *a*? Aut ipſamet dederit quid, ne intercederet: & decepta fuerit *b*? Exceptione hac uti poteſt.

a *l. quidam voluit 29. in f. l. ſi mulier 32. §. ſi mulier. 3. Cum videlicet ipſa ſe in alterius gratiam, principalem ream conſtituit. Duar. h. c. 2. fol. 986.* b *l. debitrix 24. §. 1. l. ſi mulier 23. & l. ſi mulier 26. l. ſi mulier 32. in p. h. l. cum ad eas 19. C. h.*

XXV.

Vetuit porrò ſenatus pro ullo intercedere: adeoque etiam patre *a*, marito *b*, filioq; *c*: item eo qui obligari ipſe non poteſt *d*.

a *l. 1. in p. l. ſi paternam 8. C. h.* b *l. ſi adverſarius 10. & l. ſi uxor 18. C. h. & l. 1. atq; adeo t. t. C. ne uxor pro marito* c *l. & primè 2. in f. h.* d *l. quamvis pignoris 8. in f. cum l. ſeq. l. f. in f. h.*

XXVI.

Non autem ipſa ſolùm per hoc beneficium liberatur: ſed & fideiuſſores *a*, mandatarii *b*, item heredes *c*: idque etiam tum, cum jam lata eſt ſententia *d*.

a *l. ſi fideiuſſores 6. l. ſi mulier 16. in f. h.* b *l. mulierem 14. C. h.* b *l. ſi decipiendi 30. in f. h. l. ſi uxor 15. C. eo. Licet regreſſum non habeant adverſus mulierem. idq; ideò: quia Senatus totam obligationem improbat. l. ſi mulier. 16. inf. h. quod in hoc iure eſt ſingulare: cum aliàs ſecus ſit l. quod. dictum eſt 32. Pactis l. ſed ſi 9. §. non ſolum 3. ad Maced. Duar. h. c. 2. fol. 988.* c *l. heredes quoq; 20. C. h. Quia hæc exceptio, rei cohæret l. 7. §. 1. Exceptio. Duar. h. fol. 988.* d *l. tamen 11. ad Maced. vide S. theſin 8.*

XXVII.

Cui non.

Huc uſq; de iis caſib., in quib. SCtum locum habet: iam de contrariis, ubi ſecus eſt. ut I. Quoties non intercedit;

 ſed

ſed pro alio ſolvit *a*: pignus ſuo debitori liberat *b*: ſuo nomine contrahit *c*: (quamvis alterius cauſſa id faciat, eo tamen qui cum contrahit vel neſciente *d*, vel ſaltem bona fide i. ſine fraude SCti dante *e*.)

a *l. ſi probatio §. item ſi aliquid h. l. SCtum 4. in f. & l. quamvis mulier 9. C. h. Senatus enim obligata mulieri ſuccurrere voluit, non donanti: hoc ideo: quia facilius mulier ſe obligat, quam alicui donat. l. ſed ſi ego 4. in f. h. Dua. h. c. 2. VVeſ. h. n. 6. Con. l. 6. c. 8. n. 7.* b *l. quāvis pignoris 8. in p. Secus eſt ſi marito ius hypothecarum remittat l. etiam conſtante 11. C. h.* c *l. bona fide 27. in f. Duar. d. c. 2. VVeſ. h. n. 2. Schneid. §. ult. I. fideiuſſo. n. 3.* d *l. ſed ſi ego 4. & l. vir uxori 17. in p. h.* e *l. ſi fœnebris 13. in verbis: fidem veri: &: non ignoraverit. C. h. Schneid. d. §. ult. Quod ſecus eſt, ſi ſciat contrahens eam alienam obligationem in ſe transferre d. l. vir uxori l. bona fide 27. in p. h. l. ſi mater 6. in p. C. eo.*

XXVIII.

mutuum accepit in rem ſuam *a*, in eámve verſum ſit *b*: (quale eſt cum pro ſervo ſuo intervenit *c*; próve delegatore, creditore, aut alio qui damnatus regreſſum ad eam habet *d*.) pro alio ſolutionem accepit, ac ideò de rato cavit *e*: hereditatem adeundo æs alienum ſuſcepit *f*: heréſve eſt eius pro quo interceſsit *g*.

a. *l. ſi mulier. 11. l. aliquando 13. l. ſi mulieri 22. l. ſi domina 25. in f. VVeſ. h. n. 6.* b *l. ſi pro aliquo 21. in f. A. ſi qua mulier C. h.* c *d. l. ſi domina 25. in p. Secus ſi in alterius negocio pro eo fideiubeat. d. l. ſi domina 25. in f.* d *Veluti cum hereditatis à ſe vendita emtorem vel ſuum fideiuſſorem defendit. l. 3. & ibi Gothof. l. aliquando 13 in p. l. debitrix 24. in pr.* e *l. ſi mulieri 15. cum l. ſeq. l. ſi mulieri 22. l. ſi mulier 32. in p.* f *l. ſi mulier f. l. aliquando in p. l. tutor pupilli 19. §. deniq; 3. l. ſi mulier 32. in p.* g *l. quamvis pignoris 8. §. plane 13. h. l. mulierem 14. in f. C. eo.*

XXIX.

II Quoties Dotis *a*, Libertatiſve *b* cauſa intercedit: aut in re aliena quid faciendum vel non faciendum mandat, eoq; nomine indemnitatem promittit *c*.

a *l. ſi dotare 12. & l. generaliter ult. Cod. h. Schn. §. ult. I. fideiuſſ. n. 4.* b *l. aliquando 13. in p. h. l. veterum ambiguitatem 24. C. h.*

Schneid.

Schn. d. §. ult. n. 4. Quod etiam ad piam cauſam extendere videtur Eſ verb. in loco A libertate ad piam cauſam n. 2. c *l. tutor 19. in p. & §. 1. cum §. ſeq. h.*

XXX.

III. Quoties pro interceſsione mercedem accepit *a*: Senatusconſulto huic renunciavit *b*: poſt biennium iteratò cautionem renovavit, pignúſve dedit *c*: ſponte velit ſolvere *d*: judicium pro eo pro quo interceſsit, renunciatione facta ſuſcipit *e*: deniq;, creditorem deceperit *f*.

a *l. antiqua 23. C. h. Schneid. d. loc. Tum enim non levitate, cui SCtum ſuccurrit, ſed cupiditate lucri interceßiſſe videtur. Duar. h. c. 2. fol. 989. Quantum precium ſufficiat, ut excludatur hoc beneficio: arbitratur iudex. Duar. h. c. 2. Porrò accepiſſe eam quid, ex inſtrumento interceßionis vel aliunde probare neceſſe habet ſtipulator: alioquin mulieri ſupererit auxilium, per d. l. antiqua. In eam tamen partem, in quam mulier ſolvendo non erit, creditor debitorem principalem convenire poterit. d. l. antiqua 23. §. 1.* b *Schn. d. loco. Quod in iudicio fieri debet, ſi filiorum tutelam ſuſcipere vult: tot. tit. C. quando mul. tut. off. fungi pot. aliàs etiam extra iudicium poteſt. l. f. §. pen. iuncta l. 31. h. & abſq; iuramento, dummodo certiorata fuerit. Covar. in c. quamvis de pactis in 6. par. 2. §. 3. n. 8. Ipſa etiam generaliter renunciare poteſt: ſed tamen non ad quoſvis eiuſdem contractus ea renunciatio extenditur, verùm ſaltem ad eos, quibus accommodata fuit. l. iubemus 21. & ibi Gothof. C. h. Geil. 2. obſ. 77. n. 1. cum ſeqq. & videatur Conſt. Elect. part. 2. art. 16.* c *Sibi enim imputet: ſi, quod ſæpius cogitare poterat & evitare, non fecit: ſed ultrò firmavit. l. ſi mulier 22. in f. C. h. Duar. h. in f. fol. 990. Schn. d. loco. Alciatus lib. 1. de Verb. ſign. fol. 24. in f. Hoc tamen in interceßione pro marito facta non obtinet. A. ſi qua mulier C. h.* d *l. ſi pro aliquo 21. §. 1. h.* e *l. f. §. 4. h.* f *l. ſi mulier 11. l. ſi mulier 26. l. ſi mulier 23. in p. l. 2. §. ita demum 3. l. ſi decipiendi 30. in p. Schneid. d. loco. Nam tunc replicatione doli, SCti exceptionem removeri conſtitutum eſt. l. feminis 18. C. h. & l. mulier 11. C. Diſtrac. pig. VVeſ. h. n. 4. Conn. l. 6. c. 8. n. 4.*

XXXI.

Datur hæc exceptio CONTRA eum, qui ſciens mulierem intercedere, contrahit cum ea. **Contra quos.**

 l. fideiuſ.

l.fideiuſſores 6.in f.l.immò tunc 12.l.vir uxori 17.in p.l.Seia mancipia 28.in f.h.l ſi ſine voluntate 5.l.ſi ſciens 7.l.mulier C.h.l.mulier 11.C.Diſtract.pig.Dua.h.c.2.VVeſ.h.n.6.

XXXII.

De Reſciſſoria.

Ne tamen ex huiusmodi mulierum interceſsione,vel debitores principales iniuſtum lucrum ſentiant, vel creditor ſuo iure defraudetur: huic eiuſq; heredib. priſtina actio reſtituitur:

l.antiquæ 21.in p.verſ.& antiquam C.h.VVeſ.h.n.8.Eaq; Reſciſſoria dicitur,l.ſi mulier 16.C.h.eò quòd competit, reſciſſo negocio quod contractum eſt. Duar.h.f.990. Hoc verò membrum de reſtituenda actione in noſtris SCti verbis, utpote quod totum iam haud habemus, non exſtat. Duar.h.c.2.fol.988.

XXXIII.

idq; in veteres debitores:aut in eum,qui pro ſe mulierem ream conſtituiſſet *a*: atq; adeò in omnes qui liberati ſunt *b*, in eorumq; pignora *c*, fideiuſſores *d* & heredes *e*.

a *Magis enim ille quam creditor mulierem decepit.l.1.in f.& l.7.h.* b *l.quamvis mulier 8.§.quanquam 11.h.* c *l.aliquando 13.§.de pignorib.h.* d *l.ſi mulier 14.h.* e *l.hæ actiones 10.VV.h.n.4.*

XXXIV.

Nec huic rei obſtabit: ſi interceſsio adhuc pendeat, conditione nondum exſtante *a*: acceptũlatum ſit principali *b*: aut ultimò creditor mulieri heres exſtiterit *c*.

a *l.aliquando 13.§.f.Statim enim cum mulier interceſſerit, actio in priorem debitorem.competit.l.debitrix.24.§.2.h.* b *l.quamvis pignoris 8.§.quoties 7.cum §.ſeq.h.* c *d.l.quamvis pignoris 8.§.ſi mulieri 12.h.*

XXXV.

Niſi fortè ſi femina aut pro non obligato interceſsit *a*: aut pro obligato quidem, ſed cuius ipſa heres facta ſit *b*: aut exceptione SCti uti nequeat & ſolvendo etiam ſit: aut talis deniq; ſit, quæ ſolutum repetere nequeat *c*.

a *l.quamvis pignoris 8.in f.* b *d.l.quamvis pignoris 8.§.plane 13.h.* c *d.l.quamvis pignoris 8.§.ſi mulier 10.Quamvis tum non tantum hæc reſtitutoria, ſed etiam directa conveniri poſſit. nihil enim eius intereſt, qua actione conventatur.*

HACTE-

XXXVI.

Generalia Maced. & Vellei.

HACTENVS de SCtis hiſce in ſpecie. Iam concluſionis loco: in quibus conveniant, in quibus diſcrepent, videamus. CONVENIunt in his tribus. 1. Quòd ceſſant; favore dotis *a*; pecunia in patris vel mulieris rem verſa *b*; cum paterf. factus debitum agnoſcit, & mulier poſt biennium renovat interceſsionem *c*. 2. quòd vel poſt ſententiam opponi poſſunt *d*. 3. quòd, ſi pro muliere vel filiof. pignus dederim, pariter & mihi & illis ſuccurritur *e*.

a § *Theſi* 11. *&* 28. b *Th.* 11. *&* 27. c *Th.* 11. *&* 28 d *Th.* 8. *&* 26. e *l. ſi alius* 2. *Quæ res pignori dat. non obligentur.*

XXXVII.

DISCREPANT etiam. In Macedoniano enim peculiaria ſunt hæc. 1. Latum eſt in odium creditoris ſeu actoris: ideoq; per ignorantiam facti ſolutum, condici nequit *a*. 2. Renunciare ei neq; interveniente iuramento poſſumus *b*. 3. Tantùm illi fideiuſſori ſuccurrit, qui regreſſum habet contra filiumf. *c*. 4. Ex duobus reis ſtipulandi, ſi unus ſaltem ſciverit, debitorem eſſe filiumf.; etiam alteri neſcienti obſtat *d*. Quæ omnia ſecus ſunt in Velleiano *e*.

a *l ſi pœnæ* 19. *in p. & l. qui exceptione* 40. *in p. Condic. indeb. l. ſed ſi paterf.* 9. §. 4. *ad Maced.* § *Theſi* 10. b § *Th.* 5. c § *Th.* 7. d § *Th.* 18. e *Cuiac. in parat. ff. h. in f.*

AVCTARIA.

I.

Quia ſolutum FILIVS fam. condicere nequit: *ut ex theſi ultima n. 1. conſtat*; ideò etiam in foro conſcientiæ ad ſolutionem præſtandam eum obligari crediderim; potiſsimum ſi iuratus eam promiſerit. ab hoc enim iuramento abſolvi non poterit: niſi ſi fortè inſigni exemplo contra fœneratores opus erit. *Didac. Covar. in c. quamvis pactum. De pactis in 6. parte 2. §. 3. n. 6.*

Ea

II.

Ea demum SCti auxilio privatur: quæ, aut ſufficienter certiorata; aut jurata renunciavit illi. *Geil. 2.obſ.77.n.3.& 10.* ſive id in judicio, ſive alibi fecerit. *Covar.d.loco.n.8.* quorum tamen nullum ei præjudicat tum, cum enormiter læſa eſt. *Geil. d.loco. n.11.*

III.

Vxor, cum ex legis proviſione tacitam in mariti bonis habeat hypothecam: *§.fuerat I. Actio.l. ea C.Rei uxor.act.l.in reb.C.iure dot.Geil.2.obſer. 86.n. 3.* quoad dotem præfertur tàm Fiſco, *ibidem Geil. n. 5.* quàm creditorib. omnibus. *l.aſſiduu C.qui potiores in pig.* niſi tamen hi expreſſè antiquiorem habeant. *gl. Br.n.6.& Dd. in d.l.aſſiduu.Geil.2.obſ.25.n.10.in medio.*

IV.

quò ad Paraphernalia verò bona à marito administrata: & quò ad Donationem propter nuptias, quam ſibi acquiſivit: hypothecam quidem habet; ſed eam ſimplicem ſaltem, hoc eſt, ſine illo prælationis privilegio. *Covar.lib. 1.Var.reſol.c.6.n.1.*

FINIS.

THEMATA
DISPVTATIONIS
NONAE.
Tertiæ partis Pandectarum
DE COMPENSATIONIBVS,
DE QVIBVS
D. T. O. T. M. B. I.
PRAESIDE
LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.
IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO,
pro virili reſpondebit
CHRISTOPHORVS A
LOSS. C. F.
Ad d. VII KL. Martij, Hora & loco conſuetis.
Iuſtitia vera eſt non ſimulata Philoſophia
l. 1. in pr. de Iuſt. & Iur.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO cIↄ Iↄ XCIV.

MAGNIFICO ET GENEROſo viro, reverenda dignitate & autoritate, germana virtute ac fide, nec non præclara eruditione & maximarum rerum uſu atq; experientia præſtantiſſimo

DN. IOHANNI LOSERO IN PRATZSCH

SEPTEMVIRATVS SAXONICI Marſchallo hæreditario fidiſſimo ac digniſſimo

Domino affini & patrono ſuo ſumma reverentia perpetuò colendo

Munus hoc chartaceum

Debitæ obſervantiæ teſtimonium
Otijq; literarii monumentum
Dicat
Nuncupat.

CHRISTOPHORVS A LOSS
C. F. R.

DE COMPENSATIONIBVS.

Continuatio.

EXPOSITIS in præcedentibus diſputationib. contractuum generibus, quibus Re in creditum itur, vel per ſe vel aliarum perſonarum interceſsione, actionibuſq; indidem prodeuntibus ordine propoſitis, commodè nunc ſubjicitur titulus de compenſationibus, quarum in iſtiuſmodi iudiciis maximus eſt uſus.

VVeſ. in parat. ſu. ad h. t. in prin.

THESIS I.

EST AVTEM COMPENſatio, debiti & crediti inter ſe contributio: *l. 1. h. t. ub. & Cui. VVeſ. in par. ff h. t. in pr.* Definitio

II.

Et trahit originem compenſatio partim ex naturali æquitate partim ex civili *a*. Ex naturali: Quia intereſt noſtra potius non ſolvere, quam ſolutum repetere *b*. Ex civili autem ratione, quia compenſatio ad dirimendas lites pertinet, ne per plura fiat, quod expediri poteſt per pauciora *c*.

a *VVeſenb. d. loco nu. 2.* b *l. 3. h. t. VVeſenb. d. loco nu. 2. Dolo etiam malo poſtulat, qui petit id, quod reſtituere debet. c. dolo de R. I. in 6. cum ib. alleg. concord. l. dolo. de dol. except. Et conſentaneum eſt, actorem, qui ſibi ſatisfieri cupit, contra quod debet præſtare, ut æqualitas ſervetur.* c *l. ampliorem § in refutatorijs. C. de appell. l. nulli 10. C. de iudic. l. 1. quod met. cauſ. VVeſ. h. n. 3. Tynd. de compent. art. 2. n. 2. Bl. ad tit. C. co. l. 16. de admin. tut.*

III.

Qui compenſare poſſint.

Poteſt autem compenſatio fieri à quolibet debitorē ratione ſui crediti *a*: Emptor itaque qui ſolvit creditori venditoris pro luenda re vendita, ſolutum compenſare cum pretio poteſt *b*.

a *l.3.de compenſat. l.f.propè fin. C. eod. §. in bonæfidei Inſt. de act. Tynd.de compenſat. art.7.in pr.* b *l.quem.C.de compens.*

IV.

Rectè quoque compenſatio fit à domino pro ſervo *a*, Filio patre, cum cautione tamen de rato *b*; Et econtra à patre pro filio *c*.

a *l.9.in pr.ff.h.t.n.* b *d.l.9.§.1.* c *d.l.9.in pr.vid. omninò Tynd.de compenſat.art.7.n.7.*

V.

Fideiuſſor quoque compenſatione uti rectè poteſt *a*. Et hic fideiuſſor compenſat non ſolum quod ipſi reo pro quo fideiuſsit, verum etiam quod ſibi debetur *b*. Imò etiamſi utrumque compenſare velit audiendus eſt *c*.

a *l.4.& 5.h.t.n.* b *In eius ſiquidem optione ſtat, quo in debito hac compenſatione uti velit d.l.4.h.t.* c *d.l.5.h.t.Tynd.d.art. 7.n.11.quem vide.*

VI.

Procurator quoque in rem ſuam, rectè uti hac compenſatione poteſt, cum per ceſsionem debitum illud alienum appellari debitum deſinat *a*. Adeo ut etiam in eiuſmodi ceſsionarium ius debiti ceſſum, una cum compenſandi onere à cedentis perſona fuerit translatum *b*.

a *l.in rem 18.in pr.h.Tynd.d.art.7.n.3.VVeſenb.h.in parat.n. 3. Hoc tamen ita procedit, ſi ſubſtantialia ceſsionis ſunt ſecuta ipſam rem: Nimirum ſi lis eſt conteſtata per ceſsionarium contra debitorem, aut is recipiat partem debiti, aut denunciatione ſolvatur alteri quam ſibi. l.3.C.de novat.Tynd.d.loco.* b *arg.l.in venditione de Act. empt. Et hanc ſententiam tenent Iacob.de Aret.quem Bl.ſequitur & communiter omnes Dd. Quamvis (atteſtante Tynd. d. loco n. 4.) non deſint, qui contrarium tueri, & ad aram, quod dicitur defendere conantur.*

VII.

In procuratore verò ſimplici idem vix poſſe ſimpliciter ob-

ter obtinere videtur: Diſtinctionis itaque fœdere, hoc quoq; negotium expediri poterit: Aut enim iſte procurator debitum proprium, vel tertii, vel domini compenſare cupit. Prioribus duobus caſibus compenſatio locum non habet *a*: Tertio verò caſu alteri á procuratore compenſatio rectè objicitur *b*.

a *Quia hic non ſuo vel Tertii, ſed domini nomine convenitur. At compenſare quis id duntaxat poteſt, quod alter ſibi vice mutua debet. l. 9. C. de compenſat.* b *Quia agere & excipere nomine domini poteſt. l. poſteaquam 21. de compenſat. l. 1. de procurat.*

VIII.

Imò ſi compenſatio prius eſt inducta ipſo iure, certè procurator abſentis ſi conveniatur, non debet de rato cavere; ſed ab initio eo minus peti intelligitur.

a l. poſteaquam Tynd. d. loco n. 6. Georg. Obrecht. in diſput. ſua de compenſat. th. 43.

IX.

Idem autem quod ſupra de procuratore ſimplici diximus *a*, in tutore *b* quoque vel negotiorum geſtore vel adminiſtratore obtinere ſtatuimus *c*.

a §. *th. 7.* b *l. Id quod pupillorum ff. de compenſat. Br. in l. inter tutores de adminiſt. & peric. tutor. Bl. in d. l. eius quod C. de compenſ.; Tynd. d. loco n. 6.* c. *arg. d. l. nam poſteaquam 21. ff. de compenſ.*

X.

Vtrum autem is, qui ſub iuramento ſolvere promiſit, poſsit uti compenſatione, adeò quod utendo ea non fiat periurus, varie à Dd. diſputatur: Nos tamen cum hæc quæſtio ad forum quodammodo conſcientiæ ſpectare videtur, utrum canoniſtarum ſententia defendi poſsit, exercitii gratia videbimus.

c. 1. circa fin. de iureiur. ub. h. tenet gl. Innocent. Iohan. Andr. & reliqui Canoniſtæ. Iohan. de Immol. in d. c. ad noſtram Diſſ. Tynd. h. n. 10. 12. 13. 14. & 15. Br. in l. amplius non peti. rem rat. hab. Nicol. de Sicin. in d. c. ad noſtram.

XI.

Non minor etiam hac de quæſtione Dd. eſt conflictus, utrum etiam excommunicato compenſare ſit permiſſum?

miſſum? In qua quæſtione perdifficili ſanè atque intricata, affirmantium nobis arridet ſententia.

Tynd. de compenſat. nu. 25. Anton. de But. in c. cum inter. de except. Hoſtiens. in d. c. cum inter. per l. etiam de compens. argum. l. ſi debitor qui pot. in pign. hab. iunctis not. in c. veritatis de dolo & contumac. Diſſent. Vincent. Tancred. & Goffred. in d. c. cum inter Ioh. de Immol. per l. quæcunq; de compens. Iacob. de Aret. & Cyn. in l. quoniam Alexandrum C. de adult. Old. & Br. in d. l. amplius non peti rem rat. hab.

XII.

A viro quoq; pro uxore compenſatio fieri rectè poteſt, in paribus tamen delictis *a.* ut & ab uxore & herede mariti *b.*

a *l. 10. §. 2. h. t. l. 7. §. 2. de donat. int. vir. & uxor.* b *l. 15. §. 1. ſolut. matrim. VVes. h. d. n. 3.*

XIII.

In quib. rebus locum habeat compenſatio.

Et quidem compenſationi locus eſt, ſive ex contractu agatur, ſive ex maleficio, dum tamen civiliter *a.* Vnde vulgatum illud, dolum cum dolo, delictum cum delicto compenſari *b.*

a *l. ſi ambo 10. in pr. h.* b *l. ſi duo de dol. mal. l. viro ſolut. matrim. l. apud Celſum §. Marcellus de except. dol. VVeſ. in parat. n. 4.*

XIV.

Locum etiam habet compenſatio in actione tam perſonali, quàm Reali *a:* Si tamen res in ſuo genere ultrò citroque debentur. Nam tum compenſatio ex pari ſpecie, quamvis cauſſa diſpari admittitur *b.*

a *l. f. C. eo.* b *Paul. lib. 2. ſent. c. 5. VVeſ. d. loco. n. 6.*

XV.

Secus quando hinc ſpecies, inde vel individuum vel quantitas obligationi ineſt, in genere ſpecies debeatur ut homo *a.* Aliud ſiquidem pro alio ſolutionis loco, cuius ipſa quoq; compenſatio vim obtinet *b,* tradi invito creditori non poteſt *c.*

a *l. ſi debeas 22. gl. & Dd. in l. 1. h. t. & in d. l. f. C. eo. & in §. in bonæfidei I. de act. VVeſ. d. loco.* b *l. vel permutavit. de liberal. cauſ. l. ſi debitor. qui pot. in pign. l. amplius non peti rem rat. hab.* c *l. 2. §. 1. ſi cert. pet.*

XVI.

Quantitatis autem ad quantitatem ſine cuiuſquam

iniuria

iniuria fit compenſatio, & cum idem genus debetur, ut hominis cum homine.

Paul.d.c.5.VVeſ.d.loco Don.in d.§. In bonæfidei n. 13. Inſt. de Act.

XVII.

Huic tamen ita locus eſt, ſi debitum quod in compenſationem deducitur, verè ſubſiſtat, vel iure civili & Gentium, vel certè æquitate naturali, quamvis civiliter non debeatur.

l.6.h.t.vid.Sebaſt.Med.tract.de compenſat.q.42.& Tynd.tract eo.art.4.n.20.& multis ſeqq.Boc.h.diſp.th.30.

XVIII.

Naturalis enim obligatio eſt, in eamque venit quicquid natura debetur: Vnde è contrario, ſi æquitatem nullam habeat obligatio, & exceptione perimi poteſt, non venit in compenſationem.

l. quicunq; 14. h.t.VVeſ. eleganter d. loco.

XIX.

Deinde neceſſum eſt, purum eſſe debitum non ſuſpenſum conditione, aut die dilatum *a*, ac inſuper etiam liquidum *b*.

a *l.quod in diem 7. h.t.* b *l.f.C.eod. Alioquin non ſervaretur æqualitas, ſi puro ceſſoq; debito & liquido, permiſſum eſſet obiicere debitum non liquidum ſeu conditionale.*

XX.

Liquidum autem debitum apparet, vel confeſsionē in iudicio *a*, vel inſtrumento *b*, quod guarentigiatum vocant, facta; vel probatione oblata & confecta intra id tempus, quod debitori condemnato daretur ad ſolvendum *c*, aut ſi nullum daretur eodem tamen die poſsit de re conſtare *d*, aut ſuperſit actori aliquid temporis ad probandum quod petit, & intra id debitor compenſatione uſus de eius cauſſa doceat *d*.

a *Br.in d.l.ult.n. 5. C. de compenſat.* b *Tynd. tract. de compenſat. artic.7.n.37. Confeßio enim facit, ut de re quæri amplius non oporteat. l. ſiquidem 9.C.de except. l. ult.in pr C.quib.ad libert. proclam.non lic.* c *l.aufertur 46.§.qui compenſatione iuncta l. in fraudem 45.§.fiſcalibus de iure fiſci l.debitoribus 31.de re iud.Don.ind.§.*

 in bo-

in bonæfidei n.8. d *arg.l.3.in pr.ut in poſſeſſ. legat. Don. d. loco.* e *Fac.l.2.vers. cum vero C.de compenſat. Br. & Don. d. loco Sichard. ad rub. C. h.t.n.13.& ſeqq.*

XXI.

Olim autem in bonæfidei iudiciis compenſationes duntaxat fiebant, in ſtrictis non item, neq; per exceptionem etiam: Poſtea tamen ex D. Marci conſtitutione compenſatio, oppoſita doli mali exceptione, eſt inducta *a*. Tandem verò prudentibus placuit eam ipſo iure fieri, etiam ante Iuſtinianum *b*. Ipſe tamen Imp. duo actionum genera excipit in d. conſtit. l. ultim. Actionem nimirum depoſiti, & actionem momenti *c*. Actionem verò commodati, ut & de dote repetenda minimè excipimus, ſed ex his quoq; compenſationē rectè fieri poſſe aſſerimus *d*.

a *§.in bonæf.l.de act.l.qui militabat 78.de hered instit.l. Neſennius 22. ſ ad l. Falcid.l. ſi opera.6. ſ de dol.except.* b *l. 21. de compenſat. l.4.& 5.C.eod.l.36.de adminiſt.tut.Cui.8. obſ.c. 16.& lib.15.* c *1.c.d.l.ult.C.de compens. Boc.th. 33. & l.pen.C. de poſſ.* d *Tynd.de compenſ.art.5.n.42.usq; ad f.art.qui allegat alios pluriꝰ mos l.rei iudicatæ §.1.d.ſi cum dotem §.ſi uxor & l.in his §.1.ſol.matrim. Bart.in d.l.rei iudicatæ.§.1. Bl.& Ang.ibid.& communiter omnes Ioh.de Immol.in d.l.*

XXII.

Compenſatio item rectè admittitur condictionis ex cauſa furtiva *a*. Damni cum lucro *b*, debiti quoq; alternativi, ſi adverſarius elegiſſet *c*, debiti certo loco, habita tamen ratione intereſſe illus loci *d*, Item debiti ex delicto *e*.

a *l.10.§.2.h.t.* b *l.42.de act. empt.& vend.* c *l.22.h.t.* d *l.15.h.t.* e *d.l.19 §.2.VVeſ.h.n.7.*

XXIII.

Vbertatis quoq; unius anni, cum ſterilitate alterius, compenſatio fieri poteſt, licet ob ſterilitatem remiſſum ſit *a*: Vſurarum dotis cum eius debito *b*: Fiſcalium uſurarum *c* & privatarum *d*, Et quas pater à genero ſtipulatus eſt, cum ſumptib. à genero in matrimonium factis *e*.

a *l.15.§ 4 ff.locat.* b *l.28.§.7.ff de donat.int.vir.& uxor.* c *l.12.h.t.* d *l.11.& 12.* e *l.12 §.re ſol. matrim. vid. VVeſ. in parat.h.t.n.7.*

Damni

XXIV.

Damni verò in æſtimata dote conſentiente viro dati, compenſatio non admittitur *a*: Item nec damni provenientis ex culpa adminiſtratoris, cum lucro ex lege vel conſuetudine *b*. Nec lenocinii cum adulterio *c*.

In quib. rebus non admittitur compenſatio.

a *l. 53. §. 1. de donat. int. vir & uxor.* b *l. 11. in pr. de uſur & fruct. l. 2. §. 4. & 7. de adult. VVeſ. in parat. d. loco.*

XXV.

Compenſatio quoque non admittitur, ubi ſpecies cum ſpecie compenſari deberet *a*: Item quando agitur de ſingulari favore ipſius Reip, vel fiſci *b*.

a *arg. l. 2. §. 1. de reb. cred Tynd. de compenſ. art. 3. n. 13. Donell. elegantiſſimè in §. in bonæfidei n. 13. Diſſ. Duar. in l. fructus §. ob donationes ſol. matrim. & de compenſat. c. 2. l. ob negotium 20. ff. d. t. & l. auſertur 46. ut debitoribus ꝟ de iure fiſci.*

XXVI.

In publicis quoq; negotiis compenſationes non admittuntur: Ibi enim non privatorum ius, ſed publica vindicta ad coercenda maleficia ſpectatur: Meritò itaque compenſatio non admittitur, ſed utrique ſonti ſuæ pœnæ manent.

l. 1. §. qui hoc dicit. l. ſi uxor. 13. de adult. Eleganter VVeſenbec. h. t. nu. 5.

XXVII.

Hinc oritur quæſtio dubia ac penè inextricabilis: Vtrum compenſatio fiat ipſo iure, an verò ope exceptionis? Diſputandi gratia ipſo iure eam fieri aſſerimus.

Tynd. de compenſat. art. 6. fermè per tot. & alii quos ipſe allegat. Diſſent. Boc. h. diſput. theſ. 27. & 29. Donell. in §. in bonæfid. nu. 9. VVeſenb. in par. h. nu. 8.

XXVIII.

Cæterum opponi poteſt compenſatio tam in iudicio quam extra iudicium *a*, & tam coram arbitro quàm arbitratore *b*.

Vbi proponenda.

a *Br. in l. verum de compens. per text. illius l. cum l. ſeq.* b *Quia ſecundum Bl. in l. neq; in f. coram delegato locus eſt compenſationi:*

oni: Cur ergo non idem in arbitro, qui videtur delegato æquiparari. c. uno delegatorum de offic. deleg. Tynd. d. tract, art. 8. n. 44. & 45.

XXIX.

Effectus. Vis autem & effectus compenſationis, eſt idem, qui ſolutionis *a*; Adeo ut eius pecuniæ, quæ compenſationis ratione non habita ſoluta eſt tanquam indebitæ *b*, & pignoris in eam cauſſam quæ compenſatione ſublata eſt *c*, repetitio competat.

a *l. 4 qui pot. in pign.* b *l. ſi ambo 10. §. ſi quis h. t l. quod dicitur 5. §. f. de impens. in rem dot fact. l. qui invicem de condict. in deb.* c *l. debitor 4. qui pot. in pign. hab.*

XXX.

Egregius quoq; hic compenſationis eſt effectus, ut in debito naturaliter tantum, per viam compenſationis detur efficacia, quæ aliàs in via actionis non tribueretur. *l. etiam de compenſat. Tynd art. 4. n. 21. & art. 8. n. 38.*

COROLLARIA FEUDALIA.

I.

Quænam pœna in vaſallum contumacem ſtatuenda ſit, valdè à Dd. diſputatur: Nos cum Hart Piſt. p. 2. quæſt. feud. q. f. eum feudo privari poſſe, ita tamen, ut pœnitentia ductus, intra annum id recuperare poſſit, aſſerere non dubitamus.

II.

Vtrum exheredati excludantur à feudi ſucceſſi-

ſucceſsione maxima eſt inter Dd. contentio. Nos cum Sonſb. p. 9. n. 166. & Schneid. p. 6. n. 26. de ſucceſſ. deſcend. id negamus, niſi feudum hereditarium ſit: Hartman. Piſt. p. 1. feud. quæſt. q. 1. n. 61. Quamvis Franciſc. Duar. in tract. feud. c. 11. n. 4. contrarium ſentiat.

IMPERTINENTIA.

I.

Vtrum infans transmittat beneficium reſtitutionis in integrum ad heredes ſuos contra amiſſam hereditatis actionem, probabiliter dubitari poteſt: Diſputandi gratia negamus.

per tex. in l. ſi infanti C. de Jur. delib. Diſſ. Andr. Geil. lib. 2. obs. 131. n. 8. cum ſeq. & alij plurimi, quos ipſe allegat per tex. in l. Pannonius de acquir. vel omitt. hered.

II.

Læſus in quadruplum, utrum contra trans actionem de læſione factam reſtituatur, variè à Dd. diſputatur: Nobis & in hoc

caſu

caſu negativa cum camera Imperiali pla-cet *a*.

a *Geil. lib. 2. obſ. 70. n. 7. & 8. per tex. expreſſ. in l. Lucius §. f. ad Trebell. Diſſ. Br. in l. 2. n. 7. C. de reſcind. vend. per l. ſi ſuperſtite. C. de dol. mal. &c.*

III.

Vtrum præter cauſas exheredationis in Nov. 115. enarratas aliæ dari poſsint quæritur, Affirmamus.

FINIS.

DISPUTATIO
DECIMA.
DE DEPOSITO ET SEQVESTRATIONE SUMPTA
Ex ff. I. Cod.

QVAM

D. T. O. M.

BENE IVVANTE

SUB PRÆSIDIO

Conſultiſſ. Clariſſimiq; viri Dn.

LEOPOLDI HACKELMANNI

I. V. D.

IN PUBLICO PANDECTARUM COLLEGIO habiturus eſt

JOACHIMUS HERMANNUS OLOMUNCENSIS MORAVUS

Ad IIX. Kal. Iunij, hora & loco conſuetis.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIↃ IↃ XCIV.

AMPLISSIMIS ET PRÆſtantiſs. dignitate, virtute atq; eruditione viris

DN. IOHANNI ROEMISCHIO THABVRENO CELEBERRIMAE ET OPTIME CONSTITVTAE Reipublicæ quæ eſt Olomucij in Marcomannorum metropoli Syndico fideliſsimo:

ET

DN. TOBIÆ MVCHA, dictæ civitatis incolæ & civi primario

Dominis ſuis & fautoribus unicè colendis

Theſes haſce legales

In debitæ obſervantiæ ſignum

D D.

Joachimus Hermanus Olomucenſis Reſpondens.

DE DEPOSITO ET SE-
QVESTRATIONE.

Ratio Continuationis.

COMPILATOers juris hactenus nos docuerunt quomodo re obligatio conſtituatur, & ad uſum noſtrum res aliorum accipiamus earumq; actionum vim & naturam declararunt: ſed quoniam non modo ad uſum, verum etiam ad cuſtodiam res credi ſoleant, ideoq; priusq̃ tranſeant ad contractus qui conſenſu perficiuntur, de depoſito agunt, quos ſequemur. *VVeſenb. hic.*

THESIS I.

DEPOSITVM QVOD EX de intenſiva particula *a*, & dictione poſitum factum, tàm pro re quæ deponitur, quàm ipſo contractu in iure uſurpatur *b*. Et eſt contractus realis *c* bonæfidei *d*, in quo res alteri gratis *e* cuſtodienda ſub fide reſtituendi traditur. — De dedoſiti definitione.

a *l.1.in pr.h.t.* b *l.1.§.eſt autem l.5.§.fin. eod.* c *§.præterea* I.*quib.mod.re contr.obl.l.1.§.5.de obl.& act.l.publia §.fin.h.t.* d *l.1.§.23.hic §.actionum* I.*de act.l.in bonæfidei de eo quod certo loc.* e *l.1.§.8.& 9.hic l.& ita §.3.naut caup.ſtabul.§.fin.* I.*de mand. Poteſt tamen remuneratio intervenire quam abuſivè pretium appellari ſcimus in l.prætor ait 2.§.24.vi bon.rap.Cuiac.in parat.C.h.t. neq; verò pro impenſis in re depoſita factis reſtitutionem eius denegare depoſitarius poteſt cum actione ſuum conſequi poßit.l.ſi quis C.h.t. Azo in ſumma C.nu 9.diſſent.Dd. pleriq; ad d.l.ſi quis.*

II.

Dividitur in depoſitum ſic dictum in ſpecie & ſequeſtrationem *a*. Depoſitum in ſpecie ſic dictum docendi — Diviſio.

A 2 cauſa

cauſa rurſus ſubdiſtingui poteſt. 1. ut aliud ſit reale *b*, aliud confeſsionarum *c*, 2. aliud regulare aliud irregulare *d* 3. aliud voluntarium, aliud neceſſarium *e*.

a *l. ei §. 1. l. ſi hominem in pr. l. ſi in Aſia §. 2. l. licet. l. pen. h. t.* b *§. præterea* I. *quib. mod. re contr. obl. cum ſcilicet realiter & cum effectu conſtat de re depoſita.* c *l. publia §. fin. hic de quo non conſtat niſi per confeſſionem depoſitarii.* d *l. die ſponſaliorum §. 1. l. ſi ſaccuium. in regulari idem venit reſtituendum non tranſlato Dominio vel poſſeſſione in irregulari dominium rei depoſita transfertur vide Dec. in l. certi condictio § fin. col. 2. Si cert. pet.* e *l. 1. §. 1. & 2. h. t.*

III.

Cauſa efficiens.

Cauſa efficiens depoſiti ut & aliorum contractuum realium eſt res & contrahentium conſenſus *a*. Contrahentes ſunt non ſolum perſonæ ſui iuris & rerum domini, ſed ſervi etiam *b* filiifamilias *c*, pupilli *d*, fures & prædones *e*.

a *§. præterea* I. *quib. mod. re contr. obl. VVeſenb. h. t. n. 3* b *l. 1. §. non ſolum l. quod ſerv. in depoſ. l. Iulianus eod. l. ult. C. de bon. quæ liber.* d *d. l. 1. §. an in pupillum h. t.* e *d. l. 1. ſi prædo. alleg. tit. l. non ab iudice 64. de iudic. Domino tamen concurrente cum fure vel prædone in repetitione depoſiti furi res reſtituenda non eſt l. bona fides §. incurrit h. t. Boſſ. in tit de carcer. nu 16.*

IV.

Materialis.

Vnde etiam depoſitum regulariter in rebus omninò omnibus quæ ſub factum cuſtodiamq; hominis cadunt *a*; non ſolum propriis ſed etiam alienis *b*, tam immobilib. *c* quàm mobilibus conſiſtit.

a *§. præterea quib. mod. re contr. obl. ubi Mynſing. Sneid. VVeſ.* b *d. l. 1. §. ſi prædo h. t.* c *d. l. 1. in pr. æque enim cuſtodia item tradendi ac dandi factum in has cadit, ut in mobiles l. Iulianus §. præterea de act. empt. l. 5. §. cuſtodiam. commod. vide Goedd. de Sequeſt. nu. 10. cum ſeq. Diſſ. Dd. comm. omnes ad l. 1. h. t. & § præterea I. quib. mod. re contr. obl.*

V.

Forma.

Nec uniformiter iiſdemq; verbis conventionem in depoſito ſemper concipi neceſſe eſt: Nam ſi me præſente *a*, aut etiam abſente, dummodo ratihabitio ſubſequitur *b*, quis

quis res meas recipiat depoſitum contractum eſſe dicetur non ſecus quam cum depoſiturus apud te ego à te iubear ſub tuo nomine rem tradere familiari, aut agnato tuo, vel alicui tertio pro quo fide iubeas *c*.

a *l.die ſponſa torum in pr. h.t.* b *Bart. ad l. donationis §. ſpecies de donat Ang. & Dd. ad l. fideiuſſor. §. fi. de neg geſt.* c *l. 1. §. idem Pomponius, hic* d *l. 1 §. 14. vers. plane ſi fideiuſſiſti.*

VI.

Is qui in ædibus ſuis rem ab aliquo deponi ſimpliciter permittit, quia antea compellatus non fuit ex depoſito non tenetur *a*: quod diverſum eſt in nautis ſtabulariis & cauponibus *b*.

a *Stub. ad l 1. C h.t. nu. 9. arg. §. præterea I quib. mod. re contr. obl.* b *l. 1. §. fin. naut. caup. ſtab. niſi hi prædixerint ſe damnum non præſtituros, vectoresq; ipſi res ſuas ſervaverint l. debet fin. in pr. Diſſ. Bart. in d. l. debet & l. non ſolum de op no. nun. Non verò liberatur ſtabularius tradendo hoſpiti clavem ſtabuli aut cameræ gl. & Bart. in l. 2. Nautæ caup. ſtab. Bald. & Cyn. in l. 4. C. Locat.*

VII.

Ciſtam ſignatam deponens res quoq; in ea repoſitas depoſuiſſe cenſetur, unde depoſitarius ignorantiam contra eum prætendens non auditur.

l. 1. §. ſi ciſta h.t. qui enim totum deponit & partes depoſuiſſe cenſetur. Vnde idem in ſacco cum rebus ligato ſtatuitur, dummodo probet deponens res, quas depoſiti petit, in ſacco vel ciſta incluſas fuiſſe: præſertim ſi abſq; dolo depoſitarius ciſtam reſeraverit, aliàs contra eum in litem deponenti iurare licebit Innocent. in c. fin. ext. quod met. cauſa Gothofred. ad d. l. 1. § ſi ciſta.

VIII.

An autem is apud quem pecunia ad numerum aut non obſignata deponitur ad uſus proprios illam licitè convertere poſsit quæri ſolet? Nos affirmative reſpondemus *a*, ſiquidem in eo caſu non corpora ipſa ſed tantundem reddere quis cogitur *b*.

a *arg. l. ſi ſacculum h.t. l. 3. C. eod.* b *l. 10. de reb. cred. quia res eiuſmodi recipit functionem in ſuo genere Dnat hic C. l. in navem Locat. ubi Accurſ & Gothofr. Menoch. conſ. 37. nu. 27. lib. 1.*

IX.

Planè cum vel ab initio vel deinceps inter partes conve-nit ut pecunia depoſita uti liceat uſitatos depoſiti termi-nos transſiliunt *a*, præſertim quando uſuræ quoq; nomi-ne uſus exolvendæ veniunt *b*.

a *l.Lucius l.publia Mævia* §. 1. *h. t.* b *Non vero depoſitum eiuſmodi prorſus naturam ſuam exuit, ut rectè* Dd. *hic ſentiunt ſiqui-dem initium & voluntas contrahentium principaliter ſunt inſpicienda d.l.Lucius l.die ſponſaliorum* §. 1. *d.l.publia* §. 1. *l. Quintus l.* 1. §. 6. *h.t.*

X.

Ac quoniam contractus hic obſervata cõmuni diſtincti-one deponentis gratia tantum non verò depoſitarii *a* aut utriuſq; ſimul *b* fieri ſolet, regulariter ſaltem dolus in eo præſtatur *c*. Culpa verò levis aut etiam leviſsima, non niſi cum ſe ipſum quis offert *d*, aut honorarium accipit *e*, aut pacto ſe obligat *f*.

a *arg.l.* 1. *in pr.hic Gomez.* 2. *var.reſol.* 6. *nu.* 2. b *Conna.*7. *comment.* 4. *nu.* 6. c *d.l.* 1. §. 6. *ibi ſolus dolus l.ſi ut certo* §. *nunc vi-dendum Commod.* §. *præterea* I. *quib. mod. re contr. obl. l. contractus* 23. *de* R.I. *l.& ita* §. 1. *naut.caup.ſtabul.l.* 1. *C. h. t. nec ſolum dolus præteritus venit in hunc contractum, ſed etiam futurus l.* 1. §. *non tan-tum h.t. Culpa verò læta æquiparatur dolo l.* 1. *C. eod. l. ſi ſine l. quod Nerva Depoſ.* d *l.* 1. §. *ſæpe evenit.d.t.* e *d.l.ſi ut certo* §. *nunc vi-dendum commod.l.rogaſti præſcript.verb.l.rogaſti ſi cert.pet. ſi tamen ultrò ſe offerens depoſitarius nullam utilitatem recipiat levem tantum præſtat non verò leviſsimam ne ex ſua liberalitate periclitetur l.ſed & ſi quis ff.quemadmodũ teſt.aper.c.* 2. *de depoſ.d.l.* 1. §. *ſæpè gl.in d.* §. *præterea in verbo dolo. Leviſsima quoq; culpa præſtatur ab eo qui per compellationẽ extraiudicialem in mora conſtitutus eſt gl.in l.quod Ro-ma* §. *coheredes l.ſi in Aſia* §. *f.h.t.Imò mora efficit ut in depoſito eti-am uſus præſtari debeat aliquando d. l. ſi in Aſia* f *l.* 1. §. *ſæpe con-venit ubi gl.h.t. l.iuris gentium* §. *ſed & ſi quis.de pact.*

XI.

Actio quæ ex hoc contractu datur eſt duplex: Dire-cta una & altera contraria *a*. Directa rurſus aut civilis aut prætoria *b*. Civilis actio perſonalis eſt, bonæ fidei, & quoad rem perpetua, competens deponenti, heredi-

bus &

bus & ſucceſſoribus aliis proportione hereditaria ad rem ipſam vel eius æſtimationem *c*. Prætoria eſt de eo qui abnegat id quod tumultus, incendii, ruinæ, naufragii cauſa depoſitum eſt, & eſt in heredem de dolo mortui pro hereditaria portione in ſimplum & intra annum: In ipſum verò depoſitarium & in ſolidum & in duplum & in perpetuum *d*.

a *Rubr. & paſſim t.t. hic.* b *VVeſenb. in parat. eod. nu.* 12. c *l.* 1. *§. hanc actionem. l. ſi hominem d.t. fac. l. quintus l. quod tumultus eiusdem tit.* d *§. in duplum* I. *de act. l.* 1. *§. prætor. ait. l. de eo h.t.*

XII.

Sanè re à duobus depoſita, quoniam ſic inter eos convenit, alter in ſolidum rectè ex depoſito agit, aliàs non niſi pro ea parte pro qua eius intereſt *a*. Non aliter quàm cum duo unius rei ſunt depoſitarii, tum enim uterq; ex depoſito rectè conveniri poteſt verum quam primum alter ſolvit, alter liberatur *b*.

a *l.* 1. *§. ſed ſi duo ubi Caſtrens. Depoſ.* b *d. l.* 1. *§. ſi apud duos eod.*

XIII.

Quando depoſitarius defunctus quo ad rem ſibi commendatam fortè deliquit heredes eius ſinguli pro portione ſua tenentur *a*: Quando verò heredes ipſimet dolum admiſerunt, ſiquidem res diviſibilis habetur, pro portione ſinguli obligantur: aut ſi res eſt indiviſibilis ſeu ſpecies contra omnes in ſolidum actionem inſtituere deponens poteſt *b*. Omninò unus ex pluribus heredibus, ſi rem intervertit cæteris dolo carentibus, ipſemet ſolus in ſolidum conveniendus eſſe putatur *c*.

a *l. ſi hominem* 7. *§.* 1. *l. de eo h.t. l. ex contractibus de obl. & act. l* 9. *in depoſiti actione Depoſ. l. hoc iure §. f. l. ad ea* 200. *§. fin. de R.* I. b *d. l. in depoſiti cum ſeq. & d. l. ſi aut h.t.* c *tam alleg. ll.*

XIV.

Quod ſi longo tempore poſt diviſam hereditatem heredes pleriq; bonis laborentur, unuſq; ſupereſſet qui facultatem reſtituendi rem haberet in ſolidum hoc iudicio condemnabitur.

l. ſed

l.ſed mihi videtur §.heredes Commod.l.ſi quis 6.§. 1.de edendo l. actione 65.§.ſi communis.pro ſocio l. 1. §.ſi apud duos, ibi quod ſi alter.

XV.

Sed & illa res quæ ſine dolo culpave amiſſa poſt acceptum iudicium recuperatur penes depoſitarium remanere non debet. *l.1.§.inde ſcribit l.3.h. t.l.tigni §.f. ad exhib.*

XVI.

Quoties unus ex coheredibus Depoſitum repoſcit, & res eſt individua depoſitarius eam rectè reſtituit, accepta tamen prius cautione ſibi moleſtiam pro portione aliorum exhibitum non iri: Nam alias tutius eſt rem eiuſmodi in ædem publicam deponi. Quemadmodum etiam cum depoſitarius rem reſtituere cupit, & heredibus in diviſione diſſentientibus non eſt qui eam recipiat, in æde depoſitio rectè fieri poteſt *b*.

a *l.1.§.ſi pecunia h.t.§.5.d.* le *offic. iudic.* b *d.l.1.§.apud Iulianum.*

XVII.

Porrò actio contraria eſt quæ datur depoſitario ad recipiendas expenſas in depoſito utiliter factas: in qua non iuratur in litem, cum non de fide rupta circa contractum, ſed de indemnitate depoſitarii agatur, quod ſecus eſt in directa.

l.5.in pr.l.actione l.quod privilegium l. 12. h. t. Cuiac. tit. 8. ad Affric.VVeſenb.in parat.hic l.1.depoſ.

XVIII.

Concurſus actionum.

Præterdictam autem actionem depoſiti directam datur etiam aliquando adverſus depoſitarium condictio furtiva & actio furti pœnalis ſi ſcilicet pecuniam fortè contrectet *a*: Aut ſi depoſiti convenitur depoſitarius eiuſmodi, iudex ex officio uſuras à tempore contrectationis exigere non intermittet *b*.

a *l.ſi depoſiti 3.C.hic. l.ſi ſacculum eod.l.1.§.ſi rem d.t.l.qui furtum ubi gl.fin.de condict.furt. Quod ſi credebat depoſitarius dominum permiſſurum & probat, actio furti non habet locum §.placuit I. de obl.quæ ex del. naſc.* b *l.ſi. depoſiti 4.C.depoſ.l.Quintus eod.d.l.ſi ſacculum l.1.§.1.de uſur. Sed & iniuriarum actio competit adverſus depoſitarium publicantem ſcripturas depoſitas l.1.§.ſi quis tabulas Depoſ.l.ſi quis teſtamentum §.fi.ad l.Aqu.It: actio l.Aq.l.in reb.commod.*

Vbi

19. Vbi & illud adijciendum eſſe videtur quod is qui ſuo nomine conventus reſtitutionem depoſiti abnegat infamiæ periculum incurrat. *l. qui depoſitum* 10. *C. depoſiti l.* 1. *§.* 6. *l. furti* 6. *§.* 6. *& ſeq. l.* 1. *de his qui not. infam.* Atq; hæc quidem de depoſito ſic appellato in ſpecie propoſuimus ſequitur de Sequeſtratione.

20. Sequeſter, ſequeſtrum, & ſequeſtratio vocabula ſunt σύζυγα à verbo ſequor communem originem ducentia *a.* Nam ſequeſter perſona eſt apud quem plures eandem rem de qua controverſia eſt deponunt, dictus q. controverſiæ occurrens & litigatores ſequens *b.* Sequeſtrum vel ſequeſtratio (nec n. hæc uſu differunt *c*) eſt depoſitum, quod à pluribus certa conditione cuſtodiendum, reddendumq; traditur *d.* a *Goedd. de ſequeſtr.* b *l. ſequeſter* 110. *de V. S l. propriè l. licet depoſ.* c *Oldendorp. per rubr. C. de prohib. ſeq. pec.* d *d. l. propriè depoſ. & l. ſequeſter* 110. *de V. S.* — De ſequeſtratione.

21. Dividitur in voluntarium ſeu conventionale quando ſcilicet partium, conſenſu res litigioſa deponitur *a*: & Neceſſarium ſeu iudiciale, quando ſcilicet iudex ex neceſſitate ſuæ iuriſdictionis rem á partibus deponi iubet *b.* Ac quidem illud omni tempore tàm ante iudicium quàm eo pendente rectè fieri poteſt, poſterius verò non niſi poſt cauſæ cognitionem *c.* a *l.* 1. *in pr. depoſ. l. ſoluturus de ſolut.* b *l. un. C. de prohi. ſeq. pec. Coraſ. lib.* 3. *Miſcell. c.* 2. *Mynſ. obſ.* 35. *cent.* 5. *Clement. un. de ſequeſtr. poſſ. & fruct. Dd. in c. examinata de iudic.* c *d l.* 1. *C. de prohib. ſeq. pec. d. l.* 1. *in pr. de poſ. & l. ſi ſoluturus de ſolut. Coras. in alleg. lib. Miſcell. c.* 2. *Gail.* 1. *obs.* 148. *nu.* 8. — Diviſio.

22. Deinde cùm præter rem ad perficiendum ſequeſtrum requiratur etiam conſenſus, neceſſe eſt ut hic ſit in voluntario perfectus *a*, in iudiciali verò non item, cum præſumptus ac minus perfectus ſufficiat *b.* a *l. ei* 5. *§.* 1. *&* 2. *l. propriè l. licet §.* 1. *depoſ. l. poſtquam §.* 1. *ut legat. no. cau. l. intereſſe puto* 39. *de acquir. poſſ.* b *l. ſequeſter* 110. *de V. S. l. fin. C. de ord. cognit. §. præterea I. quib. mod. re contr. oblig.* — Efficiens.

23. Ac licet neceſſarium regulariter ſit prohibitum *a*, cauſæ tamen enumerantur aliquot quæ iuſtitiam eius legibus convenire comprobant *b.* Nam generaliter ſi lite pendente timor ſit aut ſola ſuſpicio dilapidationis fructuum ſequeſtratio pro- — Quando locum habet ſequeſtratio.

cedit

cedit *c*: quæ multò magis tunc quoq; locum habet quando poſt factam appellationem reus fructus indiſcretè diſsipat *d*. Quando is qui cuſtodiæ cauſa in poſſeſsionem miſſus eſt fructus diſtrahit ſequeſtratio inſtituenda erit, etiam poſtquam interpoſita eſt ac pendet appellatio *e*. Quod ſi palam eſt maritum res ſuas decoquere uxor non prohibetur petere à iudice ut dos apud idoneam perſonam ſequeſtretur *f*. a *l. un. C. de prohib. ſeq pec. ubi Dd. Gail. de arreſt. c. 1. n. 7. & lib. 1. obſ. 147. cum ſeqq.* b *Coraſ. lib. 3. Miſcell. c. 2. nu. 9. & 10. Caroc. de ſequeſt. p. 2. per tot. vide & Coler. de Proceſſ. execut. p. 1. c. 2. nu. 54. & multis ſeqq.* c *c. pen. de ſequ. poſſ. & fruct. ubi Abb. nu. 22. Goed. ibid. Bart. in l. 2. de pollicitat.* d *c. fin. d. t. de ſequeſt. Lancell. in l. an. §. pen. ut lite pendente.* e *c. 2. ubi Panorm. & gl h. t. extr.* f *l. ſi cum dotem §. ſin autem ff. ſol. matrim. Crauett. conſ 272. nu. 15.*

24. Sic ſequeſtratio fructuum robur habet quando dominus & colonus de rei dominio controvertunt, atque hic de fructibus reſtituendis ſatiſdare recuſat *a*. Item uſufructuarius ſi eſt ſuſpectus in forma iuſta nec cavere ſufficienter poteſt, rectè fructus ſequeſtrabuntur, & is de manu tertii hos accipere cogetur *b*. a *l. libus C. de agric. & cenſ. lib. 11. Caroc. de ſequeſt. p. 2. quæſt 17.* b *Abb in c fin. de pign. conſ. 40. col. 3. lib. 1. Rol. conſ. 9. n. 11. vol. 1 Caroc. de ſequeſt. q. 7. p. 2.*

25. Vtiq; ſi ſervus ad libertatem proclamat iudex propter incertitudinem ſtatus & dubium litis eventum in bonis peculiaribus ſequeſtrationem non impediet. *l. 1. §. ſuper peculio. C. de aſſert. toll. l. fin. C. de ordin. cognit.*

26. Lata ſentẽtia prima definitiva cõtra poſſeſſorẽ beneficii poſſeſsio cum fructibus vel ipſum etiam beneficiũ & Eccleſia inſtante eo qui ſententiam favorabilem reportavit ſequeſtrari apud perſonam fidelem poſſunt. *in Clement. 1. de ſequeſt. poſſ. & fruct. vide Corraſ. lib. 3 miſcell. c. 2. nu 16.*

27. Quemadmodum etiam ſequeſtratio contra eum minimè eſt prohibita, qui habens titulum ſimoniacum, aut aliàs vitioſum per triennium pacifice poſſidet *a*. Et ſequeſtratio minimè cenſetur eſſe prohibita ſi poſtquam aliquis declaratus eſt heres de rebus quibuſdam exiſtit dubium *b*. a *Caroc. in tract. de ſequeſt p. 2. q. 1. n. 20. t. t. de uſuc.* b *Bald. in l. 1. C. quib. ad lib. procl. non licet.*

Ob

28. Ob metum armorum res ſequeſtro dari poſſe aſſerunt Dd. *a*, quod nos LL. minimé conſentaneum eſſe concludimus *b*. *a l.fin.C.d. edict. D. Hadr. toll. gl. & Canoniſt. ad c. 2. ext. h. t.* *b l.un.C. de aſſert. toll. c. 1. ex h. t. c. ſæpe ext. de reſt. ſpoliat.*

29. An verò ſequeſtratus ſuper fructib. pecunia vel alia re ſumptus litis & alia vitæ neceſſaria non obſtante ſequeſtro ſibi facto deducere poſsit quæritur? Nos poſſe reſpondemus. *l.un. §. ſuper peculio, C. de aſſer. toll, Goedd. ib. 28. de ſequeſt. l. is cui §. qui legat. ut in poſſ. ſſ.*

30. Similiter quæſtio eſſe poteſt, num ſi ego apud tranſeuntem per civitatem ac pontem agnoſcens res meas adire iudicem & ſequeſtrationem petere queam? Affirmative reſpondendum eſſe putamus: ubi enim fugæ eſt ſuſpicio ibi ſequeſtratio impetrabitur. *l. ſi fideiuſſor §. ſi ſatisdatum. Quiſatiſd cogant. tamen ut iudicio de indemnitate caveatur. Bald. in l. creditor ſi cert. pet. l. conſentaneum C. quomod. & quand. iud. Ang. in d. l. ſi fideiuſſor.*

31. Sic num in ſequeſtratione poſſeſsio transferatur in ſequeſtrem diſputari communiter ſolet *a*: Nos in voluntaria eam transferri poſſe ſtatuimus ſi partes de hoc invicem egerunt, cùm notum ſit uſucapionem eo in caſu quoq; interrumpi *b*, in neceſſaria non item *c*. *a Coraſ in d. lib. c. 2. nu. 11. b l. lui et §. 1. Depoſ. l. intereſſe puto de acqu. poſſ. c. 1. 23 ext. h. t. Clement. un. eod. t. l. generaliter de acquir. poſſ. Coler. de proceſſ. exec. p. 1. c. c. 2. n. 68 & hac ſententia communem eſſe dicit Panor. in c. examinata nu. 14. extr. de iudic. vide Geil. 1. obſ. 148 nu. 9 & c. 12. nu. 1. & 6. de Areſt. imper.* Effectus.

32. Ad officium verò ſequeſtris vel maximè pertinere videtur rem diligenter cuſtodire *a*, eaq; omnia quæ in conventione ſunt expreſſa *b*, aut à bono viro expectantur *c*, præſtare, atq; rem finita ſequeſtratione bona fide reſtituere *d*. Unde regulariter dolus & lata culpa in hanc Depoſiti ſpeciem veniunt *e*, levis verò & leviſsima non niſi vel pacto vel re ipſa ſequeſter in ſe receperit *f*. Planè fructus & res mobiles, quæ ſervando ſervari non poſſunt, niſi vendat ſequeſter pretiumque collocet aut conſervet de culpa tenebitur

a l. 1. depoſ. § præterea quib. mod. re contr. obl. b l. iurisgentium § 1. & ſeq de pact. l. in bonæ fidei C. de pact. c l pen C. d. t. l. 1. eod. l. licet 17. § 1. depoſ. d l. ei, §. 1. & 2. l. propriè l. ſi in Aſia §. cum ſeq. e-

 ſtre

ſtre Depoſ.l.litibus C.de agric.& cenſ.lib.11.c.1.2.3.ext. h.t. Clem. un. eod. e *d.§.præterea I.quod Nerva depoſ.* f *d.l.1. §. ſi convenit d.l. propriè depoſ.l.contractus de R.I.l.quod te mihi.de reb.cred.l.ſi in Aſia §. fin. Depoſ.* g *l. divus de pet.hered.d.l.litibus Dd.ad l.imperatores § f.de appell.c.2.ext.h.t.l. 1. ſi oleum ff. de dol. ubi Bart. Dicuntur autem ſervari non poſſe quæ ultra triennium non durant gl.ſing.in l.1.C.ſi adver. uſucap.*

33. Finitur ſequeſtratio utraq; litis terminatione *a*: Item voluntaria die, conditione & conſenſu mutuo *b*: Neceſſaria verò decreto iudicis *c*, aut revocatione quæ fit per ſatisdationem *d*, in qua tria conſideranda ſunt, 1. de iudicio ſiſti. 2. de re non barattanda, 3. de re reſtituenda ſine procraſtinatione *e*.

Quomodo finiatur ſequeſtratio.

a *d.l.litibus C.de agric.& cenſ.lib.11.* [illegible] *l.propriè c.1.ext. h.t.d.Clement.un.eod.* b *d.l.ei & l.propriè depoſ.l.nihil tam naturale de R.I.l.obligationum de act.& oblig.* c *l.un.C.h.t.l. ei apud 5.§. fin. Depoſ.c.1.ext.h.t.VVeſenb.conſ.2.* d *d.l.ſi fideiuſſor § fin Qui ſatisd. cog.l. fin.qui ſatisd.cog.* e *d.l.ſi fideiuſſor §.ſi ſatisdatum ubi Alex.Iaſ.& communis ſchola Dd.Bart.in l.litibus C.de agric.& cenſ.lib.11.*

34. Actiones quæ ex ſequeſtro competunt duæ ſunt, una directa altera indirecta, & appellantur actiones depoſiti ſequeſtrariæ *a*. Eſt utraq; bonæfidei *b*, rei perſecutoria, perpetua, & ad heredes transitoria *c*.

Actiones.

a *l.ei apud §.1.l.ſi in Aſia 12. §.cum ſequeſtre Depoſ.§.præterea I.quib.mod.re contr. obl.* b *d. l. 5. in pr.& §.1.l.7.de pact.§.actionum I.de act.d.§. præterea I. quib. mod. re contr.obl.* c *d.§ præterea d.l.ei apud §.1.& 2.I. de perpet. & tempor. act §.ſequens I. de act.*

35. Directa competit actori *a*, aut illi qui ſibi reſtitutionẽ fieri obtinuit *b*, & continet omnia quæ alias in actionem depoſiti aut etiam in id de quo ſpecialiter conventum eſt *c*, indirecta datur ſequeſtri ad recuperandos ſumptus, & reſartionem damnorum quæ forte ob cuſtodiam paſſus eſt *d*.

a *d.l.5.§.Depoſ.* b *l.ſi in Aſia 12.§.cum ſequeſtre eod.arg.c.1.ext. h.t.* c *d.ll.5.6.& 12. Depoſ.d.§.præterea & §.actionum l. iurigentium §.1.& 2.de pact.l.2.& 3.h.t.* d *d.l.nam hoc natura de condict.indeb.d.l.5.Depoſ.Goedd. hic.*

36. Actio verò præſcriptis verbis & doli mali quatenus cum hac ſequeſtraria non concurrunt in ſequeſtrem non datur, ſicut & minus conſultum eſt Rei vend. aut aliquo interdicto in ſequeſtratione experiri

l.1.cum ſeqq.de præſcript.verb.l.24.de rei vend.c.examinata ext.de iudic.VVeſ.conſ.7.

FINIS.

DISPVTATIO
Tertiæ fforum partis
VNDECIMA.

De
MANDATO
ET SOCIETATE
ex tit. ff. I. & C. ſumta

Quam

D. T. O. M.

ſub præſidio

CLARISS. ET CONSVLTIS. VIRI Dn.

LEOPOLDI HAKEL-
MANNI I. V. D.

In publico Pandectarum Collegio proponit

ET

NOBILISS. ATQVE CON-
SVLTISS. VIRO D. ARNOLDO DE
REYGER I. Cto Clariſs. Et in inclyta hac ad
Salam Academia Profeſſori publico, domi-
no ac Mecœnati ſuo plurimum
colendo dedicat

IOSIAS MARCVS

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

DE MANDATO ET SOCIETATE.

Continuatio.

HActenus Imp. de contractibus nominatis, qui re contrahuntur, egit, ſequitur nunc de jis, qui conſenſu conſtant, Ex quibus locum priorem tenent Mandatum & ſocietas, quorum vnum ad operam priuatam, alterum ad communem pertinet:

THESIS I.

De mandato.

EST AVTEM MANDATVM contractus jurisg. *a* nominatus, *b* in quo quis officium aliquod honeſtum, nudo conſenſu, *c* & bona fide, *d* exſequendum gratis ſuſcipit. *e* Hinc qui mandat mandator, qui recipit mandatum mandatarius dicitur, f.

a *l.7.Iurisg. de pact. l. 1.h.t.* b *l.1.in f. de rer.perm.* c *d. l. 1. h.t.d.l.1. de rer.perm.l.1.in f.de cont. Emt.* d *l. ſi liber 38. de neg. geſt.* e *l.1. & t.t. 1.ff.& C.h.t.* f *Inſtitutiſtæ ad Rub.1. de mand.*

II.

Et fit mandatum vel in iudicio ad lites, *a* vel extra iudicium ad negociorum adminiſtrationem, *b* de quo hic breuiter: & tam hoc quàm illud generale, *c* & vel cum libera, *d* adminiſtratione vel ſine libera, *e* vel ſpeciale, *f*.

a *l. ſed ſi tantum 13.de pact.* b *l. qui negocia 34.l. ſi mandat. 45.§.1.l.58. h.t. l.aduerſus eum 1. C.h.t.* c *l. vel vniuerſorum 12. de pig. act.l. ſi conſenſu 7. §. 1. quib. mod. pig.ſolu.l. ſi quis 25. §. ſed vtrum.de acquir. hered. l.7. de calum. l. 17. §. procuratorem de iniur.* d *l. Procurator. 58. l.mandatu 60. l. procurator. 63.de procur. l.7. de pecul.* e *l.1.de off. procurat.Cæſ. l 60. in f.h. t.* f *l. 1. §. 1. de procur. l.ſolutum. 11.§.f.de pig. act. d.l.ſi quis §. vtrum & d. l.17.procuratorem & vid.S.de procur.*

III.

Cauſa efficiens.

Mandare autem omnes & mandatum recipere poſſunt qui iureg. contrahere queunt, *a* vt ſeruus, *b* & deportatus,

tatus, *c* Et ſic vis omnis conuentionis huius in mutua contrahentium voluntate, *d* & rati habitione, quæ pro mandato eſt, conſiſtit, *e*.

a *l.t.ff & C.* b *l. ſi mandauero.22.§. fugitiuum h.t.l.1.C.eod.* c *d l. ſi mandauero §. is cuius bona h.t. Mozz. c 5. n. 2. & 13. in loco mandati. Cuiac.l 6. obſ. 23.* d *l.1. h.t. l.17.§. ſicut: commod.* e *l.fin.C.ad SC. Macc: c.ratihabitionem 10.de reg.I.in 6. l. 12. §. f. de ſolut. & lib.*

IV.

Propterea pupillus, *a* & minor curatorem habens, *b* ab hac obligatione remouentur, Item mulier, niſi ſuæ rei cauſſa, non vero alienæ, quia hoc caſu SC vell. & mulieres & harum fideiuſſores & mandatores ab obligatione excipit, *c*.

a *l. mutu.43. §.is qui de procur.* b *l.neq; 11. l. 14. C. eod. l.cum ne vos 4.C.ſi aduerſ. em.iud.reſt. poſt.* c *l.2.§. pen.l. ſi mulier 16.§.f. & paſſim ff. ad SC. vell.*

V.

Nec controuertitur, an is qui mandat ſit negocij dominus ſiue non, *a* an abſens ſiue præſens, *b* nec intereſt ſiue vni mandet, ſiue pluribus, *c*. Mandatum vero ſi plures ſuſceperint inſolidum ſinguli tenentur, *d* vnius tamen præſtatione cæteri liberantur, *e*.

a *l 8.§. ſi quis l 4.§.f. de appell l.quod quis 8. l. neq; 11. C. de procur.* b *l.1.§.1.h.t.* c *l.60. §.duobus h.t. l.amiſſi §.f. de fideiuſ.* d *l.ſi mandatu 59.§.Paulus h.t* e *d l. amiſſi §. f.*

VI.

Porrò tantùm demandantur facta, *a* ſiue res futuræ, *b* & quidem honeſtæ, *c* & licitæ, *d* Turpis enim rei nullum eſt mandatum, iuramentum etiamſi acceſſerit, *e* ſiue præſentis, *f*. Cauſſa materialis.

a *l.ſi vero 12.§.ſi poſt h.t.* b *l. licet 56 de iud.l.12. de ſol & lib.* c *l.6.§.3 & 7.* d *l.23.§.6.h.t.l.26.de v. O.* e *l.6.§. rei h.t. l. generaliter de V.O. l. 37. de minor.c. non eſt 58. de R. I. in 6. & § de iuram. th.34.* f *dictis legib.*

VII.

Inde quæri ſolet, ſi delictum mandatum ſequatur, an eadem pœna & mandatarius & mandans afficiantur? Et affirmatiuam tuebimur ſententiam.

A 2 L.1.

l. 1. §. quoties de vi & vi arm. l. non ſolum 11. §. ſi mandatu. de iniur. Iaſ. in §. omnes autem n. 3. I. de A. fol. 99. Iul. Clar. §. f. q. 89. vid. Godd. in l. ſæpe de V.S. Dec. in l. 47. n. 4. de R.I.

VIII.

An vero ratihabitio ſi delictum commiſſum ſequatur aliquem pœnæ ordinariæ obſtringat quæritur? quod abſq; ſingulari ratione facile non admittendum putamus.

c. cum quis 23. de ſent. Excom. in 6. gl. in. c. ſi quis 8. diſt. 50.

IX.

Quemadmodum igitur res turpes & illicitæ ita & actus legitimi ſua natura demandari non poſſunt, *a* quales ſunt adoptio, *b* Emancipatio, *c* tutoris datio, *d* hæreditatis aditio, *e*.

a *l. actus 77. de* R.I. *& arg. l. 2. & 3. de off. procon ſ.* b *l. 24. & l. ſeq. de Adopt.* c *§. 11. I. de her. quæ ab inteſt.* d *l. 6. §. 1. de tut. §. 1. I. de Att tut. l. 24. de cur. & tut. dat.* e *l. 90. de acq. hered. arg. l. 1. §. vlt. de off. procon ſ. & dictum de procuratoribus t. h. 17. ſub lit.* B.

Forma.

X.

Contrahitur mandatum nudo conſenſu, *a* vt dictum in definitione; Item in diem differri & ſub conditione fieri poterit, Et licet gratuitum eſſe debeat: ſi tamen quid honoris aut gratitudinis non mercedis nomine à mandatore vltro offeratur & mandatarius modeſtè id accipiat, mandati obligatio per hoc non vitiatur; *b* Et ſi quid certi ſalarij remunerationis cauſſa promiſſum aut conſtitutum ſit petitur actione extraordinaria, *c* ſed vt conſtituatur agi non poterit, cum nec extra ordinem exigi poſsit ſalarium incertæ pollicitationis, *d*.

a *l. 1. §. item h. t. l. ſi quis 27. in pr. eod. l. 1. de procur. §. mandatum* I. *h. t.* b *l. 6. in pr. h. t. l. 38. §. 1. locati.* c *l. ſalarium. 7. h. t.* d *l. qui mutuam 56. §. pen. h. t. Bocer. in l. contractus n. 5. c. 4. de* R. I. *Connan. c. 14. n. 1. lib. 7. h. t.*

XI.

Porro conſtituitur & in rem ſuam mandatarius, *a* cum mandantis intereſt negocium geri. Et in alienam quæ mandatarium ſolum non contingat. *b* idq; ſiue mea tantum gratia tibi demandem ſiue mea & tua ſiue aliena tantum ſiue tua & aliena, *c* At ſi tua tantum gratia mandatum ſit, potius conſilium eſt, quàm mandatum, ideoq; non obligatorium niſi dolus interuenerit, *d*. a *l. ſi*

a l. ſi quis 34. de procur. l. 2. inf fam. Erciſ. l. 8. §. f. h. t. b *§. 2. 3. 5. l. h. t. l. 2. per tot. eod.* c *dd. iuribus* d *text. in pr. & §. tua tantum l. h. t. l. conſilij de R. I. Conn. eleg. hic n. 6.*

XII.

Finis.

In cauſſa mandati præterea & hoc obſeruari ſolet, vt mandatum qui ſuſcipit; ſuſceptum ita gerat ne fines mandati excedat, quos ſi exceſſerit aliud quid facere videtur, Et vix remittenti vel admittenti actio mandati competet.

l. diligenter 5. l. poteſt 41. h. t. §. is qui l. h. t. l. vlt. §. vlt. mand.

XIII.

Vnde procurator ſimpliciter conſtitutus vendere & alienare rem domini ſui vel principalis non poterit, niſi ſpeciale mandatum ad vendendum habeat, *a* vel res ſit eiuſmodi vt facilè corrumpi poſſet, *b* vel etiam æquiualens h. e. generale cum libera & plena omnium adminiſtratione, *c* quo tamen caſu eam tantum vendere poteſt, quæ talis foret quam veriſimiliter dominus diſtracturus eſſet, *d* aliter vendens dominium non transfert, *e.*

a *l. procuratorem 16. C. de procur. Vaud. eleganter. l. 1. q. 47.* b *l. procurator totorum 63. de procur. Vaud. d. loco Coler. tract. 3. proceſ. execut. c. 9. n. 79.* c. *l. procurator cui 18. §. f. de pign. act.* d *l. ſi in Emtione 35. de minorib. l. ſolutum 12. §. f. & l. ſeq. de pig. act. l. obligatione generali 6. de pign. c. in generali de R. I. in 6. Et c. cum in generali de off. vicar. in 6.* e *d. l procurator cui 58. d. l. procurator totorum 63. arg. l. quod noſtrum de R. I. quo tamen caſu ſi pretium ſolutum in vtilitatem domini verſum eſſet, emtor rem poſſidens donec ſibi pretium reſtituatur ſe exceptione tueri poteſt. l. ſi pretium 16. §. f. C. de præd. min. l. Emtor. 65. in pr. de rei vind. l. patri 27. §. prædium: de minor.*

XIV.

Quomodo diſſoluatur.

Mandatum vt conſenſu contrahitur ita diſſenſu ſeu contraria voluntate, & renunciatione, re tamen adhuc integra, iterum diſtrahitur, *a* item morte tam ciuili quam naturali alteruturius extinguitur, *b* vtilitatis tamen gratia actio mandati competit ſi mors ignoretur, *c.*

a *l. vel exilio 21. de procur. l. ſi vero 12. §. pen. h. t. c. quamuis 2. de R. I. in 6. §. recte l. h. t.* b *l. 17. de procur. l. inter 26. l. 27.*

§. 3. l. ſi præcedente 58. h.t. c d. l. 26. Et ibi gl. Fab. de monte de emt. q. 3. n. 26.

XV.

Actio. Ex hoc autem contractu duplex oritur actio vna directa quæ competit mandanti contra mandatarium ſi ſuſceptum mandatum non impleuerit, vel non exhibuerit domino quod ex negocio adeptum eſt, *a* & tam dolum, quam culpam leuiſsimam, *b* ea perſequitur & mandatarius condemnatus infamis redditur, *c*.

a *l. 6. § ſi tibi l. 8. §. mandati h.t.* b *l. a procuratore C. h.t. & videatur ib. 9. §. de neg. geſt. quæ habet huius explicationem* c *l. 6. §. mandati de his qui not. inf.*

XVI.

Altera contraria dicitur, quæ mandatario datur ad recuperandum id, quod ex cauſſa mandati ei abeſt, *a* in quam etiam caſus fortuitus incidit ſi mandantis culpa præceſſerit, *b*.

a *l. ſi vero 12. §. contrario l. cum ſeruus 14. § f. h. t. l. 4 C eod.* b *l. 26. §. 7. h. t. Hactenus de mandato. iam de Societate paucis vt agamus ordo & ratio efflagitat.*

XVII.

Pro Socio. Eſtq; Societas contractus, *a* Iurisg. *b* nominatus, *c* bonæ fidei, *d* qui ex conſenſu, *e* duorum pluriumue communionem inducit, *f*.

a *§. f. de O. l. Labeo de V. S.* b *§. Ius autem gentium de I. N. G. & C. l. hoc iure de I. & I. l. Iurisg. 7. de pact.* c *l. 1. inf. de rer. per mut.* d *l. 3. inf. h. t. §. actionum de Act.* e *pr. Inſt. de O. quæ ex conſenſ.* f *l. 64. §. ſi tres l. ſi vnus 68. h t.*

XVIII.

Efficiens. Ineunt autem hunc omnes ſiue ſint patresf. ſiue filijf. *a* ſiue liberi, ſiue ſerui, *b* ſiue maiores, ſiue minores: Etiam pupilli, curatoris tamen autoritate, *c*.

a *l. ſi id 58. §. ſi filiusf. l. filiusf. de O & A.* b *d. l. ſi id 58. §. ſi ſeruus l. ſi ſeruus 18. h. t. C. l. ſi quis §. deniq; Comm. diuid.*

Veniunt

XX.

Veniunt in hunc contractum tam perſonæ, *a* quam res quæ ſunt in commercio, *b* honeſtæ tamen & licitæ, *c* rei enim turpis, illicitæ atq; inhoneſtæ nulla eſt ſocietas, d. Materialis.

a *l.ſocium 62.§. ſocius* b *l.verum §. fin.* c *l. nec prætermittendum 57.* d *l.quod autem 53.l.quod enim 51.l.58.h.t.*

XXI.

Quæ quidem communio aut ex operis eſt, ab omnibus vel vno, vel aliquibus circa bona ſiue res præſtandis, *a* & lucro damnoq; inde inter ipſos communicandis, *b* aut ex bonis eſt, quæ vel vniuerſalis vel particularis conſtituitur, Illa eſt omnium bonorum, in quâ res omnes quæ coëuntium ſunt vel fiunt continuò ſine traditione tacitè communicant, *c* Hæc quorundam bonorum eſt, *d* in qua fieri poteſt, vt vnus conferat bona alter in eorum locum operam tantum atq; induſtriam, *e.*

a *l. 1. §.fin.l. 2. & 5. in pr.h.t.* b *dd. locis* c *d. l. 1. 2. 3. h. t. Mud.in l. 1.n. 2.3.4.* d *l.5. l.cum duobus 52. §. cum duo h. t.* e *d. l. 5. §. vtrum §. ſi in coëunda h. t. §. 2. v. nam & ita* I. *& l. 1. C. eod.*

XXII.

Plane ſi ſimpliciter inita ſit ſocietas, ea tantum quæ ex quæſtu & opera cuiuſque deſcendunt communicanda veniunt.

l. coiri 7.cum ſeq.h.t.Conn.l.7 c.13.n.5.& ſeqq.

XXIII.

Lucri ſane & damni inter ſocios æqualem natura diuiſionem ſuadet, *a* pro rata parte rei in ſocietatem collatæ, *b* niſi aliter conuentum, *c* ita tamen ne ad vnum omne lucrum ad alterum duntaxat damnum pertineat, quæ iniqua & Leonina dicitur ſocietas eoq; nulla eſt, *d.*

a *l. 29.h.t.§.2.*I.*eod.* b *l.ſi ſocietatem 6. eod.* c *d. §. 2. & d. l. 29.* d *d. l. 29.§.fin. Conn. Eleganter hic n.4.*

XXIIII.

Fit conſenſu, & ſiue ſit expreſſus ſiue tacitus, *a* nihil intereſt qui hunc contractum confirmat, *b.* Forma.

a *l.coire ſocietatem h.t.l.2.C.h.t.l.2.communi diui.* b *l.qui admittitur.19.l.31.cum ſeq.h.t.*

Cuius

XXV.

Cuius intuitu non inconuenienter quæritur: Cum conſenſus nudus hunc contractum confirmet: An ſola ex fratrum poſt patris obitum cohabitatione & bonorum paternorum commixtione ſocietas conſtituatur? nos moti *l. ex parte* 408. *filium ff. fam. Erciſc.* negatiuam amplectimur.

XXVI.

Porro contrahitur ſocietas, vel in perpetuum, dum ſcilicet viuunt, nam ſocietatis coitio in æternum nulla eſt, *a* neque etiam ad heredes tranſit, *b* vel ad tempus vel ex tempore, vel ſub conditione, *c*.

a *l. 70. Nulla* b *l. 59. in pr. l. verum §. in heredem h. t.* C. *l. 1. h. t. l. de ſocietate* C. *h. t.*

XXVII.

Quomodo diſſoluatur.

Soluitur ſocietas ex perſonis earum morte vel naturali vel ciuili etiam vnius perſonæ, *a* rerum quoq; interitu & mutatione, *b* item diſſenſu vel vnius vel omnium renunciatione, *c* nouatione, iudicij quoq; mutatione, *d* & tempore, *e*.

a *l. 65. §. morte h. t.* b *l. verum 63. § f eod.* c *l. 65. §. item ſcriptam h. t.* d *l. actione 85. in pr. h. t.* e *l. 1. h. t. §. item ſi alicuius. §. manet I. h. t.*

XXVIII.

Actio.

Oritur tandem ex hoc contractu actio pro ſocio vltro citroq; directa, *a* bonæ fidei, *b* qua inuicem ſocij tenentur, ex eo quod alterum alteri ratione ſocietatis præſtare oportet, *c* tenentur & eorum heredes, *d* ad res communicandas, *e* cum impenſis & fructibus perceptis, *f* & ad præſtandum dolum & latam culpam, *g*.

a *§. ex quibusdam* I. *de pen. tem. lit.* b *d. l. 52. §. venit.* c *l. pro ſocio 38. h. t.* d *l. nemo. 35. l. heres 40. d. l. 63. §. in heredem h. t.* e *d. l. 1. inf. l. 3 h. t.* f *l. 58. §. f. eod. l. ſocium 60. h. t.* g *§. vlt. I. h. t. l. meritò 51. cum l. ſeq. §. 1. eod.*

XXIX.

Beneficium autem ſocio perſonale competit vt ſolum in id quod facere poteſt condemnari poſsit: itaq; nec fideiuſſori, nec patri, nec heredi cæteriſq; ſucceſſoribus hæc exceptio datur.

d. l. verum 63. in pr. & §. 1 h. t.

FINIS.

DISPVTATIO XII.

Tertia Pandectarum partis

EMPTIONIS ET VENDITIONIS MATERIAM METHODICE COMPLEXAM, ET IN THESES REDACTAM

continens,

DESVMPTA

Ex Iure Canon. & toto lib. XVIII. item tit. 1. lib. 19. Pandect. nec non correſpond. tit. lib. 4. Cod. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 48. 49. 54. 55. 56. 57. *& titul. Inſtitut. de Empti. & Vendit.*

QVAM

C. G. V. L.

SVB PRÆSIDIO

Conſultiſſ. Clariſſimiq; viri Dn.

LEOPOLDI HACKELMANNI I. V. D.

Publicè diſcutiendam proponit

CHRISTOPHORVS GAVNERSDORF

Ad diem I. Iunii in publico pandectarum collegio, hora & loco conſueto

Paulus l. 19. ff. ad exhib.

Non oportere jus civile calumniari, neq; verba captari, ſed qua mente quid diceretur, animadvertere convenire.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIϽ IϽ XCIV.

VIRTVTE, DOCTRINA,
& generis ſplendore præſtanti
Domino,

THEODORO RIGEMANNO, PATRITIO LIVONORIGENSI, DOMINO ET FAVTORI SVO plurimum colendo.

In debitæ gratitudinis ſymbolum,
Obſervantiæ teſſeram, &
Studiorum teſtimonium
Offero & conſecro

CHRISTOPHORVS GAVNERSDORF
Reſpondens.

DE CONTRAHENDA EMPTIONE ET VENDITIONE.

Continuatio.

EX numero contractuum, conſtantium conſenſu, etiam eſt emptio & venditio *a:* quare cum in ſuperiore proxima diſputatione de actione mandati, & pro ſocio actum ſit, ſequitur, ut quantum per gratiam divinam licebit, de huius quoq; contractus natura videamus.

a *ut videre eſt ex princip. Inſtitut. de obligat. ex conſen.*

THESIS I.

De origine & nomine huius contractus.

ORIGO EMPTIONIS ET Venditionis, teſte ICto Paulo, neceſsitate ita exigente á permutationibus cœpit *a*. Nec quenquam movere debet, quod duplici nomine hic titulus inſcribatur, puta de emptione & venditione, ut exiſtimet hæc diverſa eſſe *b*, quia emptio & venditio ſunt correlativa, quorum natura & regula eſt, ut ad poſitionem unius ſequatur poſitio alterius, & econtrà ad remotionem unius ſequatur remotio alterius: Namq; non datur emptor ſine venditore, nec econtrà *c*.

a *l. 1. ff. de contrah. empt. §. ſed ius quidem, verſic. nam uſu exig. Inſt. de iure Natural. Gent. & Civil. d. l. 1. ff. ibidem. VVeſenb. in parat: ff. hic nu. 3. Duar. lib. 1. annivers. diſput. cap. 6.* b *ut patet ex rubr. ff. C. Inſt. & iur. Cano.* c *l. final. ff. de Acceptilat. l. 1. C. de Cupreſſ. ubi Bartol. Obſtare tamen videtur l. 1. §. 1. verſic. nam ut aliud &c.*

ex quo

ex quo videtur poſſe dici, hæc duo vocab. eſſe diverſa, nec rectè in rubrica coniungi, cum ab ipſo ICto ab invicem diſtinguantur. Tu dic: aut ſpectari hic contractus naturam, & perfectionem; & tunc hæc duo poſſe & debere coniungi, cum poſito vel remoto uno, neceſſariò ponatur vel removeatur aliud: aut ſpectari & conſiderari perſonas contrahentes, quo caſu ſunt diverſi, ita ut alius dicatur emptor offerens pretium, alius venditor tradens mercem. Nicol. Mozzius in explicat. huius contractus colum. 1. nu. 1. 2. 3.

II.

Definitio rei.

Et eſt emptio & venditio contractus *a*, Iuriſgentium *b*, nominatus *c*, bonæfidei *d*, in quo per conſenſum *e* res *f* pretio *g* commutantur *h*, hoc fine, ut venditor præciſè obligetur ad tradendam rem *i*, emptor contrá ad dandum venditori pretium conventum *k*.

a *Inſtit. de empt & vend. in princ. in verb. contrahitur, contracta &c. & §. 1. Inſt. eod. in verb. ſtaret contractus l. 3. ff. h. t. Paul. lib. 2. tit. 17. & quia actionem parit.* b *d. l. 1. §. fin. ff. h. t. l. 7. Iuriſgent. ff. de pactis l. ex hoc iure 5. ff. de Iuſt. & iu.* c *d l. Iuriſgent.* d. *l. 3. 5. 6. 7. ff. h. t.* d *d. l. 1. 3. h. t. §. action. autem 28. Inſt. de action.* e *l. 9. ff. h. t. l. 1. §. 3. vers. ut eleganter ff. de pactis* Inſt. *de obligat. ex conſenſ.* f *l. 8. nec emptio ff. h. t.* g *l. 2. §. ſine pretio l. 1. in princ. circa finem ff. eodem. §. pretium §. item pretium Inſtit. eod.* h *qua nota potiſſimum diſcernitur hic contractus à permutatione, quæ ſpecies ſpeciebus commutat, tot. tit. de rerum permutat.* i *Si ſcilicet tradendæ eius facultatem habeat, Bart. Bal. & Dd. plerią; in l. 1. ff. de action. empti. cap. cum* Ioannes *X de fide inſtrum. Diſſentit Vaudus quæſt. 9. lib. 1. varia. quæſt.* k *VVeſenb. in parat. ff. hic nu. 2. & 12. l. ult. de condict. cauſ. dat. l. 1. de rer. permut. l. ſi ſervus 7. C. de action. empti, idq; obligationis iure evenit, quo uterq; ad præſtandum aliquid neceſſariò adſtringitur, Inſt. de obligat. in princip.*

Quæ partes seu ſpecies.

III.

Emptio & venditio alia fit in ſcriptis *a*, quæ ad ſui eſſentiam & ſubſtantiam requirit ſcripturam *b*, quod eſt, quoties contrahentes de facienda ſcriptura aliquo modo dixerunt *c*: alia ſine ſcriptis ſolo conſenſu celebratur, ſimul atq; de pretio inter partes convenerit *d*.

a *Imp. in prin. Inſt. h. t. l. contractus 17. C. de fide inſtrum. Speculat.*

culat.tit.de empt.nu.5.VVeſenb.in parat.ff.hic n.4. b *Inſtit. d.loco. verſic.non aliter perfectum &c. d.l.contractus verſic.non aliter vires habere.* c *d.l.verſic.quas tamen in ſcriptis fieri placuit.* d *Inſtit. d.loco.Nicol.Mozzius hic,colum.2.nu.4.*

IV.

Alia item eſt propria, ſeu vera, quando fit cum taxatione pretii expreſsi, vel ſaltem quando fit ſub conditione pro pretio, quod aliquis tertius arbitrabitur *a*: alia impropria ſeu irregularis, quando nullum reperitur taxatum pretium expreſſum, quæ impropria venditio comparatur Mutuo, & aſſumit naturam Mutui, & conventio ipſa tanquam Mutuum poteſt ſuſtineri *b*.

a *l.final.C.de contrah.empt.§.pretium Inſt. de empt.plura in diſp.de arbitr.th.6.* b *Nicol.Mozzius in explic.huius contractus colum,2.n.5.Arius Pinell.rubr.de reſcind. vendit.*

V.

Cauſa efficiens huius contractus propinqua eſt conſenſus, omnium contractuum & pactionum proprius *a*, remota, perſonæ contrahentes, quarum quædam cum ab hoc contractu arceantur *b*, non abs re fore puto, ſi plenius de iis diſpiciamus. Quæ cauſa efficiens.

l.1.§.3.verſic.adeò autem ff.de pactis. b *ut patebit ex theſibus ſubſequentibus.*

VI.

Et quidem emptio & venditio non contrahitur inter patrem & filium, niſi de rebus quaſi caſtrenſibus *a* & adventitiis, in quibus patri non quæritur uſusfructus *b*: item non contrahitur inter gerentem officium publicum & ſubditos; quo caſu ſi quid emerit gerens tale officium, & rem amittit, & in quadruplum fiſco tenetur *c*: fallit hoc, ſi fiat contractus pro neceſsitate victus ſui vel ſuorum *d*: item ſi hoc ſpecialiter ſit conceſſum à principe *e*: ſi à fiſco prædia paterna vendantur *f*: ſi contractus confirmetur ſilentio 30. annorum *g*, & ſi officialis emat finito officio *h*. Perſonæ inhabiles ad contrahendum.

a *l.2.ff.de contrah.empt.in Caſtrenſibus enim & quaſi habetur filiusfamilias pro patrefamilias l.2.ff.ad SC.Macedon.* b *auth.excipitur*

pitur C.de bonis quæ liberis c *non licet 46.l.qui officii 62.ff.de contrah.empt.l.principalib.33.ff.ſi certum petat.l.unica C.de contra.iud.* d *d.l.unica vers.præter eas quæ &c.* e *d.l.non licet 46.* f *d. l. qui officii.* g *Azo in ſumma C.de contract.iud.* h *d.l. unica C. de contract.iudic. Soc.regul.278.*

VII.

Non conſtat etiam hic contractus inter pupillum & tutorem *a*, niſi palam & bona fide celebretur venditio *b*. item inter prodigum & alium non ſanæ mentis, etiamſi iuramentum acceſſerit *c*: inter prælatos Eccleſiæ etiamſi alter ipſorum eſſet maior altero *d*; niſi prælati impetraverint licentiam à ſummo Pontifice alienandi vendendiq; propter neceſsitatem, ad utilitatem monaſterii *e*.

a *l.ſi in emptio.34.§.final.ff.de contrah.empt.* b *l. cum ipſe 5.C.eod.Et ad hoc ut dicatur fieri palam & bona fide, debet intervenire alius contutor, & decretum iudicis l.lex quæ tutor.C.de admini. tutor.* c *contractus enim prohibiti contrahere non validatur iuramento l.cum quis 38.§.Titia ff de legat.3.l.qui teſtament.27.ff. de probat.* d *l.iubemus 14.C.de ſacros Eccleſiis, & ibi Dd. authent. quibuſcunq; C.ibidem c.1.& 5.X. de rebus Eccleſiæ alienand.vel non* e *c.fin.X.d.t.*

VIII.

Item non poſſunt vendere ſervi, niſi habeant liberã peculii adminiſtrationem *a*; nec poteſt celebrare hunc contractum metum patiens vel incarceratus *b*, niſi contractus eſſet futurus in utilitatem eius, ut quia ad liberationem tendit *c*; neq; à colluſore quid emi poteſt *d*. Similiter nec milites in ea provincia, ubi militant rectè quid emunt, niſi, ut dictum, paterna eorum bona à fiſco diſtrahantur *e*.

a *l.ſi liberam 10.& ibi Bartol.C.quod cum eo, qui in aliena pot.* b *l.qui carcere 22.ff.Quod metus cauſa; quia ubi non eſt corporis libertas, ibi nec mentis adeſſe præſumitur.* c *l.12.§.Iulianus. ff.d.t.* d *Bartol.& Imol. in l. ſi quis cum ſciret ff. pro emptore, quamvis ab eo extraneus emere poſsit, ſed de evictione non poteſt agere l.2.§.1.ff.quar.rer.act. non detur.* e *d.l. qui officii 62. ff. de contrah.empt.Ratio cur liceat illis paterna bona emere, eſt affectio*

ſingularis,

ſingularis, quæ in his rebus ſpectatur l. 35. ff. de minor. & ignominia ſeu iniuria, qua afficeretur defunctus, ſi bona eius publicè ſub haſta venirent. §. 1. in ſine Inſtit. Quib. ex cauſis manum. non licet.

IX.

Arcentur item ab emptione monopolæ, id eſt, qui ſoli ius vendendi in civitate ſibi uſurpant *a*; & Barbari à comparatione auri *b*, nobiliores & ditiores à commerciis in urbibus exercendis *c*; Iudæi & pagani à commercio mancipii Chriſtiani *d*; privati ab emptione purpuræ & ſerici *e*, Palatini ſeu proceres palatii à rerum privatarum mercatu *f*; Deniq; inter omnes prohibitos hic contractus celebrari nequit.

a *l. unica C. de Monopolijs.* b *l. 2. C. de commerc. & mercat.* c *l. 3. C. eod. ut inter plebeios & negociatores facilius ſit emendi vendendiq; commercium d. loco. & vide Stracch. part. 2. n. 17. de mercatura* d *tot. tit. C. ne Chriſtian. mancip.* e *l. 1. 2. C. quæ res venire non poſſunt &c.* f *l. ultim. C. de reſcind. vendit.*

X.

Perſonæ habiles ad contrahendum.

Viſis perſonis hiſce, inter quas contractus hic non conſiſtit, quamvis ex natura contrariorum facilè ſit de iis quæ contrahere poſſunt, iudicium *a*; exempli tamen gratia de nonnullis diſpiciemus. Et quidem inter virum & uxorem emptio & venditio conſiſtit, ſi bona fide, & non minoris pretii fiat venditio, quàm res ſit, nec animo donandi *b*; item poteſt vendere procurator, ſi habeat ſpeciale mandatum *c*, & ſi res eſſent perituræ vel attritæ *d*; vel ſi generaliter cum libera fuerit datus *e*.

a *l. 21. §. 11. ſed ſi, verſic. abſurdum ff. de Arbitris.* b *l. ſed ſi vir. §. ſi vir uxori, verſic. ſi duo ff. de donat. inter virum & uxorem l. ſi ſponſus §. circa ff. d. t. l. ſi quis donat. ff. de contrah. empt. Quinimò ſi minoris inter ſe fecerint venditionem, valet illa, dummodo non animo donandi ſit facta l. ſi mulier ex pecunia ff. de donat. int. vir. & ux.* c *l. procuratorem C. de procurator.* d *l. 63. procurator totorum* e *l. procurator 58. ff. de procurator. dictum in diſp. de mandato th. 13.*

XI.

Poteſt etiam vendere Syndicus, hoc eſt, procurator civitatis & communitatis, dummodo ad hoc ſit deputatus

ritè

ritè & rectè, id eſt cum ſolemnitatibus *a*: item non prohibetur vendere heres *b*, Iudex quoque propria authoritate rem abſentis rectè vendit *c*.

a *Specul. §. nunc vidend. de empt. & vendit.* b *tot. tit. C. de heredit. vel act. vend.* c *l. ſi ob cauſam C. de evict ion. Sunt etiam aliæ perſonæ, quibus hoc contractu interdictum non eſt, quas enumerare hic non laborioſum modo, ſed & nimis longum foret.*

XII.

Cauſa materialis. Res cadentes in commercium.

Hactenus de perſonis tractatum, ſequitur iam, ut de rebus in commercium cadentibus vel non cadentibus videamus. Omnium autem rerum, quas quis habere *a*, vel poſsidere *b*, vel perſequi *c* poteſt, venditio rectè fit *d*, exceptis iis, quæ ſunt exemptæ à commercio, vel Natura, ut liber homo; vel iuregentium, ut res ſacra, & religioſa; vel iure civili, ut res, publica, & publicis uſibus deſtinata, puta campus Martius *e*.

a *Habere ea dicimur, quorum proprietas.* b *poßidere, quorum poſſeßio.* c *perſequi, quorum actio nobis competit, Gothof. ad l. 34. ff. de contra. empt.* d *d. l. 34. ſi in emptio §. 1. ff. d. t.* e *d. l. 34. & ibi gloſſa de libero homine vide Cothman. in diſp. civilib. lib. 1. diſp. 2. th. 8. diſſolventem contraria & diſp. 4. th. 10. Donell. lib. 4. comment. iuris c. 6. verſ. 40. f. 241.*

XIII.

De hereditate vendita.

Vendi quoq; poteſt hereditas delata ex teſtamento vel ab inteſtato *a*, quo caſu in emptorem tranſeunt utiles actiones activæ, & omnia iura & commoda, quæ pertinebant ad heredem, quamvis ceſsio aliqua non fuerit facta, quæ ſi fiat, tranſeunt directæ actiones *b*. paſsivæ verò, quibus tenebatur defunctus, & per conſequens eius heres venditor hereditatis, non tranſeunt contra emptorem *c*.

a *l. 1. & tot. tit. ff. de hered. vel act. vendi. & l. 1. C. eod. dummodo ſit hereditas defuncti. Viventis enim nulla hereditas eſt. d. l. 1. ff. de hered.* b *l. emptor heredit. C. d. t.* c *Sed tenentur creditores eas intentare adverſus heredem: qui tamen id quod hoc nomine expenderit actione negotiorum geſtorum ab emptore repetit l. 2. C. de hered. vel act. vend.*

Item

XIV.

Item actio, quam habemus contra alium poteſt venire *a*: Sic etiam res aliena *b*; res quæ nondum eſt in rerum natura, ſperatur tamen eſſe vel naſci, ut ſunt fructus naſcituri, partus ancillæ, fœtus pecorum, & ſimilia. Tenet autem contractus ſi naſcuntur verè: ſi autem non naſcituri ſunt, non tenet, nec eſt emptio, quia habet tacitam conditionem, ſi naſcantur.

a *& ſtatim ipſo iure tranſit in emptorem actio directa nomine cedentis, & actio utilis ex ipſo contractu mediante, qua poßit exigere debitum l. emptori nomin. l. nomina eorum ff. de hered. vel action. vend. l. nomin. vendit. C. eodem l. in nominibus C. de action. & obl.* b *l. rem alienam ff. de contrahenda empt. quo caſu perfecta eſt venditio, & obligatus eſt ex empto venditor, perinde ac ſi proprium vendidiſſet, & tenetur etiam de eviction. l. ſi fundum C. de evict & ad intereſſe.* c *l. nec emptio ff. de contrah. empt. l. interdum ff. de verb. obl. l. 1. ff. de condition. & demonſt. §. ea quoq; Inſt. de legatis.*

XV.

Quod quaſi alea emitur, ut eſt captus piſcium, avium, vel miſsilium, non ita demum valet, ſi incidat vel capiatur aliquid, prout in fructibus fieri diximus *a*, ſed ſtatim tenet contractus, quamvis nihil incidat aut capiatur *b*.

a *in theſi præcedente per d l. 8. nec emptio.* b *quia ſpei emptio eſt. Fructuum emptio eſt conditionalis, ut valeat, ſi naſcantur fructus d. l. 8. ibi ut cum editus. Eius verò quod quaſi alea emitur emptio eſt pura, ut ſive quid incidat ſive non, teneat contractus, d. l. 8. ibi quia ſpei &c.*

XVI.

Res quoq; publicæ vendi poſſunt, ſed cum ſolemnitatib. *a*: item res confiſcatæ propter gabellam non ſolutam *b*: ſervi ut vel exportentur *c*, vel manumittantur *d*: liberi ſanguinolenti ob ſummam egeſtatem & famem parentum; ſed oblato pretio vel æquè bono mancipio tenetur emens illos reſtituere patri *e*: rectè etiam ita venduntur ancillæ, ne proſtituantur *f*.

a *l. final. C. de vend. reb. civilib. lib. 11.* b *C. ſi propter publ. penſit. vend. fuer. celebr. quia quæ incidunt in commiſſum ſtatim applicantur fiſco l. commiſſa ff. de comm. & vectigal. & ibi Bart. & qui à fiſco emit nullo modo inquietari poteſt l. benè à Zenone C. de quadrien. præſcript.* c *ff. de ſervis exportandis.* d *C. ſi mancip. ita fuer. alienat. ut manum.* e *l. 2. C. de patrib. qui fil. diſtraxerunt.* f *C. ſi mancip. ita alien. ne proſtituatur.*

XVII.

Res extra commercium poſitæ.

At ex diverſo non poſſunt emi & vendi res ſacræ & religioſæ

B

gioſæ *a*, conſequenter nec ſpiritualibus annexæ, ut ius patronatus *b*, niſi vendantur res ſacræ ob redemptionem captivorum, vel ob urgentia debita *c*: neq; veniunt in commercium reliquiæ ſanctorum *d*, res furtivæ vel vi captæ *e*, litigioſæ *f*, neq; purpura, qua utitur Imperator, cum in maieſtate ſedet *g*.

a *quia res ſacra non recipit æſtimationem, & diſtrahens illas incidit in crimen læſæ religionis l. 1. C. de ſepulchro viol. l. nemo C. de ſacros. Eccleſ. l. & liberi cum ſeq. ff. de contrah empt.* b *cap. quia clerici X de iure patrona.* c *l. ſancimus 21. C. de ſacros. Eccl.* d *cap. cum ex eo X de reliquiis.* e *l. ſi in empt. §. item & ſi empt. ff. de contrah. empt.* f *authen. ſi heres C. de litig.* g *l. 1. C. quæ res vendi non poſſunt & dictum breviter th. 12.*

XVIII.

Non poteſt emi frumentum miſſum exercitui, nec licet vendere illud hoſtibus *a*, ſicut nec frumentum publici canonis *b*, nec vinum, oleum, nec ullum liquamen, item nec arma, ſcuta, loricas, arcus, & ſimilia emere licet, ut exponantur barbaris *c*: neq; rectè venduntur publicæ res, ut in negociationis emolumentum convertantur *d*, nec poſſunt emi cupreſsi *e*, nec mala venena *f*, nec res propriæ *g*, niſi quo caſu ſperentur noſtræ eſſe deſituræ *h*, nec Eunuchi ex Romanæ gentis hominibus facti *i*, nec res quæ ſunt in communione poſſunt vendi niſi quo ad tuam portionem *k*.

a *l. 1. ac tot. tit. C. quæ res vendi non poſſ.* b *l. 3. d. t.* c *tot. tit. C. quæ res exportari non debeant.* d *l. 2. C. de Navicul. lib. 11.* e *d. l. 1. & 2. C. de cupreſſ.* f *l quod ſæpe §. veneni mali ff. de contrah. empt.* g *l. cum res C. eod. l. ſuæ rei.* h *l. exiſtimo ff. d. t.* i *l 2. C. de Eunuchis.* k *l. 2. C. de com. rer. alien.*

XIX.

Cauſa formalis.

Pro duplici forma, Eſſentiali ſcilicet, & Accidentali, quædam eſſentialiter in emptione & venditione veniunt, hoc eſt, ſine quibus conſiſtere non poteſt hic contractus: quædam vero accidentaliter, id eſt, quæ & adeſſe & abeſſe poſſunt ſalva ſubſtantia contractus. Poſtquam igitur de cauſa efficiente & materiali dictum eſt, ſequitur ut de formali quoq; cauſa, & primó de iis, quæ ad eſſentiam huius contractus requiruntur, diſpiciamus.

XX.

Forma eſſentialis.

Et quidem ad ſubſtantiam huius contractus requiruntur hæc tria: Conſenſus, pretium, merx *a*. Conſenſus ex parte utriusq; intervenire debet *b*, quo ſolo & nudo emptio & venditio

ditio conſtare dicitur *c*, & requiritur in tantum, ut neq; pretium neq; merx ſine eo definiri poſsit *d*: quiq; ſi non recte fuerit adhibitus (puta ſi vel in ipſa emptione, vel in pretio, vel in corpore *e*, aut qualitate eius intrinſeca planè fuerit diſſenſum vel erratum *f*) contractum efficit imperfectum *g*.

a *Accurſ. in l. pacta conventa in verb. ex pretio ff. de contrah. empt. Bartol. in l. ſingul. ff. ſi certum petat.* b *Mozzius in colum. 3. n. 1. Specul. d. §. 5. de empt. & vendit. Inſtit. de obl. ex conſenſu. l. 9. in venditionibus. ff. de contrah. empt.* c *ut patet ex d. t. Inſt. de oblig. ex conſen.* d *Specul. d. loc. Quare non adſtipulamur dicentibus, conſenſum hunc non eſſe ſubſtantialem ut qui in omnibus contractibus veniat. Nam in aliis conſideratur tanquam cauſa efficiens, in hoc autem tanquam forma, qua ſola conſiſtere emptio & venditio dicitur.* e *d. l. 9. in venditionibus in princ. ff. de contrah. empt.* f *l. cum ab eo 41. §. menſam ff. d. t. Secus ſi non omnimodò ſed aliquatenus erretur, puta quando qualitas intrinſeca aliquid habet eius materiæ, de qua eſt conſenſum, tunc enim emptio valet l. 14. quid tamen ff. de contrah. empt.* g *d. l. 9. in venditionibus.*

XXI.

Pretium intervenire debet neceſſariò in hoc contractu ex parte emptoris *a*, & quidem certum *b*, conſiſtens in numerata pecunia *c* in quo tamen naturaliter conceſſum eſt ementibus & vendentibus invicem ſe circumvenire *d* modò circumventio iſta dimidium iuſti pretii non excedat *e*.

a *l. 2. §. ſine pretio ff. de contrah. empt. Mozzius præalleg. loco: d. l. pacta conventa 72. §. an idem verſ. quoniam emption. ff. eod. Specul. d. loco.* b *§ 1. ſed &, Inſt. h. t. aut collatum in arbitrium tertii. l. ult. C. de contrah. emp.* c *§. 2. item pretium Inſt. d. loc. l. empti fides iuncta gloſſ. C. d. t. §. pretium Inſt. d. t.* d *l. in cauſa 16. § idem Pomp. ff. de minoribus.* e *l. 2. C. de reſcind. vendit.*

XXII.

Merx deniq; requiritur neceſſariò ex parte venditoris *a*, ut ſine qua nec emptio nec venditio intelligatur *b*: quæ ut teneat ſufficit & pro parte mercem adeſſe, ſed officio iudicis pretium minuitur, & intereſſe præſtatur, dummodò non minor parte dimidia adſit. Nam ſi ultra dimidiam abeſt, emptio annullatur, & ſi ſolutum eſt pretium, condici poteſt *c*.

a *Nicol. Mozzius d. loco.* b *l. 8. nec emptio, in pr. ff. de contrah. empt.* c *l. domum, & ibi Bart. ff. d. t.*

XXIII.

Forma Accidentalis.

Nonnulla in hoc contractu interveniunt accidentaliter, ut ſunt arrhæ *a*, pacta emptioni & venditioni apponi ſolita: horum tamen quædam non valent, ut ſi convenerit, ne dominium in emptorem tranſeat *b*, vel ut ſervus venditus cum beſtiis pugnet &c. quædam verò uſq; adeò valent, ut ſi bonæ fidei iudiciis in continenti, vel etiam ex intervallo, ita tamen ut ſint de contractus ſubſtantia, adijciantur, eſſentialiter inſint, & contractū formēt, id eſt novam ei ſuperinducant naturam *d*.

a l. 35. in princ. ff. de contrab. empt. b *l. cum manu ſata 80. §. ult. ff. eod. Id enim eſt contra naturam contractus emptionis, in quo hoc agitur, ut de iure dominium transferatur, quamvis de facto non teneatur venditor praciſè rem facere emptoris, ſed ſufficiat eam in ſpecie tradi.* c *l. domini 42. ff. d. t.* d *l. iurisgent. 7. §. quinimò ff. de pactis & l. pacta conventa 72. ff de contr. empt.*

XXIV.

Pactorum autem quæ valent, hæc ſunt frequentiora: pactum de revendendo *a*, pactum addictionis in diem *b*, pactum legis commiſſoriæ *c*, & ea quæ venditionibus mancipiorum adijci ſunt ſolita *d*.

a *l. qui fundum 75. ff. de contrab. empt.* b *tot. tit. ff. de in diem addict.* c *tit. de lege commiſſ.* d *tot. tit. ff. & C. de ſervis exportandis, & C. ſi mancip. ita vend. item C. ſi mancip. ita fuer. alien.*

XXV.

De in diem addictione.

Pactum autem addictionis in diem fit hoc modo: ille fundus centum eſto tibi emptus, niſi ſi quis intra calendas Ianuarias proximas meliorem conditionem fecerit, quo res à domino abeat *a*, Et hæc venditio aut eſt pura, aut condicionalis, prout apparet quid actum eſſe inter contrahentes *b*. Si pura eſt, omne periculum, lucrum & damnum interea temporis ad emptorem ut pote dominum *c* pertinet *d* una cum fructibus: ſecus ſi ſit venditio condicionalis *e*. Conditione verò meliore allata in tantum à priore contractu receſſum & nova emptio contracta eſſe videtur, ut etiamſi ipſe emptor meliorem conditionem ab alio allatam acceptare & implere velit, nihilominus venditori fructus refundere teneatur, venditore quoq; pecuniam cum ſuis fructibus reſtituente *f*.

a l. 1. ff. h. t. VVeſ. in par. hic. n. 2. b *l. 2. ff. eod VVeſ. d. loc. nu. 3.* c *d. l. 1. in verb. res à domino abeat h. t.* d *l. 2. 3. & 4. ff. h. t.* e *à contrario*

ſenſu

ſenſu d.l.2.§.1. f *Intelligitur enim à prima emptione receſſum l. ab empt. ff.de pactis, cum pretium aliud nempe oblatum maius interveniat l. iurisg. 7.§.adeo ff.de pactis l.72.ff.de contrah.empt.l. item 6. & ibi gloſ. ff. de in diem addict.*

XXVI.

De lege commiſſoria.

Alterum pactum, quod frequentatur in hoc contractu eſt lex commiſſoria *a*, quæ ſic concipi ſolet: ſi ad diem pecunia ſoluta non ſit, ut fundus inemptus ſit *b*. Videtur autem hoc pacto appoſito magis ſub conditione reſolvi, quàm contrahi emptio *c*. Eſt tamen in poteſtate venditoris commiſſa hac pactione, utrum velit legem commiſſoriam exercere, an pretium petere *d*: altera verò via electa amplius variare non poteſt *e*. Electa autem commiſſoria tenetur emptor fundum reſtituere, amiſſo eo, quod vel arrhæ vel pretii nomine dedit *f*, retentis tamen ex diverſo fructibus in ſolatium amiſsionis arrhæ, aut eius quod pretii nomine dedit *g*.

a *VVeſenb in parat.hic in pr.* b *l.2 in pr.ff.h.t.* c *l.1.ff.eod.VVeſenb.in par.hic.* d *l.4.§.eleganter ff.h.t. quia ipſius gratia hac pactio adijcitur d.l.2.& 2.h.t.cui renunciare poteſt l.pen.C.de pactis.* e *d.l.4.§. eleganter, & l.pen ff.h.t.* f *l.25.ſed etſi in prin.ff.de petit. heredit. idq; in pœnam moræ, aliter atq; in addictione in diem, quia hanc conditionem ipſe implere potuit: in addictione in diem conditio caſualis non poteſtativa adiecta fuit, quare non rectè hoc caſu emptor privaretur arrhis, cùm ipſi nihil imputari poßit nec debeat.* g *d.l.4.§.1.ff. h.t.*

XXVII.

Cauſa finalis.

Emptionis & venditionis finis eſt, ut neceſſariæ res inter homines communicentur *a*, & perpetua pecuniæ æſtimatione difficultatibus permutationum ſubveniatur *b*.

a *theſ.1 in pr.5.VVeſ.in par.n.11 ff.de cont.empt.* b *l.1.verſ.electa materia ff.eod*

XXVIII.

Effectus.

Ad effectum emptionis & venditionis referri poſſe videntur cautio ſeu promiſsio de evictione, quæ naturaliter ineſt huic contractui *a*: item cuſtodia, quam uſq; ad traditionem præſtare debet venditor *b*, non quam in ſuis rebus adhiberet, ſed quam præſtant hi, quibus res commodata eſt *c*: à fatali tamen damno & caſu eſt immunis *d*.

a *l.11.§.1.ff.de action.empt.non autem ſatisdatio evictionis, ſed neceſſe eſt, ut expreſſe de eâ conveniat l.72.& ibi Cuiac.ff.de contrah.empt. l.final.ff.de condit. cauſâ data, l.2 ff.de evictione, c.final.X de empt.* b *l.1. in pr.*

in princ.& l.2.in fine ff.de peric.& com.rei vendic.VVeſenb.nu.1.in §.cum autem I.*h.t.* c *d.l.2.3.&* 4.*ff.eodem VVeſ.in par.hic n.7.* d *Inſt.d.loco. VVeſ.hic d.loc.* XXIX.

De actionibus empti & venditi.

Et ad perſequendum ius ſuum utrique ex hoc contractu competit actio, emptori ex empto, ex vendito venditori *a*, utraq; directa, quia non debet melior eſſe conditio alterutrius: utilis tamen ad diſtrahendam emptionem, & ex contractu procuratoris domino competit *b*. Conſequitur autem venditor ſua actione pecuniã & uſuras pretii, Emptor verò ſi pretiũ ſolverit vel obtulerit, rem cum his quæ ex bono & æquo proveniunt, veluti cum fructibus poſt moram *c*, item agit ad evictionem pretii & æſtimationem rei *d*. Ad ea tamen quæ commendandi cauſa in venditionibus dicuntur, ſi palam appareant, venditor non obligatur, ſecus ſi non appareant *e*, & in dubio pactum obſcurum venditori non emptori nocere debet *f*.

a *§.1.verſic.emptore quidem Inſt.h.t.VVeſ.in par.hic in pr.l.* 11.*in pr.l.Iulianus* 13.*§.19.ff.de act.empti.* b *VVeſ.d.lo.l.11.ex empto ff. h. t.* c *Mozz.colum.6.n.1.l.13.Iul.§.offerri & §.ex vendito ubi gloſſ. & d. l.* 11.*ex empto ff.de action.empti,& l.curabit C.eod.* d *l.1.& tot.tit.ff.& C.de evíction.* e *l.43.ea quæ ff.de contrah.empt.* f *l.21.ff.d.t.& l.39.ff.de pactis.* XXX.

De periculo & commodo rei venditæ.

Periculum vero & commodum rei venditæ ad quem ſpectet, per hanc regulam definimus: ſi contractus eſt perfectus, quò ad obligationem, & habet omnia ſubſtantialia, quod fit ſimul atq; de pretio convenerit, cùm ſine ſcriptura res agitur *a*, periculum rei venditæ ſtatim ad emptorem pertinet, etiam merce nondum tradita, quemadmodum & commodum *b*, niſi initio aliud placuerit *c*. a *§.3.cum autem,ibi,neceſſe eſt precium ſolvere Inſt.h.t.l.ſæpe 35.§.ſi res h.t.l.ea quæ 43.in fin.eod.& Pac.cent.5.q.8. multas leges in hanc ſent.adducit,& contrariis reſpondet, aliter Mozz. de contractib.h.t.f.416.n.18.19.20.& ſeqq.& rurſus n.31. Ant.Fab.lib.2. coniect.c.4.Diſſ.Cuiac.ad Afr.tract.8.mihi f.514.quem ſequitur Borch.in* I.*de empt.§.cum autem Bocerus in l.contractus c.4.n.7.f.129.de reg.iur.* b *l.1.C.de peric.& comm.rei venditæ.Inſt.d.lo.* *Quicquid enim ſine dolo & culpa venditoris accidit, in eo venditor ſecurus eſt.l.neceſſariò* 8.*l.id quod* 7. *ff.h.t.* c *arg.l.10.tit.eod.* XXXI.

At ſi ſub conditione emptio & venditio fuerit inita, ante exiſtentiam conditionis periculum ad venditorem pertinebit, ſi ſcilicet

ſi ſcilicet res planè intereat, ſecus ſi ſaltem reddatur deterior *a*. Periculum autem publicationis etiam poſt perfectam venditionem ad venditorem ſpectabit *b*.

a *d. l. neceſſario §. quod ſi pendente ff de peric. & com. rei vend.* b *l. ſi fundus & ibi Dd. ff. locati.*

XXXII.

Sic ſi vinum venditum acuerit, vel quid aliud vitii ſuſtinuerit, emptoris erit damnum, ſed ſi venditor ſe periculo ſubiecit, in id tempus periculum ſuſtinebit, de quo convenit, aut ſi nihil convenit, in id quo vinum fuerit deguſtatum *a*. Similiter ſi per averſionem venierit vinum, periculum emptor agnoſcet *b*, at ſi ad menſuram vinum veneat, antequam admetiatur, periculo venditoris erit *c*. a *l. 1. in pr. ff. h. t.* b *l. 4. §. 1. ff. eod.* c *d. l. 1. §. 1. ff. h. t.*

XXXIII.

Quanquam autem Imperator dicat, emptionem & venditionem proximam eſſe locationi & conductioni, iiſdemque cum ea iuris regulis conſiſtere *a*, non tamen ſequitur hoſce duos contractus eſſe unum & eundem *b*, præſertim cum differentiæ dari poſsint. Locatio enim & conductio non requirit tranſlationem dominii *c*: item in ea non commenſuratur merces ipſi rei locatæ valori, ſed ſaltem uſui *d*: nec merces conſiſtit in pecunia tantùm numerata, ſed etiam in re alia *e*: item locatio & conductio præſupponit traditionem corporis, in quo aliquid fieri vel præſtari debet *f*: quæ omnia ſecus in emptione & venditione habent *g*. a *in pr. Inſt. h. t.* b *quia omne ſimile non eſt idem.* c *quia non hoc agitur ut dominium transferatur, ſed ut in corpore tradito aliquid fiat, vel uſus rei certa mercede conſtituta ad tempus concedatur.* d *quia ut ita dicam uſus ſaltem corporis, non ipſum corpus emi intelligitur.* e *puta fungibili. VVeſ in par. ad tit. ff. de locat. & cond. num. 7. aliter atq; in Emptione & venditione, cuius pretium in pecunia numerata conſiſtere debet §. item pretium Inſt. h. t.* f *l. 65. l. 20. ff. h. t.* g *tot. tit. ff. de contrah. empt.* Quæ cognata ſeu affinia

XXXIV.

A permutatione verò differt 1. contractu. Nam una parte dicitur venditio, altera emptio *a*. 2. perſonis, ille venditor, hic emptor. 3. Rebus, una enim parte merx eſt, altera pretium *b*, in permutatione nihil horum eſt: idem nomen contractus utrinq; eſt, utraq; perſona dicitur permutare, utrinque merx eſt *c*. 4. præſtatione, emptor dominium pretii transferre cogitur in venditorem; Sic venditor mercis quidem dominium

nium transferre non cogitur, rem tamen tradere neceſſe habet, & de evictione promittere *d*: In permutatione verò utrinq; transfertur dominium *e*.

Ex natura correlativorum, quippe emens præſupponit vendentem & contra d.l.fin.ff. de Accept.d.l.1.C.de Cupreſſ.lib.11.tit.ult. b *l.1.in prin.vers. nec ultra merx ff.h t.l.1.in pr.ff.de rer.permut.§. item pretium Inſt h.t.* c *l.5.§.1.ff.de præſcript.verb.l.19.§ penult.ff.de ædilitio l.1.ff.de action.empti.* d *l.11.ex empto.§.2.& imprimis, ff.d.t.t.* e *puta ſi utrumq; ſit pretium l.1.ff.de rer.permut.*

XXXV.

Quæ pugnantia ſeu reſcindentia

Reſcinditur autem hic contractus, ſi ſit initus dolo *a*, vi aut metu *b*, vel ſi uterq; contrahentium in reſciſsionem re adhuc integra conſentiat *c*, aut conditio addictioni in diem vel legi commiſſoriæ apposita exiſtat *d*.

a *eleganter ff.de dolo,& ibi Dd.l.ſi dolo 5.C.de reſcind. vendit.* b *l.1.d.t.l.ſi per impreßionem ff.quod metus cauſa.* c *l.1.C. quando lice.ab empt.l.3.ff.de reſcind.vendit.VVeſ.in parat.hic n.4.& 5.* d *l.1.& per tot.ff.de lege commiſſ.*

XXXVI.

Vltimò reſcinditur emptio & venditio remedio legis 2. C.de reſcind.vendit.quando ſcilicet venditor ultra dimidium iuſti pretii eſt deceptus; nec eſt, de quo queratur emptor, cùm in arbitrio eius ſit vel rem reſtituere, vel id quod iuſto pretio deeſt ſupplere *a*.

a *l.2.C.de reſcind.vendit. c.3. cum dilecti. & cap.6. cum cauſa X. de Empt. & vendit.*

XXXVII.

Tum etiam emptor hoc beneficio gaudet, at non aliter, quàm ſi duplo pluris emerit, quàm res valet *a*, nec venditor alias res ſupplere volens audiendus eſt *b*. Neq; ſolùm in hoc contractu locum habet hoc beneficium, ſed etiam in locat. & conduct. *c* in permutatione *d*; non autem in tranſactione *e* & donatione *f*.

Donellus in explicat. huius legis a *Robert.2.animaduerſ.13.diſſentit Cuiac. lib. 16. obſ. 18.& lib.17.c.1.Mercator.2.not.13.num. 17.* b *n.18.* c *Don.n.19.Robert.2. animad. 14.* d *Don. n. 20.* e *n. 22. Gail. 2. obſeruat. 70. diſp.de tranſact. th. 29. vbi & de iure Saxonico dictum.* f *Donellus d.loco.num.23.*

FINIS.

DISP.XIII.

DISPVTATIO XIII.

Tertiæ Pandectarum partis

DE LOCATIONE ET CONDVCTIONE DESVMPTA

Ex ff. I. C.

QVAM

DEO OPT. *MAX.* AVXILIANTE

SVB PATROCINIO

Viri Conſultiß. Clariß.

LEOPOLDI HACKELMANNI
I. V. D.

Publicè ventilandam proponit

M. PAVLVS SCHNEPFIVS

Ad diem XII. Iunii hora & loco conſueto.

Cicero lib. 1. de Oratore.

Cognitio juris licet magna & difficilis, quia veteres, qui huic ſcientiæ præfuerunt, obtinendæ atq; augendæ potentiæ ſuæ cauſa pervulgari artem ſuam noluerunt, tamen utilitatis magnitudo, debet homines ad ſuſcipiendum diſcendi laborem impellere.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

DE LOCATIONE ET CONDVCTIONE.

Continuatio.

LOcatio & conductio cum emptioni ſit ſimilima, iiſdemq; feré regulis conſiſtat, proximum eſt, ut de ea nunc pauca ſubjiciamus. *l. 2. in pr. D. loca. §. 1. Inſt. h. t.*

THESIS I.

Definitio.

EST QVE LOCATIO CONDUCTIO contractus iuriſgentium *a*, nominatus *b*, bonæfidei *c*, ſolo conſenſu initus *d*, de uſu *e*, vel fructu *f*, rei alicuius vel operis hominis *g*, in noſtra materia *h*, alicui præſtandis, mercede certa *i*, illicò *k* conſtituta.

a *l. 5. D. de Iuſt. & iur. l. 1. D. h. t.* b *d. l. 5. D. de iuſt. & iur.* c *§ actionum Inſt. de actio.* d *l. 1. D. h. t. tot. tit. Inſt. de obli. ex conſenſu l. 2. D de obliga. & actio.* e *l. 5. & 9. D. h. t.* f *l. ſi fundus D. h. t.* g *§. item quæritur 4. Inſti. h. t.* h *l. Sabinus. l. conuenit. D. de contra. emp.* i *in prin. I. hic.* k *§. 1. I. hic.*

II.

Hinc manifeſtum evadit locatorem eſſe eum, qui dat aliquid definita mercede utendum vel fruendum *a*, vel in operis præſtandis alicui ſe offert *b*, conductorem qui rem utendam, certa mercede, vel in operis præſtandis placitum offerentis ſuſcipit.

a *Cuia. lib. 2. obſ. c. 28. & lib. 4. c. 46. Item in parat. ff. & C. h. t.* b *l. in operis 26. l. qui 38. l. ſi addes 19. §. cum quidam exceptor. D. locat. Boce. ad L. contractus c. 6. nu. 9. Borch. c. 6. nu. 18. 19. de pactis VVeſenb. h. t. vulgo locatorem ita definiunt, ut dominus ædium qui mercedem accipit locator ſit, conductor qui mercedem dat ſed reprobatur per l. videamus. §. qui vinum l. item quæritur 13. §. 1. ſi quis ſervum hic.*

Abſoluitur

III.

Abſoluitur autem hic contractus ſolo conſenſu, vel expreſſo vel tacito *a*, in tantum ut ſi locator patiatur elapſo locationis tempore conductorem in re locata permanere, conductionem ſilentio & taciturnitate quaſi renouatam dicendum eſt, alia obligatione non obſtante. Quod tamen ità accipiendum venit, ut in ipſo anno quo tacuerunt videantur eandem locationem renovaſſe, non etiam in ſequentibus annis, etiamſi luſtrum ab initio conductioni fuerit præſtitutum. Sed etſi ſecundo quoq; anno poſt luſtrum finitum nihil fuerit contrarium actum, eandem videri locationem in illo anno permanſiſſe propter conſenſum tacitum, & hoc deinceps in uno quoq; anno in prædiis ruſticis non autem urbanis obſervandum *b*. Cauſa efficiens.

a *l.14.D.h.t.l.24.C.h.t.* b *l.item quæritur 50.§.qui impleto D.h.t.Mozz.c.6.n.6.h.t.*

IV.

Qua de cauſa omnes hunc contractum celebrare poſſunt, qui conſenſum habent, niſi prohibeantur, ut milites *a* curiales *b*, & ſimiles perſonæ, de quib. alias actum. Materia.

a *l.milites & l.fin.C.h.t l.13.de re milit.poſſunt tamen ſtabulum pro equis ſuis conducere vel res ad militiam pertinentes gl.in d.l.milites in verb.conducto ff.h.t.vel gratia ſui uſus Mozz.c.3.n.3.* b *l.30.C.h.t.l.4.de decu.niſi ædes cum proprias non habeant, conduxerint vel in iis remanſerint.quib.iure ſucceſſores facti ſunt.*

V.

Veniunt in locationem, res omnes tam mobiles quam immobiles *a*, tam alienæ *b* quam propriæ ante donatæ *c*, aut venditæ *d*, corpora *e* iura ut vectigalia *f* & ſervitutes perſonales ut uſusfructus *g*, & habitatio *h* quoad commoditatem fruendi. Reales verò per ſe niſi cum fundo locari non poſſunt. a *l.34.§.1.D.contra empt.* b *l.ſi tibi 7.D.h.t.* c *l.quædam mulier 77.D.de R.V.* d *l.cum vendere 21.D.h.t.* e *l.ſi merces 25.§.1.D.h.t.* f *l fi.C.de vect.* g *l.arborib.§.2.D.uſuf.§.minus Inſt.de uſu & habi.l.ſi quis 19.C.locati l.ſi tibi l.locare 44.D.h.t.*

VI.

Res Eccleſiæ ad modicum tempus utpote hodie *a* ad triennium locari poſſunt *b*, & ſi ultra triennium locatio facta fuerit contractum totum nedum ex parte ſu-

ſtineri poſſe *c* exceptis caſib. iure permiſſis arbitramur *d*.

a olim ad Septenniū in Clem. c. 1. *de reb. eccl. & c. ult. Ne præla. vices ſu.u.* b *in extra vag.* c *Ambitioſæ de reb. Eccl. non alienan. c. tex. in authen. de non alien. §. ſi verò etiam perpetuam collat.* 2. *Dida. Couvarr. lib.* 2. *varia. reſolu. tom.* 2. *cap.* 16. *per totum.* d *d. c. ambitioſæ in extrauag.*

VII.

Hac quoq; accedunt operæ honeſtæ, locationem minimè reſpuentes, in noſtra tamen materia præſtitæ veluti ſi cum aurifice conveni, ut is ex auro ſuo certi ponderis certæq; formæ annulos mihi faceret, hoc caſu emptionem & venditionem contrahi placuit: ut è diverſo toties locationem fieri dicimus, quoties ex auro meo, id eſt mea materia annuli conficiuntur certa mercede pro opera conſtituta. *l. Sabinus l. convenit mihi tecum D. contra empt. l. naturalis §. at cum do D. præſcript. verb. §. item quæritur Inſt. h. t.*

VIII.

Forma.

Requirit etiam hic contractus mercedem & quidem certam partium conventione illicò expreſſam, vel in arbitrium certæ alicuius perſonæ collatam, quæ ſi iam expreſſerit procedit contractus, ſin verò non potuerit vel noluerit definire, pro nihilo eſt conductio, quaſi nulla mercede ſtatuta. *in pr. & §.* 1. *I. hic l. ſi merces* 25. *in pr. D. h. t. Qua de re plura ſub diſp. de arb. th.* 6.

IX.

Vtrum autem merces conſiſtat non tantum in pecunia numerata ſed etiam aliis in reb. magna opinionum & ſententiarum diſtractio eſt, nobis media ſententia Pauli & Lorioti reſedit exiſtimantium mercedem plerunq; in pecunia numerata. Interdum etiā in aliis quibuſdam rebus conſiſtere. *l.* 8. *licet & l.* 21. *ſi olei C. h. t. l. ſi merces §. vis maior D. h. t. l. paciſcenda* 8. *C. de pactis l. ut hæc diſtinctio* 35. *§. fin. h. t. l. excepto C. h. t. §. adeò Inſt. h. t. ibi quam diu penſio vel reditus præſtatur l. ſi cur* 53. *C. de dona. inter vir. & ux. l. ſi convenerit D. communi divid. Arius Pinel. eleganter in l.* 2. *part.* 2. *rub. c.* 2. *nu.* 29. *& ſeqq. Fab. de monte q.* 1. *part. princ. n.* 3. *de empt. Corraſ. lib.* 2. *miſcell. c.* 11. *Cuiat. ad Afr. tract.* 8. *fo.* 528. *VVeſ. hic nu.* 6. *&* 7.

X.

Ad formam præterea pertinet quod locatio & conductio vel purè *a*, vel ſub conditione *b*, vel ad tempus incertum vel certum contrahatur *c* nec ſi per decennium extendatur

tendatur aliam contractus ut emphyteuſis libellariæ naturam induit. *a §.emptio Inſt.de empt.iuncto §.1.inſt.eod. & l.2.h.t.l.item quæritur 13.§.fin.D.h.t.* b *l ſicut 20.h.t.* c *l.4.locatio D.h.t.l.non ſolet 39.D.h.t.Conan lib.7.c.12.VVeſ.h.t. qui diſſentientes Dd.allegat.nu.8.Cuiac.in Nov.120.ibi privatorum & publico. Corras.in l.1.nu.5.in fin. C. de iur. emph.*

XI.

Porrò ut in emptione & venditione pro emptore contra venditorem contractum interpretamur ita & hic pro conductore contra locatorem reſpondemus. *l.veterib.ff. de pactis l.Labeo 21.l.cum in lege 33.cum l.ſeq.de contra empt.l.non n.9.D.de actio.rerum amota.l.legem 10.C.de pactis conven.VVeſen.n.10.de pactis Don.in l.2.fo.438.n.5.de eo quod certo loco. Pacius cent.2.q.7.exemplum habemus in l.52.D.h.t.*

Sed hæc de cauſa efficiente, materiali, formali, dicta ſufficiant, ſupereſt ut pauca de effectibus & adiunctis dicamus.

XII.

Effectus autem huius contractus ſunt varii, præcipuus eſt, quod ex locatione & conductione detur duplex actio locati & conducti, utraq; bonæfidei *a*, civilis *b*, directa *c*, perſonalis & in heredem tranſitoria *d*, quod quamvis ius Saxonicum non admittere videatur *e*, tamen uſus hic aliter docet *f*. *a §.actionum Inſt. de actio. l. quæro 54.D.h.t.* b *l.1.§.1.de ſuperf.Mynſ.in §.rei perſequendæ nu. 22.f.348.* c *quia æque principalis eſt utriusq; contrahentis ratio Mynſing.d.loc. Borch. pulchre c.5.de pactis nu 7.& 8.quamvis utilis ſit, quando quis rem quam conduxit alij locat.l.nemo C. h. t.* d *l.ſed addes 19.§.ex conducto l.viam veritatis 10.C.h.t.* e *per text.Landt.lib.3.artic.77. Fachs.diff.2.Reinh.diff.12.* f *VVeſ.hic n.13.per conſt.electo.2.part. arti.38. Beuſt.de iure iu.f.164.n.13.14.*

Effectus.

Actiones.

XIII.

Locati datur locatori, adverſus conductorem, & heredes eius pro penſione, una cum uſuris poſt moram. Itē finito uſu pro rei locatæ reſtitutione, damni illati per dolum latam & levem culpam nonnunquam etiam leviſſimam culpam recompenſatione. *l.videamus 11.l.ſi quis 9.§ imperator.l.cum in plures 60.§.ſervū h.t.Vult.eleganter lib.1.diſcep.c.15.fo.158.*

XIV.

Caſus verò fortuitus non ex natura locationis ſed ratione

one circumſtantiarum & pactionum nonnunquã præſtandus eſt. Vnde illa pulcherrima quæſtio emergit utrum caſum fortuitum recipiẽs de inſolitis ſentire intelligatur, & quamvis multi negativam teneant, tamen affirmativam hac vice defendemus. *l. ſi merces 25. §. vis maior l. ex conducto 15. §. ſi vis tempeſtatis D. h. t. Bald. in l. 4. §. 4. D. ſi quis caut. iud. ſiſt. cauſ. l. fiſtulas 78. §. fin. de contrah. emt Arr. Pinell. in l. 2. part. 1. n 25. & ſeqq C. de reſcindend. vendi. Diſſent. Bart. Iaſon & multi.*

XV.

Amplius in hoc iudicium venit, quod contra legem locationis factum eſt. Hinc quæritur ſi ſtipulatio locationi de non expellendo intra tempora conductionis ſub certa pœna adiecta ſit, an illa non obſtante, ſine metu pœnæ expelli poſsit conductor, biennio continuo penſionem non exſolvens, & poſſe de iure verius videtur. *l. circa 19. C. h. t. l. ſi merces §. conductor h. t. l. quæro §. inter locatoẽr h. t. Dida. Covar. varia. reſolu. lib. 2. c. 15. nu. 4. Coſtal. in l. cum domini 66. h. t.*

XVI.

Actio conducti competit conductori adverſus locatorem, ad perſequendum id, quod ſibi ratione conductionis debetur: ut ſibi liceat re aut opera quam conduxit uti *a*, aut ſolvat id quod intereſt *b*, ut reficiat domum locator in locis neceſſariis *c*, vel eam partem ædium in qua ipſe habitat, & cuius uſus maximè neceſſarius eſt, aut pro rata portione temporis quo conductor habitandi facultatem non habuit mercedem remittat *d*.

a *l. ex conducto h. t.* b *l. 7. 8. D. h. t.* c *d. l. ex conducto 15. in pr. & l. habitatores 27. h. t.* d *d. l. ex conducto h. t.*

XVII.

Hac actione tenetur etiam ad ea quæ rebus conductis accedunt, nec non ad præſtanda damna, quæ ob rei locatæ vitium conductor ſenſit, ſi modo vitium illud ſciri potuit, vel res ut ab artifice locata, ita etiam ſcire vitium debuerit. Item ad reſtituenda ea, quæ conductor in re conducta neceſſariò vel utiliter auxerit, ædificarit, vel inſtituerit, cum id non conveniſſet. a *l. ſed addes §. illud nobis h. t.* b *d. l. ſed addes h. t. l. in iudicio 8. C. h. t.* c *l. Dominus 55. §. 1. l. colonus*

nus 61. D.h.t.Cuiac. 10 obſ.4.in fi.Coſtal.in l.48.R.V.Menoch. 2. arb.iud.cent 3.Vult.f.160 XVIII.

Præterea agit conductor, ut remittatur ei merces ſive penſio, propter ſterilitatem magnam, vel propter vim fluminum, graculorum, ſturnorum, aut hoſtium, vel ſi uredo fructus corruperit, aut ſolis fervore non aſſueto, id acciderit, ſeu ager terræmotu corruerit, ut nuſquam ſit, vel domus incendio ſine culpa conductoris perierit, & ſummatim propter omnem vim cui reſiſti non poteſt conductor, agit hoc iudicio ad mercedis ſive penſionis remiſſionem *l.ex conducto 15.h.t.l.licet C eod.c.propter ſterilitatem X. eod.Coſtal. in l.25.in fin.h.t.Pinell.part.1.n.34.in l.2.C.de reſcin. vendi Geil.2.obſ.23.*

XIX.

Dubitatur autem de damno, quantum eſſe debeat, ut operetur remiſsionem mercedis, communis tamen opinio eſt conductorem non obligari, quando deductis impenſis non ſupereſt dimidium penſionis.

arg.l.2.C.R.V.l. ex conducto ibi læſi plus quam tolerabile h.t. d.c.propter ſterilitatem ibi maximo incommodo.Pine.d.n.34. cũ ſeq.

XX.

Si verò uno anno remiſsionem quis colono dederit, dum ſequentibus annis contingat ubertas, nihil oberit domino remiſsio, ſed integram penſionem etiam eius anni quo remiſit exigendam, niſi annus in quo remiſit noviſsimus eſſet. *l.15.§.Papinianus D.h.t.l.licet 8.C.h.t.*

XXI.

Hinc elegantiſsimum venit hoc loco diſcutiendum dubium. An propter immodicam ubertatem etiam augeri poſsit penſio, & quamvis negativa non careat claris aſſertoribus, nos tamen affirmativæ adhærebimus ſi fortuna fructus fuerint aucti, ſecus ſi diligentia conductoris.

ita poſt longam diſputationem diſtinguit gloſſ.in l.ſi merces 25. §.vis maior in verbo cui & remiſſi ve.Geil.2.obſ.23.Diſſ.Salic.Fulgo Caſtrenſ. XXII.

Quib. modis diſſolvatur.

Sequitur quibus modis finiatur hic contractus. Et 1. quidem contrario conſenſu partium *a.* 2. Finito tempore locationis *b,* 3. Quando locator non vult ſtare pactis conventis *c.* 4. Si conductor malè verſatus ſit in re

condu-

conducta tunc expelli poteſt, 5. Si locator ipſimet neceſſariò ſua domo utatur, vel docuerit ſibi neceſſariam eſſe *d.* 6. Si conductor ſimplex biennium, in ſolvenda penſione moretur *e.* 7. Si obſcurentur lumina ut inquilinus habitare non poſsit *f,* 8. Si domus conducta vel etiam proxima minetur ruinam, nec aliam commodiorem locator offerat *g.* 9. Interitu totius rei *h,* 10. Si res conducta vendita ſit, colonus ab emptore expelli poteſt *i,* niſi aliter actum ſit, quod tamen in quibuſdam caſibus non procedit.

a *l. nihil tam naturale* D. R. I. b *Dd. in l. item quæritur* §. *qui impleto.* D. *h. t.* c *Bald. in l. 2. C. de agrico. & cenſ.* d *l. ade.* C. *loca.* e *l. cum Domini 56. D. h. t.* f *l. ſi merces 25.* §. *ſi vicino D. h. t.* g *l. habitatores 27* §. *iterum D. h. t.* i 10. *l. emptorem 9. C. h. t. l. qui fundum D. h. t.* k *ut in emptore qui à fiſco emit. l. ult. D. de iure fiſci. Item ſi pacto ita convenerit ut emptori non liceat expellere ut in l. emptorem C. h. t. Item ſi quod conductor habeat ius in re arg. l. 1.* §. *quod autem D. ſuperf.*

COROLLARIA.

I.

RE cedens à domo ob timorem peſtis, non tenetur pro reſiduo temporis, ad penſionem, quia nulla culpa in hoc ei adſcribi poteſt.

Arg. l. de ætate 8. ad Trebell. Cagnol. in l. 23. nu. 54. de regul. iur. Gail 2. obſ. 23. ubi tamen vide quaſdam diſtinctiones Borch. de feudis, c. 8 nu. 21.

II.

Propter ſpectacula & timorem malorum ſpirituum quos in domo ſentire & regnare quis dixerit, ſi id probet, non tenetur pro reſiduo temporis.

l. habitatores in fin. 28. h. Cagnol. d. l. 23. nu. 54.

III.

Conductor non tenetur reficere oſtia, feneſtras, ſed agit contra locatorem ut reficiat.

l. ex conducto 15. h. t. Schn. §. *cum quæritur d. eod.*

FINIS.

DISPVTATIO XIV.

ET VLTIMA

Tertiæ Pandectarum partis

DE IN FACTVM ACTIONIBVS

SVMPTA

Ex tit. ff. & C. De æſtimatoria, præſcriptis verbis.

QVAM

SVB AVXILIO

DEI Ter Opt. Maximi

ET PRÆSIDIO

Conſultiſſ. Clariſſimiq; viri Dn.

LEOPOLDI HACKELMANNI
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO
pro ingenii tenuitate defendere ſtudebit

IVLIVS MARCVS
BRVNOPOLITANVS,

Ad diem XV. Iunii, h. & l. conſuetis.

Iuſtitia & benignitate ornatur, firmaturq; Imperium, conſervatur Reſpublica, pulchrè humana gubernatur vita. N. 163. *in pr.*

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

MAGNIFICO ET CLARISSIMO, SINGVLARI ELOQVENTIA, PRVDENTIA, & DIGNItate maximè conſpicuo viro Dn.

SAMVELI MOSBACHIO
JCtó præſtantiſſimo,
ATQVE

ILLVSTRISSIMI CELSISSIMIQVE PRINCIPIS AC DOMINI DN. FRIDERICI VVILHELMI, DVcis Saxoniæ, Landgravii Thuringiæ, Marchionis Miſniæ, & Electoratus Saxoniæ Adminiſtratoris: Cancellario vigilantiſſimo,

Domino Patrono, ac Mecœnati ſuo ſumma animi devotione officioſè colendo dicat & conſecrat:

IVLIVS IOSIAE MARCI
ICti Filius Reſpondens.

DE ACTIONIBVS IN FACTVM.

Ordinis Ratio.

CVM natura comparatum ſit, plura eſſe negotia, quam rerum vocabula, hoc eſt, agendi formulas: Evenit nonnunquam, ut ceſſantibus proditis ac vulgaribus judiciis *a*, deſcendendum ſit ad ea, quæ ſunt in factum, generalibus verbis præſcripta *b*. Vnde rectè fit, ut à contractibus nominatis ad innominatos, & exinde deſcendentes actiones tranſeamus *c*.

a *l. 4. præſcript. verb. quæ primum conſiderandæ fuére.* b *hoc vocabulo latè accepto ut omnes contractus innominatos complectatur, VVeſ. in ϖαρατ: de æſtim. act. in pr. Donell. in tract. de præſcript. verb. c. 2.* c *nam affinitate & ſimilitudine quadam, hi, cum iſtis coniuncti ſunt contractibus, fac. pr. I. de loc. & cond. l. 1. de contrab. emt. l. 1. ff. de æſtim. l. 1. & 2. de rer. permut.*

THESIS I.

DICVNTVR AVTEM Actiones in factum eæ quæ proprio & legitimo nomine vacantes, in factum, hoc eſt, in rem geſtam concipiuntur ſive componuntur. De actione in factum.

l. 2. & 3. præſcript. verb. l. quod bonis 15. in pr. ad L. Falcid. l. cum mota 6. C. de tranſact.

II.

Hæ actiones duplices ſunt: Civiles & Prætoriæ *a*: Diviſio. Illæ ſunt quæ ad exemplum Civilium actionum nomina

habentium extra ordinem comparatæ, & utiles dicuntur *b*: Hæ rurſus in duplici ſunt differentia: aut enim eſt actio præſcriptis verbis, aut non eſt præſcriptis verbis actio *c*.

a *l. quia actionum. 11. præſcript. verb. l. actionum 25. §. in factum de O. & A.* b *l. 1. C. de rer. perm. l. naturalis 5. præſcript. verb. Donell. ibid. c. 25. n. 3. 4 5. Vaud. lib. 1. q. 42.* c *Cuiac. in l. Iuriſg. 7. de pact. f. 17. & de dolo l. 1. f. 123.*

III.

Præſcriptis verbis in genere.

Præſcriptis verbis, eſt actio *a*: Civilis, quæ ex conventione quadam deſcendit, & dicta, quod rem geſtam præſcriptis verbis demonſtret *b*: Vnde & incerta actio, quod ex conventione, quæ certum & Civile nomen non habet, deſcendit *c*: vel incerti actio, *d*: vel incerti condictio dicitur, *e*: quod in id, quod intereſt, competat *f*: Et quidem actio in factum & præſcriptis verbis ſignificatione verborum idem valent: Vſu Iuris verò diſtinguuntur, ut actiones in factum, ut plurimum dicantur quæ ſunt ex maleficiis & prætoriæ: Præſcriptis verbis actio ex contractibus detur & ſit ut diximus Civilis *g*.

a *l. 7. in pr. de pact. l. ſolent 15. præſcript. verb. Donell. c. 23. nu. 3. Et reſpondet contrarius num. 4.* b *l. 2. 3. præſcript. verb. text. in fin. §. actionum autem I. de Action.* c *l. 6. C. de rer. perm. l. 3. C. de inutil. ſtipul. l. certi condictio 9. de reb. cred.* d *d. l. 6. 8. 9. præſcript. verb. l. 7. §. 1. de pact.* e *l. duo 19. §. ult. de prec.* f *l. ult. ſi quis in ius vocatus non ierit Donell. hic c. 23. n. 9. 10. Cuiac. in d. l. 7. de pact. f. 17.* g *l. act. 25. §. de obl. & act.*

IV.

Ex qua cauſa detur.

Naſcitur autem hæc actio ex contractibus innominatis, qui & incerti dicuntur *a*, quod in id quod intereſt competunt, nec civile legitimumq; , ſed ſaltem nativale nomen habent *b*. Fitq; idipſum, duplici modo, aut enim propter contractuum ambiguitatem, cum neſcimus, ad quamnam contractuum ſpeciem negotium ſit referendum; aut datur quando negotium planum quidem eſt, verum ad contractum nominatum referri nequit *c*.

a *l. certi condictio, in pr. de reb. cred. l. & uno 18. in pr. de ac-*

cept.

cept. b *l. 3. ibi Iure civili conſtituta appellatio Cuiac.lib.2.obs. 15. Borth.d.c.ult.* c *l.1.5.& t.t.de praſc.verb.*

V.

Prioris generis eſt, cum res æſtimata vendenda datur: Hic enim probabiliter dubitari poteſt, utrum ex vendito ſit actio propter æſtimationem, quæ loco precii eſt, & plerunq; venditionem inducit *a*: an ex locato; quaſi rem vendendam locaſſe videatur: an ex conducto, quaſi operas conduxiſſet: an verò mandati non interveniente mercede: Lubrica igitur quoniam hic decidendi via eſt, datur in factum civilis, quæ æſtimatoria præſcriptis verbis actio dicitur, & eſt bonæfidei *b*. De æſtimato.

a *l.1.h.t.Quare dicatur plerunq́ vide apud Cuiac.lib.17.obſ. 7.l.ſi ut certo.5.§.commoda.um autem 3.commod.l.penul.C.de iur. dot.l.25.ſi inter C.eod.l.ſervos 34.famil. erciſc.l. cum duob. 52.§. damna. pro ſocio Sichard.in l. 1.nu.10.C.de iure dot.Neviz.in ſylva nuptial.lib.2.nu.72.* b *d.l.1.& ibi Dd.VVeſn. in parat. nu. 2. Oldend.claſſ.4.act.3.Mynſ.in §.act.n.85.*

VI.

Eſtq; hæc actio utilis etiamſi merces intervenerit, quanquam enim hoc negocium, propter interventam mercedem, ſoleat ex locato conſtituere actionem: tamen quia hic æſtimatio rei, quæ venditionem facit adiuncta eſt, viſum fuit potiùs, ut æſtimatoria actio utilis proponeretur. *l.2.hic VVeſn.in parat. ibid.*

VII.

Hinc iam quæritur, ſi margarita tibi æſtimata dedero, ut aut eadem mihi adferas, aut precium eorum: Deinde hæc ante venditionem perierint, cuius ſit periculum? Et ait Labeo, ſiquidem ego te venditorem rogavi, meum eſſe periculum: ſi tu me, tuum: ſi neuter noſtrum, ſed duntaxat conſenſimus, teneri te hactenus ut dolum & culpam mihi præſtes. Quid præſtandum.

text.in l.ſi gratuit.17.§.ſi margarit.praſcript.verb.cui convenire videtur l.5.commod.cuius regulas in reliquis obſervamus.

VIII.

Ad hoc genus refertur quoq; permutatio, quæ eſt Permutatio

 placitum rerum.

placitum vel conventio Iuriſgentium, ſimilis Emtioni, eoq; bonæ ſidei, qua ſpecies certa cum ſpecie, vel individuum cum indiuiduo, commutatur *a*.

a *l.* 1. 3. 4. *& fin.* C. *eod. l.* 1. *de contrah. emt. Venatorius eleganter* C. *hic. Myuſing. in* §. *action. n.* 105. *Vult.* 1. *Iuriſp. c.* 4. *Corras.* 2. *miſcell. c.* 15. *n.* 2. *Donell. hic c.* 2. *Speciei vocabulum hic propterea adijcitur, quia ſi genus cum genere aut cum ſpecie commutetur, non eſt propriè permutatio, ſed magis contractus innominatus do ut des, qui à permutatione diſtat, quia ex hac actio bonæſidei oritur, ex illo nequaquam. l.* 1. *ubi gl. & Dd. communiter h. t. Multi tamen Dd. diſſentiunt, Et de contractu do ut des accipitur. l. ult. de cond. cauſſ. dat. vide & Vaud. lib.* 1. *quæſt.* 25.

IX.

Materia.

Et quemadmodum in Emtione merx & precium certum eſſe debet, ita & in permutatione quæ huic comparatur, certæ debent eſſe res individiuæ: Et eſt rei vel mobilis *a*, vel immobilis *b*, & tam Eccleſiaſticæ *c* quam ſecularis *d*: Spiritualia vero cum temporalibus *e*, præbendas cum præbendis permutari Iura Canonica *f* vetuerunt.

a *l. pen.* C. *de rer. perm. l. fin.* C. *de cond. cauſſ. dat. l.* 1. *ff. de contrah. emt.* b *l.* 1. 4. *&* 5. C. *h. t.* c *iuxta c.* 1. *&* 2. *c. ad quæſt. ext. de rer. perm. & ibi gl.* d *t. t. ff. &* C. *de rer. perm. & ibi gl.* e *c. quæſiturus c. cum olim. cum ſeq. ext. eod. & ibi gl. Panorm. & alij.*

X.

Forma.

Fieri debet traditione: alioquin nudo conſenſu obligatio conſtituitur, quod in his duntaxat receptum eſt, quæ nomen ſuum habent.

l. 1. *vers. permutatio autem & ibi gl. hic.*

XI.

Effectus.

Effectus permutationis idem ferè eſt qui Emtionis *a*: nam ex illa peræq; atque ex venditione, Vſucapiendi conditio paratur *b*, præſtatur evictio *c* & animantium ſanitas *d*, ac fit ob vitia redhibitio *e*, Item oritur inde actio bonæ fidei *f*, qua ad exemplum Emti *g* agi poteſt, ut impleatur quod promiſſum eſt *h*, aut id quod intereſt, præſtetur *i*.

a *l.* 2.

a l.2.hic & l.2.C.ubi gl. b l.4.§.de illo de rer.perm. c l. 1.C eod. d l.2.hic. e l.ſciendum §.pen. de ædil. Ed. f §.action. I.de act.& ibi Donell. g l.1.C.hic. h l.4.& ult.hic. i l.1.C.hic VVeſen.in parat.eod.n.10.Cuiac.lib.4.obſ.c.7.

XII.

Cum itaq; ex vtraq; parte res ut interveniat, neceſſe eſt,& multa permutatio cum Emtione communia habet, non inconcinne quæritur, an Emtio Venditio, an vero permutatio contrahatur, ſi ex una parte res& ſimul pecunia pro re ex altera parte detur? Conventionem partium ſpectandam *a*, communi Dd. *b* calculo approbatur. Quod ſi ex conventione liquidò non conſtet de contractu, diſtinguendum eſſe putamus an appareat, utrum ex cedat res vel precium, quod ſi exceſſerit valorem rei, erit venditio: Si ſecus permutatio *c*: ſi vero precium & res eiuſdem ſunt valoris contractum innominatum celebrari Br. ait *d*.

a videlicet ſi expreſſerint venditionem venditio: ſi permutationem permutatio eſt l.79.de contrah.emt.l.1.C.hic. b Br.in d.l.1. & in l.18.de donat.& ibid.Caſtrenſ.& Sichard.ad d.l. 1. C. hic nu. 5. c l.27.§.fin.h.t.c.ad quæſt. ext. eod. d in d. l. 1. Oldendorp. Claſſ.4.act.38.n.2.

XIII.

Poſterioris generis contractuum innominatorum, ex quibus actio præſcriptis verbis deſcendit, ſunt: Dedi ut dares, ſive dedi ut faceres, ſive feci ut faceres. Do ut des & reliqui.

l.natural.5.præſcript.verb.& dictum de natura horum contractuum in diſp.3.part.3.th.15.& ſeqq.uſq; ad 20.

XIV.

Sed ex hoc negocio feci ut dares, & poſteaquam feci, ceſſas dare: an etiam præſcriptis verbis actio naſcatur, valdè eſt controverſum: Nos hic illorum ſententiam retinendam putamus *a*, qui eam naſci adſeverant niſi quis & in hac ſpecie de dolo actionem competere dicat, ubi & dolus aliquis arguitur *b* & nulla alia ſupereſt actio *c*.

a l.15.ſolent.ferè in fin.præſcr.verb.l.ſi tibi 22.eod. Donell.c.

12.

12. 18. b *d. l. 15. ubi particula niſi non corrigit per l. 2. §. tract. ibi, niſi forte quis putet. ad Tertyll. l. & eleganter §. ſervus pactionis, illic niſi forte quis. de dolo l. 2. §. ſi quid in loco, ne quid in loco, Donell. d. loco. Diſſentit Cuiat. in l. iurisgent. 7. de pact. & qui eum ſequuntur.* c *puta ſi me induxeris ut quid darem, aut facerem, & poſtquam dedi aut feci, nihil præſtes, quo caſu ſola præſcriptis verbis actio ſufficit. neq; enim dolus ſolus adverſarii actionem de dolo tribuit, ſed ita ſi nulla alia ſit actio. l. 1. §. ait prætor & ſeqq. de dolo l. 2. C. de dolo.*

XV.

Merito igitur Iulianum à Mauriciano & Vlpiano reprehenſum legimus in hac ſpecie: Dedi tibi ſtichum, ut Pamphilum manumitteres, manumiſiſti, atq; ita feciſti ut acciperes; deinde evictus eſt ſtichus: ex quo apparet, ſtichum à me tibi datum non eſſe ut ſuperſit adhuc actio, in hoc ut ſtichus tibi præſtetur: De actione quæſitum eſt. Et ſi ſciens dedi, de dolo in me dandam actionem Iulianus putabat: ſi ignorans in factum civilem *a*: Mauricianus & Vlpianus aiunt utroq; caſu civilem incerti actionem, id eſt, præſcriptis verbis ſufficere *b*.

a *l. 5. §. 2. vers. ſed ſi dedi de præſc. v. Don. c. 20. n. 9.* b *l 7. §. 1. de pact. Sane de dolo hic agi poteſt quando contractus reſcindi petitur reſq; retractari nequit. l. 4. C. de dolo ſed quando ad implendum agitur ſemper præſcriptis verbis actio locum habet.*

XVI.

Effectus.

Amplius præſcriptis verbis actio hoc caſu non bonæfidei ſed ſtricti iuris eſt *a*, & agitur, ut aut promiſſa præſtentur, aut in id quod intereſt condemnatio fiat *b*.

a *§. action. & ibi* Dd. *communiter.* b *l. ob eam cauſſam 9. l. naturalib. 5. §. & ſi quidem vers. in qua actione, §. at cum do vers. ſi res & §. ult. in fin. præſcript. verb. l. ſi tibi decem 7. eod. l. ſi paſcenda 8. C. de pact. Quomodo hac actio concurrat cum aliis dictum eſt in diſputatione de pactis th. 28. & videatur* Forcatul. *in dialog. 91. & hac de actione in factum quæ & præſcriptis verbis dicitur.*

XVII.

Non præſcriptis verbis.

Cæterum actio in factum Civilis non præſcriptis, quæ & utilis dicitur eſt, quæ citra conventionem alicui legi,

legi, ex identitate & interpretatione ipſius accommodatur, ut in L. Aquilia *a*. a *diſp. 7. part. 2 th. 13. & ſeq.*

XVIII.

Prætoria actio in factum eſt quam verbis & mente legis ceſſante, prætor vel adiuvandi vel ſupplendi, iuris civilis gratia comparavit, cuiusmodi actiones ex edictis promanant, ut albi corrupti. — Prætoria actio in factum.

l. ſi quis id quod de iu. isd. & habemus huius actionis exemplum in d. diſp. 7. th. 15.

XIX.

Deniq; proponitur actio in factum prætoria, quæ datur ex decreto, & hæc eſt poſtrema omnium actionum, & ſubſidiaria ſubſidiariæ de dolo, hoc eſt, datur cum actio de dolo deficit, ut ſi quis propter infamiæ periculum honeſtius cum ſuo adverſario confligere velit *a*, eaque ſimpliciter actor narrat factum, & reum ſecundum qualitatem facti in libello deducti condemnari petit *b*. — Actio in factum ſubſidiaria.

a *l. rei quam 33. de dolo. l. cum reus 14. de fideiuſſ. Cuiac. in l. 1. de dolo Borch. d. c. ult. n. 35.* b *l. in factum de O. & A. & ibi Dd.*

XX.

Coronidis loco ordo actionum perpetuus notari poteſt: primum enim datur actio civilis ex contractu deſcendens, quorum appellationes iure civili proditæ ſunt, & ſi hæc ſit, cæteræ non competunt. Deinde deſcenditur ad actionem in factum civilem, quæ etiam utilis dicitur *a*: Tertiò proponitur actio in factum quæ datur ex edictis, ut eſt actio Pauliana & albi corrupti *b*. Quartò loco itur ad actionem de dolo & hæc eſt ſubſidio ſuperioribus actionibus, hoc eſt, tunc datur, cum ſuperiores actiones deficiunt *c*. Ultimo loco pervenitur ad actionem in factum prætoriam, quæ datur ex decreto, & hæc eſt poſtrema omnium & ſubſidiariæ ſubſidiaria, hoc eſt, datur in locum actionis de dolo, vel quando deficit, vel propter reverentiam non competit *d*. — Ordo in actionum conſideratione obſervandus.

a *th. 17*: b *th. 18*. c *th. 14*. d *th. 19. Schn. in I. f. 744. nu. 64. Cuiac. de dolo malo in l. 1. f. 123. & de pactis in l. 6. f. 17. & Borcholt. de pactis d. c. ult. n. 35.*

AD HORVM THEMATVM PROPVGNATOREM, HENDECASYLLABUM.

QVis neſcit, niſi prorſus imperitus,
Thebanoq́ ſub axe natus erro,
Qvàm ſit commoda DISPUTATIONUM.
Et frux commoditasq́ PUBLICARUM?
Veritas puteo qvaſi in profundo,
His in lucis aperta, deliteſcens,
Profertur, manifeſtiorq́ fulget:
Vireis ingenii excitantur inde:
Vireis ingenii excoluntur: acris
Vireis iudiciiq́ roborantur:
Confortatur & uvidum cerébrum.
Vnâ, qvod magè, Diſputatione
Plus addiſcere ſæpè qvis poteſtur
Intégrum qvám aliás domi per annum.
Huîc exercitio ſeveriori,
Tam laudabili & utili labori,
Qvòd tu te qvoq́, MARCE, *mancupâſti:*
Prudenter facis, & facis ſcienter,

Et

Et laudabiliter, viriliterq́;.
Ad hoc nactus es oppidò fidelem
Præſentemq́; ducem, peritiorem
(HACKELMANE, ducem ſubinnuo te)
Quo vix heîc tibi fas ſit indipiſci:
Hoc pergas præëunte, MARCE, pergas!
Vt vices aliqvamdo ſuſtinére
Poßies patrias: Et hic ſuprêmus
Vſus huius erit laboris. Ergò
Qvám ſic commoda DISPUTATIONUM
Et frux commoditasq́; PUBLICARUM,
Qvis neſcit, niſi prorſus imperitus?

BERNH. PRAETORIUS
Ieſpurg. Chattus; P.L.f.

Ad Eundem.

MILES ut in bello non tantùm ſauciat hoſtem,
Sed crebros ictus excipit ære ſuo:
Sic modo non Themidos, IULI, petis acriter hoſtes,
Tela ſed avertis corpore miſſa tuo.
Legibus hic Themidos pugnas, uſuq; frequenti
Effugere objectum, diſcis, ut omne queas.
Bella velut rixas, & inanes, prælia, pugnas
Exuperant auſis, & gravitate ſimul:
Sic etiam DIVAE Themidos certaminis uſus,
Exuperat rixas, vane ſophiſta, tuas.

Hinc agiles ſurgunt motus, nil inſuper; illinc
Surgunt divitiæ, gloria, fama, decus.
Ergo tuis grator cœptis, & ut omine fauſto
Martis opus tentes, perficiaſque precor.
Perge, nec abſiſtas accepto vulnere Miles,
Militis egregium vulnus in ore Decus.
Tandem dona feres, ceu victor ab hoſte reverſus
Palmam, virtutis ſigna, perenne Bonum.

Johan. Bechſtadt
Iſlebienſis.

FINIS.

Diſp. I.

ΣΥ͂Ν ΘΕΩ͂

Partis Quartæ Pandectarum

DISPVTAT. I^a. & II^a.

DE

PIGNORIBVS ET HYPOTHECIS.

EAM

PRÆSIDE

Viro Conſultiſs. Clariſs.

LEOPOLDO HACKELMANNO

I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO proponebat

IOACHIMVS DELIVS

MEGAPOLIT.

Ad dd. prid. eid. Iuni. & XIII. Cal. Iulí. hora VI. matut.

AD AVCTORIS NOMEN EPIGRAMMATION.

DELIVS *in cœlo, Mundi lux publica fertur:*
DELIVS *ast hic, fax publica juris erit.*
Quur ita? Ius quoniam noctesq́ dieſq́ volutat:
Quo ſine nec minimum momen abire ſinit.

BERN. PRÆTORIVS
P. Laur.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

ILLorum DDD. BRVNSVICENSIVM ET LVNAEB. IN INCL. SALANA MORVM præfecto, viro Nobmo. clmo.

Dn. HENRICO Von der Holtz *hereditario in* Kurtow *&* Rackow. *S.*

ABITVM quando paras Vir Nob. Cl. rectè tibi de eo gratulantur qui ob officia in ſe tua& ſingularem humanitatem eo erga te ſunt animo, ut multum plurimumq́; tibi debere non inficientur. amicos volo, quos habes & genere & doctrina præſtantiſſimos: quoſdam & eorum ex numero, qui huc ad frequentiſsimum litteratum mercatum confluxêre, ut merces ſibi conquirant, ex fertiliſſimis quibuſque optimarum artium apothecis. hi ſcilicet ad tuos reditum feliciter evenire precantur. abitum verò haut æquo ferunt animo. per teipſum etenim noſti, ut ſi quod bonum habeamus, eo quàm ægrè careamus. Verum res ita poſtulant tuæ; & eruditio poſtulat, quam in te ſinguli non vulgarem teſtantur: inprimis verò præclaram juris legumq́; cognitionem. in illis etenim eò te progreſſum novimus, ut de jure te roganti ad quævis idoneè poſſis reſpondere. quod eò parcius nunc expono, cùm eius rei, omnibus ſpectantibus, publicum merueris teſtimonium. Finem ergo, qui veræ huius nec ſimulatæ philoſophiæ genuinus eſt, ut ingrediaris; facis puto, rectiſſimè, in patriam quod redis, ubi primam hauſiſti lucem: ei ut proſis, eamq́; ornes, iuves, tueris. honeſtiſſimæ huic menti, ſi qui, uti plures ſunt, ἐφόδιόν τι addant: næ ego ingratus ſim, ſi plurima illa quibus me affeciſti, humanitatis officia tacerem. at á me proficiſci quid poteſt? curta etenim nimis mihi ſuppellex; q̃ ut exigui quid proferam me cogit. Vides munuſculum, quo ego hiſce diebus domi meæ à Clariſs. quibuſdam ICtis, ſum muneratus. id tibi refero. Sin minus comtum videbitur, rogo illum conſideres, qui hauſtum aquæ optimo præferebat auro. Sed mihi quid metuo, cùm te ſingula animo metiri noverim? Vale: nec me amare deſine. IENAE VII. a. d. Cal. Iunii.

T. *Stud.*

IOACH. DELIVS.

DE PIGNORIBVS ET HYPOTHECIS.

PRIMA DISPVTATIO.

Continuatio.

HVcuſq; de contractibus, quibus in creditum itur, & actionibus quæ inde proficiſcuntur. jam verò de acceſſionibus eorum: maximè pignoribus; quippe quæ pro omnibus obligationibus rectè dantur.

l.res Hypothecæ 5.de pignor.& hypothec. VVeſenb. in par.eod.nu.1.

THESIS I.

PIGNORIS VOCABVLVM vel generis eſt vel ſpeciei. γενικῶς etiam pro hypotheca accipitur *a*: unde inter ea tantùm nominis ſonum differre Marc. ait *b*. εἰδικῶς ſumtum nonnihil ab hypotheca differt *c*. Pignus etenim à pugno appellatum, eſt rei mobilis, quod manu creditori traditur *d*. Hypotheca ἀπὸ τοῦ ὑποθέσθαι rei immobilis, quæ nudo tantùm conſenſu conſtituitur *e*. Vtrâq; voce, pro re pignori data, ipſa obligatione, & iure quod creditori quæſitum: ut & invicem promiſcuè altera pro altera utimur *f*. Definit. nom.

a *l.1.§.1.& ult.l.16.§.3.§.6.de pignor.& paſſim ſeqq. tit. l.2.in f.de reug & ſumpt.* b *l.5.§.1 de pign.* c *l.ſi rem 9.§.1.de pign.act.* d *l.plebs.238.§.pignus de V.S.* e *d.l.ſi rem l.1.de pign. act.l.4.de pign.Connan.4.com.13.n.1.& 2.Cuiac.in par.C.h.t.nu.*

3. Briſſon. lib. 8. & 14. de V. S. Donell. cap. 2. h. t. & ad rubr. C. de pignor. n. 2. Negus. tr. de pign. pr. 1. memb. 1. V. Iſidor. 5. etymol. 25. f V. alleg. per Goedd. d. l. plebs. §. pignus de V. S. VVeſ. in par. n. 3. h. t.

II.

Definit. rei.

Eſt igitur pignus ſive hypotheca res omnis, creditori pro debito obligata *a*. Vel Pignus eſt contractus, quo res aliqua traditur creditori propter crediti reſtituendi fidem. Hypotheca eſt pactio nuda, qua iure honorario à debitore obligatur aliquid in vicem crediti, producens actionem *b*.

a *Donell. c. 2. h. t. & ad rub. C. eod. n. 2.* b *Cuiac. in par. D. h. t. & l. nihil tam nat. 35. d. R. I. & l. 6. in f. de pact.*

III.

Diviſio.

Pignus pluribus conſtituitur modis. Etenim aut iure ipſo vel lege conſtituitur; aut facto alieno. Iure ipſo iterum bifariam, aut tacita quadam contrahentium conventione, aut privilegio.

Donell. c. 3. & 4. h. t. & ad rub. C. eod. n. 3.

IV.

In quibus cauſis pignus vel hypotheca tacitè contrahitur.

Tacita contrahentium conventione: Si quæ in prædia urbana inducta illata ſint, ea enim locatori non ſolùm pro penſionibus, ſed & prædio deteriore reddito, ſunt obligata.

l. 2. l. 4. D. in quib. cauſ. pig. l. ult. C. eod. l. 4. de pact. ubi Cuiac.

V.

Quæritur; quid ſit in libris Scholarium & mercibus negotiatorum? has teneri *a*, illos non item *b*; putamus.

a *l. cum tabernam 34. D. de pign. Connan. 4. com. 16. n. 8. in f. Schneid. §. item Serviana n. 38. 39. In. de act. Diſſ. Negus. pr. 2. memb. 4. n. 153.* b *l. obligatione 6. D. de pignor. Schneid. d. §. n. 43. cum ibi alleg. Mynſing. eod. n. 23. Diſſ. Connan. d. loc. & videatur praxis apud Coler. de proceſſib. exſecutivis part. 2. cap. 3. n. 103. cum ſeqq.*

VI.

Item quæritur; á minore inducta illata an ſint pignori? adfirmamus.

arg. l. furioſus 46. de O. & A. Negus. d. pr. 2. memb. 4. n. 154. Schneid. d. §. n. 44. Geil. 2. obſ. 83. n. 8. 9. & obſ. 96. n. 10.

In præ-

VII.

In prædiis ruſticis, fructus qui ibi naſcuntur, tacitè intelliguntur pignori eſſe Domino fundi locati, etiamſi nominatim id non convenerit *a.* contrà eſt in re emta ex precio fructuum *b.*

a *l. in prædiis 7. D. quib. cauſ. pign. vel hyp Conn. d. loc. n. 6. Negus. alleg. loc. n. 147. Invecta & illata non aliter, niſi id nominatim convenerit d. l. 7.* b *l. 3. C In quib. cauſ. pign. vel hypoth.*

VIII.

Privilegio pignus datur: fiſco, ut quiſquis quid ei ex cauſa tributorum aut contractuum *a*, non delicti *b*, debere cœperit, eius bona & quæ habet & quæ habiturus eſt ſtatim obligentur.

a *l. 1. l. 2. l. 4. C. in quib. cauſ. pign. l. aufertur 46. §. fiſcus de iur. fiſci l. fin. C. de privil. fiſci. Connan. 4. com. 16. n. 1.* b *l. in ſumma 17. l. quod placuit 37. l. Statius 48. §. fin. de iur. fiſ. l. un. C. pœn. fiſ. cred. præf. lib. 10. ubi Cuiac. Bart. l. reſcriptum 10. n. 2. de pact. ſi verò privato ſuccedit tum & eius iure utitur. l. fiſcus 6. de iure fiſci.*

IX.

Quæritur; An in civitatibus idem obtineat? Et cùm iure privatorum cenſeantur *a*, vix eſt ut concedatur: niſi ſi quæ principis beneficio hoc ſibi conceſſum habeant *b.*

a *l. eum qui 15. de V. S.* b *Connan. 4. comm. 16. n. 1. & 2. VVeſ. n. 5. D. h. t. Diſſ. Negus. d. pr. 2. memb. 4. n. 114.*

X.

Pupillis & minoribus XXV. annis, tutorum curatorumve *a*, & matris quæ tutelam filiorum ſuſceperat, adq; vota ſecunda ante rationes redditas tranſierat, eiuſq; qui nuptias huius ambierat, bona omnia tenentur *b.*

a *l. pro officio 20. C. de adminiſtr. tut. l. un. §. 1. de rei ux. act.* b *l. 2. C. Quando mul. tut. off. l. pen. C. in quib. cauſ. pig. Nov. 22. cap. 40. Gail. 2. obſ. 90. in princip.*

XI.

Si prædium ex nummis pupilli à tutore ematur, idipſum eidem pignori obligatur *a.* ex militis verò pecunia res emta militis eſt *b.* ſecus in ea quam maritus uxoris pecunia emit *c.*

 a *l. pen.*

a l.pen.C.de ſerv.pign.dat.l.3.in pr.D.de reb.eor.qui ſub.tut. idemq; 7.qui pot.in pign. b *l.ſi ut proponis 8.C.de rei vind.Diſſ. Negus.d.pr.2.m.4.n.164.* c *Connan.4.com.17.n.10.*

XII.

Filiis in re patris reſpectu hereditatis vel bonorum maternorum quæ adminiſtravit *a*: Legatariis pro legato conſequendo in bonis teſtatoris *b*: iiſq; qui domino ad ædium reſtitutionem, aut redemptori operis domino mandante, pecuniam crediderint idem ius datur *c*. Poſterius ad navis alteriuſve rei refectionem malè porrigitur *d*.

a *l.ſi quis prioris 8.§.fin.C.de ſec.nupt.* b *l.1.C.com.de leg.* c *l.1.in quib.cauſ.pig.l.creditor 25.de reb.cred.* d *Cuiac.tr. 8.ad Afric.pag.mihi 539.ad l.qui balneum qui pot.Donel.c.5.h.t. Connan.4.com.17.n.13 Ant.Merc.3.not.14.Negus.pr.5.memb.2. n.15.Mynſin.1.obſ.60.diſſ.Gail.2.obſ.12.n.3.& obſ.25.n.13.*

XIII.

In cauſa dotis, *παραφέρνων* à marito adminiſtratorum, & donationum propter nuptias *a*, bona mariti, pro iis ſalvis retinendis uxori: & uxoris ejuſve qui hujus nomine dotem promiſit, ad hujus præſtationem vel in evictionem, marito tacitè ſunt obligata *b*.

a *Negus.pr.2.memb.4.n.63.64. Gail.2.obſ.92.n.10.Mynſing.5.obſ.4.Schneid.§.fuerat.n.74.* In. *de act.* b *l.un.§.1.C.de rei ux.act.*

XIV.

De prætorio pign.

Facto hominis pignus conſtituitur, aut à magiſtratu aut rei Domino. Illud prætorium dicitur *a*, & in duab. habet cauſis locum: vel miſsione in poſſeſsionem *b*, vel executione judicati *c*. poſterius à nonnullis judiciale dicitur, quod vix eſt ut defendi poſsit *d*.

a *l.2.C.de præt.pign.* b *l.non eſt mirum 26.de pign act.l. 1.& tot.tit.quib.ex cauſ.in poſ.eat.* c *tot.tit.C ſi in cauſ.iudic. pign.cap.ubi Donell.* c *Connan.4.comm.16.n.10.Donell.c.6.de pign.& ad rubr.C.de præt.pign.n.3.& paſsim.diſſ.vid.Cuiac.5.obſ. 30.Negus.pr.3.memb.3.n.2.& in par.C.ſi in cauſ.iud.*

XV.

De Conventionali.

Domini voluntate, aut teſtamento *a* aut conventione

tionē eaq; vel nuda *b* vel cum rei traditione *c* res pignori obligatur.

a *d.l.26.de pign.act.* b *l.4.de pign.l.ſi tibi 17.§.de pignor. de pact.* c *§.creditor.In.quib.mod.re cont.obl.l.plebs §.pignus de V.S.*

XXVI.

Eſt & alia pignoris diviſio. Etenim aut generalis eſt omnium bonorum obligatio *a*, aut ſpecialis certæ cujuſdam rei *b*. Generali etiam futura inſunt bona *c*: pecunia *d*: nomina *e*: merces venales, non tantum quæ tempore conventionis in taberna fuerunt, ſed & quæ in divenditarum locum paulatim ſubſtituuntur *f*: aliter atq; ſi ſimul & ſemel ſint alienatæ *g*. De generali pign.

a *l.1.in pr.de pign.l.6.eod.* b *de qua paſſim.* c *d.l.1.l.fin. C.quæ res pign.* d *l.pen.§.ult.de pign.* e *l.nomen 4.C.quæ res pig.* f *l.pen.de pign.* g *l.fideiuſſor 26.§.fin.eod.arg.l.quid tamen 10. §.in navis 7.quib.mod.uſusfr.amit.*

XXVII.

Non inſunt autem, quæ veroſimile eſt quemquam ſpecialiter obligaturum non fuiſſe, vel ob quotidianum uſum, vel ſingularem adfectionem *a*: bona feudalia *b*: res ſubiectæ reſtitutioni fideicōmiſſariæ *c*: bona heredis quæ defuncti debitoris non fuerunt *d*: dotalia *e*: res quæ cum antè pignori erat, conſenſu creditoris alienata & à priore domino reciperata *f*: & omnia omnino quæ ſpecialiter pignori dari non poſſunt.

a *l.6.cum 2.ſeqq.de pign.l.1.C.quæ res pign.* b *Negus.pr. 2.memb.2.n.43.* c *Negus.d.loc.n.53.* d *l.Paulus 29.de pign.* e *pr.Inſt.quib.alien.lic.* f *l.fin.C.de remiſſ.pign.*

XVIII.

Quæritur: ut generali hypotheca, res quæ pignerari prohibitæ ſunt, non continentur; ita & quæ alienari? putamus ea generali obligationi ineſſe, propriè alienationis vocabulo accepto.

Accurſ.l.ult.C.de reb.alien.non alien. Gipban.Diſp.de pig. theſi 102.

XIX.

A generali differt univerſitatis, velut gregis pignus, cuius

cuius hæc eſt natura, ut eo obligato, quæ poſtea naſcuntur, teneantur. Sed etſi prioribus capitibus decedentib. totus grex fuerit renovatus, pignori teneatur.

l. grege 13. de pign.

XX.

Sed & ſpeciali hoc pignori ineſt, ut quæ ei adgnata vel adiecta, æque ſint obligata, etiamſi nihil de iis convenit.

l. Paulus 29. §. 1. l. fideiuſſor. 26. in f. l. ſi fundus 16. in pr. & §. 2. l. fin. de pig. l. domo 21. l. ſi convenerit 18. §. ſi nuda de pig. act. l. 1. l. 2. C. de part. pign.

XXI.

Quibus obligationibus accedat pignus.

Obligationi cuicunq; accedit pignus: naturali, civili, honorariæ, futuræ, condicionali, in diem, puræ &c. etiam ex delicto, pro pœna ſolvenda *b*: populari actioni *c*, ſaltem ante litem conteſtatam *d*.

a *l. 5. de pign.* b *arg. l. Gracè 8. §. ſed etſi 5. l. ſi quis 56. §. ult. l. ſi à reo 70. §. ult. de fideiuſſ* c *d. l. ſi quis §. ult.* d *l. ut ſi cui 12. de V. S. l. pen. in f. de pop. act. l. pœnales 32. ad l. Falcid.*

XXII.

Qui non poſsint pignori dare.

Pignori obligare non poſſunt: is cuius in bonis res non eſt *a*; niſi voluntate domini, vel tacita *b* vel expreſſa *c*, eiuſve ratihabitione *d*: filius in poteſtate, rem patris *e*: ſervus: procurator: colonus: actor: conductor *f*: curator, rem adulti: tutor, pupilli *g*; niſi pecunia in rem eius accepta *h*. actor civitatis pari iure cenſetur *i*.

a *l. quæ 6. C. ſi alien. res pign.* b *l. 2. C. eod. l. mulier 11. C. de diſtrah. pign. l. ſi convenerit 18. §. fin. cum l. ſeq. de pign. act.* c *l. ſolutum 11. §. fin. cum l. ſeq. eod.* d *l. alia 20. eod l. ſi fundus 16. §. 1. de pignor.* e *l. nec ſi 4. C. ſi al. res* f *l. fin. & l. 1. C. d. t.* g *l. 3. l. pen. eod.* h *d. l. 3. & l. tutor 16. de pign. act.* i *l. ſi is qui 11. pr. de pign. l. civitas. 27. de reb. cr.*

XXXIII.

Quæ res pignori datæ oblig. non poſsint.

Quæ emtionem & venditionem, ea & pignerationem recipiunt *a*: Proinde pignori non erunt res ſacræ, niſi in cauſa redemtionis captivorum aut famis *b*: religioſæ *c*: liber homo *d*; ſpes præmiorum quæ athletis pro coronis

coronis ſunt penſitanda *e*: & bona feudalia, domino non conſentiente *f*.

a *l.9.in f.de pign.* b *l.ſancimus 21.C.de SS.Eccl.nov.7.ubi Cuiac.mihi pag.62.* c *l.3.C.quæ res pig.* d *l.6.C.d.t.l. 1. C. de patrib. qui fi. l. ſuos diſtrax.* e *l.5.C.eod.* f *c.imperialem : de prohib.feud.alien.per Fred.adeò ut nec mulieri pro ſua dote tacitè obligentur Negus.pr.2.mem.2.n.43.contr.Bart.l.ſi conſtante n.73.ſol.matr.Mynſing.cent.6.obſ.45.vid. diſſ.Gail.2.obſ.83.n.4.*

XXIV.

Pari ratione pignus non recipiunt, licet extra commercium non ſint, ſervi, boves, & reliqua agriculturæ inſtrumenta *a*: res litigioſa, non quidem ipſo iure, ſed exceptionis ope *b*: & res alienæ, niſi ſub conditione, ſi debitoris fiant *c*.

a *l.executores cum l.& auth.ſeq.C.quæ res pign.* b *l. 1. in f.D.eod.* c *l.ſi fundus 16.§.aliena de pign.v.ſ. th. 22. Et hic agemus de nob. ἀντιν. l.rem alienam 41.§.1.de pig.act.cum l.ſi Titio 22. de pign.variant Dd. Alciat.7.παρεργ.14.Duar.2.diſp.4.& de pign. act.c.7.Connan.4.comm.12.n.7. 8.9.Cuiac.19.obſ.26.Petr.Fab. 2.Semeſt.18.Donell.de pign.c.9.Robert.2.recept. lect. 1. Gothofr. ad d.l.rem alienam.*

XXV.

De militiis quid iuris eſt? Et quidem quæ vendi non poſſunt, nec pignori obligabuntur *a*: reliquæ generali omnium bonorum obligatione continebuntur; etſi ſibi vel alii debitor militiam comparaverit *b*.

a *l.3.§.ſi quid minori. de minor.arg.l.9. in f. de pign.* b *l.f. C.eod.ubi Donell.Connan.4.com.15.n.10.*

XXVI.

In ſervitutibus non uniuſmodi eſt ratio, uſusfructus quippe pignus prætor tuetur *a*: non tamen uſus *b*. Vrbana prædia pignori non erunt *c*: ruſticorum autem non ipſo iure ſed propter utilitatem contrahentium, obligatio eſt recepta *d*.

a *l.ſi is qui 11.§.uſusfructus de pign.* b *arg.l.ſed neq; 8. de uſ.& hab.pr.In.eod.& l.9.de pign.* c *d.l.11.§.fin.* d *l.12.de pign.Connan.4.com.14.n.1.2.Cuiac.15.obſ.6. V. Mud.c. quæ res obl.n.12.h.t.Diſſ.Duar.2.diſp.13.eumq; ſeq.Donell.c.10.h.t.*

 Vecti-

XXVII.

Vectigalia prædia & ſuperficiaria *a*, quæq; bona fide á non domino emimus *b*; res nobis pigneratas *c*: & nomen debitoris *d*; nexui dari poſſe, placuit.

a *l.lex 31.de pign.l.tutor 16.§.fin.de pign.act.l.1.& tot.tit. ſi ag.vect.l.3.C.de iur.emph.* b *Donell.c.10.h.t.* c *l.grege 13.§. cum pignori.de pig..l.1.l.2.C.ſi pig.pig.dat.ſit.* d *l.ſi convenerit 18.de pign.act.l.4.C.quæ res pig.l.3.l.7.C.de her.vel act.vend.*

XXVIII.

Effectus.

Pignore ita conſtituto, ius creditori in eo quæſitum diſpiciamus. Vnum hoc eſt pignoris maximè proprium, rem tenere; eamq; donec pecunia debebitur, poſsidere.

l.3.§.ult.ad exhib.l.cum & ſortis 35.§.ult. l. debitor 40. §. ult.de pig.act.l.per ſervum 37.de adq.rer.dom.Cuia.9.obſ.33.& 18. obſ.24.

XXIX.

Actio. Hypothecaria.

Alterum & pignoris & hypothecæ vindicationem ſpectat: actio nimirum hypothecaria vel quaſi Serviana *a*, quæ & utilis Serviana *b*, & Serviana abſolutè *c*, & pigneratitia *d*, appellatur; quæ eſt prætoria *e*, in rem *f*, qua creditores pignora hypothecáſve perſequuntur g:

a *§.item Serviana.In.de act.* b *l.1.§.cum prædium de pign.* c *l.3.l.ſi inter 21.§.1.eod.* d *l.3.§.eſt autem ad exhib.l.Titius 9. quib.mod.pig.l.communi 7.§.inter 12.com.div.l.ſi mater 11.§.fin. l.duobus 19.l.pen.§.1.de except.rei iud.Briſſon. lib. 14. de V. Sign. Don.c.11.h.t.Borch.d.§.item Ser.& de in lit.iur.c.4.n.17.* e *d.§ item Serv.l.ſi tibi.§.de pignore de pact.* f *l.pignoris 17.& l. pignoris 18.C.de pignor.g.d.§. item Serv. In. de act. l.ſi fundus 16. §. in vindicatione de pignor.*

XXX.

eſtq; arbitraria *a*: & datur, ipſi creditori *b*, eiuſq; heredi in quem ſucceſsione debitum eſt translatum *c*; nominis emptori *d*: vel cui idem in ſolutum eſt datum *e*: quive in prioris locum ſucceſsit *f*:

a *§.præterea In.de act.* b *§.item Serv.In.d.t. l.pignoris 17. de pign.* c *l.1.C.ſi unus ex plur.her.l.ſi & iure 10.qui pot. in pig. l. ſolutum 11.§.ſi creditori de pig.act.* d *l.ſi à 7.C.de O.& A. l. emtoris 6.D.de her.vel act.vend.* e *l.ſi in ſolutum 6.C.de O.& A.* f *de quib.j.th.79.*

Contra

contra quemlibet poſſeſſorem vel iuſtum *a*, vel iniuſtum *b*; etiam ipſum debitorem *c*, eiuſve heredes *d*; illumve qui dolo malo poſsidere deſiit *e*.

a *l. 1. §. 2. de pign. l. ult. §. ſin vero 5. C. de iur. delib.* b *l. ſi inter 21. §. ult. l. grege 13. § & in 3. D. h. t.* c *d. l. 21. § ult.* d *l. 2. C. ſi unus ex pl. her.* e *d. l. ſi fundus §. 3. de pign. l. ſin. autem 27. de Rei vind.*

XXXII.

Probare debet actor, inter ſe & debitorem conveniſſe, ut ea res ſibi eſſet obligata; ius debitoris qui hypothecam conſtituit *a*; debitum cui pignus acceſsit *b*; rei conventi poſſeſsionem, vel quod dolo deſierit poſsidere *c*.

a *l. ante omnia 23. de probat.* b *Br. in l. rem alienam n. 11. de pign. act.* c *Mudaeus c. ult. h. t.*

XXXIII.

Officium iudicis eſt, ut declaret, rem creditori eſſe obligatam, eamq; ei reſtitui vel pecuniam ſolvi iubeat: neutrum ſi fiat reum tanti, condemnet, quanti in litem iuratur *a*: adverſus debitorem verò lis non pluris æſtimatur, quàm debitum fuit *b*.

a *d. l. ſi fundus §. 3. de pign.* b *l. ſi inter 21. §. fin. d. t.*

XXXIV.

Eiuſdem cum hac naturæ eſt, Serviana: quæ item prætoria, in rem, qua dominus prædii ruſtici experitur de rebus coloni, quæ conventione, pignoris iure ei, pro mercedibus fundi, tenentur. Serviana.

d. §. item Serviana In. de act. Borch. c. 4. n. 20. de in lit. iur.

XXXV.

Ius tertium creditoris in pignore, non minoris momenti: quod ceſſante debitore pignus diſtrahere, ſibiq; de precio ſatisfacere poſsit *a*. qua in re ſi qua pactione invicem convenerint, ei ſtandum *b*: ſi nihil convenit, ſtatim vendere poteſt *c*. De diſtractione pignoris. Et pacto.

a *l. ſi ceſſante 7. C. de diſtr. pign.* b *l. 4. de pig. act. l. 3. §. 1. C. de iur. dom. imp.* c *l. ſi ceſſante C. de diſt. pign. Don. c. 12. h. t. Conna. 4. com. 18. n. 7. Diſſ. Cuiac. 2. ſent. Paul. 5. in pr. & VVeſen. in par. de diſtr. pign. Negus. pr. 6. mem. 1. n. 2.*

XXXVI.

Hac tamen cautione adhibita, ut ſolenniter & bona fide rem proſcribat, quodq; gerit teſtatò debitori notum faciat *a*: quod ſi non fiat & ſolius creditoris dolus arguatur, contra eundem licet experiri *b*: ſin & emtoris, adhuc contra creditorem agendum: qui ſi ſolvendo non ſit, emtor recepto precio cum uſuris rem reſtituere cogitur *c*.

a *l. 4. l. qua 9. C de diſtr. pign. Donell. c. 12. h. t. & ad d. l. 4. Diſſ. vid Conna. 4. com 18. n. 6. in f.* b *l. ſi ceſſante C. d. t.* c *l. 1. & l. cum contra. C. Si vend. pign. agatur.*

XXXVII.

Quid ſi de non diſtrahendo invicem ſint pacti? Et ſanè facta trina *a*, minimùm poſt denos dies *b*, denunciatione, creditor nihilominus pignus vendere poteſt. Sed & neq; hoc, neq; priori caſu, biennium eum exſpectare debere, concludimus *c*.

a *l. 4. de pig. act.* b *arg. l. ad peremptorium cum ſeq. de iud. l. promiſſor 21. §. 1. de conſt. pec. Donell c. 12. & l. 4. n. 2. C. de diſtr. pign. Negus. pr. 6. m. 1. n. 4.* c *cum Donell. dd. locc. & Conna. d. loco.*

XXXVIII.

Idq; adeò firmum eſt, ut debitor obnuntiatione ſua venditionem impedire non poſsit *a*: immô etſi pro maiori parte debitum ſit exſolutum, nihilominus diſtractio permittitur *b*: idemq; eſt etiamſi unus ex pluribus heredibus, quod ab eo peti potuit, ſolverit *c*.

a *l. 1. l. 2. C. debit. vendit. pign. imp.* b *l. quam diu C. de diſt. pig. l. ſi rem 9. §. omnis de pig act. l. 8. §. 2. l. ſolutum §. 4. eod. l. arbit. 11. de diſtr. pig.* c *l. unus 16. C. de diſtr. pig. l. 1. C. de luit. pign.*

XXXIX.

Arbitrio etiam creditoris permittitur, ex pignorib. ſibi obligatis, quibus velit diſtractis, ad ſuum commodum pervenire *a*: & ſi, quæ ſunt obligata non ſufficiant, non prohibetur cætera etiam bona convẽtionis iure conſequi *b*.

a *l. creditoris 8. de diſtr. pig.* b *l. 9. C. eod. l. quæſitum 9. §. 1. D. eod. l. 8. C. ſi cert. pet. l. creditor 28. D. eod. l. ſi adverſus 10. C. de O. & A.*

Facta

XL.

Facta venditione, creditor omne ius quod in pignore debitoris fuit, ad emtorem transfert *a*: adeò ut neq; debitor, neq; poſterior creditor, pecunia oblata, ab emtore ius quæſitum avocare poſsit *b*. non idem eſt in fideiuſſore & ſecundo creditore *c*.

a *l. non eſt novum 46. de adq. rer. dom.* b *l. 3. de diſt. pign. l. 2. C. ſi antiq. cred.* c *l. 5. in pr. & §. 1. D. d. t.*

XLI.

Quid ſi creditor legem conventioni dixerit, ut liceat ſibi vel debitori pecunia reddita pignus recuperare? Ex priori, creditori præſcriptis verbis vel ex vendito competit actio *a*, eamq; debitori cedere debebit *b*: ex poſteriori, creditor actionem ex vendito mandabit debitori; & ipſe debitor aut vindicare rem poterit, aut in factum actione adverſus emtorem agere *c*.

a *l. 2. C. de pact. int. emt.* b *l. ſi creditor 7. de diſt. pign.* c *l. ſi cum venderet 13. de pig. act.*

XLII.

Re ab emtore evicta, creditor qui nihil amplius niſi ius ſuum ceſsit, ob evictionem non tenetur, ne ob precium quidem: dolum certè præſtabit, ſi rem quam ſibi non obligatam novit, ut obligatam vendidit.

l. etſi l. pen. de diſtr. pig. l. exemto 11. §. ſententiam 16. de act. emt.

XLIII.

Fructus ex pignore percepti, debiti quantitatem relevabunt *a*: qui ipſi ſi debitum exæquant, ipſo iure pignus ab oligatione liberant, & diſtrahi minimè patiuntur *b*. Quid ſi res aliena pignori fuit? omne quod ex ea ad creditorem pervenit, in nomen imputabitur *c*.

a *l. 2. l. 3. C. de pig. act.* b *l. 1. C. de diſt. pign.* c *l. reſcriptum §. 1. D. eod.*

XLIV.

Hæc verò omnia recte ita ſe habent, ſi extraneus venditor poſsit inveniri. qui ſi non exſtabit, creditor ius dominii in pignore, ſecundum formam & tempus D. Iuſtiniani conſtit *a*. præſcriptum; à principe *b* impetrabit.

a *l. ult. C. de iur. domin. impet.* b *l. 2. C. eod. V. Briſſon. 4. Se-*

 lect.

lect. antiq.9. Connan.4.com.18.n.7. Donell.*l.4.n.5.C.de diſtr.pig.* *& tit.C.de iur.dom.imp.*

XLV.

Sanè ſi in cauſa iudicati pignus captum ſit: quoniam id per officium eius qui ita decrevit veneat; emtore non exiſtente, aut iuſtum precium non offerente; is qui pignus impetravit, ad licitationem admittitur, & cuiuſlibet alterius exemplo emere poteſt.

l.2.C.ſi in cauſ.iud.pign.capt.ſit.l.à Divo Pio.*15.§.ſi pignora de re iud.*

XLVI.

Occurrit hic pactio, Lex commiſſoria appellata; qua convenit, ut ſi certo die debitum non ſolvatur, pignoris dominium continuò creditori pœnæ cuiuſdam cauſa committatur, & debitoris eſſe deſinat. Ea verò expreſſa lege Conſtantini improbatur *a*; adeò etiam ut nec iuramento firmetur *b*.

a *l.fin.C. de pact.pign.* b *c.7.X d.pign.Negus.pr.4.n.3.& vide Schneid.n.6.§.fin.I.quib.alien.licet vel non.*

XLVII.

Eiuſmodi autem probatur conventio: ut ſi intra certum tempus, non ſit ſoluta pecunia; iure emtoris creditor rem poſsideat, iuſto precio tunc æſtimandam.

l.ſi fundus §.fin.de pignor.de quo videbimus an Scæv.agat. l.ſi. de cont.emt.atq; ita voluerunt cont. com. Ioan.ab Immol.in c.ſignificante X.h.t. And.de Iſern.& Alvar. in c.1. de feud. dat. in vic. leg. com.nec abſurda Mudæi interp. c. de pact.l.com.n.14. de pign. Donell.*l.ult.in f.C.pe pact.pign.*

XLVIII.

Convenit, ſi plus credito ex pignoris venditione redegerit creditor, id omne ſibi habeat: & ex adverſo, ſi minus, eo in vicem crediti ſit contentus. Cuiac. *a* iuſtas eſſe conventiones adfirmat. mihi probabilis ἐποχῆς cauſa. videbimus tamen ſit ne adfirm. verior *b*.

a *in par.C.de pact.pign.* b *per l.ult. C. de diſtr. pig. & l.à Divo 15.§.ſi pignora.de re iudic.*

XLIX.

Controverſi iuris eſt pactum conventum, quo placuit

cuit creditorem non reddita ſibi pecunia, fundum pignori obligatum, propria & privata auctoritate occupare poſſe. Debitore volente, id rectè fieri; eo contradicente, creditorem adeò contra ll. bonoſque mores agere putamus, ut apertè vim facere videatur, & ius crediti ſimul amittat.

l. creditores 3. C. de pign. l. in poſſeſſionem 5. C. ad l. Iul. de vi pub. l. extat 13. D. quod met. cauſ. arg. l. dotis C. ſol. mat. Donell. ad d. l. 3. V. Cuiac. 16. obſ. 22. Diſſ. Negus. pr. 4. n. 9. cum ſeqq.

L.

Iuſtiſsima eſt ἀντιχρήσεως pactio, qua mutuus rei uſus pro pecunia credita tribuitur; ſed hactenus ut ad legitimum uſurarum modum creditor percipiat fructus, ne quid in fraudem uſurarum committatur, ſin ultra, omne in ſortem imputabitur.

l. ſi is qui 11. §. 1. l. 1. §. pacto de pignor. l. ſi ea 14. l. ſi ea lege 17. C. de uſur. Harmen. 3. epit. 6. §. 6. Donell. c. 13. de pig. Cuiac. 3. obſ. 35. & 8. obſ. 17. Borch. c. 6. n. 5. de uſur. Mynſing. 6. obſerv. 71. Gail. 2. obs. 3. De hac pluribus j. de uſur.

DISPVTATIO
SECVNDA.

TH. LI.

HActenus de jure creditoris in pignore, cumprimis eius diſtractione; obiter de pactis. illo ſecurè uteretur creditor, ſi ſibi ſoli obligatam rem haberet. contingit autem quám ſæpiſsimè ut rem eandem plures ſibi nexam habeant, non tamen pari utantur iure: adeò ut alter altero in pignore potior habeatur. De his ergo deinceps.

LII.

Qui potiores in pignore.

Pluribus eadem res aut ſimul obligatur, aut ſeparatim. Simul vel in ſolidum ſingulis; & contra extraneos ſinguli in ſolidum agent; inter ipſos ſi quæſtio moveatur, poſsidentis eſt melior conditio: vel pro parte, & unuſquiſque partem ſuam vindicabit *a*. ſi ſimpliciter conceſſa, magis eſt pro quantitate debiti eam unicuiq; teneri *b*.

e *l. ſi de*

a l.ſi debitor. 10. de pignor. b *l.ſi fundus 16.§.ſi duo 8. ee.*

LIII.

Separatim ſi pactio fiat, ius certum eſt; ut ſi plures de pignore contendant, prævaleat qui tempore prævenit. Vnde regula nata: *Qui tempore prior, iure eſt potior.*

l. 2. l. 4. C. qui pot. in pig. c. qui prior de R. I. *iuris.*

LIV.

Nec intereſt, pignus ſit conventionale an prætorium *a*: (modò plures ex diverſis, non unâ cauſâ mittantur: in illis enim temporis privilegium non obſervatur *b.*) expreſſum an tacitum *c:* ſpeciale an generale *d.*

a *l. ſi & 10. D. qui pot. in p. l. 2. C. eod. l. 3. C. ut in poſſ. leg.* b *l. is cui 5. §. qui prior. ut in poſſ. leg. l. ſi finita 15. §. ſi plures 15. de damn. inf. l. cum unus 12. de reb. auct. iud. poſſ. l. ult. C. eo. eleg. Dyn. d. c. qui prior d.* R. *I. in. 6. n. 18. Negus. pr. 5. m. 2. n. 6. Nec videtur diſſ. Cuiac. 5. obs. 30. quod ait VVeſ. n. 1. qui pot.* c *l. 1. C. ſi propt. publ. pens. l. ſi pignus* 8. D. *qui pot. Dyn. d. loc. n. 15. & Negus. d. loc. n. 10.* d *l. 2. D. h. t.*

LV.

Adeò ut, ſi quis omnia ſua bona quæ habebat eſſetq; habiturus primo obligaret, poſtea ſecundo pari modo omnia, vel fundum, P. Formianum, ſi in poteſtatem ſuam venerit: nihilominus prior in futuris etiam potior habeatur. *l. 2. l. fin. D. h. t. Conna. 4. com. 17. n. 7. Don. c. 15. h. t.*

LVI.

Quod ſi cum fiſco ſub ſimili pignore contraheret prior debitor in bonis poſt priorem obligationem quæſitis præferetur: in reliquis quæ poſt alteram obvenére, fiſcus cauſam pignoris prævenit *a.* quod idem in pupillo, muliere pro dote, & omnibus tacitam hypothecam habentibus, non ſine ratione recipitur *b.*

a *d. l. fin. h. t. l. 28. de iur. fiſc. Cuiac. 10. obſ. 32. Conna. d. loc. n. 7. 8. Robert. 3. animad. 14. Diſſ. variè interpp. Muda. c. quib. mod. pig. ſolv. n. 112. Don. c. 14. h. t. Forner. 2. Select. 24. Ant. Fab. 2. conie. 10.* b *Conna. d. lo. n. 7. & 8. eumq; ſequitur Gipb. ſing. diſp. h. th. 27.*

LVII.

Quod ſi ea prioris ſit conventio, ut ita demum cætera

tera bona pignori haberentur, ſi pecunia de his quæ ſpecialiter *a* accepit ſervari non potuiſſet: deficiente ſecunda conventione, ſecundus creditor in pignore dato non tàm potior quàm ſolus invenietur *b*.

a *ita legendum vid. in l. 2. D. h. t. Cuiac. 11. obſ. 32. eumq; ſequitur Giph. diſp. h. th. 23. idemq; vid. prob. Don. c. 14 h. t. V. Gothe. ad d. l. 2. Diſſ. Ant. Fab. 6, conject. 16.* b *d. l. 2. & l. 2. C. de pign.*

LVIII.

Verùm enimveró ut potior quis habeatur, neceſſe eſt pignus eum accepiſſe, vel de hypotheca conveniſſe *a*. Hinc eleganter tractatum: primum, qui ſine hypotheca credidit, poſt ſecundum qui utrumq; fecit hypothecam accepiſſe, atq; ideò omni iure poſteriorem eſſe. At ſi in diem, etiam eo qui purè contraxit, potiorem haberi *b*.

a *l. potior 11. in pr. ibi & accepit. h. t. & paſſim.* b *d. l. 11. §. 1. l. creditor. 12. §. ſi primus eod.*

LIX.

Idq; in omni obtinet conditione, quæ in creditoris eſt poteſtate *a*. Contrà in ea, quæ invito debitore impleri non poteſt. *b*.

a *l. 1. l. qui balneum 9. D. h. t.* b *l. potior in pr. & §. colonus eod. l. pen. Quæ res pign. Don. c. 14. h. t. Cuiac. tr. 8. ad Afric. ad d. l. qui balneum V. Negus. pr. 5. memb. 2. n. 10.*

LX.

Quæritur: ſi rem vendidero & tradidero, & convenit ut ea mihi pignori eſſet donec precium ſolveretur: an ſim potior illo, cui antea obligaverat emtor omnia ſua bona præſentia & futura? Negamus.

Cuiac. tr. 8. ad Afric. ad d. l. qui 9. h. t. pag. mihi 539. per l. 1. §. ult. & l. ſeq. D. de reb. eor. qui ſub tut. Diſſ. Negus. pr. 4. n. 33.

LXI.

Item quæritur: An in mercibus ex pecunia mutuo data emtis, & adhuc exſtantibus; in concurſu priorum creditorum hypothecam habentium, præferatur is, cuius pecuniâ merces ſunt emtæ? Negamus æquè: etiam pecunia expreſſè ad id mutuata.

Negus. pr. 5. mem. 2. n. 9. Gail. 2. obſ. 17. diſſ. Bl. in l. ſi pro debito C. de bon. auct. iud. poſſ.

LXII.

3. Qr. An ut in ſorte ita & in uſuris primus ſecundo præferatur? Adfirmamus.

l.Lucius 18.ubi gl.& Br.h.t.Mynſing.1.obſ.89.

LXIII.

Accidit autem non raró, ut *qui tempore poſterior, potior ſit priori.* idq; vel conſenſu prioris creditoris, vel legis diſpoſitione.

l.interdum 5.D.h.t.

LXIV.

Prius eſt, ut ſi tecum de hypotheca debitor paciſcatur, deinde idem cum alio tua voluntate, ſecundus erit potior.

l.creditor 12.§.ſi tecum D.h.t.

LXV.

Poſterius pluribus contingit modis. Etenim qui ad rem reficiendam aut conſervandam, vel in id ſine quo res ſalva eſſe non poſſet, crediderunt *a:* & hi quorum pecunia res eſt emta *b;* ſi ſpecialiter rem illam pignori habeant nexam *c*, prioribus in ea præferuntur:

a *d.l.5.cum l.ſeq.per tot.D.h.t.* b *l.licet 7.C.eod. l. quamvis 17.C.de pignor.nov.97.c.3.* c *d.l.licet & d.l. quamvis.*

LXVI.

& qui ad ædificii reſtitutionem mutuaverint: quib. expreſſa opus non eſt, cum tacitam ex SCto habeant *a*, idemq; in reliquis pari iure donatis, ut pupillo, milite & fiſco *b*.

a *l.1.in quib.cauſ.pign.l.creditor 25.de reb.cred.* b *l.idemq; 7.D.h.t.V.S tit.10.&c.*

LXVII.

Gaudet hoc privilegio: qui ſervum, ante captivitatem pignori datum, redemit *a*: & qui in morbum, funus & exequias debitoris credidit *b:*

a *l.in bello 12.§.ſi pignori 12. de cap. & poſtlim. rev.* b *l. pen. de relig.& ſumpt.fun.l.4.C.de petit.her.l.ult.§.in computatione 9.C.de iur.delib.l.1.in f.ad l.Falcid.§.fin.In.eod.*

LXVIII.

qui poſteriores, inter plures creditores hypothecam

ex ta-

ex tabulis publicis vindicant, alii verò anteriores privatis ἰδιοχείροις nitantur niſi hæc trium aut amplius probatæ opinionis virorum teſtimonio ſint confirmata.

l.pen.C.qui pot.in pig.

LXIX.

Iure Saxonum, non civili, ratione ſuæ mercedis præferuntur famuli & miniſtri domeſtici, Das Geſinde, omnibus creditoribus *a*, etiam hypothecariis *b*.

a *artic.22.lib.1.& art.15.eod.VVeſ.in par. n.3.b.t. & de privil credit n.5.* b *Conſtit.Elect.22.pr.1.Hart.Piſt.lib.1.quæſt.8.*

LXX.

Inſignis notæ privilegium eſt, mulieribus à D. Iuſtiniano conceſſum: quo voluit eas dotis ſuæ conſervandæ cauſa, omnibus creditoribus mariti, etiam antiquioribus præferri. *l.aſſiduu C.h.t.§.fuerat 29.In.de act.*

LXXI.

An & antiquioribus expreſſam habentibus? Sanè adfirmativa de iure verior *a*. Negat. æquior videtur, & magis recepta *b*. Eam & nos tutari conabimur.

a *gl.ad d.l.aſſiduu eamq; def.Cyn.& ultram. ad d l.Mudæus c. Quib.mod.pig.ſol.n.97.Mynſing.§.fuerat n.12.13.In.de act.& 4. obſ.13.atq; ita in Camera deciſum ait. Ioan. Robert.3. animad. 14. Cuiac.com.ad d.l.aſſiduis & ad Nov.91.Borch.d.§.fuerat.* b *quam tuentur Dyn.in c.qui prior n.10.de R.I.in 6.Br.in d.l.aſſiduis Ias. in d.§ fuerat. ubi & Schneid.n.58.Negusa.pr.4.n.98.Gail.2.obſ.25. n.10.& ab ea ſuo tempore in Camera non receſſum adſerit. Donell. c.14 in f.h.t.& ad l.aſſiduis ubi reſp.ad contr.*

LXXII.

Qr. Si mulieri expreſſa ſit conſtituta poſterior, an hactenus præferatur prioribus expreſſam habentibuts. Et hic quoq; negativa æquior videtur.

Negus.pr.4.n.100.cum ſeqq. & Schneid.d. §.fuerat. n. 59. Diſſ.Ang.Nov.97.c.3.Bald.in tract.dot.pr.10.n.36.& Ias.in lect. 2.l.1.col.1.& 2.ſol. matrim.

LXXIII.

Item qr. an in dote confeſſata, quam vocant *a*: in ante nuptias donatione & παραφέρνοις *b* privilegium locum habeat? Nob.com.negat. probatur.

a *Negus.pr.4.n.76.Schneid.d.§.fuerat n.65.Mynſin.1.obſ.61.* b *d.l.aſsiduis §.hac autem Negus.pr.4.n.63. Mynſ.cent.5.obſ.4.Gail.2.obſ.92.n.10.Schneid.d.§.fuerat.n.74. V. & n.60. cum ſeqq.eundem ubi de iure Saxon.*

LXXIV.

Ad heredes numquid tranſit? ad liberos equidem, non extraneos; ut nec patrem vel maritum mortua muliere.

d.l.aſsiduis §.exceptis Nov.91.c.1.ubi Cuiac.Negus.pr.4.n.94.Schn.d.§.n.68.

LXXV.

In ceſsionario quid iuris ſit variè fuit dubitatum! Negativa turior videtur & magis communis.

Schn.d.§.n.69.V.Negus.pr.4.n.107.ibiq; plures Dd. diſtinctiones.

LXXVI.

An & fiſco & hypothecariis, quorum pecunia res comparatæ aut refectæ, mulier præfertur? Si antiquiores ſunt, inter eos temporis ordinem ſervari, ſi poſteriores πρωτοπραξίαν mulieri dari credimus.

l.2.C.de priv.fiſ.l.dotis 9.C.de iur.dot.nov.97.c.3.ubi Cuia. Negus.pr.4.n.108.Mercat.3.not.14.diſ.Rob.3.animad.14.& Donell.ad d.l.aſsiduis n.2.

LXXVII.

In cauſa primipili fiſcus ei omninò præfertur, excuſsis tamen prius bonis mariti *a:* item antiquior dotis cauſa *b:* & is cuius pecuniá militia eſt emta *c.*

a *l.4.C.in quib.cauſ.pig.l.3.C.de primip.lib.12.* b *d.l.aſsiduis §.exceptis.auth.ſi quid C.h.t.Nov.91.c.1.* c *auth.quo iure C.h.t.nov.97.c.4. Reliqui creditores ut ſinguli ſingulis præferantur, latius ĭ de priv.cred.*

LXXVIII.

Et hæc in tantum vera, ut uxor bona defuncti mariti eouſq; poſsit auctoritate propria retinere, quoad integra ei dos fuerit reſtituta.

Br.in l.ſi filiofam.in pr.ſol.matr.Negus.pr.5.memb.4.nu.5. Mynſ.cent.6.ob.82.Gail.2.ob.29.n.13.

De his qui in priorum locum ſuccedunt.

LXXIX.

Tantùm de iure priorum: nunc paucis de poſteriorum.

rum. hi priore remoto ſuccedunt in pignore, & potiores eſſe incipiunt, quocunque etiam modo prioris obligatio ſit ſoluta.

l.4.l.creditor 12.§.1.qui pot.l.diverſis 8. C. eod. l. 3. Quae res pignor.

XXC.

Licet etiam poſteriori, iure offerendæ pecuniæ *a* pignus ſibi quærere, ut priori offerat eiuſque in locum ſuccedat *b*. idq; & creditore *c* & debitore *d* invitis.

a *ita in l.3.de diſtr.pign.* b *l.ult.C. de his qui in pr. cred.l. pen.D.qui pot.l.ſecundus 22.C.de pignor.* c *l.1.C.qui pot.l.potior 11.§.fin.D.eod.* d *l.creditor.12.§.6.eod.*

XXCI.

Dubii iuris hic oritur quæſtio: An mulieri invitæ, creditores dotem offerre inq; eius locum ſuccedere poſſint? dote in pecunia conſiſtente, adfirmativa *a*; in fundis prædiiſve, negativa *b*. an probari poſsit, videbimus.

a *per d.l.potior 11.§.f.qui pot.d.l.1.C.eod.* b *eo quod nemo invitus rem ſuam vendere, iuſto licet precio, cogi poſſit. l.non enim 7.de act.rer.amot.l.nec quaſi 70.de rei vind.l.ſi filiusf. 25.§.1.ſol. matr.accedit quod fundus dotalis ne à marito quidẽ alienari poſſit.pr. In.quib.alien.lic.l.4.de fundo dot.adf.præciſe Bl. Ang. Immol. Caſtr. & Alex.l.ſi conſtante.ſol.matr. Negat. Ioan. Andr.in addit.ad Specul.de donat.int.vir.& uxor.§.fin.verſ.ſed cum mulier. Negus. & plures per eum relati pr.5.memb.1.n.31. Geil.2.obſ.1.92.*

XXCII.

Succedit autem in omne ius, quod anterior habuit, etiamſi ſit pinguius eo quod ſibi à debitore erat conceſſum *a*: & tenetur pignus non in ſuum tantum debitum, ſed & id quod priori ſolvit, eiuſq; uſuras: non tamen ἀνατοκισμὸν *b*.

a *l. Ariſto.3.quæ res pign.l.Claudius 16.verſ.planè qui pot.in pign.d.l.1.C.eod.l.2.& l.ult.C.de his qui in pr.cred.loc.* b *d.l.12. §.6.D.qui pot.& d.l.ſecundus 22.C.de pign.*

XXCIII.

Quid ſi eadem primo & ſecundo obligata, mox primus facta novatione hæc ipſa cum aliis accepit? In ſuum

 locum

locum eum ſuccedere Papin. reſpondet *l.3.& l. creditor 12.§.Papin.h.t.Cuiac.11.obſ.32.*

XXCIV.

Quid ſi primo & ſecundo pignus obligatum, tertius debitori ut primo ſolveret crediderit, eiuſque locum ut ſubiret, convenerit: an ſecundo erit potior? Et eſſe adſeritur. *d.l.12.§.à Titio l.3.C.de his qui in pr. & hic de mente L. Claudius 16.vulgo pro obſcura habitæ, D.qui pot.in pign.Donell. c. 15.h.t.*

XXCV.

Quib.modis pignus ſolvatur.

Atq; ea de pignore conſtituendo, conſtituti iure & reliquis ſufficiant. reſtat, quibus modis id liberetur expediamus. Primus occurrit: ſi debitum ſolvatur aut eo nomine ſatisfiat *a*: ſive à debitore *b*, ſive ſecundo creditore *c*, ſive quovis etiam pignoris poſſeſſore *d*: aut idem offeratur conſignetur & deponatur *e*.

a *l.item 6.quib.mod.pig.vel hyp. ſolv. l.ſi rem 9.§. omnis de pigner.act.l.3.C.de luit.pign.ad ſatisfactionem tamen admittendam creditor cogi non poteſt.d.l.6.§.1.l. quod ſi 10.de pignerat.act.Connan.4 com.19.n.2.* b *dd.ll.* c *l.11.§.fin. qui pot. in pig.* d *l. Paulus 12.§.f.h.t.Cuiac.11.obſ.35.* e *l.1.C.qui pot. l.ſi prius 8. C.de diſt.pig.l.ult.C.debit.vend.pig.imp.l.10.l.fin.C.de pig.act.l.9. C. de ſolut.*

XXCVI.

Omnis pecunia exſoluta eſſe debet, ut naſcatur pigneraticia *a*. non enim pro parte pignus liberatur, etiamſi maximè ſit tale quod diviſionem recipiat *b*.

a *d.l.9.§.omnis de pig.act.* b *l. qui pignori 19. de pignor.*

XXCVII.

Idq; adeò certum, ut ſorte ſoluta;ob uſuras *a*, aut chirographariam pecuniam non ſolutam, creditor pignus poſsit retinere *b*.

a *l.4.C.de uſur.* b *l.un.C.etiam ob chirogr.pec. Nec obſt. l. ſolutum 11.§.ſi in ſortem de pigner.act.de qua ἀντιν.V.Cuiac.5.obſerv. 28.& l.15.c.22.& l.19.c.27. Robert. 1.recept.lect.27.& 1. animad.26.*

XXCVIII.

Solutum etiam videtur ſi debitum ſit accceptolatum *a*: eiuſve obligatio novetur: niſi convenit ut pignus repetatur

petatur *b*; non idem, ſi lis cum debitore aut fideiuſſor ſit conteſtata *c*; aut ſententia contra ipſos lata *d*.

a *l. ſolutum* 11. §. 2. *de pign. act.* b *d. l.* 11. §. 1. *d. l. unic. C. etiam ob Chir. pec.* c *d. l.* 11. *in pr. l. aliam* 29. *de novat.* d *l. grege* 13. §. *etiam* 4 *de pign. l. quamvis* 8. *C. eod. d. l. un. C. eodem d. l. un. C. etiam ob chir. pec. ibi: quamvis perſonali.*

XXCIX.

Sed & pacto pignus remittitur: ſi paciſcatur creditor ne res amplius ſit pignori *a* aut debitum principale ne petatur *b*: aut chirographum reddatur *c*. quod adeò verum ut licet debiti remiſsio inutilis, ſit tamen utilis hypothecæ ſolutio *d*.

a *l.* 5. *in pr. l. ſicut* 8. §. 1. *h. t.* b *d. l.* 5. c *l. creditricem* 7. *C. de remiſſ. pign. l.* 3. *D. de pact.* d *l.* 1. §. 1. *h. t. Nec obſt. l. debitum* 5. *C. de rem. pign. Cuiac. l. ſi tibi* 17. *in verb. de pignore. de pact. Connan.* 4. *com.* 19. *n.* 1. *Donell. c. ult. h. t. & C. de rem. pign. n.* 3.

X C.

Idem eſt ſi alienationi aut oppignerationi hypothecæ creditor conſentiat *a*. quando a. conſenſerit facti magis eſt quæſtio *b*. unde non videtur conſenſiſſe, ſi ſe ſciente, debitor rem vendiderit *c*: cum ideò paſſus ſit venire, quod ſciebat, ubiq; ſibi pignus durare *d*.

a *l.* 2. *C. de rem pign. l.* 7. *in pr. l.* 8. §. *ſi voluntate* 6. *l. Paulus* 12. *D. h. t.* b *d. l.* 8. §. *ſed ſi* 13. *h. t.* c *d. l.* 8. §. *non videtur* 15.

X C I.

Rei ipſius interitu *a*: & mutatione *b*, non tamen omni *c*: ut nec uſucapione *d*: pignus liberatur. Ei quidem qui pignus longo tempore bonaq; fide poſſedit, præſcriptio contra creditorem competit: quæ tamen debitori non datur eiuſve heredi *e*.

a *l. ſicut* 8. *D. h. t.* b *l. ſi convenerit* 18. §. *ſi quis* 3. *de pign. act.* c *l. ſi fundus* 16. §. *ſi res* 2. *de pignor. Cuiac* 23. *obſ.* 22. d *l.* 1. §. 2 *de pign. l. uſucapio* 7. *C. eo. l. iuſto* 44. § *non mutat.* 5. *de uſuca.* e *l.* 1. & 2. *C. ſi adv. cred. præſcr. oppon. l.* 7. *l. ult. C. de O. & A.*

XCII.

Qr. re mobili pignori data, triennio uſucapta; creditor hypothecam vindicat, debitor ſolvit; nunquid pignus repetet? Adfirm. *gl. in*

gl.in d.l.uſucapio C.de pign.arg.l.ſi rem.§.is quoq́; de pig. act. Negus.pr.6.m.2.n.16.

XCIII.

Iterum quæritur: Poſsitné dominus qui pignus uſucepit, idem à debitore auferre? & ſitne aliqua cautio qua debitor adverſus dominum defendatur? prius adfirmamus: negamus alterum.

Donell.c.ult.h.t.plura tentat remedia gl.in l.1.§.2. D. & d. l.uſucapio.C.de pign.Br.in d.§.2.n.5.Negus.d.loc.n.17. at vereor ut iſta ſubſiſtant.

XCIV.

Sunt & res quas debitor ſub certa conditione in bonis habet; eæ pignori datæ conditione exiſtente obligatione liberantur.

l.3.D.h.t.l.lex 31.de pign.l.etiam 25.qui pot.idem eſt ſi pignus aut nomen pignori detur: iis enim ſolutis, & pignus ſecundum concidit.

XCV.

Poſtremò quæritur: numquid iuri offerendi, vel luendi pignus, ſpacio XXX. vel XL. annorum præſcribatur? Negamus cum Camera & conſtit. Elector.

gl.in l.cum notiſsimi §.eodem iure in verb. conatur de præſcr. 30.vel.40.an.eamq́; commun.teſtatur Ant.Gabriel.5.comm. concl. de præſcript. concluſ.7.nu.1. & per tot.Cuiac. in l. pignori 13. D. de uſurp.& uſuc.Gail.2.obſerv.18.Mynſing.1.obs.16.Borcholt.de uſur.c.6.n.10.conſtit.Elector.pr.2.conſt.1.

XCVI.

Solutione aliiſque modis pignus liberari diximus, quo facto, debitori ad pignoris perſecutionem contra creditorem pigneratitia competit actio. de qua ultimo loco. Eſt verò duplex: Directa alia: alia Contraria. Directa, perſonalis eſt qua debitor pignore ſoluto agit adverſus creditorem, ut illud reſtituat, & damnum in eo dolo culpave eius datum reſarciat *b.*

a *l.f.C.de diſtr.pign.* b *VVeſ.in par.de pig.act.*

XCVII.

Datur debitori, ſive ſua res ſit ſive aliena *a:* etiam prædoni

prædoni *b*: & heredi: contrà creditorem, eiuſq; heredes *c*: non autem tertium poſſeſſorem *d*: etiam tunc ubi in iudicio primùm offert pecuniam *e*.

a *l.9.§.pen.h.t.* b *l ſi pignore 22.§.ſi prædo.h.t.* c *arg.§. non autem In.de perp.& temp.act.* d *l.fin.C.de diſt.pig.* e *d.l.9. §.f.h.t.*

XCVIII.

Agitur hoc iudicio ut pignus reſtituatur *a*: unà cum fructibus *b*: & præſtatione damni quod creditor dolo vel culpa in pignore dedit *c*. (etenim & cuſtodiam propemodum præſtat, non vim maiorem *d*, quod paulò ſecius de iure Saxon. *e*) aut ubi pignus venditum ad precii reſiduum unà cum uſuris *f*.

a *l.debitor 40.§.f.h.t.* b *eos enim creditorem non lucrari diximus* § *th.43* c *l.eleganter 24.§.fi.l.ſi cum 13.§.venit h.t.l.contractus R.I.* d *d.§. venit l.19.C.de pign.Cuiac.19.obſ.24.l. ſi inter 21.§.2.de pignor.* e *VVeſ.n.7.Schn.§.creditor quoq; n.20.In.quibus mod.re contr.obl.* f *d.l.24.§.ſi.vendiderit l.creditor 42.l.quamvis 6.§.1.h.t.*

XCIX.

Differt hæc à ſuperiori hypothecaria: quod illa unum idemq; nomen pigneraticiæ retinet, hæc modo hypothecaria dicitur, modo pigneraticia *a*: illa in perſonam *b*, hæc in rem *c*: illa bonæ fidei *d*, hæc arbitraria *e*: illa civilis *f*, hæc prætoria *g*: illa directa debitori *h*, hæc creditori datur *i*: illa ſoluta pecunia *k*; hæc credita *l*.

a § *th.29* b *l.fin.C.diſt.pign.* c *l.17.de pign.* d *§.actionum In.de act.* e *§.præterea In.eod.* f *arg.§.in perſonam cum ſeqq.de act.* g *§.item Serviana eod.l.ſi tibi §.de pignore de pact.* h *l.pen.C.de pign.act.* i *l 17.de pign.d.§.item Serviana* k *l.9.§. omnis h.t.* l *tot.tit.D.& C.de pign.*

C.

Contraria datur creditori: ſi in pignoris conventione deceptus ſit *a*: aut falſa ſolutionis ſpe debitori pignus reddiderit *b*: ſi neceſſarias impenſas in rem pigneratam fecerit *c*: aliudve quid præſtiterit *d*, quibus caſibus etiam pignoris retentio conceditur *e*.

a *l.1.in f.l.ſi quis 36.in f.l.cum debitore 32.l.ſi rem 9.l.tutor 16.§.1.h.t.* b *l.3.eod.* c *l.8.l.ſi ſervos 25.eod.* d *ut d.l.8.§.1. l.ſi pignore 22.§.pen.cum ll.ſeqq.l.ſi ſervus 31.h.t.* e *d.l.8.in pr. & §.1.l.cum vitioſe 25.de pig.*

D Auctua-

AVCTARIA AD PRIMAM DISPVTATIONEM.

I.

STatutum diſponit de pignore; an & in hypotheca locũ habeat quæritur? adfirmativa nobis probatur. *Negus.pr. 1.n.8 de pignor.diſſ.& dub.Bart.in l.rem alienam §.proprié.de pigner.act.*

II.

Item qr. an tacita hypotheca, quæ mulieri pro dote datur, locum habeat in bonis mariti, minoris XXV. annis? comm.opin.adfirmat.

Negus.pr.2.memb.4.n.73.Diſſ.Bart.in l.ſi conſtante.ſolut.matrius.

III.

Eadem, numquid à tempore dotis promiſſæ; aut verò numeratæ competere incipiat, ambigitur! communius ab interpp. receptum videtur, ut dies contractæ obligationis obſervetur. idemq; nobis, & dotis & mulierum placet favore.

arg.l.1.qui pot.in pign.l.unic.§.& ut plenius. ibi dederint vel promiſerint. & in vers.nihil.ibi. vel detur vel promittatur. Negus ant. d.loc.n.80.

IV.

Item qr. an ſponſæ, quæ ſponſo dotem tradidit, nuptiis non ſecutis, privilegium πρωτοπραξίας competat? adfirmativam tentabimus.

arg.l.quæſitum 17.§.1.de reb.auctor.iud.poſſid.l.ſi ſponſa 74.de iur.dot.

V.

Sed nunquid perſonale eſt privilegium; aut verò reale? perſonale eſſe defendemus.

l.unic

l.unic.C.de privil.dot.l.in omnib. 68. de R. I. ubi Cuiac.l. privilegia 196. eod.

VI.

Item qr.bona emphyteutæ,pro canonis ſolutione, an tacitè pignori teneantur? Negamus cum Bart. *in l.fin.C.de iur.emphyt.*

VII.

Pactum legis commiſſoriæ in pignore, ne conſuetudine quidem firmari poſſe, ſtatuimus.

Muda.cap.de pact.l.commiſſ.n.10.de pig. Negus. pr.4.n.5.

VIII.

Sed an ita demum huic pacto ſit locus,ſi ex intervallo pignori adponatur; non levis eſt dubitatio. Negativa nobis probatur. *Muda.d.cap. n.20.cum ſeqq. Diſſ.Negus.d.pr.4.n.6.*

Πάρεργα *ad Secundam Diſp.*

I.

COnſtitutionem Imperialem,de pignerationib.*a.* tàm in armento,grege,vel horum ſingulis capitibus,aliiſve rebus ablatis;quàm hominibus captis, locum habere adſerimus *b.* ceſſat autem in cauſis criminalibus *c.* a *in ordin.cam.pr. 2. tit.* Das von Pfandungen.*22.* b *d.conſtit.in pr. ibi.* Das einer den andern pfendet/jn oder die ſeinen fehet.*Gail.de pigneratio. obſ.4.* c *d.conſtit. ibi* Allein Maleſitzſachen außgenommen. *Gail.d.tr.obs.3.n.11.*

II.

Qr. Si officialis domino ignorante pignerationem fecerit, an d.conſtit. habeat locum;adeò,ut ſtatim ad Cameram res deferri,& mandatum de reſtituendo,ſine clauſula iuſtificatoria,poſsit peti? Equidem ſi dominus,quod factum eſt,ratum habeat,

 adfir-

adfirmativam: ſin minus, negativam veram putamus. *Gail. d.tr.obſ.5.*

III.

Item qr. ſi res pigneratas, dominus redemerit; an precium exſolutum, per viam mandati à pignerante recipere poſsit? adfirmativa à D. Maximil. eſt confirmata. *in act.comit. Auguſt. an. LXVI. cap.* Nach dem der gemein Frieden. §. alß auch im zwei vnd zwantzißten. *mihi pag.152.fac.2.cir.f.Gail.d.tr.ob.11.Mynſing.3.obſ.19.*

IV.

Sed nec corpus pignori captum, reſtituere ſufficit, etenim & omnis utilitas; ſive circa rem ablatam conſiſtat; ſive eius occaſione venire potuiſſet; eſt reſtituenda. periculum etiam ab eo qui vim fecit præſtandum *a.* & ſi res perierit, per in litem iuſiurandum actoris, æſtimabitur *b.*

a *arg.l.1.§.non ſolùm 41.de vi & vi arm. Gail. d. tr. obſ.17.* b *Id.obſ.18.*

V.

Civitati ſi ſit legatus uſusfructus, eaq; eſſe deſinat: & uſumfructũ interire, Modeſt. *a* auctor eſt. idq; verè ab eo dici, contra Bodin. adſerimus *b.*

a *l.ſi uſusfr.21.quib.mod.uſusfr.* b *Bodin.lib.1.de repub. c.6.V.Petr.Fabr.1.Semeſtr. c.8.*

VI.

Nullas eſſe militias, ex caſu, contra Læl.Taurell. *a* defendunt, Connanus *b*, Cuiacius *c*, Donellus *d.* eorum ſententiæ & nos ſubſcribimus.

a *ep.ſing.ad Ant.Auguſt.de milit.ex caſu.* b *4. com. 15.n.7.* c *ad l.3.§. ſi quid minori de minor.& ad nov. 63.pag. mihi 194.* d *ad l.ult.C.de pig.n.17.V.Borch de feud.c.2.n.7.*

FINIS.

DISP.III.

DISPVTATIO TERTIA
Partis Quartæ Pandectarum
DE ÆDILITIO EDICTO, DE EVICTIONIBVS, SIVE EXTRANEVS SIVE IPSE VENDITOR REM evincere velit.

Ex tt. ff. & Cod. deſumpta

QVAM

ΣΥ͂Ν ΘΕΩ͂

PRÆSIDE

Conſultiſs. Clariſsimoq; viro Dn.

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO ventilandam proponit

SALOMON VVELSEN SAXO.

Ad diem

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIƆ IƆ XCIV.

CLARISSIMO, DOCTISSI-
*moq; viro, omni virtutum genere
præſtantiſsimo,*

DN. IACOBO BARCHFELD
I. V. CANDIDATO AMICO
AC FAVTORI EXIMIO

Haſce theſes

De Aedilitio edicto &c.

Donat, Dicat, Conſecrat

SALOMON VVELSEN
Reſpondens.

Continuatio.

EDictum ædilitium, quod eleganter Iuſtinianus actionum empti & venditi miniſtram & pediſſequam appellat *a* ſuccedit quod breuiter tractabimus.

a *l.12. §. quartus autem.l.de vet.iur.enucl.Cuiac.in parat.ff. Azo. in ſum.l.h.t.*

THESIS I.

De ædilitio edicto origo & notatio.

HOC PROPONEBANT AEDILES curules *a* creati anno 388. ab urbe condita *b*, ita dicti quod ædibus præeſſent *c*: curules à cura *d* vel quod ſolio eburneo, vel quod ius dicendo ſellis curvos pedes habentibus, vel ſella conſulari *e* uterentur.

a *§. prætorum quoq; l. de iur. nat. gent. & civ.* b *Livius lib. 6. quorum Sex Romæ reperiebantur l. 2. §. Captâ deinde 32. in fin. de orig. iur. eorumq; officium Papin. in l. un. de via publ. Et ſi quid in ea fact. Cicero in Verr. 7. graphicè deſcribunt cabal. tract. de ædil. act. c. 1.* c *d. l. 2. §. item 21. de orig. iur.* d *ita vult gloſ. in d. § prætorum.* e *Theop. in d §. prætorum. Livius lib. 1. decad. 1. Feneſt. de magiſtr. lib. 2. c. 2. 13. Roſin. c. 25. lib. 7. de Republ. Rom.*

II.

Quo ad ædilium dignitatem illos inter minores magiſtratus relatos deprehendimus *a*: Iurisdictionem civilem & contentioſam *b* imperium quoq; merum habuiſſe arbitramur *c* eorumq; edicta portionem juris prætorii fuiſſe legimus *d*.

a *l. eumq; 13. de periculo & commodò rei vend. ubi dicitur quod in ius vocari poſsint ſtante officio, at maiores magiſtratus non poſ-*

ſunt l. 2. de in ius vel multoninus cum iis agi. l. quemadmodum 29. Ad L. Aquil. l. nec magiſtratibus 32. de in ius. Cic. in verr. 2. Gell. lib. 13. c. 2. b *reſcindunt enim venditiones quaſi nunquam interveniſſent §. prætoria. l. dediviſ. ſtip.* c *l. eos 12. de d. cur. toto tit ff & Cod. h. e nam flagellis cædere poſſunt, quod pars eſt meri imperij. l. capitalium 28. de pœn. habent etiam miſtum imperium, ratio ex l. fin. de offi. eius. cui. deſumi poteſt.* d *d. §. prætorium. d. § pratoria. Petr. Faber in l. nec ex prætorio de regul. iur. VVeſenb. hic nu. 2. Bersh. de pact. c. 5. nu. 44. vbi eleganter: Vide Cuiac. lib. 8. obſ. c. 38. & in l. 5. §. pratoria de verb. oblig.*

III.

Edicta ædilium. Pro ratione itaq; hujus jurisdictionis tria propoſuerunt edicta: primum edicit de mancipiis & ſervis *a*: Et prohibet, ne quis ſervuum fugitivuum *b*, erronem *c*, furem, morbis, vitiiſve obnoxium, veteratorem *d* pro novicio *e* ſcienter & dolo malo venalem exponat, aut vendat, reticendo, promittendoque talem non eſſe, ſed recte ſanum hodie eſſe & bibere recte poſſe *f* & hæc omnia de vitiis corporis non animi intelligimus *g* niſi venditor & illa ſciverit *h*, vel miſta ſint corporis, morbo, *i* Et domino corpus inutile reddunt.

a *quis dicatur fugitivus l. quid ſit fugitivus 17. uſq; ad §. 14. h. t.* b *quis dicatur erro de l. 17. §. erronem 14.* c *l. fin. h. t. definit* d. *l. præcipiunt ædiles 31. hic.* e *l. 1. hic & VVeſenb. cum Cuiac. ceſſat edictum quando vitium apparet l. ea 43. §. 1 de contrah. emt. l. quæritur 14. §. fin. hic. differentia inter morbum & vitium: morbus eſt temporalis, imbecillitas corporis vitium impedimentum perpetuum d. l. 1. §. Sed ſciendum. 1. h. t. l. inter 110. §. verum* f *de verb. ſignif. & ibi Alc. Gell. lib. 4 noct. c. 2. l. ob quæ vitia 4. § in ſumma & §. ult. h. t. licet confundatur diſcrimen ſæpiſſime d. l. 1. §. Sciendum Caball. hoc t. c. 1. 2. l. 1. §. apud. Vivianum. 9. Et § 1. h. t. Specul de emt. & vend. caball. hic nu. 28. 29.* g *l. 1. §. exemptis itaq; hic* h *d. l. ob quæ vitia 4. § in ſuma hic VVeſ. hic nu. 7.*

IV.

Secundum edictum. Deinde ædiles de iumentis agunt *a*, ne & illorum morbi & vitia ſcienter & doloſe emptoribus celentur, aut ornamenta *b* quibus carius vendendi gratia in ipſa venditione

ditione decorata erant, detrahantur, neue contra dictum promiſſumve fiat *c*. Quod de iumentorum ſanitate edixerunt, de cætero quoq; pecore intelligi voluere *d*.

a *l. ædiles aiunt* 38. *§*. 1. *h. t.* b *d. l. §. videndum autem* 11. c *d. l. ſi tamen*. 48 *§ non ſolum* 6. *hic*. d *d. l.* 38. *§. idcirco cum ſeq.*

V.

Suntq; hæc duo capita nominatim de venditionibus rerum privatarum *a*: præter fiſcales *b* & ſimplarias *d* vel ſimpulares res & vitali alimonio carentes tam earum (ex interpretatione tamen) quæ ſoli ſunt, quam earum quæ immobiles & ſemoventes, *c*: Extenduntur ad permutationes *d* non donationes *e*: nec locationes *f* quam vis Cuiacius reclamet *h*.

a *l.* 1. *§.* 1. *illud cum ſeqq. hic* b *d. l.* 1. *§.* 3. *l. ſi tamen* 48. *§. fin. Corraſ lib.* 2. *miſcell. c.* 24. *c.* 24. c *l.* 1. *l. ſciendum* 63. *hic.* d *arg. d. l. ſciendum in fin. ibi ſimiliter.* e *l. ad res donatas* 62. *hic tab. alle. c.* 2. *n.* 7. f *dd. modo autoritatib. quamuis vtiliter tamen ex hoc edicto experiri poſſimus in ſubſidium, quando alia actio non ſupereſt Caball. d. c.* 2. *nu.* 11. *Cuiac. lib.* 12. *obſ. cap.* 38.

VI.

Actiones.

Si aduerſus ea ignorantes *a*, emptores á venditoribus decepti fuerint, vel calliditate vel ignorantia venditoris *b*, (potuit enim hæc nota habere venditor) vt indemnitati emptoris conſulatur duplicem ædiles promittunt actionem, redhibitoriam: & æſtimatoriam, id eſt, quanto minoris vel quanti *c* minoris.

a *Nam ſi ſciuit vitium, aut ſupinè ignorauit, non habet locum edictum l.* 1. *§. ſi intelligatur.* b *l. quæritur* 4. *§. fin. l. ſi tamen* 48. *§. in ædilitiis actionibus l. cum ſex menſes* 55. *h. t. gl. ad l.* 1. *vſi neſcienti c. eod. Caball. c.* 2. *n.* 17. *l. ea quæ* 43. *de contrah. emt. l.* 1. *in fi. quo caſu de dolo quoq; teneatur d. l.* 1. *§.* 1. *in fin. h. t. l. quod venditor* 38. *de dolo* c *d. l.* 1. *§. ſi intelligatur l. ſi quid venditor* 18. *l. iuſtiſſimè* 44. *§. in redhibitoria, & paſſim h. t. l. ſi is qui hæres* 25. *§. de except. rei iudic. l. bovem* 43. *§. aliquando* 6. *h. t.*

VII

Redhibitoria.

Eſt autem actio redhibitoria arbitraria *a* quæ datur emptori eiuſq; ſucceſſoribus *b*, ignorantibus *c* aduerſus venditorem eiuſq; heredes *d* in hoc vt rem vitio

 adfectam,

adfectam, aut non talem qualem venditor eſſe adfirmarit recipiat reſtituto precio cum acceſsionibus *e*.

a *l. redhibitoria* 45. *Borch. d. c.* 5. *de pact. n.* 44. *Zaſ. in §. Praeterea Inſt. de actio. nu.* 11. *Menoch. de arbit. iud. quaeſt. lib.* 1. *q.* 5. *nu.* 25. b *d. l.* 1. *l.* 19. *ſciendum l. ſi tamen* 48 *§. aedilitiae* 5. *hic.* c *d. l. §.* 3. *ei.* d *d. l. §. aedilitiae l. cum autem* 23. *hae actiones* 5. *hic.* e *l. debet autem* 27. *l. illud ſciendum* 29. *l. quod ſi nolit* 31. *§. in his autem* 24. *hic.*

VIII.

Si plures ſunt heredes emtoris: an omnes ad redhibendum conſentire debeant videamus. & ait Pompon. omnes conſentire debere ad redhibendum dareq; vnum procuratorem: ne fortè venditor iniuriam patiatur. dum ab alio partem recipit hominis alii in partem precii condemnatur, quanti minoris is homo ſit.

l. quod ſi nolit §. ſi plures 7. *hic arg. l. cui fundus* 56. *in fin. de condit. & demonſtrat. Azo hic n.* 29. *Caballin. c.* 2. *n.* 47.

IX.

Non prius autem venditor hac actione condemnari poteſt, quam emtor paratus ſit rem cum fructibus & acceſsionib. *a*, & quicquid facto, dolo & lata culpa *b* emtoris, ſuorumq; damni in re datum eſt *c*, reſtituere. Redhibere namq; eſt facere ut rurſus habeat venditor quod habuerit; Et quia reddendo id fit, idcirco redhibitio eſt appellata quaſi redditio *d*.

a *l. cum autem* 23. *§.* 1. d *l. quod ſi nolit.* 31. *§. reſtitui* 17. *& §. ult l. proinde* 33 *hic.* b *d. l. aediles* 28. *§. quid ergo* c *d. l.* 1. *§.* 1. *vers. ſi quid VVeſenb. n.* 7. *hic.*

X.

Hinc dubitatur an mortuo mancipio vel iumento vitioſo actio redhibitoria maneat. Et manere placuit *a*, neq; id ſolum ſi culpa, vel dolo emptoris periit, quo caſu pro vivo habetur, & praeſtantur quaecunq; praeſtarentur ſi viveret, modò ante iudicium acceptum deceſſit: caeterum ſi poſt, tunc in arbitrio iudicis veniet qualiter mortuus ſit *b*. Sed etſi ſine dolo, tunc enim de precio agere poteſt, quamvis rem non adhibeat, nec eo nomine quicquam praeſtet *c*.

a *l. aedi-*

a l.ædiles 38 .§.& ferè 3.l.ſi hominem 47.§.ult.& l.ſeq.h. tt b *l. quod ſi nolit 31. §. ſed hoc 13. & l. ædiles etiam 25. §. Item ſic eod.nu.8.h.t.* c *d l.quod ſi nolit §.ſi mancipium h.t.arg.l.ſi ex legati cauſa 23. parat.de V.O.l quod te 5.par. de reb.cred.*

XI.

Hic pulchrum ſe offert dubium: Si plura mancipia vno precio venierint, & de uno eorum ædilitia actione utamur, ita demum pro bonitate eius æſtimatio fiet, ſi confuſè univerſis mancipiis conſtitutum precium fuerit: Quod ſi ſingulorum mancipiorum conſtituto precio univerſa tanti venierunt, quantum exconſummatione ſingulorum fiebat, tunc cuiuſq; mancipii precium, ſeu pluris ſeu minoris id eſſet ſequi debemus.

text.in l.ſi plura 36.hic l.cum eiusdem 34.l. pen.eod.

XII.

Atq; ſic ordine fecerunt ædiles, ut ante venditori emptor omnia ea quæ dicta ſunt præſtet, & ſic deinde precium conſequatur *a*: Sed qua actione? Vlpianus putat in factum actionem dandam emtori ad precium recuperandum ſi mancipium redhibitum fuerit *b* & venditor precium reddere diſtulerit.

a l.ædiles 25.§.f.hic adhibita diſtinctione l. videamus 26. l. illud ſciendum 29.§.f.hic. b *d.l.quod ſi nolit 31.§.in factum 17. cum ſeq.h.t.Caball.C.4.& ult.hic nu.1. An autem hæc quæſtio temporalis ſit quæritur Petr.Iacob.in forma libelli huius actionis, putat eam temporalem fore.*

XIII.

Quanti minoris.

Quanti minoris agit emptor vel eius ſucceſſor, ſi rem quidem habere velit, ſine tamen incommodo, ad id quanto minoris emturus fuiſſet, ſi vitium ſciviſſet.

d.l.quod ſi nolit 31.§.ſi quis egerit l.quia dicitur 32. §. 1. de evictio: & dictum s th.7.& ſeq.

XIV.

Differentia inter actio. redhibit. & quanti minoris.

Quanquam verò liberum ſit venditoribus, his actionibus indifferenter experiri *a*, differunt tamen. Etenim redhibitoria tantum, reſcindit contractum reddita re vendita & precio reſtituto *b*: Facta quippe redhibitione

one omnia reſtituuntur in integrum, perinde ac ſi nunq̃ emptio ac venditio interceſsiſſe *c*: Aeſtimatoria verò ſolum in partem ex reddito precio, quo minoris res eſt: vnde & quanto minoris appellatur *d*.

a *d.l.ſi quid venditor 18.in pr.l ædiles 38.§. ſi plures Cuiac. in parat. h.t. Borch d.c.5. nu.47.de pact. Caball. hic cap.3 n. 3.* b *d.l.bovem 13.§. aliquando* c *l.facta 60.hic & ibid. VVeſenb. nu. 7.l.ſi hominem 19.de uſucap. Paul lib.2.ſent.tt. 17.* d *d. l. bovem § aliquando Cuiac. in parat. hic Borch. d. loco. nu. 45.*

XV.

Tempus.

Tempus porro redhibitionis ſex menſes utiles habet & currit ex die venditionis *a*. Excipiuntur ornamenta quibus reſtituendis ſexaginta dies id eſt duo menſes præſcripti ſunt *b*. Si verò non fit redhibitio, ſed quanto minoris agitur utile eſt *c* iudicium.

a *l ſic eadem 19.§ fin. l. ædiles 38. l. cum ſex menſes 15. Paul lib.2.ſent.tt.17.§.redhibitio* b *d.l.ædiles l.2.C.de ædilit. edicto. Cuiac.de diuers. & tempore præſcript.c.18.Caball.c. 2. nn. 30. & ſeqq.l Decius Cagnol.in l.101.de R.I.* c *d.l.ſciendum 17. d. l. ædiles aiunt 38.d.l.cum ſex menſes 55.d.l. 2. h. tt. conventione tamen hæc tempora ampliari & arctari poſſunt d.l.quod ſi velit 31. §. 22. quemadmodum quoq; hæ actiones non competunt, quando ijs, renunciarunt ſiue in ipſo negotio gerendo ita conveniſſet ſiue poſtea l. paciſci 31.& ibid Cuiac. de pact. & Borch.d.c.5.nu.50.*

XVI.

Quomodo differat ab actione eviction.

Sed hic dubitare quis poſsit. quid ædiles ad hoc edictum proponendum moverit, quia quicunque ex empto conveniri poteſt, poterit etiam redhibitoriis *a*: Etquidem in libero agentium ſitum eſt arbitrio, utrum ædilitiis an actionibus emti & venditi uti malint *b*: Verum ut innoteſceret ædilium cura, ne emtores á venditoribus circumvenirentur has etiam actiones, quæ actione emti duriores ſunt, introduxerunt *c*.

a *d.l.ſciendum 19.§.dictum à promiſſore 2. in fin.l. Iulianus 13.de act.emt.* b *d.l ſciendum §.dictum in fin. Cuiac. in parat. parerg. VVeſenb. hic nu.10. Borch.d.cap.5.nu.48. una tamen actio perimit aliam l.Nemo 43.de R.I.* c *l. præcipiunt 47.hic ſimile eſt illud*

Ind Pompon.in l 3 §.miratur igitur Nauta caupon ſtab.Cuiac.Borch dd.lo.is eleganter.

XVII.

Denique quia ad hos viarum quoq; cura pertinebat *a*, ideone quis canem, verrem vel minorem aprum, urſum, leonem, aliudve animal quod noceret ſive ſolutum ſiue alligatum quo vulgo iter fieri ſolet, habeat, *b*, graviter edixere: ſi quid contra id factum fuerit, & ex ea re homo liber perierit ſolidi ducenti: ſi homini libero nocitum eſſe dicetur, quanti bonum æquum iudici eſſe videtur, reus condemnandus ſit *c*: Cæterarum rerum quanti damnum datum, factumve ſit, interdum dupli: non rarò quadrupli pœnam actor in factum actione intentata conſequitur *d*. 3. Edictum.

a *Cic.lib.3.de ll.l.un.de via publ.* b *l.hi enim 40. cum duob.ſeqq.VVeſ.nu.5.11.Cuiac.in fin.hic Azo nu.32.in ſumma Cod. eod.* c *d.l.qua vulgo 42.hic Inſt.& ff ſi quadr. paup. fec. dicatur* d *l.27.§.& ſi puerum ad l.Aquil.Cuiac.VVeſ.dd. locis Caball.h.t.c fin.nu.3.Hoc caput cum ad venditiones non pertineat eius interpretatio omittitur & unde diſput.de l.Aquil.th.47.& hac de ædilit.edicto.*

XVIII.

Evictiones & duplæ ſtipulationes quoq; adſiduæ ſunt, ſæpiſsimeq; in venditionibus rerum contingunt, nec civili ſolum, ſed divino iuri cognitæ ſunt *a*. Eſt autem evincere plus quàm vincere, & ſignificat rem vel poſſeſsionem adquiſitam abducere *b*. Hinc evictio quæ eſt rei emtæ, vel ex aliqua iuſta cauſa acceptæ per iudicem abductio *c*, vel alio evincente cauſæ amiſſio *d*. De evictionibus. De nomine & definitione.

a *d.l quod ſi nolit 13.§.quia adhuc 20.de ædilitio.edict.l.37 emtori §.1.de evictio.Levit.cap.25.* b *Cuiac. in parat. hic.* c *l. non tamen 24.l.haberi licere 57.§.quod cum ita, ibi, antequam abduceret vel aufferret h.t.Azo in.ſum.Cod.VVeſenb.ibid.* d *l.evicta re vendita 16.§.1.de evictio.Caball.§.1.hic.*

XIX.

Vnde datur actio quæ actio emti *a* dicitur, etiamſi ſpecialiter venditor evictionem promiſerit *b*, & datur emtori vel heredibus, ſi plures ſunt ſingulis pro ſua parte, quandocunq; res ſine emtoris iudiciſve culpa evincitur *b*. Adverſus ſuum venditorem *c* heredeſq; eius, modò litem ſibi motam denunciavit præſenti venditori procuratorive eius ipſo non ignorante imò & pupillo *d*. Actio.

a l.ex

a l. ex empto 11. §. 2. §. f. de actio. empt. l. 2. l. ſed etſi 19. h. t. l. non dubitatur 6. l. ſi tibi 25. C. eod. Donell. in l. 1. C. h. t. nu. 1. 2. b *Caball. hic §. 3. n. 137. & dd. locis* c *Ordo enim obſervandus, ut quilibet ſuo non auctoris auctori denunciet l. ſi res 59. ff. h. t. l. ſi dictum fuerit 56. §. ſi præſente 5. d. l. 52. §. f. ff. h. t. t.*

De ſtipulatione ſimplæ & duplæ.

20. Verum quia homines reperiuntur tam meticuloſi, ut raró imò ſemper legibus non confidant: qua ſi nullum ſit contractuum genus ita munitum, quod humana ſolertia non poſsit improbari & convelli *a*, ideoq; ſibi ipſis proſpiciunt ſtipulationibus nudis, ſine ſatisdatione *b*, niſi & id ſpecialiter actum proponatur *c*, vel conſuetudine *d* in ductum probatur, ſub promiſsione ſimplæ vel *e* duplæ *f*. a *arg. l. quæ dubitationis 81. de reg. iur.* b *l. 4. l. emptoris 37. l. ſi dictum 36. de evict. l. prædia de contrah. empt. l. 1. de prætor. ſtip. Cuiac. lib. 11. obſ. 4.* c *l. 4. d. l. emptori 37. h. t.* d *l. ſi fundus 6. h. t.* e *VVeſ. h. t. n. 3. Caball. hic in præfat. nu. 12.*

21. In ſtipulationem ſimplæ, venditor promittit, ſi res emptori evincatur de ſimplo reſtituendo *a*, quæ ſtipulatio quia congrua naturæ venditionis, niſi aliud actum effectu contractui ineſt, eo quod in dubio interpoſita præſumitur *b*. a *l. evicta 13. l. iuſta 10. h. t.* b *l. ſi in venditores. eod. Donell. in l. 25. X 11. 12. D. eod.*

22. Duplæ ſtipulatio continet, ut re evicta venditor duplum pretii conventi, non bonitatis præſtita ad quod etiam invitus cogi poteſt *a*, & locum habet in rebus pretioſis ut margaritis ornamentis, pretioſis *b*, veſtibus ſericis & rebus ſimilibus. Quinimò triplum nonnunquam, nonnunquam quadruplum evictionis nomine promitti poteſt *c*. a *l. vindicantem 17. l. cum fundus 48. l. ſi fundo 53. hic.* b *l. emptori 37. §. 1. eod. Donell. in l. 29. C. h. t. l. quod ſi nolit 31. §. quia aſſidua de ædilit. edict. VVeſ. hic n. 4.* c *l. ſi dictum 56. h. t. formula duplæ ſtipulationis eſt: ſpondes hanc rem habere licere: & ſi quis eam per iudicem impetraverit te ut primum te autorem laudavero iudicio adfuturum, ſi ita factum non erit: aut ſi mihi res evictũ erit duplum præſtaturum, dolumq́ malum abeſſe, abfuturumq́ eſſe.*

23. Atq; hæc omnia quæ de evictione huc uſq; dicta ſunt locum habent ſive tota res evincatur, ſiue pars: utroq; enim caſu emptor in venditorem regreſſum habet, ſecundum tamen quantiatem rei evictæ *a*: in cauſis oneroſis *b*,

ſis *b.* a *l.1.l.minor 39.§.ſi à me beſſem.l.qui fundum 45.h.t.* b *l.Ariſt.19.§.fin.de donat.l.ad res donatas 62.de ædilit.edict.l.2.C. de evict.Boer.tract.de donat.c.3.n.24.Caball.h.t.nu.2.§.4. fallit in donatione remuneratoria & ibi.*

24. Verum non continuò venditor hiſce ſtipulationib. tenetur, ſed quando evinci ceperit, evicta enim re vendita committuntur ſtipulationes, cum res reſtituta eſt petitori *a*: ut eam emptori habere non liceat *b*, vel damnatus eſt litis æſtimatione, vel poſſeſſor conventus abſolutus eſt *c*. a *l.evicta 16.§.1.* b *l.ſi ſervus 21.§.1.* c *l.evicta re vendita 168.VVeſ.n.5.ff.eod.l.qui rem C.eod.& ibi Don. in l. 22.*

Quando los cum habeant actiones de evictione

25. Neceſſe quoq; habet emptor ſibi litem motam & cuiuſmodi ſit denunciare venditori *a*, aut eius heredi, & ſi plures ſint, omnibus, qui unum actorem conſtituere poſſunt requirente actore *b*; nondum addita hereditate, iacente hoc eſt, heredibus qui erant adituri denunciatio facienda eſt, ut veniant & defendant emtorem *c*. quod auctorem laudare vocāt *d*. a *l.ſi rem quam 29.§.2.l.ſi mancipium 34.§.1.l.emptori 31.l.ſi ab emptore 49.h.t.l.1.C.de peric. & commod.rei vend.* b *Caball.§.3.nu.133.& 136.* c *d.l.1.c.l. 29.§.fin.h.t.l.20 C.eod.Caball.d.§.3.nu.21.* d *l.6.§.ſi tibi iter tract. emti.l.Herennius 63.gl.1.de evict.l.autore laudato.C.eod.l. 2.C.de in litem dando tut.Borch.in tract.feud.c.9.nu.15.*

26. Quod ſi emptor autori ſuo vel heredi eius non denunciaverit, re evicta, neq; ex ſtipulatu neq; ex dupla neq; ex empto contra venditorem vel fideiuſſorem eius actionem habet *a*: niſi vel notariè cauſa venditoris iniuſta *b* vel nominatim denunciandi neceſsitas pacto eſſet remiſſa *c*, vel emptor iudicio non adfuit, tum enim magis propter abſentiam viatus videtur, quam quod malam cauſam habuit *d*: aut præſens per iudicis iniuriam abſente, viatore vel fideiuſſore eius viatus *e*, Item qui rem alienam vendidit poſt longi temporis præſcriptionem de evictione teneri *f*. a *l.emptor 8.c.eod.* b *d l.8.ubi Bald.n.4.* c *d.l Herennius 63.Cabal.h.t.n.114.cum ſeqq.§.3.* d *l.ſi ideo 55 hic.* e *l.ſi per imprudentiam 51.hic iniuria enim quæ fit emptori, auctorem non debet contingere d.text.d.l.emtor l.8.C.eod.* f *l.qui rem alienam 54.h.t.l.ſi obligata 19.C.eod.*

Tri-

27. Tribus autem his actionibus, quibus indifferenter emptor uti poteſt, petitur æſtimatio rei vel precium quo res tempore contractus æſtimata eſt, & quanti intereſt evictam non eſſe *a*, proindeq; alluvionis, hæredis inſtitutionis eorumq; quæ acquiri potuernt æſtimatio habebitur: idemq; in evictione partis præſtandum *b*. Item venditor ad omnes expenſas litis neceſſarias *c*. Idq; officio iudicis continetur, etiamſi emptor petere omittat *d*. Item ex ſtipulatione ſtrictim de rei ipſius evictione pro ratione conventionis agitur *e*.

a *l. ſi venditione* 60. *l. venditor nominis* 8. b *l. ſi quid.* 16. *l. evictas hic l. bonitatis* 13. *l. ſi fundo tradito* 53. *hic.* c *Doct. in l. id quod* 45. §. 1. *de act. empt. Treut. th.* 8. *ſub lit. D.* d *Treutler. d. th.* 8. *in fin. & dictum in diſput. de edendo. th.* 43. e *d. l evicta re vendita.* 16. §. *fin. hic.*

De exceptione rei venditæ.

28. Amplius accidit interdum, ut non tertius, ſed ipſe venditor, aut eius ſucceſſor evictionem intendat: cum autem is eiuſq; heres de evictione teneantur, iis evincentibus obſtabit rei venditæ & traditæ exceptio: quem enim de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio *a*, quæ eſt litis finitæ *b*.

a *l. 1. h. t. l. 1. de ſuperfic. l. nemo invitus* §. *cui damus de reg. iur. VVeſenb. hic. nu.* 2.

Quando & quib. detur.

29. Et hæc exceptio toties competit, quoties venditor vel eius ſucceſſor rem venditam retrahere conatur. Itaq; ſi fundum alienum vendideris, & tuum poſtea factum petas, exceptione repelleris. *VVeſ. d. t.*

30 Idemq; iuris in omnibus ſucceſſoribus ab utraque parte: unde & venditoris heredi, aut ſucceſſori cuicunq; exceptio obſtabit, & ſecundus emptor eandem exceptioné habebit *a*: Quare ſi domum filii mater vendiderit & tradiderit, vendicante poſtea filio qui ei ſucceſſit, obſtabit hæc rei venditæ exceptio *b*, ſcilicet pro ea hæreditaria portione qua heres exiſtit *c*.

a *l. fin. h. t.* b *l. cum à matre C. de rei vind.* c *d. l. cum à matre & VVeſenb. hic. nu.* 3.

FINIS.

DISP. IV.

DISPVTATIO QVARTA

Partis Quartæ Pandectarum Ex tt. ff. & C.

DE VSVRIS ET FRVCTIBVS ET CAVSSIS ET OMNIBVS ACCESSIONIBVS AC MORA; ET DE NAVTICO FOENORE.

QVAM

ΣΥΝ ΤΩι ΘΕΩι

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO SVB PATROCINIO

Clariſs. Conſultiſsimiq; Viri

DN. LEOPOLDI HACKELMANNI I. V. D.

Proponebat

M. ELIAS FRIDERICVS VOLCKENANT

Ad d. XIII. Iulii hora matutina VI.

AD AVCTOREM.

Militiæ quæ ſint arma & tentoria ſacræ,
Conflictu hoc iterum prodis amice tuo.
Fortiter uſuras Themidos defendis in arce,
Ac venit ex omni laus tibi magna foro.
Felix qui teneris ita militat acer ab annis!
Is certè uſuras colliget inde Senex.

Tob. Trachelius f.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

MAGNIFICIS, CONSVLTIſsimis, uſuq; rerum & experientia præclariſsimis viris

Dn. HENRICO RVDOLPHI I. V. D. CELEBERRIMO ET EPISCOPATVS ZIZENSIS AC Naumburgenſis Cancellario dignisſ. amplisſ.

NEC NON

Dn. IOHANNI FRIDERICO RVDOLPHI illuſtriſs. Sax. DD. Principum Coburgenſium &c. Gothæ magiſtro cenſus fideliſsimo,

FRATRIBVS GERMANIS.

DD. ac patronis ſuis ſumma animi devotione officioſé colendis;

Hæc ſua de Vſuris ac Mora ζητήματα

O. D. C.

M. ELIAS FRIDERICVS VOLCKENANT.

DE VSVRIS
Continuatio.

INter alias, de quibus in IV. Pandectarum partē agitur, contractuum acceſsiones, uſuræ quoq; non poſtremas ſibi jure vendicant.

l. 2. §. ſequentem c. de vet. Iur. enucl. l. eos qui 26. C. h. t. Cuiac. par. ff. hic.

THESIS I.

VSVRA EST LEGITIMA pecuniæ *a* ſupra ſortem, propter ejus uſum *b* exacta, acceſsio *c*. Eaq; vulgò in compenſatoriam punitoriam & lucratoriam non prorſus ineptè diſpeſcitur *d*. Definitio. Diviſio in intereſſe & uſuras.

a *l. 121. de V. S. l. 3. §. 3. h. t. non tantum numerata, ſed cuiuslibet rei fungibilis l. 11. l. 23. C. h. t. l. 3 §. ult. ff. eod. Don. de uſur. c. 1. Borch. de uſur. c. 1. n. 26. Diſſ. Zaſ. in l. 2. de V. O.* b *Vnde etiam nominis hoc ei videtur impoſitum Varro 4. de ling. lat. Iſid. 5. Etym. Dd. communiter arg. l. 60. pro ſocio ubi intempeſtivè virgulam adhibet cenſoriam Cuiac. 13. obs. 15.* c *Don. d. c. 1. paullo aliter, ſed in effectu non diſsimiliter VVeſ. par. ff. hic. Borch. d. c. 1. n. 24. Cuiac. par. C. n. 2.* d *Bal. Salyc. Paul. de Caſtr. & communiter Dd. in l. 2. C. h. t. quos ſequitur Molin. de uſur. q. 1. n. 4. & ſeqq. VVes. par. ff. n. 4. Diſſentit omnino Borch. hic c. 2. per tot. qui tn. ipſe ibidem n. 6. ver. Quin imo & ſeqq. haud obſcurè fatetur non tam à materia quàm forma has ſpecies à ſe invicem rectè diſcerni.*

II.

Compenſatoria eſt, quæ propter juſtum intereſſe præſtatur *a*: quod aut eſt rerum aliarum quarumvis, aut quantitatis debitæ *b* damnum òbveniens vel lucrum ceſſans ultra rem ipſam *c*: Illud intereſſe ſpecialiter ſic dictum, tam ex culpa in re commiſſa, quam ex culpa moræ: Hoc verò uſura generaliter ſic appellatum ex culpa moræ tantum præſtandum venit *d*. Et cum utriuſque, quòd fa- Intereſſe.

ſti utrobiq; quæſtio vertatur *e* difficilis ſit æſtimatio, judicis arbitrio meritò relinquitur *f* cui tamen, ne tanq̃ in incerto vagetur, Imp. certam quandam metam præſcribere voluit *g*.

a *l. 29. §. 2. de ædil. ed. Molin. VVeſ. dd. ll.* b *Cuiac. in l. un. C. de ſent. quæ pro. n. 8. Vult. 1. Iuriſp. c. 44 n. 67.* c *v. eleganter contra Anton. Guib. hanc Dd. definitionem defendentem Goed. in l. 81. nu. 4. de V. S.* d *Vult. d. l. ubi obiter notandum plurimum referre an quis quanti intereſt, an v. quanti res eſt damnetur: cum illud etiam affectionẽ, & per iuramentum in litem: hoc v. ſæpè verum tatũ rei pretiũ complectatur, & per iuramentum veritatis decidatur l. 1. 3. 4. 5. de in lit. iur. v. omninò Goedd. in l. 193. & l. 179. de V. S. n. 3 & plur. ſeqq.* e *l. 24. & ibi Pet. Fab. de R. I.* f *l. 32. in pr. h. t. l. fin. de prætor. ſtip. l. 2. § 2. de V. Obl.* g *per l. eos qui 26. C. h. t. & l. un. C. de ſent. quæ pro eo quod intereſt prof. ubi v. Alciat. Cagnol. Rebuff. Molin. Donell. itemque Cuiac. ibid. in parat. & 16. obs. 14. Vaud. 2. q. 8.*

III I.

Pœna. Punitoria eſt, quæ non propter lucrum petentium, ſed propter moram non ſolventium, non tantum ut intereſſe, ſed inſuper ut pœna infligitur.

l. 17. §. 3. h. t. l. 38. §. alteri de V. O. Borc. h. d. c. 2. n. 7. Vult. d. c. 44. n. 86. & ſeqq.

IV.

Fœnus. Lucratoria eſt, quæ propter merum petentium lucrum exigitur, & ob id fœnus, ſicut illa pœna, propriè dicitur *a* quod vel cum periculo debitoris & terreſtre *b*: vel cum periculo creditoris eſt conjunctum, & nauticum vulgo appellatur *c*.

a *arg. eorum quæ tradit Borch. d. v. quinimo & ſeqq.* b *t. t. ff & C. de uſuris & naut. fœn. Molt. Dua. Borch. hic Vult. d. l.* c *cumq; non tam locus, quàm periculum haſce duas fœneris ſpecies à ſe invicem diſcernat. l. 1. & ibi Bal. & t. t. de naut. fœn. An idem aliquando in hoc, quod in illo, & contra, iuris eſſe queat, non immeritò aliquis forſitan dubitabit. Et ſanè nauticum facilè in terreſtre tranſire patet ex l. 4. ff. & l. 2. C. de naut fœn. Terreſtre v. in nauticum non item, niſi in caſibus valde dubiis & periculoſis, in aleæ tamen ſpeciem non cadentibus l. 5. in pr. ff. de naut. fœn. v. Vult. generalius paullo ad quodvis periculum hæc extendentem d. c. 44. n. 94.*

Hæ

V.

Hæ uſurarum ſpecies an indifferenter omnes, inter homines præſertim Chriſtianos, ferendæ ſint, maxima eſt opinionum varietas? Nos ſuam cuiq; hac in parte conſcientiam liberam relinquimus, interim tamen non tantum compenſatorias & punitorias *a* ſed & lucratorias licet maximè Canonico *b* non tamen divino *c* multo minus naturali *d* aut civili jure *e* ſimpliciter & abſolutè interdictas eſſe perſuaſum habemus.

a *v. poſt alios VVeſ. par. ff. n. 7. & 9.* b *primum Cler. ſolis can. 17. Syn. Nyc. ac poſtea etiam Laicis c. quoniam & tt. extra & in 6. de uſur. ubi can. omnes Diſſ. Molt. n. 515. & ſeq. qui illegitimas tātū prohiberi aſſerit.* c *cum vulgata illa veteris teſtamenti dicta Exod. 22. v. 25. Lev. 25. v. 35. Deut. 23. v. 19. &c. non ad morales ſed ad forenſes leges referenda: ac ſi quæ reperiuntur in novo teſtamento repetita, ut Luc. 6. v. 34. & ſeq. ea non tam præcepti quam conſilii loco, de proximo & præſertim paupere non exhauriendo, habenda eſſe videantur, ar. Matt. 7. v. 12. 2. Cor. 8. v. 13. Mol. n. 88. Diſſ. Dd. alii aliter Clar. 5 ſen. §. uſura in f. & Menoch. 2. arbit. 398. uſuras toto ſuo genere illicitas: Borch. non multo ſecus ceterorum quidem contractuū permiſſas, pecuniæ autē mutuo datæ, de qua m. potiſſ. controverſia eſt, indiſtinctè iure divino prohibitas eſſe contendit. Sed meo quidem iudicio multò convenientius, quamvis à Borch. reprehenſus, Molin. hic n. 10. cum Don. hic c. 2. in quantum non damno afficiunt proximum, permiſſas eſſe defendit arg. dd. ll.* d *v. qui pulchrè hoc declarant Molin. hic nu. 530. Celer. in proceſſu ſuo p. 1. c. 10. n. 68. Don. d. c. 2. Borch. d. c. 1. n. 16.* e *1. ff. & C. de uſur. dd. Dd. dd. ll. Diſſ. gl. & Bart. cum Ias. in l. 1. n. 5. C. de ſum. Trin. quos ſequitur præter alios Covar. 3. var. reſol. 1. nu. 5. Gail. 2. obs. 5. n. 5.*

VI.

Poro ad obligationem uſurarum requiritur ut & & cauſa ſit iuſta & modus non illegitimus *a*: Cauſſa aut eſt conventio aut mora *b*, illa rurſus aut eſt ſtipulatio, qua, ſi modo certa ſit *c*, non tantum in ſtricti juris, *d* ſed etiam in bonæ fidei *e*: Aut pactum, quo, ſi modo incontinenti ſit adjectum *f*, in bonæ fidei tantum *g* non itidem in ſtricti juris contractibus *h* uſuræ debentur. Vſurarum Obligatio. Cauſſæ. Stipulatio. Pactum.

a *Duar. Don. Borch. Vult. dd. ll.* b *l. 3. & 4. C. h. t. iunct. l. 2.*

C.depoſiti l.17.C.locati c *l.31.l.41.§.ult.h.t.* d *d.l.31.&d.§.ult.l.3.l.4.& ibi Sich.C.h t.l.10.§.4.mandat.* e *l.24.præſcript.verb.l.11.& 12.h.t.*Borch.*d.c.3.n.35.* f *l.7.§.5.de pact.l.initio C.de pact.int.empt.& vend.l.24.in f.depoſ. Borch.d.c.3.n.3.* g *d.l.24.in f.l.26.§.1.depoſiti l.17 §.4.h.t.d.l.initio.* h *l.3.& 4.C.h.t.d l.24.§.1.l.10 §.4.mandat.Cuiac.11.obs.37.& 10.obs.14.Don.Borch.d.c.3.Diſſ.Alciat.ad l.121.de V.S.* Duar. *hic c. 2.per à multis lectam,ſed à paucis intellectam l.lectam de R.C.l.venditor communia præd.l.135.§. Seia de V.O.*

VII.

Verum Regula hæc quasdam notatu dignas recipit limitationes, cum ratione perſonæ, cujuſmodi eſt fiſcus *a* civitas *b* argentarius *c*; tum ratione cauſſæ, cujuſmodi eſt ingens periculum pecuniæ trajectitiæ *d* & incertum, pretium ceterarum rerum, præter pecuniam numeratam fungibilium *e*. Quibus caſibus omnibus uſuras, etiam in ſtrictis judiciis citra ſtipulationem ſaltem nudo pacto deberi placuit.

a *l.17.§.5.l 43.h.t.* b *l 30.eod.* c *nov.136.c.4.* d *l.5.§.1.l.7.de naut.fæn.hic repete th. 3.lit.c.* e *l.12.& ibi Gothof.C.h.t.v.Don.Borch.d.c.3.n.39 & ſeqq.Vult.d.c.44.n.83.& per eos alleg.*

VIII.

Planè ſi ex nudo tantum pacto debitas perſolverit, ſolutas nec ut indebitas repetere, nec in ſortem imputare debitor poterit *a* Quinimo ſi vel pignus aliquod pro uſuris nominatim *b* acceptum ſit, uſuras per retentionem illius ſervare *c* indefinitève ſolutum pro lubitu vel in ſortem vel in uſuras imputare *d* creditor poterit.

a *d.l.3.&4.C.h.t.l.26.de cond.indeb.d.l.24 in f.depos.arg.l 5.§.1.de ſol.Sich.ad d l.4.C.h.t.Duar.Don.Borch.dd.ll.* b *d.l.4.& ibi Sich.l.11.§.ſi in ſortem de pignor.act.Diſſ.Cuia. 5.obs.24.quem ſequitur Borch d.c.3.n.45.* c *d.l.4.& d.§.ſi in ſortem l.22.C.h.t.l.8.§.ult.de pignor.act.Don.ad l.un.C.etiam ab chirogr.* d *l.21.C.h.t.l.1.C.l.1.& l.58.ff de ſolut.junct.l.5.§.2.in f.d.t.Borch. d.c.3.n.48.*

IX.

Sed diſcutienda venit hoc loco variè a variis agitata quæſtio, An qui per longum tempus ex pacto indebitas

uſuras

uſuras ſolvit, in poſterum etiam eas ſolvere obligetur? Et ſane præſumptionem quidem obligationis non tamen obligationẽ ipſam induci, atq; ob id onus probandi in debitorem transferri longi temporis præſtatione communior Dd. Calculus uſusque, optimus LL. interpres, comprobavit.

Molin. de uſur. q. 20. n. 205. Duar. hic c. 2. Don. Borch. c. 3. nu. 66. per l. 44. §. 1. de V. O. l. 28. C. de pact. l. 7. C. h. t. junct. l. 6. ff. eod. Diſſ. alii aliter quos v. apud Molin. d. l. v. & inter modicum & longum tempus diſtinguentem Gothofr. in d. l. 28. C. de pact. d. l. 7. v. aliquando C. & d. l. 6. v. per longum tempus ff. h. t. & præcipuè per l. 20. v. ne contra dicente C. de agric. & cenſit lib. XI.

X.

Nec prætereunda & illa, An ſi ab initio majores uſuras ſtipulatus, per multos annos minores acceperim; aut minores pollicitus, majores ſciens præſtiterim, poſtea majores petiturus, aut indebitè ſolutas condicturus, pacti taciti exceptione repelli poſsim? Et videtur utrobiq; poſſe.

l. 5. & ibi Goth. l. 8. C. h. t. l. 13. in pr. ff. eod. Borch. c. 4. n. 29. ſed non idem planè admittendum in eo qui in totum uſuras debitas per longum tempus non petiit l. 17. §. Divus ubi Don. h. t. & de uſur. c. 5. pag. 31. Neq; etiam procedit in reditu annuo, ubi pro maiori minori ſoluto, non tamen propterea maior deberi deſinit v. omnino Borch. d. c. 4. n. 32. Et hactenus de conventione.

XI.

Mora in bonæ fidei judiciis *a* quibus & legata & fidei commiſſa æquiparantur *b* uſuras arbitrio judicis ſecundum morem regionis æſtimandas *c* producit. In ſtrictis verò judiciis uſuræ ex mora nullæ petentur, ſi conventio nulla præceſſerit *d*; ne quidem poſt litem conteſtatam *e*. Tunc enim demũ currere non incipiunt, ſed iam ante currentes procurrere non deſinunt. Mora.

a *l. 17. §. 3. & 4. l. 32. § 2. h. t. l. 13. C. eod. l. 24. & ſeq. depoſ. l. 2. C. eod. l. 54. locati* b *l. 3. in pr. l. 34. h. t. l. 87. §. 1 de leg. 2. l. 3. C. in quib. cauſis in integr. l. 1. & 2. & tit. C. de uſur. legat. & fideicom. Hottom. de uſur. p. 16. Don. Borch. d. c. 3. n. 15. Diſſ. Coras. 2. Miſcell. 7.* c *ita tamen ut legi non offendat l. 1. in pr. l. 37 ff. h. t.* d

l. 3. C.

l.3.C h.t.l.22.de donat. l.Lecta de R.C.Borch.d.c.3.n. 17. Cuiac. 14.obs.22. fiſcum tamen excipe l.17.§.5.l 43.h.t.& civitatem vel remp.cui ob honorem ſeu decretum ſeu decernendum quid promiſſum eſt l.1.de pollicit. e *d.l.24.præſcr.verb.l.3.v.citra ſtipulationẽ l.22. ver.uſuræ quæ ſine C.h.t.l.ſi pupill. in f.iunct.l ſeq.de negot.geſt. §.actionum & ibi Myns.n.16. Don.n.31.fol.346.I.de act.Duar. Don. Borch.d.C.3.n.52.Diſſ.Ias.in l.cum fundus de R. C. Coras. d. c. 7. Vult. d.c.44.*

XII.

Eſt autem mora fruſtatoria dilatio, tam à creditore in recipiendo, quam à debitore in ſolvendo debito, commiſſa *a*. Eaq; proprié & regulariter committitur in perſona *b* quando purè obligatus debitor, aut in judicio per litis conteſtationem *c*, aut extra judicium per creditorem aliúmve ipſius nomine *d* oportuno loco & tempore interpellatus *e*, ſine iuſta cauſſa *f* ſolvere recuſaverit.

Regularis in perſona.

a *ita ferè definit Cuiac.in l. 23. de V. O. Don. de mora c. 1. Borch.d.c.3.n.14.arg.l.3.§ fin. ver. fruſtrationem l. 21. ver. differendi h.t.l.31.§.2.de negot.geſt.l 5.de R.C.l 37.in f. mandat. Diſſ. multi moram definiri poſſe negantes per l.32.in pr.h.t.l.91.§ ſequitur de V.O.v.Coras.2.miſcell.6.* b *d.l.32.in pr.d.l.87.§. 1. de legat.2.Forcat.hic n.6. Menoch.2.arb.220.n.25.* c *l.1.& 2. C. de uſur.leg.l.1.C.de pet.her* d *l.17.§.3.l.24.§.2.l.32.§.1.h.t.l.3. in pr. quod vi aut clam l.27.§.4.ad l.Iul.de adult.* e *d.l.32.in pr.h.t.l.39.de ſolut.Nec tamen ſufficit ſervo abſentis denunciatum fuiſſe d.l.32.§.1.ſi inſtantia remittatur v.Don.hic c.4.* f *l.21.& l.24.h.t.l.C.ſi adver ſolut.Don.in d.l.5 de R.C.n.5 & de mora C. 5.*

XIII.

Aſt hic non inutiliter quæritur? An etiam, ſi juramentum interveniat, aliqua *a*; Et an ſolummodo unica *b*, ad conſtituendum in mora debitorem, interpellatio ſit neceſſaria? Nos utrobiq; affirmativam juris analogiæ magis convenientem arbitramur.

a *Borch.de feud.c.3.n.21.Oeſten de mora c.2.n.23.Diſſent. Menoch.d.cas.220.n.21.* b *d.l.32.ver.interpellatus ubi gl.& Bartol.h.t.l.23.& l.122.& Seia de V.O.l.84.& 87.§.1.de legar. 2.*

l.3.§.

l.3.§.1.quod vi aut clam l.13 §.1.de novi op.nunt.arg.l.boves de V.S. Maſcard.2.probat.933.n.35.Cuiac.8.ad Afric.in l.27. h.t. quos ſequitur Duar.in l.122.§.coheredes de V.O. Don.de mora c.4. Anto. Fab.6.Coniunct.7.in pr. Diſſ.Coras.2 miſcell.7.Coſtal.in d.l.32.nu. 17. & alii aliter quos v.apud Men.d.cas.220.n.26.

XIV.

Irregulariter & impropriè mora committitur in re ipſa, hoc eſt, ipſo jure ſine interpellatione *a*, quæ non niſi in certis quibusdam caſibus admittitur *b*; quorum omnium eſt celeberrimus in minorib. 25.annis, quibus ex conſtitutione D. Severi etiam ſine ulla interpellatione uſuræ ex mora debentur *c*.

Irregularis in reipſa.

a *d.l.32.in pr.h.t.d.l.87.§.1.de leg.2.l.26.§.apparet de fideicom.lib.Goed.in l.12.§.1.de V.S.n.7.* b *l.23.§.1.& ibi Goth. h.t.& v.latè hos recenſentem Menoch.d.cas.220.n.5.& ſeqq.* c *d.§.apparet de fideicom.lib.l.3.C.in quibus cauſis in integr.v. Borch.d. c.3.n.15.& ſeqq.*

XV.

Sed anceps hic & dubia oritur controverſia ex l. curabit 5. C. de act. emp. An merce à venditore tradita, & pretio ab emptore non ſoluto, uſuræ ex mora regulari vel irregulari peti debeant? Et ſanè ICtorum quidam hoc noſtro ſeculo facilè ſolertiſsimus in d.l. curabit contra receptam hactenus Dd. opinionem minorennes quidem ex irregulari, majorennes verò ex regulari mora hoc caſu uſuras petere poſſe contendit *a*. Nos tamen bona cum illius pace an communem tueri valeamus periculum faciemus *b*.

a *per d.l.curabit d.l.initio C.de pact.int empt.l.2.C. h.t.d.l. 87.§.1.de leg.2.d.l.26.§.apparet de fideicom.lib.d.l.3.C. in quibus cauſis reſt.* b *freti textu manifeſtiſſ.in l.Iul.13 §.veniunt 20.de act empt.iunct.d.l.2.C.h.t.& d.curabit Borch.d.c.3.n.30.Covar.in d.l. curabit per tot.Cui tamen ibidem, uſuras non ſecundum quantitatem pretii ſed ſecundum quantitatem fructuum computandas eſſe aſſerenti, neutiquam adſtipulamur per d.l.Iulianus §.20.l.10.h.t.l.fin.de peric. & commod.rei vend.§.cum a.Inſt.de empt.& vend.& ſimil.*

XVI.

Nec minus ambiguum eſt, An in obligationibus in

 diem

diem contractis etiam ita mora committatur, ut, die pro homine interpellante, alia interpellatione non ſit opus: Nobis tamen affirmantium magis arridet ſententia.

l. 12. C. de contrab. & com. ſtip. l. 2. C de iure Emphyt. l. 9. in f. l. 18. in pr. h. t. l. 4. de leg. com. l. 23. de O. & A. l. 135. §. 2. de V. O. Menoch. d. caſ. 220. n. 42. Borch. de feud. c. 3. n. 19. & ſeqq. à quib. non Diſſ. Don. de mora c. 3. Anton. Fab. 6. coniect. 7. qui hoc idem ad ſtipulationes tacitè diem continentes extendit per l. 14. l. 73. l. 98. §. ult. de V. O. v. conſent. Don. in d. l. 14. n. 4. & de mora c. 2. eundemq; Diſſ. c. 3.

XVII.

Effectus. In utravis itaq; mora conſtitutus debitor, non tantum ad uſuras in bonæ fidei judiciis *a* fructusq; *b* rei principalis cum ſuis cauſsis & acceſsionibus *c* in omnibus aliis etiam ſtrictis actionibus *d*; ſed & vel ad intereſſe *e* vel ad pœnam *f* imò ad omnem rei caſum *g* actione perpetuata *h* præſtandum obligatur: Purgatio. Niſi re adhuc integra vel rei ipſius præſtatione *i* debitive oblatione *k* vel novatione *l* conditionalive ſtipulatione *m* in obligationibus puris *n* aut etiam diem vel pœnam ſolam habentibus *o* ante litem conteſtatam *p* moram purgaverit.

a *v. omnino Goedd. in l. 12. §. 1. n. 8. de V. S.* b *De fructibus ſ in diſput. de rei vind. ſat. copioſè diſceptatum eſt, ideoq; ne crambe bis cocta mors ſit, hoc ſaltem in memoriam indegiſſe ſufficiat, cum nec Donelli nec Vultei explicationes textib. iuris & præſertim l. qui ſcit §. 1. & 2. l. fructus 45. h. t. cum l.* In *bonaf. 48. de acquir. rerum dom. per omnia ſatisfacere videantur, nos in tanta LL. obſcuritate opinionumq; diverſitate à Bartoli inter tit. habentem & non habentem bonaf. poſſeſſorem, diſtinctione Dn. VVeſenb. in §. ſi quis à non domino Inſt. de rerum Diviſ. & communi Dd. calculo approbata, conſuetudineq; optima LL. interprete confirmata non temere recedere debere.* c *Quid cauſæ quid acceſſionis vocabulo veniat, quid itidem ab uſuris & fructibus differant videre eſt apud. Don. tr. de uſur. t. de cauſa & acceſſionibus* d *l. 8. & l. 39. h. t. l. 23. de leg. 1. l. 26. de leg. 2. l. 118. ad Trebell. Goed. d. l. 12. §. 1 n. 8.* e *ſi ſc. non pœna ſed diei tantum nomine conventum ſit l. 84. cum ibi not. de V. O. l. 23. de O. & A. l. fin. de peric. & com. rei vend.* f *ſi ſc. eius mentio facta fuerit l. 12. C. de contrab. & com. Cuiac. d. l. 84. Mynſing. 3. obs. 95. l. 9. h. t. l. 57. de evict.* g *l.*

28. §.

82.§.1.de V.O.l.21.& 23.de conſt.pec.l.23.l.39.§.apud Iul.l. 47.§.ult.de leg.1.l.45 de O.& A.iunct.l.40.de pet.hered.l.53.ſol. matr.l.14.§.ult.Depoſ.Quas LL.Donell.in l.quod te 5.de R.C. invicem conciliare ſtudet diſtinctione l.15.in f.de rei vind.Aliam aut potius pleniorem v. apud Goedd.in d.l.12.§.1.n.9.v.& Hottom. illuſtr. quæſt.30. h *l.27.h.t.& ibid.Cuiac.8.ad Afric.l.73.& l.91.§.3. & ibid.Cuiac.de V.O.Borch.d.c.3.n.22.Goedd.d.§.1.n.8.* i *d.l. 84.& ibi Cuiac.de V.O.Vult.d.c.44.n.64.* k *l.1.§.fin.h.t.l.2. 6.9.19.C.eod.l.28.§.1.de admin.tut.l.73.§.ult.de V.O.Don.in l. 91.§.3.eod.n.5.l.105.d.t.l.72.in f.de ſolut.* l *l.8.l.14.in pr.de novat.d.l.72.§.1.de ſolut.v.Cuiac.in l.56.de V.O.in f.v.& l.31.in pr.de ſolut.iunct.d.l.56.§.8.* m *l.29.in f.d.l.72.§.1.de ſolut.Cuia. in l.29.de V.O.in f.* n *d.l.19.§.3.§.ult.In.de perpet.& temp.act Forc.de mora p.3.n.11.Ant.Fab.d.c.7.v.Dō.ad d.l.84.* o *d.l.84.d. l.122.§.2.l.21.in f.cū l.ſeq.de recept.arb.l.17.de cōſt.pec.Goed.d. §.1.n.10.diſſ.Fab.d.l.Si verò vel diē & pœnā ſimul habuerint, purgatio nulla admittitur l.23.de rec.ar.l.23.de O.& A.ubi Cui.7.ad Afr.l. 77.l.125.§.Seia de V.O.ubi Dua.Don.d.l.81.§.2.Myns.3.obſ.95. Goed.d.§.1.n.10.Diſſ.Fab.d.l.Don.hic.c.9.Solus excipitur fideiuſſor qui certa die ſub pœna aliquem in iudicio ſiſti permittit l.ſancimus C.de fideiuſſ.Duar.ad l.84.de V.O.Goedd.d.l.* p *d.l.84.de V.O.l.8.ubi Coſtal.ſi quis caut.Don.d.l.91.§.3.n.8.Fab.d.c.7.v.omnino variè de purgatione moræ Diſſ ap.Menoch.2.arb.7.n.13.& ſeqq.qui ipſe hoc omne iudicis arbitrio dijudicandum relinquit.*

XVIII.

Hæc de uno debitore: Quid verò ſi plures ſint ejuſdem rei debitores, an etiam tunc mora unius nocebit alteri? Si ambo principaliter obligati ſint neutri *a*; ſi verò unus principaliter, alter acceſſoriè, illi tantum ſua propria, huius verò nequaquam *b*; huic autem non tantum ſua propria *c* ſed & illius mora *d* detrimento erit futura. Duo Correi.

a *l.32.§.4.h.t.l.173.§.pen.de R.I.* b *d.l.32.§.ult.l.23. de V.O.* c *p.fideiuſſori mandatori &c.d.§.ult.l.44.de operis lib.l. 91.§.4.de V.O.* d *l.68.§.1.ubi Bart.& Dd.de fideiuſſ.l.10.C.eod l.54.in pr.locati iūct.d.l.91.§4.de V.O l.24.§.1.h.t.n.l.49.l.88. l.127.de V.O.v.omnino Don.in l.49.de V.O.per tot.& in l.centum capuæ ubi refutat Diſſ.Cuiac.de eo quod cert.loco.*

XIX.

Sed hic elegans occurrit dubitatio ſi fidejuſſor promiſſum hominem ante promiſsoris moram occiderit, an & quæ actio adverſus eum competat? Et ſane non ſaltem Papin. Paul. & Mart. à Nerat. Iul, & Afric. ſed etiam Afric. & Papin. à ſeipſis diſſentire videntur *a* Nos tamen an Donelli, actionem ex ſtipulatu utilem competere aſſerentis, opinio defendi poſsit experiemur *b*.

a *l. 19. de dolo malo d. l. 32. §. ult. h. t. l. 49. in pr. l. 88. de V. O. l. 38. §. 4. l. 95. §. 1. de ſolut. v. omnino Anton. Fab. 2. coniect. 12.* b *Per d. l. 32. §. ult. h. t. d. l. 49. in pr. de V. O. Donell. in d. l. 49. n. 7. & ſeqq. Diſſ. Fab. d. c. 12. Et hæc ſufficiant de cauſis.*

XX.

Modus. Modus uſurarum legitimus olim fuit primo unciarius *a* poſt ſemunciarius *b* hinc L. Genutia penitus ſublatus *c* mox reſtauratus & ad centeſimam adauctus *d* ad Iuſtiniani uſque tempora perduravit: Qui tam in bonæ f. quam ſtricti juris contractibus ſolo triente illuſtribus perſonis, merçatoribus beſſe, ceteriſque omnibus ſemiſſe conceſſo *e*; certis ſolummodo caſibus exceptis, ſi nimirum quis aut pecuniam trajectitiam *f* ceteráſve res, præter pecuniam numeratam fungibiles *g* mutuo acceperit: Aut pecuniam ejus cujus vel tutelam vel negotium geſsit, clam in ſuos uſus converterit *h*; Aut denique poſt rem judicatam *i* communemve domum refectam *k* ultra quadrimeſtres inducias in mora perſtiterit; uſuram centeſimam penitus ſuſtulit.

a *Tacit. lib. 6. annal.* b *Liv. lib. 7.* c *Tacit. & Liv. dd. ll.* d *plut. in vit. Luculli* e *l eos qui 26. §. 1. C. h. t. nulla etiam obſtante conſuetudine regionis contraria d. §. 1. ver. nec liceat. Eccleſia tamen ex nov. 7. ubi Cuiac. quadrantem cuicunque creditori: Et Agricola ex Nov. 32. itemque extraneus dotem promiſſam intra triennium non ſolvens ex l. ult. § præterea C. de iure dot. Et heres opus vel ſtatuam, reip. à teſtatore legatam non ponens, ex l. 17. §. ult. de uſur. trientem præſtando liberantur.* f *d. l. eos qui §. 1. v. in traiectitiis. ſed an non per Nov. 106. ſtipulando ſuperari poterit? non poterit per Nov. 110. ut rectè annotat Cuiac. ad d. Nov. 106.* g *l. 16. 17. 23. C. h. t. Nov.*

32. &

32.& ſeq. Cuiac. 3. obs.35.Borch.c.4.n.23.Don.c.4. h Ita rectè Don.d.c.4.& communiter Dd.per l.qui ſine 38.v.Sed quas de negot. geſt.l.7.§.4.& 8.l.54.de admin.tut.Quamvis magni nominis quidā ICtus hanc communem Dd.opin.planè commentitiam eſſe aſſerat per d. l.eos qui §.1.& l.1.C.de uſur.pup.& l.1.C.de fiſcal.uſur. i l.2.& 3.& tt.C.de uſur.rei iud. k l.4.C.de ædif.priv.l.52.§.8.pro ſocio.

XXI.

Planè uſuræ uſurarum ſicuti & uſuræ fructuum *a* non tantum jure veteri interdictas *b* ſed ne Iuſtinianeo quidem, licet in ſortem redactas *c* præter ſolius pupilli uſuras à tutore in ſuos uſus conuerſas *d* exigi poſſe indubitati juris eſt. Si tamen minoribus uſuris ſua die non ſolutis, majores, legitimas tamen, ſtipuler, eas mora commiſſa ut uſuras uſurarum exigere non prohibeor *e*.

a l.15.h.t.l.26.de cond.indeb. b Cic.5.Epl.ult. c l.20.l.29.h.t.l.ult.C.eod.l.ult.C.de uſur.rei iud. d l.7.§.11.l.58.§. ex duob.de admin.tut.Molin.hic n.602.Decian.2.cons.59.n.50. e l. quamvis 8.C.h.t.arg.l.4.§.1.de leg.com.Don.cap.ult.p.31.

XXII.

Hac deniq; noſtra tempeſtate non tantum conſtitutionibus imperii *a* ſed etiam Electoralib *b* uſuræ quincunces non tam ut reditus annui emptio, quam ut uſuræ propriè ſic appellatæ *c* indifferēter omnib. ſunt permiſſæ.

a v. Die Reichs abſchiede Anno 1500.1530.1548.t. Von wucherlichen Contracten. b Anno 1555 promulgatis. c Colerus d.p.1.c.10.n.95.& ſeqq.Diſſ.Geil.2.obs.5.n.10.& 2.obs.7.

XXIII.

Ad hunc igitur modum ſi quis uſuras ſtipulatus pactusúe fuerit, eas in ſtrictis condictione certi *a* in bonæ fidei verò judiciis non tam actione, quam officio judicis conſequetur *b* Nec quas Iudex ſententiam de capitali ferendo neglexerit, actor nova intentione petere poterit *c*. Actiones.

a l.1.l.3.C.h.t.in pr.inſt.de V.O. b l.54.§.uſuræ locati.l.5 cum l.ſeq.de negot.geſt. c l.11.l.13.C.h.t.l.4.C.depoſiti ſed quatenus hoc procedat ſi uſuræ per ſtipulationem promiſſæ ſint v. Don. de uſuris c.5.p.29.

XXIV.

Pœna. Quòd ſi verò limites iſtos exceſſerit, utile quidem per inutile non vitiabitur *a*; uſuras tamen ultra legitimum modum exactas non tantum debitori reſtituere, aut certè in ſortem imputare creditor tenebitur *b*, ſed etiam infamia juris notatus *c* pro ratione delicti criminaliter extra ordinem coercebitur *d*.

a *l. uſuras l. placuit C. h. t. v. in terminis hanc quæſtionem decidentem Geil, 2. obs. 4.* b *l. 9. l. 20. & 29. ff l. pen. C. h. t.* c *l. 20. ex quib, cauſis infam.* d *Menoch. arb 398. n. 15. quem præter alios etiam ſequitur Borch. c. 5. n. 9. Diſſ. Bal. in d. l. 20. Rol. à Val. 1. cons. 74 Crav. cons, 6. n. 104. Quæ omnia & ad Iudæos extendi poſſe quamvis reclamante ubiq; conſuetudine pluribus confirmat Clar. d. §. uſura ver. hac autem & Curt. Iun. in l. pen. n. 5. de R. C.*

XXV.

Cognati. Αντίχρησις. Vſuris maximè Cognata Αντίχρησις *a* eſt pactio, qua mutuus rei uſus pro pecunia credita tribuitur *b* ut ea in vicem uſurarum utatur fruatur *c* Eaque à Cujacio *d* in tacitam & expreſſam dividitur: Sed à communi Dd. ſchola nulla præter expreſſam rectè agnoſcitur *e*.

a *l. 14. & l. 17. h. t. adeo ut quibusdam etiam gravior uſura videatur arg. l. 11. C. h. t. cum tamen non tam uſura quàm pignoris quædam ſpecies ſit cenſenda l. 33. de pig. act. l. 1. §. 3. l. 11. §. 1. de pignorib.* b *d. l. 11. §. 1. Don. de pignor. c. 13. Cuiac. 3. obs. 35. & 8. obs. 16.* c *d. l. 33. de pign. act. l. 17. C. h. t. l. 6. C. quod cum eo.* d *Cuia. 5. obs. 24. quem ſequitur Borch. de uſur. c. 6. n. 3. per l. 8. in quib. cauſ. tacitè hyp.* e *l. 4. & ibi Sich. l. pignorib. C. h. t. v. ſ. th. 8.*

XXVI.

Hæc pignoris ſpecies quamvis jure Canonico clericis interdicta *a* civili tamen jure adeo approbata eſt *b* ut vel nuda ſaltem conventione *c* modo licet incerto *d* legitimum tamen non excedente *e* conſtitutum, non tantum utendi fruendi, ſed amiſſa etiam poſſeſsione actione in factum ejus recuperandæ poteſtatem creditori faciat *f*.

a *c. 1. & c. 8. X de uſur. ſicuti nec iure Novell. fructus pignoris ab agricolis paciſci licet Nov. 32. & 33. Borch. d. c. 6. n. 6.* b *v. Geil. 2. obs.*

2.obſ.3.Myns.6.obſ.71. c *l.14.C.h.t.d.l.11.§1. de pign.* d *l. 14. d.l.17.C.h.t.* e *alias enim ſuperfluum æque in ſortem computabitur d.l.1.§.3.de pignoribus junct.l.9.ff.h.t.d.l.14.& l.16.C. eod.Don.c.4.hic & de pignorib.in f.Diſſ.Borch.d.c.6.n.6.Cuiac.3. obſ.35.& 8.obſ.17.v.Myns.d.obſ.71.* f *d.l.17.C.h.t.d.l.11.§. 1.ubi Azo de pignorib.Cuiac.d.obſ. 35. in f.*

XXVII.

Nec abſimile quoque eſt illud genus conſtituti reditus, cum quis vel fundum ipſum vel reditus annuos fundi vendit,ea lege ut ſibi quoties velit redimere liceat.

Emptio redituum & pactum de retrovendendo.

De redituum emptione ut & de pacto de retrovendendo & ſimill.brevitatis cauſa videri poteſt Geil.2.obſ.2.3.9.& 16.Borch.hic c.4.n.32.& ſeqq. Et hactenus de uſurarum obligatione; nunc breviter etiam de earundem diſſolutione.

XXVIII.

Ad extremum ſicuti alias quolibet principali ſublato tolluntur omnia ejus acceſſoria *a* ita & uſuræ obligatione diſſoluta deberi deſinunt: Quæ diſolvitur aut legis beneficio,ſi vel de uſuris in judicio actum ſit judiciumque ſententia judicis finitum *b* vel quantitas uſurarum non tantum ſummatim *c* ſed etiam particulatim ſolutarum *d* ad duplum usque excreverit *e*, vel deniq; 30. aut 40. annorum præſcriptio petitioni obſtiterit *f*.

Vſurarum diſſolutio.

a *l.cum principalis de R.I. c.cum acceſſorium ibid.in 6.* b *l. 1.§.fin.h.t.l.26.C.eod.l.fin.C.de uſur.rei iud.ſi tamen iudex etiam de uſuris donec pecunia ſolvatur dependendis ſententiam tulerit, ei, ſi provocatum non ſit, ſtandum omnino erit l.1.C.de ſent. quæ ſine cert. quant.Don.hic c.5.p.28.* c *l.10.C.h.t.* d *Nov.121.& 138.* e *l.26.§.ſupra duplum de cond.indeb.l.pen.in f. C.h.t.* f *l.ſi quis emptionis §.fin.C.de præſcr. 30. vel 40.ann.d.l.eos qui 26.in pr. C. h.t. Quæ tamen præſcriptio an etiam in redituis annuis & antichreſi admittenda ſit maxima eſt inter Dd.cum veteres tum recentes controverſia ut videre eſt apud Borch.hic c.4.n.34.& ſeqq.& c.6.n.9.& ſeqq.Cuius tamen negativæ & nos ſubſcribimus.*

XXIX.

Aut hominis facto ſi vel ſortem principalem ſolverit *a* vel ſolenniter ſaltem creditori eam obtulerit *b* eo-

que

que accipere recuſante integram *e* obſignaverit ſimul ac depoſuerit *d* in eo loco quem judex de ea re aditus ſtatuerit *e*.

a *l.49.§.precii de act.empt.l.26.in pr.C.h.t.Idem obtinet ſi debitum cum debito ſive utrinq; ſive ab una tantum parte uſurario compenſaverit l.11.& 12.de compenſat.* b *teſtib.præſentib.l.6.9.& 19.C.h.t.l.28.§.1.de admin.tut.Dd.communiter in l.9.& ibi Duar.ſol.matrim.Ferret.de mora n.28.locoq; & tempore opportuno l.ſi ſoluturus l.creditor de ſolut.Borch.hic c.ult.n.7.& 8.* c *Ripa in l.5.de R.C.Menoch.2.arbit.3.caſ.232.* d *d.l.6.& d.l.19.C.h.t.Bal.& Immen.in l.1.de lib.& poſth.Matth.de Afflict.lib.1.conſt.Neap.rub.17.n.6.Tiraq.lib.2.de utroq; retract.§.4.gl.6.n.11.Donell.hic c.ult.& in l.obſignatione C.de ſolut.& in l.122.§ Seia ubi & Goth de V.O.Borch d.c.ult.n.11.v.omnino Diſſ.Molin.de uſur.n.296.& multis ſeqq.quem etiam ſequitur Duar.in d.§.Seia qui hanc ſolennem obſignationem & depoſitionem requiri pernegant per d.l.122.§.5.in f.de V.O.Secus verò eſt in Antichreſi, quæ nuda oblatione perimitur l.11.C.h.t.Borch.d.c.6.n.8.& d.c.ult.n.14.ubi vide etiam plures alios oblationis effectus &c..*

FINIS.

Disp. V.

DISPVTATIO QVINTA

Partis Quartæ Pandectarum

Ex tt. ff. C. ext.

DE PROBATIONIBVS ET PRÆSVMPTIONIBVS

QVAM

Sub Auſpicio Dei Opt. Max.

PRÆSIDIO

Clariſs. Conſultiſsimiq; Viri

Dn. LEOPOLDI HACKELMANNI I. V. D. & P.P.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO ad VII. diem VIIbris propoſitam

ET AVITA ET PROPRIA VIRTVTE, OMNIQVE HVMANIORI DOCTRINA AC IVRIS PERITIA SINGVLARI nobiliſsimo juveni Dn. CHRISTOPHORO à LOSS Eq. Miſn. &c. in amicitiæ & obſervantiæ pignus dedicabat

M. ELIAS FRIDERICVS VOLCKENANT.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIϽ IϽ XCIV.

DE PROBATIONIBVS ET PRAESVMTIONIBVS.

Continuatio:

HActenus de contractib. eorumq; acceſsionibus diſceptatum eſt, qui dum, niſi probentur, pro nullis habeantur *a*, non extra oleas vagabimur, ſi filum Imp. ſecuti *b*, utiliſsimam illam probationũ materiam diſputando nunc perſequamur *c*.

a *l.77. de contr. empt. l. 17. in f. de in diem add. l. 10. de reb. dub. unde illud vulgo circumfertur non ius deficit ſed probatio l. duo ſunt 30. de teſt. tut. Clar. com. op. §. ult. q. 52. Duar. de probat. in pr. Donell. de probat. c. 1.* b *l. 2. §. ſequentem C. de vet. iur. enucl.* c *ita contin. poſt. gl. Sich. in rub. C. h. t. Cuiac. VVeſ. par. eod.*

THESIS I.

Definitio. PROBATIO *a* VT NON INEPTE rei dubiæ per argumenta declaratio vulgo definitur *b*,

Diviſio. Ita non inconcinne in artificialem & inartificialem dividitur *c*.

Artificialis. Illa ex ipſa rei cauſa ſolertia advocati eruta, argumentis potiſſ. nititur *d*:

Inartificialis Hæc extra rei cauſam à litigatoribus ad advocatum allata, teſtimoniis fundatur *e*.

a *Quæ aliàs etiam reſpectu noſtri, hic v. tantum reſpectu aliorum accipitur VVes. hic n. 2.*

Etymolog. *Sic dicta à probe, non ut quidam volunt, quod probè faciat, qui probet, ſed quod efficiat ut probum ac rectum iudicetur id quod allegat Don. hic c. 1.* b *ita def. poſt gl. Bart. Azo & alii in rub. C. h. t. quos cont. Bal. in d. R. & Can. X eod. recte defend. VVes. par. Sich. rub. C. n. 2 & Rob. 4. ſent. 1. plures v. apud Goth. in R. ff h. t. Duar. & Don. d. c. 1. Obr. diſp. 1. de prob. th. 13.* c *quæ diſtributio à philoſophis primũ inventa, à ICtis poſtmodum comprobata eſt Men. præf lib. 1. præſ. n. 6. VVes. hic n. 4. Dua. c 3. Don. c. 5. Rob. d. c. 1. Dividitur ab aliis aliter & præcipue in plenã & ſemiplenam Sich. in d. R. VVes. d. n. 4. de qua quid ſentiendum dictum eſt ex Duar. & Don. ſ diſp 2. p. 3. de iureiur.* d *VVes. Duar. Don. & Rob. dd. ll.* e *dd. Dd. dd. ll. eleganter Obr. d. diſp. 1. th. 31. & ſeqq.*

Argumen-

II.

Argumenta ex præſumptionibus potiſſ. deducuntur *a*, quarum aliæ iuris ſunt, aliæ hominis *b*, præſumptiones iuris aut ſunt iuris & de iure ſimul, quando ius aliquid indubitanter præſumit, præſumptumq; ſimul pro iure ponit, nec ullam probationem, niſi confeſsionem *c* in contrarium admittit *d*: Aut iuris tantum, quando ius quidem aliquid veriſimiliter præſumit *e*, ſed ei tam diu fidem habet *f*, donec adverſarius contrarium evidenter demonſtret *g*.

Artificialis ſpecies.

Præſumtio Iuris.

a *V. Bal. in R. C. h. t. Men. 1. præſ. 7. n. 4. VVes. d. n. 4. Don. d. c. 3. Vult. 2. Iuriſp. 2.* b *Panor. in c. quanto X de præſ. Myns. in R. X de prob. v. omnino Men. 1. præſ. 2. ubi plurib. examinatis* Dd *diviſionib. hanc tandem veriorem eſſe concludit.* c *Sich. ad l. 16. C. h. t. n. 11. Maſcard. q. 10. n. 5. vol. 1.* d *l. 34. C. ad l. Iul. de adult. l. fin. inf. C. ad Maced. l. fin. C. ad Vellei. l. fin. C. arb. tut. c. is qui fid. de Sponſal. c. per tuas in f. de condit. appos. c. vidua de reg. & cons. ad rel. c. teſtimonium de teſtib. Maſc. d. q. 10. n. 49. Men. 1. præſc. 3.* e *exempla ſunt in l. 24. ff. h. t. l. 5. C. de iniur. l. 3. C. de apoch. publ. c. literis de prob. c. nec aliqua 27 q. 1.* f *l. 25. ff. l. 16. C. h. t. l. indicia C. d. rei vin. d. c. literis & c. fin. X. h. t.* g *d. l. 24. d. l. 25. d. l. indicia l. fin. in pr. quod met. ca. c. propoſuiſti X. h. t.*

III.

Præſumptiones hominis aut neceſſariæ ſunt *a*, quæ rationibus infallibilib. nixæ *b* plenam *c* aut probabiles, quæ rationib. veriſimill. ſuffultæ *d* præſumptivam *e*: aut temerariæ, quæ rationibus leviculis ſtabilitæ *f*, per ſe quidem nullam iudici fidem faciunt *g*, quæ tamen non proſunt ſingula, multa iuvant *h*.

Præſumtio hominis.

a *ita diſting. gl. in c. dixit dominus 32. q. 1. Myns. d. R. n. 36. Duar. c. 3.* b *exemplum eſt in l. optimam C. de contrah. & com. ſtip. & apud Plut. in Alcyb.* c *l. ult. C. h. t. c. 2 X. eod.* d *Exemplum eſt in l. 3. l. 12. & in l. 22. h. t. & in l. 11. §. ſi rem 12. de leg. 3.* e *l. ult. in pr. quod met. cauſ. c. tertio X h. t.* f *exemplum eſt in l. 4. l. 27. & l. pen. h. t. l. 10. C. eod.* g *dd. ll. c. in cunctis 11. q. 1. quo etiam refert fama Duar. hic. c. 7. per l. 3. de teſt. l. decurion. C. de pœn. v. Obr. diſp. 3. th. 87. & ſeqq. Don. c. 6.* h *l. procula ff. l. inſtrumenta C. h. t. quæ omnia facilius æſtimantur arbitrio iudicis nec poſſunt certa regula definiri v. omnino erudite hæc explicantem Duar. d. c. 3. 4. 5. 6. p. 1. & c. 3. p. 2.*

IV.

Inartificialis ſpecies. Propriæ. Impropriæ.

Teſtimonia alia magis propriè probationum funguntur munere, ut teſtes & inſtrumenta *a*, de quibus fuſius agetur in diſputatione ſubſequenti proxima *b*: Alia non tam probare, quam ab onere probandi relevare videntur, ut confeſsio *c* & iurſiurandum *d*.

a *l.11.C.de fid.inſtrum.*Don.*c.6.VVes.d.n.5.Rob.d.c.1.quo etiam referunt ocularem demonſtrationem per l.8.fin.reg.VVes.d.n.4.Sicb.d.R.n.8 quæ tanquam potiſſima ac præcipua cæteris omnibus præeminere ac derogare creditur arg.§.fin.Inſt.de grad.l.1.de in integr.reſt.Rol.à.Vall.lib.3.cons.7.n.90.VVes.p.2.cons.58.n.14. Itemq; Notorii allegationem, quæ probatio probata nuncupatur Bal.in l.1.*C.* *quomodo & quando & in l.cives* C.*de appell.v.Myns. 6.obs.3.Gell.1.obs.31.n. 5.* b *ex tt. de fid. inſtr.& de teſtib.* c *per not.Bar.Bal.&c.ad* R.C. *hic VVes.d.n.4.Rob.d.c.1.Sicb.in l.23.n.12.*C.*h.t.qui tn. ſibi quaſi contrarius eſt in d.R.n.9.* d *arg.l.30.de iurei.Cuiac.VVeſ.par.hic d.n.4.Don.c.6.Sich.l.23* C. *hic n.8.*Diſſ.*Men.1.præſ.q.1.n. 15.*

V.

Confeſſio.

Confeſsio aut iudicialis eſt, quæ in iudicio *a*, ſeu expreſſè *b*, ſeu tacitè *c* facta, confitentem ſimpliciter habet pro iudicato *d*, adeo ut niſi iuſta forte de cauſſa *e* nulla eius admittatur appellatio *f*: aut extra iudicialis, quæ ante litem ſive conteſtatam ſive omnino non motam facta *g*, confitenti nullum parit præiudicium *h*, niſi forte literis concepta *i*, vel etiam coram teſtibus edita fuerit *k*.

a *l.un.*C.*de confeſſ.t.t.ff.eod.c. 2.* X. *d. t. Sed num requiritur hic præſentia partis adverſæ? videtur per l.6.§ ſi quis abſente de confeſſ.l.47. de re iud.l.ult.de interrog.Diſſ.poſt.Dd.Sicb.in l.13.C.de non num.pec n.4.exiſtimans ll.illas eſſe correctas per l. 13.§.2.C. de iud.* b *l. 5. de cuſtod.reor.c.præſentium de teſtib.in 6. c.fin.de iurei.in 6.* c *ſi vel omnino nihil per l.11.§.qui tacuit de interrog.l.39.in pr.de procurat.c.qui tacet de* R.I.*in 6.vel obſcurè reſpondet d.l.11.§.nihil intereſt de interrog. vel etiam iudicium fugit l.28.de bon.lib.c.nullus de præſumpt.Cuiac.7.obſ.22* Diſſ.*Duar.hic c.8.vel contumaciter latitat l.7.in f.de ſuſpect.tut.l.68.& 2.ſeqq.de iud.l.13.§.2.*C.*eod. vel deniq; iusiurandum delatum præſtare aut referre recuſat l.manifeſtæ turpitudinis 38.de iurei.* d *l.1.l.3.in f.l.5.l.6.in pr.& §.fin.de confeſſ.l.un.*C.*eod.l.56.de re iud.l.25.in f. h.t. c. nos 2.q.1.* e *l.2.& 4.*C.*quorum appell.l.26.§.pen.de noxal.act.cuiusmodi*

modi eſt error facti & quidem alieni. l. pen. in pr. & §. ſi quis de iur. & facti ign. l. 7. C. eod. l. 15. C. de reſcind. vend. c. ſacro §. verum de ſent. excom. Itemq́; metus tormentorum & ſimiles d. l. 2. l. 1. § quæſtionum de quæſt. Myns. 5. obs. 23. f *l. 1. l. 2. & 4. C. quorũ appell. Myns 4. obs. 50.* g *l. 25. cum l. ſeq. de rei vind. d. §. pen. de noxal.* h *l. fin. de interrog. d. l. 25. d. §. pen.* i *l. 25. in f. h. t. & l. 13. C. de non num. pec. c. ſi cautio de fid. inſtr* k *arg l. in exercendis C. de fid. inſtrum. Hannet. in tr. iudiciali c. de Confeſſ.*

VI.

Iuſiurandum ultimum quaſi expediendarum litium remedium *a* ſive à parte *b*, ſive à iudice *c* in favorem veritatis vel ad probationis defectum ſupplendum *d*, vel ad præſumptionis maculam purgandam *e* delatum, aut abſolutionem aut condemnationem operatur *f*, niſi ex novis inſtrumentis poſtmodum repertis rei veritas aliter demonſtretur *g*. Iuſiurandum.

a *l. 1. de iurei. l. 4. §. curatores de in lit. iur. Paul. 2. ſentent. 1. §. 1.* b *l. 25. §. 3. h. t. c. fin. de teſt. cog. c. quiſquis 22. q. 5. facit Nov. 90. in pr.* c *quod in 4. petiſſ. caſib. receptum eſt, 1. in l. ſi quando C. unde vi. II. in l. 5. §. planè de in lit. iur. III. in l. 1. 2. & 5. in pr. d. t. IV. in l. admonendi & ibi not. per Dd. de iurei. de quib. v. plura diſp. 2. p. 3. d. t.* e *l. 3. §. 1. l. 11. §. fin. d. t. l. fin. §. licentia C. de iure delib.* f *l. 2. l. 9. l. 11. §. fin. & tt. de iurei.* g *d. l. admonendi & ibi poſt Dd. VVes. n. 11. Myns. 2. obs. 82.*

VII.

Hæc de variis probationum generibus pro noſtro inſtituto monuiſſe ſufficat: Nunc ad quæſtionem illam in h. n. t. præcipuam, cui nimirum probandi onus incumbat recta procedimus: Ad quam enodandam non tam uter actoris aut rei, quam uter negantis aut affirmantis vicem ſuſtineat, diſtinguimus, & cum Paulo ICto affirmanti non neganti, probationem incumbere generaliter definimus. Efficiens.

per l. 2. ff. h. t. Duar. p. 1. c. 11. & 12. & pr. c. 4. pr. Don. c. 2. Sich. ad rub. C. n. 1. VVes. par. n. 6. quatenus ſcilicet affirmat vel negat: quo ſenſu non minus verè etiam dicitur Actori non Reo; quatenus ſcilicet Reus eſt, probationem incumbere l. 8. l. 23. C. h. t.

VIII.

Actor itaq; ſive in perſonalib. ſive in realibus actionibus quid aſſeverat, ſemper id ipſe non reus probare tenetur *a*, unde in condictione certi ex mutuo non debitor, ſed creditor Probatio affirmativæ. Actor quando probet.

 nume-

numerationem pecuniæ *b*; in rei vindicatione non poſſeſſor, ſed petitor rei dominium probare tenetur *c*.

a *d.l.8.& d l.23.C.h.t.l.21. ff. eod. §. non ſolum Inſtit. de legat. Quod idem & in accuſatore indiſtinctè procedere exiſtimamus per l.4.C. de edend.d.l.23.ubi gl.& Dd.l.ult.C.h.t.arg.l.ult.de furt.junct. l. ult. de priv.del. Diſſ nonnulli quoad atrocia delicta per l.ult.in f.C.de abolit. v. omnino Don.hic c.2.Sich.d.R.& l.23.C.h.t.Obr.diſp.1 th. 115.& ſeqq.* b *l.1.C.h.t.l.24.& 25 ff.eod.eleganter Obr.diſp.2 fere per tot.* c *l.2 l.23.C.h.t.Hinc illud onus petitoru & commodum poſſeſſoru in §.commodum Inſt.de interd.& in l.24.ff.de rei vind. quod tanti eſt,ut licet juſtam tenendi cauſſam poſſeſſor nullam habeat, non tamen niſi ſuam intentionem implenti reſtituere cogatur l.ult.C.de rei vind.ſi tamen violentus ſit poſſeſſor hoc commodo minimè fruetur per l.15.C.l.20.ff. h.t. ut limit.ſpecialiter hoc Bart.in l.12.§.nihil commune n.17.de acquir.poſſ. Sicuti nec ſi interdicto uti poßidetis experiatur per l.1.§.eſt igitur ff uti poßid.§.retinēdæ Inſt.de interd. Quid a.potiſſ.in rei vindicatione & quomodo probandum ſit v.omnino Obr.diſp.3.ad l.2.4.12.16.18.& 21.C.h.t.n.*

IX.

Sed incidit hoc loco difficultas non modica de præiudiciis & de ſervitutibus, ubi ſæpe numero poſſeſſor non negantis,ſed affirmantis partes aſſumendo, non immeritò onus petitoris in ſe ſuſcipere videtur? Nos v. cum de illis textum expreſſum *a*, de his verò à regula ſpecialiter exceptum nihil habeamus *b*, poſſeſſoris commodo poſſidentem nihilominus frui poſſe cum Duareno *c* aſſeverare non dubitamus.

a *l.circa 14.ff.h.t.l.7.§.ult.de lib.cauſ.de quarum Antinomia cum l.18.h.t.& l ult.ſi ingen.eſſe dicatur v.Cuiac.5.obs.37.Duar. hic c. 13. Don.c.2.v.& fuſius tria præiudiciorum genera declarantem Obr.d.diſp. 3. th.62.& 194.& ſeqq.* b *arg.l.24.de rei vind.l.8.§.3.ſi ſerv. vind.§. æquè ver.ſane Inſt.de act.ubi cum Duar.& Don. malo legere ſanè non uno caſu:quam cum vulgo labyrinthum inextricabilem incurrere Diſſ. Dd.communiter per l.ſi prius 15. in f. de nov. op. nunt. arg.l. altius C. de ſervit. VVeſ.d.§ æquè* c *d.c.13.de probat. circa med. à quo etiam non recedit Don.d.c.2.p.257. Sed quid in iudiciis duplicib.? Hic ſanè cum uterq; poßideat,haud dubiè is actoris partes ſuſtinebit, qui habet intentionē ſecundum id quod intendit arg.l.generaliter ff.de except.l.2.§.3.fam.her.l.37.§.1. de O.& A.v.Obr.diſp.3.th.60.*

Reus

X.

Reus ſimiliter ſi quid excipiendo aſſeverat, ſivē in perſonalib. pecuniam creditori ſolutam aut penſatam eſſe aſſerat *a*, ſive in realibus vel uſucapione vel tranſactione vel alio quovis titulo ſe tutum eſſe excipiat *b*, actoris partib. fungi ſuamq; exceptionem velut intentionem implere omnino debet *c*. Reus quomodo probet.

a *l. 1. C. h. t. l. 19 §. 3. ff. eod. idem dicendum in l. 3. C. h. t. quamvis gl. ibi & communiter Dd. quos etiam ſequitur Sich. in l. 3. C. h. t. n. 4. de praeſenti in praeteritum praeſumi exiſtiment.* b *cuiusmodi exceptiones poſſeſſori tum demum neceſſaria ſunt, ſi vel dominii probationum metuit, vel ultra abſolutionem etiam rei petitae dominus declarari cupit ut recte poſt Don. in §. 1. in f. Inſt. de act. tenet Obr. d. diſp. 3. th. 65. & ſeqq. huc refer l. 16. C. h. t. l. 9. ff. de rei vind.* c *l. 15. §. 1. l. 9. l. 18. §. 1. l. 19 per tot. ff. h. t. l. 19. C. eod. l. 1. ff. de except. Don. Duar. Cuiac. Sich. VVeſ. dd. ll.*

XI.

Verum non inutiliter hoc loco quaeritur, An reus excipiendo Actoris intentionem ſtatim confeſſus videatur, adeò ut ſi in exceptionis ſuae probatione ſuccumbat, Actori, quantumvis ſuam intentionem non probanti, meritò condemnari queat? Quod non ſine ratione cont. Dyn. & Cyn. poſt Dd cōmuniter Sich. negat *a*. Niſi vel exepreſſa rei confeſsio *b* vel urgens aliqua coniectura *c*, aut etiam excipientis malitia *d*, contrarium ſuadeat.

a *in l. 1. C. h. t. n. 3. per l. Non utiq; 8. ff. l. ſiquidem 9. C. de except. c. cum venerabilis X eod. c. exceptionem de R. I. in 6. quod in tantum verum eſſe Dd. volunt ut vel ſolutionem objiciendo non tamen debitum confeſſus praeſumatur, vel homicidium negando non tamen convictus inculpatam tutelam amplius regerere prohibeatur Sich. d. n. 3. & n. 4.* b *d. l. ſi quidem in pr. C. h. t.* c *l. 25. §. 2. ff. h. t.* d *Auth. contra C. de except. non num. pec. Nov. 18. c. 8.*

XII.

Quod ſi verò vel Reus excipiendo vel actor replicando alterutrius intentionem negaverit *a*, per rerum naturam factum negantis nulla eſt probatio *b*, ſed hoc ita demum verum eſt, ſi pura & mera ſit negatio, cuius ratio nulla reddi poteſt, non v. ſi cum affirmatione ſit coniuncta, cuius ratio ſaltem aliqua poteſt afferri *c*. Probatio Negativae

a *quae negatio non tam ἐκ τ̃ ῥήτυ quam ἐκ τῆς διανίας accurata diſcretione dignoſcitur l. 83. in pr. de V. O. l. 5. §. 1. l. 8. h. t. n. Don. d. c. 2.*

Sich.

Sich.in l.23.n.12.C.h.t.Duar.c.12.p.1.Diſſ.Spec.qui negativam verbis negativis concipi; & Bal.qui negativam nunquam affirmare contendit in l.2 in f.C. de cond. inſert. Aliter Bart. quem ſequuntur communiter Dd. diſting. An negatio cauſſa ſit intentionis per l.10.de V.O.v.Obr.de probat. neg.th 66.& ſeqq. b *l.8.l.23.& ibi Sich.n.6.C.h.t.l.10.C.de non nu. pec.c.quoniã X h.t.n.* c *Duar.d.c.4.Don.d.c.2.Giph.ad l.23.C.h.t.p.l. 8.ff.ead.quos ſequitur Obr.d.diſp.de prob.neg.th.10.& ſeqq.Dd. alii aliter diſtinguunt inter directam & indirectam inter implicitam & explicitam itemq; inter probationem iuris facti & qualitatis ut videre eſt apud Lanfr.in d.c.quoniam X h.t.Aret.in l.in illo de V.O.Sich. in d.l.23.nu.9. VVes.par.d.n.4.& alios.*

XIII.

Præſumptio quando regulam vitiet

Quamvis autem hæc omnia regulariter ita procedant, eſt tamen interdum cum iuſta aliqua præſumptio interveniens probandi onus ab affirmante in negantem ab actore in reum transferat *a*, ubi ſanè rerum, de quibus controvertitur, præcipuè dominantur qualitates *b* quæ, ſi naturales ſunt *c*, tam diu adeſſe præſumuntur, donec abeſſe probentur *d* Sin adventitiæ *e* tam diu abeſſe præſumuntur donec adeſſe demonſtrentur *f*.

a *l generaliter 24.§. ſed etſi 8.in f.de fideicom.lib.l.3.§.8.l.24.& 25.h.t.& alibi paßim c.cum non habeas X de preſcript.c.quia veriſimile X de præſ.c.ſolicite X de reſt.ſpol.Speculat.lib.2.t.de prob.c.quis probare debeat n.11.Duar.c.11.p.1.Don.d.c.3.& diſp de prob.th.9.* b *v.omnino Sich.in l.16.n.12.& l.23.n.10.C.h.t.Obr.diſp.neg.th.99.& ſeqq.* c *exempla ſunt in l.5.C.de Codicill.l.8.l.9 ff.h.t.c.ult.de ſucceſſ.ab inteſt.c. ult.de præſ.c.fraternitatis de frig.& maleſ.* d *gl. & Dd. in c. is, qui fidem d. ſponſal.VVeſ.hic n.15.eleganter Sich.d.l.23.n.10. quem ſequitur Obr.d.th.99.& ſeqq.ſic quilibet præſumitur bonus donec contrarium probetur l.18.§.1.h.t.l.20.de man.teſt.d.c. ult. de præſ.* e *Cuiusmodi ſunt vel in re ut artes ſcientiæ virtutes &c vel extra rem divitiæ paupertas munia honores &c.Sich.d.l.23.n.10.Obr.d.diſp.th.114.* f *l.5.§.2.qui ſatisd.cog.l.6.de his qui ſunt ſui vel alien.l.9.C.de nupt.§.6.Inſt.de excuſ. tut.c.præſumitur de R.I.in 6.v.Sich.d.l.12.n.15.VVes.hic n.15. & latè Men.1.præſ.24.Harum tamen ſemel probata in poſterum præſumitur præſentia donec monſtretur abſentia l.22.h.t.l.2.C.de profeſſ.& med.c.ſemel de R.I.in 6.dd.Dd.dd.ll.*

Verum

Verum non levis hic oritur controverſia de ἀναγωγῆς, An ſi creditor chirographum debitoris pro ſe habeat, probatio non numeratæ pecuniæ debitori incumbat? Et ſane licet ſint, qui ſimpliciter affirmare non dubitent *a*, Nobis tamen ſub diſtinctione negandum vedetur *b*.

a *per d.l.13. & ibid. Goth. C. de non num. pec. l. 29. de O. & A. l. 2. in f. de quadr. præſ. l. 25. ff. h. t. v. Obr. diſp. 2. th. 17.* b *per l. 3. l. 10. l. ult. in pr. & § 3. C. de non num. pec. t. t. Inſt. de lit. obl. ubi eleganter VVeſ. d. l. 13 de probatione cauſſa accipit arg. l. 5. C. d. t. & l. 25. § ult. ff. h. t. n. Aliter Cuia. in Nov. 100. in f non aliter Sich. in d. l. 13 n. 1. qui & in l. 14. d. t. n. 4. & ſeqq. non ſine ratione defendit communem illam à VVes. d. t. de verb. obl. n. 2. impugnatam practicam de probanda negativa poſt elapſum biennium debitori concedenda quamvis in l. 2. c. d. t. quoad particularem negationem cum gl. ibid. nonnihil à vero tramite deflectere videatur arg. l. 25. § 2. ff. de probat. & l. 4. C. de non num. pec. Huc refer etiam except. non num. dot. per l. ult. C. de dot. Caut. non num.*

XV.

Quæſtiones verò tam ab actore, quàm à reo, pro utriuſq; intentione probandæ, ſunt non tantum de facto *a*, ſed etiam de iure controverſæ *b*, & ad ipſum cauſſæ caput vel principaliter, vel ſaltem per conſequentiam directæ *c*: unde conſequens eſt de iure certarum & de facto notoriarum *d*, ſicuti etiam à ſtatu controverſiæ alienarum probationes *e* à nemine ne quidem volente in iudicio eſſe recipiendas *f*. Materia.

a *l. 4. & 6. & t. h. n. t. l. 16. & t. t. C. eod.* b *arg. l. 5. ff. h. t. Obr. diſp. 1. th. 24. Diſſ. multi per d. l. 16. C. h qui non iuris, quod per ſe certum eſt, ſed ſolius facti probationem exigunt v. VVes. par. n. 7. & Dd. in l. un. C. ut quæ deſ. advoc.* c *l. 10. ubi Sich. n 8. l. 22. ubi Dd. C. h. t. l. 9. C. de rei vind. VVeſ. d. n. 7. Geil. 1. obs. 81.* d *Notoria enim licet allegatione ſecundum Bart. in l. 1. c. de except. non tamen indigent probatione c. evidentia de accuſat. v. legiſt. in l. 7. C. & Canoniſt. in c. veſtra X. d. t. & Sich. in rub. C. de prob. n. 3. Myns. 6. obs. 3.* e *l. 1. & auth in iſto iuramento & tt. C. de iurei. propter ca. ubi Cuia. VVes. Sich. Bart. & Dd. c. cum contingat & ib: gl. & Dd. de off. deleg. l. 23. ubi Goedd. de V. S.* f *Geil. d. obs. 81. n. 2 & ſeqq. Myns. 2. obs. 56.*

XVI.

In cauſis porrò pecuniariis Actor probationibus certis Forma.

 & li-

& liquidis *a*, in capitalibus vero etiam luce meridiana clarioribus *b* poſt litem conteſtatam *c*, intentionem ſuam probare omnino debet.

a *l.6.ff.l.10.13.17.15.C.h.t.l.30.de teſt.tut.l.3.§.4.de ſuſp.tut.l.2.C.de in lit.iur.c.in præſentia X eod.Geil.2.obs.13.n.5.* b *l.16.C.l.5.& l.11.in pr.ff.de pœn.l.1.§.5.de Carb.ed.l.ult.& ibi Dd.C.h.t.l.4.in f.C.de contr.ſtip. Quid ergo, num crimen etiam inſtrumento coniecturisve aliis urgentibus probare poterit? Negat Felin.in c.Cum in Eccleſiis n.1.& paſſim t.t.de maior.& obed.ubi & Abbas n.2.affirmat. Obr.diſp.1.th.140.& ſeqq.per d.l.ult.C.h.t.l.1.§.item Cornelio de quæſt.l.22.C.ad l.Corn.de fals.cui & nos adſtipulamur v.Diſſ.Treutl.hic th.7.litt.B.* c *arg.l.21.& l.ſeq.h.t.l.un.C.de lit.conteſt.tt.X ut lit.non conteſt.Sich.d.R.C.h.t.in f.Niſi fortè aut per viam ſimplicis querelæ, aut in examinationibus ad æternam rei memoriam poſſeſſoriisve iudiciis & ſimilib. ſummariè de cauſſa cognoſcatur v.VVes.par.hic n.9.& ibi per eum alleg.*

XVII.

De Reo verò quando exceptionem ſuam opponere & probare debeat, controvertitur. Et ſanè diſtinguendum omnino eſt inter exceptiones dilatorias, quas non ſaltem opponi *a*, ſed etiam, ſi modo ſint de iudicio conſtituendo *b*, ante litem conteſtatam probari oportet *c*: Et inter peremptorias, quæ ad litem uſq; finitam opponi *d*, & poſt probatam ab actore intentionem probari poſſunt *e*.

a *l.19.C.h.t.n.l.9.l.pen.& ult.C.de except.Neq; hic notorium ut not.gl.in Clem.appellanti de appell.& Bar.in l.1.C.de except.neq; etiam ignorantia ut contra gl.poſt.Caſtr.pulcre hoc demonſtrat.Sich.in d.l.19.C.h.t.n.9.à neceſſitate opponendi Reum excuſabit.* b *Cuia.8.obs.34.arg.§.appellantur Inſt.de except.l.pen.C.d.t.Secus eſt in exceptione intentionis d.l.19.& ibi Sich.& communiter Dd.C.de prob.* c *l.pen.ff.& l.ult.C.de except.Sich.in d.l.19.n.2.v & crd.Cam.p.3.c.13.* d *l.13.C.de procurat.l.40.§.pe.ff.eod.l.peremptorias C.ſent.reſ.non poſſe l.4.l.8.C.de except.l.52.in pr.ff.de iud.exceptis paucis caſibus quos v.apud Sich.in d.l.19.n.3 & gl.in §.appellãtur Inſt.de except.* e *Bart.& communiter Dd.in l.2.C.ſent.reſc.non poſſe Bal.in l.8.n.1.C.de except.Aliter Don.in d.l.8.diſting.inter iudicia bonæfidei & ſtricti iuris quem ſequitur Obr.diſp.4.th.20.*

XVIII.

Præſtare autem hoc debet uterq; intra præfixum ſibi dilationis

tionis terminum *a*, quem iudex implorato ipſius officio *b*, in pecuniariis cauſis plus ſemel *c*, niſi iuſta de cauſſa *d* tribuere non poteſt: In capitalibus autem Reo tres accuſatori duas dilationes cauſa cognita dare poteſt *e*.

a *l.1.& ibi poſt alior. Sich.C.de dilat.l.23.§.3.ex quib.cauſis mai.* b *d.l.1.v.poſtulatum & ibi communiter Dd.C.de dilat.l.7 & ult.ibi cauſa cognita ff.eod.l.4.§.8.de damno inf.* c *l.ult.ff.de dilat.* d *d.l.7.ff.l.1.inf.C.d.t.l.45.de iud.v.Sich.in Auth.At qui ſemel C.de probat.n.28.* e *d.l.ult.& ibi Dd.ff. de dilat.*

XIX.

Quod ſi verò alteruter vel per ſe vel per alium teſtificata cognoverit, ſive prima ſive ſecunda ſive tertia vice teſtes produxerit; ſuper iiſdem articulis *a*, nec veteres illos repetere, nec novos producere *b*, tam in ſecunda, quàm in prima inſtantia amplius poterit *c*. Niſi vel minorennis reſtitutionem in integrum petierit *d*, vel maiorennnis in novam productionem privatim conſenſerit *e*. Aut forſitan priores teſtes à iudice non rite recepti *f*, aut iuſta de cauſa reprobandi *g*, aut deniq; ex officio iudicis vel obſcuri declarandi *h*, vel etiam novi producendi ſint *i*.

a *Auth.At qui ſemel.& ibi Sich.n.21.C.de probat.* b *d.Auth.& ibi Sich.in pr.& paßim.t.t.X̄ de teſtib.Nova tamen inſtrumenta producere poterit per d.Auth.& ibi poſt.gl.ver.productione Paul.de Caſt.in l.2.C.h.t.Sich.d.Auth.n.11.qui tamen a ſe ipſo Diſſ.in d.l.2.nu.3.* c *Can.omnes in Clem.2.X̄ de teſtib.Diſſ.Dd & Camera per l. eos 6.C. de appell.& l. per hanc 4.C.de temp.app.Sich.d.Auth.n.25.Myns.1.obs.41.* d *l. minor 26.ubi Bart.Bal.& Dd.de minor.Sich.d.auth.n.12.* e *arg.l.ult.C.de pact.Bart.d.auth n.28.Diſſ.Sich.ibid.n.24.* f *d.Clem.2.& ibi gl. ver. ritè Bart.d.Auth.n.34.& Sich.ibid.n.9.& n.14.& 15.Secus ſi à producente non ritè ſint producti arg.l.7.de edend.l.203.de R.I.* g *Geil.1.obs.105.n.7.quod tamen accipiendum non de propriis, ſed de adverſarii teſtib l.ult.C de teſt.c.cum cauſam X̄ eod.Sich.d.l.n.23.* h *c.cum clamor & ibi not.per Can.de teſt.Sich.d.l.n.16.* i *c.cum Iohannes de fid. inſtr.v.omnino hæc omnium latißimè & diligentißimè poſt Sich.in d.Auth.perſequentem Obr.diſp.4.th.54.& ſeqq.*

XX.

Tandem ut Coronidis vice hoc quoque ſubiungamus, Finis.

Iudex ſi alterutrum ſufficienter intentionem ſuam probaſſe arbitratus fuerit *a*, pro eo; ſin minus, contra eum pronunciare *b*, Actoreque non probante Reum abſolvere debet *c*, ſemper non tam ſecundum privatam, quam ſecundum probè informatam ex actis & probatis conſcientiam ſuam iudicaturus *d*.

a *Hoc enim certis regulis definiri non poteſt, ſed iudicantis tanquam boni viri arbitrio relinquitur l. 79 §. 1. de iud. l. 3. §. 1. & 2. de teſt. Nov. 126. c. 1 l. 22. §. generaliter de R. I. VVes par. hic n. 3.* b *l. 17. & paſſim t. t. ff. & C hic. l. 10. §. fin. ubi Bart. & Dd. de edend. Sich. d. R. in f. VVes. hic n. 10.* c *l. 2. l. 23 C. h. t. l. 4. C. de edend. l. ult. C. de rei vind. l. 9. C. de except. l. 9. C. de O. & A. Quantumvis Reus vel in ſponte ſuſcepta probatione defecerit ut not. gl. & Dd. in l. 14. in f. ff. h. t. Maſcard. concluſ. 37. n. 5. Sich. in l. 2. n. 2. C. h. t vel pares cum actore probationes habuerit. l. 125. de R. I. arg. l. 5. in pr. l. 32. l. 42. de pœn. c. ex literis & ibi Dec. X de probat. Niſi vel ex officio veritatem inquirendam ut tenet Clarus §. fin. q. 44. & q. 161. cuius exemp. pulcrum habemus in ſacris 3. Reg. 3. Vel rem iurando actoris committendam eſſe cenſuerit, de quo dictum eſt ſ. th. 6.* d *ita tradunt communiter Dd. in l. illicitas §. veritas de off. præſ. & c. paſtoralis §. quia v. de off. deleg. facit l. nullus ff. de teſtibus. l. omnib. C. eod. l. quisquis in pr. C. de poſtul. & præcipuè l. ult. in f. C. de appell. v. Covarr. 1. var. reſol. c. 1 t. 2. Men. arb. 24. Schneid. §. ſin minus n. 28. Inſt. de Act. VVeſenb. par. hic n. 10. Myns. 3. obs. 28. Cuiac. 12 ob. 19. Diſſ. poſt Mar in. Hottom. illuſtr. q. 27. Coras. 4. Myſc. 20. Treutl. hic th. 9. & p. 1. diſp. 12. th. 14. per d. §. veritas & l. 3. §. 1 & 2. de teſtib. &c.*

FINIS.

DISPVTATIO SEXTA

Partis Quartæ Pandectarum

DESVMPTA

Ex tt. ff. Cod. & iure Canonico

DE FIDE INSTRVMENTORVM, TESTIBVS, DE IVRIS ET FACTI IGNORANTIA:

QVAM

Divina aſpirante gratia

PRÆSIDE

Clariſs. & Conſultiſs. Viro Dn.

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO
velitandam proponit

ISRAEL VVELSEN, Soteropolitanus Saxo:

Lex neq; in paupertate quenquam vivere, neq;
cum animi anxietate vitam finire ſinit.
auth. de heredibus & Falcidia
col. I. in fin.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO cIↃ IↃ XCIV.

ILLUSTRIBUS GENEROSIS ET INCLYTIS DOMINIS

DOMINO GOTHFRIDO, ET Dn. GUNDACCARO, LIBERIS BARONIBUS IN ET A POLhaim & Liectheneck, Dominis ſuis Clementiſsimis unicè colendis,

Poſitiones haſce

In debitæ obſervantiæ ſignum

D. D.

Iſrael VVelſen Saxo

Reſpondens.

Illuſtris ac Generoſæ dominationis veſtræ devotiſsimus.

POSITIONES DE FIDE INSTRVMENTORVM.

Continuatio.

PRæcedenti diſputatione dictum eſt, quod quædam probationes ſint artificiales, quæ ex reipſa & arte eruuntur, quædam inartificiales, quæ extrinſecus adſumuntur *a*. Poſteaquam igitur de illis in genere diſputatum eſt, nunc de inartificialibus probationibus quas Dd. teſtimonia vocant: Et ſunt probationes extrinſecus adſumptæ *b*, quarum duo genera eſſe videntur tabulæ ſive inſtrumenta & teſtes *c*.

a *Donell.de probat.c.5.* b *hæ ad oratorem adferuntur inartificiales dictæ, non quod non arte tractentur cum allatæ fuerint, ſed quod ad eas inveniendas, licet maximè quæſieris nihil ars proſit* Donell.*c.5.de probat.* c *l.ult.Cod.de probat.l.1.C.de teſt.*

THESIS I.

ESTITAQVE INSTRVMENTUM dictum ab inſtr ido, propterea quod cauſam inſtruat *a*, unde hoc nomine non tantum ſcripturæ ſed & teſtes (quia & ipſi cauſam inſtruunt) continentur *b*: uſu verò loquendi factum, ut peculiariter inſtrumenta pro tabulis acciperentur, ſicque diſtingverentur à teſtibus: Quare cum in ſtatutis verba ſint propriè accipienda *c*, in his nomen inſtrumenti poſitum tantum de literis interpretandum erit *d*, propriiſsime autem publicas literas deſignat *e*. De Etymologia vocabuli.

a *l.1, in pr. ff. h. t. & VVeſenb.in paratt. Eod.nu.1.* b *d,l.1. & Alciatus in l. Notionem 99. §.inſtrumentorum nu.5, de V. S.*

 & ibid:

& ibid. Bartho. Cuiac. in paratt. π hic. Ferrarienſis in §. Exhibens nu. 2. in forma productiones inſtrumentorum Mynſing. Centur. 4. obſ. 60. König c. 89. Von den gezeugen der Inſtrumenten nu. 4. cum ibi notatis teſtium enim & inſtrumentorum par videtur eſſe probatio Alexand. Conſil 206. §. viſa conſultatione v. corroborantur. Schurpff. Conſil. 87. Centur. 1. textus in l. argentarii 10. §. Edi autem π. de edendo l. Pomponius 8. §. 2. v. plerunq; enim ff. famil. erciſcund. l. Ariſto. 5. in pr. ff. de iure deliberandi Duarenus in ſuis Comm. h. t. c c. Porro X. de Privilegiis à forma enim verborum non eſt recedendum l. 3. ubi gl. Bald. & Salic. Cod. de Noxal. actio Barthol. in l. quicquid adſtringenda 99. nu. 6. ff. de V. O. & in l. Natiōnē 99. §. inſtrumentorum de V. S. d l. 1. Cod. de iuret. propter Calumn. dando VVeſenb. π. in paratt. hic nu. 1. e hac enim quæ publica ſunt propriè cauſas inſtruunt, & fidem faciunt non etiam ſcripturæ privatæ inquit VVeſenb. ſ. d. loco & Scevola in l. Imperatores antep. ff. de probat.

II.

Definitio. Eſt itaq; propriè inſtrumentum ſcriptura fidem rei faciens & cauſam inſtruens, Germanicè Ein ſchrifftlich Vrkundt König cap. 91. Von der ſchrifftlichen beweiſung vnd Vrkundt & argumento prædictorum locorum.

III.

Diviſio. Idq; eſt duplex: Aut enim eſt publicum vel Privatum: Vtrumq; rurſus eſt vel authenticum vel authentici exemplum quod vulgò Copia VIDIMVS vel tranſumptum dicitur *a*. Publicum definitur ſcriptura à publica perſona confecta *b*, quæ ſine alio adminiculo fidem in judicio facit *c*, vel cui fides de jure vel conſvetudine plena adhibetur *d*, hinc etiam eiuſmodi perſona ſervus publicus dicitur *e*.

Definitio inſtrumenti publici.

a l. inſtrumenta 5. cum l. ſeq. Cod. de probat. l. ſcripturas 11. v. quaſi publici conſcriptas & §. ſin autem v. publicè confectis C. Qui potio. in pign. habeantur. l. comparationes 19. §. ideoq; ſancimus v. ſed tantummodo ex forenſibus vel publicis inſtrumentis Cod. hoc tt. Ferrar. in d. §. exhibens nu. 1. in forma product. inſtrum. Duaren. in ſuis comment. §. Nunc de diviſione inſtrumentorum h. tt. VVeſ. hic nu. 2. Speculat. in tt. de inſtrument. Editione §. Nunc dicendum nu. 1. König d. cap. 91. nu. 3. Venat. in ſua meth. enarrat. lib. 4. tt. 21. b §. ſed

ſed etſi inſtrumenta auth.de inſtrum. Cautela collat. 6.l.Geſta 6.Cod. de re iudic.l is apud quem 2. Cod.de edendo cap.2. X.de fide inſtrum. cap.quoniam 11.§.ſtatuimus X. de probat.Ferra.d.loco §. exhibens nu.5.VVeſenb.hic nu.2.Specul.d.tit.§.Nunc dicendum Duaren.d.loco 5.allegato §.Publicum fit l. Orphanotrophos 30. v.ita videlicet Cod. de Epiſcop.& Cler. c *Inſtrumenta enim publica perpetua firmitate nituntur c. ſi quis de clericis cauſa XII. q. 2. cap. cum pridem §. ille igitur X. de pactis c. ſi teſtes §. Item ſæpè cauſa q. 4. 2. & 3. & l. in exercendis 15. Cod. h.t. & ea quæ publicè vel ritè facta ſunt plenam fidem faciunt d. cap. 2. X. de fide inſtrum. & ibid. Duaren. Eod. tit.* König *d. cap. 91. nu. 3. & 4.* d *l. 2. in fin. ubi Vlp. ff. Rem pupilli ſalv. fore & cap. quamquam v. aut ſervo publico de uſuris in 6.* e *Non quod ſit ſervus ſed propterea quod publicum exercet officium l. Generali lege 3. Cod. de tabul. & ſcribis & hodiè eiuſmodi ſervi vocantur Notarii vel Tabelliones Germanicè* offenbare Schreiber oder Notarien König. *d. loco nu. 4. & Ferra. nu. 5. VVeſenb. hic nu. 2. & idem* Königl *cap. 92.* Von den offenbaren Notarien *nu. 4.* §. vnnd in denn er.

IV.

Et horum quinq; numero recenſeri ſolent. Primum ſi ſit ſcriptum manu Notarii ſive id fiat in judicio ſiue extra judicium *a*. Secundo ſi ſit ſcriptura ſigillo aliquo publico ſignata *b*, etiamſi ſit à privato ſcripta puta ſigillo principis *c*, vel etiam civitatis uniuerſitatis aut alicujus Collegii *d*. III. quando judicis vel magiſtratus autoritate publicatur. IV. Genus inſtrumentorum ſunt ſcripturæ quæ extrahuntur de archivo publico *e*, aut quæ fiunt apud acta publica *f*. V. ſunt ſcripturæ quæ habent ſubſcriptionem ſcribentis vel teſtium *g*, ſed ejuſmodi ſcriptura publica non eſt verum à Dd. reſpectu effectus publica dicitur *h*.

a *d. l. geſta l. Cod. de reiud. & l. is apud quem 2. Cod. de edendo cap. quoniam contra 11. §. ſtatuimus X. de prob.* b *c. ſcripta authentica 2. v. aut authenticum ſigillum X. de fide inſtrum.* c *cap. poſt ceſſionem 7. cum ſimilib. ibi notatis X. de probat. quia ſicuti creditur literis ſigillatis epiſcopi ita quoq; literis ſigillatis ſigillo alicuius principis vel alterius magni & notabilis viri cap. cum dilectus 9.*

§. ſuper tertio v. illius regis fides X. de fide inſtrum. Schurpff. Conſil. 7. Centu. 1. nu. 5. & 6. d *d. l. geſta fin. C. d. tt.* e *auth. ad hæc in fin. Cod. fide inſtrum. & amiſſione. §. ſi vero ex publicis archivis auth. De iis qui ingred. ad appellat. Collat. 5. l. cenſus 10. ubi Marcellus ff. de probat. & König d. cap. 91. nu. 4.* f *l. 1. v. vice actorum C. de his qui in Eccl. manumitt. & d. l. is apud quem 2. ubi Dd. Cod. de edendo l. omnium 19. §. ſicut ergo Cod. de teſtam* g *l. ſcripturas 11. cum auth. ſi quis vult ibi poſita Cod. qui potior in pignore hab. & §. ſi quis igitur & §. & ſi quis auth. de inſtrum. Cautela coll. 6. d. cap. 2. X. de fide inſtrum.* h *Ferra. & VVeſenb. dictis locis.*

V.

Cauſa efficiens proxima. Cauſa impulſiva.

Cauſa efficiens proxima inſtrumentorum eſt voluntas ſeu conſenſus contrahentium, voluntate enim contrahentium inſtrumenta conficiuntur *a*. Cauſa προκατάρκτικη eſt vel mandatum judicis, ſeu rogatio partium *b*, ſine qua Notarius inſtrumenta inter privatos conficere non poteſt *c*.

a *l. contrahitur. 4 ff. de pignor. l. contractus 16. Cod. Eod. tt.* b *Bald. in l. 2. nu. 2. Cod. de edendo* c *§. ut ergo auth. de tabellio.*

VI.

Materia.

Materia circa quam verſantur, ſunt actus voluntarii inter vivos, & ultimæ voluntates *a*, in quibus ſcriptura conſideratur: Diviſio tamen venditio, matrinomium legitimatio, vacuæ poſſeſsionis traditio, etiam abſq; inſtrumentis probantur *b*.

a *d. l. contractus 16. Cod. h. tt. l. cum inſtrumentis 10. l. inſtrumentis l Non idcirco 12. C. h. tt. Donell. eleganter in comment. iuris lib. 2. cap. 21.*

VII.

Forma.

Requiſita inſtrumentorum ex uſu communi ſunt hæc: I. Vt præponatur invocatio nominis divini, non quidem lege Iuſtiniani, ſed nova conſtitutione imperii, & jure Canonicō introductum *a*. II. Annus nativitatis Chriſti *b*, III. Vt apponatur indictio currens *c*. IV. Nomen Imperatoris vel Papæ regnantis *d*. V. Menſis, dies, & hora cœlebrati contractus vel traditi inſtrumenti *e*. VI. Locus cœlebrati contractus *f* VII. Series facti & nume-

ſus teſtium pro ut natura contractus qui geritur exigit.
VIII. Vt habeat ſubſcriptionem & ſignum notarii g non quidem jure ſed ex probata conſvetudine.

a *Barthol. in Novell. ut præponatur nomen Imp. nu. 3. & ibi gl. Schneid. ad rub. Inſt. nu. 1. Maximil. Imp. in Conſtit. Colonia edita Anno ſupra 1512.* §. Vnd nach dem von gemeinen Rechten *verſ.* nach anruffung des Göttlichen Namens *Soarez in theſauro recept. ſent. in Litt. I. nu. 14. Canon. In nomine diſt. 23 & cap. in nomine X. de teſtibus Speculat. in §. breviter nu. 2. de inſtrum. editione* b *Bart. in d. auth. nu. 13. & Specul. in d. §. nu. 1. d. tt. Termin. c. 43. de probatione per inſtrumenta §. requiruntur Ferra. in d. §. exhibens verſ. proximo namq. nu. 3. Venato. in ſua method. narrat. h. tt. Imp. Maximil in d. conſt. Colon. edita* §. vnd nach dem *verſ.* die Jahrzal vnſers Heilands *& d. canon. In nomine domini diſt. 35.* c *Specul. Barth. & Ferra. d. locis nu. 3. Termin. d. cap. 43. §. requiruntur Schneid in §. Item verborum Inſt. de inutil. ſtipul. nu. 6. Maximil. Imp. d. loco v.* die Römiſche Zinßzal d *Termin. d. loco v. XII. Nomen Imp. d. auth. ut inſtrum. præpon. nomen Imper. collat. 5. & ibid Bartho. Specul. Ferra. Schneid. d. locis* König *cap. 91. nu. 5. Maximil. in d. conſtitut.* §. darumb ſo gebieten wir *v.* doch alſo *&* §. vnd nach dem *v.* den Namen des Fürſten *Soarez in theſauro recept. ſent. in Litt. I. nu. 116.* e *d. auth. ut nomen collat. 5.* König *d. cap. 91. nu. 5. Maximil. d.* §. vnd nach dem *v.* darnach denn Monath/Tag/Stundt/Wahlſtadt/ *& v.* vnd an welchen orth *Ferra. d. loco v. tertio dies. Barthol. in d. auth. nu. 7. & 8. & in d. l. 6. §. ſi initium nu. 26.* König *Termin. d. loco* f *Maximil. Imp. d* §. vnd nach dem *v.* darnach den inhalt der geſchenen ſachen *Termin. d. loco v. Series negocii & Maximil. verſ.* darnach die gezeugen *& d. l. contractus 16. in pr. Cod. de fide inſtr. & Barth. in d. l. 6. §. ſi initium nu. 28.* König *d. loco v.* die Namen der gezeugen *Gail. obſ. 13. lib. 2. nu. fin. per text. aliegatos & non præſumuatur rogati niſi expreſſim in inſtrumento apparet, quia eſt ſolennitas intrinſeca quæ non præſumitur niſi in inſtrumento ſcripta reperitur. Novell. de tabell & ibid. Barth. nu. 5.* g *§. ſed etſi inſtrumenta Novell. de inſtrum. cautela & fide l. fin. §. Nec callidis Cod. de aſſeſſo. Conar. nu. 5. cap. 27. pract. quæſt.*

VIII.

An teſtium ſubſcriptio requiratur hæſitatum fuit: Et

Et non requiri verius & receptius eſt, dummodo præſentes rei geſtæ interfuerint, & à tabellione nomina eorum inſtrumento inſerantur.

text. in d. §. ſed etſi inſtrumenta iuncto §. ſed & ſi quis Novell. de inſtrum. cautela & fide Conarr. d. loco nu. 4.

IX.

Finis. Finis eſt ut & ſolennitates actuum perficiantur quando ſcil. ſcriptura neceſſaria eſt *a* & ut in promptu ſemper probatio ſit *b*. Effectus. Effectus eſt, ut fides rei geſtæ habeatur *c* ſi tamen inſtrumenta amiſſa ſint, vel teſtes mortui, ſubſtantia veritatis non tollitur, neque etiam aliis legitimis probationibus ad faciendam fidem, is cui incumbit probatio uti prohibetur *d*.

a *l 3. § Idem Divus Hadr. ff. de teſtib. ubi Barthol.* b *vide Bald. in rub Cod. h. tt. nu. 15.* c *l. comparitiones 19. v. ut prius literis eorum fides imponatur. Cod. h. tt.* d *d. l. cum iuſtrumentis 10. & l. ſicut iniquum 5. v. fin. & l. 1. Cod. eod. cap. 2. X. h. tt.*

X.

Exemplis vero quamuis regulariter nulla fides debeatur *a*. tamen ſi judicis autoritate & publica manu ſolenniter deſumta ſint, parem cum originalibus habent efficaciam *b*.

a *l. 2. h. tt. auth. ſi quis in aliquo Cod. de edendo cap. 1. X. h. tt.* b *cap. fin. eod.*

XI.

Plané ſcripturæ diverſæ fidem ſibi invicem derogantes ab una eademq; parte prolatæ, nihil firmitatis habere poterunt. *l. ſcripturæ 14. Cod. h. tt. cap. imputari. X. eod.*

XII.

Porro ubi publici inſtrumenti autoritas indubium vocatur, eius fides adſtruenda erit vel per ipſum tabellionem vel per teſtes inſcriptos, vel per literarum comparationem.

l. iudices 18. l. comparationes 20. cum l. ſeq. Cod. h. tt. § ſi vero moriantur Novell. de inſtrum. Cautela.

XIII.

An autem & quot teſtibus inſtrumentum publicum infringi

infringi poſsit, graviſsimus eſt inter Dd. conflictus: inquo ut membra conſtituemus, unum quoad extraneos ad impugnandum inſtrumentum accerſitos: ut priori ſpecie etiam unus *a*, teſtis ex pluribus, ad actum tamen neceſſarius totam inſtrumenti fidem negando labefactare poſsit *b*, ita tamen ut non mera ſit negatio ſed aliis adminiculis juvetur *c*.

a *Nam ex Inſt. Nou. de inſtrum. cautela §. ſed etſi duo vel tres teſtes omninò adhibendi ſunt* b *cum ſublata quacunq; parte neceſſaria, totum corruere oporteat argumento d. l. ſi unus* 12. *Cod. de teſtam.* c *puta cum probatione abſentia vel alterius falſitatis per tex. in cap. tertio loco de probat. l. cum precibus* 18. *Cod. d. tt.*

XIV.

Poſteriori caſu quando teſtes ad convellendum inſtrumentum extrinſecus adſumuntur: veriſsima videtur illorum ſententia qui adſerunt duobus teſtibus inſtrumentum infirmari *a*, ut tamen ſint teſtes undiq; idonei & omni exceptione majores *b*, etiamſi tale inſtrumentum pluribus teſtibus & ſigillo publico firmatum ſit *c*.

a *Felinus ad cap. cum Ioannes de fide inſtrum. Gravetta conſil.* 56. *nu.* 9. b *per text. in l. optimam* 14. *in fin. Cod. de contrah. ſtipul. Felinus d. loco nu.* 44. *cap. tertio loco de probat. cap. tam literis de teſt.* c Dd. *fund. adde Menoch. lib.* 2. *de arbit. iud.* 99. *c.* 105. *nu.* 18.

XV.

Sed etſi priuilegium ſive aliud inſtrumentum contra jus impetratum fuerit, nihil virium ac roboris obtinebit *a*, niſi hac vel ſimili lege non obſtante vel motu proprio conceſſum ſit *b*, princeps enim in dubio potius ad partis ſuggeſtionem, quam ex motu proprio, beneficium juris remiſiſſe præſumitur *c*.

a *l. reſcripta* 7. *l. nec damnoſa* 3. *Cod. de prec. imper. off.* b *l. ſi quis* 22. *de legat.* 3. c *Dd. ad l.* 2. 3. *quod quisq; iuris cap. ſi motu in fin. de prabend. lib.* 6.

XVI.

Et quamvis in hiſce regionibus inſtrumenta quæ vocantur gvarentigiata, paratam executionem habeant *a*, attamen jure noſtro omni inſtrumento quantumvis ſo-

lenni & authentico crimen falſi rectè objicitur ut negetur vel illud à notario confectum, aut falſo mandato conſcriptum eſſe *b*.

a *Beuſt in l. admonendi fol. 447. conſtit. elect. fol. 650. niſi exceptio ſolutionis vel uſurarum opponi poſſit conſtit. nov. ſ. fol. 9. col. 3. parte cap. 1. nu. 73. uſq; ad fin.* b *l. 4. Cod. ad l. Cornel. de falſis cap. 2. cap. Licet X. de crimi. falſi Panorm. ad cap. cum Ioannes nu. 12. circa fin. X. h. tt.*

XVII.

De exhibitione. Quando exhibitio inſtrumentorum publicorum petitur non cancellata *a*, neq; abolita, nec ulla parte vitiata *b*, aut ullo modo de falſitate ſuſpecta exhiberi debent *c*; ſi tamen exceptor vel librarius literam imprudens omiſerit *d*, aut documentum in loco non ſuſpecto inter leverit *e*, non propterea veri fides & inſtrumenti autoritas vacillabit.

a *l. ſi chirographum 24. de probat.* b *l. contractus 17. Cod. h. tt.* c *cap. inter dilectos eod.* d *l. ſi librarius 93. de R. I. et ibi Decius cap. ex parte h. t.* e *l. ſi unus 12. C. de teſtam. cap. ex literis h. tt.*

XVIII.

Inſtrumentorum autem productio dupliciter fieri poteſt *a*, uno modo reo ad deliberandum ante litem conteſtatam, idq; exemplis fieri ſufficit *b*, ſine die & conſule altero judici ad probandum, imó uſq; ad coactum ſignum ubi originalibus opus eſt cum die & conſule *c*.

a *l. 1. §. editiones de edendo l. 5. cum duab. ſeqq. C. eod.* b *l. exempla 25. d. tt.* c *l. 2. h. tt. cap. 2. ubi Panorm. cap. fin. eod. & hac de re dictum in th. 44. diſputat. de edendo Mynſing. Cent. 2. obs. 53. & cent. 6. obs. 56.*

XIX.

Tunc autem cum authentica exhibentur producens petet ut adverſarius illa agnoſcat: approbet ſcripturam ſubſcriptionem & ſigillum, vel diffiteatur, aut ſi neutrum horum facere velit, ut iudex illa pro agnitis habeat ex officio. *Vult. lib. ult. iurisprud. cap. 31.*

XX.

Tranſitio. Hactenus de publico inſtrumento, eiuſq; requiſitis dixiſſe

dixiſſe ſufficiat, ſupereſt ut de privato quædam ſubjiciamus: Eſt privatum inſtrumentum ſcriptura, à privata perſona confectum *a* nulla auroritate publica interveniente: cuius tres ſunt ſpecies ? I. Apocha ſeu Apodiſa. II. Epiſtola & III. Liber rationum *b.*

Definitio privati.

Species quot.

a *Specul. in §. Nunc dicendum nu. 4. de inſtrum. edit. Termin. d. cap. 43 § privatum inſtrumentum.* b *Specul. d. loco & l. admonendi 31. ubi Barthol. de iure iur. nu. 25. Et idem in l. nuda ratio 26. nu. 5. de donat. Et Schneid. in d. §. item verborum nu. 7. cum ſeq. & l. plures Apochis 18 h. t. & auth. ſi quis vult C. qui potio. in pig. hab. gl. in cap. 1. ext. de. ſide inſtrum.*

XXI.

Vnde dicta.

Definitio.

Apocha græcè ἀποχὴ dicta eſt à verbo ἀπέχειν quod profiteri ſignificat ſe à ſuo debitore debitum accepiſſe: Eſt ergo Apocha cautio quam creditor debitori ſolutionis probandæ cauſa dare ſolet *a*, & communiter apodiſa appellatur: Epiſtola dicta eſt ἀπὸ τοῦ ἐπιστέλλειν quod verbum notat ſcribere & ſignificare per literas, & ſunt literæ quas abſens abſenti mittit *b:* Liber rationum ſeu Regiſtra dicitur ſcriptura, quam quilibet ſua ſponte conficit *a*, qui in forma cauſam rationum demonſtrante ſcriptus apparet, puta quando clare & non confusè data & accepta continet: Germanice Darin ordentlich die einnahme vnd außgabe / vnd die vrſach derſelben zubefinden.

a *Verruc. in ſuo Lexico V. I. in verbo Apocha Barth. Schneid. Termin. dd. locis & Konig. cap. 97. nu. 1. Beuſt. in l. admonendi fol. 456. nu. 943. & ſeq.* b *Barth. in d. l. nuda ratio 26. nu. 5. & 10. ff. de donat. & Term. ſ d. lo. nu 4 l. Publ. Mævia 26. §. f. ff. depoſiti Schneid. d. lo. ſ Konig. cap. 99. nu. 1. in margine arg. l. nuda ratio 26. ff. d. tt. Beuſt. d. loco fol. 500.* c *l. 9. §. Numularios & ibid. Barth. ff. de edendo idem in d. l. nuda ratio 26. nu. 7. ff. de donat. Schneid. d. loco Beuſt. eleganter in d. l. admonendi fol. 490. & ſeqq. l. exemplo, & l. rationes 11. Cod. de probat.*

XXII.

Effectus.

Atq; privata huiusmodi inſtrumenta pro producente teſtibus aliiſve adminiculis deſtituta nunquam probant *a* licet is fiſcus aut alias à iure privilegio munitus

 ſit

ſit *b*, aut deniq; teſtator qui res certas ſibi deberi in ultima ſua voluntate affirmaverit, niſi iuraverit *c*.

a *l.inſtrumenta 5.C.de probat.l.rationes 6.cum l.ſeq. eod.* b *l.exemplo 7.C.d.t.* c *d.l.rationes & auth.ſeq.C.d.t.l.1.Cod.arbit. bit.tutelæ l.1.C.de calumn.l.2.§.1.ad Syllania.Gomez. lib. 3. reſol. cap.13.nu.16.& ſeqq.Beuſt.in locis allegatis ſ.*

XXIII.

Privata tamen ſcriptura ex archiuo publico deprompta ſine ulteriori comparatione aut approbatione fidem meretur *a* dummodo in ea cauſa ſufficiens expreſſa ſit *b*.

a *auth.ad hæc C.h.tt.c.pervenit 30.q.1.cap.ad audienti. de præſcript.* b *l.cum de indebito 25.de probat. cap.ſi cautio h.tt. Abb.ad cap.2.nu.6.X eod.*

XXIV.

De mercatorum libris communi Doctorum ſententia obtentum eſt, ut ſi hi à producente integræ opinionis viro, & propria manu conſcripti ſint, data & accepta cauſamq; obligationis contineant ſemiplenam uti appellant probationem inducant, ita ut iuſiurandum ſuppletorium deferri poſſit.

Gail.2.obs.20.& 43.Hartm.Piſtor.lib.19.8.n.11.Schneid. in d.§.item verborum nu.9.10.de inutil.ſtipul. Beuſt. de iure iur.fol. 490.& ſeqq.Borch.cap.8.de iureiur.

XXV.

Contra ſcribentem quin privatum inſtrumentum rectè probet dubium non eſt *a*, Etſi neget is qui ſcripſit teſtibus aut literarum comparatione communi vel delato ſibi iureiurando ad confitendum conſtringi poteſt *b*.

a *l.generaliter 13.Cod.de non num.pecunia §.ſi tamen quisquam Nov.de inſtrum.Cautela & fide* b *d.§.ſi tamen cum §.& hæc dicimus.*

XXVI.

Tranſitio. Et quia in exercendis litibus tam fides inſtrumentorum quàm depoſitiones teſtium obtinent, ideoq; de teſtib.quædam ſubjiciemus *a*: Teſtes itaq; à teſtando dictos eſſe, hoc eſt, aſſerendo & invocando, propterea quod eorum fides ad alicuius rei dubiæ adſertionem invocatur:

vocatur: autumat Cicero in Bruto: Eſtq; perſona legitimè adhibita, ut in teſtimonio rei veritas deprehendatur.

a *l. in exercendis* 15. *C. h. t. Venator.* § *d. loco.*

XXVII.

Et quia in teſtibus ſpectatur dignitas, fides, mores & gravitas *a*, ideoq; omnes teſtes adhiberi poſſunt, niſi qui vel natura vel LL. prohibentur: Ex his itaq; quidam idonei & habiles ſunt, quidam verò inhabiles eſſe dicuntur *b*: Videamus ergo inprimis de iis, qui inhabiles eſſe dicuntur, quia cognito uno contrariorum cognoſcitur & reliquum *c*. Qui poſſint eſſe teſtes.

a *l. 1. & 20. ff. de teſt. Harmenop. lib. 1. de teſtib. § in teſtibus & Bartbol. in ſuo tract. de teſt. nu. 2. lib. 4.* b *arg. l. idonei 6. & nullus 10. ff. hic.* c *l. 1. ver. Nam ſi cognoverimus ff. de his qui ſui vel alieni iuris l. ſciendum 15. in fin. ff. Qui ſatisd. cog. gl. in cap. 1. in verbo obſervari de ſentent. ex commun. in 6. & Bart. in. l. inter ſtipulantem 83. §. ſacram rem. nu. 4. Dynus in cap. Qui ſentit. de R I. in 6.*

XXVIII.

Natura itaq; inhabiles ſunt, furioſus *a*, ſurdus *b*, prodigus *c*: Lege interdicitur Impuberibus ut puta minoribus XIV. annis in omnibus cauſis :| 20. annis minoribus in criminalibus *d*: Item ei qui in poteſtate patris eſt *e*, ſervis quoq; *f*, niſi in ſubſidium cum alios probatio non ſuppetit, quo caſu eorum reſponſo ſive tormentis non creditur *g* & libertis in patronum eiuſq; liberos, emancipatis liberis & fratribus *h*, niſi controverſia ſit etiam de contrahendo vel diſtrahendo matrimonio propter conſanguinitatem, quo caſu & parentib. in cauſis liberorum *i*, & proximioribus agnatis poteſtas datur teſtimonii ferendi *k*, matris tamen teſtatio in ætate filii probandi recipitur *l*. Inhabiles qui.

a *l. in negotiis 5. ff. de R. I. §. furioſus* Inſt. *de inutil. ſtip. & ibi Hottom. Theoph. Schneid. VVeſ. l. furioſi 41 ff. de R. I. & §. Item furioſi Inſt. Quib. non eſt permiſſ. facere teſtamentum l. qui teſtamento §. nec furioſus ver. cum compos mentis non ſit ff. de teſtamentis.* b *Harmenop. tt. 1. lib. 6. §. in teſtium numerum Specul. in §. nunc tractandum nu. 17. h. tt. Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 98. l. qui in poteſtate*

 ſtate

ſtate 6. §. ſurdus & mutus ff. de teſtamentis l. cum lege 26. ff. eod. §. teſtes autem Inſt. de teſtamentis & Theoph. Schneid. Hotto. Mynſing. d. §. teſtes Inſtitut. d. tt. c *l. is cui bonis 18 ff. de teſtmmentis & d. l. furioſi 41. ff. de R. I. & §. teſtes vers. ſed neq; d. tt.* § *Maranth. p. 6. de ord. iud. nu. 31. Gail. 2. obs. 85. nu. 6. l. 1. ver. tamdiu ff. de curat. furio.* d *l. in teſtimonio 20. in fin. ff. hic Canon. teſtes §. ad teſtimonium cauſa 4. q. 2. & 3. gl. Super verbo impubes in l. 3. § l. Iulia ff. hic Licet impubes poſſit ad iudicium examinari ſecundum Barth. in l. fin. Cod. de his quib ut indig. & huiusmodi maior factus poteſt etiam teſtari de iis quod cum minor eſſet cognovit l. excipiuntur 14 ff. de SCto Syllam. dum tamen proximus pubertati ſit Konig. d. cap. 75. nu. 2.* e *§. in teſtibus autem Inſt. de teſtamentis l. qui teſtamento 20. in pr ff. de teſtament. l. teſtis idoneus 9. ff. hic.* f *d. §. teſtes Inſt. d. t. & ibi d. Theoph. Hottom. Schneid. Myns. VVeſ. Borch. & d. l. qui teſtamento 20. §. ſervus quoq; d. tt. l. quod attinet 33. Et l. ſervitutem 209. de R. I. toto tit. Inſt. de iure perſ. Barth. ſæpe d tract. lib. 4. nu. 21. Nicolaus Eueraridus in loco à ſervo ad Monachum nu. 6. loco 24. ff. l. ſervi l. ob carmen §. ſi ea h. t. l. Divus de queſtio. & quidem in maleficiis omnibus ſervos interrogari poſſe conſtat, dum ne in dominos torqueantur, præterquam in quibusdam cauſis l. edictum de quæſt. l. 1. Cod. eod. in pecuniaria cauſa de facto tantum ſuo interrogari poſſe videntur idq; adverſus dominos l. interrogari l 1. Cod. de quæſt. l. cum probatio de probat.* h *l. teſtis idoneus 9. h. t. l 3. circa prin. h. tt. propter naturalem affectionem* i *d. l. teſtis idoneus d. l. parentes* k *cap. videtur qui matrimon. accuſare poſſ.* l *l. etiam 16 de probat.*

XXIX.

Mulier an teſtis eſſe poſſit res impedita eſt, quam ita expediendam exiſtimamus, quod mulier ſecundum ius civile tam in cauſis ciminalibus quàm civilibus teſtimonium perhibere poſſit *a*, exceptis teſtamentis propter eorum ſolennitates *b*: Iure verò canonico in cauſa criminali criminaliter mota, teſtimonium dicere nequit *c*, niſi per inquiſitionem aut denunciationem de crimine cognoſcatur *d*, civiliter cauſa intenta à dicendo teſtimonio non removetur *e*.

a *ſæpe d. §. teſtes inſt. d. tt. d. l qui teſtamento 20. §. Mulier & l. cum lege 26. ff. hic.* b *l. ex eo 18. in fin. ff. hic l. fœmina 2. ff. de R. I. & l.*

l. & l. & primo 2. §. quod ad fideiuſſiones ver. cum eas virilibus ad SCtu'n Vellei. Geil. lib. 2. obſ. 1 1 2. nu. 6. cum tex. allegatis Harmeno. 5 d. loco. c *cap. forus §. teſtes de V. S. ubi gl. iuncto textu in cap. mulierem 33. q. 5.* d *cap. 3. h. t.* e *cap. tam literis h. t. Deci. ad d. cap. 3. omnibus tamen caſibus mulieris teſtimonium, viro tanquam digniori cedit cap. in noſtra X eod. Felin. d. cap. 3. in fin.*

XXX.

In Hermaphrodito ſexus in caleſcentis ratio habetur, utrum viri an mulieris in ferendo teſtimonio perſonam agat *a* quod & ad feuda & ad alios caſus induci poteſt *b*.

a *l. quæritur 10. de ſtatu hom. l. Repetundarum 10. §. 1. h. tt. c. 3. §. Hermaphroditus 4. q. 4.* b *Coſtal. in d. l. quæritur Borcholt. de feud. c. 5. nu. 45.*

XXXI.

In teſte quoq; diligenter examinandum eſt, an honeſtæ ſit & inculpatæ vitæ *a*, an verò notatus quis & repræhenſibilis, locuples an egens, ut lucri cauſa quid facilè admittat *b* amicus ei pro quo teſtimonium dat, vel inimicus ei adverſus quem teſtimonium fert *c*: Nam ſi omni ſuſpicione caruerit, tum demum teſtimonium dicere potuerit.

a *d. l. 3. vers. & an honeſta* b *d. l. 3. in pr. verb. locuples an egens.* c *ſæpe d. l. 3. ver. an ei inimicus h. tt. Barth. ſæpe d. tract. lib. 4. n. 3. & d. canon. ſi teſtes 4. q. 2. & 3. Teſtari enim non poteſt is qui in præſentia infamis eſt, etiã de his rebus quas inculpatus, hoc eſt, nondum infamis adhuc viderat arg. l. 3. § duæ autem ſunt cauſæ de Carbo. edicto Konig. cap. 75. nu. 2. §. Item* So einer ein böß Gerücht hat. *Canon. quatuor 11. q. 3. §. licere auth. de teſt. col. 7. & l. licet. 15. ff. de arbitr.*

XXXII.

Hiſtriones quoq; & qui in ſcena verſantur *a*, alteriuſvè criminis damnati utputa repetundarum *b*, aut ob carmen famoſum *c*, aut calumniam *d*, aut adulterium *e*, ob vitæ turpitudinem ſenatu moti *f*, Reus publici iudicii *g*, In ſumma onnes infamia iuris notati in omnib. omnino cauſis *h* infamia verò facti in criminalibus, teſtimonium tantum dare prohibentur *i*. a *l. 2.*

a l.2.§.ait prætor ff.de his qui not.infam.Harmenop.t.5. b *l. repetundarum 5.h.tt.* c *l.ob carmen famoſum 21.hic* d *l. quæſitum ſuo 13.ff.hic.* e *lex eo 28.hic* f *l.Caßius Longinus 2. de Senatori.* g *l.in teſtimonium 20.& l.3.§.l.Iulia v.quoq; iudicio publico hic & Bart.in ſuo tract.de teſt.ubi latius lib.3.nu.1. & aliquot ſeqq.VVeſenb.hic Harmenop.i d.loco.cap.non debet ult.& cap. teſtimonium 4.X de teſt.* h *d.l.3.§.5.in fin.h.t.arg.cap.forus §.teſtes verb.vita de V.S.* i *cap.teſtimonium circa fin.h.t.*

XXXIII.

Nec in ſua cuiq; cauſa teſtimonium dicere permittitur *a*, ſive ea res emolumenti ſit *b* ſive honoris, ut actor,reus, ſocius in cauſa ſocii, ſive ſit ſocius eiusdem criminis *c*, ſive contractus, ſive alterius negotiationis *d* ubi tamen de crimine læſæ maieſtatis *e*, vel ſimili agitur aut ad ſocium nihil lucri redundat *f*, ſocius in teſtem rectè adſciſcitur, debitor, venditor ad quem periculum evictionis redit & ſimiles *g*.

a *l.Nullus 10.ff.hic l.omnibus 9.C.eod.& ibid.Dd.Canon.ſi teſtes §.nullus 4.q.2.& 3.cap.inſuper 6.ext.eod. Niſi hoc fieret de expreſſo conſenſu alterius partis l.fin.C.de fideiuſſ.& mand. l. delata conditione 9.C.de reb.cred.abſonum enim eſſet quod quis deberet eſſe iud. ex & teſtis in facto proprio nam hoc modo confunderetur curſus iuſtitiæ.* b *l.1.§.in propria quando appell.ſit.* c *l. quoniam 11.Cod.h.t.c.veniens c.perſonas eod.Speculat.de teſt.§.1.nu. 1.8. & 9.Ferra.in forma apponendi contra teſtes §.in pacto eorum nu.1. & ſeqq.VVeſ.hic & ibid.Barthol.d.tract.nu.12.actorem oportet arbitratu ſuo proprias nectere probationes Harm.hic & nemo debet adverſus ſe teſtes producere l.nimis grave 6.C.h.t.Cano.ſi teſtes §. Qui intendit d cauſa 4.q.2.& 3.cap.1.in f. ext.de prob.* Οὐ δεὶς γὰρ ἀπαιτεῖται καθ' ἑαυτοῦ μάρτυρας παραγαγεῖν ἀλλὰ χρὴ τὸν ἐναγόντα ὡς βούλεται συστῆσαι τὰς ἰδίας δικαιολογίας ΑΡΜΕΝΟΠ. *d.loc.Konig. d.cap.57.nu.5.* d *arg.d.l.1.§.in propria quando appell.ſit.* e *l. quiſquis 5.C.ad l.Iul.maieſt.Menoch.de arbit.iud.quæſtio lib.2.cent. 5.caſu 474.nu.14.cum ſeq.* f *l.1.§.quin imò ſi pars hereditat.pet. argumento l.quod dictum 22 de pact.*

XXXIV.

Patronus quoq; & executor *a* procurator proxe-

reta.

XXXIV.

Patronus quoq; & executor *a*, Procurator proxeneta, & judex *b*, Item quibus imperari poteſt *c*, aut ſunt ejus domeſtici *d*, cujuſmodi ſunt uxor, maritus, Colonus, mercenarius *e*, ut tamen affectionis ratio habeatur: ſi quidem durum eſt ſolius familiæ ratione à dicendo teſtimonio arceri *f* ſubditos non excludi putamus.

a *l.f.hic.* b *Specul.§.1.n.76.& 80.Ferra.s̄ d.loco Gail.1. obs.100.* c *l.idonei 6.hic.* d *l.2.C.h.t.Specul.§.1.nu.15.& 16* e *Specul.d.loco.& nu.12.Barthol.in ſuo tract.lib.3.& 4.nu.11.* f *gl.ad d.cap.in literis.* g *per tex.l.1.§.1.h.t. Henricus Boik ad d. cap.in literis nu.1.de teſt.diſſentit Accurs.in in d.l.idonei.*

XXXV.

Quæſtionis eſt an qui ſint de civitate una vel collegio teſtimonium in cauſa civitatis vel collegii ferre poſſint, & eorum teſtimonium autoritas legum permittit *a*, nec enim quæ univerſitatis ſunt, ſingulorum eſſe cenſentur *b*.

a *d.cap.inſuper c.cum nuncius c.tuis.h.t.c.Etſi Christus de iureiu. c.ſuper prudentia c.1.tertio loco de prob.* b *l.in tantum 6.§. 1.& ibid. Bart.de R.D.l.ſicut 7. Quod cuiuscunq; univers.adde Feli. ad d.c.inſuper nu 6.Sch.in §.univerſitatis Inſt.de R.D. Beust. in d.l. admonendi fol.387.*

XXXVI.

Teſtis etiam qui precio ad teſtificandum inductus eſt jure repellitur *a*, cum & in faſsi pœnam incidat *b*: Idem obtinere putamus in teſte precio conducto, qui verum faſſus eſt, turpe enim eſt quod prore gratuita mercedem accepit, licet ob id falsi pœna coërceri non poſsit *c*.

a *c.1.h.t.l.3.circa pr.eod.l.eos 5.C.eod.* b *l.1.§.1.ad l. Cornel.de fals.c.ſatis 33.q.5.l.2.l.4.l.ult.de cond.ob turp.cauſam c.fin.ver.cum autem iudicia 14.q.5.Felin.c.1.h.t.* c *cum falſum non commiſerit quod Dec.ad d.c.1.contra.Bart.ad d.l.1.in pr. de fal.defendit.*

XXXVII.

Imò & illi, qui adverſus fidem teſtationis ſuæ vacillant juſté à teſtimonio arcentur, ut ſunt qui adverſa ſive

C pugnantia

pugnantia deponunt *a*, niſi in continenti quaſi memoria lapſi, errorem ſuum corrigant, quod permiſſum eſt *b*.

a *l. 2. h. t. t. arg. l. cum precum 9. C. de lib. cauſa l. ubi pugnantia 149. de R. I.* b *per text. cap. præterea deteſt. cogendis dicitur autem hic in continenti fieri, quod ſit antequam tabellio reſponſionem priorem in chartam retulerit Covar. lib. 2. var. reſol. c. 13. nu. 8. text. in cap. præterea in verbo interpoſ. intervallum de teſt. cogend.*

XXXVIII.

Lege Iulia quoq; cavetur, ne invito denuncietur, ut teſtimonium litis dicat adverſus ſocerum, generum, vitricum, privignum ſobrinum, ſobrinam, & horum filios, aut qui propiore neceſsitudinis loco junguntur *a*: Quibus annumerantur ſenes, valetudinarii, milites, qui cum magiſtratu Reipubl. cauſa abſunt *b*, vel quibus venire non licet, ut puta in carcere aut alio impedimento juſto vel publico detentis *c*: Publicani quoq;, & qui non detrectandi teſtimonii cauſa domo abſunt, quique; quid exercitui præbendum conduxit *d*:

a *l. lege Iulia 4. cum l. ſeq. ff. hic VVeſenb. in parat. eod. nu. 3. Barth. in ſuo tract. lib. 4. nu. 8. cum text. allegatis* b *l. inviti 8. ff. hic Senes autem intelliguntur ii, qui complevere LXX. annum, ſicuti in excuſatione tutelæ & publicorum munerum obſervatur §. Item maior Inſt. de excuſat. tuto. & l. 2. in pr. ff. eod. & l. 3. ff. de iure immun. & l. unic. C. qui ætate & l. ſemper 5. in pr. ff. de iure immun. Quippe ſemper reverentia debetur ætati Konig. cap. 75. §.* Alte Leute die vber LXX. Jahr ſind *nu. 11.* c *gl. in d. l. inviti 8. hic & l. in eadem cauſa 10. ff. ex quib. cauſis maio. Notandum tamen eſt, quod cum alia probatio ad veritatem eruendam haberi non poſſit, pleroſq; omnes de iure pontificio compelli & cogi poſſe c. pervenit 5. & cap. fin. §. fin. X. de teſt. cogendi Specul. §. pen. nu. 1. hic & Schurff. conſil. 60. cent. 1* Denn es ſünde iſt die Warheit zu verſchweigen. *Konig. d. loco nu. 11. cum text. allegatis.*

XXXIX.

Cauſa. Cauſa itaq; efficiens eſt admiſsio vel coactio judicis *a*. Materia circa quam verſantur, eſt factum cauſarum civilium, vel criminalium *b*. Forma producendi teſtes habetur in auth. At qui ſemel Cod. de probat. Forma deponendi

ponendi in l. eos teſtes 4. C. h. tt, Forma recipiendi in d. l. ſi quando 8. C. eod. Forma publicandi atteſtationes in auth. ſed & ſi quis C. eod. Forma probandi & rejiciendi in auth. ſi teſtis C. hic & d. auth. de teſtibus §. ſivero dicatur de quibus ſingulis breviter.

a *l. ſi quando 15. C. de teſtib. & auth. de teſt. §. quia verò multi col. 7.* b *l. quoniam 10. C. h. t.*

XL.

Quod ad productionem attinet citari debent certo die, certoq; loco, ut veritati ſuper articulis de quibus interrogabuntur teſtimonium perhibeant: ſi die ſtatuto ſine cauſa non compareant, contra eos proceſſus arctiores, interdum etiam ſub pœna pecuniaria, in hiſce regionibus ſub 10. Rhenan. *a*; aut alia decernuntur *b*, niſi excuſentur *c*, citari quoque debet pars ad videndum iurare teſtes *d*. Productio.

a *Conſtitut.* Des Hoffgerichts Leipzig *fol. 219.* b *l. curent 22. h. t. VVeſenb. hic nu. 2, 3. Gail. 1. obs. 100.* c *l. inviti h. t.* d *c. in nomine domini h. t. auth. de teſtib. §. hic verò.*

XLI.

Vnius hominis teſtimonium, quæcunq; ejus autoritas cæteris in rebus fuerit, non admittitur *a*, niſi ſit cauſa fiſcalis *b*: duos tamen omni exceptione majores, cum numerus legitimus adjicitur *c*. Quot teſtes producendi.

a *l. iuriſiurandi 19. C. h. t. l. maritus 20. de quæſtio. c. cum à nobis h. t.* b *l. 9. §. 1. C. h.* c *l. ubi numerus 12. ff. hic d. can. ſi teſtes §. ubi numerus cauſa 4. q. 2. & 3. cap. in omni negotio 4. & c. licet cauſa 23. § mandamus in pr. & fin. X de teſtib. Specul. §. iam de interrogatoriis in pr. h. t. Ferra. in forma iuramenti §. pro teſtante nu. 1. Konig. cap. 80.* Von der zahl der gezeügen *& Deut. 19. Bart. in ſuo tract. lib. 4. nu. 13. cap. novit 13. in pr. X de iud. canon. ſed illud §. neq; illud diſt. 45.*

XLII.

Regulariter autem lite demum conteſtata evocantur *a*, niſi cum actor ad perpetuam rei memoriam vel mortẽ vel diuturnam abſentiam, timens eos civiliter producere: poteſt reus tempore quocunq; *b*. Actor verò ut evitet, præ- Quando producendi.

 ſumtio-

ſumtionem juris, & de jure examinationem factam in fraudem, ad perpetuum rei memoriam infra annum utilem aget *c*.

a *c. 1. 2. c. quoniam ut lite non conteſtata Gail. l. 1. obs. 91.* b *d. c. quoniam Coſtal. in l. in l. Aquilia 41. ad l. Aquiliam* c *d. c. quoniam ubi Panorm. nu. 7. Gail. d. loco nu. 4. 5. 6.*

XLIII.

Quando deponere debent.

De qua re teſtis interrogatur de ea dicere debet ſe ſcire & cognoviſſe rem ita habere: niſi enim dicat id ſe factum ſcire quia interfuerit, idq; vel auribus vel oculis perceperit nihil agit: nihil proficiet ſi ſe ita audiviſſe factum dixerit.

l. teſtium 18. C. hic VVeſenb. nu. 4.

XLIV.

Is etiam contra quem teſtes producuntur, dare ſolet interrogatoria ſua, quæ tamen ſi ita videatur à parte omitti poſſunt: vel judex æquè atq; ſuper articulis teſtes examinare tenetur: commiſſario interim ſi cubi opus eſſe videatur pro induſtria ſua & legalitate & officio interrogatoria ſupplente & ea reſecante quæ ſuperflua ſunt nec ad cauſam pertinent.

Gail. 1. obs 95. VVult. c. 31. lib. 2. iuriſp. Rom. ſunt autem illa vel generalia vel ſpecialia Termin. cap. 37. de interrogatorijs.

XLV.

Iudicis officium.

Productis teſtibus judici incumbit, ut ante omnia religione jurisjurandi eos obſtringat, ut neq; falſum dicant, neque ea quæ vera ſunt reticeant idq; utraq; parte præſente *a*: niſi juramentum à partibus remiſſum ſit b, quo peracto teſtes ſigillatim coram judice clam partibus & adhibito notario, religioſè viva voce non ſcriptis deponent: poſt depoſitionem ſilentium imponatur, item operam dabit, ut ulteriori productioni renuncient *c*, atteſtationibus deinde apertis, copiam litigatoribus communicabit *d*.

a *l. iuriſiurandi C. h. t. Mynſing. cent. 6. obs. 32.* b *Geil. 1. obs. 99. & duab. ſeqq. ubi & fallentias proponit* c *§. quia verò Novel. de teſtibus.* d *VVeſenb. nu. 5. hic.*

Evocatis

XLVI.

Evocatis verò teſtibus, ſumtus etiam itineris convenientes à producente ſubminiſtrandi ſunt *a*, & pauperi ob intermiſſas operas aliquid conſtituendum æquitas ſuggerit *b*. Sumtus.

a *l. ſed etſi* 11. §. 1. *ad exhib. l. quoniam* 11. *in fin. C. h. t. c. ſtatutum §. pro ferendo de reſcript. in* 6. *c. ult. §. venturis* 4. *q.* 3. b *arg. l. Iulianus* 17. §. 2. *l. præterea* 20. *de rei vendic.*

XLVII.

Finis & effectus eſt ut veritas eruatur *a*, & quod atteſtationes in uno judicio receptæ, inter eaſdem perſonas fidem facere poſsint in alio judicio *b*, quemadmodum & teſtes coram arbitris ante producti etiam in judicio ordinario produci queunt. Finis & effectus.

a *l. eos teſtes* 4. *C. hic. c. cauſam quæ h. t. c. ult. de probat. d. Nov. de teſt. §. quoniam multa.* b *l. ult. C. h. t. c. præſentata. ext. eod.*

XLVIII.

Ex his omnibus facilè elucet quanta ſit teſtium & inſtrumentorum inter ſe adfinitas, quod item diſcrimen, conveniunt namq; in eo quod in exercendis litibus utriuſq; eadem ſit vis atq; autoritas *a*. Exceptis cenſibus, & monumentis publicis quæ teſtibus potiora ſunt *b*: Diſtant inter ſe quòd teſtium fides ex duobus vel pluribus ſimul coactis conſtet: inſtrumenti verò etiam ex uno pendeat. Differentia inter teſtes, & teſtimonia.

a *l. in exercendis* 14. *C. h. t.* b *l. cenſus* 10. *de prob. videatur. l.* 3. *§. Item Divus cum ſeq. de teſtib.*

XLIX.

Vice quoq; probationis eſt præſumptio ignorantiæ *a*, quia & ea ab onere probandi relevat, niſi contrarium probetur: Eſtq; ignorantia cum de re geſta vel jure *b*, vel alterius aut utriuſq; qualitate *c*. nihil conſtat: Eaque dividitur in duo genera namq; aut eſt facti aut eſt juris, ut patet ex inſcriptione hujus tituli. De juris & facti ignorantia definitio. Diuiſio.

a *l. verius* 21. *ff. de probat. l. ſuper ſervis* 6. *ver. eò quod contrarium C. qui militare poſſunt l. ſi cui crimen* 7. *ff. de accuſat.* b *argumento l.* 1. *h. tt. & l. fin. ff. de decret. ab ord. fac.* c *l.* 3. *ubi gl. ff. hic*

Vulteius in ſua iuriſpr.R.cap.6. d *l.1.in pr.l.9.ff.hic & argumento l.10.C.eod.& ibid.VVeſenb.*

L.

Ignorantia facti.

Et cum ex facti ignorantia primum jus exiſtat propterea de ea primum quæritur *a*, quæ eſt ejus quod caſu vel natura & contingenter accidit *b*. Et illa ſubdividitur, aut enim verſatur circa factum proprium *c*, aut alienum *d*.

a *l.3.cum ſeqq.ff.de ll.* b *d.l.1.ff.hic & ibid. VVeſenb.* c *l.3.ff.hic & l.ſed etſi 22.ff.de condict.indebiti & l.quanquam 7.ad SCtm Vellei.* d *d.l.3.& l.1.ff.hic & l.ult. pro ſuo.*

LI.

Ignorantia facti proprii intolerabilis eſt *a*, ideoq; non licet cuiq; illius errorē prætendere *b*, nam ſupina & craſſa ignorantia excuſationem non meretur *c*, niſi in caſibus exceptis utputa in factis antiquis obſcuris & intricacatis *d*, aliisque quibus de damno vitando non verò captando agitur *e*.

a *l.cum falſum 46.de adquir. hereditate l.qui in alterius 43.ff.de R.I.& d.l.f.in fin.ff.pro ſuo & d.l.quanquam 7.ad SCtum Vellei.* b *d.l.quanquam ff.d.t. Quia non licet facti ignorantiam prætendere d.l fin.ff.pro ſuo & l. item quæritur §. ſi fullo & l. ſed addes 19.§.1.ff.locati & l.in furti actione 51.§.rectè Pedius de furtis* c *d.l. 3. in fin. & l.nec ſupina ff.hic & l.ſed etſi 15. §. 1. de contrah. empt.* d *l. cum fideicommiſſum penult. ff. de confeſſis & l. emptor. 47.§.1.de pact.& l. peregrè.44.de adquir.poſſ.* e *l.inter 47.§.f. de furt.d.l.Sc. etſi 22.& l.cum is 32.ubi* Dd. *de cond.indebiti Gail. 2.obs.48.nu.19.& 20.Socinus Regula 219.in litera I.cum aliquot limitat.*

LII.

In re aliena probabilis eſt ignorantia quæ etiam præſumitur *a*, prudentiſsimum enim interpretatio alieni facti ſæpius decipit *b*, neq; nocet cuiq; in delictis, niſi det operam rei quam ſcit eſſe illicitam ac prohibitam *c*, nec in mora, præſcriptionibus, uſucapionibus, tranſactionib. diuiſionibus, contractibus, tam in commodis quam in incommodis *d*, niſi & ea cauſa ſit *e*.

a *d. l.*

a *d.l.fin.ff.pro ſue & d.l.3.hic.& d.l.qui in alterius 43.de R.I.* b *l.2.in fin.ff.hic.* c *Bald.in cap.1.§.ſi Vaſallus 5.de feud.defunct.& in l.erro.C.hic Barthol.in l.f.ff.ſi quis teſtamento liber eſſe: & in l.inter omnes §.1.de furtis l.genero de his qui not.infam. Barth.in l.cum qui §.pen.d.t.l.2.C.de in ius vocando Geil.d.loco.nu.19.& 21.cum aliquot ſeqq.Socinus Regula 220.in lit.I.niſi ſit craſſa ut in pracedenti dictum.* d *l.4.h.t.l.ſi non 6.l.non idcirco 9.C.eod.l.pen.§.pen.§.t.l.error.h.t.* e *d.l.regula 9.hic.*

LIII.

Poſterius eſt de juris ignorantia: quæ duplex: Iuris naturalis & poſitiui *a*. Illa indiſtincte omnibus etiam privilegiatis perſonis obeſt, neq; excuſationem meretur *b*, hæc in compendiis quærendis, & faciendo lucro nocet *c*, petentibus autem ſuum non incommodat: Hac tamen in parte plerunq; ignoſcitur minoribus 25. annis *d*, militibus *e*, item fœminis atque ruſticis in caſibus jure expreſsis *f*, & quando peritiores conſulere non potuerunt *g*.

Iuris Ignorantia.

a *l.1.3.hic.* b *l.2.C.eod.l.8.§.1.ff.hic l.2.qui ſatisd.cog.l.pen.& ult.de in ius voc.* c *l.4.l.iuris 7.cum l.ſeq.h.t.Cuiac.5.obs.39.* d *l.pen.in pr.ff.hic l.2.C.h.t,* e *l.1.& l fin.C.h.t.d.l.fi.C.h.t.* f *l.ſi quis 7.ubi gl.in verbo ruſticitatem de iuriſd. Gail.2.obs.48.n.22.VVeſenb.nu.4.hic.*

FINIS.

ΕΠΙΓΡΑΜ-

ΕΠΙΓΡΑΜΜΑ.

Auguſtum Iſrael conſcendis amice theatrum,
Vt dicas ſtudiis plurima digna tuis.
Informas teſtes: ſpeciemq; fidemq; libelli:
Quid noceat, facti: quid ſibi iure rudis.
Cætera quæ noſtris non ſunt bene verſibus apta:
Apta tamen Theſibus ſunt ſatis iſta tuis.
Magna quidem res eſt, & iuſto iudice digna,
Quærere teſtantûm verba, fidemq; probam.
Hinc mandant leges, ut Iudex ſedulus adſit,
Et pariter teſtes audiat, atq; roget.
Sæpè ſolent teſtes mendacibus addere fucum
Verbis: ne iudex decipiare, cave.
Si tamen eſt vultus, atq; inconſtantia frontis;
Teſte patet ſubitò, res, ut iniqua, ſuo.
Atq; Magiſtratus illi quoq; ſegniter errant,
Qui mandant aliis munera iudicibus.
At ſe perſonis, non dictis credere velle,
Diſcernens cauſas, ſic Hadrianus ait.
Ergo Reſpondens, patriæ non degener artis,
Ne Scyllæ timeas, hunc ſubiiſſe locum.
In te vivit enim vivi doctrina parentis,
Et res hæredes invenit ipſa ſuos.
Poſtremò mea Muſa rudis tibi fauſta precatur,
Fiat ut eloquio res bona quæq; tuo.

GEORGIUS REGUS
Papepergenſis Fr.

DISP. VII.

DISPVTATIO SEPTTIA

Partis Quartæ Pandectarum

DE SPONSALIBVS NVPTIIS DIVORTIIS ET REPVDIIS,

Ex tit. Correſpond. in jure Civili, Canonico & Saxonico

QVAM

D. T. O. M. A.

SVB PRAESIDIO

Clariß. Conſultißimiq; Viri

Dn. LEOPOLDI HACKELMANNI
I. V. D. & P.P.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO

Ad 14. d. Septemb. proponit & defendere conabitur

IOSIAS MARCVS.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO clↄ Iↄ XCIV.

REVERENDISSIMO
ILLVSTRISSIMO NEC NON
Generoſiſſimo Principi ac Domino,
DOMINO

IOANNI ADOLPHO
ARCHIEPISCOPO BREMENSI
EPISCOPO LVBECCENSI &c. Heredi Norvegiæ, Duci Sleſvigæ, Holſatiæ, Stormariæ & Diethmarſiæ, &c. Comiti in Oldenburg & Delmenhorſt, &c. Domino ſuo Clementiſsimo.

Haſce qualeſcunque Poſitiones

In debitæ gratitudinis, & ſubiectionis teſtimonium humilime offert & mittit

Joſias Dn. Joſiæ Marci ICti & Conſiliarii Saxonici F.

Continuatio.

POſtquam autores iuris noſtri materiam contractuum abſolverunt, reſtabat adhuc dotis datio quam contractum eſſe conſtat *a*, & divortium quod etiam pro contractu habetur *b*, ut verò de iis rectius tractare poſſint rem à matrimonio ordiuntur, & quemadmodum omnibus aliis contractibus *c* ita & nuptiis ſeu matrimonio præmitti ſolent quædam præludia, quæ ſponſalia dicuntur *d*.

a *l. contractus de R. I. l. exigere de iudic.* b *l. ſi uxor eod. l. 7 §. utputa de pact. Cuiac. in parat. ff. de ſponſ.* c *l. nam cum 32. pro ſoc.* d *t. t. de ſponſ.*

POSITIO I.

SVNT AVTEM SPONſalia à ſpondendo dicta *a*, unde & Sponſi Sponſæq; appellatio nata eſt *b*, mentio & repromiſsio futurarum nuptiarum *c*: quæ definitio Canoniſtarum diſtinctionē repudiat, qua ſpouſalia alia de præſenti, alia de futuro fingunt *d*. Definitio Sponſaliorum.

a *l. 2. h. t.* b *l. 3. eod. l. ſponſio ubi Alciat. Goed. & alii de V. S. Beuſt. h. t. c. 1.* c *l. 1 eod. c. noſtrates 30. q. 5.* d *c. pen. X de ſponſ.*

II.

Nuptiæ verò ſive matrimonium eſt coniunctio maris & fœminæ, conſortium omnis vitæ, divini ac humani iuris communicatio *a*: unde polygamiam haud conceſſam eſſe apparet, adeò quidem, ut ſi quis plures ſimul uxores habeat, non ſolum infamia notetur *b*, ſed & pæna ſtupri *c*. Hodiè quoq; ex Conſtit. Imp. Caroli V. ultimo ſupplicio afficiatur *d*. Nnptiarum.

A 2 a l. 1. de

a *l.1.de rit.nupt.§.1.I.de pat.pot.Schneid.p.2.n.2.* b *l.2.* C *de inceſt.nupt.l.1.de his qui not.inf.* c *l.eum qui 18.C.ad leg. Iul.de adul.d.l.2.C.de inceſt.nupt.* d In der Peinlichen Halsgerichts Ordnung/ C.112. *Cumq; nuptiæ cum ſponſalibus multa quoad contrahendum habeant communia, ea priori loco diſcutiemus, poſtea de differentiis agemus.*

III.

Communia ſponſaliorū & nuptiarū.

Sponſalia & nuptias poſſunt contrahere omnes, niſi natura aut lege prohibeantur: Natura alii propter defectum animi alii propter vitia corporis, Propter defectum animi furioſus, niſi dilucida intervalla habeat *a*, cui etiam profunde ebrius annumeratur *b*. Et infans qui quamvis ſeptimo ætatis anno rectè ſponſalia contrahat *c*, tamen nuptiæ non ſunt neq; eſſe intelliguntur. Etiamſi ſponſa in domum ſponſi deducta ſit, priuſquam ſponſus decimum quartum annum, ſponſa verò duodecimum compleverit *d*.

Qui contrahere non poſſunt.

a *Gloſſ.in c.7.§.turpiter in verb ſcient.d.t.l.furor 7.eod.c.unusquisq; 22.q.4.C.ſanè 15.q.1.Beuſt.c.10.f.12.* b *c.venter 35. diſtinct. 35. Borcholt.c.3.n.17.de pact.* c *l.in ſponſalib.14.de ſpons.c.literas c.pen.de ſpons.impub.Beuſt.c.2.3.de ſponſ.Schn.part. 2.nu.11.* d *d.l.in ſponſal.d.t.*

IV.

Ob vitium corporis prohibentur qui generare non poſſunt *a*, quod & lege Iulia, & Papia in ſexagenariis & quinquagenariis obtinuit, ſed ſublatum eſt per Iuſtinianum *b*.

a *l.in cauſis 10.cum Auth.ſeq.C.de Repud.l.ſi ſerva 39.§.1. de iure dot.* b *l.ſancimus 27.C.de nupt.*

V.

Ratione cōſanguinitatis.

Lege prohibentur alii naturali & gentium, alii civili, Illa prohibitio fit aut ratione cognationis & affinitatis aut publicæ honeſtatis. In cognationis linea recte ſponſalia in infinitum prohibita ſunt *a*. quibus & adoptivi, diſſoluta etiam adoptione adſimilantur *b*.

a *§.ergo non omnes I.de Nupt.l.Nuptiæ 13.de rit.nupt.l.nemini C.de nupt.* b *§.per adoptionem 2.I.de legit.agn.ſucceſſ.d.§. ergo omnes vers. & hoc adeo l.quin adoptione 27.in fin.de adopt.*

In trans-

VI.

In transverſa linea inter eas perſonas quæ ſibi invicem parentum liberorum loco ſunt ſponſalia & nuptiæ conſiſtere nequeunt, veluti inter fratrem & ſororem tam conſanguineam quàm uterinam eiuſque filiam *a*, & ulteriores, Item amitam, amitam magnam, materteram, materterteram magnam *b*, quod & in cognatis ex adoptione ea durante procedit *c*.

a *§.3.4.cum ſim.I.h.t.l.ſororis 39.l.per adoptionem 17.§.amitam h.t.l.nemini 17.C.eod.* b *§.5.item I.de nupt.d.l.per adoptionem § amitam ex quib. ſupplenda l.nemini C.de nupt.* d *§.ſed ſi quæ I.d.t.d.l.per adoptionem.*

VII.

Duorum autem fratrum filii, in ſecundo gradu, ſecundum computationem Canonicam, conſtituti, licet ſponſalia & nuptias iure divino *a*, ſingulari ratione, & iure civili *b*, celebrare poſſunt: Pontificum tamen decretis & LL.Saxonicis huiuſmodi perſonarũ coniunctio prohibita eſt, iure enim illo in quinto *c*, hoc verò in tertio *d*, demum gradu lineæ æqualis nuptiæ conceduntur.

a *Levit.18.&20.Phil.Mel.de coniug.* b *§.duorum I.b.t.l.celebrantis 19.C.eod.l.3.l.non ſolum 65.§.de uno h.t. quibus legib. negativa lectio d. §. duorum afficta ſatis refutatur.* c *c.non debet. de conſanguin.Ferrar.in l.ſemper.158.de R.I.Schneid.h.t.fol.46.n.8 de arb.conſ.* d *Conſt.Elect.Maurit.art.Conſiſtor.v.* Als in unſern Landen/*fol.54.& conſt.Elect.Auguſt.fol.188.*

VIII.

Affinitatis ratione dupliciter fit prohibitio: Inter aſcendentes & deſcendentes in infinitum *a*. Inter Collaterales iure civili fratris coniux, & ſoror uxoris coniungi mihi ſoluto matrimonio non poteſt *b*, ex juris Canonici & Saxonici autoritate in primo affinitatis genere (reliquis ſublatis *c*) eandem prohibitionis rationem obſervari putamus quæ in cognatione obtinet *d*. Affinitatis.

a *§.affinitas I.b.t.l.ſi qua 12.l.nuptiæ de Rit.nupt.l.adoptivis 14.§.2.d.t.l.4.§.5.de grad.l.qui parentes ſol.matr.Beuſt.c.51. de matrim.vers.ſic etiam Schneid.de nupt.in t.de arb.canon.n.2.4.& in arb.Affin.n.12.19.* b *l.fratris 5.l.fin.C.de inceſt.nupt.* c *Schn.*

 d.c.de

l.c.de arb.aff.n.13.fol.49. l.d.t. d *Schneid. d.c.fol.* 48. & *ſeq. VVeſenb.in parat.n* 4.*h.t.Conſt. Elect. Antiq. fol.* 192. *v.* Dieweil Man vnd Weib/ꝛc.

IX.

At hic quæſtio oritur num diſpenſatio in hiſce gradibus ex cauſa per pontificem & magiſtratum fieri poſſit? Et licet in hoc variatum ſit, tamen ſi diſpenſatio illa cum iure divino non pugnat, eam admittendam eſſe conſuetudo in multis locis obſervat *a*: Conſtitutione vero Electorali Mauritii contra prohibitionem Saxonicam nulla diſpenſatio admittitur *b*.

a *Philip.Melanth.in Ethic de conſang.& affin. Monn.de nupt. f.*97.*Schn.de nupt.in loco de arb.affin.nu.*22.*& ibi VVeſen.ad marg. f.*51.*Beuſt.de mat.c.*56. b *conſt.conſiſt.f.*55 *facie altera in fin. ibi* Da wider ſoll auch kein *diſpenſation* vorgenomen noch verſchafft werden. *& t.it.C.ſi nupt.ex reſcript.*

X.

Publicæ honeſtatis.

Publica quoque honeſtas, quæ in coniunctionibus maximè ſpectatur, ſponſam filii aut fratris defuncti uxorem ducere non permittit.

§.ſi uxor.l.h.t l.ſi qua l.adoptivus de rit.nupt. c.ſponſam 6. *c. ad audientiam de ſponſ.Beuſt.d.c.*51.*fol.* 236. *de Matrim. VVeſenb. nu.*7.*de ſponſ.*

XI.

tione conditionis.

Lege Civili prohibentur alii propter conditionem, alii propter officium, alii propter dignitatem: Propter conditionem Servi inter quos tantum contubernium eſt *a*: item liberi cum ſervis licet iure canonico diverſum ſit conſtitutum *b*.

a *in pr.l.h.t.* b *c.1.& ult.de coniug.ſerv.*

XII.

Eſt & alia quædam cognatio ſacra & ſpiritualis quæ propter ſacrum baptiſterium contrahitur, quam nuptiis etiam impedimenro eſſe iure non ſolum pontificio, & Saxonico *a* verum etiam Cæſareo *b* traditum eſt, De conſuetudine tamen nuptiis non ſemper huiuſmodi cognatio obſtat *c*.

a *t.t.de*

a *t.t.de cogn.Spir.* b *gloſſ Landrecht art.3.lib.* 1. *Schneid. de arb.affin.n.* 3.*l.ſi quis* 26. *inf.C.de nupt.* c *VVeſenb. de Nupt. num.* 4.*inf.*

XIII.

Propter officium præſidi ſeu Magiſtratui provinciali utpote procuratori Cæſaris, præfecto cohortis aut equitum Tribuno, & omnibus qui aliquod in provincia officium gerunt, uxorem ex ea provincia oriundam, vel ibi ubi adminiſtrant, domicilium habentem ducere non licet *a*, quod etiam ad liberos eorum, propinquos, comites, conſiliariorios porrectum *b*: Sponſalia verò contrahere ipſis interdictum non eſt, ita tamen ut ex voluntate deſponſatæ dependeat, utrum officio depoſito ea velit eſſe rata, nec ne *c*, item an arras reſtituere, an retinere velit *d*. Veterem autem ſponſam, id eſt, eam quam quis ſibi ante adeptum officium deſponſavit ducere illis prohibitum non eſt *e*. Ratione officii vel poteſtatis.

a *l ſi quis* 38.*l.præfectus* 63.*de ritu nupt.l.ſi concubina, rer. amot.* b *l.*1.*C.ſi rector prov.quod conſuetudine iam ſublatum.* c *d.l.ſi quis l.eos qui* 65.*§.fin d.t.l.etſi contra* 11.*C. de nupt.* d *d.l.*1.*C.ſi rect.prv.& ibi Cuiac. aliter explicat l.*4.*obſ.*22. e *d.l.ſi quis in f.*

XIV.

Tutor quoq; eiuſve filii pupillam ſibi deſponſare aut in uxorem ducere prohibentur, niſi rationibus à tutore redditis, temporeq; intra quod pupilla reſtitutionem in integrum impetrare potuit elapſo: niſi à patre ei deſponſata deſtinatave vel teſtamento nominata ſit, imò omnes qui rationibus reddendis obnoxi ſunt, ante reditas illas, à matrimonio eius, cui reddere illas neceſſe habent arceantur, quod tamen rarò obſervatur.

l. Senatusc. 59.*l.libertum* 64.*§.*1.*de rit.nupt.l.* 14.*tutor. de ſponſ.l.qui pupillam* 7.*Ad l.Iul.de adul. l. ſi tutor.* 7.*C.de interd. l.non ſolum* 67.*§.*1.*de rit.nupt.*

XV.

Propter dignitatem vetatur vir ſenatorii ordinis eiuſque filius ducere libertinam, aut vilem mulierem, patrona eiuſq; filia nubere liberto *a*. Ratione dignitatis.

l.qui

l. qui ſenator 44. l. oratione 16. de rit. nupt. l. ſi rogatus 20. §. 1. de manumiſſ. vind. vid. Herm. Vult. in ſua iurupr. Rom. lib. 1. c. 18. n. 36.

XVI.

Fideles cum infidelibus.

Amplius ſponſalia & matrimonia fidelium cum infidelibus interdicta ſunt, iure civili ſub pæna corporis *a*: iure canonico verô perpetuæ excommunicationis(ut ſunt Ethnici, Turcæ, Iudæi, &c. qui fundamenta pietatis abnegant *b*:) quanquam matrimonio iam contracto, ſi fortè diſparitas religionis ſupervenerint, non aliter ſit locus divortio aut repudio, quam ſi coniunx infidelis prior diſceſsionem fecerit, aut ſi religionem coniugis ſanctam omnino ferre noluerit: ſimul ad conſortium impietatis eam adhibendo vel cogendo, idq; ex ſententia Divi Pauli *c*.

a *l. ne quis 5. C. de Iuda. l. ſi legibus 16. C. de Epiſc. audent.* b *Deut. 7. arg. Exod. 34. v. 16. c. cave cum ſeqq. 28. q. 1. Schneid. part. 2. n. 8. VVeſ. in parat. d. t. in fin. vers. adverſatur Beuſt. c. 37. de matr. Beza de divort. f. 39.* c *1. Corinth. 7. Etiam medi conjugia fuiſſe diſſoluta docetur Eſdra 9. 10. Philip. de coniug. f. 15.*

XVII.

Quomodo contrahantur.

Contrahuntur autem ſponſalia & nuptiæ conſenſu eorum qui coeunt *a* quorumq; in poteſtate ſunt *b*. Et declaratur ille vel coram, vel per nuncium, vel per epiſtolam *c*, vel per procuratorem ſpeciale mandatum habentem *d*, nec refert expreſſé, an tacité quis conſentiat *e*, qui enim non contradicit evidenter conſentire videtur *f*, unde taciturnitas pro conſenſu eſt *g*, ſicut nec intereſt, à quo conſenſus incipiat, quamvis uſitatius ſit fœminam prius interrogari *h*, interim tamen reijcimus opinionem eorum, qui dicunt verba eſſe de ſubſtantia matrimonii, cum & mutus & ſurdus qui fari nequeunt matrimonium contrahant *i*.

a *l. 2. de ritu nupt. l. cum hic ſtatus §. ſi mulier de don. int. vir. & vxor. l. 15. cui fuerit de cond. & demonſtr. l. nuptias de R. I. Nov. 18. & 22. ibi nudo ſive ſolo conſenſu: Et rurſus nuda affectione maritali. Nov. 74. 117. l. donationes 38. de donat. l. item legato 49. §. 1. de leg. 3. l. 3. §. 1. de don. int. vir. & c. l. 3. de concub. ubi dicitur quod*

inter

inter concubinatum & matrimonium nihil niſi affectio interſit & l. ſi donationum 22. C. de nupt. b *l. in ſponſalibus 7. l. ſponſalia de ſponſ. l. nuptiæ de ritu nupt. c. cum apud c. ſufficiat de ſponſ.* c *l. ult. de ſponſ.* d *c. ult. de procur. in 6. Beuſt. c. 5. de ſpons. & c. 43. de matr. Schneid part. 2. nu. 18. & ſeqq. VVeſenb. de ſponſ. n. 6. & de nupt. nu. 1. ver. quare & per procuratorem Corras. l. 3. Miſc. c. 4 n. 3.* e *VVeſenb. in parat. hic num 3.* f *textus expreſſus in l. ſint. C. de nupt. l. in ſponſalib. a. 1 ibi gl. de ſponſ. argt. l. 2. §. voluntatem ſol. matr.* g *Molrad. in tr. de matrim. mihi fol. 15.* h *Beuſt. d. c. 42.* i *c. cum apud c. tuæ. de ſponſ. Dd. communit. in l. mutuum in pr. de acquir. hered. & poteſt conſenſus ille non modo verbis, ſed etiam facto declinari, utpote manus porrectione, vel annuli traditione VVeſ. nu. 6. de ſponſ. Menoch. de præſumpt. 2. nu. 4. quia videtur in eam cauſam annulum accipere in quam datur.*

XVIII.

Adeoq; requiritur conſenſus contrahentium ut alterutro eorum diſſentiente nihil actum intelligatur, ut maximè parentes conſentiant, vel alterutro eorum, niſi fortaſſè hi, quorum cauſa principaliter agitur negocium ratum habuerint.

d. l. in ſponſalib. inf. l. filiof. 13. d. t. l. ſi uxor 13. §. ſi quis uxorem ad l. Iul. de adult. Monner. eleganter hic c. 3. fol. 60. & ſeq.

XIX.

Diſſentire autem filiaf. dicitur, ſi evidenter voluntate patris repugnet *a*, quod tamen liberis non conceditur, niſi indignum moribus vel turpem pater illis eligat *b*. a *d. l. in ſponſal. 7. l. ſed ea quæ 12. de ſpons.* b *l. ſed ea quæ d. t.*

XX.

Quod veró parentum conſenſum attinet, in maſculis ius civile quidem diſtinguit, an in ſacris parentum adhuc ſint contrahentes, vel propria ſacra habeant: Et hic rurſus maſculi ſint an fœminæ, ſui n. iuris filiis non exſpectato patris conſenſu ſponſalia & nuptias permittit *a*: at in fœminis parentis conſenſum indifferenter exigit *b*.

a *l. filius 25. h. t.* b *l. in coniunctione l. vidua C. eod. Hottom in illuſt. qq. q. 9. VVes. de nupt. n. 8. Borch. de grad. fol. 37. c. quomodo contrahantur matrimonia.*

XXI.

Et poſt patris mortem ſi filia minor 12. annis fuerit matris conſenſum, Tutorum & propinquorum adhibere cogitur, Et ſi hoc caſu inter tutorem & matrem non conveniat, ad arbitrium magiſtratus recurrendum erit *a*, ſi verò maior 25. conſenſus curatoris & propinquorum, non tam de neceſsitate quam honeſtate exigitur *b*. Hodie verò inter patriam poteſtatem, emancipationem & ſexum vix diſtingui iuris divini autoritate putarem *c* cui etiam Canones ſaniores non contradicunt *d*.

a *l.1.C.de nupt.l.6.de ſpons.* b *l.in copulandis C. de nupt.l. ſciendum eſt 20.ff. h.t. & videtur idem innuere VVes. in tit. Inſt. de Aut.tutor.ad rubr.* c *Ierem.c.29. in Eccles. 7.Tobiæ 6.* d *c.aliter 30.q.5.c.1.de deſp.impub.c.non omnis 32.q.2.c.noſtrates 30 q.5.C.honorantur 32.q.2.Coraſ.l.1.Miſc.c.17.Borch. de grad. d. loc.*

XXII.

Diſſenſus autem fit aut ſine cauſa aut cum cauſa: Sine cauſa pater diſſentit, quando malit forſan naturali affectione ductus ſuos retinere liberos, aut cum tardus ſit & difficilis in conſtituenda dote tunc enim poſſunt liberi adire iudicem, ut compellat patrem conſentire & dotem conſtituere *a*, cum paternum ſit officium dotare filias *b*. Cum cauſſa fit, quando nimirum filia indigno & vili excuſſo pudore cum totius proſapiæ infamia & dedecore nubat, quo caſu tantum abeſt ut pater filiam teneatur dotare, ut etiam ſecundũ multorum opinionem ex ſtricti iuris ratione eã pro qualitate cauſæ exheredare poſſit *c*.

a *l. capite 19.h.t.arg.Auth.ſi poſt.C.de inoff.teſt.* b *l.f.§. utramq; C.de dot.prom.Bl.Br.& comm.Dd.in Auth.res quæ C.com. de leg.Curtius ſenior cons.27.n.30.incip.Magnificus vir.* c *l. ſi filiam C.de inoff teſt.l.3.§.emancipati.de bon.poſſ. contr. tab. Conſtit. Carol.V.in Comit.Auguſt.anno 1548.promulgata,tit.* Vom Sacrament der Ehe. *§.ult.Geil.2.obs.95.n.17.Ordinatio nova Elect.Saxon.tit.* Von Ehgelübniſſen/ *fol.99.Beuſt.de ſpenſal.c.20*

XXIII.

Auſteri tamen parentes bene concordantia matrimonia, præcipue, quia res integra eſſe deſierit, non debent iure patriæ poteſtatis perturbare, ne iniuria fiat mulieri diſertæ.

l.1.§.

l.1.§.fin.de lib.exhib.Paul.lib.2.ſent.C.20.d.Conſt. Carol.V.§. ult. Beuſt.c.40.ver.ſecundo autem fol.213.de matr.Philip.Eleganter fol.11.de conjug. Et hac in genere de Sponſaliorum & nuptiarum conſtitutione, nunc de diſcrimine videbimus.

XXIV.

Differunt variè ſponſalia & matrimonium, ſunt enim ſponſalia mentio futurarum Nuptiarum, & ad eas aditum præparant, de quibus ultro citroq; datis arris ſolet tractari & coveniri *a*. Item fiunt non modo purè, ſed ſub conditione honeſta, omninoq; extitura *b*, vel rei tacitè inhærente. Inhoneſta verò conditio, nec tamen ſubſtantiæ matrimonii refragans. Et impoſsibilis pro non adiecta habetur *c*, quæ verò ſubſtantiam eius minuit contractum vitiat *d*. Propria ſponſaliorũ.

a *l.1.de ſpons.* b *quaſi impleta non fuerit diſſolvit contractum, quales ſunt ſi parentes conſenſerint, ſi dos mihi dabitur pro noſtris facultatibus conveniens niſi ſequatur concubitus Beuſt.* C. 18. *Schneid.fol.60.n.32.36.Philip.fol.12.* c *Beuſt.c.7.ut ſi invenero te virginem: item ſi dabis mihi Byzantium Philip.f.12.* d *ut ducam te ſi dederis mihi centum aureos: Item ſi Cæſar.inferret bellum Turcis Philip.d.fol.12.Beuſt.c.4.f.7.Schneid.de nupt.p.1.de ſponſal.n.35. fol.60.Beuſt.d.c.18.*

XXV.

Cœterum quemadmodum ſponſalia mutuo conſenſu contrahuntur, ita contra mutuo diſſenſu iure civili diſtrahuntur *a*. Vnde ſi quis pœnitentia ductus ſponſalibus renunciaverit, illo iure nulla actione tenetur *b*, ſed tamen arras ſponſalitias in ſimplum ſi minor 25. *c*, aut duplum ſi maior, aut ſi ita conventum fuerit in quadruplum *d*, reſtituit: Iure Canonico pœna excommunicationis ad matrimonium perficiendum compellitur per magiſtratum; Epiſcopum vel officialem *e*, ſi ſponſalia iurata fuerint. Sponſalia quomodo ſolvantur.

a *l.1.C.de nupt.* b *l.2.C.eod.* c *Cuiac.4.obſ.22.Beuſt.c.67.* d *l.fin.de ſponſ.gloſſ.fin.c.Gemmæ de ſpons.VVeſ.de ſpons.nu.7.ſub lit.E.* e *c.ex literis de ſponſ.*

XXVI.

Sin autem communi contrahentium diſſenſu à ſponſalibus diſceſſum non eſt, unus alteri in tantum ad matrimonium perficiendum obligatur, ut autoritate iudicis ad id conſtringi poſsit *a*, niſi in ſponſo probabilis reluctandi cauſſa ſubſit *b*.

a *C. de illis §. fin. de ſpons. imp. c. ex literis c. ſicuti de ſponſ.* b *d. c. ex literis.*

XXVII.

Verum quandoq; etiam altero diſſentiente aut ignorante ſponſalia diſſolvuntur. Cum ſponſus incognita ſponſa ad exteras nationes diſcedat *a*: Nam cum mutat domicilium, videtur ſponſalibus ex ſua parte renunciaſſe. Vnde liberum eſt remanenti, ad alia ſponſalia divertere: Non idem iuris cenſetur in ſponſo peregrinante extra provinciam in quo expectando leges civiles triennium conſtituunt *b*: biennium ſi maneat in provincia *c*, & nihilominus coniugium differt, cum ſponſalia perducere ad matrimonium poſſet: Canones hoc arbitrio iudicis relinquunt *d*, Conſuetudo per proclama publicum citatione deſerentis præmiſſa ſponſalia diſſolvit *e*.

a *c. de illis 5. de ſponſ. c. 2. de ſponſ. duor.* b *l. pen. de ſponſ. l. 2. C. eod. l. 2. l. uxor. 7. C. de repud. Cuiac. lib. 16. obs. c. 35.* c *l. 2. C. d. t.* d *dd. cc.* e *Schneid. p. 4. n. 45.*

XXVIII.

Perimuntur quoq; ſponſalia per lapſum temporis, quod inter ſponſos ad contrahendum matrimonium ſtatutum erat *a*: item per ſubſequens matrimonium, quamvis iurata fuerint *b*.

a *c. ſicut de ſponſ.* b *d. c. ſicut c. ſi inter c. de illis d. t.*

XXIX.

Ius etiam pontificium ob graves & capitales inimicitias ſponſalia reſcindit *a*, ne deterius quid inde eveniat *b*, etiamſi iurata *c*, & nemo ex eo caſu compellendus ut ſponſalia adimpleat *d*, item ob lepram *e*, paralyſin *f*, alioſve huiuſmodi morbos vel corporis vitia, quæ deformitatem adferunt *g*, aut deniq; ob ſtuprum ſponſæ interveniens *h*, etiamſi violentum & coactum *i*. Sponſalia etiam iurata perimit, item ob diverſam fidem *k*.

a *c. veniens*

a c.veniens. b c.praeterea 12. c c.requiſitis,eod. d c.7.& ibi gl.in verb.iudicium Eccleſiæ. de ſponſ.impub. e c.fin. de coniug. lepr. Beuſt.c.10.de ſpons.fol.18 Schn.de ſpons.part.1.f.55.nu. 12. de nupt.part.4.nu.52. f Beza mihi fol.128.131.187.140.Beuſt d.loco. g d.c.ult.de coniug.lepr.VVeſenb.n.7. de ſponſ. h.t. h c. quemadmodum de iureiur. i c.raptor.37.q.2.& c. ſeq. gl. in d.c. quemadmodum ſuper verb. oculos vel naſum in fin. k l.ſi legibus 16. C.de Epiſc.audient.

XXX.

Furor quoq; ſponſalibus impedimento eſſe ex ſuperiotibus eſt manifeſtum *a*, ſed poſtea interveniens ſponſalia non infirmat *b*.

a l.furor 8.h.t. b d.l.8.l.oratione 16.in f. de ritu nupt. ratio ſumitur ex l.ſi cum dotem 22.§.ſi maritus ſolut.matr. Nov. Leon. 93.& 112.

XXXI.

Error item perſonæ, quo ad faciem & nomen vitiat ſponſalia *a*, utputa cum putem me ducere Annam cum ducam Barbaram, tali enim caſu cum conſenſus & verus amor quam in Annam habebam, recurrat in extraneam perſonam, quam tamen nunquam petierim, non videor conſentire: Et cum plerunq; hoc caſu dolus interveniat *b*, concludit inde Molradus tale matrimonium reſolvi, etiamſi copula carnalis intervenerit *c*. cui non aſſentiendum putarem.

a c.tua,ibi,nec conſentit X de ſpons.c.1. 29. q.1. Abbas. c. propoſuit X de coniug.ſerv.Lutherus in ſuo libello Von Eheſachen *t. 4. b Beuſt.de matr.c.34. c in tract.de matr.fol.38.per argum. l.doli mali, ibi Br.ff.de novat.d.c.propoſuit.ſic Iacobo tradita eſt Lea pro Rachaële, ſed ille non eſt uſus ſummo iure,Philip.d.fol.12.*

XXXII.

Conditionis etiam error impedit matrimonium ipſoque iure eſt nullum, ut ſi ancilla nubat pro libera *a*, Error fortunæ utputa cum quis ignorans ducit pauperem quam tamen credebat divitem, ſponſalia non vitiat, vel ducit nobilem pro ignobili *b*. Si veró ſub conditione initum veluti ſi mihi dotem dederis pro modo faculta-

ſum ducam te, quæritur conditione non impleta an ſponſalia diſſolvantur? & poſſe diſſolvi putamus.

a *d.c.un.q.1.& d.c.præpoſuit: ratio eſſe videtur quia nati ex ancillis excludebantur à ſucceſſione quæ propria erat ingenuorum, ſed cum liber ſciens ducit ancillam Eccleſia non diſſolvit ſicut inter Abraham & Agar neceſſariò coniugium fuit Philip.fol.13.& vid.th.12.* b *d.c.un.arg.l.3 de don.int.vir. Beuſt d.loc. Tiraq.de leg. connub. l.5.n.218.Phil. de coniug.in loco de conditionibus fol.12.VVeſ. nu. 8. de nupt.v.quod ad errorem.*

XXXIII.

Metus quoque qui in conſtantem virum cadit, habita cuiuſque perſonæ qualitate pro rerum circumſtantiarumque ratione, ſponſalia vitiat.

c. dilectus de his qui vi metuve c. 6.8.28.c.cum locum 14. de ſpons.VVeſenbec. in paratit. quod metus cauſſ. num.3. & de ritu nupt.n.8.

XXXIV.

Hiſce ſupervenientem affinitatem inter ſponſos adde *a*, defectum implementi eius quod ab altero ſponſorum honeſtè permiſſum eſt *b*. Etſi ab impubere ſponſalia contracta ſint *c*.

a *c. veniens de eo qui cogn. conſ. ux.* b *c. de illis de cond. appoſ.* c *c.de illis de deſponſ.imp. Et hæc de diſſolutione ſponſaliorum Nunc de matrimonio in ſpecie.*

XXXV.

Propria matrimonii.

Finis ſponſaliorum matrimonium eſt, quod tamen ſine ſponſalibus conſiſtere poſſe conſuetudo teſtis eſt, cuius forma præter conſiderationem cognationis, & perſonarum, olim conſtitit vel uſu vel coëmtione vel farre, ut ex Cicerone & Gellio, Dn. Borcholt. in tract.de grad. explicat. Hodie iure civili fit mutua affectione eorum qui contrahunt, abſque interventu rei alicuius, vecl concubitus, vel ritus vel ceremoniæ, vel arræ vel ſcripturæ, vel deniq; rei cuiuſpiam alterius.

Forma.

l.2.h.t.l.nuptias de R.I.& dictum eſt ſupra th.16.

Sed

XXXVI.

Sed nec conſecratio ipſa aliave ceremonia ad contractum matrimonii uſq; adeò neceſſaria eſſe videtur iure civili, quamvis iure pontificio rectè conſtitutum ſit, ut nuptiis confirmandis ſemper adhibeatur ſacerdotis benedictio, cum oblatione ſacra & precibus *a*, quod & Leonis Imp. Conſtitutione cautum eſt, nec ſi aliter contracta matrimonia ſint pro iuſtis cenſeri ullo modo debent *b*. Qua ratione etiam publica illa matrimoniorum renunciatio quæ nuptias antecedit, ex veteri Chriſtianorum ritu ac more ab Innocentio inſtituta, rectè in Eccleſia retinetur: iure Saxonico præterea, ut conditio nubendi impleta dicatur, impoſitio in lectum, vel ingreſſus thori maritalis requiritur *c*.

a *c.cum inhibitio 4. & final.de claud.ſpons.c. aliter* 30. *q.* 5. *c.cum in tua de ſponſ. c. fin. qui matrim. accuſ. poſſ. Geil. lib.* 2. *de pace publ.c.*1.*n.*16.*Cuius ratio deſumi poteſt ex Geneſi & c.* 2. *Ioann.* b *Novell. Leon.* 89. c *Conſtit. Elect. p.* 3. *art.* 19. Das Beylager gehalten vnd das Bette beſchritten / Landrecht *lib.* 1. *art.* 31. *gloſſ. lib.* 3. *art.* 45. *num.* 6. & *art.* 77. *VVeſenb. num.* 7. *de ſponſ. Borch. de grad. f.* 92. *Hott. in illuſt. qq. q.* 25.

XXXVII

Matrimonii finis eſt vitæ conſuetudo in dividua *a* liberorum procreatio *b*. Effectus, patria poteſtas *c*, divini ac humani iuris communicatio *d*. **Finis matrimonii. Effectus.**

a §.1.I.*de patr.pot.l.*1.*de rit.nupt.* b *l.liberor.de V.S.l.* 1. *ſol.matr.* c *text.in pr.I.de patr.pot.* d *d.l.*1.

XXXVIII.

Porrò matrimonii diſſolutio tam facilis non eſt, quàm ſponſaliorum: & dirimitur vel quoad vinculum vel quoad thorum, vinculi diſſolutio fit morte naturali *a*, non civili *b*, fornicatione *c*. Sic ſi unus ex coniugib. alterum ad hæreſin ſeu infidelitatem *d*, vel aliud ſcelus horrendum trahere nitatur, nec ab hac inſolentia compeſci poſsit *e*. **Diſſolutio matrimonii.**

a c.5.19.

a *c.5.19.Matth.* b *l.1. C. de repud.l. res uxoris C.de don. int.vir.&c. l ſed ſi mors ff.d.t.l.ſed ſi alia lege de bon.dam.Borch. de grad.fol.125.contra Cuiac.* c *d.c.5.19. Matth.1.Corinth.7.c. ſignificaſti c.ex literis c.quando Beza de divor.fol.187.cũ ſeqq.Beuſt. c.24.Schn.part.4.nu.33.VVeſ.in par.de ritu nupt.nu.8.vers.dictum eſt, & de divort.& repud. nu. 11.Et parti innocenti datur regreſſus ad ſecunda vota, non autem nocenti Philip.f.18.* d *c.quæ ſunt, & ibi Abbas de divort.c.Iudæi 28.q.1.in hanc ſententiam plura adducit. Ioh. à Reber.lib.2.diſp.civil.fol.60.* e *c.idolatria 28.q.1.*

XXXIX.

Propter debilitatem etiam mariti, dirimuntur matrimonia, modo adſit triennii oſcitatio, & tunc dos ſine ulla diminutione reſtituitur: Et donationem propter nuptias maritus retinet *a*. Sic etiam ex parte uxoris matrimonium ſolvitur ob vitium relatum ab Vlpiano *b*: quo tamen caſu propriè non fit divortium, quia non erat coniugium: ſed fit declaratio, ut alii ſciant illam ſocietatem non eſſe coniugium.

a *t. tit. de frig. & malef. Novell. de Nupt. §. per occaſionem. Auth.ſed hodie C.de repud.VVeſenb.n.8.de rit.nupt.* b *l.quæritur 14.§.mulier.de Aed.edict.quamvis propriè divortium hic non ſit l.nam etſi de iniuſto,rupt.& irrit. teſt.l.decem de V.O.*

XL.

De qualitatis errore non ſatis convenit inter Dd. utputa ſi quis ignorans ducat corruptam vel gravidam, quam tamen credebat eſſe virginem, an nimirum matrimonium tale ſubſiſtat an vero debeat reſolvi? Et quamvis textus expreſsi iuris Canonici *a* negent tale matrimonium diſſolvi: Nos tamen iure divino adſtipulamur, adhibito moderamine quodam, non ſolum illud diſſolvi, ſed etiam partem innocentem alteri nubere poſſe defendemus *b*.

a *d.c.un. 29.q.1.* b *Conſentiunt Luth. Melanth. & alii, Beza d.loco de Rep.mihi fol.110.Noviſſime D.Simonis Paulli in 34. Meth.de coniug.mihi fol.402. Deut. 22. Oſeæ c. 4. Beuſt. d.c.34. text.expreſſ. in l. exemto §. ſi quis de act. emt. dummodo conſtat ex*

certis

certis ſignis eam ab alio compreſſam eſſe Nov. Leon. 93. vide quæ in contrarium adfert VVeſ. hic nu. 8.

XLI.

Item malitioſa deſertio vel uxoris vel mariti voluntaria, cum contumacia, matrimonium dirimit, & exacto quinquennio facultas nubendi redit perſonæ relictæ *a.* Sane abſente marito ex cauſſa honeſta, uxori, niſi de morte viri per nuncium legitimum legitimè certiorata ſit, ad ſecunda vota progreſſus non conceditur *b*: Etſi ſecundum virum ſuperinduxit, debet ad priorem maritum relicto ſecundo diverti.

a *l. uxores de divort. Nov. de nupt. §. ſed etiam. Et ſolent pij magiſtratus poſt quinquennium vel quadriennium, citato litteris publicè ad templa affixis deſertore, perſonæ deſertæ nova vota permittere VVeſenb. de divort. num. 3. Philip. f. 19.* b *c. 19. in præſentia de ſpons.* c *c. dominus de ſecund. nupt. Auth. hodie C. de rep. Nov. 117 c. 11. Beuſt. c. 60. de ſpons. §. quomodo verò ſponſalia Schneidvv. p. 4. n. 41. & ſeqq.*

XLII.

Si coniunx coniugis vitæ inſidietur neque ab hoc ſcelere moveri poſſet *a*, hoc caſu propriè divortium non eſt, ſed fit tantum ſeparatio domeſtica inter maritum & coniugem ad certum tempus propter reconciliationem, quæ interea ſperatur *b.*

a *gloſſ. 1. & Abbas c. 1. de divort. Philipp. fol. 22.* b *Beuſt. c. 9. v. ad quæſtionem de matr. Schneid. part. 4. num. 14. per l. ſi qua C. de repud. VVeſenbec. in paratit. de rit. nupt. num. 8. vers. dictum eſt.*

XLIII.

Reſcinditur porro matrimonium quoad thorum & menſam ob nimiam ſævitiam mariti, quæ arbitrio iudicis relinquenda.

c. literas in f. c. ex transmiſſa de reſtit. ſpoliat. Novel 117. notavit Schneidvv. de nuptiis d. part. 4. num. 14. Borcholt. d. loco fol. 136.

Quam-

XLIV.

Quamvis etiam iure civili coniugium bona gratia diſſolvi poſsit, puta cauſa caſtitatis *a*, captivitatis *b*, quod Iuſtinianus ipſe ſuſtulit *c*, ſervitutis *d*, Monachiſmi *e*: Hodie tamen hoſce modos in reformatis Eccleſiis non admittunt: quemadmodum nec morbi contagioſi & incurabiles ut lepra matrimonium dirimunt *f*.

a *l. ſi conſtantius* C. *de rep. Novell.* 117. *c.* 10. b *l.* 1. *de divort. l. ſi ab hoſtibus* 10. *l. ſi quis ſol. matrim. l. in bello & §. medio de capt. poſtl. revers.* c *Novell.* 22. *c.* 14. *& ibi Cuiac. debet enim uxor quam diu ſcit captivum ſupereſſe, eum exſpectare, ſi neſciat an vivat quinquennium exſpectare, quo elapſo impunè ad ſecunda vota tranſibit, quod ni fecerit multatur dote, vir donatione propter nuptias.* d *d. Nov.* 117. e *Nov.* 22. *c.* 5. *Matth.* 5. 19. *c. ult. cum ibi notatis de transact. c. quos Deus* 33. *q.* 2. f *Philipp. ſ.* 23.

AD HARVM THESIVM PROPVGNATOREM AMICVM SINGVLAREM.

IVris amice, colis ſtudium: ſic iure laboris,
(DVCI:
Certa tui tanto fers monumenta
Scilicet hoc tētas, quod non ſine laude peregit
Dignus laude tuus, dignus honore, parēs.
Qui ſatis ex meritô magnorū clarus in aula
Heroum Themidos cognitione fuit.
Huius ab exemplo tu legum floribus ornas,
Ingenium, & ſimili ſedulitate foves.
Ut virtute patri, (nec fallit opinio mentem)
Te facias tanta iuris in arte parem.
Perge tuos iuſto Themidos conamine fructus,
Vt decet, egregiis Marce probare viris.
Sic tibi ſtabit honos, tibi erit ſic gloria viva,
Gloria poſtremo non moritura die.
Sic ſervare urbes poteris: ſic regna duceſq;
Vndiq; conſiliis nobilitare tuis.

M. Iohannes Emb.
Sleſ. Holſ.

AD

AD EVNDEM.

QVANTA tibi virtus inſit, doctrinaq; quanta,
Palladia propalam doctus ab arte probas.
Obvius egrederis doctis ſuccinctus atroci
Inſidiis Marti docta verba geris.
Conſcendis cathedram, iuriſq; volumina volvis,
Et quæ ſit theſium mens genuina doces.
Concubitus quid ſint monſtras, ratione probaſque
Legitimi qui ſint, legitimique minus.
Vnum te multis das unus, & unicus arte
Vincere vis multos: vincito, victor eris.
Sic nunquam didicit nigro latitare ſub antro
Virtus, quæ aſtrifero clarior ipſa polo.
Sic quia literulis virtus pia conſtat & armis
Pollens ingenium præſtat utrunq; tuum.
Viribus externi præpollent corporis artus
Auſteræ magnum frontis habeſq; decus.
Omnia te decorant, ſpecies te mentis honeſtat,
Et mage virtutis non moriturus honos.
Gratulor hos, meritò tibi qui debentur, honores
Lætus, & ut læta mente fruare, precor.
Perge bonis fatis: ubi ſic perrexeris, olim
Almæ virtutis te decorabit honos.
Perge bonis fatis: ubi progredieris, utrius
Iuris Doctoris nomen ab arte feres.
Tunc Themidi ſplendens æterno lumine lampas,
Aeterno ſparges clarus honore ſolum.

Adamus Richter LL. Stud.

FINIS.

Partis Quartæ Pandectarum

DISPVTATIO OCTAVA

QVÆ FAVORABILES MVLIERVM DOTES EXAMINAT, EX PANDECT. INST. COD, NOVELLAR. ac deniq; noviſsimis Saxonum ſactionibus concepta:

E A M

Faciente & gubernante

Manu Auxiliatrice Vnica Supremi,

Et accedente

Clariß. & Conſultiß. Viro Dn.

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

PVBLICÆ PANDECTARVM SCHOLÆ
diſcutiendam, ventilandamque

Ad diem 14. Septemb.
exhibeo,

M. ANDREAS VRSINVS
SANDERSLEBIENS.

IENÆ in illuſtri Salana
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIↃ IↃ XCIV.

AMPLISS.mo I C.orum
ORDINI,

MAGNIFICIS NOBILISSIMIS, CLARISSIMIS, CONSVLtiſsimisq́, Viris,

Dn. NICOLAO REVSNERO, FACVLTATIS IVRIDICÆ ABSOLVTISSIMÆ PRO TEMPORE DECANO Spectatiſs.

Dn. IOHANNI STROMERO, ORDINARIO HONORATISSIMO.

Dn. DANIELI EVLENBECIO,
Dn. VIRGILIO PINGGITZERO,
Dn. LIBERIO HOFMANNO,
Dn. ARNOLDO DE REYGER,
Dn. LEOPOLDO HAKELMANNO,
Dn. IACOBO VVELSEN,

Iuris Vtriuſq; Doctoribus, atq; Profeſſoribus excellentiſsimis, publici Collegii Pandectarum autoribus, Fautoribus, Rectoribus atq; promotoribus meritiſsimis Dominis Præceptoribus atq; promotoribus æviterno honoris, amoris, gratitudinis cultu, ſtudio, perſequendis ſuis.

Hanc de Iure Dot. Diſput.

Inſcribit, Offert, Submittit

M. And. Vrſin. Sand. A. Diſcip.

DE IVRE DOTIVM.

Continuatio.

NATVRAM ſi conſideraverimus ipſam, protinus ſanè cognoſcemus, eidem nihil conventius, atqui ut quem rerum difficultates & incommoda exercent atq; premunt, eundem & commoda *a*, laborum fructus, qualis dos *b*, quæ maritis in ſolatium onerum matrimonii conſtitui ſolet, exhilarent atq; iuvent *c*. De ea igitur convenientiſsimo loco, hic tractatus *d*.

a *l.ſecundum naturam* 10.*ff.de R.I.l.ult.§.*3. C. *de furt. l. actione* 65.*§.fin.per ſoc.l.*20.*§.*2.*l.*42.*in fin.l,*51.*famil.herciſc,l.*7.*in pr.l.* 56. *§.*1.*de iure dot.l.*2.C.*fam.herciſc.l.*13.*§.*1.*de acquir.poſſ.* b *Hæc nunquam ſine matrimonio eſt l.*3.*h.t.l.fin.*C.*de donat. ant. nupt. Hoc licet non rarò celebretur ſine illa l.fin.*C.*de don.ant.nupt.l.*11.*& fin.*C. *de repud.*

THESIS I.

EAM, PECVNIAM, A MVLIERE, vel ab alio eius nomine, marito datam, ut apud eundem ſit perpetuò, & matrimonii oneribus ſerviat, definimus. Definitio.

*Dominus Cuiac.lib.*5.*obs.cap.*4. *per l.* 30. *ſepties in novo Conſiſtorio palatii recitatam* C.*h.t.l.quamvis* 75.*l.*7.*h.t.Varro lib,*4 *de ling.lat.l.pro onerib.* 20. C.*h.t.l.Lucius* 21.*§.*4.*ad municip.l.id apud* 143. *de V.S.*

II.

In veram & putativam eam deducimus, illam quidem propriè *a*, hanc putativè, utpote ſi matrimonium cuius cauſa data dos *b* vires ſuas non ſortiatur. In effectu tamen cum vera eadem eſt. Rationem verò originis ſi quæres *c*, eam iuris gentium, ſi modi & quantitatis, iuris civilis eſſe defendemus, inde quàm diverſimodè appelletur, ex veterum & modernorum commentariis diſcendum. Diviſio.

a *l.fin.ub.Bald. de falſa cauſa adiecta,& Dominus VVeſ.in parat.hic*
b *glos.in l.tota ad verb.præſtantur de fund.dot.l.fin.de condict.cauſſ.dat.*

 l.ſi cum

l.ſi cum dotem 23.§.fin.ff.de ſolut. matrim. c *l. eas 8 ff. de cap. dimin. Bart.in rub.ff.ſolut.matrim.n.24.*

III.

Qui dent. Inprimis autem mulier nuptura, eiuſve pater *a*, imò omnis *b*; extraneus etiam, promittendo cuiuſcunq; ſexus *c*, conditioniſve ſit *d*, obligatur. Hæc adventitia *e*, illa profectitia *f* appellari conſuevit.

a *Parum autem intereſt, an pater filiam in poteſtate habeat, nec ne: non enim poteſtatis ius, verum parentis nomen dotem profectitiam efficit l. 5.h.t.* b *l.promittendo 41.ff.h.t.* c *Nec mulier dotem conſtituens Velleiano iuvabitur l.12.l.ult.C.ad Velleia.* d *Nec quicquam prohibetur etiam minor viginti quinq; annis, modo habita convenienti ſuarum facultatum proportione, & magis ex quadam liberalitate, quam profuſione, dotem dediſſe conſtet l.unic.C.ſi adverſus dot. l.mulier 28.C. h.t.* e *Eſt ea, quæ à mulieris patre vel avo, vel proavo eius paterno provenit Vlpian. in frag.t.6.§.1 l.1.§.1.C.de rei ux.act.l.5.in pr.l.81.l.iure 6.h.t.l.2.§.1. ſolut.matrim.* f *E diametro, qui citra parentem conſtituit, omnis extraneus eſt, l.26 §.1.C h.t.l.unic.§.13.in fin.de rei uxor.act. Et profectitia dos, quam mater parentesve materni conſtituerunt l.neq; mater 14. C.h.t. d.l.unic.§.accedit.*

IV.

Mox autem illa hic incidit quæſtio, num pater, aut etiam mater ut filiam pro familiæ & ducentis etiam dignitate dotent, cogi poſsint? Vbi primo omnium matrem excipimus, quæ quamvis legitimam *a* filiabus debeat: dotem tamen ut conſtituat legis neceſsitate non aſtringitur *b*, niſi tamen rationes iuſtiſsimæ contrarium ſuaſerint. De patre tamen aliter ſentiendum, ipſumq; ut pro ætate matura ac pudore etiam, filiæ primò eandem non ſolum conferat: verum etiam ad ſecunda vota rebus dotalibus abſq; culpa ſua deperditis, aliquid dotis nomine contribuat per provinciarum præſides ac proconſules cogi poſſe, rationis & ſcripti iuris eſt.

a *Auth.non licet C.de liber.prater.§.aliud Novell.115.* b *l.neq; mater 14.C.h.t.& cauſa certiſſima, ſi ſc. ipſa mater heretica, filia orthodoxa ſit, & vice verſa, ne filius aut filia matri, niſi ex magna cauſa, ſicuti & nec ſorori frater & maximè uterinæ tantum, dotem porrigere obligantur.* c *d.l.19.ubi & Gothofr.de rit.nupt.l fin §.neq; eum C. de dot. promiſſ. Novell.97.cap.5.ad fin. Per rationes ſpecioſas diſſentit Connanus lib.8.com. iur.civil.cap.18.n.6.& quos allegat Treutl.th.2.liter. b. h. t. Similem in*

modum

modum & tutores & curatores dotem conſtituere puellæ tenentur, ita tamen ut in illa dotis promiſsione Geometricè patrimonii quantitatem, & ſponſi ſponſæq; dignitatem intueantur l. cũ poſt. 69. l. quæro 60. h. t.

V.

Vbi & illa coincidit quæſtio, ſi materna ſint filiæ, vel alia penes parentem bona, isque dotem promittat, num de ſuo, an vero de filiæ bonis dotem promiſiſſe intelligendus ſit, & diſtinctionem ſuppeditat Imperator in ult. conſt. C. de dot. promiſſ. *Hic affirmativam obtinuiſſe poſt multam diſputationem in Camera Imperali obſervavit Mynſinger. cent. 5. obs. 32.*

VI.

Ordinis ratione & hic illa ſortiatur locum coniuncta quæſtio. Num ſc. naturalis filia tantum, & illa etiam quam ex coitu damnato ſuſcepit ut dotetur, parens ullo iuris civilis vinculo compelli queat? Et in univerſum ex iuris civilis auctoritate *a*, in tantum quidem amantis caſtitatem, ut paternæ pietati nonnihil detraxiſſe videatur, negandum: in poſteriori verô quæſtionis membro ex Canonum indulgentia *b*, & Cameræ Imperialis *c* providentia, modicum eidem conferendum ſtatuimus.

a *l. 41. §. pater naturalis ff. de legat. 3. l. humanitatis 8. C. de natur. liber. auth. ex complexu C. de inceſt. nupt. Bartol. in l. fin. n. 2. ff. de his quib. ut indig.* b *text. in C. cum haberet in fin. X de eo qui dux. in matr. eam quam polluit & gl. ibid. in v. ſecundum facult.* c *Gail. lib 2. obſerv. 88.*

VII.

Poteſt autem favorabilis illa dos in quacunq; re ſive mobilis illa ſit *a*, ſive ſoli, vel minima etiam rectiſsimè conſtitui, imò omnia bona *b* dotis titulo acquiruntur tam res etiam æſtimatæ quam inæſtimatæ. In quibus rebus.

a *l. res 42. cum ll. ſeqq. h. t. l. unic. §. cum autem C. de rei uxor. act. l. ſi ante 6. cum l. ſeq. ſolut. matrim l. in rebus C. eod.* b *Hæc tamen dos ex certa conventione probari debet, aliàs non cenſetur conſtituta l. nulla 4. C. h. t. & in integrum reſtituitur l. 9. §. 1 l. 48. in fin ff. de min. l. 6. in fin. ff. h. t. aut etiam non æquè æſtimas mulier vel alius l. ſive 61. h. t. l. 12. §. 1. tale etiam ſit pactum quod maioris ætatis fœmina etiam paciſceretur. l. 48. de minor? An verò non ipſe mulieris pater? an ipſe maritus reſtituitur? & certè reſtituitur, ſi donationem fecit propter nuptias immenſam, non ſervato modo patrimonii l. 1. C. ſi adverſ. donat. Idq; dotis favore, non per reſti-*

 tutionem

tutionem in integrum, ſed ex æquo & bono Cuiac. ad l. 9. §. 1. de minor.

VIII.

Magis tamen é re mariti eſt, res inæſtimatas pro dote accipere, in quibus præter dolum & culpam, eam etiam quam ſuis in rebus præſtat diligentiam adhibere debet *a*, æſtimatas enim ſi acceperit, ſibi earum periculum & interitum incumbere noſcat *b*.

a *l. 17. de iure dot.* b *l. plerunq; l. pignus 9. C. de pignorat. act. §. cum Inſt. de empt. Inæſtimata verò meliores & deteriores mulieri fiunt l. 12. §. 1. l. 10. C. h. t. l. unic. §. 9. in fin. C. de rei uxor. act.*

IX.

Aeſtimatarum autem numero etiam eæ veniunt res, quæ pondere numero ac menſura conſtant, ac proinde earum rerum periculum in maritum redundabit *a*, & ſolet æſtimatio earum vel ante, vel in matrimonio fieri, prioriq; caſu etiam condicionalis eſt *b*.

a *l. res 42. de iur. dot. licet enim hæ res inæſtimata data ſunt: ſunt tamen ex ſua natura quæ pondere, ut argentum, numero nummi, menſura vinum, frumentum, conſtant, ſatis ſuperq; a. l. æſtimatæ Bald. & Dd. hic l. 5.*
b *l. 51. h. t.*

X.

Atq; ita dotalem fundum æſtimatum, quum æſtimatio iſta vicem venditionis repræſentet, impunè alienabit etiam maritus, modo tamen æſtimatus non hac ſit datus conditione ut electio perpetuò penes mulierem maneat, ſecus verò ſi in mariti arbitrio hoc ſit *a*. Inæſtimatum *b* verò non æquè alienare licebit, niſi tamen iuſta ex cauſa ad alienationem urgeatur maritus neceſſariam.

a *l. etiam 13. ff. l. 1. C. fu. l. dot. tunc enim legi Iuliæ de fundo dot. locus non eſt l. 1. ff. h. t. Conn. ar. d. loc.* b *Ita quidem ut nec ſoceri, mulieris voluntas ad alienationem ſufficiens ſit l. etiam 12. h. t. l. pen. C. de rei uxor. act.*

XI.

Quærere liceat ulterius, conſtituit mulier maritali amore impenſé ducta marito ſuo & indefinitè quidem omnium bonorum ſuorum partem dimidiatam, promittentiue, an verò ei cui promiſſum dabimus electionem? Et hic etiam à parte mulieris ſtabimus.

l. quemadmodum 46. § 1. l. plerumq; 10. §. fin. ff. h. t. & in alternativis ſi de contractu agatur, electio penes debitorem eſt, ut in d. l. 10. § fin.

l. 34. §.

l.34.§.de iureiur.l.5.§.1.depoſit.l.54.§ 5.de contrah.l.7.§.5.de donat.inter vir.& uxor.l.6.§.1.de iur.patron.l.6.§.1.de iur.patron.l.6.§.1.de iudic.l.95.de ſolut.l.20.C.de condict.indeb.

XII.

Nec ambigendum *a* cum corporalibus & incorporalia uti iurisdictiones, ſervitutes, actiones, nomina, feuda *b*, item & iura alia, adeoq; res futuras & præſentes modo in commercio ſint aut eſſe unquam poſsint: imò res fideicommiſſarias reſtitutioni ſubjacentes in dotem concedi poſſe, niſi tamen res illæ quævis, alienæ non ſint, Illas ſiquidem dotales fieri non poſſe novimus *c*.

a *l.45.l.178.l.22.de V.S.l.res 42.h.t.l.unic.§.exactione C.de rei uxor.act.* b *l.1.de his ſibi vel hered.in uſ.feud. & de feudis ipſis hoc ſimul noſcamus, quod illa non à patre c.1.§.donare.qualiter olim feud.alien. Quod etiam in ſupremo Imperialis Cameræ dicaſterio obſervarit Myns ſing cent.4.obs.86. Sed à muliere conſtitui marito queunt: alienatio namq; feudi maximè patri obſtat d.c.1.& c.1.uſq; ad §.præterea de prob.l.feud.alien.per Frideric. At de ipſis fructibus dos rectiſſimè conſtituitur Myns.d.obſerv.86. Et ex feudo dos datur, non autem ipſum in dotem confertur.*

XIII.

Nec refert quibuſcunq; verbis, puris vel conditionalib. **Forma**
promiſſa ſit, ſive ſcriptis *a*, ſive non, non ſolum ante, verum etiam poſt matrimonium, etiam nuda ſtipulatione vel pacto cuius certè hoc in caſu tanta vis & poteſtas eſt, ut actionem nuptiis contractis producat *c*.

a *l.6.C.de dot.promiſſ. & olim ſolennib.dicebatur verbis ſive ſtipulatione vide l.48.de iur.dot.veluti ita: decem doti tibi erunt l.59.ff.de iure dot.aut quod mihi debes dote tibi erit l.44.§.1.l.46.§.1.l.57.h.t.inde & verbum Dictio ex l.6.C.de dot.promiſſ.& l.1.C.de iur.dot. Tribonianum ſuſtuliſſe perhibetur Cuiac.ad tit.6.Vlpian.l.in traditionibus 49.de pact.l.ad exactionem C.de dot.promiſſ.quæ hodie ſublata eſt. Et ideò placet eam conſtitui & plurimum promiſſione, datione, & deniq; intellectu tacito. Datione fit dos, quando in matrimonio iam mulier ipſa aut etiam pro ea alius eam marito porrigit, quæ itidem porrectio, aut traditione, aut de legatione, debiti remiſſione, vel denique acceptilatione, abſolvitur. Conſenſu verò tacito acquirit vir dotem illam à vidua, quam etiam viro præmortuo in dote fuiſſe conſtat, ſi videlicet liberi non extant, extantibus his marito non plus dotis nomine conferre intelligitur,*

gitur, quam uni ex liberis matrimonii prioris l. hac edictali C. de ſecund. nupt. Thoming. quaeſt. 30. Geil. 2. obs. 82.

XIV.

Multo minus de hoc dubitandum, quin & ſine vitio, legati titulo in mortiſq; caſum dos conſtitui poſsit, modo tamen illud non obſtet, quod à muliere ipſa in dubium iſtum eventum dos promiſsa ſit. Non enim & illa ipſa hoc modo virum ſublevare ſuis munuſculis poteſt. Eo namq; tempore quo convaleſcere debebat donatio, donatricis morte extinguitur matrimonium. *l. ſi pater 76. ff. de iur. dot. Franciſc. Conn. lib. 9. comm. cap. 8 n. 2. ad fin. niſi enim dos matrimonii oneribus ſerviat dos planè nulla eſt. d. l. 76. in fin. nec movet quicquam quod ſolutio in mortis tempus differri docetur l. 20. d. t. & ibi latè Bart.*

XV.

Poteſt inſuper & promiſsio certæ alicuius quantitatis vel ſpeciei dotis loco porrigendæ fieri, vel etiam ad arbitrium a boni viri remitti, mentione tamen eius prætermiſſa vel detracto arbitrio illæſa manebit obligatio patre ſcilicet promittente, pars enim quæpiam pro facultatum ratione, honeſtæ ſuſtẽtationis, maritiq; futuri dignitate b æſtimio dotis titulo, nubenti filiæ conferenda eſt, licet memoratis rationibus non exiſtentibus & pauxillo quopiam oblato liberetur debitor extraneus, vel etiam promiſſor ille planè non teneatur d.

a *l. 1. l. 3. ſi cum. C. de dot. promiſſ. l. 99. §. 4. de iur. dot. l. in perſonã §. de R. I.* b *d. l. cum poſt §. 4. & ſeqq. & l. quæro 60. cum l. ſeq. ff. h. t. l. 28. tam dementis. C. de Epiſc. audient. Duar. lib. 1. diſp. cap. 56.* c *d. l. 1. C. de dotis promiſſ. 4. Harm. 8. Conn. lib. 1. comm. cap. 8. n. 3.* d *per d. l. 1. C de dot. promiſſ. per. Huno enim dotis promiſsio incertæ quantitatis non obſtingit VVes. hic n. 8.*

XVI.

Actio viro. Oritur autem ex hac dotis promiſsione Bonæfidei actio annexum habens ius tacitæ hypothecæ, cuius beneficio maritus ab eo qui dotem promiſit exigere poteſt, & nomine evictionis etiam promiſſoris bona ſibi habet obligata, ſi forte evinci contingat. *l. 1. §. 1. C. de rei vxor. act. Oldendorp. in tract. de ſponſ. latè gloſſ. fin. in l. de diviſione 5. ubi Bart. & optimè Dd. ſolut. matrim. Faber in §. fuerat Inſt. de act. Iaſon. per text. in l. unic. §. 1. v. ab utraq; parte C. de rei uxor. act. & meritò videtur opinio Aleadri & Speculatoris quæ refertur in additionibus ad Bart. in l. ſi donaturus 9. ff. de condict. cauſa dat.*

ubi ille

ubi ille mulierem ob dotem non ſolutam nec alendam, hic planè expellendam comminiſcitur, Et certe mariti ratione dotis nendum porrectæ actio eſt munitain rem ipſam quæ rem deſtinatam doti ſimul cum acceſsionibus mora biennali poſt ſequutas nuptias interveniente, conſequitur Oſten. de mora c. 2. à num. 13. uſq; ad n. 20.

XVII.

Nec pede ſicco prætereunda eſt illa hic cautio, quod mulier *a*, eiuſq; pater ut datæ promiſsioni, dotis conferendæ ſatisfaciant conventi, maritus item *b*, eiuſq; pater de dote refundenda requiſiti, in id tandem ſint obligati quod facere poſſunt, & quia privilegium hoc perſonale eſt, perſonam utique horum non excedet *c*, nec heredi aut fideiuſſori competet. a *l. 17. ff. ſolutt matrim. l. 21. cum l. ſeq. de re iudic.* b *l. 17. l. 20. de re iudic.* c *l. 24. cum l. ſeq. ff. eod. quod privilegium tamen & extraneo dotis promiſſori competit l. ſi extraneus 35. de iur. dot.*

XVIII.

Vbi ſimul & hoc notetur, fideiuſſores in cauſa dotis neceſſariò non requiri, ultró verò datos, ut cũ maximè teneri. *Vide t. t. C. ne fideiuſſ. vel mand. dot. dent. Conn. lib. 8. comm. cap. 9. n. 6. & Duar. cap. 4. de iur. dot. diſſentit VVes. in §. in omnibus Inſt. de fideiuſſ. n. 1. Cuiac. in parat. C. eod. & in l. 17. §. 1. ad Velleian.*

XIX.

Verum enimveró ut eo melius ac liberius uti frui queat maritus rebus in dotem conceſsis, iuris interpretatione dotis conſtitutæ dominus reſcribitur *a*: Conſtante enim matrimonio fructus dotis omnes ſuos facit, de iiſq; pro libitu diſponit atq; agit *b*. a *l. in rebus 30. C. de iur. dot. l. doce ancillam. C. de rei vind. l. dotis 7. §. 3. de iure dot. l. nec 13. §. 10. ff. de petit. hered.* b *l. pro onerib. 20. C. eod. d. l. dotis 7. h. t. l. 21. ad municipal. Et ſolus maritus dotalium rerum poſſeſsionem habet l. dotis C. ſolut. matrim. l. 3. §. genera l. 13. §. in dote de acq. poſſ.*

XX.

Et quæ præmiſimus ita robur ſuum obtinebunt, niſi pactis *a*, quæ iuſta, bonis moribus non contraria *b*, vel ipſam non in dotatam *c* reddunt, rem aliter compoſitam eſſe probari poſsit. Pacta dotalia. a *l. in traditionibus 49. illudq; pactum & pactum & contractus ſimul eſt. l. diviſionis ff. de pact. l. 3. C. de rer. permut. l. 1. C. de pact. l. pen. C. de dot. promiſſ.* b *l. illud. 5. l. Pomponius 6. ff. h. t. l. hereditas 5. C. de pact.*

de pact. conv. c *l. 2. & 4. h. t. l. Pompon. 6. l. de die 14. cum ll. ſeqq. h. t. Auth. æqualiter C. de pact. conv.*

XXI.

Quib. itidem pactis mulier quæ 25. annis minor non circũſcribitur, quæ exinde non ſtatim circumſcripta dicetur licet minor omne patrimonium in virum dignitate & ſplendore ſibi parem, aut fortè etiam præſtantiorem effuderit, imprimis n. eam circumſcriptam eſſe probandum eſt.

ICtus Vlpianus in l. ſi ex cauſa 9. ff. de minor. & ſi eam circumſcriptã eſſe liquidò probatum fuerit, ante omnia hic quæri ſolet, utrum dota illa obligatio ſit evanida, an verò illud quod non licebat ſit reſecandum? & ſuperfluum, rata manente iuſtæ portionis obligatione, adimendum placet plerisq; Conn. lib. 8. com. cap. 8. nu. 6.

XXII

Forma conventionis.

Hic inprimis & illud ſubincidit dubii, an ad harum pactionum firmitatem & ſcriptura neceſſariò requiratur: & licet ab utriuſq; fori prudentib. hoc dubium nondum expeditum ſit, negativa tamen nobis ut probabilior defendenda eſt, modo tamen, quatenus ultimam voluntatem ſapit, teſtes quinq; in illa conventione ſint adhibiti. *l. ſi. C. de Codicill. l. ult. C. de donat. cauſ. mort. Don. lib. 2. comment. cap. 21. vers. nuptiis cum eadem fol. 108. videatur latè Du-VVes. hic n. 4.*

XXIII.

Inde maiorem 25. annis fœminam, quia omnium divinarum & humanarum rerum cum viro ſocia eſt, omnium ſuorum bonorum uſum marito matrimonii onera ſuſtinenti accommodare poſſe haud abſonum eſt. *Alex. Imp. in l. 4. C. de iur. dot. l. 72. ff. eod. non ſolum præſentia ſed etiam futura Godofr. in Marg. d. l. 4.*

XXIV.

Vlterius & hoc in diſquiſitionem venit, an ſi eiuſmodi pacta ſummam plus quingentos aureos concernant, inſinuari debeant. Et mulieris reſpectu non, viri verò eſſe neceſſariam aſſerimus. *l. minoribus 17. Auth. eo decurſum C. de donat. aut. nupt. l. pen. §. 1. ubi gl. C. de donat. Secus tamen de iure Saxonic. ubi ſemper in omnibus rebus mobilibus cuiuscunq; valoris, inſinuatio requiritur Fach. 1. diff. 6. & conſt. Elect. part. 2. conſt. 23. Landrecht lib. 1. art. 52. in pr. & in gl. incipiente in allen Stenden & lib. 1. art. 21.*

XXV.

De fundo dotali.

Diximus ſuperius, maritum iuris ſubtilitate & interpretatione

tatione *a*, rerum in dotem conceſſarum, Dominum eſſe indeq; dicendum etiam videtur, eum alienare pleno iure poſſe res in dotem datas *b*. Verum maximè obſtat eidem l. Iulia *c*, quæ olim in fundo Italico habebat locum, ne invita muliere alienaretur, eave conſentiente obligaretur. Legem verò Iuliam ſacratiſs. Imper. Iuſtin. omnia ad perfectionem reducens, ad omnes fundos *d*, & res mobiles, quæ ſervando ſervari *e* poſſunt, extendendam putat.

a *reſume & noſtram 20.* b *l. fructus rei 72. de R. I. l. pen. de pact. l. ult. de uſur.* c *Paulus lib. ſentent. 2. t. 21. & Cuiac. lib. 7. obſ. c. 21. & in notis ad Inſtit. tit. quibus alien. lic. vel non.* d *Bartol. in Auth. ſive C. ad Vell. & in l. 1. n. 18. & l. ſi æſtimatis ſolut. matr. c. pen. X de conſuet.* e *l. un. §. cum Lex Iulia. C. de rei uxor. act. princ. Inſt. quib. alien. licet vel non.*

XXVI.

An autem mulieri conſentiente marito παραφέρνα ſeu extra dotem bona ſua mobilia & immobilia alienare *a* poſsit, quæſtionis eſt? Et affirmativam rationibus ſuffultam eſſe probant Dd. quibus etiam Saxonum ſuffragantur conſuetudines *b*. a *Bartol. in l. fin. de iur. dot. d. l. unic. §. & cum lex de rei uxor. act. text. in l. conſtans 21. C. donat. l. velles C. de revocanda. donat.* b Landrecht *lib. 1. art. 31. 45. §.* ein Weib *&* Lehnrecht. *cap. 65. in gl.* Weichb. *art. 20. & 60. Schneid. in tit. de donat. n. 18.*

XXVII.

Sicuti autem optimo iure, uti delibavimus, donationes ob tolerandas matrimonii difficultates conceſſæ ſunt, ita reliquæ inter coniuges moribus nonnunquam improbatæ, quib. ſemetipſos exinaniendo maritalem amorem & concordiam, ſibi mutuis largitionibus acquirebant atq; conciliabant, à prudentibus noſtris exulare iuſſæ ſunt.

Donatio inter virum & uxorem.

l. 1. 2. 3. ff. h. t. quib. etiam aſtipulatur Sextus Cecilius afferendo, matrimonia non rarò rupta iri, ſi non protinus dari qui poſſet, eoq; modo eventurum, ut matrimonia eſſent venalia & l. 3. C. de donat. inter vir. & uxor. neceſsitati ſiquidem maxima vis ineſt: blanditiis dolus, fraus violentia non minor, cuius fraudis ſuſpitio à coniugum illis donis vix abeſſe poteſt, Plutarchus in problem. Cui nec abſimile, quod illæ mulierculæ quib. nihil præter lucrum dulce eſt, muneribus allectæ ſe viris proſtituunt, Indignum itaq; caſtitate & fide coniugali à maritis quib. ſe communicant honeſtas matronas aliquid accipere.

Et ne

XXVIII.

Et ne fortè deterioris conditionis ſint ii, qui in legitimo matrimonio vivunt, illis qui delinquunt, æquè illos qui iniuſtarum inceſtarumve nuptiarum vinculo coniuncti ſunt donare non poſſe, atq; ſi legitime conveniſſent Imp. reſcribunt.

l. hæc ratio 3. §. 1. de donat. inter vir. & uxor. & paſſim. t. t. de condict. ob turp. cauſ. l. 31. ff. de donat. multò minus & illis donare ſibi invicem concedetur, qui unius eiuſdemq; poteſtati ſubiacent l. 3. §. 3. cum ſeqq. & §. 5. uti & nec illis qui nobis acquirunt. d. l. 3. §. 3. cum ſeqq. l. 215. de V. S. & in ſumma uxoris, nurus viri, generi, nomina audiri non debent in hiſce faciendis donationibus Connan. lib. 8. cap. 11. num. 2. Quiq; donando evadit pauperior l. 31. §. 4. 3. l. 14. h. t. Atq; perinde nec mater filio, niſi in militiam abituro donare rectè poterit d. l. 3. §. ſecundum h. t. l. 50. quæ pater commun. divid. Et è contrario peculii caſtrenſis ratione matri etiam rectè donabit filius dd. ll.

XXIX.

Vnde convenienter hoc loco quæſtio illa agitari conſuevit: num donatio eiuſmodi inter virum & uxorem facta, ut rata ſit, iuramento firmari poſsit. Negat Baldus, affirmat Iulius Clarus. Cuius opinioni ut æquiori ſtandum putamus.

Moribus enim prohibita eſt, nec valet iuramentum contra bonos mores per notos canonum text. Clarus 4. ſenten. §. donat. quæſt. 9.

XXX.

Atq; ita tandem χῦν ὁρῶμεν modo & hæc adiecerimus, quæ Anton. Imp. de his ſua oratione in Senatu habita animoſe cavit. Quæ priori loco *a* eiuſcemodi donationes inter coniuges prohibet poſteriori, eaſdem confirmari morte inſecuta donantis, modo ut monuimus, donantem non pauperiorem *b* faciunt, neq; accipientem ditiorem efficiunt, reſcribit.

a *l. 3. h. t. l. fructus 8. C. h. t. & paſſim c. nuper X eod.* b *utpote quo mulier ſit formoſior & gratior, quæ ei ad mundum, quem nunc emat mundus, emuntur l. ſi ſponſus 5. §. conceſſa 8. & ſeqq. l. quod autem §. 1. h. t. cum ſimilib.*

XXXI.

Quæramus tantum ſemel, accidit ut is illave cui donatum eſt, locuples factus, factave dicatur: Tempus ne ergo litis conteſtatæ an rei iudicatæ ſpectandum? Et potiſsimum ſpectandum prius, Vlpianus diſputat. *l. 7. h. t. in pr. ab illoq; tempore rerum corrumpendarum periculum omne apud poſſidentem eſt d. l. 7. h. t.*

F I N I S.

Disp. IX.

DISPVTATIO NONA

Partis Quartæ Pandectarum

EX TT.

SOLVTO MATRIMONIO DOS QVEMADMODVM PETATVR

Ex tit. item ſeqq. totius libri 25. Digeſtorum, & Concordantibus juris Codicis, nec non Canonici & Saxonici textibus

DESVMPTA

QVAM

Numinis divini aura clementer aſpirante

PRÆSIDE

Clariſs. & Conſultiſs. Viro Dn.

LEOPOLDO HAKELMANNO I. V. D.

IN COLLEGIO PANDECTARVM PVBLICO publicè examinandam proponebat

PETRVS MOLLERVS BRVNSVICENSIS.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIↃ IↃ XCIV.

ANTIQVA GENERIS NOBILITATE, VIRTVTE EXIMIA, doctrinaque inſigni præſtantiſſimis viris

Dn. BVRCHARDO A CALENBERG, INFERIORIS COMITATVS Catzenelnbogen Præfecto ſummo, Ill^{mo}q; ac potentiſſ. Principi ac Dn. Dn. MAVRITIO, Haſſię Landgravio, &c. à conſiliis,

Dn. HENRICO A CRAM, SVMMI DICASTERII HASSIACI MARPVRgenſis Aſſeſſori prudentiſſimo,

NEC NON

Dn. BVRCHARDO A CRAM, IVNIORI, Dn. FRANCISCI p. m. FILIO,

Dn. fautoribus ac patronis ſuis ſummè obſervandis obſervantiæ & gratitudinis ergò haſce theſes ſuas D. D.

P. M. RESPOND.

Ad eoſdem ejuſdem δεκάστιχον.

Ὅτι γράφων περὶ προικὸς ἐγὼ τάδε πάνυ ῥα, μάλιστα
ἐγγράφω ἐνδόξοις οὐνόμασ' ὑμετέροις.
αἴτια πολλὰ ἔχω· Πρώτως εὔνοιαν, ἔπειτα
τὴν εὐεργεσίην ἣν πολὺ δεῖξατ' ἐμοί·
ὁππότε πρόσθεν ἐμοῦ ὑμῶν ἀπὸ πατρίδος ἔξω
καὶ ἐντὸς γαίης κάλλιμα πλεῖστα λάβον.
δώρων ἀντ' αὐτῶν πέμπειν ἔχω οὐδέν, ἐκεῖνο
φημ' ἐγώ, εἰδέμεναι ἤματα πάντα χάριν.
νῦν θυμοῦ χαρίεντος ἐμοῦ, καλὰ κύδιμοι ἄνδρες,
τέκμωρ τοῦτο μικρὸν δέξατ', ἐμεῖο Θέσεις.

SOLVTO MATRIMONIO DOS QVEMADMODVM PETATVR &c.

Continuatio.

DE dote eiuſque conſtitutione, adoque toto eiuſdem iure matrimonio conſtante, diſputatione proxima quia actum fuit: de eiuſdem reſtitutione, & quemadmodum ſoluto matrimonio dos petatur, hac συζητήσει ut videamus, iuſtus ordo poſtulat.

Rationem interim nominis Infortiatum (*quod huic Pandectarum parti in Accurſiana editione præfixum eſſe conſtat, quodq; anxiè examinat hoc loci Accurſ.) putamus eſſe nullam, aut certè vix ullam.*

POSITIO I.

QVAMVIS AVTEM SOLUTO matrimonio dotalis rei dominium ad mulierem ipſo iure redeat: eius tamen poſſeſsio iure & legibus eſt repetenda, haud violenter auferenda *a*. Quo nomine mulieri præterr ei vindicationem *b* etiam ex ſtipulatu *c* competit actio, quæ rei uxoriæ actione ſublata, á Iuſtiniano ad repetendam dotem eſt introducta *d*.

Rei vindicatione ſol. matr. dos muliere peti poteſt, vel ex ſtipulatu actione.

a *l. dotis 9. C. ſol. matr. l. cum heredes 23. in pr. ff. de acquir. vel amitt. poſſ. VVeſenb. in parat. hic num. 2.* b *l. in rebus C. de iure dot. Duar. de iur. dot. cap. 4. Dn. Vult. lib. 1. I. R. c. 20. n. 32.* c *Sic dicta non quaſi ſtipulatio in hac exactè requiratur, quippe cum & tum ex ſtipulatu dicatur hæc actio, nulla quamvis eo ſit nomine contracta ſtipulatio; Lex enim quoquo modo dos ſit promiſſa, ſtipulationem in-*

terveniſſe fingit. l.un.in pr.& §.1.verſ.ſicut enim C. de rei ux. act.
d *§.fuerat.Inſt.de act.d.l.un. in pr.C.de rei ux.act.Cuia.in parat.C. d.tt. A. Delrio cap.12.in fi.ad l.contractus de R. I.*

II.

Eſtq; bonæ fidei *a*, qua mulier vel ſola, vel pater cum ipſa, heredesve mulieris adverſus maritum eiusve heredes ad recuperandam dotem agunt *b*. Et ſanè marito mortuo dotem adiuncta filia petere pater debet, niſi emancipata ſit filia: tunc enim contra ipſum quoq; parentem filiæ competit actio *c*, Quod ſi pater cum eam daret, ex continenti reddi ſibi ſtipulatus fuerit, in ſuam perſonam de dote actionem transfert *d*.

a *d.§.fuerat d.l.un.§.ſed etſi.* b *tot.tt.ff.& C.ſol.matr. dos quem.pet.* c *l.2.§.quod ſi in patris.ubi Dua.h.t.l. non ſolum 3. & l.ſi cum dotem 22.§.eo autem tempore l.in inſulam 42.in pr. & l. ſi ſocer.44.in pr.eod.l.71.de evict.* d *l.quoties 29.ſol.matr. Quin & extraneus, hoc eſt, omnis citra parentem virilis ſexus hanc actionem habet, ſi dotem reddi ſibi pactus ſtipulatuſve fuerit, cum alias donaſſe videatur d.l.29.§.fin.d.l.un.§.accedit C.de rei ux.act.*

III.

Mortua muliere ad quê dos revertatur profectitia.

Defuncta autem in matrimonio muliere dotem profectitiam ad patrem reverti iuris haud eſt incogniti *a*, niſi aliter convenerit *b*, vel etiam res dotalis ſine mariti culpa vel poſt moram mulieris perierit *c*.

a *l.6.in pr de iur.dot.l.dos à patre C.h.tt.l.26.§. cum inter. de pact.dot.l.17.ff.ad SC. Maced.Ius Saxonicum hic variat ut videre eſt ex art.31.lib.1.& ex par.3.conſt.20.& ſeqq.vid.Schneid. in §. in omnibus Inſt.de fideiuſſ.n.12. & ibi VVeſ.in addit.* b *l. ſi pater 12.in pr.de pact.dot.* c *l.9.l.26.ſol.matr.VVeſ.in par.eod.n.5.*

IV.

Sed extantibus liberis quid dicemus, an & eo caſu ad patrem ea revertetur? Id quidem affirmavit Bulgarus, Ioannes, Azo, & alii, quos refert & ſequitur Cuiac. *a* Nobis negativa videtur & æquior & verior, in qua ductores & doctores habemus Martinum gloſſatorem *b*, item Duar. *c* nec non Ant. Fabrum *d*.

a *tract.6.ad Afric.in l.fin.ff.rem rat.hab.* b *in l.4.C. h.t. & in*

& in d.l.un.§.ſileat.C.de rei ux. act.fac.l.ult. §. 1. ut legat. ſeu fid. ſerv.cauſ.cav.l. 19. C. de collat. d. l. 17. ad SC. Maced.l. poſt dotē 40.h.t.vid.Goth.ad Vlp.frag.tt.6.§.4. c *in l.ſi dotali 48.ff.h.t.* d *lib.1.coniect.c.16. Atq; hanc ſententiam approbat Saxonum ius d. art.31.& ibi gl.n.2.& art. 37.lib.1.teſte VVeſ.in par.h.tt.d. nu. 5.*

V.

Dotem quod attinet adventitiam (quam παραγινομένην malé,ut & profectitiam æquè vitioſè ἀποδημητικὴν Græcos appellaſſe rectiſsimè monet Cuiac. *a*) ea ad heredes mulieris pertinet *b*. — Adventitia ad quem pertineat.

a *16.obs.39.* b *d.l.un.§.illo procul dubio C.de rei ux.act.*

VI.

Sed & præter ex ſtipulatu, de qua diximus, actionē, hypothecaria quoq; mulieri, cui mariti bona pro dote tacitè ſunt obligata *a*, cum iure πρωτοπραξίας ſeu prælationis privilegio competit,quo ipſo in dotis perſecutione omnibus mariti creditoribus etiam antiquioribus, tacitam habentibus hypothecam, præfertur *b*. De creditoribus expreſſam anteriorem habentibus quid ſtatuendū ſit, & an in dote confeſſata, in donatione ante nuptias, in παραφέρνοις,in fiſco,in marito,in heredibus, privilegium hoc locum habeat: De hoc cum non ita pridem *c* ſatis actum ſit, eò,ne cramben recoctam reponere videamur, nos referimus. — Habet & hypothecariā mulier. — Quib. præferatur.

a *l.in rebus §.volumus C.de iure dot.l.aſsiduis C.qui pot in pig. hab.* b *d.l.in rebus in pr.& d.l.aſsiduis § fuerat. Inſt. de act. Gail 2.obs.obſ.81.n.1.* c *S.in diſp.de pigner.th.71.& ſeqq.*

VII.

In dotis præterea exactione & reſtitutione id ſciendū, immobilia ſtatim reſtituenda, mobilia verò, præcipue fungibilia τὰ σαθμώμενα, ἀριθμούμενα, μετρούμενα, quæ difficilius conquiri colligiq; poſſunt, olim quidē annua bima trima die exacta fuiſſe, hodie autem intra annum exactionem eorum celebrari *a*. Iure Saxonico maritus dotem, quæ in pecunia & aliis mobilibus conſiſtit, matrimonio ſoluto, lucratur,nec ad reſtitutionem tenetur,niſi liberis pro rata legitimæ, aut niſi dote ſe indignum fecerit *b*. — Intra quod tempus reſtituenda ſint tam mobil. quam immobil.

a *d.l.un.§.cum autem C.de rei ux.act. Quod tamen non obtinet ſi dos mulieri legata ſit: dotis enim legatum commodum repræ-*

 ſentationis

ſentationis habet l.1. §. & verum eſt ff. de dote præleg. b Landr. *lib.3.art.31. Dec.cons.19.par.1.referente VVeſ.in par.h.tt.n. 6.latè Schneid.d.ſucceſſ.iuris Saxon.int.vir.& ux.in tt.Inſt.de her.quæ ab inteſt.def.*

VIII.

Fructuum quomodo ſit habenda ratio.

Fructuum quoq; ratio in dotis repetitione omnino eſt habenda, ut ſcilicet unà cũ fructib. pro portione anni quo non ſtetit matrimonium, & damni, ſi quod dolo aut culpa mariti rebus dotalibus accidit, reparatione, fiat reſtitutio *a.* Quod ſi matrimonium in anni unius finem, & alterius incurrat initium, portionem mariti ex anni utriuſq; confuſis fructibus, ut nimirum pro rata temporis, quo matrimonium ultimo anno ſtetit, inter maritum & uxorem aut heredes eorum dividantur, optimè Duarenũ *b* æſtimare exiſtimamus. A quo iure & hic ius Sax. recedit, quo ipſo fructus induſtriales, quorum ſemina anno ultimo iacta fuere, maritus lucratur omnes *c.*

a *l.7.l.11.l.31.§.fin.h.tt.Sed in rebus non æſtimatis hoc ita obtinet: Rerum enim æſtimatarum fructus etiam poſt divortium ad maritum pertinent, liberaturq; reddendo earum æſtimationem d.l.un. §.ſed & noviſſimi.* b *in d.l.7.§.Papinianus & §.itaq; h.t.ut & in lib.1.diſput.ann.cap.ult.* c Landr.*lib.2.art.58.vid VVeſ.h.tt.in fi. Schn.in §.is verò.n.3.& ſeqq.I.de rer.diviſ.& ibi VVeſenb.in addit. Hart.Piſt.lib.1.quæſt.q.24.n.75.*

IX.

Sed & hoc in fructuum reſtitutione eſt obſervandum, in ea nec diem dotis conſtitutæ neq; nuptiarum attendi ſed quo primum dotale prædium conſtitutum eſt, id eſt, tradita poſseſsione. *l.de diviſione 5.h.tt. Si enim ante nuptias traditio facta ſit, fructus ante percepti dotem augent.l.6.ff.eod.l.dotis 7.§.1.l.ſi ſervo 47.de iur.dot.l.videamus 38.§.ante 12.ff. de uſur.*

X.

Vbi dos reſtituenda.

Quo in loco dotis fieri debeat reſtitutio quæritur? Non locum contracti matrimonii, ſed conſuetudinem vel loci ſtatutum, ubi maritus ſuum habet domicilium, attendendum putamus. *per l.exigere dotem ff.de iudic. Cott. in memor.in verb.dos repetitur Schn.de ſucceſſ.int.vir.& ux.n.2.in tt. Inſt.de her.quæ ab int. def.*

Atq;

XI.

Atq; hæc hactenus de dotis repetitione, quæ cum certis quibuſdam caſibus impediatur, eos ut videamus erit neceſsum. Et quidem prædictæ repetitioni privilegium quod vocant competentiæ aliquid obſtat, dum maritus non niſi in id quod facere poteſt condemnatur *a*, quod & ad filios eiuſdem matrimonii & mariti patrem rectè extenditur *b*. Quæ nam dotis obſtēt repetitioni. Privilegium competentiæ.

a *l. maritum cum ſeqq. & ibi Duar. h. t. d. l. un. §. cum autem. C. de rei ux. act. l. 17. & 20. cum ſeq. de re iud. §. item ſi de dote 1. de act. Nec refert. etiamſi maritus ſit pactus, ne in id quod facere poſſit condemnetur, ſed in ſolidum: pactum enim illud utpote contra bonos mores ſervandum non eſt l. alia cauſſa 14. §. 1. h. tt. Borch. in §. fin. Inſt. de act.* b *l. rei iudicatæ. §. fin. cum l. ſeq. l. etiam. 18. in pr. ſol. matr. In mulieris patre, à marito is ſi conveniatur, an & quatenus idem obtineat videbimus vide l. ex diverſo 17. h. tt. l. pen. de iur. dot. l. ſicut 21. de re iud. A. Fab. 2. coniect. 14.*

XII.

Quærere hic hoc libet: Dotis cauſſa à marito datus fideiuſſor an poſsit conveniri? Quod quamvis negent Dd. communiter *a*, Duareno *b* tamen id affirmanti aſtipulamur. a *ut videre licet apud Mud. in l. res hypothecæ. de pignor. n. 12. & in tt. de pact. l. commiſſ n. 24. Gail 2. obs. 84. n. 10.* b *in c. ult. de iure dot.*

XIII.

Sic cum ob mulieris adulterium, aliamve culpam matrimonium eſt ſolutum, dotis ceſſat exactio *a*, niſi tamen lenocinio mariti mulier adulterata ſit: tum enim ex dote maritus nihil retinet *b*. Culpa mulieris.

a *c. plerunq; X de don. int. vir. & ux. l. Lucius 38. ſol. matr. l. conſenſu 8. §. hac niſi vir. 4. C. de repud. l. 11. §. 3. ad l. Iul. de adult. Nov. 117. c. 8. & 13. Menoch. 2 arb. iud. quæſt. q. 287. Quod tamen in ea quæ matrimonio iam ſoluto ſtuprum admiſit obtinere non putamus, cum alius eam pœnis ſubiiciat Nov. 39. Duar. ad l. 2. in pr. h. tt.* b *l. viro. 39. l. cum mulier 47. eod. l. ſi uxor. 13. §. iudex ff. ad l. Iul. de adult.*

XIV.

Huc ſpectat & ille caſus, cum ſcilicet, ſemel mora facta, rem dotalem pôſt oblatam ſibi, accipere mulier noluit, eaq; res periit, aut aliàs ſine viri culpa res dotales perie-

perierunt: tum enim nec æſtimationem earum præſtare vel maritus vel heres eius cogitur.

l. ſi mora l. ſemel mora h. tt. alias periculum rei dotalis poſt moram viri non uxoris eſt l. ſi filiofamilias §. ſi poſt eod.

XV.

Exceptio dotis non numeratæ.

Quin & exceptio dotis non numeratæ huc referri debet, quæ ipſa omnino hodie decennio excluditur. Vbi & id requiritur, ut in literis fiat conteſtatio, quæ eius eſt effectus, ut perpetuetur exceptio, & onus probandi transferatur in adverſarium.

l. fin. iunct. auth. quod locum C. de dot. caut. l. 3. C. de non num. pec. Nov. 100. c. 1. & 2. ubi Cuiac.

XVI.

Impenſæ in res dotales factæ.

Sed & impenſæ in rem dotalem factæ objici poſſunt *a*. Quod quomodo fiat, quibus fiat, & quomodo inter impenſas ſit diſtinguendum, hoc loco conſiderandum venit, inprimis cum novum de iisdem librum hic incoënt iuris noſtri compilatores *a*. Impenſarum igitur in res dotales factarum tres ſunt ſpecies: Quædam enim neceſſariæ ſunt, quædam utiles, quædam voluptuariæ. Neceſſariæ dicuntur quæ habent in ſe impendendi neceſsitatē quæq; ſi factæ non fuerint, res aut peritura, aut deterior ſit futura *b*.

a *Vid. VVes. in par. ff. de impens. in res dot. fact.* b *l. 1. l. 3. cum duab. ſeqq. & tt. l. impenſæ 79. in pr. de V. S. Quò pertinent & ea, ex conſuetudine regionis ſine dedecore quæ omitti non poſſunt, cum nihil rem noſtram magis reddat deteriorem quam dedecus & opprobrium, arg. l. iſti. ff. quod met. cauſ. l. ſi furti l. improbum C. ex quib. cau. infam. irr. Alciat. in d. l. 79. quem ſequitur Goedd. ibid. n. 4. vid. th. 29. diſp. de rei vind. S.*

XVII.

Hæ impenſæ dotem ipſo iure minuunt *a*, ſi quidem æſtimata corpora in dotem data fuerint *b*. Quod adeò verum eſt, ut ſi dos tota ſoluta ſit non habita impenſarum ratione, indebiti competere condictionem admittat Marcellus *c*. Si tamen hæ ipſæ modicæ ſint, in dotis actione earum ratio non habetur, quamvis negociorum actione peti poſsint *d*.

a *l. 1. §. in neceſſariis l. quod dicitur 5. in pr. de imp. in res dot. fact.*

fact.l.dote 61.de rit.nupt.l.56.§.quod dicitur ff.de iur.dot.l.1.§.impenſa 4.& l.2.in pr.ff.de dot.præleg.d.l.un.§.taceat. vers.cum enim C.de rei ux.act.§.item ſi de dote 37.I.de act. b *d.l.5. ubi an admitti poßit d.l.correctio quam habet A.Fab.1.conj.2.perpendemus.* c *d.l.quod dicitur.§.ſi dos d.diſp.th.30.* d *l.omnino h.tt.*

XVIII.

Vtiles ſunt, quas maritus utiliter fecit, ut melior res, hoc eſt, dos,& fructuoſior, quàm nunc eſt, reddatur, vel quibus non factis dos deterior non fieret, factis tamē iis fructuoſior efficitur *a*. Harum verò impenſarum nomine, ſi quidem mulieris intercedat voluntas, actionem mādati marito contra uxorem dari haud incerti iuris eſt: Si non intercedat, utlilter tamen res ſit geſta, negociorū geſtorū adverſus eam competere actionem æquè certi *b*.

a *d.l.quod dicitur §.fin.h.tt.de impens.in res dot.fact.d.l.79.§.1.ubi male negationem nonnulli expungunt.vid.Goedd.ibid.nu.5.d.diſp.th.29.* b *d.l.un.§.taceat vers.ſed nec.*

XIX.

Voluptuariæ ſunt quas maritus ad voluptatem fecit & quæ ſpeciem duntaxat ornant, non etiam fructum augent *a*, cuiuſmodi ſunt viridaria, aquæ ſalientes, item incruſtationes, id eſt, cruſtæ marmoreæ, loricationes, hoc eſt, parietum incruſtationes ſeu tegumēta ex calce arenata vel etiam gypſo confecta *b*. Atq; in his deductio marito conceditur, niſi parata ſit mulier pati maritum tollentem: ſi enim habere vult mulier, reddere ea quæ impenſa ſunt, debet marito, aut ſi non vult, tollentem patietur, ſi modo ſine læſione recipiant ſeparationem *c*.

a *l.voluptuariæ 7.h.t.d.l.impenſæ §.fin.de V.S.* b *vid.Alciat.in d.l.79.§.fin.& ibi Goedd.* c *d.l.voluptuariæ & l.pro voluptuariis 9.h.t.d.l.un.§ taceat in fi.* Io. *Garſ. de expenſ.& melior c.5.n.9 & c.13.n.47.Si ergo tolli ſalva rei ſubſtantia vel radi nequeunt, pro amiſſis habentur l.in fundo, de rei vind.d.l.pro voluptuariis.*

XX.

Sed & finis & uſus impenſas diſtinguit. Vnde fit ut quædam utiles per ſe impenſæ videantur, quæ tamen cum neceſſariò quandoq; requirantur (niſi enim factæ eſſent, res illa vel peritura vel deterior futura fuiſſet) ne-

 ceſſariæ

ceſſariæ cenſentur, Huiuſmodi ſunt arbuſti paſtinatio, quæ neceſſariò requiritur, piſtrinum vel horreum neceſſariò factum & ſimiles, *l.1.§.3.cum ll.ſeqq.h.t.iunct.d.l.79.§ 1.de V.S.*

XXI.

Except. rerũ amotarum.

Hæc de impenſis. Præter eas autem alia quoq; dotis actionem impediens competit exceptio, quam legum conditores ὑποκοριζόμενοι rerum amotarum nominant, introducta ſingulariter in matrimonii favorem, ne coniuges, utut revera furtum faciant, turpi & famoſa furti actione teneerentur. *l.1.& ſeq.l nihil intereſt 15.§.1.de act.rer. am.l ſi quis uxori 52.§.1.& 2.ff.de furt.l.2.C.rer.amot.l.ult.§. ult.C.de furt.*

XXII.

Datur autem coniugi *a* cuius res matrimonio conſtante ſubtracta eſt, nec non eiuſdem heredibus *b*, adverſus coniugem amoventem *c* eiuſdemq; heredes *d*, dummodo vel res ad eos pervenerit, vel dolo eorum, quo minus perveniret, factum fuerit *e*. Quin & ſocero contra nurum competit *f*.

a *d.l.1.l.mulieri 7.h.t.* b *l.Conna 6.§.ſi poſt.l.ſi mulier. 21.§.hæc actio eod.* c *d.l.1.d.l.nihil intereſt in pr.hic.* d *l.3.§. fin.d.l.contra §.item heres h.t.l.fin.C.eod.* e *l.4.h.t.iun.l.2.§.ſed ſi quid 5.de her.vel act.vend.* f *l.6.in pr.h.t.*

XXIII.

Damnatur reus in hoc iudicio in ſolidum ad reſtituendas res amotas *a*, commodi etiam ratione habita, amotis reb. actori quod abeſt *b*. Si verò res nõ reddantur amotæ, æſtimari debent quanti actor in litem iuraverit *c*.

a *d.l.ſi mulier 21.§.fin.h.t.l.ſi rerum 52.de re iudic.* b *d.l. 21.§.commodi.* c *l.ſi cum dos.8.§.Sabinus h.t.*

XXIV.

Conſtante matrimonio dos quando petatur.

Atq; hæc ita in dotis repetitione ſoluto matrimonio. Cum verò & conſtante eodem dos quandoq; petatur, de eo nunc ut agamus ſupereſt. Id autem tum accidit, cum conſtante matrimonio ad inopiam vergit maritus *a*, aut aliam iuſtam & honeſtam cauſam mulier habet *b*.

a *c.per veſtras X de don.int.vir.& ux.l ſi conſtante 24.in pr. ſol.matr.l.ubi 29.cum l.ſeq.C.de iure dot.Nov.97 c.6.Gaill 2.obs. 83.* b *l.mutus 73.§.manente ff.de iure dot.l.quamvis 20 ſol.matrim.ubi Duar.*

Hic

XXV.

Hic quid de marito locupletiore facto ſtatuemus, Dotemne ex cauſa inopiæ reſtituram repetet? ita puto.

Iaſ. in d. l. ſi conſtante n. 228. cum ſeqq. Diſſ. Accurſ. in d. l. ubi C. de iur. dot. quem ſequitur Bart. in d. l. ſi conſtante. vid. tamen Gail. 2. obs. 85.

XXVI.

Quid verò dicendum cum mulier marito obærato nubit ſcienter, nam & ea matrimonio conſtante dotem repetet? Hic verò tam affirmativa quàm negativa ſuos quamvis aſtipulatores habeat, ſub diſtinctione tamen reſpondebimus cum Gailio *a*, ut nimirum negativa procedat tum, quando ante matrimonium de mariti conditione plene uxori conſtitit: affirmativa, ſi ex levi & populari ſaltem rumore, dilapidationis nomine, aut aliàs, viro ſuſpecto nupſerit mulier.

a *2 obſerv. 84. nu. 8.*

XXVII.

Et huc uſq; cum iuris compilatoribus de matrimoniis & dotibus agendum fuit. Tranſeundum iam cum iiſdem ad liberos qui coniugii ſunt fructus. De liberis igitur agnoſcendis primum agentes duo proponunt SCta; Plautianum nempe & illud D. Hadriani tempore quod eſt factum. Prius permittit mulieri parentivè, in cuius poteſtate eſt, vel ei cui mandatum ab eis eſt, ſi putet prægnantem, denunciare intra dies 30. poſt divortium connumerandos, ipſi marito vel parenti, in cuius poteſtate eſt: aut domum denunciare ſi nullius eorum copiam habeat *a*. Aut ergo mittet cuſtodes maritus, aut denuncibit mulierem non eſſe ex ſe prægnantem *b*: Poſterius ad partum conſtante matrimonio editum, ut is agnoſcatur, pertinet *c*. De agnoſc. al. lib.

a *ita Vlp. in l. 1. §. 1. ff. de agn. & al. lib.* b *d. l. 1. §. pœna.* c *l. ſive contra. §. 1. eod.*

XXVIII.

Ad hanc materiam & ea referri debet quæ eſt de ventre inſpiciendo; ſi enim prægnantem ex ſe mulierem dicat maritus, neget autem uxor, tres obſtetrices probatiſsimæ & artis & fidei mulierem inſpicient *a*. Quod ſi De ventr. inſp.

marito mortuo heredum fraudandorum gratia ea prægnantem ſe fingat, quomodo cuſtodienda tum & inſpicienda ſit, ex edicto prætorio *b* cuivis eſt obvium.

a *l. 1. in pr. de ventr. inſp.* b *quod extat in d. l. 1. §. de inſpiciendo d. t.*

XXIX.

Si vent. nom mul. in poſſ. miſſ. ead. poſſ. dol. mal ad al. transl. eſſe dic.

Porro ne partus favore in poſſeſsionem miſſa mulier aliis prædæ occaſionem præbeat, rectiſsimé prætor edicto proſpexit, conſtituens in factum actionem, qua coërcet non ſolum mulierem, verum eum quoq;, in cuius poteſtate ea fuerit, ſcilicet ſi dolo ipſorum alius in poſſeſsionem miſſus fuerit, actionemq; in tantum pollicetur in eos, quanti interfuerit eius qui experitur.

l. 1. in pr. & §. 1. ſi vent. nom. mul. in poſſ. miſſ.

XXX.

Si mul. vent. nom. iñ poſſ. cal. ca. eſſe dic.

Præterea quemadmodum circa bonorum poſſeſsionem dandam mulieri ventris nomine facilis eſt Prætor: ita calumniam eius impunitam non relinquit. Proinde ſi mulier per calumniam, hoc eſt, ſciens prudenſq; ſe prægnantem non eſſe in poſſeſsionem venire voluit, actionem Prætor pollicetur iis quorum interfuit in poſſeſsionem miſſam non eſſe *b*. Ipſa verò mulier infamia notatur *b*.

a *l. 1. §. & hoc edictum §. competit. ſi mul. vent. nom. in poſſ. calum. cauſ. eſſe dic.* b *l. 15. cum 4. ſeqq. ff. de hu qui not. inſ.*

XXXI.

De concub.

Coronidis loco nobis ſit de concubinatu quæſtio hæc: Omniné iure is ſit damnatus? Et quidem de iure divino *a* id diſtiucté affirmamus. Tentabimus idem de iure Canonico *b*, quamvis de hoc meritó quis dubitet. De Civili verò id negamus *c*.

a *1. Cor. 5. VVes. in par. ff. de concub. n. 3.* b *c. audite. diſt. 34. c. nemo 32. q. 4. c. 2. & ſeqq. X de cohab. cler. & mul. Schurff cent. 3. cons. 42. u. 6. Diſſ. Forſt in tract. de ſucc. ab int. lib. 6. c. 5. edit. poſt. ubi falſam eorum opinionem dicit qui pontificio iure concubinatum ſublatum eſſe aſſerunt.* c *tot tt. ff. & C. de concub. quo iure legitima eſt coniunctio, cum per leges nomen aſſumpſiſſe dicatur l. 3. §. 1. ff. d. tt. ideoq; licita ſit conſuetudo, uti eam appellat Iuſtin. noſter in 15. C. ad SC. Orfic. vid. Dn. Borch. in tract. de grad. pag. mihi 32. Forſt. d. lib. 6. cap. 3. & 4.*

F I N I S.

DISP. X.

PENVLTIMA

Partis Quartæ Pandectarum

DISPVTATIO

DE

TVTORIBVS & CVRATORIBVS:

Nobili atq; Strenuo viro

HENRICO STROBANDT,

Regio Torunii Boruſſorum Burggravio, Mæcenati colendo, conſecrata:

OPE

Clariſſ. Conſultiſſimiq; Viri

Dn. LEOPOLDI HACKELMANNI

I. V. D. & P.P.

IN PVBLICO SALANÆ COLLEGIO

IX. Octobris hora 6.

habenda

à

JOSEPHO VRSINO

Cotbuſ. Luſat.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIƆ IƆ XCIV.

Ordinis ratio.

HActenus contractuum, tàm realium quám perſonalium materia nunc de Quaſi contractu, qui eſt Tutela & Cura, conferendum *a*. Quia verò eadem ferè jura in hac obſervantur, quæ in illa: ideò, ne verboſa fiat diſputatio, ſermonem ad Tutores dirigamus; idem intellecturi de Curatoribus quoq;: nam ſi in his quid propriè ſervetur, ſeparatim ſub finem oſtendemus *b*. & quidem A quibus utriq; creentur, Quid adminiſtrent, Quomodo liberentur onere hoc; συζητήσει hac diſcutiemus: rationum redditionibus in ſequentem rejectis.

a *VVeſ. in Par. de Sponſ. n. 1. Vt conſtet, per quos liberi ex honeſto matrimonio procreati educari, reſq; eorum frugaliter adminiſtrari debeant: ſi, ut ſæpè fit, præmatura morte parentibus orbati fuerint. VVeſ. h. n. 1.* b *Exemplo Imper noſtri in ſimili materia, l. quod cum eo. in p. Potiſſimum cùm vox Tutor generaliter accepta, etiam Curatorem complectatur (l. pater Severinam §. conditionum verba Conditt. & demonſt. arg. l. 1. juncta l. 20. C. Nupt. Gail. 2. O. 86. n. 6. Manzinus in tractatu de tutelis, quæſt. 15. n. 1. Faber 1. Semeſt. 15. fol. 62. Dva. de tut. & cur. dat. ab his c. 3. in f.) quemadmodum etiam Græca* Επίτροπος *& noſtra* Vormundt *utroſq; ſignificat: & qui Tutores conſtituuntur, iidem & Curatores manent uſque ad plenam & perfectam pupilli ætatem: per Conſt. Caroli V.* Jn Reichsabſcheiden *Anni 48. t.* Von Pupillen. *Gail. 2. O. 86. & VVeſenb. in addit. ad Schneid. t. de nup. fol. 70. in lit. B. & in ſuis Inſt. Quibus m. tut. fin. in p. n. 1. Sed contrà nomen Curator, Tutorem non comprehendit: Pjaggius in tr. de Tutelis, quæſt. 8. n. 1. diſſentit Gail. 2. O. 96. n. 6. per §. 1. verbo, ad curationem Nov. 72. Vnde ſi teſtator de impubere ſcribat: Do ei Titium curatorem: nullius momenti erit datio. Pjag. d. tr. q. 2. n. 3.*

POSI-

POSITIO I.

TVTELA EST *a* VIS *b*, ac poteſtas *c* in capite libero *d*, ad tuendum *e* eum *f* qui propter ætatem *g* ſe defendere nequit; jure civili data (i. Legitima) ac permiſſa (i. Teſtamentaria atq; Honoraria.) *h* ex his duo priora genera ſubdividit Manzinus *i*, atq; ſic eleganter quinq; *k* ſpecies elicit: Teſtamentariam, Quaſi teſtamentariam; Anomalam, Legitimam; Honorariam: habito nimirum reſpectu ad ordinem, quo illæ deferri ſolent. quam methodum & nos ſequemur. Definitio.

a *Vt rectè ex Servio l. 1. h. definivit Iuſt. in §. 1. I. h.* b *Theophilus legens (ius) reddidit,* δικαιόντις *quem ſequitur Treut. h. th. 1. Sed rectior uſitata lectio: quam etiam ſequentia verba confirmant (qui eam vim ac poteſtatem habent.) VVeſ. §. 1. n. 2. I. h. & n. 3. ff. eo.* c *Quæ duæ voces hîc non ſunt Synonymæ: ut Manz. h. q. 1. uſq; ad n. 11., reiectis aliis quinq; interpretationibus contendit: Sed vis denotat adminiſtrationem perſonæ, quam tutor vel in invitos pupillos habet: poteſtas verò id innuit, quod ſine autoritate tutoris pupillus contrahere nequeat.* d *Pupilli ſcilicet: q. d. tutor habet imperium in caput liberum. VVeſ. h. in Par. n. 3. & Schn. h. n. 3. Tantùm enim patrif. & quidem non habenti tutorem, dari tutor poteſt §. interdum. I. Curat. l. cum iure 5. C. qui pet. tut. Pjag. q. 4. n. 3 Man. q. 12. nu. 4. in p. ubi hanc regulam 6. modis limitat. de quo vide j th. 17. f. Diſſ. Treut. h. th. 1. per voces (capite libero) ipſum tutorem intelligens: quem tamen non neceſſe eſt eſſe caput liberum i. ſui iuris, cum etiam filiusf. tutor eſſe poſſit. I. qui teſt. tut. da. poſ. l. filiusf. 9. His qui ſunt ſ. vel al. j. VVeſ. in I. h. §. 1. n. 2. Vult. Iurispr. 1. c. 25. n. 53. Ramus ad t. I. Qui teſt. t. d. p. in p. n. 2. Man. 2. q. 2. nu. 5. Quia in his quæ ſunt iuris pub. non curatur patria pot. l. nam quod §. f. Ad SC. Treb. l. filiusf. His qui ſunt ſui vel al. j. Pjag. q. 3. n. 32. Et pater quidem, ſi filii tutelam agnoſcit, in ſolidum tenetur l. ſi filiusf. Tut. l. Lucius Tit. Adminiſtr. & peric. tut. Sin minus, tantùm de peculio. Manz. 2. q. 2. nu. 6.*

Ceterum vel filiof. tutorem dari poſſe, ſi pater bona diſſiparet, vult ex ſententia Bartoli Pjag. q. 4. n. 7. e *Qua voce diſcernitur tutela à patria poteſtate, quæ eſt facultas ad gubernandum pro liberis, & acquirendum etiam in aliquibus caſibus. Manz. q. 1 n. 15. A Tuendo enim Tutoribus nomen inditum §. tutores 2. I. Tutelis Alc. in l. taberna 183. in medio, V. S. Quamvis multos hodie non tam tutores quam Tollitores eſſe, ex Alber. de Roſate conqueratur Pjag. q. 1. n. 3. & Man. q. 1. n. 20.* f *hoc eſt, perſonam pupilli: & hanc quidem principaliter l. tutoris, verbo, præcipuum. admin. tut. l. qui certarum 12. cum ſeqq. Tutelis § ad certum 3. I. qui teſt. tut. d. p. De quo uberius j. th. 17. e. f.* g *Puerilem: videlicet uſq; poſt completum 12. & 14. ætatis annum, ut definivit Imper. in p. I. Quib. mod. t. f.* h *§. 3. verbo permiſſum I. Tut. Gothofr. l. 1 §. c. in lit. L. ff. Tut. poſt. Cuia. & VVeſ. l. h. n. 4. & 5.* i *q. 2. per tot. & ante eum Pjag. q. 9.* k *Sunt & Quaſi-tutores & Falſi tutores: de quibus in ſeq. diſput. commodius agetur. item in iure Sax. iudiciarii mulierum tutores Art. 47. lib. 1. VVeſ. ff. Tut. n. 5. in f.*

II.

Tut. teſtamentaria.

Teſtamentarius *a* tutor dicitur ille, quem parens liberis *b* impuberibus, quos immediatè *c* in poteſtate habet, teſtamento conſtituit: idq; cùm ad certum tempus, vel ex certo tempore, tùm ſub conditione *d*. is non cogitur ſatisdare: cum ejus fides & diligentia ab ipſo teſtatore ſit approbata *e*. An & propria autoritate adminiſtrationem occupabit? ſiquidem teſtator ita diſpoſuit, poterit *f*: ſin minus, iudex ipſi eam decernet *g*.

a *Et hi ſunt triplices; dantur enim vel adminiſtrationis, vel noticiæ, vel honoris cauſſa. Dva. Teſt. tut. c. 5. in p.* b *Seu poſteris: quæ utraq; vox non tantùm primi gradus deſcendentes (ut filios: ſive hi vivo patre ſint nati, ſive poſtumi;) Sed etiam ulteriores: puta nepotes & pronepotes, continet. Secus atq; verbum Filius: quod in hac materia poſtumum quidem complectitur: (poteſt enim & huic dari tutor. in p. I. Tut. Goed. in l. nomen. 164. V. S.) extenſivè tamen, h. e. pro nepotibus non accipitur, §. cum autem 4. I. Tut. §. ſi quis filiab. 4. I. Qui teſt. t. d. p. (ubi pro poſtumis rectius legitur, poſteris, ut innuit VVeſ. ibi) eò quod non ſit opus ulla ſignificationis extenſione: cum nullus hic verſetur nepotum favor: utpote quibus in defectum teſtamen-*

taria

tariæ tutelæ, aliæ æquè commodè attribui poſſunt. Iudex enim dare tenetur: ut ſentit Br. teſte Alc. l. liberorum 220. ante medium V. S. Ramus in §. f. I. Qui teſt. t. d. p. n. 2. Diſſ. Manz. 1. q. 2. n. 8. Quinimmo, tutor filiis indiſtincte datus, ignorato filio datus non creditur, per expreſſ. tx. l. ſi quis ita 16. §. ſi quis cum ignoraret 3. Teſt. tut. Don. 3. Com. 4. c *Secus ergo in nepotibus ex ſuperſtite adhuc filio prognatis: ii enim mortuo avo in ſui patris recidunt poteſtatem: ideoq; teſtamento tutores accipere non poſſunt, § permiſſum 3. I. Tut.* d *§. 3 & 1. VVeſ. n. 2. I. Teſt. t. In ceteris tutelis non item: eò quòd ipſæ ſint actus merè legitimi l. actus 77. R. I. l. 6. §. 1. Tut. Et, quòd teſtamentaria ceſſante, aliæ poſſunt ſubſtitui: in illis non item. Manz. 3. q. 3. n. 1. Dva. de Tut. c. 5.* e *in p. I. ſatisd. t. ub. VVeſ. & idem in paratit. b. n. 3.* f *Quia teſtatoris voluntas pro lege obſervatur. c. ultima voluntas 4. 13. q. 2. A matri & av. C. quando mul. t. off. l. 1. in fi. C. quando decr. non eſt op.* g *l. f. ver. publicè C. Arbit. tut. Pjag. q. 7. nu. 1 cum ſeqq.*

III.

Igitur emancipato *a* pater tutorem iure non dederit: ſed datus tamen legitimis præferetur *b*, quod itidem obtinet, ſi mater liberis *c* etiam naturalibus *d* tutorem det; aut extraneus extraneo *e*, aut quivis in teſtamento imperfecto *f*. Hi enim omnes Quaſi-teſtamentarii *g* ſunt, & à magiſtratu confirmandi *h*. Quaſi-teſtamentaria.

a *§. permiſſum 3. I. Tut. Don. 3. Com. 4.* b *§ cum autem 3. & ibi VV. n. 2 & 3. I. Tut. Don. 3. com. 5.* c *l. 1. §. 1. Confir. tut. l. mater C. Teſta. tut. l. peto 69. § mater 2. L gatis 2.* d *l. f. C. Confir. tut. l. naturali in p. ff. eo. Schneid. § f. I. Tut. n. 17.* e *d. l. 1 §. 1. Confir. t. Pjag. q. 3. n. 61.* f *d. l. 1. §. 1. & l. 3. Confir. tut. l. 2. C. eod. Dauth. in § ex imperfecto n. 46. C. Teſtamentis. Schneid. §. permiſſum I. Tut. n. 7. Si enim teſtamentum ob numerum teſtium deficiat; tunc Extraneus quidem tutor datus confirmatione indiget, Frater verò ipſo iure valet; quemamodum & ii omnes, qui teſtamento, aliam ob cauſam (puta præteritionem, exheredationem, vel poſtumi agnationem) invalidato, dati ſunt A. ex cauſa, C. Liberis præteritis Manz. q. 11. n. 2. Sic etiam qui ab inteſtato per codicillos datur, non valet niſi confirmetur. Manz. 1. q. 2. n. 3. quod aliter ſe habet, ſi per codicillos teſtati datus ſit Manz. d. loco. Pjag. q. 17.*

 per to-

per totum (ubi n. 3. verſ. cum enim. pro verbis, non detur, legendum eſt, habebitur) g *Pjag. q. 9. n. 6. Manz. q. 2. n. 1. & 1. q. 2. n. 7. in f. & n. 12. in f. cum n. ſeq. eleganter Goed. in l. lege obvenire 130. n. 4. V. S. Diſſ. Vult. in lib. de iuriſp. Rom. hic n. 75. & Scb. §. f. Tutel. nu. 18. volentes hos eſſe Honorarios ſeu Dativos.* h *Omnimodò quidem ſi dati ſint à patre: l. 3. ff. eo. Cuiac. in Par. C. Confir. tutore, in f. ſin à matre vel extraneo, non aliter niſi eum, cui tutorem dederint, heredem inſtituerint, alíasve quid reliquerint: l. 4. Teſt. tut. VVeſ. de Tut. n. 5. quod tamen amplius ſit legitima Pjag. 2. q. 2. n. 20. in f. fol. 13. Et in dato à matre, inquiſitione adhuc eſt opus: l. 2. C. Confir. t. in dato ab extraneis, præter inquiſitionem etiam ſatisdatione l. 4. & 5. Confir. tut. in eo verò quem pater minus legitimè dedit, neutra requiritur l. 1. §. 2 l. quia patre 4. l. ſi filio 6. confir. tut. & ibi VVeſenb. n. 2. 3. 4.*

IV.

Anomala. Quibus deficientibus, Matri, aut poſt eam Aviæ, locus eſt *a*; Eæ enim cuivis legitimo, ſi velint *b*, præferuntur: ita tamen ut nuptiis, Vellejano, omniq; auxilio in mulierum favorem introducto, renuncient *c*. Si Statutum in ſucceſsione agnatis cognatos poſtponit *d*, aut planè hos excludit: nunquid ibi etiam agnatus matri, utpote cognatæ, præferetur? Nego, quia ea non propter ſucceſsionem, ſed reſpectu affectionis tutrix datur *e*.

a *A. Matri & aviæ C. quando mulier. t. off. licet enim feminæ à tutela remotæ ſint, cum illa officium virile ſit. l. tutela 16. & l. f. Tutel. Scb. §. nos autem 1. Attil. t. n. 10. Dva. Tut. c. 3. Vult. in iuriſp. 1. c. 25. num. 25. tamen ob certam ſummæ fidei ſpem hæ duæ admittuntur: idq; irregulariter, unde Anomalam hanc cognominant ſpeciem Pjag. q 2. n. 7. & q. 5. n. ſq; ad n. 11. Manz. q. 2. n. 1. in f.* b *d. A. Matri & aviæ: verbo, permittimus. §. ex his 5. verſ. his enim N. 118. Heredit. abinteſt veni. Man. 2. q. 5. n. 11. Don. 3. Com. 3.* c *d. A. Matri & aviæ Faber 2. Semeſt. 14. fol. 219. M. d. q. 5. n. 2. Teſtamento tamen datas (quemadmodum dari poſſe, non eſt dubium: cum vel ab inteſtato admittantur d. §. ex his Pjag. q. 18. per tot. Uſq; adeò, ut vel Curatrices eſſe poſſint Manz. 2. q. 2. n. 20. non obſtantibus l. iure noſtro 26. Teſt. tut. & l. ſcire oportet 21. in p. Tut. & cur. d. ab iis.*

d. ab iis, quæ per Novellas ſunt abrogata, ut ibi notat Gothofr. & Dva. Teſtam. tut. c. 3 Gothof. ad d. l. iure noſtro Diſſ. Don. 3. Com. 3.) renunciare cogendos non eſſe, teſtatur Pjag. q. 7. n. 40. d *ut & de iure 12. tabb. ſu. t.* e *arg. c. 1. vers. cum illam N. 94. Pjag. q. 9. num. 4.*

V.

Dehinc tranſitum ad legitimam *a* facimus, quæ hodiè tam cognatis *b* quàm agnatis *c*, ſimiliterque patronis *d* & parentibus *e*, at iis ſaltem proximioribus *f* jure *g* defertur. utpote quòd æquum ſit & tutum, ad eos tutelæ onus devolvi, ad quos commodum ſucceſsionis ſpectat *h*. Legitima.

a *Manz. 1. q. 3. per tot. Quæ olim erat quadruplex, ut patet ex I. & Manz. d. loco. hodiè vero, cùm etiam Fiduciaria facta ſit legitima, quinq; ſunt legitimæ tutelæ VVeſenb. de legit. tut. in f. Dva. eodem loco c. 1. in medio.* b *d. §. ex his N. Hered. ab. int. Dva. de legit. tut. c. 1. in. p. Vult. Iuriſp. 1. c. 25. n. 92. Quod ſecus eſt in iure Sax. ubi non quidem in ſucceſſione, at in tutela tamen agnati præferuntur: Landr. lib. 1. art. 23. Reinhart. de tutelis, diſſ. 1. Schneid. in p. I. leg. ag. t. n. 12. idq; in allodialibus; at in feudalibus Dominus eſt tutor, conſuetudine Saxonum VVeſ. legit. tut. n. 2.* c *quibus ſolis olim deferebatur. toto t. I. Leg. ag. tut.* d *§. f. I. Cap. dim.* e *quæ omnes, hodie pariter ſunt legitimæ; arg. A. ceſſante in f. & l. meminimus 15. in p. C. Legit. hered.* f *§. f. I. Cap. dim. Et his quidem omnibus, quamvis iure Sax. maior natu præferatur. art. 23. lib. 1.* g *mediante iudicis decreto, Pjag. q. 2. n. 2. qui rectius faciet, ſi deſignaturus talem tutorē, coniunctos & amicos minoris citet. Pjag. d. q. 2. n. 4. & q. 5. n. 4. Hic & illud notandum: Si teſtator tutorem, quem dederat, ſpecialiter caſſaverit, non poſſe eum ne legitimum quidem eſſe. l. ſcire oportet 21. Tutor. d. ab his: arg. l. cum his 8. §. ſi cum lis. 20. Transact. aliter quàm, ſi totum teſtamentum revocaverit. Br. in l. miles §. ſexaginta n. 3. Ad L. Iul. de adult. arg. l. cancellaverat 2. His quæ in teſt. delen. Man. 1. q. 2. n. 5.* h *Vers. Quia plerunq; I. Legiti. pat. tut.*

VI.

Deniq; in omnium ſuperiorum ſubſidium reſtat Honoraria: quam magiſtratus cuivis idoneo, rogatus *a*, Dativa.

vel

vel ex officio, defert. Idq; faciendum eſt in patria pupilli, vel ubi patrimonium habet *b*. Et olim alius alibi id faciebat *c*, non vi juriſdictionis, aut Imperii *d*, ſed ſpeciali legum conceſsione *e*. at noſtro tempore Defenſores civitatum una cum Epiſcopo, vel alii magiſtratus, tutores creant pupillis pauperioribus *f*, & quidem quovis loco temporeque *g*. ditioribus tamen tutorem deſignaturus Prætor, Præſidis juſſum exſpectare neceſſe habet *h*.

a *Mater enim & liberti neceſſe habent petere l.2.§.1.ff.& l.2.l.matris 6.l.cum à matrib.8.C.Qui pet.tut.& ibi in Parat.Cuiac. l.2.§.ſi mater 23.ad SC Tert.l.f.§.2.C. Admin.t. (alioquin per SC. Tert.illa repelleretur à ſucceßione filii.vide Dua.ad t.Qui pet. tut. c.2.in f.ubi quinq; caſus excipit.) ceteri cognati, ſi velint, petere poſſunt.d.l.2.§.1.l.amita.C.eo.VVeſ.n.1.ff.qui pet.t.* b *l.pupillo 27. Tut. & cur.d.ab his.l.11.C.ubi pet.T. vel. C.l.3.C.Qui pet.T.vel C.* c *ut teſtatur Imp.t.t.I.Attil.tut.* d *l.mutos §.tutoris 2.Tut. Cuiac.ad l.1.ff.excuſat.fol.206.* e *Dua.de tut.c.2. Donell.3. Com.7. Ubi hoc obſervetur: Provinciæ præſes omnes ſuos provinciales poteſt tutores dare, non alios l.neq; à præſide 5.C.Qui dare t. l.1.inf.ff.Tutor.dat.ab his. Magiſtratus municipalis verò partim ſua autoritate poteſt dare, ſuos municipales l.ius dandi 3.Tut.d.ab his. partim non municipales, cum deſunt idonei, ſed eos Præſidis auxilio. l.etiam non municeps 10.Tut. Hanc diſtinctionem ratio manifeſta probat: & confirmat l.Divi 24.Tut.d ab his. Dua.Tut.c.3.Don.3. Com.7.* f *§.5.I.Attil.tut.l.nonnulli 10.Accuſati Vult. de Tutelis in iurap.ſua,n.126. Poſſe hoc etiam Tabelliones quoſdam facere, teſtatur Ang.§.actionum n.70.I.Actio. & ſecundum illum Pjag.q.5 n.7.* g *etiam feriato & feſtivo. Spec.in t.de feriis §.ſequitur n.8.D.ſſ.Bl.l.1.jurisd.om.iud. Niſi ſi fortè inquiſitione opus eſſet, ſecundum Ang.§.appellantur n.31.I.Except.Don.3.Com.7.inf.* h *§.4.& ibi VVeſ.I.Attil.t. Perſonis verò illuſtribus & clarißimis, quomodo dentur tut & cur.docet t.t.C.Tut.illuſt.& ib.Cui. Hodiè etiam perſonis immediatè Imperio ſubiectis, ſola Camera tutores dat, teſte Gail.1.O.1.n.48.*

VII.

Qui non poſsint eſſe tutores.

Et hoc quidem ordine defertur tutela. Porrò deferri

ferri poteſt cuivis: exceptis, prodigo *a*, furioſo *b*, minore *c*, muto & ſurdo *d*, perpetuo morbo laborante *e*, clerico *f*, ſervo *g*, debitore ſive creditore *h*, marito *i*, femina *k* denique.

a *Pjag. q. 3. n. 63. Goed. l. Paullus reſpondit 221. nu. 2. V. S.* b *§. furioſi* I. *qui teſta. t. d. p. Pjag. q. 3. n. 33. Excepto ſi ſpes ſit cum poſſe reſipiſcere Manz. 2. q. 2. n. 19. l. adigere §. quamvis. Iure pat. c. ceſſante. Ext. Appellat.* c *licet ea eſſet mater Pjag. q. 3. n. 8 & 10. item q. 17. n. 5. Interea verò, donec minor fiat perfectæ ætatis, & furioſus reſipiſcat, tutor dandus eſt. §. 1. I. Attil. t. l. 11. in p. Teſt. t. l. 10. §. 7. Excuſat.* d *l. 1. §. mutus. Tut. Quod etiam ſecundum Br. d. §. mutus, puto obtinere in eo, qui tale vitium poſt aſſumtam tutelam contraxit, propter rationem d. §. mutus ſubiectam: Quicquid contradicat Pjag. q. 3. n. 49. & ex eo Manz. 2. q. 2. nu. 1. qui tamen adhuc dubitat.* e *Sunt enim tales ipſimet in aliorum Cura. § ſed & mente captis 4. I. Curat. Don. 3. Com. 3.* f *c. neq; apud. f. 88. diſt. Pjag. q. 3. n. 1. Niſi ſponte velint ſuſcipere tutelam legitimam l. generaliter 52. iuncta A. ſeq. C. Epiſ. & cler. Schn. §. idem & in milite, n. 3. I. Excuſ.* g *in quo hæc diſtinctio obſervanda: quòd meum quidem ſervum ſine libertate rectè tutorem do: (nam tum libertatem l. quidam 5. in p. vers. cum igitur C. Neceſſ. ſervis. l. quæro § Lucius Titius. Teſt. tut. & quidem fideicommiſſariam accipit: l. etſi non aſſcripta. 9 C. Fideic. libert quam maioris certitudinis ergò tacitè directam videri ait Imp. in §. 1. I. qui teſt. t. d. p. Dva. de Teſt. tut. c. 3. M. 2. q. 2. n. 13. Quos duos poſtremos textus aliter conciliat Ramus ad d. §. 1. I. qui teſt. t. aliter Faber 6. Coniect. 16. per correctionem legis; refutatus à Giphan. in d. l. 9. relinquente hic cum Hotomano certiſſimam* ἀντινομίαν*) Alienum autem ſciens ut purè inutiliter dederim ipſo iure, ita ſub conditione (cum liber erit) utiliter §. 1. I. teſt. t. d. l. etſi non aſſcripta 9. C. Fideic. libert. Manz. 2. q. 2. n. 16. uſq; adeo ut heres hunc à domino redimere & manumittere neceſſe habeat. l. ſi hereditas 10. §. f. Teſt. t. VVeſ. §. 1. n. 4. I. eo.* h *A. minoris C. Qui dare t. Iaſon. l. ſi fideiuſſor in p. n. 4. Legatis 1. Quod in matre & avia, (per N. 94. c. 1. in f. Don. 3. Com. 3.) in teſtamentario & in aliis quibusdam limitant, Schn. §. nos autem I. Attil. t. n. 10. Pjag. q. 3. n. 8.* i *is enim non erit Curator uxoris ſuæ. l. maritus C. qui dare t. p. Pjag. q 3. n. 63. Secus in iure Sax. ut ǰ. th. f. g.* k *ut ſupra probatum th 4. lit. A. Plures perſonas ab hac poteſtate arcendas recenſet Pjag. d. q. 3.*

B Delata

VIII.

Delata autem, cum pub. *a* munus ſit, neceſſario *b* ſuſcipitur *c*, & gratis *d*: niſi gravibus de cauſſis *e* intra 4. menſes *f* quis ſe excuſet.

a *in p.* I. *Excuſ. Eſt verò publicum autoritate ſaltem, non utilitate: ut ait gl. d. loco, verbo publicum. Manz. q. 1. n. 4. & 5. VVeſ. de Tut. n. 4. Cuiac. ad t. de Excuſat. fol. 239.* b *uſq; adeo ut pignorib. captis tutor cogi poßit à magiſtratu l. 5. C. Qui dare Art. 47. cum gl. Landrecht lib. 1. Dva. Adminis. & peric. t. c. 3. Ramus ad t. I. Legit. pat. t. n. 3. fol. 241.* c *l. f. in p. C. Admin. t. arg. l. nullus 28 C. Decur. lib. 10.* d *niſi tutor ſit pauper. l. à tutoribus 33. §. f. Adminiſt. t. facit l. ſed etſi hereditas 11. Ad exhib. Tunc enim vel ſalarium conſtitui poterit VVeſ. Tut. n. 4. in f. Sc b. §. ſed propter num. 4 I. Excuſat. Manz. q. 1. n. 4. & q. 8. in f.* e *Quas 19. Imper. in l. ordine recenſet: ut habebitur diſputatione ſequenti. quibus & Bannum addi poteſt. Banniti enim nec ipſi gerunt, nec alijs petunt hæc officia, ſecundum Bal. l. planè n. 4. Excuſat. tut. Et hæ quidem cauſſæ ſingulæ ſufficiunt: præſtat tamen plures prætendere: ut ſi una non ſucceſſerit, aliam aggrediare viam, ſecundum Ang. §. qui autem n. 5. I. Excuſat. Quod vero is, qui teſtamentariam tutelam non acceptat, legato ſuo privetur, patet ex N. 1. c. 1. in p. niſi teſtator expreßè addidiſſet, ſe etiam ſine tutelæ onere ei relictum velle. l. Neſennius 32. cum l. ſeq. Excuſat. Pjag. q. 13. n. 4.* f *intra hos enim proſequi excuſationem neceſſe eſt: & quidem ita, ut primis 50. diebus iudicem adierit l. quinquaginta 38. Excuſat. Pjag. q. 10. n. 1. Sin minus, iam acceptaſſe videbitur: & vix iam audientur eius excuſationes Pjag. q. 10. num. 4.*

IX.

Quid adminiſtrent tutores.

His modis conſtituti tutores, debent petere à iudice, ut is ſibi tutelam decernat *a*. & tunc primò Cautionem præſtabunt, Inventariumque conficient *b*: deinde *c* demum officium ſuum adminiſtrare incipient. de quibus ordine videndum. Cautio Teſtamentariis & ex inquiſitione datis remittitur *d*: ceteri coguntur tum iurare *e* tum *f* ſatisdare *g*.

a *l. naturali in f. Confirm. t. facit. l. cui eorum in p. Poſtulando Manz. 3. 13. n. 1.* b *VVeſ. Admin. tut. nu. 2.* c *Nam ante confectum*

confectum inventarium nihil poſſunt adminiſtrare, præter ea quæ mora deteriora fieri poſſunt l.tutor qui repertorium 7.§.1. Adminiſt. & peric. Pjag.q.7.& 24.VVeſ.Tut.n.6. Poſſunt tamen etiam alimenta decernere, & quæcunq; ſunt pupillo utilia, explicare Pjag.d.q.7.n.7. d *l.ſi filio 6.Confir.t.Quemadm & Quaſ.-teſtamentariis. l. qui à patre, 3.Confirm.t.Schneidevv.§.f.l.Tut.num.18.Dva.Teſt.t.c.6.* d *in p.l.ſatisd.t.Manz.3.q.3.n.8. ubi plures affert limitationes, Don.3.Com.9.in p.Carol.V.tamen & hos ſatisdare debere conſtituit* In Reichsabſchieden/ *Anni 48.t.* Von Pupillen/ e *N.72.c.f.& ibi Cuiac.videlicet ſe defenſurum pupillum l. f. §. defenſionem C. Admin.t.Pjag.q.7.n 29.& eius commoda ſpectaturum §. f. A.Vt hi qui obligati. c.1.12.q.1.Pjag.q.7.n.22.Manz.3.q.3.num.2.& 3. Vnde concludit.Bl.in l.raptores n.3.C.Epiſc.& Cler.Tutori licere raptorem pupillæ in ipſo facto deprehenſum occidere. Quid ſi ipſe eam ſtupraverit? Bonis confiſcatis deportabitur.l.11.C.Si quis eam cuius t.f.ſeu, more noſtro, decollabitur Pjag.q.7.n.38.* f *Iuratoria enim cautio ſola non ſufficit l.2.C.Tutor.vel cur. qui non ſatis. Gail.2.O.47.n.7.* g *Scilicet rem pupilli ſalvam fore. gl.& Br.l. Legatos.Legit.tut. Idq; datis idoneis fideiuſſoribus l.1.Ratam rem haberi, l.4.§.1.Rem pup.ſal.f.l.1.Qui ſatisd.cog.Don.3.Com.9.in p.*

X.

In Inventario cunctas res pupilli deſcribere neceſſe habent *a*: alioquin ut ſuſpecti removebuntur *b*: niſi teſtator expreſſè id prohibuiſſet *c* fieri. Quid ſi remiſiſſet? aliud dicendum eſſet *d*. Notandum hic: ſi tutor verbis ſubſtantiam pupillarem ampliaverit, ſibi eum non præjudicare: at ſi in inventario id feciſſet, aliud eſſe *e*: quin immò ſi ſuum quid ſibivè legatum illi inſcripſerit, donaſſe videri *f*. Cui autem, ſi plures ſint collegæ, adminiſtratio tota debeat commendari, docet Imperator *g*.

a *tàm teſtamentarii, quàm alii: & ſinguli quidem, quoties plures ſunt. Pjag.q.7.n.6.Br.l.ſolent.Offic.præfect.VVeſ. Admin. t.n.4.Vult.Iuriſp.1.c.25.n.143.* b *Pjag.d.n.6. Immo etiam, ſi ex improviſo diteſcerent, poſſent torqueri, incarcerari, infamia notari, & contra eos in litem iuraretur l.f.in f.C. Arbit.tut.Pjag.d.q.7.n.10.Manz.3.q.3.n.5.* c *l.f.§.1.C.Arbit.t.videlicet ne ſecreta patrimonii detegantur. attamen ſi manifeſtè pupillo hoc noxium eſſet, ſi in creditorum tenderet præiudicium, ſi tutor ſuſpicioſus eſſet:*

 iudex

iudex rectè iuberet repertorium fieri. Pjag.q.7.n.16.cum ſeqq. d Ang.§.præterea n.52.l.Except.Pjag.q.7. nu. 15. Potiſſimum ſi tutor iudici ſuſpectus foret. Manz.3.q.3.n.6.Diſſ.Clarus §.teſtamentum q. 66.vers.quod ad tertium. & Goth.d.l.f.§ 1.C.Arbit.t.lit. C. e expreſſ.tx.l.1.in p.C.Arbit.t. f facit.d.l.1.C.arbit.t.ubi & Gothof.in lit. Q. ex mente Saliceti. Manz.3.q.3.n.7. Diſſ. Alc. 2. Præsumt.n.11. g §.1.in f.l.Satisd.tut.(cùm Segnius expediant commiſſa negocia plures: ut ait Pjag.3.q.3.n.8.fol. 21.) nempe primò ei quem teſtator deſignavit: deinceps illi qui ſatisdedit: tum provocato: deniq; per maiorem collegarum partem, aut per iudicem electo. Manz.d.loco.VVeſ.Admin.tut.n.3. Ceteri erunt honorarii l.ſi plures 3.§.ceteri 2.Admin tut.VVeſ.Tut.n.5.in p. Don. 3. Com. 12.in p.& tamen cum adminiſtrante pariter periculum ſuſtinebunt. Quâ ex cauſa nulli tutores vectigalia Fiſci conducere, aut cum eo contrahere poterunt: ut eorum bona pupillis tanto arctius obligentur: totot.Ne tutor vect. conducat. & ibi Cuiac. idem ad tit. Excuſat. fol. 263.Vult.Iuriſp.1.c.26.n.33.

XI.

Quibus ritè perfectis, tutor adminiſtrare incipiet *a*: principaliter quidem perſonam pupilli gubernaturus, rectè *b* eum educando *c* & autoritate *d* ſua *e* integrando *f*; cùm ſine hac pupillus non obligetur *g*, utut alios ſibi ſolus obliget, conditionem ſuam meliorem faciens *h*.

a Confectis ad hoc rationum libris l.1.§ officio.3.Tut. & rat.diſt.Manz.3.q.3.n.21.in quos ſpecificè accepta & expenſa referet. credetur enim illis, quatenus veroſimilia continebunt. Pjag.q.7.n.19.Manz.d.loco. b Quo pertinet, ut præceptorem ei iuxta facultates conſtituat.l.cum plures 2.§.cum tutor 3. Admin.& peric. Pjag.q.7.n.37. c hoc apud matrem, aut ſi ea iterum nupſerit, apud quendam neceſſariorum fieri convenit:l.1.C.Ubi pup.§.eiusdem. 38.N.Nuptiis 22.alimentis illi pro modo facultatum, vel per tutores arbitratu eorum, conſtitutis l.2.Ubi pup.l.ult. Alim.pup.præſt. d Quæ hîc eſt approbatio eius quod agitur l.3.Autor.t. ſemperq; in ipſo contractu eſt neceſſaria, & quidem purè l.etſi 8. Aut.t. & ibi VVeſ. n.5.Don.3.Com.13.in f.Fab.2. Sem. 24.f. 119. verbisq; expreſſis gl.l.3.aut.tut.Pjag.q.15.n.95.(ubi vox, loqui, vitio typographico omiſſa

omiſſa eſt.) *Manz.q.6.n.11.* *In iudicio etiam pro pupillo ſtare cogitur: ſed licet ei poſt litem conteſtatam procuratores conſtituere. Pſag.q.15 n.44.* *Quid dicendum de iudicio criminali? ibi etiam ſive pupillus accuſet, ſive accuſetur, autoritate opus eſt per l. Clarum C. Autor præſt.* e *Si arrogandum ſe dabit pupillus omnium tutorum autoritas neceſſaria erit.l.ult.C.Aut.præſt.cùm in aliis negociis,unius ſufficiat. l.3.in p. Admi.tut. l.4. Aut. t. & ibi VVeſenb. n.3.* f *l.ſi tutor nolit. Aut.tut.videlicet in iis contractibus, qui non ſunt meræ donationes l.pactum curatoris 22.C.Pactis.l.ab agnato 12.Curat.fur.l.non omni 16.C.Admin.tut.Pſag.q.15.n.31.* (*Donare tamen poſſunt illuſtrium perſonarum tutores, arg. l. tutor. Admin. tut. Gail. 2 O 82.n.8.*) *Vnde & tranſigere interdum & compromittere licebit l interdum fur 56.§.qui tutelam 4.Furtis l. Luc. Tit. 46. in f. Admin.Manz. q. 16.nu.f.Diſſ.Pſag.q.15.n.1.& 3. De immobilibus verò non tranſiget ſine iudicis decreto l.non ſolum 4.C.Præd.min. Gail.2.O.72.n.1.& ſeqq.Sch.§.f.I.Aut.tut.n.25.* g *nec civiliter l.obligari 9. Aut.t.nec naturaliter l.pupillus l.59.O. & A. l. quod pupillus 41.Condict.indeb.Manz.q.6.n.4.VVeſ.Admin.tut n.2. Niſi quatenus ſit locupletior factus: eatenus enim ex D.Pii conſtit.tenetur l.3.§.4.& l.ſi pupilli 6.in p.Negot. geſt. l. pupillo 5. Aut. tut. l. 3. Commoda. Aliter diſtinguit Schneidevv.I. Aut.t.in p.nu.12.& ſeqq. & vide Brederod.ad Schneid.I.Quib.m.oblig. toll. §. pen. n. 7.* h *§.1.I. Aut.tut.facit §.nunc admonendi I. Quib.al.licet.§.at è contrario I.Inutil.ſtip.l.pupillus Acquir.rer.dom.Don.2.Com.13.in p.*

XII.

Hereditatem tamen, quamvis lucroſam, ipſe adire non poteſt *a*: quinimmò nec ſine eo tutor *b*. Præterea & hic teſtis pupillo eſſe poteſt *c*, & cum eo contrahere, dummodò palàm & bona fide *d*. Sed an etiam matrimonium contrahere, vel ipſe vel eius liberi? Per Cc. *e* quidem indiſtinctè licebit, per Ll. *f* verò non aliter, quàm rationibus redditis, & 25. ætatis pupillæ anno elapſo.

a *§.neq; tamen I. Aut.tut.Cuiac.1.O.34.idq; ob inſigne periculum & latentia debita.* b *cùm id geratur privatim, extra iudicium. Bonorum verò poſſeſſionem, utpote qua in iudicio cele-*

bratur ſolus tutor rectè agnoſcit. l.tutor 8. ubi gl. & Br. Bonorum poſſeſsionib. Manz.q.6.n.9.in f.aliam cauſſam aſsignat Cuiac. ad Afr. fol.146. Quid ſi alterutra ſit repudianda? & tum alter ſine altero id non faciet.l.1.§.tutor 4.Succeſſ.edic.d.l.tutor.Manz.d loco Pjag. q.15.n.70.& ſeqq.ubi plura alia,quæ tutorib.peragenda incumbunt, recenſet. c *idq; tàm durante officio, quàm eo finito: dummodo ne tutorem cauſſa iſta contingat. prolixè Pjag. q. 16. per tot.* d *l.tutor rerum 56.Admin.tut.Pjag.q.15 n.52.* e *c.pen.Ext.Secund.nup. Ang.conſ.92.incipiente, ſuper primo. Pjag.q.15.n.58. Manz.q.16.n.6.eo quòd matrimonia debeant eſſe libera.* f *Pjag. q.5.n.55.Cuiac.2.O.18.*

XIII.

Bona quoque ſui non negliget *a* tutor: partem enim eorum conſervabit: (nam actiones exercebit *b*: pecuniam numeratam in prædiorum emtionem *c* elocabit) partem diſtrahet *d*; & quidem immobilia *e* non ſine decreto iudicis *f*.

a *tenetur enim pupillo de eo, quod ei acquirere potuit: ſi id dolo vel culpa ſua non acquiſivit. l, quicquid 7. cum ſua notab. gl. C. Arbit.tut. Everb.in loco à pupillo ad Eccleſ. n.6. fol. mihi 348.* b *l.tutor 22.& l.ſeq. Admin.tut. Don.3.Com.12.* c *l. ſi plures 3. §.ceteri in f. Admin.tut.l.tutor ſecundum dig.13.§.non eſt. Admin. tut. Manz q.3.n.9.fol.22. VVeſ. Admin.tut.n 4.Pjag.q.7.n.31. In quo ſi deceptus fuerit, tantùm id ſarciet, quod lata culpa geſtum erit. l.tutor 7.§.competet 2. Admin.tut. Alc.l.magna negl.226.circa f.V.S. Fenus tamen non cogitur exercere A. Noviſsimè C. Admin.tut. Covar.lib.var.reſ c.1.n.5. Diſſ.Cuiac.in Par.C. Admi. tut. & 5. O. 12. Si exercuerit, tum cuius ſit futurum lucro, explicat Br. §. quoniam n.3.& 5 A.Vt hi qui obligati.* d *Videlicet quoties non erit unde pupillus alatur, vel unde creditoribus ſatiſfiat, aut deniq; ſi res quædam ſint inutiles moràve periture.* e *tot.t.C. Reb. eor. qui ſub t.aut etiam alia maioris momenti. l.lex quæ tutores C. Admin. t. Don.3.Com.12.* f *Quod ſi feciſſet, nec pupillus maior factus ratum haberet, in caſſum laboraſſet. l.2.& l. ſi quidem 11. C. Præd. min. Dva.eod.tit.c.5. tot. t.C. Si maior factus al.*

XIV.

Quomodo tutelæ onere liberemur.

Omnia hæc tandiu adminiſtrabit, donec ſua poteſtas

ſtas finiatur. quod variis accidit modis *a*: nempe ſi dies conditiove in teſtamento adjecta eveniat *b*: ſi tutor ſe excuſet *c*, aut removeatur *d*: ſi pupillus in ſervitutem captivitatémve redigatur *e*, aut pubeſcat *f*: tandem, ſi alteruter moriatur *g* aut capite deminuatur *h*. De remotione & pubertate uberiùs agendum.

a *Quos Imp. ordine recenſet in I*: b *§. 2. & 5. I. Quib. mod. t. f.* c *De cuius rei cauſsis prolixè in I. & ff. & ibi Cuiac.* d *§. f. I. Quib. m. t. finitur & tot. t. I. Suſpect. tut.* e *§. 1. I. d. t. Tum enim bonis eius datur curator l. ab hoſtib. in p. I. Ex quib. cauſsis man. non licet. & gloſſ. l. curatore C. Captiv. Cùm iam ſit ſervus hoſtium §. ſi ab hoſtibus I. Quib. m. ius p. p. ſol. Manz. q. 9. n. 7. Contrà verò, tutore capto, pendet quidem poteſtas: datur tamen alius tutor ſecundum modum à Iuſt. in I. Attil. tut. præſcriptum. rationẽ diverſitatis aßignat Pjag. fol. 3* f *in p. I. h.* g *§. 3. I. d. t. Olim quidem ſi tutor arrogatus aut ab avo materno vel paterno adoptatus erat, ſaltem Teſtamentariam & Dativam tutelam retinebat §. ſed & capitis. ubi Sch. I. Quib. m. t. fin. Legitimam verò perdebat, quia in alterius familiam tranſibat §. ſed hodie cum ſeq. I. Adoption. Cuiac. in frag. ad Vlp. t. 12. in verb. qui liberum caput. Aſt hodie, ſublata agnationis & cognationis differentia, etiam legitimam retinet. Donell. 3. Com. 14.* h *Quod ſit inter alia etiam deportatione (qua libertatem naturalem non amitti conſtat, §. minor. 2. I. Cap. dim. l. ſunt quidam 17. §. 1. Pœnis l. deportatus 15. Interd. & rel. Cum quibus ll. pugnare videtur l. cognitionum 5. §. conſumitur 3. Variis & extra. cog.) item ſi tutor verè fiat transfuga l. poſtumi 19. §. transfuga 4. & § filius 7. Captivis. l. amißione 5. §. qui deficiant. I. Capite minutis. Secus ſi fingat ſe transfugere, ut Sinon Vergilianus l. ſi quis tutor 15. verbis, miſſus transfugerit, ff. Tutelis. Aliter has 2. ll. conciliat Donellus lib. 3. c. 14. in d. l. ſi quis. pro poſteriore (aut) legens (haut) Cuiac. verò 4. Obſ. 9. caſum putat eſſe ſpecialem, quaſi non omnis media cap. deminutio tutelam perimat.*

XV.

Illa ſic ſe habet. Si ſuſpectus fiat tutor, quivis *a* accuſare, & iudex removere *b* eum poteſt: videlicet ſi haud ex fide tutelam gerit *c*, aut alimenta *d* pupillo

non

non præſtat. Quid fiet pendente hac cognitione? Adminiſtratione ſuſpecto interdicta *e*, curator ſubſtituetur: quemadmodum & tum fit, cum ad tempus tutor excuſatur *f*. Sed cum planè exſtincta eſt tutela, alius tutor impuberi creatur.

a *§. 3 I. Suſpect. etiam mulieres quædam: excipiuntur impuberes §. ſeq. VVeſ. Suſpect. tut. n. 5. & liberti qui ſuos tutores nequeunt poſtulare l. 3. §. 1. Suſpect.* b *& quidem actio de tutore removendo ſemper erit civilis: excepto, ſi petierim etiam, ut ob dolum puniatur §. ſuſpectus 6. I. h. Pjag. q. f. n. 34 & ſeq. Manz. q. 8. n. 5. & 12. In tota tamen hac materia famæ patroni ut parcatur, monet Imp. Quemadmodum & neceſſariorum bonori eſt parcendum, teſte VVeſ. De ſuſpectu n. 8. ubi quinq; actiones ob ſuſpicionem competentes recenſet.* c *§. ſuſpectus 5. I. h. Manz. q. 8. nu. 11.* d *§. ſi quis tutor 9. I. h. Vide Pjag. q f. n. 12 ubi ordine 14. cauſſas ſuſpectionis recenſet. & VVeſ. de ſuſpect. t. n. 7.* e *& quidem ipſo iure d. l. quod ſi forte 14 § 1 in f. Solut. l f. § 2. C. ſent. paſſu l. impub. ff. eod. l. cum quem ut ſuſpectum C. eod. §. ſi quis autem I. eod.* f *l. 12. in p. Excuſat. Cuiac. de Excuſatt. fol. 251.* g *l. pen. Tut. Cuiac. d. loc.*

XVI.

Cura. Pubertate *a* omnis tutela exſpirat *b*, ſed non tamen ipſo jure: rationes *c* enim prius reddere decet tutorem, & ſucceſſuros ſibi Curatores petere *d*. quorum officium fere idem eſt cum Tutelari: differunt tamen inter ſe in paucis *e*.

a *l. niſi in p. Tut. & rat. §. 1. I. quib. m. t. f. l f. C. Quando t. vel c. deſ.* b *Partim quia iniquum eſſet, ulteriori onere gravari tutores: partim quia ferè probroſum puberibus, non poſſe vitæ ſuæ modum habere. attamen cum adoleſcentes ad negotia gerenda vix ſint idonei, liberum eſt ipſis rerum ſuarum curatores acceptare.* c *Gail. 2 O. 96. n. 3.* d *vel per ſe vel per pupillam Gail. d. loc. Alioquin in ipſum etiam invitum (non obſtante §. qui tutelam I. Excuſat. Pjag. q f. n. 1. Manz. 3. q. 3. in f.) curæ onus continuabitur. l. ita autem 5. §. ſi tutor 5. cum § ſeq. Admin. tut. l. admone. 7. C. Qui pet. t. l. à tutoribus 33. § 1 l. tutores 39. § 1. Admin. t. Manz. q. 9. num. 3. Quod & alias in Germania noſtra moris eſſe teſtatur Gail. 2. O. 96. per tot. tit. ubi 6. rationibus id confirmat. & VVeſen. ad Schneid. t. de Nupt. f. 70. in lit. B.* e *l. ſcire oportet 13. in p. Excuſa. quæ ordine*

recenſet

pri... iſt Cui. 17 ... commodè hic conſiderari poteſt duplex Minorum ætas. Sunt enim Impuberes vel Puberes. Illos etiam Pueros & quoties patre orbati ſunt, Pupillos cognominamus: & dividimus in Infantes (ita dicitur uſq; ad completũ annum 7.) in Infantiæ-proximos (uſq; ad medium undecimam) & in Pubertati-proximos (uſq; ad 14.) Et hæc quidem in maſculis: femellæ verò aliquanto citius maturescunt; cuius rei rationem eleganter ex Climacterum conſideratione elicit Bodinus lib. 4.c.2.f.653 & Borch.de gradib.f.94 ubi refert Clementem Alexandrinum, qui idem ex Solone notavit. Altera ætas eſt Puberum (qui & vocantur Adoleſcentes, Adulti, Minores-25-annis, ἔφηβοι) & ſubdividitur in minus plenam pubertatem, & in plenam quæ poſt 18 annum incipit, & uſq; ad 25. extendit. Iſtam ætatem egreſſi, iuvenes, ſeu Maiores-25-annis dicuntur in iure noſtro.

XVII.

Videlicet quòd tantum *a* magiſtratus *b* hos creat: ut puberum *c* volentium *d* bonis *e*, ſive omnibus ſive certis *f*, uſque ad completum 25. ætatis annum præſint *g*; & conſenſu *b* ſuo, ſi quid ab illis geretur, confirment *i*.

a *Vniusmodi enim tantùm eſt cura, vid.* Dativa *VVeſ. §. furioſi 2.n.2.inf.per illum tx.l.b. Diſſ.prolixe Pjag.q.2.num. 21. & ſeqq.item Manz.q.11.per tot. Et hæc eſt 1. Differentia inter Tut & Cur. reſpectu cauſſæ effic. Quid ſi teſtamento datus ſit curator? ipſo iure nullus eſt l.pen.inf.vers.Curatorem autem C.Teſt.tu.d.l. tutores 39 Cuiac.3.O 27.&7.O.6 Ramus ad t.I.Curatt.in p.n.5. At confirmari per iudicem debebit.§.1.I.Curatt.l 2.C.Confir.t. Furioſis tamen rectè datur teſtamento. l.de creationibus 27. C.Epiſc.aud.l.f.§. 5.C.Cur fur Deniq; iure Cc.indiſtinctè poteſt teſtamento dari curator. Manz.q.15.n.2.in f.Pjag.q.2.n.17.* **b** *Videlicet idem, qui & tutores §.1.I.Curat.Gail.2.O 96.n.2.* **c** *Cùm tutores ſolis dentur impuberibus. & hæc eſt 2. diff. ab obiecto.* **d** *3. diff. nam pueri neceſſariò ſunt in tutela. Eſt tamen cum & curatores dantur invitis: vid.ad lites §.inviti 2.I.Cur.l. 1. C. Qui pet. t. vel c. item Regibus minoribus c.grandi. Supplenda negl.prælat.in 6. Manz. q.1.n.8.& q 9.n.5* **e** *4. diff.tutor principaliter tuetur perſonam ut ſ̃ lib. 1. ſ. dictum;ſecundariò verò etiam univerſa bona pupilli*

 admini-

adminiſtrare debet. §. datum autem 17. l. Excuſ. l qui fundum 7. §. ſi tutor. 3. Pro emtore. l. tutor 33. Furtu l. à tutoribus 33. in p. Admin. tut. Manz. q. 1. n. 15. Contra Curator potiſſimum bona minoris curat. in p. l. Curat. l. in copulandis 8. C. Nupt. Dva. de Tut. c. 1. f 5. *diff. Tutor non datur parti bonorum aut certæ cauſſæ l. 12. cum ſeqq. Teſt. tut. (niſi ſi adeunda ſit hereditas l. impuberi 9. & l. ſi impuberi 13. in p. Tut. & cur. dat. ab his. & Dva eod. tit. c. f. Pjag. q. 14. n. 1. Aut bona pupilli ſint in diverſis provinciis l. Titium & Mævium 47. § Tutores 2. Admin. t. l ſi tamen 15. Teſt. tut. l. propter litem 21. Excuſatt. l. pupillo 27. Tut. dat. ab his. Dva. Teſt. tut. c. 4. in f.) Curator ſæpe datur parti v. VVeſ. Tut. n. 4. ubi iſta eleganter pertexit. Ex his etiam promanat 6. diff. videlicet, quòd cum augeri poſſint bona, puta oblata hereditate: poſſit etiam, priori Curatori alius ſuperaddi l. ventri §. f. Tut. datis ab his. Cuia. 17. O. 6. Manz. q. 15. n 1. circa f. Quod ſecus eſt in Tutoribus, quorum cum ſubiectum, videlicet perſona multiplicari nequeat, ideò nec tutori ſuperaddi tutor l. Paullus reſpondit 221. & ibi Goed. n. 2. V. S. ſed ſaltem adiungi curator §. interdum I. Curat. Cuiac. in Parat. ad t. C. In quibus cauſis tutorem habenti.* g *I. Cur. in p. l. 1. in f. Minor. l. 1. Cod. quando t. eſſe deſ. aut donec veniam ætatis impetrent puberes: quæ maſculis 20. fœminis 18. anno conceditur. l. 1. & 2. C. His qui ven æt. Saxones tamen 21. ætatis anno fiunt Maiores. Art. 42. lib. 1. Schn. § f. n. 20. I. Aut. tut. Quod ſine dubio ob maturiora iudicia & conſtantiam Germanorum introductum eſt.* h *Qui autoritati tutorum opponitur (7. diff.) l. cum in una 17. §. 1. Appellat. & in rubrica ff. h. de Autoritate tutorum, & Conſenſu curatorum. VVeſ. in p. I. Aut. tut. ubi reddit rationem diverſitatis. & vel poſt perfectum ab adulto negotium recte accedit, teſte VVeſ. in Parat. de Aut. tut n. 5. ubi tamen hoc in medio relinquit. & idem in p. I. Aut. tut.* i *Nam minor, ſi curatores habet, ſine illis indiſtinctè non obligatur: ſin eos non habet, obligatur quidem, ſed reſtitui tamen in integrum poteſt: quemadmodum contra Cuiac. & VVeſen. rectè diſputat Goeddæus in l. Princeps. 21. V. S.*

XVIII.

Et hæc quidem de curatoribus, qui Minoribus competunt. Dantur *a* præterea etiam quandoque Majoribus, qui vitio aliquo laborant *b*: qualis eſt furioſus & mente captus *c*, ſurdus & mutus *d*, prodigus *e*, perpe-

perpetuovè morbo impeditus *f*; quandoque impuberibus *g*, & multis aliis *h*, ab hac tamen materia alienioribus.

a *Idq; vel cum inquiſitione in p.I.Satisd.tut.l.bonorum 8.C.Cur.fur.vel cũ ſatisdatione l.f.C.Aut.præſt.VVeſ.Tut.d.ab his.n.3.* b *quorum Curatorũ officium tandiu durat, quoad vitium illud corrigatur. l 1.C.Cur.fur.* c *l.nec mandante §.f.Tut.d.ab his, l.1.C.Cur.fur.§.furioſi quoq; 3.I.Cur.* d *§.ſed & mente captis 4.I.Cur.* e *d.§.furioſi l.is cui.V.O.fac.l.1.Cur.fur.l.his qui §.f.Tut.datis ab his l.1.C Cur.fur. Interdicta tamen ipſi prius per Prætorem bonorum adminiſtratione, tx.expreſſ l.1.in p.& l.Iulianus 10.Cur.fur.l.is cui.6.V.O.l.certi condictio 9.§.ſed etſi 7.R.C.l.patri pro filio 27.in p.in f.Minoribus l.ſi curatorem 3.C.In integ.reſt. Gail.eleganter 2.O.51.n.21.& O.85.n.6.item lib.2.c.3.n.12.de Pace p.Man q.12.n.3.Sch.§.furioſi n.8.I.Cur.VVeſ.§.fur.2.n.4.I Cur.(ubi etiam probat hoc ex Porta dicente: adimat ius Prætor, & ad ſanos redeat tutela propinquos)Criſpinus in frag.12.tabb.parte 3.n.5.Videtur diſſ.Don.l.6.V.O.* f *§.3.& 4.I.Cur.facit l.ſi cum dotem 22.§.ſi maritus 7 Sol.mat.l.pen.in p.Vaca.& mun.l.nec mandante 8.§.f.Tut d.ab his.* g *Quoties illorum tutor vel minus idoneus, vel ad tempus excuſatus eſt.§.5.I.Cur.l.pietatis 6.C.Suſp.tut.§.pen.& f.I.ſuſpect.t.l.Cuartorem 19.Aut.tut.l.Curator & ibi gl.Tut.d.ab his. Et hi quidem Curatores, quia conſtituũtur tutore invito, ipſimet ſuæ adminiſtrationis ſuſtinent periculum: nec niſi cum tutore, ſuo collega, ab onere hoc liberantur l.1.C.quando tut.eſſe deſ.l.potuit.C.In quib.ca.t.h.l.Curatorem 25.Tut.d.ab his. Si verò valetudine vel alia qua neceßitate impediatur tutor, tum periculo ſuo Actorem à iudice conſtitui petet.§.f.I.Cur.de quo vide Gail.2.O.107.per tot.* h *Vt: ventri, hereditati iacenti, rebus eorum qui bonis ceſſere &c. quæ longo ordine perſequitur Pjag.in q.2.à n.36.ad f.& Manz.q.12.per tot. Deniq; iure Sax.uxores, quamvis adultæ, in maritorum Cura ſunt.Sax.lib.1.c.31.VVeſenb.Cur.fur.n.5.Schneid.§.idem reſcripſerunt num.3.I.Excuſat.*

I.

Matrem, in officio tutelæ, avo pupillorum paterno præferendam, *cum gl.& Cyn. in N.118.c.5.& Man.q.5.n.15.* licet diſſentiat Iac.de Bel & *alij quidā in d. N.per verba: omnibus a latere cognatis.* Vsq; adeò ut ſi eam in teſtamento rejecerit maritus, nullo tutore alio dato; adhuc ad tutelam filiorū admitti poſſit. *facit l.5.Tut.& A.matri.C.Quan.mul.tut.off.f.p.Diſſ. Br.l 11.§.6.n.3.verſ.ultimo, Ad l. Iul.de adult.* Quid ſi per ſecundas nuptias amiſiſſet tutelam, at mortuo altero marito eam repeteret? audiendam eam diceremus: *atteſtante Mynſ.3.O.83.diſſ.Specul. in tit.de Tut. §.nunc videndum, verſ. quid ſi mater.* quemadmodum nec tunc rejiceretur, ſi id munus alia quavis de cauſſa depoſitum, repoſceret. *Mynſ.d.loco.*

II.

Nominum pericula ad tutorem pertinent; ſed hac diſtinctione: ut ſi ante ſuſceptum officium ſint contracta, latam culpā præſtet; *l.debitorib.18.C.Admin.t.l.nomina 2.C.Arb.tut.l.ſi tutor conſtitutus 15.ff. Admin.t.* ſin poſt, etiam levem. *l.litis 37.§.ſi pecuniæ Neg.geſt.l.quicquid 7.C. Arbit.tut.* at culpas has pupillus probare tenebitur. *l.chirographis 57.ff.Admin. t.l.periculum 35 Si cert.pet.Hart.Piſt.p.1.q.49.nu.3.* Quæritur: pupillari pecunia prædium vel ſimile quid tibi emiſti: an hoc tuum eſt? Non eſt. poterit enim vindicare illud pupillus. *l.3.& ibi Goth.lit.S. C.Arbit.tut.facit l.2 pen.& ult.C.Quando ex facto tut. Don.3.Com.13.in f.Diſſ.Faber.5.Conject.9.*

F I N I S.

DISPVTATIO VLTIMA.

Partis Quartæ Pandectarum

DE TVTELA ET CVRA ALTERA,

Quæ eſt

De Excuſationibus & de actionibus tutelæ & curæ,

Quam diuina gratia aſpirante

SVB PRÆSIDIO

Clariſſ. Conſultiſſimiq; Viri

Dn. LEOPOLDI HACKELMANNI I. V. D. & P.P.

In collegio Pandectarum publico publice defendendam ſuſcipit

GREGORIVS CLOTIVS Phortzenſis.

Ad diem Octobris 30.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO cIɔ Iɔ XCIV.

AMPLISSIMIS VIRIS IVRECONSVLTIS PRAESTANTISSIMIS INCLYTAE ARGENTINENSIS ACADEMIAE Iuris Doctoribus, & Anteceſſorib. magnificis.

Dn. Georgio Obrechto.
Dn. Dionyſio Gothofredo.
Dn. Paulo Graſeccio.

Praeceptoribus ſuis optimè meritis, debitae gratitudinis, cultus, obſeruantiaeq; ergò

Hanc diſputationem
offert, dicat, conſecrat,

Addictiſſimus

Gregorius Clotius
Phortzenſis.

DE EXCVSATIONIBVS TVTORVM ET CVRATORVM ET DE Actionibus tutelæ

Continuatio.

Reliquum nobis nunc eſt, ut de actionibus Tutelæ & curæ videamus, de excuſationibus tutorum & curatorum paucis præmiſſis.

THESIS I.

MVnus enim tutela cum ſit publicum conſequens ut omnes, quibus delatum fuerit, ſuſcipere cogantur, niſi iuſta illud ex cauſa recuſare, & immunitatem ſuam allegare poſsint. *a* Quæ quidem immunitates cum varijs ex cauſis competant, familiam hic ducant eæ, quæ propter facultatem gerendi imparem conceduntur; & hæ quidem partim in administratione, partim in perſona ipſa conſiderantur: qualis inprimis Valetudo eſt, ea quidem hactenus propter quam ne ſuis quidem rebus ſupereſſe poteſt: furioſus, mutus, ſurdus natura ſi ita reperiantur, excuſatione opus non habere conſtat: propter furorem ſupervenientem ceſſat, non finitur Tutela plerunq; & interim curator datur: de cæco eſt, quod dubites, ſed & huic iuſtam excuſationē tribuimus. *b.* Deinde eſt ætas maior 70. annorum tempore quo dantur completorum *c.* Ruſticitas deniq; & literarum imperitia, licet ad negotiorum aliás adminiſtrationem ſufficiant *d.*

Cauſæ excuſantur à tutela vel cura.

a *l.* §.*æquè l.* 3. §. 1. §. *filio* §. *quamvis l. ſi quis* 9. *l. Muner.* 18. *D. de munerib. & honor.* b §. *item propter adverſ. Inſtit. h. t. de excuſ. tut. l. non ſolùm* 10. §. *ult. l.* 11. 12. *l. poſt ſuſc.* 40. *l.* 45. §. 4. *l. frater l. ſpado.* 15. *in pr. D. eod. l.* 1. *C. eod. arg. l.* 2. C. *ſi quis caut. l.*

 1. C. Qui

1. C. *Qui morbo. c.* §. *item maior Inſt. h. t. l. 2. in pr. D. eod. l. 3. de Iure immut. l. 74.* §. *ult. ad Treb. Cuiac. ad l. 5. Qui teſt. fac. poſſ. l. 1. C. Qui ætat. ſe excuſ. d.* §. *ſimiliter Inſt. h. t. Don. lib. 3. Comment. cap. 9. Duar. lib. 1. diſp. annivers. C. 3. Diſſ. Accurſ. Hottom. VVeſenbec. Mynſing. Borch. ad d.* §. *inſt. Anton. Auguſtini in l. 7.* §. *ult. D. h. t. Vincentius Mantzinus in tractat. de tutorib. & curatorib. quæſtion. 7. n. 14.*

II.

2 Extrinſecus in rerum adminiſtratione perpenduntur impedimenta, quibus diſtrictus ad res pupilli gerendas ſufficere non poteſt: eaq; vel ſunt domeſtica, cuiusmodi extremæ paupertatis onus *a*: numerus liberorum 3, Romæ, in Italia 4. in provintia 5 *b*: inter quos non numerantur adoptivi *c*, non mortui, niſi in acie pro Repub. ceciderint *d*, non ij, qui adhuc in utero, non capti ab hoſtibus, non nepotes niſi in locum patris ſuccedant.

a *l. 3. l. 6.* §. *ult. l. poſt 40. D. h. t.* §. *ſed & propter Inſt. eod. Quis paup. dica. & quomodo probetur, non ſatis inter Dd. convenit, nos Iudicis arbitrio relinquimus l. 10. D. de accuſat. Menoch. de arbitr. Iudic. l. 2. caſ. 65. vide ICtum. Nobiliſſim. Dn. Hartm. Piſtoris à Seyſel... lib. 1. quæſt. 21. Diſſ. Bart. & gloſsogr. ad l. ſi conſtante ſolut. matrim. Mantzin. d. quæſt. 7. n. 11. 12.* b *l. 2.* §. *1. & ſeqq. l. bello 18. h. t. Princip. inſtit. eod. l. 1. & 2. C. Qui num. lib.* c *l. 2.* §. *adoptivi de vacat. mun. l. 2. C. de interdict. Vid. tollend.* d *d. l. 2. & 7. h. t. Mantzin. in d. quæſt. 7. n. 1. l. 9. D. ad l. Falcid. l. 7. de ſtat. hom. vid. Cuiac. lib. 3. obs. 4.*

III.

Vel extera ſunt, eaq; vel publicas res vel privatas concernunt, ex his trium tutelarum ſunt non affectarum onera: quæ utiq; non ex pupillorum numero, ſed patrimoniorum quantitate, vel ſeparatione, conficiendarum reddendarumque rationum difficultate computantur: ut ſi tres fratres conſortes, ſi exigui patrimonij pro vna ſi negotioſa, ſi diffuſa pro pluribus habeantur: ſi deniq; patri & filio una domus, patris tutelæ tres, licet ex his una filij emancipati, filium, & filij rurſus quæ ſunt relevent patrem, & communes relevent invicem.

l. 2. §. *2.*

l.2.§.2.cum ſeqq.l.3.4.l.5.l. is.qui tres. 31. §. ult. l. ſpado 15.§.eſt aut. 15.& ſeqq. l.8.l.non tantum 7.h.t.§. item tria Inſt. eod. l.1.C.Qui num.tut.Cuiat.ad d.l.2.Don.d.c.9.Manzin. diſt.7.

IV.

Non proſunt tamen quarum adminiſtrationis finis inſtat, iamq; iam deponendæ, : Quod ſi igitur tutelæ iam deferantur aliæ, priorem quæ à poſteriori excuſationem dabit, recipere cogitur : quod ſi quæ prior aut poſterior ignoretur, decreti tempore vel electione eius, qui creavit res diiudicanda erit, ſi teſtamentaria aditionis vel conditionis vel (ut rectè Cuiac. Accurſium, ſec. cont. pleroſq; ſenſit) non apertarum tabularum vel teſtamenti inſpiciendum. Quod ſi provocatum ab una intera alia deferatur: ſuſpenſa poſterioris allegatione, ſententia qua quid de priori iudicatum appareat expectanda : Quod ſi poſterioris adminiſtratione decreto detentus ; adhuc prioris quæ in locum finitæ ſuccesſit periculum citius agnoſcere debere placet.

d.l.2.3.4.5.ubi Cuiat.l.6.h.t.Donell.d.cap.Manzin.d.quæſt. 7.n.3.&4.

V.

Huc non immeritò illud quod domicilij ratione contingit, refertur: ut ſi quis in alium locum, quam quo datus domicilium tranſtulerit : ijs n. qui in Italia ſunt rerum provincialium adminiſtrationem remitti debere meritò placuit *a*: Quibus & eos, qui in perpetuum exulare iuſsi, caſtrorum itidem inquilinos, & in caſtris ſtipendia merentes, niſi eorum liberis, qui ſimilis conditionis dati, annumeramus.

l.12.l.illud 18.§.pen.& ult.l.21.§.licet l.idem Vlp.§.ult. in f. l.non ſolum 10.D.h.t.l.teſtamento C.eod.l.4.de Iur.fiſci ubi Cuia. & Alciat.h. l.tutor.28.§.ult.l. planè l.non tantum 17. §. ult. h.t.

VI.

Maximum verò illud eſſe conſtat quod Iuſta ſuſpitio, qua tutor gravatur, vel gravari meritò debet, ne non ex fide adminiſtret & in ea cum incommodo & periculo pu-

pilli verſetur, periculum eſt: qualis eſt quem iuditium patris, quem inimicitiæ inter eos capitales nec reconciliatæ, denique lis cum pupillo de ſtatu, de bonis omnibus, vel maiori inſtituta parte, recuſant: & contra qui ex inimicitia patris vexandi & onerandi gratia datus, dignam recuſandi habere cauſam dignoſcitur.

l.ſi duas. l. 20.l.21.§.1.d.h.t. §.item ſi propter §.qui ſtatus §.inimicitia Inſt.eod.l.16.C.eod.l.ſcire 21.§.1.D. de tut. & curat. dat.l.8.cum Auth.ſeq.C. Qui tut.dar. Manzin in d.q.7.

VII.

Publicas res concernentes impedimenta iam vacationem tribuunt, cum propter grave onus ad ſummam Reipub. pertinens, quodq; propter id ſumma cûra ſuſtineri neque aliunde impediri oporteat; qualis in ijs, qui curam rei frumentariæ gerunt, præfecti annonæ, præfecti vigilum, exactores tributorum, ſilentiarij, qui res principis, qui res fiſci adminiſtrant: non tamen prædiorum fiſcalium conductores.

§.item Divus §.qui poteſtatem Inſt.h.t.l. 6. Geometræ 22.l. Menſores 26 l.adminiſtrantes 41.l.10.l ult.D.eod. Manzin.d.q.n. 2.34.56.

VIII.

His ſimiles ferè qui Reipub. cauſa abſunt aut abfuturi, ita quidem hactenus ut ſuſceptam antea dum redeunt recipiant, à ſuſcipienda noua anni vacationem habeant: quo etiam ferè ſunt Iure comites eorum, qui intra ſtatutum ſunt numerum.

§.item reipub. Inſt.h.t.l.10. Non ſolùm.l.adminiſtrantes 41. §.1.l.Titius 45.eod.l.1.& 2.C.ſi tut.vel curat. Reipub.ca. l.32. l. 35.& ſeq. D.ex quib. cauſſis maior. Ant. Auguſtin. & Cuiat. ad d.l.10 Manzin. d. q.n.5.

IX.

Accedunt proximè qui propter merita in Rempub. alia immunitatem hanc merentur, ut ſunt artium liberaliũ Profeſſores, & (invitis) tamen multis, LL. Doctores, Rhetores, Grammatici, Philoſophi, Medici, ſed ita hi quidem ſi ſint intra conſtitutum numerum & in patria, vel Romæ diligenter doceant. Athlethæ itidem, qui ſacris certaminibus digni coronati.

l.ſi

l.ſi duas.6.§.1.cum mult.ſeqq. D.h.t. l. 1. de decret. decuri. l.2.4.5.8.C.de profeſſorib.& medic. l.10.auguriarum D. de vacat. mun. l.ut gradatim .§.reprobari de. munerib. & honorib. Cuiac. & An. Auguſtin. ad d. l. 6. Manzin. d. q. n. 29. Donell. d.cap.9. Myſing.conſ. 54.hoc quod de ICtis dictum extendit ad Aſſeſſores Cameræ.

X.

Non diſsimilis valdè conditionis veterani ſunt, qui poſt expletos militiæ 20 annos honeſtè dimiſsi, niſi quod à liberorum eorum, qui eidem ordini communicarunt conveteranorum, propter honoris coequalitatem poſt anni à dimiſsionis tempore vacationem, allegare hanc amplius non poſsint: Quo tamen privilegio non gaudent, qui inter vigiles militant, qui ante quinquennium miſsi.

l.ſed & milites 8.D.h.t.l.2.C.de Excuſat.vet.l. nec infames C.de decurionib.l.7.§.ult.de interd.& relegat.Cuiac.& Ant.Auguſt. d.l.8.Mantz.d.q.n.23.

XI.

Honorum quoque & dignitatis excuſatio datur petiturque ſæpè, ut ſunt magiſtratus populi Rom. omnes qui poteſtatem & imperium quoddam habent, Conſules puta, præſides, magiſtratus municipalis, provinciæ Sacerdotes: Datum & honori eorum, qui in conſilium Principis aſſumpti & hoc in his magis, quod etiam adeptam iam hi deponere poſſunt.

§.qui poteſtatem Inſt.h.t.l.non tantum 17.§.ii qui d. l. adminiſtrantes 41.d.l.6.§.provintiæ & §.ult.l.Iuriſperitos 30.in pr. l.ult.D.eod.l.ult.C.eod. Cuiac.& Ant Auguſtin.Manzin. dd.locc.

XII.

Deniq; ſola etiam principis indulgentia hoc privilegium largitur, quale Ilienſibus datum, quale navicularijs, quale collegio piſtorum, quale corporibus fabrorum, & alijs ab Auguſtis tributum legimus: hoc modo teneamus, quod à conſortiorum ſuorum & collegarum liberorum tutela hanc immunitatem non allegare, neque tum poſsint, cum non expreſsim de tutelis, ſed à civilibus &

bus & publicis muneribus liberi ſint dictum fuerit.

l.non tantùm §. 1. §. eos l. ſpado §. qui accuſare d. l. 41. l. ult. D. h. t. l. pen. C. eod.

XIII.

Et hæ quidem cauſæ omnes cum competant variè, aliæ enim ad tempus tantum, aliæ perpetuò liberant; rurſus ad deponendam etiam veterem quædam, ut ſunt Morbus perpetuus, aſſumptio in conſilium principis, domicilij mutatio, dignitas &c. faciant: reliquæ & quidem ex maiori parte ad novam detrectandam tantùm: in his poſterioribus ſciendum, has ante decreti tempus natas eſſe oportere: ſi enim his præventus ex ſupetvenienti cauſa, veluti ſi poſtea magiſtratus creatus, liberos ſuſceperit &c. quærere velit, petitionem inſtitutum excludere non poterit.

l. 2. in pr. l. 3. l. pen. in pr. l. ſi is qui 31. §. 1. l. ſi tutor 28. in pr. h. t. Donell. d. cap. 9.

XIV.

Perfectum etiam auxilium habeat, neceſſe eſt: quod ſi neque perfectum, quamvis plures eiusmodi cauſas habeat, quarum per ſe unaquæq; valida non eſt, ut ſi annos non 70. natus, neq; tutelas 3. neq; liberos 5. attamen annos 60. tutelas 2. liberos 4. habeat & propterea iungendæ videantur, non tamen iungi adhuc debeant *a*: Quemadmodum & inutilies hæ ſunt, ſi quis patri pupillorum ſe ignotum, ſi literis non imbutum, ſi tenuibus ſe facultatibus eſſe prætendit *b*.

l. ſpado 15. §. is qui plures D. h. t. l. unic. C. qui num. ætat. ſe excuſ. Ant. Auguſtin. ind. l. 15. §. is qui. b *l. 6. in fin. l. paupertas 7. d. l. ſpado h. t. §. non eſt Inſtit. eod.*

XV.

Accidit præterea ut etſi tales quales requirimus, quis conjunctas habeat, adhuc tamen harum ei allegatio prodeſſe non debeat: idq; vel ex facto tutoris contingit, ut pactione, ſi quis patri pupillorum promiſerit *a*, immixtione *b*, legati, quod ob & propter tutelam relictum agnitione *c*: vel ex perſona eius, ut eſt libertus, qui á tutela liberorum patroni, niſi cum eorum incommodo fiat, excuſationem impetrare non poteſt *d*.

a *d. l. ſpa-*

a *d.l.ſpado in pr.h.t.l.ex ſententia 29. deveſt.tut.* b *l.ſcire* 13. *§. ult. l. non tantum* 17. *§. u qui h. t. l.1. C.ſi tutor.falſ. alleg.C.l.Neſcimus* 32. *in pr. §.1. l.* 33. *l.* 34. *l.* 35. *l.* 36. *l. ſi tutor* 28. *§.1.d.h.t.l.amittere D de his, qua ut indign.l. qui tutelam D.de teſt.tut. D.l.libertos C.h.t.l.libertum l. nequaquam* 24. *l.pen. §.ult. D.h.t.*

XVI.

Quomodo proponenda.

Proinde ſi excuſatio valere debeat, eius proponendæ locus, modus, ratio, tempus obſervanda erunt: proponenda igitur coram Iudice competente, qui Iurisdictioni præeſt, qualis Prætor Romæ, præſes in provincia: & quidem pro tribunali apud acta, per libellos etiam Imperatori exhibitos ſupplices *a*: Et ſi plures quidem cauſas habuerit, quaſdam vel non allegaverit, vel probaverit minus, quin intra tempora conſtituta eas allegare vel probare poſsit, nihil impedit *b*.

a *§. Qui autem excuſare inſtit. h.t.l. ſcire* 13. *in pr. §. ſcire etiam §.una.D.eod.l.2.l.3.6.l.16.18.l.23.C.eod. h.l.propter* 21. *§.1.D.h.t. d.§. Qui autem Inſt.*

XVII.

Tempus autem illud legitimum huic rei præfinitum dierum 50. eſt, eis qui in urbe intra centeſimum lapidem ſunt, ijs qui ultra tot dies largiti quot ad iter iſtud conficiendum neceſſarij vicenis millibus in ſingulos dies connumeratis, & hoc amplius triginta dies, ſic tamen, ut non minus quam 50. dies habeant: & hi quidem ab eo tempore, quo quis ſe datum cognovit, cedunt, & ita cedunt, ut poſt hoc tempus ab excuſatione in tantum removeantur, ut licet à Iudice abſolutus, tutor nihil minus maneat, neque dari tutor alius poſsit, niſi valetudine, caſu fortuitò, vi tempeſtatis, incurſu hoſtium, mora contradicentium defendi poſsit is, qui cum non fecit, quod facere vellet, non potuit.

d.l.ſcire 13. *§.1. §. illud verò §. conſequens l. quinquaginta* 38. *l.ſi cum ipſe* 39. *l.pen. D.h.t.l.6. teſtamento C. eod §. qui autem Inſt. eod.*

XVIII.

Propoſitis iam excuſationibus de ijs Iudici an Iuſtæ vel minus cognoſcendum; ſi injuſtas, falſas invenerit,

condemnarē eum,&tutorem pronunciare debet:Ita quidem ut ſi vel ambitione, vel imperitia, vel ſordibus non Iuris ratione abſolutus, nil ei ſententia hæc ad liberationem proſit, ſed periculum ſubire neceſſe habeat.

d.l. 13.§.conſequens l.37.in pr.D.h.t.l.quanquam C. h. t. l. 1.& ult.C.ſi tutor vel curat.falſis alleg. excuſ. ſit.

XIX.

An autem hic rectè appelletur? an hæ excuſationes etiam legitimo tutori competant? dubiæ hîc quæſtiones ſunt; Vtramq; nos, & poſt legitimam non receptam excuſationem appellari *a*, & legitimum legitimè ſe excuſare poſſe affirmativè ponimus *b*.

a *d.l.13.in pr.l.6.D.h.t.l.quanquam C.eod l.17.§.1.D.de appellat.l.1.§.1.D.quando appell. Diſſ. commun. opinio Manz.in. d.quaeſt.7.n.3.& 4* b *§.Qui autem ubi Theoph.Inſt.h.t.9.C. Qui dare tut.poſſ.Diſſ.Cuiat.ad Vlp.tit.12.& in l.13. D.h.t.*

XX.

De alimentis pupillo præſtandis.

Interim tamen cum de cauſa cognoſcitur, ut de alimentis pupillo proſpiciatur prætoris decreto apud quem ali debeat, ſtatuendum, in quo ſuſpectarum potiſsimum perſonarum ratio habenda, & præferenda mater reliquis, niſi vitricum ſuperinduxerit: ſumptus autem factos in alimenta tutor in ratione reddenda imputabit, nec.n. de ſuo illum alere tenetur.

l.1.& tot.tit.D.Vbi pupillus educ. vel morari debeat.Vbi Duar.l.1.& 2.C.de alim.pupill.præſtand. ubi Cuiac.

XXI.

Actiones tutelæ directæ.

Effectus tutelæ in actionibus, quarum directa vna contraria altera, exiſtit; Datur directa tutelæ pupillo contra tutorem finita demum tutela, ut geſtorum & omiſſorum rationem reddat *a*: Minores verò curatores ſuos ètiam manente adminiſtratione convenire poſſunt, negotiorum geſtorum actione *b*.

a *l.in fin.l.4.in prin.l.9.§.2.l.18.in fin de tut.& rat.diſtra. Hodiè etiam ſingulis annis coguntur adminiſtrationis ſuæ calculum ponere ex conſtitutione politiæ Caroli V. quam fecit auctiorem Rudolphus 11.vide* die zu Franckfort *anno 1577.* verbeſſerte policey ordnung

ordnung *Sub tit.* Von den Pupillen vnd Minderjährigen. *b. l. 2. C. de adminiſtat. tutor l cum curatore eod.*

XXII.

Venit in hanc actionem quicquid minus ex officio tutoris geſtum: ſi quid ex cauſa lucrativa non quæſitum, ſi hereditates temerè repudiatæ etus periculum & intereſſe *a*, ſi pecunias in ſuos uſus verterit uſuras ſemiſſes *b*: Deniq; dolum & culpam omnem, præterquam in nominibus debitorum exigendis prædijs ex pupiliaribus pecunijs comparandis, ubi latam tantum, præſtare tenetur *c*: Non veniunt caſus fortuiti *d*, quod tamen Dd. communiter eo caſu obtineri putant, quo tutor aliter, quàm pater pupilli conſuevit negotiatur; quos indiſtinctè hoc affirmantes non ſequimur *e*.

Quid præſtet tutor.

l. in omnibus l. cum tutor 18. §. *ult. D. de tut. & rat. diſtrah. l. tutor qui* 7. §. *Competet l. generaliter* 10. *l.* 13. §. *non eſt audiendus l.* 15. *l.* 30. *l.* 32. §. *Modeſtinus l.* 39. §. *hæres l.* 41. *l.* 51. *D. de admi. tut. l.* 21. *C. eod. l. ſi res* 3. *l.* 5. *C. de peric. tutor l.* 2. *l.* 7. *C. arbitr. tut.* b *l.* 1. *C. de Vſur. pupillarib. Cuiac. ibid. Diſſ. Hottom. de uſur. Briſſon. lib.* 3. *Select. antiquit. c.* 1. c *dictis part. in LL. & l.* 6. *l.* 7. *C. de adminiſtrat. tut. l.* 4. *C. arbitrium tutelæ l.* 20. *C. de negot. geſt. Diſſe. Delrio. Pet. Fab. & alij ad l.* 23. *D. de Reg. Iur. Cuiac. in parat. C. arbitr. tutel. Alciat. l.* 2. 2. 6. *de verb. ſign. d. l. Tutor qui repertorium* 7. §. 2. *D. de adminiſtrat. tut. l.* 2. *C. arbitrium tutel.* e *Diſſent. Salicet. & Dd. ad Auth. noviſſ. C. de adminiſtrat. tut.*

XXIII.

Datur autem in tutores ipſos quidem ut ſinguli teneantur pro virili, niſi primò ſuo arbitrio tutelam diviſerint, tum enim ita tenentur ſinguli in ſolidum, ut pupillo actionem ſuam cedat, alter quem elegerit conveniendi: deinde ſi ſolvendo quidam non ſint ad eos, qui ſolvendo tantum, ceſsis actionibus vel etiam datis utilibus redit: ſed hoc quidem excuſsis demum fideiuſſorib. & magiſtratu, qui eum non exacta ſatisdatione dedit, aut ſatis exigere ſuperſederit *a*: Quod ſi tutor expenſas alleget, non etiam ei ſimpliciter ſidem habendam putamus.

 a l. 1. §.

a l.1.§10 & ſeqq. D. de tut. & rat. diſtrah. l. ex pluribus l. 37. in pr. l. Lucius § pen. C. de adminiſt. tut l. 1. 2. 3. C. de divid. tutel. l. 6. C. arbitr. tutel. l. 2. C. de Cont. tut. Iud. l. 2. D. ex quibus cauſis ad eund. Iud. teat. l. 2. & 5. de Magiſtrat. conveniend. b l 5. & 6. C. de probation. aliter communiter diſtinguunt. Dd. in l. admonendi de iureiurand. Coſtal. in l. 11. de Condict. cauſ. dat.

XXIIII.

Iuratur deniq; hac actione in litem contra heredem quidem ex dolo ſuo & lata culpa, non ex dolo defuncti niſi lis cum eo conteſtata *a*: perpetua eſt *b*, & intentata ſemel propter ſpecies prius omiſſas ſemel atq; iterum repeti poteſt *c*.

a l. 1. 2. 4. 5. de in lit. Iurande. Vbi Dn. Gothofred. lit. n. b l. 8. C. arbitr. tutel. c l. 2. C. de Iudic. l. 20. cum ſeq. de except. rei Iudic. vid. Doctiſſ. & Noriliſſ. IC. Hartm. Piſtoris à Seyſeliz. lib. 1. quaeſt. 49. Diſſ. Accurſ. Bart. Caſtrenſ. Fulgoſ. Iaſon. Zaſius in l. 2. & l. 160. de condict. inde bit. Rol. à Vall. Conſ. 49. n. 39. vol. 1.

XXV.

De rationibus diſtrahend. Altera directa actio, de tutelis diſtrahendis dicitur & competit pro eo quod in tutela gerenda ex bonis eius ablatum, in duplum in quo res ablata continetur, & datur heredibus, non in heredes.

l. 1. §. 19. 20. 21. 22. l. 2. & tot. tit. D. de tut. & rat. diſt. Vid. Anton. Auguſtin emendat lib. 1. C. 2. Paul. lib. 2. ſent. 30. ibid. Cuiac. l. 2. D. de Contrar. tutel.

XXVI.

De eo qui pro tutore vel curatore. De fideiuſſorib. & nominatorib. tutor. Præter has autem & aliis adhuc plenius pupillo proſpectum ut negotiorum geſtorum contra eum, qui pro tutore negotium geſsit, qua etiam ante pubertatem agere permittitur *a*: et ſi falſus tutor geſſerit, etiam is, qui cum eo contraxit in integrum reſtituitur *c*: Deinde actio ex ſtipulatu rem pupilli ſalvam fore, et ſi hoc nomine fideiuſſores dati, minuſq; ſolvendo tutores reperiantur, vel nominatores tutorum adſint, eo modo quo tutores ipſi conveniuntur.

a l. 1. in pr. & tot. tit. de eo qui pro tutor. l. 4. C. Qui dar. tut. Paul. lib. 1. tit. 4. l. 1. & 2. C. de eo qui pro tut. vel curat. b tot. tit. D. De eo qui falſ. tut. c l. 2. 4. l. 5. l. pupillus 6. l. 7. & tot. tit. de fideiuſſ. & nomi-

& nominatoril.tut.tot.tit.C.eod. Vbi Cuiat. l. 16. de rat. & tutel. diſtrab. l.ult. D.rem pupill.ſalvam fore Paul. 2.tit. 28.& 29.

XXVII.

Quibus utiq; excuſsis ſi pupillo nec ſatisfactum adhuc reperiatur; ſubſidiaria in magiſtratus municipales datur, eos ſc. qui dolo vel culpa minus idoneos nominarunt, vel cautionem idoneè minus exegerunt: non tamen culpam levem eorum heredes quemadmodum nec tutoris præſtant. **De magiſtratibus conveniendis.**

§.final. Inſtit. de ſatudat.tutor.tot.tit. D.de magiſtrat.conven. l.1.&2.C.eod. Ant. Faber.lib.1.conect.cap. 12. Doctiſs: in Suer. ni repetit. lect.capit.1.Diſſent.Cuiac. lib.13.obſervat. 39.

XXVIII.

Deniq; ut omnibus modis pupillis cautum plenè D. Severus & Iuſtinianus Impp. ſua quoq; providentia ijs proſpicere voluère, dum rerum illorum alienationem ſine decreto prætoris, cauſa an expediat pupillo cognita, ipſo Iure nullam eſſe ſtatuerunt; ita quidem ut præter dictam tutelæ perſonalem actionem rei quoq; vendicationem ad res ſuas à quocunq; poſſeſſore ſine pretij reſtitutione, niſi emptor in lucrum pupilli ceſsiſſe probaverit, revocandas, largiti ſunt. **De rebus eorum qui ſub tutela vel cura ſunt non alienand.**

l.1.l.4.10.& tot.tit.D.de rebus eorum qui ſub tut.l.1. l.13. & tot.tit.C.de prædijs & alijs rebus min. ſine decret. l. 3.l. cum interdictæ 6.C.arbitrium tutela.

XXIX.

Cauſæ verò alienationis quæ dignæ habitæ, eæ ſunt, ſi parens hoc teſtamento caverit: ſi princeps permiſerit, ſi dividere cum maiore provocante neceſſe habeat, ſi res ſervando ſervari non poſsint, ſervandove deteriores fiant, ſi æs alienum quod ſolvi neceſſe, ſi ali aliunde pupill⁹ niſi rebus diſtractis non poſsit, aut alia iuſta neceſsitas, quæ ſine incommodo pupilli evitari nequit, urgeat.

l.1.2.l.3. C.Quando decreto opus non eſt l.1 l.5. l.pupillorum 7.& paſsim D.h.t.de rebus earum qui ſub tut.l.ob as l. pen.C. d. tit. de prædijs minor. &c.

XXX.

Et ſi adhuc pupillum læſum appareat in integrum

 inſuper

inſuper reſtitutionem poſtulari poſsit tribuerunt, niſi iam maior factus alienationem ratam habuerit, vel tacitè temporis ſilentio confirmata, quod in excludendo extra ordinario reſtitutionis beneficio quadriennium, in vendicatione quinquennium in onerosis, in lucrativis verò decennium & vicennium ab Impp. præſcriptum.

l. ſi quidem 11. C. dict. tit. de prædijs minor. tot. tit. C. ſi maior factus ratum habuerit & tot. tit. Cod. Si maior fact. alienat. fact. ſin decret. l. fin. d. tit. ſi maior factus rat. hab.

XXXI.

De Curatorib. furioſi, & prodigi.

Et hæc quidem de minoribus dicta, etiam in ijs perſonis vera ferè exiſtunt, quibus ipſo Iure bonis interdictum, ut ſunt muti, ſurdi, furioſi, mente-capti; prodigi, quibus ad exemplum minorum Curatores Impp. providi dare voluerunt.

tot. tit. D. de curatorib. furioso & alijs exemp. minor dand. & tot tit. C. de curatore furioſi & prodigi §. ſed & mente capti. §. furioſo Inſt. t. de curatorib. l. is qui §. final. D. de tut. & curatorib. dat. Vlp. tit. 11. Paul. lib. 3. tit. 4.

XXXII.

Contraria actio.

Supereſt actio contraria, qua contra pupillos tutoribus ſuccurritur ad repetendum, vel etiam retinendum id, quod ex adminiſtratione ei abeſt, dummodò ex officio & bona fide ſumptus propter pupillum facti vel obligationes ſuſceptæ ſint: Vbi Coronidis loco hoc monendum in hoc judicium non venire, ſi pro contutori ſuo condemnato tutor ſolverit, neque pupillum cedere hîc adverſus eum actionem ſi maximè velit, poſſe.

l. 1. & tot. tit. de cont. tut. act. Vbi Duar. l. 1. & 2. & tot. tit. C. eod. l. 6. de adminiſt. tut. § non tantum inſtit. de oblig. quæ q. ex contr. naſc. l. 12. Vbi pupillus. l. 2. C. de alim. præſtand. l. 3. C. de adminiſt. tut. l. 33. in fin. l. 31. l. 46. D. eod. l. 2. C. de in lit. Iurand. Cui. in paratit. d. tit. C. de contrar. tut. action.

Corollarij vice.

An non textus in L. Marcellus D. de fidejuſſorib. ab emendatione quorundam vindicari & recepta defendi lectio poſsit, videbimus.

F I N I S.

DISPVTATIO
PRIMA
Quintæ Partis Pandectarum

DE TESTAMENTIS ET TESTAMENTO MILITARI.

QVAM
Ex tit. I. ff. C. & concordantibus textt. juris Canon. Feudalis, Saxonici &c. deſumptam
Opitulante Vero Vniverſi Hujus Creatore.

PRÆSIDE
Viro Clariß. Conſultiß. Dn.
LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO
diſcutiendam proponit.

ET

REVERENDO, PIETATE, ERVDITIONE, PRAESTANTISSIMO VIRO DN. M. IVSTO VVINTERO, ECCLESIAE ROTENburgenſis ad Fuldam Decano vigilantiſsimo, patruo ſuo maximè colendo,

NEC NON

AMPLISSIMO, MVLTOQ. RERVM VSV EXCELLENTISS. VIRO, DN. HENRICO HESPERGERO, HOMBERGAE CATTORVM, Præfecto digniſsimo, patruo ſuo magno plurimum obſervando, dedicat,

OTTO VVINTER HIRSFELDENSIS C.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

QVI TESTAMENTA FACERE POSSINT, ET QVEMADMODVM TESTAMENTA FIANT.

Continuatio.

HACTENVS quatuor ffforum partes egerunt, de Actionibus viventium: Sequuntur rectè in quinta hac parte actus morientium; Vnde Succeſsio, de qua videbimus. *VVeſ. in parat. ff. hic in pr.*

THESIS I.

SVCCESSIO, GENERALIter accepta, quævis in locum alterius tam viventis, quàm mortui; ſpecialiter vero hîc, in defuncti tantum jus, conceſsio, datur ſeu defertur ex Iure civili; vel prætorio, unde bonorum poſſeſsio, Civili, ſeu Lege *a*, rurſus Mediatè, vel Immediatè, ipſa, & ſine hominis facto, ab inteſtato videlicet quæ inde etiam legitima dicitur. Mediatè hominis facto ſcilicet ultima voluntate diſpoſitioneque, quæ fit vel per teſtamentum, codicillos, epiſtolam, &c. Nos de teſtamento modò agemus.

a *l. lege 130. de V. S.* b *l. 7. C. qui teſtam. fac. l. cum quis 37. §. 4. de legat. 3.*

II.

Deſinitio teſtamenti. Teſtamentum autem à Teſtatione mentis dictum *a*, utrum Vltima voluntas directa *b*, ex ſui natura *c*, inſtitutionem heredis continens *d*, definiri poſsit *e* videbimus.

a *pr. I. de teſt. ordin. Vlp. t. 20. §. 1. in frag. de teſt. A. Gellius 6. cap.*

cap.12. b *ad differentiam fidei commiſſorum, per quæ in codicillis hereditas dari poteſt obliq., non directò, §.directò f.I. de Codicill. l. pen.§ f.de condit. inſtit.l.2.§.2.& f ff.de iur.codic.* c *ad differentiam Codicillorum, in quib.interdum heres inſtituitur, etiam directò, in teſtamento ſc. militis l.milites 36.de teſt.mil.non tamen ex jui natura t.t.de codicillis Dominus Vulteius ad tit. I.de teſt.* d *quæ eſt caput & fundamentum teſtamenti §.ante her.34.I.de legatis Vlpian. in frag.t.24.§.ante her. Paul.3 ſent.6 §.2.l.10.de iur. Codic. & paſſ.* e *Non improbatis Modeſtini & Vlp. definitionib. in l.1.ff.h.t. & in frag.t.20.*

III.

Eſtque aut ſolenne, aut paganum, aut minus ſolenne ut militare *a*. Paganum à paganis, hoc eſt, iis qui milites non ſunt ſive in pagis, à quibus dicti ſunt, ſive in urbibus habitent *b* conditum, eſt Iuſtum aut injuſtum *c*. Iuſtum eſt teſtam. factum ſecundum Regulas juris civi. à cive Rom. teſtamenti factionem habente *d*, Quod rurſus ex cauſa teſtam. effic. principali jure, eſt, vel civile vel prætorium, vel Imperatorium, vel mixtum ex omnibus *e*. Civile ſeu legitimum, quod olim Lege à Pop.R. lata approbatum eſt, Cuius tria erant genera *f*: Vnum fiebat tempore pacis Calatis Comitiis, quæ quolibet anno bis celebrabantur & peragebantur, apud collegium Pontificum coram populo univerſo, per præconem in unum calato, hoc eſt, convocato à græco καλεῖν *g*, ubi teſtamentum facturus voluntatem ſuam declarabat ſine ulla alia ſolennitate ulteriore, quippe quam omnem præſentia & authoritas populi ſuperabat *h*.

Diviſio. Paganum. Teſt. iuſtum. Civile. 1. Calatis Comitiis.

a *de quo infra de teſt.mil.* b *& ſic Pagani militibus opponuntur et viciſſim l.1.§.2.ff.de fugitiv.l.7.§.f.de donat.l.38.in f.de teſt mil.l.f.ad l Falc.l. 14.ff. de de pœnis quamvis propriè ſint ruſtici.* c *l.2 §.1.ff.quemadmodum teſt.aper.* d *l.4.h.t.* e *ut j̄ patebit.* f *§.1.I.de teſt. Vlp.in frag.t.20.§.2. A. Gell.15.cap.27.* g *de quibus prolixè Alex.ab Alex.lib.4.dier.genial.cap.3.* h *VVeſ. in parat. ff.h.n.5.in §.1.I.de teſtamentis.*

IV.

Alterum fiebat tempore belli in procinctu, quando milites

2. In procinctu.

milites accincti armis iam iam exituri in prælium ac iuxta feſtum expediti, præcinctiq; togis more veterum ſtabant *a*. Quod utrumq; cum in deſuetudinem paulatim abiiſſet, & nil, niſi quod teſtamentum aliud paganum aliud militare inde dicatur, remanſiſſet *b*, Sequebatur

3. Per æs & libram.

tertium omni perſonæ omniq; tempori conveniens, quod per æs & libram, hoc eſt, per emancipationem, id eſt, venditionem *c*, (qua nullam tutiorem, certiorem vel juſtiorem putabant alienationem Romani *d*) imaginariam coram 5. teſtibus civibus Rom. puberibus *e*, ab eo, qui Anteſtatus dicebatur *f*, rogatis, convocatis & non fortuitò collectis *g*. Libripende tenente libram & ponderante æs illud rude ac minus ſignatum, inter venditorem familiæ, qui teſtator erat & emptorem eiuſdem, qui non ſibi, ſed heredi emebat *h*, fiebat, cum nuncupatione teſtamenti *i*.

a *VVeſ.in par.h.n.5.in d.§.1.I.eod.Gothofr.ad l.43.de teſt. mil & d.§.1.I.* b *d.§.1 I.de teſt.ubi D.Vult.ut ï de teſt. mil. ubi etiam VVeſ.par.nu.2.* c *d.§.1.I.eod.Vlp.in frag.t.19 §.3. Gaius 1.l.6.§.4.Gothof.ad frag 12.tab.lib.2.t.13.§.3.& l.77. de R. I.* d *Vnde etiam omnibus ferè familiarum translationibus, mutationibus rerumq; maioris momenti mancipationibus adhibebatur VVeſ.in parat. h n.5. Alciat.l.28 de V.S. & lib.3.parerg.cap.22.per l.29.§.f.v. Labeo ff. de ſtatu liberis.* e *dd.textibus ne quid falſi committeretur l.fin.C.de fideicom.* f *d.lib.1.t.6.§.4.I.Caii.* g *l.21.§.2.ff. qui teſt.fac.* h *dd.locis unde eveniebat, quod heres ſcriptus in teſtamento hoc teſtis eſſe poterat, cum emptore v. qui cum teſtatore agebat, ſecus erat § licet I.h.t.Vult.h.* i *quæ deſcribitur ab Vlp.in §.9.t.20. frag Sed & hoc teſtamenti genus (ait Imp.) partim in uſu eſſe deſiit d.§.1.I.d.t.& Partim dixit, quia ſublata imaginaria Venditione l. quon.15.C.de teſt.teſtes adhuc adhibentur, & ſic altera parte ſublata remanet altera. Vult. referens Vigl. hic & Imp.ipſum in §.ſed cum paulatim 3.I.eod.*

V.

4. Prætorium.

Poſt hoc prætorium ſucceſsit, quo prætor, remoto, ut d. emancipationis ritu, eius loco teſtes, non ut ante quinq;, ſed 7. eorundemq; ſignacula ſubſtituit *a*, cui

Impe-

Imperatorium, ut nim: teſtes ſuum & teſtatoris nomen ſubſcriberent, Conſtitutionibus ſuis addiderunt Impp. *b* quemadmodum & Imp. Iuſtin. *c*, ut per manus ipſius teſtatoris vel teſtium nomen heredis exprimeretur, conatus eſt, ſed poſtea certis de cauſis liberum illud eſſe voluit *d*. 5 Imperatorium.

a *§.2.I.d.t.ubi VVeſenb.& in parat.ff.h.n.6.l.12.C.de teſt.* b *l.21.vers.quod ſi l.28.§.1.C.de teſt.& alib.* c *l.iub.29.l.30.N.66.c.1.§.4.l.de teſt.N.107.c.1.ut not: Gothof.in N.119.c.9.* d *d.Nov.119.Cuia v.9.*

VI.

Mixtum nunc ex prædictis tribus eſt, cuius condendi forma ex pluribus illis iuris partibus conflata, ex jure civ. teſtes, eorumq; præſentiam animo & corpore *a*, unico contextu in teſtamento adhibendam *b* edicto prætoris teſtium numerum ſeptenarium, eorumq; ſignacula *c*, & conſtit. Impp. teſtium, teſtatorisq; ſubſcriptiones *d* ubi, ut inquit Iuſt. iura allegata in unam conſonantiam iungi cœperunt *e*, accepit. 6. Mixtum quod.

a *§.3.I.h.t.l.qui in teſt.20.§.f.& pen.ff.h.t.VVeſ.in §.1.n.11.I.eod.* b *l.hered.21.§.f.h t.* c *d.§.2.& 3.I.l.3.ff.unde liberi l.12.C.h.t.* d *d.l.21.d.l.28.§.1.C.eod.l.hac.conſult.* e *d.§.3.I.eod.*

VII.

Quod iterum aut commune, quod ſecundum præſcriptam jam formam fit: aut peculiare, in quo ſingulariter aliquid receptum eſt, vel minus vel amplius, ratione ſcilicet ſolennitatum, quàm in teſtam. communi: minus, ut in teſtamento facto, ad pias cauſas *a*, inter liberos *b* à ruſticis *c* tempore peſtis *d* vel belli *e* vel coram Actis Vor Gericht/ quod ſive principi per preces inſinuetur, ſive ab ægroto, coram perſonis à iudice ad inſtantiam ipſius miſsis, conficiatur, ſive à quodam domi nullis præſentibus teſtibus, per ſe vel alium ſcriptum, apud acta deponatur, ſecundum Conſtitut. Elect. requirit, 1. ut teſtator articulatè & intelligibiliter loquatur. 2. ut in animo habuerit condere teſtamentum, quod inde colligitur, ſi Quotuplex.

 notarium

notarium aut alium, qui teſtibus voluntatem ſuam indicaret, ad ſe vocavit; 3. Vt ſponte non ad inſtantiam eorum qui cum eo fuerunt, facere ipſum, iuſta probabilis præſumptio ſit *f*. Amplius quid deſideratur in Teſtam. cœci *g*.

a *c. cum eſſes X de teſt. ubi requiruntur tres tantum vel duo teſtes c. relatum 11. ext. d. t. & ibi Canoniſtæ vid. Schn. fol. 280. n. 19. 1. h. & VVeſ. in par. ff. n. 10.* b *l. 21. §. 1. C. h. t. ubi Gothof. Dd. in l. fin. C. fam. erciſ. & in Auth. quod ſine C. h. modo perfectum ſit ratione voluntatis patriæ Schn. fol. 280. n. 13. l. VVeſ. in par. ff. d. n. 10.* c *ubi ultra quinq; teſtes non requiruntur l. fin. C. h. t. Boerius in deciſ. parte gal. 128. n. 10. Schn. VVeſ dd. loc.* d *Dd. Bald. & Ias. in l. fin. C. Gabriel lib. 4. comm. concl. in tit. de teſt. concl 8. & pleniſs. Boerius in d. deciſ. 12. Iac. Phil. Portius lib. 3. concl. 9. quam ſententiam tanquam æquiorem in Camera approbari teſtatur Gail. lib. 2. obs. 118. nu. 18. Myns. obs. 96. cent. quod ita vulgo receptum cum tamen l. caſus 8. C. de teſtam. relaxet tantum teſtium conventum, & conſociationem non verò numerum aliaq; ſolemnia 1. VVes. d. loc. & Schn.* e *I de teſt. milit.* f *VVes. in par. ff d. lo. in f. Schn. fol. 280. n. 17. I h. t. l. omne 19. C. eod. Conſt. Elect. part. 3. art. 3. Ruckius de unione prol. um c. 6. n. 36.* Wo auch Gerichts Perſonen *d. art. 3. ver.* Alſo auch *Beuſt. in d. l. admon. n. 489. & d part. 3. art. 5. ubi iterum Beuſt. in d. l. adm. num. 490. & notavit VVeſ. I. h. t. n. 3. in f.* g *l. hac conſ. 8. C. qui teſt. ubi ultra 7. teſtes tabularius vel octavus teſtis requiritur, ut in teſtam. literas ignorantis. l. hac conſul. 21. C. de teſt. Conſtit. Imperij ſub Maximil. l. promulgata 1512. ſub rub.* Vom Teſtament §. Aber zu eines Blinden.

VIII.

7. Scriptum aut nuncupativum. Vtrunque conſtituitur.

Hoc teſtamentum: omne de quo hactenus, aut ſcriptum eſt aut nuncupativum *a*; Vtrunq; vel conſtituitur, vel diſſolvitur. Conſtituitur per teſtamenti factionem, aut Inſtitutionem heredis, aut Aditionem hereditatis: Ad teſtamenti factionē primò quod attinet, eſt ea á iure gent. profecta, & poſtea legibus informata *b* & vel activa vel paſſiva; illa eſt jus teſtamenti faciendi hæc ius ex teſtamento quid capiendi *c*, illa in præſenti cognita, & hæc patet, illam habens & hanc conſequitur. Illius cauſa efficiens propinqua eſt voluntas teſtatoris, moribus primò

Cauſa efficiens Propinqua.

primò & uſurpatione hominum, legibus deinde & iure confirmata *d*, quæ ab alterius pendere arbitrio, imò ne ad alterius quidem interrogationem & inſtantiam regulariter fieri poteſt *e*.

a *§.f.l.h t.VVeſen.parat. ff. n. 7.* b *ut communiter tenent Dd vid.Schneid.in pr.n. 12.I.& ibid. Dn.Vult.Vigl.in §.ſed prædicta n.§.uſq; ad fin.h.t.C. Ar. l. 4. ff. hic.* d *l 1.C.de SS.Eccleſ.VVeſ.in par.h.n.8.* e *l.illa 32.de her.Inſt.VVeſ.in par.ff.d.n.8.in §.f.I.eod. Vnde quæritur, utrum teſtamentum quod quis metu coactus fecit, valeat, an ipſo iure nullum. Iaſ.ad l. 1.C.ſi quis aliquib.teſt.proh. Cuiac. ibid.& cons.32.in f.valere exiſtimant.*

IX.

Remota, ſunt perſonæ, quibus permiſſum eſt facecere teſtamentum, quales ſunt omnes, qui liberam rerum ſuarum adminiſtrationem habent, nec prohibentur, Natura vel Lege. Natura ob defectum animi, ut ſunt Infantes *a*, impuberes *b*, furioſi *c*, & prodigi *d*, vel corporis non quemlibet morbum *e*, ſed quo deſtituuntur ſenſu, ad hunc actum neceſſario, ut ſunt ſurdi, muti *f* ante teſtamentum, ita tam nati quam facti *g*, niſi hi ſcribere poſsint *h* vel niſi ſurdi tantum aut muti tantum ſint, quia tum poſſunt teſtari *i*, Cæci niſi teſtentur ſecundum formulam ab Imp. noſtro præſcriptam *k*.

Remota, perſonæ habentes factionẽ Teſtam. vel non.
Natura.

a *quia non intelligunt quid agatur l. 1. C.de fals.monet.uſq; ad 7.annum l. 1. §.ſuffic. 2. de adminis. tut. l. 14. de ſponſal.l. 18.C.de iur.delib.* b *maſculi ad 14.fœm.ad 12.uſq; ann. utrinq; completum l.à qua 5.h t.Vlp in frag.t.20.§.2.& pen. Paul lib.3.ſent.t.4.in pr. §.I.eod.l.ſi fratr. 4.C.eod.etiamſi ſit miles l.fin.C.de teſt. mil. ultima tamen dies ultimi. anni incepti pro completa habetur dd.textibus ff.& C.h.t.Schn.§.præterea I. qui teſt.fac.VVeſ.in par.ff n.fin.* c *§.furioſi I h.t.l.in adv.17.ff.eod.quia in furore factum teſtamentum nullum eſt l.2.de inoff.teſt.poſt vel ante vero factum valet l.filiusf. 16.ff. l.9.C.qui teſt.fac.Paul.d.1.§.prodigus 4.Schn.in d.§.VVeſ. in par. d. n.f.* d *natali ſcilicet & magiſtratus ſententia tales declarati, qui in iure prodigi ſunt l.3.C.de in integ.reſt.min.l.27.de min. &c. §. item prodigi I. l. is cui 18. ff.hic.cuius ut furioſi nulla voluntas eſt, l. 40. ubi Dec.latè de R.I. niſi etiam vel ante vel poſt prodigalitatem faciant teſtam.*

teſtam.dd.text.in praeced.lit.& niſi diligenter poſteritati & egentibus cognatis teſtamento proſpexiſſent, Nov. Leonis 39. ut refert Cuiat. ad l. 15. cui 6. de V.O. e *l. in eo. 2. ff. h.t. l. ſen. 3. C. eod.* f *l 6. inf. hic, niſi à principe impetrarit. l. ſeq.* g *l. 10. C. in pr. h.t.* h *d. l. 10. ver. ubi a. C. eod.* i *d. l 10. vers. fin. D. Vult. Saepe d. loc. ſecutus Cuia. ad Vlp.* k *in l. hac conſultiſſima. 8. C. eo.*

X.

Lege. Ob poteſtatem patriã.

Lege autem prohibentur ob poteſtatem vel ſtatum, ob poteſtatem vel patriam, cui ſubiecti ſunt, ut filiifamilias vel filiae *a*, etiam permittente patre *b*, niſi de peculio caſtrenſi vel quaſi teſtentur *c*, quod tamen ſecus eſt in profectitio, quod proprietate & uſufr patris & adventitio, quod proprietate quidem filii, uſufr. verò patris eſt, At de eo adventitio, in quo filiusf. & proprietatem & uſumfr. habet, an teſtari poſsit, dubitatur ? Et non poſſe communiter obtinuit quod legibus conſentaneum putamus *d*.

a *pr. l. h. t. l. 6. in pr. ff. eod. Vlp. in frag. Paul. 3. ſent. 4. VVeſen. ſap. d. n. Schn. in pr. n. 51. Roland. Paſſagerius in tract. de teſt. & ult. vol. Rubr. 2. n. 1.* b *allegatis locis, quia teſtam. factio eſt iuris publ. l. 3. ff. h. quod à privato mutari nequit l. 38. ff. de pact. iure verò canonico filiusf. quo ad pias cauſas, & pro anima iudicare conſentiente patre poterit c. li. et pater 4. §. ult. de ſepult. in 6.* c *d. pr. l. v praeter has §. f. t. praeced. l. f. C. de inoff. teſt.* d *dd. tex. quib. adde l. nemo 11. C. qui teſtam. fac. poſſ. Accurſ. Cuiac. in l. 6. h. t. Connan. lib. 9. c. 4. nu. 5. in comment. iur. Vigl. in §. 1. nu. 16. ubi elegantiſs. quib. non eſt per VVeſ. ibid. & cons. 17. n. 3. VVult. h. f. 155. diſſentit Vaud. l. 1. q. 1. cum aliis quibusdam.*

XI.

Ob dominicam.

Vel dominicam, ut ſunt ſervi *a*, qui in iuſta hoſtium captivitate teſtamentum facere non poſſunt *b*, niſi quod ante vel poſt captivitatem fecerint *c*, quia illud, ſi mortui fuerint apud hoſtes ex L. Cornelia: ſi redierint, iure poſtliminii valet *d* & niſi ſit ſervus publicus, praetoriſve, qui pro parte dimidia teſtamenti factionem habet *e*, & niſi ſint ſervi principis, qui plenam rerum ſuarum diſpoſitionem acceperunt *f*.

a § fin.

a *§.fin.I.l.eius qui 8.ff.h.t.ratio in l.209.cum ſeq.de R.I.* b *in civitate ſc.quamvis ſervitute superveniente irritum factum ſit §.alio autem §.non tamen I.quib.mod. teſt.in fin.* c *Si redierint & omnia iura beneficio poſtliminij recuperarint, ut ſ.* d *quorum illa momentum captivitatis & mortis coniungens fingit, captivum in civitate tanquam liberum deceſſiſſe teſtatum l.lege Cor.12.h.t.hoc captivitatis & reditus fingit, captivum ſemper in civitate manſiſſe d.§.f.I.hic. l.6.§.pen.de iniuſt.irr.rupto.* e *Vlp.in frag.t.20.§.f.* f *N.Leon. 38.*

XII.

Illis ſub patria poteſtate, abſimiles non ſunt *a*, Epiſcopi, Prælati, & Clerici, qui de rebus & beneficiis, ab ipſa Eccleſia, vel intuitu eius acquiſitis *b*, ut & eorundem fructibus, annonis, & Sportulis, ad ſe, dum illis utiliter & recté præſunt pertinentibus, teſtari non poſſunt *c*, de bonis veró patrimonialibus, & induſtria ſua aliunde & ex perſona, quam ſuſtinent quæſitis, poſſunt *d*, His ſub dominica, Monachi, aut Religioſi, qui ingreſsi monaſterium, non, niſi liberos habeant, iisq; legitimam vel ultra etiam, retenta tamen ſibi virili portione pro monaſterio, relinquant *e*, ante ingreſſum veró liberé poſſunt facere teſtamentum *f*, quod ingreſſu ceu morte confirmari ſolet *g*. Propter ſimilitudinem præcedent.

a *quia quamvis alios ſub ſe habent, ſunt tamen ſub Papa, ſeu Pontifice Rom. Cardinalibus &c.ſuperioribus* b *Auth.Licentiam C. de Epiſc.& Cler.c.9.quia nos.c.15.de teſt.* c *can.48.Synod.Agathen.c.19.12.q.1.c.7.cum in off.& c.12.de teſtam. quamvis ſimpliciter beneficiatus de fructib. ſui beneficii teſtari poſſit. Iul. Clar. q. 27.n.8.Roland.Paſſag.Rub.2.n.27.alleg.plur. & 15 cui Papa conceſſit.* d *d. Auth. Licent.cum ſeq.c.1.d.c.quia nos 9.de teſt.c. Epiſcop.10.q.2.& d.c.12.* e *Auth.Ingreſſi cum ſeq.C.de SS. Eccl.* f *quod de I.civ.eſt antequam intraverit & ordinem Monachalem cucullam aut ſcapularium acceperit Nov.123.§.ſi quis autē ad monaſter.de Iure veròCan.ante profeſſionem ad quam annum habet etſi veſtes aſſumpſerit c.ad Apoſtolicam de Regula & c.1.§. qui verò eod. lib.6.Rol.Paſſag.d.Rub.nu.21.* g *eo. ſc. de quo dixi & probatur l.56.in f.pr.vers.& hoc tantum vers.5.c.5.*

Ob ſtatum. Obſtatum, qui neceſſariò requiritur ad teſtamenti factionem *a*: prohibentur lege teſtari: 1. qui omninò nullum habent, ut ſervi ita nati & facti *b*, Obſides niſi eis, vel expreſſè à principe, vel etiam tacitè uſu togæ conceſſo, permittatur *c*. Peregrini *d*, & omnes lege ipſa inteſtabiles, ut ob famoſum libellum damnati *e*, Banniti *f*, excommunicati *g* uſurarii &c. *h*. 2. qui habuerunt & mutârunt, paſsi maximam & mediam capitis diminutionem *i*, ut damnati ad mortem civilem vel naturalem ob crimen publicum, ſeu deportati *k* ſint ſeu alii, adeò ut ante factum etiam irritum redderetur *l*, niſi ante condemnationem in cuſtodia vel poſt eam *m*, à ſententia cum appellârint & appellatio ſuſcepta, ſeu à principe eius nomine pro damnato ad literas præſidis & libellum cum iis miſſum, reſcriptum fuerit, teſtamento facto expiraverit *n*, quod de Iure ff. l. & Codicis, ita verum, ſecus hodiè, ubi dicti damnati, quia bona eorum nunc non publicantur *o*, poſſunt teſtari, modo non ſint, Maieſtatis læſæ rei *p*, hæretici *q* & alii quibus bona auferuntur à fiſco *r*. 3. qui dubitant de ſtatu vel errant *ſ*.

a *d.l.8.h.t.* b *de quib.diſt.5.* c *l.obs.11.hic l.31.32.ff.de iure fiſci.* d *qui cives Rom.non ſunt ar.l.4.8.h.t.* e *l.18.in f.h.* f *ſecundum leges civitatis qua expulſi ſunt Bart.in d.l.8.n.& Rolà.Paſſag.d.rub.n.44.* g *gl.f.in c.decernimus de ſent.excomm.lib.6.* h *niſi præſtet cautionem ſec c.quanq.de uſur.lib.6.de quib.& ſimilib.diſputat copioſè Bart.in l.ſi quæ.4.ff.h.t.* i *§.1.2.I.de cap.dim.d.l.8.h.* k *d.l.8 ff.h.t.l.6.§.5.6.& c.ff.de iniuſt.irr.rump.l.13.§.ſ h.t.ar.l.9 eod.l.4.C.de bon.preſcript.* l *d l 8 §.1.h.* m *l.9.ff.hic l.45.§.1 ff de iur.fiſci excepto perduellionis crimine l.20.ff.de accuſat.* n *d.l.13.in f.l.ſi quis 6.§.8.9.de iniuſt.irr.& d.l.9.h.* o *Auth.bon.dam.in f.C.de bon.proſ.r.* p *d.Auth.l.ſi quis 6.§.antepen ff.de iniuſt.irrit.Conſt.Elect.part.3.art.6.l.quiſquis 5.C.ad l.Iul.maieſt.* q *de iure Can omnes convicti & damnati c.10.Vergent.X de hered.c.cujatos §.in eo X d.t lib.6.& civ.l.Gazaros l.4.C.hered.Schn.fol.434.n.11.Beuſt.in l.admone.n.494.de iureiur.* r *Gail.1.de pac.publ.c.19.* ſ *l.13.15.ff.h.t.n.*

Atq;

XIV.

Atq; ita etiam de cauſa effic. Remota, perſona nimirum, quæ non, & econtra quæ teſtamenta facere, poteſt *a*, & propriè teſtator dicitur, cuius conditio & qualitas teſtamenti tempore, non mortis conſideranda eſt *b* niſi delicto vel alia culpa propria inhabilis fiat, quo caſu utrunq; tempus ſpectandum *c*.

a *ar.l.12.de iudic.l.18.de teſt.& l.mut.43.de procur.* b *l.2.l.6.inf.h.t.l.1.§.8.9.ff.de bon.poſſ.sec.tab.* c *l.pen.§.fin.d l.1.§.8.9 ff de boner.poſſ.ſec.tab.*

XV.

Nunc materia, in qua ſcribitur teſtamentum, nihil refert, cuiuſmodi ſit, etiamſi pluribus inſcribatur codicibus *a*. De quibus autem rebus fiat, nullum dubium, quin de omnibus ſuis teſtari quis poſsit *b*, & libertates ſervis *c*, tutores liberis, dare *d*, libertos iiſdem aſsignare *e*, aliaque ordinare, quæ iuri ac bonis moribus non ſunt contraria *f*.

Materia: Res in & de qua fiat teſt.

a *§.nihil 12.cum ſeq.I.l.24 ff l.15.C.h.t.* b *VVeſ. in par.ff.h.n.9.* c *pr.& §.1.I.de her.Inſt.& t.t.ff.& C.* d *t.t I.ff.& C.de teſt.tutel.* e *t.t.I.& ff.de aſsig.lib.* f *arg.l.3.4.ff.hic & l.55.de leg.1.ubi Gothofr.latius, ut fac.l.120.de V.S.*

XVI.

Et contra non poſsit, de rebus alienis, etiamſi legare valeat *a*, ſive feudales ſint, in quibus, cùm proprium quoddam ſucceſsionis ius obtineat, voluntas teſtatoris nihil poteſt *b*, niſi iudicium eius, defuncti filii approbaverint *c*, vel illi inſtituti fuerint, ad quos ab inteſtato perventurum eſſet *d*, vel princeps teſtamentum confirmaverit *e*, vel niſi pater de feudo novo *f* aut hæreditario diſpoſuerit *g*, in quorum illo præiudicare filiis, inæqualiter eos inſtituere & uni ex illis relinquere poteſt *h* in hoc autem unum ex agnatis ſucceſſorem facere cogitur *i*: Modo in Franco feudo communes Reg. feudales obſerventur *k*. Et in veteri, ab agnato, liberis non præiudicetur, quia nec cum conſenſu principis fieri poteſt *l*, Sive Geradæ ſint vel utenſilia, ſiquidem mulier de iis in

De qua contra non fiat.

præiudicium cognatæ rectè diſponere nequit *m*, ſive deniq; pars ſit ex bonis coniugum ſibi invicem poſt mortem alterutrius debita, quam nemo ipſorum teſtamento vel alia ultima voluntate diminuere poteſt &c. *n*.

a *§.non ſol.1.l.cum al.10.C.de legatis.* b *c.un. in pr.de ſucceſſ.feud.iunct.c.un.§. & quia 1. in f. de his qui feud.dar. poſſ. §. 1. don.qual.olim pot.al. feud.Zas.part.8.n.60.VVeſ.c.6.fol.83.in Epit. feud.Borch.c.7.par.2.eod.Schur.de ſucceſſ. ab inteſt. t. 3.f. 16.Sch. tit.l.de aßig.lib.n.6.& in § quad.I.de act.f.80.n. 12. cũſeqq. Geil. 2.obs.155.n.4.Duar.c.11.n.17.& c.12.n.16.cum ſeqq.de feu.* c *ar.l.pen.C.de pact.Schn.d.lo.f.804.Borch.d.part.2.nu.4.* d *VVeſ. d.Epit.f.216.* e *Borch.d.n.4.plur. limit. vid. ap. Mozz. in cap. de nat. feud.nu.70 & ſeqq.ad n.87.* f *Zaſ.d.part.8.n.62.Sch.d loc. nu.15.Borch.d.lo.n.4.VVes.c.6.f.84.in pr.in d.Epit.faud.Hart.Piſt. 2.part.q.4.n.23.& ſeqq.* g *Zas.d.part.8.n.6.Hart.Piſt.2.q.2.n. 57.Schn.d.lo.n 14.Duar.d.c.12.n.17.Sonsb.de feud.part. 12. nu. 93.quemlibet inſtituere poſſumus, ſi feud.fuerit acceptum pro heredibus quibuscunq;* h *vid.alle.ad f.* i *vid.d.alleg.ad g.* k *Borch.d.lo. n.6.* l *d.lo.n.7.* m *Conſt.Elect part.2.art.14 Beuſt.de iureiur.in l.1.f.106.n.214.& in l.admon.f.459 V.hinc eſt vid.in quæſt.Lips. & VVite.part.2.q.9.Schur.de ſucceſſ.ab inteſt.t.3.f.18.& t.4.f.26* n *per l.nemo 55.de leg.1.Dd.in Auth.præter.C.unde vir & uxor. Conſt.Elect.part.3.art.7.Schn.in §. non ſol.n.12.l. de legat. & ibi VVeſenb.in addit.*

X VII.

Forma ſcripti.

Forma in ſolenni teſtam. ſcripto, eſt, ut, integris literis *a* ſua, vel alterius manu iuſſu teſtatoris ſcriptum & heredis inſtitutionem continens *b*, teſtator vel alius, ſi literas ignoret, octavus ſubſcriptor ab ipſo adhibitus, ſubſcribat *c*, coram 7. teſtibus *d* rogatis *e*, idoneis, civib. Rom. puberib., qui ſive teſtator Voluntatem ſuam eos ſcire velit *f*; ſive nolit *g*, ſive iiſdem præſentibus, ſive abſentibus eam dictet *h*, ſive ſcripturam illam apertam, ſive conſignatam vel ligatam vel clauſam involutamq; videntibus, teſtibus & audientibus dicentem, hanc eius eſſe ultimam voluntatem, obtulerit *i*, animo & corpore præſentes *k*, uno tempore *l* contextuque *m* proprio chiro-

chirographō *n* ſuum ac teſtatoris nomen ſubſcribent *o*, & annulo ſive proprio ſive teſtatoris ſive alieno *p*, modo χαρακτῆρα habeat obſignabunt, nihilq; intereſt, utrum in ſubſcriptione addiderit, ſe non ſuo annulo ſubſignaſſe vel etiam teſtationem eam prorſus omiſerint *q*.

a *l. hac conſultiſſima 21. C. de teſt. Cuia. lib. 3. obs. 3. non ſignis inuſitatis l. f. C fam. erciſc. add. N. 108. §. 1. Auth. quod ſine C. h. l. 9. §. 4. ubi Gothof. plur. ff. de her. inſtit. add. N. 108. c. 1. quod etiam inuſitatis notis ſcriptum teſtamentum ad pias cauſas valeat, notat Tiraq. Gothof. d. loco. §. nihil intereſt 1. d. l. conſultiſſ. 21. C. h. t.* b *l. iubemus 29. in pr. C. de teſt. l pen de his quæ in teſt. del. l. quod per manus 10. de iur. Codic. l. non cod. 14. C. h. t. §. ante her. l. de legat. qua teſtam. forma ſubſtantialis ſeu ſpecifica, ut JC. l. 21. in pr. & vers. quod ſi lit. C. de teſt.* d *l. 27. qui teſt. fac. d. l. ſi nu. 2. l. 21. C. l. 21. ff. h. t.* e *d l. 21. §. 2. l. 20. §. f. ff. qui teſt. fac.* f *d. l. 21. C. d. t.* g *d. l. hac conſ. 21. in pr. quod ſecundum Fabr. in §. poſſ. 1. hic valde cautum & tutum eſt. 1. ne ſperantes aliquid ex teſtamento ad odium teſtatoris provocentur, ſi nil vel parum in teſt. illis relictum comperiant. 2. Ne heredes inſtituti ex adverſo vel legatarij è cupiditate ſuccedendi vel metu mutationis ſententiæ ſuæ, captent & procurent mortem teſtatoris.* h *d. l. 21. vers. in omnib. C. eod.* i *ſæpe d. l. in pr.* k *Dd. in l. 7. l. 12. C. eod.* l *d. l. 21. in f. pr. C. h.* m *d. l. 21. in f. ff. eod.* n *l. pen. ff. l. 22. §. 4* o *dd. tex.* p *d. l. 21. §. 4. 5. &c. ff §. poſſunt. 1. l. nu. 12. C. h. t.* q *d. l. 121. §. ſign. 5. & l. ad teſtium 22. §. ſi quis ff. teſt. fac. & in ordinat. Imp. Maximil. 1. Anno Chriſti 1521. promulgata ſub. rubr.* Von Teſtament. §. Und ſollen/ *1. part. Conſt. f. 104.*

XVIII.

Nuncupativi verò eſt, quod teſtator, etiam coram ſeptem teſtibus, idoneis rogatis, voluntatem ſuam voce expreſſè ſeu palàm *a*, nuncupet, vel ſcriptam dictet, & ita quem ſibi heredem velit exprimat, ut exaudiant omnes *b* & ſciant *c* nec mutatur natura huius teſtamenti ſi in certitudinem rei geſtæ adhibeatur notarius, qui voluntatem ita nuncupatam excipiat & in ſcripturam redigat *d* vel ſi nuncupatio non explicita, ſed implicita ſit, ad ſchedulam depoſitam apud religioſum quendam ſe referens, valet enim teſtamentum, ſi modo conſtet repertam

Nuncupativi.

tam ſchedulam eam eſſe, de qua teſtator ſenſit *e*, vel, ſi quis exprimat heredem, vel interroget teſtatorem an Titium heredem eſſe velit, ipſeq; agnoſcere ſe profiteatur, quia valere teſtamentum exiſtimamus *f*.

a *l.21.in pr.* b *d.l.21.§.2.l.26.C.de teſtamentis vid Vult. ad §.fi.l VVeſ Sch.& alios h.t.* c *quod non in omni ſcripto verũ eſt, ut ex ſup.patet.* d *quia non ad ſubſtantiam, ſed ad probationem etiam poſt defunctos teſtes pertinet. Vigl. per d. l. 26. C. de teſt. nec ob quod hac teſtam.conficiend. ratio veteri iuri incognita fuerit, ſiquidem ſucceſſu temporis uſu recepta & hodiè perquam utilis eſt, quemadmodum & illa cautela, qua in ſcriptis teſtari volens, etſi ſcripti teſtamenti ſolennitates omnes non obſervaverit, modo ea quæ in teſtamento nuncupativo requiruntur, adfuerint, non ſcriptum ſed nuncupatum facit teſtamentum, quia quod ut ſcr ptum non valet, ut nuncupatum h. caſu valere poteſt Ias. in d.§ per nun.n.3 .Fab. in § ſed cum n.2 l.hic Vigl.Zuich.hic n.2.Br.in l.ſ ff.de iur. Codic. Vult. h.* e *l. quoti.s 9 §.ſi quis 8 .l. Aſſe. 77.ff de hered.Vigl.in §.ſed Paulat l. de teſtam.n.13.* f *l. hac conſ. 8. ver. At cum humana. C. qui teſt. fac. Peck.de teſt.coniugum lib.1.c.17.*

XIX.

Vtriuſq; 1.contextꝰ. Vtriuſq; communis forma eſt, 1. ut uno actu & contextu abſolvi debeat, qui eſt: Ne ullus actus alienus interveniat *a*, qualis eſt contractus *b* & ille actus, qui memoriam eorum quæ acta ſunt, teſtatori vel teſtibus auferre poſsit, unde modicum intervallum non obſtat *c* ut omnes teſtes ſimul maneant donec ſuprema conteſtatio peragatur: ut fiat uno eodemq; tempore *d* 2.Vt fiat coram

2.Teſtes. teſtibus tempore potiſsimum teſtamenti, non mortis idoneis exiſtentibus, unde etiam mortuò aliquo ex teſtibus, ſolennis defuncti voluntas nihilominus exitum habet, modo aliæ probationes non deſint *e* Huiuſmodi autem ſunt omnes, cum quibus eſt teſtamenti factio *f*, niſi etiam prohibeantur Natura, ob defectum animi, ut infans, impubes *g*, furioſus *h*, prodigus *i*, vel corporis ut ſurdus aut mutus, vel ſurdus, & mutus ſimul *k*, cæcus *l*,

a *de quo*

a *de quo ſup. d.l. 21. §. ſ. ff. l. 21. 28. C. de teſt. d. §. f. inter ſubſcriptionem & ſignationem d. l. 21. verſ. in omn. & C. Vigl. in §. ſed cum paul. I. h. t. in verb. uno contex. n. 3.* b *l. verb. 20. de V. S.* c *Conan. lib. 9 comment. c. 2. per d. l. cum antiq. 28. C. h.* d *dd. tex & l. 20. §. 8. ff. d. l. 21. C. eod.* e *l. 22. §. 1. ff. l. 1. C. de teſt. & d. l. 1. C. eod. bon. poſſ. Sec. tab.* f *§. teſt. I. eod.* g *d. § teſt. l. 20. qui in pr. ff. d. l. 21. C. eod. §. præterea I. qui teſt. fac.* h *d. §. teſt. d. l. 20. §. 4. ratio. in l. 40. l. 124. de R. I.* i *d. §. teſt. l. u. cui 18. l. 26. hic ex d. l. 40. de R. I.* k *d. §. teſt.* l *VVes. in d. §. I. per l. 9. C. hic. & l. 1. §. 5. ff. de poſtu.*

XX.

Vel lege, qui omnino teſtis eſſe nequit, ut omnis quem LL. improbum inſtabilemque jubent *a*, vel qui teſtis alias eſt, non autem in teſtamento poteſt; vel ob teſtamenti ſolennitatem, ut Mulier, quæ teſtamenti olim in Comitiis & procinctu facti communionem nullam habebat *b*. Vel propter ſuſpicionem Affectionis, ut ipſe hæres inſtitutus hodie, non tutor, in teſtamento, quo ipſe datus eſt, nec legatarii nec fideicomiſſarii, qui, cum Iuris ſucceſſores non ſint, in teſtam. ſcripto & nuncupativo teſtes ſunt legitimi *c*, is qui ob poteſtatem, vel dominicam ut ſervus *d*, niſi tempore teſtam. faciendi pro libero fuiſſet habitus *e*. Vel patriam, quam ipſe teſtator vel heres habet, ut ſunt, ipſorum liberi & reliqui deſcendentes *f* ſive vere ſub ea ſint, ſive quaſi *g*, vel ſub qua ipſi ſunt, ut ipſorum parentes & alii aſcendentes, tam verè quam quaſi *h*, vel etiam Domeſticam, ſub qua cæteri domeſtici, ut miniſtri, coloni &c. *i*.

a *d. §. teſt. d. l. 18. l. 26. l. 20. §. 5. ff. h. t. Cuius exempla iuxta VVes. d. § teſt. I. h. t. n. 10. vid. d. VVeſ. & Rol. Paſſag. Rubr. 35.* b *l. 20. §. quia iuris publici teſtamentum l. 3. ff. h. t. l. 2. de R. I. VVes. d. Io. Gell. lib. 6 quod etiam hodiè verum, excepto teſtam. inter liberos Bl. in l. hac conſ. 21. §. 1. C. h. & Ph. Dec. in l. 2. n. 31. de R. I. 1. Clar. in § teſt. ſent. lib. 3. q. 8. n. 3. & teſtam. ad pias cauſas c. cum eſſ. c. relat. X eod. quod in practica tenend. monet. Lud. Roman. in Auth. ſimil. C. ad l. Falc. item teſtam. conditio in terris Eccleſiæ Ioan. de Immol. in d. c. cum eſſ. I. Clarus d. §. teſtam. q. 55. n. 5.* c *§. 10. Inſt. l. 20. in pr. ff. h. t. ar.*

h.t.arg.l.10.cum ſimil.de teſtib. quia olim & poterat eſſe teſtis d. §. neq; heres 10. l.d.t.n.l.20 in pr.ff.§.legatar.11.I.h.t.etſi in nuncupat. Duar.legatarios pro teſtibus admitt.poſſe nolit. d *d.l.20. §.7. ff.eod.ar.l.quod at. Servitut.de R.I.l.3.ff.h.t. An etiam monachus, qui ſervis æquiparari ſolent, non poßit teſtimon.perhibere, hic dubitatur Bl.in l.1.& Auth.ingreſſ.C.de SS.Eccleſ.Iaſ.in d.l.hac conſ.n.7. Clar.d.q.55.n.7. negant. adfirmat Viglius in §.ſed neq; nu. 4. quod putamus verius probationum enim facultatem ampliare potius quam reſtinguere debemus l.quoniam C.de haret.* e *errore facti min. non iuris, ſi quidem, & ſi utrunq; nullum ipſo iure fuit, illi tantum Impp ex ſua liberalitate ſubvenerunt l.1.C.& §.ſed cum al.7.I.eod. ubi ratio additur & in l.22.§.1.ff h.* f *filii, nepotes, eorumq; fratres, &c. §.in teſt.9.cum ſeq.ſed neq; l.h.t.* g *ut uxor.ar.d.§.9. VVeſ. in par.ff.n.11.Sch.I.h.n.7.* h *d.§.10.& 9.I & ar. eorund. Maritus* i *d.§.9.ubi Schn.VVeſ.& in par.d.n. ff.ar.l.2.C.de teſtib.c.in literis ext.eod.*

XXI.

Finis effectus. Adiunctum.

Finis & effectus eſt, ut, quod teſtator poſt mortem de bonis ſuis fieri velit, certo conſtet, & tanquam Lex aliqua conſervetur *a*, quando legi non adverſatur *b*. Adiunctum eſſe poteſt Clauſula Codicillaris *c*.

a *l.1.de SS.Eccleſ.vid.VVeſ.n. 12.in parat. ff.per multos text.* b *ar.l.nemo 55.de leg.1.ar.l.3.ff.h t.Iaſ.in d.l.nemo n.1.lect.1. n. 2.lect.2.VVeſ.d.lo.C.de qua VVeſ.in parat.ff.n. 11. in f. Lag. in tra. meth.part.2.c.54.n.3.Schn.inſ.§.1.de codicill.Gail.lib.2.obs.per totam fere obs. 114. plura.*

XXII.

Continuatio.

Hactenus de teſtamento ſolenni, pagano, eiuſque conſtituendi modo primo, cui meritò cum Imp. noſtro reliqui, etiam adjiciendi eſſent, niſi, ideo, Minus, ſolenne, interſerendum rectè exiſtimaremus, quod huic æque atq; ſolenni, dicti conſtituendi modi, accommodandi ſint & communes maxima ex parte reperiantur *a*. Minus ſolenne teſtam. generaliter id, quod omnes teſtamento ſolenni pagano præſcriptas ſolennitates non deſiderat *b*, ſpecialiter verò militare tantum denotat, quod, etſi à teſtamento in procinctu olim fieri ſolito originem ſuam duxiſſet

Minus ſolenne. Origo militaris Teſtamenti.

xiſſet *c*, à I. Cæſare ex antiquitatibus illis Rom. revocatum, militibus primò ad tempus conceſſum, in infinitum poſtea ab Impp. ſeqq. conſtitutum eſſet *d*, partim propter eorum imperitiam *e* & ſimplicitatem *f*, partim ob favorem, quem milites habent propter periculum, cui pro Reip. commodo expoſiti ſunt, dum hoſtem à finibus arcent *g*, Iuſtinianus tamen, ad eos milites reſtrinxit, qui in expeditione degunt *h*.

a *ut ſunt Inſtitutio heredis, & Aditio hereditatis, quarum illa ad ſubſtantiam, hæc ad executionem, cuiusq; teſtamenti etiam militaris, ex t.t. & l.31. de teſt. mil. pertinet.* b *ut ſ Viſum.* c *de quo etiam ſup.* d *l.1. ff. h.t. Vlp. frag. t.20. §. filiuſf.* e *l.3. C. eod.* f *l. 1. C. de iur. & fact. ig.* g *Vnde etiam milites dicuntur à militia, hoc eſt, duritia vel multitudine vel mille hom. numero l.1. §. f. ff. de teſt. mil.* h *l. pen. C. eod. quod an ad milites noſtros etiam pertineat, non dubito, cum Zaſ. cons. 6. Vigl. in Inſt. Vaud. lib. 1. quæſt. 54. Myns. & Schn. in f. rubr. h.t. & Myns. conſ 46. VVeſ. conſ. 17. Gail 2. obſ. 118. Poſſunt tamen etiam milites iure communi teſtamenta facere. nec ſi iure communi teſtari voluerit, videtur idcirco beneficio militari renunciaſſe, l.3. h.t. ar. l. pen. C. de pact.*

XXIII.

Hinc Teſtamentum militare, eſt teſtam: minus ſolenne, ſed ut libet, hoc eſt, quoquo modo voluerint & potuerint *a* à militibus in expeditione degentibus factum *b*. Eſtq; ſcriptum aut nuncupativum, quorum illud in ſcriptis fit, hoc voce tantum nuncupatur *c*. Cauſa eius efficiens, eſt, Propinqua, voluntas *d* militis in expeditione occupati *e*. Definitio. Diviſio. Cauſa effic. Propinqua.

a *l.1. l.15. C.* b *d. pen. C.* c *§.1. I. de teſt. militis.* d *quæ quocunq; appareat, modo ita cuſtoditur l.1. C. eod. l.19. C. de pact. ū & nuda etiam transfert hereditatem l.15. §.1. ff. eod. quod paganus nequit l.17. §.2. ff. hic.* e *d. l. pen. C. h.t. l. ult. ff. eod.*

XXIV.

Vel Remota, ſunt perſonæ, quibus privilegium hoc datum eſt, Milites nimirum qui ſacramento militari præſtito in numeros militares tuendæ Reip. cauſa recepti *a*, non ſaltem delecti, ſunt in expeditione, caſtris procinctu & Remota. Qui facere poſsint hoc teſtam.

C in hoſtico

in hoſtico deprehendūtur *b*, vel qui in comeatu principis præſidiis aut limitum aut oppidorum verſantur *c*, ſive ſint de ſtatu ſuo incerti *d*, an filiif. vel ſervi, modo veterani ſint, muti, vel ſurdi caſu facti *e*, ex delicto militari non communi damnati, niſi fidem ſacramenti ruperint *f*, ubi impetrantibus ipſis & petentibus à iudice, à quo damnati ſunt *g*, de rebus tantum caſtrenſibus & iure militari, teſtari concedendum, eſt *h*, alias inteſtato damnato fiſcus ſuccedit *i*, Vnde econtra non datur, Epiſcopo, aut Clerico, Doctori, Advocato, profeſſori, ſtudioſo *k*, &c. nec equiti Aurato. l. præſidi provinciæ, proconſuli, eiuſque legato *m*, nec miniſtris militum aut magiſtratuum militarium, ut ſcriniariis, apparitoribus medicis &c. *n*.

a *quia non tantum facere, ſed etiam factum ante militiam, ut incipiat iure militari valere, iam miles efficere poteſt l. 9. in f. l. 20. in f. l. 25. l. 38. in f. ff. h. t. l. 42. ff. h. l. 1. §. f. de bon. poſſ. ex teſt. mil.* b *d. l. 1. de bon. poſſ. ex teſt. mil. d. l. pen. C. h. t. §. illis a. & §. ſed hacten. l. eod. l. ult. C. de teſt. mil. &c.* c *Conan. lib. 9. c. 5. n. 9. Cuiac. conſult. 49.* d *l. 11. §. 1. h. t. l. Ariſt. 9. ff. de codicill. Con. d. c. 1.* e *§. quin imo I. h. t. l. 4. eod.* f *l. 11. ff. l. 13. C. h. t. l. 22. §. 1. de leg. 3. l. 1. ff. de vet. & mil. ſucceſſ.* g *l. 32. §. 6. ff. de don. inter vir. & uxor.* h *d. l. 22. §. 1. de leg. 3. Con. cap. d. 5. n. 6.* i *l. 13. C. hic.* k *l. ult. C. de inoff. teſt.* l *quia titulotenus miles eſt.* m *ar. l. ult. ff. h. & d. l. 1. de poſſ. bon. ex t. mil.* n *l. 16. C. h. t.*

XXV.

Materia In qua & de qua re.

Materia in qua, quæ ſit nihil intereſt, modò legi & intelligi voluntas eius teſtantis poſſit *a*, De rebus autem omnibus, quarum liberam adminiſtrationem habet *b*: ita ut pro parte teſtatus, pro parte inteſtatus decedere poſsit *c*, ut ius accreſcendi locum non habeat *d*, niſi is qui adiit aut alteri ſubſtitutus ſit aut probet teſtatorem militem, non adeuntis partem ad ſe quoq; pertinere voluiſſe *e*, ut, ſi alterutra pars bonorum caſtrenſium ſcilicet, non ſufficiat æri alieno & ob id heres hic, non adeat, alter paganicorum heres ſi adiit aut defendere totam hereditatem aut totam creditoribus ſolvere compelletur *f*, & ut mi-

ut militis voluntas inſpiciatur, an in parte inſtitutum totam hereditatem vel partem habere velit *g*, ſive heredem, ad tempus, ſive poſt, ſive ex, ſive in conditionem jecerit *h* ſive unum ſive plura teſtamenta eodem tempore aut ſeparatim condiderit &c.

a *l.15.C.h.t.* b *de quib.part.t.noſtr.* c *l.6.h.t.* d *l.37.ff.l.1.2.C.eod.t.l.42.§.1.de bon.lib.* e *d.l.1.C.d.l.37.ff.eodem.* f *l.17 §.1.vers.quod ſi hic.* g *l.3.C.h.t.ar.l.quæ.reb.19.in verb.cum ex part.ff.eod.* h *l.15 §.4.l.19.§.f l.41.ff.h.t.l.8.C.eod.*

XXVI.

Forma ſcripti militaris.

Forma teſtam. ſcripti eſt, quod obſervatio iuris in teſtam. ſolenni remiſſa hic *a*, ideo, ſive notis *b* ſive in vagina clypeo, ſanguine ſuo, annotaverit, aut in pulvere ſcripſerit gladio, in ipſa acie, voluntatem ſuam *c*, etſi teſtes nulli adſint rogati, modo ſcriptura aut manu ipſius militis aut uno vel altero teſte conſtet teſtamentum ab eo factum eſſe, valet *d*, Nuncupativi, quod hic etiam remiſſa obſervatione ſolenni, ſi in caſtris ægrotus miles, teſtetur, hoc pacto vel etiam in ſcriptis, non ſeptem ſed duos ad id rogatos teſtes adhibere debeat *e*: Vtriuſq; autem quod, ut liber, hoc eſt, quoquo modo voluerit & potuerit *f*, inſtituere poſſit omnes qui teſtam. factionem non habent ex iure civ. *g* ut deportatos *h* ſervum etiam proprium ſine libertate, niſi putârit, eum eſſe liberum *i* excepta focaria eius *k* ſervo pœnæ aliisq; ſpeciali lege prohibitis *l* nec dicta inſtitutio militis vires habeat, niſi mortis tempore talis inveniatur, ut à milite inſtitui poſſit *m*, quod poſſit filiosf. ſciens prætereundo exheredare *n* & tam ſibi quam filio, vel ſoli etiam filio teſtamen. facere *o*, eidemque in poteſtate avi manente ſubſtituere &c. *p* de quibus omnibus infra in reliquis teſtamenti conſtituendi modis.

Nuncupativi.

Vtriuſq;.

a *pr.I.h.t.* b *l.40.ff.h.t.* c *l.15.C.eod.* d *d.l.40.ff.h.§.planè I.eod.ibi Vigl.con.d.lib.9.Schn. I.hic nu.14.15.* e *Schn.d.loco.* f *l.1.l.40.l.ult.ff.l.15.C.§.ſed hact.I.h.t.d.l.1.de bon poſſ.ex teſt.* g *l.5.C.h.t.* h *l.13.§.2.* i *l.13.§.3.eod.* k *l.41.§.1.eod.*

eod. l *d.l.13.§.2.ff.h.t.* m *d.l.13.d.§.in f.* n *l.7.l.41.§.3. ff.l.9.10.C.h.t. Nec id N.155.correctum putamus quia nullam militis facit mentionem Vigl. & Duar. hic.* o *l.15.§.5.l. 41.§.f.ff.de test.mil.* p *d.l.41.§.4.l. 28. cum eod.*

FINIS.

DISPVTATIO SECVNDA

Partis Quintæ Pandectarum

DE HEREDIBVS INSTITVENDIS

DESVMPTA

Ex tit. ff. de liberis & poſthumis tit. de heredibus inſtituendis & exheredandis, junct. & tit. de condit. Inſtitut. cum concordantibus tit. C. & I.

QVAM

D. C. N. A.

SVB PATROCINIO

Clariß. Conſultißimiq; Viri Dn.

LEOPOLDI HACKELMANNI

I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO

defendet

CONRADVS VVEDEMEIERVS SAXO.

Ad diem 6. Iulii, h. & l. conſueto.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIƆ IƆ XCIV.

DE HEREDIBUS INSTITUENDIS ET EXHEREDANDIS, de condit. Inſtit.

Continuatio.

QVIA ad formam teſtamenti, etiam heredis inſtitutiones requiri dictum eſt, præcedente diſputatione, utpote quæ fundamentum & caput eſt totius teſtamenti, unde vires accipit. *l. per manus C. de iur. Codicill §. ante heredis* 1. *de legat. l. inter cætera* 30. *de lib. poſt.* & quo collabente cætera corruunt. *l. 1. in pr. h. t. Dua. in pr. h. t. de hered. inſt. VVeſ. hic n. 1.* Ideò nunc etiam eius natura cognoſcenda erit.

THESIS I.

Heredis inſtitutio. Definitio.

HEREDIS INSTITVTIO eſt ſucceſſoris in univerſum ius defuncti in teſtamento facta deſignatio *a* quam liberam nec captatoriam eſſe convenit *b*, vel ut breviter dicamus, heredis ſui nominatio *c*.

a *l. heredem* 59. *l. hereditas* 62. *de R. I.*

b *l. illæ a. Inſtitutiones* 71. *l. captatorias* 70. *h. t. Vult. Iuriſp. Rom. c.* 73. *l. 1. C. de SS. Eccl. l. 1. ff. ſi quis aliq. teſt. probib. vel coeg. l. Clemens* 81. *h. t. l. captatoriæ* 64. *de leg.* 1. *l. captatorias* 11. *C. de teſt. milit. Cuiac.* 16. *obſ. obſ.* 39.

II.

Et eſt vel in primum gradum & nomen ſuum retinet, & propriè dicitur inſtitutio: vel in ſecundum gradum & vocatur ſubſtitutio *a* præſens diſputatio de priori membro erit. a *tot. tit. ff. de vulg. & pupill. ſubſt.*

III.

Diviſio.

Heredum alii ſunt quo ad ipſas inſtitutiones, neceſſarii,

ſarii, ut teſtatoris ſervi, alii voluntarii. Hi vel ſunt ſui vel extranei *a*, illi niſi inſtituantur, aut nominatim exheredentur teſtamentum dicunt nullum, hi non item *b*. Quo ad inſtituentes eſt inſtitutio vel neceſſaria vel voluntaria; Hodie ut in liberis, parentibus neceſſaria, & fratribus turpi perſona inſtituta. Voluntaria ut in non ſuis & extraneis Nov. 115. Inſtitutio neceſſaria.

a *§.1.de hered.qual.& diff.an ſuitas ſublata vide Mynſing. nu.4.in §.cæteri I.d.t.& Schn.in §.ſui autem num.7.8.* b *§.pen. Inſt eod.l.16.C.de iur.delib.l.85.de acquirend.hered. VVeſ. hic Vlp. in frag.tit.22.Vult.d.loc.*

IV.

Liberi á parentibus neceſſariò inſtituendi aut exheredandi ſunt. Eſt autem exheredatio propriè ab hereditate & ſuccedendi iure excluſio *a*. Eaq; exheredatio vel eſt expreſſa vel tacita. Illa à ſucceſsione aliquem excludit nominatim cum expreſsione exheredationis cauſæ ſecundum N. 115. c. aliud *b*, vel etiam non nota cauſa *c*. Hæc dicitur præteritio facta à milite in expeditione degente, qui filium ſe habere non ignorat, vel à matre, vel avo materno, quod poſterius hodiè immutatum videtur non verò prius *d*. Nam hodiè illa præteritio à matre vel avo materno facta non valet, niſi cauſa exponatur præteritionis *e* De exheredatione. Definitio & diviſio.

a *Bart.in l.quidam cum filium 132.de V.Obl.* b *l. filius 22. in fin.pr.de inoff.teſt.* c *l.pen.§.2.de cur.furioſ.l.multi non 18.de lib.& poſt. in qua ſpecie non eſt locus Nov. 115. Cuiac. in d. l. multi.* d *§.ſed ſi §.mater Inſt.h.t.l.ſicuti cum l.ſeq.C. de teſt. milit.* e *d.§.aliud in gl. l.ſciendum ff.qui ſatisd cog.& d.Nov.115.§.ſi unum Vigl.in d.§.mater ubi diſſentientes adducit.*

V.

Exheredare poſſunt omnes qui teſtamenta facere: *a* quocirca parentes exheredant liberos ſuos etiam adoptivos ſive emancipatos: liberi parentes, & interdum fratres alios ſuos aut ſorores *b*. Qui exheredent.

a *not.in l.non codicillum 14. C. de teſt.* b *N. 115. l. 1. de inof.teſt.l.frater.C.d.t.*

VI.

Vt autem valeat exheredatio hæc requiſita notanda 1. ut certo iudicio & conſultò, non temerè aut calore iracundiæ, non niſi meritis de cauſis liberi à ſucceſsione removeantur *a*. 2. ut in teſtamento non in codicillis fiat *b*, 3. ut fiat nominatim *c*. 4. ut purè & non ſub conditione *d*, niſi fortè ſub caſuali vel mixta *e*, 5. ut appoſita exheredationis cauſa iuſta ſit, & vera eſſe probetur *f*, 6. ut exheredatio à toto gradu fiat non à certa perſona *g*, & á tota hereditate, non à re vel parte certa *h*, 7. ut hereditas adeatur. *i*.

a *l. ſed ſub conditione 18. de bon. poſſ. contra tab. l. 7. de bon. damn.* b *d. l. non codicillum 14. C. de teſt. l. ſi idem 7. C. de codicill.* c *§. 1. Inſt. de exhered. lib. l. 1. 2. 3. de lib. & poſth.* d *l. 18. de bon. poſſ. contra tab.* e *l. 4. de hered. Inſt. l. 4. C. de Inſtit. & ſubſtit.* f *l. ſi poſthumus 14. §. fin. de lib. & poſt. l. 22. 23. in iniuſt. rupt. teſt. N 115. c. 3.* g *l. 5. §. filius & ſeq. cum gloſſ. de lib. & poſt.* h *l. cum quidam 19. d. t.* i *l. filium §. ſed cum exheredatio de bon. poſſ. contra tab.*

VII.

Quando ceſſet exheredatio.

Ceſſat exheredatio ſi aut filius pœnitentiam egerit vivo patre *a*, aut quando ſe reconciliaverit cum patre *b*, aut quando pater per pactum cauſam ingratitudinis commiſſam remiſit *c*.

a *arg. c. ſervum diſt. 58.* b *Bart. in l. 4. C. de adim. leg. not. in auth. non licet. C. de lib. præterit. l. in ipſius C. Famil. erciſc.* c *Sch. hic Iaſ. in d. auth. non licet nu. 3.*

VIII.

Finis.

Finis exheredationis eſt, ne liberi excluſi unà cum heredibus inſtitutis ſuccedant, ſed ut tanquam indigni & immeriti ſucceſsionis beneficio priventur,

l. nec adiecit. ff. pro ſoc.

IX.

Præteritio.

De præteritione quæ fit vel à matre vel milite dictum eſt th. 5. & 4. Si à matre fit ipſo iure teſtamentum corruit.

§. 1. Inſt. de her. inſt. & plura de hac re propoſita ſunt ☾ in diſp. de inoff. teſt. Et hæc de inſtit. neceſſariæ ſequitur nunc voluntaria.

Eſt

X.

Eſt autem voluntaria, quæ ex mera voluntate teſtatoris dependet, & deficientibus perſonis hucuſq; expreſſis locum habet in extraneis & ſervis noſtris, quorum hi ſi inſtituti ſint neceſſarii heredes ſunt. Voluntaria. Et qui heredes inſtitui poſsint.

§. 22. Inſt. de legat. §. ult. Inſt. de hered. inſtit. l. 2. C. eod. Don. lib. 6. com. c. 17. limitat Mynſing. in pr. I. de hered. qualit. & diff. n. 4. in ſervo qui fideicommiſſariam libertatem eſt conſecutus: in eo quem teſtator hac lege emerat, ut manumitteretur, vel qui propria pecunia data redemtus eſt: ſic ſi aliunde ſervo libertas competebat l. ſervo 84. de hered. Inſtit.

XI.

In his regula tenenda, quod ex voluntate teſtatoris omnes heredes inſtitui poſsint, niſi qui iure aut lege prohibentur: hi ſunt vel liberi homines vel ſervi. *Inſtitut. de hered. Inſtit.*

XII.

Liberi homines omnes heredes inſtitui poſſunt, cum quibus eſt teſtamenti factio hoc eſt vel activa vel paſsiva, ſive maſculi ſint ſive fœminæ, patres vel filiif.

Vlp. in frag. Inſt. t. 22. l. 3. de his qui non pro ſcript. hab. Duar. hic. c. 2. in pr.

XIII.

Prohibentur a. inter liberos homines Imperator litis cauſa inſtitutus *a* in metallum damnatus *b* peregrinus & deportatus *c*, niſi à milite fuerit inſtitutus *d*, apoſtatæ *e* hæreticus *f* nati ex damnato coitu *g* ſpurii *h*, illicitum collegium *i* incertæ perſonæ *k* monachi quidam *l*, in ſumma quibus legari non poteſt inutiliter hereditates relinquuntur *m*.

a *l. Imperator 91. h. t.* b *l. ſi in metallum ff. quæ pro non ſcript. haben.* c *l. 1. C. de milit. teſt.* d *l. ex teſtamento c. d. teſt. mil.* e *l. qui ſanctam C. de apoſtat.* f *l. Manichæos 4. C. de heret. l. hi qui 3. C. de apoſt.* g *auth. ex complexu C. de inceſt. nupt. Sneid. in §. ſervus autem n. 9. & ſeqq.* h *N. 89. c. ult. §. 9.* i *l. collegium 9. C. h. t.* k *l. quoties 9 §. 9. h. t.* l *c. eximi de paradiſ. de V. S. in Clem.* m *gl. in §. legari 24. Inſt. de legat.*

XIV.

Servi qui inſtitui poſſunt, rurſus vel ſunt proprii, vel alieni, vel communes *a*. Proprius olim non niſi cum libertate heres inſtitui potuit *b*. Hodie verô etiam ſine libertate inſtitutus liber & heres fit neceſſarius *c* & ſive velit ſive nolit cogitur adire hereditatem: ſi ſcilicet purè libertas ex teſtamento data eſt, aut ſub conditione arbitraria *d*. a *in pr. l. h. t.* b *§. 1. Inſt. h.* c *d. §. 1.* d *l. fin. C. de neceſſ. her.*

XV.

Nam quando ſub conditione non arbitraria libertas donata eſt, libertatem conſequitur, ſi dominus ſolvendo exiſtit *a*, ſin dominus ſolvendo non eſt, etſi plures inſtituerit, tamen unus tantum ex illo teſtamento libertatem accipit *b* & etiam tum demum cum nullum liberum hominem in eo teſtamento inſtituerit, aliàs enim ne vnum quidem ſervum in eo inſtituere utiliter poteſt *c*. Servus enim heres non fit niſi & libertatem & hereditatem ex eo teſtamento conſequatur *d*.

a *d. l. fi.* b *l. qui ſolvendo 42. vel 60. quæ eiusdem eſt initij de hered. Inſtit.* c *l. ſi is 57. d. t.* d *l. ex partu 58. de acq. hered. § ſervus d. t.*

XVI.

Excipitur ſervus, qui de adulterio, cum domina ſua commiſſo, accuſatus eſt, is enim ante finem iudicii manumitti non poteſt; nec ſine libertate hereditas ſubſiſtit *a*, niſi tali ſervo domina nubere voluerit, tunc enim pœnam effugiet *b*. a *§. 1. Inſt. de hered. inſt. & ibi Mynſ.* b *tot. tit. C. de coniug. ſerv.*

XVII.

Imô etſi cum alieno ſervo rem habuerit tamen proprius intra 60. dies ab ea manumitti nequit *a*. Si verò domina in teſtamento ſuo pendente lite, liberum eum eſſe iuſſerit & deceſſerit, finito iudicio, & abſoluto eo, liber erit & heres *b*, legata verò non valent *c*.

a *l. proſpexit 12. §. 6. qui à quib manumit. l. non ſolum C. ad l. Iul. de adult.* b *Vig. l. in §. eſt tamen n. 8. 9. 10. 11. Inſt. d. t. l. cum filius 76. §. ſervus 4. de legat. 2.* c *l. his verbis 48. §. 2. h. t.*

Alienus

XVIII.

Alienus ſervus non niſi ſub conditione ſi liber erit heres recte inſtitui poteſt *a*, nam ſi ſimpliciter ſliber & heres iuſſus eſt neutrum valebit *b*, Servus autem alienus etiam is eſt, in quo quis uſumf. habet *c*.

a *l. ſervus alienus de condit. Inſtit.* b *l. ſi alium 49. h. t.* c *§. alienus pr. Inſt. h. t.*

XIX.

Sed is debet ſemper iuſſu domini ſui, cui etiam acquirit hereditatem adire *a*, quod ſi tempore aditionis ſui iuris erit, ſibi acquiret, ſi voluerit adire *b*, Si verò voluerit adire dominus eius, nihil conſequitur *c* ſecus in monacho eſt, qui etiamſi noluerit adire hereditatem, ea tamen aquiritur monaſterio *d*.

a *l. ſi quis mihi bona §. iuſſum de acquir. hered. l. fin. de bon. poſſ. ſecundum tab.* b *gloſſ. in d. §. alienus vers. novi domini* c *l. ſi cum proponas 3. in fin. C. eod.* d *Vigl. in §. alienus n. 5. quia filiis hic comparatur Bart. in l. 1. de vulg. & pupill.*

XX.

Poſthumi etiam tam ſui quam alieni ſervus recte heres inſtituetur *a*, etiamſi cum illo teſtamenti factio non ſit: in his enim quæ iuris ſunt hereditas defuncti perſonam ſuſtinet *b* modo cum poſtremo eius domino fuerit teſtamenti factio *d*. a *l. eius ſervum 64. h. t.* b *l. ſervus 52. eod.* c *Mynſing. in d. alienus d. l. ſervus. h. t.*

XXI.

Communis quoq; ſervus ab extraneo heres inſtitutus, cuilibet dominorum, cuius iuſſu adierit, & cum quibus teſtamenti factio eſt, pro ſua portione acquirit *a*, ſi verò quis noluerit iubere & acceptare, cæteris unicuiq; pro rata parte accreſcit, ut ne quis pro parte videatur teſtatus & inteſtatus deceſsiſſe *b*.

a *tex. l. his.* b *l. ſi nemo de teſt. l. apud Iul. §. idem Iulianus ad Trebell.*

XXII.

Si ab uno ex dominis cum libertate heres inſtitutus eſt, tunc hereditatem & libertatem conſequi, & à cæteris dominis ſe redimere poteſt *a*, Si verò de libertate ni-

hil dictum eſt communiter Dd. concludunt eum in ſervitute permanere. Contrarium tamen ut æquiorem ſententiam nos cum Viglio defendemus *b*. Hæc de perſonis quæ & quatenus heredes ſcribi poſſunt, Sequitur de materia & modo.

a *l.1.C.com.ſer.* b *in §.heredes n.15.Inſt.h.t.*

XXIII.

Materia. Debet autem inſtitutio heredis de omnibus bonis teſtatoris fieri *a* mobilibus & immobilib. emphyteuticis *b*, non feudalibus *c*.

a *l.teſtandi 13.C.de teſt.* b *Ias.in l.fieri n.35.cum ſeqq.C. de iur.emphyt.* c *c.1.de ſucc.feud.c.1.de ſucceſſ.feud.rec.feud.c.1. in fin.de feud.cog.*Hart.*Piſt.lib.1. quæſt.feud.q.1.& 2.ratio ex VVeſenb.hic nu.5.*

XXIV.

Forma. Porrò inſtitutio ſicut etiam exheredatio fieri debet in teſtamento, non in codicillis *a*, & quidem in teſtamento pagano ſcripto manifeſté ſcribatur nomen heredis *b*, in nuncupativo certis ſignis & circumſtantiis demonſtretur & nominetur *c*: ſi teſtator obſcuris verbis uſus eſt, ut conſtare certo non poſsit, quem voluerit ſibi eſſe heredem inſtitutio nulla eſt *d*: ut inſtituatur verbis idoneis *e*, ſive id fiat per verba directa vel communia: modo ſint expreſſa *f*, non captatoria *g* affirmativa *h*, non contumelioſa *i*.

a *§.codicillis Inſt.de codic.l.codicillum 14.C.de teſt.* b *l.iubemus 29.C.de teſt.* c *l.9.§.8.ſi quis nomen l.ſi nominatim de condit.& demonſt.* d *l.in tempus 62.§.quoties eod.* e *d.l.in tempus l.qui filio 38.de hered:Inſt.l. extraneum C. eod. l. heres meus de cond.& demonſt. Cuiac:lib.3.obs.c.34.* f *d.l.iubemus 28.* g *l.captatorias 70.d l.Clemen.gl.h.t.* h *Bald.in l.2.C.de condit.incert.* i *d.l.quoties 9.§.8.h.t.*

XXV.

Et unum hominem vel plures in infinitum inſtituere, & quot quis heredes velit facere licet *a*, nec tantum eos quos non novit teſtator, veluti ſi fratris filios peregrinantes ignorans qui eſſent heredes inſtituerit *b*.

a *§.unum Inſt.h.t.§.incertis Inſt.de legat.l.1.§.ſi autem ſed Trebell.l.interdum 13.de hered.Inſt.l.omnib.26.ad Trebell.* b *§.1.& fin.Inſt.h.t.arg.l.pen.de cond.Inſt.l.recuſare 6.§.item ſi ad SC. Treb.l.id quod pauperib.C.de Epiſ.& Cler.*

Vnus

XXVI.

Vnus heres in certa parte inſtitutus ſive ſine ſive cum parte eaq; certa vel incerta totam hereditatem aufert *a*, quia pro parte teſtatus & inteſtatus decedere nequit *b*, Excipitur miles *c*.

a *d.§.her ditas Inſt. h. t. l. coheredi 41. in fin. de vulg. & pupill.* b *l. ius noſtrum 7. de R I.* c *d.§. hereditas Dd. in d. l. ius noſtrum.*

XXVII.

Plures heredes in teſtamento ſcribuntur vel omnes ſine partibus certis: vel omnes ex partibus certis: vel quidam ex certis partibus quidam ſine certis partibus *a*, ſi omnes ſine partibus ſcribuntur, tunc teſtatorem voluiſſe eos æqualiter ſuccedere præſumitur *b*, Si verò ex altera parte plures uno nomine collectivo ſcribuntur: illi omnes unam tantum perſonam referunt *c*.

a *Vig. d. §. ſi plures n. 1. & 2. & ibid. Vult. d. l.* b *l. quoties 9. §. 12. h. t.* c *l. liber 29. §. Titius 2.*

XXVIII.

Sed omnes ex certis partibus heredes ſcribuntur: tunc ſingulis certa ſua hereditatis portio aſsignatur: & hoc fit triplici modo: aut enim infra aſſem partes relictæ conſiſtunt, aut completus eſt as, aut plures quam 12. unciæ diſtributæ ſunt. Quemadmodum autem vacantes partes tacitè accreſcunt, ita quæ excedunt decreſcunt. Medius caſus per ſe eſt expreſſus.

l. interdum 13. §. 3. 4. eod. Vigl. hic in d. l. §. ſi plures n. 1.

XXIX.

Quando verò expreſſa teſtatoris voluntas repugnat Bart. Viglius *a* putant accretionem non valere: ſed reiecta horum ſententia, contrarium exiſtimamus defendi poſſe *b*.

a *in d. §. ſi plures* b *arg. l. leges 9. C. d. ll. l. proſpexit qui & à quib. man. Legis enim voluntas ſemper voluntati hominis præferenda eſt.*

XXX.

Cæterum ſi quidam ex heredibus in teſtamento ex certis partibus quidam ſine certis partibus ſcribuntur, tunc

tunc id tribus modis fit: Nam aut partes datæ aſſem non conficiunt, & tum quæ ſuperſunt ſine parte ſcriptis conceduntur *a*, aut completus eſt as, & ſine parte indefinité ſcripti alium habebunt aſſem, hoc eſt, hereditatis totius ſemiſſem *b*, Aut plures quam duodecim unciæ ſunt diſtributæ & is qui ſine parte ſcriptus eſt, id quod dupondio deeſt, excluſis legitimis heredibus habebit *c*, Expleto verò aſſe ita ſcripti, *Ex reliqua parte heredes ſunto*, ex nulla parte heredes inſtituti erunt *d*.

a *l.item quod Sabinus* 17.*h.t.* b *l.Sabinus* 18.*eod.* c *d.l. item quod.* d *d.l.*17.§.3.*h.t.Vigl.d.n.*1.*Duar.c.*3.

XXXI.

Amplius heredes ſcribi poſſunt, vel purè vel ſub conditione vel in diem incertum. Dies incertus vitiat actum *a*, etiamſi teſtator expreſſè dixerit ſe velle eum non aliter, quam ad certum tempus vel ex die certo inſtitutũ habere *b*, temporis tamen vitio ſublato pura manet inſtitutio *c*. a §.*heres & purè Inſt.de hered.Inſt.l.hereditas* 34.*eod.* b *arg.l.leges* 9.*C.de ll.l.proſpexit qui & à quib.man.* c *d.l. nonnunquam de cond.& demonſt.*

XXXII.

Purè quin fieri poſsit inſtitutio, nemo eſt qui dubitat, cum naturæ teſtamentorum ſit convenientiſsima: ut Titius heres meus eſto. *Vult.d.§.heres & purè.*

XXXIII.

Conditio eſt modus qui actum ſuſpendit, donec exiſtente eo confirmetur. *Vult.Inſt.d.§.eaq; vel poßibilis eſt vel impoßibilis Paul.lib.3.ſent.tit.*4.

XXXIV.

Impoſsibilis alia natura, alia lege eſt. Illa propriè impoſsibilis eſt, ut cui natura impedimento eſt, quo minus fiat: & ea turpis plerumq; dicitur *a*. Hæc vel illa ſi adijcitur, pro non adiecta habetur, & heredis inſtitutionem, aliaq; ad ultimam voluntatem pertinentia, non vitiat *b*, ac inſtitutus habetur pro eo qui purè inſtitutus eſt, a §.*impoßibilis Inſt.h.& ibid.Mynſing.l.conditiones* 1.& 2. *l.quidem de cond.Inſt.l.reprehendendum C. de Inſt.* b *l. mulier* 20. *eod.d.§.impoßibilis ubi Borcb.quare in contractib.aliter obtineat docet.*

Factum

XXXV.

Factum etiam impedimento eſt interdum: cum id quod natura & honeſtè evenire poſsit, propter facti & eventus difficultatem pro impoſsibili habetur *a*, ſecus in iis quæ difficulter fieri poſſunt *b*.

a *arg. l. ſi quis ita C de cond. Inſt Borch. d. §. impoſsibilis.* b *Mynſing. in d. §. Impoſsibilis.*

XXXVI.

Perplexio etiamſi per ſe poſsibilis ſit, tamen impoſsibilem reddit conditionem: ut ſi Titius heres erit, Seius heres eſto. *l. ſi. Titius de cond. & demonſt. l. ubi repugnantia d. R. I.*

XXXVII.

Poſsibilis conditio eſt, quæ inſtitutioni adiecta, neq; natura, neq; lege prohibente fieri poteſt; Et hæc vel ſimplex eſt vel mixa, ſimplex rurſus vel poteſtativa vel caſualis. *Vult. in d. §. l. ult. C. de cad. toll. l. ult. C. de neceſſ. hered.*

XXXVIII.

Poteſtativa ſeu arbitraria eſt, quæ confertur in poteſtatem heredis *a* caſualis eſt quæ non in arbitrium heredis, ſed in fortunæ eventum confertur *b*, Mixta quæ ex utraq; conditione colligitur, & partim ab animo, partim à fortuna dependet *c*.

a *l. ſi pater 4. C. Inſt. & ſubſt.* b *Vult. d. loc.* c *Vigl. ibid.*

XXXIX.

Omnis poſsibilis conditio heredi adijci poteſt, etiam filiof. ſi modo in ipſius poteſtate eſt *a*, & adiecta ſervari debet, quia teſtator id voluit *b*.

a *d. §. heres & ibi Borch. v. th. 42. & ſeqq.* b *l. ex facto 35. §. rerum h. t.*

XL.

Inſuper apponitur heredis inſtitutioni interdum una interdum plures conditiones. Vna aut negativè aut affirmativè concipitur, aut in non faciendo aut in faciendo conſiſtat. *Borch. d. loc.*

XLI.

In non faciendo ſi conſiſtit non videtur implerri: ſed ſed inventa eſt ratio, ut hæc conditio impleri poſsit, nempe ut heres inſtitutus caveat, ſe id non facturum, quod

loco

loco conditionis eſt appoſitum, quæ cautio Mutiana dicitur. *l.4. §. idem Iulianus de cond. Inſt. l. Mutiana 7. §. 1. de cond & demonſt.* Borch.*d.loco.*

XLII.

In faciendo verò ſi conditio conſiſtit & affirmatê concipitur non ſequenda eſt verborum ſignificatio, ſed voluntas teſtatoris ſpectanda. *l.generaliter 6.§.cum autem C.de Inſtit.& ſubſtit.l.29.de condit.& demonſt.*

XLIII.

Plures conditiones apponuntur vel coniunctim vel diſiunctim *a*, ſi coniunctim neceſſe eſt ut omnes impleantur, adeò ut niſi fiat inſtitutio nullius ſit momenti *b*, ſi diſiunctim cuilibet conditioni obtemperaſſe ſatis eſt *c*.

a *l 5.de cond.Inſtit.l.ſub diverſis 51.de condit.& demonſtra.* b *§.ſi plures Inſt.h.t.* c *d.§.ſi plures.*

XLIV.

Si in diverſis partibus plures conditiones ſcriptæ ſunt, ſatis eſt unam ex illis exiſtere *a*, in legatis vero noviſsima conditio impleri debet *b*.

a *l.ſi plures 17.de cond.Inſt.l.ſi te ſolum 27.h.t.* b *l. quod traditum 87.de cond.& demonſt.*

XLV.

Finis. Finis inſtitutionis eſt, ut heres hoc digniore titulo honoratus in ius teſtatoris eo mortuo excluſis, ſi qui ſunt, heredibus ab inteſtato, ſuccedat. *l.filium 5. §.ſed etſi de legat.præſt.l.hereditas 22.de* R.I.

XLVI.

Coronidis loco ſubijcimus in extraneo inſuper herede tempus triplex quod inſpiciatur, ut plené hereditatem capere poſsit: teſtamenti conditi mortis teſtatoris & aditæ hereditatis. Quod poſtremum in ſuis non ſpectatnus. *l.ſi alienum 47.§. 1. ſi in extraneis h. t. §. in extraneis 4. Inſt.de hered. qual. & diff.*

F I N I S.

DISPVTATIO
TERTIA
Quintæ Partis Pandectarum
DE SVBSTITV TIONIBVS IIS PRÆ- SERTIM QVÆ VERBIS DIRECTIS FIVNT.

EAM

D. O. M. A.

SVB PRÆSIDIO

Clariſſ. & Conſultiſſ. Viri Dn.

LEOPOLDI HAKELMANNI
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO
proponebat

HENRICVS Reichelm
GOTTINGENSIS SAXO.

Ad diem 13. Iulii h. & l. conſuetis

Ariſt. lib. 1. Ethic. cap. 3. & 7.

Eruditi eſt, eatenus ſubtilitatem in omni genere
diſciplinarum requirere, quoad rerum na-
tura patitur.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO cIↃ IↃ XCIV.

REVERENDISSIMO
& Jlluſtriſsimo Principi ac
Domino,

Dn: HENRICO IVLIO
EPISCOPO HALBERSTADENSI, DVCI BRVNSVICENSI AC LVnæburgenſi, Domino ſuo Clementiſsimo

Has diſputationis publicæ concluſiones

IN

Singularis ſubiectionis & debitæ gratitudinis teſtificationem

Lub. Meritiſ.

Dicando conſecrat, conſecrando addicit, addicendo humilimè offert

HENRICVS Reichelm
Reſpondens.

DE SVBSTITVTIONIBVS
IIS PRAESERTIM, QVAE VERBIS directis fiunt.

Continuatio.

Dictum eſt ſuperiori diſputatione, de primo inſtitutionis gradu; Quoniam vero ſæpè evenit, ut inſtitutus heres adire hereditatem vel nolit, vel non poſsit, ne intereà Teſtator inteſtatus decedat, non inconcinnè ſubſtitutionis remedium hoc loco annectitur.

t.t. Inſt. & ff de vulg. & pupill. ſubſtit. VVes. in parat. hic l. unic. in pr. C. de Caduc. tollend. Coras. lib. 1. Miſcell. c. 2. n. 3.

THESIS I.

EAM GENERALITER definire poſſumus, conditionalem *a* in ſubſidium prioris heredis deficientis inſtitutionem factam in ſecundo vel ulteriori gradu *b*. Definitio ſubſtitutionis.

a *l. in ratione 30. §. incerta ff. ad l. Falcid. Iul. Pac. in not. hic.* b *l. 1. l. ex facto 43. §. Lucius Titius ff. h. t. Anto. Fab. lib. 5. coniectur. c. ult. Caius ſecundi heredis appellationem vocat lib. 2. Inſtit. c. 4. Paul. lib. 3. ſentent. tit. 4. Vlpian. in frag. t. 23. itidem rectè Godd. ad l. 162. de V. S. Govean. in prolego. ad tit. ff. hic Qui ſubſtituere poſſint, qui item ſubſtitui dependet ex præcedentibus duabus diſputationibus.*

II.

Et fit in teſtamento, non in codicillis, nam ſicut in iis inſtitui aliquis non poteſt, ita nec ſubſtitui. Quomodo fiat.

§. penult. Inſtit. de Codicill. l. penult. in fin. de condit. Inſt. l. illud §. 1. de Codicill. Donell. lib. 6. comment. c. 23.

III.

Et poſſunt in unius locum plures ſubſtitui vel unus in plu-

In plurium, vel ſinguli in ſingulorum vel invicem ipſi qui heredes inſtituti ſunt.

l. poteſt 36. h. t. §. & plures Inſtit. eod. c. dicitur autem hæc vulgò reciproca itemq; mutua ſemperq; vulgaru, pupillarem tum cum pupillis ſit continet l. 4. §. 1. h. t. l. cum proponebatur de leg. 2. Dn. Borch. hic l. Lucius h. t. ubi communiter Dd. & præſertim Bartol. n. 8. Iacob. Thoming. decis. 25. n. 5. & duob. ſeqq. ubi & inter alia eam non propriè ſubſtitutionem, ſed eius quandam adiectionem eſſe aſſerunt Menoch. de arbit. iudic. quæſt. lib. 1. quæſt. 4. n. 4.

IV.

Intereſſe tamen putamus, ſi unus pluribus ſubſtitutus fuerit, an teſtator collective hunc pluribus (veluti ſi uterq; non extiterit) an verò diſtributivè (veluti utrique) ſubſtituo dixerit: Priori enim caſu, non niſi ſingulis non exiſtentibus, valet ſubſtitutio, ſed alterutro adhuc ſuperſtite mortuo, deinde ipſe ſuccedit *d.* Poſteriori caſu ſingulis ſubſtituiſſe videtur, ut ſcilicet alterutro non exiſtente ſubſtituto locus ſit *e.*

d *d. l. cum quidam 10. C. de impub. &c.* e *l. pen. de iniuſt. rupt. &c.*

V.

Effectus.

Pluribus autem heredibus, inſtitutis, iiſq; invicem ſubſtitutis deficientis portio ad reliquos etiam invitos *f*, pertinet, nec ſubſtitutionis ſpes ad heredes transmittitur *g*.

f *arg. l. quæſitum 4. vers. nam qui iudicium ff. de acquir. vel omitt. hered. l. teſtamento C. de impub. & aliis & c. l. ſi Titio §. Iulianus de leg. 2. non obſtante l. nec emere C. de iur. deliber.* g *reciproca puta l. 23. ubi Alexand. & l. 32. h. t. Cuiac. lib. 12. obs. c. 27.*

VI.

Quod adeò verum eſt, ut is qui ex inſtitutione oblatam partem repudiavit, nec ex ſubſtitutione admittendus ſit. Sin autem ex diſparibus partibus plures inſtituti & omnes invicem ſubſtituti fuerint, eas videtur in ſubſtitutione partes dediſſe teſtator, quas in inſtitutione expreſsit, dummodo inſtitutio facta ſit appellativo non proprio nomine.

§. etſi Inſtit. h. t. l. 24. eod. vid. Mynſing. d. §. n. 6.

Porrò

VII.

Porro ſubſtitutio eſt vel directa, vel fideicommiſſaria ſive obliqua *h*. Hac rogatur heres ut hereditatem vel totam, vel pro parte reſtituat, quod ius quale ſit alibi tradetur. Illud ſolummodo adijciemus, ſubſtitutionem verbis directis in Codicillis factam benigna interpretatione pro fidei commiſſaria haberi *i*. Diviſio.

h *Don. d.lib. 5. comment c. 23. per l. coheredi 41. §. cum filia & l. Paterfa. ff. h. t. l. heredes mei. 57. §. penult. & ult. ff. ad SCtm. Trebel. Duar. hic c. 2 Zas. c. 1. Myns. in pr. tit. n. 5. Diſſ. Vigl. & Eguin. Baro dum fideicommiſſariam nullam eſſe putant.*

i *Geyl. lib. 2. obſ. c. 114 n. 3. Myns. & Borch. hic per l. Scævola reſpondit 76 ad SCtm Trebell. (quam Vigl. n. 3. & 4. ad pr. de pupillari non etiam vulgari exaudiendam eſſe autumat) l. quod per manum de iur. Codicill. §. penult. Inſt. eod. l. in conditionibus primum locum § hæc ſcriptura de condit & demonſt. not. in l. verbis h. t. n. Franciſc. Hott. lib. 1. amicabil. reſp. c. 9. vid. Vaud. lib. 2. var. quæſt. c. 12.*

VIII.

Directæ ſubſtitutionis duæ ſunt ſpecies; Vulgaris nimirum & pupillaris *l*, quibus annumerabimus tertiam Iuſtinianeam ſeu quaſi pupillarem *m*, & quartam videlicet militarem *n*. Directa. Subdiviſio.

l *t. t. ff. & I. de vulg. & pupill. ſubſtitut. Caius alleg. lo. l. precib. C. de impuberum &c. Diſſ. communiter Dd. in rubr. ff. & C. hic gl. in c. Raynutius de teſtam. & in c. ſi Pater de teſta. in 6. Plures ubi ſpecies fingunt, Breviloquam & compendioſam, quæ quia invicem diſſentaneæ non ſunt, Vult. hic, ſed potius diverſæ verborum conceptiones haberi debent Ema. Soarez. in not. ad Gomez. hic lit. B merito iſta diſtributio ut erronea reijcitur. Govean. d loco* m *l. humanitatis C. d. t.* n *Duar. c. 3. & lib. diſp. 2. c. 7. VVeſembec. in para. n. 9. Connan. lib. 10. comment. c. 8. n. 14.*

IX.

Vulgaris cuilibet & à quoquam idoneo *o* fit, inque caſum non acquiſitæ hereditatis confertur *p* diciturque ſimplex *q* L. 12. Tabul. introducta *r*. Vulgaris.

o *qui ſcilicet vel activam vel paſſivam teſtamenti factionem habet Vlpian. tit. 22. Inſtit. de hered. inſtit. in pr. & §. 1. Zas. hic c. 1.* p

Donell.d.lib.6.comment. c. 23. Reminald. ad d. l. precibus num. 7. q *l. 1. h. t.* r *l. verbis legis ff. de V. S. vid. Appian. l. b. 11. de b. c. quo loco de teſtamento C. Cæſaris indicat hanc apud Græcos quoq; non fuiſſe inuſitatam.*

X.

Forma. Forma huius ſubſtitutionis plerunq; talis: ſi heres Lucius Titius non erit, Caius heres eſto. Et ſi verba ita ſunt concepta ut unum caſum nominent, & ſpecificè exprimant, puta ſi heres eſſe noluerit qui eſt inſtitutus, verificatur etiam in alio caſu, videlicet ſi heres eſſe non potuerit, aut in alio & ſimili & è converſo *r*. Hinc ſi teſtator ita dicat: Et ſi Lucius Titius heres non erit, volo ut reſtituat Caio Seio, an vulgaris an fideicommiſſaria ſit quæſtionis eſt? Nos eam fideicommiſſariam eſſe defendemus *ſ*.

r *l. Gallus 29. §. & quid ſi tantum de lib. & poſt. l. 3. C de her. inſt. l. Titius & Seius 24. d. t. Connan. c. 7. lib. 10. nu. 3. Bartol. & comm. Dd. in l. 1. ff. h. t. n. Myns. in pr. h. t. n. 3. Gomez. var. reſolu. tom. 1. c. 3. nu. 2.* s *d. l. poteſt. 36. h. t. text. in pr. Inſt. hic Schn. ad rubr. nu. 11.*

XI.

Effectus & quomodo hæc ſubſtitutio expiret. Per hanc ſubſtitutionem ſucceditur teſtatori, non illi, cui fit ſubſtitutio *t*, quocirca Suitatem per eam tolli nequaquam verum eſt *u*. Et ſi inſtitutus adit ſubſtitutum excludit *x*, in tantum ut & fiſcus, ſi fortè inſtitutus necem defuncti ulciſci neglexerit, ultus verò ſubſtitutus fuerit, attamen eidem præferatur *z*.

t *§. 1. Inſtit. de pupill. ſubſtit. cui l. 2. §. ult. ff. eod. non eſt contraria Gomez. d. lo. n. 6.* u *Coras. lib. 1. Miſcell. c. 2. Gomez. nu. 15. Diſſ. gl. ord. in l. Papinianus §. quarta autem ff. de inoff. teſtam. & ibi Dd. item Din. Iacob. de Aret. & Bartol. in l. ſi filius heres ff. de liber. & poſth. & iſtam dicit magis communem opinionem Alexand. in d. l. ſi filius heres 4. col. n. 3. & ibi Ias. 7. col. vers. extra. glo. reaſſumo. &c. v. Anton. Fabr. lib. 2. coniectur. c. 2.* x *l. quamdiu 3. iuncta l. 7. & 68. ff. de acquir. hered. l. poſt aditam C. h. t. l. ſi legata in C. de lega. & ibi tenent hoc communiter Dd. d. l. Lucius Titius 83. de hered. inſtit. Zas c. 1. v. tandem pro complemento &c. Geil lib. 2. obs. c. 136. n. 1. vid. Nov. 1. c. 1. §. ſi verò 3. l. & ult. C. de bon. qua liber.* z *l. neceſſarios 5. in fin. l. ſi ſequens. ad SCtm Syllan. ne illius pœna huius præmium ſit. Duar. c. 9. Diſſ. VVeſ. cons. 69. n. 9. & 14. vol. 2.*

Quod

XII.

Quod tamen perpetuum eſſe non arbitramur: Minore enim herede inſtituto, eoq; hereditatem adeunte, ſi poſtea reſtitutionem impetraverit omnino ſubſtitutioni locus erit.

l.ex contractu 44.ff.de re iudic.cum qua non pugnat l. ait prætor §.ſed quod Papinianus ff.de minor.ubi Cuiac.& lib.12.obs.c.20. Duar.c.10. Anto.Fab.lib.3.coniect.c.4.

XIII.

Pariter heres qui hereditatem acceptavit nec tamen intra annum Teſtatoris juſſa exequi voluit, per Legem * eâ privatur, locumque ſubſtitutioni vulgari facit.

*Auth.hoc amplius C.de fideicom.d.Nov. 1. c. 1. fac. c. licet de vo.& vo.redemt. * nec unquam habuiſſe remedium intelligitur gl. notab.in l.in ſubſtitutionem h.t. Zas. d. c.1. in 1.Limita.*

XIV.

Sic ſervo herede inſtituto quem Teſtator Patremfa. eſſe putaverat, ſubſtitutus cum dicto inſtituto admittitur hereditate in duas partes, quarum unam capit ſubſtitutus, alteram ſervi dominus, dividendâ *a*, quod hodiè ad filios & Monachos Dd. extendunt *b*.

a *§.fin.& ibi Vigl.Borch.Vult.& reliqui hic d.l. paterfamilias ubi Cuiac.ff.eod.vid. Alciat. lib.1 diſpunct.c.2.& l.3.C. de hered.inſtit.Connan.c.7.n.5.lib. 10.* b *Vigl. alleg. loco. Et hæc breviter de vulgari.*

XV.

Nunc de altera, pupillari nimirum: Ea ex Patria poteſtate dependet, eſtq; moribus recepta *c*. Hac Pater liberis in ſacris paternis conſtitutis *d*, uſque ad pubertatem non diutius *e*, ſubſtituit. Pupillaris.

c *l.2.h.t.l.in ſuis ff.de lib.& poſt.Borch.de feud.c.2. nu. 11. Romanorum ſcilicet Paul.Leon.in tr.de pupill.ſubſtit.n.21. non etiam Lacedæmoniorum quod tamen Gomez.cum Accurſio, quamvis perperam, ſenſit, Hodie eam eſſe iuris ſcripti, rectè dicimus l.ius civile de iuſtit.& iur.Zaſ. c. 2.* d *utroq; tempore conditi teſtamenti & mortis d.l.coheredi 41.§.cum filiæ h.t.Zas. d. c. 2. vers. in primo requiſito, Polit.Ias.Vigl.hic Diſſ.multi per d.l.2.§. ſed ſi extraneum h.t.vid. Auth.ſi quis C.de natural.liber.* e *§.Maſculo Inſtit.h.t.l.qua*

 ætate

ætate de teſtament.l.7.hic.Dua.c.13.ne ſanæ mentũ hominũ libera teſtamenti factio auferatur l.ſtipulatio hoc modo concepta ff.de V.O. Ad minus verò tempus legitimè ſubſtituitur l. 21. h. t. Zas. d. c. 1. vers. Secunda concluſio.

XVI.

Quibus fiat.

Et poteſt liberis ſuis, tam naturalibus & legitimis, quam arrogatis & legitimatis, omnium graduum impuberibus, in poteſtate ſua mortis tempore exiſtentibus & poſt mortem in nullius poteſtatem recaſuris, tam heredibus inſtitutis quam exheredatis, tam natis quam naſcituris * ſubſtituere, dummodo in caſu exheredationis ſibi prius heredem ſcribat *f*, tum exheredato filio ſubſtituat in bonis aliunde, puta exhereditatibus externis, legatis, donationibus propinquorum & amicorum acquiſitis, qui ſcripturæ ordo ſtricte ſervandus eſt *g*.

* *An & ipſi alijs poßint ſubſtitui? Et de extraneo non adeo laborarem l.17.h.t.ſi tamen ſuus ſit poſthumus exiſtimarem vivo etiam inſtituto teſtamentum rumpi l.26.eod. Eſt enim is natus qui teſtamento comprehenſus ut heres non eſt l.commodiſsimè de liber. & poſthum l.2.in pr.C.de impub.& alijs ſubſtit.* f *d l.1.h.t. §. non ſolum Inſtit.eod.l.cum quidam C.de leg.&c.l.qui fundum §.qui filios ad l. Falcid.Polit.eleganter hic.hodiè tamen non poterit fieri ſubſtitutio pupillaris filio exheredato cum impubes non poßit committere cauſam ingratitudinis l.ſi quis in ſuo §.1.C.de inoff.teſtam.niſi doli capax ſit Bartol.poſt Oldra & Guiliel.in l.2.ff.h.t.col.4.n.19.not. in §. non ſolum Inſtit.eod.* g *d l.2.§.prius l.generaliter §.quid ergo de fideicom.libertat.§.inordinatum in Auth.de hered.& Falcid.l. 1. C. de Edict.D.Hadr.tollend.*

XVII.

Forma.

Fit illa ſubſtitutio hac forma: Filius mihi heres eſto, ſi heres non erit, vel intra pubertatem deceſſerit, Seius heres eſto. Hinc jam anceps & dubia oritur quæſtio, utrum pupillaris ſubſtitutio facta ſub illis verbis: Si heres erit, & in pupillari ætate decedat, verificetur ſi non ſit heres, ſed decedat in pupillari ætate? Et hoc jure utimur ex Impp. Conſtitut. ut in filii impuberis ſubſtitutione alterutrius caſus, puta mortis vel pubertatis, mentione facta,

uterq;

uterq; expreſſus intelligatur, niſi apertè voluntas Patris repugnet quam ſequimur.

l. Iam hoc iure 4. h. t. l. quamvis C. eod. Dn. Borch. hic Mynſing. in pr. Inſt. h. t. n. 13.

XVIII.

Nec refert ſingulis liberis vel noviſsimo morienti fiat ſubſtitutio, omnibus vel quibusdam, vel etiam in totum omittatur.

§. vel ſingulis Inſt. hic fac. l. 25. ff. eod.

XIX.

Planè filio ſuo vel vulgariter vel pupillariter ſubſtituere hodiè Paterfamilias poteſt *h.* Quare & Vlpian. ait vulgari ſubſtitutioni tacitam pupillarem ineſſe *i,* quod è contra ita eſſe Modeſtinus affirmat *l.* Nec tamen eadem utriuſq; vis eſt: Cum pupillaris expreſſa matrem pupilli omninò excludat *m* tacita verò vel nulla vel inutilis ſit *n.* ſi mater filio pupillo mortuo ſuperſtes fuerit.

h *l. 4. h. t.* i *d. l. 2. §. pen. eod.* l *d. l 4.* m *l. Lucius 45. h. t. l. matre 2. Cod. de natura. liber. Alciat. num. 54. in d. l. 2. Paul. Leon. d. tr. n. 233. cum ſeqq. Vaſquius lib. 2. §. 11. n. 24. & §. 12. nu. 16. & 58.* n *l. ult. C de inſtit. & ſubſtit. l. precibus C. de impub. & alijs ſubſtit. Tiraq. de privileg. pia cauſæ privil. 69. Diſſ. Paul. Leon. in tr. de vulga. ſubſtit. n. 114. & ſeqq. & in tr. de pupill. n. 247. Vaſquius ibidem par. 3. lib. 2. §. 15. n. 58. & ſeqq. ſecus in tacita vulgari comprehenſa ſub expreſſa pupillari gloſſ. ſingul. & unic. iunct. text. in l. fi. C. de inſtit. & ſubſtit. &c.*

XX.

Atque ita ſubſtituti ad omnia pupilli bona *o,* vocantur legitimis heredibus excluſis *p,* etiam matre *q,* cui hoc caſu ſtricto jure nec legitima debetur, quod tamen Conſtitutio Electoralis mitigavit *r.* Illud quoque ſpeciale eſt, quod Filius primo patri, pòſt ex ſecundis Tabulis fratri heres exiſtens, illam recuſare, hanc retinere poſsit *s.* Effectus.

o *l. 6. & 10. §. 5. hic.* p *l. 30. 70. de acquir. her. l. 89. de R. I. l. 8. C. commun. de ſucceſſ. l. 7. C. h. t.* q *l. 45. hic l. 8. §. 5. de inoff teſt.* r *Conſt. Elect. part. 3. art. 8. & vid. in quæſt. Lipſ. part. 2. q.*

21. S

21. s *l.12.h.t.vid.l.ſi quis filiumfamilias.§.ſi filius de acquir.here. Secus ſi contra tabulas paterni teſtamenti bonorum poſſeßionem petierit tum etenim à ſubſtitutione ut indignus repellitur. l.22. h.t. fac. l. filium.§ omnibus & §.non ſolum de contr.Tabul.bonor.poſſeſ.l.ſi cui pure §.nec non illud ff.ad SCtm. Trebell.*

Quomodo tollatur.

XXI.

Cæterum habet & hæc ſubſtitutio ſuos finiendi modos: Nam ſi paterna hereditas, tanquam principalis non ſit adita, cum ex hoc tabulæ deſtitutæ ſint utpote nullum facientes heredem, ſubſtitutioni pupillari olim locus nullus erat *t*. Quod tamen hodiè ſecus ſe habet: Si enim teſtamentum patris, ſive per querelam inofficioſi teſtamenti, ſivè ex cauſa præteritionis deſtitutum ſit vel annullatum, nihilominus tamen pupillares tabulæ durabunt *u*.

t *l.2.§.quæ quis h.t.in pr.l.de lib.præter.§.liberis inſt.hic.d.l.2.§ ſed ſi eos & §.quisquis l qui plures § ſi.eo.Zas.d.c.1.§. 1. concluſio &c. l.nam ſi ſub conditione in fi.de iniuſt.rupt.&c.Pet.Fab.in l. 210. n.3. de* R.I. *Eſt enim pars & ſequela paterni teſtamenti, imò unum idemq; licet duæ ſint hereditates d.l.2.§ Conſtat. l. patris 20. h. t. l. pater de privil.credit.l.plane 34.§.ſi coniunctim in fin.de leg.1.Duaren.c.12.Vlpian.in §.ſed cum paulatim de teſtamentis; quæ cauſa quoq; eſt cur una tantum Falcidia detrahatur l.in ratione ff.ad l.Falc.*
u *Nov.115.c.3.in fin.*

XXII.

Prætereà finitur adrogatione poſthumi, cuius in tabulis non facta eſt mentio, cum ei non minus quam jam nato ſubſtitui pupillariter poſſit *x*, item ſi vel Pupillus vel ſubſtitutus inteſtabiles fiant rerumq; ex tabulis minus capaces *z*, item ſi Pupillus ante Patrem decedat, aut emancipetur *a*, aut ſi conditio quædam extrinſeca fuerit appoſita, eaque deficiat *b*, & aliis caſibus à Bartolo collectis *c*.

x *l.ſi pater 26.h.t.l.ſi is qui 6.eod.* z *l.nec ei 17. de adopt.* a *d.l.coheredi.* b *l.qui liberis & ibi gl.h.t.* c *in l.2.n. 3.eod.*

XXIII.

Et hæc quæ attulimus de patre intelligenda ſunt; Matri

Matri quippe ſubſtituendi liberis facultas non eſt, utpote quos nec in poteſtate habet *d*. Quod tamen in quaſi pupillari non procedit: Ibi enim tam mater quam pater ex Iuſtiniani Conſtitutione *e*, ſingulari indultu rectè filio mente capto furioſo vel fatuo *f*, in eum caſum ſi mente capti deceſſerint & nullos liberos *g*, aut fratres *h*, reliquerint ſubſtituit.

De ſubſtitutione Iuſtinianea.

d *§.fœmina Inſtit.de adopt.&c.Aſca.Clem.de patr.poteſta.c.4.n.15.Nec obſt.l.ſi mater 33.h.t.vid.Cuiac.ad Afric.pag.29.* Duar.c.14.*Vigl.n.4.Latius Eman.à Coſta in l.Gallus.§.& quid ſi tantum part.1.n.65.cum ſeqq.ff.de lib.& poſth.Zas.d.c.2.vers.Tertium requiſitum in fin.à quo diſſ.Polit.multis & Gomez.de vulgar.ſubſtit.n.31.* e *l.humanitatis C.de impub.&c.fac.l.ult.C.de curat.furios.& prodig.Duar.c.19.niſi mulier ad ſecunda vota tranſierit, ſicut enim iſta tutelam tum perdit ſi tutrix eſt l.1.C.quando mulier tutel.off.&c. Ita & ſubſtitutio evaneſcit Bartol.in d.l.ex facto col.4.vers.Quid ſi mater.* f *Diſſ.Ioan.Fab.& Angel.Inſtit.de teſta.per l.4.in fin.C.qui teſtam.fac.poſſ.* g *d.l.ex facto h.t.* h *l.9.C.eod.*

XXIV.

Quod ſi verò uterq; parens prædicto modo teſtatus fuerit Patris veluti dignius præferendum ſtatuimus, niſi fortè in ſuis bonis mater ſubſtituat.

Duar.c.18.

XXV.

Illud notandum quod dicere cœpimus, Extraneum niſi deficientibus demum nepotibus & fratribus ſubſtituere exemplariter non licere.

d.l.humanitatis d.l.ex facto h.t.VVeſ.in §.qua ratione num.4.Inſt.h.t.

XXVI.

Deniq; hanc Conſtitutionem legis humanitatis ad prodigos, ſurdos, mutos eſſe extendendam vero eſt ſimile *i*, non etiam ad patrem furioſum quaſi filius ei ſubſtituere poſſet *l*.

i *arg.l.is cui de teſta.l.43.h.t.d.l.9.C.de impub.&c.* l *Duar.d.c.19.*

XXVII.

Finitur hæc q. pupillaris, his qui mente capti erant reſipiſcentibus, tum procreatis propriis liberis, tum etiam commiſſo dilucidi intervalli tempore.

Quomodo finiatur.

in pr.I.de pupill.ſubſtit.§.qua ratione.eod.

Poſtremò

XXVIII.

Militaris ſubſtitutio.

Poſtremò aliud longè militibus teſtandi Ius eſt. Licet enim poſt pubertatem fruſtra Paganus & niſi ſibi teſtamentum prius fecerit liberis ſuis pupillariter & directò ſubſtituat *m*. Solus tamen miles egredi pupillarem ætatem poteſt *n*. ita tamen ut verba directa trahantur ad fidei commiſſum: & ſoli filio tametſi ſibi non fecerit teſtamentum, recte jure militari ſubſtituit, imò filio ſuo licet in poteſtate manenti *o*, item emancipato *p*, & his qui heredes extiterunt, & extraneis á ſe inſtitutis heredibus ſubſtituere poteſt, ſed in his dumtaxat bonis quæ ſunt ex teſtamento ejus conſecuti *q*.

m *ſecus per verba fideicommiſſi d.l.coheredi §.cum filia §. ult. Inſt.h.t.& ibi Boreh, VVeſ. Cuia.lib.12.obs.c.27. Conn.c.8.lib.10.n.9.* n *l.in teſtamento C.de teſta.milita d.l.precibus C. de impub &c. l.Centurio h.t.* o *l.cum filiusfa.l.miles ita 41.de milita. teſtamento.* p *l.in fraudem 15.§.miles d. l. miles ita §. ult. de milita. teſta.* q *l.1.& 5.d.t.confer.l.verbis 120.de leg.2.Hotto.lib.1.amicabil.reſp. 6,17,& 18.*

XXIX.

Quod ſi in primum tantum caſum filio impuberi ſubſtituerit isq; Patri heres extiterit, non ad ſubſtitutum, ſed ad legitimum bona omnia pertinebunt *r*. In militum enim ſubſtitutionib. non eſt locus conſtitutioni D. Marci qua ſubſtitutio filio impuberi facta, in alterum caſum, in utrumque caſum facta intelligitur *s*.

r *d.l.precibus* s *d.l 4.h.t.*

XXX.

Planè in eo ſimilis eſt miles privato quod ſi duos diverſæ ætatis aut conditionis miles inſtituerit, puta filiam impuberem, & extraneum puberem, eosq; iisdem verbis invicem ſubſtituerit: hæc ſubſtitutio eo ſolo caſu locũ habeat, quo utriq; pari ratione potuit ſubſtitui *t*, niſi ſubſtitutus probarit teſtatorem de utroq; caſu ſenſiſſe *u*.

t *d.l.4.h.t.l.Lucius 45.de teſta.milit.l.in teſtamento 6.C.eod.* u *d.l.in teſtamento.*

FINIS.

DISPVTATIO
QVARTA
Quintæ Partis Pandectarum
DE IVRE DELIBERANDI ET INVENTARIO CONFICIENDO.

DESVMPTA

Ex tit. de iure delib. ff. & C. inſt. §. pen.
de hered. qual. & diff. N. 1. §. hinc nobis,
ex c. Raynaldus in fin. ext. de teſtam. &
jure Saxonico.

QVAM

DEO TER. OPT. MAX. fœliciter
annuente,

SVB PRÆSIDIO

Clariſs. Conſultiſs. Viri Dn.

LEOPOLDI HAKELMANNI
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO
ventilandam proponit

CONRADVS SCHLEIF
TREPT. POM.

Ad diem

Veritas & cognitio à modicis primordiis derivatur. *Montic. in pr. n. 48. virtus enim in paucis conſiſtit Imp. in l. 1. C. ſi minor ab hæred. ſe abſtin.*

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO cIↃ IↃ XCIV.

*NOBILISSIMO CLARISSI-
mo & multiiuga rerum ſcientia con-
ſpicuo viro,*

DN. ADRIANO BORCKEN,
IN REGENVVALT ET STRAMMHEL
DOMINO HEREDITARIO CAME-
ræ Imperialis Spiræ Adſeſſori &

*Reverendiſsimi & illuſtriſsimi Archie-
piſcopi Moguntinenſis Principis Electoris &c.
Conſiliario prudentiſsimo*

Mecœnati ſuo omnibus modis
colendo

Haſce theſes dedicat Reſp.

CONR. SLEIF T. P.

DE IVRE DELIBERANDI ET INVENTARIO CONFICIENDO.

Continuatio.

SVperioribus diſputationibus de heredum inſtitutione tanquam fundamento totius teſtamenti *a*, & iis quæ ad eam pertinent *b*, dictum eſt. Cum autem maximum ſæpiſsimè periculum heredibus temerè hereditatem adeuntibus immineat *c*: ideò, ne alienis debitis & hereditariis oneribus involuantur, duo remedia deliberandi & inventarium conficiendi ſequuntur *d*, de quibus nunc agemus.

a *§. ante heredis inſtitutionem inſt. de leg. §. imprimis de fid. her.* b *Duaren. ff. h. t.* c *Schneid. in §. extraneis n. 6. inſtit. de her. qual. & diff.* d *t. t. ff. & C. l. fin. §. ſin autem Schneid. d. loco. Hugo Donell. in comment. iur. ci. h. t.*

THESIS I.

PRIMVM REMEDIVM EST ius deliberandi *a*. Deliberare autem nihil eſt aliud, quàm conſultare utrum expediat adire hereditatem nec ne *b*. De primo remedio quid.

a *Schn. d. §. extraneis n. 6.* b *l. Ariſto. 5. ff. h. t. Cuia. in par. ff. & C. h. t. Vlp. in fragm. tit. 22 Myns. inſt. de hered. qual. & diff. §. extraneis n. 4. Azo in ſum. in pr. Sich. in rub. C. h. t. in pr.*

II.

Ad quod duplex tempus conſtituitur, vel annale *a*; vel novem menſium *b*, non tamen minus centum dierum conceditur *c*: Quod tempus à die, quo ſciuit hereditatem ſibi eſſe delatam, numerandum *d*, nec ſæpius quàm ſemel competit niſi ex magna cauſa *e*. Quæ ſpecies & quomodo tempus numerandum.

a *l. cum in antiquioribus C. h. t.* b *l. fin. §. & hæc quidem C. h. t.* c *l. 2. ff. h. t. Bald. in l. 1. §. 1. vers. 2. nota. ff. Sich. in rub. n. 5. C.*

 h. t. Schn.

h, *Schn. in d. §. extraneis n. 8. ubi etiam Cant. cir. fi. addit. ad Porc. n. 9. Kling. in §. ſed noſtra inſt. de her. qual. & diff.* d *d. l. cum in Antiquiorib. ubi gl in verb. qui ſciens Bart. & Bald. in pr. Caſtr. nu. 3. & 4. Alex. n. 5. Iaſ. n. 3. v. 2. & com. Dd. Sich. in l. quoniam 7. n. 4. C. h. t.* e *l. nec non 3. cum l. ſeq. ff. h. t.*

III.

Cauſa effic. hui⁹ remedii & quib. detur.

Datur autem tempus illud vel à principe *a*, vel à prætore *b* omnibus heredibus *c*: Nec tantum extraneis *d*, verum etiam ſuis *e*, & tàm ſcriptis quàm ab inteſtato *f*, venientibus heredibus *g*, & quoque tutori pupilli *h*, atque minoris curatori *i* hoc arbitrio frui permittitur: Et ſi plures heredes non unius gradus ſunt, alii in primo alii in ſecundo gradu inſtituti, ſicut gradatim inſtituti ſunt, ita etiam gradatim eis tempus præſtituendum *k*.

a *l. fin. §. & hac quidem v. ſed quia C. h. t.* b *l. 1. §. ait prætor ff. h t. & d. §. & hac quidem verſic. indulgemus* c *d. l. Ariſt. 5. & l. ſi quis 8. cum l. ſeq. ff. h. t.* d *d. §. extraneis Inſt. de hered. qual. & diff. & ibid. Myns.* e *d. l. ſi quis 8. cum l. ſeq. ff. h. t. Ang. Porc. Cam. Mynſing. in d. §. extraneis inſt. de her. qual. & diff.* f *VVeſ. in par. ff. h. t.* g *d. l. 1.* h *l. ait prætor 7. ff. h. t. Azo in ſum. C. h. t. l. ſi curatoris 9. d. l. cum in antiq. 19. ubi Iaſon in pr. h. t.* i *d. l. 7. & l. ſi curatoris 9. d. l. cum antiq. ubi Iaſon. h. t.* k *Franciſc. Duar. d. loco & tractatur hac quæſtio in l. ſed ſi plures 10. ff. de vulg. & pupill.*

IV.

Quibus non detur.

Neceſſariis verò heredibus *a*, hoc deliberandi arbitrium neque prætorio neq; civili jure *b* competit. Hinc quæri poteſt, an ſervo, ſi heres inſtitutus ſit, vel ejus domino, cui hereditas acquiritur *c*, tempus ad deliberandum detur? Vlpianus domino dari ait, cum ſervi pro nullis habeantur *d*. An idem quoque de filiofam. cum plærunque ſervorum jure cenſeatur *e*, dicendum ſit, quæritur, ut quemadmodum domino ſic etiam patri tempus deliberandi detur? quod Franciſc. Duar. negat *f*. Legatariis quoque tempus ad deliberandum non præſtitui, neque edictum ad eos pertinere *g*, nemo eſt, qui ignoret, cum legatum legatariis non ita damnoſum ſit, quemadmodum heredibus hereditas *h*.

a *Inſt.*

a *Inſt. de hered. qual. & diff. in pr. ubi gl. in verb. pretium Vigl. Baro Myns. Porc. n. 2. & Dd. com. Quia ſive velint ſive nolint coguntur adire hereditatem d. §. Cuia. in parat. C. h. t. n. 2.* b *Cuia. d. loco.* c *l. acquiritur & l. etiam de acquir. rer. dom. & §. item nobis inſtit. per quas perſon. cuiq; acq. Franc. Duar. d. loco.* d *l. quod attinet ff. de R. I. Cagnol. l. qui Teſta. § ſervus ff. de teſtam. l. de pupillo § ſervo ff. de no. op. nunc. l. nunquam §. ſi ſervus ff. de uſucap. l. 1. ff. eodem ubi gl. in verbis ap. Prætorem l. nullo ad l. Corneliam de falſis & in l. Aquilia pecudibus comparantur t. t. ad l. Aquil. & mortuis ſimiles ſunt l. ſervitutem de R. I. & ſunt ἀπρόσωποι teſte Theoph. in tit. de ſtip. ſerv. inſt.* e *§. ſive autem inſtit. de ſtipulat. ſerv. ubi Porc. n. 5. Hotom. in enunc. 2. Myns. n. 2.* f *ſuper cap. 1. ff. h. t. ſed utriq; tam patri quam filio dari affirmat cum neuter ſine altero hereditatem repudiare poſſit l. fin. C. de bon. quæ lib. l. is qui heres 13. § fin. ubi gl. cum l. ſeq. ff. de acquir. her. Bart. in l. 1. in pr. v. Quæro quid in filio ff. h. t. Duar. d. loco.* g *Sich. in rub. n. 3. C. gl. in l. 1. verb. petet ff. h. t.* h *Franc. Duar. d. loco & diverſitatis ratio traditur in l. ſi hereditatem ff. mandati.*

V.

Deliberationis effectus varii ſunt: 1. eſt, ne præcipitetur heres, & in judicio judici reſpondere cogatur, an velit heres eſſe vel non *a*: Deinde ut heredes, niſi intra tẽpus præſtitutum hereditatem repudient vel adeant, creditoribus omnibus teneantur *b*: Tertio, res hereditariæ non diminuantur *c*, niſi adito prætore: tunc enim res tractu temporis perituras, ſumptuoſas & id genus alias juſtis preciis vendere licet, ut æs alienum ſub pœna debitum ſoluatur *d*, de reliquis non item *e*. Sic quamdiu pupilli nomine tempus ad deliberandum petitur *f* niſi iuſta ſubſit ratio *g*. Effectus deliberationis.

a *Franciſc. Duar. d. l. Hug. Don. in comment. iur. civ. ff. h. t. cap. 1.* b *d. l. fin. §. ſin autem ult. C. h. t. Franc. Duar. d loco de iure Saxo. v. ultra vires non tenentur vide inf.* c *d. l. ait prætor 7. ff. h. t. l. ſi ſciens 26. ubi Coſtal. ff. de contr. empt. arg. l. Divus ff. de petit. hered.* d *d. l. Ariſt. 5. §. ſi maior ubi Bart. ff. h. t.* e *d. l. 7. & d. l. 26.* f *d. l. 7. § meritò ff. h. t. VVes. in par. ff. n. 4.* g *d. l. Ariſt. 5. §. ſi maior. ubi Bart. & Bald. cum l. ſeq. d. l. ait prætor ubi gl. & Bart. ff. h. t.*

VI.

Iuris deliberandi intra annum fit tranſmiſsio in heredem

 redem

redem heredis quemcunq; ſive extraneum *a*, ſive ſuum *b*, cum poteſtate adeundi vel repudiandi *c*.

a *ex conſtitutione Iuſtiniani l cum in antiquioribus C.eod. tit. l.un.§ in noviſſimo C.de caduc.toll.Schn.de ſucceſſ.ab inteſt.f.* 351. b *propter ius ſuitatis ante conſt.Iuſtin.Franc.Duar.d.l.c.*1. c *d.l. cum in antiquioribus* 19.*C.h.t.anno.v.elapſo hereditas non adita non transmittitur regulariter, nec ius aliquod adeundi.*

VII.

Alterum remedium.

Hæc de jure deliberandi breviter dixiſſe ſufficiant. cùm autem modus iſte periculoſæ plenus ſit aleæ *a*, adeò, ut ab ipſo imperatore vetus gravamen dicatur *b*, Iuſtinianus, ne dum lucrum ſperãt, in propriis pericliten-

Occaſio inventarii.

tur, ſaluberrimum adhibuit remedium *c*, quod ipſe beneficium & æquiſsimam conſtitutionem appellat *d*, inventarium videlicet, quo confecto nulla deliberatione opus eſt *e*. Inventarium autem, de quo hic agimus, eſt de-

Inventarium quid & quotupl ſit?

ſcriptio ſingularum rerum, quæ mortis tempore in hereditate ſunt, publicè & ſolenniter facta *f*.

a *Hug.Donell.comment.iur.civ.c.*3.*ff.h.t.* b *d.§.extraneis verſic.ſed noſtra Inſtit.de her.qual.& diff.* c *d.l.fin.C.de iure delib.Donell.d.loco.* d *d.§.extraneu inſt.de her.qual.& diff.* e *d.l.fin.§.*13 *& hac quidem C.de iu.delib Quia hoc beneficio omnes incommoditates declinare poteſt Dan.Venat.in paratit.C.h.t.n.*10. f *Franciſ.Duaren.d.c.*1 *ff.h.t.Hug.Donell.in comment.iur.civ.ff.eod. Fr.Porc.in tr.de invent. Inventariorum enim duo genera præcipua ſunt: unum tutoris l.tutor* 7 *& l.ſine hered.* 32. *ff.de admin.& peric. tut.: adeò id neceſſarium eſt, ut ſi tutor facere neglexerit, dolo feciſſe videatur d.l.tutor* 7 *niſi iuſtiſſima cauſa, cur id non factum ſit, allegari poſſit, d.lo. alterum heredis de quo hic alias quinq; inventariorum genera recenſentur à Montic.c.*1.*n.*17.*Specul.in tit.de inſtru.edit.§. fin.Fran.Porc.in tr.de invent.c.*1.*n.*1.

VIII.

Qui inventarium facere cogantur & qui non?

Et quidem omnes heredes tam ſui quàm extranei, ſive ex teſtamento ſive ab inteſtato, ſive ex aſſe ſive ex parte, ſive inſtituti ſive ſubſtituti *a*, inventarium facere tenentur, niſi expreſsim à lege excipiantur *b*.

a *d.l.fin.§.*1.*cum igitur C.h.t.* b *Excipitur autem fiſcus ſuc-*

cedens

cedens in bonis vacantib. vel delinquentis, non autem ſi iure communi l. 1. §. an bona ubi Bart. l. non poſſunt 11. ff. de iure fiſci Bald. in l. etiam n. 5. C. ad L. Falcid. & in l. fin. in pr. n. 7. C. h. t. Eccleſia vel monaſterium Abbas in c. quorundam n. 4. ext. de teſta. executor teſtamentarius Bald. in autent. ſed cum teſtator in fi. ubi Dd. C. ad l. Falcidiam: pater arrogator in bonis filii præmorientis &c. Bald. in l. iubemus in pr. n. 15. C. ad SC. Trebell. per §. inſtit. de acquiſ. per arrogat. Heres illius, qui ſi viv ret creditoribus ultra vires non teneretur Montic. in tr. de invent. c. 6. n. 18. uſq; ad n. 34. non autem is cui bona libertatis cauſa addicta ſunt Ias. in d. l. fin. §. etſi præfatam n. 2. vers. 3. contra Ang. in l. 1. §. hæc n. 7. ff. ſi cui plus quam per l. Falcid. nec pupillus, nec minor. 25. annis licet reſtituantur § pupill. ubi gloſſ. in ver. nihil autem de hær. & Falcid nec mulier Peck lib. 1. de teſta. coniug. cap. 23. vel ruſticus montic. d. c. 6. n. 44.

IX.

Heredis quoq; heredi inventarium ab ipſo cœptum abſoluere neglectum conficere licet *a*: creditoribus verò recuſante herede inventarium facere non permittitur *b*, ſed fideicommiſſario univerſali ab herede confectum inventarium prodeſt *c*.

a *l. ſi quis filium §. 1. de acquir. hered. modo intra 90. dierum vel unius anni ſpacium ſuccedat Montic. cap. 5. n. 54.* b *quia partim favore heredis introductum eſt inventarium, ſive potius quandoq; obeſt, ſi hereditas non ſit ſolvendo* c *cont. Fab. in §. extraneis inſtit. de hered. qual. & diff. Montic. cap. 5. nu. 56.*

X.

Materia inventarii omnes res hereditariæ ſunt, quæ tempore mortis defuncti fuerunt: de illis enim rebus inventarium confici debet, quas habebat defunctus tempore mortis ſuæ. Materia.

d. l. ſcimus §. ſin autem dubius Dan. Venat. in parat. C. de iure delib. n. 11. d. l. fin. §. ſin autem ubi Dd. de montic. in tr. de invent. c. 7. n. 8. & 9.

XI.

Hinc quæritur an etiam agri vectigales & prædia Emphiteutica inſeri debeant *a*, & nunquid res depoſitæ, commodatæ, pignoratæ, conductæ & ſimiles *b*, item

fructus

fructus poſt mortem percepti *c*, & an credita & debita ſint inſerenda in inventariũ *d*, & tutius eſt ut redigantur.

a *Bald. per tex. in l. item videndum §. fin. & l. ſeq. ff. de petit. hered.* b *ex d. l. fin. §. ſin autem dubius Schn. in d. §. extraneis n. 13. inſtit. de her. qual. & diff. contrarium facit l. is cui §. bonorum ff. ut in poſſeſſ. legat.* c *montic. cap. 6. n. 10. & 14.* d *d. l fin. §. in computatione v. ſin v. Montic. c. 2 & 6. nu. 1.*

XII.

Heres verò proprias res inſerens, eas amittit, ſi id ſciens fecerit *a*, alienas inſerendo nullum abſenti domino affert præjudicium *b*.

a *l. ſi. circa prin. C. arbitr. tut. Si non in totum ſaltem ad integram leg. & æris alieni ſolutionem Montic. cap. 6. nu. 4.* b *præſenti enim & tacenti non tamen ignoranti tantum præiudicabitur l. fideiuſſor §. 1. ff. de pignor. ſecus ſi ignorat nemo enim præſumitur rem ſuam amittere velle l. cum de indebito ff. de probat.*

XIII.

Forma. Forma inventarii in certis ſolennibus à Iuſtiniano expreſsis *a*, conſiſtit, quæ adeò neceſſaria ſunt, ut quibuſdam eorum omiſsis, heres omnibus creditoribus & legatariis obnoxius fiat in ſolidum *b*.

a *d. l. fin. C. de iure delib.* b *d. l. fin. C. & ibi* Dd. *quæ tamen omnia de conſuetudine non ſemper adhibentur* Iaſon *in d. l. fin. n. 5. in fi. &* Paul. *de Caſt. poſt* Bald. *in d. l. fin.* Myns. *cons. 79. n. 51.*

XIV.

Nam requiritur, ut heres, ex quo ſibi delatam ſcit hereditatem *a*, intra 30 dies inventarium inchoët *b*, & ſi bona ſint præſentia intra 60. dies perficiat, & ſic intra tres menſes inventarii confectionem impleat *c*. Sin autẽ à locis, in quib. res hereditariæ vel maxima pars poſita eſt, heredes abeſſe contigerit, unius anni ſpacium à morte teſtatoris numerandum ad conſummationem inventarii vel per ſe vel per inſtructos procuratores conceditur *d*.

a *d. l. fin §. 2. Schn. d. §. extraneis n. 12. Inſt. de hered. qual. & diff. Porc. c. 3. n. 11.* Dan. *Venat. in parat. C. de iure delib.* b Porcell. *§. 2. c. 2. n. 1. Ang. in d. l. ult. §. ſin verò Spec. de inſtrum. edit. §. fin. & ibi* Io *Andr. in addit. & alij à Porc. adducti.* c *d. l. fi. §. ſin autem dubius*

bius

blus ubi Sich.n.1.& 4.Bart.in §.cum igitur in 4. oppoſit. ubi etiam Bald.n.3. Alex.in pr.n.6.Iaſon n.3.& Dd.com.C.de iu.delib.Porcel. in tr.de invent. c.2.n.1.& 3.quæſt.4.in pr.nu.10.cum ſeqq.Coras. nu.16.Montic.c.7.n.58.Schn.in d.§.extraneis nu.12 & 13.Mynſ. in §.ſed noſtra nu.3 & 4 inſtit.de her.qual.& diff.Col.2.part.c.3. n.379.& 389.de proceſſ.execut. d *d.l.fin.§.ſin autem dubius verſic.ſin a.à locis ubi Dd.C.h.t.Schn.& Mynſing.d. locis Dyn. in tr. de præſc.21.n.4.*

XV.

Quod inventarium per manum publicam conſcribatur *a*, ita, ut venerabile crucis ſignum ab herede præpoſitum ſit ex conſvetudine *b*, & omnes res abſq; ulla malignitate inventario eſſe deſcriptas, heredis ſubſcriptione exprimatur *c*, cum proteſtatione *d*: Si verò heres literarum ignarus fuerit, alius adhuc notarius adhibeatur, qui vicem eius ſuppleat *e*.

a *d.l.fin.v.præſentia Tabell.Dan.Venat.in par.C.de iure delib. n.12.præſentia enim tabellariorum neceſſario requiritur d.l. ult.§.2. Nov.1.c.2.verb.tabularijs (Diff Guid.pap. d. tr. nu. 23.) Donell.in comment.iu.civ d.loco.* b *d.l.fin.§.ſin a.dubius ubi Dd.* c *d.§.ſin a. dubius Montic.c.7.n.56.in tr.de invent.* d *d.§.1.ubi Dd. de quo latius Ang.n.2.ante finem Schn.in d.§.extraneis n.15.inſt.de hered. qual & diff.Montic.c.7.n.52.* e *d.l.fin.§.2.vers.vel ſi ignarus Montic.d.cap 7.n.56.ſubſcribens enim totam facere ſcripturam cenſetur l.ſi quis ex argentarijs §.1.ff.de eden.*

XVI.

Citentur quoq; creditores, fideicommiſſarii & legatarii omnes & alii quorum intereſt, vel hiſce abſentibus eorum amici *a*, & ſi horum copia deſit, tres teſtes idonei illorum loco adhibeantur, qui iudicis arbitrio æſtimabuntur, an idonei ſint *b*. Tres inſuper teſtes actui inventarii conficiendi adhibeantur *c*, vel ad minimum duo idonei *d*, qui heredem cognoſcant *e*, quibus offerantur res hereditariæ inſpiciendæ, & per quos inchoatio & perfectio inventarii in publicatione *f* probari poſsit, & qui tabularium pro herede literarum ignaro ſubſcribentem videant *g*.

a *Guido*

a Guido Papæ de invent.n.2.d.l.fin.§.ſin autem dubius autent. ſed cum teſtator C.ad l.Falcid.gl.in d.autent.ſed cum teſtator in verbo legatariorum C.ad l.Falcid.Bart.& Bald.n.6.in d.§.cum igitur Iaſ. in pr.n.3.verſ.5.Alex.n.8.d.l.14.fin.§.& ſi præfatam b Novell. 1. c.2.§.1.d.l.ſcimus §.ſin autem Dan.Venat.d.loco arg.l.1.§.2.ff. de iure delib.Goth.in d.§.1. c d.l.ſcimus. §. ſubſcriptionem Dan. Venat.d.lo. d Iaſon in d.l.fin.in pr.nu.4.verſic.8.ubi etiam Alex.num. 6.in fin.Schneid.in d.§.extraneis nu.14.inſtit. de her. qual. & diff. e d.§.ſin autem dubius ubi gl.in verb.cognoſcant&Sich.n.23.Bart. & Bald.n.16.& 18.in d. §.cum igitur Alex.in prin.n.8.Iaſ. n.4. verſ.8.requir.Rol.à Vall.vol.2.cons.73. n. 14. & 15. Porcell. de invent.cap.2.nu.7.& 8.Corras.n.13. f neceſſe enim eſt, ut inventarium publicetur Bart.in d.l.fin.in pr.C.de iu.delib.Montic. in tr. de inven.c.7.n.62. g d.l.fin.& Dan.Venat.ibid.

XVII.

Iudex quoq; in pleriſq; locis hodié adhiberi ſolet *a*: licet Iuſtinianus hoc non requiſierit *b*. In quo tamen & ſimilib. variantes locorum conſvetudines attendẽdæ ſunt *c*. Omnia autem hereditaria bona tàm corporalia quàm incorporalia, mobilia & immobilia, &c. ut dictum eſt, inventario inſcribantur *d*.

a Montic.c.7.n.12. b d.l.fin.C.de iu.delib.& in authent.de hered. & falcid. c Schn.in d.§.extraneis n.18.vide Iaſon.in d.l.fin. in pr.n.5.in fin.quoniam conſuetudo inveterata communiq; recepta conſenſu eſt altera lex l.de quibus ff.de LL.Specul.in tit.de inſtru.edit §.fin.8.ibi & Ioan.Andr.vnde etiam conſuetudo,ne heres ob omiſsionem inventarii teneat, valet Montic.cap.3.n.11.ita ſecundum communem in his Thuringiæ partibus obſervantiam, inventarium intra 30.ſi modo fidem mereri debeat, confici oportere teſtatur Colerus in tr.de proceſſ.execut.lib.2.c3.n.388.cum ſeq. d Schn.d.§.extraneis num.13.inſtit.de her.qual.& diff.& ſup.thes. 10. 11. & 12. Hæc de forma: Sequuntur effectus.

XVIII.

Effectus inventarii quod attinet, heres intra tempora pro confectione inventarii indulta, neq; ipſe debitores moleſtare, neq; à creditoribus conveniri poteſt.

d.l.fin.§.donec C.de iur.delib.Donell. in comment. iur. civ. d. loco

loco Sed ſi debitores fuerint ſuſpecti de fuga, etiam pendente dilatione pro faciendo inventario, poterit petere à iudice, ut debitores, litis detineantur in perſonis vel rebus Colerus 2.part. 3. n. 107.

XIX.

Nec heres conficiens inventarium, ultra vires hereditarias creditoribus & legatariis tenetur *a*: Neq; actiones, quas contra defunctum aditione confundũt habebat, tur, quin imò quaſi nunquam adiuiſſet, quantitatem ſibi debitam retinere poteſt *b*. Conſequitur etiam iure retentionis, quicquid in funus, teſtamenti inſinuationem, inventarii confectionem & alias neceſſarias cauſas expendit *c*: Et primo venientibus creditoribus vel legatariis, ſi plures ſint, rectè ſoluere poteſt *d*, nec illis contra hæredem ſed contra legatarios vel creditores, quibus res in ſolutum datæ ſunt, actio competit *e*.

a *d.l.fin.§.& ſi præfatam & d.§.ſi v.non fecerit* Dan.Venat. *in parat.*C.*de iure delib.n.13. quia inventarium conſervat heredem ſine damno* Montic.*in pr.n.40.& cap.9.n.1.& facit cenſeri heredem non adiviſſe* Montic.*d.lo.n.42.regula 4.* b *d.l.fin.§. in computatione l.debitori* C.*de pactis* Montic.*d.pr. n. 40.* Dan. Venat. *d. lo. & d. l. ſcimus §. ſi v. & ipſe eod. quia inventarium ſecernit bona* Montic.*in d.prin.nu.39. & nu. 49.* c *d.l.ſcimus § in computatione* Dan.Venat.*in parat.*C.*de iu.delib.*Montic.*c.9.n.9. Ampliatur id in ægritudine in praxeneticis pro venundandis rebus hereditarijs &c. ut ibi & l. in reſtituenda* C.*de petit.hered.& l.legatum* C.*de relig.* d *d.l.ſcimus §.& ſi præfatam* Schneid.*in d.§. extraneis inſtit. de hered. qual.& diff,* e Dan.Venat.*d.loco n.13.& d.l. ſcimus §. etſi præfatam* C.*de iu.delib.*Mont.*d. c. 9. n. 6.*

XX.

Et quamvis adiens hereditatem non confecto inventario creditoribus in ſolidum etiam ultra vires hereditarias de jure civili teneatur *a* jure tamen Saxonico non poteſt conueniri ultra vires hereditarias *b*.

a *d.l.ult.§.ſin autem* C.*de iure delib.* b Landr. *lib. 1. art. 6. in pr.& ibi additio ad vers.quatenus defuncti hereditas & gl. in vers. debita etiam defuncti & in lit.A.& in* Weichbildt *art.26.col.3.aut. diff.lib.2.diff.38.*Coler.*2.par.c. 3. n.383.* Beuſt. *de iuram. f.452.* Hart.*Piſt.2.q.2.nu. 44.*

COROL-

COROLLARIA.

I.

An jus adeundi ſit perpetuum, nec ne? Affir. *gl. in l. licet & ibi Dd. C. de iure delib.*

II.

An tempus inventario præfinitum impedito currat? Neg. benignior eſt.

Bald. in l. facultas C. de iu. fiſci.

III.

An filius non conficiens inventarium legitimam amittat? Neg.

Com. Bald. in l. filium quem habentem C. fam. herciſ. Capra conſil. 7. facit text. in l. cum tale §. 1. ff. de condit. & demonſt.

IV.

An teſtamento inventarium remitti poteſt? Aff.

Dd: in l. nemo poteſt de leg. 1. Bart. Bald. caſtrens. in l. cum tale §. 1. ff. de condit. & demonſt. Dec. cons. 418.

V.

An fideicommiſſarius univerſalis heredem cogere poſsit: ut inventarium conficiat? Neg.

Alexand. in l. in ratione 1. §. quod vulgo n. 14. ff. ad l. Falcid. Cephalus conſil. 296. poſt Curtium ſeniorem cons. 29. & cons. 66. & Cardi. Pariſienſ. cons. 79. & conſ. 95. lib. 2.

VI.

An filius fideicommiſſo gravatus, præter legitimarum portionem etiam Trebellianicam detrahere poſſit? quod juri Iuſtin. minimè conſentaneum eſt. *Hotom. ill. quaeſt. 35.*

FINIS.

DISP. V.

DISPUTATIO QUINTA

Quintæ Partis Pandectarum

DE ACQUIRENDA, OMITTENDA HEREDITATE, IUREQUE TRANSMISSIONIS.

Ex tt. ff. J. & Cod.

QUAM

D. O. M. O.

SUB PATROCINIO

Clariſs. & Conſultiſs. Viri Dn.

LEOPOLDI HAKELMANNI
I. V. D.

IN PUBLICO PANDECTARUM COLLEGIO
proponit

ET

GENERE, VIRTUTE, ERUDITIONE
PRAESTANTISSIMO VIRO, DN. IEREMIAE
RICHELMIO ICto, ac celeberrimæ Reip.
Göttingenſis Syndico digniſsimo, patrono ſuo inprimis colendo, offert
& dedicat.

ERICUS HUPEDEN, IUN.
Mundenſis Saxo.

Ad diem 3. Auguſti hora 6.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

DE ACQVIRENDA VEL OMITTENDA HEREDITATE eiuſq; tranſmiſsione.

Continuatio.

POSTQVAM ea quæ ad teſtamentorum conditionem pertinere videbantur abſolvimus, deinceps exequamur, quomodo poſt mortem teſtatoris ad finem ea & exitum perducantur, quod in eo conſiſtit, ut hereditas adeatur, tabulæ teſtamenti aperiantur, præſtentur ea quæ relicta ſunt, modò de primo ſc. de aquiſitione hereditatis agemus. *VVeſenb. ff. h. t. Duar. eod. cap. 1.*

THESIS I.

Definitio. ACQVISITIO HEREditatis (quod generale nomen eſt, omnes acquirendæ hereditatis modos continens *a*) eſt agnitio qua heres delatam *b* hereditatem agnoſcit, quod tum facere videtur, cum voluntatem ſuam verbis vel factis declarat *c*.

a *Cuiac. in part. C. de iure delib.* b *l. 21. §. 2. ff. h. t.* c *l. pro herede 20. eo. §. fin. Inſt. de hered. qual. & diff. Vult. lib. 1. iuriſp. Rom. cap. 78. Gail. lib. 2. obſ. 128. n. 5.*

II.

Diviſio. Eſt autem illa agnitio duplex: Additio & Immiſtio: hæc prætoria, & ſuorum & neceſſariorum eſt *a*, illa civilis & extraneis heredibus competit *b*: Iure enim civili ſuis & neceſſariis heredibus nulla aditione opus eſt, quia quodammodo domini rerum paternarum exiſtimantur, *c* & ipſo iure ſive velint, ſive nolint *d*, etiam ignorantes & ab-

& abſentes *e* heredes, non autem bonorum poſſeſſores fiunt *f*.

a *l. ſi duo 38. ff. h. t. l. 7. §. reſtitutus ff. de minoribus l. neceſſariis 57. ff. h. t. l. ſi filius 12. ff. de vulg. & pup. ſub Vlp. in frag. §. 20. t. 22.* b *§. in extraneis 5. Inſtit. de hered. qualit. & diff. Cuiac d. l.* c *l. in ſuis 14. ff. de ſuis & legit. hered. l. in ſuis 11. ff. de lib. & poſth. l. 1. §. qui ſunt ff. ſi quis omiſſ. ca. teſta.* d *§. 3. Inſt. de hered. quæ ab inteſt. §. 2. Inſt. de hered. qual. & diff.* e *d. §. 3. l. 30. §. 6. l. furioſus 63. ff. h. t. l. fin. C. de curat. furioſ. Vlp. in frag. t. 22. §. 20. VVeſen. in pr. de hered. inſtit. in part. n. 3. d. l. neceſſariis l. more ff. h. t.* f *Vig. in §. ſui aut. n. 4. 5. Inſt. de hered. qual. Corras. 6. Miſcell. cap. 12. Gail. lib. 2. obs. 129. & 152. n. 11. Gœdda. in l. 24. n. 18. de V. S. Cuiac. in l. in ſuis de lib. & poſth. Duar. d. cap. 3. pag. 443. Donell. cap. 20. lib. 5. com.*

III.

Acquiritur hereditas vel nuda voluntate *a*, verbis non ſolennibus, ut vetus cretio *b*, ſed qualibuscunq; declarata *c*, non ſolo animo. Hinc quæritur, ſi inſtitutus dixerit ſibi hereditatem non diſplicere, an videatur adjiſſe hereditatem? quod Duar. rectè negaſſe videtur *d*: Vel pro herede gerendo *e*, quod is facere videtur, qui rebus hereditariis tanquam heres utitur, vel vendendo res hereditarias vel prædia colendo locandove *f*: niſi inter gerendum proteſtatus fuerit, ſe non ut heredem illa, ſed cuſtodiæ & pietatis cauſa facere *g*, vel proteſtatione omiſſa contrarium evidentiſsimis probationibus docuerit *h*. Non autem pro herede ſe geſsiſſe videtur is qui res hereditarias expilans vel ſubripiens tenet, quia contrariam voluntatem declarat *i*. Nec is qui defunctum ſepelivit, vel actionem ſepulchri violati intendit *k*. Quomodo hereditas acquiratur.

a *l. 6. C. de iure delib. §. fin. Inſt. de hered. qualit.* b *l. Cretionum 17. C. eod. Vlp. in frag. §. 23. cum ſeq. t. 22.* c *l. potuit 5. C. de iure delib. l. fin. C. qui admitti ad bon. poſſ. l. recuſari 95. Vigl. d. §. fin. Diſſentit Accurſ. & communiter Dd. in d. l. potuit.* d *cap. 3. hic pag. 442.* e *l. pro herede 20. l. quamdiu 69. ff. h. t.* f *d. l. pro herede & d. §. fin. Vlp. in frag. t. 22.* g *d. l. pro herede §. 1.* h *l. 1. C. de repud. hered. Gail. lib. 2. obs. 128.* i *l. ſi quis 21. in pr. ff. h. t.* k *d. l. pro herede §. 2. & ult.*

IV.

Præterea ad acquirendam hereditatem hæc neceſſaria ſunt: Inprimis requiritur ut hereditas ſit delata *a* ſive ea ſit teſtamentaria, ſive legitima *b*. Hinc eſt quod filiifam. vivis parentibus, niſi iuramento *c*, hereditatis futuræ renunciare non poſsint *d*.

a *d.l.ſi quis* 21.§. 2.*ff.h.t.l.delata de V.S.* b *l.* 2. *de fideicom.liberta.l.ſi infanti* 18.*C.de iure delib.* c *c.quamvis de pact.in* 6. *c.licet mulieres eod.l.ſi alterius in fin.C.ſi minor ſe maior* d *x.l.* 1.*C.ſi adver.vend.* d *l.qui ſuperſtitis l.neminem ff.h.t.l.* 35.§.1. *C. de inoff.teſt.l.* 3.*C.de collation.*

V.

Deinde heres certus eſſe debet hereditatem ſibi delatam eſſe *a*: unde conſequens eſt, eum qui ſcit ſe heredem eſſe inſtitutum, ſed utrum purè an ſub conditione *b*, item quota ex parte delata ſit hereditas, qua ex cauſa, ex teſtamento ne, an ab inteſtato ad ſe pertineat *c*, ignoret, non poſſe hereditatem adire, aut aditam retinere.

a *l.in repudianda* 23.*l.pater ff.h.t.l.in totum* 76.*de R.I.* b *l. heres* 32.§.1.*ff.h.t.* c *l.is qui putat cum ll.ſeq.l ſi is ad quem* 22.*ff. eod.*

VI.

Huc quoq; pertinet, ut hereditas purè adeatur, ſine die aut conditione *a*, & quidem in ſolidum, pro parte enim adiri & ſcindi nequit *b*: Vnde ſi heres ex aſſe ſcriptus dicat nominatim ſe adire ſemiſſem, & repudiare alterum ſemiſſem, dicendum eſt aditionem potiorem eſſe repudiatione, & aditionem partis trahere ad ſe repudiationem alterius partis *c*: ſi verò ex parte una ſcriptus eſt, ut quantitate, vel ex duabus, ut ex quadrante, & poſtea ex triente: Hinc ſive in primum gradum ſit inſtitutus, ſive in ſecundum ſubſtitutus, ſive habeat coheredem, qui non poſsit, vel non velit adire hereditatem, ſive non habeat coheredem, cogitur & reliquam partem agnoſcere *d*.

a *l.eum qui* 51.§.*fin.ff.h.t.l.actus* 78.*de R.I.* b *l.* 1.*&* *l.*2. *ff.h.t.* c *argto l.cum quidam de lib.& poſth.* d *l.interdum* 13.§. 1.*de hered.inſtit.l.ſi quis* 33.*eod. l. qui ex duabus* 53. *l.* 2. *l. ſi ſolus* 80.*h.t.*

VII.

Sic etiam filius non poteſt hereditatem repudiare, legitimam retinere, ut communiter docetur *a*. Emphyteutica verò bona, repudiata hereditate paterna retinere poterit, ſi ſuccedit vigore pacti ut filius, non ut heres *b*.

a *l.4.de hered.inſtit.Coras.& alii ad l. 3. de impub. & aliis ſubſtit.Iaſon.ad l.filiusfam.§.divi.de legat. 1. Duar. h.t. in fin. contra quam ſententiam diſputat Vaud.lib.2.quæſt.*18. b *Gail. lib. 2. obs.* 128.*n.*18.

VIII.

Qui acquirere hereditatem poſſunt.

Adire autem hereditatem poſſunt omnes dummodò ſint habiles, & compotes mentis, ſive muti, ſive ſurdi *a*, quæ habilitas tribus temporibus æſtimatur, tempore ſc. teſtamenti conditi, mortis teſtatoris, & aditæ hereditatis *b*; Servus etiam proprius & filiusfam. etſi teſtamentum facere non poſsint *c*, iuſſu præcedente in quorum poteſtate ſunt, hereditatem rectè acquirunt *d*, quod tamen in adventitia filiorum hereditate non exigimus *e*.

a *l.mutum ff.h.t.l.ubi non voce de R.I.* b *§.in extraneis In. de hered.qual.* c *d.§.in extraneis* d *l.*25.*§.iuſſum l. qui in poteſtate 6. l.placet 78.l.præter.93.ff.h.t.* e *l.ult.C.de bon.quæ lib.Soarez.in recept.Sent.n.2.lit.f.*

IX.

Item pupillus maior ſeptem annis per ſe, tutore autore, etiam eo, qui tutelam non gerit *a*, vel ſi neque patrem, vel tutorem habeat, prætoris decreto *b* hereditatem acquirere poteſt. Sic etiam minor qui exceſsit 14 annum ſive adoleſcens ſine curatoris ſui conſenſu adire nequit *c*, Furioſus & is cui lege bonis interdictum eſt, non per ſe, ſed per patrem ſi habent, ſin minus per curatorem qui eis conſtituendus, hereditatem adeunt *d*. Pupillus infans hoc eſt minor ſeptem annis tutore autore hereditatem acquirere nequit, ſed eius nomine tutor vel ſi in poteſtate adhuc eſt pater adit *e*. Per procuratorem hereditas acquiri nequit *f*.

a l.pupillus 9.l.pupillum 49.h.t.l. cum in cauſa §. tutor ff. de appellat.l potuit.5.C.de iure delib.l.5.de R.I.Cuiac.4.ad Afric. ad d. l.pupillum & §.1.Inſt.de aut.tut. b *l.ſi infanti 18.l.bonorum 7.* c *qui admitti ad bon.poſſ.c.Goedd.in l.21.de V.S.n.14.Robert.1.animad.12.Negat.Cuiac.in l.101.de V.O.* d *l.cum furioſus 7. §. 3. C.de curat.furioſ.l.furioſus 63 l.mutum 5.§. eum ff. h. t.* e *l.ſi infanti 18.§.1.C.de iure delib.l.1.C. ad SCtum Tertyll. Cuiac. lib. 1. obs. 34. Olim neq; ipſe infans, neq; eius nomine parens aut tutor adire poterat. arg.a contrario ſenſu d.l.pupillus 9.& l.pupillum 49. h.t. Paul.lib.4 ſent.4.10.§.ult. ratio quia hereditas poſtulat animum & iudicium d.l.pro herede.& quia eſt actus legitimus l.actus legitimi 77. de R.I.quod ex benignitate immutatum, ſive hereditas ſit profectitia ſive adventitia d.l.ſi infanti arg.l.cum oportet.6.C.de bon.quæ lib.Vide Pet.Fab.in l.5.de R.I.& lib.2.ſemeſtr.c.12.* f *arg.l.1.§.ult. de offic.procurat.cæſar.l.90.ff. h.t. l.actus 77 de R.I. Cuiac.lib.1.obs. 34. Diſſ.Duar.lib.2.cap.37.*

X.

Finis & effectus. Finis & effectus acquiſitionis eſt, ut omne ius quod defunctus habuit, heres acquirat, & in eum omnes actiones tranſeant, quæ defuncto aut in defunctum competebant *a*, & efficax eſt non modo in futurum, ſed etiam retrotrahitur ad tempus mortis defuncti *b*.

a l.fin.C.de iure delib.l.1.& 3.ff.de bonor poſſ. §.5. Inſt. de ob.quæ ex q.contr. b *l.omnia 193.l.191.de R.I.l.ſi ex re §. fin.l. 35.ff.de ſtip.ſervo.*

XI.

De iure tranſmiſſionis. Pertinet & hoc ad effectum, quod hereditatem aditam extraneus poſt ſuam mortem ad heredes transmittat *a*, non aditam autem non transmittit, niſi ius deliberandi *b*, ſuus veró heres hereditatem etiam nondum agnitam non tantùm ad ſuos heredes *c*, ſed quoſvis etiam extraneos *d*. Vbi iam quæritur an etiam emancipatus tranſmittat, quod Imp. Gordianus negat *e*, quemadmodum nec transmiſsionem à deſcendentibus ad adſcendentes fieri putamus *f*.

a l.un.§.in noviſſimo C.de cad.tollend.l.quoniam ſororem C. de iure delib.l.ſi ex pluribus ff.de ſuis & legit. b *l.cum in antiquioribus*

ribus 19.*C.de iure delib.Gail.lib.*2.*obs.*131.*n.* 4. *VVeſenb. Quando dies leg.ced.num.* 6. *Duaren. cap.* 4. *hic & dictum theſ.*6.*diſputat, praced.* c *l.* 3. *in princ. Cod. de iure delib. l. apud hoſtes C. de ſuis & legit.hered.* d *l* 8.*C.de ſuis & legit.l.ventre* 84.*h. t. l. ex militari* 11.*§.fin.iuncta l.ſeq.de milit. teſt.l.herede de §.filius.de caſtrenſi pec.l qui duos §.cum in bello in pr.& §.fin.de rebus dab.l.Lucius de iure fiſci Duaren.h.t.cap.*5.*& cap.*10.*de vulg.& pup.ſub.Gail d.lo.* e *l.*3.*C.de iure delib.Sich.d.l.*3.*n.*6.7.8.*Duaren.d.cap.* 5. *Videtur diſſentire Gail.d.loc.n.*10.*F.Forcat.dial.*87.*nu.* 5.*f.* 331. *Gomez. tom.*1.*cap.*9.*n.* 48.

XII.

Semel autem acquiſita hereditas, inpoſterum repudiari nequit *a:* Minor tamen *b,* & is qui metus cauſa *c,* hereditati ſe immiſcuerunt, ab hereditate ſe abſtinere poſſunt.

a *§.extraneis* 5.*Inſt.de hered.qual.l.*4.*C.de repud. hered.* b *l.neceſſariis §.*1.*ff.h.t.l.*1.*C.ſi minor. ab her.ſe ab.l.ait Prætor.*7.*§.* 5.*ff. de minor.* c *l.ſi metu* 5.*ff quod met.ca.ubi ſimul de difficillima antinomia inter l.quod ſi minor* 24.*§.Scævola.de minor.*25.*& l.ult. C.de repud. hered.*

XIII.

Iuri adeundi quod extraneorum eſt, 30. annorum ſpacio præſcribitur *a,* quod tempus ignoranti & impedito currit *b.* Interim non negamus creditores & legatarios petere poſse ut ſtatim, vel intra annum adeatur hereditas *c,* quæ petio poſt nonum à morte defuncti diem facienda eſt iure civili *d,* Saxonico poſt 30. dies *e.*

a *Duar hic cap.*2.*Gomez.var.reſol.tom.*1.*cap.*9.*n.*27.*per l. in rem* 3.*l.omnes* 4.*C.de præſcript.*30.*vel* 40.*an. Myns.cent.*2. *obs.* 71.*Corras.lib.*6.*Miſcell.c.*21. b *l.fin. C.de præſcript. long. temp. & ibid. Bart. & communiter Dd.* c *l. cum antiquioribus l.fin. C.de iure delib.* d *Auth.ſed neq; C. de ſepulc. viol.* e *Landr. lib.* 1. *art.* 22.*lib.*3.*art.*15.*VVeſ.in part hic n.*7.

XIV.

De immiſtione.

Immiſtio in ſuis heredibus eſt idem, quod in extraneis adire: Hinc definitio Papiniani *a,* ut immiſcere ſe bonis patris ſuus heres intelligatur, qui id facit, quod ſi remoto familiæ vinculo *b* faceret, pro herede gerere vide-

viderceur. Cui iuri nullo unquam tempore præſcribi poteſt *c*.

a *l.eum bonis 87.ff.h.t.Donell.lib.7.com.cap.2. vers. de immiſcendi verbo.* b *familiæ vinculum eſt patria poteſtas l.ult.de capit.min.l.pronunciatio §.1.de V.S.*Donell.*d.loc.ubi etiam rationem differentiæ inter adire & immiſcere oſtendit.* c *Coras. & Mynſing. d.loc.Diſſentit Gomez var.reſol.d.loc.n.28.& communiter* Dd.*in l.licet* C.*de iure delib. Et hæc de hereditatis acquiſitione, reliquum nunc eſt, ut de eius omiſsione videamus.*

XV.

De hereditatis omiſsione.

Quæ in hereditatis acquiſitione neceſſaria eſſe diximus, eadem in eius omiſsione requiruntur *a*, quemadmodum enim ſola voluntate hodiè, olim ſolennibus verbis, acquiritur hereditas: ita ſolo animo & voluntatis iudicio, & quidem contrario omittitur *b*.

a *l.is poteſt* 18.*l.*21.*§.*2.*ff.h.t.* b *l.omnia* 100.*de* R.I.*l.recuſari* 95.*ff.h t.§.ult.de hered.qual.th.*3.*ſupra.*

XVI.

Quotuplex ſit.

Idq; fit duplici modo: Repudiatione & abſtentione hæc ex iure prætorio, & competit ſuis & neceſſariis heredibus *a*, quo tamen beneficio privantur, ſi rem minimam hereditatis abſtulerint *b*: Illa ex iure civili, & eſt extraneorum *c*.

a *l.neceſſariis* 57. *hic l.filius* 12.*ff.de vulg.& pup.ſub.§.*2.*vers.prætor* Inſt.*de hered.qual.Vlpian.in frag.t.*22.*l.ſi duo* 38.*h.t.l.iam dubitari* 86.*in fi.de hered.* Inſtit. b *l.ſi ſervum §.prætor.ff.h.t.Sichard.in l.ult.§.ſi verò nu.*4.*f.*871.C.*de iur.delib.Duar.hic cap.*3.*f.*443. c *l.is qui* 15.*l.*57.*ff.h.t.Cuiac.in part.*C.*de repud.vel abſt.hered.*

XVII.

Effectus.

Effectus repudiationis vel abſtentionis eſt, ut hereditas omnino amittatur, ita ut nullum poſtea ſit remedium, quo is qui repudiavit vel abſtinuit, unquam poſsit ad eam rurſus admitti.

*l.fin.*C.*de iure delib.l.ſicut maior.*4.C.*de repud.hered.*

FINIS.

DISP. VI.

DISPVTATIO
SEXTA
Quintæ Partis Pandectarum
EX TITVLIS III. IV. V VI. VII. LIB. XXIX. ET TT. V. XLIII. LIB. FF. AC CORRESPONDENTIBVS I. C ALIISQ. juris civilis textibus
DESVMPTA

QVAM

Volente feliciterq; Deo auxiliante

SVB PATROCINIO

Clariſs. & Conſultiſs. Viri Dn.

LEOPOLDI HAKELMANNI
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO habebit

VALENTINVS FABER Deſſavienſis Anhalt.

Ad diem

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

CLARISSIMO NEC non excellentiſsimo viro,

DN. CHRISTOPHORO RIHCTERO I. V. D. CC-GNATO SVO HONO-rando;

ET

PRVDENTISSIMO MVLtoq; rerum uſu inſtructiſs.

DN. IOACHIMO ZEISEN, VIRO EXIMIA VIRTVTE ET CONSVLARI DIGNITATE IN VRBE Islebienſi conſpicuo fautori ſuo amiciſsimo.

Haſce poſitiones

Dedicando offert Reſpondens.

Continuatio.

CVm in caſu deliberationis & aditionis opus eſt, tabulas aperiri, recitari & deſcribi *a*, quia non aliter de his controverſiis, quæ ex teſtamento proficiſcuntur, tranſigi poteſt quam inſpectis cognotisq; teſtamenti verbis *b*. Idcircò nunc de tabulis aperiendis ſequitur ut videamus.

a *Accur. in rub. huius tit.* b *l. 1. §. 1. ff. quemad. teſtam. aper. l. 6. ibiq; Bart. l. 3. l. 12. ff. de transact. VVeſenb. in parat. ff. h. t. & dictum § de trans. th. 11.*

THESIS I.

APERIRE AVTEM TABVLAS non eſt tantum patefacere teſtamenti tabulas naturaliter, ſed & civiliter, ſecundum leges & mores civitatis, in qua fit apertura *a*, Et ſi quis non negans apud ſe tabulas eſſe, non patiatur inſpici & deſcribi: omnimodo ad hoc compelletur actione de tabulis aperiendis *b*, quæ datur adverſus omnes, penes quos tabulæ ſunt, omnibusq; competit quorum intereſt *c*, poſteaquam de calumnia iurarunt *d*.

Teſtamenta quemadmodum aperiantur.
Aperire quid.
Actio cui & contra quem.

a *Cuiac. in parat C. h. t.* b *l. 2. §. fin. ubi Bart. ff. h. t.* c *l. 1. & VVeſ. in part. ff. h. t.* d *l. pen. C. h. t. l. 1. C. de iureiurand. prop. calum. dan. l. theſaurus 15. ff. ad exhib. Cuiac. in parat. C. h. t.*

II.

Verum ante publicationem magiſtratus officium eſt, ut prius cogat ſignatores, hoc eſt, teſtes convenire & ſigilla ſua recognoſcere vel negare ſe ſignaſſe *a*: & ſi quis eorum neget, non eo minus tamen aperiuntur, ſed hac ratione ſuſpectæ fiunt *b*.

Quomodo fiat apertum

 a l. 4.

a *l.4.& 5.ff.h.t. Paul. lib.4.ſent.6.ibiq; Cuiac.* b *l.1.in fi. iuncta gl.& Dd.ff.h.t.*

III.

Sed ſi quis ex ſignatoribus aberit: mitti debent tabulæ teſtamenti, ubi ipſe ſit, ut agnoſcat. Et ſi forte omnibus abſentibus, cauſa aliqua aperiri tabulas vrgeat: debet proconſul curare, ut intervenientibus optimæ conditionis viris apeiantur, & poſt deſcriptum & recognitum factum, ab iiſdem, quibus intervenientibus apertæ ſunt, obſignentur: tunc deinde eò mittantur, ubi ipſi ſignatores ſint ad inſpicienda ſigilla ſua *a*. Mortuo verò vno vel altero ex teſtibus, nihilominus teſtamentum exitum habere cum Viglio *b*, contra Bartolum *c*, verius exiſtimamus

a *text.expreſſus in l.ſed ſi 7.ff.h.t.l.teſtamenti 2.C.eod.Paul. 4 ſent.6.§.2.* b *in §.ſed cum aliquis 7.Inſtit.de teſtam. ordin. nu. 9.* c *in l.2.ff.h.t.*

IV.

Apud quem

Agantur verò hæc non coram quolibet magiſtratu, (quamvis de conſuetudine id permittatur) ſed in urbe apud magiſtratum cenſus *a*, in provinciis apud præſides *b*, Quod munus iudices interdum ſibi arrogaſſe, ut & defenſores eccleſiarum *c*, poſtea quæſtori delatum eſſe conſtat *d*.

a *l teſtamenta 18.l.conſulta 23.cum marg.Gothofr.C. de teſtam.l.in hac 20.C.de donat.* b *Cuiac.lib.4 recepi ſent.Paul.6.* c *l.omnes 33.§.præterea 2.l.repetita 41.C.de Epiſ.* d *Novell. Leon. 44.*

V.

Quid petatur.

Petitur hac actione omne id, quod ad cauſam teſtamenti ſpectat, utpote codicilli, ſeu ſcriptura quolibet modo formata *a*, præter tabulas pupillares, quæ, etiamſi non fuerit ſuperſcriptum ne aperiantur, attamen ſi ſeorſim eas ſignatas teſtator reliquerit *b*, absq; iuſtæ cognitione cauſæ non aperiuntur *c*: quemadmodum & pars *d*, quam teſtator publicari vetuit. Diem etiam & conſulem non patitur prætor, deſcribi vel inſpici *e*.

a *l.ult.C.h.t.l.2.§.2.& gl.ff.h.tt.* b *l.pupillares 8.ff.h.t.§.* ſin

ſin autem 2.*Inſtit.de pupill ſubſt Caius lib.* 2.*Inſt.*4. *§.* 3. c *videlicet ſi mulier ventris nomine in poſſeſſione ſit, aperiundæ ſunt tabulæ, ut ſciatur cui dem in lita ſit curatio l ſi mulier* 9.*ff.h.t.* d *l.eius* 3. *C.eod.* e *l.tabularum* 2.*§.diem* 6.*ubi & ratio additur gl. & Bart. ff.h.t.Cuiac.in parat.C.h.t.*

VI.

Hic diſcutienda venit quæſtio: ſi duo teſtamenta eodem die confecta in publicum producantur, quod nam eorum prævaleat? Nos cum ex lectura teſtamentorum apparet quod poſteriore loco fuerit conditum id prævalere, ſin minus, neutrum valere aſſerimus.

gl in l.fin. in verb.miſſus C.de edict. D.Had.toll.Iul. Clar. in §.teſtamentum quæſt.ult.qui dicit communem eſſe Doctorum opinionem probans ex Bertr.conſil. 223 *lib.*1.*in part.*1.*& aliis ibi allegatis*

VII.

Cum de vita teſtatoris dubitatur, teſtamentum non aperitur quam cognita cauſa *a*: ſi conſtat eum rebus humanis exemtum eſſe à præſentibus intra tertium aut quintum diem iure communi *b*, intra trigeſimum iure Saxonico *c*, à morte defuncti. Quando.

a *l.*2.*§.ſi dubitatur* 4 *ff.h.t.quomodo probetur mors teſtatoris videri eſt apud gl.& Bart.nimirum per famam aut unum teſtem* b *Paul.l.b.*4.*recept ſent.*6. *ibidem Cuiac.* c Landrecht *lib.* 1. *art.* 22.*lib.*3.*art.*15. *aut diff iur. civ. & Saxon.* 2. *diff.* 43. *aliàs.* 37. *VVeſ.in parat ff.de iur.delib.nu fin.& h.t.nu.*4.

VIII.

Hoc iudicio efficitur, ut deinceps tabularum publica & rata conſtet fides, atq; autoritas *a*, deq; relictis agi poſsit *b*. Et quamvis tabulæ intercidant, nihilominus relicta valeant & debeantur. Eff.ctus.

a *l.publicati* 2.*C.de teſtam.* b *l.*1.*ff.h.t.* c *d.l.publicati* 2.*l.unica ff.ſi tab.teſt.ext.gl & D in l. cum inſtrumentis* 1 c. *cum l. ſeq C.de fid.inſtrum.VVeſ.in parat.ff.h.t.num.fin.*

IX.

Adfine huius actionis remediū eſt interdictū de tabulis exhibendis, ex quo datur actio contra tabularum poſ- De tabulis exhibendis.

 ſeſſo-

Adfinis actio. Adverſus quos.

ſeſſorem *a*, aut depoſitorem & detentorem *b*, penes ſe tabulas eſſe negantes *c*: ſi ſervus dominus *d*: ſi pupillus tutor *e*, hoc nomine convenitur, etiamſi quis dolo malo deſierit poſsidere *f*.

a *d.l.tabularum* 2.§.*fin.ff.quemad.teſtam.* b *l.locum* 3. §. *ſi tabulæ & §.ſeq ff.de tab.exhib.* c *Gothofr.in§.fin. d.l.tabularum* 2.*VVeſ.in part.ff.de tab.exhib.num.*5.*&* 6.*Cuiac.in parat.C.eod.* d *d.l.locum* 3.§.*ſi penes* 4. e *l.ſi ſint* 4.*ff.h.t.* f *l.*1. *d. l. locum* 3. §.*ſi quis* 6.*ff.h.t.*

IX.

Quid petatur.

Petitur ut tabulæ, quamvis falſæ & imperfectæ ſint, exhibeantur *a*: & ſi non exhibeantur, venit in hanc actionem quanti intereſt actoris exhibitas fuiſſe *b*.

a *d.l.locum* 3.§.*hoc interdictum* 7. b *d.l. locum* 3. §. *condemnatio.*11.*VVeſenb.in parat.ff. h. t. n.*8.

X.

Qualis.

Hoc interdictum etiam poſt annum competere conſtat *a*, nec heredibus ceterisq; ſucceſſoribus denegatur *b*, in heredes verò non competit niſi eas detineant aut in dolo malo ſint *c*.

a *d.l.*3.§.*pen.vide Rob.lib.*1.*recept.iur.civ.lect.*29.*&* 2.*animad.*24.*VVeſenb.in parat.ff.h.t.num.*8.*& Cuiac.in lib.* 4. *recep. ſent.Paul.*7.*&* 16.*obs.*28.*Anton.Mercat.*2.*notat.* 24. b *d. l. locum* 3.§.*fin.* c *VVeſ.in parat.n.*8.*& hæc de apertura teſtamenti.*

XI.

Si quis omiſſa cauſa teſtamenti. Tranſitio.

Verum enim verò cum multi propter onera legatorum evitanda, omiſſa hereditate, ad quam per teſtamentum vocati ſunt, in fraudem legatariorum tanquam ab inteſtato ſuccedere contendant: iuſta methodo ad huius conſiderationem iam vocamur *a*. Qui igitur hoc animo aditionem hereditatis omittunt, & ab inteſtato poſsident, edictum prætoris, ſi omiſſa ſit cauſa teſtamenti incurrunt *b*, ex quo utilis datur actio *c*, legatariis & fideicommiſſariis contra illos, perindeq; habentur atq; ſi ex teſtamento adiiſſent *d*. Quod adeò verum ſive ipſimet ſint inſtituti vel filii eorum aut ſervi *e*, dummodo de inſtitutione ſint certiorati *f*.

Vtilis actio. Cui & contra quem.

a *gl.in*

a *gl. in rub. tt. ff. ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.* b *tot. t. t. ff. & C. ſi quis omiſſ. &c. Conrad. Lag. in meth. iur. par. 4. cap. 28. num. 3. & 4.* c *l. ſi non ſolu ff. h t. VVeſenb. in parat. eod. Conrad. Lag. d. l. nu. 5.* d *d. l. ſi non ſo. l. ſi duo 18. ibi Bart. in pr. ff h. t.* e *l. 1. §. & pare vi 1. l. ſi filius 21. ibiq; Bart. & gl ff. d. t.* f *d. l. 1. §. ſin autem 4.*

XII.

Veniunt in hanc actionem omnia, quæ legatorum & fideicommiſſorum nomine relicta ſunt, veluti libertates *a*, hereditas *b*, vel pars illa quam quiſq; ſic ab inteſtato poſsidet *c*, ubi tamen illud beneficii in præſtatione heres habet, quod ſi omnia in teſtamento præſtare debeat nec illi relinquatur quarta, iure legis Falcidiæ eam ſibi retinere poſsit *d*, utpote & patrono legitima ſua ſalva permanet.

Quæ in hanc actionem veniant.

a *l. de libertatibus 12. in pr. ibi legatorum l. ſi ſervum 28. §. fin. l. qui omiſſa 29. ff. h. t. l. 2. in pr. C. eod.* b *d. l. 28. §. fin.* c *l. ſi dolo 24. l. ſi duo 18 in pr. ff. h. t.* d *d. l. ſi duo 18. §. fin. l. quia autem 6. in pr. l. cum ſervu 28. in fin. cum l. ſeq. ff. h. t. l. ſi proculiana 3. C. eod. Conrad. Lag. part. 4. c. 24. num. 14. & 15.* e *l. ſi præterea 19. d. l. quia autem 6. § ſi patronus 8. ff. h t.*

XIII.

Perpetua *a* quoq; eſt & ſtricti iuris *b*, tamen propter ſummum favorem,, qui ultimis voluntatibus debetur *c*, leges patiuntur hanc imitari naturam actionum bonæ fidei, ita ut in ea veniant non ſolum acceſsiones principales *d* Sed & fructus atq; uſuræ á tempore moræ *e*.

Qualis.

a *d. l. de libertatibus 12. in fin. ff. d. t.* b *arg. §. actionum Inſtit. de act.* c *l. 1. C. de SS. Eccleſ.* d *quæ pars rei legata eſſe cenſetur l. quod. in rerum 24. ff. de leg. 1.* e *iuxt. t. C. de uſur. & fruct leg. Et hæc ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato ſucceſſerit.*

XIV.

Porro ad officia heredis, ſive ſit ſuus ſive extraneus *a*, ſive maſculus ſive fœmina *b*, pertinet etiam vindicare mortem teſtatoris occiſi, & de ſervis quæſtionem habere, habitaq; ea, de noxiis ſupplicium ſumere *c*, quod fit quando dominus á familia vel ab alio necatus dicitur *d*, & ſervi cum potuiſſent auxilium ei non tulerunt *e* prius

Ex SC. Syllaniano quo modo hereditas auferatur.

itaq;

itaq; *e* familia torqueri debet & ſi confiteatur, tunc irterrogetur quo autore & ſuaſore flagitium admiſſum ſit *f*, Aſſertio verò interfecti nullam probationis vim obtinet, niſi illata mors aliter probetur *g*.

a *l.ſi quis 3. non tantũ 29.l.neceſſarios 5.ff.h.t.* b *l.ſororem 10.C.de his quib.ut indig.l.propter 21.§.neptis 1.ff.h.t.l. mater 2. C.de calumniat.* c *ut patet ex tot.tit.ff.de SC.Syllan.& C.de his quibus ut indig.* d *Paul.lib.3.tit.5.Cuiac.ibidem.* e *l.1.in pr.l.19.ff. h.t.* f *l prius 17.iunct gl.ff.h.t.* g *l.ſi quis 3.§.ſi quis 1.ibiq; Bart. ff.h.t.*

XV.

Ante apertas teſtamenti tabulas *a*, & aditam hereditatem *b* hæc tractentur. Quod ſi heres legatariuſve contra edictum ſciens prius teſtamentum publicarit, & adierit, eripitur quod relictum eſt & applicatur fiſco *c*, ſin alius, cui nihil relictum, id fecerit, in centum aureos condemnatur *d*.

a *d.l.ſi quis 3.§.quod ad cauſam 18.ff.h.t.* b *d.l. 3. §. non tantum 29. Paul. 3.recept.ſent.5.ubi Cuiac.* c *l.neceſſarios 5.§.1. h.t.l.ſi ea 3.C.de his,quib ut indig.Paul.& Cuiac.d.lo. §.9.* d *l.lege Corneliæ 25.§.ex hoc edicto ibi Bart.ff.ſi quis omiſſ.cauſ.&c.*

XVI.

Quemadmodum & alioquin heredi, qui ſciens qualicunq; tandem modo cæſum teſtatorem, neglecta cædis vindicandæ cura adiit, hereditas per fiſcum aufertur.

l.portiones 21.ff.de his quæ ut indig.concordat l.ei qui 20.ff. eod.l.cum fiſco 9.l.ſi ſequens 15.ff.de SC.Syllan.l.ſi ea 3.l.cum fratrem 9.C.de his quib.ut indig.

XVII.

Moribus noſtris hæc vindicandæ necis defuncti cura, ad ſolos mares pertinet, eoq; fæminæ hoc SC. non tenentur *a*: ut nec contra partem lucri capiunt ex tranſactione, non vindicandæ cædis nomine ab agnatis aliquo accepto facta *b*. a *Faſch.diff.63.per.Sand.lib.1.art.42.& 64.* b *VVeſenb.in parat.ff.h.t.in fin.& Schn.§.actio.Inſt.de act.n.4.in pr. fol.631.Faſch.præ al.loc.Reinhar.diff.46.Henn.God.conſ.de homicid.*

XVIII.

De his quib ut indignis. Eodem modo ex conſtitutione D.Hadriani fiſco ad hereditates & bona defunctorum aditus patet, cum quis captans

captans hereditatem legitimam, volentem facere teſtamentum ne faceret *a*, vel in priore teſtamento heres ſcriptus volentem mutare teſtamentum ne mutaret *b*, prohibuerit, dum id egit fortè ne teſtamentarius introduceretur *c*, vel ne teſtes convenirent *d*: Vel coegerit aliquem ſe heredem ſcribere *e*. Hæc omnia de dolo interveniente & vi prohibitionis tantum intelligantur, excluſis blanditiis *f*, vnde etiam ijs quorum intereſt actio de dolo competit *g*.

a *l.1.in pr.ff.l.eos 2.C.ſi quis aliq.teſt.prohib.&c.* b *d.l.1.* *§.ſi dominus 1.l.1.C.h.t.* c *d.l.1.in pr.* d *l.ſi quis dolo 2.ff.h.t. ibiq; Bart.* e *d.l.1.C.h.t.* f *d.l.ſi quis dolo 2.Cuiac.in parat.C.h.t.l.fin.ff.l.fin.C.h.t.VVeſenb.in parat.ff.eod.* g *l. Lucius Titius 88. §.Sempronia 4.de leg.2.Cuiac.in parat.C.in fin.h.t.vide conſtitutionem elect.part.3.art.5.§.fin. Sin autem non dolo malo ſed alia ex cauſa quis ſuaſit, quo minus hic inſtitueretur, poteſt, qui damnum ſenſit actionem in factum contra ſuaſorem inſtituere Zas.n.31.in § actionem inſtit.de act.*

XIX.

Hactenus de teſtamentis teſtamentorumq; accidentibus. Quia autem magnam cum illis cognationem habent codicilli, qui quandoq; ſub appellatione teſtamenti veniunt, & in his non minus quam in illis univerſitas bonorum dari poteſt, non quidem ut hereditas, ſed ut fideicommiſſum: Quare de iure codicillorum nunc videndum reſtat. Codicilli ſunt voluntatis noſtræ ſententia coram quinq; teſtibus *a*, declarata uno contextu *b*, de eo quod quis poſt mortem ſuam fieri cupit, ſine directa heredis inſtitutione & ademtione *c*. De codicillis tranſitio. Definitio.

a *l.hac conſultiſſima §.1.l.cum antiquitas §.ult.C.de teſtam.* b *l.fin.§.fin.C.h.t.* c *§.fin.Inſtit.eod.*

XX.

Sicut teſtamentum aliud ſcriptum aliud nuncupativum eſt: ita codicilli in literas mittuntur, aut viva voce coram teſtibus enunciantur, *a* & veri aut quaſi veri appellantur *b*, quorum illi ſunt, qui obliquam heredis inſtitutionem habent *c*, & teſtamenti naturam imitantur *d*, ſuntq; vice teſtamenti ab inteſtato facti *e*: Hi teſtamento accedentes, ac rurſus in teſtamentarios & ſubſidiarios Diviſio.

diarios abeunt, quorum hi teſtamento inſerti, ſi non valet iure teſtamenti valeat iure codicillorum, potius clauſula codicillaris dicuntur *f*: illi ſunt pars atq; appendix, qua teſtamento aliquid additur vel detrahitur.

a *l.fin.C.de bon.lib.l.fin.in fin.verb.ſive in ſcriptis ſive ſine ſcriptis C.h.t.l.generali* 13.*C.de SS. Eccleſ.* b *Vult.* 1.*I.R.*37.*fol.*345 c *Vult.d.loco.* d *l.unica §.ſancimus* 1.*C.de Latin.lib.toll.* e *l. ab inteſtato* 16.*ff.h.t.* f *l.coheredi* 41.*§.quod ſi heredem* 3.*ff.de vulgar.& pupill.ſubſtit.l.ex teſtamento C.de fideicommiſſ.* g *l.tabularum* 2 *§.ad cauſam* 2.*ff.quemad.teſt.ap.l.quidam* 14.*ff h.t.l. ſi quis* 3.*§.ſi quis codicillos* 25.*ff.de SC.Syllan.Vult.d.loc.*

XXI.

Efficiens cauſa remota. Impulſiva. Propinqua.

Efficiens codicillorum cauſa remota eſt L.Lentulus, Auguſtus & Labeo, qui eos partim invenerunt, partim approbarunt, permoti neceſsitate, utilitate & Trebatii conſilio *a*. Propinqua, voluntas perſonæ facultatem condendi codicillos habentis. Omnes enim qui teſtamenti factionem activam habent codicillos facere poſſnnt *b*.

a *in pr.& §.*1.*Inſt.h.t.Mynſing.in rub.ibidem.* b *l.Divi* 6. *§.codicillos* 3.*l.conficiuntur* 8.*§.codicilli* 2.*ff.h.t.*

XXII.

Materia.

Materia eſt univerſitas bonorum, quæ codicillis neq; dari neq; adimi directò poteſt *a*: legata *b*, libertates *c*, & tutelas *d* dari poſſe non incogniti iuris eſt. Per fideicommiſſum tamen iure relinquitur hereditas *e*, ſed detracta quarta ex SC. Trebelliano heredi debita à fidei commiſſario capitur *f*.

a *§.codicillis* 2.*Inſtit.h.t.l.hereditatem* 2.*C.h.tt.Excipiuntur codicilli militis in quibus dari & adimi poteſt l.quærebatur* 19.*l. militis codicillis* 36.*ff. de teſta.mil.patris inter liberos Bart.in d.l.militis* 36.*n.*2.3.*& ad pias cauſas l.*1.*ibiq;* Bald.*C. de SS. Eccleſ.* b *l. omne* 2.*C.commun. de leg.* c *l. conficiuntur* 8.*§.ſi ei ſervo* 5.*ff.h.t.* d *l.teſtamento* 3.*l.tutor* 8.*ff.de teſtam.tut.* e *d.§.codicillis* 2.*l.* 2. *C.h.t.* f *l.ſi ei* 2.*§.fin.ff.h.t.in d.§.codicillis* 2.*Mynſ.Schneid.VVeſ. Donell.c.*19.*lib.*7. *comment.*

Forma

XXIII.

Forma in eo conſiſtit, ut præſentibus quinq; teſtib. ſpecialiter ad hoc rogatis vel caſu quodam congregatis, *a* maſculis vel fœmellis *b* uno eodemq; actu adhibitis *c*, & ſubſcriptione teſtium *d*, ſi in ſcriptis, conficiantur. Forma.

a *l.fin.§.fin.in marg. Gothofr.in parat.ff.h.t.VVeſenb.*Donell. *d.c.*19. b *l.qui teſtamento* 20 *§.mulier 6.ibiq; gl.ff.de teſtam. & gl.in d.l.fin.verb.quinq; teſtes C.h.t.Schneid.Inſtit.h.t.n.37.Myns.in d.§.codicillis nu.4.Conrad.Lag.in meth.iuris part.2.cap.54.nu.8. arg.l.1.ff.de teſt.Specul.t.4.de teſt.n.33.diſſ.Harmen.lib.1.t.5.Oldendorp.4.de teſt.n.13.Donell.d.c.19.Dec in l.2.de R.I.n.26.* c *d.l.fin.§.fin.ibi* Iaſon.*nu.12.C h.tt.ſine conſignatione Don. d.c.19.*

XXIV.

Legatarii & fideicommiſſarii teſtes eſſe non poſſunt *a*. Neque teſtatoris manuſcribi neq; ſignari neceſſe eſt, licet in confirmatione codicillorum paterfamilias adiecerit, ut non aliàs valere velit, quam ſua manu ſignatos & ſubſcriptos: tamen valent facti ab eo codicilli, licet neq; ab eo ſignati neq; manu eius ſcripti fuerint *b*.

a *Arg.eorum quæ dicit VVeſenb.in parat.ff.de teſtam.nu.* 11. b *text.expreſſus in l.divi 6.§.1.& 2.ff.h.t.*

XXV.

Codicilli etiam abſq; teſtibus in acta publica redigi *a*: aut eorum ſolennitates propter ruſticitatem *b*, militiam *c*, belli vel peſtis neceſsitatem *d* aliamve ob cauſam lege remitti poſſunt.

a *l.omnium* 19.*C.de teſtam.* b *l.ult.C.eod.* c *l.licet* 19.*C. de pact.* d *Iaſon.in d.l.ult.C.de teſtam.*

XXVI.

Codicilli ſive præcedant ſive ſubſequantur teſtamentum, ſive ab inteſtato relinquantur hunc habent effectum, ut, quicquid illis ſcriptum eſt, valeat firmiter, ac ſi in teſtamento ſolenni ſcriptum eſſet, teneaturque heres ſimpliciter ad legatorum & fideicommiſſorum præſtationem *a*. Hinc pro repetitione relictorum dantur actiones, una, quæ vocatur condictio ex lege *b*, altera utilis ex teſtamento *c*, ſi non fuerint teſtamento confirmati, aliàs directa etiam agi poterit *d*. Effectus.

 a *l.ſi ei*

a *l. ſi ei 2 §. codicillorum 2. ff. h. t. Cuiac. lib. 2. ad Afric. fol. 33*
b *l. unica ff. de condict. ex leg.* c *ſecundum gl. in d. §. codicillis Inſt. h. t. ſuper verb. relinquitur.* d *Mynſing. in fin. Inſt. h. t. quamvis utra agatur parum referat, cum utraq; actio eiuſdem virtutis eſſe, eundemq; effectum habere videatur.*

XXVII.

Pugnant cum codicillis defectus codicillandi, qui ratione perſonæ, quæ non habet poteſtatem faciendi teſtamenta accidit *a*, inſtitutio & ſubſtitutio *b*, aliiq; modi quibus teſtamenta infirmantur *c*: Contraria item defuncti voluntas etiam nuda *d*, nec refert contraria voluntas an ex verbis vel facto appareat *e*. Poſterioribus codicillis non revocatur, niſi contrariis *f*, Si verò non apparet prolatis contrariis codicillis, qui priores, qui poſteriores, neutrum valere propter incertitudinem Mynſing. *g* tradidit: rectè confecti codicilli, teſtamento facto non revocantur *h*. Agnatione poſthumi quoq; non rumpuntur *i*.

a *l. Divi 6. § penult. l. conficiuntur 8. §. codicilli 2. ff. h. t.* b *d. § codicilli inſtit. eod.* c *Conrad. Lag. d. loco n. 10. Melchior Kling. Inſtit. h. t. n. 8.* d *d. l. ſi iure 18. de leg. 3. Donell. d. c. 19.* e *l. cum proponatis 3. C. h. t.* f *d. l. cum proponatis 3. C. h. tt. §. ult. & ibi Myns. Inſt. eod.* g *in d. §. fin. Inſt. h. t.* h *§. 1 Inſtit. h. t. Donell. d. c. 19.* i *l. 3 l. ab inteſtato 16. ff h. t. Donell. d. c. 19. Mynſing. in §. non tantum num. 5. Inſt. h. t.*

XXVIII.

Coronidis vicem obtineat hoc, quod ex eadem diſpoſitione nemo ex teſtamento & codicillo agere de hereditate poſsit: ſed ſi quis ex teſtamento agere voluerit, ad fideicommiſsi perſecutionem migrare minimè permittatur *a*: Vnius enim electione plerunq; alterius aditum nobis præcludimus *b*.

a *l. fin. §. illud quoq; C. h. t.* b *l. 11. in fin. ff. de leg. 2. l. 22. in fin. ff. de dam. Gothof. in marg. d. l. fin.*

F I N I S.

DISP. VII.

POSITIONES DISPVTATIONIS SEPTIMAE

Quintæ Partis Pandectarum

DE LEGATIS ET FIDEICOMMISSIS SINGVLARIBVS

DESVMPTÆ

Ex tit. ff. Inſt. & C. de legatis uſq; ad tit. de L. Falcid.

EAS

SVB AVSPICIO DEI OPT. MAX. ET PRÆSIDIO

Clariſſ. & Conſultiſſ. Viri Dn.

LEOPOLDI HAKELMANNI I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO diſputandas exhibet

M. BALTHASAR KISEVVETTER I. S.

Οὔτε πάντα, οὔτε πάντοτε, οὔτε παρὰ πάντων

l. 6. §. fin. ff. de off. proconſ. & leg.

IENÆ

TYPIS TOBIÆ STEINMANNI.

ANNO CIƆ IƆ XCIV.

NOBILI, VIRTVTE
SINGVLARI, RARA DOCTRI-
na Clariſs. multarumq́ rerum uſu
& experientia præſtantiſsimo
Viro Dn.

IOANNI FRIDERI-
CO SCHROTERO, COMITI
PALATINO CAESAREO, PHILOSO-
phiæ & Medicinæ Doctori celeber-
rimo, Dn. affini ac patrono omni
obſequiorum genere pro-
ſequendo ſuo

D. D. D.

Reſpondens.

TRANSITIO.

CVm hactenus de teſtamentorum & Codicillorum iure dictum ſit, nunc ordine ita exigente, de legatis & fidei commiſsis, tanquam illorum acceſſoriis, eſt agendum. *Gl.& DD.in rubr.ff.h.t.*

POSITIO I.

LEGATVM, PROVT HIC vocabulum capimus, eſt donatio quædam in teſtamento relicta *a* ab herede præſtanda *b*. Definitio rei.

a *l.legatum 36. ff. de legat.2.l. legatum 116.de leg.1.inſt.eod.§.1.Ias.in l.1 n.6.51.& 52.de leg.1.VVes.par.n.3. Hugod. lib. com. iur. civ.8.c.1.* b *de hac particula videatur Dn. Borch.Inſt.de leg.Goed. in l.120.de V.S.*

II.

Differunt autem à fideicommiſsis legata, quod figuram ſeu formam attinet. Legata enim verbis directis, fideicommiſſa precariis olim *a* relinquebantur. Hodie *b* non etiam iure veteri, ut Robertus putat *c*, quatuor illis generibus legatorum, quæ olim erant, abrogatis, legata fideicommiſsis, quò ad effectum ſcilicet, per omnia ſunt exæquata, ſecus quod ad formam attinet *d*. Dieffrentia inter fideicommiſſa & legata.

a *§.2.inſt.h.t.Vult.inſt.ad h.t.* b *§.ſed non uſq; 3.inſt.eod.& l.2.C.com.de legat.* c *lib.ſent.2.c.23.* d *tt.C.de fideicommiſ. Hugod.d. loc.in pr.Diſſ.Corraſ.lib.miſcell.5.c. 17. Gov.1.var. lect.29. De antiquis illis generibus legatorum ita* Imp. *diſſerit: ſed olim inquit, erant quatuor legatorum genera. 1. per vindicationem. 2. per damnationem 3.ſinendi modum. 4. per praceptionem, vide Vlp. t.24.in pr.& Myns.hic. Per vindicationem legatum ita relinquitur, do,lego,ſumito, capito, habeto. Per damnationem ita legatur, heres meus damnas eſto, heres meus dato,heredem meum dare iubeo.Sinendi modo legatum relinquitur hoc modo,heres meus damnas eſto ſinere, vel heres meus ſinito illum illam rem ſumere ſibiq; habere. Per praceptionem ſolis heredibus ex parte ſcriptis legatur ita: illam*

rem præcipito, id eſt capito vel Titi fili tibi habeto domum meam vel centum aureos. Borch. eleganter d. §. ſed olim inſt. h. t. Primum autem diſpiciendum de perſonis, à quibus & quibus legari poßit. Deinde quæ res legari queant. Tertiò quemadmodum legata concipiantur. Quartò quemadmodum adimantur. V. & ult. de effectibus legatorum.

Propoſitio.

LII.

Qui legare valeant & quibus legari poſsit.

Legata relinquere poſſunt, qui & teſtari *a*. Legari verò iis, quibus cum teſtamenti factio eſt *b*, atq; adeò etiam incertæ perſonæ dummodo certitudo aliqua vel nunc vel ex futuro eventu colligi poſsit *c*: & poſtumo alieno *d*: ſed ſi Titio ſit relictum, & duo ſint Titii, heres eliget, utri ſolvere malit, ut ab eo contra alterum defendatur *e*. In capaces autem perſonæ ſunt multæ *f*. I. tutor qui pupillam ſuam contra SC. uxorem duxerit *g*. II. deportatus *h*, niſi ſit legatum naturale, ut alimenta *i*, nam quilibet eſt capax legati alimentorum. III. damnatus in metallum *k*. IV. inceſtuoſus *l*. V. hæreticus *m*. VI. collegium illicitum *n*. VII. ſervus cum domina adulterii reus *o*, & aliæ ſimiles perſonæ *p*. Sic quoq; patre vel domino herede inſtituto, non poteſt filio vel ſervo quicquam purè relinqui *q*. Nemo enim ſimul & heres & legatarius eſſe poteſt *r*. Quamvis non idem ſit à contrario caſu *ſ*, pluribus etiam legari poteſt res eadem vel coniunctim vel diſjunctim *t*.

a *l. 2. l. 1. & ibi Duar. l. 1. de leg. 3. Vlp. Frag. t. 25. §. 3.* b *Vlp. Frag. d. t. § legari 24 Inſt. h. t.* c *l ſi quis ita ſcripſit 15. de rebus dub. Myn ſ. ad §. incertis verò Inſt. de leg.* d *§. in certis & §§. ſeqq. inſt. eod.* e *l. 8. §. ſi inter duos ff. de legat. 2.* f *gl. ord. d. §. legari Inſtit. de leg.* g *arg. l. ſi patris tui pupillam 6. C. de interdicto matrimonio, & ibi com. Dd.* h *l. 1. C. de heredibus inſtituendis. Vbi inſtitutio deportati pro non ſcripta habetur: quia deportatus eſt incapax aditionis hereditatis.* i *l. ſi in metallum 3. ff. de his quæ pro non ſcriptis habentur. ubi quilibet capax alimentorum eſt.* k *d. l. ſi in metallum 3.* l *§. fin. authen. quib. mod. naturales efficiantur ſui.* m *l. Manichæos 4. §. præterea non donandi C. de hæreticis & Manichæis.* n *l. collegium 8. C. de here. inſtituendis.* o *§. proprius autem ſervus Inſt. de hered. inſtit.* p *d. gl. d. §. legari.* q *§. an ſervo heredis. Inſt. eod.*

eod. r *l.12.18.116.ff.de leg.1.* ſ *l.à filio herede 25.ff.de leg.1. Vbi à filio herede, legari poteſt patri: ſed ſi adierit iuſſu patris, non tenet legatum. quo caſu non refert, ſui iuris ſit filius tempore mortis teſtatoris: verum refert utrum tempore quo adiit, ſui iuris fuerit.* t *§.ſi eadem res Inſtit.h.t.ſive Borch.ad d. iam §. ſi res eadem inſt.eod.*

IV.

Legari vero poſſunt res tàm corporales quàm incorporales *a.* Illo modo fundi inſtrumentum *b*, ſuppellex *c*, alimentum *d*, aurum, argentum *e*: hoc modo ſive præſentes ſive futuræ *f*, & in commercio hominum exiſtentes *g*, ſive teſtatores propriæ ſive alienæ *h*. Quæ res legentur.

a *§.tam autem 21.Inſt.hic & l.cetera 41.in pr. ff. de leg. 1.* b *t.t.ff.de inſtru.leg.* c *t.t.de ſuppell.lega.* d *t.t. de alim. leg.* e *t.t.de auro arg.leg.* f *l.etiam ea quæ futura ſunt 17.ff. de leg. 3.* g *§.non ſolum autem v.ſed ſi talis Inſt.de leg.* h *d.§.non ſolum 4.Inſt. h.t.& l.cum ſervus 39.§.conſtat 7.de leg. 1.* Primo igitur loco de corporalibus diſpiciamus quid horum cujuſq; appellatione contineatur, qui dve legatum eſſe, intelligatur.

V.

Si quis igitur fundum ſimpliciter leget inſtrumenta legatario non præſtantur *a*. Vberius ergò & plenius legatum eſt fundi inſtructi, vel fundi & inſtrumenti, vel fundi ita uti eſt inſtructus, quam legatum fundi cum inſtrumento *b*. De inſtructo vel inſtru. leg.

a *text.l.cum pater 2.§.dotes ff.inſtruct.vel inſtru.leg.Vbi proprietate legata, inſtrumentum non videtur legatum. Quare ex h.t. notãdum aliud eſſe fundum inſtructum l.12.§.Celſus ff.h.t. Aliud fundum cum omnibus quæ ei inſunt: aliud item legare uſumfructum ut in l.32.§. uxori de uſufructu leg. aliud, deniq; proprietatam, ut in l.27.§.3.de inſtruct.leg. Ant.Fab.1.coni.6.* b *l.ſi cui fundum 5.& l.quæſitum eſt 12.junct.§.ſed ſi fundus ff.eod. Diſſ.VVeſ.par.hic n. 2. In illo namq; non tantum fundi, ſed & patrisfamilias inſtrumentum continetur, ſed legato fundo cum inſtrumento fundi inſtrumentum duntaxat debetur d l.quæſitum eſt 12.§.ſed ſi fundus Gl.l.2.ff. de V.S. Quamobrem, cum fundo legato, inſtrumentum eius non aliter cedat, quàm ſi ſpecialiter id expreſſum ſit: text.in l. fin.ff. de ſuppellectile legata. quod ergo non cedit, peti non poteſt. Non enim rectè peti reſpondit Scævola, quod legatum non eſſet, l.Lucius Titius 93.§.*

quæſitum eſt, in fine.ff.de leg. 3. idq́, in fundo, hoc eſt, proprietatis legata, dubio caret: Sanè in uſufructu legato, niſi ſit contraria voluntas, etiam inſtrumenta fundi continentur. l. ſed ſi quid 15. §. proprietatis Dominus ff. de uſufructu & quemadmodum quis utatur. Nam ex ipſo uſusfructus vocabulo, ſatis conſtat, teſtatorem voluiſſe, quod commodum & emolumentum rei ad uſufructuarium pertineat: eleganter gl. d. l. ſed ſi quid d. §. proprietatis in verbo contineri, quemadmodum & ad fundi conductionem inſtrumentorum uſus, in dubio pertinet. l. ſed ſi addes, 19. §. illud nobis videndum eſt. ff. locati conducti. Vbi locator fundi, tenetur præſtare colono inſtrumenta fructuum liquidorum quærendorum cauſa neceſſaria: niſi aliter actum ſit.

VI.

Inſtrumentum fundi eſt apparatus rerum diutius manſurarum, ſine quibus exerceri poſſeſsio nequit *a*, hoc eſt, quæ aut quærendi fructus, aut cogendi, aut conſervandi gratia parantur *b*.

a *d. l. quæſitu 12. in pr. h. t. & gl. in d. l. 12. verb. continentur.*
b *VVeſ. h. t. n. 1. & 2.*

VII.

Suppellectilis legatum.

Suppellex Pomponio domeſticum eſt patrisfamilias inſtrumentum, quod nec argento auroue facto, nec veſti annumeratur *a*. Hinc Alfenus ſupellectilis eas res eſſe putat, quæ ad communem patrisfamilias uſum paratæ eſſent, neq; nomen ſui generis haberent ſeparatum *b*. Hinc conſtat Trapezophora, ſcamna, menſas, vaſa, & ſimilia *c*, ſuppellectilis appellatione contineri, etiamſi argentea ſint *d*. Vnde argentum, penum, ornamenta ſuppellectilis appellatione non contineri *e*, cùm in alias cadant ſpecies, uti nec pecunia aut debitum præſtatur *f*, quia nomina non ſunt res mobiles *g*: nec vina debentur legata ſuppellectile *h*, cùm in aliam ſpeciem vinum cadat *i*. Iure Saxo introducta eſt & alia ſuppellectilis ſpecies, Gerada aut Vtenſilia vulgò dicta: quæ omnem mundum, veſtimenta, ornamenta, & quicquid mulieres in uſu atq; poſſeſsione habent, complectitur *k*, proximæq; cognatæ ex linea materna, filiabus nimirum, quarum hic prima cauſa eſt, non extantibus, inter nobiles debetur *k* quemadmodum

modum contra maribus hæredibus, arma, quas res expeditorias appellant *m*, Heergewette.

a *l. 1. ff. h. t. de ſupell. leg.* b *l. ſupellectilis 6. h. t. VVeſ. eod. nu.* 2. c *l. 3. cum ſeq. h. t.* d *l. Labeo 7. v. nam fictili ff. eod.* e *argumento eſt t. t. de auro & arg. leg.* f *l. quæſitum eſt 78. §. Mævi fili ff. de leg. 3.* g *l. ſi chorus 79 §. his verbis ff. de leg. 3.* h *l. ſi ita teſtamento 15. ff. de de inſtruct. leg.* i *t. t. de trit. vino, vel oleo leg.* k Landrecht *lib. 1. art. 19. 24. 27.* l *vide Fachs. diff. 21.* m *art. 22. 27. 28. lib. 1.*

VIII.

De tritico, vino, vel oleo legato.

Vinum autem, oleum & triticum tripliciter legari poſſunt. Nam aliquando legatur vinum naſciturum, aliquando legatur ſimpliciter certa quantitas vini: aliquando vero ſimpliciter vinum legatur. Quod ad primum attinet, quando triticum, vinum, oleum hoc pacto legatur: quod natum erit, ex illo fundo: id ſolum debetur quod proximo anno natum erit *a*: quia hæc verba: quod natum erit, taxationis vim obtinent *b*. Secundo verò caſu præſtanda eſt quantitas ex vino, quod teſtator reliquit *c*: aut ſi teſtator nullum vinum reliquit, emenda erit quantitas: dummodo non ematur pro vino acetum *d*. (Nam quamvis certa vini quantitate legatur, acetum, quod vini numero habuit teſtator, præſtari poſsit *e*: tamen quando id non eſt in patrimonio teſtatoris: ſed emendum eſt, non fit veriſimile, voluiſſe teſtatorem qui vinum legavit, acetum emi *f*.) Tertio autem caſu nullum vinum emendum eſt *g*. Nemo enim in comparandis rebus alienis voluiſſe onerare hæredem creditur *h*, ſed omne vinum quantum paterfamilias reliquit, etiamſi acuerit *i*, unâ cum cadis & amphoris *k*, præſtandum erit *l*. Quod autem vaſa quoq; debeantur, de iis accipiendum eſt, quæ non ad perpetuum uſum reſervantur, ſed quæ plerunq; cum vino venduntur *m*, & vino quaſi acceſsioni ſunt *n*.

a *l. ſi debitor 39. ff. de contrah. emt.* b *l. cum certus numerus ff de trit. vino vel oleo leg. & ibi gl. ordinaria.* c *l. cum alii penum 2. §. ſi centum ff. eod. Si centum amphoræ vini, quas velles, tibi legatæ ſunt: ex teſtamento agendo conſequi potes, deguſtare tibi liceat, ut*

poſſis

poſſis approbare vel imp obare: nam ad hoc ſit deguſtatio per l 1. in pr. ff. de peric. & com. rei vend. Aut quanti interfuerit, licere tibi deguſtare, ad exhibendum agere potes. Nam in actione ad exhibendum ad intereſſe fit condemnatio. d *l. ſi cui vinum 3. in pr. ff. eod.* e *l. 1. ff. de trit. vino vel oleo leg.* f *Dd. ad d. l. 3. in pr. ff. eod.* g *arg. l. cum vinum 6. ff. de trit. vino vel oleo leg.* h *l. unum ex familia 67, §. ſi tem tuam ff de leg. 2. Nam ibi heredibus ſuccurſum eſt, ne cogerentur redimere quod teſtator ſuum exiſtimans reliquit. Sunt enim magis in legandis ſuis rebus, quàm in alienis comparandis & onerandis heredibus faciliores voluntates.* i *l. 1. & l. ſi quis vinum 9. §. ita ſi quis vinum ff. de tritico, vino vel oleo leg. quia id quod teſtamenti facti tempore, vinum fuit, demonſtratum eſt. Et eſt hoc verum niſi voluntas adverſetur, Vlp.* k *ut in l. vino leg. 14. ff. eod.* l *d. l. ſi cui vinum 3. §. ſi vinum & ibi gl ord. facit lex quidam 7. ff. eod.* m *d. l. 14. & l. penult. §. vinum enim in amphoras ff. de trit. vino vel oleo leg.* n *d. l. 3. d. §. ſi vinum, ibi: ut voluerit acceſſioni eſſe vino amphoras, ibique gl. ord. verb. voluerit.*

IX.

Tritici appellatione, ut & olei, quid contineatur, liquidò conſtat. Si enim certa menſura tritici, aut certum pondus olei, non adiecta qualitate legatur: liberum eſt heredi, cujus generis velit frumentum aut oleum legatario ſolvere *a*. Qua de re extat alibi diſtinctio cum quis damnat heredem, uxori vinum, oleum, frumentum dare recepta eſt Tuberonis ſententia, ut non quantum heres vellet, ſe *b* quantum teſtator reliquit, legatum putetur *c*. Si verò quis tritici modios centum, qui ſingula pondo centum ponderent, leget, nihili legatum erit: quia ejusmodi triticum in rerum natura non eſt *d*.

a *l. 4. h. t.* b *in l. leg. 37. ff. de legatis primo* c *d. l. quidam 7. h. t.* d *l. quidem 7. in fine h. t. Moribus etiam Sax. abſq; legato, mulier nobilis dimidiam annonæ partem (commeſtibilia vocant) accipit, Landr. lib. 1. art. 24. cum ſimilibus.*

X.

De cibariis vel alimentis legatis.

Legatis alimentis, cibaria, & veſtitus, & habitatio debebitur *a*, quia ſine his corpus ali nequit *b*. Cetera quæ ad diſciplinam pertinent non continebuntur, niſi aliud ſenſiſſe

ſenſiſſet, teſtatorem, probetur *c*. Si verò ſine iis corpus ali queat, puta ſi ſint Tapeta, vel ſtragulæ appellatione alimentorum non continentur *d*. Quamobrem qui rogatus eſt aliquem educare, cogendus eſt alimenta, & omnia ad victum neceſſaria præſtare *e*: inde & lectos & ſtramenta *f*, quia ſine iis vivere non poſſumus *g*.

a *l. leg. alimentis 6. ff. h. t. VVeſ. hic n. 1.* b *iam d. l. 6.* c *l. niſi aliud 7. ff de eod. Vbi tenendum ex l. ſeq. 8. minus rectè colligi rationem, ut negatio addatur l. penult. §. 1. ff. de adim. leg. Illic enim per mortem fideicommiſſarii corruit fideicommiſſum, hic per teſtatoris pœnitentiam, ut notat etiam Bart. d. l. penult. ff. d. t. Diſſentit Ant. Fab. 3. coni. 18.* d *l. argumento ſunt 25. §. Tapeta ff. de auro & arg. leg.* e *l. rogatus es 23. ff. de alimentis & cibar. leg.* f *l. quos nos hoſtes 234. §. verbum vivere ff. de V. S. Ne ubi hoc nomine ſignificatur omne, quod ſolo, cauſa quieſcendi ponitur* g *Dd. ad legem leg. alim. 6. ff. de alim. & cibar. leg.*

XI.

Diariis, id eſt, cottidiano victu, vel cibariis relictis, nec habitatio, nec veſtimenta, nec calcearia debentur, quia de cibo tantùm teſtator ſenſit *a*. Cibariorum quoque nomine apud Saxones venit Muſteil hoc eſt dimidia pars eſculentorum & poculentorum, quæ poſt trigeſimum à morte nobilis viri diem in ejus domo ſuperſunt, viduæq; debentur, ſcilicet quæ in domo, tempore obitus fuerunt, non quæ intra trigeſimum diem collecta & in ædes illatata ſunt. Tempus namq; mortis conſideratur, quo quidem cùm fuerint pars fundi fructus pendentes, unà cum fundo hereditatem ſequuntur, nec mulieri participantur *b*.

a *l. diariis 21. ff. h. t.* b *VVeſ. par. hic n. 4.*

XII.

Auro vel argento legato, quicquid auri argentique relictum eſt, legato continetur, ſive factum ſit ſive infectum *a*, pecunia verò ſignata minimè: quia non facilè quiſquam argenti numero nummos computat *b*. De auro argent. mundo &c. leg.

a *l. cum aurum 19. ff. h. t. ad quem ſelecta quædam notat Cuia. 10. obs. 17. Illud etiam dignum obſervatu in l. 15. eod. tit. legatam fu-*

iſſe proprietatem Ant.Fab.lib.1.conj.11. Diſſ.Cuiac.obſer. c.39. b *l. Quintus Mutius 27.§.an.cui argentum 1.ff.h.t.*

XIII.

Aliquando auri & argenti certum pondus legatur, & tunc non cogitur heres vaſa vel argentum factum præſtare *a*, ſi modò non certa ſit deſignata ſpecies *b*: ſed dando pecuniam numeratam, hoc eſt, pretio præſentis temporis liberatur *c*.

a *d.l.cum aurum 19.§.proinde.* b *l cum certum 9.ff.h.t.& ibi gl.ordinar.verb.non materia.* c *d.l.9.in fin.*

XIV.

Mundus verò muliebris eſt, quo mulier mundior fit, itaq; omnem ad mundum pertinentia, ut ſunt ſpecula, ungventa, lavatio, riſcus, & ſi qua ſimilia habentur, legato mundo continentur, exceptis his, quæ valetudinis cauſa parantur.

l.argumento §.10.v.mundus & §.fin.ff.eod.VVeſ.par.hic n.2.

XV.

Veſtes an veſtimenta legentur nihi refert. Sunt autem veſtimentorum lanea omnia, lineaq; vel ſerica, vel bombycina, quæ induendi, præcingendi, amiciendi, inſternendi, injiciendi, incubandiq; cauſa parata ſunt & quæ his acceſsionis vice cedunt, ut ſunt inſitæ picturæ, clauiq́ue qui veſtibus inſuuntur*a*. Hinc veſte lagæta, continentur omnia veſtimentorum genera *b*, ut virilia, puerilia, muliebria, communia, familiaria *c*.

a *in l.veſtis 23.& l.inter veſtem 33.ff. de auro & arg. leg. l. inſtrato 45.& l.veſtis 127.ff.de V.S.* b *l. Plautius 8.ff. h. t.* c *d.l. veſtis 23.& d.l.argumento 25.§.muliebri veſte legata ff. eod. VVeſ. h.t.n.5.*

XVI.

Vnguentis legatis non tantùm ea legata videntur, quibus ungimur, voluptatis cauſa, ſed & valetudinis.

l.in argento 21.§.unguentis legatis 1.ff.de auro arg. leg.

XVII.

Ornamentorum verò appellatione continentur ea, quæ venuſtatis & ornatus gratia comparantur *a*. Nec refert, ſi quædam eorum etiam alium uſum habeant inconſequentiam *b*. a *d.l.ar-*

a *d.l.argumento 25.§.ornamenta poſt medium.* b *l. quamvis 26.facit l.ornamenta 37.ff.de auro & arg.leg.*

XVIII.

Si ſtatuam quis leget, & poſtea ex alia parte brachium ei ſit adjectum per teſtatorem, omni modo ſtatua à legatario vindicari poteſt, id eſt, poteſt petere legatarius ſtatuam ipſam cum omni re coniuncta *a*: ſi verò imaginem heres legavit, & tabulam ſoluit, poteſt dici, actionem ex teſtamento durare. quia legatum imaginis, non tabulæ fuit *b*.

a *l.ſi ſtatuam 14.h.t.Sebaſt.Brandt par.h.t.* b *l.ſi imaginem 12.h.t.*

XIX.

Et hæc ita de corporalibus, nuuc videbimus, quomodo res incorporales legari poſsint, cujuſmodi ſunt, ſervitutes, nomen, liberatio, dos, uſusfructus, penus optio, & peculium, de quibus omnibus ſigillatim tractabimus. Primùm igitur rectè ſervitus per ultimam voluntatem, conſtituitur *a*. Idq; fieri poteſt duplici modo. Aut enim nominatim, aut tacitè. Nominatim uni vel pluribus communem fundum habentibus *b*. Tacitè, rurſus legatum duplici relinquitur modo: aut ratione rei, vel perſonæ reſpectu.

De ſervitute legata.

a *§.ſi quis velit vicino v.poteſt etiam inſtitutis de ſervitut.ruſt. & urb.præd.& l.1.2.3.& t.h.t.* b *l fundum communem ff. de ſervitut.leg.*

XX.

Rei quidem, veluti, ſi quis duas tabernas coniunctas habeat, easq; ſingulas duobus legaverit, ſi ex ſuperiore taberna in inferiorem quid inædificatum eſſet, ſervitutem in inferiorem domum oneris ferundi impoſitam videri, Iulianus notat. in l. ff. de ſerv.leg.

XXI.

Sed ratione perſonæ cervitutis legatum intelligitur hoc modo; ut quando pater filiæ domũ leget, eidemq; per domum hereditariam jus tranſeundi præſtari voluit perſonalis ſervitus conſtituta putatur *a*: partem tamen ſer-

vitus non recipit *b*, cum ſit individua, ideoq; pro parte legari etiam nequit *c*.

a *l.pater filiæ domum 6.ff.eod.* b *l.cum à pluribus.7.ff.h.t.* c *l.ſi fundum 3.ff.eod.*

XXII.

Circa liberationis legatum conſiderandum, eſt omnibus debitoribus ea, quæ debent, rectè legari, licet Domini eorum ſint *a*. Cum enim debeantur, videntur non eſſe domini *a*: Hinc ſi res pignori data legetur debitori à creditore, valet legatum, habetq; legatarius actionem ut pignus recipiat, priuſquam pecuniam ſolvat *c*. Sic econtra debitor creditori quod debet, utiliter legat *d*.

a *l.1.ff.h.t.& §.ſi quis debitori inſt.de leg.Borch.inſt. eod.* b *l.non videntur 52.ff.de R.I.l.id apud 143.ff.de V.S.* c *d.l.1.§.un.ff.h.t.* d *§.ex contrario Inſt.de leg. quia remiſſa ei videtur exceptio l.ſi creditor 13.ff. h.t.*

XXIII.

Non ſolum autem quod debetur, remitti poteſt, ſed etiam pars eius *a*, vel pars obligationis *b*, aut temporis *c*. Item id quod apud quem depoſuero, vel cui commodavero, vel ei, quem ex cauſa furtiva mihi dare oportet *d*: ſed ſi Chirographum quis decedens debitori ſuo dederit exceptionem ei competere Vlp.putat quaſi pro fideicommiſſo, huiusmodi datione valitura *e*.

a *l.non ſolum 7.in pr.ff.hic.* b *l.pars ſtipulationis 9.ff.de acceptilat.& §.ſicut autem Inſt.quibus mod toll. obl.* c d *l. non ſolum 8.§.poteſt.1.ff.h.t.* d *iam d.l.8.ff.eod.* e *l.3.§.1.ff.hic.*

XXIV.

Ea verò quæ vindicari poſsunt, generali liberationis legato minimé continentur *a*, ut nec liberationis legatum ad dolum extenditur *b*: quod aliquando evaneſcit per ſolutionem vivo teſtatore factam *c*: niſi non adimendi animo debitum fuiſſet exactum, vel debitor ipſe obtuliſſet *d*. Adde & ſolutionis vicem confuſionem præſtare, verbi gratia: ut ſi debitori hæres exiſteret creditor. Extinguitur namq; legatum.

a *l. Aure-*

a l. Aurelius 18. §. Mevia 4. & l. fin. §. Titia 2. ff. h. t. b *ſæpè d. l. non ſolum 8. §. ſi heres ff. de liberat. leg. & l. Lucius Titius 12. ff. eod.* c *l. non ſolum 7. § liberatio autem ff. eod.* d *l. fideicommiſſa 11 §. ſi rem ſuam 12. ff. de leg. 3.*

XXV.

Dos aut expreſſa quantitate aut non expreſſa prælegari perhibetur. Si expreſsim legetur, certum corpus vel inſtrumenta dotis in legato demonſtrata ſunt *a*: quo caſu ea, quæ ſunt demonſtrata, debentur *b*. Sin verò legatum ſit ſimpliciter, nulla certa quantitate expreſſa, hoc caſu id cenſetur legatum quod actioni dotis ineſt *c*. De dote prælegata.

a *§. ſed ſi uxori v. ſed ſi quam Inſt. de legatis.* b *text. in l. cum ſcriptum eſſet 6. ff. h. t. Vulgò ita prælegari ſolebat, dos annua, bima, trima die: nihilominus tamen unum, non plura intelliguntur legata, Cuiac. 7. obs. 20. Diſſ. Gov. 1. var. lect. 28. per legem 15. §. 2. ſt. ad l. Falcid.* c *d. §. ſed ſi uxori Inſt. de leg. & l. 1. in pr. ff. h. t.*

XXVI.

Adeò autem dotis actionem continet dotis relegatio, ut, ſi unus eam uxori (ſcilicet quibus licet caſibus) ſolverit, ceſſet legatum.

l. 1. §. adeo autem 5. ff. h. t.

XXVII.

Ceterum in legato dotis creditur unius teſtis iurati dicto, ſi teſtator ei ſuam declaraverit voluntatem.

l. Theopompus 14. ff. h. t.

XXVIII.

Vt uſusfructus rectè legetur vitandum eſt, ne legetur in id tempus quo à legatario diſcedere ſolet. Non enim poteſt quid ab eo caſu incipere, quo debet extingui. De uſufructu legato.

l. uſumfr. 5. ff. de uſu & uſufr. leg. quia & conſtitutus uſusfructus morte intercidere ſolet.

XXIX.

Nec uſusfr. itineris, actus viæ, aquæductus, legari poteſt: quia ſervitus ſervitutis eſſe nequit *a*. Similiter & uſufructu legato, nunquam cenſentur merces & venalia eſſe legata *b*.

a *l. 1. in pr. ff. h. t.* b *l. generali c. 32. §. uxori 2. ff. eod. ibique glos. ordinar.*

XXX.

Quæſitum eſt, ſi uxori maritus, per fideicommiſſum uſumfructum dotem, & alia prælegaverit. Iam heredes uſumfr. ei conceſſerunt. Poſt biennium verò illicitum matrimonium fuiſſe, compertum & pronunciatum eſt, an id, quod præterito tempore poſſedit ab ea repeti poſſit? Et ICt. Scævola *a* reſpondit, id, quod fructus nomine percepiſſet, repeti poſſe.

a *in l. 27. ff. h. t.*

XXXI.

De reditu legato.

In fructu autem id eſſe intelligitur, quod ad uſum hominis inductum eſt *a*. Conſimile enim eſt uſufr. legato, ſi quis reditum fundi annuum leget *b*.

a *l. in fructu 42. h. t.* b *l. patrimonij 22. l. legatum civitati 16. l. quidem 17. h. t.*

XXXII.

Multum autem intereſt, utrum bonorum quis, an rerum tertiæ partis uſumfr. legaverit. Nam ſi bonorum uſusfr. legabitur, æs etiam alienum ex bonis deducetur. At ſi certarum rerum uſusfr. legatus erit, non idem obſervabitur.

l. 43. ſeu ult. ff. h. t. Hinc Ant. Fab. lib. coniect. 1. c. 14. rectè legit in hac lege, pro NIHIL, MVLTVM, quam lectionem mens legis admitti ſuadet.

XXXIII.

Omnium deniq; bonorum uſusfr. legari poteſt *a*, nec impedit id, quo minus heres adeat *b*.

a *l. 1. l. 5. C de uſufr. & habitat. & miniſterio ſervorum.* b *l. uſufr. 9. C eod. t. de quo diſputant Ang. §. heres n. 4. Inſt. de heredib. Inſt. Alex. Salicetus l. extraneus C. de heredibus Inſt.*

XXXIV.

De habitatione leg. & operis tam ſervi quam liberi legatis

Habitationis legatum in ſingulos annos ab initio anni deberi conſtat *a*. Adde & hominis operas tam ſervi quàm liberi rectè legari poſſe *b*.

a *l. habitationis 11. ff. h. t.* b *l. 2. & 3. h. t. quia legatarius fructuarius non eſt: Deinde quia operæ antequam præſtentur, in rerum natura non ſunt, idcirco nec capitis diminutione aut morte legatarii*

tarii an'ttuntur. Privatio namq; præſupponit habitum, l. opera ff. de operis libert.

XXXV.

Penoris appellatione continentur in legato omnia quæ ſunt parata eſui & potui *a*. Quin & ea, per quæ eſſe ſolemus, ut oleum, mel, & his ſimilia. Simili modo & iumentorum cibaria, ſed eorum iumentorum, quæ uſibus teſtatoris, & amicorum deſerviunt *a*. Ceterum ſi quæ iumenta agris deſerviebant vel locabantur, legato non cedunt cibaria eorum. De penu legata.

a *l qui penum legat. 3. in pr. ff. h.t. Hinc penum veteres Gloſſographi rectè definiunt* ὅσα εἰς πόσιν καὶ βρῶσιν συναθροίζεται, *Cuiac. par. ff. h.t.* b *modo d.l. 3. §. 7. ff. eod.*

XXXVI.

Vaſa quoq; penuaria, non coquinatoria, quin contineantur nulla dubitatio eſt, ſine quibus penus haberi rectè non poteſt *a*. Excipiuntur tamen medicamenta, quo in numero & antidotum eſt, ut verè Caſsius ſenſit *b*, ſed quod quidam negaverunt, piper, laſer &c. huiuſmodi in penu non eſſe, improbatum eſt *c*.

a *l. inſtrumentum 6. iunct. l. 3. in fin. ff. eod.* b *Text. in l. non omne 5. ff. h.t.* c *iam d. l. non omne 5. §. un. ff. eod.*

XXXVII.

Valet & legatum optionis, quod fit vel in genere, vel in ſpecie. Hinc homine generaliter legato, penes legatarium erit eligendi arbitrium *a*. In ſpecie verò legatur, vel numero ſingulari, ut lego tibi ſervi optionem & tunc unus ſaltem eligi poteſt: vel numero plurali, ut lego tibi ſervorum optionem *b*. De optione vel electione leg.

a *Text. in l. 2. §. 1. ff. h.t.* b *l. 1. ff. eod.*

XXXVIII.

Verùm optio, ut ſuas habeat vires nec ulterius vicietur, hæc ſequentia requiruntur. I. Ut quis rem eligat teſtatoris *a*. II. Ut hereditas ſit adita *b*. III. Ut eligens ſui ſit iuris *c*. IV. Ut fiat ſecundum formam & voluntatem teſtatoris *d*. V. Ut omnes res teſtatoris ex quibus electio fieri debet exhibeantur *e*. VI. Ut eligens ſit maior

ior quatuordecim annis *f*. VII. Vt tempore fiat electio, *g*. VIII. & ultimò ut purè & non ſub conditione fiat electio, cum ſit actus legitimus *h*.

a *l.2.ff.h.t.* b *l.optione legata 16.ff.eod.* c *l.Iulianus 10. ff.de leg.1.* d *l ſi tibi electio §.vobis* NON MVTASSEM. f *d.gl.l.ſi tibi* g *l.mancipiorum & d.l.ſi tibi ff.eod.* h *Dd. ad d. l. ſi tibi §.unius ff.hic 47. Semel autem optione facta mutare voluntatem legatarius nequit, quia omne ius legati prima teſtatione conſumitur, quoniam res continuò eius fit, ſimul ac ſi dixerit eam ſumere l. apud Aufidium 20.ff.h.t.Dn.VVeſ.par.hic num.4.*

XXXIX.

Optionis deniq; legatum etſi conditionem perſonæ adherentem contineat, nec videatur per alium poſſe impleri *a*: tamen favore ultimarum voluntatum tranſire illud adhæredem legatarii voluit Iuſtinianus *b*, Si verò plures legatarii extiterint, quibus optio eſt relicta, & circa optandum inter ſe diſſentiant, eius præcellet optio ad quem ſors pervenerit *c*.

a *l.qui heredi 44.infra de condit.& demonſtrat.* b *§. optionis legatum Inſt.de lega.ex ſententia Pauli in l. 4. illud aut illud 19. ff.h.t.* c *d.§.optionis v.& diligentiore tractatu Inſt. de leg. ubi & Borcholt.*

XL.

De peculio legato.

Peculii legatum non ad præſentia duntaxat, ſed & ad futura porrigitur *a*. Quoniam autem ſervo ſimpliciter legato, aut libertate data, non etiam intelligitur legatum peculium niſi exprimatur *b*, fit ut peculium expreſſe legari ſoleat, non tacitè *c*. de quo tamen deducit heres, quod teſtatori eiuſq; liberis ac ſibi debetur. Id enim non eſt in peculio *d*. Peculii inſuper legatum acceſsionis vicem obtinet. Itaq; extincto ſervo ſimul extinguitur *e*

a *l.ei quoq; 11 ff.h.t.* b *l.antepen.h.t.l.un.C.de pecul. eius, qui libertatem meruit §.pecul. Inſt.de leg.* c *§.peculium autem Inſt. eod.* d *l.6.l.ſi Sticho 21, l.Dominus cum ſimilibus ff.h.t.VVes. par. hic.* e *l.1.2.ff.h.t.Hactenus de rebus quæ legari poßint prolixè egimus. Iam ordinis ratio requirit, ut, quam variè concipi poßint legata, demonſtremus. In quibus hæc eſſe ſolent quatuor:* CONDITIO, *DEMONSTRATIO, CAVSA, MODVS.*

Sciendum

XLI.

Sciendum igitur hoc loco, quod legatis aut dies certus aut incertus ſeu conditio aſcribatur, aut, ſi nihil horum factum ſit, quod tunc pura ſeu præſentia ſint, niſi ut ipſius rei legatæ ipſa conditio inſit *a*. Cum dies certus aſcriptus eſt, quamvis dies nondum venerit, ſolvi tamen poſſunt: quia certum eſt, ea debitum iri *b*. Dies verò incertus eſt, quando ita ſcribitur: Heres meus cum morietur decem dato. Diem enim incertum continet mors heredis. Et ideò ſi legatarius ante deceſſerit, ad heredem eius legatum non tranſit: quia non ceſsit dies vivo eo, quamvis certum fuerit, moriturum heredem *c*. De forma & modo legandi.

a *l.1.in pr.ff.de condit.& demonſtrat.* b *iam d.l.1.§.1.ff. eod.* c *d.l.1.§.2.ff.modo d.t.Conditio ut obiter hac inſeram, eſt adiectio omnis, qua infuturum eventum differtur id quod dicitur, promittitur, legatur, ut decem Titio dari volo, ſi navis ex Aſia venerit; ſi illud aut illud factum fuerit, aut non fuerit, §.ſub conditione de V.Ob.Don.lib.com.iur.civ.8.c.14.n.40.* Conditio quid?

XLII.

Ineſt autem conditio tacitè legatis, veluti, quando legatus eſt fructus, qui ex eo fundo naſcentur *a*. Si enim nihil natum fuerit, nihil debebitur *b*: hoc tamen legatum, quod ad transmiſsionem attinet, conditionale non eſt, quia extrinſecus, non ex teſtamento conditio accedit *c*.

a *d.l.1.in fin.* b *l.interdum 73.ubi* DD. *ff.de V.Ob.* c *l. conditiones 99.ff.h.t.Dn.VVeſ.par.hic nu.4.*

XLIII.

Quando verò expreſſa eſt conditio ſi impoſsibilis aut turpis illa fuerit *a*, aut ſtet per heredem, vel cuius intereſt, impleri quó minus impleatur *b*, aut per eum, in cuius perſona poſita eſt conditio *c*, ipſo iure de medio tollitur.

a *l.3.§.non dubitamus 20.ff.h.t.* b *l.iure civ.24.l.quaſitum 57.h.t.* c *l.Titio 71.§.fin.d.l.in teſtamento 27.iuncta l.filia 28. ff.eod.*

XLIV.

Illud non omittendum eſt quo tempore conditio

 impleri

impleri debeat, Nam communiter & eleganter Dd. id explicant *a.* Si ergo tempus conditioni præfinitum non fuerit, liberum eſſe legatario, quandocunq; velit, implere *b.* Quod ſi in non faciendo conditio ſit poſita, puta lego decem, ſi in Italiam non ieris, non aliter ſolvetur legatum, quàm ſi cautionem *c* præſtiterit legatarius, ſe legatum reſtiturum, ſi contra fecerit.

a *ad l. 2. ff. h. t. de condict. & demonſt.* b *text. eſt notab. in iam alleg. l. 2. & l. hæc conditio 10. ff. hic.* c *quæ ab autore Mutio IC. Mutiana dicitur, l. Mutianæ 7. ff. h. t. Dn. VVes. par. hic n. 6.*

XLV.

Eas cauſas quæ protinus agentem repellunt, in fideicommiſſis non pro conditionalibus obſervari oportet, Eas verò, quæ moram cum ſumptu, admittemus cautione oblata. Nec enim parem dicemus eum, cui ita dictum ſit, ſi monumentum fecerit, & eum cui datum eſt, ut monumentum faciat.

Text. eſt in l. 80. eas cauſas ff. h. t. Ubi notandum rectè legi cum ſumtu, *cui lectioni etiam ſubſcribit* Fornerius *ſelectarum antiquitatum lib. 1. in fine, licet* Iacobus Curtius *lib. 2.* εἰκαστῶν *c. 9 caſtigatius opinetur legendum* : Moram coniunctam, non moram conſumtam *ut vulgus interpretum falſò opinatur.*

XLVI.

Diverſa à conditione eſt demonſtratio. Differunt enim inter ſe: Hæc namq; rem factam oſtendit, ut fundum Thuſculanum quem Seius mihi dedit, do, lego *a.* Illa in liberam legatarii voluntatem, aut in eventum rei futuræ, incertum confertur, ut, ſi hoc feceris, ſi navis ex Aſia venerit &c. Demonſtratio igitur eſt oratio & adiectio omnis, extra nomen rei demonſtrandæ deſignandæque cauſa adhibita *b.* Hinc falſa demonſtratio non nocet legatario *c.*

Demonſtratio quid?

a *l. Stichum 6. § de leg. 1. Cuiac. obs. lib. 2. c. 39* b *l. demonſtratio 17. ff. h. t. Donell. d. lib. 8. c. 14 n. 30.* c *l. 1. in pr. & §. 1. l. falſa 33. in pr. l. 34. l. 40 §. penult. ff. h. t. l. 75. §. libertis l. penult. §. paterfamilias ff. de legatis 3. Dn. Pac. cent. 6 q. 44.*

Cauſa

XLVII.

Cauſa legati nihil aliud hic eſt quàm ratio legandi ſeu ratio addita, cur ita leges: ut, Titio, quia negotia mea curavit decem do lego *a*. Vnde & Papinianus rationem legandi vocat *b*. Cauſa legati.

a *Hugo Donell.ſæpè d.l.8.c.*14.*nu.*30. b *in l.cum tale* 72. *§.falſam ff.h.t.*

XLVIII.

Si ſub modo relinquatur, quando ſc. teſtator legat Titio certam quantitatem vel rem, ut aliquid certi det vel faciat, verbi gratia: Titio lego centum ut mihi monumentum extruat *a*: Legatarius relictum petere non poteſt, niſi præſtita cautione de modo implendo *b*. Modus.

a *d.l.demonſtratio* 17.*§.fin.ff.h.t.* b *text.eſt in l. quibus diebus* 40.*§.Thermus ff.de condit.& demonſt.& ibi* Glo. *ord. Eſt autem modus quædam moderatio, diſpoſitioni adiecta, eum, qui honoratur, aggravans in tempus diſpoſitionis perfectæ, ita* Donell.*d. l.*8. *c.*14.*n.*50.*aliiq;* DD.*in d.§.Thermus. Nunc de ademtione legatorum diſpiciamus.*

XLIX.

Amittuntur autem legata ademptione, tranſlatione, dubio ſcripturæ, pœnæ adiectione, per regulam Catonianam, ſi quid pro non ſcripto habeatur, ſi deniq; legatarius indignum ſe reddat legato, de quibus ſingulis diſſerendum. De adimendis & transferendis legatis.

L.

Cum itaq; ultima hominis voluntas ſit ambulatoria uſq; ad ſupremum vitæ halitum, liberum eſt teſtatori, legatum alicui aſſcriptum, in totum, aut pro parte adimere, & vel ſibi retinere, vel in alium quibuſcunque verbis transferre.

*l.*4.*& l.*1, 2.*& paßim ff.h.t.& Inſt.eod.per tot.* Dn. *Nicolaus Reuſnerus diſput.iur.civ.lib.*2.*th.* 40.

LI.

Fit autem ademptio partim expreſſè, partim tacitè. Expreſſè quando legata vel teſtamento vel Codicillis adimuntur; ſed & ſive contrariis verbis illa fiat ademtio, ſive non

ve non contrariis, ſed aliis quibuſcunq; verbis *a*. Aut ſi inducat teſtator, quod ſcriptum eſt *b*. Tacitè, veluti cum capitales inimicitiæ inter teſtatorem & legatarium intervenerint *c*, aut teſtator alii rem donavit *d*, aut denique nulla neceſsitate coactus alio modo alienavit *e*.

a *l. 2. 3. ff. h. t. Inſt. eod. in pr.* b *l. nihil intereſt 16. ff. h. t.* c *l. 3. §. fin. cum l. ſeq. ff. h. t.* d *l. 18. ff. iam d. t.* e *§. ſed ſi rem Inſt. de leg.*

LII.

Sed forma ademtionis varia & multiplex eſt. Nam non ſolum purè *a*, ſed & ſub conditione adimi poteſt legatum *b*, & tunc ſub contraria conditione datum eſſe cenſetur *c*.

a *Vt in l. datum legatum 17. C. de legat.* b *l. ſi legatum 10. ff. h. t. de adimend. leg. Quod enim ſub conditione adimitur, tale eſt, ac ſi ſub contraria conditione legatum ſit, l. quod pure ff. quando dies leg. ced.* c *arg. l. pecuniam quam mihi 36. ff. de reb. cred.*

LIII.

Idque procedit non ſolum in lagato uni eidemque relicto & ademto: ſed etiamſi quod alii purè relictum eſt, & alii deinde ſub conditione. Nam non plenè receſſum videtur à primo, ſed ita demum, ſi conditio ſequentis extiterit. Si igitur hoc animo fuerit teſtator, ut omnimodo â primo receſſum putaverit, dicendum erit, à primo ademtum legatum.

l. quod ſi alii 7. ff. h. t.

LIV.

Porrò legatum adimitur ademtione fideicommiſsi à legatario relicti *a*, ademtione libertatis *b*: Sic quoque ademto onere in vim modi adiecto *c*, quamvis ſecus ſit, ſi in vim conditionis eſſet adiectum *d*, ut & per exactionem debiti *e*, & aliis modis ſimilibus.

a *l. 31. §. 1. ff. h. t.* b *l. 26. & 27. in pr. iunct. l. 34. §. 1. ff eod.* c *Text. in l. alumnæ ſuæ 30. §. ab heredibus ff. h. t.* d *l. ſi quis ſervum 53. ff. de condit. & demonſt.* e *l. pen. §. fin. ff. de ademt. leg. Donell. lib. com. iur. civ. 8. c. 17. nu. 50.*

Eſt

LV.

Eſt & alia generalis ademtionis ſpecies, quæ translatio vocatur, cum ab uno ad alium transfertur legatum, ut, quod Titio legaui, id Seio do lego.

l. tranſitio 6. ff. de ademt. leg.

LVI.

Quatuor autem modis contingere ſolet legati translatio. Aut enim à perſona in perſonam transfertur, aut ab eo, qui dare juſſus eſt, ut aliis detur, aut cum res pro re datur, ut pro fundo decem aurei aut deniq; quod pure datum eſt, ſub conditione transfertur.

d. l. translatio 6. ff. de ademt. leg Dn. *VVeſ. hic n. 5.*

LVII

Econtra translatio fit irrita, ceſſante cauſa cujus intuitu eſt facta. Si enim Titio quid legem: & deinde, quia Titius in acutiſsimum morbum incidit, ei legatum in ſempronium transferam: Titio conualeſcente ſempronio nihil planè debetur, ſed Titio.

d. l. alumnæ ſuæ 30. §. cum poſt opertas tab. fin. ff. h. t.

LVIII.

Dubium etiam ſcripturæ annihilat legatum quæ enim in teſtamento ita ſcripta ſunt, ut intelligi nequeant, quid ſignificent, perinde ſunt ac ſi ſcripta non eſſent. De rebus dubiis.

l. 2 ff de hu quæ pro non ſcript. hab.

LIX.

Sed & in ambiguo ſermone non utrumq; dicimus, ſed id duntaxat quod volumus. Itaque qui aliud dicit, quam vult, neque id dicit, quod vox ſignificat, quia non vult, neq; id quod vult: quia id non loquitur.

l. in ambiguo 3. ff. de reb. dub. obiter hic tenẽdum quod legi primæ nequaquam ſit detrahenda negatio contra Fr. Hotto. lib. obſ. 1. c. 2.

LX.

Adimitur & per pœnæ adiectionem legatum, ut, ſi heres meus filiam Titio in matrimonium collocarit, vel non, Seio decem dare damnas eſto *a*, verum Iuſt. etiam hæc legata valere voluit, niſi conditionibus probroſis ac illicitis ſint adiecta *b*, quem caſum quoq; Africanus hic *c*, excepit. De his quæ pœnæ cauſa relinq.

a *l.1.ff.h.t. De his quæ pœnæ cauſ. relinq.* b *§.fin.inſt.de legat.* c *d.l.1.ff.h.t.*

LXI.

De Regula Catoniana.

Amittitur ſimiliter legatum per regulam Catonianam, quæ ſic definit: Quod ſi teſtamenti facti tempore deceſsiſſet teſtator *a*, inutile foret id legatum, quandocunq; deceſſerit, non valere *b*, quia quod ab initio nullum eſt, tractu temporis non convaleſcit *c*.

a *l.1.ff.h.t. de reg.Caton.* b *l.quod ab initio 30. ff. de V.S. Nec obſtat quod hic Celſus ſi tibi legatus eſt, inquit, fundus, qui ſcribendi teſtamenti tempore tuus eſt, ſi cum vivo teſtatore alienaveris legatum debetur. Loquitur namq; Celſus, ut ex præcedentibus verbis liquet, non de puro ſed de conditionali legato, ſi ſc. res legatarii ipſi ſit legata, ſub hac conditione, ſi vivo teſtatore alienaverit.* c *in l.1.in fin.hic VVes.par.hic n.2.Donel.lib.comm.iur.civ.8.c.13.n.20.*

LXII.

Eadem nec conditiones *a*, nec ad hereditates aut legata, quorum dies non mortis tempore, ſed poſt aditam cedit hereditatem pertinet *b*. Vnde nec ad nouas leges, utpote Papiam & Iuliam porrigitur *c*, quia ex his dies poſt apertas demum tabulas cedit *d*.

a *l.4.ff.h.t.* b *l.3.ff.eod.* c *l.ult.h.t.* d *Cuiac.lib.obs.4.*

LXIII.

De his, quæ pro non ſcriptis habentur.

Pro non ſcriptis habentur, quæ iis aſſcripta ſunt, qui in rebus humanis eſſe deſierunt *a*, aut ſervis pœnæ *b*. Item quæ intelligi nequeunt *c*: ſed & quod ſibi quis aſſcribit in teſtamento alieno, pro non ſcripto eſt, propter falſi ſuſpicionem *d*.

a *l.pen.ff.h.t.* b *l.3.ff.eod.* c *l.2.h.t.* d *l.1.& fin.h.t.*

LXIV.

De his, quæ ut indignis auferuntur.

Si deniq; legatarius ſe indignum reddat legato, eo privatur, veluti, ſi defunctum occiderit, aut cauſam mortis culpa ſua vel negligentia præbuit *a*. Nihil enim intereſt, occidat quis an anſam mortis præbeat *b*.

a *l.3.h.t.Iaſ & DD.in l.ſi ab hoſtibus 10.§.1.ff.ſoluto matrimon.* b *l.nihil.15.ff.ad l.Cornel. de ſicar.*

Item

LXV.

Item qui necem defuncti ulciſci ſuperſedit *a*: qui teſtamentum ut inofficioſum aut falſum *b*, aut alio probroſo nomine *c*, accuſat, niſi, quis jure factum eſſe neget. Qui aperte teſtatori maledixerit, & infauſtas voces adverſus eundem iactaverit *d*, ſi ſtatus controverſiam ei movit *e*: qui contra tab. bonorum poſſeſsionem, petiit *f*. Econtrario non aufertur legatum accuſanti falſi unum heredem *g*: tabulas ſecundas accuſanti *h*, advocato fiſci in delatione falſi *i*: Donatario mortis cauſa *k*, tutori nomine officii teſtamentum falſum dicenti *l*, &c.

a *l. heredem* 17. *l. ei qui mortem* 20. *ff. h. t. l.* 1. *&* 3. *Cod. eod.* b *l.* 5. *in pr. &* 5. *ſi pater eſt §. fin l. heredi* 15. *h. t.* c *l. cum tabulis ſecundis* 16. *ff. eod.* d *l. ſi teſtamentum* 24. *h. t.* e l. 9. §. 1. *& ult. h. t.* f *l.* 2. *h. t.* g *l.* 5. *h. t* h *l.* 5. §. 14. *eod.* i *l.* 5. §. 13. k *d. l.* 5. §. 17. l *l.* 22. *ff. h. t. Reliquum nunc eſt, ut & de effectibus legatorum agamus.*

LXVI.

Effectus legatorum potiſsimus eſt translatio dominii. Mortuo enim teſtatore, ſtatim rei legatæ Dominium in legatarium, ejuſve heredem tranſit *a*, cujus perſequendæ cauſa, & perſonali ex teſtamento, & reali, & hypothecaria actione uti poteſt: ſed ab una ad alteram redeundi poteſtas haud datur *b*. Effectus legatorum.

a *Neratius l.* 64. *in fin. ff. de furt. Iulianus l* 86. §. 2. *ff. de legat* 1. *Papin. l.* 80. *ff. de legat.* 2. *Vlp. l.* 9. §. 5. *ff. de pecud.* b *inſt.* §. 2. *hic Iuſtin. l.* 1. *in pr. C. com. de legat. Papin. l.* 76. §. *pen. ff. de leg.* 2. *Dn. Nicolaus Reuſnerus diſp. iuris civ. lib.* 2. *diſp.* 7. *th. penult. & ult.*

LXVII.

Sed inter DD. non convenit. An ultra modô dictas actiones, etiam via executiva per iudicis præceptum obtineri poſsit, id quod negamus.

§. 2. *v. Noſtra autem Inſt. de leg. & l.* 1. *in pr. C. com. de leg. Menoch remed.* 4. *adipiſc. poſſ. n.* 694. *Diſſ plerique per Nov.* 1. §. *illud. Iaſ. in l. fin. not.* 5. *n.* 6. *C. de edendo & ex parte Myns. in d. v. noſtra autem cent.* 5. *& obs.* 61.

AVCTVA-

AVCTARIA.

I.

AN rem legatam, quæ apud hoſtes eſt, heres redimere cogatur, aut æſtimationem eius præſtare? Et ad neutrum cogi, verius eſt *a*; à cautione tamen præſtanda propter ſpem, poſtliminii, propter quam legatum conſiſtit *b*, eum non liberandum exiſtimo.

a *argumento l.8.& 9.ff.de legat.1.* b *l.69.* §. *ult. ff. de legat. 1.*

II.

An legatum ſervo relictum dominus eius repudiare poſsit? Affirmativa placet.

per l.legatum ſervo 2.ff.de legat.1.

III.

An is iurare debeat, cui ſub conditione iuriſiurandi legatum eſt? Et iuriſiurandi neceſsitatem á prætore remitti, aſſerere cum legibus non erubeſcimus.

l.8.ff.de condit.& demonſt. l.hac ſcriptura 26.in pr.ff.eod.

IV.

An filius negligens legata pia ſolvere, ſuam amittat portionem legitimam? Et ſunt, qui hoc exiſtimant, ex eo, quod in auth.licet C.de Epiſc. & Cler. monitus á Iudice, recuſat legata pia ſolvere, atq; ita ob id privatur lucis ex teſtamento ad ipſum pertinentibus. Sed contrarium probabilius eſt.

FINIS.

Disp. VIII.

DISPVTATIO
OCTAVA
Quintæ Partis Pandectarum
Ex tt. 1. D. C. & No.

AD LEGEM FALCIDIAM ET SC. TREBELLIANVM

QVAM

D. O. M. A.

PRÆSIDE

Clariß. & Conſultiß. Viro Dn.

LEOPOLDO HAKELMANNO
I. V. D.

IN PVBLICO PANDECTARVM COLLEGIO
proponebat

M. DAVID SAMEMHAMMER
Sileſ.

Ad diem 24. Aug. hora locoq; conſuetis.

IENÆ
TYPIS TOBIÆ STEINMANNI,
ANNO CIↃ IↃ XCIV.

AMPLISSIMO ET
prudentiſsimo viro, virtute, literis & rerum uſu ornatiſsimo
Domino

DAVIDI SAMENHAMMERO SENIORI, CONSVLI REIPVBLICAE CHEMNICENSIS
meritiſſimo

Dn. Patruo ſuo amando
Patrono honorando
Et parentis loco perpetuo ſibi colendo

M. DAVID SAMENHAMMER
SIL. LL. STVD.

THESES HASCE SVAS

Obſervantiæ & cultus ſymbolum
Grati animi teſtimonium
Amoris ſynceri monimentum
D. D.

Continuatio.

QVomodo legata & fideicommiſſa defectionē cauſarum principalium prorſus extinguantur ac infirmentur dictum eſt: ſupereſt ut quemadmodum iure ipſo non ex aſſe pereant, verum aliqua mutilentur & minuantur, quod fit aut per l. Falcidiam, aut per SC. Trebellianum.

Primò quidem L. Furia lata eſt, qua plus quam mille aſſium legatum dare prohibebatur, poſt Voconia, quæ æqualitatem inter legatarium & heredem ſervabat Myns. in pr. I. h. t. Don. c. 22. lib. 8. verum quoniam hæ leges inſufficientes erant hæc L. Falcidia introducta eſt.

THESIS I.

DICTA EST L. FALCIDIA à C. Falcidio Tribuno pl. Romano eius latore, quam temporibus Auguſti adhuc triumviri Cn. Domitio II. & C. Aſinio Pollione Coss. anno ab urbe condita 713. à plebe rogavit *a*. Cum enim lege 12. tab. libera eſſet teſtandi legandæq; rei ſuæ facultas, ut etiam totum liceret patrimonium erogare *b*: ſæpius accidit, ut, recuſantibus heredibus pro nullo aut minimo lucro hereditatem legatis exhauſtam adire, inteſtati morerentur *c*: itaq; ipſorum teſtatorum gratia *d* hanc legandi licentiam viſum eſt coartare, ut libera quidem omnibus civibus Romanis hac lege legandi daretur poteſtas *e*; tamen uſque ad quadrantem bonorum tantum *f*, quarta parte ſemper lucro heredis cedente *g*, quò facilius eiuſmodi lucro illectus onus hereditarium ſubeat. Cauſæ L. Falcidiæ.

a *Iſidorus lib. 5. Etymol. c. 15, cap. quadam, diſtinct. 2. Dion. lib. 48. c. 4. Appianus, Euſebius in Chron. Gll. ad rub. Inſt. & D. Faſti conſul. VVeſenb. in parat. n. t. Duar. ad l. Falc. c. 1.* b *§. 1. & 2. Inſt.*

 n. t. l.

n.t.l.verbis 120 *de verb. ſign.* c *l.hereditas* 119.*§.ult.ff.de verb. ſign.* d *d.§.1.Inſt.n.t.ibid.Dd.Myns.ibid.l.1.ff.ad l.Falcid.* e *l.1.ff.n.t.§ 1.* f *cap.2.n.l.d.l.1.gll.& Dd.ibid.* g *dd.ll.& Novell.* 18.*ibid.Cuiac.*

II.

Quib.detur. Et quidem L. Falcidiæ beneficium tam ſubſtitutis quàm inſtitutis, ſive ex tota hereditate fuerint inſtituti, an ex pluribus partibus, ex una forte puré ex aliis ſub conditione[f] quibuſdam partibus legatis oneratis, quibuſdam non, etiam heredum heredibus competere non autem legatariis aut fideicommiſſariis in quibus ratio noſtræ legis ceſſat, indubitati iuris eſt. Pluribus inſtitutis in ſingulis heredibus ratio legis Falcidiæ ponenda eſt.

l. qui fundum 87.*§.quod ſi* 5.*& ſeq.ff.h.t.l.*10.*C.eod.l.*41.*§.*3.*de vulg.& pup.ſubſtit.l.in ſingulis ff.eod.l.in ratione* 11.*§.*2 *eod. ratio eſt in l.quæ de tota.ff.de rei vindic.l.*1.*& tot.t.ſi pars hered.pet Myns.& VVes.ad d.§.1.Inſt.h.t. l.Lex Falcidia §.ult.*47.*ibid.gll. ff.n.t.Duar.d.l.c.*6.

III.

Materia circa quam. Detrahitur quarta Falcidiæ de hereditate teſtamentaria *a*, ultra dodrantem legatis *b*, vel mortis cauſa donationibus *c* exhauſta, ipſo iure, puta retentionis vel etiam rei vindicatione, cuius mortis teſtatoris tempore ſpectatur quantitas *d*. Hinc, cum locus eſt Falcidiæ communionem inter heredem & legatarium induci ipſo iure conſtat *e*, pro rata cuiuſq; parte *f*: quo fit ut legata ſervitutis, quæ pro parte non poteſt conſiſtere *g*, extinguantur *h* nec Falcidia niſi in rebus quæ diviſionem patiuntur *i* locum habeat.

a *§.Quantitas* 2.*Inſt.h.t.l.in quantitate l. in ratione ff. eod.* b *de his enim Falcidius tantum loquitur, cum fideicommiſſa hanc autoritatem nondum haberent eo tempore quo legem tulit. d.l.*1.*ff. n.t.Duar.d.l.c.*7. c *Reſcripto Severi.l.*5.*l.in donationibus* 12.*l. pen.C.n.t. idem de aliis donationibus quæ legati vim habent, dicendum, item de donatione inter virum & uxorem d.l.*12.*l.in quantitate §.ergo opt.*73.*ff.h.t.Donell.comment.lib.*8.*c.*27.*& Duar. d. l. c.*2. d *d.§.quantitas & §.*4.*cum autem Inſt.n.t.d.l.in quantitate ff.eod.*

ff.eod.Paul.lib.3.t.8.Dd.in dd.ll.& vide allegata ad th.9. ſub lit d. e *ex verbis l.n.Falcir.c.2.l.1.ff.n.t.l. Plautius 49.* f *Duar.d.l.c.3 d.l.1.ff.n.t.c.l.Falc.2.d.l.49.* g *d.l 49.§.interdum 1. in fin. gl. ibid.& l.ſi ſub una 135.ff.de verb.obl.* h *d.l.Plautius & d.§. Donell d.l.Duar.d.c.3.* i *l.ſi is qui 80.§.ult.l.7.ad l.Falcid. l.ſi fundus 23.eod.*

IV.

Quæ imputentur in quartam hanc, & augendo hereditatem proficiant legatariis hoc in loco quæritur. Et quæ hereditario iure iudiciove teſtatoris accepit in Falcidiam imputari conſtat *a*: etiam quæ ex ſubſtitutione *b*, retentione *c*, venditione rei hereditariæ *d*, actionibus *e* quæ non min⁹ in hereditate ſunt quam corpora *f*, & obligationibus *g* habet. Verum de fructibus poſt mortem teſtatoris ab herede perceptis dubitatur num imputari in Falcidiam debeant: & ſi mortis tempore maturi fuerint *h* eos venire in rationem *i*, ſecus ſi ſati *k*, verius eſt.

a *l.quod autem 74.l.Neſennius l.in quartam ff.n.t.Cuiac.lib.8.obs.c.4.Donell.d.lib.8.c.26.* b *l.1.§.id quod, ibid.Bart.Duar.d.l.c.8.* c *l.in ratione 30.§.8.cum lex Falcid.ibid.Bart.l.in ratione 11.eod.l.non eſt dubium 50.ff.n.t.exempla vide in d.l.30.§.1.l.ex aſſe 52.ff.n.t.* d *l.ſi dignum 19.ubi dicitur à Bartolo pretium rei quod ſuccedit in locum rei hereditariæ, n.t.l.ſi & rem 22. de pet. her.& l.qui fundum 87.hic.* e *l.pœnales 32.ff.n.t.Exceptis actionibus popularibus & iniuriarum l.Falcidia 62.l.ſi reus 30.l.quærebatur 82.& l.1.§.id quod ff.n.t.* f *l.bonorum ff.de verb.ſignif.* g *l.1.§.ſi debitor l.cum quo 56.l.maritus 96.ff.n.t.l.hac lege 8.C. de pactis conv.* h *l.quod bonis 15 §.fructus 6.l.Falcidia 24.l.45.l.qui quadringenta 88.§. qui ducenta, l. in quantitate 75.ff.n.t.* k *Duarenus d.loc.c.8.*

V.

Non proſunt legatariis quæ legatorum *a* aut fideicommiſſorum nomine heres accepit, implendæve conditionis gratia *b*, nec quæ ab eo abſceſſura ſunt *c*. Quod item ex ſua diligentia & ſtulticia aliena acquirit *d*, & quod ex deciſione ſeu transactione conſequutus fuerit in quartam non imputantur *e*. Sic quæ teſtatore vivo in heredem collata ſunt *f*.

 a l.quod

a *l.quod autem 74. l. in quartam 91. l. fundo legato 4. l. Neſennius 22. l. Titia 86. ff. n. t. ibid. Dd.* b *l. in ratione 30. §. tametſi d. l. in quartam ff. n. t. excipe caſum in l. ſi pupillus 21. eod.* c *l. ſtatu liber, ff. de ſtatu lib.* d *l. 3. ff. n. t. Duar. d. loc. c. 8.* e *d. l. 3. §. 1. ſed etſi* f *niſi contraria teſtatoru appareat voluntas l. cum quo §. fin. 56. l. quod autem 74. ff. n. t.*

VI.

Perſpecta igitur hereditatis hoc modo quantitate, ut damna poſt mortem contingentia hereditatem non minuunt *a*, ita acceſsiones fructuum eandem non augent *b*: nam omne periculum à morte teſtatoris ad heredem velut ad dominum pertinet *c*.

a *§. Quantitas 3. Inſt. n. t. l. in ratione 11. §. rurſus diligenter 2. quod de quantitate & rebus certis legatis ſumatur d. l. in ratione 3. §. verum eſt. VVeſenb. ad d. §. n.* b *dd. ll. & §. 4. in diem Inſt. n. t. ibid. gl. in verbo, uſuris d. l. in quantitate 74. ff. n. t.* c *l. omnia 153. l. omnes 138. de reg. iu. l. ſi ex herede §. ult. de ſtipul. & d. §. quantitas ibid. Dd. communiter Inſt. n. t. Duar. d. loc. c. 8.*

VII.

Forma. Porrò ratio legis Falcidiæ antequam ineatur, legatis ad quantitatem hereditatis revocatis *a*, primum deducatur æs alienum *b*. creditores enim omnibus legatariis præferuntur *c*, nec bona niſi deducto ære alieno quæ ſuperſunt cuiuſq; intelliguntur *d*; quod etiam creditore ipſo herede inſtituto obtinere arbitramur. Verum quid de duobus reis promittendi? ſi ſocii fuerunt pro rata portione deducendum erit æs alienum: ſin minus, expectandus eſt rei eventus, & non niſi conventus fuerit, detrahere quicquam poteſt.

a *§. fin. vſ. ante autem Inſt. n. t. l. in quantitate 73. §. fin. ff. eo.* b *l. circa 66. §. 1. l. qui fundũ 81. §. 1. l. paterfamilias 14. l. quod de bonis §. quod avus l. pater filiam 54. l. ſi dos 85. ff. n. t. l. ſucceſsiones 16. C. eod. l. in ponenda 6. C. eod. §. cum autem Inſt. n. t. ibidem Gll. & DD. niſi teſtator expreſſè caverit, l. ſi debitor 12. l. uſufructu 69. ff. n. t. ibid. Dd.* c *dd. ll.* d *l. ſubſignatum §. bona ff. de verb. ſign. argumento §. fin. l. 1. ff. n. t. de bonis autem præſtantur legata l. ult. §. licentia. C. de iure delib. vide Duar. d. c. 8.*

Deinde

VIII.

Deinde funeris impenſæ, quibus quicquid corporis cauſa antequam defunctus ſepeliatur conſumtum eſt, venit *a*: ſumptus itidem ad ſpeciem modicam monumenti neceſſarii *b*, ſecundum qualitatem perſonæ & quantitatem patrimonii *c*, deduci poſſunt *d*: ut & aliæ impenſæ quæ neceſſariò in res hereditarias factæ ſunt *e* ad voluntatem defuncti *f*.

a *l. funeris 37. de relig. & ſumt. fun. §. fin. Inſt. n. t. Maximi tamen ſumtus infunus non permittuntur Cic. 2. de legibus l. ſervo alieno § ult. l. 14. de leg. 1.* b *l. 1. §. ult. l. 2. ibid. gll. ff. n. t.* c *l. ſi quis §. ſumtus ff. de rel. & ſumt. fun.* d *d. l. 1. §. ult. ff. n. t. l. 3. C. de relig. & ſumt. fun.; l. in reſtituenda C. de pet. her. l. ult. §. in computatione C. de iure deliber.* e *l. quantitas 72. & l. ult. §. in computatione C. de iure deliberandi.* f *l. 1. §. ult. & l. ſeq. h. t. itaq; qui non ad mandatum teſtatoris ornatus gratia non ex dignitate familiæ facti ſunt ſumptus non deducuntur. d. l. 1. §. ult.*

IX.

Aeris alieni loco etiam deducuntur precia ſervorum manumiſſorum, ſupplicio affectorum, & qui in præmium libertatem acceperunt *a*, & tunc demum reſiduorum bonorum, nulla aut teſtatoris *b* aut affectuum æſtimationis *c*, ſed veri rei precii, ex communi hominum opinione & temporis lociq; habita ratione, fiat æſtimatio *d*, dummodo res talis, quæ certum precium recipit. Sin minus, æſtimatio arbitrio ſapientum committitur *e*.

a *l. æris alieni 39. hic § fin. Inſt. ibid. Schneid. & VVes. ibid. l. ſed ſi non 36. & 34. l. eius ſervi 37 ff. n. t. l. 1. §. in quibusdam ff. ſi cui plus quam per l. Falcid. lic.* b *l. 15. quod bonis §. fin. & l. in l. Falc. 44. l. in lege 26. ff. n. t. VVeſenb. in parat. num. 9. fin.* c *l. pretia 36. n. t.* d *dd. ll. & Duar. d. c. in princ. 8.* e *l. 3 § ult. l. computari 68. h. t.*

X.

Dein legatorum quoq; qualitate *a* & quantitate perſpecta *b*, ita ratio habeatur, legis Falcidiæ, ut ſinguli heredes quartam bonorum ſuæ partis habeant *c*: quam hodie ſi liberi ſunt inſtituti vel parentes, non etiam extranei auctam ad ſimilitudinem legitimæ demonſtat

Cuiacius

Cuiacius in Novell. 18. ut Falcidia hodie ſit trientis ſi quatuor vel pauciores ſunt heredes:ſemiſsis ſi plures,deductio *d.*

a *Quid legatum ſit, ut l. 1. §. item ea ff. n. t. & l. 1. ff. de penu legata, & quale, nam inutile non debetur* Bart. ad l. *ſi à ſervo* 20. *ff. n. t. & l. Plautius* 49. *§. ult. l. ſi quadringenta ff. n. t.* b *l. 1. §. ſi uſusfructus Alciat. lib. parerg. c.* 17. *de uſu & hab. l. 1. de ope. ſerv. l. ſi is* 80. *§. quadam ff. n. t. l.* 18. *ſi annos l.* 47. *Lex Falc. l. cum Titio* 55. *l. hereditatem* 68. *l. hereditate, l. in lege* 45. *l. circa* 66. *l. in quantitate* 73. *§. in diem l. qui quadringenta §. ult. l. quod bonis* 15. *in pr. l. Neſennius §. ult. l. in ratione* 30. *§.* 1. *l. cum quo* 56. *§. is qui l. ſi ſervus* 33. *l. ad veterani* 40. *l. ſi fundus* 65. *l. cum pater* 60. *l. alienus* 61. *ff eod.* Duar. *d. c.* 8. c *§. ſupereſt* 1. *&* 2. *& cum quæſitum eſt, § fin. Inſt. n. t. ibid.* Dd. *l. in ſingulis* 77. *ff. n. t.* d *Cuiac. d. lo.* Novel. 18. *c. 1. de triente & ſemiſſ* VVeſ. *in pr.* I. *h. t.* Vigl. *in §. ſed & ſi quis. nu.* 3. I. *quib. mod. teſt. infirm* 1. *pen.* Cod. *n. t.* Cuiac. *d. l. & ad* Novell. 1. *idem lib.* 15. *obſ. c.* 21.

XI.

In quibus ceſſet.

Ceſſat Falcidia, aut ob perſonas,vel teſtatoris,quia miles *a*, vel legatarii,quia Deo,pauperib. captivis vel ad pias cauſas legatum eſt *b*: aut ob res legatas, ſi dos *c*, libertas *d*, vel filiis legitima *e*, vel res quæ alienari à familia defuncti prohibitæ *f* legatæ fuerint: aut ob voluntatem teſtatoris, qui prohibuit Falcidiam admitti, quanquam iure veteri ſecus fuerit *g*: aut deniq; ob factum & culpam heredis, ſi hereditatem ſine inventario acquiſierit *h*, vel poſt iudicis decretum intra anni ſpatium defuncti voluntatem non impleverit *i*, vel quibuſdam legatariis integra legata ſolvere ceperit *k*.

a *l* 7. C. *n. t. l ſi poſt miſsionem* 17. *l. ad veterani* 40. *l. ſi miles* 92. *l. fin ff. n. t. quod hodiè correctum quidam putant & in militari quoq; teſtamento locum* Falcidiæ *eſſe tradunt* No. 1. *c.* 4. *§.* 2. *Quia ſecundum gl. ibid. in verbo militari, cui ſententiæ* Duar. *c.* 7. *de teſta. milit. contradicit.* b *l. 1. §. ad municipum* 5. *ibid. gl ff. n. t. l. ſi quis ad dec. l.* 48. *ibid. gl in verbo, minui. & in verbis ſine* Falcidiæ *ibid.* C. *de* Epiſc. *&* Cler. Novell. 131. *de* Eccleſiaſt. *cano. c. ſi quis & c.* 12. *ſi autem heres.* Auth. *ſimiliter,* C. *ad l.* Falcid. *ibid. gl. in verbo piæ.* Traq. *tract. de privilegiis piæ cauſæ, privil.* 26. Graſſ. *lib. ſententiarū §.* Falcidia *quæſt.* 3. *In ſuis legitima prohiberi non poteſt neq; ceſſat*

iure

iure naturæ debita quarta, ut gl.ad Auth.ſimiliter C.n.t. & ſupra allegatis locis l.quoniam in C.de inofficioſo teſtamento Q. quid ſi principi aut patri legatum fuerit? R. non idem iuris eſſe l.4.C.n.t.l.filiusf.18.ff.n.t.Don.lib. 8.cap.27. c *l.ſed uſusfructus 81. .cum dotem 57.ff.n.t.l.ſi prædiorum 15.C.eod.* d *l.Papinianus 8.§.quarta de inoff.teſt.* e *l.ſcimus, ibid. Paul.de Caſt.C.de inoff.* f *l.filiusfam.1.14.§.Divi de leg.1.Novell.119. ut ſponſal.larg.c.11.Auth.ſed & in ea C.ad l.Fal.ibid.Bald.& gl.* g *Novell.1.§.hinc nos & Auth.ſed cum teſtator C.n.t.l.pater filiam 14.§.avia & in l.quod bonis ff.n.t.l.Seius & Argenus l.ſi inteſtam.64.& alibi ff.n.t.* h *l.ſi.C.de iure delib.Nov.1.§.ſuum verò* i *d.Nov.1.* k *l.in imponenda C.n.t.l.Paulus reſpondit 24 l.68.§.ult.ff.n.t.l.beneficio 59.l.ſi tacitũ. 13.l.qui,quod 46.ff.eod.l.1.l.error C.eod.ignorantia tamen facti ſolutum repetere heredi permittur §.ſed quia Inſt.ad SC.Treb.aliàs ſecus l.error l. in imponenda C.ad Falcic.Duar.c.8.*

XII.

In hunc finem L. Falcidia introducta eſt, ut morientium ultima conſervetur voluntas, nevè inteſtati decederẽt. Suſtulitq; L. Voconiam & Furiam ut inſufficientes, legem 12 tab. in uſum revocando, niſi quatenus ipſa eam reſtinxit. Finis & Effectus.

§.1.vſ.quod plerunq; Inſt.n.t.& §.& cum eod.d.l.1.Dd.ibid.& Duar.d.c.8.

XIII.

Pertinet quoq; ad effectum Falcidiæ ſi cui plus quàm per L.Falc. licuerit legetur, & dubitari iuſtè poſsit utrum L. Falc. locum habitura ſit nec ne, utiq; legatarium ſatisdare heredi, ut ſi apparuerit eum amplius legatorum nomine accipere, quàm ex lege licebit, reſtituturum ſe illud quicquid fecerit. *l.1.ff.ſi cui plus quàm per L.Falc. lic. n. t. VVeſenb. in parat. ibid. & Oldend. claſſ.5.act.16.* Quæ actio dicitur ex ſtipulatu, ſi cui plus &c. & civilis in perſonam eſt, perſequutoria rei *a*, & ſtricti iuris *b*: & datur heredi qui mediante ſtipulatione accepit talem cautionem fideiuſſoriam *c*, adverſus eum, eiuſq; heredes, qui cautione expoſita accepit legatum vel fideicommiſſum *d*.

a *l.1.in pr.ff.ſi cui plus n.t.* b *l.niſi dolo §.ſi legatarius ff.eod.Venit in ea dolus & lata negligentia d.l.niſi dolo §.ſi legatarius.* c *d.l.1.in pr.d.l.niſi dolo §.1.l.videamus ff.ſi cui plus n.t.* d *d.l.1.§.ult.& l.2.d.l.niſi dolo d.n.t.Oldendorp.d.loc.*

XIV.

Hac itaq; ratione minuuntur legata *a* in teſtamento,

 hodie

hodie etiam ab inteſtato *b*, relicta, & hiſce exæquata fideicommiſſa ſingularia *c*: reſtat ut de fideicommiſsis univerſalibus & SC. Trebelliano dicamus.

Ad SC. Trebell. Tranſitio.

a *quia de his Falcidia tantum loquitur Duar. d. l. c. 7.* b *l. 18. filiusfam. ff. h. t. & l. 3. l. 5. C. eod.* c *l. 1. ff. de leg. 1. & §. ſed non uſq; 5. Inſt. de leg. Vigl. ibid. Cuiac. 8. obſerv. c. 4. §. ſed quia heredis 5. Inſt. de fideicom. hered. ibid. VVeſenb. l. 2. C. communia de leg.*

XV.

Cauſæ SC. Trebelliani.

Factum eſt SC. Trebellianum Imperatore Claudio Domitio Nerone Cæſ. ann. ab urbe cond. 815. à Chriſto nato 64 L. Annæo Seneca & Trebellio Maximo Coss. non ordinariis ſuffectis: quo cautum eſt, ut actiones quæ in heredes heredibuſvè dari ſolent poſt reſtitutam ex fideicommiſſo hereditatem eis & in eos darentur, quibus ex teſtamento fideicommiſſum reſtitutum eſſet, ut abſq; metu litium heredes adirent hereditatem *a*. Cum tamen ne ſic quidem induci poterant, poſtea Veſpaſiani Auguſti temporibus Pegaſo & Puſione Coss. Senatus cenſuit ut ſi plus quàm dodrantem reſtituere rogati eſſent heredes, perinde liceret quartam partem retinere atq; ex L. Falcidia *b*, non quidem tranſlatis actionibus *c*, ſed ſtipulationis partis & pro parte conceſſo remedio *d*. Quibus deniq; diſplicentibus, omnis huius SC. vis in Trebellianum tranſlata eſt *e*.

a *Faſti conſulares §. 4. & Neronis Inſt. h. t. l. 1. §. cuius verba 1. ff. ad SC. Trebell. ibid. Dd. VVeſen. in parat. ad. n. t. nu. 2. 3. 4.* b *§. 5. ſed quia Inſt. n. t.* c *In quo diſcrepabat Pegaſianum à Trebell. hoc enim transfert onera in fideicommiſſarium; illud non item l. ea quæ 6. C. famil. ercisc. l. pacto 26. C. de pactis d. §. 4. ſed quia vſ. poſt quod SC.* d *§. 5. ergo ſiquidem in pr. l. 2. C. ad SC. Treb. directa in heredem iure civili: utiles in fideicommiſſarium ex SC. Trebelliano d. §. & ſeq. 6.* e *d. §. 6. ſed quia. Cuiac. in parat. n. t. VVeſ. ibid. nam quatenus erat Trebelliano contrarium, velut ius poſterius eo derogabat l. ult. de conſtit. l. 1. ad L. Aquil. l. pacta noviſſima C. de pactis, ut innovatione antiquati Trebelliani SC. fuerit opus VVeſenb. ad n. §. Inſt.*

XVI.

Materia circa quam hoc SC. verſatur.

Verſatur itaque SC. Treb. circa fideicommiſſa ſive tota hereditas ſive pars *a* fidei *b* heredis directò *c* inſtituti, non verbis civilibus ſed precariis quovis modo relicta *d*, committebatur, ut reſtitueret alteri; & ſic, quibus immediatè & directòn

ctò nihil poterat relinqui *e*, mediatè ex fide factoq; & quaſi per manum heredis capere vel totam hereditatem vel quotamcunq; partem liceret *f*. Nec intereſt in teſtamento an ab inteſtato *g*, epiſtola, libello, ſcriptura, an verbis, nutu fideicommiſſa relinquantur *h*, in omni enim ultima voluntate *i* indiſtinctè fides cui committitur ab herede præſtanda eſt *k*: modò ab actore hereditatem ſibi ex cauſa fideicommiſsi deberi, vel ſcriptura, vel quinq; teſtium numero probetur *l*. Quibus deficientibus ex nova Iuſtiniani conſtitutione fideicommiſſarius præſtito tamen à ſe prius calumniæ iuramento, heredi iuramentum offerre poterit *m*: qui vel iuſiurandum ſubire vel fideicommiſsi univerſalis aut ſpecialis ſolutionem præſtare neceſſe habet *n*. — Cauſa fideicommiſſorum.

a *§. nihil autem intereſt 7. Inſt. ibid. VVeſen. & §. fin. eod.* b *§ ult. n t. Inſt. l. 1. l. 2. l. 3. l. 4. ff. ad SC. Treb.* c *§. 2. Inſt. n. t. l. centurio 15. de vulg. & pupill. ſubſt. l. non codicillum 14. C. de teſtament. §. ante Inſt. de legatis alioquin rogari non poteſt Don. d. loc.* d *Vlpian. 25. & tot. t. Inſt. n. t. Dd. ibid.* e *VVeſen. in Inſt. n. t. Myns. ibid. & t. ſeq. Inſt.* f *d. §. n. 2. Myns. ibid. & §. præced. eod. & l. 1. ff. eod. l. ita tamen §. Trebell. ff. n. t.* g *l. 3. C. hic. §. præterea Inſt. h. t.* h *l. & in epiſt. C. de fideicom. l. nutu 2. de leg 3. VVeſ. ad §. 10. Inſt. n. t. n. 1. 2. §. pen. Inſt. de codic.* i *Novell. 1. c. 4. ibid. gl.* k *§. ult. in pr. Inſt. n. t.* l *l. ult. Cod. de fideicom. §. d. fin. Inſt.* m *d. §. fin. & in d. l. ult.* n *dd. ll. & Don. d. l. c. 22. cum aliquib. ſeqq.*

XVII.

Quare cum æquum ſit & favoris plenum fidem præſtare *a*: contra grave & ignominioſum eam fallere *b*, implendi neceſsitatē heredi affert *c*, & duplici actione perſonali videlicet & hypothecaria *d*, non etiam reali *e*, fideicommiſſarius à fiduciario exigere poteſt *f*. Quæ reſtitutio mutuo heredis & ſuſcipientis fideicommiſſarii tranſigitur conſenſu *g*, & transfert hereditatem cum omnibus & commodis & oneribus in fideicommiſſarium *h*: ita tamen ut quarta pars apud heredem maneat *i*. — Effectus fideicom.

a *l. 1. de pactis.* b *l. 1. de conſtit. pecun. l. 5. ff. commodat.* c *§. 10. Inſt. n. t. v. Divus Aug.* d *l. fin. §. ſed quia C. commun. de leg. Covar. in c. Rainutius §. 9. Myns. in pr. ad. t. n. Inſt. in verbo, iuſsit.* e *l. facta 63. in pr. h. t. iunct. l. in rem 24. in pr. de rei vin.* f *dd. ll.* g *l. reſtituta Inſt. n. t. Donell. d. lo. c. 24.* h *§. reſtituta Inſt. n. t. Donell. d. loc. c. 25. & §. 6. ſed quia.* i *d. §. 6. ſed quia, ibid. Dd. l. Marcellus §. item Pompon. 2. u. t.*

Et hæc

XVIII.

Quibus detur beneficium SC. Trebelliani

Et hæc quidem Trebellianica omnibus ſive ex teſtamento ſive ab inteſtato ſuccedentibus heredibus *a* ſciſsis actionibus, & pro dodrante ad fideicommiſſarium *b* pro quadrante apud heredem remanentibus *c*, competit & vel ea quæ quartæ deſunt, implere *d* poteſt, vel repetere ſolutum *e* licet, (niſi ſint qui beneficio non utantur ſive quod ab initio non habeant *f*, ſive quod, cum habuiſſent, amiſerint *g*) quantitate hereditatis non mortis teſtatoris tempore ſed reſtituendæ hereditatis ſpectata *i*.

a *l.3.C.ad.SC.Treb §.in primis §.præterea Inſt.eod.* b *d.§.ergo ſed quia 5. & §.ſi quis 8.Inſt. VVeſenb. in parat n.t.& Inſt.Schn.nu.5.* c *dd.§§. niſi teſtator præcepit deduci, vel ſupra dodrantem nihil legatum eſt l. 2. Cod. Treb. vel exhauſta hæreditate beneficio SC. Trebell.* d *d. §. ſed quia. cum ſeq l 3.4.& 5.hic.* e *d.§.l.error lo. in imponend.§.fin. C.ad l. Falcid. vide ſ allig ata ad L.F.nam quod 14.§.qui compulſus l.ita 27. §.qui ſuſpectam ff.n.t.l.ſi heres 68. §.ult. eod. Don.d.loc.c.29.* g *Don. c.30.l.mulier 22.§ ſi heres ff.n.t.l.deducta 58.§ cum autem in fin.ff.eo.*

XIX.

Quæ imputentur in quartam Trebell.

Imputantur autem in quartam ex fideicommiſſo deducendam omnia quæcunq; heres iudicio teſtatoris habet *a*, ſive iure hereditario ſive legati, fideicommiſſi, implendæve conditionis gratia *b*: fructus item & omnes acceſsiones ex rebus hereditariis ante diem fideicommiſsi cedentem perceptæ *c*.

a *l.in quartam 91.ff.ad L.Falci. Duar d.l.c.8.& lib.diſp.2.c.10. Gayl.lib.2.obs.135.l.quod ante cum ſeq.d.t.VVeſ.in parat.hic.n.5.l.mulier 22.§.ſi heres in fin.ff.n.t.* b *§.1. Inſt. de.leg.d.l.in quartam.* c *Don. d. loc.*

XX.

Eſt & illud deniq; beneficio huius SC. fideicomiſſariis datum, ut fiduciarium invitum ad hereditatis aditionem eiuſq; reſtitutionem, Prætoris officio poſtulato *a*, cogere poſsint *b*, nullo damno nec commodo apud heredem remanente, ſed eius loco fideicommiſſarius Trebellianum detrahit, aliâs non detracturus.

a *l. 4. ff.n.t. §.ſed ſi recuſabat Inſtit. eod. quo nomine venit omnis qui in civitate iur. dicundo præeſt. l ille 13.§.pen.ff.n.t.* b *inducto l.ſi legatus 30.ff n.t. data extraordinaria fideicommiſſi perſequutione Don.d.loc.c.22.& ſeqq.& cogetur iis remediis quæ prætoria dicuntur l.1. §.3. quid ergo ff. de inſp. vent. d.l. 13. & 14.§.1.2.3.4. cum ſeq.& l. Imperator 50.ff.n.t.*

FINIS.

DISP. IX.