

DISSERTATIO JURIDICA
INAUGURALIS

De

JURE OPTIONIS

Quam

JUVANTE DEO TER OPT. MAX.
DECRETO ATq; AUTORITATE

Magnifici, Nobilissimi & Consultissimi
ICTorum Senatùs

In Illustri Academiâ KILONIENSI,

Sub PRÆSIDIO

DN. BERNHARDI Schultzen /

JCti, Pro-Cancellarii & Antecessoris Primarii,

Facultatis Juridicæ p. t. Decani,

Domini Patroni ac Fautoris sui perpetim venerandi.

Pro

Summis in Utroq; Jure Honoribus ac
Privilegiis ritè & legitimè consequendis,

Publico ac solenni Doctorum disquisitioni exponit

JUSTUS THEODORUS VOLCMARUS;

Hollatus.

Ad diem 15. Martii A. C. M. DC. LXXXI.

In Auditorio Majori, horis ante & pomeridianis.

KILONI,

Literis JOACHIMI REUMANNI, Acad. Typogr;

4, 301.
1755
1681, 4

7
//



ILLUSTRISSIMO COMITI
Ac
DOMINO
DN. FRIDERICO

COMITI ab Allfeldt in Langeland &
Rixingen / LIBERO BARONI in Möers-
burg / DYNASTÆ in UTROQUE Seegarten /
Grauensee & Wildtneß / ORDINIS ELEPHAN-
TINI EQUITI, SACR. REG. MAJ. DAN. & NOR-
WEG. CANCELLARIO MAGNO, & SANCTIO-
RUM CONSILIORUM PRÆSIDI, CONSILIARIO
PROVINCIALI & CANCELLARIÆ PRÆSIDI, DU-
CATUM SCHLESWIGI & HOLSATIÆ GUBER-
NATORI, PRÆFECTO SUMMO STEIN-
BURGI & DITHMAR-
SIÆ.

DOMINO MEO CLEMENTI AC
GRATIOSISSIMO FELICITATEM!

ILLUSTRISSIME COMES

Domine gratiosissime

Non deprecor audaciæ culpam, qui sub *Illustri tuo nomine*, ceu *Tutelari aliquo Numine*, tuisq; auspiciis *Dissertationem meam Inauguralem* in omnium conspectum, publicumq; theatrum produco. Invitavit me, qui invitat omnes benefico suo fidere vultus, unde augurari mihi veniam non iniquus erga me voluntatis *Tuæ* interpretes ausus fui: Præsertim & beneficio *Tuo* animatus, & clementissimis *Tuis* alloquiis nuper in amplissimam gratiæ spem erectus. Admitte itaq; *Comes Illustrissime* leve quidem schediasma, sed devotissimi tamen animi documentum, ac patere tot præclaris *Viris*, qui *Te* immortalibus in *Republicam* & *Literas* meritis omnibus venerabilem, & quasi *Cælo* lapsum *Mæcenatem* intuentur, hujus quoque nominis umbram misceri. Respice ab hâc quam volvis *Regionum negotiorum*

A 2

mole



mole, ad hujus clientuli Tui minutias, quique ad
æternitatem Solidæ eruditioni conciliandam Te to-
rum impendis, me quoque Patrocinio Tuo ne de-
dignare, ut hujus mea studia auspiciis provehantur,
Tuo præsidio firmentur, Tuâ benevolentia ormentur.
Quo fiet ut sub Te *Togata virtutis Heroe maximo* la-
certos tandem erigam, Teque *Hercule* non *Musagetâ*
tantum, sed & *Alexicaco* Invidiæ tela feliciter repel-
lam. Stabo interim eminens *Illustrissimarum Virtu-
tum Tuarum* religiosus observator silentio illas ve-
neraturus, voce utpote meâ ac stylo longè subli-
miores. Servet Te DEUS Regis nostri incomparabi-
lis Administrum incomparabilem in Regni decus,
Holsatiae præsidium, *Consiliorum* proram & puppim;
quò perpetuis aucta incrementis & *Illustrissima*
floreat *Familia Tua*, & huic innixa salus publica ve-
lut in solo quodam suo conquiescat. Perscriptum
in Academia Kiloniensi ad diem I. Martii A. O. R.
M. DC. LXXXI,

ILLUSTRISSIMÆ EXCEL-
LENTIÆ TUÆ

Cliens humillimus

Justus Theodorus Volcmarus,

I. N. D. N. J. C.

Nulla doctrina in Philosophiâ Morali nobilior, aut ad vitam civilem cognitu magis necessaria existit, quàm ea, quæ de principiis actionum humanarum agit. Inde est quod Jureconsulti passim in legibus, imprimis ubi de criminibus tractant, eam quoque inculcent, prout patet ex iis quæ tradit PAULUS in l. 53. princ. ff. de furt. ULPIANUS in l. 5. §. 2. ff. de pæn. MARCIANUS in l. ii. pr ff. eod. adeoque legere licet apud BRUNNEM ad d. l. 53. CARPZOV. Pract. Crim. p. 1. q. 1. n. 17. & 18. MENOCH. consil. 1197. n. 11. Eleganter de iis differit ARISTOTELES Moral libr. 5. c. 10 quem locum sanè egregium & usus maximi integrum latinè posuit GROTIUS d. I. B. & P. libr. 3. c. 11. n. 4. Actus autem hominum alii dicuntur exteriores, alii interiores: Ad principia actionum Exteriorum refertur consultatio & Electio. Electio describitur quod sit deliberata acceptatio unius medii præ altero DIVUS THOMAS libr. 2. q. 14. art. 2. non tamen est unum planè & idem quid cum spontaneo, sic enim certo modo etiam bruta agunt spontè ARISTOT. 3. Ethic. c. 1. quibus tamen electio non competit, licet ea improprie illis tribuatur. Nam quamvis brutum animal cum pascitur, ex multis herbis pro lubitu hanc vel illam, prout hæc aut illa magis arridet, decerpere potest, non verò est proprie electio quoniam solo naturali instinctu in res feruntur, nec conferre eas inter se possunt HORNEL libr. 3. c. 4. Philosoph. Moral. Electio itaque præcisè & in se spectata est actus voluntatis elicitus ARISTOT. 3. Ethic. c. 3. THOMAS cit. loc. non autem quivis actus ejus, sed quem aliqua consultatio præcessit. Eligere nihil aliud est, quàm ex multis præviâ consultatione unum alteri præoptare HORNEJ. dict. loc. n. 22. Ad actiones voluntarias, in quibus electio locum habet, etiam referri debent, quas mixtas vocant, quando minus malum inutile vel injucundum suscipitur, ad majus malum evitandum, quod aliter declinari nequit e. g. Si quis naufragium timens merces in mare projiciat, ne navis ponderosior submergatur; Hæc actio

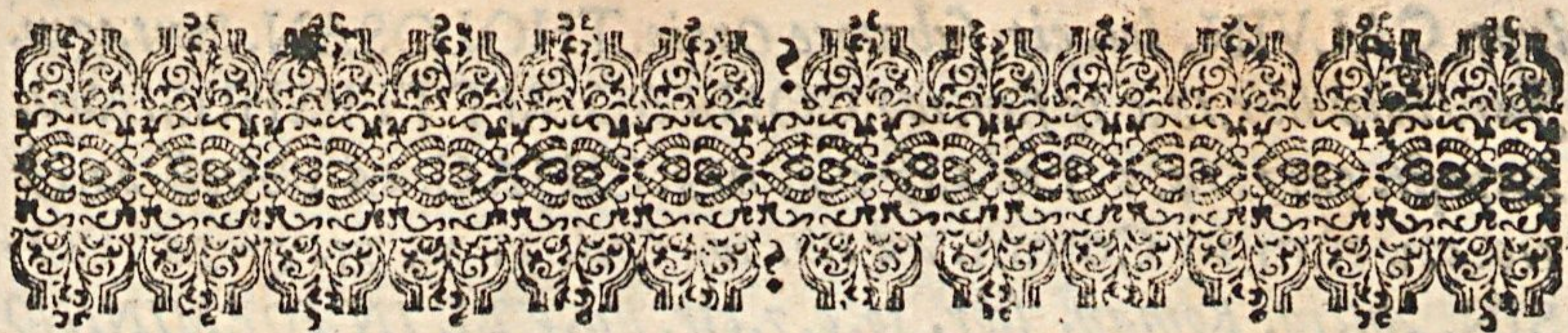
A 3

est

est partim voluntaria, partim involuntaria. Si enim illa per se & nudè spectetur, est involuntaria; Si verò cum omnibus suis circumstantiis reverà est voluntaria GROT. *de I. B. & P. libr. 2. c. 11. n. 7.* PUFFENDORF. *Element. Jurispr. Univers. lib. 2. Obs. 2. §. 2.* Quando autem Nobilissima hæc Electionis vel Optionis materia sub nostræ Jurisprudentiæ militat vexillo, adeoque in jure nostro sub variis titulis dispersa visitur; Hinc de jure Optionis quædam colligere & loco Dissertationis Inauguralis impræsentiarum proponere operæ pretium duxi. Ut verò ordine in utilissimæ hujus materiæ explanatione progrediar, eam intra hos limites coercendam ibo (1.) Præmittenda veniet Optionis Etymologia, Homonymia & Synonymia cum ejus Descriptione ac divisione (2.) Personas indicabo, quæ hanc Optionis vel Electionis facultatem moralem concedere possunt, & quibus illa Optio competat (3.) de Objecto (4.) de Optionis Formâ (5.) De effectu (6.) denique de modis, quibus Optio concessa tollatur agam. Cum verò difficilè sit, ut bono jungantur exitu, quæ malo inchoata sunt principio c. *Principatus 25. caus. 1. q. 1.* hinc monitu Imperatoris nostri in l. 2. *pr. C. de offic. Præf. Prætor. Afric.* in nomini Domini nostri Jesu Christi ad rem ipsam accessum facio. Fave itaque O Jesu cceptis, annue votis!



TH.



THESIS. I.

Cum principium eruditionis sit intelligentia verborum prout notat SOCRATES *apud Epictet.* referente WISSENBACH. *in verb. init. ad tit. ff. de V. S. Dissp.* 1. adeoque intimioris eorum pensitationis labor, quo JCTOS præsertim delectari asseverat JOH. OTT. TABOR *de Metat. c. 2. n. 1.* Ulpiano quoque JCTO summus pariter ac præcipuus extiterit, sicuti *in l. 1. ff. de J. & J. l. 1. §. 1. ff. de pact. l. 3. ff. de institor. act.* & passim videre est, ut inde accuratissimum nominum indagatorem eundem ex Athenæo salutârint teste CUJAC. *lib. 24. Obs. 39. circ. fin.* Hinc ad ejus exemplum môx in frontispicio nominis notationem omnium primum indagare sustinebimus. Optionis itaque vocabulum deductum autumant à Græco verbo ὄψω, quod est video, quoniam is qui optat, videre debeat quod eligit, & an expediat illud vel alterum fortè optare atque eligere P. REBUFF. *in l. 28. ff. de V. S. CALVIN. in lexic. Jurid. sub. fin. in voc. Optionem fol. m. 631. cum seq.* GERARD. JOAN. VOSS. *in Etymologic. sub. voce Opto.*

TH. II.

Optionis vocabulum in sensu juridico sumptum, quo præprimis nostra hîc festinat intentio, accipitur *VEL IN GENE-RE MASCULINO* prout *in l. 6. ff. de iur. immunitat. & l. fin. C. Locat.* adeoque quam plurimas significationes sustinet, quas tanquàm ad scopum nostrum impertinentes hîc longâ serie enarrare de industriâ supersedemus, *vid. cui vo-*
lupe:

lupe, CALVIN. *loc. cit. sub voce Optio*. THOLOSAN. *Syntagm. Jur. Univ. libr. 18. c. 15. f. m. 266*. CONRAD. RITTERSHUS. *Nov. Exposit. part. 14. c. 5. n. 4. & c. 6. n. 3*. CUJAC. *ad Novell. 22. & 116. c. 1. tum in Comm. ad lib. 10. Cod. p. m. 75. & 86*. ROSIN. *Antiq. Roman. libr. 10. c. 7. cir. fin.* VEL IN FOEMININO GENERE: Et hoc modo capitur VEL PRO IPSO OPTIONIS ACTU LEGITIMO l. 77. ff. de R. I. l. s. in pr. & l. 10. ff. de legat. i. l. 25. pr. ff. de liber. caus. VEL PRO FACULTATE S. POTESTATE alicui concessâ, quâ mediante ex pluribus rebus quis sibi rem aliquam liberè eligere potest l. 8. §. 3. & integr. tit. de opt. leg. §. 23. Instit. de legat. l. 10. §. fin. ff. de jur. dot. & l. 3. C. de fidejuss. In quo significato nobis impræsentiarum Optionis vox venit.

TH. III

Synonymum Optionis constituit Electio. Optionis namque pariter ac Electionis vocabulum quam Sæpissimè in jure nostro, præsertim in materiâ Legatorum, promiscuè usurpatur, ita ut hoc idem quod illud importet, & vice versa d. l. 8. & tot. fermè titul. ff. de opt. leg. l. 5. ff. de legat. i. l. 3. ff. qui & à quib. manumiss. l. 3. §. 6. ff. ad exhibend. l. 18. in pr. ff. fam. ercisc. l. 2. §. 3. in fin. ff. de eo quod cert. loc. l. 9. §. 1. ff. de dol. mal. adeoque Optione expressè legatâ, si sic fortè testator dixerit: *Titio Optionem servorum meorum do, lego*, Specialem ac Solemnem illam electionem, quam Optionem modo diximus, datam non minus censeri, ac si testator jecisset: *Titius ex servis meis, quemcumq; volet optato* l. 2. ibique BRUNNEM n. 1. pr. ff. de opt. legat. BEATUS HAHN. cum BACHOV. *ad Paratitl. Wesenbec. eod. n. i.* AMAD. ECKOLT. *ad ff. eod. tit. §. 1.* Falsò quidam putaverunt aliud esse legatum Optionis, aliud Electionis. Verum diversum illud existere à simplici legato Generis aut alter-

alternativo, certum adeoque obvium est ex *l. 2. pr. ff. de opt. leg. l. 9. in pr. & §. 1. ff. eod. VINN. ad §. 23. Instit. de legat.* Quapropter Optio & Electio sat convenienter & rectius pro iisdem usurpantur BACHOV. *ad Treutl. v. 2. D. 13. th. 5. lit. A. p. m. 806. cum seqq.* Nominationis voculam quoque pro Optionis Synonymo agnoscit FLORES DIEZ. *de Mena pract. quest. jur. Civ. & Can. libr. 3. q. 22. f. m. 259.*

TH. IV.

Cum definitio sit amussis proprietatis & totius exactæ & methodicæ tractationis ceu quoddam fundamentum notante EVERHARD. *in Top. loc. à Definit. n. 4.* Hinc & nos, ut quid sit de quo ulterius dicturi, pateat, eam merito præmittimus, & subsequentem in faciem adumbratam sistimus. **JUS OPTI-
ONIS** s. Electionis est facultas moralis, competens vel ex contractu, vel ex ultimâ voluntate, vel legis dispositione, ut quis rem aliquam ex pluribus liberè eligere possit, *arg. l. 8. §. 3. & tot. tit. ff. de opt. legat.* Dicitur facultas, quam JCTi nomine Sui appellant FILLIUCIUS *tr. 31. tom. 2. de l. & l. c. 2. n. 29.* GROTIUS verò *de l. B. & P. libr. 1. c. 1. n. 5.* jus propriè aut strictè dictum vocat. Subjicitur moralis, quæ qualitas in homine hæc est, quod actionem voluntariam legitimè possit edere, & cum effectu morali h. e. ut actio illa congruat legibus, & in aliis effectus morales producere queat PUFFENDORF. *Element. Jurispr. Univers. lib. 1. def. 14. §. 1. & 2.* Additur ex pluribus, quia Electio in conceptu suo formali involvit acceptionem unius præ altero, nec illa locum habet, si unum medium vel una res tantum præsupponatur. Hæc Optio vel Electio dividi potest in *Expressam seu Formalem, & Virtualem sive Tacitam.* Illam vocamus, quæ vel contractantium, quorum alteruter fortè sibi potestatem Optandi in ipsâ conventionē per expressum reservavit, vel testa-

B

toris

oris, hæredi aut legatario optandi facultatem verbis expressis concedentis voluntate suffultanitur; *Hanc* verò, quæ ex naturâ & conditione vel legati, vel rei in contractum deductæ colligi & conjici potest.

TH. V

Expositis suprâ generalibus, specialia ex lege methodi propositâ substernimus, auspicando ea à Personis, quæ Optionis facultatem concedere possunt, & quibus illa competat. Habito itaque respectu ad contractum, potestate juris Optionis constituendi pollent omnes illi, qui huic consensum suum de jure constantè accommodare habiles sunt *arg. l. 39. l. 43. l. 46. & l. 48. ff. de O. & A. l. 5. ff. d. R. J. ibique* PETR. FAB. & PHILIPP. MATTH. Nam cum sine consensu nullus contractus validè initur *l. 1. §. 3. ff. de pact. ibique* GLOSS. & Dd. ita nec optandi facultas ex eo profluens firmitèr conceditur. Si autem ultimas voluntates respicimus, hos aptos pronunciamus, qui testamenti factionem activam habent, adeoque hæredes instituere, pariter ac legata & fideicommissa efficacitèr relinquere possunt *arg. l. 2. l. 114. pr. & §. 1. ff. de legat. 1. l. 22. §. 1. ff. de legat. 3.* Competit verò hæc facultas moralis activa illis, quibus *aut ex conventionem contrahentium, vel testatoris voluntate expressâ, vel tacitâ* Optio permittitur, modò tamen majores & sui juris sint BRUNNEM. *ad. l. 5. ff. de legat. 1. n. 1.* De illis, quibus Optionis facultas per expressum concessa, satis expeditum est, quod hæc iis utique integra manere debeat, quoniam contractus non modò ex conventionem formam, vim ac legem accipiunt *per l. 52. ff. de V. O. l. 1. §. 6. ff. de pos. Nov. 136. c. 1. l. 23. ff. de R. I. ibique* PETR. FAB. *p. m. 82. cum seq.* Sed & in omnibus testatoris voluntas sic dominari censetur *l. 23. §. 1. circ. fin. C. de legat. ut ultimum*

mum ejus elogium legitimam finem sortiatur *l. 3. §. 4. C. commun. de legat.* ECKOLT. *ad ff. Tit. de opt. legat. §. 4. & debitum effectum consequatur* JOH. STUCKIUS *part. 1. conf. 10. n. 43. & 194.* PECK. *de testam. Conjug. libr. 5. c. 3. n. 4.* ubi fat venustè voluntatem testatoris ita observandam esse dicit, sicut venator observat leporem PARIS. *vol. 2. Consil. 19. n. 43. & vol. 3. Conf. 44. n. 6.* ROLAND. à VALLE *vol. 3. Cons. 82. n. 27.* HIPPOL. RIMINALD. JUN. *v. 2. Conf. 116. n. 12.* Quæ verò tacitam vel testatoris, vel contrahentium voluntatem involvunt, ex quâ colligi possit num hæredi, an legatario Optandi facultas relicta sit, circa ea major difficultas subest, quapropter in illorum qualitatem & naturam paulò plenius ut inquiramus, omninò expediet.

TH. VI.

In legatis de quibus primùm differere lubet, aut specificum & certum aliquod nomen personæ, sive rei à testatore expressum cernitur, aut in specie non reperitur appositum, sed vel in genere, vel alternativè aliquid, & circa id Optandi potestas alicui relinquitur. Quà prius testatoris expressa voluntas præcisè est observanda, & illi Optandi facultas competit, cui hæc à testatore per expressum concessa, prout diximus; Posterius quod attinet, si videlicet in eo nomen quidem appositum, incertum verò de quo in specie senserit testator *v. g. si Stichum legaverit l. 32. §. 1. ff. de legat. 1. & plures in hæreditate sese offerunt Stichi; aut fundum Cornelianum l. 39. §. 6. ff. eod. & duos possederit, in ejusmodi legato hæredi Optio competit per l. 37. §. 1. ff. de legat. 1.* quoniam ex nomine proprio rei legatæ adjecto apparet, testatorem certi cujusdam rationem habuisse, licet id in specie incertum sit GOTHOFER. *in Not. ad proximè citat. l. 32. §. 1. lit. m.* BRONCH. *Conciliat. cent. 3. ass. 49.* tum quod in dubio

partes hæredis, utpote debitoris favorabiliores omninò reputari debeant, ut is mitius condemnetur FRANCISC. MARZAR. *Consil. 11. n. 6. & Consil. 48. n. 42. cum. seqq. f. m. 62. & 170.* Legatum generis quod spectat, quando in genere vel simpliciter & nudè aliquid legatur, de eo regula generalis ab imperatore nostro §. 22. *Instit. de legat. tradita, & in l. 2. §. 1. ff. de opt. leg. fundata*, his verbis concepta legitur: Quod videl. si generaliter Servus vel alia res legatur, Optio s. Electio legatarii existat, quoniam ejus arbitrio permittitur, quâ actione experit velit l. 108. §. 5. ff. de legat. 1. WISSENBACH. *ad ff. part. 2. D. 4. th. 22.*

TH. VII.

Non una reperitur differentia inter hocce legatū Generis, & Optionis s. Electionis. In hoc enim Optionis sc. legato quod semper per vindicationem relinquitur, solennis est & expressa electio; eaq; essentialis, & legatario competebat l. 34. §. 14. ff. de legat. 1. l. 19. ff. de legat. 2. SUTHOLT. *Dissert. 10. aphor. 54.* quoniam non modò ex verbis, quibus id concipi suevit videl. do, lego, capito, sumito, habeto, vindicato omninò apparuit, sanè testatoris ita legantis voluntatem eam esse, ut post ipsius mortem legatarius confestim legati dominium consequatur BACHOV. *ad Treutl. v. 2. D. 13. th. 7. lit. A.* eoque nomine vindicationem habeat l. 49. §. 1. ff. de rei vindic. ANTON. FAB. *libr. 6. Conject. c. 1. n. 2. f. m. 114. & libr. 15. Conject. c. 7. n. 10.* sed & manifestam contradictionem involveret, esse legatum Optionis, & tamen non competere legatario electionem. In illo Generis videl. legato inest quidem Electio, sed tacita & minus solennis VINN. *ad §. 23. Instit. de legat. n. 1.* eaque nonnunquam est hæredis, si nimirum ita testator vel expressis verbis ipsi Optionem permiserit, vel tacitè & virtualiter dirigendo verba legati executi-

cutivè ad eum, veluti si per damnationem: *haeres meus damnas esto*, hæredem dare jussisset *l. 12. ff. de opt. leg. l. 45. §. 1. l. 110. ff. de leg. 1. l. 43. §. f. de leg. 2. l. 29. §. 1. circ. fin. ff. de legat. 3.* LYCKLAM. *membr. libr. 4. Eclog. 2.* BACHOV. *ad §. Optionis Instit. de legat. n. 2.* ULPIAN. *in fragm. Tit. 24.* Cujus distinctionis ratio etiam hodiè omninò habenda post exæquationem legatorum *per l. 1. C. commun. de legat. factam PACIUS L. L. concil. cent. 6. q. 16.* STRUV. *Syntagm. Jur. Civ. Exerc. 35. th. 3.* BACHOV. *ad Treutl. v. 2. D. 13. th. 5. lit. A.* quoniam illa exæquatio sic est accipienda, ne quid contra testatoris voluntatem committatur, nec legatario vindicatio antè dari debet, quam hæres declaraverit, quid ex rebus hoc modo legatis præstare velit VINN. *ad §. 22. Instit. de legat. n. 5.* HILLIG. *ad DONEL. libr. 8. c. 19. lit. K.* HARTM. PISTOR. *p. 3. q. 4. n. 3.* Testator quoque apertioribus verbis exprimere non potuit, cuiam Optionis facultatem datam vellet, quàm cum vel legatarium vindicare jussit, vel hæredem dare damnavit ANTON. FAB. *alleg. loc. n. 23.* LYCKLAM. *d. libr. 4. Eclog. 1.*

TH. VIII.

Quà legatum generis verò Dd. notandum monent, si illud in genere summo & subalterno relictum fuerit, adeoque substantiam vel corpus aut animal simpliciter quis legaverit, quod hoc ipsum rectè removendum veniat, cum illud ob inexplicabilem ejus incertitudinem & vagam sui significationem nullius momenti & prorsus inutile sit, imò risum potius mereatur, quam ut ullius valoris reputetur BRUNNEM. *ad l. 71. ff. de legat. 1. n. 2. & seq.* SCHNEIDW. & MYNSING. *ad §. 22. Instit. de legat.* quoniam hæres rem minimam, mulcam fortè præstando sese liberare queat GLOSS. *ad cit. §. lit. h. tùm ad l. 37. ff. de legat.*

B3

1. lit.

l. lit. b. VINNIUS ad d. §. n. 2. quapropter in eo Optio per-
 peram instituat BACHOV, *ad §. Optionis Instit. de legat.*
n. 1. cum in tam effusâ generalitate nil certi Optari, neque
 ullo modo testatoris voluntas cognosci poterit ZASIUS *in*
l. legato generaliter ff. de legat. 1. n. 5. f. m. 181. In legato au-
 tem in Genere inferiori s. infimo relicto, quod tertium Jcti
 prioribus superaddunt, quemadmodum & species Jctis est,
 quod Dialectici Individuum vocant, prout tradunt BENE-
 DICT. de CAPRA, *Conclus. & reg. 113. n. 21. cum*
seqq. f. m. 168. & GOMES. var. Resol. tom. 1. c. 12. n. 32.
& tom. 2. c. 11. n. 8. & seq. f. m. 186. & 320. VINNIUS loc.
cit. n. 1. Et quidem rerum quæ à naturâ certam determina-
 tionem habent e. g. *homo, equus, arbor,* legatario Optandi
 facultas competit *l. 2. §. 1. ff. de opt. leg.* modò res ejusmodi
 in defuncti bonis reperiantur, & verba executiva ad eum
 directa fuerint CAROL. MOLIN. *Comm. in Consuet. Paris.*
Urb. tit. 1. §. 8. in verb. prent. n. 2. f. m. 207. & §. 34. n. 11. f.
498. DONELL. 8. Comm. 19. ibique HILLIG. in Notis. lit. K.
 BRUNNEM. *ad l. 37. ff. de legat. 1. n. 1.* quia non modò hoc
 legatum generaliter relicto validum existit. *l. 13. l. 17. l. 84.*
§. 3. ff. de legat. 1. l. 25. §. 17. ff. famil. ercisc. MICH. GRASS. de
Success. §. legatum q. 61. n. 3. Sed & legatario potestas est,
 quâ actione uti velit, hinc ejus quoque electio esse debet
per cit. l. 108, §. 2. ff. de legat. 1. ZASIUS. alleg. loc. n. 17.

TH. IX.

Quod spectat res naturâ non determinatas, sed quæ
 facto potius ac destinatione hominis constituuntur videl.
 domus, fundus *l. 24. §. 3. ff. de legat. 1. l. 60. in pr. ff. de V. S.*
 Ex earum simplici legato, si testator nullos fundos aut ædes
 habeat, nihil debetur & magis derisorium, quam utile est *l.*
115. in pr. ff. de V. O. l. 71. de legat. 1. l. 69. §. 4. ff. de jur. dot.
 Bach.

BACHOV. *ad §. optionis Instit. de legat. n. 1.* WISSENBACH. *ad ff. p. 2. D. 1. thes. 22. tum ad cit. l. 60. ff. de V. S. D. 18. th. 12.*
 ECKOLT. *ad ff. de opt. leg. §. 2.* Si verò testator fundos vel
 ædes habeat, utile & validum legatum existit BRUNNEM.
ad l. 71 ff. de legat. n. 1. SCHNEIDEW. *ad §. 22. Instit. eod. n.*
 o BACHOV. & VINN. *ad eund. n. 1. 3.* adeoque pro modo
 facultatùm testatoris, & dignitate legatarii omninò debe-
 tur GOMEZ. *tom. 2. Resol. 11. n. 10.* quoniam in fundo rusti-
 co & urbano eadem ratio subest *d. l. 24. de legat. 1.* & non
 minus fundi, quam domus legatum determinationem ex
 voluntate testatoris recipit LUDW. *ad cit §. 22. Instit. de le-*
gat. n. 3. prout enim de unâ domo pariete medio interje-
 cto plures efficere licet, ita de fundo per regiones diviso,
 plures fundos constituere possumus, quod tamen minimè
 solâ destinatione sine ullo facto, sed per regiones, sepes, fur-
 cas aut appositionem terminorum rectè expeditur HIE-
 RON. *de COEVALL. in spec. aur. Opin. Comm. contr. commun.*
tom. 3. q. 792. f. m. 153. MENCHAC. *de success. progress. libr.*
3. §. 27. n. 35. ZAS. *ad cit l. ff. de legat. 1. n. 9. & sing. Respons. libr.*
1. c. 1. n. 42. cum seqq. f. m. 10. In ejusmodi quoque rerum
 legato Optandi facultatem legatario tribuunt *per. l. 71. in*
pr. ff. de legat. 1. quoniam hic habet rei vindicationem BRUN-
 NEM. *ibid. n. 1.* adeoque in Codice Florentino rectius hu-
 jus legis verba hunc in modum leguntur: *Si domus alicui sim-*
pliciter legata, cogentur heredes quam domum vellet, Le-
gatario dare WISSENBACH. *ad ff. p. 2. D. 4. thes. 22.*
 LUDW. *ad alleg. §. Instit. de legat.* SCHNOBEL. *Disp. ad.*
ff. 17. th. 14.

TH. X.

Si certa quantitas rei fungibilis in genere & simplici-
 tær sit legata v. g. certum pondus olei, aut aliquot amphoræ vini,
 adjecto

adjecto pondere, numero & mensurâ utile est legatum BA-
 CHOV. *ad cit.* §. *optionis Instit. de legat. n. 1.* & hæredi optan-
 dis. eligendi facultas competit. *l. 3. & 4. ff. de trit. vin. &*
ol. legat. cui integrum est licet testator nihil talis liquoris
 habuerit, vinum emere & legatario præstare, nec inquiri-
 tur, quo testator uti solitus CARPZ. *p. 3. Decis. 300. n. 21.* WIS-
 SENBACH. *ad ff. cit. loc. th. 21.* modò tamen pro vino ace-
 tum, quod vinum fuit, non det, quoniam testatores
 non ita faciles esse solent in onerandis hæredibus de com-
 parandis rebus alienis, quam in legandis propriis *l. 67. §. 8.*
ff. de leg. 2. ibique BRUNNEM. n. 11. DONELL. libr. 8. c. 19. ibi-
que HILLIG. lit. K. In legato alternativè relicto, & quidem si-
 ve res plures disjunctivè legaverit testator, *v. c. Stichum aut.*
Pamphilum l. 9. pr. ff. de opt. leg. fundum aut usum fructum l.
10. ff. de us. & usufr. l. 34. §. 14. ff. de legat. 1. l. 23. ff. de leg.
2. & ibi GLOSS. lit. n. sive ex duabus & pluribus rebus no-
 minatis unam e. g. *ex duobus Servis meis unum Titio do, lego*
l. 20. ff. de leg. 1. Optandi facultas legatario competit BRUN-
 NEM. *ad proximè cit. l. 20. ff. de leg. 1. n. 1.* quoniam aliàs lega-
 tarius certam rem vindicare non potuisset, nisi haberet jus
 Optionis DIDAC. COVARR. *Relect. jur. Civ. & Pontif. tom.*
1. c. 3. ad. c. indicante n. 3. f. m. 49. JOAN FICHARD. *Thesaur.*
Comm. Opin in addit. BAPTIST. à VILLALOB. n. 29. f. m. 396.
 GOMEZ. *var. Resol. tom. 2. c. 11. n. 43. f. m. 357.* SCHO-
 TAN. *Exam. Jurid. de opt. legat. in fin.*

TH. XI.

Postquam huc usquè expeditimus, quomodo & le-
 gatario & hæredi ex ultimâ voluntate Optionis facultas ad-
 scribenda fuerit; Ordinis ratio exigit, ut his proximè de de-
 bitore & Creditore, quatenus in Obligatione generali vel
 alternativâ ex contractu aliquo descendente, Optionis jus
 illis

illis concedatur, agamus. Ubi primâ facie circa Obligatio-
nem generis advertendum, quod si quis generaliter v. g. *In-
sulam fieri & edificari; aut triticum dare oportere stipulatus
fuerit, nihil stipulatus videatur l. 94. & l. 95. ff. de V. O.*
quoniam incertitudo rerum ex rigore juris Civilis imperfe-
ctam & inutilem omninò efficit stipulationem *l. 115. ff. eod.* hinc
in eo perperam Optio conceditur. Quæ incertitudo tamen
ex æquitate juris Canonici tolli, & res in certam determina-
ri potest, si ex circumstantiis certitudinem colligere licet
BRUNNEM. *ad cit. l. 94. ff. de V. O.* ita ut ex eâ ad declaratio-
nem arbitrio boni viri rectè agatur CARDIN. MANTIC.
de tac. & ambig. convent. libr. 14. tit. 30. n. 26. Alternativam
verò quod concernit, earum sex Dd. species constituunt,
rerum videl. Personarum, temporis, locorum, rerum &
locorum simul, denique rerum personarum & locorum
simul, quas BARTHOL. à CHASSEN. *Comment. ad Con-
suetud. Burg. Duc. Rubr. 9. §. 21. ad verb. au choix de la dite
femme n. 4. f. m. 1306.* SCHNEIDW. *ad §. si quis agens In-
stit. de actionibus n. 9. cum seqq. & GOTHOF. in l. 2. §. 3. ff.
de eo quod cert. loc. lit. g. fufius prosequuntur, ibique cui vo-
lupe erit, videre licebit.* Nos neglectis reliquis de solâ re-
rum alternativâ solliciti erimus, si hunc in modum quis sti-
pulatus fuerit, *Stichum aut Pamphilum; hominem aut de-
cem dare spondes l. 10. ff. de V. O. §. 33. Instit. de act. ubi debitori
Optandi jus competit c. in alternativis de R. I. in 6to. l. 10. §. fin.
ff. de jur. dot. ibique GLOSS. & GOTHOF. l. 25. in pr. l. 34. §.
6. & l. 60. ff. de contrah. empt. l. 6. §. 1 ff. de jur. patron. cum l. 6. §. 1 ff.
de rejudic. ZAS. ad l. stipulationum ff. de V. O. n. 28. f. m. 407.*
FELIN. *in c. 4. de Rescript n. 4. f. m. 431.* adeò ut si quis homi-
nem aut decem tantum intendat, non verò utrumque di-
junctivè petat, in pœnam plus petitionis incidat ANTON
C FAB

FAB. in *Cod. libr. 4. tit. 24. def. 13. n. 1.* **THOM. GRAMMAT.**
decis. 68. n. 1. cum. seqq. **AYM. CRAVETT.** tom. 3. *Consil. 334.*
n. 1. f. m. 17. Nam quamvis utrumque debeatur & eapro-
pter ab invito exigiqueat arg. *l. 108. ff. de V. S.* nihilominus
debitori, utpote penes quam per factam stipulationem si-
tum est, utrum potius ipsi præstare allubescat, Optandi fa-
cultas ab adversario eripi minimè debet **NICOL. EVER-**
HARD. *Consil. 99. f. m. 258. cum seq.* **LUDOLPH. SCHRAD.**
Consil. 7. n. 7. f. 599. & novissimè **MEV. part. 3. Decis. 58.** **SE-**
BAST. MEDIC. *tract. de Compens. p. 1. q. 12. per tot.* **VULTEI.**
ad §. 23. Instit. de legat. n. 2.

TH. XII.

Non intempestivè quæritur si quis promittat Festis Pa-
schalibus aut centum solvam, aut Fidejussores præstabo vel
pignora dabo, utrum debitori, an verò Creditori Optionis
jus competat? Qui pro debitore pugnant prout **PAUL. de**
CASTR. *in l. 4. §. si ex conventionem ff. de re jud. & ZAS. in l.*
1. ff. qui satisd. cog. n. 5. & seq. quos citat **MATTH. de AF-**
FLICT. *Decis. Neapolit. 397. n. 5. f. m. 478.* pactum alterna-
tivè conceptum in debitoris favorem adjectum esse autu-
mant, adeoque sufficere si alterutrum debitor præstare para-
tus. Qui verò creditoris partes tuentur, hoc ipsum in ejus favo-
rem appositum fuisse tenent, quoniam sola promissio de sol-
vendo centum in obligationem principalem deducta sit; pro-
missio a. de dando pignora, vel fidejussorem præstando, cau-
telam modò pariter & accessorium ad ipsam obligationem
constituat **BARTH. à CHASSEN.** *superius citat. loc. n. 1.*
CARPZOV. *Jurispr. For. p. 2. C. 29. def. 18. n. 2.* Verum nos
distinguendum putamus inter alternativam solvendi s. so-
lutioni adjectam, ubi Optandi facultatem debitori; & al-
ternativam exigendi, creditoris vid. exacti appositam,
ubi

ubi illam huic adscribimus cum *BALD. in L. fin. 4. vers. quero in isto C. de petit hered. & MATTH. WESENBEC. part. 4. Consil. 171. usque ad n. 12. f. m. 126. & seqq.* Si enim id velit Creditor, præcisè cogi poterit debitor, ut solvat, nec auditur si offerat fidejussores vel pignora, quia unicum solummodo est in obligatione, solutio videl. pecuniæ creditæ, alterum verò de dandis fidejussoribus adjectum est in cautelam & favorem Creditoris, quapropter ei omninò electio competere debet *ERNEST. COTHM. v. 3. Conf. 26. n. 7. MEVIUS, Consil. 41. n. 70. & seq. Consil. 61. n. 122. & Conf. 66. n. 56. cum seq. & ita in Scabinatu Lipsiensi responsum refert CARPZOV. Jur. For. p. 2. C. 29. def. 18.* Nullum quoque dubium est, si in favorem & gratiam domini loco operarum certa pecuniæ summa à rusticis promissa fuerit, quin ipsius sit Optio, an pecuniam accipere, an verò operas exigere velit *CARPZ. loc. cit. C. 4. d. 4. & licet per longissimum tempus dominus annuam pensionem perceperit, per illud tamen non impeditur, quò minus servitia exigere possit ANDR. KNICHEN. de Vestit. Pact. p. 2. c. 3. n. 69. cum seq. HUSAN. de propr. homin. c. 6. n. 76. RICHTER. Decis. 98. n. 30. & seq. & ita à Collegio Juridico in Illustri Academia Hasso-Schaumburgicâ Anno 1658 responsum, à Magnifico Domino Præside percepi.* Si verò rusticorum gratiâ loco operarum promissio pecuniæ à Domino fuerit accepta, aut simpliciter facta promissio alternativa operarum vel pecuniæ, tunc subditorum est electio, an pecuniam vel operas præstare velint *CARPZ. Jur. For. d. p. 2. C. 4. d. 5. n. 3. & 4. tum libr. 1. Tit. 6. Respons. 52. RICHTER. d. Decis. 98. n. 40. ubi Scabinos Lipsienses Anno 1634. ita pronunciâsse legitur.*

TH. XIII.

Ex Legis dispositione jus Optionis in multis casibus lo-

C 2

cum

cum habet. In divisione hereditatis inter plures fratres faciendâ Canonistæ statuunt, majorem natu auctoritate judicis dividere debere, minorem verò eligere; Verum nullum idoneum juris Pontificii textum Canonistæ allegare possunt, quo sententiam hanc confirmare queant ARNOLD. VINN. *Select. iur. quest. libr. 1. c. 35.* Nam in *c. 1. X. de Parochiis & alien. Paroch.* quod adducunt, de diverso casu agitur, videl. de Episcopo ob hæresin Donatistarum remoto, & ad Ecclesiæ unitatem reverso, quem Pontifex vult admitti in partem prioris sui Episcopatus jam alteri Episcopo dati, & divisionem inter illos ita fieri, ut ille dividat, qui diutius tenuit Episcopatum, alter verò qui breviori tempore eum habuerit, eligat BACHOV. *ad Trentl. v. 1. D. 19. th. 10. lit A.* In medium quidem exemplum Abrahami & Lothi ex *Genes. cap. 13.* proferunt, Sed inter Abrahamum & Lothum in judicio divisio facta non fuit, nec illi coheredes erant; verum modestiâ quadam Abrahamus hoc fratris filio, qui minor natu erat permisit, ut vel in dextram vel sinistram discederet, quo vellet, & alterum latus sibi relinqueret, BACHOV. & VINN. *ad. loc.* Ex quo facto fortassis effectam esse inter homines pacificam illam consuetudinem, ut quando terrenorum aliquid partendum sit, major dividat, minor verò eligat, refert AUGUSTIN *de Civit. Dei libr. 16. c. 20.* Et hic mos Canonistarum in divisione hereditatis inter fratres faciendâ in Germaniâ ubique ferè locorum receptus est, imò in Camerâ quoque Imperali approbata consuetudo existit GAIL. *libr. 2. Obs. 16. n. 14.* MYNSING. *cent. 4. Obs. 37.*

TH. XIV.

De jure Saxonico jus Optionis Germanicè **die Ruhr** filio minori s. juniore competit, ita ut hereditatem retinere;

nere, & fratribus cohæredibus in pecuniâ pro arbitrio satis
 facere queat *MODESTIN. PISTOR. v. 2. Conf. 5. n. 12. &
 seq. tùm Quest. Jur. p. 1 q. 16. n. 1. & q. 45. n. 11.* imò certam
 pecuniæ summam sibi stipulari potest, ein gewisses Rubr-
 Geldt/ quam præ aliis hæredibus ut præcipuam pro jure O-
 ptionis habet *DAN. MOLLER. Semestr. libr. 1. ad. Constit. 15.
 n. 16.* quam Optandi facultatem tamen ad hæredes minimè
 transmittit *CHRISTIAN. LENZ. de nominib. & action. cessis
 cap. 20. membr. 3. n. 10. COLER. p. 1. Decis. 54. n. 17. & 23. RAUCHB.
 p. 1. q. 41. n. 21.* licet pecunia pro Optione ipsi reservatâ omni-
 nò transmittatur *CHRISTOPH. ZOBEL. diff. 14. CARPZ.
 Jur. For. p. 3. C. 15. d. 25. 29. & 30.* Fratri verò natu seniori
 potestatem dividendi concedunt, *Land. X. libr. 3. art. 29.
 vers. Wo zween Mañ ein Erbe nehmen/soll der ältiste theil-
 len/ und der Jüngste soll kiesen. MEVIUS Consil. 87. n. 14.
 & seq. CARPZ. d. 1. def. 2.* in quâ divisione faciendâ ille ob
 hanc causam juniore præfertur, quod magis scire præsuma-
 tur quòmodo divisio commodius fieri possit, *MYNSING.
 Cent. 4. Obs. 37.* Quando autem frater natu minor res hæ-
 reditarias diutius administraverit, earumque qualitates &
 æstimationes melius cognitatas habeat, facultatem dividendi
 ipsi competere, Optione fratri majori relictâ sentiunt *BER-
 LICH. p. 3. Conclus. 21. n. 61. ANTON. FAB. in Cod. lib. 3. tit.
 25. def. 2. n. 3.* Verum verba juris Saxonici in *cit. art. 29.* hanc
 explicationem non admittunt, *CARPZ. Jur. For. p. 3. C. 15.
 def. 10. n. 7.*

TH. XV.

In Fæminis quoque hic modus inter sorores & Cognatas in
 divisione Geradæ ita observatur, ut major nata dividat minori
 jus verò Optionis detur, adhibito tamè Curatore *CARPZOV.
 alleg. loc. def. 6.* In Viduarum a. favorem specialitèr introdu-

C 3,

ctum

¶ Cum, quod ipsis Optio competat, an portionem hereditatis sibi ex consuetudine debitam, vel in testamento relictam neglectis reliquis juribus apprehendere; an eam repudiatam Dotalitium, Morgengabam, Commestibilia & Geradam petere malint, si verò portionem statutariam Vidua præ cæteris optaverit, eam contenta esse debet CARPZ. *cit. p. 3. C. 37. def. 6.* De jure Lubecensi hic modus receptus, ut qui in communione remanere renuit, sed ad divisionem provocat, æstimet rem, alterique electionis conditionem offerat **soll den andern die Option und Wahllassen** / rem an pretium velit *artic. univ. Jur. Lubec. lib. 3. tit. 13. ibique MEVIUS. in Commentar. n. 11. cui adstipulatur Jus Hamburg. art. 1. & 2. tit 5. part. 3.*

TH. XVI.

Debitores ad solvendum non idoneis, indultum est, ut res quas habent in solutum creditoribus etiam invitis offerre possint *Nov. 4. c. fin. ex qua desumpta est Auth. hoc nisi debitor C. de solut. MEV. p. 3. Decis. 287. & Consil. 99. n. 76.* Cum verò optimæ & præstantissimæ res dari debeant *d. Nov. 4. competit electio ex omnibus rebus Creditori MANZ. Patroc. debit. dec. 2. q. 10. n. 120. vid. R. A. zu Regensburg. de Ao. 1654. §. So viel nun die Capitalia anlanget* / in verb. **auff den Fall vierdtens** / quod secus est cum fit executio iudicatò, seu ex distractione rerum est paranda pecunia, tunc enim in arbitrio debitoris est, quæ bona offerre velit, dummodo sufficiant ad solvendum debitum CARPZ. *Jur. For. p. 1. C. 32. d. 12. nec creditori sint aliqua bona obligata, quia pignus creditori optionem tribuit, in quibus bonis executionem fieri velit, adeò ut licet sit generale plura continens bona, ejus tamen arbitrio relinquitur, quod nam eligere velit l. 8. ff. de distract. pign. HARTM. PISTOR. p. 3. q. 12. n. 7. CARPZ. in Process. tit. 25. art. 2. n. 1. MEVIUS.*

dis.

discuss. Levam. inop. deb. c. 4. n. 20. Verum si unam rem im-
mobilem elegerit, seque in illam immitti petierit, aliam
rem, in quo creditor posterior est immittus, petere non
potest MEV. p. 2. *decis. 285. & d. 339.* & est intelligenda illa
electio salvo jure tertii. MEV. p. 4. *decis. 272.* nec auditur
cum principalis debitor pro se liberando Creditori suo bo-
na insolutum, & ex illis optionem offerat, (pretâ enim il-
la oblatione contra fidejussorem cum effectu actionem in-
tentare poterit, uti hæc MEVILLUS *Consil. 56.* argumentis o-
mni exceptione majoribus confirmat. Debitori qui sol-
vendo non est ulterius competit electio an beneficio com-
petentiæ, an cessione bonorum vel alio remedio uti velit, ubi
verò semel cessio bonorum est electa, beneficio *Nov. 135.* am-
plius locus non relinquatur, quam enim viam quis semel in-
greditur, eam semper ambulare debet *l. 21. §. 6. in fin. ff. quod
met. caus. l. 11. C. de reb. cred. MEV. Discuss. lev. inop. deb. sect.
2. c. 4. pag. 194. & cap. 8. n. 64. & seq. p. 572.*

TH. XVII.

In Provinciis Saxonis usu est receptum & postea ex-
pressè sancitum, ut hæres vel legitimus Inventarium, vel
eo non confecto juratam hæreditatis designationem exhi-
beat *Nov. Const. Elect. Aug. p. 3. C. 33.* unde colligitur hæredem
non præcisè esse obstrictum ad inventarii confectioem,
quia in alternativis est electio penes debitorem, & sufficit
alterutrum sc. inventarii exhibitio, vel jurata specificatio.
*CARPZ, Jur. For. p. 3. C. 33. d. 8. WESENBEC. vol. 1. Cons. 3. n. 47.
RAUCHB. p. 1. q. 29. n. 2. & seq. RICHT. decis. 60. n. 2. & seq. De ju-
re Lubecensi Viduis quoq; incumbit, ut aut solenne Inventari-
um conficiant, aut juratam specificationem edant, quorum al-
terutrum sufficit. Si tamen nudam saltem designationem, non
verò solenne Inventarium exhibuerint, eam juramento sup-
plere*

plere tenentur, quoniam pro Specificatione non est talis præsumptio, quæ pro solenni Inventario militat, sed facit potius præsumi fraudem aliquam, à quâ purgatio per iuramentum utique fieri debet MEVIUS. *Comment. Jur. Lubec. p. 2. Tit. 2. art. 27. in addit. ad n. 59.*

TH. XVIII.

Remedio l. 2. C. de rescind. vend. deceptus ultra dimidium justii pretii, agere potest ut rescindatur contractus, vel suppleatur justum pretium MYNSING. *cent. 2. Obs. 42.* ubi testatur, quod licet in simili casu in Camerâ Imperiali tantum petita fuerit à venditore rei emptæ restitutio, nihil ominus alternativè pronunciatum, adeoque emptori data electio, an justum pretium supplere, vel rem deductis impensis in perpetuam utilitatem rei factis, restituere velit. HARTM. PISTOR. *p. 1. q. 23. n. 1.* CARPZ. *Jur. For. p. 2. C. 34. d. 7.* RICHTER. *decis. 99. n. 198.* Conf. MEV. *ad jus Lubec. p. 2. tit. 2. art. 33. n. 52.* ubi de hoc remedio pluribus agit, quibus hoc ipsum competat. Si verò emptor agat, tunc venditori Optio s. electio competit, an totam rem recipere, an id, quo pretium legitimum valorem excedit, restituere velit RICHT. *decis. 99. n. 37. & seq.* Quando autem læsio dolo alterius contractentium facta tunc non lædenti, sed parti læsæ electio competit HARTM. PISTOR. *d. q. 23. n. 2.* Hanc l. 2. C. de Rescind. Vendit. MOLIN. *in Tract. de Commerc. n. 17.* asserit esse duram & à Tyrannis conditam, eamque in Boetiâ, maxime inter illos populos, qui Hispalim accolunt, sublatam testatur ANTON. *Me de Padill. ad d. l. 2. n. 68.* & ex Gallicarum regno in tantum remedium illud explosum, ut absque speciali Regis gratiâ id nemini urgere liceat, & si quis veniam illud proponendi impetraverit, hoc in Lusitaniâ quindecim, apud Hispanos quatuor tantum annos durare referunt

runt PINELL. *ad d. l. 2. p. 2. c. 1. n. 26.* PADILL. *n. 47.* Quod
verò illa constitutio in jure naturali sit fundata, inde patet,
cùm hoc præcipiat, neminem cum alterius detrimento & in-
juriâ debere fieri locupletiores *l. 206. ff. de R. J. l. 13. §. ult.*
& l. seq. ff. de condic. indeb. l. 38. ff. de petit. hered. l. 5. §. pen.
ff. de impens. in rem. dot. l. 45. §. 12. ff. de jur. Fisc. GROTIUS.
de J. B. & P. libr. 2. c. 10. n. 2.

TH. XIX.

Competit quoque Actori vel Creditori Optio, an
Reum debitorem in loco domicilii, an verò contractus
convenire velit. Sed hic Locus jure Canonico & mo-
ribus tum demum forum tribuit, quando Reus ibidem
contraxit, ibique reperitur non statim recessurus *c. 1. §. con-*
tra heredes X. de for. compet. GAIL. libr. 2. Obs. 36. n. 14. CARPZ.
Resp. libr. 2. tit. 2. Resp. 30. & p. 1. decis. 78. n. 12. MEV. Cons. 93.
n. 25. & seqq. Et si verbis expressis sit addita illa clausula
ubique locorum: *Wor es dem Creditori gelegen siel oder*
belieben möchte; tunc conventio ubique locorum locum
habet; multo magis si debitor ubique locorum se solutu-
rum promiserit, in arbitrio creditoris erit, ubi agere ve-
lit, non tantum in iis locis, ubi aliàs Reus forum sortitur,
sed ubicunque voluntas & occasio Creditori obvenerit
ZANGER. *de except. p. 2. c. 1. n. 156.* MEVIUS. *de Arrest. c.*
12. n. 13. In re commodatâ furto ablata, cùm inter veteres
non satis conveniret, an si furti tempore commodatarius
solvendo esset, postea verò fortunis exueretur, actio furti
ad Dominum migraret nec ne, tum etiam cui danda foret
actio, Domino an commodatario, si hic ex parte tantum
solvendo esset; Justin. Imper. eam contentionem *per l. ult.*
C. de furt. sustulit & Optionem actionis domino dedit, ut
is pro suo arbitrio actione commodati commodatarium

D

conve-

convenire, vel contra furem furti agere possit. Verum electione semel factâ ipsi variare integrum non fuit, nisi ex causâ ignorantia, & ante factam solutionem, electo fure ut commodatarius liberaretur, commodatario electo, huic ut fur obnoxius fieret BRUNNEM. *add. l. ult. VINNIUS ad Instit. §. 16. de Obligat. quæ ex delicto nascuntur.*

TH. XX.

Illi qui damnum ab animali passus est, datur actio de pauperie adversus dominum, cujus quadrupes proprio motu, & contra naturam i. e. contra naturalem mansuetudinem omnium ejus generis animalium, & ex contracto quasi vitio, damnum dedit, ut vel quadrupedem noxæ dedat, vel noxæ æstimationem præstet. Et si dominus animalis, cum quo agitur, damnum præstare velit, animal retinere potest, si verò noxæ dare malit, liberatur *pr. Instit. si quadrup. paup. feciss. dicatur & l. 1. ff. eod.* JOH. THOM. *de Noxiâ Animal. cap. 10.* BACHOV. *de Action. Disp. 8. th. 18. & seq.* CHRISTIAN. KREMBERG. *ad §. 17. Instit. de Action.* Jure verò Saxonico noxæ deditio Reum non liberat CARPZ. *pract. Crim. q. 131. n. 21.* Virgo vel honesta Vidua stuprata licet promissum sibi Conjugium non probet, stuprator nihilominus ad satisfactionem & præstationem interesse est obstrictus CARPZ. *Jur. Consist. libr. 2. tit. 14. def. 228.* & in arbitrio stupratoris est, an stupratam ducere, an dotare velit, *idem d. l. def. 229. & in Pract. Crim. p. 2. q. 68. n. 11. & seqq. tum in J. For. p. 4. C. 27. def. 1. n. 3. & seq. MEVIUS in Comment. ad Jus Lubecens. libr. 4. tit. 5. art. 1. n. 3. & seqq.*

TH. XXI.

Hucusque de Personis differuimus, justo ordine subsequitur Objectum Optionis s. Electionis, quod constituunt res, quæ vel ex contractu, vel ex testamento nobis debentur

tur, & legati nomine efficaciter relinquitur, in quibus locum habet Optio s. Electio; modò tamen in privatorum sint commercio, nec alienari prohibita LYCKLAM. *membr. libr. 7. Eclog. 32.* Res enim quæ non extant, sive non sunt in rerum naturâ, actu sive potentiâ, cum frustra & inutiliter legantur *l. 108. §. 10. ff. de legat. 1.* vel sunt quidem in rerum naturâ, verum earum dominium legatario acquiri nequit, & nulla inde utilitas ad eum redundatura SUTHOLT. *Diss. 19. aph. 11. VINN. in partit. iur. Civil. libr. 1. c. 53.* illarum Optio & electio perperam quoque conceditur. Objectum autem vulgò distingui solet in materiale & formale; Illud est res, circa quam aliquid versatur; hoc verò est ratio, sub quâ circa rem aliquam versatur. Ubi tamen materiale & formale non tam sunt separata aut diversa objecta, quàm unius objecti diversæ rationes & quasi partes, sicut hoc explicat *Beatus Pro Cancellarius MUSÆUS in Instit. Metaphys. cap. 20. §. 10.* Objectum itaque Optionis ratione materiæ varium existit: Sunt enim vel res incorporales, ut jura & actiones, vel corporales, & vel mobiles vel immobiles. Verum versatur Jurisprudencia nostra circa illas res, non considerando quas-cunque affectiones & quæcunque principia, sed hâc ratione formali, quatenus de iis quæritur, quid justum, quid injustum sit i. e. quatenus Optio vel Electio in illis locum habeat, de quibus superius egimus.

TH. XXII.

Sed hic quæri potest: An dispositio illa Saxonica, ut major dividat, minor v. eligat, in bonis quoque Feudalibus in terris Saxonis locum habeat? Ex communi Interpretum Saxonorum opinione certum est, illam utique obtinere *WESENBEC in Paratit. ff. famil. ercisc. n. 6. RAUCHBAR. part. 1. q. 40. n. 6. CARPZ. Jur. For. p. 3. C. 12. def. 8.*

ubi n. 3. statuit, si bona Feudalia commodè dividi nequeant, factâ bonorum æstimatione minori fratri competere Optionem, an prædium feudale, an pretium eligere velit, ne prorsus hoc casu jus optionis minori auferatur per *text. l. 3. C. comm. divid.* ita tamen, ut domino feudi, cujus plurimum interest, bona Feudalia conservari, & justo modo dividi, arbitrium disponendi prorsus non sit ademptum. Et hæc electio etiam in Feudis Ducatus, Marchionatus & Comitatus attenditur, prout in Dicasterio Jenensi Anno 1630. mens. Decembr. responsum refert RICHTER. *Decis. 68. n. 24.* GAIL. *libr. 2. Obs. 153.* testatur, quod ex notoriâ Germaniæ Consuetudine feuda majora, puta Ducatus, Marchionatus, Comitatus, qui jure Feudali dividi non possunt 2. *Feud. tit. 35. §. Præterea Ducatus*: exceptâ regali dignitate, inter filios cohæredes dividantur VULTEI. *de Feud. libr. 1. c. 8. n. 36.* JOH. OTT. TABOR. *Relat. Argent. 95.* Verum hæc consuetudo non videtur uniformis & universalis THOM. MERCKELBACH. *in Consil. KLOCKII. vol. 1. Cons. 7. n. 751.* Ob nun woll vermittelst des im Römischen Reich Teutscher Nation eingeführten Gebrauchs auch Fürstenthumb und Graffschafft offtmahls getheilet werden / so ist doch solches keine uniformis, noch durchgehende Consuetudo, weil bey vielen Fürstl. und Gräffl. Häusern das Gegene Spiel löblich practiciret, und hierin der disposition d. §. *Præterea* starck nachgesehet wird / vid. ERNEST. COTHMAN. *vol. 5. Respons. 1.* Denique de Actionibus subjungendum, quod in concursu actionum rei persecutoriarum, ejusdem rei nomine, & ex eadem causâ electio actori competat, ut unam eligat, quâ experiri velit *l. 43. §. 1. ff. de R. J.* Sic actio commodati perimit conditionem furtivam *l. 34. §. 1. ff. de O. & A.* Actio pro socio tollit actionem communi di-

ni dividundo, & vice versa l. 38. §. 1. ff. pro socio, Tributoria
actionem de Peculio l. 9. §. 1. ff. de tribut. action. exra-
tione l. 87. ff. de R. J. quod bona fides non patiat, ut idem
bis exigatur. WISSENBACH: disp. 48. ad §. 1. Instit. si quadrup.
pauper. VINN. partii. jur. Civil. libr. 3. cap. 42. Dn. STRUV.
ad ff. Exercit. 46. th. 90. & seq. excepto illo casu, quo in unâ
pluris quid sit, quâm in alterâ l. 47. ff. pro socio l. 28. ff. de
act. empt.

TH. XXIII.

Forma Optionis (Electionis, habito respectu ad ultimam
voluntatem consistit in ipsis testatoris verbis, sive ad hæredem
sive ad legatarium directis, & vel expressè, vel tacitè Optandi
facultatem iis concedentibus SUTHOLT. Diss. 10. aph. 51. Cir-
ca ipsum verò optandi actum v. g. Optione expressim data,
necesse est, ut forma debita verborum interveniat, i. e. ut
is, qui optionis jus habet, dicat: *opto hanc rem*, cum sit
actus legitimus & solenniter celebrandus l. 77. ff. de R. J.
ibique PETR. FAB f. m. 204. cum seq. qui per Procuratorem
perperam expeditur l. 90. ff. de acq. vel amitt. hered. ibique
BRUNNEM. l. 123. ff. de R. J. ibique WISSENBACH. D. 18.
th. 5. Disp. ad Instit. 26. th. 39. tum ad ff. D. 2. & 4. th. 22.
HOTOMAN. Illustr. Quæst. 32. p. m. 221. Dissent. BACHOV.
ad πρῶτα ff. p. m. 382. & ad TREUTL. v. 2. D. 13. th. 5. lit. A.
non verò ejusmodi verbis utatur: volo optare, quoniam ea
actum suspensivum denotant JOAN. PETR. de FERRAR.
in Pract. sub. form. libell. pro legat. rei sing n. 95. f. m. 438. In
legato Generis hoc non requiritur, cum saltem actus mi-
nus solennis s. arbitrarius existat, & in eo inter alia à se in-
vicem differunt, prout suprâ th. 7. inculcavimus. In eo au-
tem conveniunt, quod semel duntaxat optare & eligere li-
ceat l. 5. in pr. ff. de legat 1. ibique DUAREN, BRUNNEM.

D 3

ad

ad l. 2. ff. de opt. leg. n. 1. GREGOR. BICCJUS. in Colleg. Jur. Arg. Enucl. eod. tit. th. 5. adeoque declarata voluntas, præsertim si Optio consumpta fuerit l. 2. §. 2. & 3. l. 9. §. 1. ff. eod. minimè mutari atque iteratò institui possit BORGNI. CAVALCAN. Tract. de Tutor. Curat. & usufr. mulier. relict. c. 9. p. m. 259. & seq. PAUL. CHRISTIN. in Decis. Belg. vol. 1. decis. 124. PETRUS BARBOSA. Tract. de legat. ad l. cit. 5. de legat. 1. pag. 155. & seq. neque hæredi aut legatario variare integrum sit l. 84. §. 9. ff. de leg. 1. l. 11. §. 1. in fin. & l. 19. ff. de legat. 2. l. 20. ff. de opt. leg. ibiq; BRUNNEM. n. 1. CUIJAC. Tract. 5. ad African. in l. 5. ff. de opt. leg. & in l. 112. ff. de V. O. quoniam Optione semel rectè factâ, reselecta statim fit optantis HILLIG. ad DONELL. l. 15. c. 2. lit. F. imò ignorantè acquiritur MARC. ANTON. NATTA. tom 2. Consil. 461. n. 17. f. m. 137. GAIL. libr. 2. Obs. 152. n. 5. Sed post alterutrum sive expressè sive tacitè electum, arbitrii in Optandi omninò desinit MEVIUS. p. 7. Decis. 370. & quod semel placuit sit necessitatis l. 5. C. de O. & A. hinc postea amplius displicere non debet l. 9. ff. de negot. gest. c. quod semel. de R. J. in 6. nisi tamen electio sit vitiosa, ut si res aliena ignorantè sit electa l. 2. §. 2. ff. de opt. legat. & error inter venerit, veluti, si ante degustationem acetum pro vino elegerim d. l. 2. ibique BRUNNEM. §. fin. cum l. seq. eod.

TH. XXIV.

Ut Optio sit valida, sive à legatario, sive ab hærede ea peragatur, omnium rerum ejusdem generis à testatore relictarum exhibitio & præsentatio requiritur l. 4. & 8. §. 3. ff. de opt. leg. ibique GOTHOFER. l. 3. §. 6. ff. ad exhib. l. 80. §. 2. ff. de usufr. GLOSS. in l. 5. ff. de leg. 1. lit. q. JASON. ad l. servi electione de leg. 1. n. 4. cum seqq. BRUNNEM. cit. loc. n. 4. & 6. & debet fieri aditâ hæreditate l. 10. ff. de opt. legat. l. 10. ff. de

ff. de leg. 1. quia dies Optionis cedit ab aditâ hæreditate *l. 69. pr. l. 86. §. 2. ff. de legat. 1.* FRANTZK. *Exerc. 7. q. 1.* non à morte testatoris *l. 14. ff. quand. dies leg. ced.* licet quoad transmissionem cedat à die mortis testatoris BRUNNEM. *ad l. 10. ff. de opt. legat.* Quod si pluribus unius rei Optio concessa, reliquorum quoque in eandem rem consensus accedat necessum est *l. 12. ff. de opt. leg.* & si in optando dissentiant, ne legatum pereat, sorte dirimi controversia debet, *§. 23. Instit. de legat.* ibique LUDW. VINN. *libr. 1. select. Quæst. cap. 35.* adeoque is optet, quem fors prætulerit, & rem habeat solus, cæteris verò æstimationem pro rata præstet *l. fin. pr. C. commun de legat.* ibique PEREZ. *n. fin.* B. HAHN. *in Obs. ad Wesenb. de opt. legat n. 4.* STRUV. *Syntag. Jur. Civ. Exerc. 35. cod. th. 48.* ECKOLT. *ad ff. eod. §. 6.* Quæ divisio tamen per sortem invito obtrudi nequit, ubi alium dividendi modum lex recepit MEVIUS. *part. 2. Decis. 21. tum in Comm. jur. Lubecens. libr. 3. tit. 13. artic. unic.*

TH. XXV.

Optionis per contractum constituendæ forma in ipsissimâ vel generali vel alternativâ rei in contractum deductione consistit. Et hæc expeditur vel cum expressâ pactione, quando alteruter contrahentium optandi facultatem sibi exceptam voluerit, *l. 10. ff. de jur. dot. l. 75. §. 8. & l. 93. ff. de V. O.* vel eâ posthabitâ tacitè videl. & virtualiter ex ipsâ conventionis naturâ, eaque pro diversitate contractuum varia est. In Stipulatione requiritur, ut per verba inter præsentem ore prolata fiat *l. 1. in pr. ff. de V. O.* PAUL. BUSIUS *ad ff. eod. n. 1.* adeoque interrogatio præcedat, quam in continenti congrua responsio subsequatur *l. 5. §. 1. l. 52. §. 2. ff. de V. O. & §. 5. Instit. de Inutil. stipul.* ibique GEORG. SCHULTZ. *in Synops. p. m. 83.* quæ eandem rem in interrogatione

gatione expressam eadem qualitate & quantitate comple-
ctatur *l. 1. §. 3. de V. O.* ibique BRUNNEM. *n. 5.* quoniam hęc
neglecta, & ipsa stipulatio tanquam causa Optionem con-
stituens, inutilis prorsus evaderet JOAN. PETR. de FER-
FAR. *in Pract. sub form. libell. in act. real. f. m. 28. cum seqq.*
RRANTZK. *ad ff. de V. O. n. 12.* multo magis optandi fa-
cultas inde descendens, Et potest stipulatio fieri vel purè
vel in diem, vel sub conditione §. 2. *Instit. de V. O.* ECKOLT.
ad ff. eod. §. 10. cum. seq. & si quis Optionem in diem i. e.
ejus diei adjectione, quā solvendum sit, fortè 'Calendis
Martii hominem aut centum, utrum voluero dabis; vel
sub conditione constituerit v. g. *Si Titius Consul factus fue-
rit Stichum aut Pamphilium, utrum voluero dabis l. 13. §. 6. ff.*
de acceptilat. ante existentem diem & conditionem implē-
tam perperam & frustra optio instituitur §. 4. *Instit. de V. O.*
quoniam cessit quidem dies, sed non venit, *l. 213. ff. de V.*
S. hinc qui ante tempus petit, exceptione plus petitionis
repellitur §. 10. *Instit. de Except. §. 34. de Action.*

TH. XXVI.

Si alicui ex contractu Optandi facultas competit,
variare in eo, adeoque voluntatem suam licet aliquoties
jam declaratam mutare ipsi integrum est. Ubi tamen quā
debitorem seu promissorem & Creditorem hęc differentia
intercedit, quod illi re nondum traditā ad solutionem usq;
variare liceat STRUV. *Syntagm. Jur. Civ. de V. O. th. 14.* non
saltem ante, sed & post litem contestatam, & quidem post
Sententiam prout autumat GLOSS. *ad d. l. 138. §. 1. ff. de V. O.*
Lit. 4. CAROL. MOLIN. *ad Constit. Paris. p. 1. tit. 1. §. 10.*
n. 10. f. m. 231. quæ opinio nimis dura videtur GUIL.
MAYNER. *in Comment. ad l. nemo potest 75. ff. de R. J. n. 103.*
f. m. 152. re verò in alium translatā minimè *l. 106. §. 1.*
f. de

ff. de V. O. Quoad creditorem rursus distinguendum venit, num per verbum quod futuri temporis tractum involvat, Optionem sibi factam stipulatione expressè reservavit v. g. *Titium aut Sempronium utrum volam dabis*, ubi ei donec iudicium dicitur i. e. usque ad litis contestationem voluntatem suam mutare conceditur; An verò per verbum, quod præteriti temporis significationem importet, Optionem instituendam stipulatus fuerit e. g. *Titium aut Sempronium utrum voluero dabis*: hanc semel approbatam minimè reprobare licet *l. 112. ff. de. V. O.* ibique BRUNNEM. *n. 1.* qui subtile hoc discrimen & Grammaticum vocat. Quam resolutionem communi assensu excipiunt ANDR. TIRAQ. *tom. 3. §. 24. Si aucun &c. gloss. unic. n. 7. & 12. f. m. 278. & seq.* DAN. MOLLER. *semestr. l. 5. differ. 25. p. m. 589. cum seqq.* MARANT. *in Notabil. post ejus Prax. lit. 1. p. m. 627.*

TH. XXVII.

Delibatis superioribus, de effectis Optionis pauca quoque edisseramus. Habito itaque respectu ad ultimas voluntates, à quibus auspicamur, sequentes cernere licet effectus. Legatarius ex facultate Optionis sibi expressè concessam optare potest, quodcunque placuerit *l. 2. pr. & §. 1. ff. de opt. leg.* ibique GOTHOFR. etiam optimum GREGOR. BICCIUS C. J. A. E. *eod. th. 4.* Quando verò tacitè hæc ipsi data est in legato videl. Generis aut alternativo, nec optimum eligere, nec pessimum accipere cogitur *l. 37. in pr. ff. de legat. 1. nicht daß schlimme / auch nicht daß beste B. HAHN. in Obs. ad Wes. Paratist. de opt. legat. sub. n. 1. CUJAC. libr. 23. Obs. 14. SICHARD. ad l. 35. §. 1. C. de donat. n. 8. CARPZ. I. F. p. 3. C. 13. d. 30. n. 9. & libr. Respons. 25. n. 19.* Sed mediæ qualitatis rem BRUNNEM. *ad l. fin. C. commun. de leg. n. 7.* Ratio differentiæ in eo consistit, quod major vo-

E

lun



luntatis expressæ, quam tacitæ vis ac efficacia existat LUDW. ad §. Optionis Instit. de leg. n. 5. & 6. Si verò hæredi Optandi facultas vel expressè vel tacitè à testatore concessa fuerit, fas ipsi est rem ex pluribus præstare eam quæcunque allu- buerit, modò non pessimam l. 110. ff. de legat. 1. ne voluntas testatoris eludatur; nec alienam, quæ auferri legatario queat l. 45. §. 1. l. 71. §. 1. ff. de legat. 1. l. 29. §. 3. ff. de legat. 3. Et si legatarius hæredem, & vice versa hic illum in sus- penso tenet, quando à testatore certum tempus determi- natum, intra quod Optio expedienda, adeoque eo præter- lapso nondum optaverit, procrastinando optionem, ea ad alium devolvitur l. 11. in fin. ff. d. legat. 2. BARTOL. inter sing. Dd. addit. ad sing. 190. f. m. 121. ANDR. TIRAQ. cit. loc. §. 34. n. 9. & seq. f. m. 279. FAB. ad l. 4. C. de V. S. & certus à Prætorè terminus præfigitur, intra quem Optio peragi de- bet, quo præterito & Optione neglectâ ulterius eligere vo- lens non auditur, & contumax actione cadit l. 6. ibique BRUNNEM. n. 1. & 2. l. 8. in pr. ff. de Opt. Leg. ECKOLT. ad ff. eod. §. 8. imò jure suo privatur FERRAR. in Pract. loc. cit. n. 96.

TH. XXVIII.

Dominium rei legata factâ optione l. 20. ff. de opt. leg. post mortem testatoris ad Legatarium transfertur l. 22. ff. eod. l. 64. in fin. ff. de furt. l. 42. ff. de usur. & fruct. ibique GLOSS. l. un. §. 5. C. de caduc. toll. HYERON. de COEVAL- LOS in Specul. aur. Opin. Comm. contr. comm. tom 3. q. 758. n. 7. & 8. f. m. 39. cum seqq. DIDAC. COUVARR. Relect. ad c. Rainaldus §. 1. de testam. f. m. 140. JACOB. PHILIPP. PORT. Consil. 198. f. m. 391. LYCKLAM. membr. lib. 7. Eclog. 6. STRUV. Exerc. 35. th. 18. Possessio verò non transit ipso ju- re, sed facto demùm legatarii, qui tamen propriâ authori- tate:

tate incio hærede eam occupare seu apprehendere non potest *l. 1. §. 2. ff. quod Legat. l. 5. C. de Legat.* ibique BRUNNEM. JACOB, COMENAT. *Epitom. Oeconom. Jur. Civil. libr. 2. c. 15. n. 21. f. m. 103. & seq.* nisi testator hanc licentiam ipsi indulserit *l. 3.* ibique *Dd. C. de pignor.* NICOL. EVERHARD. *Cons. 119. n. 16. & seq.* JUL. CLAR. *recept. sent. lib. 3. §. Testamentum q. 68. f. m. 61.* BREDEROD. *Tract. Cautel. tom. 2. p. m. 308.* MARPURG. *vol. 4. Cons. 35. n. 85.* CARPZ. *J. F. p. 3. C. 13. def. 30. & seq.* ubi præjudiciis hoc confirmat. Sed necesse habet Legatarius ad ordinarium jus recurrere, propositis in judicio actionibus sibi ad id competentibus *l. 1. C. commun. de Legat.* quarum formulas supplicationum exhibet ANDR. GILMANN. *tom. 4. Symphor. Supplicat. p. 2. Suppl. III.* neque viâ executivâ legatum consequi valet, licet Magistratui integrum sit, si cernat jus Legatarii liquidum esse, eum viâ executivâ adjuvare, & hanc sententiam usu & fori assuetudine validius increbuisse tradit JOAN. PARLADOR. *rer. quotid. libr. 2. circ. fin. p. 1. §. 9. p. m. 112.* & in Camera Imperiali approbata est, teste MYNSING. *Observ. cent. 5. Obs. 61.* hæc opinio, quod Legatarius viâ executivâ agere & beneficio *l. ult. C. de Edict. Div. Hadrian. tollend.* uti possit CARPZOV. *J. F. p. 3. C. 13. def. 35.*

TH. TXXIX.

In optandâ re tempus mortis testatoris, non autem facti testamenti spectandum & advertendum *l. 85. ff. de Legat. 3. l. 34. §. ult. ff. de aur. arg. mund.* GLOSS. *in l. 10. ff. de opr. Leg. lit. q.* ANTON. FABER. *in C. Libr. 8. tit. 29. def. 15. n. 5.* BORGNIN. CAVALCAN. *de Tutor. & Curat. n. 195. p. m. 319.* BRUNNEM. *ad l. 80. ff. de Leg. 2. n. 1.* quoniam ex illo demùm tempore, quo testator defunctus est Legatum deberi incipit, ejusque dies cedit *l. 1. 3. & 15. §. 1. ff. quand. dies*

E₃

leg.

leg. ced. CARPZ. I. F. p. 2. C. 28. d. 8. n. 2. & mortuo testatore legatario existit jus quæsitum & de præsentî radicatum BERLICH. vol. 5. p. 1. Conclus. 114. n. 17. Competunt autem legatario pro consequendo legato tres actiones videl. actio personalis ex testamento adversus hæredem, quæ nascitur ex quasi contractu ex aditione hæreditatis §. 2. *Instit. de legat. l. 12. ff. de opt. legat.* BACHOV. ad TREUTL. v. 2. D. 13. th. 7. lit. E. & tract. de pignor. libr. 1. cap. 18. rei vindicatio adversus rei legatæ possessorem ex dominio, quod ipso jure à tempore mortis testatoris in legatarium fuit translatum l. 10. ff. de opt legat. l. 84. §. fin. ff. de legat. 1. l. 80. ff. de leg. 2. l. 3. §. 6. ff. ad exhib. SIMON de PROETIS libr. 5. de interpr. ult. volunt. dub. 3. n. 82. & actio hypothecaria, quâ bona testatoris legatarius sibi obligata esse contendit l. 1. C. commun. de legat. ibique PERETZ. BORGNIN. CAVALC. cit. Tract. c. 9. n. 15. p. m. 115. VACON. à VACUN. var. resol. l. 3. declar. 49. f. m. 104. CARPZ. I. F. p. 3. C. 13. d. 35. BACHOV. Tract. de pignorib. libr. 1. c. 18. Ex quibus unam optare atque eligere debet l. 76. §. 8. ff. de leg. 2. HARTM. HARTM. libr. 2. Obs. pract. 42. Obs. 1. n. 16. KLOCK. tom. 3. Conf. 105. n. 17.

TH. XXX.

Legati dies purè relicti statim cedit à morte testatoris BRUNNEM. ad l. 5. §. 1. ff. quand dies legat. hinc quando post diem cedentem legatarius moritur ad hæredem suum legatum transmittit, licet ante aditam hæreditatem peti non possit l. 7. in pr. ff. eod. si verò ante diem moriatur legatarius, nihil ad hæredes suos transmittere potest sed legatum in hæreditate manet, quasi non relictum l. 54. ff. de leg. 1. l. 1. & l. 57. ff. de leg. 2. MATTH. WESENB. p. 1. Conf. 28. n. 22. ANGEL. Conf. 293. n. 3. PETR. GREG. THOLOSAN. Syntagm. Jur. Univ. libr. 41. c. 2. n. 5. & 6. CUJAC. in Paratitib.

titl. C. de caduc. toll. ROLAND à VALLE. p. 1. *Cons. 8. n. 21.*
& p. 2. *Cons. 61. n. 39.* Olim quidem inter legata hæc differentia
erat, generis legatum quia hoc purum, ad legatarii hære-
dem si is vitâ decesserat, prius quam optaverat, transmit-
tebatur *l. 12. §. 7. ff. quando dies leg ced. l. 10. l. 19. §. 1. ff. de opt.*
leg. §. Optionis Instit. de legat. ibique LUDW. n. 1. GAIL. lib.
2. Obs. 143. KLOCK. tom. 2. Cons. 104. n. 36. & seqq. & hæc
ipsa optandi facultas hæredi jure & nomine proprio com-
petebat, per modum juris & ad sui commodum CAR. MO.
LIN. cit loc. part. 1. §. 10. n. 2. adeoque hæres ejusdem juris &
conditionis habebatur, cujus fuerat defunctus l. 59. ff. de R.
J. MATH. WESENB. p. 4. Consil. 195. n. 165. ANDR. TYRAQ.
de jur. const. possess. p. 3. libr. 2. tit. 13. limit. 30. n. 70. Opti-
onis verò legatum quia ante Justinianum conditionale erat
cit. §. Optionis & l. 3. ff. qui & à quibus manumiss. WISSEN-
BACH. in Emblem. Tribon. p. m. 114. & seq. ante conditio-
nis eventum & ejus implementum, adeoque nisi lega-
tarius vivus optasset, eo mortuo ad ipsius hæredes minimè
transmittebatur l. 4. ff. quand. dies legat. ced. l. unic. §. 7. C. de
caduc. toll. GLOSS. ad l. 10. ff. de opt. legat. lit. X. ANTON.
MATTH. in Not. ad cit. §. Optionis & §. generaliter Instit. de
leg. FRANCISC. VIV. libr. 3. Decis. 484. f. m. 439. NIC.
EVERHARD. Consil. 82. n. 2. f. 226. Hæc enim Optio
personæ cohærebat, adeoque personæ injuncta condi-
tio erat l. 69. ff. de condit. & demonstr. cujus probationem
legatario adscribit JOSEPH. LUDOV. comm. conclus. lib.
1. conclus. 14. vers. infertur 156. f. m. 35. hinc cum eâ quo-
que meritò extinguebatur BRUNN. ad l. 2. ff. quand. dies leg.
ced. Verum Justinianus Imperator postmodum constituit,
ut licet legatarius non optaverit, Optionis tamen facultas
quomodocunque data omninò ad hæredem transeat.

E 3

& hic



& hic optare atque eligere possit per *l. 3. princ. & §. 1. C. commun. de legat. d. l. 5. ff. quando dies legat. ced.* BACHOV. *ad Treutl. v. 2. D. 12. tb. 5. lit. A.*

TH. XXXI.

Et sic vidimus effectus, quos Optio ex ultimâ voluntate concessa ac relicta producat. Quosnam autem vigore contractus data prodat, è re nostrâ erit brevibus quoque delibare. Quâ debitorem cui optandi facultas competit notandum, eum ad nil aliud præstandum compelli posse, quàm quod ipsi ex hisce rebus vel generaliter vel alternativè in contractum deductis, solvere allubescat, quoniam beneficium illud jure ipsi indultum, in ejusque favorem introductum, ei minimè auferri, nec contra eum detorqueri debet NICOL. EVERH. *Conf. 184. n. 11.* Quod tamen in alternativâ quantitatis (decem aut quinque) vel temporis, ubi semper minor quantitas & tempus remotius in obligatione est, secus sese habet *l. 12. ibique BRUNNEM. n. 1. & l. 109. ff. de V. O.* Quando autem debitor non optat i. e. declarat sese, in quam causam solvat, cum sit debitor fortè ex multis causis, tunc Optandi arbitrium ad Creditorem transit *l. 1. C. de solut. ibique SICHARD. n. 10.* Et si intra definitum tempus solvere, aut fidejussores dare promissit, tempus suæ promissionis sanctè custodire tenetur, *Conf. DISPUT. meam de TEMPORE in Academiâ Gryphiswaldensi anno 1666. mens. Sept. habitam libr. 1. c. 6. membr. 1. pag. 159. & 160.* Creditorem quod concernit, cum in ipsâ conventionem Optandi sibi facultatem exceptam voluerit, integrum quoque ipsi erit, ex duobus vel pluribus generaliter aut alternativè promissis, unum aliquod intendere, ut sibi hoc ipsum detur *l. 75. §. 8. ff. de V. O.* quæ optandi potestas ad hæredes omninò transit *l. 76. ff. de V. O. & ibi BRUNNEM.*

NEM. l. 75. §. 3. ff. de Legat. 1. ibique GOTHOFR. Lit. 4.
MATTH. MARTHESILAN. inter singul. Dd. in addit. ad n.
2. sing. 171. f. 148. quoniam illa una cum obligatione personæ
stipulatoris ex sui naturâ, & ex tacitâ ac verisimili inten-
tione contrahentium cohæret CAROL. MOLIN. cit. loc.
n. 3. & nisi transmissibilem obligationem esse asseramus, cer-
tè nec hæres cedendo actionem, eam facultatem in alium
transferre posset BACH. ad TREUTL. v. 2. D. 13. th. 5. lit. A.
sub fin.

TH. XXXII.

Restat unicè ut de modis, quibus Optionis concessa fa-
cultas extinguatur ac tollatur, quædam substernamus. Ex-
tinguebatur autem illa optandi potestas in Legato Optionis
olim morte Legatarii, ante factam electionem, de quo th.
30. vid. SEBASTIAN. MEDIC. Tract. Mors omnia solvit part.
2. Conclus. 60. n. 173. p. m. 176. In Legato Generis, si ad unum
totum genus reciderat in quo optio instituenda reliquis
extinctis, fiebat, ut cessante optandi facultate, illud so-
lummodo quod reliquum, peti potuerit JUST. MEIER.
C. I. A. tit. de Opt. Legat. th. 4. In Legato alternativo quan-
do Legatario Optio permessa, uter ipsi ex duobus v. g. Sticho
aut Pamphilio allubuerit, si alter ex his in rerum naturâ esse
desit, solus Pamphilus in obligatione remanet & præstari de-
bet l. 82. §. fin. l. 84. §. II. ff. de Leg. 1. l. 32. in pr. ff. de condiët.
indeb. GRASS. praealleg. loc. q. 66. n. 2. In Contractibus O-
ptionis facultas unius rei ex duabus disjunctivè promissis
exemptione expirat. Quando enim aliqua ex iis periit, aut
ex commercio hominum sublata, vel ex aliâ causâ puta lu-
crativâ aut donatione Creditoris facta fuerit l. 16. ff. de V. O.
ibique GOTHOFR. lit. q. KOPPEN. decis. 58. n. 34 Optios. ele-
ctio creditoris extinguitur, & illa res quæ superest saltè debe-
tur.

577
tur l. 95. in pr. ff. de solut. & ibidem BRUNNEM. n. 1. l. 2. §. 3. ff. de eo, quod cert. loc. l. 10. in fin. ff. de iur. dot. LAMBERT. à SALIN. *Fragm. distinct. in libr. 13. ff. q. 38.* Unius quoque ex alternativè debitis solutione Optio perimitur. Nam traditione factâ, nulla ulterius variatio admittitur, adeoque quamplurima suppeditantur remedia, quibus is qui Optionis facultatem habet cogi possit, ne variare ipsi amplius integrum sit, tradita à GUIL. MAYNER. *cit. loc. f. m. 354.* & hoc inter contrahentes actum censetur, non ut utrumque, sed unum ex alternativè promissis saltem solvatur CUJAC. *in l. 95. ff. de solut. tom. 4. p. 630.* GOMEZ. *var. resol. libr. 2. c. 11. n. 39.* adeoque unius solutione à totâ obligatione liberatio contingat l. 27 §. 6. ff. de pact. modò ante litem contestatam debitor optet, qualem rem solvere velit FRANCISC. de CALD. *de restitut. in integr. n. 42. in fin. p. m. 539.* Si autem quis ad res duas disjunctim obligatus, puta Stichum vel certam pecuniæ quantitatem, utrumque verò per errorem facti solvat, certum est debitori s. promissori optandi facultatem competere, quodnam indebitè solutum repetere velit, quoniam ei danda est electio repetendi, qui & dandi habuit, cum liberum ei fuit solvere alterutrum l. 10. C. de condict. in deb. PERETZ. *ad l. s. n. 19. C. eod. & errore ductus, actum faciens, sibi non præjudicat.* OCTAV. CACHERAN. *Consil. 27. n. 40.* Verum ab eâ Justiniani decisione excipiendus venit casus, quo duo Rei Stichi aut Pamphili utrumque pariter solverunt; nam electione petendi singulis ademptâ, soli Creditori quid & cui reddat, optio servatur l. 21. ff. de condict. in deb. CUJAC *libr. 8. Obs. c. 35.* Et hæc pro instituti ratione de JURE
OPTIONIS disseruisse sufficiant.

SOLI DEO SIT HONORET GLORIA.

Emendanda. in th. 16. lin. 10. pro judicatò leg. judicati; lin. 16. pro relinquitur; leg. relinquatur; lin. 21. pro quo leg. quam; lin. 23. deleatur auditur lin. 25. omitatur enim; lin. 27. pro hæc leg. hoc, ulteriora B. L. supplenda relinquimus.

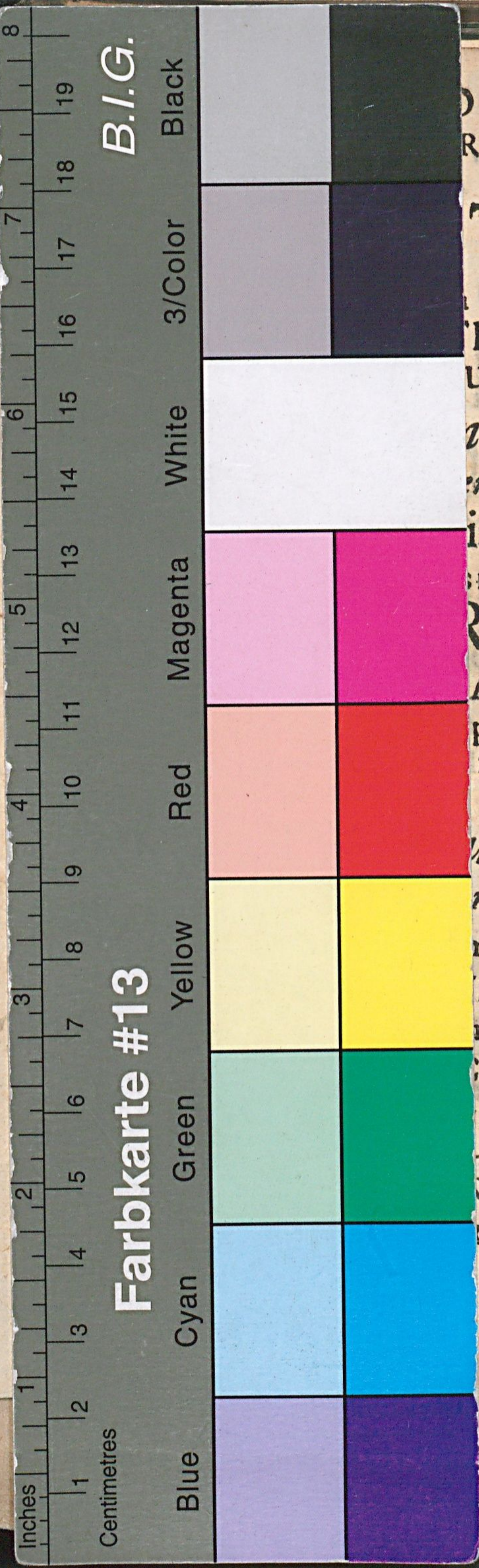
ULB Halle 3
002 424 312



VD17

TA-F2





4, 301.
1755
1687, 4
7

JURIDICA
RALIS

TIONIS

ER OPT. MAX.
UTORITATE

ni & Consultissimè
natus

ia KILONIENSI,
IDIO

DI Schultzen /
Antecessoris Primarii,
p. t. Decani,
sui perpetim venerandi.

re Honoribus ac
mè consequendis,
n disquisitioni exponit

S VOLCMARUS;
is.

. M. DC. LXXXI.
ante & pomeridianis.

NI,
NNI, Acad. Typogr;

