







1696

1. Harpprechtus, Ferdinand Christophorus: De jure liberorum  
a dispensatione ante benedictionem sacerdotalem, nec  
ex post subsequente, procreatorum.
2. Harpprechtus, Ferd. Christophorus: De probatione  
filiationis ex concubitu consensuum, ante  
Hierologium nec ex post subsequente et de  
jure talis proliis in Ducatu Wirtembergico.
3. Scheinmann, David: De auctoritate legum civilium  
extra territorium legislatoris.
4. Schneiderus, Gabriel: De conditione ex lege  
liberis ad supplementum legitimae competente

1698

1. Grassus, Michael: De eo, quod iustum est circa  
probatorias militum excursiones " " "  
2 Sept. 1698 - 1715
2. Grassus, Michael: De obligatione generica.
3. Harpprechtus, Ferdin. Christophorus: De fidei commisso  
conventionali.



1699.

1. Gramus, Michael: Declinatio mandati juris Dictionalis  
de non alienando
2. Harpprechtus, Ferdin. Christoph: De solutione conjectu-  
rata.
3. Harpprechtus, Ferdin. Christophorus: Conjecturatae  
solutionis et praescriptionis, in effectibus praecipue  
consideratarum, differentiae principes.

1700.

1. Harpprechtus, Ferdinandus Christophorus: De divi-  
sione bonorum inter liberos a parente a dote in vivis  
facta. 2 Guampf.
2. Harpprechtus, Ferdinandus Christophorus: De bene et  
maledictione parentum

1701

1. Majerus, Ernestus Theophilus: De contumacia
2. Scheinmannus, David: Resolutiones succinetae casuum  
selectorum ca materia de successioneibus.



Handwritten text on the left margin, including the word "Bis" and other illegible characters.

Handwritten text at the bottom of the page, possibly a signature or date.





1  
1  
2  
3  
1  
1  
2  
1  
1  
1

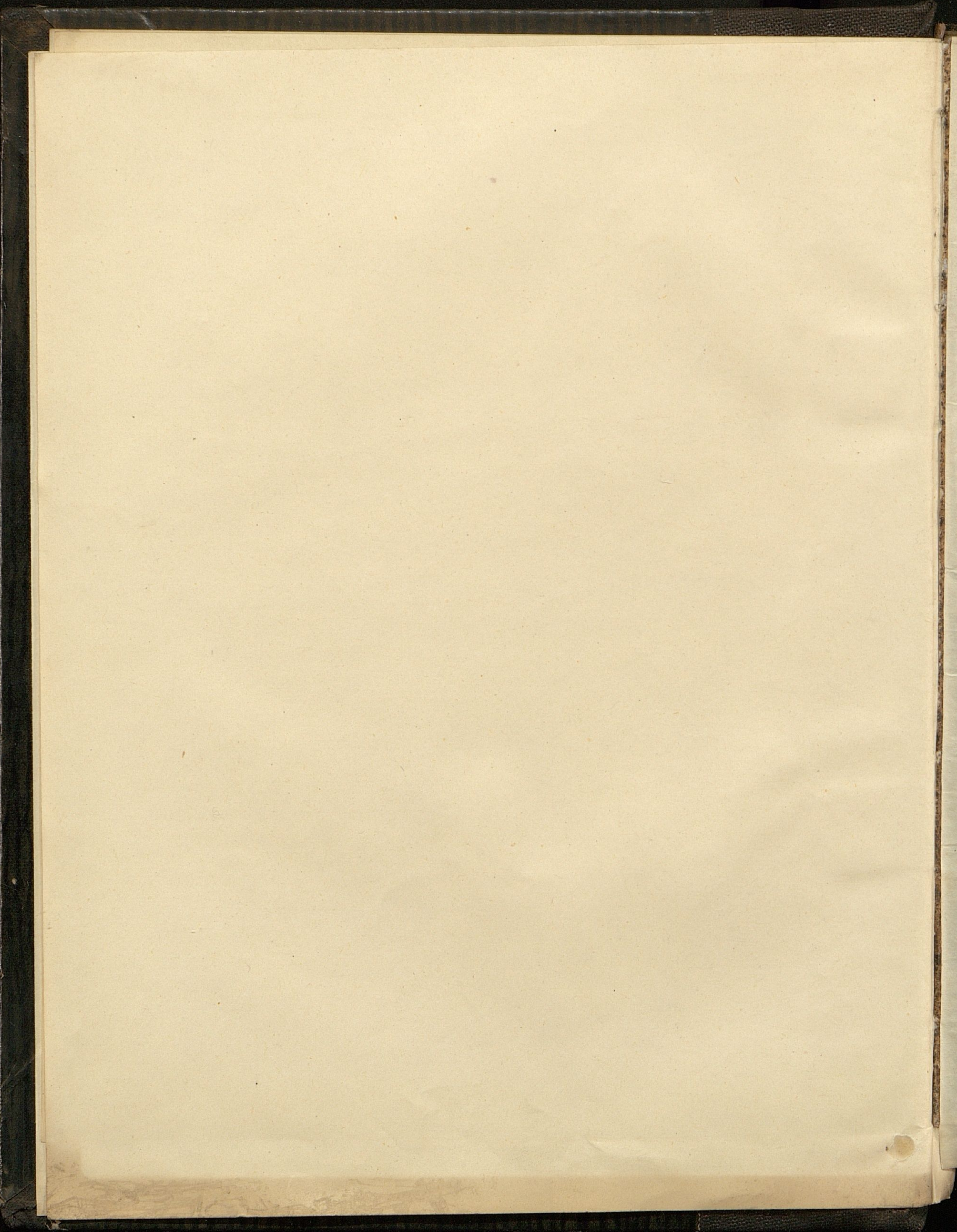
*[Faint, illegible handwritten text, likely bleed-through from the reverse side of the page]*













TRACTATIO JURIDICA

DE

DESPONSATIONE

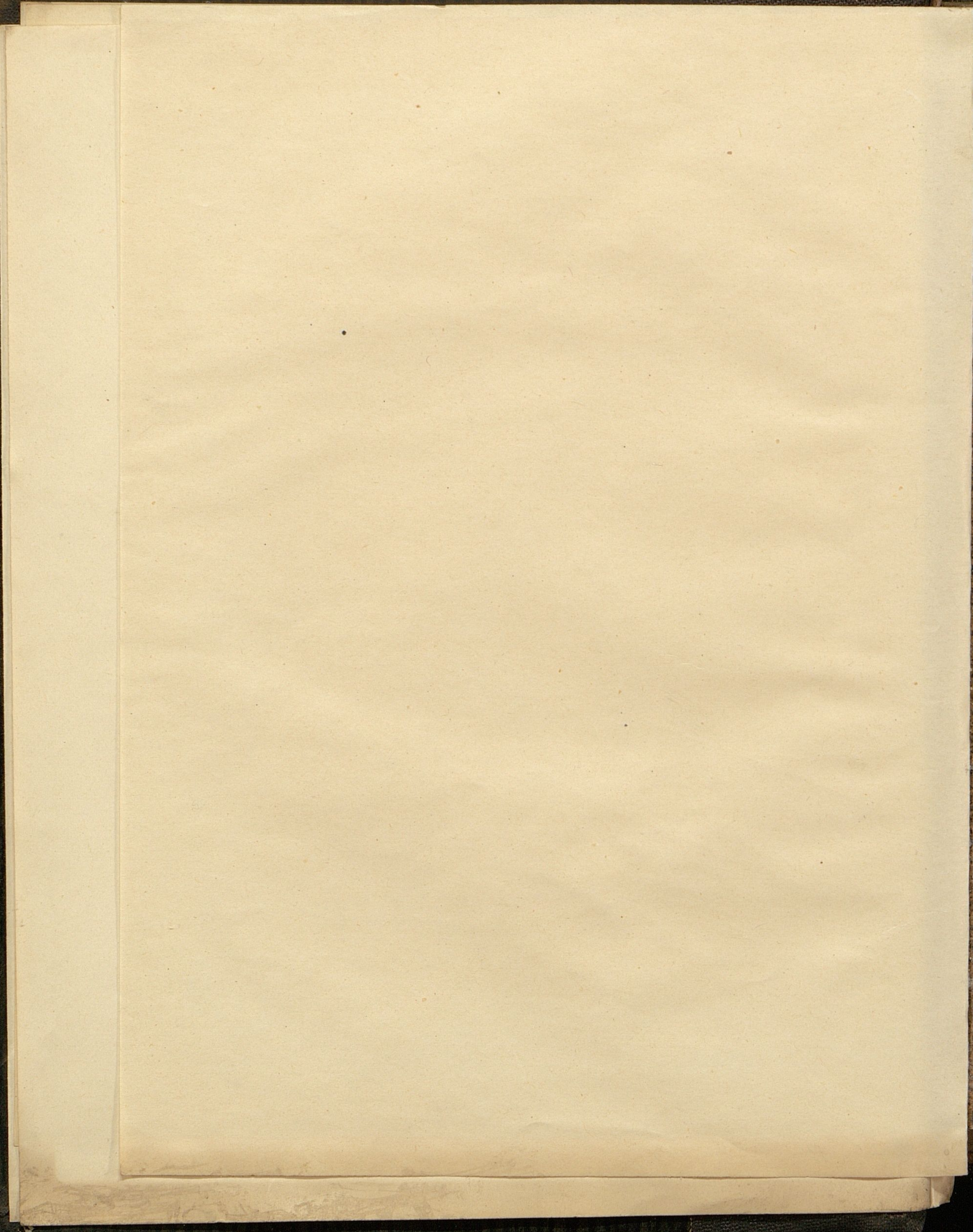
BENEDICTIONEM SACERDOTIA-  
LEM. NEC EX POST SUBSECUTAM  
PROCREATORUM

PERDITUM

1671









22  
DISSERTATIO JURIDICA INAUGURALIS

DE

31.  
OBLIGATIONE  
GENERICA 1698, 2

Sive

Ea, per quam existit  
DEBITUM GENERIS 7

QUAM

Divina adstante clementia,

Authoritate & Decreto

Magnifici atque Amplissimi Jctorum Ordinis

IN

ILLUSTRISSIMA EBERHARDINA,

PRÆSIDE

DN. MICHAELE GRASSO, U. J. D.

Codicis, Novellar. & Criminal. Sanct. Prof. P. & c.

Dn. Amitino ac Præceptore suo

etatem devenerando,

PRO

Summis honoribus ac Privilegiis DOCTORALIBUS

in utroque Jure ritè consequendis

Publico ac solenni Eruditorum examini

exhibet

BARTHOLDUS PETRUS MASCOVIUS,

Gryphisvald. Pomeran.

IN AULA NOVA,

Ad diem Dec. M. DC. XCVIII.

TUBINGÆ, Literis JOH. CONRADI EITELII, 73





12

LIBRARIUS

140

150

160

170

180

190

200

210

220

230

240

250

260

270

280

290

300

310

320

330

340

350

360

370

380

390

400

410

420

430

440

450

460

470

480

490

500

510

520

530

540

550

560

570

580

590

600

610

620

630

640

650

660

670

680

690

700

710

720

730

740

750

760

770

780

790

800

810

820

830

840

850

860

870

880

890

900

910

920

930

940

950

960

970

980

990

1000

qu  
&  
diff  
nu  
gu  
ela  
qu  
ali  
nia  
na  
dea  
nos  
lib  
de  
nu  
ofte  
usu  
lin  
hu  
illo  
mè  
pon  
etu  
ide  
qu

6





## PROOEMIUM.

**N** argumentum disputationis Inauguralis evolvendam obligationis genericæ materiam hoc lubentius selegimus, quo commendatiorem eam nobis reddidit illo ex locò perfecta suasio, cui uti aliàs, ita & hic obsequendi optima nobis constitit ratio, adeò, ut nec abstrusissima hujus, & verè spinose materia, quam ob id, vel in aliquà saltem particula difficilem, plenam nodis, & parum fundatè à DDribus traditam pronunciavit Udalt. Zas. in ling. Resp. l. i. c. 1. n. 3. conditio, nec angustius illud sive temporis, sive pagellarum harum spatium, quo hac elaboratio nostra, qua pro dignitate & difficultate suà nescimus quam intercapedinem desideraret, concludi debebat, nobis ullam aliquam remoram in eà suscipienda injecerit. Facilius exinde veniam nobis impetrabimus, si quæ forteam notabiliora nonnulla festinatio subdaxerit, aut in exhibitis, sive accuratior lima, sive copiosior deductio adhucdum desiderari possit. Potuissent sanè vel ex scriniis nostris plures non inelegantes acceptiones huic materia adferri, nisi liberiores scribentium mentes manusque pluribus ex causis cohibenda fuissent. Sufficiat nobis hac vice hoc vadum, quod nemo hætenus, hac quidem viâ, quod scimus, tentavit, cito pede decurrisse, & ostendisse, quis sit perutilis hujus materia frequentior vel hodiernus usus, quæ ejusdem in judiciis nostris in nullo ferè articulo à priscis lineamentis mutata facies, minusque antiquata, sed viva, quâ adhucdum se commendat, praxis, in discrimen minimè vocanda ex solo illo hominis, aut servi in genere promissi, in legibusquam frequentissimè in judiciis v nostris vix hodie obviente exemplo. In hoc n. si quid ponderis, antiquatum saltem aliquod exemplum, non ipsum jus destructum dicit, quod in aliis exemplis adhucdum viget: quamvis & idem illud exemplum è judiciis nostris in totum eliminatum esse nos quidem non concedamus.

A

THE-

Dissertatio  
Inauguralis  
de  
Obligatione  
Generica  
Prooemium.



THESIS I.



**O**Erminos in frontispicio Inauguralis hujus tra-  
 ctationis occurrentes primò omnium, breviter quidem,  
 quantum tamen pro re explanandâ sufficit, ex probatoris  
 methodi lege considerabimus. Obligatio vocabulum  
 est compositum ex præpositione *ob*, significatum hîc in-  
 tendente, idemque denotante, quod *circum*, *circa*, *arctè*  
 atque *constrictè*, adeoque actum quendam efficaciorum & firmiorum sub-  
 innuente: & verbo *ligare*, quod est *vincire*, *nodum* & *nexum* quendam  
*facere*, & *vinculum* aliquod *injacere*, & propriè ad res corporales perti-  
 net, actum talem, quo corpus aliquod ligamentis constringitur atque  
 tenetur, designans: ut exindè *obligare* in suo proprio sensu idem im-  
 porter, quod rem corpoream ligamentis obvolvere, circumvolvere, in-  
 nectere, & sæpius adedò irretire, ut inde se extricandi via non ubique  
 satis sit expedita: Per *translationem* autem non in scitè in alios quoque sen-  
 sus & usus flectitur, in primis verò, & toties quoties quidem, adhibetur ad  
 ponendum & demonstrandum nexum aliquem aut vinculum quoddam,  
 non *facti*, quod sensus præcedens infert, sed *juris*, quo quis ad aliquid præ-  
 standum necessitate quâdam juris adstringitur & coarctatur, ut adedò ejus-  
 modi vinculum in sensu juridico rectissimè obligationis nomine exprima-  
 tur *in pr. l. de oblig. l. 3. ff. de O. & A.* aliisque in locis ferè infinitis. Et non  
 alia ratione *Jctos nodosus vocat, & catenas addere* ait Horat. 2. *sermon. satyr. 3.*  
 quàm hâc ipsâ, quia obligationibus contrahendis adhiberi solent, optimè no-  
 tante Joh. Ott. Tabore *in parv. elem. Jurispr. p. 3. sect. 3. th. 5.* quæ plenius  
 deducta videre licet apud Rittersh. *in princ. l. de oblig. & B. Dn. Rebhan,*  
*in Hodeg. jur. chart. 2. cl. 3. par. 2. n. 2.* Et in ultimò hoc atque juridico  
 sensu obligationem hîc loci accipi facile patet.

II.

**Generica** dicitur à vocabulo *genus*, quod & apud Philosophos &  
 apud Jctos varix est significationis vid. Calepin. *Lex. voc. h. & Zaf. in Resp.*  
*singular. lib. 1. cap. 1. n. 1. seqq.* Famosior verò & insimul ad præsentem  
 scopum magis accommodata est, quàm *genus* dicitur illud, quod *de pluribus spe-*  
*cie differentibus predicatur in quid, incompletè scil. & indeterminatè:* uti  
 animal prædicatur de homine, & de brutis: jus rerum de jure in re, & de jure  
 ad rem. Solet distingui ita definitum genus *in summum s. generalissimum*,  
 quod semper genus est, & supra se in prædicamentò aliud genus non ha-  
 bet.

Prædictis  
 ipsa:  
 exhibens  
 definitionem  
 I.  
 nominalem  
 qua  
 explicat  
 voces  
 Obligationis  
 tum quâ  
 Etymologiam.  
 tum quâ  
 Homonymiam.

&  
 Generica  
 qua  
 Etymologiam

&  
 Homonymiam:  
 ubi quid  
 denotet voc.  
 Genus  
 alibi:  
 remissivè?  
 quid h. l.  
 terminativè.  
 id. *stingu.*

6



bet, ut ens, res, substantia, & cætera ex 10. prædicamentis; & in interme-  
 dium s. subalternum, quod generi generalissimo substat, medium inter illud,  
 & speciem specialissimam, ita, ut modò genus sit, respectu scil. inferiorum,  
 modò species, respectu superiorum: veluti animal respectu corporis vi-  
 ventis, species est; respectu hominis, equi, & similibus specierum, genus:  
 Jus in re respectu juris circa rem species, respectu Domini, servitutis &c. ge-  
 nus: & quod nonnulli addunt, tertium s. infimum genus, quod Seneca Lib.  
 1. Epist. 58. ut & Cujac. observ. l. 14. e. 21. genus appellat speciale, commu-  
 niter verò dialectici speciem specialissimam vocant, quæ est, quæ de pluribus  
 solò numero differentibus atque distinctis (i. e. individuis suis, quippe quæ  
 quidem naturam eandem participant, accidentibus verò inter se sunt distin-  
 cta) prædicatur in quid, complete scil. & determinate, veluti de Pamphilò  
 & Stichò prædicatur quod sit homo: De Bucephalò, & aliò ejusmodi in-  
 dividuò, quod sit equus. Plur. Rever. Dn. Joh. Ern. Phuel, in Breviar. Log.  
 c. 2. præc. 1. seqq. & ibid. in E'k9. & Dialectici communiter. Gomez. var.  
 jur. resolut. lib. 2. c. 11. num. 8. Mynsing. in Schol. ad §. 22. Inst. de Legat.  
 Harpprecht. & Vinn. in comment. ibid. n. 1. Quæ species specialissima, in-  
 primis apud JCtos communiter genus, uti individuum apud eosdem spe-  
 cies dicitur: Unde, quod frequentiori usu in cathedrâ JCtorum ita invaluit,  
 vulgatum juris axioma: Quod Philosophis species, id est genus est: & quod  
 Philosophis individuum, id est species est. JCtus Paulus, in l. 2. ff. de R. C.  
 Ant. Faber. in error. pragm. Dec. 16. err. 7. ferè in med. Mynsing. d. l. Frantz.  
 exerc. 7. qu. 6. n. 2. & 3. Surd. 3. cons. 331. n. 28. & 29. Brunnem. in tr. de con-  
 curs. cumul. & transmiss. ad ion sect. 1. cap. 3. §. 30. Nicol. Beckmann. in  
 Jur. noviss. R. Germ. Voce genus, ubi addit JCtos propterea non esse redar-  
 guendos, cum termini & distinctiones pro diversis disciplinis diversimodè  
 accipiantur & tractentur, aliter in Philosophiâ, aliter in Medicinâ, aliter in  
 Jure, aliter in Theologiâ. Et proinde quando ambiguitas ex verbis oritur,  
 veluti cum genus ponitur omisâ distinctione specierum, interpretationem  
 desumendam esse ex ea arte ad quam controversia pertinet, rectissime verbis  
 Phil. Melanchthonis monet Brunnem, modo cit. loc. in fin. Barbos. ad tit. ff.  
 sol. matr. in rubr. part. 3. n. 3. Et hujusmodi in sensu Juridico acceptum  
 genus triplicis omninò differentie esse nostri non uno in loco ad no-  
 tant. Aliud enim naturâ, aliud homine, sive voluntate & destinatione ho-  
 minis, aliud quantitate circumscriptum & limitatum dicitur. Zas. in sing.  
 Resp. l. 1. e. 1. n. 33. Mynsing. d. l. Bachov. ad §. 22. inst. de legat. n. 1. de quâ  
 distinctione pluribus, etiam per exempla, tractantes, vid. Althus. in Dico-  
 log.

Summum  
 in  
 Subalternum.  
 & in  
 infimum,  
 quod ipsum  
 dialecticis  
 quidem  
 vocatur  
 species  
 specialissima.

Sed  
 JCtus  
 communiter  
 Genus.  
 Unde illa  
 regula:  
 Quod Philoso-  
 phis species,  
 id JCtus genus:  
 &  
 Quod Philoso-  
 phis individuum,  
 id JCtus est  
 species.  
 Exinde an  
 JCti censuram  
 mereantur?

Tale genus  
 triplex est.  
 à  
 naturâ,  
 homine,  
 quantitate  
 limitatum.

A 2





ita  
acceptum  
genus  
quomodo  
in obligationem  
venire  
dicatur?  
np. non  
simpliciter  
& quâ merè  
intellectuale;  
sed  
relativè  
ad  
species  
sub eo  
contentas.

& quidem  
executivè  
non quâ  
omnes &  
singulas  
species  
collectivè:  
qualis  
præstatio  
vel  
executio  
occurrit  
in obligatione  
generali  
f.  
universalis.

log. lib. 1. c. 53. n. 37. Hillig. in Don. en. l. 8. c. 19. lit. H. Gomez. var. res. rom. 2. c. 11. n. 8. Schneidew. ad §. 22. l. de leg. n. 8. & latissimè omnium Zaf. d. l. n. 10 seqq. ubi rectè notat, quod communicabilis illa & identifica in rebus fungibilibus qualitas, quæ illam quam in genere suo recipiunt functionem & promiscuum usum inducit, genus appelleretur, aliter ac in præcedentibus generis speciebus. Addatur Paul. Heint. Tileman. in Diss. Inaug. Altorf. de genere & specie Ictorum. sect. 1. n. 20. Ad ejusmodi aliquam ex hætenus recensitis generis speciebus, quæ dirigitur & reflectit obligatio Generica dicitur, & rectè quidem ab *Objecto*, quippe quæ versatur circa genus, quod hic in aliquem juris nexum, aut obligationem, (quamvis non quatenus *in se & abstractivè* consideratur atque solo sensu percipitur, hætenus enim tanquam intellectuale quid, aut in solo intellectu formatum, non materiale. arg. l. 11. C. sicert. pot. Brederod. in thes. dict. & sent. voc. Genus. Bald. in d. l. 11. n. 1. in obligationem venire nequit, uti nec in commercio existit, Barbof. d. l. nec Dominio nostro subijci potest. pr. l. de inuul. stipul. Bartol. ad L. 2. §. 1. ff. de V. O. n. 10. & ad l. 66. §. 1. ff. de legat. 2. n. 9. Attamen *respectivè* atque in ordine & relatione ad suas species sub habitudine illius generis contentas, & quatenus hoc ipsum compendio sermonis omnes suas species refert d. l. 60. §. 3. Zaf. modo cit. loc. n. 35.) deducitur, non quidem eo fine, eave intentione, quasi omnes omninò species collectivè sumptæ, quæ sub genere in obligationem deducto aut enunciato, orationis isto compendio continentur, actu præstandæ sint, & nisi præstentur, obligationi non satisfiat: qualis in omnes species *absolutè*, & quoad *formam atque conceptionem*, & quoad *executionem* tendens obligatio, in jure nostro & apud ejusdem interpretes termino potius *generalis. aut etiam universalis obligationis*, venit: quo pertinet exemplum Donationis omnium bonorum in L. 35. §. 4. & 5. C. de donat. legati gregis in l. 21. ff. de leg. 1. l. 6. ff. de leg. 2. Peculii, l. 67. pr. ff. eod. vid. Bart. Socin. in l. 2. §. 1. ff. de V. O. n. 17. generalis omnium bonorum obligationis quæ est in hypothecâ generali, l. f. C. *quæ res pign. oblig.* & similibus dispositionum & provisionum generalium, quæ, etiam quoad effectum præstationis, obnoxia reddere solent omnia & singula sub ambitu isto generaliori, vel ex *vi & natura nominis* aut verbi collectivi, vel *ratione adjuncti universalis*, & quidem aut *expresse superadditi* adjecta particula *universalis, omnis, omne*, aut *subintellecti* adhibito verbo indefinito, quod *universalis æquipollere potest*, l. 44. ff. de leg. 2. Barbof. ad sit. sol. mat. in rubr. part. 3. n. 5. & 6. contenta, nisi quæ singulariter excepta, vid. Trentacinq. lib. 3. var. resol. 4. n. 1. seqq. Grivell. decis. Dolan. 105.

u. l.



num. 1. Zas. ad tit. ff. de servitut. num. 30. Trevisan. Decis. 65. n. 8. & seqq. de quibus generalioribus obligationibus tamen tractandi locus aut animus hic nobis non est; Sed eâ intentione, & sub hoc formali, ut ex speciebus sub genere illô, in obligationis formâ positô, comprehensis individualiter electa præstetur, & ex ejus actuali præstatione generica ista obligatio implementum suum accipiat. §. 22. l. de legat. l. 37. pr. l. 13. ff. de leg. 1. l. 13. §. 4. ff. de accept. Neque enim species aliter hic in obligatione sunt, quàm electivè, & exindè quæ obligatio formaliter in genus sonat, executivè in specie terminatur, cum non absoluta, sed uti generis ad species, ita & specierum ad genus non nisi relativè se habens obligatio sit, quas propterea ultro citroque relatorias obligationes appellat Zas. in sing. Resp. l. 1. c. 1. n. 35. id est, uti genus hic non est in obligatione, nisi cum complexu specierum, ita nec species aliter in obligationem talem assumuntur, nisi mediante suô genere, & quatenus in eô concluduntur, quod quia in & per se rem incertam & indeterminatam supponit l. 13. ff. de legat. 1. vid. omninò Zas. in paratit. ad l. 2. ff. de R. E. in eventu, & pro ultimo obligationis istius effectu, opus habet determinatione, quam affert speciei alicujus certæ præstatio Bartol. ad l. 66. §. 3. ff. de legat. 2. n. 10. & ad l. 2. §. 1. ff. de V. O. num. 10, & omninò Alberic. de Rosat. in Vocab. utr. jur. voc. Genus ubi notat, quod hâc ratione, uno eodemque respectu simul stare possint hæc propositiones: *Promitto tibi hominem, & nullum hominem tibi promitto*, cum in primâ propositione dictio *hominem* supponat *confusè* tantum, & in secundâ propositione dicendo *nullum hominem promitto*, supponat *determinate* illum, vel illum: non minus & utraque hæc: *semper fuit homo*, scil. à tempore Adami, & *nul lus homo fuit semper*, quia nullus determinatus vixit semper. Ex quibus omnibus insimul, & hoc consequitur, hanc tractationem nullo modo pro Objecto suo habere *obligationem in genere, sive generatim sic intellectam*, uti accipitur in rubr. & pr. Inst. de oblig. & in rubro ff. de O. & A. & quæ omnes obligationum species sub se comprehendit §. 1. & seqq. l. de oblig. de quibus interpretes ad unum omnes in commentariis suis ad modò dictos titulos operosè satis egerunt. Multò minus tractatio hæc referri debet, ad considerationem, aut discussionem *obligationis alicujus in genere, sive indefinite sine causa debendi positæ*: qualis obligatio est inefficax, semper obstante exceptione doli. l. 2. §. 3. ff. de dol. mal. Carpzov, in Jurispr. for. p. 1. c. 17. d. 39. Cum obligatione genericâ autem res se longè aliter habet, uti ex infra dicendis apparebit, quæ quando nomine obligationis *indefinitæ, indeterminatæ, aut in genere contractæ* exprimitur, non *causativè* id accipi debet,

Sed  
electivè  
quæ  
certam  
aliquam  
speciem.

Exinde  
translationis  
nostra  
objectura  
non est  
Obligatio  
generatim  
intellecta:  
Nec  
obligatio  
sine causa  
debendi  
positâ.





debet, quasi sine certâ causâ debendi originariâ, eâque sive planè deficiente, sive non apparente, valeret; sed, uti diximus, *objective*, quæ ex causis suis ritè constituta pro objecto habet genus aliquod, sive rem aliquam in genere, vel promissam, vel relictam. Solet alio nomine dici *obligatio ad genus*, aut *de genere* contracta, vel etiam simpliciter *obligatio generis*, & opponitur obligationibus *quantitatis*, sive ad *quantitatem*, & *speciei*, sive ad *speciem* præstandam initis vid. l. 2. §. & c. ff. de R. C. ibid. Costal. l. 54. ff. de V. O. & ibid. uti & alibi passim DD. Ang. Mattheae. de leg. & fideic. lib. 2. c. 21. n. 1. P. Gregor. Tholos. S. l. V. l. 21. c. 14. n. 9. de quarum obligationum differentiis aliâ occasione fortean pluribus.

& denique  
quâ  
Synonymiam.

II.  
Definitionem  
realem.

III.  
Absolutâ ad eum modum definitione *nominali*, progredimur nunc ad *realem*. Definiri potest *Generica obligatio*, quod sit obligatio, sive *Vinculum juris*, quo quis ad rem in genere debitam in specie præstandam adstringitur.

III.  
Divisiones.  
Quarum  
præcipuæ.

I. à  
Causa  
Efficiente  
remota  
in  
Naturalem.  
veluti  
ex nudo  
pacto  
De jure  
&  
Civili  
&  
Canonico  
&  
Moderno.

IV.  
Divisiones admittit varias, non secus ac aliæ obligationum species. Nos hâc vice non omnes examinabimus, sed missis plerisque, quæ ex earum numero sunt, quas communes habet cum cæteris, quæ reperti facili negotio possunt ex traditis Doctorum ad tit. I. & ff. de oblig. eas saltem, in disquisitionem vocabimus, quæ materiæ huic magis propriæ sunt, pro eâ illustrandâ imprimis facientes, notabilioresque juris effectus post se relinquentes. Hac ratione nobis dividitur I, à *causa efficiente remota* in *Naturalem*, *Civilem* & *Mixtam*. *Generica naturalis* est, quæ aliquem juris necessitate rem in genere debitam in specie præstandi ita adstringit, ut alteri etiam jus ad eandem ab invito, sine tamen actione exinde oriundâ, exigendam competat: qualis est de jure quidem *Civili* & *Canonico* obligatio in eo, qui rem generaliter per *nudum pactum* promisit, arg. l. 7. §. 4. & seqq. ff. de pact. quod tamen aliter se habet *moribus modernis*, qui istiusmodi promissionem adeò efficacem assistentiâ suâ reddidère, ut promissum conditione ex moribus petendi facultas competat, per tradita Excell. Dn. Præfidis, Amitini atque Præceptoris mei devenerandi in *Disput. de pact. futur. contr. prepar. th. 29.* nisi in terminis nudi pacti præparatorii res subsisterit, tum enim nec moribus quidem nostris actionem aliquam exinde competere, satis superque constat ex iis, quæ latè firmavit modo laudata *Disput. th. 30. seqq.* & novissimè Dn. Bodin. in *Disp. quam inscripsit Vindicias pactor. jur. Rom. th. 11. seqq.*



sequ. Generica Civilis est, quæ aliquem citra æquitatis naturalis rationem necessitate rem generaliter debitam in specie præstandi adstringit, ita tamen, ut quæ stricto jure exinde competit actio, oppositâ perpetuâ exceptione elidatur & aded inefficax reddatur, ut in effectu perinde habeatur ac si nulla planè intercessisset obligatio: cûjuscmodi obligatio est, e. gr. in eo, qui metu coactus, aut dolò inductus stipulanti equum in genere promisit, §. 1. l. de except. l. 112. l. 115. §. 1. ff. de R. I. non minus & in eo, qui generaliter mihi hominem debet, sed cum quo pactus sum, ne Stichum petam: nam & ratione hujus Stichi stricto jure actio adhuc fundata est, sed quæ oppositâ exceptione pacti eliditur & infirmatur: textus est hanc in rem disertus in l. 27. §. 7. ibi Stichum quidem petendo pacti exceptio mihi opponitur. ff. de pact. jung. d. l. 27. §. 2. Haftenus enim nihil interest, ratio illa juris & æquitatis naturalis an statim ab initio illius obligationis deficiat, aut non adsit, an ex post facto saltem inde avellatur aut abscedat, §. 3. l. de except. l. 95. §. 4. ff. de solut. conf. Dn. Sam. Stryk. in us. mod. ad tit. de pact. §. 9. Generica mixta est, quæ aliquem pariter ex ratione æquitatis & naturalis, & civilis, necessitate rem genericè debitam in specie præstandi, ita adstringit, ut efficax adversus eum actio parata sit. Qualis e. gr. est in eò, qui stipulanti equum, bovem, promisit, aut qui tali legatò gravatus voluntatem defuncti agnovit, d. l. 27. §. 7. in verbis, alium autem hominem si petam, rectè agam ff. de pact. l. 66. §. 3. ff. de leg. 2. junct. l. 2. ff. de tritic. vin, vel oleo leg.

V.

2. A causâ efficiente proxima in conventionalem & testamentariam: sive generalius loquendo, in eam, quæ per actum inter vivos, & eam, quæ per ultimam voluntatem constituitur. Illa est, quæ mediante pollicitatione vel conventionem equum vel similem aliquam rem generaliter promittenti injicitur L. 75. §. 1. ff. de V. O. l. 32. §. 3. ff. de condict. indeb. §. 33. vers. Prætereà l. de action. l. 66. §. 3. ff. de leg. 2. Ex adverso verò hæc est, quæ personæ à defuncto honoratæ, testamento, Codicillis, vel aliâ ultimâ voluntate ad rem in genere relictam in specie præstandam imponitur. d. l. 66. §. 3. ff. de leg. 2. l. 13. l. 37. ff. de leg. 1. §. 22. Inst. eod.

VI.

3. A Subjecto in simplicem, quâ aliquis alicui sine ulla cor? realitate ad generis in obligationem deducti speciem aliquam præstandam adstringitur: & Correalem, quæ ad unius ejusdemque generis in obligationem ex unâ eademque causâ deducti speciem aliquam pluribus, vel

in  
Civilis

Exempla

& in  
Mixta

Exempla

2. à  
Causa Effic.  
proximâ  
in  
Conventionalem,  
&  
Testamentariam.

3. à  
Subjecto  
in  
Simplicem  
&  
Correalem.





namque vel  
activam

vel  
passivam,

4. ab  
Objecto  
in  
Genericam  
generis  
juridicè  
sic dicti  
à  
naturâ  
limitati:  
&  
facto  
hominis  
determinati,  
&  
quantitate  
designati,  
& ita cum  
exclusionè  
generis  
generalissimi:  
& cur ita?

vel à pluribus, singulis omninò in solidum, præstandam adstringit: quæ quod ex modo dictis jam patescit in duplici differentia est, & vel *activa*, quâ Correi *credendi* existunt, quibus singulis in solidum istiusmodi rei præstatio faciendâ est, veluti, si Titio & Cajo equum, vaccam, vitulum, aut aliam quandam rem in genere stipulantibus spondendi, l. 34. §. 1. ff. de solut. & arg. pr. & t. t. l. de duobus reis. junct. l. 18. ff. eod. & *Passiva*, quâ correi, *Debendi* efficiuntur, & singuli in solidum ad ejusmodi præstationem, æque principaliter obligantur, per text. in l. 34. §. 1. in fin. ff. de sol. vel etiam tali exemplo, np. si forte testator Titium & Mævium duos heredes instituit, & in testamento suo scripsit Titius aut Mævius Sempronio hominem, equum, lancem dato. Existunt exinde hi duo rei debendi, non secus ac tales fiunt in eo casu, ubi Testator dixit Titius aut Mævius Sempronio decem dato, per text. expressum in l. 9. pr. in fin. ff. de duob. reis. ubicunque enim alternativa inter gravatos ponitur, illius est efficaciam, ut in solidum obliget. l. 8. §. 1. ff. de legat. 1. l. 25. ff. de legat. 3. Brunem. ad d. l. 9. pr. n. 3. in fin. ibi subjiciens particulam & in dicto textu vel falsò irreplisse, vel positam esse pro alternativâ. B. Dn. D. Frommann. in *Disp. de correal. oblig. th. 7.* Quæ res quidem quoad passivam hanc correali in casu rei in genere debitæ statuendam non est planè extra dubium, ratio juris tamen vel ex analogia hujus materiæ petita eam satis defendit, quod pluribus demonstrare hac vice supersedere debuimus.

VII.

4. Ab *Objecto* in genericam generis, in sensu Juridicò accepti, talem, quæ versatur circa rem sub genere naturâ limitato comprehensam, veluti quæ tendit in bovem, equum, asinum, & similes res naturâ circumscriptas, & per naturam ab invicem differentes veluti homo per naturam suam ita limitatus est, ut differat ab asinò, & sic deinceps: & in talem, quæ versatur circa rem factò & artificio hominis saltem determinatam: veluti quæ directa est in domum, navim, & id genus alia, quæ talia non essent nisi homo eis formam & mensuram daret: & in talem, quam certò respectu vocabulo generis non nihil latius accepto huc quoque referimus, quæ versatur circa rem quantitate designatam, veluti, quæ tendit in decem pondo olei, decem modios frumenti, decem amphoras vini boni &c. Dicitur autem generis *juridici s. legalis*, quia cætera genera effusissimè, aut saltem nimis extensè adhuc sic dicta, *generalissimum* scil. quod dicitur, & *generalius* sive *subalternum*, ad hanc obligationis materiam, quatenus in latitudine sua *indeterminata* concipiuntur, non pertinent, nisi *remotivè*. Cum illud propter



propter vim suam quam maximè effusam, qua finem suum ad omne genus rerum explicat, in conventionem aut dispositionem civiliter efficacem ad sumi nequeat: quia promissio de tali genere generalissimò, e. gr. de dandâ substantiâ, de dandò ente aliquò indefinite ita positò, ludibrio plane esset, cum promittens vel festucam dando promissioni suæ satisfaceret; *Hoc* verò utut non adeò extensum sit, ut omnes rerum species contineat, cum tamen multifarias, easque non homogeneas, unius ejusdemque naturæ, sed heterogeneas & diversæ conditionis in se complectitur, in obligationem venire non possit, quia & hæc de genere tali subalternò facta promissio, veluti de dandò animali, simpliciter & sine ullâ circumscriptione positò, derisoria esset, cum promittens vel muscam dando promissioni suæ morem gereret. *Zaf. ad l. 2. pr. ff. de V. O. n. 46. Don. en. l. 8. c. 19. lit. H. Gomez, var. res. rom. 2. c. 11. n. 9.* Neque alia ratio est, v. gr. tritici, vini, non designatò genere, modò, aut quantitate, aut *similium verum fungibilium indefinite* sine adjectione ponderis, numeri, mensuræve promissarum aut relictarum. Nam & talis promissio ob incertitudinem suam in nihilum recidit, *l. 94. ff. de V. O. l. 115. pr. ff. eod. l. 52. ff. mand. l. 75. ff. de leg. 3. cum & guttula unica, vel quodlibet granum tritici præstando promissio adimpleretur. H. lig. in Don. en. d. l. lit. C. pag. 667. Guid. Pap. in singul. 194.* Quatenus vero talia in se indeterminata genera adjectione aut demonstratione aliqua specialiori determinantur, v. gr. si promitterem res meas, quas in cistâ habeo substantiam meam sive simpliciter talem, sive certò in loco sitam, id est, bona mea, animalia mea, quæ in stabulò habeo eatenus quidem in promissionem & obligationem civilem venient. *per l. 93. in fin. ff. d. V. S. l. fin. C. eod. Zaf. modò cit. loc. n. 40.* uti quoque obligatio non deficit si legem frumentum, granum, quod in hac vel illâ civitate habeo, *l. 30. ff. de aur. & argent. leg. vid. Lud. Roman. sing. 552.* ubi insimul tractat eam quæstionem: An, si legavi granum meum, quod habeo in civitate, veniat etiam granum, quod est in portu. *Mantica de conjectur. ult. vol. lib. 9. tit. 13. n. 15. & 16.* ubi, an sub legatò grani, quod est in civitate, contineatur etiam, quod est in suburbiis, sive continentibus ædificiis, quæ sunt in suburbiis, civitati conjunctis? Attamen non quæ sunt termini transcendentes, & genera effusa aut vaga, sed quæ jam sunt determinata & sub figurâ specierum incedunt. Ubi enim generi species quædam, aut alia demonstratio adjicitur, genus suam naturam amittit, & transit in speciem, *l. 75. §. 8. ff. de V. O. l. 47. §. 1. ff. de leg. 1. Goedd. de contrab. & commit. stipul. c. 9. concl. 5. n. 245. Steph. Bertrand. vol. 4. conf. 99. n. 3. Zuchard. de mission. in possess. n. 143.*

Subalternâ

& cur ita?

nec  
dissimilis  
ratio  
rerum fungibilium  
omnimodo  
indeterminatarum.

Quod  
limitatur  
quoad talia  
genera.  
quatenus  
adjectione  
quadam  
vel  
determinantur,  
vel planè  
in speciem  
quandam  
transcunt.





VIII.

s. itidem  
ab  
Objecto  
in  
absolutam,  
&  
respectivam.

Hac ratione s. itidem ab *Objecto* subdividi potest nostra obligatio in genericam generis juridici *absolutè & indeterminatè talem*, veluti in casu equi & similis rei in genere, sine ullâ determinatione subjeetorum, qualitatum, locorum, aliarumque demonstrationum simpliciter promissæ, cujusmodi obligationem constituunt exempla in *th. preced. in princ.* allata: & in genericam *respectivam*, quæ ad species reflectit, sub certo & magis determinato genere dispositas aut comprehensas, veluti in promissione equi ex meis, domus ex meis, v. *th. præc. circ. fin. tunc n. incertum ex certis* in obligatione esse dicitur. vid. Bald. in *l. pen. §. 1 ff. de A. E. V.* ubi quod incertum de certis debeatur & ad instar generis, & ad instar speciei, add. *θ. 18. & 22.* quo respectu ipsum genus juridicum, quod infimum appellatur, iterum in suo ordine dici posset & generalissimum, & subalternum & infimum, prout vel indefinite in suo ordine, vel restrictius ponitur. vid. Sim. de Præc. *de interpr. ult. vol. L. 1. interpr. 1. dub. 3 sol. 3. n. 4.* IX.

s. ab  
adjuncto  
in  
simplicem,  
&  
alternativam

6. Ab *adjuncto* in genericam simplicem, quæ in unum aliquod genus simpliciter sine ullò respectu alternativò ad aliud concepta est, veluti si homo, si equus, aut aliud genus simpliciter in promissionem venit: & *alternativam* quæ genus aliquod non simpliciter, sed alternativè cum aliâ debetur; & hòc modo iterum varie & vel sub alternatione *generis cum alio genere* veluti si bos, vel equus alicui promittatur, Zas. *ad L. 12. ff. de V. O. num. 28.* B. Dn. D. Kurrer, in *Disp. de altern. obl. thes. 7.* vel *generis cum specie*, si v. gr. Equus vel Pamphilus, Stichus vel homo uti JCtus exemplificat in *l. 46. ff. de leg. 1.* promissus: vel *generis cum quantitate* si homo vel centum debeantur *l. 32. §. 3. ff. de condict. l. 17. ff. de accept.* Dn. Kurr. *d. Disp. th. 21.* vel aliò conversò modò *mixtim* & reciprocè horum omnium ad invicem, veluti si quis decem millia aut hominem promisit *l. 85. §. 4. in fin. ff. de V. O. l. 75. §. 8. ff. eod.* imò aliquando etiam mixta s. conjuncta cum *alternatione locorum* veluti si quis Ephesi 10. aut Capuæ hominem, equum, sibi dari stipulatus sit, *l. 2. §. 2. junct. 3. ff. de eo, quod cert. loc. Zas. d. l.* X.

IV.  
Causam  
Efficientem  
introducens  
principalem,

qua est  
Jus Naturale,  
Gentium  
Civile.

*Causa Efficiens* & genericam obligationem introducens principalis sunt jura nostra, facultatem se alteri cum effectu ad eum modum obligandi alicui concedentia: Et uti obligatio in genere, abstrahendo ab hoc vel illo se obligandi modo fundamentum suum repetit *ex jure naturali*, *l. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de const. pec. jure gentium*, & *jure civili* per *l. 5. ff. de l. & l. t. 1. Inst. de oblig. & ibid. comm. DD.* eleganter Illustr. Dn. Mev. in *nuel. jur. N. & G. insp. 6. §. 16.* ita quoq; non est, quod subsistamus eisdem hos triplicis

6





plis juris fontes, obligationi genericæ producendæ substernere, indeque omnem vim ejus, & efficaciam, vel hodiernum adhuc validissimam re-  
petere.

XI.

Impulsiva generalis quidem & cæteris obligationibus communis causa est ipsa partim *conventionis* & *semel interposita fidei omnino servanda equitas*; partim *communis Reipubl. & civium utilitas*. Specialior verò & genericæ obligationis magis propria causa movens est *favor & studium justâ quâdam interpretatione juvandi & conservandi serias rem in genere promittentium vel relinquentium voluntates*, ne temerè aliquis præter omnem intentionem suam vel ludere, vel actum quendam frustraneum agere voluisse dicatur, quale quid præsumi jura nostra non facile permittunt. Wesenb. p. 1. conf. 38. num. 63. Carpz. lib. 5. Resp. 97. n. 14. Neque enim existimandum est, quenquam aliquid dicere, quod non sentiret l. 7. §. 2. ff. de suppell. leg. & proinde si quis generaliori quodam vocabulo orationis & dispositionis sensum difficilem & obscurum reddidit, facti quæstio existit, non juris, & recurrere jubemur ad mentem dicentis, quæ si ex circumstantiis investigari, & demonstrari potest, id ipsum quod inde justâ interpretatione eruitur, haberi debet pro expresso; Sin verò nec ex circumstantiis certam elicere & invenire voluntatem dicentis, promittentis, aut disponentis licet, tum demum ob incertitudinem istam actus ille pro nullo declarandus aut habendus venit, uti prudenter ita incedit, & exemplo triticum in genere stipulantis corroborat Jctus Marcellus, in l. 12. L. 94. ff. de V. O. Non sine ratione itaque Legislatores nostri validam voluere ac effecere generis obligationem, quoties illud vel à naturâ vel factô hominis determinationem suam accepit, quia tum sanâ, & juris nostri principiis convenienti interpretatione accedente, satis patet, quid voluerit ex eâ obligatione alteri præstari, qui e. gr. hominem, equum generaliter promisit, speciem nempe aliquam sub determinatô hóc genere, quod in obligationem venit, contentam. Absolum enim esset statuere, quod voluerit omnes omnino species, quotquot in hâc rerum universitate inveniuntur, sub genere in obligationem adductô contentas, præstari. Exitus enim hujus promissionis nullus sperandus foret, & laboraret vitio infinitatis, quæ in jure nostro evitanda esse dicitur. l. 13. §. ult. ff. de damn. infect. l. 11. §. 18. ff. de leg. 3. l. un. C. d. sentent. qua pro eo quod inter. & ibid. Matth. Matthesilan. num. 7.

XII.

Causa efficiens, proximè producens hanc obligationem est voluntas in eandem actu consentientium, reique ita in genere debitæ præstatio-

V.  
Impulsivam:  
generalem  
cæteris  
pactis  
communem.  
&  
specialem,  
consistentem  
in favore  
interpretationis,  
&  
conservationis  
ejusmodi  
actuum  
conservabilium,  
ex  
mente  
agentis,  
utique si  
incertitudo  
vel  
natura  
vel  
facto hominis  
determinata  
existit:  
Secus  
ubi in  
infinitatem  
exit.

VI.  
Causam Effi-  
cientem  
proximè  
producentem.



qualis  
non est  
in  
promissione  
de se  
in futurum  
obligando  
ad dandum  
equum &c.

An  
circuitus  
vitandi  
ratio  
sufficiens  
sit ad  
obligationem  
tali in  
promissione  
asserendam?

Declaratur  
illa voluntas  
vel  
pollicitatione,  
eaque nuda  
&  
non nuda:  
strictè sic  
dicta,  
&  
voto

stationem eò, quò possunt modò in se, fidemque suam suscipientium. Eò ipsò autem dum ad productionem genericæ obligationis actu in eam consentientes requirimus, secessum facimus ab opinione illorum, qui arbitrantur, quod nudè promittens se obligaturum, aut se promissurum dare alicui bovem, equum, aut aliam quandam rem & quantitatem, e. gr. decem, statim de præsentì obligetur, & conveniri possit, utut postea alia obligatio contracta non fuerit, idque ex circuitu vitandi ratione, in legibus nostris & alibi observari aut spectari solita, l. 53. in fin. ff. de condict. ind. Clement. Auditor. 3. de Rescript. Johann. Andr. in addit. ad speculat. lib. 4. part. 3. de oblig. & solut. in rubr. n. 1. Alexandr. Tartagn. ad l. 31. §. 1. ff. si cert. pet. n. 2. Addat. Dn. Sam. Stryk. in usu mod. ad tit. de pact. th. 8. Sed cum substrata hæc ratio de circuitu vitando nimis generalis sit, nec semper procedat, quod patet ex l. 60. §. 5. ff. loc. cond. l. 13. §. pen. ff. de act. empt. aliisque exemplis, vid. Bartol. ad d. l. 53. ff. de condict. indeb. in primis v. locum non inveniatur, quotiescunque utilitatis quicquam in circuitu vertitur, quod pluribus firmat Tiraqu. de Retract. convent. §. 2. gloss. un. n. 71. Cravett. Conf. 376. n. 24. Surd. conf. 52. n. 70. uti hinc omninò vertitur in nudà illà promissione de se obligando ad dandum respectu huius promittentis, quippe qui quamdiu contractum, quem intendit, actu nondum iniit, sed in nudæ promissionis, tanquam actus merè præparatorii terminis substitit fidem non simplicitet dedisse, sibi que potius reservasse intelligitur facultatem & arbitrium, obligationem ad dandum vel contrahendi, vel non contrahendi, prout sibi proficuum invenerit: de quo pluribus Excell. Dn. Præl. in Disp. de pact. fut. contr. prepar. per tot. in primis th. 11. 34. & seq. & in Disp. de artic. do ut des collat. ad empt. vend. th. 10. & 11. in quò omninò differt pactum de dandò aut de contractu in eundo, ab ipsò contractu, uti olim Surd. d. l. n. 68. seqq. hæc in parte Joh. Andræam disertè refutans, ita & hodiernum, Excellentiss. Dn. Præl. ad. ll. passim.

XIII.

Possunt a. hanc voluntatem suam declarare & actu obligationem hanc constituere & in se suscipere mediante vel pollicitatione vel conventionem: & quidem pollicitatione tam nudà ad effectum naturalis obligationis jure nostro quidem non reprobata, destituta tamen & omninò nudæ à facultate per actionem, quod alter est pollicitus, ab eo exigendi, quam non nuda & legibus nostris specificè approbatà, eaque sive strictè sic dicta, quæ quis Reip. fac. l. 3. §. l. 8. l. 14. ff. de pollic. sive Voto, quo quis DEO, aut Ecclesiæ, v. gr. hominem, equum, taurum, calicem, patellam, domum,

av.

6





aut aliam aliquam rem in genere promisit & vovit. vid. l. 2. §. 1. & 2. l. 6. §. 1. & ult. ff. de pollic. l. 34. §. 1. C. de donat. l. 15. C. de SS. Eccles. Paul. de. Castr. in L. 71. ff. de leg. 1. per leg. 38. §. 1. de aur. & arg. leg. & generica exinde nascitur obligatio ad effectum omninò deducenda ad. text. ut ut quod promissum in genere suo adeò indefinitum & incertum sit, ut certò non constet, quid propriè ac in specie præstari voluerit pollicitator, & ex istâ incertitudine actus ille aliàs pro irritò haberi deberet, prout regulariter incertitudo, imprimis etiam objectiva, s. illa, quæ obvenit circa rem, de quâ agitur, irritat & vitiat sive conventiones, l. 94. l. 95. l. 115. pr. ff. de V. O. sive ultimas voluntates, l. 71. pr. ff. de leg. 1. l. 69. §. 4. ff. de jur. dot. Barbof. ad tit. ff. sol. matr. in l. 1. part. 3. n. 44. Hippol. de Marsil. in singul. 206. Joh. Anton. Trigona, in sing. 8. imò quoscunque hominum actus. vid. omninò Hippol. de Marsil. in rubr. C. de probat. num. 354. & plur. seqq. Surd. vol. 2. conf. 263. n. 1. Gomez. var. res. 2. c. 11. n. 7. seqq. Exceptionem n. hæc regula patitur plurimis in causis, favorem singulari rem merentibus, quarum quædam exempla refert Bartol. ad L. 14. ff. de ann. leg. Marian. Socin. in l. 1. ff. solut. matr. n. 218. & 222. Angel. in l. 115. n. 3. Mattheac. de leg. & fideis. lib. 2. c. 21. n. 3. imprimis iis, quæ piarum causarum nomine veniunt, & in specie, quæ in favorem Ecclesiæ tendunt, Bartol. d. l. Barthol. Socin. ad l. 1. ff. sol. matr. n. 54. Mantie. de conj. ult. volunt. lib. 6. t. 3. n. 43. Vasq. de succ. progr. L. 3. §. 27. n. 42. seq. qua ratione etiam illam juris quæstionem, quâ disquititur: Anne scil. votum illud. quo quis vovit dare Ecclesiæ annò quolibet frumentum, non expressâ quantitate ob incertitudinem istam corruat & ad nihilum redigatur? Rectius decidere putamus, qui statuunt, quod ex speciali isto favore tale votum sustineri debeat, incertitudine ista ad certitudinem quandam redactâ factaque secundum arbitrium boni Viri declaratione ejus, quid habito respectu ad conditionem Ecclesiæ, facultates, & qualitates voventis, temporum, locorum, aliasque circumstantias, ille qui ita indeterminate vovet, aut promisit, præstare debeat, maximè ex æquitate juris Canonici, quo facit textus in c. Quanto 16. x. de censib. post Archid. in c. sunt nonnulli, conf. 1. qu. 1. Joh. Anton. Trigona, in d. sing. 8. Alexand. de Imol. in c. ita stipulatus 115. ff. de V. O. n. 9. seq. Barthol. Socin. in l. 1. ff. sol. matr. n. 54. vid. Paul. de Castr. modò cit. loc. per d. l. 38. §. 1. ff. de aur. & arg. leg. Jas. in d. l. 71. n. 17. & 18. & latissimè Card. Mantie, de conj. ult. vol. l. 6. tit. 3. n. 37. seqq. ubi explicat d. l. & limitat. add. Abb. Panorm. in c. Decimans 1. x. de decimis Carol. Ruin. 1. conf. 133. n. 9. Gomez.

B 3

var.

quod est  
obligatorium,  
ut in  
incertum  
tendat.  
illa n.  
regula:  
incertitudo  
vitiat  
actus:  
patitur  
exceptionem  
in causis  
singulari  
favore  
dignis:  
in specie  
piis,  
&  
Ecclesiæ  
favorabilibus.

Q.  
An valeat  
votum  
quo quis  
indeterminate  
frumentum  
dare Ecclesiæ  
promittit.  
R. Aff,  
ex speciali  
favore,  
secundum  
arbitrium  
boni Viri.  
Maximè  
ex  
æquitate  
Canonicâ.



*Asserentes:*  
 incertitudinem  
 de Jure Civili  
 actus vitiare,  
 sed corrigi  
 ex æquitate  
 canonicâ.  
 Limitantes  
 in  
 in Judæis.  
*Asserentes:*  
 Æquitatem  
 illam canonicam  
 non observari  
 in terris Imperii:  
 præterquam  
 in causis  
 mercatorum.  
 Vel  
 Conventione  
 nuda:  
 non nudâ:  
 & quidem vel  
 extrinsecus  
 vestita:  
 nempe, &  
 pacto legitimo,  
 donationis,  
 constituti:  
 & pacto  
 in continenti  
 contractui  
 adjuncto:  
 quo vel  
 novum genus  
 adjicitur.

*var. resol. lib. 2. c. 11. n. 9. & 10.* Hippol. de Marfil. *in sing. 463. num. 3.* qui generaliter inculcant incertitudinem, quæ de jure civili actus vitiat, ita corrigi & determinari ex æquitate Canonicâ, quam opinionem communem esse & in practicâ servari ex Ripâ & aliis notat Mantic. *de tacit. & ambig. conv. lib. 14. t. 30. n. 26. seq.* Præterquam quod, hanc æquitatem Judæis non convenire, ideoque nec in illis servandam esse, singulariter notet ex Gloss. *in c. 2. x. de Judæis* Hippol. de Marfil. *in d. sing. 463. in fin.* in contrarium tamen & quoad propositum casum, & quoad generale DDrum assertum nititur Marian. Socin. *in l. 1. ff. sol. matr. n. 223.* & Gofred. *in c. ex parte. x. de decim.* quem allegat Alexandr. & Bart. Socin. *dd. ll. & Ripa, in d. l. ita stipulatus ff. de V. O. n. 25.* qui tamen assertum suum de illa Juris canonici æquitate, in terris Imperii non observandâ, de quò plenius & distinctius in genere differit Bartol. *ad L. 12. C. de SS. Eccl.* limitat quoad *Curiam Mercatorum*, in quâ quia de apicibus Juris disputandum non est, illam æquitatem Canonicam respiciendam esse asserit. *vid. infrâ th. 21. circa fin.* XIV.

Mediante conventionem obligatio hæc constituitur vel *nuda*. *vid. supr. th. 4.* vel non nudâ, eaque tam *extrinsecus*, quàm *intrinsecus vestita*. Illa, quia duplex est, & vel ex *Legis assistentiâ* talis, vel *contractus coherentia*, videndum an utroque modo quis debitor generis fieri possit, de quo quidem nos non dubitamus. Quando n. quis alicui dono dare, e. gr. equum, bovem, generaliter pacto promisit, *pactum hoc donationis* ut antea nudum fuerit, jure Codicis tamen *legitimum* effectum est, *l. 35. §. 4. C. de donat.* eaque ita inducta obligatio generica firmo suo stat talo. Quando porrò quis alicui taurum, equum, aut aliam rem in genere debet, pacto denuò promittit, se ei præstiturum, existit *ex constituto obligatoriò* tanquam *pactò legitimo*, aut à Præatore confirmatò, §. 8. *l. de act. generis debitor*, quale quid constituto non est disconveniens, arg. *l. 4. pr. in fin.* in verbis: *& sit pecunia constituta actio, omnes casus complectens, qui & per stipulationem possunt explicari. C. de constit. pec. junct. l. 75. §. 1. l. 85. §. 4. ff. de V. O. & id genus aliis.* Hactenus quomodo mediante pacto legitimo generica obligatio producat. Non minus v. & pacto *contractui in continenti adjuncto*, eam ita constitui posse, et pro eò, quod exinde debetur, obtinendò actio ex ipsò contractu parata sit, certum est & quidem vel contractui alicui aliquod *novum planè genus*, quam de quo hactenus in contractu actum est, per istiusmodi pacto *super adjiciendo*, veluti, si venditis rebus venditor in continenti pacifce-

retur



retur, ut emptor illas ipsas non alii, sed sibi distraheret & venderet, & emptor quidem in eo annueret sed sub hac expressâ lege, ut cum pretiô conventô insuper & equum præstaret primus venditor, & tum non est dubium, quin pro hoc obtinendô actio ex venditô parata sit, per l. 75. ff. de C. E. V. l. 6. §. 2. ff. de A. E. V. vel etiam ob reciprocationem præstationis utrinque conventæ, actio præscriptis verbis anomala illa, l. 2. C. de pact. int. empt. l. 6. ff. de Rescind. vend. vid. Frantzke. ad tit. de C. E. V. n. 414. B. D. Lauterb. in tr. Syn. eod. §. 1. n. 22, vel illud ipsum genus, quod ante in contractum jam deductum, ob nimis effusam sui appellationem non adjecta aliquâ demonstratione, incertitudinis vitium contractui afferens, specialius determinando & declarando, verbi causa, si quis indeterminatè fundum, agrum dare promisisset, alteri v. statim in mentem veniret indeterminatam istiusmodi generis promissionem à nullitatis vitiô non esse immunem, adeoque maturè pacto in continenti apposito hætenus sibi prospiceret superadjectâ quadam demonstratione; hocque convento, ut fundum hujus vel illius qualitatis, agrum tot jugerum ipsi daret, pro tali fundô aut agrô deinde obtinendo actio ex priori contractu competeret, non minus ac in proximè præcedenti casu, cum & hoc pactum informet illum contractum, & partem illius constituat. arg. l. 7. §. 5. ff. de pact. l. 27. C. eod. Bald. in l. 40. ff. de R. C. quod secus se habet in pacto, quod ex intervallô secutum, quo incertitudo, quæ est in contractu ita ad eum effectum declarari nequit, quia tale pactum hætenus neque expressam neque tacitam relationem habet ad stipulationem, uti ratiocinatur. Bald. in l. 22. de pact. n. 10. Card. Mantica, de tac. & ambig. conv. l. 14. t. 30. n. 21.

XV.

Per conventionem ex se & suâ naturâ obligatoriam gener. oblig. inducitur, quando de genere aliquô sive de re in genere promissâ aut relicta in specie præstandâ contractus inicitur. Cum autem non omnis contractus natura ita comparata sit, ut mediante eo hæc obligatio necesse possit, inquirendum nunc est, in quos contractus ergò incidat hæc obligatio. De quô articulo, ut primò remotivè agamus, certis quibusdam analogiæ juris nostri non disconvenientibus, ut arbitramur, regulis hanc ipsam rem comprehendere & definire licebit. Prima hæc esto: Quicumque contractus saltem fertur in quantitatem qua talem, ille proprie non est causa genericæ obligationis, de quâ hic agimus productiva. Hæc ratione excludimus contractum Mutui, quia in hoc inter-

inde qua  
actio  
competat?  
vel antè  
nimis  
effusè promissum  
specialiùs  
determinatur.

Secus  
in pacto  
ex intervallo  
adjecto.

vel  
ex se obligatoriâ  
per  
contractu  
ad producendam  
O. G. idoneo.

de quo

1.

Remotivè

per 3. regulas:

Prima

excludit

contractus

qui saltem

in quantitatem,

quâ talem,

feruntur

veluti

Mutui.



*Ratio  
illius.*

*Vocabulum  
Generis  
in mutuo  
magis ad  
quantitatem  
in O. G.  
verò ad  
substantiam  
rerum  
refertur,  
in mutuo  
obligatio est  
certi  
in O. G.  
incerti.  
Secunda  
excludit  
contractus  
qui in  
certam  
speciem  
diriguntur,  
ita huc non  
spectat  
contractus  
Commodati.*

intentio contrahentium non fertur in speciem, aut individuum tanquam corpus aliquod sub enunciatione generis, quod de pluribus numero differentibus prædicatur in quid, indeterminatè promissum vel relictum electione demum & præstatione determinandum & certificandum, quæ est generis acceptio hujus loci maximè propria vid. *supr. th. 2.* Sed statim ab initio in certam aliquam quantitatem rerum fungibilium pondere, numero, & mensurâ constantium, & exinde usum promiscuum recipientium, ita ut protinus ex primâ contrahentium intentione & istâ designatione pateat quid, quale, & quantum reddendum sit, *L. 2. ff. 1. l. 6. ff. de R. C. reddi enim debet eadem, quæ data est quantitas & ejusdem generis quoque ac conditionis, cujus fuit, quæ data est, l. 2. pr. l. 3. ff. eod. princ. l. quib. mod. re. contr. obl.* quæ conditio, utut in mutuo generis nomine veniat, exinde tamen quia saltem æquivoca ita, & aliter plane ac in materiâ genericæ obligationis strictè sic dictæ dicitur, cum *illuc* magis ad quantitatem & valorem rerum, quàm ad substantiam & corpora, *l. 1. pr. de contrah. empt. l. 74. ff. de legat. 2.* vid. *Frantzk. in comment. ff. ad tit. de R. C. num. 14. seqq. Tab. in part. elem. p. 3. sect. 4. §. 23. in E' u' d.* Hic verò ad substantiam referatur *Zal. ad d. l. 2. num. 5. seqq. add. th. 2.* nullatenus inferre licet, genericam obligationem in sensu suo stricto ac proprio referendam esse ad causam mutui, sed potius eò ipsò, quia in mutuo determinatæ quantitatis est obligatio, statuendum est obligationem generis ei non convenire: *Illæ etenim certi est l. 6. ff. de R. C. Tab. d. l. 5. 26. Hæc v. incerti per l. 75. pr. & §. 1. ff. de V. O. Zal. in d. l. 2. ff. de R. C. n. 7. seq. Gædd. de contrah. stip. c. 9. concl. 5. num. 244. vid. Joh. del. Castell. Sotom. quot. controu. jur. lib. 4. de conj. ult. vol. c. 4. n. 7. seqq.*

XVI.

Secunda regula hæc esto: **Quicumque contractus in certam speciem concipitur atque dirigitur, per illum obligatio generica non producitur.** Hæc ratio ad hanc materiam non pertinet, v. gr. contractus *commodati*, quippe ex quò qui principaliter obligatur, commodatarius nempe, fit debitor *speciei*, dum ad ipsam rem commodato datam, in specie restituendam tenetur, § *2. l. quib. mod. re. contr. obl.* & in casu ubi res illa perditæ, dum ad æstimationem tenetur, *quantitatis* existit debitor *l. 17. § fin. ff. commod. non minus & in reliquis casibus, ubi ad ipsam rem restituendam actio non intentatur. l. 3. § 2. l. 5. §. 2. seqq. ff. commod.* Quemadmodum quoque ex alterâ parte, qui secundariò ex hoc contractu saltem obligatur, commodans scilicet, ad indemnem præ-

stan-



standum commodatarium *Quantitatis* debito obnoxius redditur, l. 17. §. 3. l. 18. §. 3. l. pen. ff. eod. ut adeo respectu horum & similium casuum vi & virtute prioris regulæ hic contractus ab hac materiâ planè alienus sit. Sic quoque huc non pertinet contractus *Depositii* quippe qui itidem tendit vel ad *debitum speciei* §. 3. l. quib. mod. re contr. obl. vel ad *debitum quantitatis* æque ex parte principaliter ex hoc contractu obligati, nempe depositarii, non tantum in deposito *irregulari* l. 24. l. 25. §. 1. l. 26. ff. depos. l. 31. ff. locat. sed & *regulari* l. 1. §. 16. ff. depos. quam ex parte secundariò obligati, ipsius deponentis l. 5. pr. l. 12. pr. l. 23. ff. depos. l. 31. ff. de pignor. act. aliisque textibus exempla hanc in rem plura suppeditantibus. Sic itidem hæc non spectat *contractus pignoris* pariter saltem secum vehens obligationem vel *speciei*, quâ adstringitur creditor ad rem eandem, quam pignori accepit, soluto debito, in specie restituendam. §. 4. l. de oblig. quib. mod. re contr. obl. vel *quantitatis*, qua obligatur vel idem creditor, ad commoda, quæ occasione pignoris ad eum devenire, restituenda l. 12. §. 1. ff. de distract. pign. ad interesse præstandum l. 9. §. fin. ff. de pignor. act. ad damnum dolò vel culpâ datum refarciendum §. 4. l. quib. mod. re contr. obl. l. 5. §. 2. commod. l. 22. §. ult. l. 30. ff. de pign. act. l. 5. l. 7. C. eod. vel, qui secundariò ex hoc contractu obligatur, pignoratitia contrariâ ob id saltem conveniendus, *debitor, rem pignori qui tradidit*, in casibus videlicet, ubi e. gr. creditor ex re oppignoratâ damnum sensit l. 31. ff. de pign. act. l. 51. §. 1. de furt. aut in rem oppignoratam expensas fecit l. 8. pr. ff. l. 7. in fin. C. de pign. act. Ex qualium exemplorum inductione tuto nunc possumus hanc iterum colligere & construere juris regulam: **Ex nullo contractu nominato reali fuit generica obligatio strictè sic dicta.** Quæ regula vera est, etiamsi occasione generis sive rei alicujus in genere in contractum deducendæ initium obligationi exstiterit, veluti si commo- dato daturus equum, ex suis aliquem ex pascuis vel stabulis suis eligendum & adducendû alteri permiserit. Quia n. hoc in casu in creditum actu itur non genere, sed certo illo individuo, & in specie jam electo & commo- dato accepto equo, ad quem in specie restituendum commodatarius tenetur, non poterit veritas & efficacia illius regulæ immutari ex eò, quod genus aliquod in præparamento fuerit, ubi actus præparatus principalis, sive ipse contractus non nisi speciem in formationem sui adsumpsit. Existit n. exinde revera debitum & obligatio speciei, non generis. Et cum non alia ratio sit reliquorum contractuum, qui saltem quan-

C

titatis

nec  
Depositii:

sive  
irregularis  
sive  
regularis.

nec  
Pignoris

unde illa regula  
Nullus contractus  
nominatus realis  
producit obli-  
gationem gene-  
ris.

Ejus  
Ampliatio:

hujusque  
Ratio.

Genus  
esse potest  
in præparamentò  
ubi principiis  
contractus  
saltem speciem  
recipit.





*Tertia  
excludit  
contractus  
qui  
vel semper  
tendunt in  
obligationem  
faciendi,*

*veluti  
contractus  
innominatus  
do ut facias:  
aut  
facio ut facias.*

*Hujus rei  
ratio:  
Vel  
ubi in simul  
obligationem  
dandi, &  
faciendi,  
admittunt,  
quatenus  
in nudum  
factum,  
tendunt  
e. gr.  
stipulatio  
in factum  
concepta,  
quatenus  
obligatio fa-  
ciendi  
non omnem  
verum in respe-  
ctum  
respuat.*

titatis & speciei obligationem inferunt, ubi vel in simul & ad generis obligationem producendam habiles sunt, quatenus illas, quantitatis scilicet & speciei obligationes saltem intendunt, non est, quod diutius huic puncto inhæreamus, cum maximè & ex sequentibus clariorem lucem hæc res foeneratura sit.

## XVII.

Tertia regula hæc esto: **Quicumque contractus tendit in obligationem faciendi, ille vel plane non, vel non eatenus, quatenus faciendi obligationem respicit, originaria causa est obligationis genericæ.** Propositionis hujus prædicatum quia duobus membris constat ratione utriusque distinctè, breviter quidem, exempla dabimus. Quoad *primum* respiciens ad contractum, saltem obligationem faciendi in se habentem, rectè in scenam producitur *contractus innominatus sive do ut facias, sive facio, ut facias.* In utroque nunquam res, sed semper factum saltem in contractus effectum aut efficacem obligationem venit, veluti, quando sive datione, sive facto alterius alter adstringitur ad tabulam pingendam *l. 5. §. 2. insulam reficiendam l. 6. pecus pascendum l. 13. §. 1. ff. de P. V.* & id genus alia. Nunquam ergo obligatio generis ex tali contractu originem habere potest. Divisio etenim obligationum in *generis, quantitatis, & speciei* est saltem illarum obligationum propria, quæ tendunt ad præstationem rerum. Faciendi obligatio nullibi ita dividitur, nec per naturam suam ita dividi potest. Quoad *secundum* membrum, reflectens ad eos contractus, quorum natura ita comparata est, ut obligationem & dandi & faciendi admittere aut ex se generare valeant, exempli loco præprimis adduci meretur vel ipsa *stipulatio*, in producenda generica obligatione aliàs omnium efficacissimus & frequentissimus contractus, uti ex infra dicendis patebit, in casu, ubi e. gr. stipulatio inita *ad domum adificandam per l. 14. l. 73. pr. l. 84. ff. de V. O. ad fossam fodiendam per l. 72. pr. ff. eod. &c.* Est sanè hæc obligatio faciendi, eatenus itaque, quatenus talis, non potest, esse generica per rationem modo allatam. Nec mutat conditionem hujusmodi obligationis, quod pingere tabulam, ædificare domum, genus aliquod adeoque genericam quandam obligationem importare aut subinnuere videatur. Namque licet in his dationi oppositi, & proinde nudi, facti speciebus respectus aliquis rerum illarum, in quibus operatio illa exercetur, habeatur, tamen id non fit, nisi per indirectum & con-



sequentiam, quatenus scil. factum tale, quod principaliter hinc respicitur, sine illis rebus, quæ factu tali producendæ veniunt, aut in quibus quid faciendum est, concipere non possumus. Optimè hanc in rem B. Dn. Bardili, in *Disp. de oblig. fac. th. 57.*

XVIII.

Positivè nunc ratione contractuum agendo causas obligationis genericæ sive absolute, sive respectivæ, vid. *supra th. 8.* meritò petimus ex classe tum verorum, tum quasi contractuum. Et ex contractibus veris & nominatis ponimus 1. *verbalem stipulationem* sc. quæ non tantum quantitatem per text. in l. 1. §. 4. ff. de V. O. aliosq; benè multos, & speciem per d. l. 1. §. 5. quamplurimosq; alios text. pro objecto suo agnoscit, consequenter & obligationem quantitatis & speciei secum vehit, sed & genus aut rem in genere promissam in specie præstandam in circulum suum vel maximè recipit, & adeò liberalem in legibus nostris quoad hanc obligationem depromendam aut constituendam, se præbet, ut non sine ratione dubitare possis, ane hæc unica & sola causa sit obligationis genericæ conventionalis, cum vix invenire textum liceat, qui hujus originem illi ipsi contractui non transcribat. Prostant hanc in rem discretissimi textus in l. 69. §. 4. ff. de jur. dot. L. 3. §. 1. & 3. l. 75. §. 1. & §. 8. l. 85. §. 4. l. 115. pr. ff. de V. O. L. 13. §. 4. & l. 17. ff. de accept. l. 2. §. 2. ff. de eo quod cert. loc. l. 66. §. 3 ff. delegat. 3. l. 3 ff. pro suo. 2. *Literalem aut Chirographarium contractum.* Quamvis n. hujus contractus in hunc numerum facta relatio dubitatione, partim ex defectu expressi textus, partim ex rationibus, quibus nonnulli propugnant, hunc contractum saltem versari circa pecuniam strictè sic dictam, & ex causâ mutui datam, Mantic. de tac. & ambig. conv. lib. 18. t. 6. n. 21. Schneidew, ad Inst. tit. de liter. oblig. n. 15. Perez. ad C. tit. de non num. pec. n. 5. subnatâ non careat. Attamen cum veriorem existimemus illorum sententiam, qui statuunt hunc contractum non tantum ad pecuniam, sed etiam ad alias quascunque res, non tantum ex causâ mutui, sed & ex aliis causis non exceptis, datas pertinere. arg. l. 14. pr. & §. 1. l. pen. C. de N. N. P. Phil. Knipschild. de contract. Ex. 7. q. 15. & debitorem istum chirographarium promittere posse, vel illam ipsam, vel etiam aliam rem se restitutum. B. Dn. Lauterb. in tract. syn. de lit. oblig. §. 2. n. 5. deprehendere non possumus, quid impediât, quo minus per chirographarium contractum producta intelligatur obligatio generica, si e. gr. is, qui in chirographo fatetur se decem accepisse intinuat se velle illos

C 3

decem

II.  
Positivè  
recensendo  
contractus  
oblig. gener.  
sive  
absolutam  
sive  
respectivam  
producentes,  
& quidem  
ex ve is  
iisque  
nominatis  
1.  
stipulationem  
qua &  
quantitatem  
&  
speciem  
&  
genus  
recipit.  
per  
Textus.

2.  
contractum  
chirographa-  
rium.  
Ratio  
dubitandi.  
Decidendi.

Exemplum.





ex  
consensualibus

3.  
Empt. vendit.  
tam ratione  
oblig. gener.  
absolutæ:

Exempla.  
quàm  
respectivæ:  
Exempla.

4.  
contractum  
Emphyteuticum  
Exemplum.

5.  
Locat. Conduct.

Exempla.  
Quando hi  
contractus  
huc non  
pertinent,

&  
quid de  
Societate,  
ac  
mandato?

ex  
Innominatis  
regularibus

6.  
articulum  
Facio ut des:  
Exemplum

decem aut servum, equum, aut aliam rem in genere enunciata, restituere arg. l. 32. §. 3. ff. de condict. ind. l. 2. §. 2. ff. de eo, quod cert. loc. 3. Ex consensualibus, Emptionem venditionem, & quidem tam quoad obligationem genericam absolutam, veluti si quis alicui vendat rem certi generis individuò non demonstratò, arg. l. 8. l. 14. §. 1. ff. de pericul. & comm. rei vend. Frantz, in comment. ad d. t. n. 18. e. gr. hominem equum. Perez. in C. d. t. in fin. quàm respectivam hanc obligationem, veluti si quis librum certi auctoris, Jurisprudenciam Carpozianam, Consilia Argentoratensia, Marpurgensia, Tubingensia B. Dn. Lauterbach. in tract. syn. ad d. t. §. 1. n. 11. equum ex stabulo suo Perez. d. l. domum ex suis, maximè si parilis conditionis plures possederit, aut aliud aliquod restrictum genus vendit Perez. d. l. quia generica obligatio his similibusque modis mediante contractu emptionis venditionis contracta sit, nullum nos dubium tenet, vid. L. 60. ff. de contr. empt. ubi quid juris si quis 60. dolia ex 100. quæ habuit, alicui vendidit. 4. Nec emphyteuticum contractum excludimus. Quando n. quis de prædii alicujus, ex pluribus hætenus possessis, qualitate fortean non multum distantibus, dominiò utili in alium transferendò, sub lege meliorationis & certæ pensionis annuæ, in recognitionem directi domini solvendæ cum eò convenerit, quin genericam quãdam obligationem hic ipse alteri obstrictus sit ad fundum aliquem ex hætenus possessis in emphyteusin concedendum & tradendum iterum non ambigimus. arg. §. 3. l. d. loc. conduct. Non minus Locationem conductionem huc referimus. Sic quando quis de usu rei alicujus ex suis, certi generis, non determinatâ specie, pro certâ mercede alicui concedendo convenerit, & e. gr. domum ex possessis, non determinato individuo, fundum aut prædium rusticum ex pluribus, quæ non disparis admodum qualitatis & commoditatis possidet, alicui vel simpliciter vel cum facultate percipiendorum fructuum, quod fieri potest vid. Lugo de l. & l. disp. 20. sect. 1. n. 2. & ex eo B. Dn. Lauterb. in tract. syn. ad tit. loc. conduct. §. 1. n. 6. locaverit, obligationem quandam genericam inde productam, est quod agnoscamus. Quandoque a. hi contractus ad obligationem vel quantitatis quâ talis, vel speciei vel etiam faciendi tendunt, tum ipsi eos ab hoc ordine excludimus, quod suprâ præmissæ regulæ satis superque edocent. Quo respectu quoque in proclivi nobis non est, ex contractu vel societatis, vel mandato, quatenus in se spectantur hujusmodi obligationem derivare. 6. & ex contractibus quidem innominatis, regularibus, Articulum facio ut des, veluti si reparem aut ædificem alicui ædes, ut equum, vaccam mili.



mihi det. arg. l. 5. pr. & §. 3. de R. V. 7. Articulus *Do ut des* veluti, si dem tibi vaccam, ut post tres menses eandem mihi reddas, unà cum pul- lō quodam equinō, hīc quin sit generica obligatio ratione hujus pul- li nulli dubitamus, & quod sit ex hoc innominatō contractu, fa- cile colligere licet ex iis, quæ hanc in rem notavit. B. Dn, Lauter- bach. in tract. syn. de P. V. §. 3. n. 16. 8. Ex innominatis irregu- laribus, permutationem, veluti si dem alicui hunc equum meum ut mu- lum aliquem, in genere, mihi reddat, *ich gebe ihm diß Pferd / daß er mir dafür ein Maulthier schaffe.* Est hæc obligatio generica permutatione producta arg. l. 7. C. de permut. B. Dn. D. Lauterb, tract. syn. de rer. perm. §. 3. num. 12. add. Excell. Dn. Præf. in Diss. de artic. do ut des collat. ad empt. vend. th. 3. ubi contra ea, quæ tradit Pufendorff. l. 5. c. 2. §. 9. quæ ex aliis deducta pluribus leguntur apud Bach, ad Treutl. 1. d. 30. th. 6. A. quod uti incerta res s. genus deberi potest ex articulo do ut des, ita & ea- dem deberi possit ex permutatione, & in eō non sit differentia inter hos ipsos contractus. *Ex qf. contractibus v. 9. Additionem hereditatis s. gene- ralius loquendo, acquisitionem rerū à Defunctoreliētarum cum onere lega- ti, aut fideicommissi ex solvendi,* quā heres, vel qui alius ultimā voluntate de- functi sive expressā. s. tacitā, ullō aliō modō & titulō quocunq; singu- lari honoratus, ut legatarius, fideicommissarius, ad legata & fideicom- missa, quibus gravatus est, ex solvenda tenetur §. 5. l. de oblig. qua ex qf. contr. l. 5. §. 2. ff. de O. & A. Hæc ratione si testator alicui servum equum, domum generaliter legavit, heres, e. gr. ad eundo hereditatem isti legatario ad legatum illud præstandum dum obstrictus redditur, exi- stit hic iterum notabile aliquod exemplum genericæ obligationis, & quidem productæ mediante illō quasi contractu & factō acquisitionis relictorum à jure hunc in effectum imprægnato, qui modus obligatio- nem hanc producendi frequentissimus quoque in jure nostrō est, per- inde ac supra de stipulatione notavimus. Extant hæc de re apertissimi textus in l. 25. §. 17. ff. fam. erc. l. 13. l. 37. l. 71. l. 108. §. 2. ff. de legat. 1. l. 66. §. 3. ff. de legat. 2. l. 29. §. 3. ff. de leg. 3. l. 2. §. 1. l. 12. l. 18. ff. de opt. vel elect. leg. l. 11. ff. de adimend. leg. §. 22. Inst. de leg. & plurimis aliis. 10. *Factum litis contestationis,* quā ipsa quoque obligatio aliqua gene- rica producitur in casu, quo is, cui equus, homo &c. generatim debetur adversus debitorem suum in judicio agit, ut satisfaciat, vid. §. 33. vs. *Præcrea.* Inst. de act. & debitor generis litem contestatur, hoc ipso se- cutā omninō condemnatione, obligatur ad præstandum id, quod in sen- tentiā continetur. l. 3. §. 11. ff. de pecul. & t. t. ff. de re jud. Quod ge- nus

7.  
Articulus  
do ut des,  
Exemplum  
ex  
irregularibus  
8.  
permutationem  
Exemplum.

Ex  
qf. contractibus  
9.  
Agnitionem  
hereditatis  
legati &c.  
Exempla.

Textus.

10.  
Factum  
litis contestatio-  
nis.  
Exempla.



Quid de  
cæteris  
qf. contractuum  
speciebus,

V.  
Subiectum,  
VI.

Objectum,  
quod sunt,  
res  
mobiles,  
animatae,  
inanimatae  
&  
immobiles.

que hic  
revocantur  
ad  
tria rerum  
genera,  
quorum  
Primum  
est

quod determi-  
nationem habet  
à  
naturâ.  
Res huc  
pertinentes,  
describuntur,  
secundum  
naturam suam.

nus a. fuit in petitione idem quoque erit in sententiâ, quippe quæ illi conformis esse debet. *l. 18. ff. comm. div. Carpz. 1. c. 26. d. 6. n. 1. seqq. Hahn. ad Wes. de re jud. n. 7.* & proinde uti ab eò, qui equum generatim debet, Sejanus in specie peti nequit, ne commodum electionis, quod ei, tanquam debitori, hîc competit, ipsi auferatur *d. §. 33. & ibid. Hopp. ita & sententia aliter ferri nequit, quàm in genere in equum, ex eadem ratione, ne sc. electio competens reo auferatur. arg. §. 1. I. de offic. judic. l. 6. §. 1. ff. de re jud. l. 10. §. fin. ff. de jur. dot. Perez. ad C. de sent. que sine cert. quant. n. 7. vid. §. 37.* Hâc ratione itaque generica quædam obligatio ex litis contestatione resultat: in cæteris a. quasi contractuum speciebus, quippe quæ quatenus ex se & sua natura censentur, vel quantitatis, vel speciei præstatione officium suum absolvunt, vel etiam in faciendo consistunt vid. Brunnem, *ad tit. C. de sent. que pro eo, quod interest.* exempla talis obligationis invenire non licet.

XIX.

Subiectum genericæ obligationis sunt personæ, quæ prænotatas istas conventiones, & actus ad producendam talem habiles celebrare & peragere nec naturâ impediuntur, nec lege prohibentur: In quò punctò, quia singulare nihil, quod non in sedibus suis ab Interpretibus, qui videri possunt, dilucidè satis pertractatum, atque discussum sit, occurrit, non est, quod huic ipsi immoremur.

XX.

Pergimus itaque ad Objectum. Constituunt hoc ipsum saltem res. Facta huc non pertinent *Zaf. ad l. 2. pr. ff. de V. O. n. 39. vid. supr. th. 17.* Res autem objectivè in obligationem hanc venientes, sunt vel *mobiles, eæque & animata, & inanimata, vel immobiles.* Nos accommodatè magis ad penitus investigandam & evolvendam hanc materiam, & quò facilius dijudicari queat, an, si hæc vel illa res generatim promissa, vel relicta sit, effectus aliquis istiusmodi promissioni aut provisioni tribui debeat, & qualis, revocabimus eas ad triplicem illam rerum generi infimo subiectarum distinctionem, quam supra *th. 2.* adduximus. Et secundum hanc cum aliæ sint, quæ designatos fines à naturâ habent, aliæ, quæ factò & destinatione hominis definitæ, aliæ quæ quantitatis determinatione circumscriptæ & designatæ DDibus dicuntur, hoc ordine singulas considerabimus. Ad res *primi generis* referendæ sunt omnes illæ, quæ ejus sunt conditionis, ut ex primâ sui destinatione, productione, & efformatione adeò determinatam naturam & completam sui quantita-

tita-



titatem acceperint, ut, quia in communi finium à naturâ ipsis designatorum periodò quodlibet earum individuum, quale quale etiam sit, suam sibi assignatam præstare utilitatem & patrimonium illius, cui illa res, ita indeterminate ac in genere vel promissa vel relicta, effectu augere potest, expressio ejus generica in istâ naturaliter ei adhærente incertitudine jam certi aliquid designet, non existente prægrandi aliquâ differentiâ inter hujus generis individua, quæ mediæ sunt sortis, ita, ut parum intersit, ex hoc ordine an illud vel illud electione tandem omnimodo determinetur, specificetur, & individualiter demonstretur. Tales sunt homo, servus, jumentum, equus, equa, asinus, asina, mulus, mula, bos, Vacca, Vitulus, & id genus alia animalia. Horum in genere, non determinatò individuò aliquò certò, facta alicui promissio, aut legatum jure nostrò valet omninò. Non est n. omnimoda illa incertitudo, quæ ex ejusmodi enunciatione genericâ resultat, ut potius in ordine ad facultatem eligendi certum aliquod individuum ex mediocribus subjectis, jure concessam, jam quodammodo appareat, quid, quale & quantum sit in quod obligatio ista generica fertur: cum modicum sane in æstimatione sit, in quò distet equus ab equò, bos à bove, & id genus alia res ab aliâ, quando de mediocri tractatur Bartol. ad L. si Domus 71. pr. ff. de leg. 1. n. 1. Gomez. variar. resol. 2. c. 11. n. 9. Zas. in L. 37. ff. de leg. 1. n. 6. ubi ita: Hæc licet incerta sint in genere, tamen ex speciebus suis homogeneis, i. e. uniformibus certificantur: Et in hoc concors est Doctorum sententia in textibus evidentissimis fundata. Sic de homine validè promissò textus in l. 32. §. 3. ff. de cond. indeb. l. 33. pr. & §. 1. l. 34. pr. §. 1. & 2. l. 38. §. 3. l. 67, l. 72. §. 4. & 5. ff. de solut. l. 13. §. 4. l. 17. ff. de accept. & de eò validè legatò textus in l. 25. §. 17. ff. fam. etc. l. 13. l. 37. l. 84. §. 3. l. 108. §. 2. ff. de leg. 1. l. 66. §. 3. de leg. 2. l. 2. §. 1. l. 18. ff. de opt. vel el. leg. l. 11. ff. de adim. leg. §. 22. l. de legat. Per hominem a. ita promissum vel legatum non intelligi nisi servum certum est, per l. 38. §. 3. ff. de solut. l. 72. §. 4. & 5. ff. eod. l. 110. ff. de leg. 1. l. 203. ff. de V. S. Quod insuper & ratio juris evincit, quod liber homo non sit in commercio. §. 2. l. de inut. stipul. l. 103. ff. de V. O. uti quoque de Servo in genere validè promissò textus est in l. 72. §. 6. ff. de solut. l. 35. §. 2. C. de donat. ad eum modum validè legatò l. 29. §. 3. ff. de leg. 3. l. 12. ff. de opt. leg. §. 22. l. de legat. l. 3. §. 1. in fin. C. comun. de leg. Pro legatò jumentum in genere validè relicti, quò exemplò utitur Zas. in l. 2. pr. ff. de V. O. n. 1. adstruendo facit text. in L. 95. §. 5. ff. de leg. 3. junct. l. fin. ff. ad L. Aquil. ubi

☉  
demonstrantur  
per  
Exempla.  
Harum rerum  
in genere  
facta  
promissio  
☉  
legatum  
omninò  
valet.  
Hujus  
regula  
ratio.

Textus  
de  
homine,  
generatim  
promissio.  
legato.  
Quid hinc  
vocabulum  
hominis  
denotet.  
De  
servo  
ita  
promissio,  
legato.  
de  
jumento.



Idem  
de  
rebus aliis  
hujusmodi  
generis,  
quò pertinent  
etiam  
res inanimatae,  
facto hominis  
formatae,  
definitae in. &  
uniformis  
naturae,  
Ampliat  
illa regula, quod  
valeat etiam  
in casu ubi  
promittens,  
legans,  
tales res  
non habet.  
Per  
textus:  
rationem.  
Secus ac  
in rebus  
ab homine  
variè  
definitis.  
in quibus  
illa distinctio  
an tales res  
in bonis  
habeat,  
nec ne,  
obtinet.  
Notatur  
hac in re  
sententia  
Zasii.  
aliorumque  
communiter  
refutata.

ubi quænam animalia nomine jumentorum veniant. Et cum cætero-  
rum hujusmodi exemplorum non dispar ratio sit, non est quod ulterius  
pro validitate promissionis aut legati horum ipsorum ex legibus adstru-  
endâ laboremus, cum vel hætenus adducti, de homine, de servò loquen-  
tes clarissimi juris textus ex illâ identitatis ratione strictè satis quoad cæ-  
tera alia quoque concludant. Non a. hætenus pro exemplis adductas res  
*animatas*, quibus Doctores quidem communiter utuntur, huc saltem per-  
tinere censendum est, cum & *inanimatae* ad hanc classem referendæ sint,  
veluti liber certi Authoris vid. th. 18. Ducatus, thalerus, florenus, Claud.  
de Seyfel. in L. 115. in pr. ff. de V. O. & quæcunque alia res, cujus, utut fa-  
cto hominis formam acceperit, certa in. est finitio, & exinde certa hæte-  
nus demonstratio, quatenus quæ sub ejus genere inveniuntur species  
non sint, nisi homogeneæ, aut saltem non adeò difformis naturæ, ut ea-  
rum aliquod individuum adeò inutile sit, ut ob id in fumum abire & eva-  
nida fieri debuerit ista, quæ hîc sub generica incertitudine concipiebatur,  
obligatio. conf. 0. seq. Et valet omnino de istis rebus, quæ ad eum modum  
definitæ sunt naturæ, facta & promissio & ultima dispositio, etiam si promi-  
sor vel testator illius generis rem aliquã in patrimoniò suo non habuerit,  
tum per l. 30. §. 5. ff. ad L. Falc l. 3. ff. de trit. vin. & ol. leg. tum quoq; per ra-  
tionem, quod superius adducti textus omnes de his rebus, quæ à naturâ  
designatos certos fines habere dicuntur, hæc in parte agentes indefinitè ac  
generaliter loquantur; secus ac de iis rebus, quarum definitio incerta est  
ex facto & voluntate hominis pendens, quarum rerum intuitu in legibus, no-  
stris distinctio illa observatur, ita, ut earum legatum valeat, si testator tales  
res inter bona sua reliquerit, si verò non reliquerit, magis derisorium, quam  
utile dicatur in l. 71. pr. ff. de leg. 1. Quò textu in primis motus Zas. in l. 5. ff.  
si cert. pet. n. 15. & 16. statuit, quod legatum, vel debitum generis, e. gr.  
hominis, equi, debeat intelligi de rebus testatoris & promissoris, quia ri-  
diculum esset statuere singulos servos, equos, qui sunt in mundo sub istâ  
generis enunciatione comprehensos fuisse. vid. Myns. ad §. 22.  
I. de leg. n. 8. ubi quod nonnulli pro regulâ tradant: Legatum in genere  
factum restringendum esse ad species illius generis quas testator in suo  
patrimoniò habuit. Rectius in. contrarium defenditur per modo trad ta  
in quò etiam comm. nem DDrum opinionem, quod & ipse Zasius fate-  
tur, consentientem habemus. Paul. de Castr. in l. 37. ff. de leg. 1. Schneid. ad  
§. 22. l. de leg. n. 11. Bach. ibid. n. 11. Rittersh. & Hopp. ibid. Gilk. ad l. 11.  
E. si. cert. pet. n. 15. add. Dsi. Stryk, in tr. quem inscripsit interesse controv.  
jur. in for. c. 9. §. 2.



Ad res *secundi generis* pertinent, quæ determinatam quantitatem & uniformem naturam aut finitionem perpetuâ quâdam lege ipsis assignatam non habent, sed pro destinatione & voluntate hujus vel illius hominis & Patrisfamilias variant, & pro vario cujusq; arbitriò modò hanc, modò illam, & vel maximâ, vel planè minimâ accipere determinationem, imò ad exiguitatem eam redigi possunt, ut generica ista expressio adeo in incertò vagetur, ut non sit in quò pedem figere efficax quædam obligatio valeat. In hunc rerum ordinem communiter à DDribus referuntur domus, ædes, uti exemplificant ad unum omnes. Vid. Hier. de Cævall. *spec. comm. opin. tom. 1. q. 218. Zas. in sing. Resp. p. 1. c. 1. n. 33. & ad. l. 2. pr. ff. de V. O. n. 42. Hill. in D. E. l. 8. n. 19. H. Gomez. var. res. l. 2. c. 11. n. 6. Gilk. c. l. & interpretes tum veteres, tum recentiores ad §. 22. l. de leg. & ad alios textus, ubi sedem suam habet hæc ipsa materia, uti hanc in rem prostat text. in l. 71. pr. ff. de leg. 1. Navis, Gomez. d. l. Zas. d. l. Myns. ad §. 22. l. de leg. n. 5. text. est in L. 24. §. ult. ff. de leg. 1. vel simile ædificium. Gomez. d. l. Referunt huc pariter Insulam Joh. Anton. Trigon. in *singul. 8. text. est in l. 115. pr. in l. 95. ff. de V. O. Vineam, fundum vineatum, Mantic. de conject. ult. vol. l. 10. t. 1. n. 14. quo facit text. in l. 6. C. de acquir. & ret. poss. & in l. 13. pr. de S. P. R. agrum. Zas. in d. l. 2. pr. ff. de V. O. n. 42. arg. l. 211. ff. de V. S. l. 13. pr. de S. P. R. Terram aratoriam, quo facit, quæ scribit Mant. d. l. Fundum, etiam simpliciter relatum Vinn. ad §. 22. l. de leg. n. 8. Brun. in *Ex. ad. l. 13. ad d. §. 22. Hopp. & Harppr. ibid. n. 11. Strauch. in Ex. l. disp. 10. th. 16. Tilem. de gen. & spec. Jctorum c. 2. n. 27. seqq. Pro quibus militare videtur text. in l. 24. §. pen. & l. 71. pr. ff. leg. 1. Mant. de conj. V. l. 9. t. 11. n. 4. sed v. Gomez. var. res. l. 2. c. 11. n. 9. Bach. ad *Fr. l. 2. d. 13. th. 5. A. Hunn. ad Tr. ibid. qu. 23. Gædd. ad L. 60. ff. de V. O. n. 8. seqq. per text. in l. 69. §. 4. ff. de jur. dot. l. 115. pr. de V. O. fundum cum adjectione, in suo genere tamen adhuc indeterminatâ, rusticum. Petr. de Bellapert. in d. l. 115. pr. ff. de V. O. ap. Gomez. d. l. Prædium rusticum Hier. de Cæv. d. l. & quænam sunt ejusmodi aliæ res, quarum finitio incerta est & varia pro vario & incertò hominum arbitriò, affectu, atque destinatione. De huius generis rebus, an obligatio aliqua generica concipi & valide neci possit? nunc investigandum est. Pro hæc quæstione rectè decidendâ, opus est quâdam distinctione inter res ipsas. Quædam enim ex his ejus sunt conditionis & qualitatis, ut determinationem suam quidem habeant ex destinatione hominis, proportionatâ tamen ad finem, vi cujus usus earum insimul commensu-****

D

ran-

Secundum  
genus est  
quod  
hominis  
facto  
&  
destinatione  
determinatum  
est.  
Huic  
subjectæ  
res  
describuntur  
declarantur  
per  
exempla:  
qualia  
domus,  
ædes,  
Navis,  
alia  
ædificia,  
Insula  
Vinea,  
fundus vineatus,  
Ager,  
Terra aratoria,  
Fundus,  
fundus rusticus,  
Prædium rusti-  
cum,  
An de his  
rebus  
oblig. gener.  
concepta  
valeat?  
R.  
distingua-  
inter  
res definitas  
ex hominum  
destinatione,



non  
liberrimā,  
sed  
proportionata  
ad certum  
finem,  
veluti  
domus,  
ædes,  
de quibus  
rebus quod  
factum est  
promissum,  
vel  
legarum.  
valer,  
si  
promittens,  
vel  
legans  
tales res  
in bonis  
habet;  
non valet,  
si non habet.  
Ratio.  
Quid juris  
in  
lance, scypho &c.  
& inter  
res ex  
ola Patrisfam,  
affectione  
&  
destinatione  
determinationē  
habentes  
diversissimam,  
modò  
maximam,  
modò  
minutissimam,

randus venit ex ratione illius finis, cujus gratia inventæ, & in quem ab omni usque tempore fuere adaptatæ. Talis generis sunt domus & ædes, quarum finis vel ex ipsò jure gentium est inhabitatio. Bach. *ad Tr. d. l.* aut aptitudo ad inhabitandum Excell. Dn. D. Majer, Patronus nost. colendiss. *ad §. 22. l. de legat.* Cujus intuitu metuendum hîc non est, quod opponit Jac. de Arena, casum fundi & ædium legatarum ex pari hactenus dijudicans, citatus à Bart. *in L. 115. ff. de V. O.* & ex hoc à Bach. *d. l.* quod & ædes ita parvas facere liceat, ut nec caput quis ibi ponere possit, quia sub hac angustia ædium ratio consistere non potest, rectissimè notante oculatiss. Bach. *d. l.* de his rebus, quæ generatim facta est promissio, vel dispositio, valet, si promissor vel testator tales in patrimonio suo habeat, per text. express. *in l. 71. pr. ff. de leg. 1.* qui quidem de legatis saltem loquitur, ex eadem tñ. ratione, quæ est, quod de suis, quas paratas ad eum usum habuit, promississe hîc intelligatur, non malè & ad contractus infertur, Gomez. *l. 2. res. c. 11. n. 9.* Bart. *ad d. l. 115. pr. n. 7.* non valet, si in patrimonio suo tales non habeat: quia tum ista harum rerum varietas hoc efficit, ut incertitudo, quæ est in expressione genericâ talium maximè rerum, hîc remaneat, cum aliquâ ex iis dari possit, quæ vel stipulatori vel legatario nullam possit afferre utilitatem, ut exinde in irritum recidat, quod hactenus actum fuit. Bart. & Gomez. *d. l. Angel. ad l. 115. pr. ff. de V. O. n. ult.* Eckold. *ad ff. tit. de opt. vel el. leg. §. 2.* Gædd. *ad l. 60. ff. de V. S. n. 9.* Wissenb. *in Ex. ad l. 26. th. 37.* Bach. *d. l. & ad §. 22. l. de leg. n. 1.* Hier. de Cæv. *c. l.* Et ad hanc classem quoque referunt lancem, Scyphum, phialam Jason. *in l. 71. ff. de leg. 1. num. 21.* Hopp. *ad §. 22. l. de leg. & similia vid, Sim. de Præt. de l. V. V. l. 1. int. 1. dub. 3. sol. 4. n. 7.* Zaf. *Sing. Resp. l. 1. c. 1. n. 44.* alique, censentes talium rerum, perinde ac ædium, legatum non valere, nisi testator tales in patrimonio suo habeat. Sed valere harum rerum legatum, utut testator tales in patrimonio suo non habeat, quia certa harundem finitio & demonstratio, statuit Harppr. *ad d. §. 22. l. de leg. n. 10. seq.* Zaf. *d. l. ubi,* quod dicens, tale legatum non valere, communi consuetudine populari oppugnaretur. Mattheac, *de leg. & fideic. l. 2. c. 21. n. 2.* Grass. *d. §. legatum qu. 61. n. 4.* ubi, quod sufficiat, testatorem de aliquâ lance sensitse. Qui quidem quatenus de domo idem statuunt, utut testator nullam habeat, textû *in d. l. 71. ff. de leg. 1.* sibi expressè contradicentem habent. Quædam v. ex his ejus sunt naturæ, ut determinationem ex solâ Patrisfam. destinatione & pro cujusq; affectione, voluntate ac liberrimò arbitriò, modò maximam, modò minimā habeant, cujusmodi fundus est, quippe qui ex ta-

li ho-



li hominis arbitriō limitibus suis, vel amplioribus vel angustioribus cir-  
 cumscribitur & definitur, quo quisque potest vel quamcunque mini-  
 mam glebæ particulam, minimumque cespitem pro fundō habere, cum  
 quælibet portio fundi, fundus dici queat, *l. 60. pr. ff. de V. S. l. 34. §. fin.*  
*ff. de leg. 1.* imò secundum Laur. Vall. *6. elegant. 41.* etiam tantillum ter-  
 ræ, quod fundā mitti potest, vid. Alciat. *in l. 60. ff. de V. S. n. 2.* Hoc itaq;  
 generaliter & sine ullā demonstratione vel legatō vel promissō inutile o-  
 mninò, ex enunciatione istā nimis effusā, summāque exinde quæ sequitur,  
 incertitudine & promissum & legatum erit, & indistinctè quidem, sive te-  
 stator aut Promissor fundos quosdam in bonis suis habeat, sive nullos  
 possideat. *l. 115. pr. ff. de V. O. l. 69. §. 4. ff. de jur. dot.* Secus ac in ædi-  
 bus generatim legatis, aut promissis juris, ubi hanc distinctionem obser-  
 vandam esse modo insinuavimus, cum ædium tanta haud sit incertitu-  
 do, quanta fundi, quia in *illis* ratio principalioris finis uniformis deter-  
 minationem quandam infert, & incertitudinem quodammodo decla-  
 rat, ut respectu habitō ad ædes, quæ sunt in promittentis aut legantis pa-  
 trimoniō, obligatio ibi aliquid inveniat, in quō pedem figere & ex quō  
 sustineri queat: adeò ut si testator, qui domum alicui generaliter lega-  
 vit, & unicam tantum in bonis suis habuit, hæc ipsa præstari debeat, ut  
 unica saltem, & non adeò verisimile sit, testatorem de illā sensisse, veluti si  
 filios heredes scripserit, qui etiam illā domō indigeant, ne scil. inane  
 fiat, aut elusorium hoc legatum, quod jura nostra non permittunt, *l. 109.*  
*pr. ff. de leg. 1. l. 66. pr. de leg. 2.* quod fieret omninò si dispositio de hac  
 testatoris domō non acciperetur, *per supr. deducta*: & cum testator uni-  
 cam tantum hanc domum habuit, perinde in effectu haberi debet, ac si il-  
 lam nominatim demonstrasset. *l. 2. ff. de lib. & posthum l. 24. ff. de instruct.*  
*vel instrum. leg.* ita ex Alexandrō, contra Paulum de Castr. hoc asserente,  
 & concludente, quod filii emere vel conducere domum debeant, nisi  
 aliud de mente testatoris appareat, statuit Mant. *de conject. ult. vol. l.*  
*10. t. 1. n. 7.* cum quō etiam Jas. *in l. 71. pr. ff. de leg. 1. n. 12.* idem sentit,  
 subjiciens Paulum de Castr. ita dicere ex æquitate capitis sui. In hoc v.  
 utrobique omnimoda incertitudo remaneat, & nihil sit, in quō possit ra-  
 dicare obligatio, quando minimam quamcunque & vilissimam fundi par-  
 ticulam is, à quō præstatio sperabatur, pro fundō assignat, pro laxā eā, quæ  
 ipsi hinc competit arbitrando & determinandi licentiā: ut perinde hinc sit,  
 quasi promissum fuerit corpus quoddam ignotum, id est, quod aut nul-  
 lum sit, aut quod, si præstetur arbitrio promissoris aut ejus heredis, ad  
 minimum pretium vel potius nullum redigatur, uti rectè hoc inter-

D 2

pre 2

veluti  
 fundus.  
 Qui in genere  
 inutiliter  
 promittitur  
 &  
 legatur  
 sine distinctio-  
 ne, an  
 promittens  
 fundos habeat  
 in Patrimonio,  
 nec ne.  
 Secus ac  
 in ædibus.  
 Ratio  
 differentia  
 est in  
 incertitudine  
 quæ  
 in ædibus  
 tanta  
 non est,  
 quanta  
 in fundo.  
 Unde  
 ex domibus  
 promissoris  
 aut  
 testatoris  
 aliqua,  
 & si unicam  
 saltem habet,  
 eadem debetur:  
 etiam si  
 heredes ipsi  
 eā indigeant,  
 Ratio.  
 quia  
 Quæ fundum  
 ob omnimodam  
 incertitudinem  
 perinde  
 habetur



ac si  
 corpus  
 ignotum,  
 aut quia  
 ad tantillum  
 rei reduci potest  
 ac si  
 nulla res  
 in obligationem  
 venerit.

& alius  
 alium ludificari  
 aut  
 jecari  
 voluerit.  
 Quorundam  
 nonnihil  
 diversa  
 sententia  
 disting.  
 inter  
 determinatio-  
 nem  
 factam  
 hominis  
 destinatione solâ.  
 & eâ  
 quæ conjuncta  
 cum facto:  
 &  
 in hanc  
 censura:  
 Zafii,  
 quæ tm.  
 nimis  
 rigida.

pretatur Donellus, in l. 115. ff. de V. O. num. 13. ubi vero ad minimam rem reduci potest promissum aut legatum perinde nullius est momenti, ac si planè nulla res intervenisset, sine quâ tamen nulla consistit obligatio pr. & §. 1. l. de inut. stip. l. 8. ff. de C. E. V. quidvis n. promitti nihil prodest, si id dari aut fieri stipulantis nil interest arg. l. 38. §. 17. ff. de V. O. Don. d. l. Wissenb. in Ex. ad l. D. 26. th. 37. Dyn. Muxell. in c. in obscuris, de R. l. in 6. n. 7. ubi, quod promissio, in quò potest aliquid evenire, quod habere est profus inutile, potius judicetur inutilis ab initio, quàm specificetur effectus divisorius, qui sequitur ex eâ. Et parum omnino abest, quin ita indeterminate fundum promittens alterum tantum ludificari & jocose cum ipso agere voluisse videatur Hopp. in diss. de joc. c. 3. th. 11. cum qn. ad traditionem deinde perventum promissor talis dicere possit, quod tantillum terræ stipulando intellexerit, eodem modo ac si roganti donum aliquod nundinale, vulgò ein Zabrmarcks, Kram/ oder Messe/ ad promissionem factam quis obtulerit Crembalum, wann er ihm an statt versprochenen Mess eine Maulstrommel oder Pfennings Pfeiffe schencket/ hic promissioni suæ satisfecisse dici potest. Hopp. d. l. Et ita nobiscum sentiunt Paul. de Castr. in l. 37. ff. de leg. 1. n. 4. & in l. 115. pr. ff. de V. O. n. 3. Gloss. ad d. l. 37. ff. de leg. 1. l. Q. Bart. ad d. l. 115. pr. ff. de V. O. n. 7. Bach. ad Tr. 2. d. 13. th. 5. l. H. qui adhuc aliter in articulò hoc decidendò incedunt, sequenti utentes distinctione, quod nempe fundus determinationem habeat ex solâ destinatione hominis simpliciter, ædes v. insimul etiam interveniente hominis facto, veluti in interjectis parietibus, quibus ædes distinguuntur, ut exinde harum certior quædam, quàm illius sit determinatio: quam distinctionem quidem adeò à veritate alienam dicit Zaf. in l. 37. ff. de leg. 1. n. 9. ut scribere non vereatur, se erubescere ad vicem Doctorum, sincerum jus hõc modò depravantium, cum nemo unquam audiverit fundum solâ destinatione Patrisfam. dividi posse, quin etiam necesse sit factum, ut per regiones, sepes, limites, materias, positis lapidibus vel terminis dividatur, ut adeò in utrisq; in domo & fundò, factum Patrisfam. necessariò concurrat, quod dicit evinci per text. express. in l. 24. §. pen. ff. de leg. 1. licet & sensus communis id doceat. Hactenus Zafius: qui in super d. l. addit Glossam sibi esse contrariam in d. l. 24. §. pen. adnotantem domum pariete mediò distingui, fundum regionibus, ita totam molem corrucere, in quâ se fundant Bart. & comm. DD. facientes differentiam inter domum & fundum, quam in se nullam censet. Redarguit quoque in hoc glossam Zaf. in l. 37. de leg. 1. n. 10. & in l. 11. pr. n. 28. ubi ta-

men



men pro Glosâ & Bartolô argumentum suppeditat *ex l. 60. pr. ff. de V. S.* Quam censuram tamen nos justô duriorum deprehendimus. Quamvis n. primo loco à nobis hâc in parte allatam distinctionem fundatiorem ipsi reputemus, non deest tamen, quod pro hac distinctione, rectè intellectâ, defendenda Zasius reponi potest, de quo fortean in conflictu. vid. Gœdd. *in l. 60. ff. de V. S.* Alciat. *in d. l. n. 1. seq.* Franc. Aretin. *in l. 115. pr. ff. de V. O. n. 5.* Subscribunt illi nostræ, & inter ædes ac fundum distinguuntur sententiæ Angel. *in l. 115. pr. ff. de V. S. n. fin.* Wissenb. *d. l. Gœdd. in d. l. n. 8. seqq.* Gomez. *var. res. l. 2. c. 11. n. 9.* Hunn. *ad. Tr. 2. d. 13. th. 13. lit. A. qu. 23.* Myns. *in Schol. ad §. 22. I. de legat. n. 10. & 11.* Eckold. *ad tit. de opt. vel elect. leg. §. 2.* Bus. *in l. 24. §. pen. ff. de leg. 1.* Dn. D. Majer, *ad d. §. 22.* & hanc sententiam tanquam communem ex aliis, etiam ipsô dissentiente Jafone, adducit Hier. de Cæv. *in spec. comm. opin. contr. comm. tom. 1. q. 218.* quam & Zasius pariter dissentiens talem dicit *d. l. Schütz. in comp. Laut. ad tit. de leg. in O. & Alciat. ad l. 106. de V. O. n. 13.* tanquam receptiorem laudat & probat. Contrariam v. quâ nempe legatum domûs & fundi in genere factum hæcenus æquiparandum esse statumatur, ut si testator domûs vel fundos in patrimonio suo relinquat, ex illis uti domus, ita & fundus præstari debeat, etiam bene multi propugnant, post plures à se allegatos Jas. *in l. 71. pr. ff. de leg. 1. n. 27. & in l. 37. ff. eod. n. 27.* Claud. de Seysell. *ad l. 2. pr. ff. de V. O. Duar. in d. l. 37. Zas. l. c. Hill. in D. E. l. 8. c. 19. lit. H.* Vasqu. *de success. progr. l. 3. §. 27. n. 35.* Strauch. *in diss. Justin. 10. th. 6.* Brun. *in Ex. Justin. 13. ad §. 22. I. de leg. Schneid. ad d. §. 22. n. 13. seq.* Harppr. *ibid. n. 11.* Hopp. *ibid. & in diss. de joc. c. 4. th. 22. & Vinn. ibid. n. 3.* cum quô & ab eô alleg. Petr. de Bellapert. sentit Ludw. *de ult. Vol. part. 1. p. 100.* Titem. *de gen. & spec. Jctur. c. 2. n. 27.* & cum hoc itidem novissimè B. Dn. Petr. Muller. *in addit. ad Struv. ex. 35. th. 16. l. E. arg. l. 7. ff. de trit. vin. & pl. leg. & magis l. 4. ff. de solut. arg. l. fin. §. 1. de leg. 2. l. 69. ff. de C. E. V.* Et hanc sententiam jam suô tempore communiorem dixit Jas. *ad d. l. 71. n. 27. & Ripa, in l. 115. ff. de V. O. n. 31.* quem ad id allegat Hier. de Cæv. *supr. c. l. Mich, Grass. Rec. sent. §. legatum q. 61. num. 6.* Aliter adhuc dissentit Franc. Aretin. *in l. 115. pr. ff. de V. O. n. 5.* singulariter statuens, quod simpliciter neque legatum fundi, neque legatum domûs, neque stipulatio valeat, quando non apparet, quod testator vel contrahentes cogitaverint de certo fundô, vel certâ domô præstanda, de quô casu *d. text.* accipit. Aliter iterum alii, distinguentes inter ultimas voluntates & contractus, & statuentes valere legatum & domus, & fundi,

D 3

ita

DDres  
nobiscum  
sentientes,  
hanc  
sententiam  
communem  
&  
receptiorem  
laudantes.  
Contrariam,  
legatum & c.  
ædium  
&  
fundî  
valere  
si testator  
tales in  
Patrimonio  
habet,  
foventes  
DDres:  
& hanc  
communiorem  
dicentes:  
Sententia  
Franc. Aretini  
existimantis  
nullum horum  
valere:  
si non apparet  
de quo  
subjecto  
cogitatum.  
Sententia  
distinguuntur  
inter  
ultimas volun-  
tates,  
ubi  
præstationem



ex rebus testa-  
toris faciendam

&  
actus inter  
vivos  
quos indistinctè  
non valere  
volunt.  
Ratio differ.

Sententia  
Dn. Schwendend.  
asserentis  
fundi  
legatum  
non valere,  
Promissionem  
a. valere.  
Sententia  
aliorum  
consentium  
legatum  
verum ab  
homine  
determinatarum  
valere  
indistinctè,  
utur Testator  
tales res  
in bonis  
non habeat.  
excepto  
fundo.

ita ut præstatio fieri debeat ex iis, quæ testator in bonis suis habet, per l. 71. pr. de leg. 1. stipulationem a. & promissionem siue domus siue fundi non valere, cum promissio de his facta restringi nequeat ad domum vel fundum promittentis, uti id juris est in testatoris bonis, quippe non idem favor, qui ultimæ voluntati de jure nostrò debetur, & contractui exhibendus venit, illam n. plenius interpretari convenit, l. 12. ff. de R. I. unde si quid ad voluntatem servandam proficit, id adsumi debet, quasi de eò testator senserit, nisi voluntas refragetur. In hoc. v. verba semper contra loquentem interpretamur, quippe cujus in potestate fuit apertius ea concipere l. 99. ff. de V. O. quam in rem à Franc. Aret. d. l. adducitur. Paul. de Castr. Raph. in l. 115. de V. O. quem citat Ang. Aretin. in §. 22. & ita scribit Don. in l. 115. de V. O. n. 19. & Hill. in don. en. l. 15. c. 1. add. Struv. in evol. ad d. Ex. 30 th. 16. cujus sententiæ veritatem vel ex solâ collatione l. 7. ff. de trit. vin. & ol. leg. & l. 94. ff. de V. O. apparere asserit Vinn. d. l. n. 3. circ. fin. Paulò aliter, & inverso modo Dn. Schwend. ad Eckold. d. l. concedens legatum fundi in genere esse invalidum, in contractibus vero & conventionibus generatim factam promissionem fundi validam esse, per l. 75. §. 1. ff. de V. O. & propter obstantem l. 115. ff. eod. distinguens inter stipulationem imperfectam ratione validitatis, & inter talem ratione certitudinis & celeris exactiois. Aliter itidem qui assertunt eunt, quod etiam legatum generis ex destinatione hominù determinatas species habentis, validum sit, utut testator in bonis suis tales species non reliquerit per text. in §. 22. l. de leg. quem tanquam generalem sine urgente necessitate, textu & ratione male restringi autumant, eandem rationem censentes istius determinationis, quæ ab homine, ac illius quæ à naturâ proficiscitur, pro corrigendâ ipsâ, quæ expressioni genericæ inhabitat, incertitudine, cum ars naturam imitari dicatur in §. 4. l. de adopt. uti Tilem. d. l. n. 29. seq. qui tamen n. 31. fateri necesse habuit, de fundò nihilominus hac in parte aliud asserendum esse, cum fundus in genere non habeat limites ceu domus, quam ars & factum hominis intuitu commoditatis & necessitatis habitandi describere solet, non concessâ tam vagâ libertate, quâ fundum infinitis limitibus etiam circumscribere possumus per l. 69. §. 4. ff. de jur. dot. l. 75. §. 1. ff. de V. O. Cum quò in eandem transire sententiam videtur Müller. d. l. secuti hâc in parte Zasium in sing. Resp. lib. 1. c. 1. n. 42. seqq. qui tamen & ipse antecessorem in hóc habuit Jalon. in l. 71. ff. de leg. 1. n. 26. ubi hoc ipsum dubium jam movit anne quando testator domum in genere legavit, quamvis non habeat domos in patrimonio, tamen per hoc legatum elusorium minimè reddatur, sed

va-



valeat, & debeatur de alienis, quas redimere heres tenetur? quamvis ipse hanc sententiam suo assensu non excipiat, sed eam potius sequatur, quæ præstationem & fundi & domus generaliter relictæ ex bonis testatoris pariter faciendam defendit, si inter ea fundos vel domos reliquerit, non faciendam v. si tales non possederit, ut ex antè deductis patet. Quâ ratione, ne obstant verba, *vel res alia* in §. 22. l. de leg. indefinite posita, & exemplorum parificationem ubique importantia, illa cum limitatione hæc accipit, si *np. similis sit expressæ. Id. d. l. n. 23.* Alii deniq; hîc distinguunt inter *Jus Civile* & *Jus Canonicum*, & ex æquitate hujus, atq; ex verisimili mente defuncti, etiam in eò casu, ubi nullum fundum nullasve ædes testator habuerit, simplex harum rerum legatum sustinendum, & pro modò facultatum ejus, dignitate, ac caritate vel necessitudine legatarii statuendum esse quales præstari debeant, uti hoc ipsum aliorum autoritate & testimonio firmat, & quod magis est, moribus quoq; id ita receptum ex *Autum. conf. du droit ad d. l. 71. & Grot. 2. introd. 21. refert. Vinn ad d. §. 22. n. 3. in fin. & Græneweg. in d. l. 71. Tilem. d. l. n. 28.* Sed cum inter hæc duo jura in dubio nulla statuenda differentia, & Doctori universalem consuetudinem & praxin contra expressas leges, quæ semper in viridi observantia esse præsumuntur, quamdiu contrarium sufficienter non fuerit probatum, alleganti fides simpliciter habenda non sit. Vid. *Ca. cheran. decis. Pedemont. 141. n. 16. Cothm. Vol. 5. Resp. 3. n. 68. seq. Dn. Mev. p. 7. D. 254. n. 13.* adeò ut testimonium talis regulariter tm. valeat de illo territorio, ubi commemoratus, non quoad alia loca, post *Natt. Par. de Puteo & alios, Dn. Sam. Stryk. in us. mod. ad tit. de legib. §. 13. in fin.* nec ex recepto hujus vel illius loci jure argumentari liceat ad observantiam alterius loci, nec quæ per exceptionem singulariter in hoc vel illò casu contra regulam & juris rationem recepta, ad consequentias trahenda veniant, à veritate juris hæc in parte haud temerè semel introducti & recepti superius propugnata deficere nobis non licet, vid. quæ hanc in rem plenius à nobis congesta inveniuntur. *th. 13.* quibus omninò add. *Alciat. in l. 49. ff. de V. O. n. 9. seqq.* Accedit quod nostrates ad unum omnes, qui vel novissimè scriptis suis hanc materiam prosecuti, juris hujus quoad regulam ita simpliciter destructi aut immutati ne verbulo quidem ullam mentionem fecerint, quod illos intactum reliquisse, si de eò constitisset, probabile sanè non est, ut idcirco istud *Vinnii* aliorumque contrariæ sententiæ authorum assertum, rectissimè in dubium vocet *Dn. Hopp. in laudat. eleg. diff. de Joco c. 4. th. 24. diser-*

tissa

*Sententia*  
distinguentium  
inter  
*Jus Civile*  
&  
*Canonicum;*  
*sec. quod*  
incertitudinem  
ex circumstantiis  
determinandam  
dicunt.  
*quod*  
moribus  
receptum  
adstruunt,  
Quæ ad hanc  
sententiam  
reponi  
possunt.



Sententia  
ex jure nostro  
asserta  
Limitatur

1.  
ubi promissor  
vel testator  
respexit  
arbitrium  
boni viri.

2.  
Ubi  
promissio  
facta  
jurato.

Promissio  
rei  
veluti  
domus  
respectivè  
s,  
incertæ  
ex certis  
valet,  
etiam si  
promissor &c.

tissimis dicens se dubitare, an praxis ista ubique satis probata, & annon potius juri civili inhærendum: Limitat tamen, nisi ex legatō vel promissione constet, arbitrium boni Viri respexisse testatorem vel promitentem, v. gr. Wann einer eine Discretion vermachtet oder versprochen/ quo in casu competentibus actionibus ad repromissi emolumentum jure judiciorum pervenire licere probat. per l. 3. C. de dot. promiss. l. 43. ff. de leg. 1. Et quamvis Jctus Papinianus in l. 69. §. 4. ff. de jur. dot. expressissimis notet, & urgeat dissimilitudinem inter promissionem corporis ignoti, quæ dicitur esse in legato, aut stipulatione fundi non demonstrati, & inter constituendæ dotis, de cujus saltem constitutione allegati textus loquuntur, ut exinde ad suppositum casum tuto inferri non licere videatur, quo pertinet etiam quod observant Dd. incertitudinem promissionis dotis, contra regulam, ex singulari ratione favoris istius, quem dos meretur, non vitare eandem, sed pro sustinendâ eâ certitudinem quandam vel à legibus singulariter superinduci & substitui, vid. Bart. ad l. 14. de ann. leg. Barbos. in tit. ff. solut. matr. in l. 1. part. tert. n. 44. in fin. seq. Joh. Ant. Trigona, sing. 8. Mich. Grass. comm. opin. lib. 1. c. 6. q. 9. ubi comunem hanc asserit sententiam conf. Excell. Dn. Spitz. in diss. Inaug. sub Presid. Dn. D. Frommann. de arbitr. boni Viri, th. 42. seqq. Nos tamen adductam eam limitationem, quatenus constat de relatione ad arbitrium boni viri facta, non reprobamus. arg. l. fin. C. de C. E. V. l. 25. pr. ff. loc. cond. l. 1. §. 1. ff. de leg. 2. l. ult. §. 1. C. de legat. Prosp. Farin. in Rot. Rom. decis. p. 4. d. 608. vid. Disput. de arbitr. boni Viri th. 20. seqq. Limitant & alii, nisi promissio rerum incerta jurata sit, tunc n. arbitrio judicis determinatione factâ certum quid præstandum esse ex dispositione juris canonici, c. cum contingat. c. licet. x. de jurejur. quod in materia juramentorum observatur c. 13. x. de judic. probant Claud. d. Seyfell. ad l. 2. pr. ff. de V. O. Trigona, sing. 8. Caheran, Dec. III. ubi dicit hoc satis æquum esse: Quæ limitatio tn. de jure civili vel maximè dubia redditur, arg. l. 65. pr. ff. de fidejuss. nec ex extra dubium jure canonico, per ea, quæ habet Lauterb. in tr. Syn. de jurejur. §. 1. n. 30. & §. 2. n. 48.

XXII.

Hoc sanè extra controversiam esse reputamus, si promissio alicujus feratur in genus aliquod non absolute, sed tantum respectivè tale, ita, ut incertum ex certis in obligationem deducatur, quin tum hæc ipsa firmiter teneat, quoad præstandum unum ex individuis illis, quæ subjecta sunt respectivo & restricto illi generi, v. gr. si quis promiserit vel legaverit



verit domum ex iis, quæ sunt in hoc vel illo districtu, ex hac vel illâ plateâ hujus civitatis, et in Haus auf der Neckargasse/ ein Haus am Markt/ valet omninò quod actum est, etiam si promissor vel testator nullas domos in patrimonio suo habeat, per l. 40. §. 4 ff. de condit. & dem. quam unicam & singularem hanc in rem reputat Jas. in l. 71. ff. de leg. 1. n. 15. & ante eum Castr. ad d. l. 71. num. 3. quem Jas. ex eo culpatur, quod sine textu hoc asserat. Sed propius adhuc ad rem accedere videtur l. 106. ff. de V. O. in quâ J. C. ad casum propositum, si quis ex pluribus fundis, quibus idem nomen impositum fuerat, unum fundum sine ullâ notâ demonstrationis stipuletur, respondet, quod ille incertum stipuletur, i. e. eum fundum, quem promissor ex his dare voluerit Mantic. de tac. & ambig. conv. l. 14. t. 30. n. 19. Alciat. in d. l. 106. n. 7. Sic si plures quis possideret fundos, alios prativos, alios aratorios, alios cum villis, cum palatiis, instructos & legasset simpliciter fundum ex his, intra quos sunt Palatia, eadem ratione teneret hoc fundi legatum, adeò ut etiam sub hoc fundi legatò ipsum Palatium tanquam insimul legatum contineretur & deberetur per l. 35. ff. de usu & usufr. leg. & gloss. ibid. Petr. de Ravenn. in singul. 358. & quæ sunt sexcenta alia restrictioris hujus generis exempla. Quod si v. planè de certo fundo sensit, nec apparet de quo, quid juris sit patet ex l. 37. §. 1. ff. de leg. 1. vid. Harppr. ad §. 22. l. de leg. n. 14.

## XXIII.

Quod ad res tertii generis, nempe quæ quantitatis determinatione limites acceperunt, attinet, in earum classem recensendæ sunt res fungibiles, pondere, numero & mensurâ constantes, vid. *supr. th. 7.* quæ quidem qt. considerantur ut quantitates, quæ tales, & functionem in suo genere recipientes ita ut earum species, in se quidem separatæ, aliam in alio locum quasi intret, & velut eadem res reputetur, propriè huc non pertinent, vid. *supr. th. 15.* Quatenus verò præter functionem & identifiçæ illius, quæ inest his rebus, qualitatis rationem etiam considerantur ut corpora per se subsistentia, & potissimum sub hòc respectu in obligationem deduci solita, vid. Frantzk. ad tit. ff. de R. C. n. 14. seqq. eatenus ab hac materia non planè exterminandæ sunt. Non alia n. ratione, uti hæcenus exemplorum loco in hac materiâ adductæ & primi & secundi generis juridici res, quando generatim promittuntur, objectum constituunt genericæ obligationis, ita & quando hæc res fungibiles, determinatò quidem certò quantò, attamen sub genericâ & indeterminatâ quâdam, quantum ad certa earum corpora & individua attinet, expressio-

E

ne

talem in patrimonio suo non habeat. Idem de fundo ex certo ordine,

Quid si de certo fundo sensit, nec apparet de quo.

Tertii generis res s. quæ quantitate determinatæ

aut fungibiles, quæ quantitates huc non pertinent, secus quatenus spectantur,

ut corpora, quibus in quantitate determinata, sed sine determinatione specierum promissis nascitur oblig. gener.



uti determinatis  
 speciebus  
 obligatio  
 speciei.  
 Hinc  
 inutilis  
 promissio  
 vini, olei &c.  
 planè  
 indefinitè  
 facta.  
 Ratio  
 est in  
 omnimoda  
 incertitudine  
 Limitatur,  
 quando ex  
 conjecturis  
 quantitas  
 colligi  
 potest.  
 Explicatur  
 l. 7. ff. de  
 trit. vin.  
 Et valet  
 illarum  
 rerum promissio  
 sub certa  
 quantitate  
 facta  
 utut promissor  
 sales non  
 habeat.  
 Ratio.  
 Limitatur:  
 nisi res  
 promissoris  
 propriae  
 fiat,

ne & enunciatione, promittuntur aut relinquuntur, in obligationem generis venire non malè perhibentur, quemadmodum & vice versâ, quando determinatis quoque speciebus s. corporibus certis in promissionem assumuntur, harum rerum intuitu obligatio speciei existit *Zal. in sing. Resp. l. 1. c. 1. n. 33. circ. fin.* Hâc ratione, quia secundum præmissa ad id, ut obligatio hoc modò generica his in rebus constituatur hoc præcisè requiritur, ut in certam quantitatem promissio & dispositio concepta sit, sua sponte exinde fluit, inutilem esse illam promissionem illudq; legatum quando quis alteri vinum, oleum, frumentû indefinitè spondet aut legat. *l. 115. pr. ff. de V. O. l. 94. in fin. ff. eod.* Tanta n. & hîc subest incertitudo, quæ non potest non dispositionem ita factam s. in ultimis voluntatibus s. in conventionibus inutilem & derisoriam reddere, cum possit quis promissioni satisfacere præstatione unius alicujus guttulæ, unius grani, aut alterius rerum illarum minimæ particulæ. *Gomez. var. res. 2. t. 11, n. 9. Hillig. in D. E. l. 8. cap. 19. Schwend. ad Eckold. ff. de trit. vin. & ol. leg. §. 2.* utique nisi ex conjecturis vel ex aliquâ causa inter partes præcedente colligi possit quantitas vel numerus, tum quia ista incertitudo hâc ratione corrigitur quin valeat promissio, non est quod dubitemus. *l. 94. ff. de V. O.* veluti quoque in casu rerum talium uxori indefinitè relictarum ex affectione in personam, arctissimo illò vinculo conjunctam præsumptio capitur testatorem voluisse ei relinquere e. gr. omne frumentum, omne vinum, quod ipse in bonis suis reliquerit. *l. 7. ff. de trit. vin. & ol. leg. vid. Barry, de succession. lib. 9, t. 19. n. 2. seqq. Brunn. ad d. l. 7. Müller. in add. ad Struv. ad d. t. lit. E.* ubi addit consultius esse, ut ad evitandas altercationes testator & quantitatem & speciem exprimat. *Conf. C. J. A. ad d. t. n. 1.* ubi disting. inter stipulationem & legatum *Tilem. d. l. c. 2. n. 33.* Nec non *Gomez. d. l.* ubi novum & singularem, quem vocat, illius textus adducit intellectum, præsupponendo testatorem legasse cum signo universalis dicendo, *lego totum frumentum vel lego ipsum triticum.* Quando v. Promissor vel testator certam quantitatem talium rerum fungibiliû spondit, utut qualitate non expressâ, e. gr. decem pondo olei, decem metretas vini, tum dispositio talis omninò valet, utut nihil tale in bonis habeat promissor vel testator *l. 3. & l. 4. ff. de trit. vin. & ol. leg. Gomez. & Hillig. in D. E. dd. ll.* communicabilis enim illa qualitas, quæ in hujusmodi rebus est, illam obligationem sustinet, *Zal. d. l. n. 50.* nisi dispositio expressè sonaret de promittentis aut legantis frumentò: Tum n. quia non alia vina, non alia frumenta debentur, quam quæ debitor suorum numerò habuit, si nihil ea-

rum



rem rerum habeat, concidit obligatio, l. 85. pr. vs. si verò incertum. ff. de leg. 3. uti hanc limitationem habet Zas. d. l. putans eam in aliis non inveniri, quem sequitur Myns. ad §. 22. l. de leg. n. 12. Quod si v. quis stipuletur, vel legatum sibi habeat vinum, quod in illa cellâ Vinariâ, in istò dolio est, nummos in arcâ istâ conclusos, utut nec bonitas, nec quantitas expressa, tñ. illa adjectio illius demonstrationis certam quasi speciem, certâ quantitate & qualitate consistentem, constituit, & obligationem certi producit, text. expr. in l. 75. §. 5. ff. de V. O. l. 47. §. 1. ff. de leg. 1. jung. l. 30. §. 6. ff. eod. Coedd. de contr. & committ. stip. c. 9. n. 245. Zas. d. l. n. 17. seqq. Et ad hunc modum res fungibiles in obligationem speciei, veluti in ultimò hoc casu, uti in proximè præcedenti in obligationem generis, vel absolute, vel respectivè talis, venire non malè dicuntur add. supr. th. 7. Pluribus exemplis, quæ hanc in rem ferè innumera dari possent, recensendis, nobis nunc non vacat, vid. Zas. d. l. i. c. 1. n. 48. & plur. seqq. Tilem. in disp. de gen. & spec. Jctor. d. c. 2. n. 47. & plur. seqq.

## XXIV.

Pergimus nunc ad formam & differentiam specificam, quâ generis obligatio est, quod est, & quâ ab aliis obligationibus maximè distinguitur: quæ quia consistit in vi & virtute ipsi connatâ aliquem adstringendi ad rem in genere debitam in specie præstandam, hinc differt  
 1. ab obligatione generali s. universali, quæ est, v. gr. in dote, penu, suppellectili legatâ vel promissâ, cujus nexus non ad hujus vel illius rei in specie, sed ad omnium & singularum sub verbò universali communi aut collectivò venientium rerum præstationem executivè tendit: vid. supr. th. 2.  
 2. ab obligatione Quantitatis, quâ talis, cujus nexus in rerum fungibilium in genere saltem solvendarum præstationem fertur,  
 3. ab obligatione speciei, quæ uti in certum aliquod corpus & individuum concepta, ita & in ejus saltem præstandi necessitate acquiescit. Quæ omnia secus se habent in hâc nostrâ. Hæc n. concepta est in genus aliquod, & mediante hâc genericè factâ conceptione, tanquam orationis quodam compendiò in singula individua sub hoc genere contenta, ita, ut e. gr. promittens & legans hominem s. servum, equum &c. singulos servos, equos &c. illi generi subjectos respexisse dicatur in l. 66. §. 3. ff. de leg. 2. non quidem eâ intentione, ut & executio in omnia & singula illa membra cumulativè fiat, aut fieri possit, uti in eâ obligatione, quam generalem aut universalem modo diximus vid. Grass. §. legatum q. 69. n. 11.

E 2

ubi

Quod si  
vinum  
in certa  
cella  
contentum  
simpliciter  
promittitur,

est  
obligatio  
certi  
&  
speciei.  
de aliis  
exemplis  
remissivè,  
IX.

Formam.

quâ  
differe

1. ab

obligatione  
universali,

2. ab

obligat.  
quantitatis

3. ab

obligat.  
speciei

Quomodo

O. G.

in genus  
concipiatur.np. quâ  
executionem

non

in singula  
individua  
cumulativè



sed  
electivè?  
nec cum  
intentione  
res ipsas  
afficiendi,  
quod excedit  
virtutem  
pactorum,  
sed  
personam  
adstringendi  
ad rem,  
generatim  
debitam,  
in specie  
præstandam.  
Q. An in  
oblig. gener.  
species  
saltem sint  
in solutione,  
an in  
obligatione  
Quam variè  
DD. sentiant  
Remissivè.  
Communior  
opinio  
quod saltem  
sint in  
solutione:  
per  
Textus  
Authoritates.

ubi ita: Hoc legatum non est generale, quia aliàs totum genus deberetur; sed *electivè* in unum aliquod corpus ex genere illò selectum, (aut in plura si hæc relicta aut promissa.) nec eo fine, ut ipsas res sub eò genere contentas sive ante electionem omnes & singulas, sive post electionem individualiter electam afficiat & creditori devinctas reddat, hoc n. excedit virtutem genericæ obligationis, non secus ac alterius cujuscunq; quippe cuius non est corpus aliquod, aut rem aliquam nostram facere, aut aliã aliquã juris in re specie constitutã, nobis obnoxiam reddere, sed personam adstringere, ut aliàs ad dandũ, præstandum & faciendum l. 3. pr. ff. de O. & A. ita & in hoc rerum articulo ad rem generaliter debitam Creditori præstandam, ut adeò facile pateat, quod quando híc vel genus, vel res generaliter in obligationem adducta, deducta, aut in eam venire dicitur, hoc non aliter intelligi debeat nisi *objectivè & finaliter*, dum vinculum personæ injectum, circa talem rem versatur, inque eam dictò modo fertur. Nec alio sensu intelligi debet illa, ordinis ratione non repugnante, commode híc inserenda juris quæstio, quam DD. hinc inde formant, perscrutando: *An in obligatione generis species saltem sint in solutione, an etiam sint in ipsa obligatione?* quam J. C. Paulus, accommodatius ad antè deducta fortean ita informaret: *An in genericã obligatione species posita sint ad obligationem, an tantum ad solutionem?* quò loquendi modo usus est occasione alternativæ obligationis in l. 128. in fin. ff. de V. O. Quàm variè de hãc ipsã DD. loquantur & sentiant, & quid ad hanc vel illam opinionem excipi possit, vid. ap. Gomez. var. res. l. 2. c. 11. n. 49. & Bart. ad l. 2. pr. de V. O. n. 10. & ad l. 23. §. fin. de cond. ind. Jas. in l. 18. ff. de leg. 1. Duar. ad d. l. 13. Communior omnium est, quod species hic saltem sint in solutione, non v. in obligatione, & quæ deinceps individualiter præstatur, fingatur à principio fuisse in obligatione, per text. in l. 13. de leg. 1. & arg. l. 27. §. 7. ff. de pact. Castr. in d. l. 27. §. 7. n. 1. Franc. Aret. in l. 13. ff. de leg. 1. n. 2. Gloss. Imol. & Angel. ibid. Bart. dd. ll. Secus ac in alternativã specierum obligatione, ubi utraq; in eã obligatione, l. 128. in fin. ff. de V. O. l. 72. §. 3. ff. de solut. l. 25. pr. l. 1. §. 1. l. 6. & 7. §. 1. l. 11. pr. ff. de const. pec. Bart. dd. ll. Dn. D. Kurrer, de oblig. altern. th. 21. Dn. de Schröder. in disp. sub præsid. B. Dn. D. Frommann. de jur. var. c. 3. num. 285. & Huic proxima est illa opinio, quã dicunt quamlibet speciem quodammodo esse in obligatione, aut deberi sub conditione, si solvatur, text. est in l. 3. ff. qui & à quib. manum. quæ tamen non propriè est conditio obligationem suspendens, sed saltem speciem condi-

tio-



tionis habens, subinnuente hoc ista improprietatis particula, quodammodo in d. textu posita Gloss. ibid. Jac. de Aret. in pr. I. de inut. stip. quem ad id alleg. Bart. d. l. 2. pr. ff. de V. O. n. 10. Duar. in d. l. 13. de leg. 1. Alciat. in l. 2. ff. de V. O. n. 16. Nos breviter hanc de re ita sentimus, quod omnes & singulae species, quae singulae, ad obligationem hanc omnino positae sint, non quidem simpliciter & absolute, uti singulae species in alternativae specierum esse dicuntur in hac obligatione, quippe quae certa corpora in primo suae nativitatis momento demonstrat, adeo ut statim constet, hoc vel illud, & non aliud aliquod effectivè deberi, per super. alleg. sed implicitè ad genericam istius enunciationis complexum, aut non nisi habito respectu ad genus, quod ipsum uti non aliter est in obligatione, quam per relationem ad suas species, quas orationis & enunciationis quodam compendio sub se quidem comprehendit, specificè tn. non indigitat, quam in effectu ex his praestari velit, cum universas praestari non desideret, ita nec species aliter ad obligationem ponit, quam quatenus eis sunt subijcibiles & quatenus eò modo ei substant, sine ulla specificam subjectorum praestandorum demonstratione, vi cuius dicere liceret, hoc vel illud cum effectu praecisè deberi & hoc vel illud peti posse, arg. §. 33. I. de act. Hæc n. certificatio & individualiter facta demonstratio demum ex eventu rectè factae electionis. & hanc ipsam subsequente solutionis, dimanat, quippe quae illud quod ita respectivè & sub incertâ figurâ in obligationem deductum est, jam in certò ponit, ita ut nunc dici possit, hoc ipsum cum effectu fuisse debitum, & hoc ipsum ex tali titulo rectè venisse ad creditorem, quasi hoc ipsum saltem ab initio in obligatione fuisset. Et hoc est quod dicitur hominis, aut equi, legatum aut stipulationem orationis compendio singulos homines, equos continere in l. 66. §. 3. ff. de leg. 2. l. 3. ff. qui & à quib. man. ex quibus, quia universorum eorum praestatio non intenditur, certum aliquod individuum pro obligationis istius complementò in solutionem venit. l. 13. ff. de leg. 1. quod secundum jurium nostrorum tenorem, cum temperamento tn. facta electio determinat, l. 37. ff. de leg. 1. Ne itaque nimium huic obligationi & efficaciam ejus tribuamus, nec tn. nimium detrahamus, quod omnino fit, statuendo simpliciter, quod nulla species posita sit ad obligationem genericam, aut quod hic species saltem sint in solutione: Tutiolem in difficili hoc articulo & analogiam juris convenientiorem non tantum, sed & necessariam ferè pro exsuperandis pluribus difficultatibus, quae alias cumulativè se offerunt, quas imprimis vid. apud Gomez, d. l. n. 40.

qua statuit  
quamlibet  
deberi  
quasi sub  
conditione,  
si solvatur.  
Textus,  
Authoritates,  
Nostra  
quae asseritur  
singulas esse  
ad obligationem  
positas  
non  
simpliciter  
aut cum illa  
subjectorum  
certitudine,  
uti in  
altern. specie-  
rum oblig.  
Sed  
implicitè  
&  
respectivè  
ad  
complexum  
genericum,  
& quatenus  
generi suo  
sunt  
subijcibiles,  
&c.





Aliorum  
proximè  
accedens  
sententia.  
Duareni  
iudicium.

X.

Effectum  
qui consistit

i.

in iure  
agendi.

Quamprimum  
promissio  
generica  
facta,

statim parata  
est actio,  
iam ubi  
debitoris est  
electio.

Quid fiat  
in eligendo  
reversetur.

Varia competit  
actio

pro varietate  
negotii,  
veluti

ex stipulatu.  
Præscriptis  
verbis.

Actio ex  
testamento, &c.

Ex O. G.  
conventionali  
personalis b. f.  
stricti iuris

existimamus mediani quodammodo hanc nostram sententiam, cui quam proximè accedere videtur sententia Baldi, in l. 13. ff. de leg. 1. Bart. Socin. in l. 2. §. 1. ff. de V. O. n. 17. Zaf. in sing. Resp. l. 1. c. 1. n. 35. Tilm. d. l. c. 2. n. 61. seqq. Ant. Faber. in Rational. ad l. 27. §. 7. ff. pact. ubi dicit bonam esse consecutionem hanc: Homine in genere legato Stichum quoque & deberi & solvi posse: & in casu pacti, de sticho non petendo, nil vetare hunc peti aut præstari non posse, & alium tn. hominem deberi, qui & peti, & solvi possit, conf. Duar. ad l. 13. ff. de leg. 1. ubi dicit hæc tam varia tn. non esse pugnancia & contraria, modò rectè percipiuntur. Et hæc ratione quamvis certò modò alternativa specierum cum genericâ æquiparetur, manet tn. adhuc inter has ipsas illa differentia, quam notant DD. quod scil. generis debitor, nullius certæ speciei debitor sit, debitor v. specierum sub alternativâ, certorum subiectorum debitor sit. Dn. Frommann, & Kurrer. ad. ll.

XXV.

Deproperamus nunc ad Effectum. Parit hæc obligatio i. jus agendi. Quamprimum n. promissio alicui de equò, vel aliâ re in genere pr estandâ vel expressè vel tacitè facta, qualis est in agnitione voluntatis defuncti sub onere legati aut fideicommissi exsolvendi, statim parata est actio. Gomez. var. res. l. 2. c. 11. n. 49. adeò, ut etiam in eò casu, ubi creditoris non, sed debitoris est electio, ille tn. non impediatur actionem sibi competentem protinus intentare ad equum e. gr. in genere, & petere ut ei assignetur terminus intra quem eligere debeat, quem præstare velit, arg. l. 6. ff. de opt. vel. el. leg. l. 5. C. de ingen. man. aut, si non eligat potestas eligendi transferatur in ipsum l. fin. §. 1. C. com. de leg. vel electio pro factâ habeatur in detrimentum debitoris. arg. l. 22. §. 10. C. de jur. del. Bart. in l. 138. ff. de V. O. n. 4. Fr. Aret. in l. 37. ff. de leg. 1. n. 3. Jaf. ibid. n. 10. qui exemplificant de casu electionis heredi competentis add, Brunn. ad l. 8. ff. de opt. vel. el. leg. Actio a. quæ hic prodita est, non est unius generis, sed varia pro varietate negotiorum, unde oritur obligatio generica e. gr. si mediante stipulatione quis debitorem generis nactus ager adversus eundem actione ex stipulatu: si mediante contractu inominato, actione præscriptis verbis, si mediante factò agnitionis voluntatis defuncti, actione personali ex testamento, & sic deinceps. vid. supr. l. 18. Ex obligatione genericâ, primum ortum suum ad actum inter vivos referente non oritur nisi actio personalis, vel bonæ fidei, vel stricti iuris. Quæ v. primam sui originem deducit ex ultimâ voluntate pro



pro eâ ad effectum deducenda competit non tantum personalis, sed & ,  
 quæ sine ullô legatarii factô provenit, realis hypothecaria, quæ pro se-  
 curitate cujuslibet legati & uti quantitatis & speciei, ita & generis com-  
 petit, Paul. de Castr. in l. 8. l. de leg. 1. n. 17. Gloss. in §. 2. l. de leg. in  
 verb. per hypothecariam Gramm. Def. 103. n. 139. in omnibus rebus de-  
 functi, l. 1. C. comm. de leg. §. 2. l. de leg. Grass. recept. sent. §. Legatum  
 qu. 74. exceptâ ipsâ re in specie alicui pure legatâ, cujus dominium quia  
 ipso jure in legatarium transit l. 80. ff. de leg. 2. l. 3. §. 2. ff. de leg. 3. l. 64.  
 ff. de furt. in eâ jus hypothecæ consistere nequit, l. 45. ff. de R. l. cujus  
 contrarium quidem arg. l. 12. ff. de captiv. & postl. revers. defendunt  
 Paul. de Castr. d. l. Bartol. ad d. l. 1. ff. de leg. 1. n. 15. & alii, quos nomi-  
 nat, pluribus pro hac, quam communem vocat, sententiâ congestis argu-  
 mentis, Mar. Socin. ind. l. n. 151. seqq. plur. & quos novissimè sequitur  
 Dn. Schwendend. de act. dat. non dab. c. 2. nostram tamen, analogiæ  
 juris vel maximè conformem, & per l. 1. ibi: *super his quæ fuere relicta*  
*in res mortui. C. comm. de legat.* non obscure probatam, communior  
 DDrum calculus jure meritò probat Bach. ad Tr. 2. D. 13. th. 7. l. E. Mar.  
 Socin. d. l. ut & Bart. Socin. in d. l. 1. n. 15. post Rip. Negus. Grass. d. l.  
 qu. 76. n. 2. ubi hanc vocat veriore & magis communem. *Rei vin-*  
*dicatio* tñ. hîc quamdiu electio nondum facta competere nequit, incer-  
 titudo n. quæ est in legatô generis l. 30. §. 5. ff. ad L. Falcid. l. 75. §. 1. ff. de  
 V. O. hanc in rem actionem non admittit, l. 6. ff. de R. V. Neque n. uti  
 in legatô speciei, testatoris propriæ, pure relicto dominium rectâ in lega-  
 tarium à tempore mortis testatoris transit, l. 64. ff. de furt. ita transire di-  
 cendum est in legatô quantitatis, Vinc. de Franchis. Dec. 236. n. 6. quippe  
 cujus Dominium non transit nisi ex traditione heredis, detractâ ante Fal-  
 cidia in quo illud melioris quam hoc conditionis esse dicitur. Muñoz.  
 de Escobar. de ratioc. admin. c. 10. n. 4. seq. vel generis Mar. Socin. in l. 1.  
 ff. de leg. 1. n. 50. Bart. in d. l. 1. n. 12. Grass. d. l. qu. 69. n. 11. Bach. d. l.  
 quippe in hoc dominium rei, generaliter legatæ demum post electionem  
 factam transit, adeoque & tum demum vindicari potest, l. 20. in fin. ibi:  
*res continuo ejus fit, simul ac si dixerit eam sumere. ff. de opt. vel el. leg.*  
 Præter ordinaria ista remedia quin etiam viâ executivâ & remedio L. fin.  
 C. de edict. Div. Hadr. toll. utili ex mente, tanquam paratiori & celerio-  
 ri expediendi modo legatarius tale legatum sibi impetrare possit, dubitare  
 nos non sinunt ea, quæ docent Carpz. p. 3. c. 13. D. 35. n. 10. Finchelth.  
 Q. 121. n. 13. Cæv. comm. opin. l. 1. qu. 103. n. 39. seq. Grass. recept. sent.  
 §. le-

ex  
 testamentaria  
 personalis,  
 &  
 realis:  
 hypothecaria  
 legalis:  
 in omnibus reb9  
 defuncti  
 exceptâ re  
 in specie  
 purè legatâ.  
 Ratio.  
 Nostram  
 juris analogiæ  
 conformem  
 propugnantes.  
 Rei vindicatio  
 electione non-  
 dum factâ  
 negatur.  
 Ratio:  
 quia  
 dominium  
 in legatô  
 speciei  
 ipso jure  
 transit:  
 non item  
 in legatô  
 quantitatis,  
 aut  
 generis.  
 in quo  
 transit  
 post factam  
 electionem,  
 & tum  
 vindicatio  
 competit:



Remedium  
 ex l. fin. C.  
 de E. D. A. T.  
 &  
 via executiva  
 Quod si  
 legatarius  
 propriâ  
 autoritate  
 res occupaverit,  
 datur  
 interdictum  
 quod legatorum,  
 &  
 adversus eum,  
 &  
 tertium posses-  
 sorem  
 tanquam  
 actio in rem  
 scripta,  
 dantur  
 Exceptiones,  
 hoc interdictum  
 excludentes,  
 de quibus  
 remissivè,  
 est & hac  
 quando  
 Testator  
 licentiâ  
 occupandi  
 fecit,  
 in  
 generis  
 legato  
 quomodo  
 hoc fieri  
 possit?

§. legatum qu. 77. ubi hanc sententiam dicunt comunem, æquiore, o-  
 minò sequendam, hodie receptiorem in Camerâ Imperii, & alibi com-  
 munitè in praxi observatam quâ & in clyta Fac. jur. hujus loci toties quo-  
 ties, & novissimè adhuc in casu maximi momenti secutam esse ab Excell.  
 Dn. Præs. relatum accepimus jung. Odd. *derest. in integr. p. 3. qu. 17. art. 2.*  
*n. 33. Coler. de proc. exec. p. 1. c. 5. n. 71. Cothm. Vol. 3. Resp. 4. n. 27.*  
*vid. tn. Frantzk, Ex. 7. qu. 2. n. 14. conf. Ludw. de ult. vol. p. 1. pag. 91.*  
*seqq.* De cæterò hoc in dubium reputamus, quod si generis legatarius,  
 hujus legati nomine res hereditarias, ab herede nondum possessas, *l. 1. §. 1.*  
*ff. quod legat. propriâ autoritate illicitò modò occupaverit, interdictò*  
*quod legatorum experiri possit heres vel simile jus habens, l. 1. §. 11. ff.*  
*eod. l. un. C. quod legator. quippe cujus pluribus ex causis interesse potest,*  
*rem legatam à legatariò sibi ablatam non esse, vid. Eckold. ad tit. ff. quod*  
*leg. §. 2. maximè verò etiam in casu ubi illi electio permessa est, l. 37. §. 1.*  
*ff. de leg. 1. Carpz. p. 3. c. 10. d. 25. n. 9. & seqq.* uti adversus ipsum lega-  
 tarium res illas adhuc tenentem, *l. un. C. l. 1. §. 2. ff. eod.* ita & in casu ubi  
 legatarius rem ita apprehensam protinus alienando in alium transtulerit,  
 adversus hunc tertium possessorem, *l. 1. §. 13. ff. eod.* ad id scil. ut rem de  
 facto ita præoccupatam restituat, ut ut n. ex delicto descendat hæc actio,  
*l. 1. §. 1. & 2. adeoque personalis sit, tn. est in rem scripta, quæ datur ad-*  
*versus quemcunq; possessorem, l. 9. §. 8. l. 14. §. 2. ff. quod. met. caus. Struv.*  
*in S. I. C. Ex. 45. th. 25. B. Dn. Frommann. de divis. act. c. 4. & 5. n. 2.*  
 Diximus a. illicito modo, quia uti aliàs casus excepti dantur, quibus pro-  
 priâ autoritate facta istiusmodi occupatio permittitur, & interdictum  
 hoc locum non invenit, vid. Schütz. *in comp. Lauterbach. ad d. t. qui-*  
 bus etiam rectè annumeratur ille, quando testator potestatem rem lega-  
 tam propriâ autoritate occupandi in testamento concessit, vel occupan-  
 ti molestiam fieri vetuit. *arg. l. 34. §. 6. ff. de leg. 2. utique secundum*  
 eam distinctionem quam adhibet Frantzk. *Ex. 7. p. 2. n. 9. seqq.* & pro-  
 bat Struv. *de vind. priv. c. 15. aph. 2.* ita quoque in generis legato hæc  
 maximè exceptio obtinebit, quando fortean testator alicui in genere  
 equum e. gr. reliquit, concessâ insimul licentiâ protinus ex stabulò ipsius  
 testatoris aliquem sibi pro lubitu sumendi; qui hoc ita executus est le-  
 gatarius in illud interdictum quod legatorum minimè incidet, non qui-  
 dem ex illâ ratione, quasi ob id, quod electione ritè factâ, dominium rei  
 electæ in legatarium illum transeat, dicendum sit cessare hoc interdictum,  
 quia non obstante etiam hoc domini jure, possessio tn. regulariter non  
 nisi



nisi per heredem aut gravatum legitimè præstanda est, & si hæc de factò à legatariò præoccupata sit, heredi hoc interdicto succurritur, adeoque frustra tum illa domini, tum rei in continenti legatario restituendæ, exceptio objicitur, rectissimè hoc observante Frantz. *d. Ex. 7. q. 2. n. 4.* sed ob dictam illam à testatore concessam licentiam, cujus ratio non minus haberi debet, ac illius, quæ ab ipsò testatore legatario facta est, rei legatæ traditionis, de cujus effectu *in l. 22. ff. de leg. 2.* & alibi, vid. Dn. Præsid. *disp. de hac ipsâ traditione per tot.* An verò generis legatarius, quando pro obtinendò hoc suò legatò rem hereditariam ab herede jam possessam propriâ auctoritate subtrahit, sibi que occupavit, ob id hoc suò legatò cadat, secundum dispositionem Antonini *in l. 5. C. de legat.* non incongruè hoc in locò quaeritur? Quam quaestionem negativè decidendam esse censemus, in casu *nondum factæ electionis*, quia ut locum habeat privatio ipsius legati ex dispositione *d. l. 5.* hoc requiritur, ut legatarius vi vel propriâ auctoritate sibi sumpserit rem ipsam sibi legatam, nec sufficit, si aliam rem, quàm quæ legata est subtraherit, *per d. l. 5. verba: Denegari actionem legatorum ei pro portione competente in his rebus, quas subtraxisse. &c.* Cum verò in casu legati generis nondum factæ electione dici nequeat, constituisse legatum præcisè in hæc vel illâ re, aut legatam fuisse eam, quæ de factò à legatariò est subducta, uti quoque in casu legatæ quantitatis id asseri nequit, rectè exindè concludimus neutro, in casu s. quantitatis s. generis legati talem legatarium jure ipsius legati ob tale factum cadere vel minimè: Idque indistinctè sive electio competat heredi, sive legatario, quia utròque in casu militat ratio incertitudinis quoad determinatæ speciei assignationem & præstationem. Neque n. rei à legatariò ad eum modum de factò sibi sumptæ apprehensio præcisè ponit determinatam ejus, pro re actu quasi ita jam electâ, voluntatem, cum æque valida sit ad innuendam occupantis intentionem hòc modò heredem adigendi ad citiorem legati præstationem, quod absque dubiò semper cautus legatarius prætetendat, ne cadat legatò, cum & si optimum fortean ex istò genere elegerit, heredi hæc legatarii præsumptio vix rata & grata futura sit. Nec heredis ex post facta declaratio, se subtrahentem illam rem pro executione legati generis legatario præstiturum fuisse, injure nostrò ullibi retrotractivi illius effectus esse dicitur, ut possit inde privatio legati ex *d. l. 5.* retro statuminari, Quia tamen illicitò istò modo rem occupavit pro legatò tali obligatam, non improbabilem eorum existimamus sententiam, qui statuunt eum in jure hypothecæ, quod in illâ re in legati securitatem habuit, ex ratio-

F

ne

Q.  
An generis legatarius rem hereditariam ab herede jam possessam propriâ auctoritate occupans, legatò suo cadat ex *l. 5. C. de legat.* R. Neg. Ratio.

Indistinctè an electio competat heredi an legatario. Ratio.

Probabile tamen habetur illum cadere jure hypothecæ.



**Confirmatur**  
**illa sententia**  
præjudicio  
novissimo  
**Fac. Juridicæ**  
**Almæ hujus**  
**Eberhardinæ**  
**Adducuntur**  
**dissentientes.**  
**quos sequi**  
**convenit**  
**in casu**  
**jam factæ**  
**electionis.**  
**de**  
**Ufu moderno**  
**d. l. 5.**  
**qui dubitant;**  
**eamque**  
**antiquatam**  
**cum aliis**  
**legibus**  
**privatoriis**  
**esse voluit**  
**asseritur.**  
**contra hos**  
**observantia**  
**juris quæ d. l. 5.**  
**in Imperio**  
**R. G.**  
**per**  
**judicata**  
**summorum**  
**Tribunalium**  
**præjudicia**  
**aliasque**  
**authoritates.**

*Dissertatio Iurium*  
ne d. l. 5. meritò privari: Castr. in d. l. 5. C. de leg. n. 3. Quam sententiam quoque in primis quoad legatum quantitatis, occasione tn. ejus non minus & quoad generis d. 28. preced. mens. Octobr. Anni hujus 1698. inclyta Facultas Juridica hujus Universitatis, consulta super casu quantitatis legatae, & domus alicujus ex hereditate à legatario statim atque defuncta oculos clauserat, & vix animam exhalaverat, adeoque omninò ante aditam hereditatem (similem casum apprehensæ possessionis antequam defunctus sepulturæ traditus vid. ap. Dec. cons. 243. n. 4.) sibi occupatæ responsò approbavit, his ipsis, quæ Excell. Dn. Præs. retulit, formalibus. **So können sie doch deswegen/ daß sie zu Versicherung ihrer in quantitate bestandenen legaten propriâ autoritate die possessione des nicht legitimen/ doch in l. 1. C. com. de legat. tacitæ hypothecæ nexu obligierten N. Hauses ergriffenen ihrer in certâ quantitate & pecuniæ summâ bestehenden/ und nie propriâ autoritate occupierten legaten durchaus nicht priviret und verlustig erkandt werden.** Dissentiunt quoque quoad quantitatis & quoad generis legatum Alex. Imol. in l. 5. Bald. ad l. 13. ff. quod met. caus. in add. n. 1. & 2. remittendo, ad Gloss. in d. l. subdubitanis de cætero; Siehard. ad Cod. in d. t. n. 6. seqq. ubi dicit Paulum de Castr. communiter refutari: quorum sententiam sequi non veremur in casu, sive à generis legatario, sive ab herede, jam factæ electionis & declarationis arg. l. 20. in fin. ff. de opt. vol. el. leg. junctis iis, quæ paulò abhinc differuimus, De usu modernò d. l. 5. & an pœna ista privationis hodiè adhuc locum inveniat, dubitant quidem, imò planè negativè respondent Græneweg. ad d. l. 5. Cypr. Regneri, ibid. & ad l. 13. ff. quod met. caus. & communiter omnes, qui in genere leges privatorias veluti, l. 13. ff. quod met. caus. l. 7. C. unde vi, similesque praxi modernâ antiquatas esse docent, quos magnò namerò vid. ap. Rebhan. hodeg. eb. 3. cl. 4. n. 25. B. Dn. D. Bardili, in explic. d. l. 7. th. 2. Nos v. de viridi adhucdum in imperiò nostrò R. G. observantiâ dispositionis illius, quæ est in l. 5. C. de legat. nullatenus dabitamus, tot rerum vel in summis Tribunalibus judicatarum & præjudiciorum autoritatibus id satis superque evincentibus, vid. Decker. in duodecenn. period. rer. in Cam. judicatarum n. 559. p. 277. & n. 761. p. 375. Dn. Lynker. de gravam: extrajud. c. 9. p. 2. §. 45. adducens præjudicium recentius in causa, Hohenloh/ Neuenstein/ contra Hohenloh/ Waldenburg/ ubi Cam. Imp. Spir. citationem ad videndum se incidisse in pœnam privationis, d. l. 5. decrevit, Hoffmann. in prax. jur. Cam. nov. t. 5. de caus. lit. poss. p. 227 seq.



seq. Firmavit id etiam modo laud. noviss. Resp. celeberrimæ Fac. Jurid: in hâc Incl. Univ. De usu cæterarum legum privatoriarum adhuc dum validô vid. Rebhan. & Bard. *dd. ll. Harppr. ad §. 1. l. de vi bon. rapt. n. 4. & copiosiss. ibid. adducti. Mev. p. 1. d. 95. n. 4. p. 4. Dec. 218. & 219. p. 5. d. 156. n. 1. & d. 351. n. 10.* & pro observantiâ istarum legum Jctos Gryphiswaldenses, quorum celebriora merita fidem & autoritatem utrique meritò suspicimus d. 21. Apr. 1640. respondisse testatur Bicc. *in aur. sect. 4. th. 185. lit. Un.* contrarium tamen ipse sentiens. Limitationes v. dictæ l. 5. per exceptionem à regulâ privationem legati in eò, qui propriâ autoritate rem occupavit, excludentes aut impediennes vid. ap. Dec. *in cons. 243. n. 3. seq. & cons. 424. n. 15. Alex. Imol. in d. l. 5. n. 2. & 3. S. i. chard. ib. n. 11. seqq. Joh. Dil. Durant. de art. test. tit. 6 caut. 12. per tot. & ibid. cit. & ex eo Brederod. in Eurenat. ff. lib. 36. tit. 4. p. 654. Brunn. in d. l. 5. & ibid. eitt.* Et eo obligatio generica civilis actionem producit, ita merè naturalis *exceptionem* gignit, non secus ac in cæteris naturalibus jure nostro obtinet. *vid. supr. th. 4.*

XXVI

Vel it quoque secum & tribuit debitum generis & ex eò resultans obligatio 2. *jus eligendi* certam nempe aliquam speciem aut individuum aliquod ex numero earum specierum, quæ sub genere continentur. Cui a. in casu genericæ obligationis electio ejusmodi competat an debitori, an Creditori? heredi an legatario? res est diffusissimæ tractationis, quam quia potissimam partem in specie quâ legatum generis exhaustere omnes ferè commentatores *ad §. 22. l. de legat.* eam hîc loci quàm erit pro rei conditione possibile, brevibus, & remissivè magis, considerabimus. Distinguiamus a. ante omnia inter obligationem genericam productam *ex actu inter vivos*, & eam, quæ originem suam primitus deducit *ex ultima voluntate*. Quod ad debitum generis, resultans ex *conventionione*, aut actu inter vivos attinet, respectu hujus, simpliciter (i. e. sine adjectione aut determinatione, quis eligere debeat, quo factò huic, tanquam conventionis legi, meritò stabimus, *l. 10. §. f. in verb. siquidem fuerit adjectum, utrum mulier velit, ipsa eligat. ff. de jure dot. l. 23. ff. de R. l.*) contracti facultatem eligendi de regula tribuimus debitori per *§. 33. vs. Præterea. ibi: quia electionem adversario tollit, cui stipulationis jure liberum fuit, aliud solvere, quam quod peteretur. l. de act. c. un. x. de plus petit. l. 60. ff. de C. E. V. l. 52. ff. mand. l. 10. §. fin. in verbis, si nihil de electione adjiciatur, electionem habebit maritus. ff. de jur. dot. Gloss.*

F 2

novissimum  
 Responsum  
 Fac. Juridicæ  
 h. l.  
 nec non  
 quâ cæteras ll.  
 laudatissimorum  
 Jctorum  
 Gryphisval-  
 densium,  
 Limitationes  
 quâ d. l. 5.  
 Remissivè.  
 O. G.  
 naturalis  
 parit  
 Exceptionem.  
 2,  
 Jus eligendi  
 In re  
 speciem  
 ex eo genere.  
 Q. Cui illud  
 competat?  
 R. distingu.  
 inter  
 O. G.  
 conventionalem,  
 &  
 Testamentariam,  
 in  
 Conventionali  
 si de hoc  
 nihil dictum  
 electionem  
 debitori  
 competere  
 affirmatur  
 per  
 Textus.



in d. l. 60. Franc. Aret. in l. 37. ff. de leg. 1. ubi dicit indubitatum esse in contractibus, quod quando aliquid promittitur in genere, electionem pertinere ad debitorem in dubio, Hill. in D. E. l. 8. c. 19. lib. 1. Struv. in evol. Ex. 35. th. 16. Hopp. ad §. 22. l. de leg. Rittersh. ibid. in fin. Harppr. ibid. n. 19. Carpzov. p. 3. d. 300. n. 12. seqq.

XXVII.

In eâ verò  
quæ est  
ex  
ultima  
voluntate,  
cui competat  
DDres  
variant.  
Distinguunt  
alii  
inter res  
animatas  
&  
inanimatas  
Alii  
inter res  
natura  
&  
facto hominis  
determinatas.  
Alii  
inter legatum  
Quantitativæ  
&  
generis confi  
stentis  
in speciebus.

Quod verò concernit eam obligationem, quæ ex ultima voluntate primum esse suum deducit, in hac cui jus eligendi competat, legatario an heredi, DD. admodum variant, propter eam, quæ in legibus nostris deprehenditur textuum, qui inter se hâc in parte collidere videntur, diversitatem & difficultatem, quam quisque tollere, prout optimum ei videtur, allaborat. Exinde alii distinguunt inter *res animatas*, in quibus aliqua possunt reperiri, quas magis expediret non habere, quam habere, quippe pro quarum sustentatione semper expensæ faciendæ sunt, siue tales sint, quæ usu esse possunt, siue non, ut adeò damnum afferre queant si ne utilitate, & in his volunt legatario competere electionem ex mediocribus, & *inanimatas*, quarum ea est conditio, ut etiam si vilissima ex eis detur, tñ. expediat potius habere, quàm non habere veluti vel minima lanx patrimonium nostrum auget sine ullâ impensâ & incommodò, & in his electione competere statuunt heredi, ut vel minimam præstando se liberare queat. Gloss. in l. 32. in verbo *peffimus*. ff. de leg. 1. Castr. ibid. n. 1. & Salic. ibid. dicens hanc glossæ distinctionem esse meram veritatem. Sed reprobat eam Jas. in d. l. 37. n. 13. eam vocans divinatoriam, textus generaliter loquentis restrictivam, & ab omni verisimilitudine alienam, quod multis demonstrat. Alii distinctionem, priori valde similem, vid. Jas. d. l. n. 9. afferunt, statuentes, in rebus determinatis & circumscriptis à natura, electionem esse legatarii, si testator tales res in patrimonio relinqueret; heredis verò, si non relinqueret; in rebus v. determinatis factò hominis iterum esse electionem heredis Bart. ad l. 37. n. 2. ubi etiam text. hanc in rem adducit, & quos pro hâc sententiâ allegat Grass. rec. sent. §. Legatum qu. 62. n. 2. seqq. Schneid. ad §. 22. l. de leg. n. 16. seq. Ludw. in disp. ad l. 9. th. 4. lit. d. Hos v. rem pluribus implicare dicit Gisebert. in Justin. Harmon. ad §. 22. l. de legat. n. 524. Alii distinguunt inter legatum Quantitatis aut earum rerum, quæ pondere, numero & mensurâ constant, in quibus heredis. & inter legatum generis consistentis in speciebus, in quibus legatario facultatem eligendi transcribunt & afferunt Gloss. in l. 52. ff. mandat. Dyn. Muxell, in c. in obscuris. 30. de R. l. in 6. n. 8

vide



vid. Carpz, P. 3. D. 300. n. 20. seqq. Ast hanc distinctionem confundi per eos textus, qui loquuntur de legato generis, & tn. minimi præstatione debitorem liberari asserunt, annotat Jas. d. l. n. 13. leges huc pertinentes adducens, eosque qui hac utuntur pro declarando textu in §. 22. I. de leg. nihil ad casum afferre, cum ibi de genere, in quantitate consistente non agatur, observat Giseb. *ibid.* n. 577. seqq. & quænam adhuc aliæ sunt distinctiones, quibus hinc inde DD. utuntur. vid. Jas. d. l. n. 13. in fin. & passim. Castr. *ibid.* n. 4. seqq. & alleg. ap. Joh. del Castell. de usufr. c. 9. n. 33. Simplicio a. & omnium verior est sententia, quæ in hoc puncto hanc adstruit & statuminat juris regulam: **In legato generis electionem regulariter esse legatarii.** Probatur hæc apertissimis jurium textibus in §. 22. I. de leg. l. 2. §. 1. ff. de opt. vel el. leg. l. 108. §. 2. ff. de leg. 1. l. 11. cum. 12. ff. de adim. & transf. leg. l. 20. ff. de leg. 1. plurimorum itidem Doctorum autoritate suffulta. Wissenb. in *Disp. ad l. 26. th. 38.* Paul. Berens, ad *Inst. l. 2. D. 7. th. 2.* Frantzk. *Ex. 7. qu. 6.* Vult. ad §. 22. I. de legat. Rittersh. Hopp. Giseb. *ibid.* n. 566. seqq. Harppr. *ibid.* n. 13. seqq. Carpzov. p. 3. D. 300. n. 19. seqq. Brun. in *Ex. ad l. 13. ad §. 22. Dn. D. Majer, ad d. §. 22.* Nec caret ratione illa, quæ hic intercedit, differentia inter contractus & ultimas voluntates, quia quoad illos is, cui aliquid ita promissum est, sibi imputet, quod non curaverit qualitatem rei exprimi, aut apertius & certius determinari l. 39. ff. de pact. l. 38. §. 18. ff. de V. O. l. 19. in pr. ff. eod. quoad hos v. legatario nihil imputari potest, quod sibi non prospexerit, cum testamentaria illa dispositio ex voluntate ejus non pendeat. Eguin. Bar. ad d. §. 22. I. de Leg. unde est quod in legatis magis faveamus legatario quam heredi, i. e. Creditori, quam debitori, sed in contractibus magis reo, quam actori seu Creditori, ita Rittersh. d. l. in fin. Hill. in *D. E. supr. c. l. Carpz. d. l. num. 12. seqq.* Electio autem legatario tali concessa intelligi debet non illimitata planè, sed cum quodam temperamento modificata, & in terminis mediocritatis inclusa, ita, ut non quidem optimum ex eò genere præoptare possit, non tn. & pessimum sibi sumere teneatur, sed inter mediæ sortis species eligere valeat, quam velit. l. 37. pr. ff. de leg. 1. in quò ipsò inter alias differentias, quas vid. ap. Eckold. de opt. vel el. leg. §. 3. Brun. in *d. Ex. 13. ad §. 23.* itidem hoc generis legatum differt à legato optionis, ubi optimum eligendi legatario jus est l. 9. §. 1. ff. de dol. mal. l. 2. pr. ff. de opt. leg. nisi statuto aut consuetudine & hæc optandi facultas ad speciem mediæ sortis restricta, veluti in Reformat. Francofurt. p. 4. t. 6. §. 11. Pos-

Simplicior  
&  
verior  
est  
sententia  
in  
legato generis  
electionem  
regulariter  
legatarii  
esse  
Textus.  
Auctores.  
Ratio differ.  
inter  
contractus,  
&  
ultimas volun-  
tates.  
hac in parte.  
Est a.  
illa facultas  
eligendi  
non  
illimitata  
sed  
attemperata  
&  
restricta  
ad speciem  
aliquam  
mediæ sortis.  
Secus  
ac in  
legato  
optionis,  
ubi  
optimum  
eligere licet.  
nisi  
statuto



consuetudine  
aliud inductum.  
vel etiam  
ad res  
quas ex eo  
genere  
Testator  
habet.

Patitur  
illa regula  
Exceptionem  
in casu  
ubi Testator  
aliud voluit

vel  
expresse  
disponendo.  
vel

alio modo  
voluntatem  
desuper  
declarando,  
&

verba executiva  
in heredem  
dirigendo,

per modum  
vel  
damnationis,

vel  
finendi.

Secus  
si verba ea  
direxit

in  
Legatarium,  
per modum  
vindicationis.

Ratio.

se a hac in parte aliquem, etiam repugnante alio, juri suo renunciare, ita ut legatarius pessimum sibi eligere & heres optimum præstare valeat, & quæ hanc in rem DD. observarunt vid. ap. Sim. de Præc. de interpr. ult. vol. l. 2. interpr. 1. dub. 3. fol. 3. n. 8. pag. 20. Jas. in l. 37. pr. de leg. 1. num. 2. Alex. Arer. Castr. ibid. n. 1. Alio adhuc temperamento electio legatario concessa circumscribitur, restringendo eam ad res, quas testator ex eo genere habet. Si n. ejusmodi nullas reliquit, heredi potius electio data esse intelligitur, ne, si legatarius eligeret, nimia redemptionis difficultate oneretur heres, de quâ tn. testatorem sensisse verisimile non est. arg. l. 67. §. 8. de leg. 2. l. 3. ff. de trit. vin. vel ol. leg. l. 108. §. 2. ff. de leg. 2. Duar. ad l. 37. ff. de leg. 1. Vinn. ad d. §. 22. num. 7. Hopp. ibid. Brunn. d. l. Dn. D. Majer, d. l.

## XXVIII.

Superius tradita regula verò, quæ in legatò generis electionem legatario tribuit, patitur *exceptionem*, quando testator aliud voluit, & heredi eligendi facultatem reliquit aut concessit: & quidem vel *expresse* hoc dicendo, & in ultimis suis disponendo: veluti si legatò generis hoc modò heredem gravasset: Heres quem volet servum aut equum, Titio dato: vel lego equum Titio, quem heres volet. Vultej. ad §. 22. l. de leg. in fin. Quo faciunt l. 84. §. 9. ff. de leg. 1. l. 11. §. 1. ff. de leg. 2. & heredi in hoc casu electionem competere vix ullus in dubium vocabit. §. 22. l. de leg. 1. 12. ff. de opt. leg. vel *aliò modo voluntatem suam in favorem heredis hac in parte declarando*, veluti si verba executiva, quæ vocant, in heredem direxit dicendo ad heredem, *damnas esto dare equum Titio*, aut simili modò eum jusserit rem aliquam in genere dare legatario: nam & hac via testatorem heredi electionem tribuere voluisse, dubitare nos non sinunt satis aperti juris textus in l. 45. §. 1. de leg. 1. l. 19. l. 43. §. ult. ff. de leg. 2. l. 29. §. 1. ff. de leg. 3. l. 25. §. 17. ff. fam. etc. idem si per *sinendi modum* legatum generaliter relictum est, Rittersh. ad d. §. 22. Dn. Stryck. de intereff. contr. jur. in for. c. 11. §. 20. uti à contrariò si verba executiva in legatarium direxerit, per *verba vindicationis* legatum ei relinquendo, dicens forte ad legatarium, equum tibi habeto legatum, capito, sumito, in legatarium conferre voluisse jus eligendi, urgentissima suadet præsumptio: Ratio communiter petitur ex l. 108. §. 2. ff. de leg. 1. ubi Jctus electionem tribuit ei, qui habet electionem actionum, quæ competit non ei, cui per *damnationem* res relicta, is n. ex principalioribus remediis saltem actione personali ex testamento experiri poterat, sed



sed cui per *vindicationem* res relicta, quippe qui non tm. actione in personam, sed & rei vindicatione legatum petere valet, cui viam facilius aperire potest legatarius generis, electione protinus facta, quando ex eius arbitrio pendet, Vinn. *ad d. §. 22. n. 5.* Frantzk. *Ex. 7. qu. 6. n. 4. seqq.* cui recte superaddas eam, quæ ex ipsa verborum, hanc testatoris voluntatem non obscure inferentium, vi & virtute petitur. Talia dum executiva sunt, & in legatarium directa, quidni legatario, & dum in heredem directa, quidni & huic heredi, istud jus tribuerent? cum si aliud, vice versa statueretur vix est, quod interpretatio hæc non reciperetur pro tali, quæ verbis vim inferret & voluntatem testatoris interverteret. vid. Vinn. *d. l. n. 6.* idem qn. *per præceptionem* legatum generatim relictum, Rittersh. *d. l. Stryk. d. c. 11. §. 20.* Et sanè quid interest an verbis, an per modum legandi hanc voluntatem suam testator declaret, ex quâ tota hæc res æstimanda venit, Frantzk. *d. l. n. 6.* Vinn. *d. l. n. 7.* Non desunt quidem, qui autumant, hodiè postquam exæquatio omnium legatorum facta *l. 1. C. comm. de leg. §. 2. l. de leg. ex hac differentiâ modorum legatarum relinquendi amplius & in specie quoad facultatem eligendi vel heredi, vel legatario relinquendam aut relictam haud recte inferri, sed potius cum differentiâ illa sublata omni legatario hodiè semper competat vindicatio, ei quoque indistinctè concedendam esse electionem in hoc generis legatò, uti sentiunt Duar. ad l. 37. ff. de leg. 1. Hunn. ad Tr. 2. D. 13. th. 5. qu. 23. Paul. Berens. in disp. Acad. l. 2. D. 7. th. 2. Wissenb. ad l. Ex. 26. th. 38. Vultej. ad §. 22. l. de leg. n. 2. Harppr. ibid. n. 63. Carpz. l. 3. l. 200. n. 14. seqq. Quod singulariter limitat Pac. 6. Evav]. 16. etiam hodiè electionem concedens heredi, quando legatarius actionem personalem intentat. Sed rectius & hodiè ex differentiâ istò legata relinquendi modo inferimus ad electionem in generis legatò vel heredi, vel legatario concessam, illi, si in eum verba illa executiva, quæ sunt in modo legandi per *damnationem & finendi* modum, huic si in eum verba executiva, quæ sunt in modo legandi per *vindicationem & præceptionem* directa inveniuntur. Sublatam n. esse illam differentiâ agnoscimus, quoad effectum *juris agendi & consequendi* etiam rei vindicatione legatum speciei ex testatoris rebus quibuscunque verbis relictum: non minus & *juris accrescendi*, quod idem omnibus idem est. Quoad effectum vero *electionis* ex verbis iis urgenti quadam conjecturâ deducendæ, & pro diversâ harum virtute vel legatario vel heredi tribuendæ non item. *Quamvis n. illa exæquatio hoc operetur, ut hodiè substantia**

aut per  
præceptionem.

An adhuc

hodie  
ex illis  
legandi  
modis  
inferre  
liceat  
ad facultatem  
eligendi  
concessam?

Sunt  
qui negant,

Sed  
rectius  
Affirmatur.  
Ratio  
quia  
differentia  
legatorum  
sublata  
quoad  
jus agendi  
&  
accrescendi  
non v.  
eligendi,  
id quod  
firmatur  
Ratione.



Authoritatibus.

Praxi.

Quomodo  
leges  
hoc in puncto  
obstantes  
conciliari  
possint.

In legato  
Quantitatis  
electionem  
esse  
heredis,  
probat  
Textibus.  
Ratione,

33  
tia & efficacia legatorum communis non amplius ex verborum diversis formulis iudicetur, verbis tñ. quæ naturaliter inest vis pro declaranda mente testatoris nullibi adempta deprehenditur, rectius ergò & hodiè illa observatur *Wef. ad §. 22. I. de leg. n. 2, Vinn. ib. n. 6. Grass. d. §. legatum qu. 62. n. 1. & 2.* ubi comunem hanc vocat, ut & *Bach. ad Tr. 2. d. 13. §. 5. A. del. Castell. quot. contr. jur. p. 1. de usufr. c. 9. n. 34.* itidem scribens hanc communiter approbari *Frantzk. d. Ex. 7. qu. 6. n. 4. seqq. Eckh. ad tit. ff. de opt. vel. el. leg. §. 4. novissimè JCriff, Dn. Sam. Stryk. d. tr. c. 9. §. 20.* Id quod vel maximè firmatur *Reip. Francofurtanæ ad Mæn. Reformat. P. 4. t. 6. §. 10.* ibi: **Doch, ist darinn sonderlich auff die Worte des Testaments/ ob sie auff den Legatarium, oder den Erben gerichtet seyn/ gut acht zu geben/ dann so sie auff den Legatarium gestellet seyen/ so hat derselbe die Wahl / wären sie aber auff den Erben gestellet/ (als/ befehle ich/ daß dem N. meine Erbē auß meinen Roffen eins geben sollen/ so wäre die Wahl des Erben / &c.** ut proinde frustraneum non sit monitum *Johan. Dil. Durant. de art. test. t. 6. caut. 13. Brederod. in Euremat. f. cautel. p. m. 578. seq.* quo notarium cautum esse debere monent, ut verba executiva dirigat in eum, quem testator velit electionem habere. Hæc ratione omnium facillimè exsuperabitur potissimam partem illa difficultas quæ in hoc puncto suboritur ex collisione plurimarum legum, quæ hactenus adversis cornubus secum pugnare videntur, quas & singulas, quidem suo locò paulò abhinc congesimus. Quid ad alios textus, ex aliâ adhuc ratione obstantes, regeri possit, vid. ap. *Harppr. d. l. n. 14. seqq. ubi n. 14. Respondet, ad l. 32. §. 1. l. 37. §. 1. l. 39. §. 6. ff. de leg. 1. & porro, num. 15. & 16. Resp. ad l. 71. ff. de leg. 1. deinceps, n. 17. Resp. ad l. 84. §. 3. ff. de leg. 1. Et tandem, n. 18. Resp. ad l. 4. ff. de trit. vin. & ol. leg. denique satisfacit quoque rationi *ex l. 19. in fin. ff. de jur. dot. §. 33. I. de act. desumptæ.* Et hoc de electione, quæ obtinet in legatò generis, strictè sic dicti, & in speciebus consistentis.*

## XXIX.

Quod attinet ad legatum generis istiusmodi, quod in *Quantitate* consistit, non in specie, veluti, si certum pondus olei, non adjectâ qualitate, legatum fuisset, in hoc electionem heredi competere, ita ut quodlibet dando se liberare possit, probat. *text. in l. 4. ff. de trit. vin. & ol. leg.* rationem differentiæ comm. reddunt hanc, quia species vindicari potest, quantitas v. non item, quippe quæ saltem actione personali peti potest: ut



ut adeò hinc deficiat ratio supra respectu generis in speciebus consistentis data, quod æquum sit ei tribui electionem rerum, quæ habent commodum eligendi, quâ actione, an personali, an rei vindicatione expediri & legata peterè velit. *l. 108. §. 2. ff. de leg. 1. Duar. ad l. 37. ff. de leg. 1. Bach. ad Mes. tit. de trit. vin. & ol. leg. in f. ubi aliam. adhuc rationem addit Zas. ad d. l. 37. n. 18. novam afferens rationem. Vinn. ad d. §. 22. n. 7. Harppr. ibid. n. 18. Dn. D. Majer. ibid. Carpz. d. D. 300. n. 20. seqq.*

XXX.

Haftenus quid juris in hoc puncto circa obligationem genericam simpliciter talens: Quod si v. promissio generica insimul cum alternativa qualicunq; conjuncta sit, quid tum juris in singulis casibus obtineat, de eò hac vice nobis sufficiat allegasse B. Dn. D. Kurr. *disp. de obl. altern. th. 18. & plur. seqq.* ubi copiosè & distinctè.

XXXI.

Hujusmodi electione ex legato generis semel facta, utique si rectè & validè facta est, *l. 2. §. 2. l. 4. l. 8. §. 2. ff. de opt. vel ol. leg.* neutri horum, sive legatario *l. 20. ff. de opt. vel el. leg.* sive heredi *l. 84. §. 9. ff. de leg. 1.* ab eà iterum resilire & variare licet, quod in electione propè perpetuum esse dicitur *l. 5. pr. ff. de leg. 1. & ibid. DD. Dn. D. Fromm. disp. de jur. var. part. spec. S. 1. c. 3. m. 5. n. 241. seq. D. Kurrer. d. l. th. 19. Brunn. Ex. D. 13. ad d. §. 22.* adeò, ut ne tum quidem, cum dominium rei legatæ statim post optionem ipsò jure non transfertur, prout in re alienâ, aut quantitate legatâ accidit *atq. l. 1. C. comm. de leg. & ibid. Gloss. & DD. variandi licentia concedatur Dn. Fromm. d. l. n. 243. Kurr. d. l. n. 17.* ubi hanc sententiam receptam & communem ex aliis dicunt, aliis utut aliter sentientibus. *conf. Dn. Fromm. seq. membr. 6. n. 282. seqq.* ubi quod obligationibus alternativis similis ferè sit, quoad eligendi & variandi jus, obligatio generica, notabilem tñ. quandam differentiam adducens inter utramque obligationem ratione conditionis indebiti, in alternativa specierum ad effectum variandi ex alternativè debitis unam aliquam, quam tñ. se debere existimabat, solventi non competentis *ex l. 19. ff. de leg. 2.* in genericav, ei, qui putans se certæ speciei debitorem, hanc per errorem solvit competentis *ex l. 32. §. fin. ff. de condict. indeb.* vid. Faber. *in rational. ibid.* Quod quidem Dn. Schilter. *in Exerc. ad ff. 39. §. 45.* restringere videtur ad conventiones; Sed in ultimis voluntatibus quoque id locum invenire posse ratio evincit. Limitationes & declarationes illius regulæ, licentiam variandi denegantis, exhibet Brunn. *d. l. Joh. de Platea ad §. 22. l. de leg.*

G

Hoc

Quid juris  
hac in re  
in  
O, G.  
alternativè.  
Remissivè.

Electione  
semel rectè  
facta  
variare  
non licere,  
nec  
legatario  
nec  
heredi  
Ampliat  
& quâ  
rem alienam  
& quâ  
quantitatem  
in quo  
conveniunt  
obligatio  
specierum  
alternativa  
&  
Generica:  
quæ tñ.  
differunt quâ  
conditionem  
indebiti  
illic  
non competentis  
hic  
competentem.



Ante  
electionem  
facta  
repudiatio  
non nocet.  
Jus eligendi  
an sit  
transmissibile  
ad heredes,  
an  
cessibile?  
Remissivè.  
3. in  
Necessitate  
tradendi  
speciem  
aliquam  
ita ut  
generis  
debitor  
præstando  
interesse  
non  
liberetur.  
Et  
regulariter  
involvit  
obligationem  
dandi,  
sive  
de dando  
expressè  
actum  
sive  
genus;  
simpliciter  
sive  
sub voce  
tradendi  
obligationem  
in deductum.

hoc certum est, quod si ante electionem repudiatio certi alicujus individui facta est, veluti si homine generaliter legato, Pamphilus repudiatus est, ista repudiatio nihil impedit, quo minus is ipse, qui repudiatus est, eligi adhuc possit, *text. expr. in l. 18. ff. de opt. leg. de cujus intellectu vid. Ant. Fabr. in rational. ad l. 27. §. 7. ff. de part. Gloss. ad d. l. 18.* Illud jus eligendi an ad heredes sit transmissibile? Affirm. *per l. 12. §. 7. & fin. ff. quand. dies leg. l. 25. §. 17. ff. fam. erc. l. 19. ff. de opt. leg. Noal. d. transmiss. c. 30. n. 17. Bart. ad l. 2. pr. ff. de V. O. n. 10. & ibid. addit. Fab. in rat. ad d. l. 25. §. 17. Bach. ad Tr. d. 13. th. 5. lit. H. obs. fin. add. B. D. Kurrer. d. obl. alt. th. 33. seqq. ubi plenius: quorum duo ultimi etiam de eo agunt, an sit cessibile? quos vid.*

XXXII.

3. Habet in se necessitatem tradendi speciem aliquam, ex eò genere electam, ita, ut debitor talis, invito Creditore, præstando interesse se liberare ab eà obligatione regulariter non valeat, cum nudum factum, in cuius locum interesse per legalem quandam novationem surrogatur *l. fin. ff. si quis in jus voc. non ier. l. 68. l. 72. princ. l. 81. pr. & §. 1. ff. de V. O. l. 13. inf. de re jud. l. 44. §. fin. ff. de O. & A.* in obligationem hanc non veniat, quippe quæ saltem ad rerum præstationem pertinet, & est vel dandi, strictè hoc verbo acceptò, quatenus domini translationem præcisè importat, vel tradendi, verbo hoc etiam strictè acceptò, quatenus saltem possessionis translationem denotat. Et dandi obligationem esse, quando expressè id agitur, veluti si quis expressè domum, equum & similem rem in genere sibi dari stipulatus, aut heres dandæ istiusmodi rei necessitate expressè in ultimâ voluntate gravatus est, in hoc ad unum omnes conveniunt *per l. 45. §. 1. l. 46. ff. de leg. 1. l. 75. §. fin. ff. de V. O.* Imol. Bart. & Castr. *ad d. l. 45.* Si v. id expressè actum non deprehenditur, sed aliquid vel simpliciter tantum domum, navim, equum &c. promissit, vel usus fuit verbo tradendi in promissione istiusmodi genericâ, sive tradere rem aliq. in genere promissit, an dandi an tradendi obligatio exindè statuenda sit, variantibus admod. sententiis, disputatur, aliis inter ultimas voluntates, & actus inter vivos, aliis inter b. f. & stricti juris negotia, aliis alio modo distinguuntibus, vid. Jas. & Franc. Aret. *ad d. l. 45.* Probabilior sententia videtur, quæ istiusmodi in casibus obligationem genericam de regulâ pro obligatione dandi habet, ex quâ debitor rem in genere promissam vel legatam in specie præstandam accipientis facere & quidem plenè & effectualiter, ut loquitur Frantzck, *ad tit. de evict. n. 459.* tenetur, adeò, ut si hoc



si hoc non fecerit, obligationi suæ satisfecisse dici nequeat, secus ac in obligatione speciei, & quoties de certâ aliquâ re in specie præstandâ conventum est, ubi ex promissione tradendi quæ nascitur obligatio, non præcisè adstringit ad dandum, sed saltem ad tradendum, sive possessionem rei transferendam, per text. express. in l. 28. ff. de V. O. Quod fallit 1. in emptione venditione. quæ ejus est naturæ ut venditor rem venditam emptoris præcisè facere non teneatur, sed sufficiat si præstet rem habere licere, & translata possessione, constituatur in usufructu conditione l. 25. §. 1. ff. de C. E. V. l. 30. §. 1. ff. de A. E. V. quamvis contra emptor pretium venditoris facere omnino teneatur l. 11. §. 2. ff. eod. cujus differentia rationem hanc reddere solent, quod venditor sit speciei, emptor v. generis debitor, Jas. in d. l. 45. de leg. 1. n. 3. ex Bart. addens, quod si vendatur aliquid in genere, & quantitate, puta 10. sacci frumenti, venditor tunc teneatur transferre dominium, non ex naturâ contractus, sed ex naturâ rei venditæ, quia vendidit rem in genere, sed vid. Hill. D. E. l. 13. cap. 5. lit. A. ubi aliam rationem adfert, impugnata priore, vid. Bald. in d. l. 45. de leg. 1. Alciat. in l. 2. ff. de R. C. n. 26. seqq. 2. in locatione conductione ex naturâ suâ in domini translationem non tendente l. 39. ff. loc. cond. l. 86. §. f. ff. de C. E. V. ut propterea in talibus negotiis quæ facta est promissio tradendi rectius dicatur obligationem genericam exhibere non dandi sed tradendi. Superius a. exhibitâ regula facultatem præstandi interesse in obligatione generis debitori denegans, officium suum perdere videtur in casu, ubi ex contractu innominatò ad dandum quis est obstrictus, nam & hunc præstando interesse ab obligatione suâ liberari, sancitum est legislatoris int. 5. §. 1. ff. de P. V. quod in compensationem illius poenitendi facultatis, quæ danti concessa, accipienti indultum esse, optimè colligit. D. From. de differ. contr. nom. & inn. th. 31. add. Frantzk. ad tit. ff. de P. V. n. 36. ubi notat, quod hætenus contractus innominati debiliores sint in obligatione exequendâ, ita tñ. ut res danda nihilominus sit, & maneat in obligatione, & dehinc in libellò possit exprimi, quod non ita, ubi factum promissum, ubi libellus ad factum præcisè directus nullus & ineptus esse, nec sententia desuper valere dicitur. In emptione venditione v. ut cum Guil. Onciaco, quest. Academ. 85. exceptionem hîc admittamus, stringens aliqua ratio hætenus non apparet.

XXXIII.

Sequitur exinde 4. Necessitas præstandi evictionem, e. gr. in casu legati, in genere relictî, & speciei sub eò genere contentæ ab herede solutæ, quæ si postea evincatur, indistinctè de evictione heres tenetur l. 58. ff.

Secus  
 ac in  
 obligatione  
 speciei,  
 ubi  
 tradere  
 non  
 dationem  
 sed  
 translationem  
 possessionis  
 importat.  
 Quod fallit  
 1. in  
 Emptione  
 Venditione.  
 2. In  
 Locatione  
 Conductione.  
 Illa juris  
 regula  
 præstationem  
 interesse  
 in locum  
 rei dande  
 in O. G.  
 non admittens  
 fallere  
 videtur  
 in  
 Contractu  
 innominato  
 ad  
 dandum  
 tendente,  
 4. in  
 Necessitate  
 præstandi  
 evictionem  
 dere  
 in genere



legata  
in specie  
præstita,  
*Aliter ac*  
*ubi*  
species  
legata  
fuit.  
Ratio differ,  
1. quia  
genus de se  
non est  
qualificatum  
*uti*  
species.  
2. quia  
laxior  
solvendi  
facultas  
competit  
debitori  
generis,  
adstrictior  
debitori  
speciei.  
3. quia  
Genus  
non potest  
perire.  
*ut verò*  
equum &c.  
præcisè  
sanum  
præstet  
ad id heres  
non tenetur.  
Quod hætenus  
*de*  
legato  
*idem* &  
*de*  
promissione  
generis  
tenendum.

*de evict. l. 45. §. 5. ff. de leg. 1. l. 20. §. 3. ff. de leg. 3.* secus ac in casu cer-  
tæ alicujus speciei legatæ; e. gr. nominatim legati servi, individualiter de-  
signati equi, & ad eundem modum in individuo demonstrati fundi. *d. l.*  
*45. §. ult. l. 116. §. ult. ff. de leg. 1.* Ratio differentiæ est, quia genus, tan-  
quam in abstracto consistens, de se non est qualificatum, & ideo testator se-  
non magis ad speciem solutam, quam aliam referre voluisse statuendum  
est, species v. per se jam est qualificata, quam quia testator individualiter  
legare voluit, præstanda est talis, qualis est Bald. *in d. l. 45. Jas. ibid. n. 20.*  
Frantz. *ad tit. de evict. n. 456. seq.* adeoque in hoc casu, si servus iste sta-  
tu liber est, rectè & talis præstatur, *l. 44. §. pen. ff. de leg. 1.* non minus &  
fundus cum servitute, cui fuit obnoxius; *l. 69. §. 3. d. l. 116. de leg. 1.* Et hoc  
iterum non sine ratione. Fuit n. in hoc legatæ certæ speciei casu ad hanc  
speciem ex voluntate testatoris præcisè adstrictus; In casu v. ubi genus  
legatum, laxior ei circa præstationem facultas concessa est, vi cujus, quia  
non magis unum, quam aliud individuum præstare cogitur, æquum est  
ut strictius quoque ex aliâ parte teneatur, & quidem in casu sibi compe-  
tentis electionis ad eligendum tale, quale plenè & irrevocabiliter ha-  
bere legatario liceat, *arg. l. 30. pr. ff. de jurejur.* Bald. & Jas. *dd. l. quod*  
adeò grave non erit, cum ex totò istò genere benè multa, adhuc reperiri  
possint individua, quæ sine metu evictionis perfectè præstari queant. Hill.  
*in D. E. l. 8. c. 19. O. & P.* ubi quod dicitur de legatò speciei, quod talis  
præstanda qualis est, limitat, quâ rem testatoris propriam, cum res aliena  
à sciente legata redimi, vel ejus æstimatio præstari debeat. add. Duar. *in*  
*d. l. 45. ff. de leg. 1.* Frantz. *ad tit. de evict. n. 461. seqq. plur.* Accedit,  
quod per evictionem eam, quâ ex manu legatarii res ex legatò genere  
præstita eripitur, id quod in genere debitum fuit, dici nequeat periisse,  
cum genus sive potius id, quod in genere debetur perire nunquam possit.  
*l. 11. c. Sicert. per. Frantz. d. l. n. 459. vid. th. seq.* Quamvis a. heres tenea-  
tur de evictione, sive de omni casu, ex quò res in genere relicta, in specie  
præstita, evinci potest, in. non tenetur de aliò rei defectu, ex quo evictio  
locum non invenit, unde servum, equum sanum præcisè præstare non te-  
netur, *text. expr. in l. 45. §. 1. in pr. ff. de leg. 1.* vid. in rationem hujus  
inquirentes Cast. & Aret. Alexandr. Jas. & Duaren. *ibid.* Quæ a. hæ-  
tenus de legatò dicta sunt, eadem & transferre licere ad eum, qui vel Sti-  
chum, aut rem in specie, vel hominem aut rem generaliter dari promisit:  
secundum effatum J. C. *in l. 46. ff. de leg. 1. l. 27. ff. de solut.* ita ut in  
casu generis promissi evictio locum habeat, in casu speciei promissæ  
vero non item: idque sive genus, & ex eodem genere species



insimul sub alternatione promissa fuerint, vid. thes. 9. quod fieri posse si principaliter in certum aliquod individuum, & in casum, si hoc haberi nequit, in genus aut electionem ex eo genere intentio directa fuit, non est quod dubitemus; siue promissio speciei, & promissio generis planè separatim duobus diversis casibus facta est, quò in primis respexisse videtur. Cuius in d. l. 46. utrobique n. eadem decidendi ratio idem jus efficit: utique si promissum est ex causà lucrativà rem tradi; secus si ex causà onerosà rem dari vel tradi promissum vid. Angel. & Castr. ad d. l. 45. ff. de leg. 1. n. 1. secundum quod cuiusque contractus huc pertinentis natura secum fert.

XXXIV.

5. Devolvit & convertit periculum in debitorem. Est hac in parte receptissima juris regula: In debito generis periculum est debitoris: siue, generalius hunc in modum informata: Si res incerta, genus, vel quantitas debetur, omne periculum est promissoris aut debitoris l. 11. C. si cert. pet. l. 5. ff. de R. C. & ibid. DD. l. 30. §. 5. ff. ad L. Falcid. l. 1. §. 4. ff. de O. & A. §. 2. Inst. quib. mod. re cont. obl. l. 72. pr. ff. de solut. Gædd. de contr. & commit. stip. l. 11. concl. 5. n. 81. Joh. Saporta, tr. de mora c. 3. n. 86. Hill. in D. E. l. 16. c. 1. Althus. Dicaol. l. 2. c. 7. n. 18. P. Greg. Thol. in S. J. U. l. 21. c. 14. n. 9. Modest. Pistor. illustr. qu. 87. n. 6. Gilken. ad l. 11. C. de R. C. n. 2. seqq. plur. ubi latissimè. Dn. Stryk. in disp. de mora purgat. c. 1. n. 50. etiam ante moram factum aut culpam debitoris. Althus. d. l. Ratio ejus reddi solet, quia quantitas aut genus, tanquam ex intellectu, non materià constans & passionem non recipiens. Cravett. conf. 957. n. 32. Saport. d. l. n. 88. Dn. Stryk. d. l. perire nullatenus possunt. Phil. Dec. conf. 473. n. 1. Vinc. de Franch. dec. 236. n. 9. Frid. Martin. de jure cens. c. 6. n. 35. Gomez. var. res. l. 2. c. 11. n. 49. Gilk. d. l. ubi declarat, quod nullò modo, vel saltem rarissimè intereant, & præcitt. DD. d. l. quod in effectu & forò juridicò hoc dicit: quod id, quod in quantitate aut genere simpliciter, indefinite & certò individuò non demonstratò, debetur, illud debitum remanet, ut ut hoc vel illud individuum & ejus generis quàm plurima, imò omnia, quæ sunt in hoc vel illò locò, domò, Vicò, pagò, civitate, provincià, territoriò, aut districtu perierint, vid. Portius in comm. opin. concl. 8. Zaf. in l. 5. ff. de R. C. n. 9. ubi, quod pecunia non possit perire, & ideò, etiam si tota civitas enudaretur pecunià, quod ipsi videtur impossibile, nihilominus tu mihi tenearis ad debitum illud pecuniarium, quod impossibilitas te non excuset, quod pauper iste Vincentius, qui nihil habet, si esset mihi obligatus in 100. fl.

G 3

non

Secus  
ac in casu  
speciei  
promissæ.  
  
5.  
devolvit  
periculum  
in  
debitorem.  
under regula  
si  
res incerta  
genus,  
vel  
quantitas  
debetur  
periculum  
est debitoris,  
per  
Textus  
&  
Auctores.  
etiam ante  
moram,  
aut  
culpam  
illius.  
Ratio.  
quia  
genus  
tanquam  
intellectuale  
perire nequit.  
Quid  
in effectu  
&  
foro juridico  
hoc significet?



Ampliatio  
 etiam si  
 omnes res  
 illius generis  
 perirent,  
 spes tamen  
 superesset  
 habendi  
 Secus si  
 spes omnis  
 cessaret.  
 Rationis  
 ratio  
 quia  
 universalia  
 perpetua  
 &  
 incorruptibilia.  
 Limitationes.  
 Remissivè,  
 in specie  
 quæ est  
 de  
 genere  
 subalterno  
 aut  
 restricto,  
 quod perire  
 potest.  
 per  
 Text.  
 Authoritares.  
 non secus  
 ac ubi  
 genus  
 respectu  
 certæ speciei  
 debetur,  
 per  
 Leges  
 Authores.  
 Ratio.

non esset liberatus. Id quod ex Salic. ad l. ii. C. Si cert. pet. Gomez. c. l. adeò extendit, ut asserere haud dubitet, quod si omnes res illius generis perirent, spes tamen superesset illas res aliquando habendi, veluti si quis promississet servum in genere, & perirent omnes servi de mundo, quia tamen spes subest servos habendi, per captivitatem hostium vel per venditionem liberi hominis ad pretium participandum, debitor non liberaretur, nec obligatio extingueretur, quia non fuit restricta ad unum servum ex præsentibus tamen, qui erant tempore contractus, sed ad servum simpliciter & absolutè, si v. omnes illius generis perirent, taliter quod cesset omnis spes & facultas humano generi illas res habendi, & illud genus restaurandi, ut si quis promississet equum in genere, & nutu divino omnes equi de mundo perirent, & nobis fuisset possibile scire, debitor liberaretur, quia cessat spes illud genus restituendi. Rationem rationis reddunt DD. quia universalia, & rerum genera perpetua sunt & æterna Frid. Martin. d. l. 6. n. 35. Angel. Mattheac. de legat. & fideic. l. 2. c. 21. n. 1. aut incorruptibilia. Martin. d. l. Illius regulæ a. plures adferuntur limitationes, quas ordine recensere & examinare satis spatii & temporis hac vice nobis non est, vid. Port. d. concl. g. ubi 5. recenset; Gilk. ad d. l. ii. qui i r. declarationes in medium adfert, inter quas non postrema hinc loci non immeritò adducenda est ea, quæ est de genere restricto aut subalterno. quod perire posse dicunt: unde si equum ex meis promississem aut legassissem, tunc quidem unò eorum mortuo, obligatio non extinguitur, si v. omnes de eo genere, sine meâ culpâ & fraude, ante moram mortui, liberor omnino, quia perinde est, ac si certarum specierum unam promississem, per l. 31. ff. loc. cond. Port. d. l. Burlat. l. 3. conf. 325. n. 16. Graff. comm. opin. l. 2. c. 1. qu. 13. jung. qu. 11. & 12. Gædd. d. l. n. 82. in fin. hanc sententiam tanquam communem adducens. Non secus ac in casu, ubi genus debeo respectu & contemplatione certæ speciei, v. gr. sicertos nummos, quos in arcâ habeo promissi aut legavi, nam & his sine culpâ promissoris peremptis, nihil amplius debetur, per l. 37. ff. de V. O. l. 51. ff. de leg. 1. Joh. Saporta, de mor. c. 3. n. 86. Hill. D. E. l. 10 c. 1. D. Port. d. l. lim. 1. ubi plures. Surd. 3. conf. 331. n. 29. ubi ex Bart. Castr. & aliis eam communem dicit. Dn. Stryk. d. l. Gilk. d. l. n. 6. seqq. ubi latissimè pro & contra, Alciat. in l. 5. ff. si cert. pet. n. 9. ubi limitationes. tunc n. quantitas aut genus illud demonstratione & circumscriptione illâ quasi in individuum transit huiusque naturâ censetur, ita, ut ejus peremptione, contingente sine factò & ante moram debitoris, hinc meritò liberetur, l. 96. §. 2 l. 36.



l. 36. §. fin. l. 114. §. fin. de leg. 1. l. 1. §. fin. ff. si cui plus quam per L. Falc. Petr. Gregor. in S. J. V. l. 21. c. 14. num. 9. Surd. d. l. Zaf. ad l. 5. ff. de R. C. n. 11. & ad l. 23. eod. n. 7. Hier. Pantzschmann, qu. pract. 17. n. 108. Gilk. d. l. n. 24. ubi quoque late de illa quaestione, an idem obtineat, si eod. modo penes Creditorem res peritura fuisset, de qua etiam breviter Dn. Stryk. d. l. Sub voce *Periculi* a. nos hic intelligimus non tm. interitum, eosque casus fortuitos, quos recenset Jctus in l. 23. in fin. ff. de R. I. & id. genus alios, sed etiam casum *deteriorationis*. Nam nec generis debitor, rem in eod. genere deteriolem reddens, aut solvens, a prima actione liberatur l. 33. ff. de solut. Joh. A sin. de execut. & process. execut. §. 7. c. 118. n. 9. seq. Genus n. non magis deterius effici, quam perire potest, cum fieri deterius, nil aliud sit, quam ex parte perire. Genus v. uti in totum perire nequit, ita nec ex parte perire dicendum est. Viliorem tm. fieri posse rem in genere debitam omnes fatentur, uti notat Ant. Faber. err. pragm. dec. 16. er. 8. jung. err. 7. ubi quid distet ab invicem deteriolem fieri, & fieri viliorem, & quomodo haftenus differat species debita & merx in genere aut quantitate consistens.

XXXV

6. Admittit *concursum duarum causarum lucrativarum*. e. gr. in casu ubi alicui domus, aut alia res in genere aliquoties relicta, nm n. unum legatum generis aliud non tollit, aut minuit, sed cuique horum legatorum sua vis, & efficacia haftenus manet, ut unum quodque peti possit. arg. l. 34. §. 3. & 4. ibi: *si non certum corpus* & §. 5. ibi: *non species certa*. ff. de leg. 1. junct. l. 75. pr. & §. 1. ff. de V. O. pariter ac in casu, ubi eadem quantitas alicui bis aut pluries legata. d. l. 34. §. 3. seqq. l. 87. pr. ff. de leg. 2. Secus ac in casu ubi eadem species, aut idem corpus bis legetur, aut ex alia causa lucrativa bis nobis assignetur, tum n. qn. ea ipsa species ex causa aliqua lucrativa ad Creditorem pervenit, ex alia causa lucrativa non amplius debetur. l. 17. ff. de O. & A. l. 83. §. 6. ff. de V. O. l. 108. §. 4. ff. de leg. 1. aliud si creditor priori loco aestimationem rei saltem consecutus est. §. 6. l. de leg. & d. l. 34. §. 1. & 2. eod. vid. Bus. ibid. Brunnem. ibid. & in tr. de concur. cum. & transmiss. action. sect. 1. c. 3. §. 29. Vinn. & DD. commun. ad d. §. 6.

XXXVI

7. In casu legati generici sub conditione relicti, obligatio exinde resultans, *relinquit heredi vel gravato licentiam* ex illo genere rem aliquam, pendente ea conditione distrahendi, aut alienandi cum eo effectu, ut

Quid si res  
eod. modo  
penes  
creditorem  
periisset.  
Remissive  
Sub voce  
Periculi  
comprehendimus  
quoque  
casum  
deteriorationi  
Ratio.

6.  
Admittit  
concursum  
duarum  
causarum  
lucrativarum

7.  
In casu  
Legati generis  
sub conditione  
relicti  
O. G.  
relinquit





heredi &c,  
licentiam  
ex illo genere  
alienandi  
sine metu  
rescissionis.  
Ratio.  
Secus  
in  
speciei  
legato  
condicionali.

ut existente dein illâ conditione talis generis legatarius jus non habeat, irritatâ eâ alienatione, rem ab emptore repetendi; incertitudo n. quæ erat in hoc objecto adhuc dum vagò, nullatenus permittit, ut possit, e. gr. domus, navis alienata illi legatario affecta ullò modò dici, & retrotractivus conditionis existentis effectus præcisè quoad hanc speciem revocandam operari, uti aliàs evenit *l. 69. §. 1. ff. de leg. 1. l. un. §. fin. autem. C. de Cad. toll.* Quod secus se habet in legato speciei condicionali, ubi emptor tutus non est ab eâ alienationis in eum factæ rescissione, quia illa res in specie legata aut fidei commissio subjecta in eum transiisse censetur cum onere ipsi per modum retrotractionis, quæ est in conditionis existentia, jam tum tempore alienationis ei quasi in hærente, & propterea legatario tali non est deneganda illa facultas rem illam ab hoc, uti quolibet alio possessore revocandi. *l. ult. §. 1. C. comm. de leg.* uti textum illum declarat, & differentiam hætenus annotat inter legatum genericum & speciei, Bald. *in d. l. ult. n. 4.* & ex eo Jac. Cavalier *in decis. Rot. Rom. 132* subjiciens dominos in eò casu non fuisse concordēs & Rotam dixisse, non liquere, add. D. Bardili. *in Diss. de leg. cond. thes. 45. th. 61. & seqq.* ubi quæ retrotractionem distinguit inter ipsum dominium retro transiens & ceteros ejusdem effectus, ac præprimis fructuum perceptionem.

XXXVII.

8.  
Sententiam  
ante electionem  
adhuc  
incertam.  
Ratio.  
Formula  
talis sententiæ.

8. Admittit sententiam, ante electionem, ratione objecti, aut rei in specie præstandæ, adhuc incertam, cum Judex aliter pronunciare nondum possit, quam electionem ex genere adductò in obligatione huic vel illi permittendam esse: quomodo Facul. Jur. Lipsiensem ad requisitionem Friderici à Korbitz, mens. Jul. 1650, sententiam concepisse refert Carpz. *p. 3. D. 300. in fin.* his verbis: *Hat vorgedachter Testator H. H. von Saalshausen auff Rudigsdorff in seinem letzten Willen unter andern auch Wolff Hildnern 2. Pferde und 2. überzogene Gebett Betten beschieden/ und legieret/ und demnach mehr Pferde und Bett vorhanden/ will gezwweifelt werden/ wem die Election disfalls zustehet: Ob nun wohl sonst der Debitor sich derselben zuerfreuen/ demnach aber und dieweil in Rechten klar versehen/ daß der Legatarius sich der Election gebrauchen solle/ welches doch also zuverstehen/ daß ihm nicht eben die besten Stücke gelassen werden müssen/ so wird dem Legatario die Wahl disfalls billich verstattet. D. R. W. Facta v. Electione, si debitor in solvendò aut præstandò individuò jam electò moras nectat, jam certam, in certum illud individuum directam, exigit sententiæ pronuntiationem, daß Reus dem Actori das in actis gebettene Pferd abzutrettenze. schuldig und verbunden,*

XXXVIII,



## XXXVIII.

9. Habet *suspensum executionis effectum per quadrimestres inducias*, iudicatis indultas in l. 2. l. ult. §. ult. C. de usur. rei jud. in casu, ubi genus in quantitate consistens est in debito, quod est indubium per verba: *solutionem pecuniarum in d. l. 2. junct. fin.* vocabulô illô *pecuniarum* strictissime acceptô: aliter ac in casu quo certa aliqua species certum corpus, quod Reus penes se habet, actione personali petitur, tum n. quia perinde ac in reali actione res petita vel statim, vel non ita difficulter restitui potest, dilatio ista non conceditur, cum ratio miserationis, quæ fuit in debitore pecuniarum, ut nempe interim eas expedire possit, cesset, sed potius per executores litium res illa moras in restituendô facienti, auferenda & creditori restituendâ est §. 2. I. de off. jud. & ibid. Dd. D. Fromm. de diff. act. real. & pers. qua constitut. th. 12. ubi quoque quis terminus hodiè statutis & moribus hinc inde in iudiciis observetur Hopp. ad d. §. 2. An v. idem temporis laxamentum condemnato debitori concessum intelligi debeat in casu, quô genus in speciebus consistens debetur, DD. ferè non tangunt: nos breviter ita sentimus, quod quamdiu declaratio & electio, ab eô, cui id juris datum est, & sive à debitore, sive Creditore, nondum facta est, quia vel nulla adhuc dum adest iudicis sententia, vel non talis, quæ in faciendam rei certæ, in specie præstandæ, restitutionem, sed unicè in declarationem eam, utri horum electio competat, sonat & tendit, huic quaestioni in debito generis propter istam incertitudinem, & quia ad solvendam rem debitam certam nemo adhuc dum est condemnatus, nondum locus esse queat; declaratione v. ac electione rectè & validè factâ, quia tum quæ in moratorem fertur sententia ad certum aliquod individuum se determinat, quod debitor in specie præstare debebat, & quia ex certitudine istâ hunc in modum superinductâ illud generis debitum jam in debitum speciei exit, meritô jam in hac in parte statuendum sit, quod de debito speciei primitus & simpliciter tali, adeoque si rem illam penes se habet, & statim restituere potest, moras tn. necit, meritô manu militum aut apparitorum res ei extorquenda, & Creditori reddenda est, pariter ac in re alicui commodato datâ, depositâ & simili in specie restituendâ usu venit. Quod si v. hîc generis debitor, ad eam rem præstandam condemnatus, quam penes se non habet, aut si negat se in præsentem eam restituere aut præstare non posse & sine frustratione aut calumniandi & tergiversandi animo se d. ex justâ causâ per l. 12. §. 5. ff. ad exhib. c. jusmodi recenset Ictus in l. 5. §. f. ff. eod. tempus aliquod ad restituendum aut præstandum sibi

H

petit

97  
 Suspensum  
 executionis  
 effectum  
 per  
 quadrimestres  
 inducias:  
 ubi  
 quantitas  
 debetur.  
 Secus  
 ubi  
 species  
 actione  
 personali  
 petitur.  
 Ratio.

Q.  
 An in  
 debito generis  
 in  
 speciebus  
 consistentis  
 quadrimestre  
 illud spatium  
 observetur?

R.  
 Distinguendo:  
 an  
 Electio  
 nondum facta  
 sit.  
 tum  
 quid juris?



petit, ex ratione humanitatis hoc merito ei indulgendum, ita tñ. ut in casum non factæ intra præstitutum tempus restitutionis aut præstationis satisfacet de litis æstimatione §. 9. l. de off. jud. & ibid. Dd. Umm. *diff. de process. 23 §. 3. n. 17.* B, Dn. Fromm. *d. l. th. 11. & seq.* Brunn. *ad l. fin. C. de except. rei jud.* XXXIX.

10.  
Notantur  
casus  
ubi  
contra  
regulam  
occasione  
obligationis  
genericæ  
in  
affectionis  
æstimationem  
venire  
potest.

Sequitur exinde 10. quod quamvis aliàs verum sit, quod ubi res incerta, genus vel quantitas est in obligatione, illius interesse, quod est affectionis, aut quod aliis sub nomine interesse singularis & affectionis extra rem venit. Plot. *de in lit. jur. §. 52. num. 3.* Matthesil. *in l. un. C. de sent. que pro eò quod interest. n. 12.* ubi dicit, istam opinionem de triplici interesse comm. antiquos sequi, sed quam pro negandâ triplici iurisjurandi in litem specie exinde deductâ, rectè rejicit. Umm. *disput. ad proc. 20, th. 4. n. 3.* D. Lauterb. *in tr. Syn. de in lit. jur. §. 1. in fin.* ratio haberi nequeat per l. 3. ff. *de in lit. jur.* Matthesil. *d. l. n. 8.* add. Perez. *in C. d. l. un. n. 5 seqq.* tñ. casus contingere possit, ut occasione obligationis genericæ etiam interesse affectionis in æstimationem veniat, veluti si Creditor in obligatione genericâ, in casu ubi ei electio competit, rectè jam elegit hominem, equum &c. in quò habebat affectionem, qui tñ. de cætero inter alia individua sui generis mediocris erat Matthesil. *d. l. n. 29. ubi plura hac de re,* maxime etiam ubi debitor sententiâ iudicis electam illam speciem præstare jam iussus est, *vid. th. preced.* ille tñ. utur restituendæ aut præstandæ illius rei facultatem habet in præstatione, sine ulteriori mora faciendâ, tergiversatur, & præstare speciem illam recusat, tum n. quin æquum sit debitorem, si creditor ipsam rem manu militari auferendam non urgeat, quod potest per l. 46. & l. 68. ff. *de R. V.* condemnari in id, quanti Creditor eam rem æstimaverit, non dubitamus l. 26. ff. *de pecul.* nec aliud juris, si rem illam istiusmodi debitor dolò possidere desit, d. l. 68. ff. *de R. V. l. 25. §. 10. ff. de her. pet.*

XL.

An  
differentia  
quæ  
Forum  
competens.

Plura hujus rei exempla adducere super sedemus illam v. differentiam, qua debito & legato generis & quantitatis forum domicilii; speciei v. forum rei sitæ præcisè assignant per l. 38. ff. *de judic.* Hill. *in D. E. l. 10. c. 11. D. l. 17. c. 14.* Brunn. *ad d. l. 38. n. 1. seq.* non agnoscimus, cum & in foro Domicilii species rei vindicatione peti possit, *arg. l. fin. C. ubi in rem act.* Bard. *in concl. ad lib. 25. ff. Ex 8. th. 26.* Fromm. *de differ. act. real. & pers. quæ constit. th. 26.* Ad L. 38. respondet Bach. *ad Tr. l. 1. d. 3. th. 8. G. Hunn. ad Tr. d. l. 9. 56.* Quomodo a. & ubi legata præstanda sint, præter d. l. 38. videatur imprimis etiam l. 47. & l. 108. ff. *de leg. 1. & ibid. DD.*

XLI.



Quod ad **Contraria** attinet, inveniuntur certi modi obligationem genericam tollendi, vel *ipso jure vel ope exceptionis*. Et quidem *ipso jure* tollitur hæc obligatio 1. per *solutionem speciei* ex eò genere, quod ad obligationem positum fuit, executivè debita. per text. in *l. 32. §. fin. in fin. ff. de cond. ind. l. 13. ff. de leg. 1.* Dicimus *executivè debita*, quia, utut secundum genericam obligationis talis conceptum singulæ species generi subjectæ in complexu ejus stare rectè dicantur, & exinde hoc consequi videatur, quod debitor, ex intentione primâ non nisi ad certum aliquod individuum (aut quotquot numero in intentione fuere) obligatus, solvendo promiscuè quamlibet speciem ejus generis liberetur, uti DD. loqui consuevère Bart. *ad d. l. 32. §. fin. n. 2. ibi: debitor in genere potest solvere quamlibet speciem ejusdem generis.* Gomez. *var. res. l. 2. c. 11. n. 49. circ. fin. ibi: liberatur per solutionem unius rei de contentis sub genere*, tñ. hoc quod ita generalius dicitur, non debet aliter intelligi, quam cum distinctione & temperamento, à legibus hac in re quâ effectum & executionem talis debiti inductò, cui convenienter dicimus, quod in debito generis, in *quantitate* consistentis, per solutionem quorumlibet illius generis individuorum & rerum, in debitâ quantitate factam, tollatur obligatio, quia in hoc executio, & actualis debiti præstatio, artitriò debitoris, quâ determinationem præstandarum specierum ita relicta est, ut quodlibet, & vel minimum istius generis dando, liberatio contingat. *l. 52. ibi: quodlibet triticum dando reum liberare posse ff. mand. quod minimum etiam executivè debitum hac ratione ad effectum tollendæ obligationis rectè dici meretur; Illa liberatio v. in debito generis in speciebus consistentis non ita contingat, quamlibet pro lubitu debitoris ex illò genere speciem, sed non nisi talem, quæ mediæ fortis est, dando. l. 37. ff. de leg. 1. qualis saltem & non qualibet executivè debita pro effectu extinguendæ obligationis dici potest, vid. th. 27. ubi quomodo debitor, si velit, etiam optimum dando, & creditor, si velit, etiam pessimum accipiendo, hanc obligationem de regula tollere queat. Datio a. hujusmodi rei obligationem talem non extinguit, nisi res & species debita integrè fuerit præstita, adeò, ut, si quis in genere hominem, equum, aut simile genus sine determinatione individui debet, & partem Stichii, partem certi alicujus equi &c. solvit, hæc ipsâ dimidiata præstatione nullò modò aut in nullâ parte debiti liberetur, sed aut statim partem præstitam, ubi aliam speciem solvere vult, repetere valeat, tanquam indebitè solutam *d. l. 32. §. fin. ff.**

H 2

de

XII.

**Contraria.**  
Et sunt  
modi  
tollendi  
obligationem

vel  
ipso jure  
velmi

1.  
Solutio  
speciei  
ex illo  
genere  
executivè  
debito.

& in  
debito  
quantitatis  
cujuslibet  
rei.

Sed  
in debito  
generis  
in speciebus  
consistentis,  
speciei,  
ex illis  
quæ sunt  
mediæ  
fortis,  
solutione

&  
præstatione  
utique eâ  
quæ integrè  
facta,

cum

pro parte  
facta liberatio-  
nem non  
operetur.



**Ratio-**

**Quomodo**  
 equus, e. gr  
 praestationem  
 partium  
 recipiat?

**&**  
 quatenus  
 individua  
 sit talis  
 obligatio  
 n.p.  
 qua effectum  
 solutionis  
 &  
 liberationis.

Huic  
 2.  
 proximè  
 accedit  
 datio  
 in solutum,  
 facta  
 consentienti  
 creditori.

3.  
 Compensatio,  
 & in casu  
 ubi  
 quantitas  
 & ubi

de cond. ind. aut res in totum in pendentem sit, donec vel alia ejus generis detur l. 2. §. 1. ff. de V. O. vel etiam reliqua pars speciei pro parte praestitae itidem rectè praestetur, quò facto retrò altera pars rectè soluta fuisse videtur. Ratio est, ne eveniat in diversis hominibus, equis, partes rectè solvi, quod pro absônò Jctus habet in l. 85. §. 4. ff. eod. quia exindè fieret ut cum incommodò & injuriâ quadam s. Creditoris, qui unum hominem, equum, proprium in solidum habere voluit in diversorum hominum partibus solutis acquiescere cogeret Bach. ad Tr. 2. d. 27. th. 4. b. c. d. Adr. Gilman. Sympher. tom. 4. p. 1. voc. 19. n. 30. Quamvis n. hujusmodi res ad obligationem genericè posita in specie praestanda, veluti homo, equus &c. praestationem partium benè recipiat, quod jure magis, quàm naturâ fieri, cum si hominem divideres, perderes, rectè annotat, Bach. d. l. adeoque hætenus natura talis obligationis non repugnet, quò minus res in genere debita per partes praestari queat, Zas. ad l. 2. pr. ff. de V. O. n. r. ubi obligationem generis ex illâ ratione naturâ sui dividuam vocat, quò quomodo fieri possit in servo cum aliò communi vid. Bachov. d. l. C. J. A. ad tit. de V. O. §. 5. Eguin. Baro de divid. & individ. obligat. l. 1. cap. 2. in fin. & c. 3. in fin. Hujusmodi tamen obligatio individua est, quoad effectum solutionis aut liberationis, ita, ut nisi integra illa species rectè soluta sit, liberatio nulla nascatur per cit. l. 2. §. 1. de V. O. l. 34. §. 1. ff. de sol. & modo deducta, Zas. d. l. n. 39. & in sing. Resp. lib. 1. c. 1. n. 39 ubi dicit hoc esse perpetuum in obligatione generis. Quod adeò verum est, ut nec unius promissoris plures heredes pro parte solvendo liberentur d. l. 2. §. 2. Cujac. Duar. Alciat. ibid. n. 16. seqq. nec ejusdem plures fidejussores. d. l. 2. §. 4. Cujac. Duar. & Gothofr. ibid. si unus ex istis heredibus conventus per sententiam absolutus fuerit, ceteri pro parte suâ praestando liberantur d. l. 2. §. 3. vid. Alciat. ibid. n. 1. seqq.

XLII,

Quod juris est in solutione, idem quoque 2. quoad extinguendam obligationem genericam statuere in datione in solutum non dubitamus. arg. l. 17. C. de solut. l. 29. C. de evict. & per ea, quæ tradit D. Fromm. in disp. de dat. in solut. th. 37. utique illâ quæ facta est consentienti Creditori. Namque nec generis Creditor alterius generis rem pro aliâ re in aliò genere promissâ accipere tenetur, uti rectè post Jas. in l. 2. §. 1. ff. si cert. pet. notat Joh. Bapt. Asin. in tr. de Exec. & proc. Ex. §. 7. c. 129.

XLIII.

3. Compensationem quoque tolli genericam obligationem, non tantum in casu, ubi quantitas utrinque debetur, l. 4. C. de Compens. sed etiam





ubi genus in speciebus consistens, utrinque debetur, satis evincunt rationes à Laut. in tr. Syn. de compens. §. 2. n. 8. adductæ modo utrinque ejusdem generis res indeterminatè & nullò demonstratò individuò, veluti ab utraque parte equus in genere debeatur; nam si diversum genus, np. ex unâ parte equus, ex altera parte bos ad obligationem positum invenitur, locum non habere compensationem rectius statuitur arg. l. 2. §. 1. ff. de R. C. l. 10. C. de sol. Lauterb. d. l. n. 6. Dissentit quoad genus non tantum diversæ, sed & ejusdem qualitatis & substantiæ Perez. in C. de compens. n. 14.

XLIV.

4. Acceptilatione genericam obligarionem in totum extinguere si Creditor certum aliquod individuum ex eò genere acceptò tulit, indubium est per text. expr. in l. 13. §. 4. de accept. si vero pro parte saltem acceptilatio facta, pro eâ parte saltem perimitur obligatio, l. 13. ff. eod. idem si ex heredibus promissoris uni Creditor accepto tulit, l. 2. §. 3. ff. de V. O. secus ac supra de solutione partis th. 41. asseruimus. Rationem differentiæ. vid. ap. Bach. ad Tr. 2. d. 27. th. 4. b. c. d. Fab. in ration. ad l. 27. §. 7. ff. de pact. Kurrer. d. l. th. 57. Extinguitur adhuc aliis modis hæc obligatio, in quibuscunq; non inveniamus adeò notatu dignum, aut singulare quid, in cæteris obligationum speciebus quoque non obveniens, haud necesse ducimus his recensendis diutius immorari.

XLV.

Tollitur quoque generica obligatio ope exceptionis v. oblatione alicujus speciei, quam ex genere in obligationem adductò præstare eo, quod de jure debebat, modo Debitor paratus erat, Creditor v. recipere recusabat, congruò locò & tempore Creditori factâ. Hæc n. re ita oblatâ peremptâ efficit, ut debitor ab obligatione liberetur l. 74. §. 3. ff. de leg. 1. l. 72. l. 91. ff. de solut. An ipsò jure an ope exceptionis? distinguit Moller. in Semestr. lib. 5. di ff. 29. num. 1. inter debitorem quantitatis vel generis ex ultimâ voluntate, quem ipsò jure per l. fin. C. de condit in ser. & debitorem talem, ex contractu, quem ope exceptionis liberari per d. l. 12. §. 91. ff. de solut. probare satagit. Sed huic sententiæ expressè obloquitur l. 84. §. 3. ff. de leg. 1. in simili casu legati generis exceptionem heredi concedens. Ad d. l. fin. C. de condit inf. quid reponi possit. vid. ap. Bart. d. l. 72. ff. de sol. Distingunt alii inter b. f. & stricti juris contractus, & hoc casu oblationem parere exceptionem doli, illo v. ipsò jure liberationem contingere Schultz. de oblat. c. 6. num. 13. At v. communior opinio habet, quod indistinctè de regulâ hoc modo ope exceptionis tollatur per superius all. ll. uti post Lud. Roman. Fr.

H 3

Ater,

genus in speciebus consistens debetur.

Perez. dissentiens.

4.

Acceptilatio quæ tollit in totum si in totum

¶

pro parte pro qua facta est. aliter ac in partis solutione juris est, sive

ope exceptionis veluti 1.

oblatio alicujus speciei. Hæc an O. G. tollatur ipso jure an

ope exceptionis? sententiæ distinguentium Sed

communior quæ indistinctè statuit, quod ope exceptionis O. G. tollatur.





que  
Limitatur.

2.  
Pactum de  
non petendo  
in genere  
factum.

Quid juris  
si de  
certâ  
specie.

XII.  
Affinia.  
huc pertinent  
inter alia  
obligatio  
generalis,  
&  
alternativa,  
à quâ tn.  
&  
Oblig. Gen.  
differt.

Aret. Socin. Salic. Matth. de Afflict. decis. Neapol. 150. n. 11. seqq. Gilk. ad l. 11. C. si. cert. pet. n. 13. Angel. Bartol. & alii ad l. 72. ff. de solut. Arism Tepat. in compend. decis. tit. 402. c. 7. circa fin. Alciat in l. 5. ff. si cert pet. n. 10. notans exceptionem esse in casu annonæ militibus à Republ. oblatae, quam ipso jure liberari docet ex l. 6. & 7. C. de erog. annon. militar. Brunn. ad d. l. 72. Kurrer. de oblig. alt. th. 59. cui propter expressos textus subscribimus. Hanc a. fallere in debitore generis limitati vel speciei quoad solutionem, quem casu fortuito contingente ipso jure liberari per l. 31. ff. loc. cond. notat. Bald. in l. 19. C. de usur. num. 3. & ex eò Alex. in addit. ad Bart. d. l. vid. supr. th. 34.

XLVI.

2. Pacto de non petendò. Hoc si in genere factum de debitò generis posthac non petendo exceptio pacti ubique obstabit petenti quamcunque speciem ex illò genere. Si vero pactum saltem de certâ aliquâ specie illius generis non petendâ, veluti, homine generaliter promissò, de Stichò non petendo, initum fuerit, non tam tollitur, quam potius quoad istam speciem obligatiò minuitur, non aliâ ratione ac is, qui hominem legavit, & Stichum adimit, legatum non peremisse, sed extenuasse dicitur in l. 11. ff. de adim. vel transf. leg. ut adeò petenti Stichum, quoad hunc, illa exceptio obstet, quoad cæteras species v, nullatenus, cum quoad has rectè agere dicatur in l. 27. §. 2. ff. de pact. in quo obligatio generica differt ab alternativa, vid. Castr. d. l. ubi distinctione aliquâ utitur, Bus. ib. Kurrer, d. l. th. 64. ubi quoque quid juris hac in parte in alternativa generis, vid. Ant. Fab. in ration. in d. l. 27. §. 7. ubi plene & solidè.

XLVII.

Inter Affinia præ aliis referri meretur obligatio generalis s. universalis, quæ tn. in eo differt à nostrâ, quod illa omnes species collectivè sub se comprehendat, cum generica saltem unam aut aliquam speciem effectivè respiciat. vid. th. 2. non minus & obligatio alternativa, quæ genericæ in plurimis assimilatur. vid. Zas. ad l. 2. pr. ff. de V. O. n. 53. seqq. Gomez. var. res. l. 2. §. 11. n. 49. Dn. Fromm. de jur. var. pag. 84. n. 282. ubi & differentiam notat, de quâ ulterius vid. Zas. d. l. Bart. ad l. 32. §. fin. ff. de cond. ind. Fab. in Rational. ibid. Alciat. in l. 2. ff. de V. O. n. 17. seqq.

SIT SOLI DEO GLORIA.

Non





**N**on Te pœniteat verios subisse labores  
 Sæpius & noctes invigilasse libris.  
 Perpetuum Comitum Virtus sibi jungit honorem  
 Et nisi sudanti nulla Corona datur.

Fallor, an expensas jam Patria porrigit ulnas

Amplexu cupiens ire ligata Tuo.

I pede fausto, imple tandem sperata Tuorum

Gaudia præfenti Numine carpe Viam.

Det DEUS, hoc felix ut honore fruaris, & illum

Amplifices Generis non sine laude Tui.

Amiciss. affectus t. e. cum  
 voto omnigenæ prosperitatis p.

DAVID Scheinemann / U. J. D. & P. P.  
 Fac. Jur. h. t. Decanus.

**E**T Genus & Formam regina Pecunia fingens

Quid non in toto destinat orbe Suis?

Et Genus & Formam regina Scientia donans

Quem non in docto vinculet orbe sibi?

Sed meliora istis Pietas regina rependens

Quam raros veris obligat hisce bonis?

Te Genus, & Pietas, & vera Scientia nobis

Cum bene commendent quis dubitare velit,

Quin omnis generis, cum Famâ splendida Sponsæ,

Et Spartæ in Patria, Vincula Te mancant?

Præclarissimo Domino Candid. Mascovi

perexile hoc amicitiaε μνημόσυνον

officiosissima mente manaque

consecrabam

FERDINAND. CHRISTOPH. HARPPRECHT,

U. J. D. & P. P.

En



**E**N mediâ Brumâ dives TIBI Messis in herba est,  
Doctrinæ fructus mille datura bonos.  
Ne Te pœniteat tantos subiisse labores,  
Virtus est merces fertilis ipsa sibi.

Nobilissimo atque Præclarissimo Dn. Mascovio, Magni  
Patris Aemulo felicissimo, Fautori & Affini honoratis-  
simo, Lessionum suarum feudalium ac Juris Publ. Au-  
ditori perindustrio, post exantlata cum laude Examina  
de Obligatione Generica pro Gradu & Honoribus Do-  
ctoralibus disputaturo applaudit, eoque simul studio-  
rum ac officiorum suorum, promptitudinem obfignare  
voluit.

GABR. Schweder / .D. Placit. Feudal, ac Juris  
Publici Professor Ordinarius.

**D**EBITA sunt GENERIS, queis compensare TUBINGA  
Pervigiles noctes nititur alma Tibi.  
In studiis certus labor est, sed præmia non sunt  
Certa, tamen semper floridus extat honor.  
**D**EBITA dum GENERIS solidè doctèquè resolvit  
Redditur & TUBIAE, quod dedit ipsa Tibi,  
Dignus AVI nostri nunc æmulus, æque TUBINGA  
Qui retulit laudem doctisonamque mitram,  
Moreat in PATRIA Tua fors, cui plurima debes,  
Stetque Tibi PATRIS, stetque & AVITUS honor!

Hoc votorum compendio, hisque tum in meritiss. Dn. Candi-  
datum sinceri affectûs. tum in Eiusdem Magnificum Dn.  
Parentem, Avunculum & quondam Præceptorem suum,  
Parentis instar ubique meritò suspiciendum, indelebilibus  
venerationis testibus, amantissimum illum Amitinum  
& Auditorem suum, hætenus per totum fere juris Cur-  
sum in Alma hac Eberhardina per quam industriam, ab-  
hinc in dulcissimam Patriam dimittere debuit

PRÆSES.

Cere.





**C**rebro voluisti sinuosa volumina juris  
Egregiè præfens id tua charta docet,  
Sed studiis curisque datum, pandantur honorum  
Limina, quæ Phæbo culta jubente subis.  
Sic superavisti magnorum Vota parentum  
Spemque tuæ Patriæ qui superare potes,  
Quin tu consurgas clarorum antiqua parentum  
Luce nova aucturus lumina digne nepos.

Nobiliss. ac præcellentiss. Dn. Cand. Doctorando.  
honoris amoris ac congratulationis  
ergò scripsit.

**ERNESTUS THEOPHILUS MAJER,**  
Crusianus U. J. D. & Prof. P.

**M**acte animo : *Genus omne Tibi debetur* honorum,  
Et studii & vitæ quem genus omne probat :  
Sic teor : ingenuum Tibi testaturus amorem :  
Ista sit affectus syngrapha fida mei.

Debuit hoc  
meritissimis NN. b. DN. Maseovii  
honoribus  
Doctrinæ ejus singularis vitæ que  
rectissimè inter nos tractatæ æstimator

**ANDREAS ADAMUS HOCHSTETTERUS,** Moral, P. P.

**S** Erzeihe Treuer Freund doch unserm Beginnen /  
Daß dises schlechte Blat auff deinen Ruhm gedencet :  
Die Schuld erfordere / die Kunst beflissener Sinnen  
Zu rühmen die sich hier auff alles Recht gelenket :  
Und also wären wir zu deinem Lob verbunden.  
Kan unser Wille nun dir statt Vermögens seyn ?  
So nimm diß Zeugnis hin : Dein Fleiß der hat gefunden /  
Was die Gerechtigkeit schließt in die Rechte ein ;

Weil



[ 60. ]

Weil aber solchen Fleiß uns nach Verdienst zu loben  
Nicht in den Kräfften steht Gibt dein gelehrter Mund  
Von dem / was Bindnuß ist / selbst die gewisse Proben /  
Apollo kennet sich deswegen Dir verbunden  
Und Themis windet schon den schönen Ehren Kranz:  
Und sie versprechen Dir zu mehren Deinen Glanz!  
Nur dieses will allein bey Deinem Glück uns schmerken  
Daß Du so bald schon sagst: Gehabt Euch Freunde wohl!  
Doch glaub daß unser Brust von so viel treuen Herzen  
Nach Deinem Abschied noch . getreulich lieben soll!  
Der alle Welt beherrscht / beglücke Dein Beginnen  
Und lasse Dich gesund zu Wasser und zu Land!  
Und wann Dein Treues Herz wird heim nach Pommern sinnen  
So geb die Liebe Dir die Schönste an die Hand.

Mit diesen wenigen Zeilen wolte ihre schuldige  
Pflicht gegen dem Herrn Licent. Mascov.  
als ihren gewesten Tisch-Purschen ob-  
serviren/und sich zu dessen stäts wahren-  
dem Andencken noch ferner bestens  
empfehlen

Ihro Excell. Herrn D. Grassens

Tisch-Gesellschafft





















X2615916

W17











DISSERTATIO JURIDICA INAUGURALIS  
DE  
**OBLIGATIONE  
GENERICA**

*Sive*  
Ea, per quam existit  
**DEBITUM GENERIS**

*QUAM*  
Divina adstante clementia,  
Autoritate & Decreto  
*Magnifici atque Amplissimi Jctorum Ordinis*

*IN*  
ILLUSTRISSIMA EBERHARDINA,  
*PRÆSIDE*

**DN. MICHAELE GRASSO, U. J. D.**  
*Codicis, Novellar. & Criminal. Sanct. Prof. P. & c.*

*De. Amittino ac Præceptore suo  
etatem devenerando,*

*PRO*

Summis honoribus ac Privilegiis **DOCTORALIBUS**  
in utroque Jure ritè consequendis  
*Publico ac solenni Eruditorum examini  
exhibet*

**BARTHOLDUS PETRUS MASCOVIUS,**  
Gryphisvald. Pomeran.

*IN AULA NOVA,*

*Ad diem Dec. M. DC. XCVIII.*

*TUBINGÆ, Literis JOH. CONRADI EITELII,*

