

U. q. 177 3



257
40
L. D. B. V.
DISSERTATIO INAUGURALIS
JURIDICA

De
TRADITIONE
PER CONSTITU-
TUM,

Quam
AUTORITATE atque INDULTU
MAGNIFICI ET AMPLISSIMI ICTORUM ORDINI
IN CELEBERRIMA UNIVERSITATE SALANA
PRÆSIDE

Nobilissimo, Amplissimo, Consultissimo & Excellentissimo
DN. JOHANNES CHRISTOPHORO
Falschner / J. U. D. & Prof. Publ. celeberrimo,
Consiliario Saxonico, Curia Provincialis, Facultatis
Juridicae & Scabinatus Adfessore gravissimo,
p. t. Decano spectatissimo,

Patrno atque Promotore suo aeternum venerando,

PRO LICENTIA
Summos in Utroque Jure Honores, Privilegia & immunitates ritè consequendi,

publica disquisitioni submitte

JOHANNES CASPARUS HORN

Chemnit. Misnic.

In Ictorum Auditorio

Ad d. 3. Mart. Horis ante & pomeridianis.

JENÆ, Typis JOHANNIS WERTHERI, Clō Ipc LXXV.

DISSENTATIO IANUARIAS

TRADITIO

WELCHEN

...

...

...

...

...

...

...

...

...

...

JOHANNES

...

...

...

...





SERENISSIMI ELECTORIS SAXONIAE.
ET. BURGGRAVII MAGDEBUR-
GENSIS.

CONSILIARIIS. AULICIS. EMINEN-
TISSIMIS.

MAGNIFICIS. NOBILISSIMIS. AMPLISSI-
MIS. CONSULTISSIMIS. EXCELLEN-
TISSIMIS.

DN. NICOLAO. PFRETZ-
SCHNERO. IN. Troschenreuth. & Delsen. &c.
JURISCONSULTO. FAMIGERABILI. SA-
CRI. LATERANENSIS. PALATII. CO-
MITI. UT. ET. JUDICII. CAMERALIS.
RERUMQUE. PROVINCIALIUM.
CONSULENTI. GRAVIS.
SIMO. &c.

DN. BURCHARDO. BERLI-
CHIO. IN. Wegefath. & Waltersdorff. &c.
JURISCONSULTO. FAMIGERATISSI-
MO. COMITI. CÆSAREO. PALATI-
NO. ET. SACRI. IMPERII. EXEM-
TO. &c.

DOMINIS. ET. PATRONIS. MEIS. RELI-
GIOSE. COLENDIS.

A 2

Nec.

NEC. NON.

NOBILISSIMIS. AMPLISSIMIS. CON-
SULTISSIMIS. EXCELLENTIS-
SIMIS.

DN. JOHANNI. LINDENERO.
JURISCONSULTO. CELEBERRIMO. ET.
IN. INCLYTA. REPVBL. FREIBERGEN-
SI. CAVSARVM. PATRONO. LON-
GE. FLORENTISSIMO. &c.

DN. VVOLFANGO. CASPA-
RO. MARTINI.
JURISCONSULTO. MERITISSIMO. ET.
IN. SUPREMIS. ELECTORATUS. SAXO-
NIÆ. DICASTERIIS. ADVOCATO.
HONORATISSIMO. &c.

DOMING. AVUNCULO. ET. PATRONIS.
MEIS. OBSE^QVIOSE. VENERAN-
DIS.

MAGNI.



MAGNIFICI ET EMINENTISSIMI

AMPLISSIMI ET CONSULTISSIMI

VIRI.

IGnoscite quæso intempestivo huic allo-
quio, cui ipsemer vix ignosco, quod confi-
lia Vestra eminentissima & consultissima, pro
salute Patriæ & sanctæ Themidis incremento
suscepta, eò ipsò interpellari videam. Lex est
reverentiæ & obsequii, hanc quæ mihi imperat
audaciam. Quantum enim in literas Vester se
profundat amor, quantum patrocini Jurispru-
dentiæ deditis Vestra præbeat benivolentia,
apprimè teneo. Motus itaque exinde, non po-
rui quin devotam Nominum Vestrorum vene-
rationem publicè contestando, hoc quicquid est
scriptionis extemporaneæ, in debitæ subjectio-
nis & observantiæ monumentum, eâ, quâ par est,
submissione **VESTRIS VIRTUTIBUS**
EXCELLENTISSIMIS consecrem. Ac-
cipite illud quæso, **PATRONI MAGNI**,
fronte ut soletis facili & serenâ, Musasque im-
posterum meas Vestris Clientibus annumerare
pergite. Ego verò Triunum illud Numen de-
votis usque venerabor votis, in prosperitate ut
omnigenâ **VOS** toti Reip, Literariæ bono diu

A 3

diu-



diuque conseruet, quò æqua & sancta Justitia
Vestris adjuta radiis indices magis magisque
splendescat! Nec enim maturiores VOS volo
coelorum Incolas, quàm diurniora terrarum
Lumina. Valete VIRI MAGNI, PATRES
PATRIÆ, JUSTITIÆ SACERDOTES, PA-
TRONI OPTIMI, & sacro favore Vestro fa-
vere pergite

*VESTRIS MAGNIFICENTIIS
ET EXCELLENTIIS*

Dab. Jenæ è Museo
meo. d. 2. Mart.
A.O.R. M.DC.LXV.

*Subiectissimo
additissimo*

JOHANNI CASPARO HORNIO,
J. U. Ddo.





Q. D. B. V.

DISSERTATIONIS INAUGURALIS
JURIDICÆ

De

TRADITIONE PER CON-
STITUTUM

PROOEMIUM.

Rem satis ingeniosam aggredior, Materiam siquidem de Traditione per constitutum tam intricatam, ut ad evadendum filo opus sit Ariadneo, ecquis non videt? Eapropter à Tiraquello *in tr. de jur. constitut. possessor.* per infinita salebrosa ac ambigua pertractatur; à reliquis verò Dd. primis tantum, quod dicitur, labris & per saturam quasi attingitur. Nec absque causâ. Cum ex intimo Fictionum juris meditullio prodeat, quæ à Jason. *in l. 15. de usurpat. circ. fin.* profundissimis annumerantur materiis. Praterèa pro objecto Possessionem agnoscit, quæ non minus certè difficultatis quàm utilitatis habet. *Mench. de ret. poss. in pralud. n. 2.* Fictiones verò juris quod concernit, sanè inter remedia, quibus salutem Reip. consulitur, non ultimum illæ inventæ, ne jura per crebram mutationem redderentur elusoria, sed juxta *l. un. C. de inoff. dot.* lex legi concordaret, & ita rigor juris æquitate quâdam temperaretur

tur arg. l. 8. C. de judic. Hinc quoque remedia in l. 2. §. 1. de usufruct. ear. rer. qua usu consum. & legum subtilitates in l. 30. C. de jur. dot. appetuntur. Nec ferendum, odioso illas insigniri nomine, ac si mendacia oleant. Minimè. Ad fallendum natae non sunt fictiones juris, sed ad utilitatem, nec ullum dolo parant patrocinium. Cum mendacia sint actus morales cum intentione fallendi *Cc. ad c. beatus Paulus. 22. qu. 2.* Accedit, quod veritatem potius, quoad fieri potest, imitentur, quàm adversentur. *fac. l. 23. de liber. & posthum.* Hinc nec fingunt in jure prohibita v. g. adulterium licitum. *gl. in l. 30. §. ult. de legat. 1.* nec impossibilia in genere, v. g. lapidem vivere. *Joan. à Reberteria. lib. 3. Topic. jur. c. 1.* Equiparata sunt. De quibus regula: quòd quoad dispositionem juris paria sint, esse tale & haberi pro tali. *Fachin. controuv. jur. lib. 11. c. 7.* Eosdem quoque producant effectus, sive positivè *l. 7. de stat. homin.* sive privativè *l. 1. §. 8. de B. P.* sive translative fingant *l. 15. §. 1. ad L. Aquil.* Id quod ex Traditione nostrâ per Constitutum, apertè liquet. Hæc enim æquè ac realis traditio veram transfert possessionem, uti videre licet *ex l. 18. pr. de A. P.* qui textus apprimè utilis est nostræ traditioni, prout infra patebit.

Cum itaque Traditio hæc constitutitia tam nobiles sibi asserat parentes, fortes verò creentur fortibus & bonis, augure Horatio; dignitas & excellentia hujus materiæ cuivis facilè erit obvia. Ad cujus dilucidationem nunc, favente Divino Numine propius me convertere, ingeniumque meum pro Dissertatione Inaugurali subtilitatibus hisce exercere mens est.

Quandoquidem autem Ordo sit anima rerum, ea propter ne in limine statim impingere videar, fœdæque

daque mihi suboriatur nominis & rerum confusio, juxta *l. ult. C. de leg. tut.* Dissertationem hanc sequenti sum absoluturus Methodo: ut initium faciam ab Onomatologiâ sive nominis evolutione, *de quâ vid. Membr. I.* Illam excipiet Pragmatologia sive definitio rei, ejusque divisio, *de quâ vid. Membr. II.* Huic insistet Æthiologia sive tractatio causarum, *quâ de in Membr. III.* Clausulam denique ponet Energologia sive annotatio Effectuum, unâ cum annexis contrariis & affinis, *de quâ consulatur Membr. IV.* Quæ omnia felici ut procedant Oscine, gratiam & assistentiam Triuni Numinis flexo poplite oro & exoro!

MEMBR. I.
ONOMATOLOGIA.

CAP. I.
De Quæst. An sit?

I.

Quòd Sacerdotes Justitiæ non minori verborum, quàm rerum, curâ tangantur, *ex l. 1. de J. & J. l. 1. §. 1. de pact. l. 1. §. 1. de tutel.* præprimis verò *ex t. t. de V. S.* cognoscere licet. Quorum vestigiis meritò & mihi insistendum esse reor.

II. Necessarium tamen duxi, antequam ad ipsam nominis definitionem me accingam, quæstionem illam an sit, vel an detur traditio per Constitutum? brevibus delineando præmittere. Siquidem non parum hîc nobis præjudicii facere videtur opinio Huberti Giphanii *in comm. ad l. 18. pr. de A. P. n. 2. & ad l. 10. de donat. n. 10.* absolutè negantis, ullum dari Constitutum possessorium, cum potiùs merum Glosso

B

gra-

graphorum sit inventum. Multò minus itaque dabitur Traditio per Constitutum.

III. Rationibus hisce innitur: (1.) quòd Constituti Possessorii in toto Jure Civili nullum appareat vestigium. Nam *d. l. 18. pr.* facilè de aliis modis, quibus alieno nomine possidetur, accipi posset. Ita quoque sentit *de l. 77. de R. V. & l. 32. §. 1. de A. P. l. 28. C. de donat.* (2.) quòd in omni transferendæ possessionis modo, præter animum & affectum opus sit actu aliquo corporeo, *per l. 3. §. 1. & 3. de A. P. l. 8. eod.* qualis actus hic desideretur. (4.) quod traditionibus, non nudis pactis, dominia rerum transferantur; Constitutum verò sit nudum pactum, nullam traditionem respiciens. Et denique infert (4.) quòd ficta possessionis traditio requirat aliquod supplens naturalem traditionem, quæ præcesserit, ut *in l. 9. §. 5. de A. R. D.* id quod tamen in traditione hæc per Constitutum planè absit.

IV. Verùm enim verò, cùm apertissima sedes Traditionis nostræ præprimis in *d. l. 18. pr. de A. P.* se exerat, uti infra ex Membr. II. c. 2. patebit, Giphanio certè assentiri nequeo; quod tantò audacius facio, quantò insigniores hujus sententiæ patronos invenio.

V. Hoc equidem Giphanio largior, vocem Constituti Possessorii (nam de conventionali illo Constituto non loquor) quoad nomen sive terminum technicum in jure non extare. Sed quid inde? Tralatitium quippe est, legem constare verbis & sententiâ *l. 29. de leg. l. 6. §. 1. de V. S.* legisque sententiam ante omnia esse excutiendam *l. 17. de LL.* Hòc præsuppositò, si non ex verbis, ex sententiâ tamen legis hoc constitutum probari posse, nullus dubito. Nec enim novum est,

est, permulta in jure nostro *ἡ ἀγοραίων* comprehenditur, quæ tamen *ἡ ἀγοραίων* minimè. Terminis siquidem & verbis docendi gratiâ quandoque uti licet, quæ LL. ignorant, modò res ipsa subjecta demonstretur, inquit Bachov. *ad pr. Inst. de usufr.*

VI. Ad alteram objectionem repono, quòd utique & in hâc traditione per Constitutum actus quidam corporeus interveniat. Et quidem (1.) respectu personæ tradentis. Is enim actus possessorios, qui corporis ministerio suò nomine geruntur, omittit, quamvis in fundo maneat. Nec refert, quòd solo animo hoc modo amitti dicatur, *l. 3. §. 6. de A. P. l. 17. §. 1. eod.* Illud enim fit ratione illius modi amittendi, quòd corpore & animo simul aut egrediendo aut tradendo possessionem amittimus, *arg. l. 44. §. 2. de A. P.* Non verò quasi omnis corporalis hîc sit exclusa possessio; sed corporalis tantùm ex illâ re, cujus possessio animo, tanquam principio & causâ primariâ, amissa est, discessus excluditur, ita ut detentio tantùm nuda sine possessionis exercitio remaneat. *Add. Magnif. Dn. Struv. Præceptor atque Promotor meus summopere venerandus, in Syntagm. jur. Exer. 42. th. 32.* Sic quoque corpore quandoque amitti dicitur possessio, cum corporalis insistendi facultas sit sublata, non quasi animo possessio retineatur, sed quòd corpus principium amissionis sit, illique causam det. Hinc quamvis vi dejectus animum possidendi gerat, minimè tamen possidebit, quòd ejusmodi animus vanus sit, & sine effectu. *arg. l. 17. pr. de A. P. l. 3. §. 9. l. 25. §. 2. eod.* Alterum igitur alterum in possessionis amissione per consequentiam secum trahat necesse est. (2.) Respectu personæ Accipientis intervenit actus corporeus, dum corporali

ministerio Constituentis possessor fieri dicitur in *d. l. 18. pr. de A. P.* Quòd verò corpore quoque alieno inviti quoque acquirere queamus, diserte docent *l. 34. §. 1. l. 49. §. 2. d. t. l. 47. de usurpat. l. i. C. de A. P.*

VII. Nec reliqua quoque ad assentiendum inducunt. Non enim constitutum nostrum consideramus ut pactum nudum, sed quatenus insimul habile est ad inducendam fictam traditionem. Hinc ad evadendos illos laqueos non de constituto nudo, sed de traditione ficta per Constitutum differere placuit. Neque illud est universale, quod Giphanius *ex l. 9. §. 5. de A. R. D.* profert, cum illud tantum procedat, si traditio ex titulo inhabili facta animum possidendi præcesserit; non verò si ipso actu titulo statim habili conjungantur. Et particula *veluti d. l.* accipitur exemplificativè, non taxativè. Huc quoque facit *l. 18. §. 2. in fin. de A. P. l. 1. §. 21. eod.*

CAP. II.

De Quæst. Quid sit?

II. Visâ quæstione an sit, & obstaculis remotis, ordine ducimur ad explicandum: quid sit traditio per Constitutum? Procedat itaque **Definitio nominalis**, quam **Realis** postmodum excipiet. Consistit verò **Nominalis** in contemplatione **Vocum**, prout considerantur 1. in sensu **diviso**, 2. in sensu **composito**. Et quidem secundum **Etymologiam**, **Homonymiam** & **Synonymiam**.

IX. Quòd itaque considerationem in sensu **diviso** concernit, dicitur traditio per Constitutum 1. **Traditio**. quasi **transdatio**. Et sumitur vel improprie pro translatione rerum, **incorporalium** l. i. §. 2. de **S. R. P.**

R. P. vel propriè, pro rerum corporalium translatione.
Et iterum accipitur (1) generaliter, pro quâcunq; tradi-
tione nudâ, eâq; insufficienti vel ad transferendam pos-
sessionem *l. 8. seq. Commod. l. 17. §. ult. ff. deposit. l. 39. locat.*
vel ad transferendum dominium *l. 28. de U. O.* (2) specia-
liter, quat. nascitur ex titulo ad possessionem transfe-
rendum habili, & quandoque etiam per possessionem
dominium importat. *l. 20. C. de pact. l. 31. pr. de A. R. P.*
Quæ ultima significatio est hujus loci. Vocatur aliàs
Datio possessionis.

X. Dicitur porrò per constitutum. Constitue-
re verò à *con* & verbo *statuere* profluit, quod idem est
ac sentire, ponere, stabilire. Rittershus. *ad §. 8. 3. de A-*
ctioh. Et varias sortitur significaciones. Denotat enim
(1) in animo aliquid secum destinare, v. g. se nolle pos-
sidere *l. 17. de A. P.* (2) idem quod sancire, ordinare (id-
que quando cum Accusativo rei construitur) hinc
constitutum substantivè positum denotat constitutio-
nem, *Eine Satzung/Ordnung*; Adjectivè verò idem
quod ordinata *geordnete Dinge*. Sic dicitur: jus con-
stitutum *l. 25. de donat. int. vir. & ux.* Ususfructus confi-
titus *l. 6. de Usufr.* pars constituta *l. 3. si quis à par. manum.*
quæ scil. secundum Brisson. Patrono ex L. Papiâ ordi-
nata. (3) reperere obligationem, & collocare in alterius
locum (idque quando cum Dativo vel Accusativo per-
sonæ construitur, v. g. constituere sibi aliquem, vel
constituere se pro alio) & vocatur constitutum con-
ventionale it. Promissorium *Zaf. ad tit. de constitut. pe-*
cun. in pr. (4) idem quòd pacisci, convenire. Sic *Terent.*
in Hecyr. constitui cum hospite meo. Et hæc ultima
significatio est hujus loci. Vocatur aliàs hoc Constitu-
tum constitutio, assertio, destinatio, conventio, pa-
ctum.

XI. Hisce præmissis Traditio per Constitutum in sensu composito erit actualis translatio possessionis mediante pacto Constituti Possessorii peracta. Vocatur aliàs à Dd. traditio constitutitia. Tiraq. *d. tr. de J. C. P. part. 1. num. 20.* It. absolutè constitutum possessionarium.

MEMBR. II.
PRAGMATOLOGIA.

CAP. I.

De Definitione Reali.

XII. Expositâ Nominali, ad Realem Definitionem me convertò, quæ contemplatione rei solvitur. Hanc missis aliis ita formo: Traditio per constitutum est actus fictæ traditionis, quâ possessio ex dispositione juris ab eo, qui alterius nomine se velle possidere constituit, accedente justâ causâ in Constitutarium transfertur, ut eò expeditiori modo uterque emolumentum capiat.

XIII. Definitio hæc constat Genere & Differentiâ Specificâ. Generis loco ponitur: quòd sit (1) actus. Latiùs sumto hoc vocabulo, ita ut tam actum tradentis quam accipientis in se comprehendat. Est enim vocula correspectiva, quæ intelligi nequit, nisi & voluntas accipientis adsit, ob regulam generalem, præscriptam à Javoleno *in l. ss. de O. & A.*

XIV. (2) Fictæ traditionis. Notum equidem est actus Traditionis esse vel veros vel fictos, prout ipsa Traditio est vel vera vel ficta, quæ & quasi traditio

VO-

vocatur. Tertiam traditionis speciem, nimirum quasi veram, cum Francisco de Amaya *L. 2. cap. 10. n. 48.* tanquam supervacua non admittimus. Et vera quidem traditio est, quæ expeditur vel de manu in manu datione, maxime si res sit mobilis; vel inductione in rem tradendam, si res sit immobilis. *l. 1. §. 3. de A. P. l. C. 2. pro soc.* Ficta verò est, ubi actus fictus intercedit vel ratione rei tradendæ, si signum ponitur pro re signatâ *l. 74. de contrah. emt. l. i. C. de donat. §. 44. 3. de R. D. l. 9. §. 6. de A. R. D. 2. F. 2.* vel ratione ipsius actus tradendi, & quidem tam per longam manum, sive propius *l. 79. de solut. l. 1. §. 21. l. 18. §. 2. de A. P.* sive è longinquo demonstratio fiat *d. l. 18. §. 2. de A. P.* quàm per brevem manum. *l. 43. §. 1. de jur. dot. l. 3. in fin. de donat. i. v. & u.* Quo etiam referimus traditionem nostram per constitutum. Siquidem & hîc possessio Constitutario tradita, & ad constituentem brevi manu iterum profecta fingitur.

XV. Nec movet sententia statuentium, possessionem per constitutum tradi non à priori, sed à posteriori, ratione argumenti & signi, quò alius quidam jam tum factæ traditionis modus exprimitur; Illum vero modum esse vel ipsam venditionem, vel donationem &c. Siquidem illi confundere mihi videntur titulum sive causam tradendi cum ipsa traditione. Quæ tamen sunt distincta. Add. Magnif. Dn. Struv. *d. l. exerc. 41. th. 56.* Sed inquis: ad traditionem quandoque nudam sufficere contrahentium voluntatem *§. 43. 3. de R. D. Resp.* nuda voluntas ibi intelligitur, non quæ omni caret traditione, uti pactum dicitur nudum *l. 20. C. de pact.* Sed ex comparatione rei illius, cui illò loco opponitur, nuda scil. à naturali & verâ traditione. Nec obstat porrò *l. 3. §. 6. de A. P. l. 19. §. 1. eod.* quæ de amissione qui-

quidem loquuntur, non verò de possessionis translatione, quæ fit per traditionem sive veram sive fictam. Præterea sententiam nostram confirmant *Br. in d. l. 18. pr. de A. P. & in l. 21. pr. eod. Gl. in l. 3. pr. eod. Bl. in l. 4. C. de A. P. Paul. Castrens. l. 2. consil. 71. Panormitan. in c. f. de precar. Ant. Fab. l. 7. Cod. sui tit. 7. def. 89. Tiraq. tr. de jur. constit. poss. & alii.*

XVI, Hæc de Genere. Differentia Specifica absolvitur seqq. Ubi dicitur (1) *quo possessio*. Cum enim Traditio constituitur circa possessionem versetur, meritò objectum ejus in thesi possessionem statuimus. (2) *ex dispositione juris Gentium an Civilis?* videbimus n Membr. seq. (3) *ab eo, qui &c.* Uno nomine vocatur Constituens; sicut & ille, cui constituitur, Constitutarius appellatur, ad exemplū mandantis & mandatarii, donantis & donatarii, deponentis & depositarii &c. (4) *constituit*, denotat modum hujus fictæ traditionis, nimir. constitutum possessorium, de quo vid. Membr. 3. cap. 4. (5) *accedente justâ causâ*. Hæc enim possessionis translationem justam reddit. Vocatur aliàs justus titulus. (6) Reliqua verba ad effectum traditionis nostræ primarium, ejusque finem faciunt. De quibus in Membr. 3. c. f. & Membr. 4. c. i. fusius tractabitur.

CAP. II.

DE EXPLICATIONE L. 18. PR. DE A. P.

XVII. Cùm sedes primaria traditionis nostræ per constitutum reperiat in *sepè d. l. pr. de A. P.* brevibus illam hîc delineandam animum induxi. Ita verò inquit Celsus d. l. *Quod meo nomine possideo h. e. civiliter & animo domini l. i. §. 1. pro suo.* & desinio

sino possidere *h. l. possum alieno nomine possidere*,
Idque ex justâ causâ. *Gl. h. l.* Accipienda itaque erunt
hæc verba in sensu diviso. Nec enim nudo mihi cau-
sam possidendi, responderet ad rationem dubitandi *ex*
l. 3. §. 9. l. 19. §. 1. de A. P. Quod utique fieret, si verba pri-
ora in sensu composito intelligerentur, quasi ex solâ
destinatione animi meo nomine possidendo, itidem
alieno nomine possidere queam. Sed desino possi-
dere, prima ratio decidendi traditur. Qui enim desi-
nit, & tamen adhuc in fundo manet, non sibi, sed alieno
vel neutrô nomine possidet. Subest igitur fictus cor-
pore amittendi modus, quo possessionem corporalem
verè dimitto, & alium possessorem ministerio meo
facio, ita ut rem à me civiliter possessam corpore meo
statim alter teneat, id quod fit in traditione nostrâ per
constitutum, ex naturâ ipsius constituti simplicis. *arg.*
l. 3. §. pen. de donat. I. V. & U. Nec idem est possidere,
& alieno nomine possidere. Sequitur altera ratio
decidendi. Longè enim hæc inter se distant. Illud est
juris & facti; Hoc verò nudi facti, & dicitur aliàs à Dd.
possessio tenuta, corporalis, asinina. *Zasius ad h. loc.*
Nam possidet verè scil. cujus nomine possidetur
§. 5. 7. de interd. Procurator alienæ possessioni præ-
stat ministerium, Cujus vices gerit Constituens, pro-
ut ita à Dd. salutatur.

XVIII. Innuit itaque hæc lex, quòd is, qui do-
minus est rei suæ, si constituit alieno nomine se possi-
dere, per illud constitutum factâ traditione ficta desi-
nat possidere, & possessionem in alium ex justâ causâ
transferat, retentâ sibi regulariter solâ rei detentio-
ne. Casum legis vid. in Membr. seq. c. 4. Rationem

C

du-

dubitandi & decidendi lex ipsa suggerit. Add. Tiracuell. *dict. tr. p. 1. num. 2. & ibi alleg. it.* Anton. Faber. *l. 7. Cod. tit. 7. def. 89. num. 8. & 11.* Alciat. *in h. l. num. 3. seq.* Menoch. *de recuper. poss. remed. 14. num. 25.* Gvid. Pap. *decis. gratianopol. 101. junct. annot. Rauchini.* Menoch. *L. 2. controu. c. 19. num. 12. seq.*

XIX. Ratio hujus legis introductiva in ea potissimum versatur, ut fraudi Constituentis eò magis præcludantur fores, ne alterum decipiat, vel se ipsum possidere simulando, vel rem eandem alii vendendo & unà realiter tradendo; quò casu posterior acquirens priori contrahenti utique præferretur *l. 15. C. de R. V. & quamvis priori illi actio ad interesse sit reliquum l. 11. §. 9. de A. E.* non tamen tam plenè ei provideretur, quàm per ipsius rei acquisitionem. Ad fraudem itaque hanc averruncandam Legislatorum prudentia traditionem per Constitutum invenit possessorium, qua alteri possessio tradi fingitur, ita ut traditio alii postmodum facta, ei quàm minimè præjudicet. Vid. Gregor. Tholosan. *p. 3. lib. 25. c. 18.* ex quo refert Besold. *ad h. l.*

CAP. III.

De Divisione.

XX. Peractâ Definitione Traditionis per constitutum, ejusque propriâ monstratâ sede, pergo ad Divisionem. Ubi traditio nostra potissimum dividi poterit (1) ratione Formæ, in simplicem & conjunctam, prout ipsum constitutum est vel simplex, quando tradens simpliciter constituit, se alterius nomine velle possidere; vel conjunctum sive cohærens, quando cum adjunctâ conductione, vel usufructûs re-

ten-

tionem, vel etiam cum adjuncto precario constituit,
de quibus infra.

XXI. Præterea (2) quoque dividi poterit in Traditionem puram, & conditionatam, cui scilicet aliqua inest conditio vel ratio temporis futuri, ut si rerum futurarum fiat constitutum; vel ratione temporis præsentis, ut si traditio vera intra certum tempus sit promissa. Huc pertinet, si res titulo pignoris vel hypothecæ fide tradatur, & postea solvat debitor vel alio modo satisfaciatur. *l. 11. & ibi gl. de precar.*

MEMBR. III.

ÆTIOLOGIA.

CAP. I.

De Causa Efficiente.

XXII. Aggredior porrò specialiores Causarum evolutionem, quæ latissimè de Traditione per Constitutum differendi ostendit campum. In eâ verò primo loco se offert Causa Efficiens. Hanc duplicem statuo: Principalem & minus principalem. Principalem iterum vel remotam vel propinquam.

XXIII. Remotam dico partim Jus Gentium, scilicet ratione Originis, quatenus Traditio hæc nostra fundatur in æquitate naturali *arg. l. 9. §. 3. de A. R. D.* & inter modos acquirendi dominium naturales sive juris Gentium recenseri potest §. 43. *de R. D.* partim Jus Civile, pura ratione introductionis, quatenus ex interpretatione Prudentum venit, præter æquitatem utilitatem quoque Reip. concernit, & actionem efficacem reddit.

XXIV. Nec obstat, quòd à Dd. inventum Juris Civilis appelletur. Posito enim quòd in producendo effectu major vis & efficacia juris Civil. conspiciatur; non tamen sequitur exinde, quòd jus Gent. tanq. causa socia minimè concurrat. Totus quippe effectus utrumque jus respicit. Quòd si tamen ille juri Civil. tantùm adscribatur, id fit à potiori, quatenus scil. in concursu utriusque vinculi civile potius est naturali, majoremque traditioni nostræ Constitutivæ in efficiendo vim tribuit, prout in universum de omnibus fictionibus juris sentit Dn. Franzk. *exerc. jurid. 6. num. 5. & seq.* Ungepaar. *exerc. in Inst. 10. qu. 2. in fin.* Giphan. *ad l. 14. num. 28. de O. & A.*

XXV. Remotam excipit Propinqua. Hanc consensum sive voluntatem constituentis & constitutarii mutuam constituimus. Quippe quæ in omnibus fictis traditionibus desideratur §. 43. *J. de R. D.* Hinc meritò exulare debet. Error. Nihil enim tam contrarium est animo & consensui, quàm error *l. 15. de jurisdict. l. 2. pr. de judic.* modò erretur in corpore *arg. l. 36. de A. R. D.* secus est, si tantùm in nomine erretur, si de corpore constet *l. 9. §. 1. de contr. emt. 2.* Vis & merus *l. 116. de R. J. 3.* Dolus, qui omnem contractum vitiat *l. 5. C. de rescind. vendit. l. 36. de V. O.* Hinc quoque vitabit constitutum illis contractibus adjectum. *arg. c. accessorium. de R. J. in 6. 4.* Ignorantia. Possessio enim sine animo acquiri nequit *l. 1. §. 2. l. 3. §. 1. de A. P.* animus verò ad ignorata non venit applicandus. Sufficit tamen animus in genere, concessâ administratione, vel per subsequentem ratihabitionem declaratus. Utilitatis quoque causâ receptum est, ut in causis peculiaribus servi quoque ignorantibus & invitis dominis acquirant *l. 32.*

de

de A.R.D. it. filiifamil. habitâ tamen ratione distinctio-
nis peculiariorum §. 1. I. per quas person. cuiq. acquir. Add.
l. 44. §. 1. de A. P. l. 1. C. eod.

XXVI. Depropero ad **Causam Efficientem** mi-
nus principalem vel impulsivam, quæ hîc adesse de-
bet ob validitatem actûs tradendi. Illa vocatur **Ti-
tulus** sive causa, ob quam traditio hæc expeditur, &
necessariò præcedere debet, ita ut hâc deficiente con-
stitutum sit quædam executio, prout docent Bl. in
rubr. ext. de præscript. col. 3. Zas. d. l. Gloss. eod.

XXVII. Requiritur verò ut Titulus ille 1. sit ju-
stus & utilis ad transferendam possessionem. *d. l. 18. pr.
verb. possidet.* quamvis non semper ex opinione Zassii
per l. 74. de contr. emt. l. 8. C. de A. P. dominium unâ
transferatur. *fac. l. 1. §. 4. de A. P. l. 3. §. 10. de donat. inter
v. & u.* 2. sit validus. Ex invaliditate enim ipsius tituli
invalidatur & resolvitur ipsum quoque constitutum
fictaque traditio *d. c. accessorium. de R. J. in 6.* & impos-
sibile in principali dicitur impossibile in accessorio.
*arg. l. 29. de fidejussor. Ludov. Postius in tr. de mandat.
manuten. obs. 29. n. 41. Tiraq. d. tr. p. 3. lim. 7.*

CAP. II.

De Materiâ subjectivâ.

XXVIII. Hæc de causâ Efficiente dicta sufficiant.
Succedit **Causâ Traditionis** per constitutum **Mate-
rialis**, quæ duplex: Subjectiva & Objectiva. Subje-
ctiva concernit tam personam tradentis quàm acqui-
rentis, prout ille vocatur Cõstituēs, hic Constitutarius.
Pluribus enim personis in solidum non potest purè
constitui, nisi conjunctim sumantur. *arg. l. 3. §. 5. de A. P.*

XXIX. Tradere itaque potest, qui liberam
habet alienandi facultatem, & præterea civiliter possi-
det. Hinc quoad illam prohibentur nonnulli (I.) Na-
turâ, ob defectum facultatis intelligibilis vel ex ætate
vel ex vitio animi repullulantem. Ob illam non ad-
mittitur *Infans* §. 9. *I. de inutilib. stipulat. l. 1. §. 9. de*
A. P. ne autore quidem Tutore l. 3. C. epd. ubi & exce-
ptio. Aliud est in infantia proximo, qui accedente
tutore non prohibetur *l. 9. §. 2. de autorit. tut. §. ult. I.*
quib. alien. lic. Ob hoc verò prohibetur *Furiosus*
arg. l. 40. de R. J. qui continuâ & perpetuâ mentis rabie
agitatur l. 12. §. 2. de judic. Iste enim, quâ talis, absentis &
quiescentis loco habetur *l. 2. §. 3. de I. Codicill. l. 124. §. 1.*
de R. J. nec cum curatore quidem constituere poterit
arg. l. 5. de R. J. Bach. ad Tr. v. 2. d. 21. ih. 3. L. a. Secus est in
eo, cujus furor est temporaneus *l. 6. C. de curat. fur. &*
quidem tempore intermissionis arg. §. 1. I. quib. non est
permiss. l. 2. C. de contrah. emt. Similiter procedit quan-
doque in mente capto *arg. l. 23. §. 1. de donat.* Schnei-
devv. *ad §. 3. de curat.* Cui assimilamus illum ebrium,
qui usu rationis ad mentis usque alienationem est in-
ebriatus, ut quid agat ignoret. Ista siquidem ebric-
tas mentis exilium dicitur *c. 14. extr. de vita & ho-*
nest. cleric. Hinc constitutum quoque ejus erit nul-
lum, nisi discussâ crapulâ ratum id habeat. Cessante
enim causâ prohibitivâ, cessat ipsa quoque prohibitio.

XXX. Porro (II.) Lege prohibentur, qui vel con-
sensûs imperfectionem, vel subjectionem, vel malos
mores præ se ferunt. Quoad imperfectionem consen-
sûs rejicitur *I. Pupillus pubertati proximus, nisi*
tutoria accedat autoritas, arg. l. 5. l. 189. de R. J. l. 43. de
O. & A.

*o. & A. 2. Minorennis curatorem habens l. 22. C. de
administr. tut. l. 1. de bon. eorum qui sub tut. fac. l. 1. pr.
de minor. 3. Mulier in foro Saxon. absque interven-
tu Curatoris sui. Dn. Carpz. jurispr. for. p. 2. c. 9. d. 28.
& c. 15. d. 1. seqq.* Quoad subjectionem removetur
Filiusfamil. respectu peculii pagani tam profectitii,
quam regularis adventitii §. 1. *I. per quas person. cuique
acquir. l. 8. §. 5. vers. filiis autem. C. de bon. qua liber. non
verò respectu peculii irregularis adventitii Nov. 117. c.
1. auth. excipitur. de bon. qua liber. & peculii militaris
castrensis l. 11. de castr. pec. vel quasi castrensis l. 6. C. de
bon. qua liber. It. Servus §. 1. I. per quas person. l. 10. §. 1.
de A. R. D. sive verè talis sit, sive in servitute existat l. 118.
de R. 3. l. 23. §. 1. de A. P. & ibi Giphon.* Quoad malos
mores verò removetur **Prodigus**, cui præviâ in mo-
res ejus inquisitione bonis est interdictum l. 10. de cu-
rat. fur. l. 6. de V. O. l. 3. C. de I. I. R. Dn. Carpz. d. l. p. 3.
c. 6. d. 10. Furioso enim æquiparatur l. 1. de curat. fur.
ubi exceptio. Vid. Bach. ad Treuth. v. 1. d. 6. th. 5. Dn.
Carpz. d. l. p. 2. c. 15. d. 37.

XXXI. Non tamen sufficit liberam habere alie-
nandi facultatem, prout sunt cœteri, qui hîc non exci-
piuntur; sed insuper, ut diximus, requiritur, ut civili-
ter quis possideat. *arg. l. 18. pr. de A. P.* Enimverò ne
cavam seramus Arabiam, in transcurso quasi addere
lubet, civilem & naturalem possessionem à Dd. non u-
no eodemque modo accipi. Rectius tamen Civilis
possessio dicitur detentio, quâ quis rem tenet opinio-
ne domini & animo sibi habendi; Naturalis verò, quâ
quis rem alienam tenet animo quidem sibi habendi,

citra

citra tamen opinionem domini *l. 1. §. 9. & seq. de vi & vi armat. l. 13. §. 1. de public. in rem act. l. 22. §. 1. de noxal. act.* Quamvis sint, qui vel plura hujus divisionis membra constituent, vel non nisi possess. unam admittant. Quos tamen non curamus. Add. Bach. *ad Tr. v. 2. d. 21. th. 1. L. f.*

XXXII. Et ita dividitur Possessio respectu formæ. Planè aliâ ratione respectu modi detinendi. Ubi Civilis dicitur, quæ animo detinetur; hinc & intellectualis vocatur. Naturalis verò quæ corpore; hinc & corporalis vocatur. *l. 7. §. 3. & §. 13. de A. P. l. 10. C. eod. l. 1. §. 24. de vi & vi armat.* Illa quasi habitualis, hæc actualis; Illa in actu secundo, hæc in actu primo possessio audit. Quæ hîc attigisse sufficiunt.

XXXIII. Cum itaque eum constituere, & ita per Constitutum tradere asseramus, qui Civiliter possidet, intelligendum hoc erit respectu formæ, qui scilicet animo domini & suo nomine possidet. *l. 18. pr. de A. P.* Qualis est, qui vel ex modis acquirendi naturalibus, vel ex justo & valido titulo dominii translativo simulque b. f. possessionem nactus est *l. 7. §. 21. de A. P. l. 1. pro suo.* ut verus dominus *l. 1. §. 2. uti possid. l. 2. pro suo.* & b. f. possessor. *l. 1. pro suo.* Speciale est in Marito, qui dominus dotis est, & tamen dotale prædium inæstimatò sibi datum, ne volente quidem muliere alienare potest *l. un. §. 15. C. de R. U. A. junct. §. 41. l. de R. D.* Secus de jure Saxon. vid. Magnif. Dn. Struv. *in Syntagm. Jur. exer. 30. th. 22. & ibi allegat.*

XXXIV. Hinc prohibentur cœteri, qui pro alieno (quoad usucapionem Bachov. *ad Treutl. d. l.*) sibi tamen possident; ut naturaliter possidentes, quales sunt; creditor *l. 13. de usucap. l. 40. pr. & §. fin. de pignorat.*

rat. act. qui neque b. f. neque m. f. possidet *l. 13. de publ. in rem act. l. 22. de noxal. act.* It. precario possidens *l. 15. §. 4. de precar.* Emphyteuta *l. 15. §. 1. qui satisdar. cog. Vafallus 2. F. 9. & 2. F. 57.* Sequester, juxta distinctionem *in l. 38. §. 1. de A. P.* Superficiarius *l. 1. §. 2. de superfic.* Et qui pro pradone vel pro possessore possidet, ut m. f. possessor *l. 11. §. 1. cum l. seqq. de hered. petit. l. 33. §. 1. de usurpat.*

XXXV. Multò magis verò à Traditione nostrà per Constitutum excluduntur nudi detentatores, qui alieno tantum nomine sunt in possessione, & de quibus possessio non nisi improprie dici poterit *l. 7. §. II. commun. divid. l. 1. §. 9. de vi & vi armat.* appellatione petita ex eò, quod cum detentione illà qualificatà secundum quid commune habent, quatenus primà facie videntur possidere, re autem ipsà nudè detinent. Quæ omnia pro subjectà materià & ex adjunctis verbis explicari debent. Dn. Hahn. *de j. possess. th. 4.* Tales sunt servus, inquilinus, colonus *l. 1. §. 5. de A. P. l. 6. §. 2. de precar.* It. conductor & precario rogans ut in fundo moretur *l. 10. princ. & §. de A. P. & d. l. 6. §. 2. de precar.* Huc etiam referimus Usufructuarium, qui rem quidem detinet naturaliter *l. 12. l. 49. pr. de A. P. junct. l. 6. §. 2. de precar. l. 5. §. 1. ad exhib. l. 1. §. 8. de A. P.* non tamen animo rem possidendi, sed usum sive jus utendi fruendi *l. 10. §. f. de A. R. D. §. 4. I. per quas pers. nob. acquir. l. 52. pr. de A. P. Cujac. ad l. 3. §. 13. & 17. de vi & vi arm. Bach. ad Tr. v. 2. d. 21. L. f.* Datur enim ipsi non res sed ususfr. *l. 3. pr. de usufr. fac. l. 28. C. de donat.*

XXXVI. Eòdem modò nec judex, nec alius factum partis representans, aut in possessionem rei iudicatae inducens, puta nuncius aut viator tradere poterit

D

rit

rit per constitutum, cum tantum absit ut illi possideant, ut ne quidem detineant. Tiraq. *d. tr. p. 3. lim. 17.* Licentiam tamen auctori concedere possunt, ut propria auctoritate jus suum persequens rem capiat. Br. *ad tit. de A. P. Card. Tusch. concl. 785. n. 42. per l. 137. de R. J.* Tutores & Curatores vero in praxi constituere posse, tradit Tiraq. *d. l. lim. 15. n. 3.* Quid in Syndico circa alienationem rerum civitatis obtineat, vid. Dd. *ad l. 27. si cert. pet. Magnif. Dn. Carpz. process. civ. tit. 5. art. 4. n. 30. seqq.*

XXXVII. Sed quid si Constituens animo solum possideat, non corpore, an constitutum illud valebit? Affirm. *per l. 77. de R. V. Zas. in l. 18. de A. P. n. 6. Alciar. eod. n. 13.* Ex possessione enim semel acquisita nascitur jus insistendi, quod actualis rei insistentiæ non semper indiget, & actus à principio interveniens sufficit, ut possessio à Constituyente transferatur, modò nullus alius possessionem sit ingressus *l. 25. §. 2. de A. P. Tiraq. p. 2. ampl. 21. & ampl. 4. n. 1. Zas. dict. loc.*

XXXIIX. Nec refert, an Constituens ipse corpore suo, an per alium nomine suo possideat, v. g. per inquilinum, vel colonum *§. 5. I. de interd. l. 31. de A. P. l. ult. C. eod.* Quamvis Jacobus de Arena & Ludovicus Romanus, quos Merenda *lib. 3. controuv. jur. c. 21. n. 1.* citat, à parte stent contrariâ, cum quibus ipsemet quoque Merend. facit, negativam suam probaturus *ex l. 44. §. 2. vers. ejus verò. de A. P. & l. 1. §. 45. §. si quis. de vi & vi armat.* Non enim sequitur, possessionem v. g. per colonum retentam non ante amittimus, quam alius invasit, E. rem illam alienare, ejusque nomine constituere non licet. Cum tamdiu possessionem retineamus, quamdiu ipsimet velimus *l. 17. §. 1. de A. P.*

XXXIX.

XXXIX. Procuratorem quoque nomine Principalis sui constituere posse, nullus dubito, modò mandato domini sit munitus sive generali sive speciali *l. 9. §. 4. de A. R. D.* Fallit itaque hac Regula in eo, qui v. g. ad vendendum simpliciter datus est. *add. l. 5. pr. mandat. l. 12. C. eod. l. 5. l. ult. de precar. Tiraq. d. l. limit. 13. n. 8. seq.* It. qui mortuo domino ejus nomine constituit, cum post mortem dominus nec velle nec possidere dicatur. *Tiraqu. d. l. lim. 2. n. 1. per l. 30. §. 5. de A. P. Alciat. ad d. l. n. 21. Guid. Pap. decis. 512. vers. & quia. Philipp. Dec. ad l. 23. de R. J. n. 17.*

XL. Et tantum de subjecto tradente sive Constituyente. Sequitur Subjectum apprehendens, nimir. Constitutarius. In quò præter voluntatem, ob cujus defectum itidem prohibetur furiosus, *l. 18. §. 1. de A. P.* nisi in causâ peculiari, *l. 1. §. 5. eod.* facultatem quoq; possessionem acquirendi requiramus. Hanc jus Civ. omnibus ferè illimatam relinquit, etiam infantibus & pupillis *l. 1. §. 5. l. 32. §. 2. in f. h. t. l. 28. de usurpat. l. 61. pr. de A. R. D. l. 3. C. de A. P.*

XLI. Non tamen præsentiam Constitutarii ad eò efflagitamus. Sufficit enim si absens, mox comperatâ traditione per constitutum, ratum illam habeat *arg. l. 24. de negot. gest. cum & per alienam liberam personam acquirere sit integrum l. 20. §. f. de A. R. D. l. 53. eod. l. 1. C. de A. P. l. 1. l. 8. C. per quas person. Vinn. in §. 6. I. per quas person. modò rati habitio interveniat l. 6. §. 9. de negare. l. fin. rem rat. hab. l. 60. de R. J. l. 56. de judic. l. 50. pr. mandat. l. ult. C. ad SC. Maced. c. 10. de R. J. in 6.* Quam ad eò necessariam esse inquit *Zaf. ad l. 18. n. 7. ut si prius constituens, quàm rati habitio accedat, vi ex-*

pellatur, interdictum recuperandæ Constitutario haud
competat.

XLII. Hæc siue præsentia siue ratihabitione præ-
suppositâ, dubium illud, an etiam Procuratori absentis
vel ignorantis Constitutarii rectè constituatur? faciliè
corruit, modò id nomine & mandato vel ratihabitione
domini fiat *l. 1. §. 20. l. 42. §. 1. de A. P.* Ubi etiam
animus & voluntas domini ab initio procuratori in
genere declarata sufficit, quæ postea in omni actu in-
tervenire fingitur. *l. 60. mandat.* Secus se res habet
in Tabellione siue Notario, ubi expressâ ratihabitione
opus est *Tiraq. p. 3. lim. 30. n. 53.* Hæc quoque requiritur
in negotiorum gestore *l. 24. de neg. gest. l. 9. C. eod.*

XLIII. Sed quid, si Constitutarius, ratihabitione
non interpositâ, morte fortean præventus fuerit, an
nihilominus heres ejus ratum hoc haberi poterit, ita
ut vi ratihabitionis illius possessio in heredem trans-
eat? lubet negativæ insistere, ob text. in *l. 7. rem rat.
hab. l. 3. §. 7. de B. P. l. 86. pr. de A. vel O. H. junct. l. 24.
& l. 138. de R. J.*

CAP. III.

De Materiâ Objectivâ.

XLIV. Peractâ Materiâ Traditionis Constitutivæ
Subjectivâ, ordine ducimur ad Objectivam, Posses-
sionem scil. rei promerealis *per l. 34. §. 1. de contrah.
emr.* Circa hanc enim vel tradendam vel apprehenden-
dam nostra per Constitutum Traditio maxime ver-
fatur.

XLV. Meritò itaque rejiciuntur res, quæ ob im-
pedimentum legis prohibitivæ commercio homi-
num sunt exemptæ *Rittershus. ad §. 9. I. de R. D. Cujus-
modi sunt: res sacræ religiosæ & sanctæ l. 30. §. 1. de A. P.*

§. 10.

§. 10. *I. de R. D.* idque regulariter *l. 21. C. SS. Eccles. Nov.*
120. c. 10. *It. res publicæ l. 6. in pr. de contrah. emt.* Ad-
de liberos homines *l. 23. §. fin. d. l. 30. §. 1. de A. P.* nec
non jura personarum v. g. jus maritale, filiationis. Ex-
cipe tamen res Ecclesiasticas, de quibus Prælati con-
sentiente capitulo rectè constituunt. *Oldra. cons. 309.*
Matthes. not. 167. Tiraq. d. l. p. 2. ampl. 23. n. 1. non verò
Monachi, quòd ne cappam quidem, quam habent, pos-
sideant, teste Panormitan. *in c. proposuit. de concess. præb.*
n. 15. & in c. cum venissent. de restitut. n. 5.

XLVI. Ast de rebus privatorum sive singulorum
traditio valet constitutitia, arg. §. II. *I. de R. D.* sive sint
res Mancipi, sive nec Mancipi. §. 41. *I. eod. l. un. C. de u-*
sucap. transform. Pac. Isag. Cod. d. t. sive possideantur
verè & propriè, ut res corporales sive impropiè, ut
res incorporales, quæ & quasi possideri dicuntur *l. 23.*
§. 2. *ex quib. caus. major.* (qualis fictio in rebus quoque
corporalibus quandoque videre est, ut *in l. 25. §. 8. de*
hered. pet. l. 16. §. 4. eod. l. 1. §. 15. l. 17. pr. d. A. P.) Mo-
dò hisce non destituantur qualitatibus, ut sint (1.)
certæ *l. 3. §. 2. de A. P.* (2.) ab alterius possessione va-
cua. *l. 3. §. 5. eod. Magnif. Dn. Struv. d. ex. 42. th. II.*

XLVII. Quoad certitudinem requiritur, ut ab
acquirente nō ignoretur, quæ qualis quanta res sit *l. 74.*
de contrah. emt. l. 74. §. 1. de V. O. l. 32. §. 2. de usurpat.
scil. respectu loci & quotæ: an nimirum sit totum vel
pars, eaque an pro diviso an pro indiviso *l. 28. de A. P.*
l. 26. eod. Pars pro diviso in specie dicitur regio arg. *l.*
6. §. 1. commun. præd. l. 8. de R. V. quæ in se spectata &
ipsa totum quidem est *d. l. 6. §. 1. l. 25. §. 1. de V. S.* non
verò illud totum, cujus respectu pars est. Pars verò

pro indiviso dicitur, quando totum illud corporaliter & revera nondum est divisum, sed tantum intellectu *l. 5. de stipul. servor.* Non enim semper opus est demonstrabili certitudine, modò res petita & quota ejus quodammodo designari possit *l. 6. pr. de R. V. add. Bachov. ad Treutl. v. 2. D. 21. th. 2. L. c.*

XLIIIX. Neque opus erit, ut res sit præsens, & in utriusque tam constituentis quam constitutarii conspectu. Quandoquidem ad rei præsentis translationem ex voluntate contrahentium solus sufficere valeat aspectus *l. 1. §. 21. de A. P.* Eapropter instrumentum clausulam constituti habens, absque mentione an fuerit res præsens nec ne, possessionem translata[m] sufficientissimè probat. Confer. Mascard. *de probat. conclus. 422. in verb. constitutum.* Cardin. Tusch. *in verb. possessio. concl. 424. n. 3.* Ludov. Post. *tr. de mand. mand. ten. obs. 20. n. 4.* Joh. Petr. de Ferrar. *in prax. aur. tit. 5. gl. 15. n. 5.* modò res à Constituyente suo nomine prius fuerit possessa, id quod necessariò probandum. Dec. *consil. 247. n. 3. Cravett. conf. 890. n. 4.*

XLIX. Datà hâc occasione quær. An quis in genere & universaliter bona sua obligare, simulque per constitutum tradere possit, licet aliter ea bona non exprimantur? Ratio dubitandi est *in l. 3. §. 2. de A. P.* Si quidem difficile erit, omnes alterius cognoscere facultates, præprimis cum animus hominis ad ignota minimè feratur. Enimverò distingv. inter cognitionem sive notitiam distinctam & confusam. Non enim bona universaliter ita sunt incerta, ut à mente humana ne confusè quidem apprehendi queant, cum distinctè quoque & accuratè quandoque teneantur. Ludov. Post. *d. l. n. 38. in fin. Tiraq. d. tr. p. 2. ampl. 31. n. 1.*

L. Non

L. Non tamen omnibus bonis simpliciter constitutis, futura quoque continentur *arg. l. 7. de aur. arg. leg. l. 99. pr. de V. O. benè tamen jura l. 30. §. 1. ad SC. Trebell. Coler. de P. E. p. 1. c. 10.* Exceptâ hypothecâ generali, ob novam Justiniani constitutionem *in l. fin. C. quæ respignor. oblig. Bachov. ad Treutl. d. 18. th. 5. L. d.* Parili modo nec jura sive actiones comprehenduntur, si tantum mobilium & immobilium facta sit mentio *l. 7. §. 4. de pecul. l. 15. §. 2. de re judic. Andr. Gail. 2. obs. II. n. 10.*

LI. Sed aliud hîc suboritur dubium: Si in Traditione constitutiâ omnium bonorum, addatur in specie: tam præsentium quàm futurorum, an possessio quoque futurorum per illam transferatur? id quod per naturam hujus Traditionis fieri posse dubitò. Constituens enim verè & suo nomine prius possideat, quàm nomine alterius possidere constituat, idque tempore fictæ hujus traditionis *l. 18. pr. de A. P. Cardin. Tusch. d. l. concl. 78. n. 44. Ægid. Thom. decis. 96. n. 41.* Ratio est, quòd nemo dare possit, quod ipse non habeat *l. 54. de R. J. l. 20. pr. de A. R. D.* Quomodo verò possidebit res in rerum naturâ nondum existentes? Accedit porrò, quòd ordine naturæ prius sit possessionem acquirere, quàm amittere *arg. l. 8. de A. P.*

LII. Accedente tamen aliâ fictione juris translativâ, futura illa bona ad tempus fictæ hujus Traditionis retrahi posse, cum acquisita sint, nullus dubito. Idque ex naturâ omnium actuum civilium, sub conditione quâdam existentium, ubi pendente illâ conditione nec obligatio nec actio nata est, sed spes tantum debitum iri *§. 4. I. de V. O. l. 213. de V. S. l. 4. §. 2. de pact. l. 43. §. 9. de adilit. edict.* Quæ verò ratio est in prin-

principali, eadem quoque est in accessorio. *c. accessorium. de R. J. in 6.* Aliam rationem assignat Firaquell. *pr. 3. lim. 1. n. 13.* ubi & limitationem addit, si hoc ex præjudicio tertii fiat. add. Renneman. *in jurispr. Rom. Germ. disp. 24. th. 9.* Limitatur porro, nisi suo vel extranei nomine ipse Constituens illa postmodum acquirat *l. 1. §. 20. de A. P. l. 18. pr. eod.* vel sit in illâ conditione, ut amplius possidere nequeat, v. g. si sit mortuus. Tiraq. *d. l. ampl. 32.* Matth. de Afflict. *decis. 335. col. 4.*

LIII. Tantum de rei certitudine. Insuper quoque requiritur, ut res sit vacua, h. e. à nemine possessa, vel b. f. credita non-possessa. Cum plures in solidum eandem rem possidere nequeant. *l. 3. §. 5. de A. P. l. 1. §. 15. l. 17. §. 1. eod.* Add. Magnif. Dn. Struv. *d. l. exerc. 42. th. 8.* Propriè verò res dicitur vacua, quæ neque animo neque corpore ab alio possidetur *d. l. 3. §. 5. de A. P. ne naturaliter quidem l. 2. §. 1. de A. E.* Poterit tamen ab alio nudè detineri, v. g. à colono, modò ille apprehendentem possessorem admittat *l. 18. pr. de vi & vi arm.* Et hanc vacuitatem mediante ipso quoque actu fictæ traditionis per constitutum, perinde ac in verâ traditione, evenire statuimus. Paria enim sunt possessionem tradere, & rem vacuum dimittere, *ut ex Bl. refert Gotthoff. ad l. 38. noxal. act. lit. a. Add. 12. C. de probat. l. 8. C. de A. E. Harprecht. ad §. 40. I. de R. D. n. 25. seqq.*

LIV. Exinde nascitur quæstio: An etiam rei alienæ detur traditio per Constitutum? id quod affirm. ad eum scil. effectum, ut possessio transeat, etiam cum utucapiendi conditione *l. 15. §. 2. l. 27. de usurpat. l. 4. pro legat. l. 74. de contrab. emt.* Item in re oppignoratâ *arg. l. 35. §. 1. de donat. junct. l. 1. §. 15. de A. P.* It. in
re Con-

re Constitutarii propriâ *l. 34. §. 4. de contrab. emt.* Non tamen ad transferendum per possessionem dominium. *arg. l. 74. de R. J. l. 20. pr. de A. R. D. l. 28. de contrab. emt. l. 6. C. de reb. alien. non al. l. 14. C. de donat. it. l. 15. de contrab. emt.*

CAP. IV.
De Formâ,

LV. Hæc de Materiâ. Sequitur Forma. Quæ vel Essentialis vel Accidentalisis. Illa iterum vel externa vel interna se exhibet, ut seqq. aperietur.

LVI. Ad formam Essentialem, eamq; externam spectat ipsa clausula Constituti sive constitutum possessorium, ubi Constituens intentionem suam erga Constitutarium declarat ejusmodi verbis: se velle rem, quam ei v. g. donat, vendit, ejus nomine impofterum possidere, Quò pactô, velut medio & modo, intentatur quidem traditio possessionis, non verò consummatur. *arg. l. 20. C. d. pact.*

LVII. Hinc accedat oportet forma ejus essentialis interna, ipsa nimirum fictio juris, quam rectè Traditionis hujus Constitutitiæ animam dices. Eò ipsô enim, quò quis constituit, se velle alterius, non suo, nomine possidere, (& ita possessionem amittit tam animo, quàm corpore, quatenus quoad actus corporeos se gerit & privativè & ministerialiter) statim subtilitate quâdam juris, uti dicitur *in l. 3. C. de jur. dot.* possessio tradita, & ministerio ipsius Constituentis à Constitutario apprehensa fingitur. Add. Magn. Dn. Struv. *d. exerc. 42. th. 32. Zas. ad d. l. 18. pr. de A. P.*

LIX. Ut tamen fictæ hujus traditionis ordo & Processus

E

cessus

cessus, qui in fictionibus quoque observatur *l. 3. §. pen. de donat. i. v. & u. ubiq. Gothofr.* eò melius innotescat, ponamus hunc casum: Titius vendit Mævio fundum Thusculanum pro certò, eòque fortean viliori ac par erat, pretio, insuper paciscens, ut ipsi integrum sit, cum fundum Mævii nomine possidere. Concedit Mævius, & eò ipsò veram fundi possessionem apprehendisse intelligitur.

LIX. Fingitur hîc venditorem possessionem fundi tradidisse, & postea à Mævio emtore apprehendēte detentionem recepisse. Idq; celeritate conjungendorū extremorum occultato medio. *arg. d. l. 3. §. pen. de D. i. v. & u.* Quâ celeritate adhibitâ, Mævius non solum animo suo possessionem apprehendisse fingitur, sed & Titii ministerio; quatenus corporalis illa detentio in corpore Titii radicatur, idque à posteriori, dum possessionem traditam brevi manu detinendam recepit. *arg. l. 15. de R. C.* Unde ipsum emtorem, repræsentatum per corpus & animum venditoris, possessionem ingredi & adipisci dicit Joh. Petr. de Ferrar. *in prax. aur. tit. 5. junct. l. 1. §. 9. de A. P. & l. 43. §. 1. de jur. dot.*

LX. Nec obstat, duarum fictionum concursum in Traditione fictâ intervenire non posse, *Dd. in l. 1. C. de R. U. A.* Hòc enim in unâ eademque personâ concedo, in diversis nego. Fictio verò traditionis nostræ per constitutum non respicit Constitutarium, sicut nec fictio apprehensionis agnoscit Constituentem. *Add. Br. in l. 1. si is qui pro emt. col. antep. vers. 7.*

LXI. Non inconcinnè hîc quer. An possessio quoque per simplicem confessionem, quâ quis fortè alterum possidere fatetur, cum tamen ipsemet verè possideat, transferri possit? id quod negatur in tantum, ut
hâc

hâc ratione nedum possessio amittatur, multò minus transferatur *Bl. in l. un. C. de confess. & in l. 5. C. de jur. & fact. ignor.* Non enim falsa confessio immutat rei veritatem *arg. l. 6. ad L. Municip.* Secus tamen est de confessione ipsius constituti ex justâ causâ. *Tiraqv. d. tr. p. 2. ampl. 2. n. 1.*

LXII. Formam essentialem. Accidentalibus excipiet. Ubi notandum, verba constituti vivâ voce constituentis ut proferantur, non necesse esse; Sed & per literas ad Constitutarium missas *l. 77. de R. V.* vel per nuntium absolvi posse, ob generalitatē textus *in l. 18. pr. de A. P.* Sic quoq; testibus præsentibus aut interventu documenti alicujus ad firmiorem & meliorem hujus traditionis confirmationem & probationem, uti poterit. *fac. l. 11. C. qui potior. in pign. Nov. 90. Bl. in l. 1. C. de jurejur. propt. calumn.* Quòd si tamen clausula hæc per literas proferatur, ut plurimum pactum ei adjici consuevit executivum, quò mediante rem propriâ auctoritate vindicandi licentia Constitutario insimul conceditur. Id quod in Transactionibus, Obligationibus fidejussorum & id generis aliis usum habet insignem. *Coler. de P. E. p. 1. c. 10. n. mibi 182*

LXIII. Utriusque exemplar præstent sequentes formulæ: (1) donationis inter vivos. P. P. **Thue auch hiermit alle meine Geschmeide und Leinen Gerâthe meinen Stieff-Töchtern N. N. per donationem inter vivos übergeben / und selbige zu wahren possessoren constituiren also und dergestalt / daß ich von nun an die Zeit meines Lebens / so in Gottes Händen stehet / in deren Namen solches unter mir haben und behalten solle und wolle.** Ubi pactum illud constituti simplici modo accedit.

LXIV. (2.) Cautionis indemnitis. **Demnach &c.**

Als gerede ich bey treuen Glauben / N. und seine Erben
schadlos zu halten. Dessen zur Vergewisserung ich
ihm zum freywilligen Unterpfande jure constituti
possessorii & cum pacto executiro alle meine bereit-
teste Haab und Güter / mobilia & immobilia, jura &
actiones einsetzen und hypotheciren, auch auff ergeb-
nen Falle itzo alsdenn / und dann als itzo N. und seinen
Erbnehmen beständiglich cediren und auflassen thue /
biss er und die Seinigen völlige Zahlung erlanget. Ubi
per clausulam Constituti, pacto executivo & condi-
tione solutivâ adjectâ, transfertur possessio. Quod si
tamen in personâ mulieris cautio illa concipiatur, in-
super adjicitur consveta Renunciationis beneficio-
rum formula & autoritas curatoris ad litem, prout ita
in praxi observari docent Rauchbar. p. 1. q. 32. n. 43.
Matth. Berlich. p. 2. concl. 17. n. 102.

LXV. (3.) Obligationis fidejussoriae. Verspreche
denmach. Do aber ich hierin säumig erfinden wür-
de; So gebe ich hiermit meinen Gläubigern / Seinen
Erben und Erbnehmen / oder getreuen dieses Brieffs
Inhabern volle Gewalt / sich an meinen bereitesten
Gütern / keine aufgeschlossen / der Haupt-Summa /
Zinsen / Schaden und Unkosten / autoritate propriâ
oder mit Zuthuung einer ieden Obrigkeit / durch schleu-
nige Hülffe zu erholen / dieselben einzunehmen / und ih-
res gefallens damit als ihr eigenes Guth zu gebrau-
chen / biss so lange sie sich zu voller Genüge bezahlt ge-
macht. Welches alles ich Ihnen hiermit cum tra-
ditione per Constitutum & pacto executivo paratis-
simo eingesetzt haben will. Ex quibus verbis natura
pacti executivi adjecti satis apparet.

LXVI. Et hæc de traditione per constitutum sim-
plici modo prolatâ. Quandoque tamen illa ita com-
para-

parata est, ut eidem jungatur vel conductio, uti patet *ex l. 77. de R. V. vel retentio Ususfructus l. 28. l. 35. §. fin. C. de donat. ubi gl. tacite Constitutum inesse dicit. Perez. ad Tit. C. de donat. n. 25. vel denique Precarium l. 21. pr. & §. fin. de A. P.*

LXVII. Hic ita procedit fictio, ut res primùm à Constituyente tradita, & postea cum illo conjuncto & appposito brevi manu iterum, pro naturâ illius appositi, recepta dicatur. Cujac. *lib. 19. obs. 18. Hillig. ad Don. lib. 5. c. 10. l. a.* Ratio est, quòd rei suæ non valeat conductio *l. 20. C. de locat. nec Ususfructus detur, cum res sua nemini serviat l. 5. pr. si ususfr. per. nec precarium consistat l. 6. §. f. de precar. l. 45. de R. 3.* Quomodo verò ejusmodi traditio per constitutum hoc cohærens vel conjunctum, uti à Dd. salutatur, cum simplici priori conveniat, & quomodo præcipuè ratione Effectus ab eo discrepet *vid. in Membr. seq. cap. 1.*

CAP. V.

De Fine.

LXIX. Et tantùm quoque de Formâ Traditionis nostræ. Superest Finis, qui clausulam huic Membro addet. Is verò est vel generalis vel specialis. Generalis dicitur, quòd fictis traditionibus competat omnibus, ut scil. evitentur circuitus & ambages in possessione transferendâ, & tantò expeditior esset commerciorum ratio. Bachov. *ad §. 43. 3. de R. D.* Specialis verò dicitur vel ratione Constituentis, vel ratione Constitutarii.

LXIX. Ratione Constituentis admodum ille est

E 3

vari-

varius, prout scilicet. Constituens hunc ex re suâ esse arbitratur. Hinc cum possessionem v. g. rei venditâ non nisi soluto pretio dimittere velit, securitatis ergo interea temporis rem nomine emtoris possidere poterit. Parili modo si donans, emolumenti sui ergo, bonis donatis ad tempus vel etiam ad mortem usque uti frui malit, optimè sibi hâc Traditione Constitutiâ consulere poterit. Confer. *Zaf. ad l. 21. de A. P. n. s.* ubi refert: se anno præterito ejusmodi consilium nobili cuidam dedisse mulieri. Cum enim (inquit) illa omnia bona sua nobili puellâ donasset, timida verò esset, nec illa omnia libenter tradere vellet, consuli ego, ut constitueret se possidere velle omnia bona donatariæ puellæ nomine, & hoc benè processit. In praxi itaque hoc apprime notandum monet.

LXX. Ratione Constitutarii verò præprimis hoc peragitur securitatis ergo, ne dolo malo v. g. venditoris possessione cadat. Alter finis est, ut possessio ad eum transferatur *Tiraqv. d. tr. p. 3. lim. 1. per tot.* Hinc quoque Creditori in hypothecâ ipsi constitutâ admodum erit utilis hæc traditio. *arg. l. 9. §. 2. de pignor. act.* id quod maximè speciale est, & ita in favorem Creditoris cottidiè practicatur. Cum verò finis hic posterior cum effectu coincidat, de eò uberius dicitur *in Membr. seq.*

MEMBR. IV. ENERGOLOGIA.

CAP. I. De Effectu primo.

LXXI. De propro ad Effectus Traditionis nostræ
prima-

primarios. Primum scilicet & Ortum. Primus est ipsa translatio veræ possessionis. *per. l. 18. pr. verb. possidet. de A. P.* id quod est vocabulum veritatis expressivum. *Zaf. add. l. Schneidevv. ad §. 5. 7. de interd. n. 109.* Ministerio enim suæ insistentiæ Constituens verum facit possessorem Constitutarium. *Dn. Hahn. in not. ad Vvesenb. tit. de A. P.* siquidem non minus actibus apprehendi fictis insistendi rebus corporalibus consequimur facultatem, quàm veris; Licet non actualem insistentiã. Non enim à solâ actuali insistentiã æstimatur possessio, sed ab insistendi facultate. Et hæc possessio dicitur vera in rebus corporalibus. *l. 23. §. 2. ex quib. caus. major.* Nisi fictam possessionem absenti & possessionem retinenti *l. 25. §. 2. de A. P.* vel ratione usufructuonis beneficio legis quasi possidenti *l. 17. pr. d. t.* tribuere velis. *Add. Clud. rer. quotid. c. 3. n. 43. Frid. Mindan. de mat. possess. c. 11. n. 48.*

LXXII. Ignorandum tamen non est ex mente Dd. discrimen quoddam dari Constituti simplicis, & Constituti cum precario. Illò siquidem omnem possessionem tam civilem quàm naturalem; Hòc verò non nisi civilem translata[m] asserunt. *Zaf. ad l. 21. pr. n. 5. per l. 15. §. 4. de precar. Aloys. Ricc. p. 2. collectan. decis. 406. in fin. Tiraq. p. 1. n. 4.* Verùm cum hæc divisio non sit toleranda, *arg. l. 3. §. 5. de A. P.* proclivior sum ad inferendum, quòd in Constituto quidem simplici omnis possessio ministerio Constituentis in Constitutarium abeat. *d. l. 18. pr. de A. P.* in Constituto verò cum precario, ex natura illius precarii adjecti, possessio iterum in Constituentem redeat, *l. 19. pr. l. 17. de precar. add. l. 13. §. 7. & l. 17. §. 1. de A. P.* ita ut nihil remaneat ratione possessionis apud Constitutarium, quàm facultas

tas pro lubitu illam revocandi. *l. 1. pr. de precar.* quo sensu apud ipsum possessio adhuc manere dicitur. *l. 15. §. 4. de precar. fac. d. l. 17. §. 1. de A. P.*

LXXIII. Quæ verò de Constituto cum precario, ejusque Traditione dicta sunt, non eadem quoque ad Constitutum cum retento Usufructu vel cum adjunctâ conductione refero. Ubi enim diversa est ratio, ibi diversum est jus. *arg. l. 32. ad L. Aquil.* Hinc quamvis usufructuarius sit possessor juris, rem tamen absolute detinet. *l. 1. §. 8. de A. P. l. 6. §. 1. de precar.* Non obst. *l. 3. §. 13. de vi & vi arm. junct. l. 1. §. 23. eod.* Resp. interdicitum illud usufructuarii accommodari partim odio violenti invasoris, partim non tam propter rei, quam juris sui quasi-possessionem, si uti eâ prohibeatur. *fac. l. 3. §. 16. eod. Bachov. ad Trentl. v. 2. D. 21. L. f.*

LXXIV. Enimverò hæc omnia regulariter ita procedunt. Ex voluntate enim contrahentium, si ita nominatim fuerit conventum, fieri posse, ut quandoque ex traditione constitutitiâ cum precario omnis ex simplici naturalis, ex utroque verò nulla transeat possessio, docent Tiraqv. *d. tr. p. 1. n. 5. & ibi alleg.* it. gl. *in l. 15. §. 4. de precar.* Firmiter tamen servabitur, quod ab initio convenit. *l. 23. de R. J.*

LXXV. Multùm proinde Faber. *in Cod. l. 7. de A. P.* execratur Notarios seu Tabelliones, quòd per ignorantiam juris clausulam constituti simplicis & cum precario confundant, & alteram pro alterâ in Instrumento apponant, creditorj hoc maximè provisum esse arbitrantes. Add. Tiraqv. *d. tr. p. 1. n. 14. & seq.* Id quod sano sensu & nos concedimus.

LXXVI. Hâc occasione lubet decandatam illam Controversiam in medium proferre: Titius debitor
omnia

omnia sua bona Cajo Creditori suo obligavit, in super-
que constituit, ut ipsi liceat bona illa nomine Caji pre-
cario possidere; postea unam vel alteram rem ex illis
bonis vendit Sempronio, eique realiter tradit. Quæri-
tur an Titius possessionem in Sempronium transferat?
Dissentiunt varii variè. Joh. de Ferrar. *in prax. aur.*
tit. 4. gl. 20. n. 21. affirmativam tenet, quòd debitor a-
lienando in dubio creditorem privet omni posses-
sione, & in emtorem transferat. Præterea adducitur
arg. l. 9. §. 4. de publ. in rem act. l. 15. C. de R. V. l. 6. C. de
hered. vel act. vendit. Consent. Joh. Francisc. Ripa à
S. Nazario *resp. 4. n. 31. tit. de interd.* Paul. Castrenf. *in*
d. l. 21. §. f. de A. P. Tiraquellus distinctione hoc ex-
pedire conatur *p. 3. lim. 14. n. 9.* Potius tamen arridet
negativa, motus potissimum ex eo, quod Titius non
suo sed Caji nomine jamjam possideat; cum itaq; non
sit dominus vel civilis possessor, rem quoque Sempro-
nio tradere nequit per constitutum. *l. 18. pr. de A. P. l.*
20. de A. R. D. l. nemo plus juris ss. de R. J.

LXXVII. Et hoc etiam procedit, si Sempronio
eandem rem non realiter tradit, sed per constitutum
possessorium. *Dyn. cons. 42. pr.* Possidens enim alte-
rius nomine non potest præjudicare domino, si posses-
sionem derelinquat, aut alteri tradat. *arg. l. 11. de R. J.*
l. 133. eod. l. 4. C. de emancip. lib. Ad textus verò op-
positos resp. illos loqui de re alicui simpliciter venditâ
& alteri traditâ; non verò de re duobus vel verè vel
fiatè traditâ. Sed inquires: Emtor tamen est in b. f. &
usucapit, E. etiam possidebit. *l. 25. de usurpat. §. quod*
autem 3. de Usucap. Resp. Gloss. in d. l. 55. de R. J. Emtor
rem non à venditore sed à seipso ob b. f. jus usucapi-
endi habere.

LXXIX. Hæc de Effectu primo. Cujus Confectaria sunt: (1.) acquisitio domini, si scil. ex causa domini translativâ fiat hæc traditio, prout tradens est dominus vel non, *per l. 4. C. de contrah. emt. l. 24. C. de R. V. l. 20. §. fin. de A. R. D. l. 25. de Usucap.* Bachov. *ad §. 40. 3. de R. D.* Hæc causa dicitur justa in specie ratione usucapionis, quatenus ei in acquisitione adfiit b. vel m. fides. Quâ ratione creditor est extra conditionem usucapiendi negativè; Mala fidei verò possessor privativè Bachov. *ad Vves. n. 3. vers. tamen. de A. P.* Aliter verò justa causa dicitur respectu perceptionis fructuum naturalium, & potissimum ad factum pertinet, non ad jus. *l. 48. §. 1. de A. R. D.* Hæc obiter. Sequitur itaque exinde, quòd si unâ cum possessione domini transferatur, constitutarium, vi hujus traditionis, possessionem itidem in alterum per ejusmodi constitutum transferre non prohiberi. *arg. l. 18. pr. de A. P. Tiraqv. d. l. ampl. 22. n. 1.*

LXXIX. (2.) Quòd venditor, cui ex lege contractus emtori suo possessionem tradere *l. 11. de A. E.* aut à tempore perfecti contractus ad traditionem usq; rem custodire & dolum & culpam præstare incumbit *l. 5. §. 2. commod.* non verò periculum *l. 7. seq. de peric. & commod. rei vendit.* ab ejus postmodum traditione, si rem venditam constituat liberetur. *Alex. conf. 42. n. 2. nec moram ullam committat l. 13. §. 20. de A. E. Costal. in l. 22. de R. C. Menoch. de arbitr. quest. lib. 2. cas. 220.* Hinc postea emtori non competet actio ex emto, sed potius Rei Vindicatio, aut publiciana in rem actio, aut interdictum uti possidetis *Tiraqv. d. tr. p. 1. n. 7.* Excipe tamen si intra certum terminum realiter tradere per-

permisit; tunc enim ex stipulatu ad præstandum interesse conveniri potest. *l. 1. l. 3. C. de usur.*

LXXX. (3.) Quòd donatio inter virum & uxorum it. inter patrem & filium, quæ regulariter non valet, *l. 3. §. 20. C. de don. i. u. & u. l. 11. C. de donat.* nisi in quibusdam casibus exceptis, de quibus vid. Gail. 2. *obs. 40.* Fachin. *contr. 74.* Mynsing. 2. *obs. 38.* quamvis non prius confirmetur morte donantis *Nov. 102. l. 35. C. de don. i. u. & u.* quàm tradita sit possessio *l. 23. l. 32. §. 2. D. eod.* eadem tamen intervenisse dicatur traditio si constitutum hoc accesserit. *arg. d. l. 23. d. t.* cùm traditio rei donatæ etiam per acceptilationem, remissionem & fictam traditionem fieri possit. Bachov. *ad Tr. v. 2. D. 18. th. 4. L. e. Tiraqv. p. 1. n. 49. seqq.*

LXXXI. (4.) Cùm certum sit maritum in restitutione dotis soluto matrimonio, beneficio gaudere competentia *l. 12. sol. marr. l. 17. de re judicat.* nisi rem iterum tradiderit *l. 9. de condict. indeb.* idem prope modum de Constituyente erit dicendum, prout testatur Tiraqv. *p. 1. n. 19.* qui postea hoc ad donantem quoq; ampliat *n. seq.*

LXXXII. (5.) Creditor, cùm aliàs virtute pacti executivi debitoris bona propriâ autoritate post mortem occupare nequeat, *l. 7. ad L. Jul. de vi priv. & l. 13. quod met. caus. Dn. Carpz. Jprud. for. p. 1. c. 32. d. 27.* si tamen pacto illo clausula constituti accesserit, pro lubitu facultatem habet ingrediendi. Utitur enim jure possessionis suæ per traditionem hanc acquisitæ. Menoch. *de adipisc. poss. rem. 5. n. 36.* in tantum, ut vi armata quoque contra resistentem debitorem ingredi possit. *l. 17. de vi & vi arm. Coler. de P. E. p. 1. c. 10. n. 183.* nisi prius viam judicariam sit secutus *arg. l. 2. C. de*

j. emphyt. l. 23. §. f. quod met. caus. Tiraqv. p. 1. n. 30. & 42. Cravett. conf. 437. n. 1. aut ex intervallo hoc faciat, publicâ autoritate destitutus. Castrenf. conf. 10. n. 4. lib. 1.

CAP. II.
De Effectu Orto.

LXXXIII. Vidimus Effectum primum tunc cum consecrariis ex illo profluentibus. Superest effectus ortus, nimir. ipsa remedia possessoria quæ nostræ per constitutum traditioni competunt. Hahn. *ad Vvesenb. de A. P. num. 8. vers. se constituat in fin.*

LXXXIV. Illa remedia sunt vel ordinaria, ut 1. Interdicta retinendæ & recuperandæ possessionis, tam directa ratione rerum corporalium, quam etiam utilia ratione rerum incorporalium Menoch. *remed. retin. 3. n. 103. & rem. recup. 1. qv. 8. Gothofr. ad l. 1. §. 6. uti possid. §. 6. 7. de interd. l. 1. pr. §. 1. seqq. de vi & vi armat. 2. Actiones, strictius hoc vocabulo sumto, l. 1. §. 4. uti possid. non quat. includit interdicta l. 37. de O. & A. Sunt autem illæ actiones de possessione recuperandâ (de acquirendâ non sumus solliciti) quas longa seriè profert. Menoch. *in tr. de adipisc. ret. & recup. poss.* Quarum tamen quædam ad iudicium spectent petitorium, atq; ita principaliter sint inductæ, non tamen obstat, quò minus & certâ ratione sint remedia possessoria, quat. nimirum iis de possessione agitur. Vid. Contard. *d. tr. in ampl. n. 36.* De retinendâ possessione nulla datur actio, sed interdictum & exceptio. Illud actori, hæc possessori reo competit ex variis causis. *d. l. 1. §. 4. uti possid.**

LXXXV. Extraordinarium & subsidiarium remedium est officiū iudicis, quod reliquis deficientibus intentatur. Clud. *d. tr. c. 1. num. 113.* Prætera quoque ratione

riõs domini unã impetrati competit Rei vindicatio
vel publiciana in rem actio, teste Tiraqv. *pin. 7.* Si enim
Constituens rem restituere detractat, spoliatus dicitur
Constitutarius possessione suã. Id. *p. 2. ampl. ii. n. 4.*

LXXXVI. Nec prætereundum duxi singulare il-
lud remedium. *ex l. fin. C. de A. P.* ubi constitutario
datur conditio adversus constituentem, cum posses-
sionem dereliquerit, vel alii prodiderit, desidiã forte
aut dolo, ut locus aperiatur alii eandem possessionem
ingrediendi. Hic admodum inter se diglantur Dd.
An hoc remedium sit retinendã an recuperandã pos-
sessionis? Verum si dicendum quod res est, pro re na-
tã utrumq; concedere possumus. Quoad prius quidem
quat. constituens reliquit possessionem *arg. l. 2. §. 8. de
A. P.* vel extraneo prodidit, nullo tamẽ alio possessionẽ
ingressu *per d. l. fin. vers. nihil penitus. junct. l. 44. §. 2.
de A. P.* Quoad posterius verò quat. alius simul posses-
sionem fuerit ingressus *d. l. vers. sed & ipse. it. vers. sal.
vã.* Frustra enim domino daretur actio, si possessionem
retineret, eò quòd nullum senserit damnũ s. jacturam.
Menoch. *de recuper. poss. rem. 14. n. 9.* Joh. Aloys. Ricc.
p. 2. collect. decis. 406. in pr.

LXXXVII. Nec minus solliciti sunt controver-
tentes: An hoc remedium contra tertium quoq; pos-
sessorem intentari possit? de quò dubitò 1. cum hoc
ex textu ipso probari nequeat. 2. nec argumento legis,
quandoquidem Lex illa sit nova Justiniani, quæ non
facilè ad consequentias trahenda. 3. quod Constituta-
rius adversus in vasorem aliis remediis sit munitus, ni-
mir. conditione *ex l. fin. C. unde vi,* & aliis, quæ jam
non moror. Add. Fachin. *l. 8. contr. c. 12.*

LXXXIIX. Sed quibus remediis constituens de-

entionem suam poterit recuperare? 1. actione ex locato ad interesse deperditi, si à Constitutario fuerit turbatus, quo minus re iterum conductà frui possit. Menoch. *remed. recup.* 17. n. 21. Contard. *ad d. l. un. lin. 21. n. 9. 2.* actione contra Constitutarium, de cedendo interdicto uti possidetis, vel unde vi, si à tertio sit turbatus vel dejectus. Menoch. *l. cit.* Contard. *d. l. n. 20.* 3. officii iudicis imploratione *arg l. 27. de donat.* Menoch. *rem. ret.* 19. n. 18. & *rem. recup. fin. n. 21.* Frideric. Mindan. *de mater. poss. c. 3. n. 4.* Paul. à Castr. *ad l. 27. n. 5. & ad l. 1. pr. n. 6.*

LXXXIX. Præterea Ampliationes quasdam addunt Dd. quas vocant practicas, nimir. 1. quod remediò d. l. fin. experiuntur referri nequeant exceptiones respicientes petitiorum Ant. Fab. *lib. 7. C. tit. 7. per l. 12. §. 1. de A. P.* Jaffied. Lanfranc. Balb. *cent. 1. decis. 84. arg. c. 1. X. de restit. spoliator.* Anton. Thesaurar. *decis. pedemont.* 125. Gutierrez. *de juram. confirmat. p. 1 c. 23. num. 32.* 2. quod illi non possit opponi reconventio, quia est actio possessoria momentanea. Fab. *d. l. def. 26. per l. f. pr. de appell. recip. junct. arg. l. un. C. si de moment. poss. fuerit appell.* 3. quod eò remedio possit uti, in quem jus suum Constitutarius transfudit. Tiraqv. *d. tr. p. 2. ampl. 22.* Plures vid. apud Fab. *d. l. def. 2. & 40. it. tit. 10. def. 5.* Marth. de Afflict. *decis. Neapol. 139. num. 2. seqq.*

XC. Hæc verò omnia dicunt intelligenda esse 1. Specialiter & expresse implorato hujus legis remedio, nec sufficere clausulam constituti possessorii Ant. Fab. *def. 12. num. 5.* neque clausulam; peto mihi jus & justitiam administrari. Anton. Thesaurar. *decis. Pedemont.* 53. num. 5. 2. non dari adversus eum, qui sub hastà & autore prætoris quid sibi comparavit Fab. *def. 6. num. 4. per l. 13. fam. ercisc. arg. l. 14. §. 14. circ. fin. de leg. 1. l. 3. §. 1. de reb. eor. qui sub tutel.*

CAP. III.

De Contrariis.

XCI. Et ita absolvimus quoque Effectus Traditionis per Constitutum. Ne tamen quid desit, per paucis subjungere lubet Contraria, quomodo scil. Traditio hæc constitutitia iterum dissolvatur. Quibus deniq; colophonis loco Assinia ad necesse mens est.

XCII.

XCII. Dissolvitur itaque (1) si constituens tempore facti Constituti non possidet civiliter. Is enim cum nec vere tradere possit quod ipse non habet, nec fictè poterit *l. 16. de R. C.* Hinc allegans rem sibi per traditionem Constitutitiam quæsitam, necesse habet probare Constituentem tempore Constituti possidisse, id quæ cum agatur de præjudicio tertii. Mascard. *de probat. verb. constitutum. concl. 422.* Menoch. *de probat. concl. 422.*

XCIII. (2) Cessante titulo, vel re simulatè gestâ. Annulatô enim contractu principali, annullatur & ejus accessorium. *c. accessorium. de R. J. in 6. l. 187. de R. J. Cravett. consl. 106. num. 4.* Et hoc procedit, si ab initio statim titulus sit nullus. Nec validitate constituti quis uti poterit, pendente lite super nullitate contractus, in quô est appositum. Ludov. Post. *tr. de mandat. manuten. obs. 20 num. 45.*

XCIV. (3) Retraditione. Cum enim Constitutum non maneat in terminis nudi consensus, sed accedente traditione fictâ veram transferat possessionem, *per superius tradita*, necesse utique erit, ut quod intervenit, rursus in contrarium agatur, sive verè sive fictè hoc fiat. *l. 58. de pact. l. 1. seq. C. quand. lic. ab emt. discd.*

XCv. (4) Reali possessionis apprehensione. Regulare, quippe est, quod ubi veritas locum habet, fictioni non invenitur locus *l. 23. de liber. & posthum. l. 8. de castr. pecul.* nisi ad diversos fines tendant Gotofr. *ad d. l. 23.* Idem sentiendum, si postea Constitutarius possessionem realiter apprehendat, reque iterum cadat. Licet enim ad Constituentem illa iterum perveniat, non tamen vi præcedentis Constituti tenebitur. Tiraqv. *p. 2. ampl. 5. num. 1.*

XCVI. (5) Morte constituentis. Ipsi namque non ejus heredibus concessa est detentio *l. 12. §. 1. ibique Gothof. de precar. c. fin. X. eod.* possessio tamen Constitutarii non interrumpitur, quia illam animo adhuc retinet. Tiraqv. *p. 2. ampl. 14. n. fin.* Non autem morte Constitutarii, idque vel ratione ipsius constituentis heredum nomine tenentis *l. 8. §. 1. l. 12. §. de precar.* vel ratione heredum, ubi possessio illa suspenditur, donec hereditatem nacti sint. *l. 30. §. 5. l. 23. de A. P. l. 35. de Usurpat.* Covarruv.

tom. 2.

tom. 2. var. resol. lib. 3. cap. 5. Tiraqv. tr. Le mort saisit le vif.
decl. 3. num. 2. Gail. 2. obs. 129.

XCVII. (6) Finito & resolutio titulo. Sic debitor omnia
sua bona creditori obligans, & eadem se nomine ipsius posside-
re constituens, si postea solvit debitum, aut alio modo satisfaci-
endo se liberat, extinguitur id constitutum, quia id tacite adum
videtur l. 1. & ibi gl. de precar. Resolutivæ enim conditiones
perfectioem actûs quidem non remorantur, perfectos tamen
resolvunt, ut retro pro infectis habeantur. Dn. Franzk. comm.
ad tit. de leg. commiss. num. 3.

XCIIIX. (7) Solvitur denique vel ex inhabilitate persona-
rum, vel dolo, vel consuetudine loci non nisi veram Traditio-
nem requirente, vel alio modo. De quibus omnibus vide sis
Tiraqv. in tr. de jur. Const. post. Joh. Pet. de Ferrar. in prax. aur.
Coler. de P. E. d. l. Coraf. 6. Miscell. 13. Gail. 2. obs. 152. & alios
hinc inde allegatos.

CAP. IV. De Affinibus.

XCIX. Restant adhuc expedienda Affinia. Ubi se offert
(1) Ex jure Civili Traditio per nudam voluntatem, cum res ex a-
lia causa apud alterum sit, §. 44. f. de R. D. junct. l. 9. §. 1. de publ. in
rem act. l. 62. pr. de evict. item Traditio per aspectum l. 1. §. 21. de
A. P. Huc quoque alii fictæ Traditionis modi pertinent, quos
lubens prætereo.

C. (2) Ex jure Canon. Precaria, quando scil. aliquis sin-
gularis animi gratitudine motus, vel quod Oeconomus alicujus
Ecclesiæ rem ecclesiasticam fruendam illi concedat ad vitam,
vel ad certum tempus, eam sibi præscribit legem, ut Ecclesiæ in-
Eleemosynam det prædium quoddam ex bonis suis, in quâ sibi
retineat precariam possessionem & quidem ad vitam vel ad cer-
tum tempus; quo finito utriusque prædii plena possessio ad Ec-
clesiam revertitur. Hinc c. 1. X. de precar. it. c. precaria 10. qv. 11.
Vid. Cujac. ad tit. 9. lib. 1. & ad tit. C. de jur. emphyteut. Sed hæc
de nobilissimâ hæc Traditionis per Constitutum Materiâ di-
cta sufficiant. Quod reliquum est peto à te B. L. ut hæc o-
mnia qui bonique consulas, & nostris imposte-
rum conatibus faveas,

D. S. G.

99 A 6924

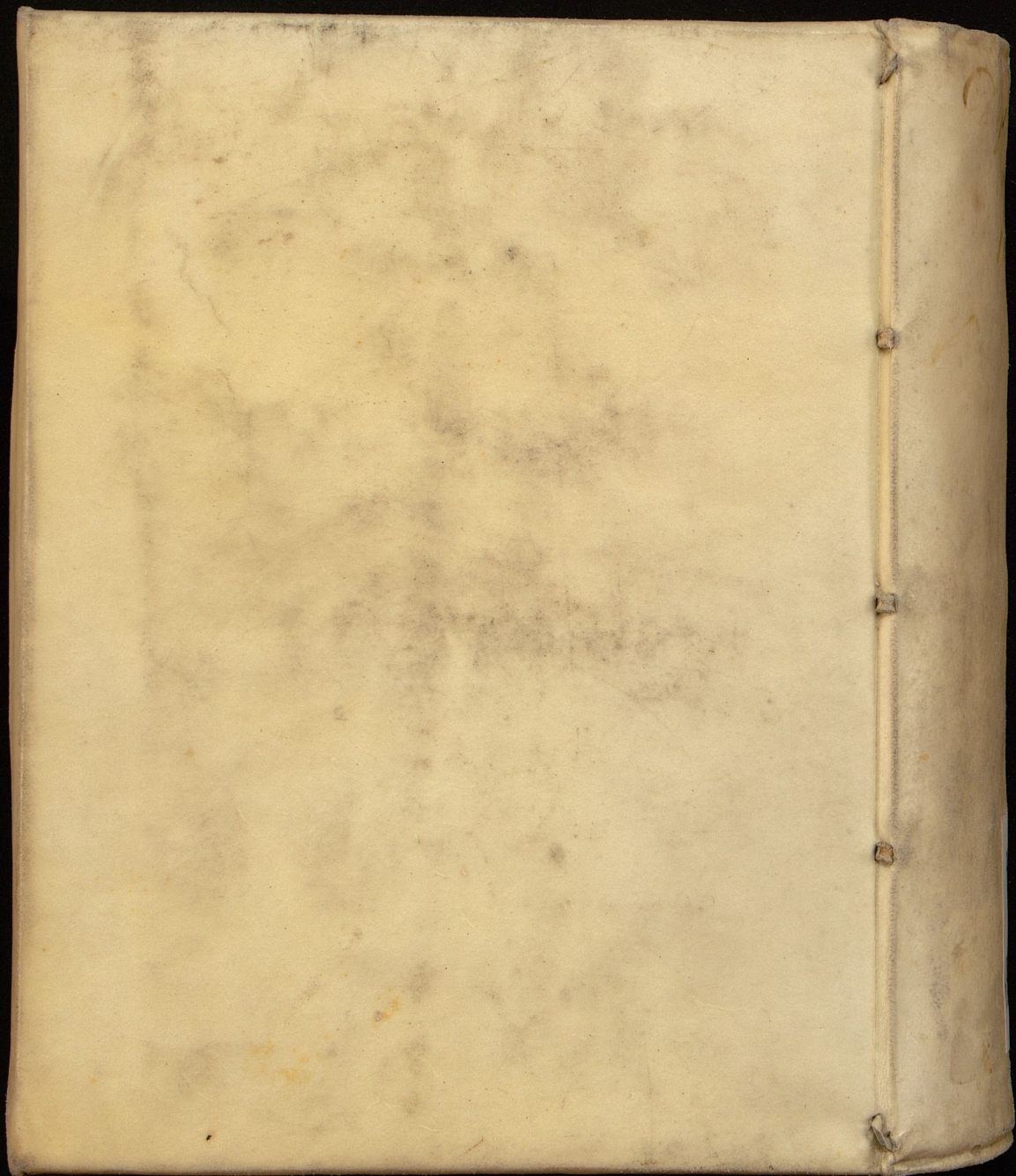
ULB Halle 3
002 636 603

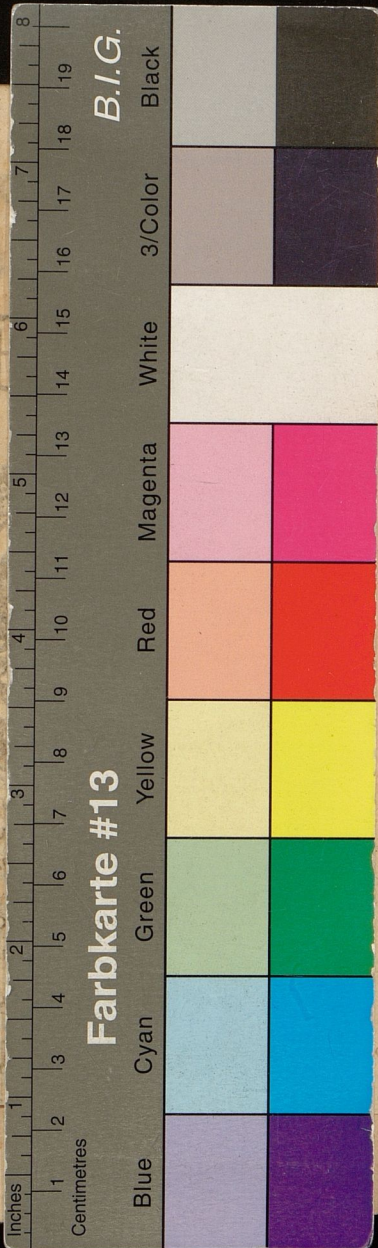


5h

V. 17







237
40
Q. D. B. V.
DISSERTATIO INAUGURALIS
JURIDICA

DE
TRADITIONE
PER CONSTITUTUM,

QUAM
AUTORITATE atque INDULTU
MAGNIFICI ET AMPLISSIMI ICTORUM ORDINIS
IN CELEBERRIMA UNIVERSITATE SALANA
PRÆSIDE

Nobilissimo, Amplissimo, Consultissimo & Excellentissimo
DN. JOHANNES CHRISTOPHORO *Falscher* / J. U. D. & Prof. Publ. celeberrimo,
Consiliario Saxonico, Curia: Provincialis, Facultatis
Juridicæ & Scabinatus Adfessore gravissimo,
p. t. Decano spectatissimo,

Patrno atque Promotore suo aeternum venerando,

PRO LICENTIA

Summos in Utroque Jure Honores, Privilegia & immunitates ritè consequendi,

publicæ disquisitioni submittit

JOHANNES CASPARUS *HOHN*

Chemnit. Misnic.

In Ictorum Auditorio

Ad d. 3. Mart. Horis ante & pomeridianis.

JENÆ, Typis JOHANNIS WERTHERI, Clō Ipc LXV.