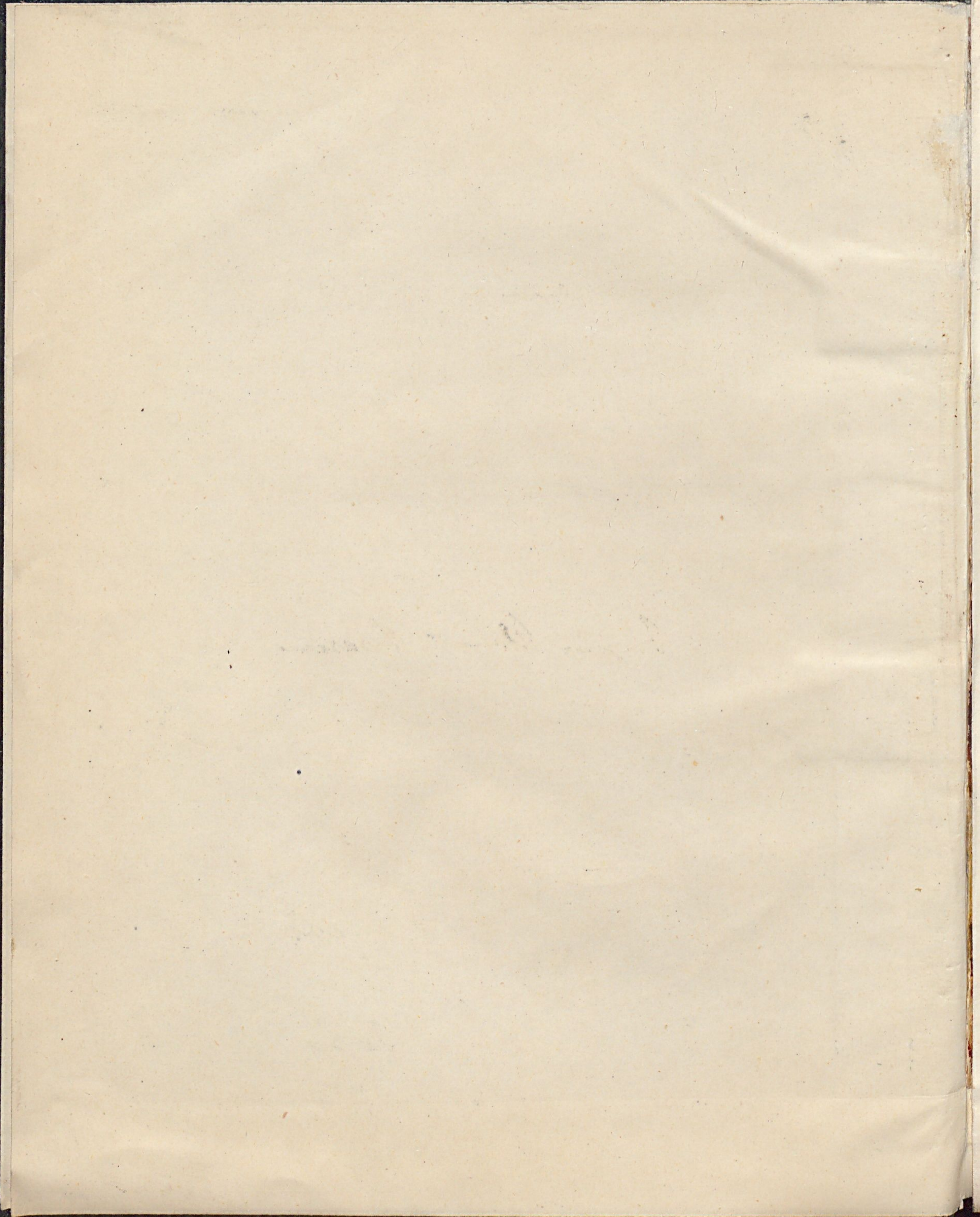


[Faint, illegible handwriting in a cursive script, likely a list or ledger with multiple columns and rows.]





1676.

19. Sturius, Georgius Adamus : De Felione.
20. Sturius, Georgius Adamus : Decisionum canonica-
rum et practicarum de conventionibus et
contradibus caput. 18 de locacione conductione
21. Sturius, Georgius Adamus : De Liberis S. R. imperii
civitatibus.
22. Stur, Georgius Adamus : De muribus et Januis.
- 23^{ant}₌ Stur, Georgius Adamus : Aerarium militare
24. Stur, Georgius Adamus : De eo, quod justum
est circa emphyteusim.
- 25^{ant}₌ Stur, Georgius Adamus : De eo, quod justum
est circa res morae facultatis & Sump
- 1676; 1737.
26. Stur, Georgius Adamus : De eo, quod justum
est circa mensuras et pontora.

1676

27. Tilemannus, Burchardus Henricus: De libello.
Von der Klage oder Klage-libell.

28^a. Tilemannus, Burchardus Henricus: De iustis et
progressu legis juris civitatis Romae. Ger-
municis magistratuumque a cond. Rom. usque

28^b ad nostra tempora occas. tit. 2 ff. de orig. jur.
Zopff Johann Christophorus: De malo hypochondriaco.

29. Wolfius, Tobias: De religione in optima
republica a maiestate curanda.



27

28

28

29

5792

№ 76, 25^a

8

00.

DISPUTATIO INAUGURALIS JURIDICA

De *De*
EO QUOD JUSTUM EST

Circa

RES MERÆ FA-
CULTATIS,

Quam

DIVINA ADSPIRANTE GRATIA,

EX DECRETO

MAGNIFICI FACTORVM ORDINIS

IN ILLUSTRISALANA

PRÆSIDE

D. N. GEORGIO ADAMO

SIGISMUNDUS

Hæreditario in Wangleben & Wenigen Jehna / Jcto Consumma-
tissimo, Sereniss. Ducum Saxo-Vinariensium Consiliario intimo emi-
nentissimo, Facultatis Juridicæ Præsidente Ordinario, Curia Pro-
vincialis ac Scabinatus Assessore Primariô,

*Dn. Patrono & Promotore devotâ veneratione
aternum suscipiendo,*

Pro summis in utroque Jure Honoribus ac privilegiis Docto-
ralibus ritè consequendis

solenni Juris Cultorum Examine submitte

GEORGIUS SIGISMUNDUS **SIGISMUNDUS**

Norimbergensis.

Ad diem 21. Octobr. A. O. R. M. DC. LXXVI.

JENÆ, typis NISIANIS.



SACRI. ROMANO-GERMANICI. IMPERII.
ILLUSTRIS. AC. LIBERÆ. REIPUBLICÆ.

NORIMBERGENSIS.

MODERATORIBUS.

VIRIS.

ANTIQUISSIMA. GENERIS. NOBILITATE.
VARIOQUE. VERÆ. VIRTUTIS. SPLENDORE. ILLUSTRIBUS.
JUSTITIA. I. PRUDENTIA. REIPUBL. AD-
MIN. EMINENTISSIMIS.

DOMINIS.

DUUMVIRIS.

TRIUMVIRIS.

SEPTEMVIRIS.

CONSULIBUS. CÆTERISQUE.

SENATORIBUS.

PATRIÆ. PATRIBUS.

PIIS. FELICIBUS. BENIGNIS.

DOMINIS. AC. MÆCENATIBUS. SUIS.

DEVOTI. ANIMI. CULTUM. ET. OBSERVANTIAM.

DEBITAQUE. OBSEQUIA. TESTATURUS.

STUDIORUM. ACADEMICORUM.

JURIDICAM. CORONIDEM.

DÉCENTI. SUBMISSIONE. OFFERT.

SUBJECTISSIMUS. CLIENS.

ET. CIVIS.

GEORGIUS. SIGISMUNDUS. KREYER.



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

PRÆLOQUIUM.



Uo esse omnium actuum huma-
 norum principia, voluntatem & potesta-
 tem, & hæc quidem ita connexa, ut alter-
 utro deficiente, actus alicujus validitas
 corruat, nō Philosophi solum ex rectæ ra-
 tionis veritate, sed JCC. etiam ex LL. comprobant justitia.
 ita enim Philosophus: *Duo sunt, inquit, per quæ homini-
 bus benè est, intentionem poni rectè & modos assumi ducen-
 tes ad finem.* Et Boethius, *duo esse, inquit, in quibus omnis
 consistit effectus, potestas & voluntas.* Similiter in Jure no-
 stro duorum istorum requisitorum mentio fit *l. 6. C. si quis
 alteri vel sibi. l. 3. ff. de jure Codicill. l. 4. ff. de acq. vel om. be-
 red. ibique Bald. c. 23. x. de off. & pot. jud. deleg.* Sic quo-
 que juris autoritas & domini voluntas conjunguntur *l. 9. C.
 de donat. ante nupt.* ubi per juris autoritatem, potestas sive
 facultas legitima aut legibus conformis intelligitur: posse
 enim proprie dicitur justè & legitimè posse, quod verò
 cum injuria possumus, aut contra bonos est mores, ne-
 quidem nos facere posse creditur *l. 15. ff. de condict. indeb.
 l. 125. ff. de V. S. adde l. fin. C. Theod. de appellat.* Huc perti-
 net illud Cassiodori: *cum omnia possumus, sola nobis credi-
 mus licere laudanda.* Et principis illius apud Senecam *l. 1.
 de clement. c. 1.* ita inter alia loquentis: *In tanta facultate*

A rerum

rerum sic me custodio, tanquam legibus rationem redditurus.
Hodiè Diis immortalibus, si à me rationem repetant, annume-
rare genus humanum paratus sum. Duobus hisce actuum
humanorum principiis nonnulli Dd. addunt duo adhuc,
scientiam nimirum & modum s. formam. Sed cum vo-
luntate fieri non credatur, quod ignoranter geritur *l. 2. pr.*
ff. de judic. l. 15. ff. de jurisd. nec videatur consentire aut vel-
le, qui errat l. 156. ff. de R. J. l. 20. ff. de aq. & aq. plurv. arc. l.
35. ff. de acq. rer. dom. rectè dici potest, scientiam voluntati
inesse aut inesse debere; paria enim sunt, scire & debere
scire l. 19. de R. J. l. 5. ff. de reb. cred. Rectius autem modus
sive forma, vel ut aliis placet, honesta & justa causa potesta-
ti & voluntati adjungitur *arg. c. 23. x. de off. & pot. jud. de-*
leg. Nam uti sine potestate nihil est ad actum reducibile,
absque voluntate nihil ad suum finem redigitur, ita ubi
non est servatus modus ad finem ordinatus, ad finem i-
psum perveniri nequit. *Donell. 6. comm. 26. pr. Reinking. l. 3.*
jur. publ. cl. 1. c. 2. n. 21. Tholosan. Synt. l. 1. c. 11. n. 4. Huc per-
tinet locus ille Ciceronis: *l. 1. de offic. His rebus qua tra-*
ctantur in vita modum quendam adhibentes & ordinem,
honestatem & decus conservabimus. Quoad voluntatem,
hæc quoque LL. conformis *l. 5. C. de LL.* in primis autem
libera s. spontanea sui que arbitrii esse debet; cum agendi
necessitas contraria sit voluntati & libertati *l. 1. & 2. ff. quod*
met. caus. quam cuilibet domino in re sua & jus & æquitas
tribuit, *l. 21. C. mandat.* & nihil tam naturale, quam volun-
tatem domini circa rem suam ratam haberi §. 41. *J. de rer.*
div. Mens n. libera est & esse debet *gl. in c. 4. x. de bis qua vi*
met. caus. ejusq; actus in libertatis arbitrio remanere *caus.*
15. qu. 1. pr. quo sublatò actus informis & quasi inanimatus
redditur *Bertrand. cons. 258. vol. 7. n. 3. mens adeò libera est,*
inquit

00.

inquit Seneca, *l. 3. de benef. c. 20. ut ne ab hoc quidem carcere, cui inclusa est teneri queat, quò minus impetu suo utatur.* Et paulò post: *ab hac quicquid venit, liberum est.* Ad quam liberam potestatem naturalem, cujus favor in jure maximus *l. 106. l. 122. ff. de R. J.* respicientes JCC. dixerunt servos obligari naturaliter *l. 14. ff. de O. A.* quod factum ex quadam animi libertate constare dicit egregius JC. Hispanus *de Amaya l. 2. obs. 7. n. 3.* Impedit hanc nonnunquam voluntatis libertatem vis & jus, ut ex definitione libertatis patet §. 1. *J. de jur. pers. l. 4. ff. de stat. hom.* illa minus rectè & sine effectu *l. 1. §. 2. l. 21. §. 3. ff. quod met. caus.* hoc juris vinculum & necessitas juris dicitur, & autoritate sua & vi, quâ pollet cogente justè prohibet, ne voluntas in quibusdam liberè & secundum illam naturalem libertatem agat *l. 7. ff. de LL. l. 1. ff. de J. & J. c. 1. dist. 4.* Quæ igitur huic juris necessitati opponuntur, & jure permittuntur & indulgentur, vel clariùs, quæ neque à lege neque ab homine prohibentur, aut determinantur ea liberæ manent voluntatis, liberoque agentium arbitrio relicta censentur. Et hæc passim à Juris nostri Interpretibus in mera ac libera facultate consistere dicuntur, & communi nomine res meræ facultatis audiunt. De quibus inauguralem hanc disputationem hortatu & assensu magnorum, quos venerari & colere mihi fas est virorum, suscipiens conscribendam, subtilioris intricatæque & per varias Juris nostri sedes dispersæ materiæ, quam à Dd. vix satis explicatam conqueritur Heringius, *de molend. c. 21. n. 24. & seq.* neque à quocquam hætenus, quod mihi quidem constat, peculiari tractatione enodatam meminì, difficultas statim sese obtulit, necessitas autem illius & in quotidianis rebus utilitas seipsam commendavit: quam & hîc more aliàs solito in

limine pluribus allegare superfluum duco. Solùm cùm
qualemqualem ingenii fœrum publico Jurisperitorum
examine, benevoloque doctorum hominum judicio de-
center submitto, veniam ab optimo quoque, si, rerum
sublimitate mentis aciem perstringente, aliquid in his hu-
mani admissum appareat, etiam atque etiam deprecor.

CAPUT I.

Nominis
explicatio.

IN disquisitione rerum meræ facultatis meritò præmit-
tenda nominis significatio. *Rei* vocabulum apud JCtos ad-
modum esse generale, tritum obviumque est; sic non so-
lum corpore carentia, veluti jura res appellantur, ut ex *tit.*
J. de reb. corp. & incorp. l. 1. ff. de reb. cred. l. 23. ff. de V. S. plurimisq;
aliis juris locis patet, sed etiã facta sive actus rei verbum com-
prehendit. *gl. rei in pr. J. de obl.* Hinc esse videtur, cur Interpre-
tes nostri plerumque actus ex libera agendi facultate prove-
nientes, *res meræ facultatis* appellaverint. *Mera vox nudam,*
& solam, à juris vinculo liberam & agendi necessitate solutam
facultatem denotat: sic enim in nostris LL. nostris merum
jus gentium i. e. purum solum ac simplex, separatumque à
civilibus præceptis dicitur *l. 31. ff. de positi.* & merum jus pro
ipso stricto subtilique jure accipitur *l. 37. ff. de adm. tut.* me-
rum officium judicis Theophilus *μὲρον* interpretatur, Me-
rum imperium quatenus à mixto separatur, & solam ani-
madversionem denotat *l. 3. ff. de jurisd.* & quod denique huc
in primis facit, mera voluntas *l. 75. ff. de legat. 1. l. 18. ff. de adm.*
vel transfer. leg. necessitati opponitur, & uti Brissoni-
us interpretatur *in Lex. Jur. voc. merum.* nuda, soluta & libera voluntas
intelligenda venit, atque hoc sensu à Dd. *res meræ faculta-*
tis dicuntur. *Facultas* autem à faciendo & facili derivatur, &
quandam facilitatem rerum gerendarum interprete Festo,
vel in eo quod quis facere potest, denotat, *l. 49. & ibi gl. ff.*
de pact.

Homony-
mia,

II. *Res meræ facultatis alii pro ipsâ illâ libera agendi*
vel

vel non agendi potestate, alii pro actibus ex istâ facultate procedentibus seu facultate illâ in actum deductâ accipiunt, & modò strictè & propriè pro iis tantum, quorum libertas à jure naturali & gentium permiffa, quæ in solo facto consistunt, libero agentium arbitrio relicta, & ex quibus nulla oritur obligatio, neque actio datur, uti sunt ire per viam publicam, ad hoc molendinum vel aliud, facere aliquid in suo & similia; alii verò latiùs, & minus propriè plerique ad juris privati quoque causas extendunt, quæ non in absoluta facti potestate posita sunt, & vel ad acquirendum jus novum tendunt, vel ex obligatione descendunt, quorumque nomine obligatio aut actio nascitur, aut nascitura est, facultate illâ in actum deductâ, cujusmodi sunt aditio hereditatis, luitio pignoris retrovenditio & alia *Gail. 2. obs. 18. & 60. Mysf. obs. 16. cent. 1. & alii.* quæ tamen minus rectè rebus meræ facultatis accenseri probant *Menoch. conf. 201. n. 66. vol. 3. Wesenbec. paratit. de rescind. vend. n. 6. & conf. 2. n. 94. conf. 73. n. 18. seq. Inprimis Argentæ. ad consuetut. Brit. tit. 14. art. 266. c. de donat. simpl. Knichen. de jur. territ. c. 3. n. 128. & n. 212. seqq. Schurff. conf. 70. cent. 1. n. 24. & conf. 90. cent. 3. n. 34. seqq.*

III. Aliis nominibus appellantur res meræ facultatis *Synonymia* jura libertatis *Grot. lib. 2. de J. B. P. c. 4. n. f.* jura facultatis *passim à Dd.* latiùs sc. sumto juris vocabulo pro qualibet facultate, & quæ vi obligandi caret, nec jus aut actionem tribuit. *vid. Bolognet. de multipl. signif. & differ. jur. & fact.* Jus familiaritatis *l. 41. ff. de acq. poss.* omnia denique quæ ex gratia, amicitia, civilitate, gratuito, conceduntur, uti hæc cumulat *Cubach. quest. illustr. cent. 2. dec. 4. quest. 2.* item quæ in mera facultate consistunt, quæ facultatis sunt aut voluntatis, voluntaria, uti hæc passim apud *Dd.* invenies. *Mod. Pistor. qu. 36. part. 1. Schultes. quest. pr. 55.* Germanicè reddunt *freywillig / freyer guter Will und Gefallen. Besold. Thes. pract. & Wehn. voce Frey / it. aus freundlichen nachbarlichen gutem Willen / ans freywillkührlichen Willen oder Gutwilligkeit. Klock. vol. 1. conf. 37. n. 147. & vol. 2. conf. 18. n. 83.*

A 3

CAP.



CAP. II.

I.

Definitio.

His ita præmissis, quid sit facultas, quid mera seu libera facultas, quid tandem res sive actus meræ facultatis sint, definiendum. Et facultatem quidem Argentæus *suprà laud. loc.* definit, quod sit *vis quedam, quæ efficit ut actus quilibet faciliùs expediatur, & finem accipiat intentio.* Meram autem facultatem describit *Petr. Frider. Mindanus de mandat. jud. l. 2. c. 37. n. 4.* quod sit *potestas, quæ ex solo voluntatis arbitrio dependet.* Hinc rectè ea quæ sunt meræ facultatis à Vinnio describuntur, quod sint ea, *quæ citra ullam obligationem libero cujusque arbitrio jure omnium communi permittuntur. select. jur. quest. lib. 2. c. 6.* Optimè autem res meræ facultatis (quatenus sc. per eas actus ex illa facultate seu agendi potestate deducti intelliguntur) cum Dn. Præside definiiri posse credo, quod sint *actus à mero arbitrio alicujus dependentes, & ex libertate naturali, gentium universitatisve jure communes, quorum proinde exercitium omissove nullum jus tribuit, nec exercenti omittentive præjudicat. Synt. Jur. Civ. Ex. 43. th. 22. & Jurispr. Rom. l. 2. t. 9. aph. 20.*

Divisio.

II. Dist. à Dd. res meræ facultatis, inter eas, quæ sunt facultatis publicæ, & quæ privatæ. *Covarruv. 1. var. resol. c. 9. n. 2. Gabriel. commun. opin. l. 5. de præscr. concl. 10. n. 15. Wesenbec. consil. 2. n. 94. part. 1.* Publicæ, quatenus sc. jure naturali & gentium publico competunt, vel circa res communes & publicas fieri vel non fieri possunt, adeoque in publica & communi cum omnibus agendi libera potestate consistunt, ut est ire per viam publicam, vel non ire, & de hac publica facultate loquitur *l. 2. ff. de via publ.* præcipua hujus materiæ sedes, cujus argumento Dd. ad alia applicârunt. Vel denique quatenus à publica fiunt potestate, & ita actus publicæ facultatis est, exercere actum aliquem Imperii, aut ad id aliquem ordinare vel non. *Wesenbec. cons. 260. n. 4. Knichen. de jur.*

jur. territ. c. 3. n. 229. Privatæ autem facultatis sunt, quæ jure privato ad singularem aliquem hominem deferuntur, & in privata agendi facultate libera, in rebus privatis & alicujus propriis consistunt, nullam tamen causam obligandi habent, ut facere aliquid in suo vel non facere, alius tollere, vel etiam ex mera gratia alicui aliquid permittere *Menoch. d. conf. 201. n. 62.* Et hanc distinctionem contra Chassanæum defendit *Gabriel. lib. 5. concl. 10. n. 15. & imprimis Argentæ. d. loc. p. 1078. seq. & conf. 2. per tot. p. 2365.* Deinde distinguitur etiam communiter inter facultatem facti & juris. Illa dicitur, quæ in absoluta facti potestate consistit, in puram & liberam voluntatem collata, ex sola descendit naturali libertate, vel saltem in rebus privatis à lege permittitur pro conservatio-
ne sui juris jam quæsitæ, cujus autem nomine nulla obligatio nec actio nascitur. Facultatem juris appellant, quæ non in mera illa solaque agendique libertate consistit, sed simul juris est, & in jus degenerat, quia scilicet vel ad novi juris acquisitionem tendit, vel ex obligatione, pacto aut contractu descendit, & cujus exercitium jus in iudicium deducibile, producit *Menoch. consil. 148. n. 28. seq. conf. 201. n. 61. & 66. Balb. de præscr. 4. part. 5. part. pr. quest. 1. n. 3. Oliban. de action. part. 1. t. 3. c. 3. n. 86.* Hanc autem, uti jam dictum, improprie facultatem & potius jus dici debere præter modò alleg. testatur *Wesenbec. paratit. de resc. vend. sub fin. & conf. 173. n. 18. seq.* nec enim eosdem ac illa habet effectus ut infra patebit.

CAP. III.

I.

Causas nunc percurrere & ordo postulat, & consueta placet methodus. Et efficiens quidem primò rerum me-
ræ facultatis causa remota est Jus naturale & gentium. Naturalis enim, h. e. à natura omnibus indita, facultas quidlibet agendi dicitur libertas *l. 4. ff. de stat. hom.* quam in tres species ibi Baldus dividit, libertatem nim. arbitrii, operis, & status. Et primævo quidem rerum statu plena libertas omnibus competens, *l. 2. ff. de jur. nat. gent. mox usu exigente & huma-
nis*

Causa efficiens.

nis necessitatibus jure gentium quodammodo restricta
d. §. 2. Eleganter Argentæus: à natura facultas principia ducit,
sed à jure gentium proprietates emanarunt, unde & jus publicum
deducitur, atque item privatum & distinctiones dominiorum. Jus
publicum cuique de populo tribuit, ut uni ex multis, nec quicquam
privative ad alium, et si inde ad singulos aliquid commodi perve-
nit. loco sæpius laud. Igitur quæ à jure naturali & gentium
liberè facere vel non facere alicui permittuntur, ut illum a-
ctum pro libero voluntatis arbitrio non obstante quoquam
expedire possit, illa propriè meræ ac liberæ facultatis sunt.
Mynsing. dec. 16. resp. 1. n. 21. quamvis etiam ad ea quæ privati &
proprii juris sunt, quoad sc. ejus usum vel non usum, com-
muniter extendantur. Brunnean. add. l. 2. ff. de via publ.
Explicat quidem Berlich. p. 2. concl. 3. n. 8. quod ad ea, quæ jure
naturali & gentium permessa dispositio saltem juris Civ. ac-
cedat, non ut ea permittat aut prohibeat, sed ut alium actus
meræ facultatis facere vel omittere prohibentem coërceat.
Verùm evincere videtur Argentæus, eo quòd privata com-
mercia & juris privati causæ per modum juris privatim attri-
buti alicui competant, & inde actio & exceptio nascatur,
hinc omni tali facultati vel potius juri, (quia ei non tam ar-
bitrii libertas, quàm juris necessitas inest) cum de re possibili
& cessabili privato cuique privativè tribuitur, præscribi pos-
se concludit. loc. sæpius alleg. Sed de hoc inferius latior disse-
rendi campus patebit. Hic solum addo, causam efficientem
propinquam s. intermediam esse usum illum, à jure naturali
& gentium, pro lubitu utentium, concessum in communi-
bus & publicis rebus pr. & §. 1. & 2. ff. de rer. divis. & in rebus
privatis & propriis jus domini seu aliud jus quæsitum, qua-
tenus pro ejus conservatione aliquid facere vel non facere
lex permittit Balb. de præscr. 4. p. 5. pr. q. 1. n. 3. in suo enim, de
jure omnibus gentibus communi, quilibet etiam pro lubitu
agendi vel non agendi liberam habet facultatem, & jure suo
uti vel non uti potest Brunnem. ad l. 2. ff. vis publ. quod infra ta-
men uberius explicabitur. Sic & de re sua disponendi natura-
lis competere facultas per l. 4. ff. de stat. hom. & in hac quili-
bet

bet mandator & arbiter l. 21. C. mand. & justum esse dicitur, sua cuique committere l. 9. C. de jud. Gutierrez. consil. 21. n. 7. & n. 19. & quest. pract. 32. n. 9. & n. 13.

II. **Causa impulsiva interna est naturalis illa æquitas.** ^{Impulsiva interna.} Quæ enim jura omnium hominum communia libera esse voluerunt, in illa quoque meritò persistere debent libertate §. 1. I. de jur. nat. gent. & nihil tam conveniens est naturali æquitati, quàm voluntatem domini ratam haberi §. 41. I. de rer. divis. E contra eam, quæ à sola voluntate procedit, libertatem coarctare, contradictamen rectæ rationis & jus naturale & gentium esse colligitur ex l. pen. C. de contrab. emt. Rol. à Valle conf. 22. vol. 2. num. 11. Gutierrez. d. quest. pr. 32. & iniquum hoc esse, liberis hominibus non esse facultatem disponendi de rebus suis dicitur l. 2. ff. si à par. quis manum. & privatio meræ facultatis contra bonos mores l. pen. ff. de pact. ibiq. Dd. naturaliter enim licet unicuique legem rei suæ dicere quam velit. vid. Aym. Cravett. conf. 217. num. 2. Munnoz. de Escobar. de rat. adm. c. 6. num. 35. & seqq. plura apud Molinam & de Dicastillo.

III. **Externa autem quæ & cum finali coincidit, est tam** ^{Externa.} publica quàm privata agentium utilitas, quæ secundum emergentes casus & occasiones rerum gerendarum modò in faciendo modò in omittendo consistit.

IV. De subjecto non ero admodum sollicitus, cum ex jam ^{Subjectum.} dictis pateat, actus vel exercitium meræ facultatis, omnibus permitti, quibus sc. velle & posse datum est Mod. Pist. p. 1. quest. 36. n. 1.

V. **Objectum etiam sive causam materiale,** ^{Objectum.} ob eandem rationem saltem tangam. Ex superius enim deductis facile apparet, objectum actuum meræ facultatis esse omnes res tam publicas, quarum usus jure nat. & gentium communis vel publicus, quàm privatas, quatenus circa eas scilicet à jure concessa indultaque est libera agendi facultas. add. hic Schrader. ad Inst. de rer. divis. §. 14. part. 2. & Berlich. p. 2. concl. pract. 3. num. 8. Cæteris autem velut, causæ formali, effectibus & con-

& contrariis diutius erit inhærendum, cum circa ea præcipua juris nostri & Interpretum cura versetur.

CAP. IV.

I.

Forma.

CAUSA itaque formalis rerum meræ facultatis nunc consideranda, & cum forma actus cujusq; censeatur substantialis & de essentia actus, uti probant Baldus, in l. 20. C. de fid. instrum. Jas. in l. 1. ff. de lib. prater. Dec. cons. 532. & Azevedo, qui hoc in judiciis Hispaniæ usu receptum esse docet, in fin. tit. 21. lib. 4. recopilat. num. 1. in primis videndum, in quo mera illa facultas & actus ex ea deducti consistant. Nimirum causa formalis actuum meræ facultatis nihil aliud est, quam mera illa vel sola arbitrii libertas à jure naturæ & gentium permessa & indulta, ita vocat Bartolus in l. 4. ff. de stat. hom. cujus scilicet beneficio agere vel non agere, agere hoc modo aut tempore, & agere alio licet. Vel clarius: Ea proprie meræ facultatis dicuntur, quæ in nudo factio aut nuda faciendi potestate consistunt, cujus exercitio nulli fines, nulli termini neque à lege neque ab homine præscripti, sed cum liberæ agentium voluntati & arbitrio citra ullam necessitatem relictû, facere an omittere velint, & exinde ex ipso facto vel ejus omissione nulla oritur obligatio, aut actio nascitur, Berlich. d. concl. 3. p. 2. num. 8. seqq. Schultes. quest. præct. 55. num. 5. seq. qui eadem questione hujus rei explicationem promittit n. 7. & jam, sui fortè oblitus, de eâ se egisse testatur, n. 71. cum tamen nullibi reperiatur, nisi in responso ejus quodam manuscripto à Magn. Dn. Præsidi mihi communicato, quod inferius, ubi de jure braxandi actum, allegatum invenies. add. Knichen. de jur. territ. c. 3. n. 212. seqq. Quando autem ex debito & jure aliquo proprio prætenso aut competente, cujus nomine actio datur vel exceptio, nec ex sola legis permissione & gratuita hominis concessione actus ejusmodi procedunt, ii actus juris, non verò meræ facultatis sunt per l. ult. ff. quem. serv. am. vid. præter supra alleg. Franc. Dav. Argentæus in select. jur. not. 111.

tit. de interd. uti possid. p. 70. Vinn. select. jur. quest. lib. 2. c. 6. Cu-
bach. illustr. quest. cent. 7. dec. 4. q. 2. sed de his mox latius. Sic
itaque ex mera illa facultate publica sine naturali libertate,
publicarum rerum liber usus mihi conceditur v. g. ire in viâ
publicâ vel non ire & similia, ire ad hunc aut illum furnum,
ad hoc molendinum vel aliud *Dd. fere omnes ad l. 2. ff. de via
publ. add. Gutierrez. quest. pr. 34. num. 10. Bertmnd. conf. 39. vol.
1. num. 1. Klock. conf. 29. vol. 1. num. 116.* Sic olim aqua uti ex
flumine publico, venari, piscari erat meræ facultatis *S. 4.
l. de rer. divis. § l. 4. ff. eod. & aliis text.* nunc autem sublatum
usu contrario & restrictum, de quo infra. Sic & ex faculta-
te privata à solo voluntatis arbitrio pendente hospitari ali-
quem possum, vel quocunq; modo aliquid alicui largiri aut
de meo concedere, *præter alleg. Dd. Menoch. quest. 201. num. 61.
seqq. qui plura recenset.* Hinc etiam est, quod in suo quemli-
bet liberè aliquid facere posse *per l. 11. & l. 21. C. mand. com-
muniter doceant Dd. in l. 2. de aq. pluv. arc. add. Marcabr.
consil. 49. num. 27. Dn. Richter. decis. 6. per tot.* Sic in suo ædifi-
care, altiùs tollere, ædes restaurare, & similia, res suas melio-
res reddere meræ est facultatis, quia naturæ lege permissum.
*l. 10. C. de ædif. privat. l. 26. ff. de damn. inf. l. 5. C. de serv. fugit.
Gail. 2. obs. 69. Menoch. consil. 298. num. 24. & de arb. jud. sent.
c. 156.* quoad ædificia communiter limitatur, nisi id fiat æ-
mulationis gratia, in dubio autem æmulationis præsumtio-
nem ducendam nõ esse contra ædificantem docent *Gail. d. l.
n. 17. Brunnem. ad l. 1. ff. de aq. pluv. num. 6. Menoch. d. c. 156. n.
fin.* Sic aquæ cursum naturalem avertere quilibet potest, ne
in suum agrum influat etiamsi inde damnum vicino detur *d.
l. 2. & l. 23. ff. de aq. pluv. arc. ibiq; Dd. latè Marcabrun. d. conf. 49. n.
27. & Dn. Richter. d. decis. 6. Brunnem. ad d. l. 2.* quando enim ad-
est utilitas facientis, & dubium de animo nocendi, faciens
in suo aliquid, præsumitur facere ad utilitatem propriam &
non animo nocendi vel in damnum alterius, *Dd. plerique
in l. 1. & 2. ff. de aq. pluv. add. Marcabrun. d. l.* Imò & in alieno
ex æquitate permittitur interdum alicui aliquid facere, si fa-
cienti profit & vicino non noceat, licet jus deficiat: tenen-
tur.

tur enim omnes in suo pati, quod sibi non nocet, alteri prodest, quam regulam auream vocat Dn. Brunnem. *ad d.l. 2. ff. de acq. pluv. num. 5.* Porro respectu ultimæ illius circa res suas dispositionis testamentum facere vel non facere, inter res refertur meræ facultatis *l. 120. ff. de V. S. l. 1. & ibi Dd. communiter C. de SS. Eccles. Vigl. ad §. 2. l. de test. ord. num. 4. Cujac. ad l. 1. ff. qui test. fac. poss.* multò magis enim æquum est morturo de rebus suis disponendi arbitrium relinquere, si viventi rerum suarum alienatio, vel quæcunque circa eas dispositio permittitur. *Gilken. de præscr. p. 3. c. 3. num. 150. seq.* Et sic etiam vendere res suas vel justo pretio, vel minoris, & alias quibus egeas, emere ubi ubi velis, *l. 5. ff. de J. J. l. 17. §. 3. ff. de curat. furios. l. 1. ff. de oblig. & act. l. 1. C. de contr. emt.* item donare, & quocunque demum modo (quis enim singulas rerum meræ facultatis species enumeret?) alicui aliquid concedere vel permittere, quin rectè ad res meræ facultatis singula hæc referantur, extra dubitationis ferè est aleam, cum, uti supra dictum, naturali æquitati in suo & de sua re pro lubitu statuendi facultas innitatur *arg. l. 4. ff. de stat. hom.*

II. Cæterum cum ex animo natura actus cognoscatur, præcipuè hîc animus tam agentis, quam aliquid fieri permittentis, spectandus, uti etiam monet Besoldus, *Thef. Pr. verbo Frohn.* an scilicet quis *JURE FACULTATIS*, uti loquuntur Dd. h. e. ex gratia, amicitia, vicinitate aut alia causa, pro libero arbitrio concedentis, qui etiam prohibere poterat, concessum permissumque fecerit, & imprimis sine intentione jus aliquod sibi quærendi, quodque si prohibitus fuisset, non fecisset; an verò *JURE SUO*, i. e. ex debito vel obligatione, aut saltem eâ voluntate, tanquam bonâ fide jus haberet, hoc vel illud faciendi. Priori modo actus sunt meræ facultatis pendentes ab arbitrio nudo: posteriori verò actus juris quod sc. acquisitum, vel saltem constitutum præsumitur *l. ult. ff. quem sero. am. l. 41. ff. de acq. poss. l. ult. ff. de it. act. priv. add. Sichard. & Brunnem. ad l. 2. C. de sero. & aq. Sebultes. quest. pr. 33. num. 71. seqq. Oliban. de act. part. 2. lib. 1. c. 11. n. 13.*
Cum

00.

Cum autem voluntate hominis nihil sit obscurius, teste Cicero orat pro L. Muræna. nihilque illa liberius aut mutabilius l. 13. §. 12. de damn. inf. & de animi sententia nulli magis, quam ipsi agenti credendum sit Flam. de Rub. conf. 74. lib. 2. num 73. & 74. qui id pluribus probat. anceps hic oritur quæstio, quomodo animus iste cognosci, & ex quibus colligi possit, an quis aliquid fecerit jure facultatis, an verò jure suo? Et resp. Dd. Animum declarare vel verba, cum quis expressè dicat, se velle jure suo uti, vel facta s. actus l. 7. §. 11. ff. ad SC. Maced. l. 15. ff. de reb. dub. l. 5. C. de Instit. & subst. Anchoran. conf. 213. quia adjecta qualitas declarat dispositionem. Zas. consil. 7. lib. 1. num. 20. Ex horum actuum natura & frequentia perspiciuntur animus l. 1. §. 1. ff. de it. act. priv. Gilken. de præscr. p. 2. m. 1. c. 10. n. 27. nam dum actus sunt talis naturæ, ut verisimiliter præsumatur, facientem non facere, aut utentem non uti jure suo, actus meræ facultatis præsumuntur Dd. in l. 41. ff. de acq. poss. Bursat. conf. 360. num. 77. seq. ubi Canonistas plures allegat, imprimis Ant. de Butr. c. f. de consuet. adde Oliban. de act. lib. 1. c. 11. part. 2. num. 15. Ubi autem quis aliquid facit, quod non faceret, nisi jure servitutis, is jure proprio agere præsumitur, & non ex familiaritate, ut præcidere sepes, & similia facere, utendi causa servitute, quod eleganter dicit Innoc. in c. 4. de postul. præl. & Bart. in l. 1. §. 2. ff. de it. act. priv. Zas. conf. 6. lib. 2. num. 26. Hinc infertur, si quis in exercitio alicujus juris turbatus & ab eo exclusus fuerit, & is qui eum exclusit, se ex gratia eum hæcenus admisisse alleget, alter verò se jure suo usum esse contendat, gratiam alleganti incumbere probationem Innoc. & communiter Dd. ad d. c. 4. quia juris exercitium ex gratia alicui non facile conceditur. Certius adhuc ex frequentibus ejusmodi iisq; uniformibus actibus animus colligitur Bald. in c. 1. de cogn. & ex his præsumitur usus potius servitutis quam familiaritatis Flor. in l. 4. ff. de servit. Fab. in §. ferè 1. de rer. div. Inn. & Abb. in c. cum Ecclesia Sutrina de caus. poss. & propr. ut si quis prohibitus aliquid facere perrexit; difformis autem & varius actus hanc præsumtionem removet, & ipsam possessionem impedit Bart. in l. 2.

B 3

ff. sol.

ff. sol. matrim. Bursat. conf. 360. num. 50. Quando verò actus sunt indifferentes & qui jure familiaritatis pariter ac jure proprio fieri possunt, tunc illa regula valet, quod in dubio actus præsumantur potiùs ex familiaritate vel amica concessione interpositi, quàm jure proprio. *Zaf. d. conf. 6. num. 26.* Cum enim in dubio omnis res præsumatur libera, nisi contrarium de servitute, aliove jure debito constet, *l. 9. ff. de serv. urb. præd. l. 8. §. 3. ff. si serv. vind.* Etiam in dubio potiùs præsumitur aliquem jure facultatis, familiaritatisve, puta ob vicinitatem, amicitiam, aliamq; causam aliquid fecisse, quam ex debito & jure servitutis, sive animo sibi jus aliquod acquirendi *Innoc. in d. c. 4. de postul. præl. Christina. dec. 177. vol. 2. n. 6. Corné. conf. 292. vol. 3. & conf. 63. vol. 4.* & hinc est quod dicitur, nunquam præsumi possidere jure proprio, quando quis potuit possidere jure familiaritatis *apud Castr. in l. 2. ff. de acq. poss. vid. Klock. vol. 1. conf. 29. num. 551. & 561. & conf. 50. n. 251. seqq.* & si nulla alia causa appareat, vel alius titulus, familiaritatis causa aliquid factum esse creditur, *vid. in primis Menoch. de arb. jud. sent. cas. 160. num. fin.* & hoc quidem casu qui jus allegat, sive id suo jure fecisse, illud probare debet *per l. fin. ff. quem. ser. am. add hinc Klock. conf. 50. vol. 1. n. 251.* ubi probandam esse dicit declarationem expressè factam, se jure suo uti, & scientiam patientiamque alterius, aliàs jure familiaritatis actum interpositum censi.

III. De iis quæ improprie inter res meræ facultatis referuntur, & potius jura sunt, jam supra mentio facta, & seq. cap. pluribus agetur, cum de iis circa præscriptionem maxima sit controversia. Hic solum adhuc subjungo, qualis illa sit facultas judicis, qui liberum ac plenum arbitrium cognoscendi habere dicitur, *Dem die Sach seinem völligen Willen/Gutdüncken und Discretion heimgestellet.* Et certum est, hunc non habere tam plenam ac liberam facultatem; ac dominus habet in re suâ, qui illa etiam abuti potest, *Dn. Richter. dec. 6.* vel eâ uti, licet inde damnum vicinus vel alius quisque sentiat, modò in suam id cedat utilitatem, nec animus nocendi appareat, uti supra ostensum. At jūdēs non potest
ratio-

ratione illius liberi arbitrii sibi concessi punire, nisi quatenus
 iustitia suadet *Bald. in l. 41. C. de transact.* quia tale arbitrium
 non tendere debet in præjudicium tertii, & voluntas intelli-
 gitur, quæ in se continet æquitatem: non enim potest ju-
 dex æquum iniquo præferre, nec iniquum judici arbitrium,
 datum censetur, *per l. 60. sub fin. ff. mandat.* hinc vigore
 illius arbitrii non potest condemnare absolvendum, & con-
 tra *l. 14. §. 4. & 5. ff. quod met. caus. vid. Bald. in l. 57. ff. de procu-
 rat. qui ibi arbitrium potestati datum intelligit in ventilando non
 in decidendo.* Sic etiam explicatur, quod potestas summo
 Principi data, (uti loquuntur Jcti) pro arbitrio boni viri, in-
 telligi debeat. *Besold. Thes. pract. voce freyer Will.*

CAPUT V.

I.

Circa effectus rerum meræ facultatis, uti dictum, ^{Effectus.} Juris
 nostri Interpretibus præcipuus labor maximaquè solici-
 tudo. Nimirum communi Dd. consensu statuitur, res me-
 ræ facultatis sive ea, quæ consistunt in mera ac libera facul-
 tate, & à solo voluntatis pendent arbitrio, vel etiam quæ ju-
 re familiaritatis i. e. ex amica, civili, liberalique concessione
 aut tolerantia fiunt, nec ullam obligationem induce-
 re, nec agenti tribuere jus aut possessionem quandam,
 nec exinde actionem exceptionemve alicui vel in
 aliquem competere, neque ullo denique modo toleranti aut
 permittenti præjudicare *l. 11. ff. de serv. præd. urb. l. 1. pr. ff. de
 it. act. priv. l. 24. §. 12. l. 26. ff. de damn. inf. l. 1. §. ult. l. 21. ff. de
 aq. & aq. plu. l. 9. & l. 41 ff. de acq. poss. l. fin. ff. quem. serv. am.
 l. 8. ff. pro soc. gl. in l. 1. C. de serv. & aq. Dd. passim in alleg. & a-
 liis tex. Molina. in consuet. Paris. tit. 1. gl. 4. num. 11. Tiraq. de retr.
 convent. §. 1. gl. 2. num. 22. Bertazzol. consil. civ. 21. n. 65. Bursat.
 conf. 360. lib. 4. per tot. Honded. conf. 93. n. 1. Menoch. de arb.
 jud. c. 160. num. 12. Klock. conf. 29. n. 553. & conf. 50. n. 254. vol. 1.*
 Et hinc vulgatissima deducta est regula, quod uti ea que
 sunt



Sunt mere facultatis non usu non amittuntur, ita neque illis ullo tempore prescribatur l. 2. ff. de via publ. ibiq. Dd. penè omnes, uti & in l. 3. C. de prescr. 30. vel 40. ann. & in l. 1. C. de serv. & aq. nec non in l. ult. ff. de usuc. Bart. in l. 15. opp. 7. ff. de op. nov. nunc. Bald. cons. 13. lib. 1. Jason in l. quò minus vers. 2. & num. 94. & 95. ff. de flum. Abb. Panorm. & ceteri Canon. in c. significante. de apell. & c. cum Ecclesia sutrina. de caus. poss. & propr. item in c. fin. de consuetud. & in c. quod translatione de off. legat. adde Covarruv. in reg. possessor. 2. §. 4. num. 6. de reg. jur. in 6. Et communem hanc sententiam etiam declarant & explicant Balb. de prescr. 4. p. 5. pr. quest. 1. seqq. usque ad 5. & 5. part. 5. part. pr. quest. 4. Aym. Cravett. de antiq. temp. p. 4. sect. materia ista. num. 85. & 98. Capoll. de servit. p. 1. c. 20. seqq. Jacobin. de S. Georgio. tr. feud. verb. & cum molend. num. 4. Rosenthal. de feud. c. 5. concl. 25. num. 3. Menoch. cons. 201. vol. 3. num. 61. seqq. Bertrand. cons. 39. num. 1. vol. 1. part. 1. cons. 125. num. 2. & 3. vol. 2. part. 2. consil. 225. num. 8. vol. 3. p. 2. cons. 41. vol. 4. Rol. à Valle cons. 22. num. 20. vol. 1. Surd. cons. 127. n. 21. Schurff. cons. 69 sub fin. cent. 1. num. 25. & cons. 90. num. 35. cent. 3. Thesaur. dec. 16. Decian. cons. 13. vol. 2. num. 41. & 47 Besold. cons. 118. p. 3. num. 75. seqq. Knicken. de jur. territ. c. 3. n. 214. H. Grot. de mari libero c. 11. Schrader. comm. ad Inst. p. 2. §. 14. Gebhard. de usuc. c. 2. num. 19. aliq. plurimi aut jam supra allegati, aut mox nominandi. Unicus dissentit hic Busius ad l. 2. ff. de via publ. uti notat Hering. de molend. c. 21. n. 14. Ratio autem hujus regulæ à Dd. hæc datur, quia ea quæ à libera agentium pendent voluntate, factus voluntarios necessitatem inducere contra naturam est isti⁹ libertatis, nec jus aut lex ulla id permittit l. f. C. ne ux. pro mar. Bart. in l. 47. ff. de adm. tut. & repugnant invicem, liberè aliquid posse, & necessitate adstringi, l. 40. ff. de jud. ibiq. Bald. Deinde quia actus facultatis aut familiaritatis causa gesti incerti & variabiles sunt, nec quisquam in iis sibi legem imponere potest, à qua recedere non liceat per l. 22. ff. de leg. 3. Coler. cons. 8. num. 90. & quæ adhuc à voluntate pendent, ea planè nondum existunt; adeoque neque eorum possessio-

00.
possessio vel quasi dari potest. *Innoc. in c. 1. de caus. poss. & propr. Castr. cons. 363. n. 2. in f. vol. 1.* neque per consequens præscriptio, quia illa sine possessione vel quasi non procedit. *c. sine possessione de Reg. Jur. in 6. & ibi Anchoran. & l. 25. ff. de usuc. ibid. gl. Knichen. de jur. territ. c. 3. num. 213.* nec solus cursus temporis sufficit ad inducendam aliquam obligationem *l. 44. §. 1. ff. de oblig. & act. Petr. Ant. de Petra de potest. princ. & infer. ab eo c. 6. part. post. n. 4.*

II. Denique quia in ejusmodi actibus animus, qui illis formam dare solet, & de quo supra pluribus actum est, deficit; actus enim merè voluntarii ad inducendam obligationem non tendunt, nec eo animo fiunt, ut inde obligatio nascatur. *Bursat. cons. 360. num. 84. l. 2.* Actus autem agentium ultra eorum intentionem non operantur *l. 19. ff. de reb. cred. nec facta ulterius æstimantur aut æstimari debent, quàm ex actus gesti necessitate aut agentium voluntate inducitur Alex in l. 12. §. 1. col. 23. ff. de acq. poss. l. 1. §. Julianus. ff. de it. act. priv. & l. fin. C. ne ux. pro mar.* Et hanc regulam obtinere in actibus omninò voluntariis, ad quos nullo jure quis cogebatur, probatur *ex l. 8. §. 5. ff. de leg. 2. l. 12. C. de excus. tut. l. 2. C. de his qui spont. publ. mun. sub. vid. Coras. Misc. jur. l. 3. c. 15. num. 8.* Hinc nec consuetudo ex ejusmodi actibus inducitur, quia animus inducendæ consuetudinis inter requisita ejus refertur *Schultes. quest. pr. 86. n. 50. seqq. Bursat. d. cons. 360. Joseph. Ludovic. decis. Perus. 106. n. 13. seq. p. 2.*

III. Ampliatur supra deducta conclusio, ut sicut non utendo aut non faciendo quis non amittit ea, quæ sunt meræ facultatis, ita etiam iis utendo, vel faciendo ea, quæ ex illa mera competunt facultate, non inducitur propterea præscriptio. *Hering. de molend. c. 11. n. 6.* Itaque si quis etiam longissimo aut immemoriali tempore consueverit ire ad certum molendinum, non propterea facultas illa præscripta esse dicitur, ut non possit ire ad aliud molendinum *Bald. in l. 1. col. 2. C. de serv. & aq. & Dd. communiter loc. supr. alleg. Menoch. cons. 201. vol. 3. num. 61. seqq. Hering. loc. alleg. add. Brunne man. ad l. 2. ff. de via publ.* Sic si quis solitus est hospitio aliquem ex-

C

cipe-

cipere, dare per cauponum, vel similia ex mera scilicet & liberali voluntate exhibere, vel aliter aliquid concedere & permittere, minimè exinde etiam longissimo tempore præterlapso, contra ipsum aliqua obligatio aut præscriptio inducitur, nisi, quod ex debito id fiat, ex contraria voluntate appareat, vel aliàs probari possit *Abb. in c. quod translatione 4. col. 1. de off. Leg. Innoc. in c. 3. de caus. poss. & propr. adde Dd. supra alleg. & Chassan. in consuet. Burgund. vol. 391. Christina. vol. 2. dec. 177. num. 9. in primis Menoch. d. conf. 201. num. 61. eqq.*

IV. (2.) Ampliatur, quod iis quæ sunt meræ facultatis, non longissimo tantum, sed nec immemoriali tempore præscribatur. *Bertrand. conf. 3. col. 1. vol. 2. & conf. 200. vol. 3. Aym. Cravett. de antiq. temp. in 4. part. num. 214. & num. 256. Paris. conf. 27. vol. 1. num. 56. Ant. Gabriel. com. op. lib. 5. de præscr. concl. 10. num. 6. licet Felinus, Montanus & alii dissentiant, quos adducit Hering. de molend. q. 11. n. 67. seq.*

V. Sic igitur nullo temporis lapsu tollitur facultas petendi divisionem rei communis aut hereditatis *l. 1. ff. fam. herisc. gl. in l. 1. C. de annal. except. Ruin. conf. 151. num. 9. seq. vol. 4. Rim. sen. conf. 100. num. 15. & num. 21. seqq. vol. 1. Jos. Ludov. dec. Perus. 106. num. 27. seqq. p. 22. quamvis alii etiam huic præscribi velint vid. Zaf. ad tit. fam. herisc. num. 4. & 5. priorem tamen sententiam probat Gomes. §. quadam. I. de act. col. 5. & 7. Sic nec à sociis facultas renuntiandi societati unquam præscribitur, sed ad libitum quilibet potest societati renunciare *arg. l. 65. §. 3. ff. pro soc. Rim. d. conf. 100. vol. 3. num. 15. & 21. seqq. Bursat. conf. 330. lib. 3. num. 45. seq.* sic quoque facultati arbitratoris non præscribi docet *Gozad. conf. 100. col. 3.* nec juri declarandi voluntatem suam, ne quidem mille annis *gl. & Bald. in Jason. in l. 29. C. de pact.* Sic juri altius tollendi vel quicquid denique in suo faciendi nunquam præscribi communem *Dd. opinionem esse testatur Gabriel. com. opin. l. 5. concl. 12. num. 5. & 6.* omnia enim hæc ex mero voluntatis arbitrio pendent. Singulas autem nunc iterum rerum meræ facultatis species, quatenus non præscribuntur, percur-*

percurrere, operosioris indaginis esse arbitror, quam ut decenti brevitatis studio coarctatos intra disputationis limites includi possint: præcipuæ & consideratione maximè dignæ, ad quarum normam reliquæ facillè reduci possunt in jam sequentibus limitationibus ipsæ se nobis quasi unâ eâdemque viâ sistunt.

VI. Limitatur communis illa Dd. conclusio *ex l. 2. ff. de via publ.* scilicet rebus meræ facultatis non præscribi, (1.) quod procedat tantum, publicæ utilitatis favore, in iis quæ sunt facultatis publicæ, de quibus etiam loquitur *d. l. 2. non autem privatæ l. 7. ff. de divers. & temp. præscr. l. 12. §. 7. ff. de captiv. & postl.* quæ certis casibus ut ex sequentibus patebit omninò præscribi possunt: de hac limitatione vid. *Bart. in l. 3. C. de jur. deliber. Jas. & Dd. in l. quamdiu. ff. de acq. hered. Covar. l. 1. var. jur. resol. c. 9. num. 2. Decian. conf. 13. vol. 2. num. 41. seqq. Coras. miscell. jur. l. 6. c. 21. num. 3. Wesenbec. conf. 2. n. 94.*

VII. (2.) Limitatur, quod obtineat in iis tantum, quæ competunt ex mera ac liberâ facultate, s. quæ expressè posita sunt in pura & libera voluntate ejus, cui facultas aliquid faciendi competit: secus autem in his, quæ simpliciter sunt facultatis, nec collata in puram ac liberam voluntatem: hæc enim præscribuntur *l. 1. & ibi Bart. ff. de nund. Ant. de Butr. in c. ut privilegia 24. de privileg. Dd. & imprimis Alteserra & novissimè Vagnereck in c. cum accessissent. 8. de constit. Gabriel. lib. 5. com. op. concl. 10. num. 9.* Hinc infertur, si alicui à Principe, vel alio superiore datum sit privilegium, quo facultas aliquid faciendi simpliciter concessa, illud privilegium amitti non usu, vel usu contrario, decem annis, ita explicant *Dd. l. 1. ff. de nund. vid. laud. Vagnereck. ad c. 8. de constit. in fin.* si verò facultas expressè posita sit in libera voluntate ejus cui fit concessio, & clausula illa privilegio inserta, ad libitum voluntatis, tunc nō utendo nullo tempore amitti privilegium, quia in iis, quæ consistunt in mero ac libero arbitrio, non currit præscriptio, quod exemplo concessi majoratus & liberæ alienationis feudi confirmant *Melch. Palaez. tract. de majorat.*

rat. (qui insertus est tractat. tract.) quest. 17. num. 2. & Alvaros.
in c. feudum vers. ex qua. tit. si de feud. fuerit. controvers. & de fa-
cultate ædificandi molendinum in flumine publico, à prin-
cipe datâ ad libitum voluntatis, non usu non amissâ, probat
Balb. de præscr. 4. part. 5. pr. q. 4. num. 4.

VIII. Hic adnectanda est (3.) illa limitatio, quod regu-
la illa procedat, si facultatem, quæ alicui competit utendi
jure suo, in actum deducere neque adsit causa neque se of-
ferat occasio: tum enim quia vel penes ipsum non stetit, &
non potuit, vel jam non commodum judicavit, jure suo uti,
vel etiam aliunde juri suo providere potuit, & simpliciter
non utendo nihil contrarii admisit, non locum habet præ-
scriptio. Secus autem quando quis causam & occasionem
utendi habuit, & voluntariè, cum potuerit & uti debuerit,
vel opus habuerit, neglexit, & contrarium quid fecit; tunc
enim tacitè remisisse vel renunciâsse videtur, & longo tem-
pore jus suum amittit. Dn. Brunnem. ad l. 2. ff. de via publ. n. 10.
vid. in primis Magn. Dn. Præses Synt. Jur. Civ. Ex. 43. tb. 22. Sic
qui privilegio suo non est usus cum potuit aut debuit, illud
amittit præterlapsis decem annis. Si verò non usus est,
quia occasio utendi non evenit, non dicitur in culpa & mo-
râ esse, nec tunc per nō usum perdit privilegium arg. l. 35. ff. de
serv. rust. præd. Bart. in l. 35. C. de decur. Jas. in l. final. ff. de const.
princ. num. 53. Bursat. conf. 87. lib. 2. num. 15. Bellon. conf. 1. n. 11.
Sic etiam qui jus eligendi, ordinandi, vel quidvis aliud faci-
endi habet, nunquam dicitur perdidisse jus suū, si illud non
exercuit, quia occasio se non obtulit, nec negligentia ei pot-
est imputari, qui e. g. alios sibi obligatos habens, eos non re-
quisivit, cum eorum opera non indignit vid. Balb. de præscr.
4. part. 5. pr. q. 4. num. 3. Sic denique, qui jure braxandi
ratione ædium fortè singulariter competente, vel servitute
urbanâ non utitur, quia causam jam non habet, usus ta-
men, si commodum ac opus sibi visum fuerit, ideò illud jus
vel servitutem non amittit. Secus autem, si casibus e-
venientibus, & cum quis opus habet & uti debet, juribus
suis v. g. rusticis servitutibus, jure pascendi, pecoris ad a-
quam

100.
quam appulsu &c. quis non utatur, tunc utique non usu
ea amittit, & præscriptio locum habet. *Magnif. Dn. Præs. d.
tb. 22.*

IX. Limitatur (4.) generaliter, regulam de non præscri-
bendis rebus meræ facultatis obtinere tantum in iis, quæ pro-
priè & strictè meræ facultatis sunt, scilicet quæ in solo facto
consistunt, & à mero arbitrio pendent, quæ item ex natu-
rali libertate competunt, & à jure permittuntur pro conser-
vatione sui juris jam quæsitæ, & quorum denique nomine
nulla nobis vel in nos datur actio vel exceptio, neque etiam
ulla nascitur obligatio, quæ præscribi possit, ut *præter supra
allata sunt, lavare in publico, in theatro spectare pro lubitu
l. 2. ff. ne quid in loc. publ. fenestram facere aut quodvis aliud
adificare in suo l. 24. de serv. urb. præd. l. 12. §. 3. C. de adif. priv.
& similia.* Non autem in iis, quæ juris potius sunt, quàm facul-
tatis, & uti supra monitum, impropriè & saltem relativè ita
dicuntur, quæ scilicet non in solo facto consistunt, nec
ex libertate naturali competunt, vel à jure nudo ac mero il-
li arbitrio permittuntur, sed vel ad acquirendum novum jus
tendunt, vel ex contractu & obligatione descendunt,
quorumque nomine actio competit aut exceptio, vel saltem
quando ex usu & exercitio talis facultatis obligatio nascitur,
& jus in judicium deducibile, adeoque tum facultatem se-
quitur juris effectus, vel illa meræ facultatis terminos egredi-
tur, & juris indolem assumit, cujusmodi sunt jus adeundi
hereditatem, jus offerendi vel reluendi pignus, & pactum de
retrovendendo & similia. De hac limitatione *vid. Balb. de præ-
scr. 4. p. 5. pr. q. 1. seqq. Aym. Cravett. de ant. temp. p. 4. §. ult. n. 35. &
37. Menoch. 201. n. 61. & 66. Zas. ad l. prætor ait. 20. §. deinde. 9. ff.
de op. nov. nunc. n. 7. Schurff. conf. 69. cent. 1. num. 24. & seq. conf.
70. num. 18. & conf. 90. cent. 3. num. 35. latè Wesenbec. conf. 2. n. 94.
Knichen. de jur. territ. c. 3. n. 212. & 221.*

X. Cum autem circa ea, quæ impropriè inter res
meræ facultatis referuntur, & præcipuè circa jus ade-
undi hereditatem, jus offerendi, & pactum de retrovenden-
do, an sc. iis præscribi possit, celeberrimæ inter variè dissen-

tientes maximi nominis Jctos fuerint & adhuc hodiè in foro frequentissimæ sint controversiæ, de iis, quâ fieri poterit brevitate, in rebus tam amplis, & perspicuitate in rebus adeò intricatis hîc agendum erit. Et primo quidem quæritur: *an juri adeundi hereditatem præscribatur?* Et communis est Dd. conclusio in *l. licet 8. C. de jur. delib.* quod spatio 30. annorum isti juri præscribatur, quia est jus, quod probatur per *l. 3. C. de instit. & substit. sub cond. fac.* & hinc præscriptibile *l. 3. C. de præscr. 30. vel 40. ann. Balb. de præscr. 4. p. 4. pr. q. 19. & Gabriel. d. l. 5. concl. 8.* Quamvis enim aditio hereditatis initiò meræ sit facultatis, & à mero ejus, cui delata est hereditas pendeat arbitrio, an velit adire, vel eam repudiare *l. 16. C. de jur. delib. & aliis text.* nec ejusmodi arbitrium aut facultas conjunctam habeat actionem, quia ante aditionem petitio hereditatis heredi non competit, attamen quia hæc facultas ad acquirendum jus novum tendit, & in exercitium vel actum deducta juris effectum producit; secutâ enim aditione statim nascitur actio seu petitio hereditatis, & heres aditâ hereditate potest agere & conveniri *l. 1. & 2. ff. de petit. hered. l. 88. & simil. ff. de acquir. hered.* ideò juris naturam assumit, & meræ facultatis terminos excedit *Knichen. d. c. 3. n. 225.* & hinc illi tanquam juri rectè præscribitur 30. annis *d. l. 8. C. de jur. delib. Cravetta de ant. temp. p. 4. 3. fin. n. 37. Schurff. conf. 90. cent. 3. n. 34. seqq.* sic pariter juri immiscendi 30. annis præscribi tradunt *Balb. loc. cit. n. 9. & Gabriel. ib. concl. 9. qui variè utramq; limitant conclusionem.* Et quoad jus adeundi hanc etiam sententiam in Camera observari testatur *Mynsing. cent. 2. obs. 71.* quanquam ibi quoad jus immiscendi negativam sententiam probare, & Jasonis castra sequi videatur. Juri agnoscendi bonorum possessionem ob eandem rationem vel anni cursu, quoad liberos, vel centum utilium dierum quoad cognatos præscribi docet *Balb. 4. p. 4. pr. q. 20. n. 1. Menoch. conf. 201. n. 72. seq.* Sic quoque juri acceptandi legatum, quamvis id in mera sit facultate legatarii, 30. annorum spatio præscribi, ex *Anoborano & aliis ostendit Menoch. d. l. n. 74. seq.*

XI. Ma-

XI. Magis adhuc controversa & inter celeberrimos quosque Juris Interpretes acerrime agitatae sunt illae quaestiones, *an juri reluendi pignus, item an juri redimendi rem cum pacto de retrovendendo venditam praescribi possit?* Has duas quaestiones communiter à Dd. ob affinitatem inter se quandam conjunctas, & olim parum in Germania distinctas, re ipsa tamen differentes, (quod eleganter ostendit *Crus. tr. de jur. offerendi*) hic quoque conjungo eam potissimum consideratione, quatenus utrobique mera facultas versatur: ad earum autem solutionem respondeo, praemittens itidem jus luendi pignus & redimendi rem venditam minus proprie inter res merae facultatis referri, cum non ex libertate naturali, sed ex obligatione, vel pacto & contractu descendat, & non in solo liberae voluntatis arbitrio consistat, quod optime probat *Vinn. quest. jur. select. 6. lib. 2. & Crus. d. tr. de jur. offer. c. 1. n. 18. & c. 2. tot.* quamvis enim in libera maneat facultate, luere vel non luere pignus, redimere rem, vel non redimere, usus tamen seu exercitium hujus facultatis hanc ipsam facultatem iterum facit degenerare, ut non amplius sit facultas sed jus in obligationem deductum, ex pacto vel contractu competens, & cum exercetur, puta cum debitum vel pretium offertur, jus in judicium deducibile, scilicet actionem pigneratitiam aut actionem praescriptis verbis producens: adeoque huic juri reluendi & redimendi, uti reliquis obligationibus & actionibus 30. vel 40. annis praescribi posse de jure verius videtur *per text. generalem in l. 3. C. de praeser. 30. vel 40. ann. l. 4. C. in quib. caus. cess. long. temp. praeser. Dd. in c. cum accessissent. 8. de constit.* quia qualis causalis effectus *l. 4. ff. de J. J. & antecedentis & consequentis aequa est natura l. 77. ff. de acq. hered. Zas. ad l. praetor ait, 20. §. deinde 9. ff. de op. nov. nunt. Schurff. supra cit. cons. 70. n. 18. seqq. & cons. 90. n. 36. seqq. Wesenb. sepe quoque cit. cons. 2. n. 94. & cons. 173. n. 18. seqq.* His enim, perinde ut aliis juribus & actionibus intra legitima tempora uti quis debet, nisi negligentiae (cujus odio longissimae praescriptiones introductae) poenam

penam incurrere velit. *Covar. 1. var. resol. 9. n. 1. Magn. Dn. Præs. d. Ex. 43. tb. 22.* Dissentiunt hic Dd. quamplurimi, qui videri possunt apud *Gabriel. comm. op. l. 5. concl. 7. & de Cavallos quest. 207. ut & Menoch. d. conf. 201. n. 116.* in primis autem *Perez. in Cod. tit. de præscr. 30. an. n. 5. Zoef. ad ff. tit. de usuc. n. 41. Cujac. ad l. 10. ff. de pignorat. act. & l. 3. C. de præscr. 30. an. V. Vissenbach. disp. 45. tb. 34. Grot. de J. B. P. lib. 2. c. 4. S. f. Coppen. obs. 90. lib. 1. Berlich. p. 2. concl. 3. plures vide ap. *Crus. d. tr. de jur. off. c. 16. & Balthasar. tit. 7. præct. resol. 1. n. 5.* Et hi præ cæteris urgent, quod nulla hîc actio sit nata, donec pretium offeratur *l. 9. §. 3. ff. de pign. act.* adeoque illi non possit præscribi. Sed præter *Vinn. d. quest. 6. l. 2. cum Menoch. loc. sapius alleg. resp.* sufficere nascituram esse, vel posse nasci actionem ex jure debitoris, quod ille exercere vel in judicium deducere potest oblato pretio, ut adeo semper illi negligentia imputari possit *per l. 8. ff. si quis om. caus. testam. & ideo præscriptio currat Wesenbec. d. conf. 2. n. 94. Gabriel. comm. op. concl. 7. lib. 5. n. 2. sub fin. Schurff. loc. supr. cit. add. Balb. de præscr. 5. p. 5. pr. q. 3. tot. ubi eleganter ostendit, posse præscribi actioni nec dum nata, si sit in facultate actoris, facere ut ipsa nascatur.* Ac si consideretur jus offerendi tanquam jus quærendum, sc. ad recuperandam rem pignoratam vel alienatam, tunc multò magis præscriptione tolli potest, quia jus quærendum jure quæsito debilius *per l. 26. ff. de leg. 1. vid. Menoch. d. conf. 201. n. 78.* Deinde rectè comparatur jus offerendi cum jure adeundi hereditatem; utrumque enim pendet à voluntate, nec antea actio nascitur, quàm adita sit hereditas, uti dictum, & debitum oblatum, sed nascitura solùm & competitura est, & tamen cum juri adeundi, uti supra ostensam, præscribatur, eodem modo de jure offerendi dicendum, quia eatenus inter hæc duo nulla vera videtur differentia *Menoch. d. l. n. 71. & Schurff. d. conf. 90. n. 35. cent. 3.* Minus obstat, quod de facultate implendi conditionem potestativam, qualis etiam facultas luendi & redimendi dicitur, item de libero luendi arbitrio objicitur, quia pariter resp. quod illi facultati & arbitrio præscribatur, quando tendit ad acquirendum jus novum, & in obli-*

obligationem deducitur, & hinc parit jus in iudicium deducibile. *Menoch. l. c. n. 92. & Wesenbec. d. l. Schurff. conf. 70. n. 27. cent. 1.* accedit, quod eadem ratione in actoris libera sit potestate agere, vel non agere, *l. un. C. ut nem. invit. ag.* quis autem dixerit, ob id nulli actioni posse praescribi? In eo autem omnes conveniunt, quando actio nata est, ut tum juri offerendi praescribatur. *Gabr. l. 5. com. op. concl. 7. n. 2.* Et sic etiam, cum secundus creditor offert primo, quod sibi debetur hoc jus spatio 30. annorum praescribi communiter docent *Balb. 4. p. 5. pr. q. 2. num. 2. Cujac. loc. supr. cit. rationem differentiae affert Zæf. ad tit. ff. de usucap. n. 43. & Crus. d. tr. de jur. offer. c. 16. n. 1.*

XII. Quod peculiariter jus redimendi ex pacto de retrovendendo attinet, illius praescriptio à Dd. quasi facilius conceditur *Balb. de praescri. 4. p. 5. pr. q. 3. Gabr. d. l. 5. concl. 6. & quos ibi allegat.* Hoc enim jus est, ex contractu descendens & actionem pariens, quæ hinc jam nata esse dicitur ob pactum initum *l. 13. §. 8. & l. 25. ff. de act. emt. Menoch. d. conf. 201. n. 86.* Dissentit iterum *Cöppen. & alii plurimi, quos vide apud Baltasar. tit. 7. res. pract. 1. n. 5.* In primis hic opponuntur verba pacto de retrovendendo inserta, *quandocunq; toties quoties,* quæ non videntur otiosa; nihil enim magis congruum fidei humanæ, quam ea quæ inter contrahentes placuerunt, servare *l. 1. pr. ff. de pact.* Sed cum *Menochio & Wesenbecio loc. supè laud. & præcipuè Tiraquello de retract. convent. §. 1. gl. 2. n. 6. & 9. & de retract. lignag. §. 21. gl. 1. n. 5.* qui hæc in utramque partem latè disputat, & aliis resp. quod licet illa verba perpetuitatem denotent, restringenda tamen esse, ut infinitas evitetur, secundum terminos juris *arg. l. 55. de leg. 1.* quos contrahentes, qui scire debent, omnem actionem spatio 30. annorum tolli, egredi non voluisse censentur. *vid. gl. in c. 1. in verbo quandocunque & ibi Dd. de feud. dat. in vic. leg. commiss. add. Menoch. d. conf. 201. n. 83. ubi pro hac sententia multos adducit, Zæf. ad tit. ff. de usuc. n. 42. & Schurff. conf. 70. cent. 1. n. 18. & conf. 90. cent. 3. n. 35. seqq. ubi latè de duabus his questionibus agit, & quod utrique isti juri 30. annis praescribi possit, eleganter deducit.* Sic quoque *Christinæus* testatur iudicatum fuisse

D in



in senatu Mechliniensi & præscriptioni 70. annorum locum relictum, in causa, qua facultas competeat, omni tempore & quoties bonum videretur, rem venditam retrahendi *vol. 2. dec. 177. n. 9.* Quia verò Jure Canonico in præscriptione semper bona fides requiritur, hanc autem creditor pignus tenens aut sub pacto retrovendendi rem possidens vix habere potest, eam ob causam videtur moribus nostris receptum, quod præscriptio in hisce locum non habeat: quod in Camera ita observatum fuisse, & post centum annos lutionem & retrovenditionem impetratam testatur *Myns. cent. 1. observ. 16. Gail. 2. obs. 18.* idemque de Senatu Pedemontano refert *Cacheran. dec. 115.* idem quoque statuitur *constit. Elect. 1. p. 2. adde hinc Berlich. p. 2. concl. 3. tot. Cöppen. decis. 1. p. 1. Klock. conf. 42. vol. 2. num. 233. seqq. Crus. d. tract. c. 16.* quod & approbat jus Bavaricum *Balthas. de resol. 1. n. 5.* Et licet Menoch. & Tiraquell. *loc. sup. alleg.* aliique ad modo objecta de malâ fide respondere conentur, non tamen videntur evincere. *vid. Gæden. conf. ult. de præscr. pign. qui de hac mala fide fusè agit, & contrariam refellit opinionem.* Inprimis autem latè hanc quæstionem decidit *Mynsing. resp. 2. dec. 13. num. 102. seqq.* & cum perpetuò ita in Camera Imperiali judicatum, meritò hodiè in Germania hac de re omnem sopitam esse debere controversiam, non aliter ac si lege aliqua imperii decisa foret, monet idem *d. l. & Klock. conf. 45. vol. 2. num. 108.* De juramento, si illud quoque pacto de retrovendendo accesserit, nonnulli etiam statuunt, nec hoc præscriptionem impedire, cum recipiat naturam actus, super quo interponitur *l. fin. C. de non. num. pec. Balb. de præscript. 2. p. 5. pr. q. 3. num. 1. Covar. 1. var. resol. 9. num. 7. Gabriel. lib. 5. concl. 6. num. fin. ubi varias recenset opiniones.* Sed sanior & juri divino & Canonico convenientior videtur, si servato jurejurando, præscriptio excludatur, & detrimentum animæ evitetur. *vid. Zes. ad ff. tit. de usac. num. 42. Klock. d. conf. 42. vol. 2. num. 233. seqq.* De re ex judicato retrovendenda, & quæ cautelæ circa oblationem pretii ejusq; liquidationem & æstimationem ratione antiquæ solutionis & no-

100.
væ retrovenditionis, item circa retentionem ejusdem rei re-
trovendendæ, ob impensas in eam factas, observari debe-
ant, noviter tractat Dn. Michaëlis *resp. 26. tot.*

XIII. Cæterum circa jus offerendi à nonnullis movetur
quæstio, *an Imperator telonia & alia jura à prædecesso-
ribus Augustis, Statibus Imperii oppignorata reluere
aut revocare possit?* Et hæc quidem altioris indaginis &
periculosæ decisionis, uti fatetur *Crus. d. tract. de jur. offer. c. 16.
num. 86.* Verùm si res penitiùs examinetur, has oppignera-
tiones, hodiè minus propriè ita nominari apparebit, cum in
concessionibus & privilegiis degeneraverint, quæ nunc Capi-
tulationi Cæsareæ inferuntur, & à quolibet Imperatore so-
lenniter confirmantur. Hinc placet Klockii sententia ne-
gans, quæ modò allatæ rationi, omnes cæteras, quæ huc af-
ferri possunt, soliditate vincenti, innititur *disp. de vestig. jur.
conclus. 5. lit. b.* Nec movent, quæ de perpetua relevatione,
& jure offerendi in Imperio impræscriptibili adduci solent:
cum enim hæc concessionibus Statibus factæ ex voluntate ex-
pressâ à singulis Impp. toties repetitâ descendant, nec ullam
futuræ relevationis mentionem contineant, de reluendis op-
pigneratis jam inutiliter fortè, & potiùs de concessis juribus
& privilegiis revocandis quaritur, quæ res itidem per ipsam,
ad tempus regiminis semper extensam, confirmationem,
Cæsaream jam est decisa. De hujus autem confirmationis
viribus & efficacia, & num hæc cautela sufficiens sit ad ex-
cludendam revocationem, minimum Statibus dubium mo-
veri aut relinqui debet; nisi quis sacratissima Augustorum
nostrorum verba promissoria in dubium quoque vocare, &
effectu caritura contra omne fas jus ac decus præsumere au-
deat. Et hæc sententia eò magis placet, quò inter Augu-
stissimum Caput & præcipua Imperii membra maximè sa-
lutaris prisca fides & in omnibus optanda unio hac ratione
corroborantur, è contra oppidò funesta ac verè fatalis Im-
perio tollitur diffidentia, cui malo eradicando omnis patriæ
amans hoc præsertim tempore summo incumbere debet stu-
dio.

dio. Quin imò ipsi, qui juri offerendi nunquam præscribi statuunt, illam ex Grotio *de jur. bell. pac. lib. 3. c. 20. §. fin.* exceptionem approbant, nisi certæ conjecturæ aliam interpretationem, & præsertim consensum, expriment *Crus. d. c. 16. num. fin.* jam autem consensus Imperatorius per dictam confirmationem plus satis exprimitur, & concessionis perpetuæ apparent conjecturæ evidentissima. Quod & de aliis in Imperio oppignerationibus, ubi vel consensus cessionibus vel transactionibus expressus, vel cedendi alienandive animus ex certis conjecturis & factis voluntatem declarantibus elicitur, dicendum.

XIV. Antequam ad reliquas limitationes progrediar, brevibus adhuc de aliis juribus, quatenus circa usum eorum mera facultas versatur, & vel præscribi vel non præscribi possunt, dicendum. Quæri hic potest, *an creditor necesse habeat, utrumque, & debitorem & fidejussorem, interpellare, & an si solum debitorem interpellaverit, fidejussor contra ipsum præscribere possit?* Et Resp. quod magis placeat illa sententia, in mera esse facultate creditoris, solumne debitorem principalem interpellare velit, an simul etiam fidejussorem, & hunc interpellato debitore contra creditorem præscribere nullo modo posse: quamvis enim diversæ sint obligationes, debitoris & fidejussoris, hæc tamen est succedanea & accessoria illius, quâ per interpellationem quasi continuatâ, & ipsa tanquam subsidiaria continuata, & præscriptio utrinque interrupta censetur, *vid. Magn. Dn. Præs. Dec. Sabb. c. 14. dec. 37. ubi pro hac sententia responsū Inclytæ Facultatis hujus Academia mens. Apr. datū 1676. adducit, vid. etiam Mey. part. 4. decis. 189.* Dissentit Carpzov. qui interruptionem præscriptionis factam contra debitorem principalem, non nocere fidejussori, sed hunc exceptione præscriptionis adhuc se tueri posse statuit *Decis. Illustr. Saxon. 34. p. 1.*

XV. Præstationum annuorum, item operarum, servitiorumve rusticorū præscriptio huc quoque pertinet, & de illis

100.

illis difficiles & maximè controversæ sunt quæstiones. In eo autem Dd. conveniunt, quod illis, si ex jure constituto competant, præscribatur, de tempore solum variant, & alii distinguunt inter præstationes, quæ ex ultima voluntate, & eas quæ ex contractu veniunt, his quia una tantum est stipulatio, simul & semel 30. annis, illis verò, cum in ultimis voluntatibus plura sint legata, singulis præscribi, & hæc est opinio Johannis glossat. in l. 7. §. fin. C. de præscript. 30. ann. vid. ibi Perez. adde Cœppen. obs. 91. l. 1. alii indistinctè omnes annuas præstationes tam præteritas quàm futuras 30. annis præscribi statuunt cum Bulgaro in d. l. 7. Zæs. ad tit. ff. de usucap. n. 44. & hanc sententiam, pro qua etiam facit l. 26. C. de usur. confirmat constitutio Elect. Sax. 2. part. 2. vid. Cœppen. d. obs. 91. n. 10. seqq. & Berlich. p. 2. concl. 4. Tertia denique opinio est Martini glossatoris, qui eatenus quidem indistinctè sive ex testamento sive ex contractu debeantur, sed tamen iis tantum præstationibus præscribi statuit, à quibus 30. anni sunt lapsi per d. l. 7. C. de præscr. 30. ann. quia scilicet singulis annis nova nascitur obligatio, ut tot sint actiones quot præstationes, atque exinde totidem necessariæ præscriptiones, quæ etiam sententia à Camera Imp. teste Gail. 2. obs. 73. & Mynsing. cent. 3. obs. 13. & plerisque aliis judiciis recepta Perez. & Zæs. loc. alleg. Guid. Pap. dec. 46. seqq. & 406. seqq. latè Martin. tr. de jur. cens. c. 5. n. 78. limitatur autem, hanc præscriptionem censuum, tributorum vel aliarum præstationum non valere contra Imperatorem per l. 6. C. de præscr. 30. vel 40. ann. Cœppen. d. obs. 91. n. 12. nec contra Principes Imperii Cœppen. d. l.

XVI. Pari modo operis & servitiis rusticis longissimo tempore potest præscribi, si sc. jure subjectionis, non autem jure familiaritatis aut amicitiaæ zur Bethen præstitæ Gail. de arrest. c. 7. n. 17. Carpzov. p. 2. const. 4. def. 1. & 2. quod quidem certò constare debet: in dubio autem, licet generalis præsumptio sit pro libertate, sc. in actibus indifferentibus, quia tamen usus juris, uti supra ostensum, non ita facilè conceditur, & rara in his esse solet servientium rusticorum gratia, ideo fortè operas potius jure subjectionis

quàm jure familiaritatis præstitas præsumi volunt *Berlich. p. 2. concl. 6. n. 6. & Carpzov. p. 2. const. 4. def. 3. &* si præsertim rustici asserant, se coactos vel precario operas præstitisse, ut in aliis casibus ita & hic affirmantibus incumbere onus probandi, tradit *Carpzov. d. 1. def. 6.* Quæri hîc solet, *si quis in alio genere vel minore pretio præstationes solutas, vel loco operarum pecuniam acceperit, an primæ obligationi sit præscriptum?* Et jure quidam Civili in diversas partes abeunt Dd. quos videre est *apud Berlich. p. 2. concl. 5. n. 1. seqq.* Alii enim præscriptionem non posse objici tradunt ei, qui in minore valore vel alio genere præstationes accepit, quin postea solutionem in eo valore vel genere, uti promissum est, petere possit, *Mynsing. cent. 3. obs. 3. Gail. 2. obs. 73. n. 2. seqq. qui id communiter in Camera observatum testatur, nec ab hac sententia vult recedere Dn. Tabor. Relat. Argentorat. 26. ubi annuos redditus, aureis solidis debitos, sed per tempus longissimum, imò immemoriam, in moneta usuali solutos, deinceps in aureis solidis peti posse concludit. add. Ejusd. relat. 103. n. 5.* Alii verò si bona fides adfit, & præstatio in minore valore, vel alio genere sit uniformiter longissimo tempore soluta, præscriptioni locum relinquunt, ita ut in majori postea pretio aut valore, vel etiam alio genere solutio peti nequeat, cum residuum vel primum genus, quod quis exigere poterat & debebat, tanto tempore tacite remisisse censeatur, *Berlich. d. concl. 5. n. 11. seq. & concl. 6. n. 3. eleganter Hartm. Pistor. observ. 144.* Jure Saxon. posterior hæc sententia obtinet, & res decisa est, *per novell. constit. Elect. 3. & 4. p. 2. Berlich. loc. cit. n. 6. & 7. Cæppen. d. obs. 91. p. 1. & dec. 13. part. 1. per tot.* Sic rusticos hoc jure adversus exactionem operarum, præscriptionis exceptione tutos esse, testatur *Carpzov.* si nimirum conventionem vel transactionem negando, simpliciter opponant, se loco operarum debitarum certam pecuniam, aut quid aliud per annos 30. annum & diem uniformiter solvisse, *p. 2. const. 4. def. 4. n. 1.* Dicta sententia tamen tam Jure Civ. quàm Saxon. limitatur, si domi-

mus
D 3

00.

nus ob locorum intervalla vel aliam causam præstationibus e.g. operis rusticis commodè uti non potuit, & pecuniam rusticis consentientibus accepit; tunc enim ne immemoriali quidem tempore contra servitia præscribere posse, sed quodcumque dominus velit, ea præstanda esse verius est arg. l. 25. pr. & §. 1. ff. de oper. libert. Consult. constit. Sax. tom. 2. p. 5. q. 17. n. 3. Mod. Pistor. conf. 7. q. 2. n. 14. seq. vol. 1. Berlich. d. concl. 6. n. 8. & 9. (2.) limitatur si difformis & modò major, modò minor præstatio soluta, modo ipsæ operæ, modo pecunia exhibita, quia continua possessio & uniformis præstatio adesse debent §. 7. ff. de usuc. l. 3. l. 31. §. 1. ff. eod. l. 2. C. de præscr. long. temp. Mod. Pist. loc. præ alleg. n. 18. & Berlich. ibid. n. 7. Limitatur (3.) nec tacitè remissum dici potest, si dominus annuatim de contrariâ voluntate testatus, vel aliis modis declaraverit & probare jam possit, se non remittendi animo minorem summam vel aliud genus accepisse. Hartm. Pist. d. obs. 144. n. 16. & n. 42. seqq. v. plura ap. Berlich. d. concl. 5. & seq. tot. Eandem quoque sententiam secuta est Inclyta hujus Academiæ Facultas Juridica in responsio A. 1628. mens. Jul. in causa C. von W. contra C. von H. quod cum distinctionem etiam supra allatam rerû meræ facultatis expressè confirmet, hîc inserere volui hæc inter alia ejus verba: **Dieweil über dieses ein grosser Unterscheid ist/ inter res meræ facultatis, & quæ ex jure contractus vel investitura pendent: cum ea, quæ neutiquam in absoluta facti potestate, sed in obligationis jure consistunt, non utendo vel aliter utendo, ut si loco arboris, ex investitura als ein Slosszoll debite, per tempus lege definitum absque judiciali contradictione accipiantur 4. Groschen) præscribantur.** Denique aliud dicendum est illo casu, quo rustici alternativè ad operas vel pecuniæ præstationem sunt obligati, tunc uti in alternativis debitoris est electio l. 10. §. ult. ff. de jur. dot. l. 5. ff. de condit. instit. l. 6. §. 1. ff. de jur. patron. ita rusticorum quoque est

est & manet electio & in mera illorum facultate consistit, quidnam præstare velint *Carpzov. p.2. const.4. def.5.* Si verò in favorem domini loco operarum certa pecuniæ summa à rusticis promissa fuerit, & id v. g. ex libris domini censualibus in specie probari possit, in ipsius arbitrio est, an pecuniam accipere, an vero operas exigere velit *Carpzov. d. def.5.* ubi verò hæc promissio in favorem domini facta non ita apparet, ex alternativa obligatione electio rusticis auferri nequit. *Carpz. resp. 52. lib. 1. tit. 7.*

XVII. De præscriptione juris collectandi & præstationis homagiorum infra dicendi erit occasio. Hic solum adhuc de imploratione officii judicis pro in integrum restitutione concedenda, dicendum restat. Et dubium non est, implorare officium judicis pro restitutione in integrum esse quandam facultatem *l.7. §.1. ff. de ann. legat. & l.15. ff. quib. ex caus. maj.* cum nullum jus vel actionem ante se habeat: at tamē quando mediante hoc officio utilis actio nascitura est, restitutione præstita, *l.35. pr. ff. de Oblig. & act. ibique Dd. §.5. f. de act.* tunc ei etiam præscribi docet *Bart. in l.7. §.f. C. de præscr. 30. ann.* ubi verò exinde nulla actio nascitura est, tunc huic officio non præscribi æquè ac meræ facultati aut libero arbitrio notat *idem Bart. & Angel. in d. l.7. Menoch. conf. 201. n. 76. Schurff. conf. 90. cent. 3. n. 35.*

XVIII. Limitatur (5.) regula illa de non præscribendis iis quæ sunt meræ facultatis, quod non procedat, intercedente aliquo facto aut opere hominis *l.19. §.1. ff. quem serv. am. l.12. §.3. ff. de usufr.* Uti enim in corporalibus acquiritur possessio animo & facto vel apprehensione *l.3. ff. de aq. possess. ita & in incorporalibus factum seu usus & exercitium loco apprehensionis habetur c.3. x. de caus. poss. & propr. & ex hoc possessionis initio recte deinde præscriptio cōtinuatur. Paris. conf. 112. p.1. n.37. Bursat. conf. 267. lib. 3. n.30. Gabriel. com. op. lib. 5. de præscr. concl. 10. num. 14. Cravett. de antiq. temp. §. Circa præmissa num. 39. seq. & quidem factum istud sive actus jure suo proprio & animo quærendi jus intervenire debet *l. ult. ff. quem serv. am. Paris. conf. 27. p. 1. num. 110. seqq. & conf. 111. n. 19. Vasq.**

100.

19. *Vasq. controu. illust. c. 84. num. 5. Franc. Mar. decis. 591. seqq. p. 1.* Sic e. g. quando aqua naturaliter, & ut loquuntur Dd. jure facultatis, decurrit à loco superiore ad inferiora absque interveniente aliquo facto vel usu hominis, tunc certum est, nudum ejusmodi fluendi modum non tribuere possessionem, nec ullo tempore præscriptionem inducere *Padilla & alii Dd. in l. 1. C. de serv. & aq. Bursat. conf. 87. num. 11. lib. 2.* & licet quis fuerit simpliciter usus istâ aquâ ita fluente per 100. & amplius annos, non propterea jus quæsitum aut servitus dicitur præscripta, ita ut non liceat domino fundi superioris aquam aliò divertere *Jason in l. quò minus. 2. ff. de flum. n. 170. seq.* Simplex enim usus hîc non inducit acquisitionem juris *l. 1. §. 19. ff. de aq. quot. Salic. in l. 28. C. de pact.* quia fuit in mera facultate positum domini superioris fundi, permittere, vel non, istum cursum aquæ. *vid. hic imprimis Cravett. de ant. temp. loc. cit. num. 39.* Si autem ita fluente aqua interveniat actus, & is quidem à domino inferioris prædii jure servitutis vel ita gestus, ut animus inde juris quærendi argui queat, v. g. si superioris prædii dominus velit aquam retinere vel divertere, & inferioris prædii dominus prohibeat & factum interponat, puta, aquam capiat, rivum purget & similia faciat, domino fundi superioris præsentem & patientem, tum istis actibus jure servitutis initis, q. possessionis initium constitutum, & præscriptio currere dicitur *l. 12. ff. quem serv. am. Dd. in l. 15. ff. de servit. & l. ult. ff. quem serv. am. it. in l. 1. & 2. C. de serv. Bald. in c. 1. §. si quis. col. pen. de controvers. invest. Marca-brun. latè conf. 49. n. 71. seqq. & n. 97. seqq. Natta conf. 518. pr. Chassan. ad consuet. Burgund. des censés rub. 11. n. 11. Bursat. conf. 267. lib. 3. num. 30.* Sic licet in flumine piscari jure gentium, & civili competat jure facultatis (nisi quatenus hæc aliis legibus & statutis restricta) neque exinde procedat præscriptio *l. fin. ff. de usuc.* si quis tamen aliquod in flumine publico opus vel receptaculum manu factum ad retinendos pisces fecerit, is tum alios prohibere potest, ne ibi piscentur, uti communiter tradunt Dd. *Bald. in c. cum omness. col. 11. de consuet.* Hinc est, quod etiam Dd. dicant, nullam servitu-

E

tem

tem habere causam naturalem, sed impositivam aut præscriptam, quæ utiq; colligitur ex ejusmodi opere aut facto. *Cruvett. d. l. num. 4.*

XVII. An autem unus ejusmodi actus an plures requirantur, eleganter & latè disquirat *Schneidewin. ad §. summa 7. de interd. n. 61. seqq. & ad §. possidere. 7. eod. n. 126. seqq.* nimirum in juribus negativis, quæ in prohibendo consistunt, per unicum actum seu per unicam prohibitionem cum patientia adversarii acquiratur quasi possessio istius juris negativi, quia natura eorum est, ut consistant in actu & jure prohibitivo *Bald. in l. 1. C. de serv. n. 8.* & ab hoc possessionis initio deinceps currit præscriptio: ante vero illum prohibitionis actum res in libertate & merâ facultate manet, nec quisquam quasi possessionem alicujus juris allegare potest, quia ad acquirendam quasi possessionem requiritur factum hominis seu actus ad hoc ordinatus *Dd. in d. l. 1. C. de serv.* Itaque si domus vicini per 100. annos sine mea prohibitione depressa vel collapsa sit, nunquam præscribo jus altius non tollendi: sine possessione enim vel quasi præscriptio non procedit, sine prohibitionem autem nemo constituitur in quasi possessione istius servitutis *Dd. in d. l. 1. & gl. in l. 11. ff. de serv. urb. præd. Bart. in l. 8. §. 3. ff. si serv. vind.* Idem de eo, qui habet molendinum in aliqua parte fluminis, dicendum, quod non possit impedire alium inferius construentem molendinum, nisi illum construere volentem prohibuisset & is acquievisset. Sed de hoc mox in seqq. *vid. Schrader. p. 2. ad Inst. de rer. divis. §. 13. 14. seqq.* In juribus affirmativis seu permissivis e.g. ire per fundum alienum, aquam ducere, pascere gregem, jurisdictionem exercere, iterum distinguit *Schneidew. loc. ante alleg. n. 127.* inter ea jura, quæ non solent concedi de facili, ratione naturalis facultatis vel amicitia, nec possunt facile competere ex mera facultate, à jure gentium permiscâ, & tunc per unicum quoque actum inducitur quasi possessio istius juris, ut de jure ducendi aquam per fundum alienum patet *ex l. 1. pr. & §. 4. item §. 22. ff. de aq. quot. & de jurisdictionis actu probat Knichen. c. 3. de jur. territ. n. 162. seqq.* In istis enim

100.

enim præsumendum est, quod utens intendebat uti jure suo, & quod alter patiebatur eum sic illi uti *Abb. in cap. 3. de caus. poss. & propr. n. 23.* Alia sunt jura quorum usus etiam potest esse per modum amicitia aut naturalis cujusdam facultatis libera à jure gentium concessa, velut ire per alterius fundum, venari, piscari & similia, quæ etiam cuilibet de jure gentium permessa sunt, nisi prohibeatur *l. 16. ff. de serv. rust. præd. l. 3. §. 1. de acq. rer. dom.* Et in hujusmodi juribus non dicitur sufficere unicus actus ad acquirendam quasi possessionem, sed plures uniformiter continuati, de quibus infra. *Vid. hic Marcabrun. qui egregiè etiam hac explicat cons. 12. n. 21. seqq.* Verùm optimam circa hæc cautelam suppeditat Panorm. dum materiam hanc admodum arbitrariam esse testatur *in c. 3. de caus. possess. & propr.* & judici accuratè ex actuum qualitate, differentia, pluralitate variisque aliis circumstantiis dijudicandum relinquit, quando actus jure proprio & servitutis, quando itidem per modum naturalis facultatis gestus præsumi debeat.

XVIII. Deniq; ultima limitatio regulæ hætenq; explicatæ ex modo dictis fuit, & hæc à Dd. communiter afferri solet: quod nimirum rebus meræ facultatis tum præscribatur, si interveniat prohibitio ejus, qui præscribere vult, & patientia adversarii, sive ejus, contra quem præscribitur, accedente postea tempore à legibus definito. *Gabriel. comm. op. lib. 5. de præscript. concl. 10. n. 13. vid. etiam Magnif. Dn. Præs. Jurisprud. Rom. lib. 2. tit. 9. §. 20.* quia autem finitâ præscriptione istâ, quæ antea meræ facultatis fuerant, talia esse desinunt, ideo hæc tractatio ad cap. seq. ubi de contrariis agitur, pertinet.

CAPUT VI.

I.

Cessant itaque res meræ facultatis esse, & juris constituti ^{Contraria.} constituendive inducitur initium, quoties circa ea, quæ in merâ facultate consistunt, prohibitio, contradictio aut inter-

E 2

ter-



terpellatio intercedit: hōc enim modō animus juris quæ-
rendi, qui aliās hīc deficit, & ideo possessionem excludit,
(uti supra ostensum) declaratur, & mediante hāc prohibitio-
ne, (uti cap. præced. dictum) in quasi possessione juris alicu-
jus quis constituitur: quæ regula in omnibus juribus ne-
gativis, ubi libertas coarctanda, & naturalis facultas restrin-
da, observari debet *P. A. de Petra de potest. princ. c. 7. n. 13.* accede-
re tamen etiam debet scientia & patientia adversarii, s. ejus
contra quem præscribitur, & in cujus mera facultate ea quæ
præscribere alter intendit, consistunt, sc. ut is prohibitioni
vel contradictioni acquiescat, eique pareat *l. 10. ff. si serv.
vind. l. 6. l. 32. ff. de serv. urb. præd.* Hæc enim patientia, non
solum manifesta, dum quis ipso facto prohibenti obtempe-
rat, & usum juris permittit, vice traditionis fungitur *l. 2. ff. de
serv. Jas. in l. fin. n. 7. C. de const. Princ. Bursat. conf. 277. lib. 3. n. 12.*
Sed etiam tacita, quando quis usum juris, prohibitione alte-
rius quæsit, non interpellat *vid. Galvan. tr. sing. de usufruct.
c. 12. n. 7. & 8. p. 119. seqq. & cap. 33. n. fin. p. 526. seqq.*

II. Et cum hæc prohibitio eum possessorem constitu-
at, qui possessor antea non erat *arg. l. 15. §. 1. ff. de usuc.* adeoque
cesset tūm possessionis defectus, ab hoc initio præscriptionem
currere, & rebus meræ facultatis, non interruptâ sc. illâ quasi
possessione, per tempus ad implendam præscriptionem lege
definitum, longissimum plerumque, præscribi posse
tradunt *Dd. Cravett. de antiq. temp. p. 4. §. materia ista n. 99. Me-
noch. toties alleg. conf. 201. n. 66. seqq. & de arb. jud. sent. c. 160. n.
20. seq. Rol. à Vall. conf. 22. vol. 2. n. 23. Thesaur. dec. 16. n. 6. seq.
Wesenbec. d. conf. 2. n. 94. & conf. 67. n. 19. Chassan. ad consuet. Bur-
gund. des censés. rub. 11. §. 2. n. 9. seq. Bursat. conf. 87. lib. 2. num. 15.
Cbircov. comm. op. cent. 3. concl. 83. & cent. 5. concl. 87. add. Gail. 2.
obs. 69. n. 13. seqq. & novissimè Pirhing egregio opere, nov. Method.
Jur. Canon. tit. de præscr. n. 17.* quamvis alii, præsertim in iis,
quæ publicæ aut propriè meræ facultatis sunt, immemorale
tempus ad hanc præscriptionem requirant. *v. Gutierrez &
plures apud eum alleg. quest. præf. 24. nu. 8. seqq. & quest. 35. n. 4.
& 5.*

III. Ita-

100.

III. Itaque licet e. g. molere in hoc vel alio molendino, pinfere in hoc vel alio forno, & similia facere, sint actus merae facultatis, de eoque nullum existat dubium, unicuique liberum remanere, an in publico, aut in privato molere molendino, vel similia hoc vel illo modo aut tempore facere velit, *uti Borcholt. consil. 6. Schrader. ad Inst. de rer. divis. p. 2. §. 17. & Hering. de molend. quest. 11. n. 5. testantur.* In eo tamen aqua hærere videtur, & celeberrimis inter Dd. controversiis disceptatur, an & quomodo hæc ipsa libertas aliquo justo & rationabili modo per statutum, consuetudinem præscriptionemve aut privilegium, aut denique aliter restringi & coarctari possit? quam quæstionem post veteres & neotericos Jctos, *in primis autem post Chassan. ad consuet. Burgund. rub. 11. & rubr. 13. Chopin. ad LL. And. l. 1. c. 14. seqq. Argentræ. ad consuet. Brit. tit. 17. Schrader. d. com. ad Inst. de rer. divis. p. 2. §. 14. seqq. & Thesaur. dec. 16. latè deducit Hering. de molendinis d. 9. n. 5. usque ad fin. hujus quest. negativam sc. approbando opinionem: cum naturali æquitati & juri communi repugnet, libertatem naturaliter competentem & à jure gentium permissam coarctare, & quæ ex illa competant, prohibitionibus constringere Mod. Pist. quest. 36. p. 1. & ibi Schultes. in not. Caucheran. dec. 17. Schurff. cons. 32. cent. 1. Hering. d. qu. 11. n. 16. seqq. ubi plura refert ad hanc rem facientia argumenta, add. Gutierrez. qu. pr. 34. n. 10. P. A. de Petra de pot. Princ. c. 6. part. post. nu. 22. & Max. p. 1. decis. 60. quæ etiam sententia in Camera observata est, uti testatur Rutger. Ruland. decis. jur. controv. quest. 24. Nihilominus tamen communior hæc opinio ab ipsis eam sequentibus Dd. duobus præcipuè modis limitatur, (1.) si prohibitioni interpositæ longissimo tempore accesserit paritio, (2.) si utilitas aut necessitas publica id suadeat, quod utroque casu ejusmodi prohibitiones valeant. Idcirco si subditis per publicum edictum fuerit prohibitum, ne ad aliud molendinum, furnum vel torcular accedant, cumque aliò ire velent, sint prohibiti, & illi ad minimum 30. annis & ultra acquieverint ac obtemperaverint, tunc illi quasi possessionem libertatis suæ amisisse creduntur, & deinceps molendinum*

E 3 solum

Solum domini coguntur adire : modo dominus quæstione fortè de hoc ortâ hanc prohibitionem & patientiam cum requisito tempore ad præscribendum sufficienter probare possit. *Jac. de S. Georg. verb. in molendinis n. 4. & alii plur. supr. alleg. latè Thesaur. d. decis. 16. num. 6. Schrader. d. p. 2. §. 5. & 14. seqq. Rutg. Ruland. de commissar. p. 4. l. 2. c. 13. n. 13. Mindan. de mandat. jud. l. 2. c. 38. Hering. d. q. 11. n. 108. quanquam alii velut Guttierrez. d. quest. 34. & seq. & P. A. de Petra d. c. 6. p. post. n. 15. etiam hanc subditorum patientiam metu extortam adeoq; adhuc invalidam judicent. vid. Natta conf. 106. sub fin. & conf. 505. n. 12. Bero. conf. 81. vol. 1. n. 20. Bertazzol. conf. civ. 21. n. 68. & conf. crim. 419. lib. 2. n. 7. & conf. 420. n. 10. Verùm quia, ut communiter statuunt Dd. subditi præceptis ejusmodi contra libertatem naturalem tendentibus etiam non parere, & de illis apud superiorem conqueri possunt *juxta text. in clem. un. §. molentes. de excess. pralat. arg. l. 23. C. de agric. & cens. lib. 11. & l. 2. C. in quib. caus. col. dom. accus. lib. 11. Thesaur. dec. 16. n. 6. Gail. 1. obs. 17. Myns. cent. 5. obs. 8. idè si tanto tempore nullam querelam moveant & prohibitionibus obtemperent, subditorum potius consensus tacitus, quàm vis ac metus apparet. Maximè autè, si hæc tolerantia sit diuturna, verius & receptius est, illam idem operari ac expressum consensum, auctoritatemque & licentiam tribuere *Surd. conf. 371. n. 56. Vasq. controu. illustr. c. 63. n. 14. Klock. vol. 1. conf. 50. n. 268. seqq.***

III. Hoc igitur modo rectè molendina uti vocant, bannaria, furni etiam, & torcularia, **die Zwangmühlen/ die Bannbackhäuser und Bannkeltern** [variis in locis introducta, & mediante hoc jure prohibendi præscripto constituta *vid. Hering. d. quest. 11. per tot.* qui idem jus prohibendi non præscriptione solum, sed & longævâ consuetudine, (quæ privilegio summi Principis æquiparatur *Alb. de Rosat. de statut. l. 2. quest. 2. n. 43.* & circa jura dominorum ubique locorum observari debet *Chopin. ad LL. Andium l. 1. c. 19. n. 2.*) itemq; ex privilegio vel auctoritate summi Principis, (quem ratione superioritatis territorialis **der Landsfürstl. hohen Obrigkeit oder Oberherrlichkeit** hæc concedere posse, hodie nemo

mo

mo dubitat) constitui tradit *Hering. d. l. n. 22. & n. 113. adde quoad furnos, Tbessaur. d. dec. 16. n. 6. seqq.*

V. Idem dicendum nunc de venationibus & piscationibus, & aliis quæ olim jure Rom. meræ facultatis fuerant, uti supra monitum, hodiè autem coarctatæ sunt facultatis, & juris indolem assumsere, & res non ampiùs communes, sed privatæ factæ pro Principum oblectamento, inter quorum regalia, venationes præsertim, ex consuetudine Germaniæ referuntur *Heig. p. 1. quest. 15. n. 44. Carpz. p. 2. const. 3. def. 25. Klock. conf. 29. vol. 1. n. 102. & seqq. & n. 164. & 247. & conf. 50. n. 373.* adeoque iis uti cæteris regalibus immemoriali tempore præscribitur, *Carpz. d. def. 25.* Hic ergo itidem prohibitio venationis cum patientia adversarii prohibentem constituit in quasi possessione venandi. *Jac. de S. Georg. de investit. feud. in verb. & cum venationibus n. 7. Padilla in l. 1. C. de serv. & aq. Heig. l. 1. quest. jur. 15. n. 26. Klock. conf. 29. vol. 1. n. 118.* & ita acquisitâ quasi possessione jus venandi præscribi posse docet *Dn. Maurit. conf. Chilon. 1. n. 8. seqq. ubi etiam præscriptio uno venationis modò alterum propterea non esse præscriptum probat.* Tempus autem alii immemorale, & quidem titulo deficiente, *Gail. 2. obs. 66. Meichsner decis. noviss. 32. tom. 1. n. 11. alii 30. vel 40. annos requirunt, Scip. Gent. disp. de venat. th. 32. Mollignat. tr. de jur. venand. p. 2. quest. 2.* Si autem hæc prohibitio non intercesserit, aut saltem obedientia & patientia eorum qui prohibiti fuerant, non sit secuta, sed ii à venando deinceps non abstinuerint, neque quasi possessio constituta, vel ea saltem interrupta & factis contrariis turbata, *arg. l. 8. ff. de his qui sui vel ali. jur.* neque præscriptio inducta est. *Gæden. conf. 76. n. 7. Klock. d. conf. 29. n. 497.* nisi enim quis prohibeatur, jure quidem gentium & civili tam in suo quàm in alieno venari licitum *S. 14. J. de rer. div. & vulg. al. text. Joseph. Ludov. comm. concl. 71. n. 39.* Unde quod de aliis supra, idem hic quoque dicendum, per venationem simplicem jus venandi non acquiri, sique alia causa vel titulus non appareat, venationis actum ex merâ potiùs facultate & familiaritate quàm jure & ex debito concessum præsumi, uti hæc probat *Gæden. d. conf.*

conf. 76. n. 12. Klock. d. conf. 29. n. 551. quæ præsumptio cessat, si animus jus quærendi verbis vel facto declaratus *Rebuff. in constit. regn. in præfat. n. 116.* vel si aliquis titulus adsit & jus venandi constitutum; tunc enim solo exercitio & usu jus suum quilibet tueri potest *Klock. d. conf. 50. n. 297. seqq. vol. 1. Gail. 2. obs. 66. n. 4.* Venationes denique ut regalia hodiè consideratas rectè prohiberi, & mediante hâc prohibitione à dominis adversus subditos præsertim rusticos præscribi, nonnulli exinde quoque probant, quia inferiores percipere jura regia, indignum videtur *Luc. de Penna in l. 2. C. de jur. Reip. num. 3.* & quia rustici agriculturæ unicè incumbere debent, à qua ne venationibus avocentur, etiam jura prospexerunt *t. t. C. de agric. & cens. t. t. C. ne rust. ad ullum obseq. devoc. add. constit. de pac. tenenda §. nemo retia. Klock. d. conf. 29. num. 102. & 105. seqq. add. Fr. Niger Cyriac. contro. for. 178. n. 10. seqq.*

VI. Quæ hæctenus de jure venandi dicta sunt, eadem in jure piscandi locum habent, quia hæc duo in jure æquiparantur *§. 14. J. de rer. divis. P. A. de Petra de pot. Princ. c. 7. n. 17. & Noë Meurer in tr. Jagden und Forstrecht p. 4. von Wasfern. rubr. was gemeine Wasser §. dem zugleich /* & quamvis jure gentium libera quoque sit piscandi facultas, quin tamen privilegiò principis vel præscriptione aut longâ consuetudine hâc etiam eodem modo jus prohibendi acquiri possit, ut quis v. g. solus piscetur in parte matris aut fluminis, & alios deinceps prohibere possit, vix dubitatur. vid. de hoc piscandi jure *Nic. Eberh. jun. conf. 10. n. 5. seqq. vol. 1. Klock. d. conf. 29. passim & n. 496. Schrader. ad Inst. de rer. divis p. 2. n. 25. seqq.*

VII. De jure collectandi nunc videndum, cùm collectas, vectigalia & similia imponere & exigere, vel non, in mera (licet minùs propriè) esse dicatur facultate domini imponentis exigentisve. *Rim. Jun. conf. 15. n. 34.* quo jure quando dominus non utitur, causâ vel occasione utendi non eveniente, iterum nec ullo propterea tempore illi juri à subditis præscribi, communiter à Dd. statuitur, præter supra alleg. *Rursat. conf. 87. lib. 2. n. 15. & conf. 160. n. 49.* quod itidem limitatur,

tatur, nisi subditi collectas publicè impositas contradicendo & recusando non solverint: tunc à tempore contradictionis & recusationis, quæ hîc iterum accedente patientiâ domini quasi possessionem tribuit, (in jure enim hîc negativo, non solutionis collectarum, ut in aliis, non potuit incipere præscriptio, nisi à die recusationis factæ sciente & patiente domino,) per 30. vel 40. annos plerumque, hanc immunitatem præscribi docent *Chassan. in consuetud. Burg. des censés, rubr. 11. §. 2. n. 9. seq. Rimin. cons. 31. num. 50. seqq. vol. 1. Neviz. cons. 42. n. 9. Bursat. cons. 142. lib. 2. n. 21. seqq.* adeo ut quidam etiam sufficere credant, solum hujus temporis cursum probare, ad asserendam libertatem, non autem esse necessarium, ut quis probet negativam, se non solvisse *Cuvette. cons. 111. n. 11. Natt. cons. 446. n. 14. Menoch. cons. 95. n. 8. & Klock. d. cons. 29. n. 881.* Sed tutior videtur prior sententia ad præscribendam immunitatem, quod nimirum omnia illa requisita concurrere debeant, requisitio collectarum, recusatio seu non solutio & patientia (seu uti vocant, acquiescentia) domini per tempus longissimum *vid. Bursat. cons. 138. n. 43. seqq. lib. 2. & cons. 142. n. 21. seqq. eod. Balb. de præscr. 2. p. 5. pr. q. 7. n. 4.* Sic itaque Vasallus non acquirit ullo tempore libertatem à servitiis domino debitis, nisi probetur interpellatio domini, occasio occurrens, & denegatio à vasallo facta ante longissimum tempus *Afflic. c. licet. col. 2. si de feud. fuerit controvers.* *Rol. à Valle cons. 53. n. 20. Par. de Puteo de feud. redintegr. c. 65. n. 6. Sebrader. de feud. c. 6. concl. 82.* Cæterum quoad collectas Imperii jam supra notatum, illas conditionem vulgarium collectarum non sequi, sed potius veterum tributorum atque indictionum, quæ olim in signum supremi domini Imperatoribus præstabantur, adeoque contra illas nullam currere præscriptionem in præjudicium Imperatoris, vel etiam statuum *per l. 6. C. de præscr. 30. ann. Molin. de just. & jur. disp. 74. Klock. cons. 28. vol. 1. n. 326.*

VIII. De juramento fidelitatis vel asssecurationis & subjectionis, an ejus prestationi præscribi possit, etiam

F

etiam quæritur. Et placet negantium opinio, non quidem, quia in mera facultate est domini, exigere hoc juramentum vel non, hæc enim mera facultas improprie itidem dicitur, cum non à sola voluntate domini, sed à facto duorum, & domini sc. & subditorum, pendeat, quo casu rebus meræ facultatis immemoriali tempore præscribi docet *Balb. de præscr. 4. p. 5. pr. q. 1.* deinde etiam hæc facultas descendit ex quadam obligatione, quam hoc juramentum præsupponit, ex parte subditorum *arg. c. 1. qual. vassall. ten. jur. fidel.* ab omni autem obligatione liberatio præscriptione induci potest. Hinc plurimi Dd. hæc ratione moti libertatem ab homagiis immemoriali tempore præscribi statuunt *Socin. sen. cons. 257. col. 4. n. 2. Nevizzan. cons. 11. n. 8. Cephal. cons. 176. lib. 2. n. 21. seq. Cravett. cons. 803. n. 2.* huc facit, quod etiam cursu temporis immemorialis præscribatur libertas à vasallo præstandi juramentum, quod proprie fidelitatis dicitur *Abb. cons. 82. n. 7. Felin. in c. dilecti col. 4. de major. & obed. Nevizz. d. cons. 11. n. 3. Cravett. cons. 111. n. 25. & d. cons. 803. n. 2. Cephal. cons. 176. nu. 23. lib. 2. Menoch. cons. 748. n. 43. seq.* nonnulli etiam vel solo 40. annorum spatio contra hoc homagii jus tanquam obligationem personalem volunt præscribi, *Bero. cons. 115. n. 26. lib. 1. Guid. Pap. quest. 316. Balb. de præscript. 3. p. 4. pr. q. 7.* Sed uti dictum negans sententia uti æquior & receptior atque communior magis placet, ideò, quia iniquum videtur præscribi libertatem contra reverentiam & obedientiam domino debitam, ex quo id solùm contigit negligentia ipsius domini, *Bald. & Dd. inc. 1. §. licet. si de feud. fuerit controvers. Abb. in c. ad audientiam n. 12. de præscription. Bruan. cons. 35. n. 3. & cons. 99. n. 3.* præsertim, si non tam negligentia adsit, quam alia causa, quia sc. non habuit commodam occasionem, nec adeò opportunum fuit exigere juramentum. *Modit. in §. 4. n. 2. 7. de jur. nat. gent.* Et hanc sententiam negativam etiam tenent *Natta. cons. 518. Rol. à Vall. cons. 57. n. 2. seqq. vol. 2. Knichen. de jure territ. c. 3. n. 244. seqq.* quæ tamen pariter limitanda, nisi subditi ad homagii præstationem requisiti, illam præstare tanquam liberi & exempti recusassent, nec præstitissent tempore

100.
pore postea immemoriali præterlapso. *Modit. ad d. S. 4. 7. de jur. nat. gent. n. 2.* unô autem horum requisitorum deficiente, & imprimis domino non acquiescente; & intra id tempus denuò exigente, hoc jus præscriptum nullo modo dici potest, nec qui dominum recognoscit vasallus aut civitas immunitatem quæsitam allegare poterit.

IX. Accedente patientiâ adversarii, & diuturnitate temporis, prohibitiones circa ea, quæ sunt meræ facultatis privatæ sc. factas, valere hæctenus dictum: *videri plura possunt apud Cæppen. decis. 20. tot. Carpz. resp. 43. & Jurispr. forens. p. 2. const. 4. def. 9. Rutg. Ruland. dec. 26. ubi præjudicium Camera in banc rem invenietur. Besold. conf. 118. tot. Rosenthal. c. 5. concl. 27. & Dn. Vietor decis. 31. ubi egregium quoque Camera præjudicium habetur.* Solùm eam adhuc paucis tango quæstionem:

Si in dubio versetur, an prohibitioni domini subditorum patientia accesserit, cui onus probandi incumbat?

Et secundum superius dicta facilè respondetur, probationem ipsi domino, in prohibitione se fundanti, incumbere, *Thessaur. dec. 16. n. 8.* ob præsumptionem juris, quæ pro subditis regulariter in actibus meræ facultatis militat *per l. 5. ff. de probat. Cravett. conf. 861. n. 6.* Si tamen subditi libertatem asserant contra prohibitiones, & se iis non acquievisse affirmant, quin hoc casu subditis, tanquam affirmantibus itidem, incumbat probatio, non injustum videtur *Thessaur. d. l. & Carpz. p. 2. const. 4. def. 3. Dissentit ab his Dn. Vietor d. decis. 31.* Quod si autem prohibitio sit violenta, tunc eam planè attendendam non esse statuunt *Dd. Thessaur. d. l. n. 7. Sichard. in l. 1. C. de servit. cautos tamen esse debere gravatos, ut statim contra tales violentas prohibitiones protestentur, aut ab iis appellent Cæppen. dec. 19. n. 12. Carpz. resp. 43. n. 11.* Si verò prohibitio non sit violenta, nec subditi gravati, sed ex malitia solùm aut æmulatione absque ullo commodo inde sibi eveniente prohibitioni repugnent, v. g. aliò uti velint molendinò, ex quo ideò nihil ad eos commodi pervenit, quàm molendino domini, ex quo tamen non gravantur, meritò

hoc ipsis interdicendum, nec æquum esse, ut alios dominis suis præferant, monet *Dn. Vietor. d. decis. 31. sub fin. add. Hering. sæpè alleg. quest. 11.*

X. Magis autem justæ efficiuntur ejusmodi prohibitiones, adeoque regulæ illa, quod res meræ facultatis prohibitionibus constringi nequeant (2.) limitatur, si inevitabilis necessitas, aut evidens utilitas publica, id svadeat *Gutierrez. d. quest. pract. 34. n. 15. Hering. de molend. d. quest. 11. n. 19. Klock. conf. 29. vol. 1. n. 492. seqq. Dn. Vietor decis. 34. decis. 54. & dec. 57. n. 23. seqq. & Dn. Michaelis resp. 23. & 24. tot.* Quanquam enim odiosæ atque iniquæ, uti supra probatum, sint ejusmodi prohibitiones, & permissioni illi juris naturæ & gentium contrariantur; attamen cum iniquitas illa & odium ex privatæ utilitatis læsione saltæm resultet, hinc meritò necessitas vel utilitas publica, uti semper & in omni causâ, ita & hîc præfertur & præferri debet *Gæden. conf. 47. n. 23.* Sicut igitur jus civile sæpè à jure naturali recedit, eique aliquid detrahit, licet in totum illud non tollat: ita quoque Princeps vel alius superior, legislatoris officio fungens, & ipsa quasi viva lex, liberam illam facultatem, naturaliter aut jure gentium competentem, præsertim cogente publicâ necessitate, aut utilitate omnium suadente, ex plenitudine potestatis, prohibitionibus restringere atque coarctare potest. *Car. Tapia rubr. de constit. Princ. c. 1. n. 41. seqq. Covarruv. in c. peccatum p. 2. relect. §. 8. n. 1. de reg. Jur. in 6. Heig. quest. 15. n. 35. seqq. Knichen. comm. ad jus Saxon. c. 5. in rubr.*

XI. Hâc utilitatis publicæ ratione multa, quæ liberæ facultatis fuerant, mediantibus prohibitionibus, & vel privilegio, vel præscriptione aut consuetudine jura sunt reddita & constituta. *Klock. d. conf. 29. n. 496. Dn. Vietor d. decis. 57. n. 23. & Dn. Michael. resp. 23. sub initium.* Sic v. g. privatæ utilitatis est, ut liceat emere, vendere, ubi quantique velis, exportare & importare, adnavigare, denavigare, item hospitari aliquem, cerevisiam coquere, vel vendere & similia. Publica verò utilitas interdum postulat, ut hæc singula legibus definiantur, & prout alia certis limitibus includantur,
nec

nec sine discrimine omnibus talia facere liceat, quovis loco aut tempore, sed ut modus adhibeatur, qui, quod privilegio Principis concedi & immemoriali possessione vel quasi praescribi possit, tradunt *Afflic. dec. 290. n. 9. & 10. Bero. lib. 3. conf. 141. Bertazzol. lib. 1. conf. 169. n. 2. seqq. Gæden. d. conf. 17. n. 24.*

XII. Et hinc (1.) descendit jus stapulae Stapelgerechtigkeit / Niederlag / Schiffs- und Anlandungszwang: quamvis enim firma stare debeat commerciorum libertas, nec regulariter quis merces suas in loco aliquo venum exponere, aut huic vel illi eas desideranti vendere *l. 14. C. de contrab. emt. Carpz. lib. 1. resp. 18. n. 14.* invitus teneatur, imò hæc in re gravatis remedia in Camera Imp. suppeditentur, *Myns. conf. 19. n. 30.* & ipsa gloriosissimi nostri Augusti Capitulatio Leopold. *art. 21. vers. dieweil sich auch/* ne sub prætextu einiger Ausladung / commerciorum cursus sufflaminetur, clementissimè provideat; Attamen quia interdum necessitas annonæ, & defectus earum rerum, quibus respublica indiget, aliaque rationabiles prægnantesque causæ aliqua ob bonum publicum quasi extorquent summâ rerum potentibus, *Piccart. ad Arist. Pol. lib. 1. c. 11.* hinc etiam easdem ob causas libertas hæc commerciorum & in flumine publico navigandi facultas limitari, & per privilegia vel immemorialem possessionem, vel quasi (quæ eandem vim habet) restringi *vid. Azaved. ad constit. Hisp. lib. 7. tit. 10. n. 5.* & sic jus stapulae constitui potuit, quò mercatores, territoria transeuntes, merces ibi exponere & vendere coguntur *Grot. de Jur. bell. & pac. lib. 2. c. 2. §. 6. ubi adfert rationes, sine quibus ad hanc necessitatem non est veniendum.* Et quidem in Imperio nostro ex concessione Imperatoriâ, ob publicæ utilitatis favorem, itemque ex immemoriali possessione & inde inductâ præscriptione legitimâ (*de cujus requisitis vid. omninò Zepper. de jur. stapul. n. 26.*) hoc jus stapulae nonnullis Imperii Civitatibus tanquam privilegium est quæsitum, ne mercatores nimirum merces suas prætervehere possint, sed eas ibi venum exponere teneantur. *Lebmann. Chron. Spir. lib. 4. c. 22. & c. 44. Mynsing. conf. 19. n. 32. idque approbat Capitulatio Leopoldina d. art. 21.*



XIII. Publica illa utilitas, ob quam jus introductum, in eo maximè versatur, ut mediante hoc stapulæ jure civitates non modò annonà repleantur, ac tam ipsi cives, quàm vicinæ provinciæ tanquam è magno & publico quodam granario, æquò pretiò necessaria sibi alimenta comparare possint. Sed etiam ut hoc modo præcaveatur, ne instrumenta vel ad publicos Imperii hostes, vel alia devia loca perferantur id quod publicè interest, *uti egregiè ostendit Dn. Victor decis. 57. num. 25.* Uti verò hoc jus concedendi stapulam ad Imperatorem pertinet, *Limna. l. 1. c. 9. num. 129.* ita hodiè ad præcavendos omnes abusus, omniumque stapulæ illicita incommoda tollenda insertum est *d. art. 21. Constit. Leopold.* Alle unrechtmässige Staffel und Niederlage/oder derselben Mißbräuche / da einige wären / gleich bey Ansetzung unsrer Kaiserl. Regierung cassirt und abgethan/ und derselben ins künfftig keine mehr ertheilt werden / es geschehe dann erstbesagter Massen mit einmüthigen Collegial-Rath und Bewilligung der sieben Churfürsten. Deinde uti etiam ex dictis causis rectè hoc jus impetratur, ita ob non usum, si civitas non egeat mercium expositione aut venditione, non amittitur *Mynsing. d. conf. 19. num. 32. Plura de hoc stapulæ jure vid. ap. Zepper. de jur. stapul. & imprimis apud Leuber. de jur. stapul. Magdeburg. add. Dn. Fritsch. tr. egregio de monopolis.*

XIV. Eodem modo eademque ex causa etiam constituitur ac acquiritur jus hospitandi vel cauponam erigendi: quanquam enim cuilibet videatur licere hospitaturam vel voluntariam *l. 1. §. 9. ff. de his qui effud. l. 6. ff. naut. caup.* vel mercenariam *l. 5. ff. eod.* exercere, adeoque rem meræ esse facultatis, uti tam ex suprascriptis, quàm ex iis quæ *Dd. in l. 15. §. 1. ff. de precar.* afferre solent, patet, quoniam scilicet hospitio exceptus contra excipientem nullo tempore jus hospitandi, etiam ex mille actibus præscribit, non ille, quia ei non est animus quærendi jus, neque hîc, quia non adest ejus patientia, sine qua quasi possessio jurium, uti supra probatum, non acquiritur, *Besold. conf. 113. num. 96.* nisi certò
appa-

appareat ex necessitate & jure servitutis, & non ex voluntate id factum *Manz. cent. decis. quest. 28. num. 21. vid. quoad has conjecturas & presumptiones prater supr. alleg. Cravett. & alios Mascard. concl. 1221. num. 3.* Hæc tamen facultas itidem limitata & restricta ob bonum publicum & hodiè per modum juris concedi & competere solet, adeoque illud jus privilegio vel legitimâ præscriptione acquiri potest, in præjudicium cujus alii, idem jus exercere volentes, prohibentur. Si igitur quærat: *An cauponas erigere cuilibet liceat, si alii à longissimo tempore soli habuerint diversoria?* Et Resp. quidem cum *Maxio ad jus Lubec. lib. 3. fol. 247. n. 15.* & *Schneidewin. ad §. fluminum I. de rer. divis.* Licet quidam per plurimos annos soli peregrinos exceperint, nihilominus aliis liberum manere hospitia, cum præscitu tamen superiorum *Treutl. conf. 107. instituere Berlich. p. 1. dec. 5. num. 3.* sed hoc limitatur, nisi is publicum hospitium vi privilegii vel legitimæ præscriptionis habuerit, *arg. l. 7. pr. & §. 1. ff. commun. præd. l. 45. ff. de usuc. & ibi Gothofr. vid. Dn. Vietor dec. 51. num. 16.* Et hæc confirmat responsum *Inclytæ Facult. Jurid. Jenens. Anno 1629. Mens. Novembr. ubi sub finem: Haben zum letztern in eurer Pflegfrauen Hause die vorige Besizer eine offene tabern und Gasthof gehalten / welches ihr Hauswirth nach seiner Eltern Tod / weil er mit Vormundschafften und andern Nemtern beladen gewesen / eingestellt. Ob nun wol etliche / die sich gleicher Nahrung gebrauchet / ihr verwehren wollen / ein offen Schild auszuhängen / und solchen Gasthof hindern. Dannoch / dieweil aus allen Rathsbüchern auch mit Zeugen zu beweisen / daß berührtes Haus ein offen Gastungs Haus gewesen / und ein alter Schild noch vorhanden / so vor diesem hierzu gebraucht worden / so ist obbemeltes C. K. hinterlassene Witwe ihr angezogenes Vorhaben / berührtes Widersprechens ungeachtet / ins Werck zu richten wol befugt / alles B. N. W.* Magis adhuc ista, ut & supra deducta de prohibitione & patientia illustrat responsum *Facultatis Lipsiens. à Magn. Dn. Præside mihi communicatum, quod, tanquam huic*



huic materiae apprimè inserviens, hinc inferere volui. P. P. Erachten wir in Rechten gegründet und zu erkennen seyn. Sind im Fürstenthum A. über 10. 20. 30. 40. und mehr Jahr öffentliche Schencken und Gasthöfe zu G. W. &c. gewesen / solche auch vor Erbschencken iederzeit gehalten worden / und es hatten sonderbare Beschwerden darauß / mit welchen ihr eure Wohnungen als Erbschmare erkauft / und bishero also gebraucht / auch in continuâ possessione vel quasi solches Rechtens bis auff diese Stund verblieben seit. Es haben aber etliche Leute zu Z. eine zeithero dergleichen Gerechtigkeit sich angemasset / Kärner und Fuhrleute uffgenommen / mit Anspannen und Speisung der Gäste ihre Nahrung gesucht / und euch hiedurch an euren Rechten und Befugniß beeinträchtigt / theils auch bey J. F. Gn. zu A. darüber in Neulichkeit sonderbare Privilegia ausgebracht. Ob nun wol ermelte neue Wirth zu Z. berührte Privilegia, und daß Krafft derselben gleich andern Erbschencken Anspannen und Bewirthung zu halten gegen Abstattung eines gewissen Erbzinses ihnen nachgelassen sey / zu ihren Behülff anziehen / daß auch Herbergen / Gastungen und Kerschmarey zu halten ein actus merae facultatis und niemand zu prohibiren sey / und dann / daß ihr dißfalls in jure prohibendi nicht fundiret wäret. Demnach aber und dieweil beedes aus den vorgelegten Urkunden und der Ch. und F. zu S. publicirten Land und Policey Ordnung so viel zu befinden / weil eure Kerschmar über die gesetzten Zinsen / Frohnen und Abrichtungen noch andere Bürden tragen müssen / in dem ihr bey Straff eines guten Schocks iederzeit den Durchreisenden zum besten mit nothdürfftigen Victualien euch gefast zu halten / auch die Leute bey Friedens und Kriegszeiten / so wol in Sterbensläufften aufzunehmen / wie auch auf fremde genaue Aufsicht zu haben / und die Gasthöf stets offen zu halten verpflichtet seit / und zu keiner andern Nothdurfft gebrauchen möget / daß dieselbe euer Kerschmar gehalten werden / und ihr Kerschmarey zu treiben berechtiget seit / dabero auch solch exercitium nicht allein iederzeit continuiret und erhalten / sondern auch keine Neuerung euch aufdringen lassen / und wieder diejenigen / so etwa Ställe aufbauen / Bier einlegen / Verzapffen / Fuhrleute Herbergen / Bewirthen / und of-

fentz

fenfliche Gastung halten wollen / flagbar worden / und poenal
 mandata ausbracht / auch wegen nachbliebener partition einge-
 fallen / und Krippen und Rauffen dem lirt, dabey dann dieselbi-
 ge neuen Wirthhe acquiescirt, auch in dem sie sich uff Privilegia
 beruffen / selbst praesupponiret und gestanden haben / das sie Ga-
 stung zu halten de jure communi nicht berechtiget seyn / und über
 diß bey Ausbringung der Privilegien euer aus Chur- und Fürstl.
 euch zustehenden Befugniß und alt hergebrachter possession vel
 quasi und Gerechtigkeit nicht angezogen / noch in acht genommen
 sondern alles / insonderheit aber was hiebevör in Vormundschaft
 anbefohlen und angeordnet / verschwiegen worden / und also der
 neuen Wirthhe concessiones per sub & obreptionem erfolget /
 auch sonst dieselbe vermöge der Rechte salvo jure tertii zu ver-
 stehen seyn / inmassen auch dahero / weil in der Lands Ordnung klar
 versehen / das kein Kresschmar angerichtet werden dürffte / da zu-
 vor keiner gewesen / die Kresschmarey pro actu meræ facultatis
 nicht zu halten ist / so seit ihr auch Krafft angeregter und anderer
 von euch deducirter Rechts Gründe / und durch documenta be-
 stärckte Ursachen wieder obbenamte Wirthhe / wegen derer zu
 Abbruch eurer alten rechten Erb Kresschmar / angerichteten neuen
 Schenckstätte und Beherbergung und das solche ihrer angezo-
 genen motiven ungeachtet abgeschafft / auch caution dergleichen
 ferner nicht vorzunehmen bestellet werden möge / ordentlicher
 weise zu klagen wol befugt B. N. W.

X V. Circa jus hospitandi & alia sunt dispositiones:
 Magistratui enim circumbit hæc etiam cura, ut viatoribus
 in locis sibi subjectis, per suos de commodis & ab omni ini-
 quitate exactio num immunibus hospitii prospiciat *Gryphi-
 and. Oeconom. legal. lib. 1. c. 28. de hospitiat.* Hinc in Gallia etiam
 in adventu Regis & quando milites in praesidio locantur, ne
 peregrinorum receptio impediatur, hospitia libera reliquen-
 da esse testatur *Chassan. in catal. glor. mund. p. 2. conf. 46.* hinc
 etiam iniquitas & inhumanitas cauponum aliquando severè
 punita. *Gryphiand. d. l. uti de caupone quodam in Par-
 lamento Paris. in gravem poenam condemnato, quod tho-
 racem viatori cuidam, qui postea frigore periit, ob non so-
 lutum*

G lutum



lutum symposium detraxisset, refert *Severin. vol. 2. Playdoyer.*
6. 23.

XVI. Ob eandem rationem (3.) jus braxandi seu co-
quendi cerevisiam constitutum, & hæc quoque facultas aliàs
libera publicis utilitatibus suadentibus, restricta atque iti-
dem non nisi ex privilegio vel legitimâ præscriptione aut,
longâ consuetudine hoc jus acquiri potest. *Mod. Pist. p. 2. q.*
56. Dn. Vietor dec. 44. Prohibitiones autem circa hanc rem
pro diversis locis diversæ sunt. Alibi planè hoc commercium
prohibitum, aut ad certas personas restrictum: alibi favore ci-
vitatibus vicinæ intra milliare interdictum *Carpz. resp. 42. n. 18.*
seq. ita ut vicinis non liceat intra illud milliare cerevisiam co-
quere & vendere, ob privilegium civitati concessum, *Dn. Vie-*
tor decis. 42. & in primis *Dn. Michael. resp. 23. 101.* ubi etiam de
aliis velut de mercatibus, opificiis & artificiiis, intra illud
spatium non constituendis aut collocandis latè tractat, &
ob eandem publicæ utilitatis rationem idem in iis valere do-
cet. Hanc tamen prohibitionem de cerevisia intra milliare
non vendenda tanquam odiosam & specialem ad vini ven-
ditionem non esse extendendam statuit *Carpz. Dec. Illustr. Sax.*
p. 2. decis. 104.

XVII. Horum autem privilegiorum & prohibitio-
num justitia consistit uti dictum, in evidenti utilitate pu-
blica *vid. Tabor de jur. cerevis. p. 2. consult. ult.* Cùm enim Ci-
vitates quasi spiritum vitalem ex mercimoniis artibusq; me-
chanicis trahant, his sublatis aut ullo denique modo labefa-
ctatis, nil certius est & experientiâ magis compertum, quàm
& ipsas quoque velur macie & labe interire. *Dn. May. p. 2. dec. 2.*
num. 6. seq. jam verò quanta vis quantumque robur ac præ-
sidium Reip. Germanicæ in Civitatibus, vel sola Imperatoris
Sigismundi ad Civitates Imperiales longior & præclarior,
loquitur epistola, media sc. & firmamentum salutis Imperii
Rom. & benè constituendæ restaurandæque Reip. penes i-
psas præcipuè superesse, uti laudatissimus Augustus ille ini-
bi profiteretur. *vid. Dn. Michaël. d. resp. 23. sub initium.* Et hinc ad
procurandam illam utilitatem firmandamque salutem pu-
blicam

100.
blicam tot in ipsas Civitates emanarunt, quibus etiamnum
gaudent, gloriosissimorum Augustorum nostrorum con-
cessionibus & privilegiis, contra quæ, cum pro bono publico
impetrata sint atque indulta, per novas concessionibus optimi
Principes nec præjudicant, nec præjudicare velle censentur.

XVIII. Præscriptione & longâ consuetudine æquè
ac privilegio jus braxandi nostris moribus quæri posse di-
ctum: Igitur cum non ut in mera facultate positum, sed
tanquam jus constitutum veniat considerandum, is cui hoc
competit, aliis ejusdem juris exercitium in sui præjudicium
vergens rectè poterit prohibere: hanc rem cum egregiè
confirmet Schultesii consilium (de quo supra mentio facta)
de jure coquendi cerevisiam, pro civitate Gerâ, Illustrissi-
morum Dnn. Comitum Ruthenorum sede, contra oppida
adjacentia, his præscriptionem istius juris contra civitatem,
illâ verò privilegia Superiorum suorum, & prohibitiones oppi-
dis factas allegante, ex eo quædam huc facientia & superius
dicta confirmantia afferre placet. Post nonnulla: Ist zu
beweisen/das vor 10. 20. 30. 40. und 50. Jahren die Herren
von Gera uff Ansuchung des Raths zu Gera denen Dorffschafft
ten das brauen und schencken verboten. Et hinc concludit:

Præscriptio autem non currit, ubi non est negligentia.
Deinde subjungit, quot modis mera facultas consideretur,
ex Dd. & imprimis Balbo, de præscript. item quando rebus
meræ facultatis præscribatur; Distinguitur, inquit eleganter,
inter facultatem ex qua per explicationem actus queritur novum
jus, ut est actio vel exceptio, & tunc præscribitur, sicut juri quasi-
to: si verò est facultas, ex qua per explicationem actus nullum jus,
nulla actio vel exceptio queri potest, sed solum insurgit explicatio
ejus, quod in libero explicantis arbitrio consistebat, & tunc nun-
quam præscribitur. Et sub finem; Quæ sunt meræ facultatis,
præscribi possunt, interveniente prohibitione præscribentis,
& patientia adversarii, puta, volebam alibi moleve, Titius pro-
hibuit, acquievi longissimo tempore, quesita est præscriptio. Quod
autem non præscribantur procedit in iis quæ sunt facultatis
publicæ, non privata, & in his, quæ meræ vel absolute sunt facultatis,

is, item libertatis naturalis, non qua veniunt ex contractu & obligatione, quia haec sunt juris magis, quam facultatis. Hæc præcipua dicti illius consilii. Adde hic denique responsum. Inclytæ Facultatis Jurid. hujus Academiæ Anno 1626. mens. Septemb. quo præscriptio juris braxandi & jus prohibendi corroborantur. S. w. v. daß euer Nachbar Hans G. von seiner Erbauung eines neuen Brauhauses zu halten / da er auch gleich seines alten Wohnhauses vorige Brau- und Verkaufung des Bierßgerechtigkeit künfftig erweisen wolte / dannoch da Hans G. sich deren über Rechtsverwehrte Zeit nicht gebraucht (puta ex negligentia, non verò occasione saltem deficiente, uti supra notatum) so wäre dieselbe erloschen. Ihr aber werdet bey eurer verjährten / und bißhero gebrauchten Gerechtigkeit billich geschützet / B. N. W. Plura de hoc jure cerevisiario vid. ap. Dn. Tabor. tr. de jur. cerevis. & Zytband. à Budde de jur. cerevisiar.

XIX. Antequam autem ad affinium expositionem perveniam, notatu maximè dignum & materiam hanc magis illustrans, adhuc depromere lubet responsum Ejusdem. Inclytæ Facultatis hujus Acad. de An. 1609. mens. Majo an C. von K. uff F. Ob wol eure Vorfahren vermöge des Vertrags sub lit. A. dem H. und A. von E. Gebrüdern zum G. ihren Erben und Erbnehmen / auf ihre Ansuchen anderthalb Acker Wiefwachs vor 2. Uhracker Freytag nach Michaelis A. 1526. vertauscht / dagegen sie euren Vorfahren C. von M. seinen Erben / Erbnehmen und Nachkommen wiederumb erblich zugelassen / das übrige Wasser aus dem Eschfelder Teich / daß es eure Vorfahren fassen / und in ihren Teich führen mögen / und es allda Landgräuchlich / daß man nur alle drey Jahr / sonderlich grosse Teiche / fische / und erst alle neun Jahr und zeitlicher nicht einen Teich liegen lasse und besähe. Inmassen die von E. und ihre Vorfahren es also über Rechtsverwehrte Zeit gehalten; Nun ist es eine ungemeynliche Art / Neuerung und Einführung alle Jahr fischen / und do öfftere Ablassung des Eschfelder Teichs zugelassen / solches zu merklichen Verderben eures Froburgischen mit grossen Unkosten gebaucten Teichs gereichen würde: Dennoch / die weil in gedachten Vertrag die von Einsiedel dergestalt den Abfall verheissen / wann sie überley Wasser in ihrem Teich zu Eschfeld hätten / das so stien durch das Fluthbeth hinweg gehen und fallen müste / und gemelter C. von M. euer Vorfahr sich reversire zu welcher Zeit genannte von E. oder ihre Erben solch überflüssig Wasser selbst zu ihren Besien und Nutzen gebrauchen wüßten / ihrem Nutz und Frommen damit zu schaffen undenommen seyn solle. Deßgleichen in dem A. 1551. aufgerichteten Vertrag stehet / daß der von E. aus freundslichen nachbarlichen Willen / und aus keiner Pflicht gewilliget / das Wasser ohne Nothdurfft oder gefährlicher Weise von seinem Teich nicht abzuleiten / sondern darinn gehen zu lassen / auch M. von K. der Nechten Doctor uff Froburg in demselben 1551. Jahr sich seine Erben und

100.
und Nachkommen verpflichtet / zu ieder Zeit und wie oft A. von E. seine Erben
und Nachkommen / den Eschfeldischen Teich fischen wollen / sollen die Inhaber
und Besitzer des Hauses und Gutes Groburg ihnen dazu Raum geben / So ist
der letzte Besitzer des angeregten Eschfelder Teichs denselben auch innerhalb
der drey Jahr / jedoch zu seinem Nutz und Nothdurfft / und nicht gefährlicher
Weise abzulassen befugt / und da euch hierdurch mehr Schaden als Nutz des
vergönneten Abfalls zuwächst / ist er denselben anderstwhin zu leiten / und euch
der servitut aquæ deducendæ, und was derselben anhängig / zu entnehmen /
oder dem Fischen bis auf das dritte / und dem Besäen bis auf des neunnde Jahr
Anstand zu geben schuldig. B. N. W.

XX. Simile admodum rebus meræ facultatis, vel iis ^{Affinia.}
quæ ex familiaritate amicitia gratuitò & pro lubitu alicui
conceduntur & indulgentur, est precarium. Uti enim il-
le, cui jure familiaritatis s. ex mera facultate & arbitrio con-
cedentis aliquid permissum est, jure, i. e. verè ac propriè &
civiliter non dicitur possidere l. 41. ff. de acq. poss. l. ult. ff. quem
serv. am. ita neque is, qui precariò aliquid habet aut tenet,
in jure nostro possidere dicitur, l. 10. l. 13. §. 1. ff. de acquir. poss.
l. 6. p. 2. & l. 15. §. 4. ff. de precar. Deinde uterque, utcunque
corpore possideat, vel, ut Ulpianus loquitur, in possessione
sit, d. l. 10. §. 1. ff. de acq. poss. & l. 15. §. 4. ff. de precar. certè possi-
det sine animo domini, nec adest patientia, quæ quasi pos-
sessionem constituit, nisi quoad usum, pro lubitu revocabi-
lem vid. etiam l. 13. p. 1. ff. de publ. in rem act. & l. 22. §. 1. ff. de nox.
act. utrinque enim ex arbitrio concedentis pendet, usum
illum neque ad tempus neque alio modo definitum pro lu-
bitu vel conservare vel revocare l. 1. pr. l. 2. ff. de precar. Deni-
que precariò possidens, verà illà & ad usucapionem aut præ-
scriptionem requisitâ possessione vel quasi destitutus, per-
inde ac ille cui ex mera ac libera facultate & arbitrio aliquid
permissum, non potest usucapere nec præscribere l. 10. ff. s.
serv. vind. l. 2. C. de præsc. 30. ann. Carpz. p. 2. const. 41. def. 9. Dn. Richt.
conf. 54. vol. 2. n. 23. Hinc etiam ob hanc affinitatem multi Dd.
hæc duo jure familiaritatis & precariò possidere cõjungunt,
ut post alios videre est apud Besold. conf. 118. & Klock. conf. 29.
& conf. 50. vol. 1. passim. In eo tamen inter se differunt, quod in
precario expressè roganti & requirenti aliquid concedatur
ad usum aliquem & tempus licet incertum d. l. 1. & 2. ff. de
precar. ibi verò quando ex mera facultate, familiaritate, ami-
citiâ

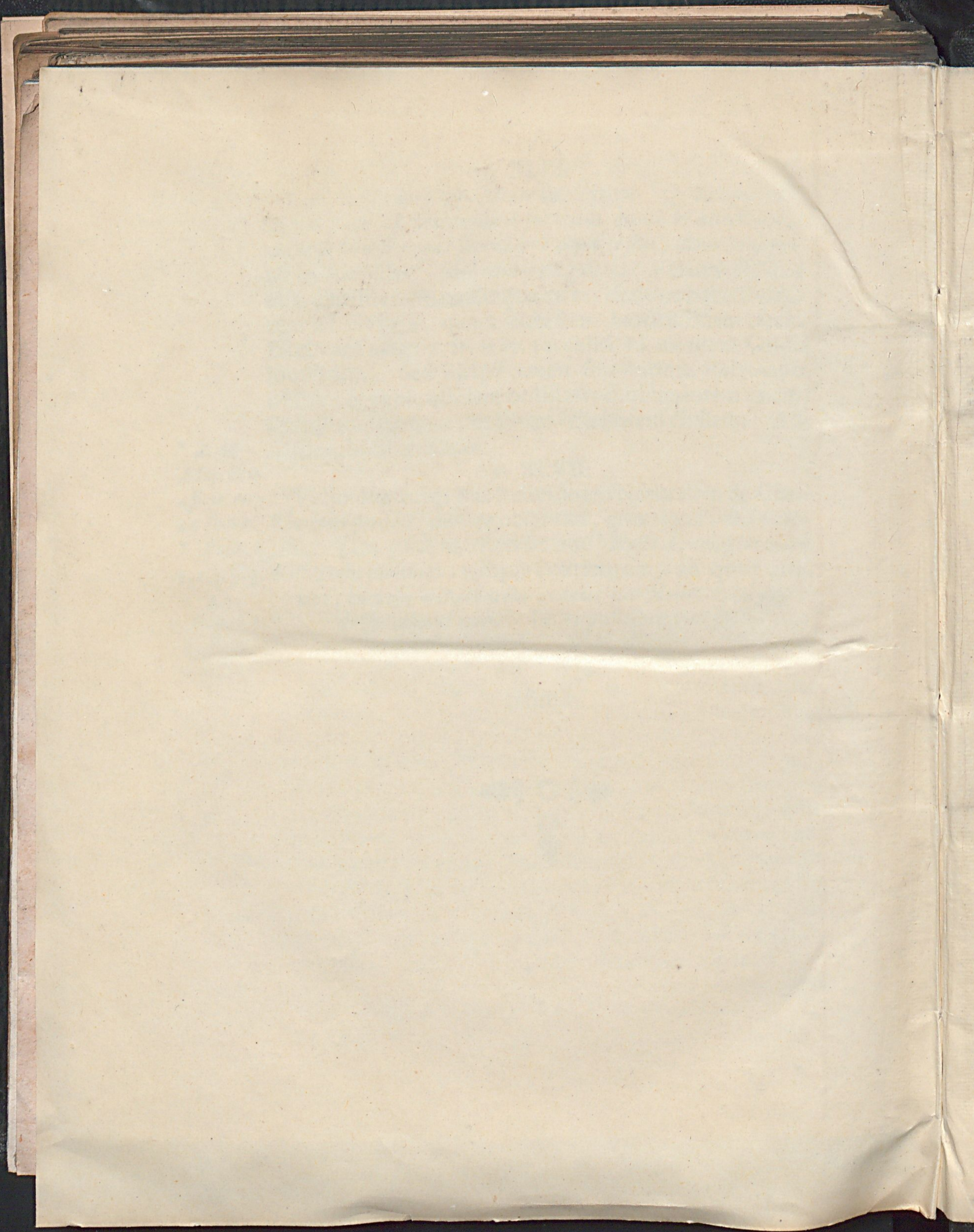
citiâ vel alia causa gratuito aliquid indulgetur, quasi tacitum est precarium, & sine expressâ voluntate aut requisitione pro animi lubitu aliquid fieri permittitur. Sic precariam aliquam servitutem ex æquitate constitui posse dicit Galvan. de usufruct. c. 39. num. 12. vid. idem d. tr. c. 17. num. 6. & c. 33. n. 7. ubi de precario egregiè & acutè pluribus tractat, adde Cöppen obs. 11. lib. 2. Myns. resp. 28. Speidel. specul. voce Gnas Denjagten. & Magn. Dn. Pres. decis. Sabbathin. c. 4. dec. 1. Deinde etiam differt precarium ab iis quæ ex merâ facultate conceduntur, quod possidenti precario interdictum non solum, sed etiam ex æquo & bono actio præscriptis verbis à prætore detur, l. 2. §. pen. l. 14. l. 19. §. ult. ff. de precar. l. 14. ff. de furt. ex actibus autem meræ facultatis neque nobis neque in nos ulla datur actio uti supra probatum est. vid. Galvan. d. c. 17. num. 6. Similia etiam quodammodo sunt, quoad arbitrium liberum, ea quorum optio vel electio nobis data est, de qua videri potest Reigeri Thesaur. Jur. ex edit. Dn. Fritsch. voc. Electio. & ipsius Dn. Fritsch. elegans dissert. de jure optandi. Hic autem pedem figere terminumque ponere instituti ratio jubet. DEO T. O. M. pro divinæ gratiæ clementissimo indultu sit laus honor & gloria.

ERRATA.

præloq. pag. 1. lin. 19. pro condit. indeb. lege condit. instit.
cap. 5. §. 8. pro adnectanda lege adnectenda.
c. 6. §. 5. in princ. pro amplius, lege amplius
c. 6. §. 6. lin. 9. pro matris lege maris
c. 5. §. 16. lin. antepen. pro ap-ret lege apparet.

FINIS.





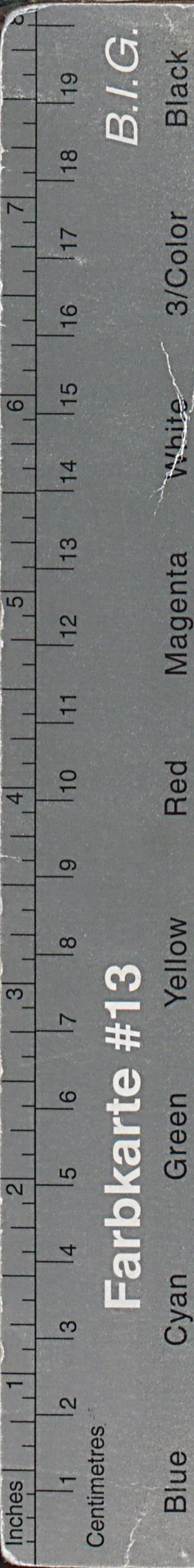
ULB Halle
005 803 56X

3



1017





B.I.G.

Farbkarte #13

Blue Cyan Green Yellow Red Magenta White 3/Color Black

1676/25^a 8 00.

AUGURALIS JURIDICA
 De JUSTUM EST
 Circa
**ERÆFA-
 TÆTIS,**
 Quam
 SPIRANTE GRATIA,
 DECRETO
 CTORVM ORDINIS
 USTRI SALANA
 RÆSIDE
GIO ADAMO
 & Wenigen Jehna / Jcto Consumma-
 to-Vinariensium Consiliario intimo emi-
 ridicæ Præsidente Ordinario, Curia Pro-
 abinatus Assessore Primariô,
 promotore devotâ veneratione
 um suspiciendo,
 ure Honoribus ac privilegiis Docto-
 ritè consequendis
 Cultorum Examine submitte
ISMUNDUS RZCHSEN
 orimbergensis.
 r. A. O. R. M. DC. LXXVI.
 E, typis NISIANIS.