

1177

1994  
A  
1386









COLLEGII PVBLCI,  
DISPV TATIO VNDECIMA,

*De*

IN INTEGRVM  
RESTITVTIONIBVS.

QVAM

*Supremo moderante Numine,*

SVB PRÆSIDIO

*Clariss. & Consultissimorum Virorum:*

Dn. PETRI OSTERMANNI, I. V. Doctoris, &  
Dn. ARNOLDI MAESS, SS. LL. Licentiatu,  
respectiuè Dictatoris & Fiscu.

*In publico amplissima Facultatis Iuridica, qua in antiquâ Vbi-  
orum est Colonia, Auditorio, ventilandam & discu-  
tiendam exhibet*

DANIEL Müller / Lubecâ Saxo.

Anno c. l. d. c. x. ix. die 10. Maij.



II.

COLONIÆ AGRIPPINÆ,

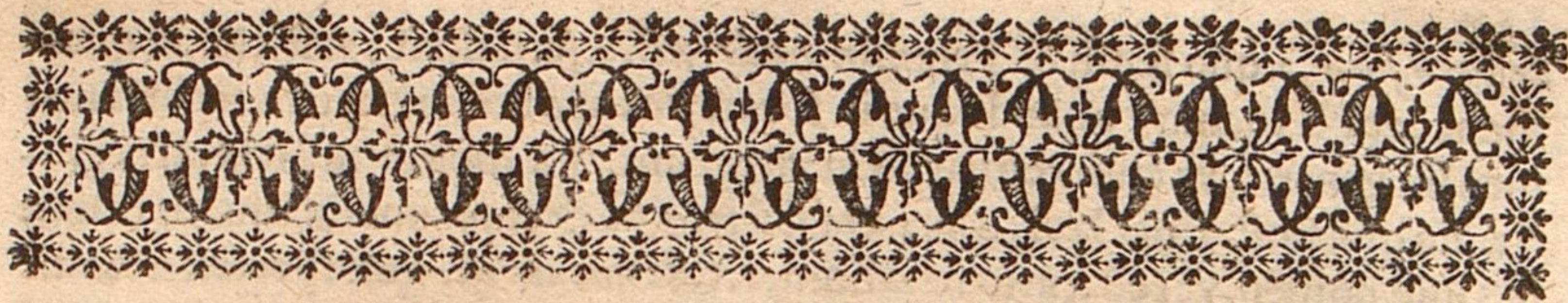
Excudebat Petrus Metternich, prope Augustinianos.



INSTITUTIONE  
COLLEGIUM  
DISPUTATIO  
IN  
RESTITUTIONE  
ANNO  
D. 1711  
AUCTOR  
D. DANIEL  
AMOLDI







## CONTINUATIO.



Actenus de litigantibus, qui & quomodo postulare possint & debeant ex iure ciuili, sequitur, nunc de ijs, qui postulare possint ex iure Prætorio, ij videl. qui summo iure ab agendo sunt exclusi propter defectum actionis, quæ illis non amplius competit factò aliquo suo amissa, sed propter specialem causam æquitatis à Prætoze in integrum restituuntur, *l. i. §. 9. de postul.* Quæ causæ cognitio, & subsequens restitutio cum ante iudiciorum ingressum potissimum soleat expediri, rectè de illâ in præparatorijs iudiciorum agemus.

## THESIS PRIMA.

Vtilitas huius edicti, teste ipso *Vlp. in l. 1. de rest. in int.* tanta est, vt commendatione non egeat, ex quo velut ex equo Troiano, quod de arbitrijs scripsit *Coras. ad l. 76. pro soc.* vberimus circa practicam enascitur fructus, qui cum ita per omnes fermè iuris partes, & infinitos humanos actus & non actus sit diffusus, *Sfort. Oddus tract. de rest. in int. in præfat. part. 2* vt qui multa dixerit, pauca dixisse videatur, *Franc. Calda. ad l. 3. de rest. in int. in pr.* non poterit sat dignè paucis pagellis includi.

2. Nos tamen compilatorum secuti ductum generaliora quædam, magisque communia præmitteremus, perueniendo sigillatim & distinctè ad propositas species.

3. Sed ne in vestibulo statim vocum ambiguitas, quæ errorum & disputationum mater audit, nobis imponat, prænosendum est, non vnâ esse in iure nostro restitutionis in integrum significationem, siue disiunctim, vt patet ex *l. 20. l. 68. de R. V. l. 22. l. 75. de verb. sig. l. 25. §. 2. locat. l. 1. §. 1. de oper. non. nun. l. 2. §. 43. ne quid in loc. pub. l. 3. C. de sent. pass. & l. 1. 4. 5. eod. §. 1. I. quib. mod. ius patr. potest. & c.* siue coniunctim accipiatur. Quandoq; enim restitutio in integrum in genere ponitur pro omni repositione in pristinum statû, vnde à retrò constituendo restitui dici Varro alijsque autumant, *Gædd. ad l. 35*



*de verb. sig. n. 2.* quo sensu & *Terent. in Andr. act. 4. sc. 1.* dixit; restitue in quem me accepisti locum; quandoque in specie, & tunc nonnunquam retinet nomen sui generis, vt cum restitutio in integrum alia dicitur iustitiæ, alia gratiæ, de qua posteriori latè, *Sfort. Odd. d. tr. q. 91. & seqq.* nonnunquam transit in aliud nomen, vt restitutio natalium, *t. t. de natal. rest.* quæ speciali nomine legitimatio indigitatur, absolutio ab excommunicatione, *text. in c. 1. 2. F. 28 in fin. pr.* redhibitoria actio, *l. 23 §. 7. de edil. edict.* restitutio spoliatorum, *X. de restit. spol.* Quæ & similes acceptiones ἐν πλάτῃ restitutiones in integrum dici possunt.

4. Sed omisis illis velut à proposito nostro paulò remotioribus, magis huius loci propriam aggrediemur, quæ in ciuilibus cernitur, & à magistratibus tribui potest *l. 1. §. 10. de post. l. 16. §. vlt. de min.* definiturq; à *Paul. 1. sent. 7.* Reintegranda rei vel causæ actio, *Rebus. de rest. n. 3.* ad rem & ius pristinum reductio, vel iuris sui integri receptio per *l. 24 §. 4. de min.*

5. Plenius ita definiri poterit, quod sit auxilium Prætoris certis personis sine culpa sua læsis, intra tempus legitimum implorandum, pro iure pristino recuperando, *Cald. ad d. l. 3. C. rest. in int. verb. implorare in int. n. 4.*

6. Dicitur auxilium, quod extra ordinem prætor rescindit ea quæ ipso iure valent, actus enim validitatem velut causam siue qua non omnino subesse oportet, adeò vt si mero quis iure munitus sit, superflua & inutilis sit restitutio, *l. 16. de min.* cum quod nullum est, nullum pariat effectum, *V Ves. π. C. in quib. cau. rest. non. est. nec.* quod ad actum licet rectè nō tamen ritè gestū, & sic apparenter duntaxat nullum extendit, *Odd. quest. 17. art. 7. n. 71.* atque hætenus quidem contra ius ciuile restitutionem esse largimur, *Maurit. tr. de rest. c. 2.* non tamen quod contra æquitatem naturalem introducta sit, vt vult *gl. l. 1. h. t.* quin potius fauorabile beneficium, & pro quo in dubio præsumatur, *V Ves. b. C. de rest. in int. pr.* quodq; vel maxime in publicam utilitatem introductum, ne si permitteretur, minores passim impunè decipi, impletur ciuitas malis & captiosis hominibus, alienas substantias potissimè innocentum deprædantibus; vel ex publica causa absentibus restitutio denegaretur aduersus damnum quod passi sunt, occasio daretur, quod nemo vellet abesse Reip. vel militiæ, vel studiorum causa

7. Exinde autem quod extraordinarium sit, non statim infertur tolli per ordinarium. Præterquam enim quod regula hæc plures admittit limitationes quas videre licet *ap. Dd. & in primis Odd. quest. 17. art. 2.* etiam vt communem ibi testatur *n. 33.* concursui locus erit, quoties extraordinarium remedium plenius erit & expeditius.

8. Vnde non cessabit restitutio, etiamsi victus & læsus appellare possit, vel ope exceptionis tutus sit, vel beneficium habeat *l. 2. C. de resc. vend.* vel remedium, *l. 2. C. de annal. except.* modo postremo hoc casu non potuerit ius suum præsens plenè consequi per *l. 1. ex quib. caus. mai. ibi si absens non defenderetur;* Hinc licet non interruperit præscriptionem, nō statim tamen præsume-



sumetur dominus ius suum contra absentem reuersum persequi nolle, *Odd. quest. 12 art. 4. n. 57. vide tamen Bach. ad Treut. h. th. pen. lit. A. & disp. 3. de act. ths. 27. Anton. Fab. ad l. 21. §. pen. ex. quib. caus. mai. vbi rectius videntur concludere quod hoc casu restitutio cesset.*

9. Quin nec concurrere tantum, sed alternatiuè etiam cumulari poterunt, *text. in c. constitutus 8. de rest. in int. Odd. quest. 17. art. 16. Maur. c. 34. Zas lib. sing. resp. c. 20. adde Myns. 2. obs. 25.*

10. Additur autem in definitione auxilium Prætoris, vel quia à Prætoe introductum & crebrius vsurpatum sit, *l. 3. & 5. h. vel quia non nisi maiorib. magistratibus cõpetit, puta qui cū imperio sunt, & in ius vocari nequeunt, l. 2. de in ius voc. iunct. l. 32. de iniur. quamuis hodiernis moribus & iure Can. à quolibet magistratu ordinario peti possit c. causa restitutionis 9. de rest. in int. VVes. π. h. n. 1. quod tamen adhuc secus est in Gallia, vbi Rex solus restituit, vel suprema eius curia teste Rebus. tr. de rest. & releuam. n. 13. & seqq.*

11. Sed an magistratus municipalis restituere possit, quæritur? *Neg. prob. per l. 26. §. 1. ad municip. An delegatus vel arbiter? Prius affirm. posterior neg. per l. vlt. C. vbi & ap. quem, nisi tamen incidenter cognoscat, text. in c. pen. de rest. in int. quod ita declarat Odd. quest. 32. art. 8. n. 78. vt non possit recta arbiter restituere, etiam in emergentibus, veluti, si compromittatur ex causa conuentionis cum minore initæ, & postea obijciatur læsio, sed tantum admittere petitionem minoris, & terminum ad probandum concedere; vel quod cognitio ista non videtur præiudicare quæstioni principali super qua non pronunciat ad instar iudicis, l. 3. C. de iud. l. 1. C. de ord. iud. Bach. h. th. 1. lit. C. adde Pac. cent. 3. qu. 7. An verò arbiter super hoc saltem terit pronunciare, an v. c. minor restituendus sit? *Neg. cum Bach. placet d. l.**

12. Contra propriam sententiam quilibet iudex ordinarius restituere potest, *l. 42. l. 16. §. fin. cum l. seq. de min. vbi simul ratio diuersitatis inter appellationem & restitutionem exprimitur. An idem sit in delegato, dubio haud caret, quod tolli posse videtur, si distinguatur inter sententiã interlocutoriam & definitiuam, vt contra hanc non possit, secus in illa, quod ibi adhuc duret iurisdictio, hinc verò expirauerit. Eandemque limitationem in delegato quoque Principis obtinere putamus, contra cuius sententiam tamen, definitiuam puta, non nisi solus Princeps potest restituere, l. 3. C. si adu. rem iud. l. 1. C. vbi & ap. quem. Cæteroquin si ipse Princeps sententiam dicat, perraro solet permittere restitutionem, l. 18. §. 1. de min. inferiorem autem contra superioris sententiam non posse restituere expediti iuris est, in tantum, vt non modo contra sententiam à maiore iudice latam nequeat, sed nec contra contractum, in cuius celebratione interuenerit autoritas maioris, vti notabiliter ex Bart. colligit *Od. quest. 32. art. 19. n. 145. diuersum tamen erit, si contra sententiam iudicis sibi æqualis restituat, gloss. in l. 18. pr. fac. l. 26. de test. tut. l. 9. de reb. eor. qui sub tut. d. l. 47. de min.**

13. Pergo ad subiectum definitionis quæ certis duntaxat personis bene-



ficium hoc concedit, ijsque vel propter ætatem, vt minoribus, vel propter aliam aliquam extrinsecus accidentem qualitatem, velut maioribus quoque nonnullis: vtrisque propter læsionem, quæ proprio facto contingens minoribus ob facilitatem & lubricum ætatis; maioribus vero propter iustas causas condonatur & excusatur.

14. Et quantum quidem ad personas attinet, commodius de his suis infra locis agemus. Vnam libet subnectere non inelegantis considerationis quæstionem, an sicut ex edicto minorum restitutio cessat contra personas, quibus debetur reuerentia, *l. fin. C. qui & adu. quos. l. 27. § vlt. de min.* ita quoque contra patriam veniat deneganda. Et quamuis aliàs æquiparentur quoad pietatem & reuerentiam patria & parentes, *l. 2. de l. & l. cum fin.* tamen cum versemur in restrictione huius fauorabilis beneficii propter eius fauorem & æquitatem maximam, non est facienda extensio à casu legis expresso, ad casum omissum.

15. Sed dum certis duntaxat personis remedium hoc competere asserimus, non ita ossibus defuncti adhærere volumus, vt extinctâ persona protinus ipsum extinguatur, *l. 13. sol. matr.* cum enim sit cessibile, *l. 24. pr. de min.* erit per consequens transmissibile, quod quæ sunt cessibilia, sint & transmissibilia, & contra *Ant. Fab. ad d. l. 24. pr. arg. l. 42. de adm. tut.* (non tamen quod cessionarius aliquam possit habere suo nomine restitutionem, siue directam, siue vtilem, quomodo vtilem haberet cessionarius nominis ex rescripto D. Pij *l. 16. de pact. l. 5. l. 8. C. de her. vel act. vend.* est enim magis procurator in rem suam. Obiter, cum vendi possit, & ius retractus locum habebit, vt ex *Tiraq. notat Odd. quæst. 49. art. vlt.*

16. Ergone erit mixtum? ita videtur *Myns. 4. obs. 84.* vt tamen cum in omni mixto semper prædominetur aliquod simplex, *arg. l. 6. §. hermaphrod. tus de lib. & post.* & non tam iure priuilegij, quod habilitatem personalem concernit, quam remedij iuris communis ob patrimonij læsionem ratione & æquitate dictantibus concedatur, magis illud reale putemus. Vnde quia beneficium quod incipiebat competere ipsis autoribus ex priuilegio personæ vel causæ, & sic erat personale, factum fuit reale, id est, quæsitâ fuit ista spes recuperandi, quod amissum fuit per læsionem, & spes illa dicitur esse in patrimonio ipsorum autorum *arg. l. 6. h.* consequenter in hæreditate eorum remanere. fit vt ab hærede vna cum reliqua hæreditate acquiratur, & sic ad successores transeat, *l. 6. h. l. 18. §. 2. de min.*

17. Hæredes aut instituti dicuntur, aut substituti, *Vlp. in fragm. tit. 23. §. 2.* Quoad primi gradus hæredes parum dubij, quin eodem cum ab intestato venientibus gaudeant iure. In substitutis distinguendi occurrunt tres casus. I. An transeat ad substitutos vulgares, & conclusio clara quod sic, si de aliqua læsione ipsius testatoris, non hæredis instituti agamus. II. An ad substitutos pupillares? & hoc iterum trifariam intelligi poterit, vtrum scilicet detur restitutio, quæ vel primò competebat ipsi testatori, vel secundò,  
quæ



quæ competebat pupillo hæredi, pro ijs quæ ipse perperã gessit? vtrumque affirm. ratio prioris, quia & hæredi ipsius hæredis datur restitutio arg. *l. 7. §. 1. de acq. har. posterioris*, quia pupillariter substitutus ex testamento hæres pupilli est, vel tertio, an sicut pupillus poterat restitui aduersus aditionem vel immixtionem hæreditatis paternæ à se factam, ne teneretur hæreditarijs creditoribus, *t. t. C. si min. har. abst. l. 3. §. 2. de min.* ita quoque possit ipse substitutus pupillaris? quæ anceps & dubitabilis quæstio, vt & Bart. sibi parum videatur constans, procul ab vtriusque assertionis autoribus allegatur. Poterit lucem mutuari ab alterâ illâ, an separationem habeat bonorum patris & filij, vt æs alienum patris non agnoscere, & eius creditoribus satisfacere teneatur iuxta *l. 42. de acq. har. iunct. quæ in contrarium potest adduci l. 28. de bon. ant. iud. poss.* de qua vide *Bach. ad Tr. vol. 2. disp. 11. th. 9. lit. A. Duar. ad tit. de amit. vel acq. har. c. 10. circa fin. Frantz k. exerc. 6. quest. 9.* Quicquid sit æquè hoc casu restitutionem concedendam esse concludemus, non obstante, quod adeundo substitutus hæreditatem istam dicitur approbare factum à defuncto minore, quia in tantum necessaria fuit propter actum à se factum ratificatio, arg. *l. 20. C. de Iur. delib. l. 1. de acq. har.*

18. III. Casus principalis est an transeat ad fideicommissarios? & simpliciter concludit quod sic *Rebus. de rest. pr. n. 22.* Poterit maioris perspicuitatis gratiâ tribus itidem modis vt in præcedenti casu considerari, an transeat restitutio quæ competebat ipsi testatori, & ratio manifesta quod sic; an quæ competebat ipsi hæredi instituto, nõ quidem ex personâ testatoris defuncti, sed ex propria læsione, & tunc si magis intersit ipsius fideicommissarij restitui, quam regressum habere contra hæredes grauati, vel agere reuocatoria aduersus possessores, iuxta *l. 3. in fin. C. com. de leg. restitutionem* quoque concedendam puto, saltem ex hoc, quod respectu testatoris & fideicommissarij hæreditas interim dici possit iacens, & damnum quod hæreditas iacens sentit, debeat resarciri ope restitutionis, quam ponit regulam *Odd. quest. 50. art. 2. fac. l. 54. de acq. har.* an denique quæ competebat ipsi grauato minori ex eo, quia inconsultè adiuit hanc hæreditatem damnosam, transeat in fideicommissarium, & videtur quod non. Imputet enim sibi cur fecerit illam adiri & sibi restitui, vel voluntariè aditam & sibi restitutam acceptarit, arg. *§. 9 l. de fideic. har. vers. & secum.*

19. Non aliena hinc quæstio si minor adeundo substitutum excluderit, & beneficio ætatis contra aditionem restitutus fuerit, an conualescat substitutio? Et licet affirmatiua communior & recepta, contrariam tamen in puncto iuris veriore defendemus cum *Cui. ad l. 7. §. 10. de min. & Bach. ad Treut. vol. 2. disp. 11. th. 7. lit. F.* Quod si ( vt hæc obiter addam ) iuxta negat. sententiam substitutus excludatur, ad quem hæreditas perueniet? legitimumne successorem ab intestato, an fiscum? illud *Duar. ad tit. de vulg. & pup. subst. c. 10.* hoc *Cui. probatur ex. l. vlt. de success. edict.* placet conciliatio *Bach. d. l. adde Goth. ad d. l. vlt. Nou. l. c. 1 §. 3.*



20. Sed quid? hæreditate non aditâ ab ipso defuncto, & iure adeundi quod nec ad hæredes erit transmissum iuxt. *l. 19. C. de Iur. delib.* per absentiam & mortem amisso, an scil. ab ipso hærede per restitutionem in integrum recuperari poterit & adiri? Casus est, quem pro singulari notant, in *l. Pannonius 86. de acq. vel am. her.* & deciditur ibi, quod de iure in filio competebat, arg. *l. vn. C. de cad. toll. §. iunct §. 2. Inst. de her. qual.* id humanitatis & æquitatis gratiâ in extraneo admissum. Cæteroquin in casu, quo defunctus ille habuit vulgariter substitutum, hunc cessante *d. l. 19.* transmissarijs statuimus præferendum. *Bach. vol. 2. ad Tr. disp. 11. th. 7 lit. G. Franzk exerc. 6. q. vlt. n. 19.*

21. Vtrum verò dispositio *d. l. 86.* obtineat, si defunctus erat minor vel infans, nõ satis constat. in casu priori militat regula, quod restitutio ex clausula generali communis sit minoribus, quando iuste fuerunt impediti. in infante controuertitur, & est casus in *l. 18 C. de Iur. delib.* Affirmatiua communior videtur, sed & Negat. dummodo in terminis nihil imputari possit tutori, quod dolo omiserit adire hæreditatem, ratione fundatam defendemus, *d. l. 18. §. si vero conf. de his & alijs non adita hæreditatis casibus eleganter Dur. ad tit. de acq. vel amit. her. c. 5.* Ad donationem quoque mortis causa æquitatem *d. l.* extendi volunt, si hæres ex testamento hoc prætextu restitutionem petat, quod disposita in testamento imprudenter & inconsultò, vel ab illo qui erat dolo inductus sint disposita, arg. *l. 88. §. 4. de legat. 2. Odd. quest. 58. art. 8. n. 45.*

22. Hinc priusquam discedamus, ratio thes. 16. videtur postulare, vt ad litis consortes quomodo transeat restitutio attingamus. Distinguendum primò videtur cum inter personas, tum inter res, & quæritur an pro fit restitutio litis consortibus quando minores, vel causa restituendi eadem, & res indiuisibilis? & vix dubitandi ratio; vel quæritur an pro fit litis consortibus minoribus & res est diuisibilis? & putamus quod sic, per *l. vn. C. si in com. ead. caus. & c. 8. de rest. in int.* Diff. quoad hunc articulum *Bach. h. th. 2. lit. D.* Vtramque defendemus, vt tamen in priorem simus promiores; vel quæritur an pro fit consortibus maioribus non eiusdem restitutionis capacibus, & res est indiuidua? & neg. concludemus, *text. in d. l. vn. C. si in com. ead. in l. 3. §. 4. pr. de min.* nisi causa restitutionis à minore obtentæ pariformiter militaret in ipsis quoque maioribus, puta quia minor restitutus ob legitimam absentiam; vel quæritur denique, an vbi alias non prodest restitutio litis consortibus, pro fit iisdem ex hac solum ratione, quia res sit indiuisibilis? & vel maximè hîc operari rei vel causæ connexitatem probat *l. 10. quemadm. seruit. em. l. 4. §. si seru. vind.* quod in tantum extendunt, vt si qui restitutus est, sentire quidem possit effectû restitutionis, sed nõ ita plenè & integrè, ac si cæteris ille communis esset, ad eosdem porrigatur restitutio.

23. Fideiussoribus autem non prodest hoc beneficium, *l. 13. pr. de min. l. 25. de fi-*



*de fidei.* Quâ tamen in re cautelâ opus est, nam aut minor ob dolum aduersarij restituitur, & tunc fideiussori quoque succurritur, *l. 2. C. de fidei. min.* aut ob lubricum ætatis, & siquidem fideiussorem dedit simpliciter non tanquam minor, sed tanquam quilibet alius adhuc fideiussori proderit (vt & inuito minore si ille beneficio uti nolit, fideiussori succurratur, *Rebus. art. 2. gloss. 3. n. 12.) l. 51. de procur.* vbi actori contra principalem reum actio salua manet, *l. 98. de acq. her.* Si verò tanquam minor dedit, fideiussori non consultitur, nisi habiturus esset regressum contra ipsum minorem, *Rebus. d. l. n. 9. 11. Odd. quest. 48. art. 4.*

24. Illud hîc disquisitione aliqua indigebit, quod læsionem omnino subesse oportere diximus, *l. 44. de min. l. 9 §. 4. de iure iur. cum sim.* ratio datur in *l. 24. §. 1. de min.* ne si indistinctè subueniatur, quod in commodum introductum, in damnum vergat, nemine scilicet cum talibus contrahente, iunct. *l. 2. §. 5. in fin. de aq. & aq. pl.* vbi si mihi non nocet, aduersario autem prodest pacta non rescindi, æquitate suggerente à petitione ego remoueor.

25. Læsionem constituunt triplicem: minimam, modicam, magnam. Ob minimam (res minima quando in iure attendatur vel non, Dd. non vno modo distinguunt, vide *Hillig. ad. Don. lib. 21. com. c. 9. lit. C.*) non datur restitutio, *l. 4. h. vbi ratio,* ne maiori summæ præiudicetur, aliam suggerit *Vvesenb. ibid in π. ex l. 35. de O. & A.* Ob minorem vel maiorem secus habito circumstantiarum respectu. Quæ verò læsio enormis, quæ enormior, quæ enormissima mirè variant Dd. vt videre est ap. *Sf. Odd. quest. 4. art. 13.* Nos cum plerisque id iudicis relinquimus arbitrio, quod benè instruit *Odd. d. l.*

26. Significat autem læsio in maioribus rei alicuius amissionem, qua rem aliquam vel perdidimus, vel mox perditum iri præsumimus, & dum aut aliquid facimus, aut omittimus, aut casu fortuito fieri pati cogimur. Facto, dum vel rem vi, metu, doloue damus aut promittimus. Omissione, dum aut res nostræ per absentiam iustam ab alio vsucapiuntur, aut actiones die exeunte finiuntur. Casu, si persona debitoris mutetur, & vel sine fraude, per capitis diminutionem, vel dolo malo, quando in potentio rem debitorum res iudicio vindicanda alienatur. In minoribus verò læsio significat, si præter superiora etiam sine dolo vel metu *l. 5. C. h. r.* sola sua facilitate quod habuerunt, amiserint, aut quod acquirere emolumentum potuerunt omiserint, aut se oneri alicui, quod suscipere consultum non fuit, obligauerint, *l. 44. de min. Dn Frantz h. π. MSS. h.*

27. Quæ cum inferius recurrent, methodo ita iubente ad tempus restitutioni præfinitum transeo. in quo ante omnia considerata venit inter ius vetus & nouum differentia.

28. De iure veteri patet annum vtilem quo experiundi potestas erat, *l. 1. de diu. & temp.* fuisse præstitutum, qui communis omnibus restitutionum speciebus *l. 14. §. 1. quod metus caus. l. 6. de alien. iud. l. 9. §. vlt. quod fals. tut. l. vlt. C. de dol. l. vlt. C. de temp. in int. rest. l. 1. & passim, ex quib. caus. mai.* exceptâ actio-



ne ex edicto de capite minutis quæ perpetua est, *l. 2. §. fin. eod.*

29. Annum verò hoc spacium non indefinitè & æquabiliter accipiendum est, sed determinatiuè; neque enim semper annua actio & remedium hoc est, sed sæpè minori tempore durat, vt si quis verbi causa vsucapionem contra præsentem inchoet & ad dimidium vsque annum, mensem vel septimanam continuet, indeq; absens factus vsucapionem adimpleat, contra reuersum non nisi dimidij anni mensis aut septimanæ restitutio dabitur, id est, intra illud tempus pro concedenda actione rescissoria officium Prætoris implorandum erit, adeò quidem, vt vsque ad vnum diem, qui implenda vsucapioni defuit, hoc obseruetur, text. expressus *in l. 26. §. 8. ex quib. caus. mai.* Hæc ita cum absens rem præsentis vsucepit.

30. Quod si contra absentem quis vsque ad tantum tempus aut inchoet, aut contra præsentem quidem inchoatam postmodo absentem continuet, & tandem reuerso illo adimpleat, tantum abest, vt tunc annus detur integer, vt nisi qui absens fuit, intra tempus illud, quod complenda vsucapioni deerat, reuersus egerit, & vsucapionem contestatione interruperit, prorsus denegetur restitutio, *l. 15. §. 3. ex quib. caus. mai.* quod scil. hoc casu ille aduersus quem vsucapio inchoata est, quia iure mero & communi tutus est restitutione haud indigeat, imò si iure communi non vtatur propter suam negligentiam eâ non sit dignus, *arg. l. 6. d. t.* Superiori verò casu ille, qui iure communi tutus amplius nõ est, vsucapione quippe completâ, restituendus quidem sit, sed in statum illum, in quo fuisset, si absens Reip. causa factus non fuisset: habuisset autem tunc saltè vel dimidij anni, vel mensis, &c. spacium agendi. E. & nunc tantum tempus restitutionem petendi, dummodo posteriori casu impedimentum non statim ab ipso die reuersionis remotum censeatur, sed modicum aliquod tempus tribuatur reuerso. Quæ breuissima est & simplicissima decisio disputatissimæ istius materiæ inter Martinum, qui hanc nostram, & Ioannem glossatorem, qui diuersam amplexus est sententiam; quam ita nobis explicatam dederunt, *Bach. disp. 3. de act. sb.*

29. *Ant. Fab. ad d. l. 15. §. 3. Duar. ad tit. C. de rest. mil. pag. mibi 152.*

31. Quantum autem aut potius quantulum tempus hoc modicum esse debeat, quod reuerso concedendum esse diximus, intra quod iuxta *d. l. 15. §. 3* hospitium conducatur, sarcinulas componat, aduocatum quærat, & si quæ sunt similia expedienda, sine quibus agere aut nullo modo, aut non satis commodè posset, magis intellectu percipi, quam elocutione exprimi potest, vt est *in l. 13. l. 105. de solut. l. 12. §. 2. rat. rem hab.* totumq; istud cognoscentis arbitrio temperabitur, *l. 16. ex quib. caus. mai.* vix tamen est, vt minus, quam 10. dierum esse debeat, *arg. l. 21. §. 1. de const. t. pec. Ant. Fab. d. l.*

32. Hæc de anno vtiles dicta accommodanda erunt ad quadriennium continuum quod iure nouo in locum istius successit, saluâ qualitate illâ, vt & hoc demum currere incipiat à tempore remoti impedimenti, quod in minoribus dies primus anni 26. (nisi veniam ætatis impetrauerint, iuxta *l. 5. C. de*

de



*de temp. in int. rest.* ita tamen vt nunquam prædictum quadriennium citius exeat, quam veniam impetrans reuera maior factus fuerit ) in maioribus dies reuerfionis, & quidem præcisè, secus ac in anno olim utili, vbi necessaria primum, iuxta paulò ante notata, expediebantur. Causa diuersitatis videtur hæc fuisse, quod iure veteri annus utilis, vel spacium illud minus petendæ tantum, non vero finiendæ restitutioni præstitutum fuerit, idque ad instar cæterarum omnium actionum, quæ intra certum tempus in iudicium deductæ litis contestatione postmodo continuantur, *l. 6. §. 8. de O. & A. l. 139. de reg. Iur.* Vnde ne facilè præterlaberetur illud tempus, respiratio aliqua reuerfis concedenda fuit. At ratio ista cessat, postquam quadriennium continuum à Iustiniano surrogatum. Quod tempus non solum petendæ, verum etiam finiendæ restitutioni præscriptum esse, tum *ex l. fin. & l. pen. C. de temp. in int. rest. tum ex l. vlt. C. de dol. probat Bach. à priori sententia, quam ad Treut. h. th. 3. lit. A* proposuerat recedens, *d. disp. 3. th. 29. & refert ex Bald. Odd. quest. 19. art. fin.* si sententia lata sit super restitutione post lapsum quadriennium, sit ipso iure nulla.

33. Sanè cum quæ minoribus si post legitimam ætatem impletam, non petant maturè restitutionem, negligentia imputari potest, cesset nonnunquam in maioribus, vix est vt arbitrio iudicis hîc locum denegemus, *Bach. d. l. confer Odd. art. 5. 7. 10. quest. 19.* vbi plures recenset casus, in quibus elapso etiam quadriennio restitutio concedatur. In praxi Camerae non obseruari quadriennium illud testatur *Myns. r. obs. 51.*

34. Quadriennium illud continuum dicitur ratione cursus, non ratione initij, quo suo modo utile esse potest, dum à tempore primùm remoti impedimenti currere incipiat, non tamen quod ignorantia non currat, vt malè falso principio innixi putant Dd. quos ad longum refert & sequitur *Od. q. 20. art. 4.* & benè refutat *Bach. ad Treut. h. th. 3. lit. B. & latius thes. 17. lit. A. Ant. Fab. ad l. 26. §. fin. ex quib. caus. mai. VVes. π. d. t.* & expressis textibus refellitur, *l. fin. C. de præscrip. long. temp. l. 3. 4. C. de præscrip. 30. vel 40. annorum l. vn. C. de fund. patrim. & salt. lib. II.*

35. Sed neque extra terminos suos videlicet restitutionem minorum & maiorum ad alias restitutionum causas veluti doli, metus, alienationis iudicij, &c. porrigendū est quadriennium illud, vt vult *Meier in coll. Argent. h. th. 29.* cum disertissimis verbis minorum & maiorum ex capite iustæ absentia mentionem faciat *Iustinianus in l. vlt.* & expressim Constitut. Constantini, quâ actionem doli fecit biennem retulerit, *in l. vlt. C. de dol. mal.*

36. Quibus sic stantibus non possumus non recedere à vulgata Dd. opinione, qui distinguentes inter rescindens & rescissorium iudicium (quam iudiciorum duplicitatem commentitiam, & à vera iuris ratione alienam ipse discursus edocebit, *vid th. 41.*) quadriennium hoc ad rescindens, quo scil. restitutio petitur, & obstaculum seu impedimentum, ob quod agi non poterat, remouetur, referunt; rescissoriam autem actionem, puta remoto



obstaculo renatam & resuscitatam, hodieq; anno utili finiri contendunt: illud quidem intra quadriennium finiendū, hanc verò litis contestatione perpetuari; quæ sententia refellitur ex *l. vlt. C. ex quib. caus. mai. vbi Giph. l. 3. C. de rest. mil. l. 18 C. de capt. & postl. m. Duar. ad tit. C. de rest. mil. part. 2. p. m. 150. circa fin. Bach. d. disp. 3. th. 26. Borch. Giph. ad §. rursus Inst. de act. Ant. Matthæi. d. sp. 7. fundam. Iur. th. 22. alijque.*

37. Cæterum cum iam ante transitorium hoc in hæredes beneficium dixerimus, necessaria hinc exurgit quæstio de quadriennij huius cursu successoribus competente. Qui cum pro diuersitate successorum, & ipse sit diuersus, pro dextro eius intellectu *Dd. ex l. 5. C. de temp. in int.* quatuor casus solent discernere. Aut enim succedit minor minori, aut minor maiori; aut maior minori, aut maior maiori.

38. Primo casu, si minor 20. annorum, minori 23. an. successerit, habebit ad in integrum restitutionem non annos 6. sed 9. *d. l. 5. §. 1.* idem est in secundo casu, si successerit minor maiori adhuc ex quadriennio mensem habenti ad restitutionem, vt non nisi post legitimam ætatem minori hæredi tempus illud currat, *l. 19. de min. vers. planè. Cui. in not. ad Paul. 1. sent. 7. §. 4.* Et sic in effectu plus habebit minor successor quàm defunctus, vt dicitur in *d. l. 9.* vbi tamen cū *Ant. Fab.* duplicem restitutionem haud putamus necessariam, ratio quod ex quo minor successit, fictione quadam iuris res ita retrotrahitur, ac si ius ab initio eidem quæsitum fuisset, atque ita tametsi & hîc summo iure, si intra illud tempus quo defunctus agere debuisset, non egerit, tempus currere, & dehinc minor hæres inconsulta facilitate lapsus restituendus videatur, tamen postquam constitutum fuit, vt nulla aduersus minorem currat præscriptio, exceptâ longissimi temporis, vna hic restitutio sufficere visa est, nempe quæ descendit ex persona defuncti *Dn. Frantzke. π. h.* Tertio & quarto casu res non habet dubitationem, quia ex quo adiuit hæreditatem maior, vel bonorum possessionem agnouit, currat ipsi tempus, illic integrum quadriennium, isthîc quod defuncto supererat, *d. l. 5. §. 2. & 3.*

39. Quia verò in iudiciorum postulationibus, hoc est, in ijs quæ in iure fiunt, officium iudicis non impertitur nisi imploratum *Gædd. ad l. 22. de V. sig. n. 18.* & non nisi causæ cognitione præuiâ restitutio concedi potest *l. 3. h. t. iunct. l. 9. §. 4. de iurei.* omninò rectè in definitione nostra implorationem officij iudicis requirimus, etsi per modum exceptionis vel replicationis (petitur enim restitutio interdum principaliter, interdum per modum defensionis seu contradictionis, sicut querela inofficij, *l. 8. §. 13. de inoffic. test. Duar. ad tit. C. de rest. mil. p. m. 151. A.*) apud iudicem composita fuerit *l. 7. §. fin. de excep. d. l. 9. §. 4. de iurei. fac. l. 28. §. 5. ex quib. caus. mai.*

40. In cognitione ista versabitur, vt iustitiam earum causarum examinet Prætor, & an veræ sint (vtrumque enim coniungendum putamus cum *Ant. Fab. ad l. 3. h.*) Vnde quidè pars aduersa cuius interest citanda, *l. 39. de adopt. l. 29. §. fin. fac. l. vn. C. si per vim vel al. mod. abs.* & cognitio hæc pro tribunali expedienda est, *arg. l. 7. h. t.*

41. Quod



41. Quod cum ita faceret Prætor nihil quidem peculiare decernebat, quod & in cæteris non obseruaret actionibus (in singulis siquidem negotijs duplicis iudicij species occurrebat) sed vel actionem dabat, vbi ea amissa, vel denegabat, vbi iure summo competebat, vel rectà ipse minori ex proprio officio succurrebat, & ita factò ipso simul & actum de iure ciu. subsistentem rescindebat, & restitutionem faciebat. Quod quidem in restitutionibus ex causa metus, doli, alienationis iudic. mut. & de capite min. perspicuum est. Sed neque aliter se res habet in restitutione minorum, & quæ est ex capite iustæ absentię, vt satis patet dilucidè, quoad posteriorem speciem *ex §. rursus. §. I. de act.* in priori verò casu plerumq; negotium apud Prætorè ipsum peragitur, & nobili, quod vocant, officio plenè restituitur, vt nullo alio iudicio opus sit, *l. 24. §. 7. de min.* nonnunquam verò si res fortassis alienata, eamq; restitui plurimum minoris interfit, contra tertium quoque in rem actio conceditur iuxt. *l. 13. de min.* Atque ita Prætor vel immediatè, vel mediante factò datæ actionis restitutionem expedit. Confer. *Bach. d. d. sp. 3. de act. th. 26.*

42. Ex quo duplex notanda venit restitutio, vna quæ cognitione fit Prætorica *d. l. 24. §. 4. de min.* altera quæ datâ actione arbitrariâ, qua Prætor iubet rem restitui, & nisi arbitrio iudicis pedanei pareatur condemnari, *l. 4. C. de his qua vi, l. 9. §. 7. l. 14. §. 1. ff. eod.*

43. Petit autem in integrum restitutionem minor *l. 1. 3. C. de rest. in int. l. 25 de min. & passim*, vel maior de gestis in minori ætate intra quadriennium, item nomine eius ac iure pater, tutor vel curator *l. 1. §. 9. l. 27. pr. VVes. π. C. de in int. rest. procurator l. vn. C. etiam per proc.* speciale mandatum habens *d. l. 25. Myns. 2. obs. 26.* de quo si dubitetur, de rato cauebit *l. 26. eod.* generale tamen sufficet, si incidenter petatur, *Treut. h. th. 2.* quod itidem sufficere putamus in procuratore cum libera, *arg. l. 58. de proc. Cald. ad l. 3. C. rest. in int. verb. implorandum n. 7. in fin.* Num consanguineus sine speciali mandato ex *l. 35. pr. ff. de proc. ? Neg. per l. 27. de min. Couar. tr. de rest. in int. c. 4. n. 5.* Possunt tamen & Syndici, Oeconomi, &c. sine speciali mandato *arg. l. 1. C. de off. eius qui vic. alic. iud. Maur. c. 27.*

44. Petitur solemnium iudiciorum more, oblato videlicet libello, citationibus factis, contestatione litis, causæ cognitione, probationibusq; inductis *VVesenb. π. C. de rest. in int. Odd. quest. 35. aliquot art.*

45. Probanda in primis læsio, cuius admitti potest probatio, etiam si adsit præsumptio iuris & de iure, quod petens restitutionem nõ sit læsus, *arg. l. 11. pr. de excep. rei iud. l. 30. de test. tut. Maur. c. 288 n. 10. Odd. q. 26 art. 1. & regulariter onus hoc incumbit petenti, text. in l. 5. C. h. t. fac. l. 19. de probat.* plures tamen limitationes vide apud *Odd. d. qu. art. 2. & seqq. add. quest. 38.*

46. Cæterum quo in loco intentanda sit restitutionis causâ, non vsquequaq; expeditum est. regulariter in foro rei erit petenda. Maioris tamen explicationis gratia disting. *cum Duar. h. c. 3. in fin. Bach. ad Treut. h. th. 1. lit D*



inter causas restitutionis, quod scilicet vel ordinario iure à Præatore concedatur actio, vel officium iudicis implorandum sit, atque ita inter restitutionem maiorum & minorum. illa quia ordinario iure per aditionem iudicis expeditur, prout actio, qua experiundum, vel in rem vel in personam est, ita etiam modo aduersus eum à quo læsi sumus, modo aduersus tertium quoque, adeoque nunc in loco domicilij conuenti, nunc in rei sitæ petenda erit.

47. In loco domicilij tantum & aduersus eum à quo læsi sumus petenda est restitutio ex capite doli, quia actio doli personalis, *l. 16. & seq. eod.* in rei quoque sitæ loco & aduersus tertium possessorem ex capite iustæ absentię, & vis metusue illatę, quia scilicet actiones illæ vel reales sunt, ut Rescissoria, absentibus Reip. causa & similibus competens, vel personales quidem origine sed in rem scriptæ, ut quod metus causa.

48. Hæc, minorum puta, regulariter & ferè tantum aduersus eum qui cum minore contraxit, adeoque in loco domicilij petenda est, ratio est, quod ex edicto nulla propria proficiscatur actio vel cautio, secundum quam diuersitas aliqua fori statuenda erit, sed totum hoc ex cognitione Præatoris pendet, *d. l. 24 §. vlt. de min.* vnde & cognitio Præatoria dicitur in *l. 13. §. 1. eod. fac. l. 1. §. 1. eod.*

49. Interdum tamen vis eius ad tertium cum quo minor non contraxit extenditur, quantumuis bonæ fidei possessorem, quoties scilicet minor indemnitas aliter seruari non posset. Quod ipsum dupliciter potest contingere: aut si cum quo minor contraxit, nec rem ipsam amplius habeat, nec sit soluendo; aut si etiam soluendo sit, intersit tamen minoris rem ipsam habere potius, quam rei æstimationem, vel propter affectionem, quod maiorum eius fuerit, *l. 35. de min.* vel propter aliam aliquam probabilem causam *l. 9. in fin. pr. eod.* Extensio autem hæc duplici modo contingit, prout in *th. 41. & seq. Ant. Fab. ad l. 13. de min.*

50. Restat in definitione nostra effectus, quem verba pro iure pristino recuperando demonstrant. Quia vero latissimè patet restitutionis effectus breuiter illum pro triplici respectu considerabimus I. antequam petita restitutio II. postquam petita, nondum tamen obtenta. III. postquam fuerit obtenta.

51. Quod ad primum attinet, expeditum est, quoad effectum in definitione positum nihil operari antequam petatur restitutionem *per l. 7. in fin. de excep. l. 4. §. 1. de fideic. lib.* cum quod euenire potest iure speciali non attendatur priusquam eueniat, quoad effectum, licet possit sperari quoad futurum euentum; Sed quæstionis esse poterit, num aduersus repudiatam vel non aditam tempestiuè hæreditatem competens minori vel maiori restitutio impediat, antequam petatur substitutum vulgarem, quo minus ipse subintrare & adire possit, hoc prætextu, quod adiri adhuc possit ex capite restitutionis? Et non impedire, siue restitutio obtineri nequeat absque remedio Præatoris viui, probatur *per l. 7. §. 10. & l. 21. §. 2. de min.* siue absque remedio



medio Prætoris viui obtineri possit, veluti remedio *l. vlt.* (cuius *l. casum singularissimum esse scribit. Odd. quest. 19. art. 5. n. 61.*) *C. de repud. hær. per tex. ibi, si quidem res iam venditæ sunt, iunct. l. 8. ff. de Iur. delib.*

52. Timore verò futuræ litis quæ ex capite restitutionis moueri poterat aduersus rem iudicatam transigi posse apparet *ex l. 16. C. de transact.* An vero ex falsis probationibus condemnatus vt infamis (aduersus quem sententiam restitui potest) interim manebit infamis? dico quod sic, cum ante sententiam restitutionis non possit dici verificatum, quod probationes fuerint falsæ, & præsumptio militet pro sententia condemnatoria, quanquam ex tunc (vt loquuntur) quando rescindetur sententia ope restitutionis, operabitur retro per fictionem vt censeatur iste restitutus nunquã fuisse infamis.

53. Hæc ita vbi nondum petita fuit restitutio; qua quidem petita, nondum tamen obtenta, notabilis ille & multum utilis ac frequens emergit effectus, qui adinstar regulæ proponitur *in tit. C. in integrum restitutione postulata, ne quid noui fiat.* quam cum suis ampliacionibus & limitationibus, varijsq; exemplis declarant, *Rob. Lanc. tr. de rest. in int. pendente. Maur. c. 29. & seqq. Odd. quest. 42. per tot.* nobis sufficiat digitum intendisse. v. c. petita restitutione aduersus instrumentum executionem illius instrumenti impediri interim, stante etiam statuto, quod instrumenta executionem habeant paratam, & quod contra ea non possit obijci aliqua exceptio, cum per tale statutum, nõ intelligatur prohibitum officium iudicis, nec quæ speciali iure competunt, siquidem ex communi sententiã, de quã testatur *Odd. quest. 15 art. 6.* si prohibitum sit appellari, reclamari, supplicari, recurri, vel alio modo contraueniri non censetur prohibitum restitutionis in integrum remedium.

54. Idem est, si aduersus rem iudicatam restitutio fuerit petita vt regulariter executio suspendatur, vti apparet *ex rubr. & nigr. C. in int. rest. post. l. 32. C. de transact. l. pen. de auth. tut. arg. l. vn. ff. nihil innouar. appel. interp. l. 3. C. de appell. iunct. l. 42. de min.* etiam aduersus tres conformes *Myns. 3. obs. 84.* vbi tn. in Camera modo hanc, modo alteram admissam esse opinionem testatur, pro quarum conciliatione putarim distingui posse, an petatur hoc pretextu, quod iniustæ sint, & non retardari executionem; an quia victus læsus sit vel imprudentia ætatis, vel alio iusto impedimento, & omnino impediri dummodo, reseruatâ pleniori, aliqualem in continenti edat probationem.

55. Solet ad reg. superiorem inter alias addi exceptio *ex c. suscitata 6. de rest. in int.* quando adest præsumptio calumniæ contra petentem restitutionem, siue illa malitia sit expressa, & nihil dubij, siue præsumpta & idem obtinebit præstitâ tamen, si petatur, cautione de restituendis omnibus in casu, quo restitutio concedenda veniret, *d. c. 6. Myns. 1. obseru. 48. Duar. ad tit. C. in int. rest. post. vbi c. illud,* tanquam summâ æquitate nixum moribus Galliæ latius explicari & admitti tradit. Aliam ceu generalem addunt limitationem, si executio & actus esset irretractabilis & irreparabilis, prout in criminalibus quando executio facienda est in personam per poenam corporis afflictiuam,



uam, vel honoris & famæ diminutionem; in ciuilibus quando executio facienda de castro inexpugnabili, & cuius recuperatio vel impossibilis vel difficillima esset, quæ difficultas recuperationis etiam ratione personarum locum habebit, puta si is qui instat pro executione esset vir potentior, litigator immortalis, &c. *Rob. Lanc. d. tr. n. 134. & seqq. Odd. quest. 43. art. vlt.*

57. Obtenta demum restitutione attenditur vel maximè effectus in definitione positus, quod ex vulgato Dd. brocardico tantum resarciat restitutio, quantum abstulerat læsio, quæ cum & in accessorijs contingat, nimirum fructibus, vsuris, interesse, ad illa quoque restitutio porrigetur *l. 7. §. 6. l. 24. §. 4. l. 27. §. 1. de min. l. 8. §. fin. ex quib. caus. mai. l. 8. §. 4. de vsur. l. 22. l. 35. de verb. sign. sic. ibiq. Gædd.* Qui quidem effectus ex natura sua ad ipsum quoque extenditur aduersarium, *l. 1. C. de reput. l. 24. §. 4. de min. l. 29. ex quib. caus. mai. confer. l. 37. pr. de euct. l. 37. §. fin. cum l. seq. l. 27. §. Prædium l. 47. §. fin. de min. l. pen. C. de temp. in int. rest. iunct. l. 41. de min.* Quin & fideiussores, litis consortes, hæredes concernit, de quibus egimus superius.

57. His ita pro pagellarum conditione delibatis ordo ipse iubet, vt ad propositas species propriè accedamus, inter quas primo se loco offert, *Quod metus caus. & de dolo*, quæ licet causæ potius speciales dici possint, quàm species restitutionum, vnde & sub materia restitutionis à Dd. tractari non solent, quod istæ iure actionis concedantur, hæ vero officio iudicis expediantur, nos tamen qua poterit fieri breuitate compilatorum vestigijs inhaerebimus.

58. Edictum hoc olim erat conceptum: Quod vi, metusue causa, quæ duo licet plurimum inter se differant, & rectè à Philosophis discernantur, quod ibi principium agendi extrinsecus veniat, hîc intrinsecus existat; illa corporis, hic animi magis passio; ab illa voluntas patientis absit, ab hoc nõ æquè, *l. 21. §. 5. h. t. l. 22. de R. N.* tamen cum quodcunq; vi atroci fit, id metu quoque fieri videatur *l. 1. h.* detracta est vis mentio, & in foro, ac iuris disciplina quoad rescindendum quod metu gestum est, nihil discrepare putantur, quod Prætoris edictum magis veritate & æquitate, quàm subtilitate niti oporteat.

59. Vim hîc intelligimus non festucariam, vt ex Gell. refert *Duar. h. t. 1.* nec metum, qui dicitur, vmbrae, sed atro em, & quæ contra bonos mores fiat *l. 2. §. 1. h.* quiq; maioris sit malitatis, vt loquitur *Vlp. in l. 5. h.* & qui in hominem constantissimum cadat *l. 6. h.* (vnde metum deducit Scalig. citatus à *Cui. & Goth. ad rubr. h. τὸ μᾶλλον*, quod ex eo amittatur constantia, & omne consilium abijciatur) qualis est metus mortis, verberum, seruitutis, *l. 3. 4. 8. §. 1.* vinculorum, carceris (non tamen hinc omnem cum incarcerato contractum impediri putamus, modo iure licito fiat *l. 3. h. vide Goth. ad l. 22. h.*) *l. 7. §. 1. l. 13. C. de transact.* quod in tantum *d. l. 7. §. 1.* extenditur, vt & deprehenso in adulterio, furto, vel alio flagitio non denegetur ex hoc edicto restitutio, si quid dedit vel se obligauit, ratio *in l. 8. pr. eod.* Similis est metus delin-



linquendi, cum viris bonis iste metus maior quàm mortis esse debet, *d. l. 8. §. 2.* vbi exemplum aliud est *in l. fin. §. 1. §. 2. 3.* & passim. Pertinet eò quoq; metus amissionis bonorum, *c. 2. de his quæ vi vel met.*

60. Metus ille considerari potest dupliciter, vel absolutè, prout modo descripsimus, vel relatè, idq; I. vel respectu inferentis, vbi r. requiritur inferendi voluntas, quæ explicatur atrocitate facti, metusq; præsentis *l. 9. C. h. t. l. 9. ff. eod.* non contestationibus aut minis (præstò enim remedium cautionis de non offendendo) nisi capitaliter denunciata à persona metuendâ, & quæ exequi solet, *arg. l. 7. §. 4. ex quib. caus. in poss. eat.* 2. Spectatur potestas, vnde metus infamiæ hoc edicto non continetur, *l. 7. h.* quod ad ea pertinet, quæ facto priuati inferri queunt, nec solius potetia dignitatis vè timor, *l. 6. C. h. t.* aut accusationis, *l. 10. C. eod. & c.* vel II. respectu patientis, vbi etiam deficiente illo, quem superius considerauimus, metu pro qualitate personarum iudicis arbitrio æstimandâ leuior aliquis edicto locum faciet.

61. Hinc illa non sat expedita resultat quæstio, an metus reuerentialis, si quid v. c. à filio, liberto, vxore, clerico, vasallo gestum fuerit per metum reuerentiæ debitæ, iusta sit restitutionis causa? Non improbabilis videtur Dd. sententia, quod si non ex edicto, saltem officio iudicis rescindi queat *V. Ves. p. h. n. 3. & C. n. 6.* Aliter *Couar. de matr. c. 3. §. 6.* si minæ coniunctæ, vel subfit læsio magna; Aliter *Sarmient. lib. 2. select. interpr. c. 11. n. 8.* si aduersus inferentem ipsum non si aduersus tertium agatur relati à *Dn. Frantzke. p. h.*

62. Metum passo & actio competit & exceptio, siue perfecta res sit, siue imperfecta *l. 9. §. 3. & seqq.* quin imo volenti parcere famæ rei rescissâ traditione, vel acceptilatione pristina datur in rem actio, & in personam, *d. l. 9. §. 4.* utilis tamen, *l. 2. §. vlt. h. l. vlt. C. ex quib. caus. mai. l. 43. ff. eod.* cum omnis rescissoria restitutoriaque actio utilis sit, *Cui. ad d. §. 4.*

63. Quod si metu quid promissum, sed sponte solutū, vel sponte promissum, sed metu solutum, neutriubi actio quod met. caus. locū habebit *l. 1. C. h. l. 12. §. vlt. ff. eod.* tamen si alia remedia non deficient, illic condictio ob turpem causam *l. 7. de condict. ob turp.* hinc ex edicto D. Marci, de qua *in d. l. 12. cū seq. h.*

64. Actio autè quod metus causa personalis quidem (vtpote ex delicto orta) *§. 31. I. de act.* in rem tamen scripta *l. 9. in f.* (cum rei contineat perfectionem *l. 14. §. 2. in f. cum seqq.* hæredibus & in hæredes detur, *per xxx. notab. in l. 16. & 17. h.* etiam quadrupli actio *d. l. 14. §. 3. ratio in §. seq. item §. 1. & l. 1. §. 1. de vi & vi arm.* (vnde rectè mixtâ dicemus nō ex reali & personali, sed reali & poenæ persecutoria *§. 8. I. de act. Duar. c. 3. h. Bach. d. sp. 5. de act. th. 23*) arbitraria *d. l. 14. §. 4.* (vt si res arbitrio iudicis nō restituatur, condemnatio sequatur, vel in quadruplum, cui & simplum inest, *d. l. 14. §. 9.* vel quanti actor in litē iurauerit *d. l. 14. §. 1. & seqq. l. 68. de R. V. Bach. d. sp. 7. de act. th. 15.* vnde apparet duas hic, si plenè absoluantur, ferri sententias, alteram de restituendo quod intendit actor, alteram grauiorem in aliud iure subrogatū in contumaciam non parentis *vid. Bach. d. disp. 7 p. 1. §. 6. 7. 8.*) intra annum



utilem in quadruplū d. §. 1. (quadruplabitur autē id quanti ea res erit, id est, cum fructibus & omni causa d. §. 1. & 7. Gædd. ad l. 179 de V. S. in fin. Confer. Bach. d. th. 15) post annum verò in simplum, si alia actio non sit d. §. 1. & seq.

65. Sed quid? Si homo sine dolo malo & culpa eius, qui vim intulit, & condemnatus est, perijt, aut seruus per metum extortus aufugit? Non vnā hīc opus est distinctione. Aut enim post condemnationem intra tempora iudicati actionis mortuus est, & relaxatur à rei præstatione, quia tripli poenā propter facinus satisfacere cogitur l. 14. §. 1. h. t. vel seruus in fuga est, vt tamen de eius adhuc persecutione non desperetur, & obseruatis in priori casu dictis cautionem interponet condemnatus de persequendo quatenus possit, & restituendo omnimodo, hoc est. cum fructibus seruo vers. pro eo autem. Aut ante condemnationem mortuus est, & tenebitur ille, sed ad ipsius rei æstimationem (Dis. Cui.) vers. hæc si. vel serui fugitiui facilis est persecutio, & cogi poterit actor, vt cautionem accipiat pro pecunia aut seruo, vers. Ergo si, vel difficilis est persecutio, vt recuperatio in vanum speretur, si speratur, & obtinebit quod in seruo ante sententiam mortuo iam diximus, saluā vtique distinctione in textu adducta, si res nō eodem modo peritura fuisset apud actorem, si metum nō adhibuisset, quæ communis est distinctio & vtriq; casui accommodanda, vers. Sed et si non arg. l. 1. §. 41. de vi & v. arm. l. 15. §. 7. 9. quod vi aut clam iunct. l. 18. pr. de dol. mal. Hęc tamen dicta accipe de illo qui metum intulit, nam si contra tertium agatur qui neq; dolum, neq; vim participauerit, liberatur hominis interitu citra culpam ante condemnationem contingente, & seruo in fugam conuerso de eo tantummodo restituendo, non persequendo cautionem præstat d. l. 4. §. 5. l. 5. §. 2. de condict. caus. d. t. Atque hæc mihi verior videtur difficilis istius §. 11. sententia, quam ita contra Ant. Fab. 16. coniect. 19. latè & eleganter deducit Marc. Lyklam. membran. lib. 7. eclog. 1. adde Cui. ad d. §. & Duar. c. 4. h. t.

66. Sequitur altera de dolo actio, qua dolo alterius callidè & malitiosè circumscriptis subuenitur l. 1. pr. h. siue alijs per dolum obligentur l. 7. pr. h. l. 36. de V. O. l. 5. C. de inut. stip. siue ius suum perdiderunt, aut aliter damnatum passi sunt l. 9. §. 1. l. 18. §. 1. & passim h. t.

67 Dolus multifariam potest diuidi: nobis pro instituti ratione sufficiet triplex eius cōsideratio, dum alius dicitur verus, alius præsumptus, isq; vel de præterito vel de futuro, aduersus vtrumque posse minorem restitui, dummodo in casu posteriori de præsentis damno appareat, probant Maur. c. 163. & seqq. Odd. q. 83. art. 4. & 5. prius per l. 8. de min. iunct. l. 8. & l. 1. §. f. de edend. posterius per l. 7. §. 2. in. f. de accus. alius deinde ex re ipsa proueniens, alius ex proposito l. 35. de V. O. l. 7. in. f. de exc. l. 2. §. 1. & seqq. de dol. mal. exec. & alterum ex hisce pro assequenda restitutione sufficere statuit Maur. c. 122. Gail. 2. obs. 147. n. 11. alius deniq; incidens in contractū, alius dans causam contractui.

68. Ad postremum quod attinet, grauis & intricata quæstio est, an dolus dans causam contractui bonæ fidei faciat illum ipso iure nullum, & per cōsequens



sequens restitutionē cessare? Negatiua probabiliter defendi potest. Sed quia  
& *disp. 7. de trāsact. th. 115.* hac de re actū fuit breuitatis gratiā eō me remitto.

69. Actio hæc personalis, non autem in rem scripta *l. 15. cum l. seq. h. arbitrariorum iuxta l. 18. h. (adde th. 64. & seq.)* biennalis *l. vlt. C. h. t.* vt nec litis quidem contestatione perpetuetur, quamuis in factum actio perpetua *l. 28. h. famosa*, nec liberis libertisue contra parentes patronosue, plebeio contra consularem, luxurioso contra hominem vitæ emendatioris *l. 11. h. hæredibus* tamen harum personarum, & aduersus hæredes competens *l. 13. h. t.*

70. Et quia tum famosa, tum extraordinaria, tum non quā pro deceptis vt illorum indemnitati consulatur *l. 1. pr. h.* tam contra dolosos vt puniantur inducta *arg. l. 3. h.* non nisi omni alio iuris remedio deficiente conceditur *l. 7. in fin. de rest. l. 1. §. 4. cum seqq. h. vid. Pac. 2. ἐνωτισθ. 74.* interesse tamen putamus an adsit alia actio æquē famosa, & tūc vel ambę sunt æquales, ac quia cessat ratio famositatis, militat, vt ita loquamur, extraordinarietatis, nec concursui locus erit; aut altera maior est plenior, & non obstante extraordinarietate concursui locus erit, vt euenit in actione quod metus causa *l. 14. §. 13. eod.* & hæc est sententia *Bart. ad hunc §. relata à Dn. Frantz k. in π. h.* Electione vero altera per alteram consumitur, tū quia & actio quod metus causa sua natura in simplum est, tum quia de dolo famosa est, & hæcenus aliquid amplius habet, vnde dum in ea quis aggrauatur, non est absurdum, vt in altera releuetur *arg. l. 13. §. 7. de his qui not. inf.*

71. Tertia, vel si mauius prima species, cum hæc & quæ ex capite datur absentia propriè restitutionum nomine veniant, est *de minoribus 25. annis*, in qua subiectum considerabimus & causas.

72. Subiectum duplex: proprium & analogicū. Proprium est minor (qui 25. annum nondum perfectè adimpleuit, à momento enim in momentū tempus computatur *l. 3. §. h. iunct. l. 98 de verb. signific. ibq. Gædd.*) propter lubricum ætatis læsus. Ex quo patet duplicem hic requiri pro obtinenda restitutione probationem, & minorennitatis & læsionis *l. 9. §. 4. de iurei.* nisi ex ipsius actus facie resultaret læsio, *Maur. c. 279. n. 8. Mynsing. 4. obs. 16. n. 5.* & diximus de hac nonnihil supra.

73. Aetas probatur vel verè, testibus puta, vt sunt obstetrices, vicini, cognati, parentes *arg. l. 3. §. 5. de carb. edict. l. 16. de prob. l. 7. C. de rest. in int.* in concursu tamen extraneorum & parentum, vbi in vtilitatem & emolumentum filij tendet actus, horum assertionem indicium, non plenam probationē producere verius puto; aut scripturis, vt sunt libri parentum, in quibus natales liberorū descripti *arg. l. 2. §. 1. de exc. tut. parociales Maur. c. 321. censuales l. 3. pr. de censib. vbi Goth. vel præsumptiuè per aspectum l. 32. de min. l. 3. C. si min. se mai.*

74. Restituitur ergo minor aduersus quemlibet actum sibi præiudicialē *l. 7. pr. h. adde Pac. cent. 2. quest 91.* Vnde, vt hinc ordiamur, si mutuum dando vel recipiendo læsus sit, restitutionem habebit *l. 11. in fin. l. 3. §. 4. l. 27. §. 1. fac. l. 1.*



Et 2. C. si adu. cred. idem est si indebitum soluat, etiam iussu iudicis, arg. eorum que traduntur de rest. aduersus rem iudicatam etiam ijs in casibus, in quibus condictio cessat iuxta § 7. Inst. de oblig. que quasi ex contract. Odd. qu. 7. art. 7. & seqq. & quando indebitum quidem erat iure civili, debitum vero iure naturali arg. l. 2. C. si adu. solut. non tamen si in debitum ope exceptionis peremptoriae tantum l. 7. §. fin. de SC. Maced. Quod si ex solutione sibi vel tutori aut curatori, absque tamen iudicis iussu facta lesus sit, restitutio competet. l. 1. C. si adu. sol. d. l. 7. §. 1. in fin. de min. laesè de his Maur. e. 176. & seqq. Tres casus excipiunt in l. 25. l. 27. C. de adm. tut. & l. pen. C. ad SC. Treb. vbi autoritas Iudicis non videretur necessaria, quin liberetur debitor citra metum restitutionis.

75. AEquè si in deposito, commodato pactum fuerit appositum, ne ad libitum reddere vel repetere possit, aut si iam dissipauerit, maleuè perdidit, aut deteriorauerit, restitutionem habebit, hinc ne tantundem reddere, vel deteriorationem reficere, dummodo dolus absit, teneatur, isthinc vt ad libitum repetere queat, antequam v. c. commodatarius vtatur, Odd. q. 53. art. 1.

76. De pignore idem in terminis dicemus per reg. l. 44. de min. Sed etsi distracta fuerint, vel vendita pignora, & minor enormi damno affectus, aut emptor fraudis particeps, l. 1. C. si adu. vend. pign. l. 2. C. de prad. min. l. 9. pr. l. pen. de min. quoad pignus tamen conuentionale, non putamus necessarium, vt damnum enorme fuerit passus arg. l. 7. §. 1. de distr. pign. Quod si pignora non ab ipso minore fuerunt contracta, sed eo cui hæres ille extitit, regulariter cessabit restitutio l. 2. C. si adu. vend. pign. l. 38. de min. l. 3. pr. quib. ex caus. in poss. etat. nisi cum ætate concurrat probabilis causa arg. d. l. 38. l. 49. §. 2. de de verb. obligat. adde Duar. ad tit. C. si adu. vend. pign. Cui. ad d. l. 38.

77. Aduersus fideiussionem à se factam minor potest restitui l. 7. §. 3. de min. l. 1. Cod. de filiofam. quamuis principalis sit soluendo, argum. l. 6. de min. etiam si pro patre fideiussor extitit d. l. 1. (secus tamen si pro incarcerato aut captiuo arg. c. 3. §. 8. N. 115.) nisi defuncto successerit d. l. 1. vel in rem suam fideiubeat l. 8. §. 1. qui satisf. cog. iunct. l. 51. de proc. Consequenter si damnosam sibi nouationem fecerit vel acceptilationem poterit restitui non solum in priorem debitorem, sed & in fideiussores & pignora l. 27. §. 2. 3. l. 40. de min. etiam si liberauerit tutorem vel curatorem fac. l. 28. de min. Pace vero rupta, quam minor autore curatore inierat, pœnam quidem per stipulationem promissam committi, sed aduersus illam restitutionem peti posse verius videtur, cum regulare sit, aduersus pœnam quamlibet conuentionale minorem restitui test. Od. q. 82. art. 10. vbi de communi, & q. 86. art. vlt. n. 58

78. Datur & restitutio si emendo, quod vel carius emit l. 27. §. prad. um. h. vel interfuit nõ emere, l. 1. §. 5. h. aut vendendo læsus sit l. 1. & f. C. si adu. vend. l. 7. §. 1. vrgentib. licet creditoribus à tutore res fuerit pupillaris distracta, l. 47. vel commune prædium cum curatore habuerit, vt pro parte venditio rescindatur, nisi emptor à toto contractu velit discedi d. l. 47. §. 1. idq; ad accessoria quoq; venditionis puta euictionem, extenditur, l. 1. C. de fidei. min. accedente tamen iuramento restitutionis beneficium cessare putamus per l. 1. & auth. seq. C. si adu. vend.



79. Si non dolo societatem inierit. *l. 7. pr. l. 16. §. 1. h. si permutauerit l. 62. de iur. dot.* idem de locatione, conductione, emphyteusi, *c. 1. de rest. in int.* Si mandando læsus fuerit, & procurator non sit soluendo, restitui poterit, *l. 3. h. secus tamen si ipse minor mandatarius rem malè gesserit, d. l. 23.*

80. Est & hæc causa dandæ restitutionis, si immodicam rerum mobilium donationem, etiam propter nuptias fecerit minor tutore autore, vel pater consentiente illo, *l. 1. 2. C. si adu. don.* ad quam refertur liquidi iuris remissio cum filia modico contentæ in gratiam fratrum opulentæ hæreditati paternæ renunciant, pu chrè *V Ves π. C. h.* Succurritur igitur puellæ, siue nimis modicam dotem sibi à fratribus vel patruo constitutâ acceptarit, siue blanditijs circumuenta omnia bona, vel vltra vires bonorum suorum marito in dotem dederit *l. vn. C. si adu. dot. l. 3. §. 5. l. 9. §. 1. l. 48. §. vlt. h.* Sed & minor venit restituendus aduersus excessiuam dotem sorori suæ datam, vel aduersus dotem sibi ab vxore sua datâ prætextu læsionis ex modicitate dotis, vel exactio- nis eius difficultate, aut simili causa *arg. d. l. 9. §. 1. h. iunct. l. 6. §. vlt. de iur. dot.*

81. Aduersus libertatem vel manumissionem non nisi ex magna causa à Principe minori subuenitur *l. 1. 2. C. si adu. libert. l. 9. §. vlt. cum l. seq. l. 48. §. 1. h. l. 7. pr. de dol. mal.* aduersus tamen arrogationem qua circumuentus est, restituetur, *l. 3. §. 6. l. 32. 33. de adopt.*

82. Sequuntur quasi cōtractus, vt si minor negotijs alterius interuenerit *l. 24. pr. h.* fideicommissum aut legatum onerosum acceptarit *l. 33. eod.* si se hæreditati damnosæ immiscuerit *l. 1. C. si min. her. abst.* aut extranei hædi- tatem adierit, repudiauerit, restitutio salua manebit *l. 7. §. 1. l. 11. §. 5. h.* si non- dum ea distracta sit *l. 24. §. 2. eod.* quin & aduersus repudiatam restitutus pro eadem rursus deferenda obtinebit restitutionem, *l. 7. §. 9. h.* diuersum tamen in filiosfam. qui restitutus ad adeundam, quam pater repudiauerat, hæredita- tem *l. vlt. §. 6. vers. non autem. C. de bon. quæ lib.* imò si cum beneficio inuentarij adierit, postea poterit obtinere, vt simpliciter & sine illa qualitate hæres sit *Treut. h. th. 10. lit. B.* quod si omiserit inuentarij confectioem, restituendus & hic erit. *N. i. c. 4. §. 1. idem si querelæ inofficiosi renunciarit.*

83. Caterùm vt legitimè ex restitutione abstinere se possit, creditores hæreditarij, quorum uie interest, citandi erunt *iuxta auth. si omnes. C. si min. ab her. se abst.* Effectus verò restitutionis impetratæ est, vt gesta, soluta, fa- cta, &c. per minorem rata sint maneatq; *l. 22. l. 31. l. 7. §. 10. h. l. 10. de solut.* Sed & restitutus bona quæ habuit mortis tempore patris sui conferre debet *l. 2. C. si vt om. her. l. 1. §. 2. de collat.*

84. Quia verò & in iudicijs quasi contrahitur, quo pacto & hic minori succurratur, paucis attingemus. Et quidem si declinatorias vel dilatorias omiserit ante litis cōtestationem exceptiones, beneficio hoc vtetur, siquidè magni fuerit præiudicij forum non declinasse, aut suspectum iudicem tem- pestinè *l. 16. C. de iud. non allegasse. arg. l. 36. de min iunct. l. peremptorias. 2. C. sent. resc. non poss. Od. qu. 64. & seq.*



85. Aduersus confessionem propriam restitui potest *l. 6. §. 5. de conf. l. 9. §. 2. h.* etiam delicti, si errore vel imprudentia facta prætendatur, & aliunde de delicto non constet: cætero quin nulla deprecatio poenæ aut restitutio erit *iuxt. l. 37. de min. Tr. h. th. 12. ibiq; Bach. adde Fach. 1. 72.*

86. Idem putamus competere beneficium si admitti velit (quod & in maioribus ex iusta causa concedetur) per restitutionem ad testium repetitionem post didicita ab eo testificata, si læsio adsit de præsentis, *Maur. c. 166. Od. q. 65. art. 11.* Et quod de testibus hoc casu dictum rectè transferimus ad instrumenta nouiter reperta, quæ restitutionem afferent tam minori, &c. *arg. l. 36. h. quæ fisco & Reipub. l. vn. C. si sent. adu. fisc. arg. l. 35. de re iud. alias regulariter propter eiusmodi instrumenta nõ retractatur sententia d. l. 35. l. 4. C. de re iud. l. 19. C. de transf. Od. q. 73. & seq. vide Myns. 4. obs. 60. Duar. ad l. 35. vt nec ex causa ignorantia contra rem iudicatam maiori restitutionem dari verius sit. Confer. Fach. 1. Contr. 51. & seqq. Bach. ad Tr. vol. 2. disp. 23. th. 5. lit. D.*

87. In iudicio cum non raro ad iurisiurandi dilationem deueniatur, poterit minor contra delatum illud parti aduersæ restitui *l. 9. §. 4.* nec omnino cessare puto, si ipsi sit à parte delatum.

88. Si transegerit, vel diuisionem cum cohærede aut socio fecerit, læsione probata, restitutionem impetrabit, admissio simul aduersario ad pristinas actiones *l. 1. & 2. C. si adu. transf. l. 4. C. com. diu.* Et quod de transactione dictum extenditur etiam ad transactionem à se fieri omissam, si nimirum lite pendente minoris quam sit cõdemnatus transigere potuisset *Rebus. art. 1. de rest. gl. 3. n. 20.* quod tamen iudici remittit considerandum, quo scil. animo minor à transactione destiterit *Odd. qu. 66. art. 5.*

89. Non solum autem minoribus, sed & cuiusuis ætatis hominibus ex causa subuenitur aduersus eremodicia *l. 1. §. f. h. l. 13. §. 3. 4. C. de iud. l. 10. C. quom. & quand. iud. sentent.* interlocutorias sententias, si quid præiudicij secum ferant, primum & secundum decretum *l. 15. §. 22. de damn. infect. l. 4. C. de rest. mil. l. 5. de reb. aut. iud. poss. l. 7. §. 2. quib. ex caus. in poss. eat.* minori aduersus sententiam in possessorio latam. *Rebus. art. 2. gl. 1. n. 14.*

90. Lata iam sententia quæ transijt in rem iudicatam omissa appellacione minor restituetur *l. 7. §. pen. iunct. l. 42. de min. l. 1. C. si sep. rest. l. 2. C. sent. resc. non posse* etiam contra illam sententiam, qua reus ipsi condemnatus in minorem debito summam *l. 1. C. si adu. rem. iud.* etiam contra partem sententiæ *l. 29. §. 1. h. & contra sententiã super status quæstione latã l. C. 2. si adu. rem. iud.* aut contra tutores vel curatores in re minorum, vel contra minores à tutoribus vel curatoribus defensos. *l. p. & vlt. C. eod.* nam indefensi (etiam in vna tantum parte iudicij & processus, puta litis contestatione, cõclusionem in causa, &c. *Maur. c. 198. & 200. Od. q. 17. art. 7. n. 67. & q. 72. art. 6.* secus tamen in casu primi & secundi decreti, quæ cū etiam contra indefensum fieri soleant *l. 5. de reb. aut. iud. poss.* necessaria est restitutio) ipso iure tuti sunt *d. l. pen.* quæ admodum & sententia ex falsis probationibus lata fauore ætatis ipso iure  
nulla



nulla arg. l. 1. C. si tut. vel cur. fals. alleg. ibi q<sup>3</sup> Goth. secus in maiore, vbi quidē ipso iure valeat, sed præter alia remedia ordinaria, vt sunt reuifio, appellatio, supplicatio, accusatio vel actio aut exceptio falsi, &c. etiam per restitutionem rescinditur l. 33. de re iud. adde Bach. d. disp. 23. th. 5. lit. B. An cōtra tres conformes? dixit. 54.

91. Ex supra dictis causis cōceditur minori restitutio etiam si tutor vel curator interuenerit l. 2. C. eod. cum in restitutionū causis non spectetur tutoris vel curatoris interuentus, aut iudicis decretum, sed sola læsio l. 29. pr. l. 47. h. l. 22. C. de pact. l. 11. C. de præd. min. & t. t. si tut. vel cur. interu.

92. Vidimus contractus & quæ horū occasione consideranda veniebant, sequuntur breuiter delicta, in quibus haud subuenitur minori, si dolus eius (secus si lata culpa) interuenerit l. 37. §. 1. l. 9. §. 5. h. Quædā vero natura sua delicta sunt, quædam iure ciuili pro delictis habentur, in quibus minori communiter statuunt succurri, veluti si mater minor per errorem iuris tutorem liberis non petierit l. 2. C. si adu. delict. vel si eodem errore matrimonio contracto incestum iure ciuili commiserit l. 38. §. 1. ad l. Iul. de adult. Cui. in π. C. h. si omiserit implere præceptum testatoris Odd. quest. 82. art. 6. vbi vide Non item in adulterio, furto; homicidio, damno dato, iniuria, alijsque voluntarijs delictis d. l. 37. d. l. 9. §. 2. l. 20. h. l. 5 §. 2. ad l. Aquil. l. 6. C. ad l. Corn. de sicar. quæ contra leges admittuntur dolo malo. Quamuis poena ratione ætatis arbitrio iudicis veniat mitiganda d. l. 37. vers. nisi quatenus. l. 108. de reg. iur. l. 13. 16. §. 3. de poen. V. Vesenb. π. C. h. latè Odd. quest. 79. art. 9. adde Fach. i. controu. 71.

93. Atque hætenus quidem causæ pleræque, ex quibus restitutio datur minori, consequens est videamus, in quibus eadem non sit necessaria, quæ sub tit. C. eod. l. 46. l. 16. §. 1. h. l. 3. C. de rest. in int. l. 4. C. si tut. vel cur. §. vlt. I. ex quib. caus. man. non lic. & passim traduntur vbi scilicet ipso iure tutus est v. c. si temporalis obiecta fuerit præscriptio cum iure nouo, nulla eiusmodi contra minorem currat præscriptio l. vlt. C. in quib. caus. rest non est. nec excepta 30. vel 40. annor. quam & contra minorem puberem inchoari & currere, nec restitutionem dari rectè videtur concludere ex d. l. vlt. & l. 3. C. de præscript. 30. ann. Bach. ad Treut. vol. 2. disp. 22. t. h. 3. lit. H. circ. fin. Meier in coll. Arg. tit. de min. th. 28.

94. Cæterum conuentionalis præscriptio vel originem trahit ex contractu minoris, & nullā habet difficultatem, quin currat, salua tamen restitutione; vel ex contractu defuncti, & ex illius persona curret contra hæredem l. 38. de min. vid. th. 76. quamuis & probabiliter defendi possit nō currere per text. generales in l. 3. quib. non obic. long. præscr. & d. l. vlt. idq; tunc quoad minorem hæredem obtinebit etiam in præscriptione legali inchoata contra defunctum, nam in persona pupilli hæredis procul dubio omnis præscriptio dormiet arg. d. l. 3. C. de præscr. 30. ann. confer Bach. d. l. & ad Tr. h. th. 12.

95. Sed nec si iure communi vsus sit restituitur l. vlt. C. de rest. in int. si sobriè & prudenter rem administret, & damnum fato accidat l. 11. §. 3. 4. h. l. C. qui & adu.



*Et adu. quos. si minor aduersus minore. l. ii. §. 6. h. nisi alter de lucro captando, alter de damno vitando certet l. 34. eod. Alia exempla in l. 12. l. 3. §. vlt. l. 23. l. 9. §. 4. l. 27. §. 4. l. 41. de min. quo etiam referenda videtur l. 16. §. 4. eod.*

96. Denegatur itidem restitutio si alterius circumueniendi causa se maiorem dixerit *t. t. C. si min. se mai.* maximè si sit iurata assertio *Mynsing. 4 obs. 25. Gail. 2 obs. 65.* Si in qua iam ante passus sit repulsam causa iterum restitutio postuletur, nisi tamè nouæ emergant defensiones *Maur. c. 132. 258. & seqq.* Si veniam ætatis impetrauerit *t. t. C. eod.* (qui licet à curatione liberetur, & rerum suarum administrationem recipiat, non tamen sine decreto prædia alienare, vel hypothecæ dare potest *l. 3. C. eod.*) si minor factus ratum habuerit, siue tacitè, siue expressè *t. t. C. eod. adde l. 3. C. si mai. fact. alien. fact. fin. decr.* Quod si initium negotij gesti inciderit in minorem ætatem, finis autem vel consequens aliquod in maiorem adhuc restitutio locum habere potest *iuxta l. 3. §. 1. 2. l. 39. de min. Pac. cent. 2. quest. 89.*

97. Fuit subiectum proprium, restat analogicum, quod ex communi Dd. calculo iure & priuilegio minorû venit, puta Ecclesia *c. i. de rest. in int. cæte-*raq; loca pia *l. 35. C. de Episc. & Cler.* (quæ tamen ex hoc capite restitutio non extenditur ad clericos, monachos, fratres, aliosq; religiosos istorû locorum eorumq; administratores si in aliquo lædantur quoad bona patrimonialia) Respub. *l. 4. C. ex quib. caus. mai. l. 3. C. de iur. Reip. lib. ii.* etiam præter Romanâ, aliæ *l. 1. C. de off. eius qui vic. alie. iud.* confer de hac quæstione, vt & si mutuum ciuitas contraxerit *Od. q. 51. art. vlt. Bach. disp. 20. ad Tr. vol. 1. th. 5. Don. ad l. 27. de reb. cred. Fach. 2. 87.* nec nõ vniuersitates, corpora & collegia licita & approbata *arg. l. 1. §. 1. quod cuiusq; vniu. & fiscus Maur. c. 117. Odd. q. 3. art. 13. Duar. ad tit. C. de rest. mil. part. 2. p. m. 1. 9. cir. fin. Diff. Fach. 9. contro. 80.* (minor tamen aduersus fiscum restituetur. *t. t. C. si adu. fisc.* stante etiam dispositione *l. vlt. C. de quadr. præscript. Goth. ad d. l. vlt. lit. 1.*) Item furiosi, prodigi, *arg. l. 2. 3. C. de cur. fur. l. 8. §. 1. l. 1. de reb. eor.* quod extenditur ad senes ita decrepitæ ætatis vt repuerascere incipiant; surdos etiam & mutos, qui, alijque, si non ex edicto minorû saltem illi simili & eiusdem naturæ ac priuilegij restituentur. *vid. Od. q. 3 per tot.* quamuis nec absurdum pro diuersitate causarum modo ex hoc, modo ex capite maiorum restitutionem impetrari posse. *arg. l. 22. in fin. ex quib. caus.*

98. Quarta restitutionis species est ex edicto *de capite minuto*, quod tamen ad minimam saltem capitis deminutionem pertinet *l. 2. pr. h. &* eius quidem vtramq; speciem, arrogationem puta (secus quam vult *Niell.* qui ad emancipationem tantum pertinere contendit *disp. feud. c. th. 2. lit. A.*) tum quod edictum generaliter conceptum, & vterq; capite minuatur, familiamq; mutet, tum quod in specie ad arrogatos videatur referri *in l. 3. pr. h. &* emancipationem. Quia n. nemo olim potuerat emancipari, nisi imaginariè in seruillem causam deducebatur *l. 2. §. 1. h. quo plene Vlp. in fragm. tit. 1. pr. Cas. lib. 1. inst. tit. 1. §. 3.* proinde quasi illo mortuo *arg. l. 209 de R. I. tollebatur nõ modò* ius agnationis, & quæ plura illi adhærent, sed etiã gesta & acta cū emancipat,



cipato, dum adhuc in sacris paternis esset, annullabatur, obligatioq; omnis creditoribus intercidebat *l. 2. §. 1. h.* Verum quia hæc merâ subtilitate iuris nituntur, & vero ciuilis ratio naturalia iura corrumpere non potest *l. 8. h. iud.* *l. 2. §. 2. eod.* Prætor restitutionem promittit. De utroq; igitur edicit, quamuis diuersa ratione: de emancipato, quia iuris ciuilis incapax, de arrogato, quia iure veteri omnia bona patri arrogatori acquirebantur *§. 1. I. de acquis. per arrog.* ( de iure nouo *vid. §. 2. 3. eod.* ) & inanis creditori reddebatur actio, quam prætor quia non ut hæres ita pater filium repræsentans conueniri potest in solidum, hoc edicto quasi restituere voluit.

99. Cæterum postquã ab istis emancipationum solemnitatibus iure nouo est recessum *l. fin. C. de emãc. lib.* ut ex veriori Neotericorum quorundam sententia hodie emancipatio non sit capitis minutio, edictum hoc non videtur amplius necessarium esse. *vid. Niell. d. supr. l. Bach. ad Tr. h. th. 16. lit. C. Dn. Franzk. exerc. 3. q. 3. per tot.*

100. Quinta species est ex capite iustæ absentia, vel similis impedimenti, & in specie *restitutio maiorum* indigitatur. Cuius equidem edicti *in l. i. h. t.* duæ proponuntur partes: restitutio scil. ipsa, de qua supr. in generalioribus nonnulla, & eiusdem causæ.

101. Causæ principales duæ sunt: vna nominata & specialis, generalis & innominata altera.

102. Specialis & in edicto expressa, alia ab absentia alterutrius litigantium (nam & absentibus contra præsentibus, & præsentibus contra absentes Prætor succurrit *l. 1. l. 21. pr. l. 29. h.* hoc casu ex quacunque absentia *d. l. 21. §. 1.* illo non nisi ex iustâ, edicto legibusq; expressa) alia à magistratu desumitur.

103. Absentiam verò eleganter diuidit *Od. q. 5. a. 7.* quod alia sit ordinaria, alia extraordinaria. illa est, quæ ratione diuersi domicilij causatur; quo respectu ciuis Lubecensis dicitur abesse Hamburgo, & hæc consideratio non est huius loci. Hæc quæ causatur ratione discessus & absentia accidentalis & extraordinarij à domicilio proprio, estq; vel necessaria, vel voluntaria. Necessaria est, quæ non sponte sumitur, sed ad iussum Principis, vel superioris, & iterum est vel laudabilis, vel vituperabilis, vel neutra, id est, quæ per se nec laude nec vituperio digna. Hæc est captorum à latronibus, aut alijs in vinculis iniuste detentorum: ista relegatorum, bannitorum, & qui similes sustinent poenas: illa legatorum, & qui publica munera expediunt. Voluntaria est, quæ ad nullius iussum sed sponte ad propriam vel amicorum, vel suorum utilitatem & gratiam suscipitur, estq; itidem vel commendanda, ut in studioso, vel vituperanda, ut in contumaci, vel indifferens ut in mercatore.

104. In prædictis casibus interdum restitutio competit indistinctè, interdum distinctè, interdum nullo modo.

105. Indistinctè quidem, etsi nullum procuratorem reliquerint, restituuntur Reip. causa vel necessario & laudabiliter absentes *l. 26. §. vlt. h.* tum ob fauorem Reip. ut facilius inueniantur qui munera ipsius procurent, tum quod ignoscendum eis sit, si de tractandis Reip. negotijs magis quam de suis intuito collocandis eo tempore cogitarunt. *Ant. Fab. ad l. 28. pr. h.* Quod si pro-



curatorem reliquerit, intellige vel generalem, qui rem ab alio possessam, & vsucapi captam ignorare potuit; vel specialem ad illam ipsam causam, super qua postea petit restitutionem, qui aut non potuit defendere, puta premortuus *l. 28. pr. h.* aut potuit quidem, sed propter inopiam inanis sit futura mandati actio *l. 5. de dol. mal.* idem omnino obtinebit, ne alias officium publicum ipsi sit damnosum *Bach. ad Tr. h. th. pen. Pac. cent. 3. §. 10. q. 10.* Extra hos autem casus si in illam ipsam causam, super qua restitutionem petit absens Procuratorem dederit, restitutio plane cessat, iuxta *l. 39. h. t.* quia actione mandati indemnis seruari potest quamuis *d. l. 39.* etiam recte de restitutione presentis contra absentem possit accipi *confer Bach. d. l. Odd. qu. 29 art. 4. n. 12. Duar. ad rit. C. de rest. mil. part. 2. p. 148. A.*

106. Ceterum qui Reipub. causa abesse dicantur, qui non, varijs *h. t. & C. de rest. mil.* declaratur exemplis, quorum nonnulla sumi possunt *ex l. 32. 33. 34. 35. & seqq. l. 7 l. 40, h. l. 3. C. de rest. mil. & passim.*

107. Ad hanc quoque classem referuntur absentes ex causa indifferenti, tum quia non culpa propria contingit eiusmodi absentia, sed casu & fortuna aduersa, quæ alias excusationem merentur, tum quia hi minus matura industria de procuratore sibi prospicere possunt, quales sunt, qui captiuitate, carceratione siue retentione ob fideiussionem & similibus impediuntur: Item si absit quis iusto metu, bello, peste &c. *de quib. vide Odd. quest. 30. art. 4. & quest. 7. art. 5. cum seqq. text. in l. 3. l. 9. pr. l. 28. §. 1. l. 10. in fin. l. 142. l. 23. l. 26. in fin. h. t. l. 28. in fin. h. l. 60. de re iud. l. 48. de verb. signific.*

108. Sed & superioribus annumerandi sunt, qui ex voluntaria & laudabili puta studiorum causa absunt *d. l. 28. pr. h.* vbi causa restitutionis ponitur non mors procuratoris *arg. l. 1. §. 25. verb. id. exempli cas. de vi & vi arm.* qua interueniente hoc modo absens defensio non sit, sed iustificatio ipsius impedimenti, & quia non minor fauor studiorum quam militiæ armatæ, quæ sine dubio est causa restitutionis, etsi miles procuratorem non reliquerit. Neque enim minus utilis est huius quam illius causa *arg. l. 14. C. de adu. diu.* vnde paria merentur priuilegia *arg. l. fin. C. de palat. sacror. larg. lib. 12. cum & suo modo, si non præcisè saltem respecto fine & effectu absint & necessariò studiosi *auth. habita C. ne fil. pro patr.* cum postquam studiorum cursum quis absoluit, non minus ac miles cogi possit Reip. operam suam exhibere.*

109. Distinctè & certis casibus restitutio datur absentibus, si vel procurator mortuus sit, vel non idoneus deprehendatur, vel non potuerit inueniri, qui mandata susciperet, quæ is est absentia. I. Relegatorum *l. 26. §. 1. l. 27. pr. de min. vbi Cui. Ant. Fab.* idem dicendum de absentia bannitorum, ob delicta sua carceratorum. II. Mercatorum, & qui ex causa voluntaria & indifferenti absunt lucri sui causa, quia hi sponte absunt, & de procuratore sibi facile prouidere possunt, nec fauor ipsorum tantus, quantus studiorum, licet Reip. utiles sint, & vt ciuitas benè beatè habitari possit *l. 2. de nundin. necessarij.* Nisi forsan illos, qui ultra mare montesque excurrunt, vt pretiosissima quæq; in certissimum Reip. commodum ex dissitis regionibus importent excipiamus *arg. l. 5. §. 3. de iur. immun. vbi non remuneranda saltem pericula*



cula eorū, sed & hortanda præmijs merito placuit Callistrato: & quod magis est, non alienum dicere, etiam hos Reip. causa abesse.

110. Nullo modo restituuntur ex voluntaria & vituperabili causa absentes, ut contumaces, quiue otiosè & voluptuosè alibi tempus terunt, tantum abest ut restitutione digni videantur, ut insuper hoc nomine etiam puniantur *l. 2 §. 8 vers. quid eni m si quis Roma. si quis caut. in iud.* item transfugæ & rebelles *l. 14. h. l. 16 §. 4. de capt. & postlim.* Quibus adiungemus qui quouis terrore, vel dolo malo abfuerint. *2. 3. 4. h. vel data opera affectarint l. 5. h. d. l. 2 § vlt. si quis caut.* qui litis causa militiam appetiuerit *d. l. 5. l. 1. C. qui mil. post. lib. 12.* confer *l. 12. 15. § vlt. cum l. seq. l. 34. §. 1. l. 35. §. 1. l. 42. 44. h. l. 7. Cod. de restit. n. il & c.*

111. Hæc de prima causa absentia, sequitur quæ à magistratu desumpta est si vel sui copiam non faciat, si per dilationes iudicis effectum sit, ut actio eximatur, si per sordes aut gratiam ius non dixerit *l. 26. §. 4.* idemque erit dicendum si per aduocatum, procuratorem notarium, &c. impedimentum aliquod obijciatur, dum v. c. non inueniendo aduocatum dies exeat, vel ob moram notarij non potuerit haberi instrumentum & tempestiuè produci *arg. l. 23. in f. h.*

112. Causa generalis est alia quælibet iusta causa vel impedimentū, quod teste *Od. q. 8. art. 7 n. 12.* procedit aut à seipso, error puta facti præsertim alieni, non simplex ignorantia (*vid. th 31.*) vel iuris, nisi fortean quibusdam in casibus qualitas personarum, veluti rusticorum, mulierum, militum diuersum suaserit, de quibus *Od. q. 9. 10. per tot.* An ebrietas? iustus dolor & iracundia? paupertas? videtur quod sic *Maur. c. 39. 362. Od. qu. 11. conf. Gail. 2. obs. 110. n. 2.* aut à persona aduersarij, *l. 23. § 4. cum l. seq. h.* aut à persona iudicis, aut à persona alicuius tertij, aut à casu fortuito *l. 38. in f. h. l. 35. de seru. P. R.* quæ sparsim iam ante attigimus.

113. Merito autem clausulam hanc adiecit prætor tanquam necessariam, quod multi euenire possent casus, qui deferrent restitutionis auxilium nec singulatim enumerari potuerunt, ut quotiens æquitas restitutionem suggerit, ad hanc clausulam sit descendendum *l. 26. §. vlt. h. l. 1. l. 22. §. 2. h.*

114. Sexta & vltima causa restitutionis dandæ est ex capite alienationis iudicij mutandi causa factæ, si quis sc. ob metum impendentis litis *l. 8 §. 1. h. iunct. l. 2. & vit. C. de litig. Cui. π. h.* re vel possessione dolo malo alienata, *l. 3. §. 1. 2. in f. l. 4. §. 1. 2. l. vlt. h.* alium pro se aduersariū subijciendo, qui vel alterius sit prouincia, vel nobis potentior (quo casu intererit, utrum res ipsa alienata, an actio cessa fuerit, ut illo casu edicto & restitutioni huic locus sit, hoc verò creditores iacturâ debiti multentur iuxta *l. 2. C. ne lic. potent. patroc. Cost. ad l. 1. h.* adde *VVes. h. n. 2.*) vel improbus aliquis Phormio *l. 1 2. 3. h.* causam nostram reddit deteriore.

115. Quod cū omnib. modis præcauere studeat Prætor *arg. l. 74. de R. I.* singulari equitate hanc in factum actionē proposuit, qua persequimur, quanti nostra inter sit alium aduersarium non habuisse *d. l. 1. h.* quæ idcirco necessaria fuit, postquam iure summo non rei vindicatione, quia non amplius possidet



fidet rem in alium, quod ipsi licitum iure possessoris licet dolo videnti alienatâ; non actione de dolo, quæ saltem datur, quando per simulationem quâdam quis vt vel det, vel promittat aliquid persuadetur, *Franzk. π. h.*

116. Cæterum ex quo SCto utilis in rem actio prodita, & si ante litē contestatâ reus possidere defierit, dolus pro possessione habitus fuit, primitus quidē in vniuersalibus, vt petitione hæreditatis, postmodo etiam in singularibus vt rei vindicatione, text. express. *l. 27. §. 3. de R. V. l. 36. l. 52. l. 69. eod. l. 1. §. fin. de tign. iunct.* actionē hanc ad interesse consequendum primò introductam post cum utili rei vindicatione (directam etiam nō rescissa alienatione *VVes. h. n. 9.* cōpetere puto verius, siquidē ea neq; ex edicto hoc, neq; ex cōstitut. Principum in *l. vn. C. h. t.* inducta, sed ex rei alienatæ possessione, quæ aduersario actionem in rem parit *d. l. vn. l. 17. de pign. l. 1. C. vbi in rem act.*) cōcurrere nihil absurdi est, vt in actoris arbitrio esset, vtra experiri mallet, ita tamen vt si reus utile vindicationis iudicium pati paratus sit, perinde ac si possideret, denegetur (non tamen vice versa) aduersus eum ex hoc edicto in factum actio *l. 3. §. f. h.* cum nihil intersit actoris *l. 4. §. 5.* cui pristinā causam restituat *l. 8. pr. h. t.* & in præiudicium suum reus pro possessore habeatur, vt quia culpa sua rem restituere nequit, quanti actor in litem iurauerit, condemnatur, quod & in petitione hæreditatis obtinet *l. 20. §. vlt. de pet. her. Bach disp. 2. de act. th. 14.*

117. Vt autem actio hæc nascatur, & dolum malum subesse, & iudicij mutandi causa alienationem factam esse oportet *l. 4. §. 1.* vnde si ob valetudinem, aut ætatem aut occupationes necessarias, aut quod lites excretur, litem in alium transferat, edicto huic non erit obnoxius *d. l. 4.* nec si venditori redhibet, nisi propter hoc ipsum redhibet, aliàs non redhibiturus *l. 8. §. vlt. cum l. sequ. h.* si obligatus soluit etiam ipsam rem quam petere intendis, *l. 10.* si hæredem instituendo vel legando alienet *l. 8. §. 3.* si rem alienatam recepit *d. l. 8. §. 4.* si res sine culpa alienantis interierit, & actoris nihil præterea intersit *l. 4. §. 5.* Quibus omnibus casibus cessat ex hoc edicto actio.

118. Actio hæc ratione actoris rei persecutoria, sed quia ex dolo rei conueniendi descendit ex delicto est, & illius ratione pœnalis. Vnde quidē hæredi competit, non tamen in hæredem, nec post annū utilē *l. 4. §. vlt. cū seqq. iunct. l. 52. de R. V.* Neq; solum actionem, sed & in integrum restitutionem ex hoc edicto datam fuisse innuere videtur, *l. vn. C. h. t. VVes. π. h. n. 9.*

119. Coronidis loco libet quærere, num ex paritate rationis tam ad actorem quam reum edictum hoc pertineat, *Cui. 10. obs. 3.* Et magis est, vt reo tantum cōpetere dicamus, cū is demū rem iudicij mutandi causa alienare possit, non actor. Nam quamuis is actionem cedere, & in potentiorē transferre possit, tamen id ad hoc edictum non pertinet, cū cessio illa ipso iure nulla videatur, & creditor debitū suum amittat *l. f. C. ne lic. pot. patroc.* quod haud obscure adstruit ipse *Cui. 8. obs. 31.* nec obstabit *l. f. h. t.* quia casus specialis est & singularis, iudicij mixti, in quo vterque actoris & rei vices sustinet. *Bach. ad Tr. h. th. vlt.*

F I N I S.

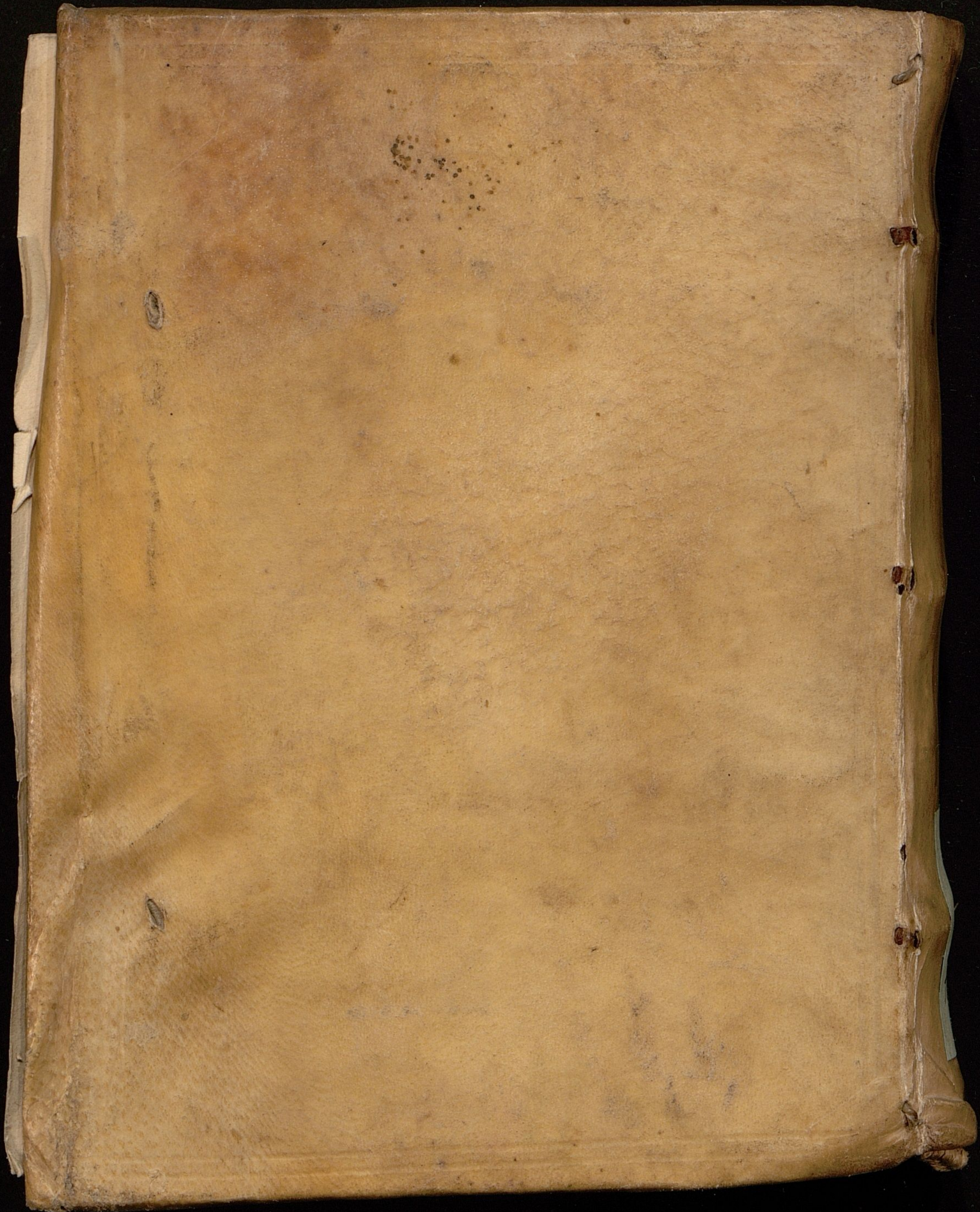


X 2874408

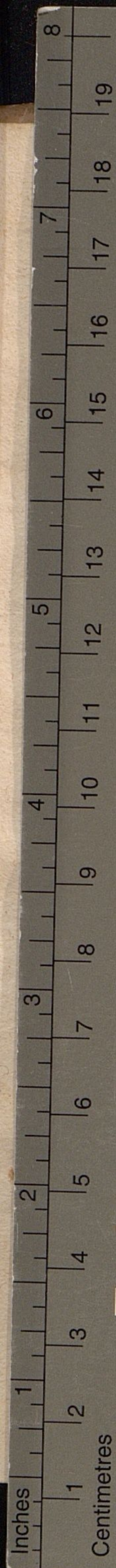
94 A 7386

VD 17









Farbkarte #13

B.I.G.

Blue

Cyan

Green

Yellow

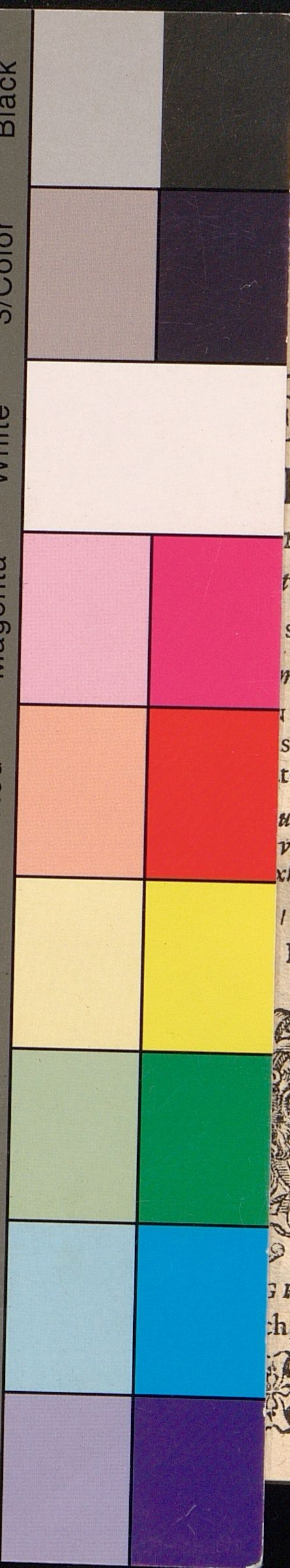
Red

Magenta

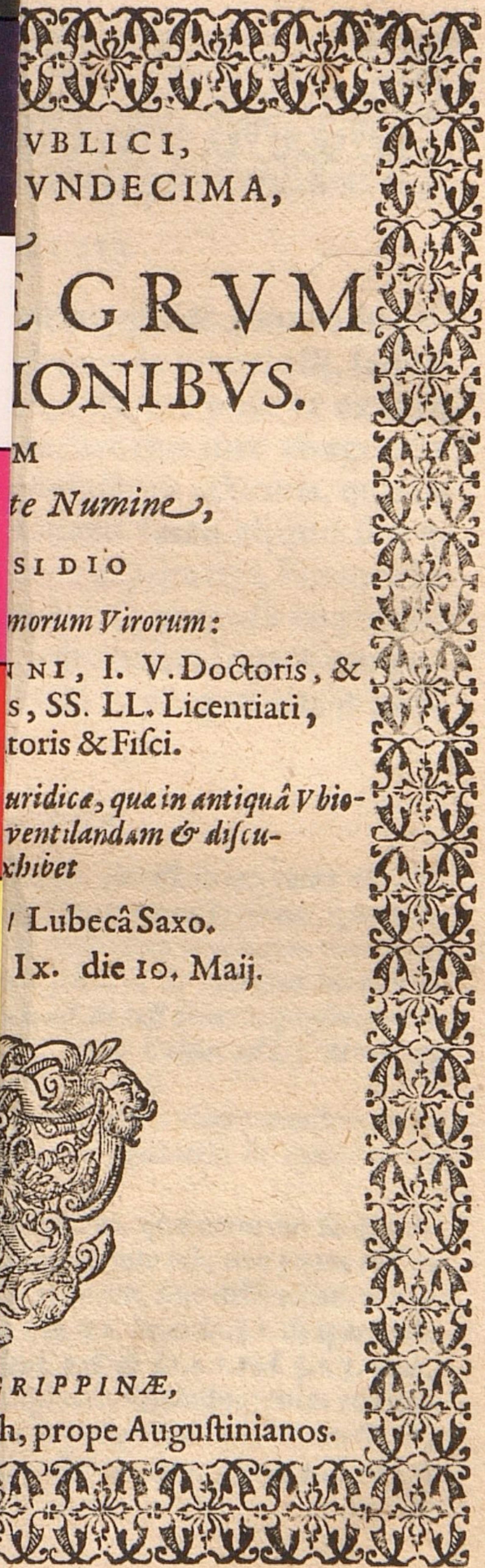
White

3/Color

Black



GRIPPINÆ,  
ch, prope Augustinianos.



VBLICI,  
VNDECIMA,  
GRVM  
IONIBVS.  
M  
*te Numine,*  
SIDIO  
*morum Virorum:*  
NI, I. V. Doctoris, &  
s, SS. LL. Licentiati,  
toris & Fiscii.  
*uridica, qua in antiquâ V bio-*  
*ventilandam & discu-*  
*chibet*  
Lubecâ Saxo.  
Ix. die 10. Maij.

