

8 24.
1659 800
21
Q. D. B. P.
EXERCITATIO INAUGURALIS
AD

Celebrem & Famosam

L. UN. C. DE. SENT. QUÆ. PRO.

EO. QUOD. IN-
TEREST. PROFER.

Quam

DECRETO AMPLISSIMI ICTORUM OR-
DINIS, IN INCLUTA LEUCOREA

PRÆSIDENTE

RECTORE. p. t. MAGNIFICO.

VIRO. SUMMO. ICTO. NOBILISSIMO.

DN. AUGUSTINO STRAUCHIO.

COM. PALAT. CÆSAR. SER. POTENTISSQ. PR.

AC DOM. DOM. JOHANNI GEORGIO II. D. G. SAX. ELE-

CTORI. &c. AB APPELLAT. CONSILII. ANTECESSORE PRIMARIO,

AC FACULTATIS JURID. ORDINARIO, EJUSDEMQ; p. t.

DECANO EMINENTISSIMO &c. PATRONO

SUO OPT. MAX.

PRO LICENTIA

Summos in utroq; Jure Honores & Privilegia

Doctoralia consequendi

publicæ Eruditionum censura submittit

CHRISTOPHORUS *KRECK* / Hala-Saxo.

ad d. Aug. A. O. R. cl. lxx.

IN AUDITORIO MAJORI.

Horis ante & pomeridianis,

WITTEB. Typis JOHANNIS RÖHNERI, Academ. Typogr.

AUGUSTISSIMO NOMINI.
REVERENDISS^{mi}. SERENISS^{mi}. EXCEL-
SISS^{miq;} PRINCIPIS AC DOMINI
DN. AUGUSTI

Postulati Administratoris Primatus
& Archi Episcopatus Magdeburgensis, Ducis Sax. Jul.
Cliv. & Montium, Landgrafii Thuringiæ, Marchio-
nis Misniæ, nec non Superioris & Inferioris Lusatia,
Comiti in Marca & Ravensberg, Dynastæ in Raven-
stein. Domini mei Clementissimi, Gratio-
sissimiq;

Cum
Exercitationibus hisce
INAUGURALIBUS
devotissimi animi
signis,
me, omniaq; studia
mea

humillima subjectione

Consecrata
offero

RESPONDENS.

I. N. 7.
S U M M A R I A

- | | |
|--|--|
| <p>I. Principium ejusq; rei summum.</p> <p>II. Origo Ejus quod interest dictamini Rectæ Rationis vindicatur.</p> <p>III. Illud omni Jure fundatum esse adfruitur.</p> <p>IV. Etymologia vocis interesse.</p> <p>V. VI. Ejusdem Homonomia.</p> <p>VII. Et Synonymia exponuntur.</p> <p>VIII. IX. Duplex definitio rejicitur.</p> <p>X. Duplex def. ponitur.</p> <p>XI. XII. Interesse differt à Re ipsa, & ejus pretio.</p> <p>XIII. XIV. Nec non à Causa Rei, ejusq; Accessionibus.</p> <p>XV. Facti specie hoc declaratur.</p> <p>XVI. Divisio interesse in Intrinsecum & Extrinsecum reprobat.</p> <p>XVII. XVIII. <i>L. 21. § 3. ff. de act. empt. explicatur.</i></p> <p>XIX. Divisio interesse in remotum & propinquum rejicitur.</p> <p>XX. Divisio interesse in singulare, commune, & Convenum destruitur.</p> <p>XXI. Interesse tamen non Unum sed duplex esse, asseritur.</p> <p>XXII. Accommodatio ad Textum, cuius Tria membra constituuntur.</p> <p>XXIII. XXIV. Ratio dubitationis antiq; & <i>l. 44. ff. de act. empt. explicantur.</i></p> <p>XXV. XXVI. XXVII. Quid Casus? Quid certū? Et qui casus certi dicantur.</p> <p>XXVIII. XXIX. Quantitas dupliciter consideratur.</p> <p>XXX. Quantitas certa quæ hic dicatur.</p> | <p>XXXI. Natura certa quæ.</p> <p>XXXII. XXXIII. Emptio & Locatio casus certi, & ad quid Venditor aut Locator teneatur.</p> <p>XXXIV. Alij etiam contractus dantur, in quibus casus certi sint,</p> <p>XXXV. XXXVI. In casibus certis interesse ad duplum restringendum, & quomodo.</p> <p>XXXVII. XXXVIII. <i>LL. aliquot</i> Explicantur.</p> <p>XXXIX. Nostra <i>L. Un. an in Delictis</i> obtineat; & in quibus.</p> <p>XL. XLI. Casus incerti qui. Interdum cum certis illi conveniunt;</p> <p>XLII. XLIII. XLIV. Quomodo æstimatio in his instituenda, Exemplis declaratur.</p> <p>XLV. XLVI. In factis interesse statim ab initio in obligatione est, & quomodo stipulator facti sibi cavere possit.</p> <p>XLVII. <i>usq; L. Pœnæ conventionales</i> latius exponuntur.</p> <p>LI. LII. Dubitationes, num ex lucro Interesse statuendum, diluuntur.</p> <p>LIII. LIV. Illud tam ex Lucro quam ex damno inducendū esse, evincitur.</p> <p>LV. LVI. Explicatur <i>L. 2. §. fin. ff. quod cert. loc.</i></p> <p>LVII. LVIII. Interesse causam trahit ex mora. Ea quid, & quotuplex.</p> <p>LIX. LX. Quatenus, & in quantum debitor ex mora obligetur ac condemnatur.</p> <p style="text-align: right;">LXI. Num</p> |
|--|--|

LXI. Num aliud interesse ejus quod interest exigi possit.

LXII. Interesse an veniat Jure action. vel Officio Judicis.

LXIII. Judex quando interesse non petitur decernere queat.

LXIV. Reus ut condemnari possit, requiritur, interesse non tantum pe-

titum, sed & probatum fuisse.

LXV. Creditor Quincunces exigens loco interesse, relevatur ab onere probandi.

LXVI. LXVII. Creditor in suscepta probatione majoris Interesse deficiens, amplius non habet regressum ad Quincunces.

IMP. JUSTINIANUS A.

Joanni P. P.

CUM pro eo quod interest, dubitationes antiquæ in infinitum productæ sint, melius nobis visum est, hujusmodi prolixitatem, pro ut possibile est, in angustum coarctare. Sancimus itaq; in omnibus casibus, qui certam habent quantitatem, vel naturam, veluti in venditionibus, & locationibus & omnibus contractibus, hoc quod interest, dupli quantitatem minimè excedere. In aliis autem casibus, qui incerti esse videntur, judices, qui causas dirimendas suscipiunt, per suam subtilitatem requirere ut hoc, quod revera inducitur damnum, hoc reddatur, & nõ ex quibusdam machinationibus & immodicis perversionibus, in circuitus inextricabiles redigatur: ne dum in infinitum computatio reducitur, pro sua impossibilitate cadat: cum sciamus esse naturæ congruum, eas tantummodo pœnas exigi, quæ vel cum competenti moderamine proferuntur, vel à legibus certo fine conclusæ statuuntur. Et hoc non solum in damno, sed etiam in lucro nostra amplectitur Constitutio: quia & ex eo veteres id quod interest statuerunt. Et sit omnib; secundū quod dictum est, finis antiquæ prolixitatis, hujus Constit. recitatio. *Dat. Kal. Sept. Constant. post Consulat. Lamp. & Orest. Consf.*

PRÆLOQUIUM.



Uod Q. Mutius vir gravissimus Servio, in scite sciscitanti, obiecisse legitur; Turpe est oranti causas jus, in quo versatur, ignorare. *l. 2. §. 43. ff. de O. J.* Nescio herclè, an inter omnes scitorum juris defectus, ulla futuro Advocato imprimi possit alia tam atra turpitudinis nora, ignorantia ejus quod interest. Etenim tam latè non modò diffusa materia hæc patet, ut nulla fere causa occurrat, in qua de eo quod interest questio non exsurgat; Sed & longè ea nobilissima est, cum teste *Trentacinq. Lib. 1. Resol. 1. de Interes. n. 1.* in Palatiis ipsis versetur assiduè, ut ad eò cognitio ejus, causæ patrono magis tantò necessaria, quantò acerbior contumelia, submoveri Exceptione; Tua non interest. Sicut verò omnes, quæ de hac materia conceptæ sunt Leges, in factò versantur maximè *l. 24. ff. de O. J. l. fin. ff. de prator. stipul.* ita maximè practicæ sunt, suaq; utilitate LL. quasvis antecellunt. Inter eas tamen primas facile obtinet, omniumq; in Jure practico maximè considerabilis est, præsens *L. un.* Quà; quod alibi professus est Sacr. Imp. noster, unam se semper propositam sibi habere curam, omne, quod prius imperfectum aut confusum videbatur, hoc & expurgare, & perfectum ex imperfecto declarare; reddidit probatissimum, dum antiquas dubitationes, de eo quod interest in infinitum productas, Edictali Decisione feliciter amovit, totumq; negotium certitudine, ubivis valiturâ, obsignavit consultissimè. Enimverò, quæ est humani Juris conditio, semper in infinitum decurrere. *l. 2. §. 18. C. de V. J. E.* Vix ab eadem

▲

aliena

aliena hæc Constat, videri poterat. Miris quippe Interpretum disensionibus contigit, ut obscuritas & difficultas cum veritate ac utilitate penè commutata, eaq; Const. teste *Bartol. hic*, ob profundissimam ac subtilissimam quam continet materiam, una jam è difficilioribus totius Cod. facta sit, adeò, ut iudice *Jo Igneo. ad l. 24. pr. ff. de R. J.* mare complecti censeatur vastissimum, quod pauci sine periculo trajecerunt. Quam ob rem sanctionem hanc, Deo fortunante, Luci suæ vindicaturi, satius fore existimamus, non scrupulosam inventionem iudiciumq; nostrum duntaxat promere, sed aliorum sententiis excusis, iusto potius ordine cuncta pro exiguis viribus retexere, & primò quidem generalia materiam hanc explicantia præmittere, dehinc textum ipsum secundùm singula membra sua exponere, tandemq; usum ejus practicum annectere: ut per medias ita difficultates transeundo, dignitas juxta ac utilitas textus celebrari, repetitionis dulcedine magis magisq; inclarescat.

PROLEGOMENA.

Generalem ejus quod interest cognitionem experimentia.

§. I. **C**Um scire quid facias, nescire v. quo ordine facias, imperfecta sit cognitionis, ut ex D. Ambros. graviter monuit *Bal. in proem. Dig.* Primùm omnium necessario à summis initiis repetendam rem existimavi, non quod animus esset operosos edere commentarios; sed quod in rebus omnibus animadvertero id perfectum esse, quod ex omnibus suis partibus constaret; inter quas, sicut rei cujusq; ita & Juris scientiæ, pars potissima est principium, utpote à quo fastigium suscepti negotii dependet, atq; intellectus fluit evidentior. *l. i. ff. de O. J.*

§. II. In Exortum itaq; ejus quod interest altius inquirentes, ipsissimum Rectæ Rationis dictamen, ex naturalis æquitatis

tatis complexu, illud peperisse, colligimus ex facili. Admissio siquidem læsionis, in secundo juris præcepto vetita, non nisi dispendiorum illatorum aboletur præstatione. §. 10. f. & l. 1. pr. ff. ad L. Aquil. Fran. Hortoman. tr. inter. p. 228. cum jus Naturæ aversetur extremè iniquitatem, bonæ conditionis turbatricem. Hinc tor occurrunt regulæ, quibus factum cuiq; suum, non alteri nocivum esse debere statuitur. l. 25. §. 2. ff. ad Sct. Trebell. l. 155. ff. de R. J. nec fieri aliquid, ex quo incommodum alteri irrogatur, permittitur. l. 2. ff. nequid in loc. sacr. & cum alterius detrimento alterum locupletari, contra naturalem æquitatem esse perhibetur. l. 14. ff. de condi. indeb. l. 6. ff. de jur. dor. l. 206. ff. de R. J. quippè quæ dicitur potius, lucrum quod interceptum fuit, vel damnum quod nostri causa alter sustinuit, eisdem faciendum esse. *Æmil. Ferrer. ad b. L. un. na. Forcatul. Necyom. dial. 41. Bachov. ad Treutl. V. 2. D. 23. th. 4. B.* Quare, cum aliquis derinendo rem meam, vel mihi debitam, locupletetur cum meâ jacturâ, dum medii temporis recipit commodum, æquum sanè est, ad interesse ipsum adstringi. *Pet. Rebuff. in præf. ad b. l. n. 8. Franc. Card. Mantica. lib. 4. Vatican. Lucubr. tit. 24. n. 6. seq.* Et imò, quoties alicui vel committendo vel omitendo damni quid ab altero illatum fuerit, toties indemnitate consideratio ex Lege Naturæ prodit, ut provisu conveniente sui jactura caveatur. *Specul. rubr. de Inter. §. 2. Hug. Donell. ad l. 72. ff. de V. O. n. 26. Dom. Card. Tuschus. Concl. Pract. Tom. 4. lit. J. concl. 301.* ubi per varios casus sententiam hanc ampliat atq; confirmat.

§. III. Providam hanc naturæ curam, omnia pariter Jura fovent mirificè. Ipse Legislator Summus, damnum ab eo, qui illud dedit, compensari vult. *Exod. C. 21. V. 10. Et C. 22. V. 5.* Si alterius agrum vel vineam quis læserit, dimittendo jumentum suum, ut depascatur aliena; quicquid optimum habeat in agro suo vel vineâ, pro damni æstimatione restitui jubet. Quod est alterius utilitatem (in quâ id quod interest consistit) illibatam ab alterius injuriâ vindicare. *P. Gr. Tholos. lib. 3. Syntag. J. Can. tit. 5. in not. Idem Gentium usibus servatum Rebuff. d. l. n. n.* Nec non Canonum statutis arg. *C. 2. X. de fidejus. c. 1. Et t. t.*

L. de injar. Specul. d.l. Jureq; demum Civili informatum fuit. Quam in rem testimoniorum plena sunt omnia. Toties enim damni restituendi, quoties ejus quod interest, mentio fit. Sed inter Jura hæc illud discriminis observandum; Id nim. quod interest, Jure Divino ac naturali inventum, in eoq; radicatum; Jure de hinc Gentium receptum; Sed Jure Can. & Civ. tandem specialiter informatum fuisse, ut quoad formam petendi, agendi, taxandi; impositam, juri huic quasi proprium jam censerî possit.

§. IV. Sed cum parum sit rem nosse, nisi & voces, quibus ea designatur, cognoscantur exactè. *l. i. ff. de J. & J.* derivatio ejus quod interest jam pervestiganda venit. Apparet autem Verbum hoc compositum esse ab IN, RE & EST, quasi dicas, per metathesin, quod in re est. Sic interesse meâ vel tuâ dicimus, quasi quod in Re, i. e. utilitate meâ vel tuâ est *l. i. pr. ff. de act. empt. l. 3. §. ult. ff. uti possid. Donel. 26. Com. J. Civ. 14. Hier. Cognol. ad l. 24. ff. de R. J. n. 2. Phil. Bonet. tr. de inter. c. 2. Jac. Curt. l. ειναζών. 21.* Interesse enim ab eo, quod est, utile esse, derivatum videtur, *Ant. Guibert. lib. 1. qn. 4.* quia eo, quod utile nobis futurum erat, injuriâ adversarii spoliati sumus, & quasi privati seu ab eo exclusi. *Jo. Goedd. ad l. 81. ff. de V. S. n. 4.* Cæterum, quod acrius à multis disceptatur: an non insolentior vox interesse sit, quam quod Substantivè usurpari possit? inane quantum est? Quanquam enim nulli simus necii, propriè pro nomine Substantivo illud venditari non posse. *Cagnol. d. l. n. 5. Hein. Bocer. Clas. 6. Diss. 29. rb 5.* prout nec eo modo, quod Phoenix ille subtilitatum *Raph. Fulgos. ad l. 2. pr. ff. quod cert. loc. rectè & ex fide* meminit, usquam usurpatum illud repereris ab ipsis Jctis accuratissimis, Papiniano, Paulo, aut Ulpiano; Quibus tamen ne ipse quidem Eloquentiæ parens, si LL. condere maluisset, melius fuisse dicturus existimatur, vel invito attestante ipso *Laur. Vallâ lib. 3. Elegant. in presf.* Ut frustra omnino sint, qui mordicus contrarium evincere satagunt, vel freti vel decepti, nunc identitatis ratione ab usu verborum, meum vivere, tuum scire, suum velle, deductâ; *Jo. Coras. Miscell. 20.* nunc juris autoritate, ex *l. 35. §. fin. ff. de contrah. empt. & l. 82. pr. ff. de leg. 2. vul-*

gatæ

gata Pand. Lektionis; petita. Præterquam enim quod nulla ex verbis istis elici potest identitas, cum quod vivere, scire, aut velle absolute positivum quid significant actumq; ipsum; tum quod formulæ istæ loquendi à Græcis tractæ, & pro nominibus tua vita, voluntas, aut scientia, ponuntur: cujusmodi nomen nusquam inveneris, cujus loco verbum interesse usurpari possit, ut benè notavit *Bachov. ad Treut. d. l.* Insuper etiam quod ex d. tx. affertur, partim inemendarum ac depravatum, & contra castigatiorum Codicum fidem est; cum, ut *Lectio Florent. & Ho-loandri habent*, in d. l. 82. non *interesse usurum*, sed *interusu-rium* legendum sit. *Treut. d. l. ibiq; Bachov.* partim v. irreptitium, scioliq; cujusdam operâ factum est, ut in d. l. 35. §. fin. verbo teneri, adjicerentur verba illa, ad interesse. Ut sanè ex proprietatis capite verbum hoc defendi adeò haud possit. Nihilò tamen minus, cum Lis hæc nostrâ parùm aut nihil referat, melioris doctrinæ causa omnino vocabulum hoc, cum *Treut. Bac-hov. aliisq;*, retineri posse putamus: Ac suffecerit, rem, quam designat, abundè eo declarari, usq; communi verbum hoc receptum, ac Latinitate jam quasi donatum esse: maximè cum, quæ insolentior alias videri poterat, dictio hæc ex adjecto quodammodo temperetur *Alciat. tr. de interesf. cap. 3. pr. & cap. 4. n. 12.*

§. V. Porro, vocabulum interesse varias recipit interpreta-tiones. Ita 1. sumitur pro pertinentiâ relativâ, prout apud *Curt. lib. 3.* Darii conjux loquitur: Tua interest quantum in nos licuit, si id potius clementia quàm sævitia vis testatum. Et sic in jure quoq; usurpatur *l. 3. ff. de compensat.* 2. sumitur pro distantia, quando aliquid in medio interpositum, quod remoretur congressum, ut in illo *Livii lib. 21. c. 5.* quum Carpentani cum Pæno certare pararent: id morari, inquit, victoriam rati, quod interesset amnis. 3. sumitur pro differentia: Sic *Cicer. 1. Offic.* inter hominem & beluam hoc maximè interest, quod hæc ad præsentia se solùm accommodat, ille conseq. cernit. Quo in sensu multoties capitur in Jure nostro. *l. 8. §. fin. ff. quod met. caus. l. 28. ff. de arbit. l. 12. ff. de inoff. test. l. 52. ff. de Eviction. l. 39. ff. de A. vel A. P. l. 112. ff. de R. J. alibiq; passim.* 4. sumitur pro præ-sentia:

tentia: Sic *Val. Max.* quo facilius laboribus & periculis inter-
 eslet. Et ita quoq; usurpatur in *7 Canon. arg. c. 13. X. de rescript.*
c. 28. 42. & 57. X. de Elect. c. 21. & 27. §. si vero X. de offic. deleg.
 Hinc pontifex distributiones quotidianas his dari jubet, qui
 horis debitis & divino officio intersunt, i. e. presentes sunt.
c. 1. de Cler. non resid. in 6. §. sumitur pro ipsa jactura; quæ ac-
 ceptio rarissima, & singularis de eâ *tx. est in l. 13. §. fin. C. de judic.*
6. sumitur pro singulari affectione, quam quis ad rem habet,
citra veram ejusdem utilitatem. l. 35. ff. de minor. l. 54 ff. mandat.
l. 36. ff. de bon. libert. l. 1. §. 15. ff. si quid in fraud. patr. 7. sumitur
pro utilitate publica, nec facile æstimabili: Sic Reipub. inter-
esse dicitur, ne quis re suâ malè utatur. §. fin. 7. & l. 2. ff. qui sui
vel alien. Locupletes habere subditos. Nov. 8. in præf. §. 1. Do-
tatas esse mulieres, dotesq; iis conservari. l. 2. ff. de jur. dot. l. 1. ff.
sol. matr. Testamenta Executioni dari. l. 5. ff. test. quem aper.
Aspectum urbis ruinis non deformari. l. 20. §. 10. ff. de nov. oper.
nunc. l. ult. ff. ne quid in loc. publ. Delicta non impunita transire.
l. 51. ff. ad L. Aquil. l. 14. C. de pœn & id genus alia plura. 8. deniq;
sumitur pro utilitate privata & æstimabili, cujus æstimatio rati-
one damni emergentis vel lucri cesantis instituitur, & pecu-
niâ fit, quippe quâ regulariter res omnes, æstimationem reci-
pientes, æstimantur. l. 72. pr. ff. de V. O. l. 42 ff. de fidejuss. Et
hæc acceptio interesse Civilis est, privatum commodum pecu-
niarium denotans, de quo & Const. L. nostræ Un. concepta. Illic.
Umm. Disp. ad Procesf 21. th. 10. n. 56.

§. VI. Quin imò, quod ad præsentem tractationem spe-
 ctat, vocabulum interesse suâ non caret ambiguitate, quam ipsi
 juris nostri fontes suggerunt. Et quidem quàm largissimè
 accipiendò, duobus potissimum modis nostrâ interesse dicitur
 in jure, sc. *proprie*, propter utilitatem justam ac debitam: &
Improprie, vel propter solam affectionem, ut in suprâ *d. text. &*
l. 7. ff. de serv. export. vel propter utilitatem injustam ac indebi-
 tam. *l. 15. l. 67. §. 1. ff. de furt. quod utrumq; considerabile non est.*
Cass. Caballin. tr. de inter. n. 8. Sed in illâ ac propriâ sui significa-
 tione rursus dupliciter interesse in jure accipitur, vel *largè & inde-*
finite, vel *strictè & respectivè. Forcat. dial. 41. Bachov. ad Tr. d. l.*
 Et

Et utroq; modo passim utilitas vocatur. *l. pen. ff. si quis caut. l. 2. pr. ff. de eo quod cert. loc. l. 1. §. 41. ff. de vi arm. prout & JCTi promiscue vocabulis hisce utuntur. Don 26. Com. 14.* Et quidem termini hi omnino convertibiles sunt, sive de toto interesse seu omni utilitate agatur. *d. l. pen. l. 63. pr. ff. ad L. Falc. l. 80. §. 1. ff. de furt. sive de accessione tantum extrinsecâ, & à re principali distinctâ. d. l. 2. pr. & §. fin. ff. quod cert. loc. utroq; enim modo id quod interest, utile est. Priori itaq; modo generaliter interesse pro omni eo, quod quoquo modo ad utilitatem nostram pertinet, capitur, prout ipse JCTus hoc ita exponit in *l. 14. §. fin. ff. de furt. ibi: cujus interfuit, ad cujus utilitatem pertinebat. l. 4. §. 1. ff. fin. reg.* Quo in sensu ambitu suo non tantum rem ipsam principalem. *l. 30. §. 1. ff. de act. empt. l. 27. pr. ff. de furt. l. 21. in fin. l. 23. l. 25. l. 29. C. de Evict.* sed etiam Fructus. *l. 4. §. 2. ff. si Servit. vind.* Et æstimationem seu pretium. *l. 1. ff. de act. empt. l. 70. ff. de Evict. l. 80. §. 1. ff. de furt.* Nec non æstimationem quanti plurimi. *l. 22. ff. de R. C. l. 3. §. ult. ff. de act. empt.* Quin imò omnem omnino causam & accessionem, tam ex re ipsa quam ejusdem intuitu nobis obvenientem, comprehendit. *l. 21. cum duab. seq. ff. ad L. Aquil. l. 8. ff. de Evict.* Posteriori autem modo specialiter interesse ad differentiam rei ipsius s. debiti principalis, saltem pro utilitate extrinsecâ, quæ sc. extra rem ejusq; causam nobis accedit, vel potius decedit in damno emergente lucroq; cessante, accipitur. Quæ acceptio propriissima & hujus loci est. In quâ significatione interesse separatum quid est, ita ut cum re ipsa ejusq; æstimatione, vel causa, aut fructibus atq; accessionibus nihil planè commune habeat, sed illam tantum utilitatem contineat, quæ præter ista omnia, ob damnum vel lucrum occasione culpæ vel moræ emergens vel cessans extrinsecus, in condemnationem venire potest *l. un. §. fin. ff. si quis jus dicent. l. 33. ff. locat. l. 1. l. 13. pr. l. 43. in fin. ff. de act. empt. l. 8. l. 9. ff. de ber. vel act. vend. l. 60. 70. ff. de Evict. l. 1. §. 20. ff. de tut. & rat. distr. l. 54. ff. de leg. 2. l. 1. C. de edil. act.**

§. VII. Synonymiæ foedus cum eo quod interest ducunt UTILITAS & PECUNIA numerata. Ita enim ipse JCTus in *l. 33. ff. ad L. Aquil. & l. 13. ff. rat. rem hab. testatur interesse utilitatē indicare amis-*

amissam: Et sic sub voce hac, id quod utile nobis futurum fuisset, nisi per alterius injuriam abeslet, significatur. Hinc etiam vocatur utilitas. *l. pen. ff. si quis caut. l. 9. §. fin. ff. ad exhib. l. 2. pr. ff. quod cert. loc. l. 11. §. fin. ff. de act. empt. l. 4. §. 7. ff. de damn. inf. Et. l. 1. §. 5. ff. ne vis fiat. Donel. 15. Com. 4. & 26. Com. 14.* Non quidem eò, quod interesse absolutè ita dictum sit utilitas, (ea enim in amissis aut impeditis numeratur, & si adhuc extaret, interesse neutiqam appellari posset, cum propriè interfit id quod abest & à nobis desideratur:) sed quod ratione defectus hoc est, lucri ablati aut commodi ab adversario intercepti, debeatur, & æstimatione legitimè factà per judicis cognitionem nobis reparanda sit. *l. 22. ff. de R. C. l. 2. §. fin. ff. quod cert. loc. l. 4. §. 8. ff. de damn. in fect. Felin. ad cap. 6. X. de Except. n. 9. Rebuff. hic Gl. prout. n. 23. Gail. 2. Obs. 6. n. 5.* Sic pecunia numerata *συννομισ* etiam prædicatur de eo quo interest in *l. 13. §. 1. ff. de rejudic. l. 72. pr. ff. de V. O.* quia id ipsum quod consequi potuimus non præstatur, (jam enim deperditum & sic extinctum est) sed quanti sit æstimatur, prout ipsi Jcti ita loquuntur in *d. l. 13. & l. 21. ff. ad L. Aquil. l. 21. §. 3. ff. de act. empt.* Ea autem æstimatio nulla re alia commodius instituitur quàm pecunia. *l. 42. ff. de fidejus.* ut sic ea in locum interesse succedat, vicesq; ejus, quod nobis abest, sustineat. *arg. l. 51. vers. repetitio ff. ad L. Aquil. & d. l. 13. §. 1. ff. de rejud. l. 72. pr. ff. de V. O.* Quoties enim cunq; factum quid fuerit, quod fieri non debuit, quodq; per naturam rerum infectum jam reddi nequeat *l. 12. §. 2. ff. de captiv.* Toties, ne solà poenitentia nocens quis peccati esse desinat, *contra l. 17. §. 1. ff. de edil. Edict. l. 65. ff. de furt.* necessum omnino est, devenire ad facti æstimationem. *l. 23. pr. & §. 4. ff. ad L. Aquil.* cujus, ut dictum, nomine pecunià numeratà præstatio fieri consuevit. Indeq; igitur factum, ut interesse adpelleretur pecunia, quia sc. hæc illius æstimationem subit, eoq; nomine præstatur, ac præstata eandem illam utilitatem, quæ hætenus nobis aberat, ipsa vi suâ continet atq; supplet. *Donell. ad l. 72. ff. de V. O. n. 29*

§. VIII. His ita prælibatis confectarium est in ejus quod interest definitionem sollicitius jam inquirere. Quantum enim vel ex ipsis juri's nostri fontibus, vel dextris quorundam interpreta-

preta-

pretationibus Rei huic Lucis additum: Tantum aliorum infinitis alterationibus scrupulosisque; peruestigationibus eidem deductum, ut imagine sua jam excidisse fere videatur, vereque; periculosum sit, solidam ejus definitionem proferre, ut subverti non possit. *l. 202. ff. de R. J.* Quanquam, a. quod voluit *Bachov. ad Tr. sup. d. l.* in definiendo scrupulosos adeo nos esse non deceat: Cavendum tamen sedulo, ne, quoad ejus fieri potest, ulla improprietas admittatur temere. Ut igitur *Gl. Veterumque;* definitiones jam non attingam, ex recentioribus etiam quam plurimi, qui acu tamen rem tetigisse videbantur, procul a vero facti sunt. *Alij enim generis loco substituunt æstimationem,* à quibus, *judice Caball. hic. n. 7.* parùm abest, ut delirent omnes, quin & directe in ipsos retorqueatur, quod obijciunt, aliud esse rem, aliud ejus pretium. *l. 26. §. 12. ff. de Condict. indeb.* sicut & diversum quid est usura à sorte. *d. l. 26. pr.* Tantumque; patet abesse à damno ad ejus æstimationem, quantum à pretio ad mercem ipsam. Et si damni æstimationem pro interesse ipso venditaremus, hoc sequeretur absoni, quod æstimatio æstimaretur, prout optimè ratiocinatur *Jac. de Raven. hic. relatus à Rainal. Corso. i. Indagat. Jur. 21.* Quin imò differunt, ut res ipsa æstimata & modus eam æstimandi, juxta *Camil. Plautium hic. in pres. n. 41.* cum æstimatio damni nihil aliud sit, quam nuda taxatio seu adpreciatio ejus quod inter est. Nec est quod statuas cum *Cyn. hic. n. 12.* interesse illud dici, in quo æstimatur damnum. Quod quid sit, non satis assequor. Quantum tamen conijcere licet, id velle videtur, quasi æstimatio sit ipsius damni pretium. Sed nec hoc modo æstimatio genus interesse recte constituetur. Neque; interesse æstimatur. Et si maxime æstimetur, semper tamen relinquitur, ipsam æstimationem seu pretium, ab eo cujus æstimatio est, diversissimum esse, eleganter *Ferret. hic. n. 17. Umm. d. l. n. 57.* Sanè, ipsa damni æstimatio tanquam Effectus omni suà Causa, posterius quid est eo quod interest: Ac si dicere licet, aut cum liceat lubeat quoque; æstimatio ejus quod interest Executionem respicit, ipsum interesse neutiquam.

§. IX. Alij post *Accurf.* interesse definiunt per damnum emergens & lucrum cessans. Quam definitionem & Veritati

B & de-



& definito optimè congruere, sententiâq; ipsius *JCrī in l. 13. ff. rat. rem. hab.* propius accedere, scribit *Caball. hic. n. 7.* Eamq; contra *Aut. Guibere. iucur. Goedd. ad d. l. 81. ff. de V. S.* Et cum illa transeunt quoq; *Sichard. ad Rubr. C. de usur. n. 11. Phil. Math. ad l. 24. ff. de R. J. Hoanon. disp. 6. ad tit. de R. J. Treutl. V. 2. D. 27. tb. 4. ibiq; ipse Bachovus & alij plures.* Sed, quod pace ipsorum dixerim, nec hoc generaturum Veritatis portum attingere, nec menti ipsius *JCrī in d. l. 13.* congruere videtur. Nam *JCrus* ibi non tam interesse definit, quam declarat, stipulationem rem ratam haberi commissam, competere etiam, in eo quod interest. Et si imò definiat, tamen non per damnum definit, sed potius interesse illud dicit, quod abest. Abest autem ob damnum datum aut lucrum præreptum. Jam nullus non videt, id quod abest diversum esse ab eo, per quod factum est ut absit. Damnum namq; ipsum ob culpam alteri datum, aut Lucrum ob moram interceptum tanquam basis & fundamentum, prius quid est eo quod interest. Per rerum naturam autem ita comparatum est, ut, ex quo quid producit, diversum sit ab eo à quo producit. Sic fructus arboris non est ipsa arbor, nec per arborem poterit definiri. Ita & interesse ex damno refuleans, non est ipsum damnum, ergo nec per hoc poterit definiri. Quod autem dicunt illi, damnum cum utilitate quasi reciprocari, unumq; alterum arguere, non video equidem. Putari sane, interesse & damnum potius privativè invicem opponi, sicut visus & cœcitas, Lux & tenebræ. Cum enim interesse idem sit ac in re & utilitate esse, damnum verò ademptio atq; privatio utilitatis. *l. 3. ff. de damn. infect.* Certè interesse non magis potest esse damnum, quàm bonum potest esse malum, & quàm visus potest esse cœcitas, ut post *Bart. hic.* optimè deduxit *Bomer. sup. d. l. cap. 2.* Nec juvârī, vocabulum damni de æstimatione explicare: Sicut enim fundi æstimatio, non est ipse fundus, ita nec damni æstimatio est ipsum damnum. *arg. l. 42. ff. de fidejus.* Et sicut aliud est factum aliud ejus æstimatio, ita & aliud est damnum ipsum, aliud ejus æstimatio. *l. 13. §. 1. ff. de re judic. Rebuff. hic. in Gl. prout. n. 13.* Unde id quod interest rectius veriusq; erit Utilitas, ex damno dato aut lucro amisso propullulans. Quemadmodum ipsos *JCrōs*, quando id quod interest explicare volunt, per utilitatem, illud exponere videmus. *l. pen. in*

fin.

fin. ff. si quis caut. l. 2. ff. quod cert. loc. l. 1. §. 5. ff. ne vis fiat. l. 1. §. 41. ff. de vi arm. Nec moverit quemquam, quod multoties dicatur in Jure damnum seu jacturam restitui debere, hac *L. un. §. l. 1. C. de edil. act. l. 33. in fin. ff. ad L. Aquil. l. 17. ff. de aut. tutor.* Nam, ut optime *Alb. de Rosat. & Barr. ad hanc. L. un. n. 8.* phrasin hanc exposuerunt, damnum præstare vel reddere idem est, ac illud refarcire, i. e. Utilitatem ex damni datione aut lucri interceptione amissam restituere, ac sartam tectam eam exhibere: Quam Explicationem expresse innuunt *l. 2. §. 3. C. ad L. Aquil.* Quare relinquitur, nec in damno nec in æstimatione genus interesse adæquatam constitui posse.

§. X. *Misis igitur his, pro diversa ejus quod interest acceptione diversam definitionem formandam putamus. Ideoq; Interest in genere acceptum nobis est Omnis utilitas, sive ex re ipsa sive ejusdem causa proveniens, ratione damni perpesi, aut Lucri ab altero intercepti, alteri præstanda. Interesse verò in specie acceptum, est utilitas Extrinsecus obveniens, ratione damni illati aut lucri ab altero intercepti, alteri restituenda.* Et hæc defin. præsentī tractatui accommodata ac propria esse videtur, cum Genere suo adæquato ac differentia specifica constet. *Generis siquidem loco ponitur Utilitas,* quod vocabulum ut supra constitit, generalissimum est, comprehensens cum æstimatione quanti plurimi. *l. 22. ff. de R. Cr. l. 3. §. fin. l. 21. §. 3. de act. empt.* simul omne quod ad nostram utilitatem. *l. 4. §. 1. ff. fin. reg.* quoquo modo spectat ac pertinet. *l. 4. §. 7. ff. de damn. infect. l. 14. §. fin. ff. de furt.* adeoq; per illud rectissime id quod interest definiri potest. Quod autem utilitas hæc *Extrinsecus dicitur obvenire in eo specifica residet differentia,* quâ ab interesse genericè accepto contradistinguitur, nec cum re ipsa ejusq; æstimatione, aut causa atq; accessionibus quicquam commune habet; sed ultra ea omnia extrinsecus emergit, & nullo modo ex re debita producitur, nec tanquam naturalis ejusdem sequela præstatur, sed sola ratione culpæ vel moræ, in non-solvendo vel minus, idonee solvendo commissa, debetur; seu, ut *Caballus. bic. n. u. loquitur,* ab ipsa mora vel culpa immediatè caulatur. Et hoc est, quod in finalibus de fin. verbis

dicitur interesse ratione damni aut lucri deberi: Quo ipso causa
ejus quod interest innuitur, sc. Culpa, ex qua damnum inferitur,
aut mora ex qua Lucrum impeditur. Quamquam enim id quod
interest non sit ita extra rem, ut omnino sine illa consistat, sed
imò potius Occasione rei ipsius, aut nunquam aut tardius tradi-
tæ vel præstitæ, oriatur: Extra tamen ipsum Corpus, ob utilita-
tem solummodò quæ abest, aut ob damnum quod illatum est, ex
Morâ causam trahit propriè, per *ex. in l. 8. ff. si quis caut. in jud.*
l. 114. l. 135. §. 7. ff. de V. O. Nimirum, inter cæteras mora Virtutes
& Effectus, etiam id quod interest numeratur, eò quod mora sua
cuiq; non alteri debeat esse nociva. *l. 88. ff. de V. O. l. 173. §. 2. ff. de*
R. J. can. 25. de R. J. in 6. Non autem præcisè requiritur, ut concu-
rant semper damnum & Lucrum: ad petendum interesse; Sed
cum ex alterutro sapius nostrâ interesse possit, alternatim
etiam aut damnum datum aut lucrum ereptum fuisse, sufficit.
Constructa enim est definitio hæc, non ex partibus integralibus,
sed diversis speciebus, instar Civilis, quod *J. C. in l. 7. ff. de J. & J.*
dicitur collectum esse ex LLbus, SCtis, Principum Placitis, Præ-
udentum Responsis, & Prætorum Edictis: Et tamen unaquaq;
species per se, absq; reliquis, *Jus Civ. audit.* Sic etiam interesse ex
lucro & damno constat, & tamen alterutrum per se absq; altero,
Nomine ejusdem venit.

§. XI. Sed cum in tantum interesse discrepare dicatur à
Re ipsa, ejusdem æstimatione, omni causa atq; accessionibus,
non absere erit, terminos istos explicare, ut hinc liquidius eò de
quidditate ejus quod interest constare possit. Et Rei quidem
nomen generale aliàs est, continens non modò res corporales,
& quæ sunt in patrimonio, sed etiam incorporales, & quæ sunt
extra patrimonium nostrum. *l. 5. l. 23. ff. de V. S.* Hic autem res
ipsum Corpus illud est, quod *J. C. in l. 1. ff. de J. C. in l. 1. ff. de J. & J.*
individuum dicitur, puta Titius aut Sempronius: A quo omnino
alienum est ad interesse, quippe quod extra corpus & rem ipsam,
& veram ejus æstimationem est. *l. 50. ff. de furt.* seu quæ re ipsa non
continetur, nec ex eâ dependet, sed extrinsecò obvenit, prout ipse
ita *J. C. in l. 13. pr. ff. de act. empt.* Tignum, ejusdem pretium,
atq; interesse ex vitio dissimulato natum, probè segregat. Nec
est,

est, quod quis vel rem esse id quod interest, vel intra rem consistere eidemq; inesse existimet, ob *l. 27. pr. & l. 80. §. 1. ff. de furt.* in quibus locis JCTi de interesse propriè accepto procul dubio agunt, & tamen illius æstimationem ad ipsum corpus referendam esse scribunt. Nam JCTi ibi non aliter æstimationem corporis surrepti in ejus quod interest computationem venire statuunt, quàm si tantundem, non verò amplius quid interest, arg. *l. 3. §. fin. ff. de eo per quem fact.* Caterùm, quod interesse æstimatio sit, vel in re ipsa illud insit, nullibi asserunt. *Ferret. hic. n. 6. Ludov. Charon. l. 1. resbarv. §.*

§. XII. Pretium id appellari, Varro author est, quod æstimationis emptionisq; causa constituitur: Dicitum quasi peritium; quia statui debet ex communi opinione istorum, qui rerum illarum periti sunt, non prout cuiq; videtur. *Goedd. ad l. 193. ff. de V. S. n. 2. Hub. Giphani. ad §. 1. 7. de empt.* Hinc rei æstimatio vocatur, quod sc. qualitati Rei, & qualitate quantitatis respondere debeat, quæ vulgo hodiè valor vocatur. *l. 1. ff. de conturb. empt.* Inde q; in Jure nostro rei æstimatio dicitur, quæ non ex affectu singulorumq; utilitate, sed communiter fungitur. *l. 33. ff. ad L. Aquil. l. 63. ff. ad L. Falcid.* hoc est verum pretium, quod valorem ipsius rei æstimationi subjectæ representat, & ut *Baldus in Addit. ad Spec. d. l. §. 2.* loquitur, obligationem primariam concernit, cum interesse saltem ad secundariam pertineat. Ex quo fit, quod, si absolvatur quis ab interesse neutiquam censeatur absolutus à restitutione pretii. *l. 11. §. fin. ff. de act. empt.* quemadmodum nec, si damna & interesse quis resarcire promittat pretium venire solet. *l. 40. §. 1. ff. de condit. & demon. Rebuff. hic in præf. n. 48. & 60.* Pretium itaq; cum dicitur, pecunia intelligitur, quæ, quod æstimandarum rerum causa tantum inventa ac instituta sit, pretii nomine venire solet. *l. 72. ff. de V. O. l. 42. ff. de fidejus.* Propriè tamen pretium est, cum æquâ facta æstimatione pecunia pro rebus solvitur; neq; verè pretium esse potest, nisi quod sit alicujus rei pretium. Et sic pretium à re ipsa discernitur, quod illud præcisè in pecunia numerata, hæc autem in alia specie consistat, pulchrè *Franc. Connam. lib. 7. Com. cap. 5. n. 2.* Sed & ab interesse pretium, prout

jacet & seorsum afficit, maximè differt *l. 12. C. de act. empt.* pretium namq; ut dictum, vel communi hominum placito, vel contrahentium arbitrio definitur, & sic certum est temper: Interest verò non ex conventionem contrahentium, sed utilitate singulorum æstimatur, & contingenter ex facto vel cesatione oritur, adeoq; incertum esse dicitur. *§. fin. J. de V. O. l. 24. ff. de R. J. ibiq; Phil. Matth. n. 4.* Et sanè, in pretii consideratione rem, quanti ea revera valet spectamus; in eo autem quod interest, damna occasione rei illata aut lucra intercepta intuemur; quæ pro varietate temporum ac circumstantiarum variant, & modò minoris *l. 9. §. ult. ff. ad exhib. modò majoris sunt l. 1. pr. ff. de act. empt.* Adeoq; cum certà lege hæc circumscribi nequeant, factà ab actore probatione, juxta moderationem in nostra L. Un. præscriptam, discreti Judicis arbitrio determinanda veniunt. *Molin. tr. de inter. cap. 9. Hein. Canif. ad tit. X. de usur. cap. 1. n. 8. Jac. Cujac. 9. Obs. 31.*

§. XIII. Causæ vocabulum variæ aliàs significationis est. Sed quod ad præsens institutum pertinet, Causa vel jus & conditionem rei indigitat, e. g. ne res usucapta, turbata, deteriorata, aut in tempore tradita sit. Unde, cum Dominium dicitur transire cum suâ causa, in *l. 67. ff. de contr. empt.* intelligitur ut transeat cum conditione, nimirum ut quo jure apud tradentem fuisset, etiam sit apud accipientem. *Don. 4. Com. 15. Vel* potius qualitatem rei designat, quæ rem circumstittit, eamq; gratam & acceptam reddit, veluti Bonitas, Libertas Immunitas, Amplitudo. *l. 86. ff. de V. S. Gotbofr. in not. ad Rubr. ff. de Usur.* Dupliciter autem vocabulum hoc accipitur, stricte sc. & latè. Illo sensu causa dicitur, quæ propriè nec usura nec fructus est, ut partus, vel pensiones. *l. 28. §. 1. l. 36. ff. de usur.* Hoc sensu v. causa omnes omnino fructus, partus, foetus, eorumq; foetus, ædium pensiones, navium vecturas, omnemq; utilitatem comprehendit, quæ modò ex re ejusque usu percipi potest. *l. 17. §. 1. ff. de R. V. l. pen. §. 5. ff. si usufr. pet. l. 9. §. 5. & 7. ff. ad exhib. l. 2. l. 8. l. 38. §. 7. ff. de usur. l. 35. ff. de V. S.* Quo nomine causa est totum istud, quod ob rem vel ex eâ petitor habiturus fuisset, si tempore litis contestatæ res illi restituta esset, prout ipsi JCI hoc ita exponunt

ponunt in §. 3. 7. de Off. Jud. l. 20. ff. de R. V. & l. 31. ff. si cert. petat. Hein. Zoef. in Com. ad tit. ff. de usur. n. 44. Wesemb. in w. ff. ibid. §. fin. Quasi dicas, id omne quod in causam venit, ut sic causa Synechdochicè sumatur pro omni eo quod in causa ac petitione versatur, iudicioq; continetur. arg. l. 91. §. ult. ff. de leg. 1. Hillig. ad Don. 20. Com. 5. in pr. Hinc etiam post litem contestatam causa in restitutionem venire solet. d. l. 2. ff. de usur. eò quod res petita talis danda sit, qualis erat cum petebatur. l. 35. ff. de V. S. Erat autem ab initio ejus conditionis, ut jura, fructus & omnem causam, quasi partem quandam ac naturalem sequelam, vi & Virtute sua simul includeret. l. 44. ff. de R. V. l. 23. ff. de V. S. eamq; naturaliter refunderet, nisi protracta restitutio fuisset.

§. XIV. Accessio (quæ vox non Magistralis sed Legalis est, ut constat ex Rubr. ff. de usur.) adjectionem ad rem principalem, accessoriùmq; incrementum significat. Unde dicitur, plus esse non posse in accessione, quàm in re principali §. 5. 7. de fidejuss. Et modò latè ac generaliter sumitur, ut omnem simul rei causam contineat: modò stricte ac propriè, ut ea tantum comprehendat, quæ extrinsecus rei accedunt. Quo sensu intellectus Bachov. reprehendens Wesemb. in w. de usur. §. fin. in not. quod nimirum causam per accessionem definiat, excusari poterat: De cœterò omnino sententia Wes. salvanda erat. Et quanquam accessionis nomen hic quoq; videatur specificè positum, & quasi distinctum à partibus reliquis: Potius tamen est ut latissimè pateat, suaq; generalitate ejus rei quæ in iudicium venit, cujusq; nomine actio & persecutio instituitur, appendices, consequentias atq; sequelas omnes comprehendat, ut post Cujac. Gorbosfr. ad Rubr. ff. de Usur. & Zoef. in Com. ibid. n. 1. notârunt. Nec refert, ex re ipsa accessiones istæ proveniant, ut sunt fructus, partus, usuræ. l. 2. ff. de in diem add. l. 50. ff. ad SCr. Treb. sive extrinsecus rei accedant, ut sit alluvione, consolidatione, servorumq; acquisitione. l. 17. §. 2. l. 33. l. 34. ff. de R. V. l. 29. ff. de hered. pet. l. pen. §. 5. ff. si usufr. pet. l. 31. §. 1. ff. si cert. pet. Hillig. ad Don. 20. Com. 5. lit. g. Gorbosfr. d. l. Quod ut rectius eò percipiatur, varias accessionis species, pro modo quo vulgo discernuntur, subijcimus. Alia itaq; accessio dicitur Naturalis, quæ

NATU-

naturaliter ex re ipsa ejusq; potentiâ promanat, ut sunt fructus poma, pyra, similiaq; l. 44. ff. de R. V. Item pecudum foetus, ut agni, hoedi, vituli. l. 28. pr. ff. de usur. *Alia dicitur Quasi naturalis*, quæ ex usu rei, ad quem ea sui conditione destinata est, producitur, ut sunt ædium pensiones, navium curruumq; vecturæ. l. 36. ff. de usur. l. 62. ff. de R. V. Et hæ duæ species quandoq; causæ nomine veniunt, cum appellatione causæ generali omnia ea contineantur. per l. 20. ff. de R. V. l. 21. pr. ff. de R. C. l. 38 §. 7. ff. de usur. *Alia dicitur Civilis*, continens eam utilitatem, quæ nec ex re ipsa s. specie, nec ejus verò usu, sed occasione saltem pecuniæ provenit, & civili ratione ac Jure debetur, ut usura, nauticum foenus, & similia l. 29. ff. de hered. petit. l. 62. ff. de R. V. l. 39. §. 1. ff. de leg. 1. Wesemb. ad §. 29. J. de R. D. n. 8. Ant. Fab. in Cod. suo. tit. de usur. def. 33. n. 3. Hinc JCtus usuram in fructu esse negat, eò quod non ex ipso corpore, sed ex aliâ causa i. e. novâ obligatione debeatur. l. 121. ff. de V. S. ibiq; pulchrè Gode. n. 3. *Alia deniq; dicitur Accidentalîs*, eaq; duplex est, circa & extra rem: *Accessio illa* dicitur, quæ ex valore rei adaucto, ob annonæ caritatem, vel alium casum, unquam haberi potuit & sic estimationem quanti plurimi comprehendit. l. 3. §. fin. l. 21. §. 3. ff. de act. empt. *Hec accessio v. dicitur*, quæ vel extra communem rei bonitatem & valorem, forsân ex negotiatiõne, aut alio verisimili lucro haberi poterat. d. l. 21. §. 3. vel si extrinsecus, occasione saltè rei, aliquid obveniat, ut contingit delatione hereditatis servo factâ l. 52. §. 28. ff. de furt. l. 8. ff. de Evict. l. 3. ff. de cond. furti. Cum quâ posteriori specie interesse nostrum convenit. Cæterùm patet, opinor, quàm maxime id quod interest à Causa, reliquisq; Accessionibus omnibus distet. Hæ siquidem, cum vel ex re ipsâ ejusq; potentia naturali producantur, vel ex usu, ad quem res sui conditione destinata est, debeantur, pars quodammodo vel naturalis saltim sequela ipsius rei sunt, utpote cujus appellatione etiam continentur. l. 23. ff. de V. S. *Istud v. neutiquam* ut pars aut naturalis etiam rei sequela estimari potest, cñth regulariter extrinsecus, i. e. nedum extra ipsam rem, sed & extra omnem ejus causam, ratione moræ aut culpæ in omittendo aut committendo commissæ, obveniat.

§. XV. Explicatio autem ut res fiat, facti speciem supponimus. *V. c.* Titius fundum Tusculanum, vel equum hunc aut illum Cajo 100. Coronatis vendit, simul atq; de pretio inter ipsos convenit, Emptio & Venditio contracta censetur. *arg. §. 1. f. de empr. vend.* In quo Contractus genere fundus aut equus est ipsa res principalis in contractum deducta; pretium vero sunt 100. illi coronati, quos, si Emptor solvat, nec Venditor rem tradat, in id quod interest ille agere potest *l. 1. pr. ff. de act. empt.* Quod interesse sanè non est ipsa res in contractum deducta, nec ejusdem æstimatio, vel si malis, pretium conventum, nec arbores in fundo crescentes, nec etiam segetes, quæ radices agendo, fundo coalescunt, & sic accedunt. *§. 32. f. de R. D. l. 9. ff. de A. R. D.* Sed potius est illud ipsum, quod fundum equumve venditum habuisse, Emptoris interest. *d. l. 1. ff. de act. empr.* hoc est, utilitas ablata nobisq; repræsentata occasione fundi vel Equi. Quid enim si Emptor diligentius agrum colere? ex agro segetem facere? Vel Eques peregrè abire debuit? Non solum damni sed & lucri rationem habendam docet *Jctus in l. 2. §. fin. ff. quod cert. loc.* Cum quo coincidit, quod in nostrâ, *L. 11. dicitur*, Veteres non solum ex damno, sed & ex lucro interesse statuisse. Planum igitur est, interesse non contineri ipsâ rei substantiâ, ejusdem causâ sive formâ, nec essentialiter ex iisdem dependere, sed extrinsecus venire, atq; ut Accidens rem solummodò comitari, cum ex mora solvendi aut tradendi immediatè resulset. *Lud. Charond. d. l. Cam. Plaut. bic. vers. hoc quod inter. n. 44.* Ex his tamen illud colligitur, quod, quoties venit id quod interest extrinsecus, multò magis accessio naturalis vel quasi, itemq; causa rei venire intelligantur, non tantum per locum à minori, sed etiam appellatione Rei principalis, cujus quasi pars quædam aut naturalis sequela audiunt. *d. l. 13. ff. de V. S. Caballin. bic. n. 9.*

§. XVI. Liquidissimè ex jam dictis constare puto & illud quid sentiendum de commentitiâ Ddum. divisione, quâ ex antitheto interesse Extrinseci aliud Intrinsecum constituunt, nihil aliud efficientes, quàm quod confictis hisce vocibus & veram doctrinam obsuscant, & litium peccat inextricabilium materiam

teriam suppeditent. Præterquam enim quod divisio ista nullo
juris loco fundata, sed ex violentâ l. 21. §. 3. ff. de act. empt. per-
versione, nec non GL. ac Ddum. cerebro nata fuit, teste Socin.
hic. Mirum etiam est, quàm acerrimè ipsi inter se Dd. super ex-
positione membrorum divisorum, eorumq; effectibus & exem-
plis digladiantur ac nuspiam ferè conveniant invicem; ut Cyn.
hic. col. 7. ingenuè non minus ac verè fateatur, ad sciendum di-
scrimen interesse intrinseci & extrinseci, eundem esse per pro-
fundum Pelagi. Quantum tamen colligere licet, Intrinsecum
interesse vocant, quod est intra rem, vel ut alii volunt, quod
est circa rem, & sic ipsam rem vel ejusdem æstimationem, item-
que quod ex re ipsâ immediatè provenit, intelligunt, ut fructus,
partus, & similia: Extrinsecum autem interesse vocant, quod
est extra rem, & sic non ex re ipsâ, sed ejusdem saltim occasio-
ne obvenit, & aliunde rei accedit, ut hereditas servo delata.
Quæ partitio prorsus ferenda non est. Sicut enim posteriori
membro nihil est verius, sc. extrinsecum interesse illud dicere,
quod extra rem obvenit: Ita anteriori membro nihil est absur-
dus, interesse intrinsecum illud vocare, quod circa rem con-
sistit. Nam, ut superius constitit, principalis rei æstimatio,
toto genere ab eo quod interest discrepat. l. 103. ff. de V. S. Jo.
Parlador. i. Rev. quotid. 6. §. 2. n. 21. quare nec ad eam hujus inter-
pretatio extendenda: Infinitum siquidem in Jure discrimen
esse perhibetur, ex re ipsâ vel ejus causa aliquid procedat, num
verò extrinsecus propter eam obveniat. l. 13. §. 7. ff. de his qui no-
tant. infam. l. 20. §. 3. ff. de her. petit. l. 50. §. fin. ff. de pecul. Hein-
Bocer. Clasf. 6. dist. 29. th. 15.

§. XVII. Sed quid est, quod Paul. JCrus in famosissimâ
l. 21. §. 3. ff. de act. empt. scribit: *Si per venditorem steterit, quo mi-
nus rem tradat, omnis utilitas, quæ modo circa rem est, in æstima-
tionem venit*: Nonne, ut vulgò quidem Dd. opinantur, ipse
JCrus ad differentiam utilitatis circa rem, aliam intra vel extra
rem constituendam esse innuit? Durus sane nodus; quo &
Bart. hic. implicatus, & cum ipso plures decepti, Eo ut expe-
dient se Lud. Charond. d. l. & Eguin. Baro. lib. 4. de divid. & in-
divid. cap. ult. locum illum Pauli ad solam quanti plurimi æsti-
matio.

mationem restringunt, quam explicationem suadet & confirmat JCtus in l. 3. §. fin. ff. eod. Attamen vix ac ne vix asseri poterit, in d. l. 21. §. 3. tantum agi de aestimatione quanti plurimi, remota omni tractatione ejus quod interest. Præterquam enim quod sub generali illa *omnis utilitatis* appellatione, de qua JCtus ibi agit, non incongruè id quod interest venire solet, ut supra demonstratum: Apertius etiam de eo tractat, dum id quod ex vino negotiari & lucri fieri potuit, in aestimationem venire negat. Magis itaq; est, ut contra *Baron. & Charond.* cum aliis *Dabus.* statuamus, in d. l. 21. §. 3. ejus etiam quod interest mentionem fieri. Quod enim quæstus mercator indulget, non ideo fit, quod tanti res valet, sed quod mercibus fortè suis indigeant homines, eaq; occasione nunc utitur: hoc autem nemo rectè dixerit, ex re proficisci, sed propter negotiationem potius percipi, ut loquitur JCtus in l. 21. ff. de her. vel act. vend. id est, curâ, operâ & diligentia seu mavis industriâ & sagacitate ipsius negotiantis. *Donel. 26. Com. 23.* Sed cum contraria non sint, unius legis plures esse partes; salva res erit, si dicamus utramq; sententiam in d. l. 21. §. 3. contineri. Placet itaq; Baronis opinio, asserentis, Paulum ibi agere de aestimatione quanti plurimi: nec displicet sententia eorum, qui evincunt, ipsum simul ejus quod interest meminisse. Exinde verò inferre non licet; interest esse aliquod dari, quod intra rem sit, eò quod in principio d. §. 3. JCtus agat de aestimatione quanti plurimi; Sunt enim diversæ illius §. partes, eaq; neutiquam confundendæ. Quod enim ibi dicitur: *omnis utilitas Emptoris in aestimationem venit, que modo circa rem consistit*, i. e. quæ Existentiæ suæ causam ex re ipsa habet, eamq; quoad non subducitur; concomitatur, seu, ut *Donel. tr. de inter. cap. 11.* declarat, quæ certò, & ex eo solo quod præstandum erat, haberi potuit. *Dn. Frantzck. Com. ad ff. de act. empt. n. 76.* Hoc nihil est aliud quam aestimatio quanti plurimi, de qua hætenus agitur. Illudq; indubiè ex eo patet; quod quæ hic circa rem dicitur vini utilitas, paulò post, dicitur crescens obligatio, vinum, quod hodiè plaris est. *Gorb. in not. ibid. lit. p.* Sed quod subjicitur: *neg. enim si potuit ex vino pura negotiari & lucrum facere &c.* In eo Exempla ejus quod interest vi-

vida proponantur. Ex quibus tamen si illud induxeris, totum Pauli locum propterea de eo quod interest intelligi debere, quàm fores absurdus? Æstimationem enim quanti plurimi, de quâ primò actum, appellari interesse quanti plurimi, nuspiam ex Jure probari posse, testatur *Charond. d.l.* Quare exempla hæc subjecta, id quod ab initio susceperat Jctus, sc. in propositâ facti specie solam quanti plurimi æstimationem considerari, magis confirmat; idemq; est, ac si dixisset, quando venit æstimatio quanti plurimi, 'cesat disputatio super interesse, quod venit ex lucro impedito aut damno accepto. Et sic quod dicitur, non æstimari nec attendi utilitatem quæ extra rem est, rationem habet, quando petitur id quod interest ex morâ & negligentia, puta quia Titius non solvit aut tradidit, quod ipsi incumbebat: Ceterùm, si petatur id quod interest ob factum commissum aut dolum, contra eum fortassè qui vendidit, vas vitiosum, rectius est utilitatem extra rem etiam in reputationem venire, licet ea vel duplum excedat. *l. 6. §. 4. ff. de act. empr. Pet. Cofal. in Adversar. ad d. l. 21. § 3. & l. 43. ff. eod. Alciat. ad b. l. Un. vers. tertia questio. col. 2.*

§. XVIII. Patet igitur quàm procul à verò sint Dd. utilitatem *circa rem* de interesse intrinseco explicantes. Non enim ideò utilitas *circa rem* dicitur quod ex corpore rei nasci debeat, in quo, iudice Donello, *pleriq; errant atq; falluntur insipienter*: Sed quod rei saltem accedat eidemq; cohæreat. Ut sane contraria non sint, *circa rem* & *extra rem* esse. Imò omnis utilitas *circa rem*, *extra rem* est. Nam & quæ utilitas per rem acquiritur, si ejus parandæ causa est in re debita, quantumvis extrinsecus obveniat, *circa rem* tamen consistit, quippe quam res secum fert & adjunctam habet. Ut si hæreditas servo delata, isq; evictus vel occisus sit *l. 8. ff. de Eviction. l. 23. pr. ff. ad L. Aquil. l. 3. ff. de condict. indeb. Dav. Lindner. Concil. LL. Civ. lib. 1. conc. 22. n. 26. Bachov. ad Tr. d. l. lit. D. vers. non illud.* Utilitas omninò *circa rem*, i. e. personam servi consistit, ratione sc. delatæ hereditatis, quæ cum persona servi venit: Et tamen *extra rem* ipsam est, quia aliundè servo accessit. Ideoq; non quid comparetur, & unde veniat, sed unde quærendi causa sit, spectandum venit.

Hinc,

Hinc, quando supra diximus, omne interesse Extrinsecum esse, verba non captanda sunt, ac si statuamus interesse ita extra rem esse, ut plane sine ea consistat; Sed tantum extra ipsum corpus, causamq; rei esse putamus, ita ut occasione rei accessorie debeat. Insuper, non sufficit vana & incerta spes utilitatem illam consequendi, quemadmodum si retia, ad capiendos pisces exposita, fracta sint, & piscator loco interesse aestimationem piscium non captorum petat, minimè audiendus erit, cum incertum sit, an omnino caperentur, ideoq; retium tantum aestimationem recipit. *l. 29. § 3. ff. ad L. Aquil.* Sed requiritur, ut utilitas illa ad manus fuerit, & quidem ex eo solo quod præstandum erat, non si aliunde ejus etiam copia esse poterat. Quo modo *in d. l. 21. § 3. ff. de act. empr.* rectè emptori denegatur pretium famulorum fame necatorum, ob frumentum à Venditore in tempore non traditum; quia sc. aliunde potuit habere ex quo familia viveret. Et sic damnum quod hoc casu ipsi inferitur, non tam moræ Venditoris, quam inopiæ ipsius emptoris adscribendum, ut optimè deduxit *Donell. 26. Com. 23. & post eum Dn. Frantzk. Com. ad ff. rit. de Evict. n. 892.* Et sic destructa vitiosa illà Ddum. opinione, qua, utilitatem circa rem, intra rem esse seu ex re provenire, somniabant; Divisio ipsa ceu manca ac frustratoria rejicitur. *Christoph. ab Hagen. tr. de usu usurar. cap. 5. n. 198. Bocer. d. l. th. 16.*

§. XXI. Divisioni priori adjacere videtur illa, qua Dd. interesse aliud Remotum aliud propinquum constituunt. Ita enim *Card. Tusch. f. d. l. Concl. 297. n. 13.* asserit, interesse intrinsecum & Extrinsecum potius propinquum & remotum dici debete. Quam divisionem & alij magni nominis Viri Legitimam, & in jure fundatam esse statuunt. *arg. l. nostra Un. & l. 21. § 3. ff. de act. empr. Caball. hic. n. 12. Christ. ab Hagen. d. l. n. 194.* Sed nec hæc sententia placere potest. Tantum enim abest, ut Rescripto nostræ *L. Un.* ea probetur, quin potius refellatur. Statuit enim D. Justin. ut quod reverà inducitur damnum, hoc reddatur, & non ex quibusdam machinationibus aut immodicis perversionibus in circuitus inextricabiles redigatur. Quid verò aliud est Remotum interesse, quam quod non ex propinquis & legitimis causis,

sed ex perversionibus quibusdam provenit? Nec etiam respon-
so J Cti *in d. l. 21. §. 3.* sententia illa confirmatur, quando scribit:
omnis utilitas in æstimationem venit, quæ modo circa rem consistit:
Quod quidem multos fefellit. Verum, ut supra ostensum, in
verbis istis J Ctus non de eo quod interest (quod, cum circa rem
consistere dicatur, falsò propinquum Dd. vocant) Sed de æsti-
matione quanti plurimi agit, ut satis colligitur *ex l. 3. §. fin. ff. eod.*
Frustra v. omnes sunt, qui æstimationem quanti plurimi, de in-
teresse quanti plurimi (quod jus nostrum ignorat, & imò abho-
ret) interpretantur. Ut sanè & hæc divisio tanquam ficta, &
in jure non fundata per se corruat facillimè. *Lud. Charond. d. l.*

§. XX. Notæ haud melioris est ista aliàs celebratissima
divisio interesse in Singulare, Commune & Conventum, dili-
gentius tantò expendenda, quantò ad eam reliquæ omnes acce-
dunt propius, in eamq; quasi revolvuntur, ut loquuntur *Socin. bic.*
in Rubr. n. 97. & Alciat. eod. cap. 4. Communi itaq; Dd. calculò
comprobatum, Interesse singulare id esse, quod singulari i. e. pri-
vata cujusq; affectione æstimatur: Commune, quod communi-
ter seu communi hominum judicio æstimatur: Et Conventum
deniq; quod conventionem partium ex adjectione pœnæ promissæ
æstimatur. *Schneid. ad §. fin. J. de V. O.* At, ex ambiguitate voca-
buli interesse superius enucleatâ, facile de veritate hujus distri-
butionis constare poterit. Et si quidem in Latiori significatu,
quo & æstimationem includit, vocabulum hoc sumatur, forsan
tripliciter ejus quod interest æstimatio considerari posset, com-
muniter se singulariter & ex conventionem. *arg. l. 2. §. fin. ff. qui
satisd. cog. l. 4. pr. ff. de in lit. jur. l. 21. pr. l. 33. ff. ad L. Aquil. Bachov. ad
Tr. V. 2. D. 23. rb. 4. post Salicet. bic.* Attamen hercè, singularitèr,
communitèr, aut conventionalitèr interesse exindè cum *Bachov.*
& *Salicet.* minus rectè dixeris. Quia sive rarò sive frequenter
eveniat ut intersit, undiq; inter esse semper ex fortuna seu casu
fortuito dependet, & hoc est quod suus vulgò cuiq; dicitur ia-
natus genius: Amplius, augmentum rei non mutat *ovotat* aut
substantiam, sed res aucta manet eadem, nec enim Titius ideo
mutatur, aut alius est à se, quia nunc adolescit, aut adolescens
alius à se quando senescit: augmentum quippè ut augmentum
venit,

venit, & corpus in se tanquam subjectum, qualitates ejusmodi capit. arg. l. fin. ff. de instr. vel instr. leg. l. 76. ff. de judic. Marc. Lycklam. à Nyebolt. lib. 7. Membran. Eclog. 14. Et sic etiam interesse. Quod ipsum vocabulum porrò, si in strictiori ac proprio suo significato accipiatur, magis tantò divisionis hujus expertus est. Nullum enim interesse datur singulare, quod ex affectione cujusq; singulari æstimetur. l. 33. ff. ad L. Aquil. l. 63. ff. ad L. Falc. Et quanquam tanta quandoq; Affectus ratio habeatur, ut etiam ex simplici affectione actio detur, quæ aliàs competitura non erat, quod patet ex l. 35. ff. de minor. l. 54. ff. mandat. l. 7. ff. de serv. export. & l. 36. ff. de bon. libert. Attamen ex affectu suo nemo magis quid consequitur, quàm quod res reverà valet, adeoq; intuitu affectus nec æstimatio nec condemnatio augetur. Donel. 26. Com. 15. Bachov. ad Tr. d. l. Dn. Frantz. Com. ad ff. tit. de Evict. n. 895. seq. Umm. disp. ad Proces. 21. tb. 10. n. 58. in fin. Quod si vero id singulare interesse dicendum, quod ex utilitate cujusq; æstimatur, omne singulare est. Eguin. Baro lib. 4. de divid. & ind. Nullum etiam interesse commune datur. Commune enim dicitur quod etiam aliorum est. Et si interesse commune dicendum esset ex communi hominum æstimatione, sanè omne commune esset, unaquæq; enim res æstimari debet communiter i. e. quanti omnibus valet. d. l. 33. ff. ad L. Aquil. l. 63. ff. ad L. Falc. Nec verò, quia æstimatio communis, statim etiam res quæ æstimatur, talis erit. Quin etiam aliud est interesse, aliud ejusdem æstimatio: Id enim quod interest, æstimari dicitur quanti est. l. 21. §. fin. ff. ad L. Aquil. Et imò interesse est utilitas mea propria & privata, non communis. Quilibet enim suam utilitatem persequitur, non alienam; quod suà interest, non aliorum, petit; ob damnum sibi non alij illatum agit; Lucrum quòd ipse, non alius amisit, investigat. l. 38. §. 17. ff. de V. O. ideoq; Emptoris seu actoris interesse dicimus. l. 1. ff. de act. empt. & Jcti hinc inde in responsis suis ejus quod interest in numero singulari meminerant, quod satis indicio est, nullum interesse dari commune, quippe ejus nec unquam in jure mentio fiat. Alciat. d. c. 4. n. 13. Pet. Loriott. tr. de inter. axiom. 8. Nullum deniq; interesse Conventum datur. Poena potius est; nec aspiciam illud legere memini, quin poena sit. S. fin. J. d. V. O. l. 38.

§. 17. ff. eod. l. 71. pr. ff. pro. Soc. Sed maxima inter hæc differentia est: Cum enim interesse incertum sit. *d. §. fin.* pœna certa est semper, cum ex conventionem partium determinationem habeat. Hinc pœna etiam petitur tunc, cum nihil interest; petitur enim non ex eo quod nostrâ interest, sed quia promissa est, remota omni quæstione, an intersit. *d. l. 38. §. 17. ff. de V. O. Quare & divisio, hæc, ut impertinens, diu jam explola fuit. Boccr. d. l. 1. b. 14.*

§. XXI. Si ergo id quod interest in sua genera diducere placeat; ejus non aliæ videntur esse species, quam damnum illatum aut lucrum amissum. In his enim tota ejus vis posita, hæc totam ejus naturam explicant, atq; ab iisdem totum illud promanat. *Lud. Charond. d. l.* Quanquam enim nescii non sumus, *Jac. de Raven. Alb. de Rosar. Pet. de bella Pert. Ant. Fumcum. Emil. Ferret. Donellum,* aliosq; Jctos clarissimos, unicum tantum interesse agnoscere, quod secundum majus & minus varietur, & nunc crescat nunc decrescat, ex quo nullæ ejus species constitui queant. Neutiquam tamen sententia ea amplectenda videtur. Non enim ex eo, quod interesse secundum majus & minus variatur, varias ejus species induci largimur: Sed quoniam ex variâ causâ, & nunc ratione damni dati, nunc lucri intercepti debetur, varias ejus species constitui putamus, quarum altera damni emergentis, altera lucri cessantis vocatur. Interesse itaq; damni emergentis illam complectitur utilitatem, quæ actori ex factâ patrimonij diminutione abest. Interest enim nostra, ut de nostro nihil nobis decedat. Exempla ejus sunt, si Creditor ob protractam solutionem damni aliquid passus puta, quod corruit ejus domus propter defectum pecuniæ, quâ eam restaurare poterat, vel quod alibi pecuniam sub usuris accipere, vel frumentum aut alias res carius emere, vel res suas vilius vendere, vel generalitèr modo quocunq; fraudem in re suâ pati coactus fuerit. Interesse verò Lucri cessantis, illam continet utilitatem, quam vel ex re suâ vel alienâ Liberalitate, justè actor consequi potuisset, nisi impeditus fuisset. Interest namq; nostra, ut ex re nostrâ, vel etiam liberalitate alienâ, commodi quid percipiamus. Exempla ejus sunt, si Creditor pecuniam suam, quâ v. g. negotiari, aut prædia vel annuos reditus aut alias res necessarias compa-

comparare consueverat, alteri roganti mutuo det, & ille die præfixo eandem non restituat, Lucrum, quod hac ratione facere impeditur, ipsius interesse dicitur, quod rectissime peti, & imò in conventionem ultra sortem etiam ab initio deduci potest. *Thom. de Aquin. 2. 2. qu. 78. ars. 2. Dom. Sotus. lib. 6. de J. & J. q. 1. ar. 3. Mart. ab Azpilc. Navarr. Tom. 1. r. de Usur. n. 41. 42. & Tom. 3. cap. 17. n. 211. Hein. Canis. in prælect. ad tit. X. de Usur. c. 1. n. 7. Alex. Trentacing. Lib. 1. Resol. Un. de inter. n. 4. Bocer. d. l. n. 17.* De utriusq; hujus speciei æquitate, fundamentis & rationibus, inferius sub membro tertio plenius constabit.

§. XXII. In his autem omnibus meminisse oportet, utriusq; interesse & damni emergentis & Lucri cessantis quæstionem in facto non verò in jure consistere. *l. 24. ff. de R. J.* hoc est, certo jure ejusdem æstimationem non contineri, sed à discreto judice eam ineundam esse, ex absentia lucri & præsentia damni, quod incurrit creditor, Cujus tamen probatio ante ipsi incumbit, quam debitor nomine eo condemnari possit. *l. 2. ff. de probat. Hein. Canis. d. l. n. 8. in fin. Donel. 26. Com. 14.* Cum verò, ut supra constitit, interesse pro variâ sui acceptione variè æstimari consueverit, & modò tanti sit quanti res ipsa, sc. in latiori significato, ut ita tum cum vero rei pretio planè coincidat, prout *Thalelaus notavit ex l. 1. C. de ijs qui à non dom. man.* Et in eadem specie pretium restituere jubetur is, unde petitur. *l. 15. §. ult. ff. de R. V.* ac simul id quod interest. *l. 12 §. 4. ff. ad exhib. Modò minoris quàm res. l. 9. §. ult. ff. ad exhib. Modò etiam nihil. l. 13. pr. ff. de re jud. l. 1. §. 5. ff. ne vis fiat ei. Modò pluris quàm res ipsa. l. 1. pr. ff. de act. empt. ibiq; Gotbofr. l. 6. ff. de Vi & vi arm. Dav. Lindner Concil. LL. Civil. lib. 1. con. 22. n. 26.* Et hoc postremo genere, pluris æstimatâ utilitate quàm re ipsa, quod excedit verum rei pretium, pœna potius esse censeatur: Sacratissimus Imp. noster, ut modum eidem injiceret, Constitutionem præsentis L. Un. emisit, quâ in Casibus certis æstimationem ejus quod interest Judices supra duplum; in Casibus incertis verò supra quam revera abest, facere vetat; eamq; tam ex lucro quàm ex damno statuendam esse asserit. *Jac. Cuiac. 9. Obs. 31.* Et sic ipsemet non obscure in tria membra Legem hanc dividit, quo ordine & nos, strictim quidem, Eandem exponemus.

D

MEM-

MEMBRUM PRIMUM.
Rationem æstimandi in casibus certis
exponens.

§. XXIII. Non adeò mirum, quod Imp. noster Veteres, de eo quod interest addubitasse scribit. Licet enim ipsum interesse dubio procul juris sit & in jure consistat, quippe quod frustra alioquin tot essent LL. de eo editæ, cum de facto consulentibus Jcti respondere non soleant, ut ex l. 79. §. i. ff. de judic. notavit Reus Rebuff. Gl. Quantitatem. hic. n. 22. Attamen, quatenus cujusq; inter sit, totum in facto versatur. l. 24. ff. de R. J. seu in conjecturali rerum statu positum est, qui ad Jctos vix unquam pertinuit, ac etiamnum nihil ferè pertinet. l. 16. ff. de S. H. Unde Scævola, cum super factis incertis consuleretur, respondit, non posse absolutè responderi, cum multa possint oriri, quæ pro bono sint æstimanda. l. 13. §. i. ff. de ann. legat. Et in simili, de fundo alieno imprudenter empto, & meliorato, post evictio, Celsus scribit; bonus Judex variè ex personis causisq; constituet. l. 38. pr. ff. de R. V. Idemq; Papinianus respondit, facti quæstionem judicantis arbitrio relinquendam esse. l. 1. §. 4. ff. ad SCr. Turpill Ratione non obscurà, quòd facti interpretatio plerumq; etiam prudentissimos quosq; fallit. l. 2. ff. de jur. & fact. ignor.

§. XXIV. Sed si quæras nunc, ex facto quænam Juris addubitatio orta fuerit? Neglectis Glossæ alijsq; Doctorum dubitationibus confictis; Rectius per antiquitatis intervalla caligantium oculi judicârint, veteres Jurisprudentiæ Sacerdotes habitasse circa solum modum interesse quantitativum, scilicet ad quantum summam vel Quantitatem id quod interest peti queat, aut quis modus in taxando observari debeat. Et harum quidem dubitationum quædam adhuc in Digestis extant vestigia; Existimantibus nonnullis, interesse etiam duplum egredi, & sic peti posse. per l. 2. §. fin. ff. quod cert. loc. Alijs e contra assèrentibus, illud intra dupli limites concludendum esse, l. 43. in fin. ff. de act. empt. maximè cum mediocrium reus facultatum fuerit. l. 44. ff. eod. De quibus omnibus post hanc Const. amplius disputare cœciosi esset hominis. Lud. Charond. sup. d. l. Hinc, quando Sacr.
Imp.

Imp noster non adeo multum præstitisse videri poterat, eo quod Dig. jure dupli usus jam obtinuerit. *d. l. 44.* Sciendum, singulare id esse, eo casu, quo ignorans quis alienam rem vendit, quæ, postquam emptor magnos in eam sumptus impendit, à verò domino evincitur: Sane dum, ne id quod interest duplum excedere possit, ratio optima subest; quia, cum istæ expensæ venerint factio emptoris ædificantis aut servum erudentis, non debet is ex facto suo venditorem ad totum interesse obligare, Ideoq; ad duplum Jctus illud taxavit, cum venditor, ignorans rem alienam, verisimiliter de tam magnâ expensâ non cogitasset, videl. quod emptor ædificaturus aut servum informaturus esset, & quod Evictione secutâ ipse ad omne interesse teneretur, cum non omnes sumptus tam amplos facere soleant, nec multi servi ejus sint artificij, ut agitadores vel pantomimi fiant. *l. 43. in fin. ff. de act. empr. ibiq; Paul. de Castr. & Pet. Costal. in Adversar. n. 7. Rebuff. hic. Notab. 4. n. 9.* Præstitit igitur hoc Imp. noster, ut, quod jure ff. aliquandò specialiter determinatum, hac Sandctione suâ in casibus certis generaliter fuerit taxatum, quod Solius Cæsareæ, ni fallor, autoritatis erat. Ut adeo Const. hæc novi juris inductiva omnino censenda sit.

§. XXV. Casum variè aliàs in Jure accipi constat. Sed quod ad rem nostram attinet, casus à Jctis dici consuevit pro controversiâ quæ nata est, quasi quæ acciderit casuq; contigerit: Et sic propositam facti speciem seu rem ipsam quæ in disputationem incidit, significat, hoc est; res gestas & facta incidentia, ex quibus obligatio oritur, postmodumq; in id quod interest agitur: Quomodo accipitur Juliano *in l. 10. ff. de LL. Græcis casus themata vocantur. Jac. Cujac in m. C. hic. §. 9. Obs. 31. Don. hic. c. 5. Lud. Charond. d. l. Bocer. d. l. th. 26. & Dd. comm.* A quibus singularis est *Molin. hic. n. 3.* dum per casum, contra alios, non intelligit simpliciter Contractum vel aliud negotium, unde obligatio oritur, sed contractum vel aliud negotium cum suâ circumstantiâ, ex quâ accessoria obligatio ad interesse producitur. Quàm rectè, infra patebit.

§. XXVI. Certum quid sit, Sex. Pedius docet *in l. 6. ff. si sert. pet.* Et in propriâ signatione illud dicitur, quod in oculos

eadit, & demonstrari cerniq; potest: Seu, ut *Alciato ad d. l. b. sonat*, quod liquidò apparet, & oculari sensu deprehenditur; à cernendo ducto verbo. *Jac. Curt. l. 1. ειναζων. 13.* Certum itaq; vocatur, quod definitum ac decretum quasi est ita esse. *post Bald. Rebuff. hic. in Gl. Quantitatem. n. 28.* Quo modo Sacr. Imp. nostro casus certi hic audiunt, qui certum quantitatem vel naturam habent. Quo sensu & *JCtus in d. l. b. si cert. per.* certum esse ait, cujus species vel quantitas, quæ in obligatione versatur, aut nomine suo, vel eâ demonstratione quæ nominis vice fungitur, qualis quantaq; sit ostenditur. Si itaq; ad amussim examinare quis velit, quinam casus certi vel incerti hoc loco dicantur: ante omnia videndum, an pretium certum. §. 2. f. de *empt.* vel merces certa *l. 35. §. 1. ff. locat.* dicta sint: indeq; dispicendum an res in contractum deducta certa sit vel incerta. Et siquidem merces, pretium, vel res omnino certa fuerint, contractus & consequenter casus etiam certus erit: quemadmodum, si res, merces & pretium incerta fuerint, contractus & simul casus omnimodo incertus erit. Si verò contractus ex alterâ tantum parte incertus sit, ut puta si vel res in contractum deducta incerta sit, vel si pretium certum dictum non sit, ex eâ parte incertus quoq; casus erit. Sic e. g. Servitutes, usus fructus, obligationes, possessiones, quia res certæ non sunt; item facta omnia, quia non sunt nisi cum fiunt, vel posteaq. facta sunt; nec non fructus & partus eò quod nondum sunt, incertos ex sua parte faciunt omnes illos contractus & casus in quos deducuntur. *l. 15. §. 1. l. 40. §. 1. ff. de condiç. indeb. l. 75. pr. §. 3. & 4. ff. de V. O. l. 1. ff. de oper. Serv. l. 9. ff. de oper. libert. l. 3. §. ult. ff. uti possid.* E contra, si homo Stichus, fundus Tusculanus, pecuniæ certa summa, frumenti certa quantitas, aut aliud corpus vel res certa, de cujus qualitate vel quantitate constat. *d. l. b. ff. si cert. per.* in casum vel negotium veniunt, eundem vel id ipsum omnimodo certum reddunt. *l. 74. pr. & §. fin. ff. de V. O.*

§. XXVII. Hæc interpretatio, ut verissima, ita omnium optima, communiq; fere Dd. calculo ad probata est. In quam rem eleganter scribit *Rebuff. d. l. n. 27. in fin.* Imperatorem usum hic fuisse verbo *Natura simul & Quantitatis*, ut omnem simul certi-

certitudinem, tam ex natura ipsâ, quàm ex dispositione hominis proveniente, comprehenderet, per l. 24. § 3. ff. de leg. 1. Et quanquam capter eum *Molin. hic. n. 30.* sententiam hanc communem ultimo loco rejiciens: Ipse tamen captandus magis, dum n. 3. & 41. præsentem locum illigit, non de quolibet casu, sed de casu interesse; adeoq; ipsum interesse factio s. negotio principali conjunctum, tantum autumat esse casum de quo quærat Imp. an certam habeat quantitatem vel naturam? Scilicet, existimat vir cæteroquin acutissimus, id quod interest separari non posse à contractu s. negotio principali, ita ut omnia simul juncta, contractus ipsa, factum seu negotium, & simul ipsum interesse, constituent unum totum principale, de quo disputet Imp. an casus ille certus vel incertus sit? Sed minus rectè. Nam Imp. ilicò taxat id quod interest ad duplum ipsius rei s. quantitatis, in negotium (de quo nudè prius egerat) deductæ. Jam si eidem jungamus id quod interest, idem seipsum (absurdè nimis) excedet, & à seipso excedetur. Amplius, imp. hic omnino taxat interesse quatenus incidit & noviter emergit ex culpa vel morâ: Res verò ipsa jam antea existit, & certa est, cum interesse incertum sit, quare & taxatione indiget. l. 24. ff. de R. J. l. fin. ff. de prator. stip. In eo itaq; consentire possumus *Molinæo*, si quadantenus sententia ejus admittenda, quod sc. Imp. qui quidem præsupponat casum, in quo veniat id quod interest; Sed eo præsupposito, jam illud solum quærit, an ipse casus seu contractus & negotium in sese consideratum, absq; eo quod interest, certum vel incertum sit, i. e. certam habeat quantitatem vel naturam? Ex cujus thematis indagine pendet Regula ea taxandi interesse, quam saluberrimè *Sacr. Justin.* hac Constitutione sua præscripsit.

§. XXVIII. Certitudo ergò casuum, in quibus interesse ultra duplum veri pretii exigi nequit, ex quantitate vel natura certa æstimatur. Quantitas verò generaliter id, quo quantum quid esse dicitur vel judicatur, significat. Quo modo *Appellus* Legibus infervens, quantitatem dividit in numerum, pondus & mensuram, eò quod res hæ, pondere numero & mensurâ consistentes, quantitates in Jure vocentur. Quæ maximè à specie-

bus differunt. Nam *quantitates* singula propriam speciem non habent, sed communi specie continentur, ut loquitur Ictus in l. 29. ff. de solution. Ita si nummus pro nummo reddatur, vel vinum pro vino, non aliud pro alio, sed eadem species reddi intelligitur; quia, quod in hisce rebus genere idem est, etiam specie idem esse videtur, l. 2. ff. de R. C. Fr. Duaren. 1. Disp. anniv. 14. Lud. Charond. 3. πειθαγωγ. 13. in pr. Marc. Lyckl. à Nyehold Membr. lib. 7. Ecl. 14. Species v. singula communi omnes genere continentur quidem, sed alius tamen Stichus est alius Erotas. Itaque qui hunc pro illo, vel illum pro hoc solverit, aliud pro alio solvere diceretur. Hinc & sæpius quantitas in Jure corpori vel speciei opponitur, ita ut in corpore substantiam & materiam ejus vel solam vel præcipue consideremus; in quantitate verò vim ac momentum vel solum vel præcipue spectemus. l. 34. §. 3. ff. de leg. 1. Quod exemplo Nummi eleganter exposuit Herm. Vulreij. lib. un. discept. Schol. cap. 10. Cujac. 14. Obs. 19.

XXIX. Specialiter autem quantitas prædicatur de pecuniâ numeratâ, cujus quantitas proprie dicitur æstimatio illa publicè constituta, s. communis valor & potestas, quâ, quanti locabilis sit, intelligitur. l. 1. pr. ff. de contr. empt. Ejusq; qualitatis nota characteristica est signum nummo impressum, ut ex Aristot. 1. Pol. 6. eleganter tradidit Fr. Duaren. 1. Ann. Disp. 6. Didac. Covarr. de Colat. Veter. Numif. cap. 7. n. 2. Sed quod ipse Duarenus simpliciter affirmat, quantitatem in solo valore s. potestate consistere; non immeritò displicet Jo. Roberto 3. Sentent. 6. cum ab insufficienti ea procedat definitio. Quanquam enim rectè dicatur; si valor est & potestas, quantitas igitur; Non tamen è contra si quantitas est, continuo valor & potestas erit. Quantitas enim amplius quid significat. Nimirum, in quantitate consistere dicuntur res, quæ numerantur, ponderantur, & mensurantur. Et si verò ex his nummus s. pecunia possit non tantum numerari, sed etiam ponderari, in numero tamen tandem consistit propriè. Ponderus autem & mensura non minus quantitatis est atq; nummus: Numerus tantum aliquantò significantius, ut ita dicam, & quasi κατ' ἐξοχήν. Numerus n. nummâ

nummi aut pecuniæ est ipsius valor atq; potestas intrinseca, relatione ad aliud factâ. At verò absoluta ista nummi consideratio nullius, aut exigui certè momenti fuerit. Potissima itaq; vis ejus relativa est, ita nimirum, ut nummus quantitas sit & activè & relativè, i.e. non in seipso tantum, sed & extra seipsum, quatenus videl. ex quantitate nummi cæteræ res omnes, ut loquuntur, quantitari s. quantæ fieri & æstimari possunt. Unde id, quod vulgò dicitur, nummo omnes res quæ in commercio sunt æstimari, sed non ipsum æstimari seipso. *l. 42. ff. de fidejuss. A. Fab. in Ration. ad l. 37. ff. mandat. & Cod. suo lib. 4. tit. 40. def. 4. n. 10. Dav. Lindsner. Concil. 19. n. 6.* Nummus igitur est quantitas i.e. valor & potestas, quâ cæteræ res omnes æstimantur. At mensura & pondus ipsæ quidem quantitates quoq; sunt, sed intra proprios quantitatis terminos consistunt, ita ut iisdem res etiam aliæ quantæ fieri nequeant; nihilominus tamen in se quantitates permanent, pulchrè *Kultej. d. l. Jo. Goedd. ad L. 4. ff. de V. S. n. 25.*

§. XXX. Quare quandò *Cujac. 9. Obs. 31. Don. 26. Com. 17. Bocer. d. l. 16. 20. aliq; Dd.* certam quantitatem hoc loco certam pecuniæ summam, in obligationem deductam, significare asserunt; Aut sententia eorum LLbus minus erit congrua: Aut, quo sensisse videntur, vocabulum pecuniæ non strictè accipiendum, ac si solam pecuniam numeratam s. signatam denotet, quæ vel ex notâ adjectione, vel ex re ipsa subjectâ colligi solet. *l. 7. §. 3. ff. ad SCt. Maced. l. 4. §. 1. ff. de R. C. l. 19. §. 1. ff. de aur. & arg. leg. Goedd. d. l. n. 35.* Sed latius interpretandum, ut simul res omnes fungibiles, in certo ac determinato pondere, numero atq; mensura consistentes, & in obligationem principaliter deductas, contineat. *l. 2. §. 3. l. 6. ff. de R. C. l. 19. l. 30. pr. ff. de leg. 1. Ferrer. hic. n. 13. Bachov. ad Tr. V. 2. D. 23. th. 4. Jo. Harpr. ad pr. n. 13. & §. 3. §. quib. mod. re contr. obl. n. 86.* Scribit enim Papinia. *l. 94. §. 1. ff. de solut.* hæc res, in quantitate esse. Sed & Ulpian. *l. 21. in fin. ff. de nov. oper. munt.* corporis æstimationem operisq; quantitatem dixit. Ut verius sit, Const. nostram generaliter intelligi de omni omnino re, cujus certa sit ac definita quantitas; sive continua ea sit, sive discreta. *arg. l. 14. §. 2. ff. de cond. in deb.*

deb. l. 39. ff. de fidejuss. Bald. hic. col. 3. Lud. Charond. i. περὶ δυνάμ. 8.
Proinde, quoties constat ex obligatione, quam debeatur
quantitatis summa, toties rectè dicitur, casum etiam, qui certam
habeat quantitatem, dari. *Borchol. de V. O. cap. 7. n. 147.* Quem-
admodum & casus certam habens naturam dari dicitur, quando
talis res in obligatione est, quæ certâ naturâ constat. *Umm. d.*
Disp. 21. tit. 11. n. 63.

§. XXXI. Natura autem hoc loco minimè vim illam,
conditionem aut qualitatem, cuiq; rei naturaliter inditam, con-
natam, attributamvè, significat: Quo modo Jcti sapius voca-
bulo hoc usi leguntur; Sic natura hominum ad dissentendum
facilis. *l. 17. §. 6. ff. de arbitr.* acceptilatio non suâ nulla agere.
l. 5. pr. ff. de rescind. vend. natura agrorum. *l. 1. §. 23. ff. de aq. & aq.*
plur. & contractum, pro eo quod ipsis naturaliter inest. *l. 11. §. 1.*
ff. de act. empr. vina naturâ suâ corrupta. *l. 15. ff. de per. & com.*
rei vend. & res, quæ fato functa est, naturâ sua intercidisse di-
citur. l. 14. §. fin. ff. deposit. Sed hic per Metonymiam natura
speciem vel corpus, hoc est, rem ipsam naturatam significat.
Bald. hic. n. 8. Salicet. n. 12. Bachov. ad Tr. d. l. Species enim
omnes certa naturâ constant, cum vel ex ipsa promissione con-
stet, quæ quales, quantaq; sint. *l. 6. ff. si cert. per.* Hinc non tan-
tùm cum designatæ; sed & cum generaliter promissæ puta
eqvum dabo, vel alternatim debitæ sunt, puta eqvum hunc vel
illum dabo; casus certus, certam habens naturam, subesse cen-
setur. Licet enim res certa determinatæ speciei promissæ non
sit cum in potestate sit debitoris, dare quid velit, quomodo ob-
ligatio omnino incertum continere videbatur. *l. 75. §. 8. ff. de V.*
O. Res tamen certæ naturæ promissæ est, siquidem cum præsta-
tur jam amplius ignorari nequit, quæ qualis quantaq; sit: eaq;
præstitâ, fictione juris habetur ac si eadem res ab initio promissæ
faisset. *arg. l. 13. ff. de leg. 1.* Eoq; amplius contingit, ut præter
rem illam ab initio incertam, sed præstatione secutâ certifica-
tam, etiam id quod interest præstandum sit, quando nimirum
non simpliciter convenit, ut aliquid detur, sed ut certo tempo-
re, loco, vel personæ detur, illudq; præstitum non sit: Quo
casu res illa principalis simplum est, quod æstimari potest, ut id
quod

quod interest ejus duplum non excedat. Certus igitur casus dicitur, etiam si res incerta sit, dummodo certa natura constet. Ideoq; Imp. forsan naturam dicere maluit, quam rem. Hoc enim modo & illud evincitur, omnia facta promissa, si modo certa naturæ, i. e. si ipsa conventionione certa æstimatio illis dicta sit, casum certum producere; Ut in Emptione & Locatione accidit. *Bart. hic. n. 4. Denel. 26. Com. 17. in fin. Unum. d. l. Becer. d. l. th. 30.*

§. XXXII. *Emptionem itaq; & Locationem Exempla casuum certorum Imp. hic. constituit.* Et quidem Emptio & Venditio certam habet quantitatem, puta pretium, quod certum esse, & imo in pecunia numerata consistere debet. §. 1. & 2. ff. de Empt. l. 7. §. 1. & 2. ff. de contr. empt. habet quoq; certam naturam; siquidem corpus vel species certa venditur, non autem res vel corpus incertum, nisi cum alea & spes emitur, ut loquitur JCrus in l. 8. ff. de contr. empt. l. 7. l. 11. ff. de her. vel act. vend. & est species in l. 12. ff. de act. empt. Bachov. ad Treut. d. l. H. Sic Locatio & conductio certam quoq; continet quantitatem, quæ est merces, in certâ quantitate constituta. §. 1. ff. l. 25. §. 6. l. 35. §. 1. ff. locat. l. 8. C. eod. habet item certam naturam; siquidem certa species vel corpus certum plerumq; locatur, puta domus, fundus & c. ff. locat. Mirum ergo, ut *Pet. Loriottus tr. de inter. axiom. 35. & 36.* Exempla hæc inter casus incertos retulerit, deceptus eo, quod Locator ad patientiam l. 14. ff. locat. venditor autem si rei dandæ potestatem non habet, ad tradendum saltem teneatur. l. 11. §. 2. ff. de act. empt. quæ omnia cum facti. l. 7. §. 3. ff. de curat. furios. & per consequens incerta sint l. 75. §. 4. ff. de V. O. statuentum videbatur, & ipsos contractus hos, casusq; inde resultantibus incertos esse. Sed meminisse debeat, eos demum contractus casusq; incertos esse, quorum utrumq; extremum incertum; Certos autem esse, si alterum tantum extremorum certum sit. *Bald. hic. n. 16. & 22.* Quare, si e. g. res certa, puta Stichus vel fundus Tusculanus in Emptionem deducatur, pretiumq; insuper constitutum sit, contractus modis omnibus certus erit. l. 6. ff. si cert. per. Si verò homo vel fundus in genere alicui vendatur, eâ quidem ratione contractus incertus erit. l. 75.

E

pr. ff.

pr. ff. de V. O. Sed protinus non sequitur, omnimodo contractum istum incertum esse: Sufficit enim potius, rei certa natura venditæ, certum pretium dictum fuisse, ad hoc ut contractus pro certo habeatur. Nec requiritur præcisè, ut semper concurrant certa natura & quantitas, sed alterutrum, vel certam naturam vel certam quantitatem, adesse satis est, quod particula alternativa, *VEL*, in textu posita, evincit.

§. XXXIII. Porro, licet Venditor, si nihil inter partes amplius actum sit. *l. 1. pr. ff. de pact. l. 1. ff. de const. pecun. ea tantum*, quæ naturaliter hujus judicii potestate insunt, præstare, ipsamq; rem tradere saltem teneatur. *l. 11. §. 2. ff. de act. empt.* Ea tamen traditio, quæ ex hoc genere contractus venit, sicut non est meri facti, ut ea, ad quam agitur exstipulatione rem tradit. *l. 28. l. 12. pr. ff. de V. O.* Sed mixtam bonorum causam continet. *per l. 52. §. 1. ff. de V. O.* Ita Mixtam quoq; naturam, & mediam quodammodo inter obligationes dandi & faciendi obtinet, ut nunc præcisè, nunc non necessaria sit. Nec enim debet venditor, ut tradat, aliundè rem sibi comparare, si ejus amplius facultatem non habet; Et hoc est in quo faciendi obligationibus accedit, quod sc. eo casu, præstando id quod interest, venditor liberetur. *l. 13. §. fin. ff. de re jud. l. 68. §. fin. ff. de contr. empt.* Sed si rei tradendæ ipsè potestatem habet, omnino præcisè, quod existimo, tradere tenetur, *per §. 2. f. de donat. §. 1. f. de empt. l. 11. §. 2. ff. de act. empt.* ita ut à contumace Reo res manu militari auferenda sit. *l. 68. ff. de R. V.* In eoq; cum obligationibus dandi symbolizat. *l. 75. §. fin. ff. de V. O. A. Fab. in Ration. ad l. 3. §. 3. ff. de act. empt. Scharf. ad Rubr. C. de contr. empt. Dn. Frantzke. Exer. 11. q. 1. Dn. Unger. Exer. 12. q. 5. Boccr. Cl. 2. Disp. 3. 1b. 72 Dav. Lindn. Conc. 17. n. 6. Casp. Manz. ad §. 17. f. de action. act. Empt. n. 5. seq. Harpr. ad pr. f. de empt. n. 48.* Quanquam igitur obligatio Vendoris ad rem tradendam, in eo dandi obligationibus accenseri nequeat, quod in eam præcisè Dominii translatio non veniat, sed sufficiat, ut rem emptori habere liceat. *l. 25. §. 1. ff. de contr. empt. l. 30. §. 1. ff. de act. empt.* Quia tamen nec ex diverso quisq; rem eam videri potest vendidisse, de cujus dominio id agitur, ne ad emptorem transeat. *l. 80. §. fin. ff. de contr. empt.* Et ad minimum

VEN-

venditor, si dominus rei venditæ non sit, usucapiendi conditionem transferre tenetur. l. 11. §. 2. & 8. ff. de act. empt. usucapio autem aliter non procedat, nisi possessio rei venditæ à non domino in emptorem translata sit. Relinquitur, in hoc obligationem venditoris à dandi obligationibus segregari non posse. Illudq; ipsum est, quod dicitur in d. l. 52. §. 1. ff. de V. O. rem tradidit, ex contractu venditionis non continere nudum factum, sed causam bonorum, i. e. usucapiendi conditionem, ut recte intelligunt verba hæc Gl. ad l. 1. §. 1. ff. de act. empt. ibiq; Bartol. n. 13. Alciat. ad d. l. 52. in fin. pulchrè Dn. Frantz. Com. ad ff. rit. de act. empt. n. 33. seqq. Hillig. ad Donel. 13. Com. 2. A. Sutbol. Diss. ad f. 15. aph. 28. Quemadmodum autem Emptio & Venditio meri facti non sunt; ita nec Locatio Conductio. Licet enim Locator ad patientiam teneatur. d. l. 14. ff. locat. Attamen ea non solùm venit in hoc negotio, sed ipsam patientiam simul concomitatur domini translatio, non quidem rei ipsius, locatæ, sed fructuum ex eadem perceptorum l. 26. §. 1. ff. de furt. Ut sic & hic contractus mixtam causam obtineat. Rebuff. hic. Gl. Quantitatem. n. 13.

§. XXXIV. Quod verò hæctenus Imp. noster Exemplo Emptionis & Locationis adstruxerat, porrò in omnibus contractibus obtinere scribit. Quibus verbis non obscure innuitur, plura, quàm duo illa, Exempla Regulæ hac contineri; Sed quænam illa sint, mirè Ddum. ingenia torisit. Cum enim Exempla Regulam quidem non restringant, sed tamen, quod in eadem specie illa procedere debeat, declarent; videbatur, in solis bonæ fidei contractibus reliqua exempla constituenda esse. Quapropter Alciat. hic. cap. 1. omnes contractus stricti juris; Pet. de bella Pert. eumq; securus Jo. Igne. ad l. 24. ff. de R. J. n. 48. Contractus istos qui non ultro citroq; obligatorii sunt: Eguin. Baro lib. 4. de divid. obl. cap. 4. cir. fin. c. 5. Singulos contractus non tamen genera singulorum, excludunt. Ast, nullius arridet opinio. Eò quod incertus casus ex certo contractu, vel certus casus ex incerto contractu; certum & incertum simul ex eadem obligatione oriri possit. l. 9. ff. si cert. pet. l. 26. §. 12. vers. & interdum. ff. de cond. indeb. l. 75. §. 9. ff. de V. O. Satius ergò erit, ut nec omnes contractus quasi singulos generum, nec etiam omnia

singulorum genera hic contineri dicamus; Sed potius statua-
mo, Imp. omnes omnino illos contractus comprehendere volu-
isse, in quibus casus sint certi, si qui modò certam quantitatem
vel naturam habeant. Quod cum non tantum in bonâ fidei
sed etiam in stricti juris contractibus fieri possit, ut præclare
ostendit Ulp. in l. n. q. ff. de V. O. Quid prohibebit, de his æque
atq; illis contractibus sententiam hanc intelligere? *Lud. Cha-*
rond. l. 1. præb. v. 8.

XXXV. In casibus itaq; certis, ex quocunq; contractu
illi veniant, interesse ita æstimandum est, ut dupli fines laud ex-
cedat; hoc est, quicquid damni vel lucri ratione extrinsecus ob
moram debitoris accedit præter simplum, illud ipsum minimè
excedere debet. Duplum autem hoc loco ita accipiendum ut
eidem simplum insit: Regulariter enim in duplo, triplove sim-
plum continetur. §. 24. *J. de action. nisi nominatim cautum sit,*
ut duplum, triplumve præter simplum venire debeat. §. *fin. J.*
de obl. qua ex delict. Donel. 26. Com. 20. Sed, quodnam simplum
illud sit, ad quod dupli taxatio instituenda? variaz variorum
opiniones sunt. Nam *Salicet. bic. n. 24. Curt. Jun. n. 59. Cagnol.*
n. 57. Donel. bic. §. 26. Com. 20. aliq;, putant ipsum rei pretium,
quod barbariores interesse conventum vocant, hic subintelligi.
Sed, *Jac. de Butr. Jac. de Raven. Alb. de Rosat. & Cyn. bic. aliq;*,
communem rei æstimationem, quam vulgò interesse commune
vocant, duplari autumant. Deniq; *Barr. bic. n. 6. & 27. Bald.*
n. 18. Alciar. cap. 5. Rebuff. Gl. dupli n. 2. aliq;, modò communem
rei æstimationem, modò pretium ipsum conventum, simplum
illud esse erederunt, ad quod taxatio ejus quod interest ex-
pendenda sit, ita tamen, ut, quid certi statuendum, ipsis inter se
non conveniat satis. Quare rescatis opinionum superfluis,
ex mente Imp. nostri, simplum hoc nihil aliud esse persuasum
nobis est, quam certam quantitatem vel naturam, obligatione
principaliter contentam ad quam taxatio ejus quod interest re-
digenda veniat. Ante omnia itaq; in contractu vel negotio,
quod vertitur, dispiciendum an certâ quantitate constet, pro-
ut satis indicat ex. noster, dum vult duplari quantitatem in ca-
sibus qui certâ quantitate continentur; idemq; confirmant J. Cri

in

in l. 1. pr. ff. de act. empt. l. 1. §. 20. ff. de tut. & tut. distr. l. 27. pr. l. 50. ff. de furt. l. 4. §. 11. ff. vobis. nupt. Finge igitur, domum venditam tibi pretio XL. Coronatorum, quæ tamen communiter L. valeat; ea si vel non tradatur, vel tradita evincatur; in id quod interest æstimaudo, non duplicabantur, illa L. communia, sed XL. conventa, adeoq; condemnatio non in C. sed in XXC. fiet, per *lxx. all. & l. 48. ff. de Evid. Illudq; eo recte procedit, quod in re quæ ex consensu valet, non tam quid in re ipsa sit, quam quid contrahentibus utrinq; placuerit, inspiciendum veniat. l. 53. pr. ff. de Evid. l. 43. l. 44. ff. de act. empt. Donel. 26. Com. 20. Fachin. 1. Contr. 48. Lud. Charond. d. l. Bachov. ad Treutl. d. l. G. Ceterum, si nullum certum pretium dictum sit, tum demum ad communem rei æstimationem recurrendum, ex eaq; id quod interest duplicandum venit. e. g. Si convenerit ut res utrinq; permutarentur, & postquam unus dedit alter dare detrectet, actione præscriptis verbis in id quod interest agendum erit. l. 5. §. 1. ff. de præscr. verb. Cum verò de certo pretio non constet, imperiosa necessitas urget, ut aliud quæratur simplicum, ad quod taxatio ejus quod interest redigatur, quod sanè aliud hoc casu esse non poterit, quam communis æstimatio. l. 33. ff. ad l. Aquil. l. 63. ff. ad l. Falc. Bocer. d. l. th. 39. & 40.*

§. XXXVI. Sed quod interesse hic in casibus certis ad dupli limites adstringitur, non eam rationem habet, ac si præcise & indistinctè ad duplum semper illud exigi possit. Quid enim si id quod interest minus simplo sit? Sanè, dupli ratio exulet, congruum est: Sed ita hoc accipiendum, quod si forte simplicum suum excedat, eoq; majus sit, id ipsum nihilominus, quando casus certus est, ad duplum restringi, i. e. plus duplo adjudicari non debeat, ut docent] *Oti in l. 14. §. 5. & ult. ff. de Serv. corrupt. l. 44. ff. de act. empt. l. 27. l. 50. pr. ff. de furt.* Sicut autem generalis interesse taxandi ratio, ab Odio, si dicere licet immensitatis & perplexi quaestionum circuitus dependet: Ita specialis ejusdem ratio in casibus certis ea est, quod verisimiliter à partibus de suscipiendo majore damno, quam sit ipsa res principalis ad duplum, cogitatum non fuerit. *d. l. 43. in fin. ff. de act. empt.* Tum, quod æquitas admittere non videtur, ut plus damni extrinsecus nobis acce-

dat, propter rem certam venditam aut bonâ fide promisam, non traditam, quàm quanti ipsius rei duplum sit. *arg. pr. f. de nox. act. l. 7. §. 1. ff. de dam. infect. l. 65. §. 5. ff. de furt.* Tùm, quod reus plus satis puniri intelligatur, si poenæ nomine alterum tantum solvere teneatur: Ut omittam absurdum videri, si accessio fortrem ipsam superare possit. *Umm. d. l. n. 64.* Si igitur servus Stichus venditus X. non tradatur, vel traditus evincatur; Emptor ejus quod interest nomine actione ex empto amplius non consequetur, quàm XX. vel non amplius quàm rem & X. Exemplo usuræ, aut poenæ vice usuræ, quæ supra duplum non debetur, & ad eum modum legitimum interesse redigi debet. *l. 13. §. 26. ff. de act. empt. l. 26. §. 1. ff. de cond. indeb. l. 26. C. de Usur. Cujac. g. Obs. 31.* Hinc Paul. *in d. l. 43.* & African. *in l. 44. ff. de act. empt.* prudenter responderunt; Emptorem servi ex fideicommissio ad libertatem adspirantis, à venditore & pretium solutum, & quos in homine erudiendo fecit sumptus, ad *ισούργου* seu alterum tantum usq; esse consecuturum, cum de majori summa verisimiliter cogitatum non sit.

§. XXXVII. Verum enim verò, quidnam est quod JCri *in l. 13. pr. l. 6. §. 4. ff. de act. empt. l. 19. §. 1. ff. locat. l. 4. §. 2. ff. de in lit. jur.* scribunt; tigno vitioso, aut pecore morbofo, vel vase non integro vendito aut locato, omne quodquod inde contractum fuerit damnum, id à venditore præstandum esse, ita ut in infinitum jurare liceat. Sanè responsa hæc Theoriæ nostræ L. Un. à Sac. Justin. traditæ, refragari videntur. Sed videntur: Contraria minime sunt. Dupli namq; ratio in casibus certis solam rei, de qua convenit, traditionem concernit, quæ si non sequatur, præter simplum etiam id quod interest præstandum venit, eo tamen, ut dictum, moderamine servato, quod, si majus simpli fuerit, ad duplum illud restringi debeat. Cæterum, si non ipsa rei traditio petatur, sed eâ jam secutâ, id quod interest aliâ in re consistat, alioq; ex capite ætimitur, dupli ratio minime spectatur, sed omnis utilitas amissa in considerationem deducitur. De quo JCtorum responsa concepta sunt. Sed cur in iisdem tam diverse? cur in tigno pecore & pascuis à sciente distinguitur ignorans? cur in Vase, sive vendito sive locato, non eadem

eadem etiam adhibetur distinctio? cur à sciente, inquam, distinguatur ignorans, cum hic, sive venditor sive locator, non minus damnum det atq; ille? Nec enim scientia vel ignorantia per se damni causas adferunt, sed totum hoc, quod adfertur, detri-
tium, potius ex ipsius rei vitio promanat, quæ, sicut esse debebat, integra ex fide non traditur. Hunc quod attinet scrupulum, sciendum, differentiam in l. 6. §. 4. ff. de act. empt. & l. 19 §. 1. ff. locat. inter vasa & saltum pascuum, expressam, rationem habere, quod omnia vasa, qualia illa sint, ad aliquid retinendum aservandumq; destinata sunt. l. 19 §. 10. ff. de aur. & arg. leg. Ea q; non tam qua talia, sed qua integra idonea q;, consideranda veniunt; Siquidem vas vitiosum, pertusum, aut rimarum plenum, pro vase planè habendum non est. Don. 26. Com. 19. in fin. Quod si verum; ut nihil eo verius est, ratione non tantum vasis, sed & ipsius vini vel alterius liquoris infusi, nunc verò deperditi, contra locatorem æquè ac venditorem competet actio, propterea, quod licet nihil de eo dictum, nihilominus ipso facto venditionis aut Elocationis omnis Victor tacitè affirmasse censeatur, ipsa vasa ad quem usum veneunt aut elocantur, idonea integra q;, non verò vitiosa esse. Quà mente & prudens paterfam, ea emisse aut conduxisse intelligitur. Nunc verò cum eventus promissioni tacitò præstita contrarius sit: Summo jure evenit, ut quod ex vase non integro, sive vendito sive locato, damnum alicui illatum fuerit, totum hoc Victor præstare teneatur. arg. l. 18. §. 3. ff. com. mod. Ipsa namq; Vis verbi importat hoc, ut, qui de vase nihil amplius affirmavit, quàm de pascuis ove vel etiam tigno, nihilominus de eo teneatur, aliter ac si saltum pascuum locasset, tignum vitiosum aut pecus morbosum vendidisset ignorans. d. l. 6. §. 4. l. 13. pr. ff. de act. Eò quod tignum vitiosum, nihilominus tignum; pecus morbosum etiam pecus; saltus item pascuus, in quo mala nascebatur herba, & pascuus nihilominus & saltus ex fide sit. Licet enim saltus ille pascendis ovibus utilis non sit, aliis tamen pecoribus aut jumentis pascendis non protinus inutilis erit, vel etiam ad Voluptatem aut alia Exercitia expedienda præstabit. Sicut & tigna Vitiosa, ignoranter vendita, quamvis fulcendis ædibus inidonea sint, exinde tamen non prorsus inutilia

lia

lia erunt, sed aliis usibus accommodari poterunt. Vas autem vitiosum prorsus liquori nulli servando aptum est: Et tamen venditor aut locator, lucrum ex eodem recipiens immunis esse debeat à damno faciendi? plane id æquum non est: *pulchrè Bachov. ad Treut. d. l. B. Donel. d. lin. fin. Arnol. Bært. ad hanc L. Utr. n. 90 seqq. Bart. ad d. l. 18. § 3. ff. commod. Panorm. in cap. un. X. commod. col. 3.* Quanquam in foro Conscientiæ ignorans Venditor aut locator, si dolia emptoriaut Conductori videnda exhibuisset, tutus esse videatur, cum nulla ejus culpa, tantum abest dolus, hic interceserit. *Ang. de Clavaf. in Summa sua Angel. verb. locatio. n. 24. relatus à Rebuff. bic. Gl. dupli. n. 70.*

§. XXXVIII. Amplius, licet tigna venditis (ut in specie illa Juliani maneamus) contractus statim initus censeatur, simul atq; de pretio conveniret §. i. *f. de Empt.* Ex eo tamen non protinus ortus intelligitur casus, ex quo ex L. nostrâ ad interesse agi possit, nisi & extrinsecus emptoris ex venditione illâ interesse cæperit. Faciatur, in tempore (quod primum rerum omnium est) Venditorem tigna vitiosa b. f. tradidisse, emptoremq; ædibus fulciendis illa adhibuisse, ædes verò vitio eorum corruisse: Sanè, licet emptor ex ruina illâ non leve damnum fenserit; Nondum tamen est casus ad hanc L. spectans, eò quod venditor omnino culpa vacet, cum de vitio tignorum nihil ipsi constiterit. Sed quoniam æquum erat, subveniri Emptori qui reipsâ deceptus fuit, pluris emendo tigna vitiosa, quam reverà valebant; actio ipsi concessa est ex Empto, *quanto minoris dicta,* quâ à venditore illud tantum consequitur, quanti minoris fuisset emprurus, si id ita esse scisset. *d. l. 13. pr. ff. de act. empt.* Quod si bonâ quidem fide venditor integra idoneaq; tigna tradiderit sed evicta illa fuerint; aut, cum possit, tradere planè nolit, sed quod forsitan venditionis ipsum nunc pœniteat, studio tergiversecur, moramq; in tradendo committat, in id quod interest, si malit, agere emptor potest. *l. 1. pr. ff. de act. empt. l. 4. C. eod. Dn. Frantz. Com. ad. ff. ibid. n. 63.* Quia vero istud interesse circa rem venditam, sed nondum traditam, vel b. f. traditam sed evictam, versatur, nec habet aliud, ut ita dicam, specificum seu prævisum objectum, quàm ipsa tigna eorumq; traditionem, quæ certa & limitata

mitata naturâ prædita sunt: Sequitur, eat. emptionem Venditio-
nemq; casus simul certos esse, & interesse Objecti sui, puta tigno-
rum, tanquam certi simpli duplum excedere non posse, ut
aliàs pluris interfit. *Molin. hic. n. 4.* Sed si Dolo malo Venditor tra-
dere cessaverit, ex casu certo fiet incertus, cum ratione ipsius do-
li, quo nihil magis dubium, obscurum vel incertum esse potest;
tum ratione Objecti, quia dolus Venditioni coalescens obje-
ctum contractus auget, auctum simul inficit, atq; adeò ex certo
incertum reddit, ob adjunctam peristatim, ut loquitur *Molin. d. l.*
n. 70. eumq; secutus Donel. hic. §. 27. Com. 19. Ideoq; licet eo casu
corpus ipsum seu res principalis omnino non reddatur incerta
(siquidem non mutatur ejus natura vel quantitas) Ipsa tamen
quantitas seu natura definit esse proprium specificum & imme-
diatum ejus quod interest objectum, coalescente sc. dolo quo ni-
hil magis incertum, qui & ipse efficit, ut causa ex quâ oritur ob-
ligatio ad interesse; non tigna tantum vel eorundem præstatio-
nem, sed aliarum quoq; rerum respiciat detrimenta, quorum
nulla præexistit certa quantitas vel natura, nec ab initio etiam
constitui potuit, cum ex eventu futuro hæc dependeant. Quare,
qui sciens reticuit emptoremq; decipit, in omnia detrimenta
rectissimè condemnatur venditor. *d. l. 12. pr. ff. de act. empr.* Eo ma-
gis, quod omnem dolum publice vindicari expedit. *l. 51. ff. ad L.*
Aquil. l. 14. C. de pæn. maximè in b. f. judiciis, quibus nihil
æquè contrarium atq; fraus & dolus. l. 3. in fin. ff. pro soc. l. 2. §. 3.
ff. ad Sc. Vellej. Hinc fit, quod in infinitum etiam jurare actori
permisum sit. *d. l. 4. §. 2. ff. de in lit. jur.* aliam, ni fallor, ob causam,
quàm quod in actionibus in rem, & in ad Exhibendum & in b. f.
judiciis, ob dolum solum in litem juratur, non etiam ob cul-
pam. *l. 5. pr. ff. eod.* quod ultèrius eleganter exponitur in *l. 2. eod. &*
l. 68. ff. de R. V. Bart. hic. col. 5. Curt. Jun. col. 17. Decius. col. pen. Cagnol.
n. 65. & Dd. comm.

§. XXXIX. Hac ex declaratione prono fluit alveo, tx-
nostræ L. Un. procedere in Interesse, quod sequitur sine Dolo
Venditoris; tali enim casu subest æquitas, ut ultra duplum ipse
non adstringatur. Quoties verò cunq; interesse provenit ex do-
lo adversarij, æquum vicissim est, æstimationem ejus duplum ex-
cedere

F

cedere posse ne alioquin contra Juris Reg. ex delicto meliorem causam suam fecisse dicatur. *l. 134. §. 1. ff. de R. J. Donel. 26. Cam. 19. Alex. Trentacinq. Resol. Un. de Inter n. 73. Caball. bic. n. 154. Umm. d. l. n. 64.* Hanc ergo Constit. cum *Bartol. bic. n. 26.* ad maleficia, in quibus pœnam persequimur, referre non ausim. Tùm, quod antiquæ Jctor. ambiguitates (quarum causa Constit. hæc emissa) de eo quod interest in iisdem definiendo, nusquam in Jure occurrant, siquidem talis prolixitas in delictis non extabat, cum in illis potius agatur de certâ pœnâ, quàm de interesse. Tùm, quod Constit. hæc, quâ parte de casibus certis agit, in terminis contractuum concepta est; quod evincunt exempla subjecta, quæ licet Regulam non restringant, declarant tamen, in quibus casibus ipsa procedat, *præclare Pet. Bellon. 3. supput. Jur. 10.* Adeoq; ad delicta illa extendetur absurdè, maximè, cum de his ne verbulum quidem Imp. nofter fecerit. Imò potius quod subiicit de pœnis, cum competenti moderamine à circumspetto iudice proferendis, satis indicio est, præscriptam ejus quod interest taxationem in delictis locum non habere: cum pœnæ nomen de noxæ vindicta intelligi debeat. *l. 131. pr. ff. de V. S. nec pœna, quæ loco ejus quod interest in obligationem deducitur, certo à Legibus sine & modo conclusa sit.* Sed aliud tamen statuendum de illis delictis, ex quibus non ad pœnam, sed in id, quanti ea res est, agitur, quo apprimè facit *l. 67. §. 1. ff. de furt.* quæ vel sola dirimendæ pugnæ par esse poterat. Atq; nec hæc delicta ad primum, sed potius ad secundum Constit. hujus membrum referenda, ut infra suo loco liquidius constabit. *pulchrè Lud. Charond. suprâ d. l. Alciat. bic. cap. 10 Fachin. 1. Controv. 49.*

MEMBRUM SECUNDUM.

Rationem æstimandi in casibus incertis exhibens.

§. XL. Expositis casibus certis, cognitu adeo difficile non erit, quinam casus incerti sint. Contraria enim juxta se posita magis magisq; clarescunt. Sicut ergo Certitudo casus æstimabatur ex specifico objecto certæ quantitatis, vel naturæ, ut *C. coronatis, prædio vel caballo*: Ita incertitudo casus desumitur

ex

ex iis, quæ ab initio dispositionis determinata non sunt, seu nec perceptibilem certam quantitatem, nec duplabilem naturam habere videntur, qualia sunt possessio. l. 1. §. 41. ff. de Vi & vi arm. l. pen. §. fin ff. uti possid. factum sc. non æstimatum. l. 13. ff. de re jud. l. 75 §. 7 ff. de V. O. restitutio operis, vi aut clam facti. l. 15. §. 7. ff. quod vi aut clam. aliq; , quorum omnium incerta natura est, cum nec certo corpore vel quantitate constant. Proindeq; in hisce casibus interesse à subtili iudicis cognitione; in illis autem à Lege ipsa taxationem recipit, propter disparitatem conditionis rerum ipsarum, disparem Casuum determinationem importantem. Bocer. sup. d. l. th. 46. seqq. Cujac. in w. C. hic. & 9. Obs. 31. Doncl. 26. Com. 18. Umm d. l. n. 65.

§. XLI. Evenit tamen quandoq; , ut Analogià quadam casus incerti cum certis convenient, eò, quod iudex circumspectus condemnationem casuum certorum sæpenumero in casibus incertis imitetur, nec dupli modum egrediat; Scilicet, quando tempore contractus verisimiliter non fuit cogitatum de majore periculo ultra rem principalem suscipiendo. arg. l. 43. in fin. ff. de act. empt. Nam si Vascularius dolia quædam non ad vini usum venalia exposuit, sed cerevisiæ; Emptor autem vinum infundat, cui non sint continendo, & rumpantur; Venditor, licet doliorum caducitatem ignorare, non debebat, quia tamen opus ad vinum capiendum non destinaverat, indeq; nec detrimentum hoc ratione professionis suæ, tacitè susceperat, excusatus censetur, & ex æquitate ipsi succurritur, ut de vino profuso non teneatur, sed istius liquoris, cujus immittendi ergò dolia confecta erant, æstimationem saltem sufferat. Caballin. hic. n. 60. Idq; eò magis probabile est, quod, cum alias, ut supra dictum, ignorans venditor ex mente Canonist. in foro Conscientiæ, ad refarciendum omne damnum non teneatur; multo minus hoc casu ad illud adstringi debeat, siquidem nec scivit, nec scire etiam debuit, Emptorem Vasa certo usui dedicata, alij usui adhibiturum, ex eòq; damnum incursum esse. Maximè, cum nullus ejus dolus, ex quo in infinitum obligaretur, intervenit.

§. XLII. Quamvis autem æstimatio ejus quod interest in casibus incertis Judicii arbitrio relinquatur: Attamen herclè,

non quod indistinctè visum ipsi fuerit, hoc sequi debet; Sed modū æstimandi ipsemet Imp. præscribit, ad duo Judicem quasi alligans: Ut sc. primò, quanti Litigatoris revera interfit, expendat, tantumq; in condemnationem deducat, nec secundo vanis, commentitiis, aut longius accersitis partium causis, articulis aut probationibus, quibus in infinitum sapius interesse suà affingunt, propitias aures præbeat: Exosa quippe Legibus est insatiabilis peritoris avaritia. *arg. l. 6. ff. qui & à quib. man.* Ideoq; in casuum incertorum discussione ita discretus Judex versari debet, ut hoc quod in rei veritate, non vero imaginariè alterius interest, adjudicet: Salvo interim ejus relicto arbitrio, ex bono & æquo æstimandi, æstimatumq; autoritate suà statuendi, atq; in effectum deducendi: Secus atq; in casibus certis, ubi ipsa Lex interesse ad duplum restringit.

§. XLIII. Quare, si de fundi possessione Titio controversa moveatur, incerti erit condicendum. *l. 15. §. 1. l. 40. §. 1. ff. de condit. indeb.* quoniam possessio inter res incertas numeratur, ut quæ nec quantitate nec naturâ certâ constat. Est enim res incorporalis. Nec est possessio de hisce rebus, quæ tangi possunt, neq; qui dicit possidere se, H. E. rem potest dicere. Itaq; in Legitimis actionibus nemo ex Jure Quiritium possessionem suam vocare audeat, sed ad interdictum venit. Si itaq; possessionem meam esse vindicavero, adversus Titium interdicto uti possidetis aut utrubi, tanti damnandus erit Titius, quanti meâ interfuit possessionem retinuisse. *l. 1. §. 41. ff. de Vi & Vi arm. l. pen. §. fin. ff. uti possid.* Æstimandum igitur erit pretium non rei certæ, sed possessionis, quæ incerta est. Idq; hac ratione, ut æstimetur, quantum mihi reverâ absit, quod meâ mihi possessione uti non licuerit, puta quod sementem facere me in fundo meo quis prohibuerit (ex quo evenerit, ut magno mihi fruges eo anno confiterint) non etiam quod collectis mercibus ex negotiatione Lucrari potuissem, quoniam incertum erat, an omninò negotiaturus, aut quid quantumvè consecuturus fuisssem. In omnibus enim casib; quando ineunda utilitatis æstimatio est, ea tantum spectanda, quæ circa rem consistit, i. e. quæ propè est, & certò ac

tò ac reverà, ac quidem vel ex eo solo vel intuitu ejus quod præstandum erat, non etiam aliunde, haberi potuit. *Cuiac 9. Obj. 31.*

§. XLIV. Sic si agatur ex obligatione facti, à contrahentibus non æstimati, Judex, æstimando id quod interest, spectabit quanti reverà interit, nec petitoris affectione aut utilitate imaginaria movebitur. *l. 13. §. 1. ff. de re judic. l. 2. §. fin. ff. qui sãtud. cog.* Ejusmodi autem factum merum dicitur, quo excluditur factum in traditione certæ rei consistens, puta rei venditæ aut prædii locati: Talis enim traditio est res certa, cum ejus æstimatio partium conventionem definita sit. Et rei quidem venditæ traditio certo pretio, prædii autem locati traditio certa mercede æstimata est. *Bocer. d. l. 1635.* Merum itaq; factum omnem aliam obligationem, extra Emptionem aut Locationem, continet; e.g. Satisfactionem *l. 112. §. 1. ff. de V. O.* vel operæ præstationem, puta, insulam fabricare aut fulcire, vel fossam fodere, aut quarere servum fugitivum & reducere. *l. 18. ff. de præscr. verb. l. 72. ff. de V. O.* Hujusvè generis, præter faciendi stipulationes, ex contractibus veris vel quasi ii omnes sunt, quorum obligatio in eo est, ut quid fiat vel non fiat, aut ex quo contra factum est, quàm debuit, aut factum non est quod debuit, agitur. Quales sunt obligationes Mandati. *l. 8. §. 6. ff. mandat.* Negotiorum gestorum. *l. 2. ff. de negot. gest.* Tutelæ. *l. 1. ff. de tut. & m. distr.* Itemq; interdicta. *l. 1. §. 41. ff. de V. & vi arm.* nec non Delicta illa, ex quibus non certam pœnam persequimur, sed quibus in id, quanti ea res est, agimus: ut in actione *L. Aquilæ*, per *l. 21. l. 22. l. 23. ff. ad L. Aquil.* Et in furto, in specie *l. 48. & l. 67. §. 1. ff. de furt.* *Donel. 26. Com. 22. Umm. d. l. n. 65.* Neq; enim si vas, e.g. ruptum aut surreptum fuerit, ipsius vasis damnum in oblig. venit, ut ultra duplum vasis præstari non debeat; sed omne id venit, quanti interest damnum datum non esse. *d. l. 48. & 67.* Cum itaq; non de re præstanda agatur, sed delictum potius vindicetur: Sanè, totum hoc quod interest præstandum venit, etiamsi ultra quintuplum æstimationis rei ablatæ interit. *d. l. 22. & 23. ff. ad L. Aquil.* Iniquum enim foret, si injuriam passus omne, quod alieno delicto sibi abest, consequi non deberet. Et sic rationem habet quod *Cynus ex Jacob. de Raven.*

ven. hic. n. 10. docet, hisce casibus non esse duplum vel quadruplum, sed reverà unum simplum, illud videlicet, quod reverà alteri abest, de quo obligatio constituta. Ideoq; & interesse totum quantum illud est, præstandum venit; Et cum ipsum interesse solum in obligatione sit, non potest hic duplum ejus excedi, quum nec quicquam plus præstari debeat, quàm in obligationem venerit. Donel. hic. cap. 6. in fin. & 26. Com. 18. Bachov. ad Tr. V. 2. D. 23. th. 4. B.

XLV. Cum faciendi obligationibus autem ita comparatum est, ut interesse non tantum in solutione, sed & ab initio statim in obligatione sit, etiam si in stipulatione nominatim non fuerit expressum. *l. 13. §. 1. ff. de re judic. l. 68. l. 81. pr. l. 97. §. 1. ff. de V. O. Cujac. ad d. l. 68. & 97. Fr. Card. Mantica. 14. Variæ. Lucubr. 34. n. 2.* Etenim quæ propter conditionem pendente abesse, eadem purificatâ adesse præsumuntur. *arg. l. 113. ff. de V. O. Jac. Menoch. A. J. Q. cas. 498. n. 5.* Et sic, quamvis stipulatio id quod interest non contineat ipso actu, continet tamen potestate & Effectu; ad hoc ut si factum non fuerit quod promissum erat, justâ æstimatione factâ, in pecuniam condemnatio, fieri debeat. *l. 72. ff. de V. O. Donel. in Com. de V. O. ad d. l. 72. n. 45. seqq. Oestert. de inter. cap. 4. n. 14.* E contra, quamvis facta ab initio sint in obligatione, tamen non præcisè sunt in petitione. Nam propter incertitudinem nemo ita strictè ad factum præstandum obligatur, sicut ad dandum. *l. 75. §. 7. ff. de V. O. Bart. ad l. 72. ff. de V. O. n. 12.* sed sufferendo id quod interest, ex natura istius obligationis à faciendo liberatur. *Jo. Schneidwin. ad §. fin. J. de V. O. n. 6. Vulrej. ibid. n. 2.* Nec est, quod dicat aliquis, stipulatori competenter intendere posse, sibi fieri oportere quod promissum erat; cum legis dispositio competentiam hanc restrinxerit. *l. 84. ff. de V. O. ibiq; Gothofr. in not.* Et sanè, peti id amplius nequit quod non debetur: Factum enim in stipulationem deductum, sed intra definitum tempus non præstitum, tempore cæptæ litis jam amplius non debetur; sed tunc interesse solubile est. *d. l. 84.* Proindeq; post moram in faciendo commissam, creditor statim ad interesse agere potest, nec cogitur factum amplius recipere, ut maximè debitor in effectum illud ducere velit
Bart.

Bart. ad d.l. 72. ff. de V. O. in fin. Donel. ibid. n. 41. Quemadmodum ante moram commissam, ex natura obligationis in potestate debitoris erat, vel ipsum factum præstare, vel si fatuus ipsi visum fuerit id quod interest sufferre. Gotofred. in not. ad Schneidw. d.l.

XLVI. Cum itaq; in faciendi obligationibus, facto non præstato, succedat obligatio ad interesse: Eiusdem autem probatio perdifficilis sit, ita ut ad exiguam non rarò summam deducatur. *l. fin. ff. de prætor. stip. Ideò Imp. in §. fin. J. de V. O. & Jctus in d. l. fin. optimum suggerunt consilium, stipulationi facti sc. certam pecuniæ quantitatem pœnæ loco subjiciendi; cùm, ne actor postmodum in probatione ejus quod suâ interest, succumbat; tùm, quod facti æstimatio incerta sit, quum facta ab aliis pluris ab aliis minoris æstimari soleant: Ast, ubi pœna adjecta est, non curatur de interesse, sed pœna peti potest, nec nihil interfit. §. 18. J. de inutil. stip. l. 38. §. 17. ff. de V. O. Hinc, licet sæpius interesse cum pœna confundatur, ita ut pœna loco interesse subeat, hujusq; inspectionem arguat. *l. ult. ff. si quis in jus. voc. l. §. 1. & 2. ff. ne quis eum qui in jus. Bachov. ad Trent. d. l. th. 4. lit. B. in fin.* Id tamen eatenus solùm procedit, quat. interesse in pœnam tardius aut omninò non solventis, exigitur. *l. 17. §. 3. ff. de usur. l. 173. §. 2. ff. de R. J.* Quo modo Jctus in *l. fin. ff. quod cert. loc. interesse, quod occasione loci post moram emerferat, pœnæ nomine comprehendit. Cæteroquin, ut plurimum inter se differre solent: Pœna quippe, (sicut & usura, quæ certum jure impositum modum habet. *l. 26. §. 1 ff. de condit. in deb. l. 26. C. de usur.*) est aliquid à principio statim determinatum, & vel ex conventionem partium. §. 3. J. de divis. stipul. vel à Lege ipsa, ut loquitur Imp. *hic. & §. 21. J. de action.* Taxatio autem interesse ab eventu futuro dependet, cum quat. cujusq; interfit, non in jure sed in facto consistat, adeoq; incertum sit. *l. 24. ff. de R. J.* Amplius, in eo differunt pœna & interesse, quod, si æqualia sint, interesse cesset & pœna solùm petatur. *l. 41. ff. pro Socio.* Si autem inæqualia sint, utrumq; peti potest. *l. 28. in fin. ff. de act. empt.* Ideoq;, quando pœna ab interesse distinguenda sit, ex Epitheto dijudicandum, si mem ea vocetur, quod fecisse le-**

gitur

gitur Jctus in l. §. *fin. ff. si quis jus dicent. ut mera poena sit, quæ nihil ejus quod interest admixtum habet. Eum ferè in modum, quo merum Imperium l. 3. ff. de Jdct. aut merum Jus Gent. dicimus. l. 31. ff. de pofit.*

§. XLVII. Quanquam verò ex confilio Imp. & Jcti, stipulationibus faciendi poenam adjudicare, probatissimum fit: Tamen, cum non eadem ratio in conventionalibus poenis sit, quæ in Legalibus; siquidem hæc ob delictum & lege generali, iustaq; deliberatione imponuntur, & ad certum modum restringuntur. d. §. 21. *J. de action. quod in illis secus est, cum non raro pro levis etiam causis, gravissimas ex conventionè partium poenas statui videamus. Franc. Sarmient. 3. Select. Interpr. 6. n. 10.* Dubium exortum fuit non exile: Ad quamnam summam usq; poenæ hæc imponi exigive queant? In quo antiquos variasse refert *Accurs. hic. Et Rebuff. Gl. proferuntur. n. 9. hic.* Duodecim diversissimas opiniones recenset: Quas pertexere nunc non attinet. Unam tamen aut alteram, eamq; potiorem, attigisse non pigebit. Fuerunt itaq; ex antiquissimis, quos *GL. hic.* allegat, nonnulli, existimantes poenas conventionales ultra duplum exigi non posse, per nostram *L. lln. in qua ea demum poena peti dicuntur, quæ cum competenti moderamine proferuntur: Quæ verba confirmativè venire dicunt ad præcedentem moderationem ejus quod interest, ut, quemadmodum in casibus certis interesse duplum excedere nequit, ita in poena quoq; adjecta idem observandum sit. Maxime, cum ut Alciat. hic. c. 11. loquitur, poena ejus quod interest loco subrogetur. l. fin. ff. de prætor. stip. quare & ejusdem naturam imitari debet: Ne alioquin in fraudem usurarum, si nimium excedat, adjecta præsumatur. per. l. 13. §. 26. ff. de act. empt. Jo. Gutierrez. Tr. de Juram. consir. p. 1. c. 36. n. 10. Jo. del. Castill. Quot. Contr. 1. n. 67. seq. Fr. Card. Mantie. 8. Vatic. Lucubr. 24. n. 19. seqq.* Sed ab hac Sententia paulatim recessum fuit, aliis quadruplum poenæ metam constituentibus per. §. 21. *J. de action. ibiq; Jo. ab Jmol. & Franc. Sarmient. d. l. n. 10.* qui, contra mentem Imp. hac *L. lln.* idem cautum esse autumat. Cujus sententiæ ex parte fuit *Accurs. hic.* distinguens, an poena conventionalis adjiciatur per verba multiplicativa, puta, duplum,

plum, triplum, &c. an verò per promissionem simplicem certa summa exprimatur, veluti C. Ita ut illo modo pœnæ hæ, instar Legalium, quadruplum excedere nequeant; hoc modo autem in infinitum extendi possint. Verùm, rectius alii indistinctè pœnam conventam & duplum & quadruplum excedere posse, adstruxerunt; moti generalitate *ex. in §. 18. f. de inutil. stip. §. 138. §. 17. ff. de V. O. Cyn. hic. n. 10.* Quæ sententia, teu verior, communiter etiam obtinuit, ita ut quantacunq; summa pœnæ nomine in stipulationem deducta, ea, tanquam competenti cum moderamine dicta, servanda sit, dummodò non in fraudem usurarum manifestò tendat. *Azo. in Sum. C. hic. n. 21. Alex. Conf. 157. col. 2. n. 6. vol. 6. Jo. Gutier. 2. Canon. Quæst. 20. Fachin. 1. Contr. 50. Umm. d. l. 58.*

§. XLVIII. Competens igitur moderamen, ex quò Imp. pœnas conventionales exigì posse statuit, id omne videri, quod inter partes ex conventionione dictum fuit, rectè censuerunt *Trnerius & Jo. Bosianus hic.* Ita enim auctor est *JCtus in d. l. 38. §. 17. ff. de V. O.* inspiciendum hic esse, non quid intersit, sed quæ sit quantitas, quæq; conditio stipulationis, i. e. quæ sit quantitas deducta in pœnalem stipulationem, quæ ipsa conditionalis est. Hinc, cum nihil tam naturale sit, quam quod inter partes conventum est, servari. *l. 1. ff. de pact.* quippe quod contractus quoq; ex conventionione Legem accipiant. *l. 52. ff. de V. O. l. 23. ff. de R. J.* ita, ut licet ab initio liberæ voluntatis fuerint, ex post facto tamen præcisæ necessitatis fiant. *l. 5. C. de O. & A.* Summa ratione evenit, ut tantum pœnæ nomine solvendum sit, quantum in stipulationem deductum fuit. Nec ulla in hoc injuria promissori illata dicetur, cum ipse potius sibi imputare debeat, quod in tantam pœnam consenserit. *arg. l. 27. §. 2. ff. de arbitr.* quæ ipsa, cum nullibi improbata legatur, cur exigì prohibeatur? Et si Imp. noluisset ultra duplum vel 4droplum pœnam hanc peti posse, ipse taxationem adjecisset. Quod verò in casibus incertis ex rei veritate affirmationem ejus quòd interest iniri vult, & mox pœnarum Exempla subjicit; non eam rationem habet, ac si pœnæ æquè, ac ejus quòd interest, unus idemq; modus esse debeat, quod quidem putavit *Alciat. hic. cap. 11.* Sed

G

quod,

quod, cum in pœnis certus modus, sive à lege ipsa sive ab homine dictus, observetur, modus itidem aliquis in eo quod interest adhiberi debeat *Bachov. ad Tr. d. l. B. in fin. Donel. 26. Com. 24. in fin. Boccr. d. l. n. 50.* Quibus accedit optima ratio, petita à sine pœnalis stipulationis, in §. fin. ff. de V. O. §. l. fin. ff. de præs. stip. quæ idem exorbitantem in pœnis excessum patitur, non, quod propter pœnam ipsa aliàs inutilis stipulatio reconvalescat; Sed, ut §. stipulator ratione ejus quod sua interest, magis tantò securus reddatur, cum difficillimæ alioquin sit probationis; §. promisor ad præstandum id, ad quod aliàs obstrictus erat, metu pœnæ facilius eò adigatur, præsertim optando potius solutionem, quàm pœnæ incursionem, ut eleganter tradidit *Mart. ab Azpilc. Navar. in Man. Latin. cap. 17. n. 215. Hein. Zoes. ad tit. X. de pœn. n. 2.*

§. XLIX. Et hæc quidem sententia non modò Jure Civili, sed & Canonico fundata est. *can. quanquam. Dist. 23. c. decenter. Dist. 89. c. in antiquis. 12. q. 2. ibiq. Gl. cap. 7. §. 9. X. de pœn. Zoes. d. l. And. Vallens. ibid. §. 1. n. 3. §. Canonistæ comm. Dist. quodammodo Fr. Sarmient. d. l. n. 10. Cui satisfacit Jo. Gutier. d. l. n. 11. §. 18.* In tantum, ut in foro quoq; Conscientiæ pœnam omnem licite à promissore exigì posse stant, licet tanti stipulatoris non interesset. *Angel. de Clavaf. in Summ. suà verb. pœna, n. 12. Laur. de Rodolpb. in c. consuluit. q. 65. X. de Usur. Contr. ad. tr. de Contract. q. 31. Rebuff. d. l. n. 40.* Nec ratio deest; siquidem pœna hæc ex propria promissione, & libero promittentis arbitrio procedit, cui ideo iniqua conditio illata dici nequit, nisi quando in fraudem usurarum adjecta sit, quod toties præsumitur, quoties pœna simpliciter adponitur quantitatis dationi, & maxime ab eo qui aliàs foenerari consueverat. *cap. 4. in fin. X. de pignor. Fr. Card. Mantic. 8. Var. Lucub. 24. n. 19. Jo. Gutier. 2. Can. Quest. 20. n. 11.* Coeterum, quoties contractus, cui pœna adjicitur, non est contra jus, licet præter jus sit, omninò pœna conventionione partium dicta, etiam hoc in foro rectè exigitur. *Medina de Restit. tit. de reb. per usur. acq. §. quarta causa.* Neq; is, qui ex conventionione vel Lege pœnam petit & extorquet, ullum peccatum committere censetur, quando Lex est justa, vel pœna conventionalis licite in contractum deducta, ut ex communi & probatissima sen-

sententiã tradit. *Dida. Covar. Tom. 1. part. 2. c. 6. §. 8. n. 14. Abb. in cap. dilecti. X. de arbit. col. 3. Jo. Gutier. de Juram. confir. d. l. n. u.* Sciendum verò quod dictum, pœnam utroq; non tantum Jure, sed etiam in foro conscientie (& ut *Anchoran. in can. pos'essor. de R. 7. in 8. voluit*) simpliciter deberi; Id cum grano salis accipiendum este, ut non aliter debeat, nisi à parte petatur, ita ut Judex, prius non imploratus, frustra in hoc partes suas interponat *l. 4. §. 8. ff. de damn. infect. l. 18. ff. com. divid. cap. 19. de Hæret. in 6to. Covar. d. l. n. 13.* Nam debitor prius, quàm pœna ab eo exigatur, non est in mala fide, quia potest verisimiliter credere, creditorem statim non exigendo, velle eam remittere. *Molin. de J. & J. disp. 97. in fin. D. Azevedo in Rubr. tit. 1. lib. 2. Nov. Collect. Reg. n. 28. & 29. Ant. de Padill. ad l. 41. C. de transact. n. 59.* Idemq; in judicio interiori obtinet: Quia pœna illa in exteriori foro dicta actum, i. e. declarationem & executionem, judicis exigit. Is v. qui in pœnam incidit, nullo modo nec ulla lege tenetur adversus seipsum pœnam executioni dare, parte eandem nec petente, nec judice exequente; ita ut nec à confesore debitori Injungi possit, ut suã sponte pœnam commissam exsolvat, quemadmodum nec confessor, pœnã debito modo solutã, creditori imponere potest, ut eandem restituat. *Thom. de Aquin. 2. 2. q. 62. n. 3. ibiq; Cajetan. pulchrè Dom. Sor. lib. 1. de J. & J. qu. 6. a. 6. Felin. ad cap. 41. X. de Simon. Fortun. Garcia de Ull. Fine. J Civ. & Can. n. 295.*

§. L. Sed quicquid hujus sit, Praxis tamen in foro exteriori, æquitate suffultã aliud servat, ita ut licet conventio aliã per se & de rigore Juris, quantacunq; pœna dicta sit, subsistat, Judex Religiosus tamen adhibita moderatione in plus condemnare non debeat, quàm quanti vel ratione damni emergentis vel lucri cessantis, petitoris probabiliter intersit. Nam, ut scribit *Fr. Card. Mantica 14. Vat. Lucub. 37. n. 5. & 7.* in dubio pœna loco ejus quod interest adjecta intelligitur. *l. fin. ff. de prat. stip. l. 41. ff. profoc. ibiq; Bartol.* Quare, licet multum ea excedat, restringenda tamen, & ad limites ejus quod verisimiliter interest reducenda venit, ut ex communi tradit. *Aymo Cravett. Conf. 366. n. 22. & Conf. 693. n. 15. seqq.* Ut forsan rationem habeat de foro exteriori, quod scripsit *Fran. Sarmient 3. Select. Interp. 6. n. 16.*

pœnis conventionalibus de JCan. locum non esse, si nihil interfit. Nam sub *n. u. ibid.* elegantissimè subjicit, in aliis pœnis conventionalibus, (quæ sc. interesse contineant) standum esse conventionibus, ne alioquin via easdem eludendi calumniosis hominibus aperiretur. Et frustra pœnæ illæ imponerentur, si opus esset adhuc, quat. interfit, probare, quod factu sanè non ita facillimum. Ideoq; existimat *Sarmient.* quod si ex natura rei verissimile sit damnum stipulatorem passum, licet non ita exacte probari queat, pœnam conventionalem nihilominus JCanon. etiam rectè exigi posse, si modò aliquam cum verissimili damno habeat proportionem. Nec poterit dici, hac facilitate probationis gravari reum; cum in ejus potestate sit, fortioribus, si quas habet, probationibus ostendere, adversarium damnum non passum, aut nihil suæ interesse. Ne si aliud statuamus, frustratorum fiat consilium JCrī in *d. l. fin. ff. de prator. stip.* Et sententiam hanc, ceu rationabilem & in praxi magni habendum, laudat *Jo. Guvier. 2. Can. Qu. 20. n. u. in fin.* Eamq; communi Curiarum stylo observari, tradit *Matth. de Afflic. Decis. 35. n. 2. & 3.* Prout testis etiam est *Rebuff. hic Gl. proferuntur. n. 49.* Vidisse se in Senatu Parisiensi, pœnam conventionalem, si iniquitatem, austeritatem, aut injuriam sapiat, coarctari. Sicut è contra, si pœna probabile sive damni emergentis sive lucris cessantis interesse, non excedat, in praxi omni jure, & in foro exteriori, & in interiori animæ judicio, exigi eam ac retineri posse, tanq. indubium probat *Frater Angles in Florib. Quæst. Theol. qu. de Mutuo. Concl. si pœna. Marcel. Crescent. Decis. 190. Fr. Card. Manric. d. l. n. 41. & 44. Fachin. Contr. 50. in fin. pulchrè Bachov. ad Treut. d. l. B. in fin.*

MEMBRUM TERTIUM.

*Rationem, estimationem ipsam ineundi,
præscribens.*

§. II. Nunc imp. noster modum interesse ipsum æstimandi subjicit, asserens, omne illud sive ex casibus certis sive incertis petatur non tantum ex damno, sed etiam ex lucro statuendum esse. Quod asserunt *Jac. de Belvis. Jac. de Aren. Bald. hic. n. 57. Ferret. hic. n. 27. Roffredo ad rit. de cond. fure. aliisque ad pala-*

palatum non fuit. Siquidem putarunt, hodie in id quod interest Lucrum haud venire, licet ex eo veteres interesse statuerint. Nec eam Justin. mentem esse, quin illud saltem velle, quod interesse sive in lucro sive in damno consistat, non possit in casibus certis duplum excedere, cum Lex hæc inducta sit ad restringendos limites ejus quod interest. Et imo cum ex *l. 21. §. 3. ff. de act. empt. & l. ult. ff. de per. & com. rei vend.* constet, lucrum æstimandum non esse: Quo, inquirunt, modo Justin. ex fide, secundum veteres, & non solum jure novo sed & veteri, se quoque in lucro statuisse id quod interest, affirmare potest?

§. LII. Sed salva res est. Nec ea mens Imp. nostro affingi poterit, cum in claris locis conjecturis non sit. *l. 137. §. 2. in fin. ff. de V. O.* Supra namque dictum fuit, Lucrum hic attendi, non spectatum & incertum, sed vel planè certum vel penè certum, sic ut ex potentia propinquà, revera illud fecisset aut adquisivisset aliquis, per nostram *L. Uln. H. Pistor. part. 3. Qu. 2. n. 43.* Hinc facile colligi poterit, quid *d. l. 21. §. 3. & l. ult.* virium insit. Jctus namque ibi Lucrum non ita removel, ac si damni tantum, non verò Lucri quoque, rationem haberi velit. Illic enim & damnum removel in eadem Lege. Sed eo casu saltem Lucrum removel, quo Venditor dicebat, se potuisse ex Vino, puta, negotiari & Lucrum facere: Quod tamen incertum erat, an vel planè negotiaturus, vel lucrum statim facturus fuisset. Rursus, eo casu damni similiter æstimationem removel, ubi servi ex eo saltem mortui dicuntur, quod triticum in tempore traditum non fuit: Quia aliundè fame laboranti familiæ succurrere potuit, ut sic, quod sentit damnus Emptor, non tam ex Mora Venditoris, quam proprià aut inopià, aut etiam culpà suà sentiat. *Donel. 26. Com. 23. & Dn. Franz 2. com. ad ff. de Evict. n. 892.* Quo sensu, nì fallor, & Imp. hoc loco, si damni quid inducatur, id præstari jubet; ita tamen si reverà illud inducatur: Ut non continuò omne quod haberi potuit, id, quasi absit, omne similiter æstimeretur; Sed hoc tantum, quod cum aberit, dici queat revera abesse. Sic in Lucro, non omne quod Lucrari actor poterat, sed id tantum, quod reverà lucraturus erat, æstimari demùm quoque Imp. vult. Nam, si quæ spes Lucri affulserit, ea tamen incerta, ita ut esse potuerit & non esse, seu quod idem est, ut haberi & non haberi potuerit, meritò

ex illâ Lucrum æstimandum esse negarunt J.Ci. in d. l. 1. §. 3. & ult. Siquidem ab incerto rerum eventu hæc dependent, respectu tam ipsius negotiationis, quàm quæstus, non qui certò provenit, sed qui provenire saltem inde potuit. Aliud enim est posse quem lucrari, aliud verè lucrari. Neq; rectè etiam, se quis habiturum fuisse dicit, nisi & ita se habiturum probat. Neq; id probat quisquam, nisi ubi constat ex oblata occasione ita id eventurum fuisse. Quod enim Lucrari potuerim, ideo non statim Lucrabar. Quare & J.Ci. in d. l. xxx. Emphaticòs verba dubitativa ponunt, *actorem negotiari & Lucrum facere potuisse*; ut Lucrum in spe incertâ positum removeant; pulchrè H. Pistor. part. 3. Quæst. 2. n. 43. Math. de Afflic. Dec. 20. n. 2. & Pet. Peck. in can. Mora. n. 17. de R. J. in 6.

§. LIII. Quoties itaq; certum fuisse Lucrum constat, interesse Lucrì non minus, quàm damni peti posse indubium nobis est. Prout utriusq; hujus interesse solida non modò in Jure occurrunt fundamenta, in l. 2. §. fin. ff. quod cert. loc. l. 33. in fin. ff. ad L. Aquil. l. 1. pr. ff. ad S.Ct. Treb. l. 21. §. 3. & 4. ff. rer. amot. l. 13. ff. rat. rem hab. l. 81. ff. de V. S. l. 7. C. arbit. tut. & nostrâ L. Un. ubi ampliativè Imp. loquitur ita: *& hoc non solum in damno, sed etiam in lucro nostra amplectitur Const. quia & in eo Veteres id quod interest statuerunt*. Quasi dicat, interesse non in damno solum; sed in lucro quoq; constituo, quia etiam Veteres ex eo illud statuerunt. Sed & optimæ suppetunt rationes: Illius quidem, quòd non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri. l. 74. ff. de R. J. sed potius factum cuiq; suum non alteri nocivum esse. l. 154. ff. de R. J. Hujus vero, ne Creditori alioquin damnosum sit officium suum, e.g. in mutuo præstando, vel alio negotio expediendo, quod & similiter debitori iniquum esset. l. 7. ff. test. quem aper. cap. 2. X. de fidejus. Did. Covarr. 3. Var. Res. 4. n. 1. Franc. Sarmient. 7. Select. Interpr. 3. n. 6. in fin. Hein. Zoës. Com. ad tit. X. de usur. n. 2. & 28. Sic in Conductione prædij dispositum jure legimus, quod, si factò locatoris conductor Re uti frui impediatur, ipse, quicquid *compensandij* unquam facturij fuisset, consequatur, ut sic utrumq; simul interesse tam lucri cessantis quàm damni emergentis jure à locatore petere queat. l. 24. §. 4. l. 33. ff. locat. Jo. de Anani. Conf. 76. per tot. Card. Tusch. d. l. Concl. 296. n. 6. H. Pistor. part. 3. Quæst. n. 8.

§. LIV.

§. LIV. De æquitate itaq; præstandi id quod interest, con-
stare puto abundè longè. Et quidem de interesse ex damno da-
to proveniente, dubium aded nullum est, ut in utroq; etiam foro
indistinctè locum illud habere, asserant *Dd. per l. 2. §. 4. ff. ad L.
Rhod. cap. 17. X. de for. comp. cap. 2. X. de fideiuf. Thom. de Aquin. d. l.
C. 2. 2. q. 62. ar. 4. Abb. ad cap. conquestus. X. de usur. Franc. Card.
Mantica lib. 10. Vatican. Lucub. tit. 6. n. 7. Ant. de Gamma Decis. Lusit.
110. n. 3. C. 218. n. 7.* At verò in interesse ex lucro intercepto conse-
quendo, citatus *Card. Mantica* ex communi Doctorum senten-
tia discrimen constituendum esse asserit, inter mercatorem &
Eum qui aliàs negotiari non consuevit: Ita ut ille quidem hoc
interesse rectè petat; hic vero neutiquam. *Trentacinq. d. l. Jo. del
Castil. 2. Quotid. congr. i. n. 34. Jos. Mascard. de Probat. Concl. 993.
Jac. Menoch. de A. J. Q. cas. 119. Bernh. Groven. 2. pract. Concl. 6.
quam sententiam etiam tuetur consummatissimus Jctus Andr.
Gail. 2. Obs. 6. motus expresso, ut scribit, & singulari ex. in l. 2.
§. fin. ff. quod cert. loc.* Sed vix tamen est, ut in hanc induci quea-
mus sententiam. Nec satis declaratio facit, quam *all. Dd. C. Heim.
Canis. d. l. n. 8.* subiiciunt in eo, qui pecuniam paratam habet ad
emendum annuos census vel prædium, quod fructum suo tem-
pore reddit; ut nim. is proventus illos, tanquam Lucrum ces-
sans, possit in conventionem deducere, atq; à mutuuario pete-
re, secundum *S. Anton. Archidias. in cap. si feneraveris. 14. q. 3. re-
ste Navarr. ibid. n. 56. C. 57.* Ita scil. si vel probet vel alias liquidò
constet, obviam fuisse talem occasionem, ut omnimodò &, ut
loquuntur, certitudinaliter Lucrum percipere potuisset, si modò
pecuniam in tempore habuisset. *Ant. Fab. in Cod. suo. de Usur. def.
35. n. 9. post. Marb. de Affict. Decis. 20. n. 2. C. Paul. de Castr. ad d. l. 2.
§. fin. ff. quod cert. loc.* Quin imò, indistinctè à quocunq; Creditore
interesse lucri cessantis (quod modò revera adfuit, ac certitudi-
naliter capi potuit) rectissimè peti posse arbitramur. Quam ge-
neralem decisionem efflagitant *nostra L. un. C. l. 22. l. 23. pr. ff. ad L.
Aquil. l. 21. §. 3. C. 4. ff. rer. amot. l. 13. ff. rat. rem. hab. l. 7. C. arbit. tut.
ubi indisctiminatim & abs ullo personæ respectu interesse tam
ex lucro quàm damno æstimari dicitur. Ant. Fab. d. l. def. 8. n. 4.*

§. LV. Hinc, quando à *Dd. t. x. l. 2. §. fin. ff. quod cert. loc.* ad
solum mercatorem restringitur, fit illud præter mentem Jcti,
qui

qui non Restrictionis, sed Exempli saltem causa Mercatoris ibi mentionem facit, ut sciamus, in aliis quoq; personis, ex dispositione Juris communis, rationem habendam esse Lucri ejus, quod Creditori ob factum aut cesationem debitoris abest. Quod sane nec ipsi Doctores diffiteri possunt. Quamvis enim in Mercatore magis hoc elucescat, eò quod ille negotiationi mancipetur, atq; adeò inaviti mercatoris animus à negotiatione dimoveatur. *Dom. Sorus de F. & F. lib. 6. q. 1. a. 3.* Interim tamen judex ad alias quoq; personas trahere id ipsum potest, imò debet, quia diligens paterfam. multis modis ex pecunia sua quantum facere potest, rebus utilibus eam impendendo. *Franc. Card. Zabarell. ad Clement. 1. §. 8. de usur.* Et ita *Beroald. in Epitom. Phil. Moral.* judicem probabili ratione ad alias quoq; personas Exemplum lucri cesantis accommodare posse, statuit: magis tanto, quod & in mercatoribus undiquaq; conjecturis & incertitudini locus sit, cum non sequatur; mercator est, vel lucro assuerus; Ergo statim lucratuſ esset: quia multa accidere possunt, quæ lucrum impediunt. *l. 5. §. 1. ff. de A. R. D. Aijm. Cravett. part. 2. Conf. 320. n. 6. Jo. Coras. 3. Miscell. Jur. 13. n. 8. H. Pistor. d. l. n. 43.* Et utiq; non conveniret, si ex eadem causa diversa Creditorum ratio statueretur, ita ut soli mercatori lucrum concederetur, quod tamen factò debitoris cuiq; alij Creditori æquè intervertitur. Neq; enim factum neq; mora debitoris ulli Creditori detrimentosa esse debet. *l. 155. ff. de R. J. Umm. d. l. r. b. 12. n. 68.* Et quanquam ille, qui sponte mutuatur, non videtur impediri à Lucro quarendo per alium, ita ut ipse teneatur ei restituere illud, ex eo solo, quod impeditur sum: Protinus tamen non sequitur, quod qui spontè à lucrando cessat, ut subveniat alij, non possit justè accipere tantum, quanti res mutuata sibi valebat, & quanti spes justè lucrandi æstimari potest. Nam & carpentarius, latomus, aut operarius alius, qui meis precibus cessat ab officio, & consequenter lucro suo, ut me aliquo proficiscentem comitetur, spontè equidem desistit à lucrando: Sanctè tamen à me exigere potest id, quod probabiliter lucrificisset. Eadem igitur ratione (*ut pulchrè Mart. Navarr. d. l. n. 52. infert.*) nullam injustitiam committit, qui sponte omittit emere prædia, merces, res venales aut alias necessarias, ut pecuniam, quam ad hoc paratam habet, mutuet alteri, si Lucrum petit,

petit, quod illius causa omittit, aut quantum illa pecunia cum eadem commoditate valet, nec est ulla vi opus ad id excusandum, nec usura est. Nihil enim accipit vi mutui, sed ratione tantum Lucri iusti, quod ob solutionem à mutuuario protractam facere impeditur. *Hactenus ille.*

§. LVI. Amplius asserto nostro robur accedit, ex eo, quod damnum pati videtur, qui commodum amittit, per *l. 2. §. 11. ff. ne quid in loc. publ.* Et sic implicitè illa subest ratio, quod interesse hoc modo debeatur, non tam ob Lucrum interceptum, quàm ob damnum in simul, quod incurrere dicitur qui commo suo privatur. *Gorb. in nor. ad l. 21. ff. de act. empt. lit. O.* Quæ ratio subtilis est, & in intellectu magis constitit. Prægnantior tamen fit eo, quod ex morâ in solvendo commissâ, & creditor utilitate sua privetur, & debitor è contra fructus Lucretur: Quapropter ex natura & æquitate negotij quod geritur, hoc interesse potius debetur in vicem fructuum seu utilitatis, quam debitor interim ex re Creditoris percipit. *arg. l. 13. §. 20. ff. de act. empt. l. 5. C. eod. elegantè Franc. Carp. Mantica lib. 4. Var. Lucubr. tit. 24. n. 8. & seqq. Ant. Fab. d. l. def. 8.* Ideoq; licet odiosior sit petitio Lucri cessantis quàm damni emergentis, quum semper favorabilior habeatur qui certat de damno vitando, quàm qui de Lucro captando. *arg. l. 41. §. 1. ff. de R. J.* Charitas quippè Christiana, ut loquitur *A. Fab.* non cogit nos pati damnum ex alienâ culpâ, sed vetat nos ex eadem culpa captare Lucrum: Nihilominus ex hactenus dictis necessario concluditur, stricto jure à quolibet creditore rectissime interesse etiam lucri cessantis in petitionem deduci posse. Lucri quidem non apparentis seu sperati & incerti, sed quod verâ adfuit ac verisimiliter percipi potuit.

METALEGOMENA,

Usus ejus quod interest, Practicum, continentia.

§. LVII. Superest nunc à Theorica nostræ *L. Ulm.* ad ejusdem Practicam descendamus. Diximus ab initio, id quod interest ex morâ causam trahere propriè: In quo consentientem habemus *Magnif. Dn. Carpz. lib. 4. Resp. Jur. tit. 78. resp. 50. n. 8.* qui interesse

H

ex sola

ex sola morâ deberi amplius asserit. Ut itaq; tactu summo hæc transcurramus; Mora hic frustratoriam quamcunq; dilationem vel non solvendi vel non recipiendi debitum, significat. *l. 3. §. 3. ff. de act. empt.* Non igitur quælibet dilatio statim mora, sed ea demum quæ culpæ sociâ est: Tunc enim mora, quæ suo nomine adiaphorum quid refert, transit in reprehensionem, atq; ab aliis moræ generibus secernitur. *P. Gr. Tholosan. Synt. Jur. univ. l. 21. c. 14. n. 6.* Hinc si debitor vel iusta de causa solutionem differat, vel Creditor debitum oblatum non recipiat, proprie non dicenda mora, aut certè non mora frustrationis, sed simplicis tantum dilationis. *Fr. Hotrom. Ill. Qu. 30.* Debiti autem & solutionis verba, largissimè hic accipiuntur; quo modo mihi quoq; rem meam debere dicitur, qui eam possidet nec restituit; & debitoris nomine continetur possessor adversus quem in rem agitur. *§. 1. f. de action. ibiq; Bachov. & Disp. 1. de Act. tb. 4. Gail. 1. Obs. 24. n. 3.* Et sic solutio etiam quamcunq; liberationem ab obligatione, quâ debitor creditori obstrictus erat, indigitat.

§. LVIII. Moram autem Dd. aliam constituunt ex Persona, quam vulgò regularem & ordinariam vocant: aliam ex Re ipsa, quam irregularem & extraordinariam dicunt. *l. 5. ff. de minor. l. 8. §. 1. ff. de condict. furt. l. 32. ff. de usur. l. 3. C. in quib. caus. in int. rest. non nec. ibiq; Bald. Jason. ad l. 5. ff. de R. C. n. 33. Magn. Dn. Carpz. d. l. Resp. 52. n. 8.* Ex persona itaq; mora nascitur, Interpellatione legitimè i. e. oportuno loco & tempore facta *d. l. 32. ff. de Usur.* Quæ interpellatio adeò necessaria est, ut regulariter sine illâ, nec geminatâ promissione, nec etiam Juramento (quippe quæ vel animi ac propositi firmitatem saltem designant, vel accessoriam tantum obligationem producant) mora induci possit. *Magn. Dn. Carpz. p. 2. C. 30. d. 20. n. 6. & in Resp. l. 1. t. 4. R. 33. n. 19. A. Fab. in Cod. l. 4. r. 42. d. 15. n. 5. Arum. tr. de Mora. c. 4. n. 46. Treut. V. 2. D. 3. tb. 6. C. ibiq; Bachov.* Interpellatio autem hæc vel fit in iudicio, non per solam Libelli oblationem sed Litis demum contestationem, per *ex. expresos in l. 15. ff. rat. rem hab. l. 17. §. 1. ff. ad L. Jul. de adul. l. 1. & 2. C. de Usur. & fruct. Vel fit extra iudicium, per privatam denunciationem *d. l. 32. ff. de usur. hujusq; par*
Virtus*

Virtus in morâ constituendi est, atq; illius, per. l. 12. C. de contr. & com. stip. Nisi decretum iudicis pro formâ expediendi actus requiratur, ut in causa damni infecti. l. 44. ff. de damn. infect. aut in controversia accessionum, quæ non ex sola morâ debentur, sed lite demum contestata, ut in fructibus fundi petiti ex strictâ conventionione. l. 38. §. 7. ff. de Usur. Cæterum, requiritur ut interpellatio hæc testato i. e. claris verbis fiat. l. 6. §. 9. C. de usur. obscura quippe nihil operantur. l. 5. §. 1. ff. quod vi aut clam. Quare, si creditor simpliciter saltem dicat, *Indigeo pecunia mea*; nullis aliis adjectis verbis, incitationem quandam solvendi inferentibus: Non protinus debitor dici poterit ex eo moram commississe, quia ut in Mora constituatur, justam subesse oportet causam, ex qua certò intelligere potuerit, se illo statim tempore solvere debuisse l. 5. in fin. ff. de R. C. quod ex generali illa locutione certò constare non potuit. Jac. Menoch. 2. A. F. Q. cas. 461. n. 5. seqq.

§. LIX. Ex jam dictis ad præsens institum inferimus; ad constituendum debitorem in Mora, ut ex eo statim tempore currat interesse, sufficere unicam interpellationem, etiam extrajudicalem, eam tamen non simplicem, sed testatò seu verbis expressis factam, ex quibus debitor certò colligere possit, solutionem ipsi indictam esse. Nec est ut disting. hic inter contractus b. f. & stricti juris, quasi in his necessaria sit Litis contestatio, in illis autem extrajudicialis etiam interpellatio sufficiat, ut voluerunt Ang. Aretin. ad l. 22. ff. de R. C. Ant. Gomes. ad §. 28. J. de act. n. 19. Sed indistinctè, ex quocunq; contractu petitio instituat, interpellationis testatò factæ eam Virtutem esse putamus, ut morosum statim efficere valeat. Idq; probatum damus, à principali interpellationis sine, qui ille est, ut debitori possit constare de animo creditoris quando sc. opportunum ipsi sit solutionem fieri. Cum igitur ex unica etiam extrajudiciali interpellatione legitimè factâ, debitori satis de eo constare possit, quid opus ulterius ipsum certiorari? can. 32. de R. F. in 6. Deinde confirmatur hoc generalitate 1x. in l. 32. ff. de usur. l. 23. l. 122. §. 5. ff. de V. O. l. 87. §. 1. ff. de leg. 2. in quibus J. Cti. dicunt: *si interpellatus non solverit*; ut intelligamus semel interpellatum, sufficienter monitum esse ad hoc, ut scire deberet, se ex interposita illâ Creditoris admo-

nitione, ad solvendum jam obstrictum esse, cum regulariter dispositio in primo actu verificari soleat. *arg. l. 89. §. 1. ff. de V. S. l. 13. §. 1. ff. de nov. oper. nunt. cap. 21. de prebend. in 6.* Porro, cum dies pro homine interpellat sufficenter, qui tamen ut semel tantum venit, ita semel tantum interpellare potest. *l. 12. C. de contr. & com. stip. Goedd. ad l. 12. §. 1. ff. de V. S. n. 3.* Quidni & unica expressa interpellatio ad constituendum debitorem in Morâ sufficiens esse debeat? Maximè, cum debitori, si non à die statim interpellationis, sed litis demùm contestationis ad interesse adstringeretur, mora interim sua Lucro futura esset, contra *l. 173. §. 2. ff. de R. J. can. mora. ibid. in 6. Gail. de Arrest. cap. 13. n. 3. A. Fab. in Cod. l. 4. t. 2. d. 7. n. 4. & d. 8. n. 9. Trentacinq. d. Res. Un. de inter. n. 30. Hein. Zoësi ad ff. de Usur. n. 47. Ant. Perez. ad Cod. de usur. n. 67. Treut. d. l. th. 6. & 7. ibid. Hunn. & Bachov. qui rectè inspectus haud dissentit.*

§. LX. Morâ itaq; ex interpellatione commissâ, Creditor indistinctè quivis, interesse non tantum damni emergentis, sed etiâ Lucri cessantis petere potest, ut suprà fusius probatum fuit. Et hanc in rem eleganter *Pet. Barbos. part. 2. l. 2. pr. ff. solut. matrim.* scribit, non præcise requiri, ut interesse Lucri cessantis petens, sit cum pecunia negotiari solitus, sed exigi illud in hunc saltem effectum, ut lucrum hujusmodi reddatur probabile; quod si aliunde facile constet, petitioni nihil ob stare illud posse, prout in terminis quoq; terminantibus, à quocunq; creditore utrumq; hoc interesse indifferenter peti posse, testatur *Magnif. Dn. Carpz. d. l. Resp. 50. n. 25. & Berlich. p. 2. Concl. 38. n. 29. & 33.* Quod amplius ita procedit, ut in æstimatione ineunda omne id tempus attendatur, quo unquam nostra interfuit. Nam, ut rectè contra *Curt. Jun. & Ben. Stracham* disputat *Jac. Menoch. de A. J. Q. lib. 2. Cent. 2. Cas. 119. n. 17.* non primi saltem anni, sed indistinctè etiâ sequentium annorum ratio, in eo quod interest taxando æstimandove, attendenda venit, donec & usq; quo mora commissa non purgatur. Ad eò, ut si quo tempore res majoris pretij fuerit à morâ contractâ, quàm tempore æstimationis est, id nihilominus totum debeatur. Siquidem appareat actorem id omne habiturum fuisse, si mora non intervenisset. *pulchrè Ant. Fab. in Cod. l. 4. t. 24. d. 3. Flic. Umm. d. disp. 21. th. 12. n. 69.*

§. LXI.

LXI. Sed jam difficilior oritur controversia. An ejus quod interest aliud interesse licite exigi possit? Et quamquam fuerint, qui hoc asertunt tunc obtinere posse putarint, si de damno vitando, & non item de Lucro captando certetur. *Card. Tusch. tom. 4. Pr. Concl. lit. I. concl. 310. n. 4. Jo. del. Castell. i. Contr. Quot. n. 55.* Alii tamen eandem utrobique; obtinere petendi licentiam stauerunt, si modo concurrant & in secundo interesse ea requisita, quæ efficiunt, ut creditori prius illud vel damni vel lucri interesse, sine obstaculo debeat; nimirum factam esse moram in solvendo, actoremque; vel solitum fuisse negotiari, vel talem habuisse occasionem, ex qua lucrum captare licite potuerit. *Jac. Menoch. d. l. n. 18. ibiq; alleg.* Quibus, etsi suffragari videatur *Berlich. d. l. n. 34.* Attamen ipse statim sententiam hanc restringit, scribens; condemnationem factam in forte cum damnis & interesse, non posse alterum interesse continere. Quæ sententia ceu verior tutiorque; communiter etiam obtinuit, teste *Magn. Dn. Carpzov. d. l. Resp. 50. n. 16. & in Iprud. For. p. 2. C. 30. def. 29.* Cui firmandæ vel sola ratio hæc suffecerit, quod accessionis accessio nunquam præstanda sit. per l. ult. C. de usur. Accessionis quippe accessio non potest in rerum natura esse, non magis quam servitus servitutis, quæ ideò nec in bonis nostris, nec extra bona nostra esse dicitur. *l. i. ff. de usuf. leg. pulchrè Ant. Fab. d. l. def. 4.* Cum itaque; interesse non minus accessio sit atque; usura & fructus; quomodo illius accessio magis atque; horum peti poterit? Quod autem in casu supposito primum interesse, etiam post annum, accessio adhuc sit, ut maximè hoc neget *Menoch. d. l.* facile tamen ex se patet. Intra annum enim id fuisse accessionem, nec ipse *Menoch.* negat; Sed nec solo anni lapsu in causam capitalem converti potuit, nisi conventionione partium id speciatim actum fuerit, ut omnino necessum sit, id porro quoque; quoad in capitalem summam non redigitur, pro accessione semper habendum esse. *pulchrè Alex. Trentacinq. d. l. n. 34. seqq. & Casp. Roder. 3. de Ann. reddit. 7. n. 27.*

§. LXII. Nunc dispiciendum, quo modo vel beneficio id quod nostra interest petere ac consequi possimus? Et quidem

dem Treuil. V.2. D.23. th. 4. in fin. interesse non jure actionis, sed officio tantum Judicis venire, contra communem, ut ipse fatetur, Dd. sententiam asseruit; rectissime idcirco notatus à Bachov. *ibid.* Sed *Jlic. Idem. d. disp. 21. th. 12. n. 70.* distinguendum esse putat, an interesse *principaliter* in obligatione sit, quod in omnibus faciendi obligationibus usi venire, superius demonstravimus; an verò *accessorie* saltem in obligationem veniat, quod in omnibus aliis obligationibus aut negotiis contingit; Et *priori modo* quidem actione ex stipulatu incerti; *posteriori modo* autem non nisi officio Judicis Mercenario interesse peti posse statuit. At, & hæc durior est sententia, quam quod eidem subscribere possimus. Semper enim obliquitur generalitas Juris in *ex. l. fin. ff. si quis in ius. voc. l. 9. ff. de relig. & sumpt. l. 1. pr. l. 28. ff. de act. empt. §. fin. J. de Emp. l. 5. §. 1. ff. de prescript. verb. l. 13. in fin. l. 114. l. 118. §. fin. ff. de V. O. alibiq; passim: Ex quibus omnibus constat, si quid interfit ex quocunq; contractu sive nominato sive innominato eadem quæ res principalis actione similiter & illud petendum, nec demum ad Judicis officium recurrendum esse. Quod in contractibus nominatis in interesse, ad quod ex empto agitur, clarum fit. *ex §. fin. J. de empt. l. 1. pr. ff. de act. empt. l. 4. C. eod. Arnold. ab Haersolt. in Adversar. Action. p. 3. act. 32. n. 4. Casp. Manzius. ad §. 17. J. de action. act. Empti. n. 3. & 11.* In innominatis idem in permutatione patet *ex l. 5. §. 1. ff. de prescript. verb.* quod per singulas species eleganter deduxit *Arnold. ab Haersolt. d. l. p. 3. act. 40.* Et restat *Magnif. Dn. Carpz. in Resp. l. 3. r. 10. resp. 100. n. 1.* quod nulla frequentior in Judiciis intentetur actio, quam in factum ad interesse, ita ut ad eam plerumq; confugiant læsi, satis per hanc sibi consultum existimantes, quo vel damni compensationem vel lucri cessantis restitutionem consequantur. Nec est quod putet quis, interesse officio Judicis omnino venire debere, eò, quod ex Const. nostræ L. Un. illud taxationi Judicis submitatur: Etenim longè diversa sunt, ejus quod interest æstimatio, quæ fit officio Judicis, & ipsum interesse, quod cum rei principalis intuitu petatur, ejusdem actionis jure venit. Sic in obligationibus faciendi, si facto die præfinità non præfinito, sti-*

pulator adhuc ad ipsum facturi agat, Judex quidem promissorem in id quod interest condemnat, sed quis dixerit, hoc venire officio Judicis, & non potius jure actionis? *Fortun. Garcia ad cap. 1. X. de pact. n. 20.* Eodem modo si homo debitus ad surreptus perierit, ipse homo mortuus ahuc in petitionem venit *l. 9. §. pen. & ult. ff. de V. O. l. 52. §. 28. ff. de furr.* nec tamen affirmatio in quam imperiosa necessitate condemnandus est reus, dicetur judicis officio venire: quin imo quicquid in locum ejus, quod petitur, principaliter subrogatur, illud jure actionis venire rectius affirmatur; pulchrè *Bachov. ad Trent. d. l.* Quare, ex quocunq; contractu interesse oriatur, regulariter illud eadem, quæ ex principali negotio resultat, actione investigandum erit. *pulchre hæc explicat A. Fab. d. l. des. 5. 6. & 7.*

§. LXIII. Sed tamen idcirco non omnimodò negatum imus id quod interest officio judicis peti posse. Quandoq; enim istud ab officio ejus qui juri dicundo præest pendere, patet ex specie *l. 8. ff. quod cert. loc. & l. 5. ff. de in lit. jur.* Hinc & Judex interesse non petitum interdum decernere potest, secundum *l. 25. §. 8. ff. de edil. edit. Guidon. Papa Quæst. 105. & 221.* Quamvis enim judex regulariter, alicui officium suum, nisi ante imploratus, impertiri obstrictus non sit, per *l. 60. ff. de judic. l. 4. §. 8. ff. de damn. infect. Gail. obs. 50. n. 6.* Postquam tamen judicium jam acceptum, tota causa ad rem cum fructibus & interestes recipiendam, in judicium deducta, judicij simul statim laxior potestas omnia ea adjudicandi, concessa intelligitur, *d. l. 25. §. 8. ff. de edil. edit. A. Fab. in Cod. l. 7. t. 18. d. 67. n. 10.* Maxime, si actor clausulâ illa salvatoria usus; *Jus & Justitiam omni meliori modo sibi administrari petierit;* Cujus ex communi Pragmaticorum sententia, illa censetur esse Virtus & effectus, ut actor omne non tantum jus suum, utcunq; competens, in judicium deduxisse, sed & Judicem tacite insimul implorassee videatur, ea omnia, quæ ex natura actionis in litem pendentem incurrunt, quamvis libello expressâ non sint, officio suo supplendi; Cum Judex non tam petitionem actoris, quam rei ipsius Veritatem, ex actis relucens, inspicere debeat. *cap. 3. tit. fin. de sent. & re jud. in 6. l. 13. ff. de R. V. ibiq; Costal. n. 1. & ad l. 30.*

l.30. ff. de pecul. n.5. Bocer. Cl. 6. Disp. 29. 1b. ult. Gall. i. Obs. 61. & 108. n.7. Mynsing. Cent. 4. obs. 55. qui in Camerata observari testatur. Magnif. Dn. Carpz. p. 1. Const. 26. def. 7. ubi requisita clausulæ hujus exponit.

§. LXIV. Cœterum ut Reus in id quod interest condemnari possit, satis non est, actorem simpliciter id petiisse, sed cum incertum sit l. 24. ff. de R. J. requiritur, illud insuper probatum fuisse. per. l. 2. ff. l. 1. C. de probat. Alioquin eveniet, ut Reus, negativè litem contestando, absolvendus sit, etiamsi nihil præstiterit. l. 2. l. 23. C. de prob. l. 4. C. de edend. cap. ult. X. de jurejur. Sed cum difficilis sit ejus quod interest probatio. l. fin. ff. de prat. stip. de modo probandi maximè Dd. nostri solliciti sunt, quo certam Judex sententiam ferre possit. § 32. J. de act. Idcirco sæpenumerò testibus opus esse statuunt. Jason. ad d. §. 32. n. 59. Coler. de proc. Ex. p. 1. c. 10. n. 107. Interdum nec Instrumentum admittunt, in quo interesse definitum, si se improbi fœnoris suspicio subit. Decius Conf. 119. col. & Conf. 183. n. 3. Fr. Card. Mantic. 14. Vat. Lucub. 28. n. 10. Quandoq; conjecturas sufficere, quandoq; autem concludententer hoc probandum esse, tradunt. Bart. hic. n. 29. Bald. ibid. n. 35. Nunc, cum in genere & semiplenè saltem illud probatum fuerit, Juramento suppletorio locum dandum esse asserunt, quo mediante, causâ cognitâ, res decidenda veniat. per l. 15. § 9 ff. quod vi. l. 9. C. unde vi. l. 3. C. de R. C. Jason. ad l. 31. ff. de jurejur. n. 75. Salicet. ad d. l. 3. de R. C. n. 25. ubi communem hanc esse profitetur. Sed omnium tamen probabilior eorum videtur sententia, qui ejus quod interest probationem religiosi Judicis discretioni committendam esse statuunt, ut ipse pro ratione temporis, personarum, circumstantiarum, aliarumq; probabilium conjecturarum, legitimam æstimationem inducat, per l. 15. §. 7. & 9. ff. quod vi. Jo. del. Castil. Contr. 1. n. 48. Mascard. de prob. Concl. 933. n. 22. Heff. Felic. de Com. & lucr. c. 24. n. 52. Heig. p. 2. q. 2. n. 33. Magn. Dn. Carpz. in Resp. l. 3. t. 10. R. 100. n. 16.

§. LXV. Verùm enim verò, cum nec hoc modo satis actori consultum videatur, siquidem adhuc verendum semper, ne in probatione suâ, propter summam ejus quod interest difficultatem

culatam (cum non saltem istud in substantia, quod revera sub-
sit, sed & in quantitate, quod tantundem interfuerit, deducen-
dum sit) succumbat, adeoq; ex generalitate probationis aestima-
tio Judicis in exiguam summam redigatur *l. fin. ff. de prat. stip.*
Optimum erit ex communi Imperii nostrarumq; Provinciarum
consuetudine, absq; ulla liquidatione aut probatione, statim
usuras quincunces ceu Lege publicà taxatas, atq; sic ratione
quanti, exsolutioni interesse adæquatas, exigere, ne scrupulo-
sam litem propterea instituere, ac litem ex lite moveri necesse
sit, quod ne eveniat, bonus iudex modis omnibus cavere debet.
l. 3. C. de fruct. & lit. expen. pulchrè A. Fab. in Cod. l. 4. t. 24. d. 7.
Magn. Dn. Carpz. p. 2. C. 30. d. 8. & in Resp. l. 4. t. 7. R. 50. per Rec.
Imp. Aug. de A. 1530. & 1548. tit. von wucherlichen Contracten
Ord. Pol. Francof. de A. 1577. eod. tit. Ord. Prov. Torg. eod. tit. &
Const. Elect. D. Aug. p. 2. C. 30. Quæ Sanctiones non tantum
Mercatoribus, sed indistinctè creditoribus quibuslibet, cujus-
cunq; status aut dignitatis illi sint, succurrunt, ita ut loco in-
teresse quincunces rectè absq; ulteriori probatione petere pos-
sint. Quo casu tamen, quod notabiliter tradidit *Magnif. Dn.*
Carpz. in Resp. d. l. Laudatus idè à *Dn. Frantzk. Com. ad ff. de*
act. empr. n. 398. sciendum, quincunces hæc reverà usuras esse,
& ab interesse, cujus de jure non liquidati, & vel per conjectu-
ras & circumstantias probati, nulla ratio vel nominatio com-
muniter habetur §. 7. *de V. O.* differre; de quo latius *Dn. Carpz.*
d. Resp. per tot.

§. LXVI. Quod si verò Creditor Quincuncibus non con-
tentus, pluris suà interesse diducere paratus sit, id ipsi equidem
non invidendum, cum Usuræ hæc relevandi saltem oneris diffi-
cultatis probationum gratià, & sic favore Creditoris introdu-
ctæ sint, cui ipse facillimè adèd renuntiare poterit. Sed cave-
rit, ne majus lucrum inhiando, gravius incurrat damnum.
Quemadmodum enim si jus suum asserere valeat, audiendus
venit, in tantum, ut licet ab initio de Quincuncibus conven-
tum fuerit, nihilominus omne quod sua interesse docuerit, ne-
glectis Quincuncibus, ipsi adjudicandum sit, per *tx expressum in*
Ord. Prov. Torg. de A. 1583. d. t. R. J. Deput. Spira de Anno 1600. §. So

metnam infra. *Coler. d.l.n. 101. Heig. d.l. in. p. Ita*, si in probatione succumbat, postmodum regressus ad beneficium Ordinatus. Tortogenensis ipsi haud indulgetur, sed Via, quam contra privilegium Electorale ingressus semel elegit, ambulare tenetur, per l. 21. in fin. ff. quod met. cau. l. 1. C. de R. C. relictus tunc dispositioni Constitutionis Elect. p. 2. C. 30. jam antea promulgatae, quâ neutriquam Creditori, in probatione deficienti, loco interesse adhuc Quincunces petere permittitur, quin potius generaliter statuitur, quod Creditor nunquam interesse consequi possit, nisi illud saltem, per conjecturas probaverit. Ut sanè, quod ex hoc damnatum sentit Creditor, ipsi imputandum sit, qui, melius non instructus, difficillimâ probationi se commisit, adeoq; in eâ deficiens relictissimè jus suum perdidisse censetur, per l. 12. pr. ff. de V. O. cau. 21. § 33. de R. 7. in 6. Prout ita quoq; tam in Judicio Appellationis, quam à J. Cris Wittenbergensibus quondam pronuntiatum fuisse testatur. *Heig. d.l. n. 17 Berlich p. 2. Conc. 38. n. 21. § 22. Magn. Dn. Carpz. d. p. 2. C. 30. d. 10. § 11.* Idq; in tantum procedit, ut, licet Creditor onus probandi suscipiens, beneficio interpositâ ab initio protestationis, regressum ad Quincunces, si forsan succuberit, saluum sibi fore imaginetur: Frustra tamen prorsus sit, ita ut nunquam admitti queat ulterius. Siquidem, ut Creditori post moram loco interesse Quincunces exigere liceat, id nullatenus ex Voluntate Creditoris, sed ex potestate ac dispositione Jutis dependet unice, per *Nov. Const. El. Aug. p. 2. C. 30* cui per protestationem partis, utpote facta contrariam, nulla fraus fieri possit, cap. 54. X. d. appellat. cap. 25. de Elect. in 6. Bart. ad l. 8. §. 6. ff. de nov. oper. nunc. n. 13. seqq. *Gail. 2. Obs. 101. n. 2. § 3.* quod pluribus deduxit elegantissimè *Per. Heig. p. 2. q. 2. n. 27. seqq. Berlich. d. l. n. 22. Magn. Dn. Carpz. d. l. def. 11. in fin.*

§. LXVII. Cum autem interesse ut supra dictum, una eademq; cum Capitali summa actione petendum sit, l. 4. C. de possi. nefas quippe esset litem aliam ex litis primæ materia conjurgere. l. 3. C. de fruct. §. lit. expens. *A. Fab. in Cod. l. 7. r. 18. d. 20. § 22.* Cautus esse debet actor in prosequendo jure suo, ne simpliciter solam sortem exigens atq; recipiens, postmodum à petitione ejus quod interest excludatur per *rx. all. Alex. Tren. cing.*

racing. d. Res. Un. de Inter. n. 60. seqq. ibiq. plures alleg. Ideoq;
optimum erit, in ipso receptionis actu, per interpositam prote-
stationem, de eo quod interest posthinc liquidando, jus suum
factum rectum reservare. l. 4 § 1. ff. quib. mod. pign. solv. Quo
casu dubium non est, quin satis ipsi actori prospectum sit, ut ex
communi practica tradit Salicet ad d. l. 3. C. de fruct. & lit. Expens.
Magn. Dn. Carpz p 2. c. 30. d. 10 n. 5. & 6. Et hæc ferè fuerunt,
quæ in præsentiarum de usu nostræ L. Un. practico annexere
necessarium visum fuit. Etenim Leges idè in scholis de-
glutiantur, ut in palatiis digerantur, autore Bald. ad l. 38. ff. de
minor. Ast quantumlibet, judice Quintil. 12. Orat. Inst. secreta
studia contulerint; Est tamen proprius quidam fori profectus,
alia Lux, alia veri facies. Quare, ut ut junctior tanto tra-
ctatio hæc accidere nobis poterat, quanto ea nobilior; Sed,
eò tamen non facilior, quò in se intricatior, & à studiis nostris
remotior hæcenus. Unde brevior in his esse satius estima-
vi; Spe in super optima fretus fore, ut quibus rectus est animus,
vitio vorfuri haud sint, si quid minus, forsàn, rectè in iisdem
dictum fuerit. Nunc receptui canens.

IMMORTALI DEO
LAUDES DECERNO GRATESQ;
IMMORTALES.



2894

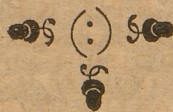
Ad
Clarissimum Dn. Candidatum,
pro
*Licentia, uti loquuntur,
Disputantem.*

Artibus in patriis, RITTERE, huc usque labo-
ras,
Et tibi legitimi est maxima cura fori:
At nunc, queis caruit Genitor, tibi Fratris hono-
res

Queris, & à titulo vis quoque te esse parem:
Nitere, perficies: spondet victoria laurum:
Et vinces. augur non ego vanus ero.

Deproperabat

AUGUSTUS BUCHNERUS PP.
& Academia Senior.



ULB Halle

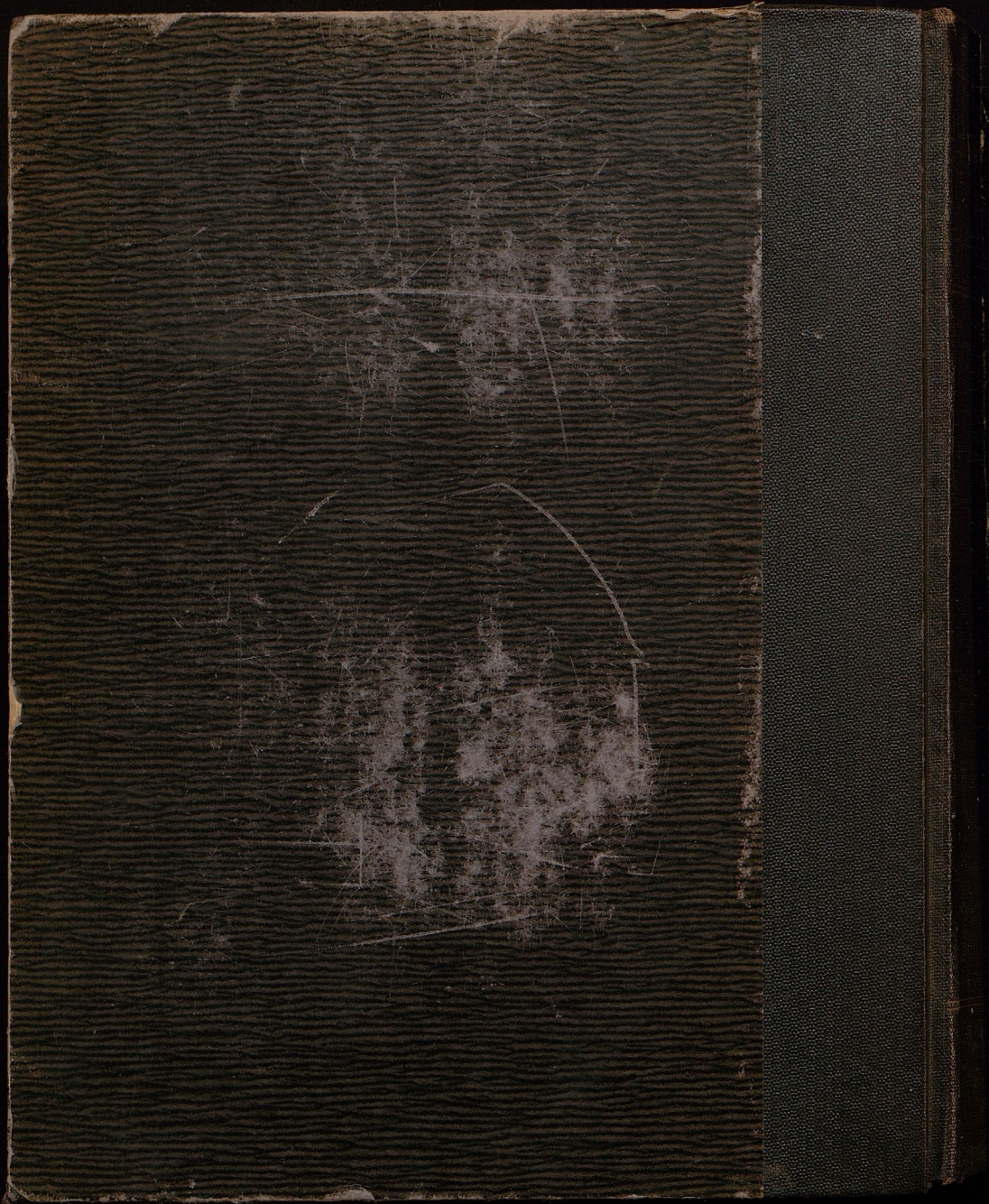
3

006 302 114



Vb 17





di,
erb
Ari
dua
er c
iait
fici
ua
t &
sob
nen
de,
ald
erin
hui
us a
ub
uafl

DE



8 24.
1659-800
21

Q. D. B. P.
EXERCITATIO INAUGURALIS
AD

Celebrem & Famosam
L. UN. C. DE. SENT. QUÆ. PRO.

EO. QUOD. IN- TEREST. PROFER.

Quam
DECRETO AMPLISSIMI JCTORUM OR-
DINIS, IN INCLUTA LEUCOREA
PRÆSIDENTE
RECTORE. p. t. MAGNIFICO.

VIRO. SUMMO. JCTO. NOBILISSIMO.
DN. AUGUSTINO STRAUCHIO.
COM. PALAT. CÆSAR. SER. POTENTISSQ. PR.
AC DOM. DOM. JOHANNI GEORGIO II. D. G. SAX. ELE-
CTORI. &c. AB APPELLAT. CONSILII. ANTECESSORE PRIMARIO,
AC FACULTATIS JURID. ORDINARIO, EJUSDEMQUE; p. t.
DECANO EMINENTISSIMO &c. PATRONO
SUI OPT. MAX.

PRO LICENTIA

Summos in utroq; Jure Honores & Privilegia

Doctoralia consequendi

publicæ Eruditionum censura submittit

CHRISTOPHORUS, RZEEK / Hala-Saxo.

ad d. Aug. A. O. R. clo lxx LIX.
IN AUDITORIO MAJORI
Horis ante & pomeridianis,

WITTEB. Typis JOHANNIS RÖHNERI, Academ. Typogr.

