



COMMENTATIONIS

Ad locum Juris famosissimum vexatissi-
mumq; in L. possideri. 3. S. Ex contrario. s. ff. de acquir.
vel. amittend. possess.

31 5t.

1642, 2.

PARTIS POSTE-
RIORIS,

MEMBRVM SECVNDVM,

DEO OPTIMO MAXIMO AUSPICE

IN CELEBERRIMA REIPVBLICAE ARGEN-
TORATENSIS VNIVERSITATE publici
& solennis exercitij gratiã propositum

A

GREGORIO BICCIO, BUDISSINO,
U. J. Doctore, Pandectarum Professore ordi-
nario, a c facultatis Iuridicæ h. t. Decano.

Respondente

JOHANNE PHILLIPPO WOGESSERO
ARGENTORATENSI:

Die Mensis Septembr. hor. à 7. promerid.
in Auditorio Novo.



ARGENTORATI,

Typis, JOHANNIS ANDREÆ.

M. DC. XLII.

VIRUM

*Amplitudine, Prudentiâ, Gravitate meritisque
in publicum*

EMINENTISSIMUM

DN. JOH. MICHAELEM STEMLERUM, inclu-
tæ liberæque Reip. Argentoratensis Consularem ac
Tredécim-virum meritissimum, necessitudinis ac
Curatælæ nomine piè devotéque venerandum:

ut &

VIVOS

*Experientiâ, Virtute, plurimoque rerum
politicarum usu*

EXCELLENTISSIMOS, CLARISSIMOS,

DN. NICOLAUM PHILIPPUM SCHEIDIUM,
Med. Doct. Celeberrimum:

&

DN. JOH. CASPARUM SCHEIDIUM, Serenif-
simi & Potentissimi Principis ac Domini Dn. Ludo-
vici XIII. Regis Galliæ & Navarræ &c. Christianif-
simi Commissarium Friburgi in Brisgoviâ, & Præfe-
ctum districtuum Castell vnd Schwarzenbergk Spe-
ctatissimum:

AVUNCULOS SUOS

singulari observantiâ colendos

hâc inscriptione

debito honoris cultu prosequi

eoque

*ulteriore amore ac patrocinium
demereri annitur*

Johannes Philippus Wogesser,

QUAESTIO V.

Quo tempore & à quibus diversa ICTORUM sectae ortum habuerint?

Textus noster iniecit mentionem trium praestantissimorum ICTORUM, qui de difficillimâ nostrâ, possessionis plurium in solidum, quaestione partim consentientes, partim dissentientes forerunt opiniones: *Massurij*, inquam, *Sabini*, utrumque & qui precario dedit, & qui precario accepit, possidere scribentis; *Caj Trebatij Testa*, Sabinianam opinionem non modò probantis; sed & alium justè alium injustè eandem rem possidere posse existimantis; & tandem *M. Antistij Labeonis* Trebatium reprehendentis, cujus quidem sententiam *Iulius Paulus*, author legis nostræ, ceu veriorem calculo suo approbat. Non abs re itaque erit occasione hâc de primis ICTORUM dissensionibus paucis agere, & à quibus diversæ eorundem sectæ originem traxerint ex historiâ juris paulò altius repetere. Et si verò negandum non est, quàm primùm *Tiberius Coruncanius* (ante quem qui fuerunt Jurisperiti, *P. Papyrius*, tres *Appij Claudij*, *Sempronius* *σοφδς*, *Scipio Nasica Optimus*, & *Q. Mutius* jus in latenti retinere studuerunt, consultatoribusque potius quàm discere volentibus se praestiterunt, teste *Pompon.* in *L. 2. §. 35. & seqq. ff. de O. I.*) primus jus civile publicè profiteri cœpit, §. 38. *d. t.* eumque successu temporis in professione magno numero secuti sunt *S. & P. Aelij*, *P. Attilius sapiens*, *M. Portius Cato*, *d. §. 38.* *P. Mutius*, *Brutus*, *Manilius*, §. 39. *P. Rutilius Rufus*, *Paulus Virginius*, *Q. Tubero*, *Sextus Pompejus*, *Cœlius Antipater*, *L. Crassus Mutianus*, §. 40. & alij, qui à *Pomponio d. l. 2. à §. 41. usque ad §. 47.* laudantur, aliquas etiam inter eosdem natas fuisse dissensiones propter naturalem hominum ad dissentiendum facilitatem, quam innuit *Vlpian.* in *L. item si unus. 17. §. principaliter. 6. ff. de recept. qui arbitr. recep.* cùm fieri vix potuerit, ut omnes uno eodemque modo leges latas interpretarentur: at tamen istæ dissensiones fuerunt leviores, inter privatos parietes constiterunt, neque unquam in apertum aliquod bellum jurisque dissidium eruperunt. Usque dum temporibus *Augusti Caesaris Atejus Capito*, & *M. Antistius Labeo*, duo illa pacis decora, & juris lumina *Cathedram*

thedram Professoriam ornarent illustrarentque. Hi enim duo primùm effecerunt, ut Jurisprudencia in diversas sectas & hæreses scinderetur. Nam Capito in his, quæ ei ab Antecessoribus suis tradita fuerunt, constanter perseveravit; Labeo autem in nonnullis à receptis sententijs recedens plurima innovare instituit, idq; ingenij qualitate, quâ excellebat, & doctrinæ fiducia, ut qui & cæteris operis sapientiæ operam dederat. (quod ipsum Cujacius in not. ad d. L. 2. §. 47. de cæteris partibus totius operis sapientiæ, id est de jure publico & privato, divino & humano, feciali, augurali, senatorio, flaminio intelligit, idque auctoritate §. 44. ubi de A. Ofilio dicitur, eum libros de jure civili plurimos, & qui omnem partem operis fundarent, reliquisse. & §. 46. ubi de Q. Aelio Tuberone scribitur, eum complures utriusque operis libros reliquisse. Quanquam quò minus illud ipsum de partibus Philosophiæ Theoreticæ, aut etiam de disciplinis instrumentalibus accipiatur, nihil vetat.) Atque has quidem diffensiones ab auctoribus suis primùm in orbem sparsas eorum successores foverunt. mirumque in modum auxerunt. Nam Capitoni successit Massurius Sabinus, ille ipse cujus de rei precario datæ apud duos possessione sententia in textum nostrum relata est; huic C. Cassius Longinus, qui etsi à Nerone ab urbe pulsus fuerat, ut refert Tacitus lib. 16. Ann. tamen à Vespasiano pristinæ dignitati magnâ nominis cum gloriâ restitutus est, à quo Cassiani appellati sunt; & huic denique Cælius Sabinus (de quo part. prior. §. 57. egimus) à quo nonnulli nomen Sabinianorum ortum esse contendunt: sed revera incertum est, utrum ab hoc, an à superiore Massurio Sabino nomen derivatum sit. vid. C. I. A. lib. 1. tit. 2. §. 20. Contrà Labeo successorem habuit Nervam patrem, Nerva Proculum, à quo eorundem asselas Proculejanos dictos esse apud omnes in confesso est. Quamvis verò Petr. Frid. Mind. dict. tr. de mar. poss. c. 10. n. 6. velit Cassianos vel Sabinianos, qui Capitonem secuti sunt, modestiores: Proculejanos verò, qui Labeonis dogmata amplexi sunt, confidentiores, & ad rixas, interdum sanè παράρθημόν, proniores fuisse, quo nomine etiam Imp. Justinianus in I. quod certatum. 3. C. de posth. her. inst. rejectâ Proculeianorū opinione Sabinianorum sententiam retinuerit; & in §. cum autem ex alienâ 25. inst. de R. D. Proculejanos nimium à Sabinianis digressos ad mediam quandam viam revocaverit: negari tamen non potest, ut ipsius Proculi, quam diu in vivis fuit, auctoritas major fuit, utpote qui plurimum potuit, teste Pompon. d. §. 47. in fin. ita & Proculejanorum sententias & opinio.

53.
opinionēs, in quibus à Sabinianis secessum fecerunt, plerunque
veriores fuisse; & præ reliquis ferè obtinuisse, vel argumento hu-
jus nostri textus, item L. 1. §. 1. ibi: *sed verior est Nerva & Proculi sen-
tentia. ff. de C. E. & aliorum plurium.*

QUAESTIO VI.

*Vtrum precarium pro contractu vero & propriè
dicto sit habendum?*

Quandoquidem placuit Sabino à precario petere exemplum
aliquod possessionis duorum in solidum, quanquam irrito
conatu, ut *part. prior. θ. 57. & seqq. ostensum*, ideo & nobis placeat
in naturam precarij paulò accuratiùs inquirere, nonnullas, cum
quibus conflictatur, difficultates enodare, & ab ipso quidem ge-
nere primordia capere. Non leve enim inter juris interpretes dif-
fidium natum est, an precarium, quod precibus petenti utendum
conceditur, quamdiu is, qui concessit, patitur, L. 1. *pr. ff. de precar.*
quodque à Græcis τὸ κατὰ παράκλησιν appellatur, per verum &
propriè dictum contractum sit: definiendum. Et sanè cùm Vlp. in
l. 23. *ff. de R. I.* disertis verbis precarium in numerum contractuum,
& in specie eorum, qui dolum malum duntaxat recipiunt, refe-
rat, nonnulli id per contractū realem innominatum definire non
dubitârunt, ut videre est apud Hug. Don. *lib. 14. Comment. c. 34. pr.*
Wesemb. *in parat. ff. de precar. n. 2. & 5. in fin. &* apud Treutl. *volum. 1.*
disp. 24. θ. 5. lit. C. idque ob sequentes potissimum rationes. I. Quia
ex precario datur actio præscriptis verbis, quæ propria est contra-
ctuum innominatorum. L. 2. §. 2. *in f. & L. 19. §. 2. in f. ff. de pre-
car.* II. Quia in precario civile aliquod geritur negotium, isque
dantis & accipientis sensus est, ut accipiens tam diu liberalitate u-
tatur, quàm diu concedens velit, & ut hic possit revocare rem con-
cessam, cùm mutaverit voluntatem. d. L. 2. §. 2. *in med.* III. Quia
precarium quàm proximè accedit ad speciem aliquam contractuum
innominatorum, sc. do ut facias, vel facio ut facias, quia con-
cedo rem, ut cùm mihi libuerit, eandem restituas: E. etiam acce-
dit ad ipsum genus. Treutl. *dict. loc. lit. C. in not. Bocer. in comment.*
ad L. contractus. 23. c. 4. n. 26. ff. de R. I. Quanquam alij, inter quos est
Heint. Heidecci⁹ *in L. naturalis. 5. axiom. 30. ff. de Præscr. verb. hoc gen⁹*
contractus non ad quodcunque precarium extendant, sed ad cer-
tum tantùm ejusdem genus restringant. Duo enim precarij gene-
ra illi statuunt, primum merè gratuitum ob puras preces conces-
sum,

sum, nec tempus, nec modum finemve recipiens, nec actionem civilem pariens, quod à numero contractuum segregant, & de eo agi volunt. in *L. interdictum. 14. ff. de precar.* Alterum cui lucellum aliquod, exemplo commodati, accedit, quodque modum quidem & finem, at non itidem tempus averfatur, de quo agi volunt in *L. si debitor. 11. & in L. ea qua. 20. ff. eod. tit.* & ex hoc solo dicunt oriri actionem præscriptis verbis, quia etsi contractus non sit (intellige nominatum) tamen ad instar donationis quandoque per contractum innominatum celebretur, exempl. *L. ult. C. de R. P. & L. dictam. 8. C. de cond. ob caus. dat.* & omninò civile inter eos negotium geratur, cum & precariò dans utilitatem aliquam percipiat. Videatur & Fr. Duar. in *Comment. ad tit. de precar. c. 1. m. p. 710.* & Petr. Greg. Thol. *lib. 23. syntagm. in rubr. & c. 2. n. 11.* qui precarium in numerum contractuum referre non dubitant. Sed verior videtur sententia eorum, qui precarium contractum propriè dictum esse negant, idque potiùs de naturâ donationis & commodati participare dicunt, quorum in numero sunt Gilbertus Regius *lib. 1. è varl. 10.* Cujac. *lib. 4. obs. 7. in pr.* qui illud repetit in *Comment. ad Iul. Paul. lib. 5. sentent. tit. 6 lib. 23. Obs. 21. & in parat. C. lib. 8. tit. de precar.* Everh. Bronchorst. *Cent. 1. Enant. assert. 74. p. 159.* Hillig. in *Don. enucl. d. lib. 14. c. 34. in not. sub lit. B. in fin. ibi: que satis probant Precarium non esse contractum. C. A lib. 43. tit. 26. §. 2.* & Henr. Boc. in *Comment. ad L. contractus. 23. c. 4. n. 23. & seqq. ff. de R. I. & class. 2. D. 9. §. 34.* Fundamenta hujus assertio- nis depromuntur. I. ex *L. interdictum. 14. de precar.* in quâ Paulus testatur, meritò introductum esse interdictum de precario, quia nulla eo nomine juris civilis actio esset: absurdum autem foret dicere precarium contractum, atque ita ponere causam, & tamen nomine precarij denegare actionem atque ita tollere effectum. Subjicit Paulus rationem denegatæ actionis; quia magis ad donationem & beneficij causam, quàm ad negotij contracti spectet conditio precarij. Nec enim naturæ contractuum videtur convenire, ut negotium pendeat ex liberâ alterius voluntate. fac. *L. in commoda- to. 17. §. sicut. aurem. 3. ff. commod.* Vnde etiam in serie Pandectarum tractationem precarij procul à materia contractuum ad interdicta rejectam esse cernimus. Add. Bach. in *not. ad Treutl. d. vol. 1. D. 24. §. 5. lit. C. p. 923.* II, Ex *L. cum qui emit. 14. §. is qui precariò. 11. ff. de furt.* in quâ Vlp. suo calculo Pauli sententiam approbans, quaerit, an is, qui precariò servum rogavit, eo surrepto, habeat furti actionem? & negativè respondet subjectâ ratione eâ, quia non sit

contra

contra eum civilis actio, ideoque & interdictum necessarium vi-
 sum esse. Addit rationem rationis, quia simile donato precarium
 sit, quam similitudinem ipse Vlp. innuit latiusque deducit in *L. ait*
Prator. 2. §. & naturalem. 2. ff. de precar. scribens naturam æquum esse
 tam diu te meam liberalitate uti, quamdiu ego velim, & ut possim
 revocare, cum mutavero voluntatem; quod naturam contractuum
 contrarium esse supra monuimus. Quæ hisce duabus rationibus
 communiter obijci possunt & solent, infra in responsione ad pri-
 mam dubitandi rationem, distinctionibus nonnullis adhibitis,
 conciliabuntur. III. Ex *L. questum. 8. §. hoc interdicto ult. ff. de*
precar. in qua proponitur ab Vlp. quaestio, quatenus & quomodo
 heres illius, qui precarium rogavit, hoc interdicto teneatur? & di-
 stinguendo ita respondetur; ut si heres habeat, si dolo fecit,
 quod minus haberet, vel ad se perveniret, teneatur, quemadmo-
 dum ipse, qui precario rogavit, i. e. in solidum: ex dolo autem de-
 functi haecenus teneatur heres, quatenus ad eum pervenit, seu
 quatenus habeat. Juris autem certissimi est, actiones ex contracti-
 bus venientes, licet delictum defuncti in illis versetur, veluti quod
 tutor in tutelam gerendam dolo fecerit, aut is apud quem depositum
 est, in heredes nihilo minus dari, *L. ex contractibus. 49. ff. de O. & A.*
 Et quidem in solidum, ut disertis verbis testatur, & exemplis depo-
 siti, commodati, venditi, tutelae, & neg. gestorum confirmat Pom-
 ponius in *L. ex depositi 12. ff. eod. tit. IV.* Ex necessitate consequen-
 tia hujus syllogismi. Cuicumque denegatur definitio, eidem &
 definitum denegandum erit. Atqui precario denegatur defi-
 nitio contractus proprie dicti: Ergo & precario ipsum contractus
 definitum denegandum erit. Minoris probatio facilius esset, si ve-
 teres JCTi & Imp. in libris juris nostri plenam perfectamque con-
 tractus proprie dicti definitionem nobis reliquissent; quod minus
 enim Vlp. definitionem, quam ex Labeone in *L. 19. ff. de V. S.* re-
 petit, pro tali agnoscamus, facit quod ea contra Logicorum regu-
 las angustior sit suo definito, & tantum conventiones ex utraque
 parte obligatorias comprehendat, ex una vero parte obligationes
 producentes excludat, ut mutuum & stipulationem, quos veros &
 proprie dictos contractus esse, constat ex *L. 1. §. conventionis. 3. &*
§. ult. ff. de pact. ex §. sed jus quidem. 2. in f. Inst. de I. N. G. & C. Quic-
 quid autem sit, si assumamus Theophili definitionem, traditam
 in *tit. Inst. de oblig. in f.* quod contractus sit duorum pluriumve in
 idem conventio & consensus ad constituendam obligationem, &
 ut alter alteri fiat obnoxius (quamvis hanc per omnia non probe-
 mus)

mus) sive adducamus Cujacij nostri definitionem duplicem; quarum priorem habet in *Comment. ad L. Iuris gentium. 7. post. pr. ff. de pact.* Quod contractus sit conventio & negotium ex quo obligatio contrahitur: posteriorem autem inseruit *parat. C. de O. & A. in f.* quod contractus sit conventio, quæ proprium & legitimum nomen habet, vel quæ nomine vacat, datione tamen aut facto aliquo sum sit effectum; sive proferamus Henr. Bocerij definitionem, quam ponit in *d. Comment. ad L. contractus. 23. c. 1. n. 28.* & confirmat *n. 29. & seqq. ff. de R. l.* Quod contractus sit conventio, quæ ex mente contrahentium per se obligationem civilem parit: sive denique laudemus eam contractus definitionem, quam Amplissimi Antecessores hujus Universitatis olim approbârunt; quod contractus sit conventio, super negotio civili obligationem producens: nulla tamen harum precario verè & propriè attribui & applicari potest: ut *ex dictis supra n. 1. & 2. & ex infra dicendis* clariùs apparebit. V. Ex remotione omnium specierum contractus. Nam si precarium contractus propriè dictus statuitur, erit vel contractus nominatus vel innominatus. Atqui neutrum de precario verè prædicari potest. Erg. Non enim est contractus nominatus, quia speciali aliquo nomine demonstrari, & ex solo nomine qualis sit intelligi non potest: sed vel generali verbo indicatur, vel pluribus assumptis declaratur. Precarium enim non est appellatio certi contractus, sed generatim ad res omnes precibus ab alio sive ad proprietatem sive ad usum impetratas pertinens. H. *Don. d. lib. 14. Comment. c. 34. in med.* exemplo permutationis cujus nomen etiam generale est, & emptioni, venditioni, locationi, conductioni, alijsque contractibus justitiæ commutativæ subjectis commune. Quò facit quod dissentientes ratione precarij actionem præscriptis verbis locum habere volunt: atqui actio præscriptis verbis de nominato contractu non datur, *arg. l. 1. 2. & 3. ff. de Præscr. verb.* Nō est contractus innominatus, quia ad nullam eorundem speciem commodè referri potest. Et de articulo quidem *Do ut des*, ut & de articulo *Facio ut des*, res per se manifesta est. Nec enim, quod scimus, ab ullo dissentientium hi duo articuli in subsidium vocati sunt. Sed de reliquis major dubitatio suboritur. Nam *Treutl. d. vol. 1. disp. 24. §. 5. lit. C.* precarium ad contractum innominatum *Do ut facias* accedere statuit, hoc sensu: *do tibi rem ut cum liberit, mihi eandem restituas.* Bocerius *d. l. n. 26. cap. 4.* vult precarium obtinere speciem contractus innominati *facio ut facias*, hoc sensu: *concedo tibi hanc rem precario, ut eam mihi quovis tempore*

pore repetenti restituas. Utrique respondet ingeniosissimus Bachov. in not. & animadv. ad d. disp. 8. & lit. C. quod eorundem relatio sit impropria, quia neque precario concedere, dare; neque restituere, facere sit, prout ea verba in materia contractuum innominatorum usurpantur, arg. l. 7. §. 2. ff. de pact. & l. naturalis. §. in fin. pr. §. 1. & seqq. ff. de Prescr. verb. Siquidem dare ibidem significat dominium transferre, & facere est quid in vicem compensationis pro eo quod datum est perficere. Immo si rem accuratam ponderamus trutinam, precarium nec quasi contractus appellandus erit, (quam quidem sententiam Cujac. ad L. 38. ff. de R. I. fovere scribit Hillig. in Don. En. d. lib. lit. A. in not.) cum non sit negotium civile absque conventionem seu consensu contractum, qualia omnes quae contractus esse solent, arg. l. heredes. 25. §. non tantum. 16. ibi: non contrahimus: sed incidimus in eum. ff. fam. etc.: & praeterea nullum in se contineat negotium, nec ullam civilem actionem pariat, ita ut ex eo heredes etiam in solidum tenerentur, quod in reliquis quae contractibus usu venire videmus fac. l. interdictum. 14. & l. quaesitus. 8. §. ult. ff. de precar. Plus enim quam manifestum est precarium sine consensu rogantis, & sine conventionem concedentis ab initio introduci & consistere non posse. l. 1. pr. §. 2. l. 2. §. & naturalem. 2. l. & habet. 15. pr. ff. d. t. Quibus praesuppositis facile erit ad rationes differentiarum supra adductas respondere. Ad I. Negari non posse ex all. textibus ratione precarii praeter interdictum etiam actionem praescriptis verbis seu incerti conditionem competere; quia tamen alij textus supra allegati contrarium disertis verbis affirmant, precarioque omnem civilem actionem denegant, idem interpretes de commoda aliqua conciliatione diligenter fuerunt solliciti. Nam ut Accursij conciliationes, iudicio acutissimi Bachov. d. l. divinatorias, silentio involvamus, Donell. & ejus enucleator Hillig. d. lib. 14. c. 34. in fin. distinguunt inter actionem civilem solennem certam directam & ex ipsis Legum verbis introductam: & inter actionem utilem ex sententia legis & interpretatione comparatam; priorem denegant: posteriorem concedunt. a quibus non multum recedit Jul. Pac. Cent. 7. quest. 21. qui primo quidem inter actionem praescriptis verbis lege constitutam; & interpretatione JCTorum inductam distinguit; deinde vero tempora separat, dum interdictum de precario esse antiquius actione praescriptis verbis, & tempore interdicti a Praetore propositi nullam fuisse actionem

B civi-

na-
de
tio
n f.
no-
uo
m,
fir-
e ex
de-
imi
on-
du-
ap-
rius
lam
tra-
ve-
quia
s sit
ibus
con-
pro-
14.
n et-
oni,
une.
scri-
is de
o est
com-
le ar-
sci-
ocati
it. d.
atum
libu-
reca-
, hoc
tem-
pore



civilem statuit. Cui proxima est Gilberti Regij *lib. 1. Enant. 10.* & Bachov. *d. l.* conciliatio inter initium & progressum ipsius precarij distinguendum. Initio enim, quod negotium hoc instar donationis esset, nullam videri datam fuisse civilem actionem, quod movit Prætores, ut desuper interdictum proponeret: sed postea JCTos animadvertentes commodato simile esse precarium, actionem etiam civilem admisisse, & accomodasse. Treutl. *d. vol. 1. D. 24. §. 5. lit. 1.* inter jus strictum: & bonum & æquum, seu naturalem æquitatem differentiam statuit, à quo non multum recedit Cujacius noster, qui auctoritate *l. 2. §. & naturalem. 2. in fin. ff. de precar.* in qua dicitur actionem præscriptis verbis ex bonâ fide oriri, putat actionem istam non ex negotio gesto & contracto, atque ita non vi & naturâ ipsius precarij competere; sed à Constitutionibus ex bono & æquo potius inductam esse *in parat. C. de precar. lib. 4. Obs. 7.* & *in Comment. ad Iul. Paul. lib. 5. sent. 1. 6.* cujus sententiæ calculum addunt Bocer. *d. Comm. ad l. 23. c. 4. n. 23. ff. de R. I. & C. I. A. tit. de precar. §. 9. in pr.* Reijcimus itaque Henr. Heideccij supra allatam distinctionem inter precarium purum & merè gratuitum, tempus finemque nullo modo recipiens, quod civilem actionem parere non possit; & inter precarium mixtum, cui tempus finisque non adversatur; & in quo aliquod lucellum intervenire potest, quod civilem præscriptis verbis actionem producere possit. Nam primò negamus in specie *sepè d. l. 2. §. 2. & l. 19. in fin.* in quibus locis civilis actio ex precario conceditur, lucellum aliquod intervenisse, nec enim vel minimum alicujus lucri vestigium verba legum istarum innuunt, & proinde res in cerebrinam aliquam cadit divinationem, à JCTis & Interpp. meritò alienam, cum verba latè patentia tam angustis finibus minus aptè coerceri concedendum non sit, ut loquitur Hillig, *in Don. En. d. l. in not. lit. A. in fin.* Secundò videtur ista distinctio confundere naturam precarij & commodati, quæ in hoc articulo diversa est, ex dicendis infra quæst. seq. 8. Vix enim ac ne vix quidem est, ut ea conventio, quæ usus rei conceditur designato certo tempore & fine in commodatum non transeat. Tertiò eandem aperte repudiare videtur Vlp. *in sapè d. l. 2. §. ult.* ubi à precario omne lucellum penitus excludit, illudque ex eâ solummodo causâ, quod preces adhibuit, subsistere statuit. Quartò etsi largiremur, in precario lucellum aliquod intervenire posse, tamen interventus ille non variaret naturam istius negotij, ita ut

efficeret

efficeret duas species oppositas, & gigneret diversos effectus, cum ea, quæ præter naturam rei ex accidenti eveniunt, differentiam specificam indeq; dependentes effectus diversos inferre non possint. Quintò, idque eò magis, quod lucellum istud, sive honor & remuneratio non ab initio & tempore precarij rogati: sed finito demum rei usu perfectoque negotio intervenire possit, exemplo commodati & mandati; cum aliàs negotium in aliam contractus speciem; & non in precarium, quod liberalitatis quoddam genus & gratuitum est, l. 1. §. 1. ff. de precar. caderet, quâ de re pluribus agunt Don. & Hillig. lib. 13. c. 10. lit. E. F. & G. Ad II. Negamus in precario inter rogantem & concedentem eiusmodi negotium civile geri, quod proprium est contractuum verorum, quodque pluribus verbis describitur à Paulo in d. l. in commodato. 17. §. sicut. 3. per tot. ff. commod. Nec enim indoles naturaque contractus propriè dicti patitur, ut negotium à liberrimâ alterius voluntate totum dependeat, quod ipsum in precario ratione concedentis usu venire plurimæ leges, suprâ etiam ex parte adductæ, sufficienter testantur: & insuper jure civili nemo alium ex beneficio & liberalitate obligare possit. Ad III. remittimus nos ad ea, quæ suprâ in quinta ratione nostrâ eâ de re allata sunt, quo in loco fundamentis immotis ostendimus actum precarij neque ad articulum do ut facias, vel facio ut facias propriè referri posse, proindeque contractui innominato, ceu species generi minus commodè subijci. Denique non contrariabitur nobis Vlp. qui in l. contractus. 23. ff. de R. I. precarium in classem contractuum expressè retulit; nam pronum est dicere, illud vel ratione similitudinis, quæ precario cum commodato intercedit, factum esse, vel ibidem vocabulum contractus in latiori & impropriâ significatione sumi, utpote cui & tutela & neg. gestio subijcitur, quas non veros propriosque, sed quasi contractus esse constat; vel istam relationem non simpliciter, sed certo respectu ab Vlp. propositam esse, quatenus sc. in precario non minus, ac in veris contractibus quæstio de dolo culpâq; quâ ex professo JCTus sibi enodandam sumsit, locum habere potest.

QUAESTIO VII.

*An & quomodo precarium hoc, à Sabino exempli loco allatum,
à Precarijs juris Canonici differat?*

Non facile unus Interpretum Juris occurrit vel primis, quod dicitur, labris Precarij materiam attingens, qui non simul de

Precarijs juris Canonici, earundemque tum inter se, tum cum illo differentijs sibi agendum putet, ut videre est apud communem nostrum Præceptorem Jac. Cujac. *lib. 4. Obs. 7. Wes. in parat. ff. lib. 43. t. 26. n. 6.* Treutl. *vol. 1. D. 24. θ. 5. lit. b.* P. Greg. Tholos. *lib. 23. syntagm. jur. univ. c. 2. n. 2.* Bocer. *in comment. ad l. contractus. 23. c. 4. n. 31.* C. I. A. *d. lib. 43. t. 26. θ. 15.* & alios multos, quos cumulare plus ostentationis quam utilitatis haberet; quæ res nos movit, ut hoc in loco quæstionem hanc insalutatam relinquere noluerimus, cum præsertim attestante Cujac. *d. Obs. 4. n. 7.* non satis inter Interpretes constet, quemadmodum id negotij genus, quod in Decretis Ecclesiasticis Precaria appellatur, generatur. Hostiensis (genuino nomine Henricus Segusianus, Cardinalis Hostiensis, maximus Canonista, autoritate Geminiani, *cons. 114. col. pen.* qui in humanis fuit tempore Innocentij IV. ut colligitur ex dict. Gemin. *in cap. 1. §. fin. col. 1. de homicid. in 6.*) in *summa ad tit. x. de precar. col. 1.* differentiam inter Precariam, Precarias, & Precarium his versibus memorialibus includit:

Ria, Riæ, Rium tria sunt, quibus est caput unum:

Ria cum moritur, citra nec vult renovari:

Riæ magis vivit, post lustrum nempe renascens:

Rium sicut ego, moritur cum vult suus auctor.

Quos versiculos glossa *ad cap. ult. x. de precar.* laudato nomine Hostiensis repetit, pauloque aliter format, hoc modo:

Riæ, Ria, Rium, tria sunt, quibus est caput unum:

Riæ sunt solitæ post singula lustra renasci:

Ria fit ad mortem, nec citra vult revocari:

Rium finitur tunc, quando vult suus auctor.

Explicat autem Hostiensis *dict. loc.* allatam vocularum differentiam hoc modo: quod contractus, qui vocetur Precaria, sit quædam ususfructus personalis seu temporalis præstatio, quæ conceditur ab Ecclesiâ homini cum moritur, id est, usque ad mortem suam. Contractus autem qui dicatur Precariæ, magis duret, quam homo vivat, sc. quod transeat in heredem, sed de quinquennio in quinquennium sit revocandus. Contractus denique, qui appellatur Precarium concedatur sicut ego, sc. qui concedo, volo; moritur autem cum vult suus auctor, quia concedens, quodcumque vult, potest ipsum revocare, Petr. Greg. Tholos. *dict. lib. 23. syntag. c. 2. n.*

2. & seq.

2. & seqq. sicut vericulos Hostiensis in nonnullis corrigit, ita differ-
entiam clarioribus verbis ita proponit. Quod precaria dicantur
cessiones usus vel Ususfructus rerum in lustrum, vel in quatuor
aut quinque annos, post quos extinguatur concessio, nisi renove-
tur, quod ipsum vel expressè vel tacitè fieri possit. Precaria autem
sit concessio usus vel ususfructus eâ lege, ut is, qui rogavit, tam-
diu utatur fruaturve, quàm diu vixit, qui concessit, quæ facta ab
Ecclesiasticâ personâ de bonis Ecclesiæ, non possit obstringere suc-
cessores in beneficio. Precarium verò sit, quod precibus petenti
conceditur tam diu, quàm diu is, qui concessit, patitur. Videntur
autem eidem Tholosano *d.l.n. 4.* tandem Precaria & Precaria ea-
dem esse, nec quicquam inter hæc interesse aliud, quàm quod Pre-
caria una sit concessio, veluti ad tempus vitæ vel concedentis, vel
accipientis: Precaria verò sint veluti plures concessiones tempo-
re continuatæ: qui proinde unam speciem, in singulari definien-
dam, sufficere putat; quod sc. Precaria possessio sit cessio usus vel
ususfructus rei immobilis possessuro ad tempus, vel quàm diu vi-
xerit dans vel accipiens, Cujac. noster *in explicat. ad lib. 1. Feud. t. 5.*
qualiter heres investitoris teneatur. (qui in vulgatâ editione *lib. 1. t. 9.*
est sub rubr. *qui successores teneantur.*) accuratè, ut omnia, Precaria
(sub quâ Precarias quoque comprehendit) indolem naturamque
definiendo hunc in modum declarat: Quod Precaria sit cessio U-
susfructus, rei immobilis, quæ sit clerico ad tēp^o, vel dū vixerit, eâ le-
ge, ut Ecclesiæ ministeriū exhibeat; vel (quod frequēt^o fuisse asse-
rit,) quod sit cessio ususfructus quæ sit ei, q̄ Ecclesiæ rē suā donavit,
aut liberis ejus, vel in eâ re solâ, vel in alijs reb^o Ecclesiæ, vel tã in eâ,
quã in alijs reb^o Ecclesiæ; ad tēp^o certū, vel in tēpus vitæ donatoris
tantū, aut etiã filiorū ejus: quæ sequuntur Borcho. *in commēt. in con-*
suet. Feud. cap. 3. n. 46. Dom. Gothofr. *in not. marg. ad d. t. 9. lib. 1. Feud.*
ad vocab. de precar. Bocer. d. Commēt. c. 4. n. 31. Et aliquo modo diluci-
dius hæc proponitur à Cujac. *d. Obs. 7. lib. 4.* ubi refert, se ex veterib^o
cōtractuū formulis ita precarias fieri didicisse, ut is q̄ Ecclesiæ præ-
dia sua cesserit, deinde roget, ut sibi, quoad vixerit, uti eis & frui li-
ceat. Quã cōvètionē varijs à cōtrahētib^o pactis initiò adjectis varia-
ri solitâ fuisse in sequētib^o subjungit. Nam interdū Ususfructus ita
dabatur gratuitò; interdum certis statisque temporibus consti-
tutâ mercede certâ, additâque cautione ut post mortem ipso jure
cum his omnibus, quæ interim accessissent, prædia ad Ec-
clesiam, redirent; interdum donata prædia simul cum alijs à se

nan profectis, donator per precarias recipiebat; interdum is, qui rogasset Precarias, quàm diu actoribus Ecclesiæ placuisset, retinebat eas constitutâ mercede, in quâ præstandâ, si moram fecisset, expellebatur, &c. Originem harum Precariarum Beatus Rhenanus *lib. 2. rer. German.* ad tempora Clodovei Francorum Regis refert, dum ait: post victoriam illam ad Tolbiacum præstantem, de Alemannis à Clodoveo obtentam, quosdam in illo recenti Christianismo res suas Ecclesiæ donasse, & rursus agros aut domum in beneficij modum recepisse ad vitæ suæ tempus, non tamen citra pensitationem, nec post mortem Patris filios aut heredes vindicare sic data potuisse, & hos Colonos Ecclesiasticos dictos. Non desunt tamen qui originem harum & prima quasi semina altiùs repetant, & ad tempora Urbani Episcopi Romani, qui *anno Christi supra ducentessimum vigesimo septimo* Pontificatum iniit, referant; hunc enim decrevisse primum, auctore Polyd. Vergil. *lib. 6. de invent. rer. c. ult. circ. fin.* ut sacerdotibus res immobiles à religionis amatoribus donatas traditasque accipere, non verò jure proprietatis habere: sed potiùs in communem omnium utilitatem tenere liceret. Quicquid sit Imp. Leonem & Anthemium A. C. 470. Jordane & Severo C O S S. (atque ita quatuordecim annis ante Clodovei M. primi Francorum Regis Christiani tempora: hunc enim A. C. 484. gubernacula suscepisse testatur Christoph. Helvicus *in theat. hist. system. Chronolog. ad d. ann.*) hoc negotij genus, quod in precariam cadit, remunerandæ donationis causâ permisisse Oeconomis Ecclesiarum apertè docet *L. jubemus. 14. §. sanè ne omnis, §. C. de SS. Eccles.* quod non modò Constitutionibus Justiniani, sed & Conciliorum Decretis & Pontificum Decretalibus postea confirmatum, & in apertiore usum deductum est. Vid. Nov. 7. *c. 4. Nov. 120. c. 2.* (quibus in locis Imp. Precariam τὴν χηίσεως δόσιν appellare videtur) *can. ea enim. 2.* (in quo canonisantur *d. l. 14. & Auth. seqq. C. de SS. Eccl.*) *can. precaria. 4. cum seq. & C. de Precarijs 6. 10. caus. q. 2. Can. Precaria. 44. causa 12. quest. 2. cap. 1. 2. & 3. x. de precar.* Ex quibus præmissis differentiæ tandem inter precarium juris civilis & precarias juris Canonici emergunt sequentes. I. Precarium inter Contractus propriè dictos referri non potest: *arg. dictor. sup. quest. præ. & in primis l. 14. ff. de precar. & l. cum qui. 14. §. usqui precario. 11. ff. de furt.* Precaria autem à Dd. Contractibus annumeratur. vid. Bocer. *d. l. cap. 4. n. 32.* Geritur enim inter convenientes

nientes negotium aliquod civile obligationem producat, ex qua cum nulla alia expressè prodita sit actio, conditio ex Canone nascitur: *fac. l. un. ff. de cond. ex leg. II.* In precario nunquam merces intervenire potest, est enim donationi simile, & liberalitatis quoddam genus, proindeque semper gratuitum. *l. 1. §. 1. l. ait Prator. 2. §. & naturalem. 2. l. quasitum. 8. §. eum quoque. 3. ff. de precar.* In precaria autem plerunque intervenit merces, & pensio quædam annua. *Cujac. in d. explic. lib. 1. Feud. t. 5. in fin. & lib. 4. Obs. 7. in med. Ex LL. Alemann. tit. 2. Bocer. d. l. n. 32.* III. Precarium nudâ ejus qui concessit voluntate revocari potest, cum in eo res petenti utenda concedatur tamdiu, quamdiu is, qui concessit, patitur. *d. l. 1. pr. & §. 2. d. l. 2. §. 2. & l. & habet. 15. pr. ff. de precar.* At precariæ pro voluntate concedentium regulariter revocandæ non sunt, *cap. precarium. 3. f. x. de Precar.* nisi fortè à Rectorib⁹ Ecclesiarum irrationabiliter, aut etiâ tempore viduarum Ecclesiarum factæ sint, quo casu successores ad jus Ecclesiæ easdem revocandi potestate gaudent *Can. de precar. 6. caus. 10. q. 2. Can. Precaria. 44. caus. 12. q. 2. cap. 2. x. de precar.* IV. In precario nulla est renovatio, seu ἀνάκαμψις, nam qui precario ad tempus rogavit, finito tempore, etiamsi ad hoc temporis non rogavit, tamen precario possidere videtur: Intelligitur enim dominus cum patitur eum, qui precario rogaverit, possidere, rursus precario concedere. *L. in rebus. 4. §. ult. ff. de precar.* Precariæ autem singulis lustris renovandæ sunt, atque proinde ἀνάκαμψις habent. *Can. Precaria. 5. caus. 10. q. 2. cap. 1. x. de precar.* Carol. M. Lege Francicâ 4. V. In precario licet rogans regulariter rem concessam non possideat, fieri tamen potest nonnunquam, ut possessio in eundem transferatur, si scilicet precibus adjecit ut sibi possidere liceat. *L. in rebus. 4. §. meminisse. 1. l. & habet. 15. §. cum quid. 3. ff. de precar.* alijsque locis pluribus adductis *part. prior. hujus comment. 9. 60.* At in precarijs possessionem fundorum aliarumque rerum Ecclesiasticarum in accipientem non transire, vel illud argumento est, quod de his plerunque solitam præstat mercedem, quales detentatores nec possessores appellandos esse docet *l. malè. 2. C. de Præsc. 30. vel 40. ann.* Et quod Colono, Emphyteutæ & Vusufructuario in plerisque similis habeatur, quos à propriè dictâ possessione omninò exclusos esse immotis juris fundamentis ostendimus *d. part. prior. hujus Comment. ratione Coloni quidem 9. 8. ratione Emphyteutæ 9. 112. & ratione Vusufructuarij 9. 110. & seq.* VI. In precario concedens nihil

nihil aliud quam bonam fidem præstare debet; rogans autem de dolo & latâ culpâ tantum conveniri potest. *l. Contractus, 23. ff. de R. I. l. questum. 8. §. eum quoq; 3. ff. de precar.* ubi ratio redditur cur hoc ipsum contra communem regulam (quæ vult eum, ad quem utilitas contractus unice spectat, etiam de levi & levissimâ culpâ conveniendum esse, *fac. l. si ut certo. 5. §. nunc videndum. 2. in fin. ff. commod.*) introductum sit. At in precaria cum utriusque utilitas vertatur (constituentis quidem dum non modò annuam pensionem accipit, sed & privati agros donatos jure proprietatis acquirit; accipientis verò dum ex rebus Ecclesiæ proprijs utilitatem percipit, & fructus ita coactos lucratur, suosque facit) meritò ab utroque & dolus & culpa levis præstatur, secundum *d. l. 5. §. 2. ff. commod.* Quæ Precarij Precariarumque differentix idèò diligentius à studiosis juris observandæ sunt, quòd & Cujac. noster *sapè d. Obs. 7. lib. 4. in fin.* testetur: adhuc hodiè hujusmodi negotij genus, quod in precariam, sed certo modo qualificatam cadit, in Italiâ frequentari; & præterea precariarum usus in Germaniâ nostrâ etiam apud protestantes in bonis Ecclesiasticis ante transactionem Passaviensem occupatis, non planè sit incognitus, de quo vel ipsi libelli, à Curatoribus Oeconomisque claustrorum & monasteriorum confici soliti, qui vulgari idiomate *die Precaren, büchlein* appellantur, testimonium omni exceptione majus præbere possunt. Quem talium cura tangit, consulat præter auctores suprâ à nobis laudatos alios quoque, qui non modio & trimodio, sed toto, quod dicitur, horreo stomachos harum epularum avidos explere possunt: ut Gothofr. *in not. ad d. l. 14. §. 5. ff. de SS. Eccl. ad Nov. 7. c. 4. ad Nov. 120. cap. 2. & ad tit. 9. lib. 1. Feud. Jul. Pac. in Isagog. ad lib. 3. Decreta l. tit. 14.* Nicolaus de Tudisco, Abbas Siculus Panorm. *in lectur. super 3. lib. decret. ad t. 14. per t.* Cardin. Franciscus de Zabarellis. Antonius de Butrio, & Johann. de Imola *in lecturis super d. t. 14. de precar. lib. 3. Decret.* Ubi & de iisdem agunt Henric. Segusianus, Ebredinensis quondam Ecclesiæ Archipræsul, & tandem Cardin. Hostiens. in apparatu (quem librum Georgius *Bbelin/ Jurium Doctor,* & Curia Episcopalis hâc in urbe quondam signator archetypo exemplari MSo è manibus lividulorum, pio, ut ipse loquitur, furto, à se surrepto, primus publici juris fecit. Anno Christi 1512.) & Joh. Andreæ *in Novellâ,* & Canonistæ reliqui communiter.

QUÆSTIO

N
tatib
mnes
ijsden
I. Co
7. §. 1.
ctè re
moda
um au
quam
G. sec
ibid.
comm
tum h
§. eum
à com
dolo,
viden
à rog
mam
car. V
tariu
posse
nonn
adjec
ff. de p
finiri
babil
com
d. l. 1
indif
car. C
inger

57.
QUAESTIO VIII.

*An Precarium rectè ita constitui possit, ut ad tempus
 necessariò perduret?*

Non abs re erit, si ad pleniorum exempli Sabiniani intel-
 lectum, & hanc de precario quaestionem haud levibus difficul-
 tatibus immerfam praemissis subijciamus. Constat autem apud o-
 mnes, qui latifundia interpp. juris civilis ingressi sunt, plures ab
 iisdem inter Commodatum & precarium afferri differentias; e.g.
 I. Commodatum esse contractum proprie dictum. *l. juris gentium*
7. §. 1. de pact. l. 23. ff. de R. I. Precarium autem in eorum classem re-
 ctè referri non posse: *arg. dictor. supra q. 6. in pr. n. 4. & 5.* II. Com-
 modatum juris civilis regulis informari, *l. 7. §. 1. ff. de pact.* Precari-
 um autem in terminis juris gentium subsistere. *l. 1. §. 2. de precar.*
 quam differentiam imprimis approbat Treutl. *d. vol. 1. D. 24. §. 5. lit.*
G. sed eam se non satis assequi testatur Bachov. *in not. & animadv.*
ibid. III. Ex commodato nasci ultro citroque obligationem. *l. in*
commodato. 17. §. sicut. 3. ff. commod. Ex precario non item, cum to-
 tum hoc ex liberalitate ejus descendat, qui concessit. *l. questum. 8.*
§. eum quoque. 3. ff. de precar. IV. In commodato regulariter requiri
 à commodatario bonam fidem & diligentiam exactam, ita ut de
 dolo, latâ, levi & levissimâ culpâ conveniatur; *l. si ut certo. 5. §. nunc*
videndum 2. in fin. l. in rebus. 18. in pr. ff. commod. In precario autem
 à rogante praestari dolum solum, & culpam latam seu dolo proxi-
 mam, *d. l. questum. 8. §. eum quoque. 3. & §. & generaliter. 6. ff. de pre-*
car. V. In commodato possessionem rei commodatae ad commoda-
 tarium nunquam transire, cum commodans & proprietatem &
 possessionem retineat. *l. rei commodatae. 8. ff. commod.* In precario autè
 nonnunquam possessionem in rogantem transferri, si sc. precibus
 adjecerit, ut sibi possidere liceat, *l. 4. §. meminisse. 1. l. & habet. 15. §. 4.*
ff. de precar. VI. Commodatum non indistinctè morte accipientis
 finire (uti quidem voluit Treutl. *d. disp. §. 5. lit. F.*) cum non impro-
 babile sit, si ad certum tempus concedatur, intra illud defuncto
 commodatario, usum residui temporis ad heredem transire. *arg.*
d. l. 17. §. 3. ff. commod. l. ex depositi. 12. ff. de O. & A. Precarium autem
 indistinctè morte rogantis extinguui. *l. cum precariò 12. §. 1. ff. de pre-*
car. Cujac. *in parat. C. de precar. & Salv. interd. in med.* Quanquam
 ingeniosissimus Bachov. hanc discrepantiam in medio relinquit.

C

in not.

in not. & animadv. ad d. loc. Treutl. VII. In commodato heredem commodatarij in solidum teneri, etsi nihil ad eum pervenerit, *l. ex contractibus. 49. & d. l. ex depositi. 12. ff. de O. & A. l. sed mihi videtur. 3. §. heres. 3. l. 17. §. si ex facto. 2. ff. commod.* At in precario heredem rogantis non teneri, nisi quatenus ad eum pervenit, seu quatenus habet *d. l. 8. §. fin. ff. de precar.* VIII. In commodato pupillum, si sine tutoris auctoritate illud acceperit, non teneri actione commodati, exceptis duobus casibus, si ex eâ re locupletior factus fuerit. *l. 3. pr. ff. commod.* aut si doli jam & culpæ capaci, velut pubertati proximo, res commodata fuerit, & in commodato dolus vel culpa ab eo admissus sit. *l. 1. §. fin. ff. commod. & arg. l. 1. §. an in pupillum. 15. ff. de pos.* At in precario pupillum teneri interdicto indistinctè si rem habet, etiamsi sine tutoris auctoritate precarium rogaverit. *l. fin. §. ult. ff. de precar.* Quam maximam inter hæc duo negotia differentiam à Magistris nostris non animadvertam esse, putat Cujac. *lib. 23. Obs. 21. post pr. & ex eodem Treutl. d. 8. §. lit. K.* Sed eandem nec percipere nec videre possunt, Hillig. *in D. E. lib. 14. c. 34. in not. lit. B. & Bachov. in not. ad Treutl. d. 8. §. lit. K.* cùm non facilè contingere queat, ut Pupillus acceptione precarij, si rem adhuc habeat, redditus sit non locupletior; locupletior enim & ille factus dicitur, qui non est pauperior, aliàs talis futurus. *l. in pupillo. 47. §. 1. ff. de solut. & lib. IX.* Commodati objectum habile etiam habitationem esse posse *secundum l. 1. §. 1. in fin. ff. commod.* At habitationem precariò concedi non posse ex *l. & habet. 15. §. hospites. 1. ff. de precar.* colligit Wes. *in parat. ff. ad d. r. n. 4.* ubi & rationem diversitatis subjicit, quæ ex mox dicendis quadantenus elucescet. X. Commodatum non nisi usu isto, ad quem datum est, finito, revocari posse; *sapè d. l. 17. §. sicut. 3. ff. commod.* Precarium autem quodocunque, etiam importunè & intempestivè. *l. 1. in pr. & §. 2. l. 2. §. 2. ff. de precar.* Et quæ differentia aliæ ab Interpp. cumulari solent; inter eas autem familiam quasi ducere videtur hæc, quæ à modo & formâ concedendi dependet, unde etiam diversitas obligationis ad restituendum existit, quod sc. in commodato usus rei sive mobilis sive immobilis (*fac. l. 1. §. 1. ff. commod.*) gratis concedatur, accedente certo definitoque modo, fine & tempore, sive tempus hoc expressâ conventionem adjiciatur: sive tacitè inesse credatur. *d. l. 17. §. sicut. 3. ibi: modum commodati finemque prescribere. ff. commod.* In precario autem usus rei, sive mobilis sive immobilis, corporalis seu incorporalis (*fac. l. 2. §. habere*

habere. 3. l. veluti. 3. l. in rebus 4. pr. ff. de precar.) sine certo & destinato modo & sine petenti conceditur tam diu, quam diu is, qui concessit, patitur, ita ut sibi liceat, cum libuerit sibi, precarium solvere. l. 1. pr. & §. 2. ff. de precar. Alberic. Rosat. in lectur. ff. Novi ad l. precarium. 1. Quæ ipsa differentia, quam Bachov. in not. ad Treutl. d. 0. §. lit. K. veram vocat, responsionem nobis suppeditat ad propositam quæstionem, quod sc. in precario adjectio temporis nullo modo locum habere possit; non tacita, illa enim præsupponit certum & destinatum usum, qualis in precario nullus; Hillig. in D. E. d. l. 14. c. 34. in not. l. C. non expressa & aperta, quia talis adjectio naturæ & substantiali formæ precarij contraria esset; natura enim precarij hæc est, ut res precario concessa, ad concedentis nutum restituatur, supra d. LL. si itaque expressè inter se convenerint, ut non ante certum tempus repetatur propter implicitam contradictionem, pactum tale non servatur. Franc. Hottom. illustr. quæst. 37. p. 267. (quæ in prioribus editionibus desideratur) Principijs enim juris civilis consentaneum est, ut pactum aliquod, quod contra naturam contractus eidem adjicitur, ut illius pars & accessio sit, vitietur, & à Præatore non servetur, contractu interea valido permanente, fac. l. 1. §. illud non probabis. 7. ff. de pos. l. 23. ff. de R. I. l. 7. §. ult. ff. de pign. & hypoth. Exemplo simili in legato peculio, in quo adjectio contra legati naturam adhibita, ne sc. æs alienum detrahatur, non vitiat legatum, sed ipsa vitiat, & pro non adjectâ censetur. l. si peculium. 6. §. & si fuerit. 1. ff. de pecul. leg. Et hanc quidè sententiam conceptis verbis proponit Celsus in l. cum precario. 12. pr. ff. de precar. in quâ ad quæstionem; Si in datione precarij convenit, ut in Calendas Julias possideat, utrum exceptione adjuvandus sit petens, ne ante ei possessio auferatur, respondet hujus conventionis nullam vim esse. Eidemque subscribunt Wesemb. in parat. ff. tit. de precar. n. 4. Bachov. in not. & animadv. ad Treutl. d. 0. §. lit. G. Hottom. d. illustr. quæst. 37. Hillig. in D. E. lib. 15. c. 34. lit. C. ubi & hujus opinionis assertores laudat Ant. Fabr. ad l. 7. §. 5. ff. de pact. & Everh. Bronchorst Cent. 1. assert. 41. apud quem tamen altum eâ de re silentium. Sed responsioni nostræ supra allatæ acriter obstare videntur ea, quæ à J. C. Ulpiano & Pomponio in l. in rebus. 4. §. item qui. ult. & l. seq. §. de precario ad tempus rogato eiusdemque expressâ tacitâque prorogatione in medium afferuntur, quorum quidem §§. hanc putamus esse genuinam sententiam: si precarium

ad tempus rogatum sit, & tempore finito, domino patiente, nec revocante, is qui rem precario habet eadem uti pergat, precarium tacite in longius tempus prolatum, ac rursus concessum videri; quemadmodum & precarium prorogabitur, si manente adhuc precario in ulterius tempus rogetur: si vero tempore, ad quod precarium petatum erat, præterito rogaverit quis in ulterius tempus, precarium non redintegrari; sed novum constitui. Quibus ex mente nonnullorum haud obscure innui videtur, precarium in concessione & constitutione sua adjunctum temporis non omnino respicere, Videatur Alberic. Rosate in *lectura super ff. novum ad d. l. 4. §. 5.* ubi incidenter utilitatem hujus distinctionis ratione computationis in præscriptione rei precario concessæ aperit. His difficultatibus ut medelam qualemcunque adhibeant, nonnulli duplex precarium commenti sunt: aliud purum, quod certe designatoque modo sine & tempore destituitur: aliud mixtum, in quo intervenit aliquod lucellum, quod aliquem modum & finem certum habere, & proinde tempus etiã admittere possit, arg. *L. si debitor. II. §. l. ea qua. 20 ff. de precar.* Quos rectè refutat Bachov. *sapè d. 8. §. lit. G in fin.* cum accedente modo sine & tempore vix sit ut negotium illud non transeat in commodatum, cujus hanc à precario veram præcipuamque differentiam esse, paulò antè docuimus. Non multò aliter pugnantes in speciem leges concordare conatur. Heinr. Heideccius in *l. naturalis. 5. axiom. 30. ff. de Præscr. verb.* qui itidem precarij duo genera statuit, quanquam aliã sive definitione, sive descriptione. Unum enim dicit verè esse gratuitum, ob puras preces concessum, nec tempus, nec modum finemve recipiens, nec actionem civilem pariens: alterum cui lucellum aliquod accedit, quod modum quidem & finem, ast non itidem tempus averfatur, actionem præscriptis verbis producens, de quo agit autumat in *l. 2. §. 2. in fin. l. 4. §. fin. l. 5. §. l. 20. ff. de precar.* Sed nec hæc distinctio nodum omninò solvere potest, cum divinatorium & à verbis textus prorsus alienum sit in casibus allegatarum legum lucellum aliquod intervenisse: & prætereà *d. l. cum precario. 12. d. t.* quæ nullam vim h. e. nullum effectum hujus conventionis precario tempus adjicientis esse asserit, satis apertè probat precarium omnimodò tempus averfari. Commodissima conciliandi ratio videtur ea, si dicamus, in *objectâ l. 4. §. fin. §. l. seq. 5.* illud tantum dici precarium ad tempus quidem rogari posse: sed illam rogationem

nem
sum r
mino
Quib
possi
diver
cò &
li ter
Si en
&, qu
dum
bene
miru
rem
Pro
jac. i
tract
d. diff
hum
vide
one
piat
si no
frau
ne c
in le
lib. 3
pini
2. q.
subj
cari

Qu

I
p
tur

97.

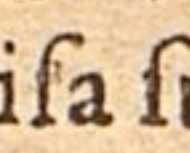
nem nullius esse effectus, neque efficere ut precarium ita concessum necessarid ad tempus destinatum, invito etiam & nolente domino, perduret. Add. Hillig. in D.E. d.l. 14. c. 34. in not. lit. A. in fin. Quibus omnibus praesuppositis paulo negotio resolvere quoque possumus quaestionem huic nostrae affinem, pariq; interpretum in diversa abeuntium, dissensu nobilem; utrum scil. Precarium illico & confestim atque res concessa est, repeti, an vero dato aliquali temporis spatio ea repetitio non nisi cum intervallo fieri possit? Si enim respicimus ad jus strictum ex substantiali Precarij forma, & quam à LL. accepit, naturam resultans, affirmativae subscribendum erit, cum totum hoc negotium descendat ex liberalitate & benevolentia seu libidine ejus, qui precarium concessit; proindeq; mirum non sit, si ad exemplum donati mortis causa, vel donati ob rem ilico poenitere liceat, & pro libidine concedentis repeti possit. Pro qua affirmativa calculum ponunt Bald. ad l. 2. C. commod. Cujac. in parat. C. de precar. & Salvian. interd. Philip. Decius ad l. contractus. 23. n. 11. in fin. de R.I.C.I.A. lib. 43. tit. 26. §. 7. circa med. Treutl. d. disp. 24. §. 5. lit. H. Si vero ante oculos habemus jus benignum ex humanitate & naturali aequitate resultans, negativa praefenda videtur; repugnat enim aequitati, ut beneficium mutuam conventionem constitutum corrumpatur, & praetextu liberalitatis quis decipiatur, quod facile contingere possit ut revocatione ista subitanea, si non damno aliquo rogans afficiatur omni tamen commodo defraudetur, ad quod tamen contrahentes tacitam quadam conventionem collimant. Et hanc negativam suam fecerunt Abbas Panorm. in lectur. super. III. Decretal. ad cap. fin. x. de precar. Didac. Covarr. lib. 3. variar. resolut. c. 15. n. 6. Hillig. in D.E. d.l. lit. C. ubi & hujus opinionis asseclam laudat Vincentium Carocium de excuss. bonor. p. 2. q. 14. n. 36. Bachov. in not. ad Treutl. d. §. 5. lit. H. Qui tamen in fine subjicit, ex scopo petentis, & qualitate ipsius rei, quae rogata precario fuit utenda, hanc controversiam ex parte decidi posse.

QUAESTIO IX.

Quid sibi velint Stellula in editione Florentina verbis paragraphi nostri hinc inde inserta?

IN priori hujus commentationis parte §. 6. cum verba hujus §. prout in Pandectis Florentinis ex editione Taurelliana habentur, à nobis recenserentur, pars eorundem in hunc modum expressa

pressa fuit: Idem Trebatius probabat, existimans posse alium justè, alium injustè possidere. * duos * injustè, vel duos justè non posse. * quem * Labeo reprehendit. Hinc justa apud nonnullos dubitandi causa suboriri posset, utrum isti asterisci in editione Taurellianâ additi, in ipso quoque archetypo Florentino inveniantur, & cujus rei significandæ ergò adjecti sint? Pro affirmativâ, quod sc. stellulæ istæ, ut & reliqui accentus, & vocum atque clausularum distinctiones, quæ in laudatâ editione occurrunt, non minùs in libris Florentinis reperiantur, videtur ea militare ratio, quòd Franciscus Taurellius, editionis auctor, non uno in loco affirmet, eandem ex archetypo Florentino fideliter summâque curâ à se esse repræsentatam. Nam in operis dedicatione ad illustrissimum optimumque Principem Cosmum Medicem, Florentinorum Ducem, Dominum suum, pag. 1. fac. 2. post med. hæc verba ponit: *Hunc ipsum toto fermè decennio cum meâ, cum Latij patris manu summâ diligentia tractatum, quoad per occupationes innumeras effici potuit, liberalitatis tuæ munus emittimus, omnibus vel minutissimis exemplaris ejus figuris bonâ fide repræsentatis, præterquam sicubi pauca quedam manifesto calami, aut dormitantis, aut græcanico ritu latina parùm cognita describentis librarij lapsu perperam excidissent, Et in præfatione ad lectores, post principium, ita scriptum reliquit: Primùm igitur omnium sciendum, in nullo nos, quod quicquam momenti haberet, ne latum quidem unguem ab ejus fide discessisse, ut quoad fieri posset, ejusdem vera species repræsentaretur. Vix autem ac ne vix quidem vera ejus species repræsentata dici posset, si in ectypo & exemplo nonnulla addita fuissent, cujus tamen ne vestigia quidem in ipso archetypo & exemplari depræhenderentur. Negativam autem suadere potiùs videtur auctoritas Angeli Politiani, qui libro II. epist. 25. seu ult. ad Ludovicum Bologninum, equitem & JCTum Bononiensem scriptâ testatur, *librum istum Pandectarum, olim Pisanarum, nunc Florentinarum, characteribus majusculis, sine ullis compendiaris notis, sine ullis distinctionibus, nec græcum, sed latinum esse, videlicet illum ipsum, quem inter ceteros publicavit Iustinianus, quod & pulcherrimum in fronte libri græcum epigramma ostendere putat.* Quo in loco Politianus, jussu ipsius Laurentij Medicis. *Leg. 4. ff. de V. O.* in vulgatis exemplaribus incuriâ temporum depravatam, ex sæpè dicto archetypo ad unguem summâ fide exscripsit, & Bolognino transmisit, quam tali formâ, sine quibusque notarum, distinctionum,*

num, vel punctorum signis expressam cernimus. Quomodo & ipse Taurellius, *in dict. pref. ad Lect.* fatetur, non modo libros istos Florentinos, quod eorum ordinem attinet, absque ullâ vel clausularum vel verborum distinctione, sine aliquo præterquam capitulum intervallo, sine punctis, aut quàm rarissimis, & his plurimum in capitulum seu legum sine exscriptos esse; sed & in eo volumine nullum planè accentuum usum esse, quæ omnia tamen in exemplo à se edito observata fuisse, vel ex relatione nostri paragraphi sufficienter constat. Verùm enim verò ipse editionis Florentinæ procurator Taurellius, *in sæpe dictâ præfatione* omnem dubitationis ansam præscidit, affirmans notas nonnullas in archetypo non existentes à se adhibitas fuisse diversa lectoribus significaturas. Quarum potissimum quinque in operis adornatione usurpatas esse videmus. Prima est duorum asteriscorum seu stellularum, in hunc modum: * * quo signo ea notavit, quæ in textum Pandectarum non inserta, verùm postea per antiquum librarium in prototypo addita fuerunt. Altera est Obelus sive veru aut veruculum cum clausulâ parentheseos, quam antiqui *ἀντίσημα* vocârunt, talî formâ: , quâ notâ ea, quæ superflua sibi visa sunt, conclusit. Tertia est signum parentheseos omnibus notissimum () quam quidem Taurellius noster in edendo isto opere, eo, quo in præsens recepta est, usu, omninò rejecit, quòd nunquam in saxis aut manuscriptis codicibus ita usurpata inveniatur: adhibuit autem ad designanda ea, quæ in Pandectis ipsis non habentur, à se autem perfecto rectoque sensu reddendo apposita sunt. Quarta est figura asterisci cum clausulâ parentheseos ita expressa: *), quâ locos suspectos atque incertos vel à regulis latini sermonis alienos demonstravit. Quinta est signum crucis: †, quâ ad designandas duas diversas lectiones in archetypo occurrentes usus est, quantum demum se recepisse affirmat, si ambæ congruæ sunt, cum eo tamen temperamento, ut illam, quæ primo loco scripta erat, in contextum inferendam curaret, alteram interiori margini adponendam. Quâ in parte Taurellius vestigia antiquorum scriptorum *κατὰ πρόδα*, quod ajunt, pressit. Nam ut Isidorus Hispalensis Episcopus (qui claruit Anno Christi 611. Imperante Heraclio, & regnante in Hispanijs Sisebuto VVestgottorum Rege, ut testatur Helvicus *in theat. historico ad dictum annum*: quamvis Johannes Tritenhemius Abbas Spanheimensis, *in lib. de script. Ecclesiasticis*

*sticis, mihi pag. 38. fac. 2. dicat eum demum sub Heracleonâ Imperatore Anno Christi 630. floruisse:) libro 1. Etymologiarum capite 17. notat, antiquos inter alias notas, quas ad distinctionem scripturarum adhibuerunt vel præcipuè asteriscos & Obelos usurpasse, & asteriscos quidem in his, quæ omissa sunt, ut illucescat per eam notam quæ deesse viderentur. Obelos autem seu virgulas jacentes in verbis aut sententijs superfluè iteratis, sive in his locis, ubi lectio aliqua falsitate notanda est, ut quasi sagitta jugulet supervacua, & falsa confodiat. Quam notandi rationem etiam indicat Hieronymus ad Paulum his verbis: *Origenis studium me provocavit, qui editioni antiquæ translationem Theodotionis admiscuit, asterisco & obelo opus omne distinguens.* Quod verò sæpè laudatus Taurellius, in *allegat. præfatione* addit: se primam duorum asteriscorum notam, quæ bis in nostro textu locum habet, *ut plurimum* adhibuisse si & absque ijs, quæ in Florentinis libris in contextum Pandectarum non inserta, verum postea per antiquum librarium addita sunt, rectus sensus constitit; cum non curaverit ea demonstrare, quæ certo defectu supplendo addenda ratus est; vix ad nostrum paragraphum apprimè quadrabit: quomodo enim rectus sensus textui constare posset, si omissis verbis illis, quæ asteriscis inclusa videntur, ita legamus: **Idem Trebatius probabat, existimans posse alium justè, alium injustè possidere, injustè, vel duos justè non posse. Labeo reprehendit. quoniam in summâ possessionis &c.** Certè nisi per ellypsin, metathesin, vel aliam figuratam locutionem lectioni huic, ad eliciendum congruum sensum, præsidium aliquod quæratur, dicendum Taurellium præsentissimas habuisse causas addendi voculam *ut plurimum*, quasi istas notas maximam quidem partem: non tamen semper & unicè ad designanda ea verba, sine quibus rectus sensus legi constare posset, adhibuerit.*

F I N I S.

ULB Halle
005 714 745

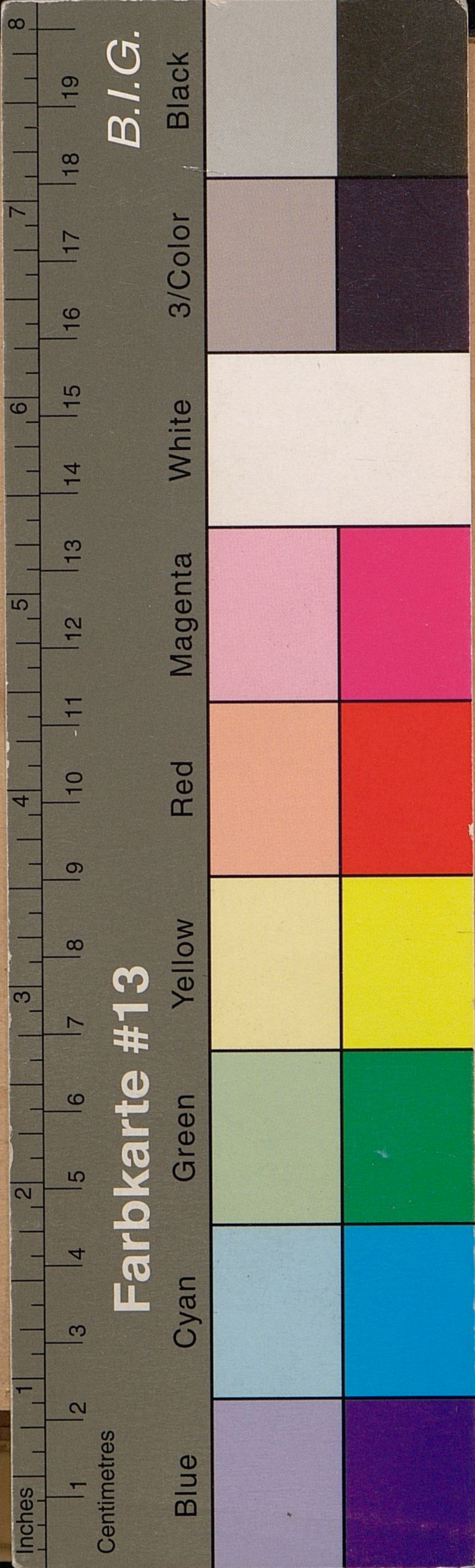
3



VD17







COMMENTATIONIS
Ad locum Juris famosissimum vexatissi-
*mumq; in L. possideri. 3. S. Ex contrario, s. ff. de acquir.
vel amittend. possess.*

31 51.

1642, 2.

PARTIS POSTE-
RIORIS,

MEMBRVM SECVNDVM,
DEO OPTIMO MAXIMO AUSPICE

IN CELEBERRIMA REIPUBLICAE ARGEN-
TORATENSIS VNIVERSITATE publici
& solennis exercitij gratiã propositum

A
GREGORIO BICCIO, BUDISSINO,
U. J. Doctore, Pandectarum Professore ordi-
nario, ac facultatis Iuridicæ h. t. Decano.

Respondente
JOHANNE PHILLIPPO WOGESSERO
ARGENTORATENSI:

Die Mensis Septembr. hor. à 7. pomerid.
in Auditorio Novo.



ARGENTORATI,
Typis, JOHANNIS ANDREÆ.
M. DC. XLII.