

*H. M. II 375<sup>o</sup>*

II R  
115

*h. 72 28.* DISPUTATIO INAUGURALIS

DE VARIIS LECTIS-  
SIMIS JURIS CAPITIBUS  
OCTO POSITIONVM DE-  
CADES EXHIBENS,

QVAM

GRATIA ET AUXILIO SS.<sup>ae</sup> TRIADOS,

DECRETO ET AUCTORITATE

NOBILISSIMI ET AMPLIS-  
SIMI IURISCONSULTORVM  
ORDINIS IN INCLYTA AR-  
GENTORATENSI

PRO CONSEQVENDIS IN  
VTROQVE IVRE HONORIBVS AC  
PRIVILEGIIS DOCTORALIBVS

PUBLICO EXAMINI SUBJICIT

GERHARDVS COCH,  
BREMENSIS.

AD DIEM IVNII,



ARGENTORATI,  
Excudebat PAULUS LEDERER

M. DC. XXVIII.





MAGNIFICIS, AMPLISSIMIS,  
CONSULTISSIMIS AC PRUDENTIS-  
SIMIS VIRIS

DOMINIS CONSU-  
LIBUS ET SENATORIBUS  
REIPUBLICÆ BREMENSIS

PATRIÆ PATRIBUS  
VIGILANTISSIMIS,

DOMINIS,  
FAUTORIBUS,

perpetuùm

COLENDIS,

OBSERVANDIS,

*Disputationem hanc inauguralem reve-  
renter & officiosè inscribit  
ac offert Auctor.*



Vocabuli *Iuris* significatio non una est. Potissimum Ius sumitur vel pro ipsa *lege*, vel pro illo quod lege constitutum est (materialiter ita vel in concreto) vel ipsa eius quod lege constitutum est cum eadem convenientia, formaliter. Medio significatu primario Jurisprudentiæ obicitur, extremis secundario & consequenter.

2. Lex nihil aliud, quam eius qui legis ferendæ constituendæq; potestatem habet, ut quid vel sit, vel non sit, fiat vel non fiat, præceptum est; eiusq; qualitas aut potius requisitum est, ut concepta sit secundum formam ac præscriptum earum, quibus legislator subiectus est, quibusq; adeo contravenire nequit: hoc est, ut lex omnis inferior legi superiori conformis sit. Secus iniqua, ac ipsum illud jus, quod ea constitutum est, injustum ac potius injuria, eaq; vix legis appellatione digna erit. *Beold. ad l. 1. ff. de Iust. & Iur. quast. 19.*

3. Ius, quomodo Jurisprudentiæ objectum primarium est, similiter ut lex, à qua dependet, dividitur. Est itaq; *Ius* vel *Supremum* ac *indeterminatum*, quod generales ac factæ & speciei applicandas rationes, quæ omnis constituendi Iuris fundamenta sunt, continet: seu est illud, quod *ipsa ratio naturalis*, (non ratio humana vel facultas intelligens hominis) constituit. quod vulgò jus gentium primævum appellant, quodq; citra discursum aliquem hominis practicum constare tradunt. *V. Beold. d. loco q. 25. Bachov. ad Trentl. vol. 1. th. 4. lit. B.* Hoc Ius à nullo homine institutum, sed divina providentia sanctum est; hoc omnis reliqui Iuris fundamenta & semina continet, ideoq; nec ullius legislatoris voluntati aut ordinationi subjacet, sed perpetuum, stabile, fixumq; permanet, & huic Iuri rectè ac propriè conveniunt, quæ de naturalium jurium immutabilitate pronunciat *Imp. S. pen. Inst. de I. N. G. & C.* Nihilominus in applicatione rationum illarum generalium ad res factaq; illorumq; circumstantias, fit sæpè ut duæ illarum pluresve inter se quodammodo collidantur: quo casu magis absolutæ & simplices vincuntur ab illis quæ circumstantiis respondent, aut omnes pariter admittuntur, & in suam quandam & æquabilem unitatem contemperantur. Præterea cum sæpè talis circumstantiarum contingat concursus, ut secundum illas aliquid, licet non omninò rationi naturali ad amissim conforme sit, nihilominus nec prorsus ab ea abhorreat; plurima etiam se planè habeant indifferenter, sic ut salva naturali æquitate esse vel non esse, fieri vel omitti in Repub. possint, fit hinc, ut multa constituta tolerare oporteat, multa quoq; arbitrio legislatoris concedantur. Porro hoc Ius supremum ac interminatū, siye ut vocant Ius gentium primævum, non est illud, quod ab *Imp. S. 1. Inst. de I. N. G. & C. item à I Cro. in l. 9. ff. eod. & l. 1. pr. de acquir. rer. dom.* definitur, *quod naturalis ratio inter omnes homines constituit; vel quod naturali ratione inter*

*Ius:  
Lex.*

ne inter omnes homines per aequè servatur. Nam illud, inter ho-  
mines constitutum esse, itemq; inter homines servari, ut & exem-  
pla subjecta ostendunt, illud ibi Ius indigitari, quod discursu rationis natu-  
ralis, hoc est humanæ, ex primis illis & generalibus supremi juris principiis  
deductum, tacitoq; omnium usu observatum est. Nec est illud, quod IC. in  
l. 31. in pr. ff. depositi. vocat *merum Ius gentium*, ut vult Besold. d. q. 25.  
illud enim non respectu alterius cujusdam Iurisdictionis secundarij dicitur,  
sed ita Ius gentium propriè sic dictum, quo omnes gentes utuntur. l. 1. in fin. ff.  
de l. & l. appellatur quatenus à contemperatione præceptorum civilium & præ-  
toriorum præcisum est, ut patet ex contextu.

4. Vel (2) est Ius à supremo illo ortum ac dependens, atq; ad hy-  
pothesin & specialia productum. Quod rursus in triplici est differentia. Est  
enim vel *nostrum*, sive particulare, cujusq; civitatis aut gentis proprium;  
quod jus civile nominatur: Vel *nostrum & gentium*, quod nobis cum  
cæteris gentibus commune est. quod usu ac tacito omnium populorum con-  
sensu, non privata cujusquam inventione inductum est, id quod etiam se ac-  
comodat humanæ necessitati, quæ vel simplex est, unde Iura commercio-  
rum, vel ex hypothesi humanæ malitiæ, unde jura servitutum & bellorum.  
Bachov. d. loco. Huc etiam non inconcinne referrî videtur Ius illud, quod  
cum nec usu nec natura proditum sit, divina sanctione universis mundi gen-  
tibus propositum est. Sed hoc Iuris Divini Interpretibus Theologis relinqui-  
mus. vel deniq; *nostrum, gentium, cæterarumq; rationis expertium  
animantium*, quod natura omnia animalia docuit, seu quod à brutis quoq;  
animantibus non quidem juris aut justitiæ appetitu, sed naturæ inclinatione  
& instinctu usurpari videmus. Hoc jus naturale communiter appellatur: ex  
eoque descendere etiam sui defensionem existimamus. Idq; luculenter fir-  
mat Ulpian. in l. 1. §. vim vi. 27 ff. de vi & vi arm. & in l. 1. §. cum arietes 11.  
ff. si quadrup. paup. sec. Nec quicquã ponderis videtur habere, quod quidã di-  
stinguunt inter defensionem à vi injuriosa, & mera, ut sic loquar, qualis infer-  
tur à furioso, dormiente & brutis animantibus, qualis vis experts sit injuriæ. in  
pr. l. si quadr. paup. & hanc quidem juri naturali, illam juri gentium primævo as-  
scribunt. Nam 1. sive intelligenter & proposito injurioso, sive cæco & bru-  
to impetu vis tibi inferatur, nihil attinet ad hanc inspectionem, an & quo jure  
vim illam propulsaris: sed illud demum attinet, si merito tuo vim illam pa-  
tiaris. Et consideramus hinc defensionem & tutelam sui inculpata, non vim  
cui resistimus, sitne illa inculpata vel non. 2. licet in bruta non cadat injuria,  
ac propterea brutum bruto, vel homini vim injuriosam propriè inferre non  
possit, tamen homo bruto animali injuriam inferre rectè dicitur. 3. Vel sola  
similitudo injuriæ in brutis hoc sustineret, ut sicut jure naturali se defendere,  
ita à vim faciente bruto injuriam accipere videretur. Nec obstant, quæ pro as-  
sertione contrarij afferuntur, l. 3. ff. de l. & l. juncto sine. l. 1. ff. eod. item l. 4.  
in pr. ibi. naturalis ratio ff. ad L. Aquil. Nam 1. sive IC. Florentinus, sive  
compositores Digestorum opinionis diversæ fuerint, sive minùs, parùm refert,  
cum id, de quo agimus, doctrinale sit, non definitionis legalis: quo in genere  
ICti alicujus responsum tantum valet, quantum alterius cujusdam egregij  
authoris, nihil autem in præjudiciũ veritatis. 2. in, d. l. 4. naturalis ratio  
sign-

significare videtur jus illud primum & supremum, quod jus gentium primæ-  
yum vulgò, uti dictum, appellitant. At propterea defensionem sui non esse  
juris naturalis illius, cujus inter bestias imago est, nequaquam sequitur, cum  
hoc jus illo sit inferius, eiq; subordinatum; nisi quis contractus, cæteraque  
omnia jure tam civili quàm gentium, ut vocant, secundario introducta, jure  
gentium primæve, hoc est, naturali ratione non permitti, sed ei contraria esse  
crediderit. Quinimò si defensio est juris naturalis illius, quod cum brutis  
nobis commune est, sequitur illam à ratione naturali neutiquam abhorrere,  
nisi lex naturalis iniqua esse debeat, per ea quæ paulò ante diximus. th. 2. & 3.  
*V. & de hoc Donell 1 comm. 7. §. sed ut hoc breviter, & seq. Govean. 1. varior.  
20. Rainald. Cors. 3. indagat. 2. Besold. latè ad l. 3. ff. de l. & l. q. 1.* qui tamen  
propulsationem violentiæ justam ac moderatam à jure naturali in bestias ca-  
dente eximit. Quod admittendum non est, cum licet bestię actus suos justiti-  
æ legib. moderari & æstimare nesciant, & quandoq; feritate sua modum defen-  
sionis excedant, tamen & nobis de jure actionū illarum judicare licet, & cum  
bestię modum se defendendi transeunt, jam non amplius defensio illa corpo-  
ris sui, sed sævitia & iracundia dicenda est, de qua nos non loquimur. Porro  
hæc quæ hæctenus recensuimus jura ad primum illud ac supremum, ejusq; ra-  
tiones universales se habent, ut conclusiones ad sua principia.

5. Iuri, cum pro Iurisprudencia sumitur, ut in l. 1. in pr. ff. de l. & l.  
propositum est *Aequum*, hoc est, quod supremæ illi ac naturali rationi con-  
sentaneum est, & *bonum*, id est, quod Reipubl. ac populo utile & salutare est.  
*l. 11. ff. d. t.* sed non simpliciter, sed quatenus à legislatore constitutum vel ta-  
cité admissum est.

*Aequum  
& bonum.*

6. Ius nostrum est vel publicum vel privatum. Illud æquè ac hoc  
præceptis constat naturalibus, gentium & civilibus, licet Ictus in l. 1. ff. de l.  
& l. & Imp § fin. Inst. eod. quod commune utriq; est, uni tribuant. Id enim  
accidit ratione methodi, cum utrique propositum sit jus privatum persequi,  
non etiam publicum. *Besold. d. loc. q. 19. ubi plures hujus sententiæ allegat.* Et  
certè per se patet, ipsam rationem status publici non minùs quàm privatae uti-  
litatis naturali æquitate, recta ratione, usuq; gentium honesto suis tanquam  
ponderibus examinandam ac librandam esse. Sic jura magistratuum, sacro-  
rum, bellorum, tributorum, foederum, legationum ac legatorum, aliaq; simi-  
lia, quæ sine dubio publici juris sunt, juri gentium acceptò ferenda sunt. For-  
ma tamen, quam pleraq; illorum jure cujusque populi propriam sortita sunt,  
civilis esse dicenda est.

*Ius publicum.*

7. Princeps in Monarchia, ut optimatum ordo in Aristocratia, & in  
Democratia populus, legibus civilibus, hoc est, quas ipse tulit & constituit,  
quæq; ad eò ab ipsius auctoritate ac potestate dependent, & vim suam atq; au-  
thoritatem sortiuntur, meritò solutus est. *l. 31. ff. de legib. l. 23. ff. de legat. 3. §.  
fin. Inst. quib. mod. test. inf.* ipsaq; Deus leges principi subjecit, legem illam  
animatam mittens hominibus. *Nov. 105. c. 2.* Nam sicut & pater familiæ in sua  
domo, & nauta in navi inter suos imperat solus, neq; ab alio ullo accipit le-  
ges, sed omnes ab eo accipiunt, ipse tamen jussa sua, si ita expedire videatur,  
revocat limitatq;, unde & familia ab Apuleio Respublica pusilla, & pater fami-  
liæ à Gajo Icto. *in l. 196. ff. d. v. §.* princeps appellatur: Sic in Republica con-  
venit, ut legibus quædam liberata potestas sit, leges quæ corrigat, novas sanc-  
ciat, vel contra leges sancitas & adhuc validas certis casibus, si ita videatur,

*Princeps.*

dispenset. *Besold. ad tit. 3. § 4. lib. 1. ff. de legib. n. 7.* Figere igitur & refigere leges poterit princeps, si id Reipubl. salutare, & ex usu subditorum esse viderit. Salus enim populi suprema lex est: & nihil tam imperiale est, quàm omni tempore subditorum commoda investigare & procurare. *l. 3. pr. ff. de offic. pref. vigil. l. 23. in pr. C. de nupt. Nov. 81. pr. ReichsAbschied. de Anno 76. §. Derohaben damit. 120. ibi: das gemein best / wie vns auß Kayf. ampt fürnehmlich obligt / gefordert werde.* Particulariter autem à legibus recedere tum itidem omninò poterit, cum id salus Reipubl. flagitabit. Sin minùs, tum cum salvis Reip. commodis relinqui juris dispositio poterit. Hoc tamen non sine distinctione. Nam & se legib. vivere Imperatores profitentur. *d. S. fin. Inst. quib. mod. test. infirm. d. l. 23. ff. de legat. 3. l. 3. C. de testam. l. 4. C. de legib.* Proinde si cuiusquam alterius interfit, hoc est, si versetur injuria alterius, qui ex dispositione civili sibi jus quæsiuit ( ut E. g. cum testamentum sine requisitis solennitatibus conditum à privato est, legitimi heredes, tanquam nullo facto testamento jus defuncto succedendi quæsierunt ) nec actio sit ipsi principis, hoc est, si id cui jus primò ac principaliter impositum est, sit extra principem, tantumq; ad eum fortè terminetur, recedere à jure fas non erit principi, sed fruetur eodem ut quivis privatus. *huc pertinent l. ult. ff. qui test. fac. poss. l. pen. ff. de hered. instit. l. 23. ff. de legat. 3. l. 3. C. de testam. l. 60 ff. de condit. & demonstr. l. 6. § l. 22. ff. de jure fisci. l. 2. l. 3. C. ne fisc. Vel Respub. l. 4. C. ad L. Falcid. l. 8. §. 2. ff. de inoff. test.* Sin actio quidem sit ipsius principis, nec etiam cuiusquam interfit, liberè princeps à jure discedet, unde donationes principis, quantumvis magnæ sine insinuatione valent, *l. 34. C. de donat.* rursus, si actio vel res, cui jus principaliter constitutum est, sit extra principem, nec alterius cuiusquam interfit, liberè ex justa causa vel ex gratia princeps civilem sanctionem negliget; quo fundamento rectè constitutum est, ne donationes privatorum in principem vel imperium insinuatione indigerent. *Nov. 52. c. 2. § qua inde sumpta est authent. item. C. de donat.* Huc pertinet & gratia in pœnis: *de qua latè & distinctè vide Althus. dicæolog. lib. 2. c. 23.* deniq; si cuiusquam fortè interfit, & actio sit ipsius principis, utetur quidem legib. princeps, at solennia seu solennitates certorum actuum certas legibus præscriptas majestas & sanctitas principis supplebunt. *l. 3. C. de testam. l. 19. in pr. C. eod.* Et hoc ad privilegia principis pertinet, *de quibus etiam in l. 31. ff. de legib.* Quibus etiam, ut hoc obiter addam, accensetur illud, quod quæ principi relinquuntur, non tam personæ quàm dignitati relicta videntur; unde si antequam dies legatorum cedat, decesserit princeps, legatum pertinet ad successorem. *l. 56. ff. de legat. 2.* Quod secus est in Augusta, *l. 57. ff. eod.* licet *in d. l. 31* privilegia principis huic etiam tributa dicantur. Nec enim hoc est tam privilegium principis, quàm natura nō intermorientis. *c. quoniam abbas. X. de offic. deleg. c. si gratiose de rescript. in 6. l. proponebatur. 76 ff. de judic. dignitatis, indeq; magis privilegium successoris. & Costal. ad d. l. 31. Besold. d. loc.* Inter privilegia principis est etiam, quòd liberalitatis ab eo profectæ in filios familias ususfructus non pertineat ad parentes. *l. 7. C. de bon. quæ lib. § plura hujusmodi.*

8. Princeps autem omninò subest legib. naturæ & rectæ rationis, ut se suaq; potestate superioribus. unde Bald. *in l. 2. C. de servit. § aq.* quantumvis, inquit, princeps solum se legib. dicat, rationis tamen naturalis dictamine tenetur & obstringitur, cum jus naturale potentius sit, quàm principatus aut imperium. *& Coras. miscell. lib. 2. c. 25. Covarruv. Var. resol. 3. c. 6. n. 7.*

§ in

*Et in relect. c. peccatum. §. 11. quo loco etiam doctè & præclarè de mutatione & interpretatione juris naturalis differit. Vid. eund. in epit. de sponsal. part. 2. c. 6. §. 9. per tot. Carol. Tap. in rubr. ff. de constit. princ. n. 44. & seqq. Henric. Bruning. de var. univ. specieb. th. 3. lit. B. Arum. de jure publ. discurs. 7. in pr. & deinceps paulo ante fin. Rol. à Valle cons. 13. n. 34. Vol. 3. Hinc princeps fundamentalibus regni, cui præest, legibus, & de quibus, cum regnum capesseret cum subjectis suis pactus est, obligatur, Hottom. illust. quest. 1. Bodin. de republ. lib. 1. c. 8. n. 88. in fin. Decian. resp. 19. n. 124. Bruning. d. loc. Arum. d. loc. Dn. Buxtorff. Reip. patrie, heu quondam, Syndicus, nuper ei prematura morte, damno planè gravissimo ereptus, in dissert. ad aur. bull. Car. IV. concl. 7. lit. D. & seqq. Sic & cæteras suas conventiones, contractus, fidemq; datam servare tenetur, cum id non civilis aliqua constitutio, sed jus omnium gentium, sed naturalis ratio dicitur ac præscribat. l. 1. in pr. ff. de pact. Bald. in l. 1. ff. de const. princ. Tap. de const. princ. c. 9. part. 2. n. 2. Rol. à Valle d. loc. cum multis allegatis. Hinc præclarum & tanto fastigio planè dignum illud Caroli V. quum fidem dedisset Luthero (hæretico, ut credebant Pontificij) & servaret, responsum Ludovico Palatino Rheni datum. roganti enim illi, cur ei Imperator fidem servaret & non violaret, respondit, fidem rerum promissarum, etsi toto mundo exulet, tamen apud Imperatorem consistere oportere, ut refert ex Zenocharo lib. 1. Caroli V. Petr. Gregor. de republ. lib. 8. cap. 8. in fin. idem egregiè prudentissimus Princeps Philippus Hassiæ Landgravius b. m. Fürsten soll man tennen bey reiner Strassen / guter Müntz / vnnnd haltung geschehener Zusag / Warem. ab Erenb. de reg. subsid. c. 5. num. 37. Vide alia hujus generis multa præclara apud Petr. Greg. Tholosan. d. c. 8. per tot. & notabiliter Bald. cap. 1. de pace Constantia vers. si verò. scribit, omnes contractus, qui alioqui suâ naturâ stricti juris sunt, bonæ fidei existere, si cum principe initi fuerint. & huc pertinent quæ pulchrè tradit Rol. à Valle cons. 1. n. 32. & seqq. vol. 2.*

9. Porro nec jus quæsitum cuiquam princeps auferre potest. l. 2. §. merito. 10. & §. si quis à principe. 16. ff. ne quid in loc. publ. & ibi Dd. l. quoties. 2. c. de precib. imperat. offerend. §. fin. Instit. de his qui sui vel alien. jur. sunt. Zas. 2. cons. 10. n. 7. 8. & seqq. fac. c. si motu proprio. extr. de præbendis in 6. Bald. in c. ad audientiam. extr. de rescript. fac. l. ult. C. si contra jus vel util. publ. l. 13. §. 1. ff. com. prad. l. Paul. notat. 8. ff. de prator. stipul. Ant. Fab. C. de divers. rescript. def. 1. n. 2. 3. & de jurisd. def. 5. n. 4. & de testam. def. 2. n. 21. 22. Bruning. d. loc. th. 4. lit. A. Mynsing. §. obs. 97. per tot. Volcmar. de jur. princip. c. 4. n. 4. Wesenb. cons. 41. n. 114. Cothm. resp. jur. 2. num. 42. 43. Reinking. de reg. secul. & eccl. lib. 1. class. 3. c. 12. n. 62. & lib. 2. cl. 2. c. 8. n. 27. & seq. Alib. diceol. lib. 2. c. 3. n. 60. Gail. 2. obs. 8. n. 4. Ius autem alicui quæritur vel ex dispositione naturali aut gentium, & hoc casu convenit, jus cuilibet suum à principe relinquendum esse: vel ex dispositione civili, quo casu multi plenitudini potestatis principalis tribuunt, jus suum cuilibet auferre pro lubitu, Natta. cons. 160. n. 41. Ant. Fab. in Cod. lib. 1. tit. II. def. 1. n. II. Sich. l. 1. C. de secund. nupt. n. 19. Covarruv. epit. sponsal. part. 2. cap. 8. §. 9. in f. & alij quos recenset Gabriel. lib. 3. commun. concl. tit. de jure quasit. non tollend. & Bruning. d. th. 4. lit. A. item Tapia d. c. 1. n. 50. in f. Quæ sententia nequaquam probanda videtur, non quidem illa ratione, quâ pleròsq; Dd. contrarium ut sentirent, permotos fuisse testatur ibid. Tap. quorum multos recenset & sequitur, scilicet, quòd licet modus acquirendi (nam in specie domini disputat quæ-

tat quæstionem) à jure civili inventus sit, ipsum tamen dominium sit juris gentium; nam generalis quidem domini ratio, & modi aliquot ejus acquirendi, ipsæq; individuæ per tales modos acquisitiones juris gentium sunt, at qui per modum jure civili introductum dominium nactus est, jure civili dominus esse dicitur, eiusq; dominium juris civilis, non juris gentium. qualis enim causa, talis effectus: sed quòd jus dispositione civili quæsitum auferre, sit vim ac virtutem dispositionis, ipsamq; adeò dispositionem evertere, id quod rationi æquitatiq; naturali, ordinationi divinæ, juriq; gentium è Diametro contrarium est, quibus princeps non turbator earum legum quas sive ipse, sive prædecessores ejus tulerunt, sed non minùs quàm superiorum illarum tutor ac protector esse jubetur. Neq; verò huiusmodi Principis in dominia privatorum potestatis vestigium est *in l. Lucius Titius. 11. ff. de evict.* nec enim de agris, qui proprietatis jure in patrimonio privatorum sunt, illic Ictus loquitur, sed de prædiis trans Rhenum in Germania bello quæsitis, quæ non proprietatis, sed possessionis jure fruenda concedebantur. de quib. *in l. quæst. 115. ff. de v. s.* Et hinc illud Festi, Possessiones appellantur agri latè patentes publici privatiq; , quia non mancipatione, sed usu teneantur: eoq; pertinet *l. 11. s. agri. ff. de public. & vectig. & l. 1. ff. si ager vectig. per. & l. 10. ff. fam. ercisc. v. Hottom. illust. quæst. 1. & latius in comment. de verb. feudalib. verb. possessiones.*

10. Sed hoc quidem in jure quæsito ex dispositione naturali & civili generali verissimum existimamus. quid autem in dispositione seu jure civili particulari, hoc est, privilegio, vel speciali fortè donatione principis? Sed & hic negativam tuentibus accedere non dubitamus. Nam si principe indignum est, quod promiseris, non præstare, certè multò indignius, quod præstiteris, revocare. Et nihil in principe magis reprehendendum quàm inconstantia. Immobilis enim esse debet, sicut lapis angularis, & sicut polus in cælo, unūq; tantum habere calamum & unam linguam, quia scriptum est, quæ processerunt de labiis meis, non faciam irrita. *Bald. conf. 327. n. 4. vol. 1.* Hinc & si donaverit princeps uni, eandemq; rem postea alteri dederit, donatio posterior irrita censenda est, cum primo donatario jus fuerit quæsitum, *facit l. 7. in fin. ff. de rescind. vend. c. cum olim. de re judic. in primis l. prædia. C. de locat. prædior. civil. Ias. in l. fin. n. 20. ff. de const. princip & in l. quoties 15. n. 7. C. de rei vindicat. Gail. 2. obs. 55. per tot. Volcmar. de jure princip. c. 4. n. 5. & seq. Gylman. Symphorem. tom. 1. part. 3. fol. 57. n. 17. & seqq.* Et præsumitur prioris donationis princeps esse oblitus vel circumventus ab impetrante, ne censeatur contra constantiam principis naturalem statuisse. *Volcmar. d. loc. Natta conf. 509. n. 2 qui allegant plures.* Et hoc in primis obtinet, si concessionem factæ aut privilegia data sint ob benè merita. *Volcmar. d. loc. n. 5. fa. l. si pater. 34. in ff. de donat. Tap. cap. 19. part. 2. n. 6. & seqq. & multi ab illo nominati Dd. Reinking. de reg. secul. & eccles. lib. 2. class. 2. c. 8. n. 21.* Porro omnibus hisce hæc limitatio adjicienda est, nisi justa & magna causa sit juris quæsitum auferendi. *V. Gail. 2. obs. 56. per tot. fac. text. in l. 5. ff. de decretis ab ord. fac. Dn. Vult. 1. Jurispr. Rom. c. 12. n. 35. ubi plures adducit. Rol. à Valle conf. 13. n. 16. & seqq. vol. 3. Bern. Sudholt. in diff. de jurisd. th. 76. Ant. Fab. in C. lib. 1. tit. 11. def. 1. n. 8. Tap. d. loco n. 41. qui tamen ibidem n. 56 cum multis allegatis Dd. statuit, principem ea, quæ ex mera liberalitate ipsius processerunt, sola voluntate absq; causa revocare posse, licet non facilè tales revocationes faciendas existimet, ne inconstantia principes argui possint. Sed nos & hic potius potestatem*



statem principis honestate & naturali æquitate, quam omnino subesse credimus, circumscriptam putamus. nam quæ facta honestatem & existimationem lædunt, ea nos facere non posse credendum est, ut docet Papinianus *in l. 15. ff. de condit. institut.* Idem sentiunt *Molin. lib. 4. de primogen. Hisp. c. 3. num. 18. Menoch. cons. 1003. n. 93. Peregr. cons. 4. n. 35. vol. 1. Camill. Borell. cons. 1. n. 91. lib. 1. Dn. Buxtorff. d. dissert. concl. 37. lit. C.* Nec verò per ea quæ hæctenus ita de limitatione potestatis principum docuimus, authoritati, potentia & maiestati eiusdem quicquam decedit. nam, ut pulchrè *Tapia d. tract. c. 1. n. 51. per d. l. 15. § c. faciat. 22. q. 2.* tradit, ea est vera potentia, quæ omnia potest præter illa, quæ non licent. & egregiè *Oforius lib. 5. de reg. institut.* miserum est, inquit, non facere omnia quæ velis, miserius certè multo est, velle facere quod non licet, id tamen longè miserrimum est, posse facere quod ita velis. Quod & refert *Arum. de jure publ. disc. 7. paulo post princip.*

11. Quod de principum in iis rebus, quæ ab authoritate ac voluntate eorum proficiscuntur ac dependent, potestate diximus, idem pertinet ad successores eorum in regno, sive jure hæreditario succedant, sive jure sanguinis & lege Regia, aut electione, dummodo authoritate statuum regnum ad eos transeat, sic ut licet non à prædecessore, tamen à populo habere videatur. Talis enim successor ratione dignitatis, quam cum prædecessore eandem habet, quæq; hinc potius quam persona consideratur, idem cū illo censetur. Vnde fit ut ad ea quæ à principe antecessore tanquam principe gesta sunt, eodem modo se habeat successor, nec contravenire illis magis possit, quam si ipsemet gessisset vel statuisset. *c. si gratiose 5. extr. de rescript. in 6. Bald. consil. 326. col. 3. vol. 1. § in c. 1. in pr. de nat. feud. § cons. 159. n. 3. vol. 3. Tiraq. tr. de jure primog. q. 35. n. 26. Ruin. cons. 46. n. 13. vol. 1. Nicol. Everh. jun. cons. 1. n. 31. vol. 1. Rol. à Valle cons. 1. n. 42. vol. 2. § cons. 13. n. 37. § seqq. vol. 3. Dn. Buxtorff. d. dissert. concl. 37. lit. C. Tap. d. tr. c. 9. p. 2. n. 12. § seqq. Volcm. d. tract. cap. 4. n. fin. Henric. Bruning. d. tract. concl. 4. lit. B. in fin. per l. omnes. 2. § l. fin. C. de quadrien. præscript. § c. quoniam. de offi. deleg. Carpzov. dissert. d. regalib. th. fin. & hinc est quod pontifex (qui tamen viâ electionis dignitatem nanciscitur) *in c. si ea. 25. q. 2.* si ea, inquit, destruerem, quæ antecessores nostri statuerunt, non constructor, sed everfor esse justè comprobaret. & *in c. justitia. caus. ead. q. 1.* justitiæ ac rationis ordo suadet, ut qui sua à successoribus desiderat mandata servari, decessoris sui proculdubio voluntatem & statuta custodiat. & *in c. institutionis. d. q. 2.* nimis asperum est, quæ bene ordinata sunt, rescindere, & exemplo suo docere cæteros, sua quandoq; post se constituta dissolvere. & *alia passim tota illa quæst. Diss. Bald. in tit. de pace Constantia. verb. successorum nostrorum. Bodin. lib. 1. de Republ. c. 8. n. 105.* ubi narrat inter alia, Ludovicum XII. regem Gallia repetentibus tormenta bellica, quæ Carolus VIII. commodatò acceperat, reposuisse illud; se Caroli hæredem non esse. itemq; tenorem literarum Francisci II. ad Helvetios debita patris reposcentes. & sequitur *Reinking. de reg. secul. § eccl. lib. 1. class. 3. c. 10. n. 18. § seqq.**

12. Circa vim & effectum legum quæritur, an testamentum secundum loci consuetudinem vel leges factum vires suas ad res testatoris extra illud territorium sitas porrigat? Affirmativa communis est. *Gail. 2. obs. 123. per tot. Besold. ad l. 9. ff. de l. § I. q. 5. ubi plures enumerat. facit l. si fundus. 6. ff. de eviction. l. 2. C. quemadm. test. aperiuntur. l. semper in stipulationib. 34. ff. de R. l. l. 1. C. de emancip. liber. l. 2. C. de edend. l. magis puto. 5. § illud. 12. ff. de reb. cor. q. l. data. 27. § l. in hac 30. C. de donationib. Dd. in c. quod clericis extr. de fo-*

Principum  
successores.

Leges an  
extra ter-  
ritorium  
porrigan-  
tur.

B

ro.com.

40 *comper. Et in l. 1. C. de summa Trinit. Hartuvig. Dass. cons. 35. Diss. Fachin. 5. contro. 91. quem sequitur Besold. ad d. l. 9. ff. de l. Et l. 9. 5. Cæterum cum de causa intestati disputant, an qui intestatus moritur, ei ratione bonorum extra territorium sitorum succedatur secundum leges domicilij & loci defuncti, negativam tuentur communiter Dd. V. Gail. 2. obs. 124. Bocer. class. 1. disp. 3. th. 44. Dn. Greva. 2. concl. 124. Iacob. Schultes, quest. pract. 38. Coler. de process. execut. p. 1. c. 3. n. 230. Modest. Pist. p. 1. cons. 31. q. 4. Et seq. Dauth. de testam. rubr. de materia testamentorum. n. 54. Besold. d. loc. q. 7. Hartuv. Dass. cons. 36. Diss. Salicer. in l. 1. C. de summ. trinit. n. 14. quem sequitur Bach. ad Trent. vol. 1. disp. 1. th. 10. lit. E. Ego utrobique affirmativam statuentibus non possum non accedere. Præter illa enim, quæ ante allegati textus argumenta suppeditant, lex de testamentorum solennitatibus non in rem, sed in personam dicta est, eamque afficit; unde absurdum foret, cum quis legibus alicuius loci subisset, vel se submitteret, nec rebus illis, quarum dominium, quod penes personam est, testamentum ad alios transferret, specialiter in illo loco ubi sitæ essent, lex aliqua dispositionem contrariam elidens lata esset, testamentum secundum loci in quo testator fuisset, leges vel statuta ritè factum ad res omnes non pertinere. Idemque in casu intestati æquè perspicuum est. Cum enim lex vel statutum disponat de successione civis sui, atque ad eum personale sit, consentaneum est, secundum illud universa morientis bona, licet extra territorium sita deferri. Neque illud ad injuriam magistratus alterius, sub quo bona sunt, pertinet, quum jura, in quæ ab hæredibus succeditur, licet circa res sint, tamen penes personam defuncti fuerint, & sicut ab hoc ipso, ita & à lege cui suberat, trāsferri potuerint; quinimò nec magistratus alterius territorii ulla ratione de successione eius qui subditus non est, disponere possit, sed quæ talia statuta condiderit, ea ad successiones civium suorum pertinere manifestum sit. Nec verò hanc statutorum in rem & personam distinctionem evertit. *l. pupillo 27. in pr. ff. de tutorib. dat.* ut existimat Besold. d. q. 5. in f. Pupillo, inquit ICt<sup>9</sup> qui tam Romæ, quàm in provincia facultates habet, rerum quæ sunt Romæ, prætor, provincialium præses tutorem dare potest. Ex quo textu colligit, etiamsi tutor personæ datur, & rebus tantum in consequentiam. *S. certa. 4. Inst. qui test. tut. dari poss. l. 14. ff. de testam. tut.* eaque curatoris à tutore differentia sit. *l. 8. C. de nupt.* tamen provisionem illam personalem ad bona extra jurisdictionem vel territorium sita, non extendi, ac ideò magistratum alterius loci ratione bonorum ibi existentium in caput & personam pupilli disponere & tutorem dare posse ac debere. Sed respondeo, textus illius dispositionem non esse de eo quod est regulare, sed quod est ex accidenti, si scilicet tutor universo patrimonio datus se ob difficultatē administrationis rerum procul sitarum excusaverit, tutoremque alium ratione illarum rerum dari petierit. Tutor enim regulariter ad universum patrimonium (sub quo sine dubio etiam res alterius territorii comprehenduntur, siquidem verum sit, quod docet Papinian. *in l. jurisperitos. 30. S. 1. ff. de excusat.* Vnius duo patrimonia non esse) datus intelligitur. *S. datus. 17. Inst. de excus. tutor. l. propter litem. S. 2. ff. eod.* Quod si propter res procul sitas tutor se illarum rerum administratione liberare voluerit, in tempore id postulabit ab illis à quibus dati sunt, secus onus illud quantumvis grave subibunt. *l. 10. S. 4. l. 13. S. 3. ibi: parte eius. d. l. propter litem. S. 2. ff. de excusat.* Et tales ratione exterarum rerum dati tutores magis improprie, & potius rerum tutores quàm personæ sunt. *d. l. propter litem. S. fin. d. l. 10. S. 4. ibi administratione rerum.* Porro non à magistratu tantum, sed & testamento utiliter dari pupillo ratione*

ratione ejusmodi rerum tutor potest. *l. 15. ff. de testam. tut.* Ut omnimò manifestum sit, provisionem hanc personalem etiam ad bona alibi sita pertinere. Quòd autem liberato tutore ab administratione rerum exterarum aliud à magistratu illius loci dandus sit, causa est non subjectio pupilli secundum res suas, sed subjectio personæ pupillo rebusve ejus, rogatu illorum ad quos ea res pertinet, in tutorem constituendæ.

13. Iuri constituto reddendo inservit *Jurisdictio. l. 2. §. 13. ff. de orig. Jurisdictio.*  
*Jur.* Quæ latè & in genere vi vocis absolutâ nihil aliud est, quàm *juris reddendi potestas.* Quomodo non ad civiles & privatas tantum causas, sed & ad criminales pertinet, ac merum imperium comprehendit. Sic fanè *in l. 2. §. 3. quia, ut diximus. 23. ff. de orig. jur.* jus dicere de capite civis Romani Consulibus, injussu populi non fuisse permissum traditur. Sic & *Sueton. in Augusto,* Ipse *inquit,* jus dixit assidue, & in noctem nonnunquam, si parum corpore valeret, lectica pro tribunali collocata, vel etiam domi cubans. Dixit autem jus non diligentiam modò summâ, sed & lenitate, si quidem manifesti parricidii reum, ne culeo insueretur, quòd non nisi confessi afficiuntur hac pœna, ita fertur interrogasse: Certè patrem tuum non occidisti? Cœterum jure Romano jurisdictionis, jurisq; dicendi vocabula, cum absolutè usurpabantur, usu propriè ad civilia & privata (quænam civiles privatæq; causæ appellentur, vid. ap. *Sudholt. d. dissert. aph. 97. §. seqq.*) referebantur. Argumento est, quòd nusquam, ubi ex professo de jurisdictione aut dicendo jure agitur, ea afferuntur quæ meri imperii sunt: quodq; disertè jurisdictionis ab imperio separatur, *l. 4. in fin. junct. l. 6. pr. ff. de offic. procons. §. leg. l. 1. ff. de offic. eius cui. l. 3. ff. de jurisd. l. 1. ff. de offic. procons. §. pass. alibi.* itemq; mandata jurisdictione proconsulis legato totum jurisdictionis officium ad eum transire dicitur. *in l. 1. §. 4. ff. de suspect. tut. ad quem tamen indubiè merum imperium non transit. l. 6. in pr. §. l. 11. ff. de offic. procons. nec minùs Ius dicentem simpliciter pro prætore positum aliquoties reperias, aliòve magistratu qui de civilibus jus dicit: nonnunquam etiam pro edicto prætoris, ut notant *Scipio Gent. de jurisd. lib. 1. c. 1. Sudholt. d. dissert. aph. 108. §. alij ab eo citati.* Huc facit, quòd *Cic. in oratione pro Murena,* præturam Murenæ cum prætura *Serv. Sulpitii* contendens, huius, ait, fors ea fuit, quam omnes tui necessarii tibi optabamus, *juris dicendi,* in qua gloriam conciliat magnitudo negotii, gratiam æquiritatis largitio. Et paulò post: quid tua fors? tristis, atrox, quæstio peculatus, ex altera parte lacrymarum & squaloris, ex altera plena catenarum atq; judicum. Plura talia vide adducta apud *Eguinar. Baron. in var. quæst. prima de jurisdictione. V. Bacchov. ad Treutl. disp. de jurisd. th. 1. lit. A. Bernh. Sudholt. d. dissert. aphor. 101. §. aliquot seqq. §. ab eod. allegat. Dd. Sigon. de judiciis lib. 1. c. 7. Diss. Scip. Gentil. d. tract. c. 2. Treutl. d. disp. 3. th. 1. lit. D. Gillot. 1. de jurisd. c. 16. §. 2. c. 2. Matth. Steph. de jurisd. lib. 1. c. 2. n. 1. §. seqq. §. alij,* qui jurisdictionis vocabulum etiam absolutè sic positum ad criminalia quandoq; pertinere usu juris nostri existimant. Nec verò illos juvabit *l. 7. §. ult. ibi. plenissimam. ff. de offic. procons. plenissima enim jurisdictionis ibi illa est, quæ uni de omnibus causis civilibus, quæ Romæ diversorum erat magistratuum, competit. nec l. 1. ibi, jurisdictionem suam. ff. de offic. ej. cui. nam errant magistratus, qui mandata jurisdictione, quam præter concessum imperium habent, illud simul transire autumant. nec l. Divus Pius 31. ibi, quàm ex forma jurisdictionis. ff. ad L. Cornel. de fals. nam qui falsum instrumentum produxit,**

duxit, potest ab eodem iudice puniri, *l. nullum 14. C. de testib.* nisi maiorem forte mereatur poenam, quam iudex ei ex forma jurisdictionis suae, hoc est, vi mixti imperii, quod ut quilibet magistratus, jurisdictioni suae annexum habet. nec *Nov. 15. c. 3. in fin. princ. ibi, quae jurisdictione agent.* ubi Bartol. in *l. 3. ff. de jurisd. n. 4.* intelligit imperium. Nam illa hic intelliguntur, quae jurisdictione egent majorum iudicum, id est, praesidium.

14. Vt utrius, ut quae ex usu juris nostri jurisdictionis dicatur, explicetur, in definitionem eius inferendum est, quod magistratibus quae talibus competat. namque & magistratus vocantur illi, qui jurisdictioni seu juri dicendo, hoc est reddendo praesunt, *l. 2. §. post originem juris 13. ff. de orig. jur. & jurisdictionis* (ex usu vocabuli puta) nulla alia est quam magistratum. Licet enim qui juri vice sua subditis reddendo magistratus constituit, ipsam illam, quam aliis dedit, potestatem juris reddendi habere necesse sit: tamen non illa in summo reipubl. capite residens potestas, sed ab illo quae aliis data est, *Jurisdictio* vocata est. Vnde illud Tiberii Imperat. apud Tacit. lib. 3. *annal.* in illa prudentiae plena ad Senatum de sumptibus & profusis hominum libidinis coercendis epistola; mihi autem, inquit, neque honestum silere, neque proloqui expeditum, quia non Aedilis, aut Praetoris, aut Consulis partes sustineo; maius aliquid & excelsius a Principe postulatur &c. Rursus cum sint quaedam causae civiles, ut post dicemus, jurisdictioni magistratum non subiectae, sed quae speciali concessione ad aliquos pertinere jubentur, non sufficit magistratibus dici competere jurisdictionem, sed quae magistratibus, seu jure magistratus, *l. 1. in pr. ff. de offic. ej. cui.* competere dicendum est. Eademque ratione a nuda cognitione, qualis est iudicum pedaneorum, distinguitur. Et ex his igitur omnibus jurisdictionis ex antiquo Romanorum usu definitionem colligere est, quod sit juris de causis civilibus ac privatis reddendi jure magistratus, seu, magistratibus in quantum sunt magistratus, competens potestas.

Notio.  
Cognitio.

15. Latiora sunt *notionis & cognitionis* vocabula, quorum utrumque tam jurisdictionem sic proprie & ex usu juris nostri dictam, quam nudam cognoscendi iudicandique facultatem, *l. 99. ff. de V. S. (ubi tamen cognitionis verbum specie & strictius est) l. cognitio 4. ff. de offic. ej. cui. l. 1. §. 1. vers. petuntur; ff. de R. V. l. 5. ff. de re judic. tamque criminalium quam civilium causarum cognitionem. l. 1. §. 4. ff. de offic. praef. urb. l. pen. ff. de calumn. l. cognitionum 5. in f. princ. ff. de extr. cogn. l. 6. in pr. ff. de offic. procons. comprehendit.* Hoc autem inter notionem & cognitionem interest, quod cognitio magis proprie ad causas extraordinarias pertinet. *l. tit. ff. de extraord. cognit.* quod & comprobatur locus Suetonii in Claudio; alium interpellatum ab adversariis de propria lite, negantemque cognitionis rem, sed ordinarii juris esse, agere causam confestim apud se coegit &c. item in Nerone: In jurisdictione postulatoribus nisi sequenti die ac per libellos non temere respondit. In cognoscendo morem cum tenuit &c. *vid. Scip. Gentil. de jurisd. lib. 1. c. 23.* Caeterum ut secundum haec notio propius jurisdictioni genus sit quam potestas; nihilominus recte vocabulum potestatis in definitione jurisdictionis assumitur. nec enim sola vox potestatis loco generis posita esse credenda est, sed totum illud *potestas reddendi juris de causis civilibus & privatis magistratibus competens*: ut differentia sit in illis verbis, *jure magistratus*, quibus ab illorum cognitione, quae a speciali concessione proficiscuntur, ut specie quam proximè sibi opposita distinguatur. Et hoc igitur genus omne illud, quod notionis est, absorbet.

16. Jurisdictio nec ad quasvis causas civiles porrigitur, sed sunt quæ speciali concessione legis, senatus vel principis tribuuntur; nec quibusvis magistratibus, licet omnes jurisdictionem habeant, de omnibus causis competit, sed ad hos quidem aliquæ causæ jure magistratus & jurisdictionis, ad alios non nisi speciali item concessione pertinent. Huius generis causarum est *Judicis datio*, quam jurisdictionis quidem esse docet Ictus. *in l. 3. in fin. ff. de jurisd.* & bene Sigon. *de antiq. civ. Rom. Jure, lib. 1. c. 20.* Jurisdictio verò, ait, duas habuit partes, unam decretum, alteram iudicii dationem. Nam cum jus dicere nil esset aliud, quam jus quod in legibus aut in edictis contineretur, ei qui poposcisset, reddere, profectò tum jus reddebant, cum aut ipsi re sine consilio cognita decernebant, aut iudices, qui rem cognoscerent, dabant, atq; eis iudicandi formulam præscribebant. Hactenus Sigon. nequaquam autem mixti imperii est, ut volunt Ias. *in l. 3. de jurisd. col. pen. Baro, Charond. Obrecht. & alij.* nam nec alia aliqua ratione, nec etiam ex *l. 12. §. 1. ibi propter vim imperij. ff. de judic.* evinci potest. Ictus namq; illic præfectum urbis, cæterosq; Romæ magistratus jurisdictionem suam iudicis dandi licentiâ more, hoc est, tacitâ populi, magnitudini Imperii, hoc est, dignitatis & authoritatis eorum non invidentis, sed potius cum ipsis studentis concessione ampliâsse ac quodammodo informâsse innuit, Bachov. *ad Treutl. d. disp. th. 4. lit. A. Sudholt. d. dissert. aphor. 164.* Porro ut iudicis datio jurisdictionis quidem est, ita Præfecto urbi cæterisq; Romæ magistratibus tantum jure magistratus, cæteris provincialibus speciali concessione eam competere, docemur itidem *d. l. 12. §. 1. ff. de judic.* Ex quo fit, ut nec mandata ab his jurisdictione transire possit. *l. 1. pr. ff. de offic. ej. cui. & Govean. in. l. 1. ff. de jurisd. n. 12. 21 & seqq. Diss. Scip. Gent. de jurisd. lib. 2. c. 14. in fin. Duaren. ad l. 3. ff. de jurisd. in fin. & ad tit. de judic. c. de iudicibus datis.*

*Judicis datio.*

17. Ex eo genere est etiam causa libertatis & status, quæ non nisi ad maiores iudices sive magistratus spectat. *l. 32. §. de liberali. 7. ff. de recept. arbitr. l. ult. C. ubi caus. stat.* ad procuratorem Cæsaris seu rationalem non spectat. *l. 2. C. d. tit.* nisi inter fiscum & privatos causa status, non tamen ingenuitatis, agatur. *l. 5. C. eod.* Item cognitio de suspectis tutoribus *l. 4. ff. de offic. ej. cui. l. 1. §. 3. & 4. ff. de suspect. tutor. Inst. eod. §. 1. junct. l. 1. §. suspecti. 11. ff. ad Sc. Turpil.* Neq; verò ad imperium merum pertinet, licet enim suspecti accusatio vel actio vel postulatio ex hoc, quòd omnibus pateat, quodammodo quasi publica sit, *§. 3. Inst. h. t.* tamen cum id non eo, quasi ad vindictam publicam pertineret, sed utilitate pupillorum (uti & illud quod sine accusatione possit suspectus repelli. *l. 3. §. 4. ff. de suspect.*) eveniat, nec aliter etiam more publicarum criminalium accusationum hîc procedatur, nec illo modo ad poenam pro crimine infligendam dirigatur, licet lege consequatur infamia) verè publica vel propriè criminalis dici non potest. & Scip. Gent. *d. tract. lib. 1. ad orationem D. Marci cap. 5.* Interdum tamen, cum ob facta atrociora graviori animadversione indigent, quàm ut sufficiat eis suspectorum infamia, tutores vel curatores ad præfectum urbi, ut iudicem criminalium remitti oportebat. *l. 1. §. solent. 7. ff. de offic. præfect. urb. l. 1. in fin. l. 2. ff. de suspect. l. 2. ff. de tutel. §. 10. Inst. de suspect.* Ad hanc etiam classem referri debere existimo restitutionem in integrum, missionem in bon. possessionem &c. de quib. postea.

*Causa status.*

*Cognitio de suspectis.*

18. Huc pertinent & legis actiones, ita in specie dictæ, hoc est, actus voluntariæ jurisdictionis, ut eleganter probat Scip. Gent. *d. lib. 1. cap. 34.* ex hoc

*Legis Actiones.*

quod nusquam toto jure legis actionum mentio fiat, ubi non actus voluntarie jurisdictionis, ut sunt, emancipatio, vindicta manumissio, adoptio &c. illarum exempla afferantur. §. l. 2. in f. & l. 3. ff. de offic. procons. l. 1. ff. de offic. juridic. l. 1. C. de adopt. No 81. in pr. Paul. 2. sent. c. 25. Differunt ab actibus legitimis in specie sic dictis, quod hi etiam extra judicium sine magistratu aliquo expediuntur, illæ non nisi apud magistratum. Scip. Gent. d. loc. in pr. Cæterum & generaliter actus legitimi dicuntur omnes illi actus vel actiones, in quibus legitima certa que solennitas adhibetur, & quibus ad eam lege civili certa forma, certa que requisita tributa sunt, quomodo appellatur in l. 77. ff. de R. I. quamvis ita late dici etiam legis actiones putent. Brissou. select. antiquit. lib. 4. c. 20. Røgard. de authorit. prud. c. 2. Porro legis actiones olim aliud significasse auctor est Pompon. in l. 2. §. 6. ff. de orig. jur. curque ab illa usurpatione recessum sit, vide pulchre apud eund. Gentil. d. c. 34. in f. Et hæc legis actiones aliis quidem magistratibus, ut majoribus, & urbanis jure magistratus competunt, aliis non nisi speciali concessione, ut legato proconsulis d. l. 2. & 3. ff. de offic. procons. (l. 17. in fin. ff. de manum. vind. cum negatione legendam esse, manumittere non possunt, docet auctoritate duorum vetustissimorum exemplariorum manuscriptorum Cujac. 1. obs. 1. & 15. obs. 19.) præfecto Augustali, l. apud præfectum. ff. de manum. vind. Juridico, d. l. 1. de offic. Juridic. v. & l. ult. ibi: quibus huiusmodi jus est C. de Syndic. libertat. l. 1. C. de emancip. liber.

Cognitio de  
transactio-  
ne super  
alimentis.  
Arbitrium  
super ven-  
dit. vel pi-  
gnor. rer.  
pupill.  
Tutoris  
datio.  
Imperium  
mixtum.

19. Prioris generis causarum civilium, earum nempe, quæ civiles quidem sunt, at nulli jure magistratus competunt, sed speciali concessione opus habent, est cognitio de transactione super alimentis testamento relictis, quæ oratione Divi Marci specialiter prætori & præfidi data est. l. 8. pr. & §. 1. junct. §. 18. ff. de transact. arbitrium item super venditione, vel suppositione rerum pupillarium vel adolescentis, l. 2. ff. de offic. eius cui. l. 1. §. 2. l. magis pu- to §. 9. ff. de rebus eor. qui sub tut. nec non tutoris datio, quæ aperte ab Vlpiano neque imperij, neque jurisdictionis esse, sed ei soli competere dicitur, cui id nominatim vel lex, vel SC. vel princeps dederit. l. muto. 6. §. 2. ff. de tutel. & tit. Inst. de Attilian. tut. l. 1. ff. de tutorib. & curator. datio. l. fin. ff. de off. Ju- ridic. l. 3. ff. qui petant tutor. junct. l. 1. C. de magistratib. municipalib. & si quæ sunt, huiusmodi alia.

20. Jurisdictioni cohæret Imperium l. 1. in f. ff. de offic. eius cui. quod mixtum appellatur, quasi jurisdictioni permixtum, seu, quia non nisi jurisdic- tionis servit, naturam quasi & essentiã jurisdictionis perfusum ac imbutum, sic ut nusquam sit, nisi sit & jurisdictio, & ubi jurisdictio, ibi nunquam absit, adeoque jurisdictionis quoddam necessarium ac essenziale consequens sit. Vnde recte ab Vlpiano in l. 3. ff. de jurisd. dicitur esse illud, cui etiam jurisdictio inest. Ple- nè igitur ita definitur; Imperium mixtum est modica coercitio jurisdictioni cohærens, ei explicandæ tuendæque serviens. d. l. 3. & l. 1. in f. & l. fin. ff. de offic. eius cui. Scip. Gent. de jurisd. lib. 1. c. 3. in fin. Longo & all. part. 3. c. 2. n. 21. & 22. & c. 7. n. 1. & seqq. Bachov. ad d. disp. th. 4. lit. C. Sudholt. d. dissert. aphor. 238. & seqq.

21. Secundum hæc imperium hoc competit omnibus magistratibus, siquidem omnes jurisdictionem habent. d. l. fin. ff. de offic. eius cui. sicut etiam omnes etiam minimi habent, & nominatim magistratuum municipalium ju- risdictio dicitur in l. incola. 2. ff. ad municip. & in l. un. ff. si quis jus dicent.

non obtemper. V. Scip. Gent. lib. 2. c. 6. quanquam sicut inæqualis apud magistratus est jurisdictio, ita & coërcitio sit inæqualis, alterq; altero majorem habeat. Magistratus certè municipales quin habuerint, dubitari non debet, id enim disertè asserit Ictus. in l. Magistratib. 12. ff. de jurisd. & pignoris habere captionem dicuntur. l. 29. §. 7. ff. ad L. Aquil. At alia quæ ad imperium hoc & defensionem jurisdictionis suæ pertinent, non habuerunt, ut multæ dictione. l. 5. C. de defensorib. nec ex causa judicati vel contumaciæ in bona immisione, l. 4. ff. de jurisd. l. 26. ff. ad municipal. l. 4. §. 4. ff. de damn. infect. missionem tamen ex primo decreto ( ut & jussum cautionis ) si damni infecti nomine non caveatur, habent non jure suo, sed ex delegatione prætoris vel præsidis non vivi, ut vult Cuiac. ad l. aliud fraus 131. ff. de V. S. sed mortui, ut probat Scip. Gentil. lib. 2. c. 6. §. 14. idq; ideò quòd causa illa celeritatem desideraret, & periculosa dilatio esset, l. 1. ff. de damn. inf. neq; etiam pœnali judicio jurisdictionem suam defendere magistratibus municipalibus concessum est, l. un. ff. si quis jus dicent. non obtemp. Pœnali judicio intelliguntur actiones in factum competentes aëtori adversus reum contumacem, quibus damnatur ad eam pecuniam de qua controversia est, quamvis fortè non debeatur. d. l. un. §. fin. l. 4. §. 2. ff. de damn. inf. l. 5. in pr. ff. ne quis eum qui in jus voc. Si exim. l. fin. in fin. ff. de eo per quem factum erit quo min. q. in l. sist. l. 1. in pr. ff. ne vis fiat ei qui in possess. miss. l. contumacia. 53. in pr. ff. de re judic. & pulchrè hoc exequentes Duar. ad d. l. un. §. Scip. Gentil. lib. 1. c. 8. qui tamen non privato, sed magistratui vel procuratori fisci ad multam exigendam dari talem in factum actionem putat contra Duaren. & ut existimo, & textus ipsi allegati abundè docent, contra veritatem.

22. Porro siquidem mixtum imperium in coërcitione hominum jurisdictioni magistratus refragantium consistit, consequens est nihil eorum, quæ simpliciter ad jus reddendum, non autem ad coërcendum, & ad primò exercendam, non autem tuendam jurisdictionem pertinent, mixti imperij, sed omnia tali ( excipe illa quæ specialiter tribui supra diximus ) jurisdictionis esse. Talia sunt restitutio in integrum, missio in possessionem bonorum ( excipe illam quæ fit ob contumaciam debitoris, & si damni infecti nomine non caveatur, itemq; ex causa judicati ) datio bonorum possessionis, jubere caveri prætoriam stipulationem, & si quæ alia sunt ejusmodi. Bachov. d. disp. 3. th. 4. lit. B. §. C. Sudholt. d. differe. aph. 290. §. seq. cum allegat. Et hæc tamen l. 4. ff. de jurisd. §. l. 26. ff. ad municip. magis Imperij quam Jurisdictionis esse dicuntur. itemq; apertius in l. 3. ff. de jurisd. mixtum imperiū in danda bonorum possessione consistere ab Vlpiano perhibetur. Dico hanc legem 3. ob rationes præcedentes rectè habere se nequaquam posse; Atq; hac causa vel cum Ant. Fabro 4. coniect. 4. pro, quod, legendum esse, quæ; vel cum Longoval. part. 3. c. 2. n. 7. ita verba legis distinguenda esse; *mixtum imperium est, cui etiam jurisdictio inest: Quod in danda bonorum possessione consistit, jurisdictio est: etiam judicis dandi licentia.* Quam lectionem se in quodam venerandæ antiquitatis volumine reperisse testatur. Eaq; lectio magis arridet, quàm Fabri mutatio. Vt hic igitur Icti sensus sit tota lege expressus; *Imperium aut merum est, aut mixtum. Merum est, &c. Mixtum est imperium, cui etiam &c.* Ceterum sunt & alia quæ Imperij nomine veniunt, quæ tamen huc non pertinent, ut est datio bonorum possessionis. nam quod imperium in danda bonorum

Restitutio  
in integr.  
Miss. in  
poss. bon.  
Dat. bon.  
possess. &c.

rum

rum possessione consistit, id alterius cujusdam generis, & omnino jurisdictionis est; sicut & dandi judicis licentia. Quodnam igitur est istiusmodi imperium? Resp. Est autoritas majorq; potestas magistratus in jurisdictione sibi competente, sive sunt jurisdictionis illi actus qui majorem quandam excellentiam & auctoritatem sapiunt ac reliqui: omninoq; pars est hoc imperium ejus in genere ita appellati Imperij, ex quo majores magistratus cum imperio ac potestate esse dicuntur, minores, ut municipales, negantur, l. 2. ff. de in jus Voc. l. 32. inf. ff. de iniur. deq; eodem imperio accipiendus Ictus in l. 12. §. 1. ff. de judic. & l. 8. ff. de offic. proc. l. 1. §. 1. ff. ad L. lul. Mai. l. pen. ff. de l. & l. Cujus imperij partes etiam sunt edictum, vocatio, prehensio, ut patet ex d. l. 2. juncto illo Varronis: Qui potestatem neq; vocationis populi viritim habent, neque prehensionis, eos magistratus à privato in jus quoq; vocari est potestas. Quod ex Gellio refert Sigonius de antiq. jur. civ. Rom. lib. 1. c. 20. Eodem planè sensu in d. l. 4. ff. de jurisdic. & l. 26. ff. ad municip. illa de quibus loquuntur, magis imperij quam jurisdictionis esse dicuntur. Licet enim hic Paulus, Vlpianus illic tales actus jurisdictionis esse non diffiteantur (nec enim diffiteri poterant, cum omnes definitioni jurisdictionis suprâpositæ, ac ratione, textibus & authorum sententiis comprobatae prorsus respondeant & sint conformes. & disertè Prætor ex officio jurisdictionis suæ restituere dicitur minores in integrum. l. 1. §. 10. ff. de postuland.) tamen eos magis imperij, hoc est, potestatis atq; auctoritatis majoris, quam simplicis & quibuslibet magistratibus convenientis jurisdictionis esse, sive majoris cujusdam & excellentioris jurisdictionis esse, ac propterea magistratibus municipalibus non convenire statuunt. v. Bachov. alleg. loc. l. C. Sudholt. aphor. 256. Scip. Gent. lib. 1. c. 3. Sic item adoptio (quam tamen jurisdictionis voluntariæ esse constat, l. 2. ff. de offic. procons.) fieri imperio magistratus dicitur l. 2. ff. de adopt. §. 1. Inst. eod. Sic in causa novi operis nunciationis prætoris imperium versari, l. 7. §. 14. ff. de pact. prætor qui alienam jurisdictionem exequitur, non tamen pro suo imperio agere. l. 3. ff. de offic. eius cui.

Imperium  
merum.

23. Imperium merum (ita dictum, quòd jurisdictioni nullatenus permistum, sed ab illa & causis civilibus planè remotum & alienum sit) est crimina cognoscendi puniendiq; potestas, sive, ut Papinianus finit in l. 1. ff. de offic. eius cui. est publici judicii exercitio. sive, est potestas animadvertendi in facinorosos. Bachov. d. disp. 3. th. 5. lit. A. post. Duar. id l. 3. ff. de jurisd. Nam gladio in criminosos posse animadvertere, augusti<sup>9</sup> est, quàm ut essentiã meri Imperij exhauriat, cum gladius ad capitalia tantùm porrigatur l. 8. §. 1. de pæn. nec tamẽ omnia crimina sint capitalia: perindeq; adeò fuerit Imperium merum definire potestatem gladii, ac jurisdictionem potestatem dandæ bonorum possessionis, aut in aliis quibusdam particularibus causis civilibus jus reddendi. Et arguit idem hoc l. 70. ff. de R. I. Nec igitur Vlpian. in l. 3. ff. de jurisdic. credendus est imperium merum perfectè definire voluisse, quod vult Sudholt. d. diff. aphor. 392. post. Angel. Longov. p. 2. c. 1. Scip. Gent. lib. 3. c. 3. sed exemplo potioris ac nobilioris partis explicare, ut rectè voluerunt Irner. Cyn. Bart. Iason. & alij Dd.

24. Diximus autem potestatem cognoscendi, secus ac plerique faciunt, qui imperium merum tanquam in exequendo positum à jurisdictione quam fingunt criminali separant, v. Obrecht. lib. 1. c. 2. Hanon. ad pand. disp. 1. th. 3. & seqq. Treutl. d. disp. 3. th. 5. lit. A. Neidling. disp. de jurisd. th. 2. lit. G. Suerin.



*Suerin Gillot. & alios passim ab authoribus relatos.* Quorum opinionem aperte refellit, quod qui imperium habuerunt, concessione ac delegatione populi, jus dixisse de capite civis Romani asseruntur à ICto. *in l. 2. §. 23 ff. de Orig. jur.* quod in sola executione non consistit. deinde manifestè id comprobatur *l. 6. in pr. de off. procons.* ubi cognitionis de criminibus mandatum extraordinarium esse dicitur, eò quod gladij alteriusve coercitionis potestas mandari non possit. Erit igitur illius potestatis pars cognitio. Quam tamen cognitionem legati proconsulis absq; sententia fuisse notandum est *ex ead. l. 6. pr. & l. un. C. ead.* Secus ac iudicium pedaneorum in civilibus cognitio, qui præscriptâ formulâ, si pareret condemnare jubebantur. Fuit itaq; potestas de crimine cognoscendi, pronuntiandi, & exsequendi unico quæstionis vel imperij meri nomine appellata, secus atq; in civilibus & privatis, ubi à jurisdictione mixtum imperium illi tuendæ, exsequendæque aptum natum distinguitur: Ratio est, quod in civilibus exsequutio non fit nisi per accidens, & interdum supervacua est: aliter ac in criminalibus. *Sudh. aph. 389. Matt. Steph. de jurisd. lib. 1. c. 5. n. 40. & seqq. junct. c. 3. n. 61. & seq.*

25. Hoc imperium lege vel Senatusconsulto, vel Constitutione principis specialiter datur, *l. 1. ff. de offic. eius cui.* nec unquam competit jure magistratus. Licet Cujac *in l. aliud fraus 131. ff. de V. S. & Suerin. reper. lect. cap. 6. post Cornelium Sullam,* merum imperium jure magistratus competiisse existiment, eò quod tunc non amplius populus dictatorem, aut prætorè, aut etiam privatum quempiam usu exigente extra ordinem de crimine publico quærere jufferit, ut olim inde à lege Publicolæ factum, quando is cui illa inquisitio de crimine demandata erat, quæstor parricidij dictus fuit, *l. 2. §. 23. ff. de Orig. jur. Sigon. lib. 2. de judic. 4.* Sed quæstiones perpetuæ factæ, ac prætoribus commissæ fuerint; deinceps etiam occupata Republ. Impp. creando aliquem provincie præsidem, hoc solo nomine ei criminum animadversionem concesserint. Sed his non obstantibus contrariæ assertioni inhæremus, quam servatum natura ac definitio magistratus, tum quod non individuo alicui, Cajo aut Titio, necesse sit tribui quæ specialiter dantur, sed sufficere semel lege, SCto vel constitutione sub nomine officij tributa esse, eamq; concessionem in singulis successoribus tacitè repetitam præsumi, respectu semper ad primam concessionem habito. *v. hac eleganter tradentem Scip. Gent. lib. 3. c. 20. & 26. quem sequitur Sudh. aph. 381. & seqq. Engelbrecht disquisit. de jurisd. th. 38. & seq.* Effectus autem hujus rei est, ut mandari non possit, *d. l. 1. ff. de offic. ej. cui.* Quod hodieq; verum censeo, si cui specialiter obtigerit. Cæterum Principes hodierni imperii Romani, cujus forma ac facies à pristina illa longè alia ac diversa est, publicam criminum coercitionem habent, non ut magistratus (nec enim propriè sunt, nec igitur jure magistratus) sed jure summæ, quam in territorio suo habent, potestatis, hoc est, jure superioritatis perpetuo ac hæreditario secus ac olim prætores, præsides, proconsules, & alij urbi, causis, personis, provinciis, civitatibus administrationis & officii titulo precario & ad nutum Imperatoris præerant: attamen propterea mandare cuiquam rectè non posse dici non credo. *v. Reinking. ad l. fin. C. de pact. n. 35. Henr. Klock de V. Etigal. concl. 20. lit. C. Scip. Gent. lib. 3. c. 23. & 26. Sudh. aph. 406.* qui imperium merum nullatenus mandari posse, nec cum alii à principibus committitur, mandari propriè contendit.

26. Et in hac Reip. Romanæ mutatione etiam prisca illa ad ejus administrationem pertinentia vocabula, imprimis jurisdictionis, ab antiqua signi-

C

signi-

*Jurisdic-  
tio  
territoria-  
lis.*

significatione multum recesserunt. Aliacina omnino significatio est qua pro universali ac suprema illapoteestate, quam principes in territorio suo habent, hoc est, ut aliàs rectiùs appellatur, superioritate accipitur, diciturq; tunc summa jurisdicção, vel etiam territorialis jurisdicção. *Carpzov. in dissert. de regal. th. 122. Reink. lib. 1. de Regim. sec. & eccles. cl. 5. c. 2. num. 37.* vocatur & summum jus territorij, item summa politica potestas, *Die Landtsfürstliche Obrigkeit/ ReichsAbsch. de anno 48. §. wiewol auch in der ringerungs handlung/ &c. De hac v. Besold. de jurisdic. imp. Rom. c. 18. Matth. Steph. de jurisdic. lib. 2. p. 1. c. 7. Reink. alleg. cl. 5. c. 1. & seqq. Wehner. in obs. pract. verbo, Landtsfürstliche Obrigkeit/ & verbo Obrigkeit. Gylmann. Symphor. tom. 1. part. 1. tit. 2. Sol. 1. quod est de materia con: & reconventionis. Thom. Michael diss. de jurisd. th. 44. & seqq. Knich. de jure territor. Paurmeister de jurisd. lib. 1. c. 6. Cujus vi tradunt Dd. idem posse principem in suo territorio, quod Imperator in Imperio, *Reinking. alleg. c. 2. n. 37. Wehner. in verb. Landtsfürstl. Obrigt. §. licet autem. Roll. à Vall. conf. 88. vol. 1. n. 26. & seqq. Sixtin. de regal. lib. 1. c. 4. n. 83. & 5. n. 121. Dan. Otto jur. publ. c. 11. §. ad exemplum. lit. A. Carpzov. de diff. th. 114. cum multis allegatis.* Idemq; de Civitatibus Imperialibus docet *Gail. tr. de arrest. imp. cap. 9. n. 1. & 2. Observ. 57. n. 7. post Dd. quos allegat.* Quod tamen axioma quidam periculosissimum affirmant, *Rosenth. de feud. c. 5. concl. 13. n. 4. & seqq. alij falsissimum, ut Paurmeist. lib. 2. p. 2. c. 4. num. 7. & erroneum, Jacob. de S. Georg. de feud. §. & cum piscationibus. & Caspar. Klock. & ab hoc allegat. in dissert. de contrib. concl. 8.* Eodem sensu *Bald. in l. fin. C. de testam. militis.* Principes Germaniæ pro Regibus habet. Ego, si quod ita dicitur verum sit, non ad æqualitatem & terminos potestatis, sed modum ac similitudinem referendū arbitror. & *Wehner. d. loc. & & explicationem positā à Besold. diss. polit. 9. de statu Reip. subalterno, clas. 1. th. 3. 6. & 7. quem sequitur. Carpzov. citat. loc. & item Sixtin. alleg. c. 5. n. 122. & seqq. Reinking. lib. 1. clas. 5. cap. 6.**

*Regalia.*

27. Quid verò propriè vi jurisdictionis hujus territorialis possint illam habentes, quidq; ad eò ambitu suo contineat, vide apud allegaros auctores, in primis *Reinking. alleg. class. 5. c. 3. & 4. Besold. alleg. tr. de jurisdic. c. 18. Matth. Steph. cit. c. 7. Wehn. all. loc.* Regalia etiam continuò illum habere, qui territorialem hanc jurisdictionem consecutus est, illamq; regalia involvere & continere docent *Matth. Steph. citat. cap. 7. num. 200. & seqq. Thom. Mich. de jurisdic. concl. 46. lit. A. ubi allegat plures idem tenentes. & alij.* At non contineri, nec illicò collata regali dignitate, ut Ducatu, Marchionatu, Comitatu, regalia transferri existimo cum *Rosenth. de feud. cap. 5. concl. 13. Henr. Klock. de vectigal. concl. 17. Carpzov. de diff. d. regalibus. concl. 118. & Doctoribus ab iisdem allegatis.* Idemque satis luculenter confirmat *ReichsAbsch. de anno 76. §. dardurch dann nicht allem. ubi dicitur, das die von etlichen Stenden des Reichs fürgenommene newer Bölle anstellung vnnnd atter ersteigerung zu Kayserl. Heheit vnd refervaten, schmätterung vnd abbruch gedene.* Ex quo colligitur, non tantum cum jurisdictione territoriali statibus concessa illicò non concessa esse regalia, sed etiam cum aliqua regalia concessa sunt (nulli enim status imperij sunt, qui cum territorio suo non aliqua acceperint, vel postmodum etiam legitime acquisiverint regalia) non tamen illicò omnia censerì concessa esse. Hinc Principes Germaniæ, imò Electores, qui tamen præ cæteris in imperio dignitate & regalium dominio eminent, nova vectigalia sine Imperatoris consensu instituere non posse, ac si contra fiat, Cameram Imperialem à præcepto posse incipere, & mandata sine clausula impetrari posse,

posse, idq; nominatim factum esse contra Archiepiscopum Coloniensem, item Ducem Iuliacensem 7. Nov. anno 1588. contra Episcopum Leodiensem 13. Octob. anno 1592. testatur Rosenth. *alleg. concl.* 13. 12 f.

28. Porro Regalia, licet talia jura sint, ut & concessio territorii seu jurisdictione territoriali non illicò simul concessa intelligantur, ut modò diximus, & acquiri possint, cui non illicò acquiratur territorium, *Matth. Steph. d. c. 7. n. 204. & seqq. ubi allegat. Knich. de jure territor. cap. 1. num. 61. & seq. Cravett. cons. 673. n. 15. & Surd. decis. 288. & Borch. in c. unic. qua sint regalia. num. 20. Thom. Mich. alleg. concl. 46. lit. A. Carpzov. d. dissert. concl. 115. Sixtin. de regalib. lib. 1. c. 4. num. 99. & seqq.* Nihilominus cum ad territorium directa sunt, ut inter cætera sunt vectigalia, non nisi territorij dominis rectè conceduntur, extraneis autem invitis territorij Dominis (nisi forte Imperator vectigal aliquod hætenus in territorio illo exercuerit, quod alij pro lubitu concedere poterit; quanquam omninò meliùs, nisi alia gravior causa subsit, facturum, magisq; consulturum quieti publicæ, ac animos hominum sibi conciliaturum crediderim, si & hîc Dominos territorij extraneis præferat) nequaquam. Nam (1) ut in exemplo vectigalium permaneamus, sunt illa fructus territorij quasi industriales, ac territorio quasi potentiâ insunt, ex quo postmodum legitimè excitantur & educuntur. Ut igitur naturaliter fructus solum, ex quo proveniunt, sequuntur, *l. qui scit. 25. in pr. & s. 1. ff. de usuris & fruct.* ita & vectigalium proventus non ad extraneum, sed eum cujus est territorium, pertinere consentaneum est. Atq; adèò (2) cum territorium quis ab Imperatore vel alio quovis legitimo modo acquisivit, simul omnia illa, quæ, etiamsi nondum actu sint, tamen per aptitudinem ab illo proficisci possunt, ut emolumenta vectigalium simul acquisivisse, saltem jure, intelligitur, idq; ut ipsum territorium ex prima acquisitione sic habet, ut illius non tantum dominus, sed & solus, præ alio quovis extraneo (superioritatem Cæsaris universalem non intelligo) dominus esse dicatur, ita & cætera illa. Ex quo efficitur, ut si Imperator in territorio unius ipso repugnante vectigal tribuat alteri, jus Domino territorij quæsitum auferre, & unum altare, ut cooperiatur, discooperire alterum videatur. quod quo jure fiat, supra dictum est. Quod & (3) illa ratione evenit, quòd onus ac servitus in territorium alterius inducatur. Nam cum servitus imponitur, libertas minuitur, tantumq; alteri decedere & auferri intelligitur, quantum uni accedit & tribuitur. Et (4) si secundùm naturam est, commoda cujusq; rei eum sequi, quem sequuntur incommoda. *l. 10. ff. de R. I.* sanè autè territorij incommoda & onera Domino ejusdem, non extraneo alicui incumbant, nihil magis æquitati conveniet, quàm ut vectigaliù redditus & emolumenta si cui tribuenda sint, Domino territorij tribuãtur, extraneis autè nullatenus ad ea pateat aditus. Cum & aliàs (5) ferendum non sit, quenquam, in alterius jurisdictionem & territorium vel directò vel per obliquam involare. *Matth. Steph. d. c. 7. n. 195. & seq. Gail. 1. de pac. publ. cap. 16. n. 27. & seq.* Operaque (6) in hoc sedulò danda, ne indomitæ hominum suis non contentorum, vicinorumq; commodis, ut plerumq; fit, invidentium libidinis frena laxentur, sed quantum possibile est, resistatur, ne inde fœcunda aliorum malorum seges tam in rei publicæ quàm privatæ perniciem nascatur. Præterquam, quòd (7) vectigalia ita suâ naturâ odiosa sunt, ut non sine justa ac gravi causa cuiquam in suo concedi possint, *l. 1. C. nova vectig. instit.*

*non posse. l. vectigalia. 10. ff. de publ. & Vectig. ReichsAbschied de anno 76. §.*  
*weilers seind wir auch. § seq. & Paurmeist. de jurisd. Imp. Rom. lib. 1. c. 4. Myns.*  
*5. obs. 29. Sixtin. de regal. lib. 2. c. 6. n. 18. 19. § seqq. Henr. Klock. d. dis. de Vectig.*  
*concl. 4. VVehn. obs. pract. Verb. Soll in pr. Rol. a Vall. conf. 91. vol. 2. per tot. Et Im-*  
*perator in Nov. 43. c. 1. §. 1. Nihil, ait, se tam magno studio, tamq; serio affecta-*  
*re, quam ne novo quisquam vectigali oneretur. Et merito. Plerumq; enim nō*  
*ad privatorum tantum, sed & publicæ rei gravamen ac detrimentum cedere*  
*manifestum est. Vnde etiam non semel ab Imperatoribus & Electoribus*  
*novum vectigal, renitentibus vicinis petentes repulsam passi sunt. Et*  
*multo intolerabilius igitur erit ejus desiderium, qui in alieno id petere au-*  
*sus fuerit. At territorio quidem (8) ita vectigal connexum esse firmat clarissi-*  
*morum juris interpretum autoritas, qui hoc sensu vectigal inesse territorio,*  
*eiq; cohærere tanquam nebulam paludi asserunt, quos recenset Henr. Klock.*  
*d. diff. concl. 19. Quod idem (9) S. Cæsar. Majest. Consiliarii super hac ipsa*  
*quæstione antehac consulti responderunt; videlicet, das die Zollgerechtigkeit kein*  
*liegender grund oder gut sey/besondern ein jus vnd heritigkeit / welche von dem grund vnd engens-*  
*thumb gar nicht / oder nicht ohn sonders hohes præjudicium, auch immerwehrend gezänct vnd*  
*vneinigkeit der eigenthumbs einhaber vnd der betehneten abgesondere werden möge. 2c. Sid. be-*  
*stendige außführung vnd bericht / auß was ursachen M. H. J. B. die S. Erbsch. anzunehmen be-*  
*wegt / sub n. 3. ubi hoc à partibus Bavaricis pluribus urgetur. Ac omnino (10)*  
*ullum hujusmodi vectigalis in alieno territorio ab Imperatore ex plenitudine*  
*potestatis factæ concessionis exemplum proferri difficile sit. Ex quibus omni-*  
*bus efficitur, ut si qui vectigal appetit, territorium in quo petit, suum esse dicat,*  
*contra id sibi asserant alii, lis ea sit præjudicialis, nec etiamsi causæ vectigalis*  
*concedendi essent, antè ad ejus exactiōem admitti se jure postulet, quam præ-*  
*judicialis illa quæstio fuerit ventilata ac decisa, l. 1. ff. fam. ercis. l. fundum 16.*  
*& l. fundi 18. ff. de exceptionib. l. fin. C. de ord. cognition. l. si quis libertatem 7.*  
*C. de petit. hered. c. 1. extr. de ord. cognition. Schneid. ad S. præjudiciales. Inst.*  
*de act. n. 1. Wesenb. parat. ff. de except. n. 6.*

29. Concesso autem Vectigali in suo territorio, fraudem restri-  
 ctioni facit, qui signum vectigalis, & domunculam quò inferatur vectigal,  
 in suo quidem territorio constituit, ipsum autem vectigal è territorio al-  
 terius, fortè flumine præterlabente, navibusque ac hominibus illo utentibus  
 exigere non dubitat. Licet enim nec signum vectigalis in alterius territorio  
 habere liceat; tamen sicut nemo signi talis in suo erectionem postulabit, (nec  
 enim à palo tali, vel tabula, vel taberna onera illa & incommoda, ob quæ pro-  
 lubitu vectigalia instituere vetitum est, rei publicæ vel privatæ imminent, nisi  
 in quantum cum illis ipsum vectigal est. Erigat igitur talium rerum vel mil-  
 le si placet, & amplius: ) sed illud quod significat, ipsum nempe vectigal, ejus-  
 que exactiōem, cum qua ita connexum est, ut sine illa frustra, ac potius stul-  
 titiæ symbolum sit: ita, qui vectigal impetravit, at in suo tamen territorio,  
 vectigal ipsum h. e. vectigalis exactiōem & exercitium, non tantum palum  
 vel tabulam aut telonium, quæ vectigalis causâ sunt, in proprio, non alieno  
 territorio instituere proculdubio debere intelligitur. Et si cui quod plus est  
 licet, eidem & minus licet, l. 21. ff. d. R. l. certè consequenter & illi cui quod mi-  
 nus est (ut hîc telonium in alieno erigere minus est exactiōe vectigalis in a-  
 lienò: ) non licet, nec illud quod altero amplius est, permissum fuerit. Ex qui-  
 bus efficitur, ut is obtentâ ab Imperatore vectigalis in suo territorio instituen-  
 di licentiâ, si telonium quidem, signumque vectigalis proprio imponat, ve-  
 ctigal

Etigal autem ipsum ex alieno poscat, ludificari concessionem sibi factam, & alienum territorium violare videatur.

30. Territoriali jurisdictioni jurisdictio magis propriè dicta, quæ in juris ac justitiæ administratione consistit, ac nihil est, nisi juris dicendi exsequendique potestas, regulariter inest. Regulariter dico. Nam qui territorium habent, quoad jurisdictionem in universo territorio illiusque rebus & personis fundatam habent intentionem. *Matth. Steph. d. cap. 7. n. 52. 53. & multis seqq. Valasc. de jur. emphyt. q. 8. n. 21. & seqq. Myns resp. 16. n. 25. Vesemb. conf. 42. n. 3. Gail. lib. 2. obs. 62. n. 9. ubi compluribus & textuum & Doctorum auctoritatibus id firmat. Besold. de jurisd. imperij Rom. c. 21. in pr. Thom. Mich. concl. 59. 62. lit. A. Reinking. lib. 1. class. 5. c. 6. n. 21.* At possunt tamen eam non habere, (similiter ut in aliis rebus, quæ quidem regulariter simul sunt, sic ut ubi una earum adest, altera etiam adesse præsumatur, nihilominus quandoque separari usu venit: ) si scilicet alii illam vel concessione, vel alio quovis legitimo modo acquisierint. *Besold. alleg. loc. Stephan. Michael. caterique Dd. citatis loc. Vnde & jurisdictionem territorialem seu superioritatem licet non parum ad hoc momenti habeat, non tamen sufficienter, necessarioque probare sequitur. Vid. Thom. Mich. concl. 62. Besold. d. tr. cap. 22.* Cæterum jurisdictionem hanc vulgò in altam & bassam tribuunt, de quibus & quæ cujusque propria sint, vide *Besold. d. c. 21. & seq. Wehner. in Verb. Bericht. item Verb. Zent.*

31. Præterea in omni jurisdictione (latè nunc ex hodierno usu sumo vocabulum: ) tam criminali quàm civili, distinguendæ sunt ejus partes, & gradus. Partes voco ex quibus quælibet jurisdictionis species constat: Gradus autem, ex quibus major vel minor appellatur: ut E. g. Criminalis, seu merum imperium, partes habet cognitionem & executionem; Civilis itidem, ubi tamen propriè executio, ut in superioribus dictum est, ad imperium mixtum pertinet, nihilominus cum jurisdictio illa non sit, quin facultatem ipsius aliquatenus tuendæ, h. e. mixtum imperium annexum habeat, quodammodo pars ejus dici possit. Rursus & merum Imperium, itemque jurisdictio simplex, ut vocant, & mixtum imperium, tum ex causarum quæ illis objiciuntur, tum ex coercitionum pœnarumque gravitate vel levitate suos quasi gradus obtinent; secundùm quos etiam uni magis quàm alii competere dicuntur. His consequens est, ut qui partem aliquam jurisdictionis quolibet gradu habet, non tamen jurisdictionem verè, ac propriè loquendo habere intelligatur, non magis quàm vel puppim, vel proram, vel carinam navim, vel corpus aut animam hominem appellare fas sit. Nec igitur imperium hoc sensu in plenum vel minus plenum rectè tribui, illudque apud eum qui & cognitionem & coercitionem delicti habet, hoc qui fortè nudam cognoscendi facultatem, esse dici existimo: ac potius hoc casu imperium quodammodo discerptum & in plures divisum esse affirmârim. *v. Sudh. aph. 390.*

32. Possunt & qui jurisdictionem ejusve partem habent, nisi id expressè facere prohibeantur, illam alteri committere idq; per modum vel delegationis, vel mandati. hæc enim maximè differunt, tum quòd qui delegatur, ad unam tantùm causam delegari potest, quibus autem mandatur, etiam tota jurisdictio committi potest. *l. 16. & l. 17. ff. de jurisd. tum quibus mandatur, non quidem mandare l. 5. ff. de jurisd. & l. ult. ff. de off. ei. cui. at vicissim delegare possunt, l. 12. §. 1. ff. de judic. qui verò delegantur, his amplius delegandi facultas data non est, arg. l. 3. in f. ff. de jurisd. l. 5. Cod. de judic. tum denique; quòd qui delegatur, proprium quid habere videtur, cui mandatur, nihil pro-*

Jurisdictio-  
nis partes  
& gradus.

prium habet, sed quicquid agit, alieno nomine agere atque exercere intelligitur. *l. 3. ff. de Offic. eius cui. l. 16. ff. de iurisd.* unde etiam à delegato ad delegantem appellatur, in mandatario autem non ad mandantem, sed eum qui mandante superior est. *l. 1. §. l. fin. ff. quis §. à quo appell. l. un. C. qui pro sua iurisd.* quanquam circa appellationem distinguere videatur jus Canonicum, *c. super quaestionem §. porro, extr. de offic. jud. deleg. c. si duo. extr. eod. in G. Marant. in spec. aur. part. 4. dist. 5. n. 27. Sudh. aph. 365.* nisi & delegatum à principe vel Papa mandare suam jurisdictionem posse dicere velimus. Porro delegatus in iure Civili non dicitur nisi iudex pedaneus, extra delegatum Principis: qui & exsequi sententiam suam & iudicem dare potest. *l. un. C. qui pro sua iurisd. l. 5. C. de iudic. l. 15. in pr. ff. de re iudicat.* Unde mandatario jurisdictionis esse similis rectè dicitur. De iure Canonico autem & communi Doctorum sententia is delegatus appellatur, cui mandata est iurisdictio, quod ex omnibus illis iuris textibus, qui de delegato loquuntur, & doctrinis interpretum de eodem perspicuum est, *v. inter alios Marant. d. distinct. 5.* quâ totâ latè de iudice delegato agit, eumque ex omnibus quæ de mandatario jurisdictionis iure nostro traduntur, describit. Atque ex his quæ dicta sunt, quaestiones quæ de iudice delegato vulgò moventur, pronum est resolvere. Certè de causa meri imperii quod quaerunt, an à delegato principis alteri subdelegari possit, ex communi Dd. sententia contra Cyn. in *l. un. C. qui pro sua iurisd. Menoch. 1. arbitr. quest. 54. Salicet. d. l. un. n. 7.* & alios affirmare lubet.

*Austrega.*

33. De Austregis quid censendum? Iudices austregarum ordinarii certè non sunt. Constitutio enim seu ordinatio singulis causis iudicem ex electione partium confirmat. Unde deficientibus ordinarii iudicis conditionibus, videlicet universalitate ac perpetuitate, *Alth. dicaol. lib. 3. c. 4. n. 2.* non est cur talis dici debeat. Sed nec jurisdictionem habent. neque enim sententias suas exsequuntur, quod tamen jurisdictionis est, aut saltem cum illa sic conexum, ut separari non possit. *Gail. 1. obs. 1. n. 52. §. seq. Petr. Frid. Mind. lib. 1. de processib. c. 19. in pr. Reinking. de regim. sec. §. eccles. lib. 2. class. 2. c. 16. n. 15.* Unde frustra illorum disputatio est, qui an ordinariam an delegatam jurisdictionem Austregæ habeant, anxie inquirunt, cum nullam habeant. Restat igitur ut cum Reinking *alleg. loco delegatam vel datam sibi nudam cognitionem, vel, ut aliàs appellatur, audientiam, l. 14. l. 16. C. de iudic. Scip. Gent. lib. 3. cap. 15.* habere dicamus. Etiam si igitur aliàs delegatus à principe non notionem nudam, sed jurisdictionem accepisse censeatur, *§. eleganter §. latè Scip. Gent. lib. 2. cap. 27.* hi tamen Cæsaris Commissarii vel delegati hoc quod habent, ita & in hunc modum vigore Ordinationis specialiter accepisse dicendi sunt, ut docet *Gail. d. obs. 1. n. 53.*

*Minor an possit esse procurator ad litem.*

34. Ex *l. si collataneus. 13. ff. de manum. vind.* ubi inter justas, quibus minorenes domini servos suos poterant manumittere, causas numeratur, si quis procuratoris habendi gratia non minorem 17. annis manumisisset, cui consonat *§. iusta. 5. Inst. quib. ex caus. manum. non lic. collegerunt olim Oldrad. §. Iacob de Arena, testib. Ias. in addit. ad Porc. in d. §. 5. Cyno ac Salicet. in l. exigendi. 12. C. de procurat. §. post illos Cuiacius lib. 22. obs. c. 16. §. ad d. §. 5. Donel. 18. comm. 3. quos sequitur Trentl. vol. 1. disp. 9. th. 5. & alii, procuratorem posse dari ad litem minorem 25. annis, persuasi quòd alioquin frustra partim 17. anni requirerentur, partim id ad manumittendi causas referretur, cum & servum & quemvis alium sine discrimine ætatis quilibet negotiis suis extra iudicium præficere possit: confirmati etiam amplius, tum quòd ætas 17. annorum po-*

stula-

stulationi apta statueretur *l. 1. §. 3. ff. de postul. §. fin. Inst. quib. ex caus. manum.* tum quòd quibus ex causis minor in integrum restitui non possit, idoneus defensor esse colligeretur *ex l. minor. 51. ff. de procurat. restitui autem non posset si mandatu domini egisset, l. cum mandata 23. ff. de minorib.* A qua sententia communiter Dd. secessionem fecere, tum quòd non tantum procurator dominus fieret litis, *l. procurator. 11. ff. de doli mal. §. met. except. l. ab exsecutore. 4. ff. de appellat. l. Titius. 76. ff. de procuratorib. l. si procurator meus. 28. ff. eod. l. nulla dubitatio. 23. C. eod.* Sed & multa aliàs in iudicio intervenire soleret, ex quibus minor facilè lædi, ac consequenter restitui, adeoque iudicium elusorium fieri posset. tum quòd legitimam personam standi in iudicio non haberet minor, *l. 2. qui legit. person. stand. in iud.* indeque in propriis per curatorem litigare cogentur. *Instit. de curatorib. §. 2.* ac incivile esset, eos qui auxilio alieno in rebus suis administrandis egere noscuntur, aliorum negotiis præesse, *§. item maior. 13. Inst. de excusat. tutor. l. fin. C. de legit. tutel.* tum quòd expressè diceretur *in l. exigendi. 12. C. de procurat.* cum qui legitimam ætatem (h. e. 25. annorum, *arg. l. fin. C. de his qui veniam atat. impet.*) non compleverit, à procuratoris officio non injustè repelli posse. *v. præter allegatos Duaren. ad tit. ff. de procurat. c. 4. Sichard. ad d. l. exigendi. Vvesemb. paratitl. ff. de procurat. n. 4. in med.* Et hanc sententiam alterà de jure veriorè puto, quam & Canones probant *c. qui generaliter. in f. extr. de procurat. in 6.* Etiam si igitur minoris aliquando defensio (nam de defensore tantum ll. loquuntur:) in iudicio sustineatur, quum publicè utile sit, absentem à quocunque defendi, *l. servum. 33. §. publicè. ff. de procurat.* ne quis indefensus quasi contumax gravi fortè condemnatione afficiatur, *d. l. exigendi in f.* tamen hoc irregulare est, ac vix ad eò causa, eor ob hoc servus manumittatur. Non inconcinnè tamen, cum & casus accidere possit, quo nec se quis ipse defendere propter causas, nec etiam alterum defensorem invenire possit, ac ideò iniquum esse videatur, ob hanc necessitatem servum suum manumittere non posse, procuratoris appellatione *in dd. textibus* utrumque tam ad negotia, quàm ad agendum accipi posse existimo, non quòd etiam in procuratore ad negotia ætas 17. annorum requiratur, *ut est in alleg. c. qui generaliter.* sed, quòd cum longè commodius & expeditius per liberum hominem negotia administrantur, nihilominus hæc iusta manumittendi causa non fuerit, nisi in tot annorum ætate.

35. Sponsalia, sive (juxta Canonistarum, non Canonum distinctionem) Sponsalia de futuro, secuta carnali copula transeunt in matrimonium. *e. Veniens. §. c. is qui fidem. extr. de sponsal.* Quæritur igitur, si quis, fortè jurato, promiserit, unam ex tribus fororibus ducere in uxorem, postea unam earum cognoverit, an adhuc aliam ducere possit? Quibusdam ex antiquioribus, quos recensent Menoch. *de præsumpt. lib. 3. præf. 1. num. 14. Covarruv. in epit. de sponsal. part. 1. cap. 4. §. 1. n. 25. §. Fachin. lib. 3. contro. c. 29.* placuit, inter adolescentem & unam ex tribus cognitam matrimonium non esse. quos alii sequuntur. Contrarium tamen senserunt Abb. & Hostiens. *in c. ex literis extr. de sponsal. Menoch. d. loc. n. 13. §. seq. Covarruv. d. loc. quos sequitur Fachin. citat. loc. Treutl. vol. 2. disp. 6. th. 1. lit. D.* Distinguendum puto. Aut enim adolescens ipsis puellis promisit, se unam ex ipsis ducturum, aut simpliciter alteri, non nomine puellarum sponsonem ab ipso suscipiente. Hoc casu, cum sponsalia non sint, *l. 11. ff. de sponsalib.* nec confirmari copulâ, & in matrimonium verti poterunt. Priori autem casu cum unaquaque trium fororum (quod hoc pacto citra metum infamiæ potuit, licet aliàs sicut binas uno tempore nuptias, ita & bona

Sponsalia.

bina eodem tempore sponsalia constituta habere infamiae notam irroget. l. i. ff. de his qui notant. inf.) conditionata sponsalia contraxisse intelligitur. *ducam te in uxorem, nisi illarum duxero aliquam*: ac propterea omnino illam, qua cum rem postea habuit, elegisse videtur, a qua resilire fas non est.

Nuptia.

36. Nuptias à liberis citra patris, in cuius potestate sunt, consensum non posse contrahi, in tantum, ut iussus parentis præcedere debeat, sancit Imperat. in pr. Inst. de nupt. An igitur ratihabitio patris hic locum non habebit? Ratihabitionem pro iussu etiam hinc esse statuit Hotom. illust. quest. 9. & Vvesemb. ad hæc verba. *moveturque per c. ratihabitionem. 10. de reg. jur. in 6. cui consentit. l. 25. C. de donat. int. vir & ux. & in primis l. fin. in fin. princip. C. ad SC. Macedon.* ubi generaliter omnis ratihabitio prorsus retrahitur & confirmare ea quæ præcellerunt, dicitur. Et in terminis Imperat. in l. 5. C. de nupt. Si, ut proponis, inquit, pater quondam mariti tui, in cuius fuit potestate, cognitis nuptiis vestris non contradixit, vereri non debes, ne nepotem suum non agnoscat. Accedit, quod subsequens super matrimonio consensus ejus qui ex concubina genuit liberos, retrocurrat, efficiatque liberos legitimos. Nihilominus contrarium, nempe ratihabitionem patris hoc non operari, ut nuptiæ ab initio legitimæ constituisse videantur, & consequenter liberi ante assensum patris nati iusti sint, de jure civili verius existimo. Idque 1. vi verborum hoc nostro textu positorum; ea enim disertè iussum parentis præcedere volunt. Etiam si igitur ratihabitio regulariter retrahatur, perque eam mandatum intervenisse fingatur; tamen quoties expressè iussus vel iussum præcedere debere dicitur, non ficta sed vera præcessio requiritur, arg. l. qui in aliena. 6. in pr. & §. 1. item l. si quis mihi. 25. §. 4. ff. de acquir. hered. Similiter ut de autoritate tutorum sancitum est, ut statim perfecto negotio interponi debeat, d. l. 25. §. 4. §. 2. Inst. de auth. tutor. Et omnino amplius hinc aliquid requiri vel evincunt verba Imperat. in tantum, ut & c. 2. per text. in l. dotis promissio 68. in pr. ff. de jure dotium. ubi disertè, licet pater postea consenserit, tamen nuptias non fuisse videri, sed novum matrimonium esse dicitur. 3. per text. in l. si uxor. 13. §. 6. ff. ad L. Jul. de adult. ubi Ictus eum cuius uxor antequam pater ejus nuptiis consensisset, cum alio rem habuerit, jure mariti eam accusare posse negat, quod utique non negasset, si per consensum postea adhibitum factum fuisset, ut etiam ante consensum maritus fuisse videretur. Ita sentio cum Cuiac. 3. obs. 5. Cont. 1. disp. 7. Trentl. vol. 2. disp. 6. th. 5. lit. C. Bach. ibid. Lindem. in exercit. at. Justinian. ad tit. de nupt. th. 4. Cothman. 1. resp. n. 72. & n. 237. & 660. Sanè ad aliquid retrahitur ratihabitionem patris arbitror, nempe ad hoc ut sponsalia facta intelligantur. nec enim hinc iussus ut in nuptiis, sed consensus simpliciter exigitur. l. in sponsalib. §. 1. ff. de sponsal. unde adducto ex l. 13. §. 6. ff. ad L. Jul. de adult. casu virum quasi sponsam uxorem suam posse accusare puto. Sed nec expressus parentis desideratur iussus, sed tacitus, adeoq; concurrens, ipsam tamen nuptiarum perfectionem antegrediens sufficit. arg. d. l. 7. in fin. ff. de sponsal. Quali de consensu d. l. si ut proponis §. C. de nupt. accipiunt Bach. d. loc. Hotom. d. quest. 9. Posset tamen eadem lex, & fortè rectius, accipi de consensu nuptias seu conjunctionem subsequente, hoc sensu; licet pater initio nuptias contractas nesciverit, tamen si posteaquam rescivit, non improbaverit aut contradixerit, operari tacitum illum consensum, ut ex eo puncto, quo rescivit & tacuit, matrimonium jure valeat, ac propterea nepotem post tempus illud natum agnoscere teneatur.

37. Arrogato impuberi sine causa emancipato, vel exheredato ex  
consti-



constitutione Divi Pii præter bona, quæ ad arrogan-<sup>Quarta</sup>tem transtulit, quorumque ei <sup>bonorum</sup> postea commodum quæsit, debetur quarta bonorum adoptivi patris § 3. *Inst. de adopt. l. si arrogator. 22. ff. eod. l. fin. ff. si quid in fraud. patron. l. 8. §. 15. ff. de inoff. testam. l. sed si plures. 10. §. 6. ff. de vulg. & pupill. substit. l. 2. C. de adoptionibus.* Impuberi dico arrogato, an id sufficit? an præterea intra pubertatem exheredatum vel emancipatum esse oportet? Prius sufficere, adeoque puberi, si modo in impuberi ætate arrogatus sit, æquè ac impuberi quartam deberi existimat *Ant. Fab. in juris. Papin. tit. 10. princ. 1. stat. 12.* Quæ sententia, ut non usque adeò improbabilis esse videatur, magis tamen, quum textus juris de quarta hæc loquentes penitiùs inspicio, in partem trahor diversam. Porro cum liberi arrogati, ut quilibet alii adoptivi, antè non sint sine remedio juris communis, sic ut si fortè immerenter exheredati sint, quæri de inofficioso possunt, *l. 132. princ. Vers. ergo exheredatus. ff. de V. O. Ant. Fab. d. loc. Iason. in l. 22. ff. de adopt. col. antep. Bachov. ad Tr. vol. 1. d. 2. rh. 9. lit. E. Hillig. ad Don. 2. comm. 23. lit. K.* in quid amplius constitutione illa Divi Pii impuberibus consultum est? Respondeo cum Fabio d. loc. Pleniùs constitutione impuberi prospectum esse, cum per hanc certus omninò de quarta factus sit, nec necessitati proponendæ querelæ, adeoque litis tractandæ difficultatibus, eventuique ejus dubio suppositus sit: tum illa ratione quòd cum vi constitutionis tanquàm æs alienum, certò ac necessariò ad impuberem quarta hæc perventura sit, ac vivo etiam patre adoptivo ei perfectè (licet peti non possit) debeatur, hinc mortuo fortè impubere ante arrogatorem (casu scilicet quo emancipatus sine causa sit) nihilominus ejus hæredibus quarta persolvenda sit. *l. 1. §. si impubere. 21. ff. de collat.* Quæ cum ita sint, estne impuberi illud juris communis remedium constitutione ereptum & in aliud commutatum? Ita sentit *Fab. d. loco per l. 8. §. 15. ff. de inofficioso test.* Et sanè casu, quo per quartam impubes tantum habet, quantum ad excludendam querelam sufficit (& Ulpiani tempore quarta quoquo modo relicta sufficiebat) ea lex Fabri sententiam liquidò confirmat. Hodie cum jure utamur diverso quartam inofficiosi querelam excludi non posse arbitror. Cæterum respectu temporis illius, quo querelam excluderat quarta, quomodo non contrarium quid acciderit intentioni Imperatoris, quæ proculdubio fuit, jura & utilitatem impuberis juvare, non deminuere, *l. 25. ff. de ll. arg. l. 12. §. 8. ff. de captiv. & postl. rev.* non video. Nam nisi quartam habuisset impubes, everso per querelam patris testamento tantam utique portionem, quantam aliàs ab intestato habuisset (hoc est, universa plerumque bona; cum ferè non nisi deficientibus liberis fiat arrogatio) capere potuisset. Et certè puberes impuberibus hoc fuerunt contra mentem Imperatoris meliores.

38. Quarta verò impuberi relinquenda, estne universorum bonorum arrogatoris, an portionis ab intestato debitæ quarta? Prius placet Treutlero *d. loc.* ubi id olim Bulgarum etiam sensisse ex Linio refert. Idque aperte confirmare videtur *d. §. 3. ibi: quartam partem bonorum suorum Inst. de adopt. item d. l. 2. C. eod. ibi: bonorum tuorum quarta pars, & apertius d. l. fin. ff. si quid in fraud. patron. ibi: ex bonis qua mortis tempore illius, qui adoptavit, fuerunt, pars quarta.* Nihilominus in contrarium est communis *Dd* sententia, teste eod. *Treutl. ibid.* à qua nec recedendum puto. Nam, quod post *Ias. in addit. ad Porc. d. §. 3. & in d. l. 22. col. 4. circa fin. urget Bach. ad Tr. d. loc.* Si quidem plures ex justa causa arrogari possunt, *l. si paterfamilias 15. §. 3. ff. de adopt.* hoc facto rei naturæ adversum est, pluribus (licet etiam conditiones quartæ relinquendæ rarissimè in pluribus contingere videantur, contingere tamen possunt) universorum

D

rum

rum bonorum dari quartam. Nec enim quinque fortè arrogatorum singulis quarta tribui potest: nec etiam duobus fortè tantum arrogatis; quod, cum uni quarta data est, non amplius universa bona restant; saltem non universa quæ mortis tēpore arrogatoris fuerunt, *ut ait d. l. fin. ff. si quid in fr. pat.* Tum absurdum est arrogatum emancipatum vel exheredatum melioris conditionis esse in potestate retento & instituto, cui quarta universorum bonorum pars nequaquam deberi manifestum est. Quin non tantum arrogatorum talium melior conditio esset quàm naturalium liberorum, sed & his præreptâ ab arrogato quartâ injuria quandoque fieret, dum legitimam quisque suam nancisci ex reliquo non possent, id quod nec civilis nec naturalis ratio perimit. Ex quibus omnibus apparet, Bulgari sententiam, partim impossibilitate, partim iniquitate momentum suum perdere. Et suffragari nobis omninò videtur ICtus. *in d. l. 8 §. 15. ff. de inoffi. 105.* ubi quartâ impuberis arrogati ex constitutione Divi Pii cū quartâ querelam excludente comparat, illamque in hujus locum cedere docet. Planè ad textus contrarium suadentes, vel respondebimus, quartam portionis debitæ etiam respectivè & proportionaliter quartam bonorum dici posse, prout & illa quæ liberis naturâ debetur, disertè ita appellatur *in l. cum quaritur. 6 C. de inoffi. test. vel quum plerumque nec plures quàm, unus idque ferè non exstantibus ac non speratis naturalibus liberis arrogentur, arg. d. l. 15. §. 17. ff. de adopt.* loqui jura secundum illud quod magis regulare est ac plerumque evenit. quam responsionem etiam ex Cyno *ad d. l. 22. n. 13.* adducit *cit at. loc.* Bach.

39. Si igitur hæc quarta non universorum bonorum, sed portionis ab intestato perventuræ est, an etiam *ex Nov. 18 c. 1.* auctam dicemus? Ita existimat *post Cynum in d. l. 22. n. 23. & alios a Treutl. citatos Bach. memorato loco.* Ceterum cum illa Novella disertè de illa quarta disponat, quæ liberis naturaliter debetur, eisque exheredatis vel præteritis fundat querelam inofficiosi; nostra autem, de qua agimus, quarta talis non fit, Treutlero, cæterisque quos citato loco allegat, Doctoribus negativam tuentibus accedere non dubito.

*Tutela.*

40. Si non à magistratu aut testatoris voluntate, sed conventionē tutorum divisa rerum pupillarium sit administratio, pupillum quem velit ex omnibus eligere, eumque in solidum, cessis tamen ei in cæteros actionibus, convenire posse statunt Impp. *in l. 2. in f. C. de dis. id. tutel.* Eritne igitur illi ademptum beneficium divisionis, illis qui administraverunt propositum, quo exceptione opposita se à conventionē in solidum tueri, & pro virili portione actionem in se dari postulare possunt. *l. 1. §. 11 ff. de tutel. & ration. distr.?* Id prima fronte videtur, qua ratione enim simul stare poterunt duo illa, in solidum conveniri posse dum cedas actiones, & dum cæteri solvendo sint, impetrare actionis divisionem posse? Unde & Treutl. *Vol. 2. disp. 9. th. 5. lit. B.* regulariter ait quemlibet pro parte virili teneri, *ex citata l. 1. §. 11* nisi ipsi suo arbitrio & privata conventionē inter se dividerint tutelam; tunc enim singulos in solidum teneri, cessis actionibus. Nihilominus rem ac textus adductos propius intuenti diversum omninò statuendum videtur. Nam siquidem verum est, sicuti verissimum est *per d. l. 1 §. 11. ac paulo post pluribus ostendemus*, dividendæ actionis beneficium tutoribus qui simul omnes gesserunt tutelam, competere; siquidem etiam qui pro diviso tutelam gesserunt, tales sunt, ut omnes toti tutelæ, licet pro diviso præfuisse dicantur; certe cur beneficium divisionis eis negetur, non video. Quin imò magis his quàm illis qui pro indiviso gerunt tribuendum dixerim, quod hos quidem partem administrasse, reliquo abstinuisse apertum sit, illi verò nullam partem non gessisse intelligantur, cum tamen qui non administraverunt, licet nec decreto judicis

aus

aut voluntate testatoris, sed privata conventionione abstinerint, tamen post gestores conveniantur, *l. fin. C. de divid. tut.* Tantum abest, ut divisio tutelæ causa esse possit, cur minus divisionis beneficium locum habeat, quam cum pro indiviso omnes gesserunt. Dico igitur, si quem ex pluribus, qui pro indiviso tutelam gesserunt, pupillus conveniendum duxerit, eum quidem in solidum conveniri posse, hoc est, ut si cedere illi actiones paratus sit, iudicium ex ea causa, quod his tantum vel illis rebus præfuerit, reliquum ceteri administraverint, detrectare non possit, sed in solidum, contra talem quidem exceptionem, teneatur; nihilominus ita in solidum conventum ratione divisionis alteram exceptionem opponere, ut pro virili tantum portione conveniatur, nequaquam prohiberi. Dices; quid tum cessæ proderunt actiones? Imò proderunt, tum quod virilis portio plus quandoque comprehendat, quam ab illo forte gestum sit, tum quod hoc casu nullus ad res, circa quarum administrationem forte peccatum est, respectus habeatur, sed duntaxat ad id quod peccatum est; unde quis facile condemnari poterit ex illo, quod ad alterius gestionem pertinuit.

41. Porro quod de divisionis beneficio tutoribus qui simul gesserunt tributo diximus, scrupulum aliquem habere videtur. Nam si pariter tutores administrasse doceantur, etiam adversus unum liberum experiendi arbitrium competere cessis actionibus, disponunt *Imp. in l. cum interdicta 6. C. arbit. tutel. inf.* tum idem arguere videtur ratiocinatio Papiniani *in l. fin. ff. rem pupilli sal. fore.* ubi in fine in hunc modum argumentatur. Cum pupillus ipse non contraxerit, sed in tutorem incidat, & ignoret omnia, beneficium dividendæ actionis inter fidejussores tutoris injuriam habere videri, ne ex una tutelæ causa plures ac variaz quæstiones apud diversos iudices constituerentur. Quæ ratio & ad ipsos tutores porrigi videri potest. Sed respondeo, ratiocinationem quidem Icti de fidejussoribus tutorum, non de ipsis tutoribus esse, ac ne illuc quidem porrigendam esse, cum, si de tutoribus loquamur, absurdum non sit, eis alia aliqua de causa (quæ vel in hoc consistere potest, quod æquum sit, qui hætenus sat gravi subfuerint oneri, nunc aliquatenus levari, ac in partem oneris ipsum pupillum finitæ tutelæ mitti) dividendæ actionis beneficium, quod fidejussoribus eorum adversus pupillum negatum est, concedi. Quid ad *d. l. 6. C. arbit. tutel.* attinet dicam, vel explicanda illa verba, *SI PARITER ADMINISTRASSE DOCEANTUR*, ex paulò præcedentibus; *tutores qui gesserunt, ob ea negotia qua per eos administrata sunt principali loco conveniri debere.* Quæ nisi de illis negotiis intelligantur, quæ ex divisione tutelæ à iudice vel testatore facta à quoque administrata sunt, proculdubio falsa sunt *per d. l. 2. C. de divid. tut.* quomodo, *PARITER ADMINISTRASSE*, significabit, non ex divisione iudicis vel testatoris administrasse, sed eo loco esse ut universis negotiis præfuisse videantur ut sunt illi qui privata conventionione distincta negotia administraverunt, ut adeò hic idem casus sit de quo *in d. l. 2. inf.* Vel certè respondebo, verum id esse, quod *Imp. asserunt*, (nec enim iure quemlibet in solidum teneri nego) ita tamen ut exceptione opposita tutores conventionem illam in solidum possint evitare. Sanè dicere electionem dari pupillo, an actionem dividere, an cessis uni actionibus, in solidum experiiri velit, quod ait *Bachov. ad Tr. d. th. 5. lit. B. S. ita ut regul. viter in medio* est naturam beneficii illius evertere, *arg. d. l. fin. ff. rem pup. sal. fore.* & *per ipsam rem eidentiam. & Cujac in paratit. C. de divid. tut.*

42. Adversus tutorem ob levem culpam in litem jurari, docet glossa ad *l. 4. C. de in lit. iur. verb. non proferat.* & ad *verb. dolo malo*, quam sequitur *Treutl. estato loco.* Eamque sententiam eadem *l. 4.* contineri existimant. Si enim, in-

quiunt, ut vult Imperat. alio jure est tutor, alio hæres ejus, & contra hunc de-  
mum ob dolum vel latam culpam in litem juratur, ut ex ead. lege. § l. 2. C. eod.  
constat, fieri non potest, quin adversus ipsum tutorem non tantum ab dolum &  
latam culpam, sed & levem jurare fas sit. Pugnat hæc sententia cum regula Iu-  
ris, quod non nisi ob dolum in litem juretur. l. Videamus 4. §. finali, & l. in a-  
ditionibus. §. 3. ff. de in litem jurando. l. qui restitueret. 68. ff. de R. Vind. l. Nese-  
nium 41. §. 1. ff. de re judic. Quia de causa alii explicationibus quibusdam nodum  
d. l. 4. solvere laborant, quæ tamen vel nimis contortæ ac violentæ, vel saltem à  
mente Imperatoris alienæ videntur. Hoc velle Imperatorem omnino existimo,  
quod series contextus ac vis oppositionis jubet; Cum ex contractibus aliis  
juri quod adversus defunctum fuit, hæres reddatur similiter obnoxius, eodemq;  
adeo jure sit hæres quo fuit defunctus, cui successit, pariterq; vel ex dolo defun-  
cti teneatur, ut ipse defunctus l. ad ea. 157. in f. ff. de reg. jur. l. fin. C. hoc tit. hæc  
tamen quantum ad jusjurandum in litem attineret, eam conditionem defuncti  
tutoris ad hæredem ejus non transire, sed suo quemque, tam tutorem, quam hæ-  
redem, jure, ex suo tantum dolo, non etiam alieno huic juramento fieri obno-  
xium: cæterum si cum ipso tutore lis contestata sit, tam obtutoris, quam pro-  
prium dolum, recte contra hæredem jurari. Et hæc est etiam sententia Cujaci  
strictim proposita in paratit. C. de in lit. jurando.

43. Possessio vel NATURALIS est, vel CIVILIS l. 3. in f. ff. ad exhib.  
l. 1. §. de jectur. §. ff. de vi & vi arm. l. 2. §. quod vulgò ff. pro hærede. l. 38. §. 7. ff. de  
V. O. Quæ divisio inconcinna non est, ac ut à Iuris consultis tradita, ita retineri  
potest ac debet. Naturaliter possidere dicitur, qui rem quoquo modo detinet.  
Vnde naturalis possessio vulgò nuda rei detentio appellatur. Tali modo possi-  
dent, qui in possessione esse dicuntur. §. possidere. Inst. de interdict. Civiliter quis  
possidere dicitur, quatenus rem non simpliciter, sed etiam cum animo sibi ha-  
bendi tenet. Nam qui naturaliter possidet, licet etiam sibi possidere possit, (ci-  
vili enim possessioni naturalis possessio inest. ut adeo distributio possessionis in  
naturalem ac civilem potius in gradus quam in species propriè dictas esse videat-  
ur) hoc ipso tamen, quod sibi, & non alii (suo nomine, sibi possessionem ven-  
cando) licet fortè rem alterius, ac pro alieno, ut creditor, rei incumbit, magis  
quàm naturaliter possidere dicitur. Hæc civilis possessio in comparatione ad  
naturalem IUS POSSESSIONIS (cum altera ferè facti tantum sit) appellatur  
l. 44. in pr. ff. de acquir. possess. etiam PLURIMUM IN SE IURIS HABERE  
vel EX JURE MUTUARI dicitur, ut l. 49. in pr. & §. 1. ff. eodem. in compara-  
tione autem ad dominium vel alia jura, magis FACTI esse, vel PLURIMUM  
IN SE FACTI HABERE asseritur. l. 19. ff. ex quib. caus. major. Civilis autem  
dicitur, quod jus civile eam vestiatur ac formet, eiq; singulares effectus tribuat; a-  
deoque in jure sola pro verà possessione habeatur. Inde quoties in Iure nostro  
POSSESSIONIS simpliciter ac absolutè fit mentio, civilis ferè hæc possessio  
intelligitur. Porro hoc, nec alio modo naturalem ac civilem possessionem de-  
scribendam suadet, tum quod jura nostra depositarium & colonum, l. 7. §. 11. ff.  
comm. di. §. l. 2. §. 1. ff. pro hærede l. 6. §. 2. ff. de precar. Commodatarium, d. l. 3.  
§. 1. Fructuarium, l. 12. in pr. & l. 49. pr. ff. de acquir. possess. d. l. 6. §. 2. ff. de precar.  
Servum l. 38. §. 7. ff. de V. O. l. 24. ff. de acquir. possess. naturaliter possidere di-  
cant, quos tamen non possidere (strictè ex usu juris accepto vocabulo) sed a-  
lieno nomine IN POSSESSIONE ESSE, ac nudos detentores esse constat  
§. possidere §. Inst. de interdict. l. 33. §. 1. Vers. cum hac. ff. de usucap. l. 6. §. 2.  
ff. de

*ff. de precar. l. 10. in f. ff. de acquir. v. dom. l. 1. §. 8. ff. de acquir. poss. l. 49. §. 1. ff. eod. Et passim al. loc.* tum quod in servum & filium familiās non cadat nisi nuda detentio *d. l. 49. ff. de acquir. poss.* cum tamen de his civilis tantum possessio negetur. *l. 38. §. 7. ff. de V. O.* ex quo infallibiliter sequitur, nudæ detentioni civilem possessionem immediate opponi; ut quod plus quam nuda detentio est, id plane sit possessionis civilis.

44. Rursum civilis possessio, vel **CUM OPINIONE DOMINI** est, vel **CITRA EAM**. Illa semper justa est, & unica ad usucapionem proficit: estq; vel **VERA**; vel **FICTA**, ut debitoris in re quam creditori pignoris loco tradidit. *l. 1. §. 15. l. 36. ff. de acquir. poss. l. 16. ff. de usucap. Negusant de pign. Et hyp. p. 3. membr. 1. n. 34. Bach. vol. 2. d. 21. th. 1. l. F. §. hac de possessione. in medio.* Hæc vel **IUSTA**, quæ cum probato legibus titulo procedit: ut creditoris possidentis pignus, *l. 22. §. 1. ff. de nox. act. l. 36. ff. de acquir. poss. l. 9. §. 2. ff. de pignorat. act. l. 35. §. 1. ff. eod. l. 13. ff. de Public. in rem. l. 13. in pr. ff. de usucap.* Itemque ejus qui precario accepit. *d. l. 13. §. 1. ff. de Public. in rem. l. 13. §. 7. ff. de acquir. poss. l. 4. §. 1. l. 15. §. 4 ff. de precar.* quæ etiam notabilis inter commodatarium, & eum qui precario possidet differentia est. Vel **INIUSTA**, quæ licet vera possessio sit, ex titulo tamen legibus improbato est (dicitur etiam **VITIOSA** *l. fin. ff. de acquir. poss.* eodemque sensu, qui sic possidet, jure civili **POSSIDERE** negatur *l. si eum qui 26. in pr. ff. de donat. int. vir. Et ux.*) ut furis aut Vi, clamvè possidentis, itemq; viri vel uxoris rem donatam à conjuge possidentis *l. 1. §. 4 ff. de acquir. poss. Et ibi gloss. Et ad d. l. 26. ff. de donat. int. vir. Et uxorem.*

45. Ex modis possidendi possessio civilis (etiam naturalis, sed cum **ICI** modos hosce explicant, ferè de civili loquuntur) distribuitur in eam quæ **ANIMI SIMUL ET CORPORIS** est, quam **CORPORALEM** vocat Pomponius *in l. 25. §. 2. ff. de acquir. poss.* (quanquam corporalis possessio aliàs nunc justæ possessioni opponatur *ut l. 24. ff. d. tit.* nunc etiam simpliciter pro possessione quam quis nactus est, ad differentiam ejus possessionis quæ apud alterum remanet, accipiatur, *ut l. 40. §. 2. ff. de pignorat. act.*) & eam quæ **ANIMO SOLO** consistit, *l. 3. §. 7. l. 6. in f. l. 7. l. 46. l. 25. §. 2 ff. de acquir. poss. l. 15. §. 4. de precar. l. 4. C. de acquir. poss.* Atque hæc distinctio est, quam Imperat. proponit *in l. nemo. 10. C. de acquir. poss.* cum ait; duplicem possessionis rationem esse, unã quæ jure, alteram quæ corpore consistat. Vtramque dicit esse *legitimam*, hoc est, ad usucapionem proficientem, cum &c.

46. Rursum civilis possessionis & hæc distinctio est, quod vel **PER NOS** possideamus, hoc est, nostro animo & corpore, vel **PER ALIOS**, hoc est, nostro quidem animo, corpore verò aliorum, ut servorum, commodatarii, coloni &c. *l. 1. §. 8. l. 44. §. 2. Et passim ff. de acquir. poss.* Circa possessionem, quæ nostro quidem animo consistit, at corpore aliorum, an continuo, quum servi, cæteri; per quos possidemus, decesserint, vel ex fundo discesserint, vel illis possessio erepta, vel ab illis aliis prodita esset, possessionem ipsi amittere, an animo retinere intelligeremur, controversia fuit olim inter **ICTOS**. Nam Papinianus quidem *in d. l. 44. §. 2.* disertè statuit, quum alius possessionem ingressus esset, amitti à nobis eam etiam ignorantibus Africanus: *int. si de eo 40. §. 1.* distinguit, an illi per quos possideremus decesserint, hoc est, mortui sint; an spontè discesserint Priori casu non ante amitti à nobis possessionē, quàm alius eã occupaverit, vel dominus eam apisci neglexerit. Posteriori utiq; statim amitti possessionē. Paulus autem *in l. 3 §. 7.* quod si servus vel colonus per quos corpore possidebã decesserint, discesserintve, animo nã retinere possessionē docet. Eam cõtroversia decidit Imperat.

Iustinianus in l. finali, C. de acquir. possess. statuitque nihil domino penitus ex hoc præjudicii generari. Puta quantum ad possessionem (ut sententia à Paulo proposita confirmetur) non solum respectu domini & proprietatis, ut perperam ab aliis creditur. neque enim de proprietate sed de possessione fuit controversia, quam se tollere ait Imperator.

47. Nunc, an & quatenus duo eandem rem in solidum possidere possint, videbimus. Sanè duos in solidum possidere posse disertè ponit Ictus in l. 3. in pr. ff. uti possidet. Et ergò (1) cum quis per alterum possidet, duos in solidum possidere evidens est, nnum civiliter alterum, qui in possessione est naturaliter. (2) Patet ex dictis, duos in solidum possidere posse civiliter, unum vere, alterum fictè, vid. supr. conclus. 44. (3) Duo in solidum possidere possunt civiliter, unus animo, alter corpore & animo, quod accidit tribus modis. Primum, ut alter justè possideat, alter injustè. d. l. 3. pr. ff. uti possidet. l. 3. §. 7. l. 6. in f. l. 25. ff. de acquir. possess. Deinde ut uterque justè, non tamen eodem genere possessionis, hoc est, ex eadem causa. Ita simul possident, is qui precario concessit, & qui precario accipit. l. pen. §. 2. ff. qui satisd. cog. l. 13. §. 7. ff. de acquir. possess. l. 4. §. 1. l. 15. §. 4. ff. de precar. Is tamen, cui secus atque regulariter in precario accidit, in fundo tantum morari precario licet, non possidet. l. 6. §. 1. ff. de prec. Ac licet regulariter is qui precario concessit, possidere non desinat. fatendum tamen est, ejus possessionem, quod ad causam usucapionis, quodammodo esse deminutam, sic tamen ut soluto precario perinde sit, ac si toto tempore solus possedisset quo sensu esse putato quod tradit Vlpianus in d. l. 13. §. 7. ff. de acquir. possess. Tertiò, ut uterque injustè; veluti, si quis absente eo qui vi possidet, ingrediatur possessionem. Quod igitur neque duas justas, neque duas injustas possessiones circa eandem rem concurrere posse à Ictis proditum est, id de ejusdem generis (genera possessionum quæ sint, docet l. 3. §. 21. ff. h. tit.) possessionibus interpretabimur. (4) Constat item ex præmissis, duos in solidum possidere posse civiliter, unum cum opinione domini, ut qui animo talem sibi possessionem retinuit, alterum sine eadem. (5) Quinimò fieri potest, ut duo opinione domini possideant. E. G. Si quis mihi vendidit fundum qui ab alio bonâ fide possidetur, & dum fortè possessor peregrè abest, cum fundum dominus mihi tradidit, ignorantibus ab alio possideri, ego nemine prohibente ingredior & possideo. Hic certè is qui peregrè abest, animo retinet possessionem, nec minus ego possideo corpore & animo; uterque opinione domini. (6) Nec absurdum est plures quàm duos in solidum possidere; ut E. G. si cum quis ad nundinas profectus esset, alter interea ingressus fuerit possessionem, & sic clam possidere cœperit, moxque antequam redeat absens, fundum locet alii. Is conductor utique naturaliter tenebit à locatore clam possidente, & nihilominus absens animo retinebit possessionem. Et plures fortè hisce similes modos, quibus non unus tantum possideat, dare licebit. Hisce positis ad l. 3. §. 5. ff. de acquir. possess. dicemus, verba priora EX CONTRARIO & c: usque ad verba, SABINUS TAMEN & c: propositionem, non assertionem continere. Illa autem verba, QUEM LABEO REPREHENDIT & c: usque ad verba, QUOD EST VERUM, exclusivè, includi debere parenthesi, ut narret tantum Ictus Labeonis sententiam, ejusque argumentum, non autem approbet. Et tale quid admittere malo, quàm cum aliis ad dissensionem Ictorum, à qua statuenda, quantum possumus, alieni esse debemus, confugere. Et ut maximè dissentire à cæteris Sabinianis partes sectantibus. Paulum diceremus, non tamen à contrarietatis vitio eundem liberarem, cum in ead. l. §. 7. animo solo possideat rem ab uno asserat, etsi ab altero corpore teneatur; ac tantisper possidere domum, à latronibus occupa-

tant

tam, donec metu violentæ exclusionis animum illuc revertendi non deposuerit: quod idem docet *in l. 7 ff. eod. tit.* Similiter quod *in l. 5. §. 15. ff. commodat.* Ulpianus docet, duorum possessionem in solidum esse non posse, de possessione ejusdem generis & causæ intelligere textus ipse jubet. eundemque hujus regulæ sensum *l. duo 19. in pr. ff. de precario*, clarè suppeditat.

48. Ex possessione ceepisse **DOMINIUM** docet **ICTUS** in *l. 1. §. 1. ff. de acquir. poss.* Cæteroquin totâ suâ essentia dominium à possessione distat, *l. 12. §. 1. ff. eod.* licet quandoque appellatione possessionum veniant res, non quatenus possidentur, sed ratione proprietatis, *l. 78. ff. de V. S. l. 2. C. de servit. §. aq. l. sciendum. pen. ff. qui satisd. cog.* Est igitur dominium **IUS IN RE, QUO PROPRIETATE NOSTRA EST.** *Dn. Vultej. libr. 1. jurispr. Rom. c. 68. in pr. fac. l. rectè dicimus 25. ff. de V. S. l. 1. §. 1. ff. de acq. poss. l. 1. §. 101. tit. ff. de aq. rer. dom. l. 3. C. de interd. Ac si verè & subtiliter rem æstimare velimus dominium cum nihil nisi personæ, quæ dominus dicitur, relatio ac habitudo ad rem sit, ut & cætera jura ejusmodi, in ipsa persona residet, proprietate contra, ut relatio & habitudo rei ad personam, in ipsa re cuius est dominium. Licet hæc vix usu juris tam accuratè distinguantur, ac ferè nunc pro dominio proprietate, nunc pro proprietate dominium dicatur, quod & in aliis similibus, plerunque usu venire solet. Porro & aliquam multis juris nostri textibus mentio est **DOMINI** itemq; **DOMINII PROPRIETATIS**, ut *l. 13. in pr. §. 15. §. 6. ff. de usufr. l. 17. ff. quib. modis usufr. amitt. l. 16. ff. de usu & habitatione. l. 2. ff. de pecul. l. 28. §. 1. ff. de usufr. l. 66. ff. de jur. dot. l. 57. ff. sol. matr. l. 20. ff. de damno inf. l. 10. §. 3. §. 49. ff. de acquir. r. d. l. 4. C. de probat. §. fin. Inst. de usufructu.* Ex quo cum quibusdam Juris interpretibus fortè colligere sit non ex proprietate finiendum dominium, sed aliud **PROPRIETATIS**, aliud **USUFRUCTUS**, **CAETERARUMQUE SERVITUTUM**, **OBLIGATIONIS** &c: neq; tantum rerum corporaliū, sed & incorporearum verum ac propriè dictum esse dominium. At siquidè hoc ultimum verum est, non aliter id rectè dici autumo, usufructus, alteriusve alicujus servitutis, obligationis &c: nos dominos esse, quàm eâ ratione, quòd nostra nobisque propria sint. id quod relatam à nobis definitionem liquidò confirmabit, nisi quis fortè, quòd proprietatis verbum tantum de rebus corporalibus videat usurpari, jura hæc propria nobis, vel proprietate nostra esse dicere vezeatur. Nihilominus quod ad textus adductos attinet, **DOMINIUM PROPRIETATIS** dici existimo pro dominio (non quòd in proprietatem terminetur. ita enim rei quæ **PROPRIA** est dominium dicitur) quòd proprietate constet. h. e. **PROPRIETATE** (nam non hoc sensu ita dicitur, quasi non omne dominium formaliter proprietate constet) **NUDA**, seu à qua emolumentum rei (quòd usufructus continet, *l. 66. §. 6. ff. de legat. 2.* quoque non minùs cæteræ servitutes constant) separatum est. Quòd cum regulariter non alibi sit, quam ubi est ipsum dominium. (quo casu **PLENUM** à **Dd.** appellatur *arg. d. §. fin. Inst. de usufructu*) fit ut apud eos, quibus illud è re alterius datum est, dominium etiam impropriè ac abusivè, quòd veluti pars aliqua domini ipsius rei apud illos sit, consideretur, *arg. dd. ll. §. expressè in l. 15. §. Ergò 8 ff. quod vi aut clam.* Certè aliàs cum ex rei veritate rem metiuntur **ICTI**, emolumentum illud partem domini esse negant, ut *l. rectè dicimus 25. ff. de V. S.* Cui non obstat *l. 4. ff. de usufr.* quam rectè explicat *gl. ad verb. usufructus. ibi, vel versus dic.* usufructum propter similitudinem in multis cum dominio partem ejus dici. idem sequitur *Pinell. in l. 1. C. de bonis matern. p. 3. n. 4. §. 5. & Conmanus lib. 4. comment. c. 6 n. 2.**

49. Cæterum (subjectivè vel terminativè) usufructus aliarumq; rerū incorporearum

*Dominium*

Poralium seu iurium non verum ac proprie dictum, sed QUASI DOMINIUM ad imitationem rerum corporalium esse credo. De quali dominio Ictum in l. 3. in f. si usufructus petatur locutum, dicere quid prohibet, quum ibidem POSSESSIONEM USUSFRUCTUS simpliciter nominet, quam tamen non nisi improprie esse constat ex l. si quis diuturno. in pr. ff. si servus sit. & indic. Nec obest, quod servitutes caeteraque jura tradi apprehendi, emi, vendi, legari, vindicari, dicuntur. Haec enim vocabula usu juris latiora sunt, quam ut ad verum ac proprie dictum dominium pertineant. Dicuntur igitur de re qualibet, tam incorporali, quam corporali, qua legitimo modo acquiruntur habemus, vel jam consequimur & acquirimus. Quae res propterea non illico dominio nostro vel subijci vel subiecta esse videri potest, nam & dominium ACQUIRI dicitur rubr. & toto tit. de acquirendo r. dom. nec tamen domini dominium est. Vindicatio tamen dominium praesupponere videtur, l. 23. in pr. ff. de R. V. sed agit illic Ictus de vindicatione rei corporalis, ut & totus ille titulus. Porro & IN BONIS NOSTRIS esse dicuntur servitutes, caeteraque jura, arg. l. 52. ff. de acquir. r. dom. l. 49. ff. de V. S. l. 1. ff. de usufr. leg. (circa quam legem Dd nimium quantum desudaverunt, & Pinell in l. 1. C. de bon. matern. p. 3. n. 6. 7. 8. 9. Longo & in l. Imperium n. 232. aliosq. a Pinell. allegatos. aut sane quam eleganter verum eius sensum detexit Dn. Gædd. in d. l. 49. n. fin. de Verb. Sign.) non quod verum illorum dominium sit (contrarium enim vel ipse Ictus in d. l. 49. innuit) sed lata significatione, quod quoquo modo nostra sint.

Impensa.

50. Inter domini acquirendi modos est ACCESSIO. Quod refertur acquisitione illius, quod in nostro alienis IMPENSIS factum est. Earum NECESSARIAS, tam malae, quam bonae fidei possessor deducit, l. 36 § 5. l. 38 ff. de hered. petit. l. 5. C. de R. V. Cuius rei ratio est, quod illae impendendi in se necessitatem habeant. l. 1. § 1. ff. de imp. in res dot. fact. ac si factae non sint, res aut peritura, aut deterior futura sit, l. impensa. 79. in pr. ff. de V. S. ideoque ipse dominus, eas facturus praesumatur, arg. l. 25. in pr. ff. de probat. Idque in bonae fidei possessore etiam obtinet, cum res in quam impendit, sine culpa sua perit, d. l. 38. in f. Quod tamen non eò pertinet, ut actio illi pro consequendis sumptibus (quod verbis, prout jacent, acceptis, res ipsa re non amplius exstante videtur flagitare) tribuatur, sed ut sumptus, hoc est pecunias quas insumit, etiam tum cum res sumptibus illis constituta abolita sit (Ex G. si refecta domus ad pristinam infirmitatem redierit) dummodo super sit quod petatur, servare liceat. Omnino enim sicut nec aliae, quae deduci possunt, ita nec necessariae a quoquam suo non alieno nomine (ita enim qui impendit, domino profuturus, actionem habet vel negotiorum gestorum, vel aliam ex natura contractus, quo rem consecutus est, l. fin. C. de neg. gest. l. 55 § 1. l. pen. pr. ff. locati. l. 8. pr. l. 25 ff. de pign. act. l. 18 § 2 ff. comod.) factae aliter, quam retentione ejus quod ab ipso petitur, servantur, id quod de caeteris quidem probatur ex l. sumptus 48 ff. de R. V. l. in hoc judicium. 14. § 1. vers. hoc enim casu. ff. comm. divid. l. 14. ff. de doli mali & metus except. §. ex diverso. Inst. de acquir. r. dom. de necessariis etiam ex l. si in area. 33. ff. de condict. indebiti. Ant. Fab. de error. pragmat. decad. 26. error 9. Bach. ad Tr. volum. 1. d. 14. th. 19. lit. D. & volum. 2. disput. 20. thes. 6. lit. B. Haenon. ad Inst. disp. 4. th. 16. Donell. lib. 4. comm. c. 33.

51. UTILIS impensas bonae fidei possessori deducendi, praedoni, quod sine prioris status rei laesione potest (nisi & ipsi nihil proficiant, l. 38 ff. de R. V. l. 9. ff. de imp. quod & in his locum habet, licet in voluptuariis tantum referatur, quod utiles



utiles plerunque tales non sint, quin tolli cum aliquo emolumento possint. Porro & in omnium impensarum deductione ea quæ regularia sunt, ac hîc à nobis ponuntur, ex circumstantiis dispectione prudentis judicis magnam fæpenero varietatem admittunt. *d. l. 38.*) tollendi jus est. *l. 38. ff. de hered. petit. l. 5. C. de R. V. l. 37. l. 38. ff. eod. l. 7. §. 12. ff. de Acquir. rer. dom. §. 30. Inst. eod. l. 8. ff. de impens. l. 3. §. 4. ff. de in rem verso. l. 5. C. de adif. privat.* Bonæ fidei tamen possessor siquidem impensas, hoc est, rem illis constitutam sine detrimento, non tantum soli, sed etiam suo tollere possit, iniquus erit, si deducere satagat. quod pertinet *l. 27. §. fin. ff. de R. V. vid. §. l. 60. ff. de acquir. rer. dom.* At de malæ fidei possess. non levis est difficultas *ex d. l. planè 38. ff. de hered. petit.* Vbi difertè etiam prædoni non minùs utilium quàm necessariarum impensarum deductionem Ictus largiri videtur. Alii ad æquitatis rationem à stricto jure diversam confugiunt, *ut Cujac. 10. obs. 1. Gothofred. ad d. l. 38. itemq; ad d. l. 5. C. de adif. privat.* Sed nescio an jus simpliciter ac absolutè traditum, totq; locis inculcatum pro incerto, proque eo quod ab æquitatis regula discedat, habendum sit. Et apertè Iulianus referente Vlpiano *in l. 37. ff. de R. V.* benignitatis illam rationem in malæ fidei possessore etiam illo, qui cum bona fide possidere cæpit, repudiat, ibi, nisi fortè quis dicat &c. Alii inter judicium universale & singularium rerum vindicationem distinguunt, ac illic mitiùs cum possessore agi existimant. *gloss. in d. l. 38. verbo. planè. Bart. in l. fundo. n. 2. ff. de R. V. Garz. de expens. c. 5. n. 4. & Dd. communiter teste Bachov. in d. disp. 20. th. 6. lit. B. & d. disp. 14. th. 19. lit. E. ubi aliquot ejus rei rationes adducit post Gilken. de impens. p. 4. c. 1. n. 41. & seqq. qui tamen ibid. respondet n. 45. & seqq.* Sed certe Ictus hîc nihil ex judicii vel actionis natura ac proprietate æstimat, sed ut liquidò apparet, ex ipsa re, ejusque eventu. Et bellè *Gilken. d. loc.* (ubi quidem de voluptariis agit: ) *n. 48.* non laborabimus, inquit, quod aliqua diversitas rationum in his judiciis deprehendatur, & hinc diversam dispositionem quoque exigere videantur. haberet enim locum hæc consideratio, si certum esset, has sc. esse rationes, quas in consilium adhibuerint legislatores, & non potius aliæ. *Hacten. Gilk.* Ac summæ omnino rationis est, eandem æquitatem circa expensas locum habere in rei vindicatione singulari, quæ sit in universali actione, ut aliàs docet idem *Bachov. in tract. de actionib. disp. 6. th. 21.* Cùm etiam petitor judicium universale cum singularium rerum hæreditariarum vindicatione pro lubitu commutare possit. Sed & ipse Ictus Paulus *in l. 40. in pr. itemq; l. 27. §. 3. ff. de R. V.* petitionem universalem cum speciali, comparare videtur: qualis etiam comparatio est, *in §. 2. ibi. et si hereditas. Inst. de offic. Judicis.* Vide eleganter de different. judicii universalis & specialis, ejusque circa impensas consideratione *Cujac. d. obs. 1. Gilkenius de impens. part. 1. c. 2. n. 15.* statuit agere Ictum de sumptibus, qui utramque causam, necessitatis & utilitatis conjunctam habent. Sed nec hoc satis rectè dici arbitror, tum quòd necessitatis causa utilitatem semper contineat, adeoq; frustra necessariis nominatis adjungantur utiles, nisi harum appellatione veniant illæ quæ tantum utiles sunt, non etiam necessariæ; tum quòd in sequente lege etiam necessariarum ac utilium fiat mentio, ac statim opponantur *Voluptuaria*; tum quòd ead. lege inter exempla sint impensæ in novelletum, quæ tamen indubiè sunt utiles, *l. 5. in f. junct. a. l. seq. ff. de impens.* Alii deniq; aliter explicant. Ego, salvo cujusq; judicio Paulum de necessariis ac utilibus impensis, confuse & complexu quodam agere, nequaquam autem distinctè, quid vel in utrisq; pariter, vel in singulis obtineat, tradere; ut aded, quod de prædone ait, pro indefinito habendum sit,

E

quo

quo non exprimat, an id de prædione in utrisque pariter, an in aliquibus tantum verum sit, sed duntaxat quod quandoq; verum sit. Sed & hoc fortè indefinita illa ICti oratione continebitur, quod vel in utilibus tantum impensis in prædione quandoq; exactio seu deductio locum habere possit, ut, si impensæ quidem sublatae nihil proficerent, nihilominus eas probabiliter ipse facturus fuisset, ac nunc factarum apprimè avidus esset.

52. *Voluptuarios* sumptus bonæ fidei possessor tollendi, non etiam deducendi licentiam habet, *v.l. utiles. 39. ff. de hered. petit. l. 9. ff. de impens. l. 38. ff. de R. V. l. 3. §. 4. ff. de in rem verso. l. 10. §. 10. ff. mandati. l. 32. §. 5. ff. de administr. & peric. tutor. l. 27. pr. ff. de neg. gest. l. 1. §. 5. C. de rei uxor. act.* Sunt qui similiter eum ut necessarias ac utiles, ita & per voluptatem factas impensas exceptione doli opposita per retentionem servare posse statuunt: *v. gl. ad d. l. 39. in fin. Hænon. ad Inst. disp. 4. th. 15. Garz. de expens. c. 1. n. 32. in fin.* idq; autoritate *d. l. 39. §. 1.* defendunt. Nihilominus aliis modò citatis legibus tantum omninò ponderis inesse credo, ut meritò in contrarium quemq; movere debeant. Et consequenter *d. l. 39. §. 1.* vel simpliciter ad impensas voluptuarias, manifestam simul utilitatem continentes (è quibus sunt quæ in res promercales factæ sunt. *l. 10. ff. de impens.*) referam; vel, quod magis amplector, consimiliter ut ad *l. 38. paulò antè respondi*, indefinitè loqui ICtum dicam, non quod semper aut regulariter huiusmodi sumptus bonæ fidei possessor deducere possit, sed quod quandoq; eam petens audiendus sit. id quod prædioni in huius generis impensis meritò negatur. Propositam autem sententiam tuentur, *Dn. Gædd. ad d. l. 79. in f. ff. de V. S. Alciat. in explic. ejusd. leg. n. 9. Gilk. d. tr. p. 4. c. 1. n. 17. & seqq. & alii ab eod. ibid. n. 12. allegati.*

53. Malæ fidei etiam possessorem, qui voluptuarias fecit impensas, ejus quod sine rei incommodo revelli potest, detractionem habere existimo, *per d. l. 39. in f. ff. de hered. petit. gl. ibid. Gilken. d. tr. part. 4. c. 1. n. 45. & seqq. Menoch. de recup. poss. rem. 15. n. 544. & seq. Hænon. d. th. 15. lit. B. cum pluribus ibi citatis.* Et quid magis æquitati ac rationi naturali convenit, quàm cum habeas, quod aliàs habere poteras, maximè cum suprema ratio, ob quam impensas quocunque modo servari convenit, sit, ne ex aliena jactura dominus lucrum capiat. *l. 38. ff. de hered. petit.* Et vel hoc ipso, quod illæ impensæ ejusmodi sunt, ut illis sublatis res subjecta pristinam faciem recuperet, animum donandi, quem fingunt non habuisse videtur, *arg. l. Titius. 60. ff. de acquir. rer. dom. v. Gilken. d. loc. n. 50. Menoch. de recup. poss. remed. 15. n. 545. Alciat. d. loc. Diff. Nat. ta conf. 536. n. 10. & alii à Gilken. d. loc. n. 31. relati.*

54. De modo etiam deducendi impensas, & an uno modo malæ fidei possessor & bonæ deducant, non una Doctorum est sententia. *Post Cyn. Salicet. Castrens. & alios Dd. in l. 5. C. de R. V. Garzias in d. tr. cap. 2. n. 3. & seqq.* statuit, malæ fidei possessori nunquam competere exceptionem doli, sed tantum officio judicis ei succurri. Hunc allegat & sequitur *Treutl. & col. 1. disp. 14. th. 19. lit. C.* Rationem affert *Garzias*, quod pessimè applicaretur ei exceptio doli, qui dolo fecit. & consequenter verba *legis, planè. 38. ff. de petit. heredit. & idipsum officio judicis continebitur; nam nec exceptio doli mali desideratur*, ad malæ fidei, non etiam ad bonæ fidei possessorem, refert, verbumq; *desideratur*, pro *opponitur, petitur, intentatur*, h. e. petere, intentare, opponere prohibetur, accipit: Eamque vocabuli *desiderare*, significationem, aliorum collatione textuum probat. *Cujac. 10. obs. 1. vel exceptione doli, vel officio judicis putat deduci*

deduci per d.l. 38. quod idem asserit, ad l. § generaliter. 28. ff. de noxal. act. in tr. 6. ad African. ubi idem in servi noxæ à bonæ fidei possessore dediti vindicatione obtinere docet, per l. 11. ff. eodem. unde in d. obs. i. cum idem in speciali petitione esse statuat, quod in uniyersali, genus dicendi quo ICTus in l. suantus. 48. ff. de R. V. utitur, inconnexum & *σνοζεινδν* vocat. Planè Ant. Fab. in decad. 89. de error. pragm. err. 9. § dec. 26. err. 10. verba d. l. 48. per officium iudicis irreptitia & imperiti interpretis esse opinatur. Alii aliter de hisce sentiunt, & suum quisque ad leges propositas remedium adhibent. Puto autem inspecta ratione juris veteris, circa actiones & exceptiones hisce difficultatibus sese expedire in proclivi esse. Et scilicet olim, ut actiones, ita & exceptiones in iure apud prætorem impetrare oportebat. l. un. §. 6. ff. ne quid in flum. publ. l. 1. §. Labeo. 16. ff. de fluminib. proindeq; formulis quibus iudicii futuri conceptio constituebatur, exceptiones quoque includi à prætore solebant. l. si quis sub conditione. 7. ff. de condit. instit. v. Sigon. de iudiciis lib. 1. c. 2. § 24. ubi pluribus ex Cicerone & aliis authoribus desumptis locis id comprobatur. Dn. Vultei. ad Instit. de exceptionib. n. 5. § seqq. Dn. Gædd. ad l. 36. ff. de V. S. n. 14. Cujac. in parat. C. de except. Hillig. Donell. enucl. lib. 22. c. 1. lit. M. in not. ubi plures hanc rem tractantes citat. Iam stricti juris iudiciorum hæc natura erat, ut iudex datæ formulæ limites transire nō posset, nec si qua exceptio illi inclusa nō esset, eam postmodū admittere. In bonæ fidei iudiciis secus erat. illic enim licet initio in formula posita non esset, nihilominus quælibet exceptio postea in ipso iudicio ex bona fide officio iudicis admittebatur, non aliter ac si nominatim formulæ inserta fuisset. quo sensu etiam exceptiones doli, pacti, &c. iudiciis bonæ fidei inesse dicuntur. Dn. Vult. d. loc. Hillig. d. loco. Bach. ad Tr. vol. 2. disp. 26. de except. th. 5. lit. B. § C. § ad Ant. Fabri chiliad. part. poster. decad. 89. err. 9. n. 2. § in tr. de actionib. disput. 6. thes. 21. ubi plura etiam ad intellectum ejus quod dicitur, exceptiones bonæ fidei iudiciis inesse, tradit. Sudh. tr. de iurisdic. aphor. 273. Idemq; esse in arbitrariis (qualis est rei vindicatio. l. 68. ff. de R. V. Donell. ad §. præterea. 31. Inst. de action. n. 8. Kremb. ibid. v. Sigon. d. c. 24.) probat dd. loc. imprimis ad Fabr. Bachovius. Secundum hæc dico, nullam quidem rationem esse, cur suprâ relata verba leg. 38. ad malæ fidei possessorem restringantur, aut exceptio doli huic negetur, aut in d. l. 48. verba ICTi censeantur, vel quædam eorum interpungantur. Et hoc igitur in d. l. 38. vult ICTus, exceptionem doli ratione impensarum pertinere ad officium iudicis, ut in iudicio opposita admitatur, etiamsi formulæ inserta non esset. Equidem quid verba; non desiderari exceptionem, significant, ex l. fin. ff. eod. tit. doceri possumus, ubi in eandem sententiam Scævola ait; *etiãsi non exciperetur, satis per officium iudicis consuli.* Idemq; omninò sensus est l. 48. ff. de R. V. exceptionem, etiamsi in iure opposita non esset, tamen in iudicio objectam officio iudicis æquitatis ratione, quâ hîc spectare iudicem oporteat, admitti. Nec aliud est in d. l. 11. ff. de noxal. act. licet illic similiter ut in d. l. 38. ad oppositionem exceptionis in formulam relatæ officium iudicis (ut aliâs & fructus officio iudicis venire dicuntur ad oppositionem petitionis in iure factæ) solum nominetur. Planè quòd Garzias pessimè putat appl. cari doli exceptionem dolo, abundè refutat. cum par delictum 154. ff. de R. I. & etiam Bach. ad Tr. vol. 1. disp. 14. th. 19. lit. C. § D.

55. Est & hoc discrimen inter bonæ & malæ fidei possessorem, quòd is si non deductis impensis possessione rei, fortè ædificii, exciderit, diruto illo materiam vindicare potest, malæ fidei possessor non item. l. 7. §. 12. ff. de ac-

*quir. r. d. §. ex diverso. Inst. eod.* additurquè in hoc ratio; quia sua voluntate proprietatem materiæ amisisse videtur. Ex quo Dd. animum donandi præsumptum exstruunt. At huic vehementer obstat *l. 2. C. de R. V.* ubi Imperator, siue bona, siue mala fide ædificium exstructum sit, dissoluto illo materiam vindicari posse sancit, nisi donandi animo impositum sit. Multi hîc multa; alii æquitatem arripiunt, alii de tertio, domino materiæ, quæ non fuerit ædificantis, loqui Imperatorem arbitrantur, alii conditionem ædificiî, separabilitatem, considerant, alii alia afferunt; quæ pluribus nunc recensere supersedeo. Ego, quicquid sit de donandi animo (quanquam paulò minus verbis Imperatoris & ICTI *in d. §. ex diverso, §. d. l. 7. §. 12.* inesse crediderim. nec enim illicò, qui volens suæ rei proprietatem amittit, donare intelligitur, sed causam saltem præbere, ex qua rei suæ amissio consequatur. veluti qui rem suam usucapi patitur, voluntate sua causam quidem ex desidia & rem suam inquirendi negligentiam amissionis rei præbet, nec tamen facillè donare rem suam usucapienti dicitur; & qui delinquit ita, ut res ipsius in fiscum redigi oporteat, licet culpâ ac voluntate suâ quodammodò res suas perdere, nequaquam tamen donare fisco videtur. Sic & in solo suo ædificatum quis non tam ejus qui ædificavit, quàm soli sui beneficio consequitur: & diversa omninò ratio est acquirendi per accessionem, ab ea, quæ est tanquam per donationem. Rectius ac magis propriè donari videtur tum, quum quòd donari dicitur, rectâ ac fere sine medio à faciente procedit, ac ad subjectæ rei dominum refertur. *ut in l. si servus servum. 27. §. si olivam. 25. ff. ad L. Aquil. l. Campanus. 47. ff. de operis libert. vide etiam de hoc aliquid apud Bachov. volum. 2. disput. 20. thes. 6. lit. B. §. tum enim ne diruto. circa fin.*) planè persuasus sum, aut quantum ad regulæ constitutionem, Imperatoris *in d. l. 2.* responsum à textu *Instit. §. d. l. 7. §. 12.* dissidere, aut, cum hoc non facillè admittendum sit, in diversis terminis statuere Imperat. Antoninum, quàm in quibus alibi aliud constitutum sit. Dicam igitur Antoninum loqui in casu, quo antequam à domino solum cum accessione evictum sit, ædificium fuerit dissolutum. quo casu nihil magis æquitas postulat, quàm ut materia domino ejus salva sit, nisi aliunde appareat, donandi animo, cum sciret alienum, impositum fuisse: Iustinianum autem & Gajum in casu, quo postquam à domino res vindicata sit, dirui contigerit.

56. Inter accessiones sunt *fructus*. Qui ita propriè dicti ex causa existendi (nam ex modo existendi, qualitatibus aut aliunde aliæ eorum divisiones sunt) tribuuntur in *naturales* & *industriales*. Naturales sunt, in quorum productione hominis operam & impensam prævenit naturæ propensio, illâ si opus sit, tantum adjuvari postulans, ut sunt fructus arborum. Industriales, in quibus industria & impensa hominis propensionem & operationem naturæ prævenit; siue quos natura non producit, nisi operâ & factò hominis incitata, adducta ac promota. Cujusmodi sunt ex satiatione frumenta, ex injecto semine & insitione, plantæ. *l. fructus. 45. ff. de usuris. l. bonæ fidei. 48. in pr. ff. de acquir. rer. dom.* Cæterum & naturalibus rectè annumerantur foetus pecudum, lac, pili, & lana, itemque oliva, & id genus hominis curam & industriam poscentes, & hâc causa perperam à plerisque industrialibus accensiti. *Accurs. in §. si quis à non domino. Instit. de rerum divis. Bartol. in l. ex diverso. ff. de R. V. Vvesembec. ad d. §. si quis à non domino. num. 8. Donell. 4. comm. cap. 25. §. ut non omnia. in princ. §. §. seq. in princ. Bachov. ad Tr. volum. 1. disp.*

*disp. 15. thes. II. lit. E. & P. Hænon. ad Inst. disp. 4. thes. 17. Cop. de fructib. lib. 2. tit. 4. cap. 6. & 7. & alij relati à Pinell. ad l. 2. C. de resc. Vend. part. 2. c. 4. n. 52. & Hillig. in Don. enucl. d. loc. Quorum sententiæ meritò contradicunt. Dn. Vultei. in discept. scholast. cap. fin. Curtius Burgens. lib. 2. conject. ad fr. cap. 44. quem citat & sequitur Pinell. d. loco. adducens ad hoc l. pen. ff. de pecul. ubi Tryphonius cū partu ancille fœtus pecorum separat à quasitis ex operis. Althus. diceolog. lib. 1. c. 2. n. 4.*

57. Bonâ fide rem alienam possidens fructus industriales percipiendo suos interim ( hoc est usque ad evictionem, ut interea eos citra metum restitutionis consumendi jus habeat. cujusmodi revocabilis dominii præter hunc locum etiam mentio est in l. 12. §. 5. ff. de usufr. l. 12. ff. fam. hercisc. l. 66. ff. de R. V. l. 4. ff. si usufr. pet. l. 11. ff. quemadm. servit. amitt. ) facit: at re evicta existantes, hoc est, perceptos quidem, at non consumptos restituere cogitur. l. bonæ fidei. 48. pr. ff. de acquir. rer. dom. & ibi gl. & ad l. ex diverso. 35. ff. de R. V. Bart. ibid. d. §. si quis à non domino. l. certum. 22. C. de R. V. l. 30. ff. de hered. petit. ubi bonæ fidei possessor hæreditatis usuras quas percepit, restituere debere asseritur ( quæ tamen fructus industriales imitantur. arg. l. 62. ff. de R. V. & l. 67. §. 1. ff. pro soc. Co&arruv. 1. variar. resolut. 3. n. 6. in f. ) l. 25. §. 11. l. 28. ff. eod. ubi bonæ fidei possessoribus omne lucrum auferendum dicitur. Sunt autem utique fructibus etiam industrialibus locupletiores. Dissent. Donnell. 4. comment. c. 25. & tract. de fructibus cap. 4. Excipitur conjux ex re à conjuge donata fructus industriales irrevocabiliter suos faciens. de quo in l. 45. ff. de usuris.

58. Naturales etiam bonæ fidei possessorem percipiendo interim acquirere verissimum est. id quod luculenter probant d. l. 48. in pr. ibi: omnes. juncto. §. fin. l. 4. §. 19. ff. de usurp. & usuc. l. in pecudum. 28. ff. de usuris. l. 48. §. 6. ff. de furt. d. §. si a non domino. 35. Instit. de R. D. Qui paragraphus non tantum de industrialibus, sed & de naturalibus intelligendus est, ut ipsa contextus series requirere videtur. & frivolum est, verba Imperatoris, pro cultura & cura, de solis industrialibus intelligere: nam & fructus naturales curantur. l. 7. §. non solum. 9. ff. solut. matrim. neque enim ita eos naturæ damus, ut opera omnis humana excludatur. & Wesemb. ad hunc §. n. 10. Ant. Fabr. conject. lib. 4. cap. 17. Vehementer tamen sententiæ nostræ obstare videtur d. l. fructus. 46. ff. de usuris. ubi Pomponius nec cujuslibet bonæ fidei possessoris naturales fructus fieri asserit. Gl. & Dd. communiter hoc textu moventur, ut fructus naturales bonæ fidei possessorem percipiendo suos facere negent. Quam sententiam ut tueantur, vocem omnes in d. l. 48. non fructus naturales & industriales, sed industriales ex propria & ex aliena diligentia comprehendere dicunt; fœtus item pecudum, lac, pilum, & simil. non naturales sed industriales affirmant, ut supra audivimus. Sed (1) vocabulum omnes in d. l. 48. manifestè opponi non industrialibus ex proprio facto, sed industrialibus simpliciter argumento est, quod aliàs dicendum fuisset: suos interim facit fructus industriales, non tantum eos, &c. & Gothofr. ad l. 22. C. de rei vindicatione. Et æquè facilè omninò fuisset ICto dicere, qui opera alterius, quàm omnes; præsertim cum hoc vocabulum suâ naturâ latius esset, quàm ut eo modo, nisi abusivè, posset restringi. (2) Fructus ab alio sati, cum non magis atque naturales fructus, ex facto possessoris nascantur, ratione possessoris certè pro industrialibus haberi nequeunt. ideoque naturalium jure censentur, & æquè vel ex hoc, sententia proposita confirmabitur.

(3) Foetus pecudū &c. naturales fructus esse, non industriales, paulò ante ostensum est, Alij, ut *Oldrad. Bartol. ad d. l. ex diverso. Wes. ad d. s. si quis à non domino. n. II. Alber. Gentil. 4. lect. 19.* distinguunt inter bonæ fidei possess. cū titulo & sine titulo, atq; hujus sententiæ iuvandæ causâ vocem *cujuslibet*, in *d. l. 45.* non generaliter sed *partitivè* accipiendâ docent, quasi dixisset *ICt<sup>o</sup> non cuiuslibet*, sed tantum *alicuius* bonæ fidei possessoris, scilicet *titulo possidentis* fuit. Sed (1) nec conjux in *d. l. 45.* titulo caret, quæ enim in re invalida est, quod ad fructus subsistit donatio. *l. 17. ff. de donat. int. vir. & uxor. Cuj. tract. ad Afric. 7. in l. quasitum est. 40. ff. de acquir. rer. dom. circa fin.* (2) fructus suos facere, vel minùs, non ad titulum, sed ad factum pertinet, ut si quis bonâ aut mala fide possideat. *d. l. 48. s. 1. ff. de acquir. rer. dom.* Alij, ut *Pacius, ad l. 2. C. de condict. ex lege.* distinguunt inter possessorem *titulo oneroso & lucrativo.* Sed & huic simplicitas verborum *ICti* repugnat, & idem de titulo quod superioribus responderi potest. *Anton. Fab. 4. conject. 17.* emendat textum. & negationem expungit. Eum vide à *Bach. ad Tr. vol. I. pag. 612. in pr. refutatum.* *Gothofred. ad l. 22. C. de R. V. admittens, in d. l. 48.* vocem *omnes*, simpliciter opponi industrialibus, atque ita naturales complecti, statuit; bonæ fidei possessorem *naturales jam consumptos* suos facere, eoque referendam *d. l. 48. naturales v. perceptos tantum*, nondum tamen consumptos suos non facere; & ad hunc casum referri debere *d. l. 48.* Quod quomodo viro undequaq; doctissimo placuerit, equidem valdè miror, cum disertè utrobique *ICti* loquantur de acquisitione, quæ fiat *percipiendo*. Alij aliter conciliare textus laborant. *Vid. Ignat. Hanniel. in explicat. d. l. bonæ fidei. 48. ff. de acquir. rer. dom. quæ explicatio juncta est decadi votor. Cameral. circa fructuum & interesse materiã Rutgeri Rulandt. v. & Nicol. de passerib. in conciliat. pag. 376. & seqq. ubi tamen sententiam quam modò ex Gothofredi notis attulimus, falsò adscribit Donello, qui manifestò quantum ad explicationem d. l. 48. cum gl. & Dd. communiter sentit.* Hoc sentio, loqui *ICtum* in *d. l. 45.* de acquisitione fructuum perfecta & irrevocabili; sic ut re evicta etiam exstantes non restituantur. Hoc modo solâ perceptione conjux naturales fructus suos non facit, sed demum si consumserit, ut *hic & l. 8. C. de donat. int. vir. & uxor.* Idemque Iuris est in quolibet bonæ fidei possessore: nam *interim* quidem acquirit, at non citra necessitatem restituendi post rem evictam. Cæterum industriales conjux ex re donata etiam percipiendo irrevocabiliter suos facit, hoc est, *lucratur* (nam is ejus vocabuli sensus est. *v. l. 4. s. 2. ff. fin. regund. l. 15. s. 1. ff. de donat. int. vir. & uxor.*) Idque eâ causa, quòd jus donationem inter conjuges prohibens ad eam tantum donationem pertinet, quâ non minùs ac donatarius locupletior, donator evadit pauperior, *l. si sponsus. 5. s. 16. ff. de donat. int. vir. & uxor. l. sed et si. 25. ff. eod.* unde titulus donationis in re invalidus, in fructibus quibus vel donator non est pauperior, ut sunt, qui industriã donatarij quesiti sunt. *d. l. 15. s. 1. & l. 17. in pr. ff. eod.* vel saltem donatarius non est locupletior, ut sunt naturales consumpti, *d. l. 8. C. eod.* operatur & efficax est. Porrò illud dominium quod donationem consequitur, non *interim*, sed *irrevocabile* ac perfectum est. *l. 1. in pr. ff. de donation.* unde & *Aristot. 4. topicor.* donationem *δόνειν ἀναπόδοτον* finit. Ne quis tamen putet, ex ratione quam subjungit, Pom-

Pomponius, *quia non ex facto eius is fructus nascitur*, evenire ut industriales à bonæ fidei possessoribus perfectè & irrevocabiliter solâ perceptione acquirantur, commodè dici potest, eam rationem non ad verba proximè præcedentia, sed ad ea, quæ de conjugè dicta sunt, ut intermedia de possessoribus bonæ fid. quasi parenthesi inclusa videantur, pertinere. Quanquam etiam ad bonæ fid. possessorem applicari possit, ita tamen ne sola hæc causa intelligatur, subest enim & alia, quia scilicet ex illis locupletior est, quæ non minùs ad industriales pertinet. Sed & aliàs protritum est, argumentum à contrario sensu in jure non valere, si alia dispositio sit in contrarium.

59. Ut industriales, ita & naturales fructus bonæ fidei possessor irrevocabiliter suos facit *consumendo*. *arg. l. 22. C. de R. V. l. 25. §. 11. ff. de hered. petit. l. 40. §. 1. ff. eod. l. 1. ff. eod. l. 1. C. eod. d. §. si quis à non domino. §. 2. in f. Instit. de offic. jud. arg. ear. II. quibus modò interim suos facere naturales probavimus. l. qui scit. 25. §. 1. ff. de usur.* Et quâ æquitate restitueret quos neq; dolo, neque culpâ possidere desiit? *ut ait Salicet. in d. l. 22. num. 3.* Estq; hæc communis Dd. sententia, teste Bachov. *d. loc. pag. 613. & Henon. ad Inst. d. 4. th. 17. ubi complures. recenset. Ipse tamen ibidem secutus Cujacium in d. §. si quis à non domino. & in l. 4. ad verba, si defuncti non fuerunt. ff. de usurp. & usucap. Duaren. ad Tit. de usuris & fructib. cap. qui fructus in restitutionem veniant. & alios quos citat, citra ullam solidam juris rationem dissentit.*

60. Malæ fidei possessor (conjugis rem donatam possidentis ratio anomala est, ut nec pro bonæ, nec pro malæ fidei possessore simpliciter haberi possit) nullos fructus suos *percipiendo* facit, ne *revocabiliter* quidem. *arg. l. mala fide. 3. C. de condict. ex lege. gl. ad d. §. si quis à non dom. Verb. cogitur restituere; consumendo* suos facit, non tamen *irrevocabiliter*. Cujus rei argumentum est, quod ab ipso condicantur. *d. l. mala fide. glossa d. loc.* quod si secus esset, vindicarentur. quod enim meum est, ejus vindicandi jus habeo. *l. 49. §. 1. ff. de R. V.* Et saltem utiliter, tanquam ab eo qui dolo possidere desiisset. *l. 27. §. 3. ff. eod. l. qui dolo. 131. ff. de R. I.* Diversum est in eo, qui nummos à pupillo sine tutoris autoritate accepit. tum enim ne quidem *consumendo* accipientis sunt, si malâ fide consumserit. *§. 2. Inst. quib. alien. licet vel non.* at cur diversum? tum quòd in fructibus *consumptionem* [præcessit factum per se ex ratione juris gentium habile ad acquirendum, nempe perceptio. *Bach. ad Fabr. pag. 332. n. 2. circ. fin.* tum quod plus juris possessor etiam malæ fidei in fructibus habere videtur, quorum utique possessio nondum unquam fuit domini fundi, tum denique quod propter culturam & curam id mereri videtur, licet in mala fide sit, ut saltem *consumendo* interim acquirat fructus.

61. Quod si mala fides sit non ab initio sed superveniens, licet non usucapionem, *leg. 48. §. 1. ff. de acquir. rer. dom. l. un. Cod. de usucap. transf.* tamen acquisitionem fructuum naturalem tam eam quæ perceptione *interim* fieri poterat, quàm quæ perfectè, & irrevocabiliter *consumptione*, regulariter impedit. *quod vult Ictus in dict. l. 48. §. 1.* Est tamen casus, quo eam quæ interim perceptione fit, non impedit: nempe fructuum industrialium, cum postquam operam suam possessor adhibuit, tum demû rei alienæ scientia supervenit. Is casus proponitur *in l. qui scit. 25. §. fin. ff. de usur. & fructib.* eodemque casu intelligendum est, quod declarationis causâ Iulianus adjungit de servo alieno, quàm quis bonâ fide emerit; scilicet, *tandiu*

randiu ei servum acquirere, donec evictus sit, eo casu, que antequam scientia alieni acciderit, emtor eum, dando rem suam, vel operas ejus locando acquisitioni præparaverit, ut adeò hisce finalibus verbis non obstet. *l. qui bona. 23. §. 1. ff. de acquir. rer. dom.* utpote similiter ac *dicta lex 48. §. 1.* regulam de servi alieni vel liberi hominis bonâ fide servientis post malæ fidei supervenientiam acquisitione continens. Et hanc rationem conciliandi inter se commissos textus invenio jam antè etiam placuisse Andreæ Kohl, *in exercitat. jur. 22. n. 8. allegante Nicol. de Passerib. in concil. leg. pag. 554.* Eaque nisi admittatur, planè quod sibi dictum putat Covarr. *1. Variar. resolut. 3. num. 7.* ut adversa prorsus ICTos opinatos fuisse existimaret, id & mihi dictum crediderim.

62. Cum hæc in malæ fidei possessoribus vera sint, quid de eorum hæredibus censebimus, si fortè rem alienam ignorarent? Pro bonæ fidei possessoribus habendos esse, quantum ad acquisitionem fructuum, vult Iohann. Copus *de fructib. lib. 2. tit. 4. cap. 3.* idque eâ ratione, quòd cum quærat, an quis fructus suos faciat, nec ne, non jus, sed factum spectari oporteat, an scilicet quis bonâ vel malâ fide possideat: quod autem dicatur, in vitia defuncti hæredem succedere, hoc non ad factum, sed ad jus pertineat, hoc est, usucapionem. Idemque placet Bachov. *ad Tr. Vol. 1. disp. 15. th. 12. lit. D.* Attamen ego hanc sententiam probare nequeo; ac magis non obstante eo, quod *ex d. l. 48. §. 1.* adductum est, autoritate *l. 4. §. 15. ff. de usucap. l. 11. §. 2. ff. de Public. in rem act. l. 11. ff. de divers. & tempor. præscript. l. 11. C. de acquir. poss. Nov. 48. in præfat. & expressi textus in l. 2. Cod. de fructibus, & lit. exp. cum Bart. in l. ex diverso. §. 1. num. 12. ff. de R. V. glossa & Bald. in d. l. 2. C. de fruct. & lit. expens. Menoch. rem. 15. recuperandæ, num. 617. & alijs ibi allegat. Treutl. cit. loc. Fachin. 1. contrav. 56. in contrariam sententiam descendo.*

63. Porro cum toties perceptionis & consumptionis mentionem jura injiciant, diversosque illis effectus tribuant, videndû, quod percipere, quid itè consumere ICTis. Percipiuntur fructus, cum ab ipso homine, qui fundum habet, vel ejus nomine alio percipiuntur, sive illos à terra & corpore, quo hærent, separando, sive cum separati, vel spontè vel ab alio sunt, apprehendendo. *l. 12. §. si fur. ibi; si fructus istos nactus fuerit, fortassis fiunt ejus. ff. de usufr. l. 13. ff. quib. mod. usufruct. d. l. qui scit. 25. §. 1. ff. de usufr. d. l. 48. in pr. ff. de acquir. rer. dom. l. 78. ff. de R. V.* Bonæ fidei possessor quoquo modo à solo aut corpore separati sînt, fructus acquirit. *d. l. 25. §. 1. in fin. d. l. 48. in pr. ibi: denique etiam priusquam percipiat.* Et multò magis percipiendo suos facit, de quo plerunque ICTi loquuntur, quum non nisi per accidens fiat, ut aliter quàm ab ipso possessore vel ejus nomine separentur.

64 Consumsisse is propriè videtur, intelligiturque cum ICTi consumsisse dicunt, qui ita absumsit, ut non appareat ex hoc locupletior. Cujus rei sat perspicuo argumento est, quod & leges bonæ fid. possessorem eos demum perceptorum fructuum restituere volunt, quos non consumsit. *§. si quis à non domino. Inst. de rerum divis. §. etsi 2. Inst. de officio judicis* (idque tam in hæreditatis petit. quàm in singularium rer. vindicat, ut ibi expressum est) & eundem omne id restituere jubent, quo est locupletior. *l. 28. ff. de hered. petit. l. 20. §. 6. l. 23. l. 30. l. 40. §. 1. l. 25. §. 11. & §. 15. ff. eod. l. 1. C. eod.* Ex quo liquidò efficitur, id demum ab eo consumptum nec ampliùs extare videri, quonon est locupletior. Idemque docemur oratione Imperatoris Antonini de confirmandis donationibus inter vir. & uxor cujus pars refertur

*in l.*



*in l. cum hic status. § 2. §. 9. ff. de donat. int. vir. & uxor.* Quod ait oratio, inquit *Vlpianus*, consumpsisse, sic accipere debemus, ne is qui donationem accipit locupletior factus sit. quasi diceret, hactenus consumpsisse non videri, donec sit locupletior. Confirmat idem aperte *l. si fructus. §. 8. C. de donat. int. vir. & uxor.* Si fructus, inquit *Imperator*, uxor tua consumpsit &c. sin autem ex his locupletior facta est &c. Et ergo secundum hæc consumpsisse non videtur, qui distraxit, si modo pretium exstet. *l. 20. §. 17. l. 22. l. 23. l. 25. §. 1. ff. de hered. petit.* non enim absumi videtur, quod in corpore patrimonii retinetur. *l. 72. ff. de legat. 2.* Exstare item, nec consumptum esse videtur, quod erogatum est, si ex suo patrimonio, etiamsi hoc quod nunc expendit, non habuisset, idem erogaturus fuisset. Quos sumtus *statutos* vocat *l. 25. §. 16. ff. de hered. petit.* id quod tamen de erogatione extra administrationem rei familiaris intellectum velim, ut maxime aliàs de suo quem impendere oportuerit. Positis hiis facile est iudicare, quid sentiendum sit de *Dd.* cum anxie disputant, an bonæ fidei possessor de fructibus consumptis etiam teneatur, cum ex illis est locupletior. *v. Hænon. d. disp. 4. th. 18. ubi aliquam multos in utramque partem allegat.*

65. Porro bonæ fidei possessor ( hoc est, donec neque verè, neque civiliter seu fictè in mala fide constituitur ) evicta re exstantes fructus, hoc est, ut supra dictum, præter pendentes seu stantes, ut vocantur *in l. 27. ff. de usufr. & quemadm.* qui pars rei censentur. *l. 44. ff. de R. V.* eos quos ex perceptis non consumpsit, ( nisi fortè jam usuceperit ) restituit, malæ fidei possessor universos, h. e. præter pendentes & perceptos etiam consumptos, & percipiendos. Et hæc genuina & facilis sententia est famosæ illius legis *22. C. de R. V. adde l. 1. C. de hered. petit. §. 2. Inst. de offic. jud.* Et quod de percipiendis fructibus dicitur, intellige, si quidem petitor plus honestè ( nam de his loquimur, qui honestè percipi potuissent, *l. 33. ff. de R. V.* ) percipere potuisset, ad modum petitoris. *l. 39. §. 1. ff. de legat. 1. l. si na&is. 62. §. 1. ff. de R. V. l. 1. C. de fide & jure basta. l. sed & partus. 12. ff. quod met. caus. gl. ad d. l. 62. §. 1. & ad l. ex diverso. ff. cod. l. 78. ff. de R. I.* Si quidem possessor plus fructuum perceperit, quam percipere petitor potuisset, etiamsi inhonestè perceperit, id omne restituere teneri, quia percepti sint. *l. 52. l. 56. l. 27. inf. ff. de hered. petit. gl. ad d. l. ex diverso,* Attamen si possessor percipere quidem plus potuisset, quam petitor, at non perceperit, non teneri, *gl. ad l. 62. ff. de R. V.*

66. Cæterum à restitutione percipiendorum fructuum malæ fidei possessorem titulum habentem excusat *gl. ad l. 12. ff. quod met. caus. item ad d. l. ex diverso. & in d. §. si quis à non domino. ad verb. cogitur restituere.* At optimè illam sententiam convellunt *Dn. Vultei. discept. schol. cap. 20. Ioann. Cop. de fructib. lib. 2. tit. 4. c. 2.* ubi rectè docet, malam possessoris improbi fidem titulo purgari posse, nullam juris rationem admittere; quatenus autem fructus restituere debeat possessor, id bonæ vel malæ fidei consequens esse. Casus igitur illi quatuor, quos glossa excipit ut singulares, nempe *in l. 12. ff. quod met. caus. l. 10. §. 20. ff. qui in fraud. cred. l. quemadmodum. 7. inf. C. de agr. & cens. l. 1. C. de fide & jure basta.* casus, inquam, sunt regulares. Quod autè *in l. si fundum. 17. C. de R. V.* Imperatores tantum perceptorum, non etiam percipiendorum fructuum meminerunt, causa esse non debet, cur à proposita regula recedamus: nec enim ab inclusione unius firmum est argumentum ad exclusionem alterius. Et *impp.* rescripsisse possunt secundum terminos casus propositi, quo fortè non alios fructus petitores percipere potuissent, quam possessor percepisset, vel quòd petitores tantum responderi sibi petierint, an

is possessor denunciatione illa in mala fide constitutus videretur, sic, ut de perceptis (etiam non exstantibus:) teneretur, quasi hoc posito certi de reliquo jure in percipiendis.

*Ususfructus*

67. Qui rei usumfructum habet, fructus quoslibet, quos vel ipse, vel ejus nomine alius, à solo vel corpore cui hærent, separando, vel sive ab alio, sive sponte separatos apprehendendo percipit, idq; non tantum necessitatis, sed & voluptatis causâ, perfectè & irrevocabiliter suos facit. *l. 59. §. 1. de usufr. l. 25. §. 1. ff. de usur. l. 13. ff. quibus mod. usufr. l. 12. §. 5. ff. de usufr. §. 1. Instit. de usu & habit.* Nec ad fructuarii perceptionem necessaria est collectio & avectio, ut volunt Dd. quos sequitur Bachov. *ad Tr. Sol. 1. pag. 611.* Idq; sufficienter probatur *ex d. l. 13. in f. ff. quib. mod. usufr.* quam tamen pro astruendo contrario illi adducunt. Nec enim verum est, quod dicunt, Labeonis sententiam in sequentibus à Juliano corrigi. Nam disertè ait Iustus Paulus, author hujus legis, *verum esse, quod Labeo de olea excussa scripserit*, licet aliud sit in olea quæ per se deciderit. Et Juliani sententia non correctoria est, sed confirmatoria præcedentium.

68. Et fructus quidem non tantum maturos, sed & immaturos fructuarius decerpere potest. *l. 9. in pr. l. 48. §. 1. ff. de usufr.* dum tamen non petulantia causâ & in detrimentum fundi, vel domini id faciat: uti enim debet arbitrato boni viri, non abuti. *l. 9. in pr. l. 10. l. 15. §. 1. 3. 4. ff. de usufruct. l. 35. §. 1. ff. locati. §. 39. Instit. de rer. divis.* Non tamen simpliciter hæc res ex utilitate, vel emolumento fructuarii, quod habere posset, æstimanda est, *ut facit post gloss. ad d. l. 48. in f. Treutl. vol. 1. disp. 16. rh. 11. lit. A.* sed ex eo quod ipsi ususfructus tribuit. *arg. d. l. 10. Diff. Gothofr. ad d. l. 48. in f.*

*Divisio fructuum inter fructuarium & dominum.*

69. Usufructu finito, fructus sub morte testatoris pendentes, etiam si maturi sint, proprietarium sequuntur. *§. is vero. 36. Inst. de rer. div. l. 5. §. 4. ff. si usufr. petatur. l. 13. pr. ff. quib. mod. usufr. l. 8. in f. ff. de annu. legat. l. 25. §. 1. in f. ff. de usur. Treutl. vol. 1. disp. 16. rh. 8. lit. D. Bach. ibid. Malè Cujac. 4. feud. 30.* hanc sententiam vocat iniquissimam & falsissimam. Quòd enim non falsa, sed de jure verissima sit, satis superq; testantur allegati textus. Et quomodo non æquitati eadem conveniens est, cum legato usufructu, fructus etiam pendentes ac maturi, non ad hæredes testatoris, sed fructuarium pertineant, *l. 27. in pr. ff. de usufr.* aliud est in divisione fructuum dotis soluto matrimonio, cum onera matrimonii, quibus vir toto tempore subjugatur, id exigant. Sanè iniquitatem habere videtur proposita sententia, nisi hæredibus fructuarii præstentur impensæ illorum fructuum causâ factæ. Cum & aliàs fructus semper intelligantur, qui deductis impensis supersunt. *l. 36. §. fin. ff. de hered. petit. l. 7. §. 1. ff. sol. matr. l. 1. c. de fruct. & lit. expens.* nec casus intervenire possit, qui hoc genus deductionis impediatur, *l. fundus. 51. ff. fam. hercisc. v. Gail. de pace publ. lib. 2. c. 17. n. 9. Rittersh. partit. feudal. lib. 2. cap. 6. q. 34. fere in med. Diff. Bachov. d. loc. in princip.*

70. Atq; hoc quidem in fructibus qui ex corpore nascuntur, obtinet. In civilibus diversa ratio est. Et hîc quidem distinguendum videtur. Aut enim ex rebus, quarum usus continuus est, ut sunt pecunia, ædes, operæ servorû; aut ex iis, quæ statis temporibus, ut fortè semel in anno, producuntur, ut sunt fructus soli, obveniunt. Priori casu, si fortè locatâ re fructuariâ, ante diem, quo peti pensio possit, finiatur ususfructus, pensio illa pro ratâ temporis ejus, quo debita fuit, quod computandum à die locationis, pertinebit ad fructuariû, ejusvè hæredes. *l. 25. §. si operas. 2. l. 26. ff. de usufr. l. 18. §. ult. ff. de stipulat. servor.* Idem est

est altero casu, si res in plura talia tempora, quibus fructus solent provenire, ut in plures annos, locata sit, & postquam conductor fructus sit, fructuarius decesserit: tunc enim pro rata temporis, quo fructus est conductor, fructuario pensio debetur, *arg. l. 9. §. 1. ff. locati.* sin fortè in unum annum locatus sit fundus, certè non pro rata temporis ( *ut mule ponit Bachov. ad Tr. vol. 1. disp. 16. th. 8. lit. D. ibi: eademq; omninò conditione est omne genus pensionum & reddituum in unum pluresvè annos, ex adibus, fundis, censibus, & quibusvis bonis, &c.* ) quo fundum colonus tenuit, sed pro ratâ fructuum eorumq; proportionem ( *ut rectè censet idem Bach. ad Tr. vol. 2. disp. 7. th. 12. lit. C. paulò ante finem, ibi: alia ratio est locationis fundi & adium, in his singulis mensibus portio mercedis debetur, in illa ad proportionem fructuum, qui semel in anno nascuntur* ) pensio ejus anni ad fructuarium pertinebit. Iniquum enim esset, tum fructuarium plus habere, vel consequi finito usufructu, quàm habiturus fuisset, si ipse fundum coluisset, tum colonum hoc casu pensionem præstare cogi, quo nullos fructus perceperit, quod imò ne tum teneretur, si vi majore fructus plus quàm tolerabile, læsi essent. *l. si merces. 25. §. vis major. 6. ff. locati. & ibi Gothofr. itemq; Gail. 2. obs. 23. n. 9. cum allegat. textib. & Dd.* Ergò hoc quidem casu, aut fructus jam est, seu fructus percepit conductor; & tota pensio ad fructuarium pertinet, etiamsi dies pensionis nondum venerit. nisi enim conductor rem habuisset, jam omnes fructus usufructuarius suos fecisset. *l. 58. in pr. ff. de usufr. l. 32. §. 7. ff. de usufr. legato.* aut antequam omnes à conductore percepti sint fructus, jus fructuarii intercidit: & pro rata fructuum perceptorum pensio fructuario vel ejus hæredibus debebitur. *arg. d. l. 9. §. 1. arg. l. 33. ibi: ejus scilicet temporis, quo &c. ff. locati.* aut deniq; antequam omninò fruatur conductor, fructuarius decessit, & emolumentum omne ad proprietarium pertinebit. *arg. d. l. 58. in pr. arg. l. 8. in f. de annuis legat. Vide etiam de hoc Gail. 2. obs. 10. n. 3. Covarru. 1. variar. resolut. 15. n. 3. & seq. Rosenth. de feud. cap. 10. concl. 42. n. 55. & alios ab his allegatos.*

71. Alia inter virum & uxorem fructuum novissimi anni, quo sc. solutum est matrimonium, est, ut diximus, divisio. Est autem hæc, ut fructus novissimi anni ( annus autem hic, siquidem ante matrimonium sit facta traditio, ex die nuptiarum. *l. 7. §. 1. ff. solut. matrim.* sin post, ex die traditionis computatur, *l. 5. ff. eod.* ) pro rata temporis, quo matrimonium illo anno stetit, marito, reliquum uxori vel ejus hæredibus cedat. *d. l. 7. §. 1. & seqq. l. 11. ff. eod. l. un. §. 9. in f. C. de rei uxor act.* Atq; ita quidem, nequaquam autem ex die locationis fundi, dividi fructus novissimi anni ( h. e. ut siquidè ante locationem aliqui percepti sint, eos præcipuos habeat vir, illi tantùm veniant in contributionem, quorum pensio debetur, & quatenus debetur ) docet & exemplis declarat acutissimus Papinianus referente Vlpiano in *d. l. 7. §. 1. & seqq.* Finge cum ICTo, tēpore vindemiæ, h. e. Calend. Octobr. ( nam à tempore vindemiæ, usq; ad finem Ianuarii disertè quatuor menses numerat: licet vindemiarum tempus pro ratione Italiæ in mensem Septembrem rectius retulisset. *v. l. 2. C. de feriis. Et Plinius lib. 18. cap. 31. circa equinoctium autumnale vindemias fieri scribit:* ) fundum in dotem datum, & à viro captis fructibus vindemiæ ex Calendis Novembribus locatum; posteaque Ianuarii supremo die solutum esse matrimonium. Ait ICTus, virum hoc casu & vindemiæ fructus, & ejus anni quo divortium factum est, quartam mercedis partem ( nam tribus mensibus duravit locatio ante finem matrimonii, quæ quartapars anni est ) retinere æquum

Divisio fructuum ultimi anni inter vir. & uxorem.

non esse, ne si coactis vindemiis altera die divortium intercederet, integros fructus retineret. Ideoque eam rationem ponit, ut fructus vindemiæ & quarta mercedis instantis anni confundantur, ut ex ea pecunia tertia portio (nam tertia parte anni stetit matrimonium) viro relinquatur. *Fundum* ait in dote datum: quod rectissime ac citra ullum incommodum, quod inde sequi aurtumat Bachov. *ad Tr. & volum. 2. d. 7. thes. 12. lit. C.* imò necessario accipit Treutlerus *dict. loco* de fundo, qui non vites solùm, sed & segetes tulerit. Nam quid ad divisionem fructuum hujus anni pertinet pensio vindemiarum sequentis anni? quum pensio in locum fructuum, pro quibus penditur, cedat? Fiet nempe ex hoc, ut maritus eodem anno binas habeat vindemias, si ve, quod idem est, ut non unius, sed duorum annorum fructus dividantur. *Quod & ad hunc textum notat Castr. num. 2. inf.* Ad hæc, quod *¶ Bart. eod. loco sibi objicit*, si fundus locatus non fuisset, etiamsi maritus in illum impendisset, tamen nihil amplius, quàm impensas habuisset. Ergò cum locatum fundum dicit ICtus, id de ea fundi parte, quæ messes continet, accipiendum, præsertim cum idem suadeat §. 3. *huj. legis*, *messium* mentionem continens. ut adedò nec extra textum hoc sit, *ut vult dict. loc. Bachov.* Deinde confundi vult fructus vindemiæ, & quartam mercedis, quo nihil aliud vult ICtus, quàm cum æquum non sit, id omne quod vir jam percipit ac habet, aut saltem habere videretur: (cum pensionis dies statim à locationis momento cessisse intelligatur:) hoc est, integros fructus cum quarta apud virum manere, ac superent illa omninò portionem viro debitam, conjungenda ea esse, ut ex conjunctis portio competens detrahi possit. Ac tertiam denique portionem ex ea pecunia detrahendam, seu viro relinquendam docet. *Quænam igitur est illa tertia portio?* Tertia, *ajunt Costalius ad h. l. Treutl. dicta loc. & alij Dd.* non pecuniæ confusæ, sed annui redditus. Eam sententiam Bachov. *dict. loco* vulgarem nimis ac jejunam, adversantem ac vim inferentem sententiæ & verbis Latinis Papiniani dicit, secutus Hotomann. *in disput. de dotib. circa fin. & omninò tertiam partem pecuniæ confusæ viro destinat.* Verum tamen cum certissimi juris sit, non partem fructuum novissimi anni (& secundum illam computationem quandoque pauxilla fructuum portio in contributionem veniret, summâ cum viri injuriâ:) sed integros fructus pro rata temporis quo stetit matrimonium, inter virum & mulierem dividi oportere. *l. hac. in princ. d. l. 11. ff. h. tit. d. l. un. §. 9. Cod. de rei uxor. act.* idque ratio æquitatis postulet, ut quanto tempore onera matrimonii vir sustinuerit, tanto etiam fructus (quos pro oneribus habet, *l. 7. in princ. ff. de jure dot. l. 65. in ff. pro socio.*) lucretur. cum etiam contribuendi hanc inter conjuges rationem quolibet casu æqualem & unam esse oporteat. *l. hac. §. 2. ibi: idem observandum est.* ratio autem in subsequentiis exemplis à ICto posita, manifestò ut modo videbimus, ab ea cæterorum opinione recedat; præterquam quòd sensus alter, Latinitati verborum Papiniani nihil deroget, profectò illam Treutleri & cæterorum sententiam, commendationem eam, quam audivimus, non mereri, ac potius æquissimam, optimam, & menti verbisque ICti convenientissimam existimamus. Illud tamen in vitio est, quòd cum fructus vindemiæ faciat Treutl. 12. mercedem autem locationis 24. summam tamen dividendorum, seu annum redditum ponit tantum 34. cum debuissent poni 36. Licet enim uno mense supra novissimum annum dies pensionis demum venturus sit, tamen non aliter pensio, quàm ad proportionem fructuum, qui hoc casu  
semel

semel tantum in anno, & quidem in anno matrimonii novissimo, nascuntur, deberi intelligitur per ea quæ in superioribus tradita sunt. Rectius igitur ex hypothesi Treutleriana portio viri erunt 12. mulieris 24. Ex hypothesi seu specie glossæ ponentis fructus vindemiæ 12. mercedem locationis item 12. vilo assignabuntur 8. mulieri 16. E contrario, *pergit Ictus. in §. 2.* idem observandum est, hoc est, ut non illud quod percepit vir, vel quod intelligitur habere vir ex pensione quæ debetur, viri portio sit, sed pro rata temporis, quo stetit matrimonium, partem ei ex fructibus capere liceat, adeoque item non ex die locationis fundi demum, vel pro rata temporis, quo duravit locatio, fructus d vidantur. Nam, ait, si mulier perceptâ vindemiâ statim fundum viro in dotem dederit, & vir ex Calendis Martiis eum locaverit, & Calendis Aprilibus primis divortium fuerit secutum (ut ita 5. mensibus matrimonium, uno locatio duraverit:) non solum partem duodecimam mercedis, sed pro modo temporis omnium mensium, quo dotale prædium fuit, ex mercede quæ debebitur, portionem retinebit: ad quam hoc casu totius annui redditus proportio erit, quæ est 12. ad 5. hoc est, duplex superbi partiens quintas; portiones autem mulieri cedētis ea quæ est 7. ad 5. hoc est, super bipartiens quintas. Item si menses ejus anni (*pergit in eodem exemplo fundi statim à percepta vindemia in dotem dati:*) colonum ex forma locationis (puta, sive à viro, sive, *ut censent Azo & Hug. teste gl. hic,* ante traditionem à muliere factæ) sequantur, ante vindemiain soluto matrimonio nihilominus pecunia, id est, pensio messium in computationem cum spe futuræ vindemiæ (puta sive alius pro pensione, sive ipse coluerit:) veniet, unde viro undecim fructuum partes, mulieri una cedit, quo casu viro fundum relinquenti à muliere cavetur. *l. 7. §. 15. ff. h. tit. & quidem nudâ promissione, l. 3. C. de V. S.*

72. Alia item divisio fructuum est inter dominum & Vasallum ejus-  
 vè hæredes, feudo per mortem Vasalli domino aperto. Ea proponitur 2. *feud.*  
 28. *§. his consequenter.* & confirmatur *ejusd. lib. tit. 45.* (vi cujus etiam hæc divi-  
 sio ad casum, quo feudum non ad dominum revertitur, sed ad agnatum tran-  
 sit, porrigitur, *Borch. de feud. c. 7. sect. 2. n. 95.*) & 86. Estque hæc: Si vasallus de-  
 cedat intra Calend. Januarii (quod initium anni est, *Ant. Cont. in methodo de*  
*feud. cap. 11. inf. Borchholt. d. loco.*) & Calend. Martii, fructus omnes illius anni  
 pendentes & futuri pertinent ad dominum feudi. Sin intra Cal. Martii & supre-  
 mum diem Augusti (*Treutl. Vol. 1. disp. 16. th. 9. lit. A. Borcholt. d. loc. Rosenthal.*  
*de feud. c. 10. concl. 42. n. 47. & seq. Rittershus. partit. feud. lib. 2. c. 6. q. 34. Coler.*  
*decis. 74. n. 1.*) obeat, fructus qui interim, hoc est, spacio hujus temporis perci-  
 piendi sunt, ad vasalli hæredes spectant. Si denique à Calend. Septemb. usque  
 ad Cal. Ianuarias sequentis anni exclusivè moriatur, fructus anni præsentis,  
 qui nondum percepti sint, sive illi post Augustum demum seminandi ac for-  
 mandi sint, sive jam antè à vasallo seminati aut culti sint, ut fructus olearum  
 & vinearum (*dissent. Rosenth. d. l. n. 49. & alij quos allegat lit. XX.*) dominum se-  
 quuntur. Evenit igitur, ut sex quidem mensibus anni, duobus primis & po-  
 stremis quatuor vasallus eodè jure cū fructuario utatur, sex intermediis melio-  
 ri. *Vide de hoc plura apud alleg. Dd.* qui omnes hac rationē divisionis approbāt,  
 missis illorū opinionib⁹, qui vel jure fructuarii in universū uti vasallū *per Ver-*  
*ba fin. §. his cōsequēter.* vel pro rata tēporis divisionē fieri oportere cōtēdūt. Pro-  
 positam Wesembecius *ad Schneide & S. is Verò. 35. Inst. de rer. div. absurdam* (inu-  
 meritò, ut arbitror) dicit, & illam quæ pro rata temporis est, *quam & probat*  
*Cujac. 4. feud. 30.* in pronunciando servari testatur.

*Divisio fru-  
 ctuum. in-  
 ter domi-  
 num feudi  
 & Vasall.*

*Usucapio.*

*Titulus  
pro hærede.*

73. In materia usucapionis, ex quâ jure civili æquitati non contrario dominij acquisitio procedit, quæritur; an *pro hærede*, titulus sit justus & ad usucapionem idoneus? Ita breviter censeo. Titulus pro hærede duplex est, unus putativus, quum quis se pro hærede gerit, qui non est, & in quem datur hæreditatis petitio. isque revera titulus non est, nec ad usucapionem proficit. Quod tamen non sine distinctione accipiendum. Si enim justam causam habuerit existimandi se hæredem, vel bonorum possessorem domino extitisse, pro hærede utique possidebit & capiet. *l. non solum. 33. §. 1. vers. hoc amplius. ff. de usucap.* Alter, cum verus hæres rem quæ defuncti non fuit, tanquam hæreditariam ignoranter possidet. Cæterum is pro hærede titulus justus quidem est, & ad usucapionem proficiens, *tot. tit. ff. pro hærede.* At nõ ad eandem sufficiens, ita scilicet, ut concurrentibus iis, quæ ex persona usucapientis alioquin requiruntur, omnia ad capiendum requisita posita esse videantur. Nam præterea etiam bona fides defuncti requiritur, *l. cum hæres. 11. ff. de divers. temp. præscript. l. si ego. 11. §. 2. ff. de Public. in rem act. l. 4. §. hæres. 15. ff. de usucap.* Nequaquam tamen alium titulum conditionemque usucapiendi aliam à defuncto postulat. Fieret enim ita, ne qua esset pro hærede usucapio (non enim ex titulo hæreditatis, sed titulo defuncti capio illa procederet;) id quod tot juris textibus repugnat, quot fit usucapionis pro hærede mentio. & expresse diversum confirmatur. *l. 3. ff. pro hærede. item l. 2. C. eod.* statuitur, suis hæredibus existentibus, hoc est, hæreditatem sibi debitam evincantibus, nihil usucapi pro hærede, id est, contra illos usucapionem pro hærede non posse allegari. Poterit igitur adversus extraneos. *Ant. Fab. decad. 32. err. 5. Fachin. lib. 6. contr. 11. Vaud. lib. 1. quest. 4. Bachov. de act. disp. 3. th. 21. in fin.* Subtilius fortè ita dici potest; Cum hæres in vitia defuncti succedat *per cit. text.* quamvis revera ignoret rem alienam esse, tamen ex mala fide defuncti fictione juris in eadem constitui, ac ideò, ut pro hærede titulus ad capiendum idoneus sit, tamen eo casu ob malam fidem in qua vi juris ponitur, non usucapere, sicut nec cum mala fide ex quovis alio legitimo titulo caperet. Sanè ita res hæc temperanda videtur, ut qui se hæredem justâ causâ existimet, cum hæres non sit, non res extra patrimonium defuncti constitutas, sed tantum eas quæ defuncti fuerunt, pro hærede contra verum hæredem usucapiat (*quò pertinent l. fin. C. de usucap. pro har. l. 4. Cod. de præscript. longi temp.*) qui verus sit hæres, etiam rem alienam; testamento tamen scriptus, si postea ab eo hæreditas evincatur, nihil ejus quod ex hæreditate sit, contra suos. *d. l. 2. Cod. de usuc. pro har.*

*Usucapio  
fructuum.*

74. Usucapiuntur etiam fructus. Licet enim statim bonæ fidei possessori jure gentium acquirantur, tamen id dominium, ut supra dictum, non perfectum vel irrevocabile, sed interim ac revocabile est. unde ad hoc, ut plenè, ac citra metum avocationis dominus fructuum sit, civilis per usucapionem acquisitio proficit. *Covarruv. 1. & ar. resolut. 3 n. 8. Cop. de fruct. lib. 2. tit. 4. cap. 7. in f. Menoch. remed. 15. recuperande. num. 588. Bachov. ad Fabr. decad. 23. error. 3. num. 5.* Estque hæc fructuum usucapio similis usucapioni servi, ignoranter ab hostibus redempti. Licet enim eum constitutio, quæ de redemptis lata est, statim faciat redimentis, nihilominus transacto tempore, quanto nisi constitutio eum proprium fecisset, usucapione demum redimentis factus fuisset, ita quasi (quasi, dicit Ictus, nam usucapione hac non tam dominium, quam dominij qualitas, nempe irrevocabilitas, adjicitur) usucaptus videtur, ut nec

ut nec priori domino pretij offerendi facultas supersit. *l. in bello. 12. §. 8. ff. de captiv. & postlim. revers.* Additurque ibi ratio elegans; quod cum constitutio non deteriorem causam redimentium, sed si quo meliorem effecerit, perimijus bonæ fidei emteris vetustissimum ( hoc est, usucapionis, id quod ratione naturæ domini constitutione plenius est ) & iniquum & contra mentem constitutionis sit. quæ ratio ad fructus rectissimè applicabitur. Et huc omnino refero, quod Ulpianus. *in l. qui vas. 4. §. ancilla. 5. ff. de furtis*, idem in fœtu pecudum esse dicit, quod in partu. ut scilicet haud secus ac partus non aliter usucapi possit, quàm si apud bonæ fidei possessorem conceptus sit, ita nec fœtus, atque hoc pacto in prioribus verbis Ictus convenientiam partus & fœtus, quantum ad acquisitionem civilem, in posterioribus, *ex furtivis &c.* utrorumque quantum ad acquisitionem naturalem discrepantiam docere videatur. Sed & alibi Paulus illam utriusque acquisitionis differentiam tradit, *ut in l. bona fidei. 48. in pr. ibi: nec interest. & in §. fin. ibi: etiamsi pragnantes venierint, vel subrepta sint. ff. de acquir. rer. dom.*

75. Quarta quæ ex legatis & fidei commissis detrahitur, non duplex, sed una est; ea nempe quam *Falcidiam* vocant. Addunt vulgò Dd. *Trebellianicam*, quasi nova præter Falcidiam quarta Scto Pegasiano ( ex quo ea deductio ad Sctum Trebellianum translata est. *§. 7. Inst. de fideicom. hered.* ) introducta esset. Verùm hanc, quam ita vocant, jura nostra non agnoscunt, sed promiscuè Falcidiam ad fideicommissa porrigunt, tanquam legis Falcidiæ quartâ ex legatis deduci solitâ ad fideicommissa auctoritate Scti, sive Pegasiani, sive Trebelliani productâ, *§. 5. Inst. d. t. vid. Cont. 1. disp. jur. Civ. cap. 3. Bachov. tr. de action. disp. 2. parerg. 2.* Nihilominus ut hoc verum sit, tamen prout vel L. Falcidiæ vel Scti auctoritate quartæ hujus ratio ponitur, ita diversam naturâ induit. Sic enim in fideicommissis singularib<sup>9</sup> locum habet deductio, in singulis rebus legatis non habet, nisi ad rationem totius hæreditatis. Etiam cum ob legata est, alia in eam imputari, quàm cum ob fideicommissum inducitur, multis persuasum est, *per l. 91. ff. ad L. Falcid.* Cæterùm non hoc statuo, nec *in d. l. 91.* oppositionem utriusque quartæ, sed tantùm de illa quæ ex fideicommissis hæreditatis deducitur ( licet in ea quæ ex legatis est, non sit diversum. *l. Neseinius 22. ff. ad L. Falcid.* ) tractationem esse, eaque verba; *sed in fidei commissaria &c.* explicationem generalis sententiæ initio, propositæ continere credo; eaque sententia Cujacij est *8. observ. 4.* Nam quod ad prælegata attinet, de quibus prima dubitatio, sciendum est, duplici ea jure haberi, hæreditario & legati. Nam cum perinde sit, ac si pars una rei prælegatæ à semetipso hæredi relicta esset, reliquæ à cohæredibus; porrò à semet ipso inutiliter legetur. *l. 18. ff. de legat. 1. l. 116. §. 1. ff. eod.* fit ut ea pars hæreditario jure obvenire intelligatur. *l. eum qui. 18. §. fin. ff. de his qua ut indign. & ibi gl.* ac idèò cum hæreditas restitui jubetur, tanquam hæreditatis appellatione contenta, *l. 96. ff. de legat. 3.* restituatur, vel in quartam, quam restituenti deducere licet, imputetur. *d. l. 91. l. 118. in f. ff. ad Sctum Trebell. l. Titia. 86. ff. ad L. Falcid. l. 24. C. famil. hercisc. & Bach. Tr. Vol. 2. disp. 14. th. 3. lit. B. & C.* Cæterùm ea pars, quam à cohærede accipit, extra quartam est, nec imputatur *per dd. ll.* Vt nec quodvis aliud à cohærede ei relictum, cui tamen vehementer obstat, quod ait *in d. l. 91.* Ictus; *fideicommissum etiam imputari.* cum tamè id in solidum ab eo cuius fidei committitur, ut restituat, ad hæredem profici-

Quarta:  
Falcidia  
& Trebellianica.

ciseatur, non minus atque cum nominatim ab hoc vel illo cohærede legatur. Dicit non potest in fideicommissum aliud esse, quam in prælegato; ut hujus quidem illa pars, quam hæreditario jure videtur habere, imputetur, illud autem omninò: nam id eo confutatur, quod non alia restituantur vel imputentur quam quæ hæreditario jure censeantur, *d. l. 91. pr. arg. l. 96. ff. de legat. 3.* fideicommissum autem tale nullatenus hæreditario jure censeari possit. *l. 87. ff. de legat. 3.* Sed & si fideicommissum tale imputatur, quæ causa est, cur illud legati, quod à cohærede est, non imputetur? Rationi omni contrarium est, vel fideicommissum à legato separare, vel eam distinctionem, quæ in prælegato est, etiam in fideicommissum admittere. Intelligere, quis possit fideicommissum non particulare, quod legati naturam habet, sed universale, Vt si quidem cohæres partem suam hæreditatis restituere hæredi, de quo agimus, jussus sit, is omninò alteri suam partem restitutus, eam partem, quam à cohærede accipit, imputare teneatur. Sed tunc inconvenientius fideicommissum hæreditatis cum legato jungitur. Est tamen & alius casus, quo à semet ipso ipsi quodammodo hæredi per fideicommissum relinquatur, ut, cum servi ejus fideicommittitur, ut domino hæredi restituat, vel ipsi hæredi mandatur, ut servo suo restituat. *l. 30. §. 8. ff. ad l. Falcid.* Porro quod extra quartam est, nihilominus compensatur cum quarta, tum quum adversus eum, à quo hæredi relicta est, quarta deducenda est. *d. l. 24. C. famil. hercisc.* idque similiter ut in legatis. *d. l. Neseñnius. 22. ff. ad l. Falcid.*

76. De illo quod implendæ conditionis causâ hæredi datur, quæstio altera est. Id autem æquè in fideicommissaria hæreditatis restitutione, quam in legatorum per Falcidiam imminutione imputari quartæ cum Cujacio *d. obs.* existimo. Idque luculenter confirmat. *d. l. in ratione. 30. §. tametsi. 7. ff. ad l. Falcid.* Et nullius momenti est distinctio Accursii, quam Bachov. sequitur *d. loco*, nempe aliud esse in fideicommissario universali, si quid ab hoc implendæ conditionis, hoc est, restituendæ hæreditatis, cujus restitutio sub conditione illa mandata erat, causâ datum sit; aliud in fideicommissario vel legatario: ut quod ab his quidem datum hæredi sit, non imputetur, quod ab illo, utique. Nam præterquam quod nulla ratio differentiæ facillè dari possit, cur id, quod à fideicommissario hæreditatis datur, magis hæreditarium (nam uti dictum, nihil imputabile est, quod non hæreditario jure censeatur) quam quod à particulari vel legatario; apertè etiam *d. l. in ratione. §. 7. de hæreditatis restitutione* loquitur: nisi Ictum exceptionem posuisse in eo quod regulæ subiectum non erat, statuere placeat. Planè inconveniens est exemplum, quod *ibid.* Bachov. ponit, ejus quod tanquam implendæ conditionis causâ datum imputandum sit: Si videlicet testator cum aliâs Cajum ad restituendum obstrinxisset, à Titio fideicommissum reliquerit, eumque rogaverit, ut si hæreditatem ei Cajus restitueret, decem ipsi daret. Nam tali ratione quod datum est, non implendæ conditionis causâ, sub quâ hæres restituere jussus sit, sed ob restitutam hæreditatem, adeoque impletam conditionem, sub quâ fideicommissarius dare jussus est, datum esse liquidò apparet. Iuxta hæc non possum quin cum Cujacio, nixo etiam autoritate archetypi Florentini & Basilicorū, verba illa; sed & quod implendæ &c. ex *d. l. 91.* facessere jubeam.

Deductio  
duplicis  
quarta, le-  
gitima &  
Trebellia-  
nica.

77. Liberi gravati duplicem quartam legitimam & Trebellianicam, ut vocant, hodie ex dispositione juris Canonici *c. Rainutius. &c. Rainaldus. extr. de testamentis* (quam toto terrarum orbe in scholis & judiciis receptam esse testantur *Guido Papa quest. 51. Rol. à Valle conf. 26. n. 23. Vol. 3. in pr. & alij*



alij ab his allegati) detrahunt. An idem datum sit liberis jure civili, non in-  
elegantis quæstionis est. Affirmant *Ant Cont. 1. disp. jur. civ. c. 3. Vacon. à Va-*  
*cuna lib. 4. decl. 59. Fachin. lib. 5. contro. c. 2.* Negant pleriq; alii: *vid. eleganter*  
*Cujac. 8. obs. 3.* quibus ego calculum lubens adjicio; sic tamen ut legitimæ ra-  
tionem cum Trebellianica aut Falcidia strictè ita dicta (nam & de hac æq; du-  
bitari potest, atq; de altera) jungam, ac liberos gravatos, siquidem inde e-  
veniat ut legitima eis salva esse nequeat, actionem habere ad ejus supplemen-  
tum existimem, quo accepto amplius alij detractio non sit locus. Sin au-  
tem beneficio L. Falcidiæ vel SCri quartam detraxerit, ad illud item quod ad-  
huc deest ad legitimam, agere non prohibeantur.

78. In actione arbitraria de eo quod certo loco, utriusque tam actoris  
quàm rei utilitas, seu interesse loci venit; *l. 2. pr. ff. de eo quod certo loco*, at non  
similiter. A parte enim actoris interesse æstimatur, non aliter quàm si mora  
rei intervenierit. *l. centum Capua. 8. ff. eod. tit. Wesenb. parat. ff. eod. num. 6.*  
At à parte rei tum, cum vel creditor fuit in mora, vel saltem ipse non fuit in  
mora. *Cujac. ad African. tr. 3. ad d. l. 8.* Nam cum actor terminis conventio-  
nis, quæ ad certum locum directa est, egrediatur, ac idè plus loco intentione  
sua complectatur, certè aliter utilitatis ipsius rationem haberi non oportet,  
quàm si culpâ suâ debitor se huic necessitati, vel oneri subjugarit: at cum cre-  
ditoris quidem non interest adjecto loco solvi, nec tamen & debitor moræ reus  
est, vel si interest, in mora (moram semper intellige ultimam. ea enim demùm  
nocet, *l. 17. ff. de peric. & comm. rei vend. l. 7. ff. de usur.*) fuit, vel si in mora  
quidem non fuit, at nec debitor in mora solvendi fuit, oppidò iniquum fuerit,  
reò utilitatem loci conventionem quæsitam, culpaque suâ non amissam, au-  
ferri. *d. l. 2. §. 2.* Planè siquidem creditoris nihil intersit, adjecto solvi, debitoris  
intersit, is tamen moram solvendi commiserit, utilitatem loci culpâ suâ per-  
didisse, nec minus, quàm integram summam creditori debitam rectè persol-  
vere existimo cum *Cujac. d. loco. contra Donell. ad d. l. 2. pr. num. 6. Wesenb.*  
*alleg. loc. Treutl. vol. 1. disp. 23. th. 4. lit. C.* Absurdum enim est ejus à judice  
rationem haberi, qui moram culpamque admittendo sui ipse rationem non  
habuit. Et cuilibet sua mora nocet. *l. 173. §. 2. ff. de R. I. l. 25. extra. eod. in 6.*  
nec videtur damnum sentire, qui suâ culpa sentit. *l. 203. ff. eod. & omninò huc*  
accommodari potest, quod ait *ICtus in l. qui decem. 72. in pr. ff. de solut.*  
*pro soluto id esse oportere, in quo creditor accipiendo moram fecerit.*  
Nam quantum ad hoc quod à creditore petit, vel ob quod summam ei debi-  
tam minuere vult, debitor creditoris loco est: indeque meritò ei utilitas loci,  
quam nî in mora fuisset, habuisset, per moram pro soluta esse debet.

79. Mora rei principalis tam quidem fidejussori, quàm ipsi principa-  
li obligationem perpetuat, *l. 24. §. 1. ff. de usur. l. 49. in pr. ff. de V. O. l. mora*  
*88. l. si servum. 91. §. 4. ff. eod. l. si à colono. 58. §. 1. ff. de solution.* at nò simili-  
ter, ut principalis debitoris, ita fidejussoris obligationem auget, hoc est, efficit,  
ut quo reus principalis ob moram gravius quàm initio tenetur, hoc & fidejuf-  
sor, plus creditori præstare teneatur. *d. l. centum Capua. l. quaro. 54. in pr. ff.*  
*locati. Wesenb. citato loco. num. 6. in f. Donell. in in d. l. centum Capua. n.*  
*10. & seqq. Treutl. d. disp. 23. th. 5. lit. E.* quorum tamen cætera quæ circa hu-  
jus rei tractationem insinuant, non omninò probo. *Dissent. Cujac. d. tr. ad*  
*Afric. ad d. l. centum Capua quem sequitur Gothofr. in not. ad eand. l.* Cujus  
quidem illic resolutionem ponunt planè à *ICti* mente alienam ac *d. l. 54. in pr.*  
licet illo textu *Cujac. ibidem pro se utatur, planè adversam.* Nam eo in

G sum-

summa resolutio illa redit, ut fidejussorem tanquam ex obligatione per  
 moram debitoris aucta, quidem non subire onus rei principalis, at nihilomi-  
 nus officio iudicis æq; ac reum interesse loci præstare teneri asserant. Quid au-  
 tem hæc, nisi, ut in proverbio est, olei & palæstræ sunt. Et satis, ut opinor, cla-  
 re ex textu *d. l. 8.* apparet, non fuisse ICto propositum, quomodo hoc quod præ-  
 stare teneretur fidejussor, ab eò petendum vel servandum esset, sed quid de-  
 mum creditori præstare teneretur. Vnde ait Africanus, non oportere, quod  
 fortè per reum steterit, fidejussoris obligationem augeri, h. e. ex mora rei gra-  
 vius teneri. licet aliàs cum usuræ in stipulatione sint, pro qua fidejussor sit ac-  
 ceptus, utiq; teneretur. hîc enim diversum esse, cum una tantum pecuniæ cer-  
 to loco præstandæ, illic duplex, una sortis, usurarum altera, stipulatio sit, ac il-  
 lic idè vi conventionis & actionis usuræ veniant, hîc tantum officio iudicis,  
 quo quod veniat, cum extra conventionem cui fidejussor accessit, constitutum  
 sit, ad fidejussorem quoq; pertinere nequeat. Quod idem Paulus *in d. l. 54. pr.*  
*ff. locati.* respondet, cum ait, licet usuræ in bonæ fidei iudiciis (idem hîc in ar-  
 bitrario) non tam ex obligatione proficiantur, quam ex officio iudicis appli-  
 centur (ac idè ad fidejussorem porrigendum earum onus non videatur) ta-  
 men cum fidejussor in omnem causam se applicuit, æquum videri ipsum quo-  
 que agnoscere onus usurarum. Planè ejusdem Paulini responsi apud Cujacium  
 (quod pace magni viri dixerim) manifestò falsa *d. loco* est resolutio. Cæterum  
 idem responsum cum aliis, *ut l. 68. §. 1. ff. de fidejuss. l. 2. §. 12. ff. de administr. rer.*  
*ad civ. pertin. l. 5. C. de pact. int. emt.* exceptionem nos docet à regula quam ha-  
 ctenus posuimus, nisi videlicet Fidejussor in omnem causam se obligarit. Quæ  
 verba paulò angustius ac par est, Bachov. *ad Tr. d. th. 5. lit. D. §. E.* ita accipit,  
 quasi eo ipso, dum citra mentionem certæ quantitatis intercedit, in omnem  
 causam intercessisse videatur. Quid enim si ita acceptus sit fidejussor; quod  
*Titium ex lege contractus dare oportet, fide tuâ esse jubes.*

Interpella-  
 tio diei.

80. Protritum est, in obligationibus in diem hominis interpellatio-  
 ne opus non esse, sed diem interpellare pro homine, ita ut lapsu diei reus con-  
 stituatur in mora, effectusque ejus & incommoda subeat. *Forcatul. de mora.*  
*n. 5. §. 6. Hotom. de mora. §. sin autem in diem. Lindem. de mutuo. dissert. 3. th.*  
*18. §. 31. Althus. diceol. lib. 1. c. 67. n. 8. §. 14. Consult. Saxon. part. 1. quest. 19. n.*  
*3. Cujac. ad legem, trajectitia. 23. ff. de O. §. A. in tract. 7. ad African. Costal. ad l.*  
*9. ff. de usuris. Mynsing. cent. 3. obs. 95. Cothmann. Vol. 1. conf. 18. n. 259. §. conf. 43. n.*  
*127. §. volumine. 2. conf. 52. n. 276. conf. 61. n. 39. item vol. 4. conf. 9. n. 62. Borcholt.*  
*de verb. oblig. c. 7. §. 8. n. 47. §. seqq. Treutl. vol. 2. disp. 3. th. 7. lit. D. ubi hanc sen-*  
*tentiam Bachov. communissimam vocat. A quâ tamen recesserunt Ferret. in tr.*  
*de mora: Ludov. Charod. 3. veris. 10. Ant. Cont. tr. de divers. mora generib. c. 4. per*  
*tot. Anton. Fab. C. de contrah. §. committ. stipul. defn. 6. ubi testatur, secundum*  
*hanc priori contrariam sententiam pronunciatum à Senatu Subaudia Socin. in*  
*reg. 90. fallent. ult. ubi docet, regulam illam, quòd dies interpellat pro homine, fal-*  
*lere in die non legali, neq; tacita; ac obtinere tantum in die legali §. tacita, ut*  
*l. 2. C. de jure emphyteutico. §. c. potuit extr. de locat. conducto. allegatq; ad hoc*  
*gloss. in l. si mora. 9. ff. solut. matrim. Et sequitur dissentientes Bachov. d. loco.*  
 Quorum opinionem de jure utiq; multò veriore censeo. Intelligi enim non  
 potest, cur, si qui purè obligatus est, non aliter in mora constituitur, quàm ve-  
 rà creditoris interpellatione, is qui in diem debet, post diem statim citra talè  
 interpellationem in mora sit, cum adventu diei creditor ea tantum conditio-  
 ne sit, quâ est, cum purè ei debetur; ac omninò per diei existentiam obligatio  
 pu-

purificetur. Ac simpliciter & indistinctè moram dandi ab interpellatione verâ procedere Icti docent, *l. mora. 32. ff. de usur. l. si ex legati causa. 23. ff. de V. O. & id. Paul. 3. sentent. tit. ult. inf.* Illud verum est, cum pœna obligationi in diem adjecta est, solo diei lapsu pœnam committi. *l. magnam. 12. C. de contrah. & committ. stip. l. Trajectitia. 23. ff. de O. & A. l. 4. §. fin. ff. de L. commiss.* at hoc non vi moræ propriè dictæ, & cui moræ effectus jure tributi sunt, sed impropiè sic appellatæ, h. e. simplicis in dando eo, quod dari certo die promissum est, cessationis, lege conventionis hoc effectum imbutæ accidit. Simile est in facti seu faciendi mora, quæ pariter nec propriè dicta, & jure ad effectus moræ legalis qualificata, sed simplex faciendi cessatio est, quam præstatio ejus, quod interest, tacitâ conventionis potestate sequitur. *v. l. 13. inf. ff. de re jud. l. 72. pr. ff. de V. O. l. quotiens. 81. pr. ff. eod. Cont d. tr. cap. 10. pr. Socin. reg. 193.* huc pertinet *l. si fundum. 114. ff. de V. O.* quâ vulgò pro astruendâ contrariâ sententiâ utuntur.

Constitueram plura juris capita delibare; sed & tempus & modus jubent abrumperè. Sit igitur soli sapienti DEO laus, honor & gloria, in secula

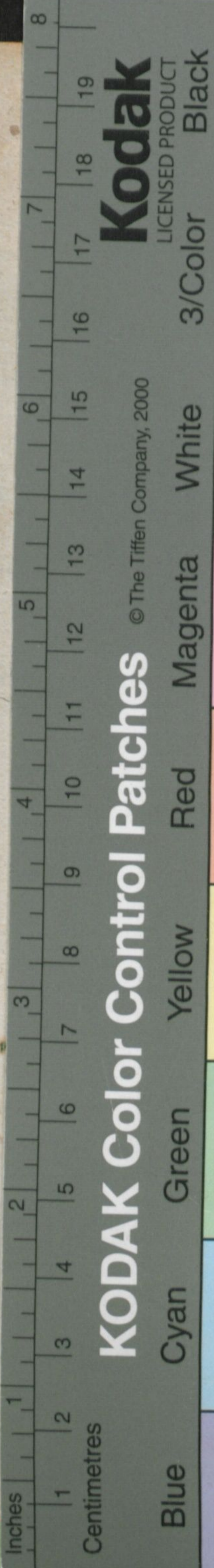
AMEN.

FINIS.

QX TK 113

Von 111





S, *AMPLISSIMIS,*  
*MIS AC PRVDENTIS-*  
*MIS VIRIS*

**IS CONSU-**  
**SENATORIBUS**  
**CÆ BREMENSIS**  
**E PATRIBUS**  
**NTISSIMIS,**  
**MINIS,**  
**UTORIBUS,**  
perpetuùm  
**LENDIS,**  
**SERVANDIS,**

*hanc inauguralem reue-*  
*officiosè inscribit*  
*ert Auctor.*

