

303
IO. GOTTL. HEINECCHII I.C.
ELEMENTORVM
IVRIS CIVILIS
SECVNDVM ORDINEM
INSTITVTIONVM
EDITIO TERTIA

*Cui praemissa est integra iuris Romani historia;
& subducto usu fori Germanici, ille
Neapolitani suffectus est.*

IN V S V M

AVDITORII FIGHERIANI.



NEAPOLI MDCCLXXXI.

APVD MICHAELEM MORELLI
PVBLICA AVCTORITATE.

Tomolo Sento

D 16



Die 19. mensis Decembris 1774.

Reimprimatur, regiis iuribus, legibus, moribusque Regni semper saluis.

Carulli

VARGAS MAGGIVCCA.

ORONTIVS FIGHERIVS

AVDITORIBVS SVIS

S.



*N*illum aliud negotium magis me quotidie urget, Auditores dilectissimi, quam illud de mediis exquirendis, quibus ad iurisprudentiam addiscendam & utilis vobis & facilis pateat via. Non alia equidem de causa, ut scitis, primum iuris Neapolitani Institutiones faciliori methodo digestas, (quod ex immensa atque indigesta huiusce Regni legum farragine nemo tunc usque ad certa breviora & elementaria capita eas redigere ausus fuerat) inde elementa iuris ecclesiastici forma non dissimili elaborata, ac huiusce Neapolitani Regni accommodata disciplinae vestrum in usum conscripsi, eaque in decennii curriculo terque quaterque typis consignare non recusavi. Ad iuris autem Romani Institutiones elucubrandas manus

nunquam admoui, quippe quantum illarum maximus in iurisperitorum republica erat defectus, tantum istarum ad nauseam usque undique extat redundantia ita, ut eorum immenso pondere obruimur. Ex innumera vero huiusmodi librorum, qui circumferuntur, multitudine Heineccianum hoc opus selegi, quo nec brevior, nec magis ordinatum hucusque novi. Mecumque hac in re consentiunt quotquot extant in litteraria ICrum Republica aequi rerum aestimatores; atque certissimum de hac pene universali sententia perhibent testimonium innumerae horum elementorum cis & ultra montes emissae editiones. Methodum enim mathematicam, ex qua in scientiis omnibus certitudo pendet, & accurata principiorum adplicatio, in legali scientia optatissimam, sed ab omnibus ante Heineccianum hunc laborem desperatam, ex voto primus ipse perfecit. Unde iurisprudentia civilis, infinitis pene & disiunctis constans praeceptis, quae eius cognitionem difficillimam tunc & fere impossibilem faciebant, ad certa principia contracta conspicitur; eaque numero tam pauca, ut facili negotio & mandari memoriae & retineri queant. Reliqui vero uberrimi fructus, qui ex hoc percipiuntur Heinecciano concinno labore, quum idem ipse in sequenti praefatione ele-

ganter recensuerit, denuo hic referre supervacaneam operam duxi. Duo autem haec omnibus numeris in se absolutissima elementa ad vestram utilitatem desiderare mihi visa sunt: primum nempe, ut pro usu fori Germanici, quem Heineccius in fine cuiusque tituli commodo auditorum suorum subiunxit, ille fori Neapolitani substitueretur: alterum vero ut mendis expurgatum, quibus Venetae & Neapolitanae editiones scatebant eum in modum, ut interdum auctoris sensus vix diuinando adsequi possit, suo pristino restitueretur nitore. Operae pretium igitur me fecisse existimaui, nouam Cl. Viri elementorum iuris civilis editionem, typis elegantioribus mandatam, emendatissimam curare, addito iure Neapolitano vobis utilissimo, unde inutile Germanicum subtraxi. Omnes quoque legum Romanarum collectiones, tum ante, quum post Iustiniani Imperatoris tempore confectas ex eiusdem Auctoris iuris Romani antiquitatibus desumtas, huic editioni praemittere placuit; quum omnibus perspectum sit, neminem solidam iurisprudentiae Romanae cognitionem, ea deficiente notione, apte adsequi nunquam posse. Meum autem huiusmodi studium, quod vestrae utilitati prospiciens, lubenti animo suscepi, vobis probatum iri non dubito. I-

gitur, me auctore, si iurisprudencia Romanorum civili proficere vultis, Heineccianum hoc opus

Nocturna versate manu, versate diurna.
Valete.



LEMENTA haec IVRIS, quae, adornata in usum auditorum, scriniis meis excidere passus sum, ea tibi lege exhibeo, CANDIDE LECTOR, ne illico poscas tabellam, neque me, prius quam causam dixerim, praecipiti suffragio condemnes. Quamvis enim in tanto libellorum huius generis proventu nihil tibi opus esse videatur lucubratione mea, & ipse ego satis intelligam, non tantum mihi esse vel auctoritatis, vel Doctrinae, ut me tot celeberrimorum virorum diligentiam imitaturum, nedum aliquid rectius & praestabilius traditurum, confidam: tamen, si instituti mei rationes, si genus scribendi, & ipsum, quo singula tradidi, ordinem paullo accuratius expenderis, constabit mihi, ut opinor, otii ratio, & de iudicio aequitateque tua spem paullo meliorem concipere licebit. Quare ut, quae tandem illa sint, in quibus & aliquam operam posuisse me dico, dum libellum hunc concinnaui, & multam ponendam esse omnibus, qui adornandis iurisprudenciae praeceptis animum adiiciunt, puto intelligas: exponam ea, ut potero, breviter, tibi que facultatem faciam, ex iis de insumpta huic opusculo opera eiusque fructu iudicandi.

Primum, ut instituti rationem perspicias, liceat mihi pace tua rem paullo altius ordiri ab iis temporibus, quibus Innerius eiusque successores studium aliquod iuris Romani, iam pene sepulti, hominibus iniecerunt. Quam his ratio interpretandi iura ἀναλυτικῇ videretur pulcherrima: id sibi negotii credebant solum dari, ut diffusum istud

iuris Iustiniani volumen, vel amplissimis commentariis, vel scholiis brevioribus illustratum, in cathedra proponerent, & ita leguleios a se formatos dimitterent in fora, ibi non sine vberissimo quaestu in fas nefasque verba & iras suas locuturos. Verum ea docendi ratione, pro tironum captu, & eorum temporum caligine, nihil poterat reperiri deterius. Primum enim quum ab elegantiorum literarum, historiarum ac philosophiae praesidiis, quae ἀνάγκη requirit, plane destituti tantum opus adgrederentur: ipsi sibi praescripserunt leges istas interpretandi, quas a Guidone Pancirolo (a) exponi animaduertimus, taediosissimas, quibus adstricti tot verba inania faciebant, tot nihil ad rem pertinentes quaestiones mouebant, ut tironibus, qui se huic oceano commiserant, vix vlla spes esset, illum vnquam enauigandi. Deinde, si qui inter illiteratissimas illas literas confenuissent, id essent diuturnis vigiliis consequuti, ut vniuersum Ius Iustinianum, Bartoli & Accursii absinthio prope conditum, deuorassent: tamen & hi non tam veram iurisprudentiam, sibi per omnia similem & inter se cohaerentem, quam aliquam eius umbram, tenebant. Fieri enim non potest, ut disciplinam aliquam videatur adsequutus, qui, neglectis principiis, quasdam eo pertinentes quaestiunculas edidicerit: nec tirones tam sunt perspicaci ingenio, ut ex tot relatis in Digesta & Codicem veterum legum fragmentis, id est, ex dispersis Hippolyti membris, iustum sibi iurisprudentiae corpus & σύστημα suo Marte exstruant. Eo itaque factum, ut doctores illi, quum in tanta principiorum ignorantia non esset, vbi pedem

fi-

figerent, pene omnia, quae in iure traduntur, subtiliore argumentorum collectione in disceptationem vocarent: nihil ut hodie sit aequum, iniustum, iustum, iniustum, ad quod defendendum deesse alicui possit doctorum auctoritas. Ita fieri oportuit, quum de iurisprudentiae principiis pernoscentis tam parum solliciti essent iuris interpretes. Quemadmodum enim sapienter ait Plato, *semper inter se consentire eos, qui aliquid sciunt*: ita non potuerunt non illi omnia labefactare, subvertere, & in perpetua opinionum varietate & discrepantia versari, quum scirent nihil, siquidem scire, recte definiente Aristotele, (a) est τὴν αἰτίαν, δι' ἣν τὸ πρᾶγμα ἐστίν, ὅτι ἐκείνη αἰτία ἐστίν, καὶ μὴ ἐνδέχασθαι τὸτ' ἄλλως ἔχειν, γινώσκειν, *causam, propter quam res est, eandem esse rei causam, nec posse eam aliter se habere, cognoscere*. Haec est prima illa iura tradendi ratio, quae ut prouectioribus & solidiore principiorum notitia imbutis insignem adferat utilitatem, tironum tamen rationibus tam parum accommodata est, ut eam, post illam felicissimam temporum reparationem satis mature dereliquerint magni nominis iureconsulti.

Ex eo enim tempore magis plerisque se probavit ratio docendi συνθετική, eatenus, ut, ea saltem praemissa, iuuenes in ipsum ius Iustinianum intromitterentur. Hinc Cuius, Pacius, Wesembecius, alique viri doctissimi dispersa per vniuersum volumen Iustinianum praecepta colligere, & in suos singula loculos disposita, iusto ordine proponere coeperunt. Quorum exemplum quamuis pluribus postea incitamento fuerit, ad eandem viam ingrediendam, tamen & hi postea

in

(a) Arist. poster. Analyt. Lib. I. Cap. II. n. 1.

(a) Pancirol. de clar. leg. interpret. Lib. II. Cap. 6.

X
in diuersa iuerunt. Alii enim memoriae auditorum consulturi, solis inhaerebant conclusionibus, easque modo per causarum genera, quae vocant, modo per quaestiones, disponebant: modo se praeclare suo functos officio existimabant, si ad singulos titulos aliquot casuum leuiter enucleatorum centurias proponerent. Alii iudicii discentium habita ratione, id potissimum agebant, ut conclusiones ad sua principia referrent, nihilque traderent, cuius non ratio ex iis, quae antea explicauerant, ab vnoquoque perspiceretur. Illi ad memoriam omnia referebant, & si qui ieiuna ista praecepta edidicerant, & ad singulas quaestiones ipsa compendii verba poterant reddere, eos aliquot casuum & quaestiuncularum myriadibus suffarcinatos, & phaleris ornatos doctoralibus, ablegabant in forum, strepitum his armis non sine horrore iudicis daturus. Hi parum de casibus, parum de verbis compendiorum solliciti, ita induxerant in animum, ius nostrum non esse disciplinam hiulem, & male cohaerentem, vel ex innumeris legibus, parum sui similibus, conflata, non rudem indigestamque molem,

*Frigida ubi pugnent calidis, humentia siccis,
Mollia cum duris, sine pondere habentia pondus:*

sed esse, si iusto ordine tradatur, *omnium* pulcherrimum, in quo omnia principiis suis firmo nexu cohaereant. Ex quo consequi existimabant, ut, qui ista theoremata probe perspexerint, iis non possit deesse facultas quaestiones omnes & species in vita humana obuinentes enodandi. Iam si ex me quaeras, vtra docendi ratio mihi se magis probet, fatebor, a priorum opinione sententiam meam sem-

XI
semper discrepasse. Quum enim scire sit rerum causas perspicere: an tu eum ius, in quo versatur, scire dixeris, qui nullam vnquam principia iuris peruestigandi curam animum subire passus est? qui, ubi aliqua quaestio, in compendio suo non explicata, incidit, se expedire non potest, nisi Bartoli, Baldi, Accursii, Imolae, Iserniae, Buticellae, Caccialupi, & sexcentorum aliorum Manibus euocatis? cui denique eo vno nomine quam maxime placuit iurisprudentia, quod, *non omnium, quae a maioribus constituta sunt, rationem reddi posse, nec ideo rationes eorum, quae constituuntur, inquire oportere*, ipsi iuris auctores (a) prudenter monuerint? An non miseram illam dixeris disciplinam, quae, quum maxime ad teli iactum venit, ita sui cultores destituit, ut, quum in forum venerint, putent, se in alium terrarum orbem delatos? Et quis quaeso, quantocumque studio, eo adspirabit, ut casus, qui quandoque inciderint, omnes, quidque de singulis responsum sit, in promptu habeat? Sane si quis mille Decisionum voluminibus impalluerit, nedum si sistema iuris casibus refertissimum memoria comprehenderit: tamen id ei semper continget, ut mille alias quaestiones, in vita humana obuinentes, nec legerit vnquam, nec memoriae mandarit. Quapropter grauiter eam stoliditatem infectatus Franciscus Duarenus: (b) *Admirari*, inquit, *soleo eorum stultitiam, qui in vulgatissimis interpretum commentariis omnem aetatem terunt, ut inde singulorum negotiorum cognitionem haurient, ei profecto non absimilem, cuius*

(a) L. 20. & L. 21. ff. de legib.

(b) Duaren. Comment. de ratione docendi discendique iura
pag. 1104.

ius meminit Lucianus, qui in maris littore sedens, conabatur singulas undas pernumerare, donec undas undis trudentibus obrueretur, animoque angeretur, quod eas numero amplecti non posset. Nam ut quis memoriae mandet, quaecumque a Bartolo & ceteris scripta sunt, quod fieri profecto nequit, quota tamen erit portio eorum, quae quotidie inter mortales contingunt, nec ullis adhuc scriptis definita sunt? Omnium sane scientiarum ratio in principiorum intelligentia, & conclusionum cum iis cohaerentia posita est: & quemadmodum, qui diuinas illas & sublimiores mathematicarum disciplinas tradunt, non iubent auditores aliquod millena problemata ediscere: sed definitiones, axiomata, theoremata illa inculcant & demonstrant, quibus perspectis ipsi facultatem quaevis problemata promte soluendi consequantur: ita nec iureconsultum suo munere functum arbitror, qui auditores solis conclusionibus & casibus iubet implere cerebrum, mox forsan aliquot Anticyris purgandum, nec illos ad ea intromittit artis aequibonique principia, quibus accurate intellectis, ipsi species & quaestiones obuientes, adhibita in consilium ratione & lege, promte enodarent. Eum itaque ego ICTum dicere soleo, qui, ut iterum Duarenii verbis utar, praeceptionum & theorematum universalium, quibus ad iudicandum ex bono & aequo de singulis negotiis praeparatur & informatur, cognitionem sibi accuratam pepererit. Nam singularia, quae infinita sunt, sub nullam artem aut praeceptionem cadunt. Eam ego ICTi laudem puto maximam, si ita percepta habeat artis suae praecepta, ut iurium singulorum rationes & principia intelligat, eaque in promptu habeat axiomata, ex quibus quaestiones omnes enodare possit, ut obuiente bella aliqua specie, non opus ei sit, responsum ex Bartoli cor-

tina

tina petere. Quam principiorum intelligentiam, si quis cum solida legum interpretatione & usu coniungit: tunc vero illud nescio quid praeclarum & singulare in iurisprudencia solet efflorescere.

Equidem pulcherrimam hanc ius tradendi rationem esse paullo difficiliorem, facile largior, & hinc factum existimo, ut ea paucioribus, quam quidem merebatur, placeret. Nam qui eam sequuntur, eis primum perspectas esse oportet iurium rationes, quas nemo facile intellexerit, nisi paullo accuratiore antiquitatum Romanarum, philosophiae Stoicae & iuris anteiustiniani notitia instructus. Deinde quum hic conclusiones omnes ad principia sua reuocandae sint: non satis feliciter tantum opus adgredietur, nisi qui eam praeterea didicerit artem, quae docet rem vniuersam distribuere in partes, latentem explicare definiendo, obscuram explanare interpretando, ambigua primum videre, deinde distinguere, postremo habere regulam qua vera & falsa iudicarentur, & quae quibus positae, essent, quaeque non essent consequentia. Quam facultatem dum summo illi ICTo tribuit Cicero (a) ea sola id effectum esse arbitror, ut quum iuris civilis magnus usus apud multos fuerit, at in solo Ser. Sulpicio reperiretur. Postremo & in melioris aevi ICTorum aeternis operibus eum non mediocriter versatum esse decet, qui hoc capit consilium. Si enim passim, ex quibus fontibus iura Romanorum promanarint, acute perspexerunt, & explicarunt solide.

Haec de instituti mei ratione. Etsi autem satis intelligo, me, ab istis praesidiis vix mediocriter instructum, longe ab illa ingenii felicitate, quae ad

(a) Cic. Brut. cap. XLI.

ad hoc perficiendum requiritur, abesse; iuuat tamen vel periculum facere tam praeclarae exercitationis si forte alios rebus omnibus instructiores, commouere, & ad eandem suscipiendam cogitationem excitare possem. Conatus itaque sum quam praeclare ius nostrum cohaereat, specimine aliquo commonstrare, simulque re ipsa refellere eorum opinionem, qui omnia in iurisprudencia fastidiunt, & pleraque, si non absurda & stolidia, saltem *αισχρολογια* & dissimilia esse contendunt: a qua sententia, quo maiores in iure progressus facio, eo magis me quotidie fieri intelligo alienum.

Genus dicendi neque artificiosum adhibui, (quas phaleras huius generis libellis haud conuenire arbitror) neque barbarum, neque diffusum, neque abruptum, & sua breuitate obscurum, probe memor, me cum auditoribus, non cum Euandri matre, loqui, nec unquam in eorum ingressus sententiam, qui ius non posse doceri censent, nisi adhibeatur horridum, incomtum & inficetum quoddam dicendi genus, quo glossatores vsos animaduertimus, & nisi scripta vbique redoleant illud pus Accursianum, illam faniam, illud virus; quod optima quaeuis ingenia auertit & exanimat.

Denique eum ordinem seruauimus, quem scopo meo credidi accommodatissimum. Notionibus enim rerum paullo distinctioribus inuestigatis, inde definitiones elicui, seruatis plerumque antiquis, si probae essent, vel nouis, si istae haud satisfacerent, constructis. Hinc progressus sum ad axiomata, quo nomine propositiones, ex definitionibus *αισχρολογιας* fluentes, intelligo. Haec excipiunt corollaria vel confectaria, ita disposita, ut ea, quae ex vno eodemque axioma fluunt, semper coniungantur.

His

His adscripti leges potiores, ut adpareret, illa confectaria in libris Iustinianeis omnino reperiri. Saepe & ex pluribus definitionibus inter se comparatis doctrinas quasdam collegi, imitatus geometras qui eius generis propositiones, si theoreticae sint, theoremata; si practicae, problemata solent adpellare. Aliquando & scholia inspersi, quibus vel doctrinae paullo difficiliore illustrarentur, vel id aliunde demonstraretur, quod in ipso paragrapho fuerat traditum, vel iuris antiqui a nouo discrimen explicaretur. Quum pleraque una veluti serie cohaereant: nolui paragraphorum numerum in singulis titulis abrumpere. Cuius instituti hunc quoque fructum cepi, ut ex quo principio singulae conclusiones fluant, citato per parenthesim paragrapho, eo facilius possem commonstrare. Ut utilitatem harum citationum intelligas, exemplo illam ostendam. Diximus §. 764. adrogatori olim omnes res, corporales & incorporales adrogati pleno iure fuisse adquisitas. Si rationem quaeris: eam ostendent paragraphi, quos citauimus, 215. & 508., quia videlicet adrogatio sit modus acquirendi patriam potestatem, & pater veteri iure omnia indistincte per filium adquisiuerit. Si porro scire aueas, cur liberi omnia parentibus adquisiuerint, rationem reddet citatus ibi §. 171. ubi ostensum, patriam potestatem vere fuisse dominium iuris Quiritium: dominum autem per rem suam acquirere, nemo dubitat. Atqui forsitan dubium videbitur, liberos in dominio iuris Quiritium fuisse: sed eximet scrupulum idem §. ubi liberos ratione patris fuisse res mancipi, demonstrauimus. Quis vero dubitet, res posse esse in dominio? Porro mirum videbitur, liberos fuisse res, quum fuerint homines. Sed & hic in viam te re-

vo-

vocabit §. 112. *sequ.* ibi adscriptus, vbi ostendimus, qui nullo statu ciuili gauisus sit, cum hominem quidem habitum fuisse, sed non personam, ceu ex ipsa definitione personae adparet. Maximam itaque vtilitatem ex his citationibus capies, si iis dextre vteris. Ceterum aequitatem tuam B. L. vbi quid peccatum existimabis, spero, id vnice precatus, ne, si qua conclusio tibi displiceat, me illico condemnes, nisi simul destruxeris principium, ex quo illam deriuauit. Alioquin haud absimilis futurus esses scholastico illo faceto apud Hieroclem, qui, domum venditurus, euulsum ex illa lapidem in specimen circumferebat. Non magis enim de huius generis libellis ex vna propositione, extra nexum suum posita, quam de aedibus ex lapide vno pariete euulso, potest iudicari. Tu vale, CANDIDE LECTOR, & si vitam produxerit Deus, Pandectas etiam, accuratissime dispositas, a me expecta.

Scripseram haec ante biennium. Iam altera prodit Editio, in qua & menda quamplurima sustuli, & numeros omnes, quos turbatos animaduerti, restitui, quaedam etiam, quae vel dubia, vel obscuriora videbantur, illustraui. Quas curas posteriores uti auspicas esse iubeat supremum Numen ex animo precor. Franequerae e museo ipsis Kal. Martiis MDCCXVII.



ELEMENTA IVRIS
SECUNDVM ORDINEM
INSTITVTIONVM.

PROOEMIUM.



Vum Iustinianus Imperator in Institutionum prooemio potissimum collectionis suae texat historiam; facturi videbimur operae pretium, si & nos illius exemplo iuris Romani collectiones, tum ante Iustinianum, tum postea confectas, veluti per indicem recensuerimus.

§. I. Urbem Romam principio Reges habuere, qui manu initio omnia regere, postea vero & leges quasdam curiatas ad populum ferre coeperunt. Tacit. *Annal.* III. 26. L. 2. §. 1. *D. de orig. iur.* Has leges regias, maxime sacras primus collegit C. (*) Papirius, non multo post exactos Reges Pontifex Maximus; ut patet ex Dionys. Halicarn. *Antiq. Rom.* III. p. 178. ex quo etiam discimus, C. Papirium illum leges Numae, dudum abolitas,

Legum
regiarum
collectio
feu ius
Papirianum.

in lucem reuocasse. Et haec quidem collectio IVS CIVILE PAPISIANVM (**) vocatur a Pomponio L. 2. §. 2. D. de orig. iur. de eoque tempore Caesaris, (vt eleganter obseruauit V. C. Car. Andr. Duker. de Latinitat. vet. Iureconsultor. p. 156.) librum integrum composuit Granius Flaccus, laudatum in L. 144. D. de verb. signif. Add. Dissert. de iure Papiriano in Opusc. nost. minor.

* Pomponius L. 2. §. 2. & 36. D. de O. I. modo Sextum modo Publium vocat. Dionysius vero Halicarnassensis, cui plurimum ea in re credendum, Caium adpellat. Meminit Dionys. Halic. Lib. V. Cap. 1. & Mani Papirii, qui eodem fere tempore floruit. Sed is non fuit pontifex, sed rex sacrorum. Nec adfentimur Perizonio Animadu. Hist. Cap. 2. p. 89. qui Spurius vocatum esse existimat, non ob aliam rationem, quam quod hoc frequens Papiriorum praenomen fuerit. Quum autem Cuiacius obseruat in codicibus MSC. legi VI. pro Sextum; non dubito, quin ex nota numerali Sexti praenomen sibi sinxerint scribae. Significare vero videtur numerus iste Papisium, quem Dionysius Halicarnassensis praecipue sacras Numae leges collegisse refert, sexto demum libro reliquas leges regias veluti adpendicem adieciisse: vnde ita forsan legenda verba Pomponii: Quae omnes conscriptae extant in libro sexto C. Papirii. Conf. Bynkersh. Praetermissa ad L. 2. D. de Or. I. p. 17.

** Papirii olim dicti, qui postea Papirii, Cicero Epist. ad famil. IX. 21. Primus Appius Claudius siue Caecus, siue Centummanus, siue Crassus circa annum V. C. ccccv. litteram R. reperit, ex eoque tempore dici coepit, Papirius, Furius, Valerius pro Papirio, Fusio, Valetio, L. 2. §. 36. D. de orig. iur. & ibi Bynkershoek in Praetermissis. Petr. Faber Semestr. I. 11. p. 52.

Eius interitus, & restitutio. §. 2. Dudum vero, praeter paucissima fragmenta (*) Papiriana illa collectio periit. Et hinc post renatas literas de colligendis legibus regiis cogitarunt Valentinus Forsterus in historia iuris Romani Lib.

Lib. I. Cap. VI. in cuius temeritatem grauiter animaduertit Chr. Ad. Rupert. ad Pompon. Enchirid. Lib. III. cap. I. Fuluius Ursinus, Ant. Augustinus & Iustus Lipsius de legibus regiis & decemviralibus. Pandolphus Prateus in iurisprudencia vetere Draconis & Solonis cum Romano iure legum regiarum & decemviralium collata. Lugd. MDLIX. 8. Franc. Modius, Steph. Vin. Pighius, Ant. Sylvius. & qui reliquis omnibus palmam praeripuit Paulus Merula de legibus Romanorum, Capite II. & sequentibus. Romuli leges singulari opusculo collegit exposuitque Franc. Balduinus. (**)

* Fragmentum bene longum e iure Papiriano extat apud Macrob. Saturn. III. 11. Quamuis quum illud non tam legum, quam commentarii faciem prae se ferat, magis Granio Flacco, quam Papirio videaturtribuendum. Forsan etiam huc pertinet L. 2. D. de mort. infer.

** Sequutus est Balduinus tabulam Capitolinam, cuius apographum a Io. Barth. Marliano acceperat. Sed eam genuinam, certe antiquam haud esse, vel primo intuitu adparet. Vid. Eric. Maurit. Diss. de libris iur. comm. 1. 92. Ge. Schubart. de Fatis Iurispr. Rom. Exerc. I. 83. p. 64.

§. 3. Electis Regibus, leges quoque eorundem exoleuisse, (*) & ius maxime incertum esse coepisse, nouimus ex L. 2. §. 3. D. de orig. iur. Post diuturnas patriciorum plebisque simultates, an. Urb. cond. CCCI. tres legati in Graeciam missi sunt, qui variarum ciuitatum leges describerent. Postea decemviri legum ferendarum causa creati, e moribus antiquis, (**) & iure, quod legati attulerant peregrino, & praecipue Attico, (***) decem initio, ac paullo post duodecim Tabulas compilarunt, quas deinde populus in comitiis centuriatis probavit. Liu. Hist. III. 31. 34. 87. 57. Dionys. Halicarn.

Leges XII. Tabul.

4. *Antiq. Rom. X. p. 676.* Et hae sunt illae Tabulae quas omnibus omnium philosophorum bibliothecis anteponendas putabat (****) Crassus apud Ciceron. *de Orat. I. 44.* Hae sunt illae Tabulae, *fons vniuersi publici priuatique iuris.* Liu. *III. 34.* Naevis tamen eas non caruisse, ostendere conati sunt Phauorinus philosophus apud Gell. *Noct. Att. XX. 1.* & Thomaf. *de naevis iurisprud. Rom. Anteuistin. I. 2.* & *Dissertat. annexa p. 158. sequ.*

* Leges omnes regias semel simulque lege tribunicia abrogatas esse, vulgo colligunt ex L. 2. §. 3. D. *de orig. iur.* *Exactis regibus lege tribunicia, omnes leges hae exoleuerunt.* Ex hoc enim loco palam esse putant, lege quadam, vel a Iunio Bruto, Tribuno adhuc Celerum, lata, vel tributum a populo scita, leges regias omnes fuisse proscriptas. Vid. Ge. Eberlin. *de orig. iur. IV. 11. p. 22.* Ge. Schubart. *de Fat. iurisprud. Rom. Exerc. II. p. 118.* Sed sane leges lege non exolefcunt, sed abrogantur: neque Pomponius ait, leges regias lege illa tribunicia exoleuisse, sed reges ipsos proscriptos esse lege Tribunicia. Rittershu. *ad Leg. XII. Tab. p. 9.* Bynkersh. *ibid. p. 10.* Tribunicia vero illa lex non alia est, quam Iunia *de imperio consulari*, quippe quam Brutus, adhuc Tribunus Celerum, ad populum tulit. Exoleuerunt vero regiae leges defuetudine, & quidem omnes. Nam si quae in vfu manserunt, eae non tanquam leges regiae, sed tanquam mores patrii, postliminio in vsum reuocati, obseruabantur, vt discimus ex Dionys. Halic. *Antiq. Rom. X. p. 627.*

** Multas leges veteres in XII. Tabulas migrasse, prolixè demonstrant Iac. Cuiac. *obseruat. III. 40.* Guil. Maran. *ad L. 2. D. de orig. iur. p. 107. 120.* Et satis id constat exemplo patriae potestatis, de qua legem Romuli in quarta Tabula exstitisse, testatur Dionys. Halic. *Ant. Rom. II. p. 97.* qui etiam *Libro X. p. 681.* obseruat, XII. Tabulas *ἐν τε τῶν ἐκκλησιαστικῶν νόμων, καὶ παρὰ τῶν σφιστῶν αὐτοῖς ἀγράφων ἐδισμῶν, τὴν ex Graecorum legibus, tum ex suis moribus non scriptis, esse compilatas.* Sed

Sed & Liuius *VI. 1.* post incensam a Gallis urbem etiam leges regias cum XII. Tabulis conquistis fuisse refert. Plura non addo de re certissima.

*** Solonis leges adeo primas tulerunt, vt eas solas commemorarent auctores quamplurimi. At Liu. *III. 31.* legislatores illos *iussos esse ait, inclitas leges Solonis describere & aliarum Graeciae ciuitatum instituta, mores, iuraque noscere.* Et Gell. *Noct. Attic. XX. 1.* duodecim Tabulas, *inquisitis exploratisque multarum urbium legibus, eleganti atque absoluta breuitate verborum scriptas testatur.* Tacitus denique *Annal. III. 27.* a decemuiris, *quae vsquam egregia, accita esse docet.* De Lacedaemonum legibus vulgo hoc negant, ob testimonium Augustini *de Ciu. Del II. 16.* Sed illi opponi possent Symmachus *Epist. III. 11.* Ammian. Marcellin. *Hist. XVI.* Athenaeus *Deipnos. VI. p. 273.* qui Romanos *τῶν Λακεδαιμονίων πολιτείας* elegisse, sanctiusque ipsis Lacedaemoniis custodiuisse, scripsit. Fortasse tutelam agnatorum legitimam Laconum moribus debent Romani. Sane enim Spartae eam tutelam vfitatam fuisse patet ex Herodot. *I. 65.* Nec dubitandum, quin ex Charondae quoque legibus nonnulla adoptarint decemuires, inprimis legem de supplicio falsi testis, ceu ex Arist. *Polit. II. 10.* docet Rittershusius. Ab AEquis Faliscis quoque decemviros iura fecialia & nonnulla XII. Tabularum supplementa accepisse, docet Seruius *ad Virg. AEn. VII. v. 695.* Sed errasse Seruium palam est ex Liu. *I. 32.* ubi iura fecialia iam Ancum Marcium, desunta a Faliscis, Romanis tradidisse, legimus.

**** At temporibus barbaris scriptae sunt. Sed adhibitus est vir insignis Hermodorus, qui Epheso pulsus in Italia exulabat, vir rerum ciuiliurn longe peritissimus, L. 2. §. 4. D. *de orig. iur.* Strabo *Lib. XIV. p. 951.* *Histor. nostr. iur. ciuil. 1. 25.*

§. 4. Quamuis vero hae leges decemuirales tabulis aeneis (*) inscriberentur a Romanis, Dionys. Halicarn. *Ant. Rom. X. p. 681.* & loco urbis celeberrimo; id est, pro rostris, adfigerentur in perpetuam rei memoriam; (Liu. *III. 57.* Diodor. Sicul.

Earum interitus, & restitutio.

cul. *Biblioth. XII. 6.*) anno tamen V. C. CCCLXVIII. Gallico incendio una cum ipsa vrbe perierunt, restitutae paullatim, conquisitis vndique fragmentis & apographis. *Lin. VI. 1.* Postea vt eo minus esset eas amittendi periculum, non solum aeri incidebantur, in quo Cypriani adhuc aetate publice exstabant, vid. Cyprian. *Epist. II. 2.* verum etiam pueris ipsis ab incunabulis ediscendae proponebantur, (***) Cicero *de legib. II. 4. § 21.* Verumtamen ne sic quidem aetatem tulit nobilissimum illud legum decemviralium corpus, quod iam inde a saeculo VI. periisse, non sine ratione existimamus (***).

* Pomponius *L. 2. §. 4. D. de orig. iur.* meminit tabularum eborearum, vel, vt alii legere malunt, roborearum, quod sane conuenientius videtur priscae Romanorum paupertati. Sed forsitan hae leges in tabulis roboreis primum promulgatae, ac dein, vbi populus eas iure sciuerat, vel eboreis vel aeneis demum inscriptae sunt. Sane Anci-Marcii adhuc temporibus leges inscribi consueverunt tabulis quernis, additque Dionysius Halicarn. *Lib. III. p. 108.* *ἡ δὲ πρῶτη ἐστὶν αἰνῶς ἐν ἑνὶ τῷ αἰνῶτι.* Nondum enim tum erant columnae aeneae. Ge. Schubart. *de Fat. iurisp. Rom. Exerc. II. 35.*

** Pueris ediscendae erant hae Tabulae, isque mos tamdiu durauit, donec lege Cornelia Praetores ex edictis perpetuis ius dicere iuberentur. Ex eo enim tempore iuris studia non a legibus XII. Tabularum, sed a Praetoris edicto auspicabantur adolescentes, ceu ex Cicero *de legibus I. 6.* erudite ostendit V. C. Iac. Perizonius *Diff. de Lege Vocon. p. 193.*

*** Rittershusius ad *XII. Tab. p. 13.* Tabulas has periisse putat sub irruptionem Gothorum. At saeculo adhuc Iustiniani exstiterant commentarii Cuij, quibus integrum XII. Tabularum textum insertum fuisse, ex fragmentis, quae in digestis passim extant, satis intelligitur.

§. 5. Post renatas literas, collectis vndique fragmentis, restituere eas tentarunt Aymarus Riuallius, Io. Oldendorpius, Val. Forsterus, Ant. Augustinus, Fulu. Vrsinus, Franc. Balduinus, Ant. Contius, Franc. Hotomannus, Iac. Raenardus, Cael. Calcagninus, Io. Crispinus, Steph. Vin. Pighius, Theod. Marcilius, Fr. Pithoeus, Dionys. Gothofredus, Iustus Lipsius, Paullus Merula, Conr. Rittershusius, Ludou. Charondas, Basinstochius, Pandolph. Prateius, Hadr. Turnebus, Iul. Pacius, Car. Sigonius, Ant. Clarus Syluius, Ricardus Vitus, Ian. Vincentius Grauius, & qui reliquis omnibus videtur praeferendus, Iac. Gothofredus, cuius absolutissima collectio exstat in *quatuor fontibus iur. ciuilibus*, qui prodierunt *Geneuae MDCLIII. 4.* Et nuper cura V. C. Trotzii in *fol.* Attamen post huius quoque messiem superesse spicilegia non contemnenda, ostendit V. A. Euerar. Otto in *prae-fat. Tom. III. Thesaur. iur. ciu.*

§. 6. Ex interpretatione XII. Tabularum legis actione natae sunt, id est, certi exercendi iuris ritus, certaeque verborum conceptiones & formulae, quibus neglectis susceptum quoduis civile negotium irritum habebatur. Quamuis enim actus legitimi nonnunquam in sensu latiore acciperentur pro omnibus actionibus, quae coram magistratu fierent, adeo vt & lictores *lege agere* dicerentur; Schulting. *iurisp. antiuist. p. 85. 602. § seq.* strictius tamen hic vocem accipimus partim pro formulis actionum, partim pro actibus voluntariae iurisdictionis, sollemniter explicandis, partim pro actibus sollemniter, non tamen in iure peragendis. Hinc *actiones legis* sunt munusmissio, emancipatio, in iure cessio, adoptio, & similes; *actus legitimi*, tutoris datio, alique plures. Horum omnium proprium erat, I.

Colle-
ctiones
XII. Ta-
bularum
recentio-
res.

Legis a-
ctiones
earumq.
formulae
& facti.

vt vel in iure, vel certe sollemniter, (*) fierent. II. vt nec diem nec conditionem admitterent. III. vt vno actu fierent, & iterari nequirent. IV. vt per procuratorem explicari non possent. Ian. Vinc. Grauius de XII. Tab. Cap. LXXX. p. 422. Brisson. *Antiq. Rom.* III. 20. p. 76. Petr. Faber *Semestr.* II. 23. 24. § ad L. 77. D. de reg. iur. l. 344. seq. Iac. Racuard. de *Auctorit. prudent.* II. p. 952. seq. Accedebant Fasti, seu consignationes licrum fastorum, nefastorum, intercisorum, quibus lege agere vel licebat, vel non, vel ex parte tantum licebat. Harum rerum omnium notitia initio penes solos patricios, & pontifices potissimum erat, qui tamquam oracula adibantur a populo: neque e re sua hi esse putabant, eas formulas & fastos euulgari. Cicero de *Orat.* I. 41. § pro *Muraena* XI. Quintilian. *Inst. Orat.* III. 8. Pomponius L. 2. §. 6. D. de orig. iur.

* Omnes actiones legis & actus legitimos in iure factos putat Grauius, l. c. sed id falsum de hereditatis additione, repudiatione, aliisque actibus legitimis, qui & extra ius recte expediebantur. Sollemniter amen omnes fieri debebant.

Collectio
earum in
iure Fla-
viano.

§. 7. Egregiam ergo plebi operam nauabat CN. FLAVIVS, qui arcanas istas formulas & fastos pontificios, (*) ab Appio Claudio (**) in librum collectos anno circiter CCCXXL. primas euulgavit. Vnde natum IVS FLAVIANVM, de quo Pompon. L. 2. §. 7. D. de orig. iur. Cicero de *Orat.* I. 41. pro *Mur.* XI. § ad *Attic. Epist.* VI. 1. Liu. IX. 46. Plin. *Hist. Nat.* XXXI. l. 1. Gell. *Noct. Att.* VI. 9. Valer. Maxim. II. 5. 2. Ad dunt Pomponius, & Plinius, Flauium eo beneficio aedilitatem a plebe meruisse; sed constat ex

Va-

Valerio Maximo, cum iam tum, quum ista patriciorum arcana euulgaret, aedilem fuisse, & deinde praetorem factum, idque vel inde colligas, quod ipse Pomponius fastos illos populo traditos, id est vti ego ex Liuio IX. 46. interpretor, in albo (***) propositos, refert.

* Solos fastos a Flauio cum plebe communicatos dicit Cicero pro *Muraena* XII. sed formulas addunt reliqui auctores, vt puta, Valerius Maximus, Liuius, Gellius, Plinius, & ipse Cicero *Epist. ad Attic.* VI. 1. An hi fasti sint iidem cum illis apud Gruterum *Inscript.* pag. CXXXIII. nondum liquet.

** Non decemuiro illo, ceu existimat Guido Pancirol. *Var. Lez.* II. 2. sed Appio Claudio Caeco, cuius scriba fuerat Flauius. Plin. *Hist. Nat.* XXXIII. l. 1. Cicero de *Orat.* I. 41. Conf. Bynkersh. in *Praetern.* p. 46.

*** In albis aliquid proponere, non priuatorum erat, sed Praetorum atque AEdilium.

§. 8. Quanto gratius hoc plebi fuit officium, Et ius
tanto minus illud placuit patriciis, qui nouas sub- AElia-
inde excogitarunt formulas, easque, ne in vulgus num.
manarent, occultioribus quibusdam notis consigna-
runt. Eas vero denuo euulgauit Sext. Aelius Q.
F. P. N. Paetus Catus, (*) anno circiter V. C.
DLIII. vnde enatum Ius AELIANVM. L. 2. §.
7. D. de orig. iur. Cic. pro *Muraen.* VI. An hoc
ius Aelianum idem sit cum Sext. Aelii Tripartitis
nondum expeditum est. Negant Bertrand. de *Iu-
rispr.* II. 4. p. 171. Guil. Grot. *Vit. iureconf.* L.
3. pag. 17. Mihi tamen ea de re dubitandum
vix videtur ob L. 2. §. 38. D. de orig. iur. ex
qua patet, in Tripartitis illis praeter XII. Tabu-
las earumque interpretationem, legis etiam actiones
occurrisse. Vid. Beyer. *Posit. ad tit. D. de orig.
iur.* p. m. 10. * Se-

* Sextum hunc AELIUM ob iurisprudentiam mirifice col-
laudant Cicero in *Bruto* XX. & de *leg.* II. 23. Plin-
H. Nat. XXXIII. 11. & Ennius apud Cicer. de *Orat.*
I. 45. qui vocatur.

A egregie cordatus homo, Catus AELIUS Sextus.
Conf. L. 1. pr. C. de *comm. seru. manum.* De gente AELIA
egregie differit Henr. Noris. *Cenotaph. Pisan. Dissert.* III.
9. p. 419.

Vtriusq.
interitus
& restau-
ratio.

§. 9. Vtramque collectionem fata nobis inuide-
runt. Formulas tamen actionum antiquas stupenda
plane industria collegit Barn. Briffon. libro de *for-
mulis & sollemnibus populi Romani verbis*, edito
Francof. MDXCII. 4. (& nuper cura V. C.
Franc. Car. Conradi in *fol.* 1753.) quibus tamen
non has tantum, sed & alias, sacras, militares,
forenses, familiaresque formulas complexus est.
(Nec minus egregiam hac in re operam iuris stu-
diosius nauavit Car. Sigon. de *Iud. Lib.* I. cap. 9.
seq.) Factorum exemplum non vnum exstat in an-
tiquis marmoribus, ex quibus quaedam aeterno in-
scriptionum operi inseruit Gruter. p. CXXXIII. &
cum Petri Ciacconii aliorumque explanationibus
recudenda curauit Io. Ge. Graevius *Thesaur. An-
tiq. Rom. Tom. VIII.* Veterum denique notarum
iuridicarum specimina post Valerium Probum, Pe-
trum Diaconum & Mangonem dedit Io. Nicolai
in libro de *Siglis veterum*, qui prodiit *Lugd. Ba-
tau.* MDCCVI. 4.

Romana
iurispru-
dentia
mole sua
laborat.

§. 10. Ab iis temporibus multae subinde latae
sunt leges, multa quoque plebiscita, multa edicta
praetorum atque aedilium prodierunt, quibus ac-
cesserunt responsa prudentum, & sub Imperatori-
bus senatusconsulta, Edicta perpetua & Imperato-
rum rescripta, adeo ut in magnum aliarum *super*
alias cumulataram legum cumulum excreceret Roma-
na iurisprudentia, Lau. III. 34. (Status reipub.
Rom.

Rom. post bellum Punicum III. corruptissimus fuit.
Vellei. Paterc. II. 1. Fieri autem non potest, quin
perturbatissimo reipublicae statu plures leges feran-
tur: quemadmodum id indicium adfectae valetudi-
nis luculentissimum est, si pluribus pharmacis vtan-
tur homines. Isocrat. *Areop.* p. 292.) Romana-
rum legum Senatusque consultorum historiam plu-
res dederunt, in quibus eminent Paullus Manu-
tius, Anton. Augustinus, Paullus Merula, Franc.
Hotomannus, Ianus Vinc. Graulina: sed hi omnes
tamen in tanta messe haud leue aliis reliquerunt
spicilegium.

§. 11 In hac legum Romanarum farragine haud De vni-
pauci de vniuersali quadam iuris Romani collectio- versali
ne cogitare coeperunt. Agitauerat hoc consilium iuris Ro-
Cicero, (*) cuius integrum ea de re librum alle- mani col-
gat A. Gellius *Noct. Attic.* I. 22. Quinctilian. *Inst.* lectio-
Orat. XII. 3. Ipse quoque luculentam illius operis cogitat
συναρμολογίαν, adumbrationem sub Crassi persona dede- Cicero.
rat libro de *Oratore* I. 42. Sed in spongiam incu-
buit hic Ciceronis Ajax.

* Ciceronem non fuisse in Romana iurisprudentia hospi-
tem, vel scripta illius demonstrant. Q. Scaeuolae se
operam dedisse, testatur in *Bruto* cap. 89. quamuis po-
stea, eo mortuo & Q. Mucium Scaeuolam, pontificem,
aliquandiu audierit. Idem de *Leg.* I. 4. & in *orat. pro*
Murena Cap. XIII. minatur, se, si sibi homini occu-
pato stomachum mouerint, triduo iureconsultum pro-
fessurum. Vnde & inter iureconsultos Ciceroni locum
dedit Guil. Grot. *Vit. Iureconsult.* I. 9. p. 61. Sed an
magnus in hac arte fuerit, adhuc sub iudice lis est.
Vid. Schulting. *Orat. de iurispr. Ciceronis*, & Bynkersh.
Praeterm. ad L. 2. §. 38. D. de Or. I. p. 85. *seq.*

§. 12. Idem labor, teste Suetonio *Iul. XLIV.* VI. & Iul.
Iulium Caesarem, idem & iam antea Cn. Pom- Caesar &
peium exercuit, si vera refert Isidorus Hisp. *Orig.* Cn. Pom-
V. I.

V. I. &, qui hunc exscripsit, Gratianus *can. 2. distinct.* 7. Ita enim ibi Isidorus: *Leges autem redigere in libros primus consul Pompeius instituere voluit, sed non perseveravit, obrectatorum metu. Deinde Caesar coepit id facere, sed ante interfectus est (*)*. Sunt etiam, qui Constantinum M. de eiusmodi corpore iuris compilando cogitasse ferunt. Beyer. *Posit. ad Digest. I. I. 146.* Sed nescio quo auctore. Id certius, horum omnium consilia fuisse irrita. In primis dolendum, Caesari, huic operi quam maxime pari, per fata non licuisse tam praeclare de Romana iurisprudencia mereri, Huber. *Auspic. domest. V. p. 177.*

* Immo procul dubio falsa est haec Isidori narratio, quia nemo veterum hoc adnotavit; Isidorus vero demum saeculo VII. floruit; tum quia Pompeius nec iuriconsultus fuit, nec scribendo famam quaesivit, nec reipublicae constituendae causa dictator creatus.

Edicta Praetorum pri-
mum le-
cta ab O-
filio.
§. 13. Edicta praetorum, Augusto imperante, diligenter colligere interpretarique coeperat C. Aulus Ofilius Iureconsultus (*) *L. 2. §. 44. D. de orig. iur. L. I. §. 2. D. ne quis eum qui in ius vocatur.* Sed priuatim susceptum fuerat hoc opus, neque adeo publicam unquam auctoritatem videtur obtinuisse. Menag. *Amoenit. Iur. p. 47. & p. 98.* Vnde eo facilius perit, postquam edictum Iuliani eius luminibus offecit.

* Iam ante C. Ofilium ad Edictum quaedam commentari coeperat Ser. Sulpicius, quae Bruto dedicavit. *L. 2. §. 44. D. de orig. iur.* ex quo Sulpicii commentario fragmentum exstat. *L. 5. §. 1. D. de institor. actione;* sed brevissimum hoc opus fuisse observat Pomponius.

Edictum §. 14. Postea, Hadriano imperante, edicta praetorum

torum in unum codicem coaluere, vel ex multis perpetu-
potius edictum unum, quod perpetuum vocabatur, ^{vm Saluii}
concinnatum est circa annum, vti Ant. Pagi in
diff. Hypat. P. II. p. 209. & in Crit. Baron. p. 128. Tom. I. computat, cxxx. Eutrop. Epit. Hist. Rom. VIII. 9. L. I. §. 18. C. de vet. iure enucl. L. 10. C. de condict. indebiti. Auctor operis, non Didius Iulianus, Imperator, ceu ex loco quodam Aurelii Victoris male intellecto coniecerat Hugo Grot. *Flor. spars. p. 641.* sed Saluius Iulianus, Didii proavus, teste Spartian. *vit. Iulian. I. gente Africanus, Adrumeti natus, vti est apud Grut. Inscript. pag. CCCCLVIII.* de quo iureconsulto praeter Bertrandum & Guil. Grotium legi merentur Aegid. Menag. *Amoenit. iur. XXXIV. & Henr. Dodwell. Praelect. Camb. den. VIII. p. 333.* (Singulari libello egimus de Salvio Iuliano in *exercit. XXIV. opusc. Miscell. Sylloges prioris p. 798.*; cuius adhuc pleniorum historiam dedimus in *Histor. Edictorum & Edicti perpetui Lib. II. cap. 3.*) Quamvis vero mirifice Iulianum collaudent veteres, adeo ut eum vocent *virum sapientissimum, Nou. LXXIV. maximae existimationis virum, & disertissimum iuris peritum, L. 5. C. de bonis, quae lib. iuris sublimissimum testem, summae auctoritatis hominem, & praetorii Edicti ordinatorem, L. 10. C. de condict. indeb. summum auctorem iuris scientiae, L. 15. C. de usufr. & habit. & quae alia passim sunt eius elogia; non tamen naevius caruisse aiunt hoc Edictum. Quaedam enim addidit de suo, quae praetor numquam edixerat: *L. 3. D. de coni. cum emanc. lib.* Quaedam detraxit, veluti illa, quae de iureiurando Vestalibus & Flaminibus Diali remittendo edixerat praetor. *Gell. Noct. Att. X. 15.* Quaedam correxit pro lubitu. *L. 1. §. 1. D. commod. L. 1. D. quod met. causa.* Vid. Io. Ber-*

14 ELEMENT. IVRIS
Bertrand. *de iurisperit.* I. I. p. 31. Guil. Grot. *de vit. Iureconf.* II. 6. p. 127. Iac. Gothofred. *Manual. Iur.* III. 14. 15. Nihilominus tamen facile eum excusat Hadriani Imp. auctoritas. Huius enim auspiciis scripsit. Et laudi sibi duxisse Hadrianum, si noua iura condidisse diceretur, quin ideo alterum Numam videri voluisse, ex Aurelio Victore Schotti praeclare obseruauit Henr. Dodwell. *Praelect. Cambden.* VII. p. 294. Ceterum tantam hic Iuliani labor auctoritatem in foro obtinuit, vt Diocletianus & Maximianus Impp. illud IVSPERPETVVM adpellare non dubitent, in *L. 5. C. de adpellat.* Vnde non mirum, quod ex eo tempore Furius Anthianus, Pomponius, Callistratus, Paullus, Vlpianus alique clarissimi iureconsulti, certatim ad Edictum perpetuum commentati sint.

Edictum
prouin-
ciale.

§. 15. Eodem exemplo etiam Edictum prouinciale nescio (*) quis concinnauit, quod tamen ab Edicto perpetuo praetoris parum discrepasse videtur. Cui sane fragmenta ex commentariis ad Edictum prouinciale tantum non in omnibus fragmentis aliorum ex libris ad Edictum praetoris respondent: adeo vt Gothofredus in ordinando Edicto perpetuo etiam Cui fragmentis vti non dubitarit. Ceterum hanc vtriusque Edicti similitudinem nemo mirabitur; qui nouerit, iam olim proconsules urbana edicta in iure dicundo plerumque esse sequutos, Cicero *Verrin.* I. 46. & *ad Attic. Epist.* VI. I. Conf. Ezech. Spanhem. *Orb. Rom. Exerc.* II. 12. p. 97.

* Eidem Hadriano hoc edictum prouinciale tribuit Henr. Dodwell. ad Spartian. *Had.* 2. p. 395. Sed dubium hoc est. Verosimilius, quod sub Marco in lucem prodierit. Vid. Ez. Spanh. *Orb. Rom.* II. 12. p. 97.

§. 16. Perit vtrumque Edictum, magno iurisperitiae incommodo. Fragmenta tamen, hinc inde in Digestis reliqua, tamquam fractas e naufragio tabulas collegerunt Eguinarius Baro in libris *Manualium* (*), Guil. Ranchinus, cuius labor ad Edictum prodit Paris. MDXCVII. 8. recusus in Io. Herm. Schminckii *Syntagm. Critico Marp.* c10. lxxxvii. 4. & qui in dirigendo ordinandoque potius, quam concinnando Edicto, omnium superauit industriam, Iac. Gothofredus, cuius *Series librorum Edicti perpetui inter quatuor fontes iuris ciuilibis* exstat.

Restitutio
Edicti
perpetui.

* Parum honorifice de hac Eguinarii collectione sentit Iac. Gothofr. in *Biblioth. iuris* I. p. 46. vbi obseruat, auctorem saepe data opera fingere edicta, quae numquam fuerint, multaque eo referre, quae iureconsultorum placitis, moribus antiquis, nouisque Principum institutis descendant.

§. 17. Ex quo Imperatores non amplius senatusconsultis, sed epistolis, noua iura condere coeperunt; intra ducentos annos in tantum cumulum etiam haec excreuere Principum rescripta, vt etiam de iis in codices (*) colligendis cogitarint Principum. Gregorius & Hermogenes, seu, vt aliis vocantur, Gregorianus & Hermogenianus, quorum codices priuata auctoritate concinnati, etiam a Iustiniano celebrantur. *Const. summa reip.* §. 1. *de Iustin. cod. confirm.* (**)

Codices
in quibus
collectae
constitutiones

* Codices quum semper vocentur huiusmodi rescriptorum principalium collectiones; obseruandum, codices olim a voluminibus distinctos, atque ita adpellatos libros quadrata vel quadrangula forma, (nam & triangularis formae mentio sit apud Dionys. *Perieget.* p. 36.) quamvis alias vulgari usu omnes libri vocentur codices. *L. 52. D. de legat.* 3. Salmaf. *de mod. vsur.* X. p. 413. Schulting. *ad Paull.* p. 377.

Ante hos tamen PAVLLVS iurifconsultus Libros VI. edidit constitutionum Imperialium. L. 113. D. de cond. & demonstr. PAPIRIVS IVSTVS libros XX. constitutionum, L. 60. D. de pactis.

Codex
Grego-
rianus.

§. 18. Ad Gregorianum codicem quod attinet, eum recentiore Hermogeniano credit Guido Pancirol. de *Claris Legum Interpret.* I. 65. 66. qui & auctorem esse suspicatur Gregorium, sub Valente & Gratiano Praefectum annonae, Africaeque procos. cuius mentio fit L. 15. C. Theod. de *pistorib.* At Gregorio alii hunc codicem tribuit Gothofredus *Prolegom. Cod. Theod.* I. p. 183. qui sub Constantino M. fuit Praefectus Praetorio, cuiusque mentio fit L. 3. C. Theod. de *annon.* & L. 2. C. Theod. de *contrah. emt.* vt & in L. 1. C. de *natural. lib.* Neutrum adeo certum atque expeditum videtur. Augustinus sane ad *Pollent.* II. 8. auctorem non Gregorium vocat, sed Gregorianum: eodemque modo eundem laudat Auctor *collationis legum Mosaicarum & Romanarum*, I. 8. 9. & 10. VI. 4. 5. Continuisse vero hic codex videtur constitutiones ab Hadriano vsque ad Diocletianum & Maximianum. (*)

* In fragmentis sane codicis Gregoriani, quae etiamnum exstant, legimus constitutiones Antonini Caracallae & Seueri, Alexandri, Gordiani, Philipporum, Valeriani & Gallieni, Cari & Numeriani, immo & Diocletiani & Maximiani. Ex quo patet, errare virum summum Iac. Cuiacium, dum in *princip. paratitl. Codicis Gregorianum* codicem in Valeriani & Gallieni constitutionibus desuisse existimat.

Codex
Hermo-
genia-
nus.

§. 19. Nec certior auctor est codicis Hermogeniani. Eugenio Hermogeniano, qui teste Baronio, sub Diocletiano Praefectus Praetorio fuit, atque ad senatum retulit de persecutione Christianorum,

rum, hanc compilationem tribuit Pancirolus de *Clar. Leg. Interpret.* I. 65. Alii Hermogenianum iureconsultum auctorem fuisse coniiciunt, quem sub Constantino M. eiusque liberis floruisse, erudite demonstrat AEG. Menag. *Amoen. iur.* XI. Conf. Gothofred. *Prolegom. Cod. Theod.* I. p. 183. Reines. *Epist. ad Rupert.* LXIX. 640. Constitutiones vero Principum, quorum Gregorianus rationem habuerat, in Hermogeniano etiam codice fuisse recte existimat Iac. Gothofredus, sed ita, vt in nonnullis inter se dissenserint. Quamuis vero de dissensu eorum res certa sit, neque dubitare nos ea de re patiatur Auctor *Collationis legum Mosaicarum & Rom.* VI. 5. qui vnā eandemque Diocletiani & Maximiani constitutionem in vtroque codice, at aliis tamen diebus & consulibus lectam, testatur; nihil tamen est, quo certo demones, Hermogenianum etiam ab Hadriani temporibus auspiciatum fuisse. In fragmentis sane illius non nisi Diocletiani & Maximiani constitutiones occurrunt (*), si a tribus primis discesseris, quae Aurelio (**) nescio cui tribuuntur. Sed quum hanc inscriptionem sinceram haud esse, vel primo intuitu pateat, nec ratio vlla adpareat, cur post Gregorianum actum agere voluerit Hermogenianus, non praeter rem suspicari mihi videor, codicem Hermogenianum non nisi supplementum Gregoriani fuisse, adeoque praeter ea, quae Gregorius omiserat, superiorum Principum rescripta Diocletiani solum & Maximiani, vt & eius successorum constitutiones complexum esse, vsque ad annum Christi CCCXII. (***)

* At plura ex vtroque codice fragmenta supersunt in Codice nostro repetitae praelectionis, omnes nempe constitutiones ab Hadriano ad Constantinum M. princip. Const. Haec quae necessario, de nou. Cod. fac.

** Nemo veterum Imperatorum solo Aurelii nomine dictus est. Vnde adparet inscriptionem harum constitutionum minus esse sinceram. Sed certum est, has quoque constitutiones aut Diocletiani, aut Maximiani esse. Nam prior C. AVRELIVS VALERIVS DIOCLETIANVS vocatur in marmoribus apud Gruterum *Inscript. p. CCLXXIX. & MLXXIX.* Posterior vero M. AVRELIVS MAXIMIANVS dicitur non solum in numis, sed & inscriptionibus apud Gruter. *p. CLIX. & CCLXXIX.* Accedit, quod haec constitutionum fragmenta in subscriptione habeant Sirmium, ex qua Pannoniae vrbe quamplurimas horum Imperatorum constitutiones emanasse patet ex *L. 19. L. 24. L. 39. C. de transit. aliiisque plurimis.* Vid. Schulting. *Iurispr. Anteiust. p. 709.*

*** In Codice Iustiniano constitutiones quaedam occurrunt, post Diocletianum scriptae, & anteriore tamen epocha Codicis Theodosiani, * qualis est *L. vit. C. de tutor. & curat. qui satis non ded.* edita anno CCCVI. & *L. 1. C. de feriis* priore illa paululum antiquior. Haec, quum ex Codice Theodosiano desumptae non sint, procul dubio ex alterutro horum codicum in corpus Iustinianum migrarunt. Adeoque probabile est, Hermogenianum saltem codicem pertigisse ad annum CCCVI. Schulting. *ibid.*

Cur hi Imperatorum gentiliam constitutiones collegerint. §. 20. Vterque collector profano deorum cultui addictus fuisse videtur Gothofredo. De Hermogeniano fane iureconsulto contra Io. Bertrandum (*) id demonstrarunt Aegid. Menag. *Amoenit. iur. ciu. XI. & Guil. Grot. Vit. iureconf. vet. II. 12. p. 178.* Nec a veritate abluere videtur sententia Gothofredi, qui hos Auctores ideo tantam operam in colligendis vetustorum Principum epistolis posuisse existimat, vt veteris iurisprudentiae antecostantinianae, quae tum Constantini M. & successorum constitutionibus quotidie euertebatur, faciem posteritati contemplandam sisterent.

* Is enim Christianum fuisse colligit ex *l. 60. D. de doct. fieri di-*
nat. inter vir. & vxor. vbi diuinitas ob sacerdotia

dicuntur. Sed id apud ethnicos quoque fieri consuevisse constat. Vid. *Observ. nostr. ad Brissou. de verbor. signif. pag. 1216.*

§. 21. Perit vterque codex, praeter fragmenta, quae initio Iac. Sichardus edidit cum *Codice Theodosiano Basileae MDXXVIII. fol.* deinde Petrus Gregorius Tholosanus *Lugduni MDLXVI. & Iacobus Cuiacius Colon. Allobr. MDLXXXVI. & eodem anno Parisiis.* Nouissima absolutissimaque editio est Antonii Schultingii, cuius simul adnotationibus illustrata vtriusque Codicis fragmenta prodierunt in *Iurisprudentia vetere anteiustiniana p. 683. seq. Lugd. Bat. MDCCXVII. 4.* ac rursus Lipsiae *MDCCXXXVII.*

§. 22. Quum vero hi codices & priuatim collecti essent, & gentilium tantum Imperatorum rescripta complecterentur: Christianorum quoque Imperatorum a Constantino M. vsque ad suam aetatem constitutiones in vastum satis opus collegit THEODOSIVS IUNIOR, Imper. circa annum cccxxxviii. Gothof. *Proleg. cap. i. num. III.* Vnde etiam hic Codex inscribitur *Nouae leges legitimorum Principum: itemque Codex Theodosianus.* (*) Isidor. *Orig. V. 1. p. 925.* Iac. Gothofr. *Prolegom. ad Cod. Theod. I. & II. & Histor. nostr. iur. I. 379.* Extat etiamnum hic Codex, qui post Sichardi, Tili, Cuiacii, Puteani, Pithoei & Sirmondi curas, luculento commentario Iac. Gothofredi illustratus prodit *Lugd. clbclxviii. fol. T. VI. & Lipsiae cura V. C. Ritteri 1743.*

* Cum hoc Theodosiano Codice caue confundas Alarici Gothorum Regis *Codicem*, Aniani opera compilatum ex particulis Codicis Theodosiani, Gregoriani, Hermogeniani, itemque ex Institutionibus Cui, sententiis

Paulli & corpore Vlpiani, hinc inde tamen interpolatis manu eiusdem Aniani. Nam & haec farrago saepe *Codici Theodosiani* vel *legis Romanae* no nine laudatur a medii aevi Scriptoribus. Ofselius *Proleg. ad Cuij Inst. Iac. Sirmond. Quaest. tripl. ad calcem Var. O. us. Tom. III. Iac. Gothofred. Proleg. Cod. Theodof. V. Car. du Fresne Glossar. Lat. voce Lex Romana Tom. II. p. 296.*

Naeui §. 23. Nec tamen hic Theodosianus etiam co-
huius co- dex sine naevis est, quos accurate recenset Gotho-
dicis, fred. *Proleg. II. p. 187.* Immo nec integer satis ad nos peruenit. Nam CCCXX. circiter constitutiones occurrunt in Codice Iustiniano, quas in Theodosiano frustra quaesiveris, quarumque indicem confecit Anton. Marullius, editioni Gothofred. subiectum sub titulo *Supplementi Codicis Theodosiani*, post Glossarium nomicum.

Novellae illi adiectae, §. 24. Adiciuntur etiam Codici Theodosiano constitutiones *novellae* Theodosii, Valentini III. Marciani, Maiorani, Seueri & Anthemii a Pithoco primum vulgatae *Parisi. MDXXXI.*

Iuris antiqui moles, §. 25. Quum igitur ius Romanum in tantam molem paullatim excreuisset, ut iam Liuius *lib. III. cap. 34.* illud *immensum aliarum super alias aceruatarum legum cumulum*; Eunapius vero in *vita Aedes. p. 92. ἀχθος καμὴλων πολλῶν* multorum camelorum onus adpellare non dubitent, omnino e republica videbatur, tam diffusam, ac per tot volumina dispersam iurisprudentiam in vnum veluti corpus compingi. *Const. tanta pr. de Conf. Digest.*

Eius collectio ante Iustinianum frustra tentata. §. 26. Quamvis vero, ut supra dictum, nec Ciceroni, qui id consilium, teste Gellio *lib. I. cap. 22.* coeperat, nec Cn. Pompeio, quem Isidorus *lib. v. Orig. cap. I.* nec denique Iulio Caesari, quem Suetonius *Iul. cap. XLIV.* de huiusmodi collectione cogitasse ferunt, is labor successerit: feliciter tamen ea in re saeculo VI, fuit ILAVIVS IV.

IUSTINIANVS, Imperator.

§. 27. Hic obscuro loco natus, adoptatusque Iustiniani ab auunculo Iustino Illyrico, Imperatore, IUSTINIANI nomen, ipsumque per Orientem imperium accepit, anno saeculi sexti vicesimo septimo, eique per quadraginta fere annos praefuit, Princeps, non quidem a vitiis immunis, quae iusto acrius Procopius in *Anecdosis* infectatur; nec tamen illiteratus; multoque minus *ἀναλφάβητος*, (ut quidam ex deprauato loco Suidae, *Iustinianum & Iustinum* confundentis, perperam colligunt *) nec ab omni prudentia legislatoria, qualem illa saecula ferebant, destitutus.

* Procopius *Gothic. lib. III.* Iustinianum magis in dogmatum, quam reip. cura defixum fuisse ait. Theodahatus & Vitiges apud Cassiodor. *Var. lib. x. epist. 9. 22. 31.* eius doctrinam & sapientiam laudant. Alia Vigili & Eustathii testimonia Suidae opponit Baron. *Ann. Eccles. ad ann. 528.* quum tamen idem sui oblitus eandem dicam Iustiniano scribat *ad ann. 551.* ex merito ideo castigatus a V. C. Schurzleischio in *Iustiniano Orthodoxo* §. II.

§. 28. Res, dum imperauit, praeclaras gessit. Res bello Nam & bello cum Persis vario Marte gesto, amissa lo gestae quaedam recuperavit; Procop. in *Pers. lib. II. cap. 19.* Agath. *lib. IV. extr.* & Gelimere, Vandalorum rege, capto, Africam recepit: (Procop. *Vandal. lib. II. cap. 3.*) & victis Vitige, Totila & Teio, Siciliae & magna Italiae parte recepta, finem Gothorum regno in Italia fecit. (Procop. *Goth. lib. IV. cap. 32.* *) Quos bellicos sudores & triumphos ex parte ipse Imperator memorat. §. I. *prooem. Inst. L. I. pr. & L. 2. pr. C. de Offic. Praef. Praet. Afr.*

* Ex quo facile patet, cur in prooemio Institutionum Gothici, Vandalici, Africani, cognomina nomini suo adscripserit. Gothos enim & Vandalos perdomuerat, Africam receperat, quumque Alani, a Vallia, Visigothorum Rege, in Lusitania, anno Christi 418. ad internecionem caesi, Gunderico Vandalorum Regi se submisissent, (Idat. Chron. ad h. ann.) & hinc cum Vandalis postea a Iustiniano essent excisi: Alanici quoque cognomine vii coeperat. Pro Anticus, Ez. Spanhem. de Vsu & praest. numism. Diss. xxii. §. 12. p. 544. Tom. II. monuit, legendum esse Ponticus. Lazos enim, Abasgos & Tzanos ad Pontum Euxinum subegerat. Vnde & alibi in Nou. 43. pro Antico, vel Pontico, se vocat Lazicum: quamvis & Antium gens tunc sui terrorem circumferret, posteaque & Mauricius Imp. diceretur Anticus. Vid. Hadr. Valef. Rer. Franc. xiv. p. 365. (Verum recte se habere scripturam probatum dedimus ad Brissonium de verbor. quae ad ius pertin. signif. h. v.) Germanicum, Alamannicum, Francicum frustra se adpellauit, quum non deuicisset eas gentes. Quare eo nomine Iustiniano indignatum esse Theodebertum, Francorum Regem, auctor est Agath. lib. i. pag. 15.

Corpus Iuris ab eo compilatum & quidem primum ab Hadriano ad sua tempora, antea in codices Gregorianum, Hermogenianum & Theodosianum collectas, in nouum codicem * compilari iussit, quem, ut fere alia omnia, a suo nomine IVSTINIANEVM vocauit, ediditque vii. Id. Apr. anno DXXIX. Constit. summa reip. §. 3. 4. 5. de Iustin. cod. confirm.

* Ita enim proprie adpellatae sunt constitutionum principalium collectiones. Hinc οἱ τῶν νομοθετῶν κώδικες legistorum codices apud Isidor. Pelus. Epist. iv. 91. Euagr. H. E. I. 12.

Deinde
Pande-
licae.

§. 30. Deinde sequente anno ad immensa veteris

ris prudentiae volumina *, (quorum duo millia erant, e tricies centenis millibus versuum composita, L. 2. §. 1. C. de vet. iur. enucl.) curam suam extendit, ex iisque per xvii. viros conficiendas curauit PANDECTAS, seu DIGESTA, publicata demum xvii. Kal. Ian. anni lxxxiii. L. 2. C. de V. I. E. Paull. Diac. Lib. I. cap. 25.

* Nec tamen Pandectae collectae sunt ex iureconsultorum antiquiorum scriptis, sed ex eorum potissimum, qui ab Hadriani temporibus floruerunt, ut Saluii Iuliani, Papiniani, Ulpiani, Paulli, Marcelli, aliorumque. Causa in promptu est. Ab Hadriani enim temporibus per Edictum perpetuum & Principum constitutiones ita immutata fuerat iurisprudencia vniuersa, ut nihil utilitatis redundaturum fuisset ad Remp. si ex P. Mucio Scaeuola, Manilio, Bruto, aliisque, qui liberam viderant Remp. excerpta dari iussisset Iustinianus, Vid. Dodvvel. Praelect. Cambden. viii. pag. 319. Obiter moneo, ab Hadriani demum temporibus coepisse IVRISPRUDENTIAM MEDIAM, cuius mentio fit §. 3. Inst. de leg. agn. success. Antiqua enim a legibus xii. Tabularum, noua a Gordianorum vel potius a Constantini M. temporibus arcessenda videtur. Iureconsultos hic fere disstantes in viam reduxit Cl. Perizon. ad leg. Vocon. p. 198.

§. 31. Antequam Pandectae conficerentur, anno lxxx. Lampadio & Oreste Coss. & duobus insequentibus, Iustinianus edidit L. DECISIONES, quibus varios iuris articulos, ob diuersas iureconsultorum sectas * perquam ambiguos, (L. pen. C. de necess. seru. her. inst.) opera potissimum Tribonianum (§. 3. Inst. de libertin.) definiuit. Hae deinde in Codicem repetitae praelectionis migrarunt, vnde eas collegerunt, & luculentis commentariis illustrarunt Em. Merillius & Io. Strauchius.

* Sectae a iureconsultis celeberrimis, Labeone & Capito-
pe, duobus pacis decoribus, natae. L. 2. §. 47. ff. de

Hinc L.
decisio-
nes.

de orig. iur. A Capitone descendunt Sabinus, vnde Sabiniani, & C. Cassius Longinus, vnde Cassiani. Labeonis sequaces sunt Nerua, Proculus, vnde Proculiani, & Pegasus, vnde Pegasiani, d. L. 2. §. 47. ff. de or. iur. De his sectis plura notabimus ad Pandectas. Part. I. §. 8. seqq.

Nec non
Institu-
tiones.

§. 32. Hinc porro INSTITUTIONES ex veterum iureconsultorum enchiridiis, & maxime ex Cui Institutionibus, Tribonianus, Dorothei & Theophili * opera conscribendas curavit, vt essent totius legitimae scientiae prima elementa. §. 3. 4. 6. Inst. proem.

* Qui Theophilus non diuersus est ab eo, cuius Graeca Institutionum exstat paraphrasis. Car. Ann. Fabrotus citari. Thalelaeus autem procul dubio fuit Iustiniano σύγγραφορ. Vid. Praefat. nostr. ad Vin. Comment. in Instit.

Earum
publica-
tio &
confir-
matio.

§. 33. Qui libellus, vtut post Pandectas compositus, ante eas tamen publicatus est XI. Kal. Dec. anni Ixxxiii. Iustiniano A. tertium Consul. §. 7. proem. Ast plenissimam illud constitutionum Iustinianearum robur, de quo §. 6. proemii, vna cum Pandectis demum obtinuit ex III. Kal. Ian. anni Ixxxiii. L. 2. §. 23. C. de vet. iur. enucl.

Codex
repetitae
praelectionis.

§. 34. Quum paullo post editas Pandectas & Institutiones deprehenderet Imperator, non paucas superesse Codicis Iustiniani & Pandectarum dissensiones; e re visum est, Codicem illum retexi, nouumque adornari, qui ideo vocatur CODEX REPETITAE PRAELECTIONIS, abolito Iustiniano *, editus publicatusque XVI. Kal. Dec. anno Ixxxiv. Iustiniano A. quartum & Paullino Cols.

Coss. Const. cordi nobis §. 3. 4. 5. 6. de emend. C. Iustin.

* Hinc saepe in Institutionibus laudantur constitutiones, quas frustra quaesueris in Codice. Exempla vide sis §. 20. Inst. de legat. §. 27. eod. §. 7. de leg. agn. succ. pr. de bon. poss. §. 24. & 33. de action.

§. 35. Sequutae sunt postremo hanc compilationem variae constitutiones νεαται, seu NOVELLAE, graece maximam partem conscriptae. * Agath. lib. v. p. 145. Io. Malala p. 165. Quas licet se collecturum promittat Iustinianus d. const. cordi nobis §. 4. de emend. Cod. Iustin. fidem tamen, quantum constat, haud liberauit.

Nouellae
non a Iu-
stiniano.

* Maximam partem dicimus. Quaedam enim latine editae videntur, (vid. Nou. LXVI. cap. 1. §. 2.) veluti IX. XI. XXIII. LXII. CXLIII. CL. Quamuis enim & in his graecissimos repererit V. C. Io. Frider. Hombergk. in Praef. nou. Vers. Nouell. id tamen facile contingere potuit, aeuo Iustiniano & Constantinopoli scribentibus.

§. 36. Quae enim hodie sub titulo nouem collectionum exstant, Nouellae, eae non multo post Iustiniani tempora, & ante Gregorium M. Pampam, ab homine semibarbaro collectae, & natae quidem, sed parum pure, versae sunt. Cuiac. Lib. VIII. Obs. cap. 40. Sed tamen illa semibarbara versio authentica est. Textum enim Graecum, ab Haloandro, Scringero, Lud. Ruffardo, Henr. Agylaeo, aliisque restitutum, nec non versionem, a Iuliano patricio & antecessore, circa annum Christianae aerae DLXX. cultiore stilo adornatam & e bibliotheca Pithoeorum editam *, immo & elegantiorum, quae tempore Irnerii existisse fertur, versionem forum haud recepit, quia eam

Sed ab
homine
semibar-
baro col-
lectae.

* Bas. 1567. & Paris. 1689. f.

Authen-
ticae
quid? §. 37. Ex Nouellis istis, & constitutionibus qui-
busdam Fridericorum, Impp. Germ. ab Irnerio,
vti videtur, aliisque quibusdam iurisperitiae re-
stauratoribus, decerptae sunt AVTHENTICAE,
id est summaria nouellarum constitutionum, legi-
bus Codicis, quibus derogant, subiuncta. Ampl.
Bynkersh. *de Auct. Authent. cap. III. p. 14. seqq.*

Libri
Feudo-
rum a
quo cor-
pori iuris
additi? §. 38. Praeterea ab Hugolino a Porta Rauchen-
ate, iureconsulto Bononienfi, vti Guid. Pancirol.
de Clar. Leg. Interpret. Lib. II. cap. 16. p. 130.
& Schilter. *in Praefat. ad Minucc. §. iv. ex Odo-*
fredo ostendunt, Nouellis sub titulo decimae col-
lationis additi sunt libri FEVDORVM, medio
circiter saeculo XII. a Gerardo Nigro & Oberto
ab Orto, Coss. Mediolanensibus compilati. Vnde
& hi vna cum corpore iuris recepti in forum, iur-
is communis feudalis auctoritatem obtinuerunt,
saluis tamen moribus cuiusque gentis patriis. Con-
ferenda hic omnino celeb. Thomassii *Selecta feu-*
dalia.

Qui libri
corporis
iuris sibi
inuicem
dero-
gent? §. 39. Quum ergo sensim in hanc molem ex-
creuerit ius Iustinianum, (§. 29. *sequ.*) & lex
posterior deoget priori: (L. ult. ff. *de const.*
princ.) consequens est, 1.) vt Codicis Gregoria-
ni, Hermogeniani & Theodosiani, quae exstant,
fragmenta, quamvis ad iuris interpretationem vti-
lissima, tamen nullius in foro auctoritatis sint; nec
sine falsi crimine ad decisionem causarum citentur.
L. 2. §. 19. C. *de vet. iur. enucl. 2.*) Vt Nouel-
lae derogent libris omnibus, quia postremo pro-
die-

dierunt. (§. 35.) 3.) Vt Codex deroget Institu-
tionibus & Pandectis, quippe vtriusque posterior.
(§. 34.) 4.) Vt Institutiones & Pandectae, quae
ab eodem tempore robur suum obtinuerunt, (§.
33.) eiusdem auctoritatis sint, & neutrae alteris
derogent (*).

* Quis tamen in quibusdam pugnant, obseruandae sunt
regulae: I. Institutiones cedunt Pandectis, tanquam auctori-
tatibus suis, quatenus ex his descriptae sunt. Hinc e. c.
Lex 7. §. 7. ff. *de acquir. rer. dom.* merito praefertur
§. 25. *Inst. de rer. diuis.* II. Pandectae cedunt Institutioni-
bus, quoties his nouationem ex instituto fieri adparet. Hinc
e. c. §. 7. *Inst. ex quib. causis. manum.* merito praefertur
Legi 9. & L. 11. ff. *de manum. vind.* Vid. B. Hu-
ber. *Praelect. ad Inst. proem. §. 10.*

§. 40. Quia deinde priuatus non condit leges: An An-
theutisae
auctori-
te pol-
leant?
consequens est, 5.) vt Authenticae, quippe a
priuatis confectae, (§. 37.) non polleant aucto-
ritate legum, nisi quatenus cum Nouellis, ex qui-
bus decerptae sunt, conueniunt *. Rittersh. *Pro-*
muls. error. Irner. Wissenb. Syll. error. Irner.

* Saepes autem non conueniunt. Exempla vide in *Auth.*
Bona damnatorum C. de bon. proscript. Auth. ex causa. C.
de lib. praeterit. & exher. Auth. Haec ita C. de verb. obl.
Auth. Sed hodie C. de iudic. quas si contenderis cum au-
toritatibus, discrimen statim in oculos incurreret.

§. 41. Quia deinde Iustiniano, qui Orienti praee-
fuit, (§. 27.) pars maxima Europae, in qua ho-
die ius Romanum viget, nunquam paruit: conse-
quens est, 6.) vt ius Iustinianum hodie obliget,
quatenus receptum. 7.) Vt illi leges & statuta,
nec non mores patrii singularum ciuitatum & gen-
tium praeferantur. 8.) Vt Nouellae Leonis, quam-
vis cum iure Iustiniano edi soleant, nec non Edi-
cta
Quanta
hodie sit
iuris Ro-
mani au-
toritas?

etia Iustiniani XIII. & constitutiones quaedam, a Iac. Cuiacio, Contio, aliisque viris doctis restituta, contra ius Iustinianum non valeant. Cuiac. Lib. XVII. Obs. cap. 30.

Vfus iuris Iustiniani in occidente.

§. 42. Post Iustiniani tempora in occidente non adeo magnum iuris Iustiniani vsum fuisse comperio. Wisigothi Codicem Theodosianum compilationi Iustinianae praeferebant. (*) In Italia, quo Longobardorum arma non pertigerunt, Codex tantum & Nouellae in aliquo pretio erant. Postea a Francis permissum Italis, iure vel Longobardico, vel Romano, vel Francico uti. Demum ab Irnerii temporibus enatum est studium iuris civilis in scholis Italicis. De quibus omnibus videndus Conring. de origine iur. Germ. cap. XX. sequ.

* Immo & Alaricianum, quem Alaricus rex ex Cui Institutionibus, Pauli receptis sententiis & sua mentis Codicum Hermogeniani, & Gregoriani compilari iussit. Conring. de orig. iur. Germ. cap. IV. & V. Io. Selden. Dissert. ad Fletum V. 2. sequ.

In Oriente ius Iustinianum primo graece versum.

§. 43. At in oriente non cessatum a compilandi studio, siue quod Imperatores Iustiniani gloriae inuiderent, siue quod eius compilationes ob infirmitatem prolixitatem odissent. Et primo quidem de graece vertendo corpore iuris cogitatum imperante Phoca. Institutionibus ergo eam operam nauauit Theophilus, ille ipse, qui Institutiones cum Triboniano & Dorotheo elaborauit. Praef. nostr. ad Vinnium, & Io. Henr. Mylii Vindic. Theophil. Eius enim paraphrasin iam laudari a Thalelaeo ipse obseruat Fabrott. in Praef. ad Theoph. vid. Gundlingiana Part. II. obs. II. & Boehmeri Praefat. ad Instit. ubi id falsum esse docet. Pandectis & Codici Thalelaeus, Theodorus Hermopolita, A-

natolius & Isidorus. Suares. Natit. Basilic. Tom. I. praemiss. Vinc. Grauius de ortu & progr. iur. ciu. n. CXXXVIII. p. 163. seq. Theophili paraphrasis potius, quam versio etiamnum exstat, edita primum a Viglio Zuichemo insigni Frisiae nostrae ornamento Bas. anno MDXXXIV. deinde a Christiano Wechelio Paris. eodem anno, hinc a Iodoco Petro Neithardo anno MDXLIV. porro a Iac. Curtio anno 1545. a Dionysio Gothofredo anno MDLXXXVII. & denique a Carolo Hannibale Fabrotto Paris. 1634. & 1637. Thalelaei opus pandectarum nondum adspexit lucem. (*)

* Vidisse se tamen alicubi hanc versionem MSC. testatur Greg. Haloand. in Praefat. Nouellar. Quemadmodum & codicem Graecum visum esse in Creta insula, tradit Suallenb. in proleg. Harmenop.

§. 44. Postea Basilus Macedo nouam collectionem instituit, desiderans in Iustiniano corpore breuitatem ordinemque concinnum. Cedren. Annal. p. 568. Leon. Imper. prooem. ad Basilica. Sed morte praeventus non nisi epitomen edidit codicis Iustiniani, quam προχειρον των νόμων adpellauit. Perit hoc opus praeter fragmenta quaedam de nuptiis Io. Leuncl. Iur. Graeco Rom. Lib. II. p. 86. aliudque apud Baron. Ann. DCCCXXVI. n. XII.

§. 45. In labore illo Basilus, idem qui in imperio, successit Leo (*), filius, insigni rerum scientia σοφῆ vel φιλοσοφῆ cognomen adeptus. Et is quidem edidit βασιλικὰ νόμιμα, vel διατάξεις βασιλικὰς ex pandectis & codice, omissis tamen iureconsultorum & Imperatorum nominibus, compilata. Suares l. c.

* Est idem auctor nouellarum Leonis, quae latine addi solent corpori iuris. Eas primum edidit Scriver. 1568. fol.

Deinde noua collectio tentata a Basilio.

Et Leo.

fol. Quae an vsum in foro habeant, disquirat Bynkersh. *Observ. IV. 1.*

Nec non §. 46. Denique Constantinus Porphyrogenetus, Constantino Porphyrogeneto. Vnde natum opus βασιλικών, frater Leonis natu minor, edidit repetitam βασιλικών praelectionem, quae & πρόχειρον μέγα ut & τό πλάτος τῶν νόμων nec non τὸ πλάτος absolute adpellatur. Et haec ipsa sunt illa βασιλικά quorum libros XXVIII. XXIX. XXX. XLV. XLVI. XLVII. XLVIII. edidit Gentianus Heruetus Paris. c1515vii. Librum LX. Iac. Cuiacius, vtrique coniunctim sub titulo βασιλικών διατάξεων Dionys. Gothofredus *Hannou. 1506. fol. Lib. XXXVIII. & XXXIX. ex Cuiacii schedis emisit Car. Labbaeus Paris. c1515cix. Integra βασιλικά (*) Graeca & Latina debemus Car. Annib. Fabrotto, qui ea publicavit Paris. 1607. f. Tomis VII.*

* Libri tamen XIX. XXXI. XXXII. XXXIII. XXXIV. XXXV. XXXVI. XXXVII. XXXVIII. XXXIX. XLIII. XLIV. XLIX. & LIX. non sunt authentici, sed a Fabrotto ex Synopsi basilicon, & Theodoro Hermopolita, Constant. Harmenopulo & Cuiacii commentariis vtrumque compilati. Forfan ii etiamnum in bibliotheca quadam latitant. Ita ominabar, secundam editionem quum pararem. Vatem me fuisse haud vanum, nuper demum intellexi Amstelodami ex V.A. Corn. van Bynkershoek, qui se bonam horum partem a iuvene nobili, Parisiis redeunte naſtam referebat. Gratulamur saeculo hunc thesaurum, maxime si obstetricias viri doctissimi manus experietur.

Variae epitomae inde confectae. §. 47. Succedere variae epitomae, quales sunt I.) πρόχειρον μικρόν ab iisdem Imperatoribus confectum, quod & ἐκλογὴ, καὶ ἐπιδιόρθωσις nomine venit. (*) II.) Index νομικῶν κατὰ σοιχείον per alphabeti seriem digestus, a Io. Sambuco Pannonio Tarenti repertus & sub titulo ἐκλογὴ βασιλικῆς editus a Io. Leunclauio *Basil. 1576.* Auctor fertur Roma-

Romanus Lacapenus. Vid. Cuiac. *Obs. XVIII. 37.* III.) Mich. Attaliotae, iudicis & Procos. πονήμα seu παραμαστική tempore Michaelis Ducae compilata. (**) IV.) Michaelis Pselli *synopsis*, qua ius compendiarium versibus politicis complexus est. (***) V.) πρόχειρον Constantini Harmenopuli, qui circa annum c15 cccxl. floruit. (****) ex Basilicis contractum, & nuncupatum ἐξάβιβλον, Ei non ab simile VI.) Antiochi Balsamonis πρόχειρον, & si quae sunt huius generis alia.

* Eius titulos priores XXVIII. exhibet Io. Leunclau. *Iur. Graeco Rom. Tom. II. p. 79. Conf. Lambec. Bibl. Vind. Lib. V. p. 162. & Lib. VI. p. 24. 25.*

** Edidit illud πονήμα sub titulo σωφισ ἀσαφειῶν Ius Io. Leunclau. *Tom. II. p. 1.*

*** Prodis ea Synopsis cum aliis quibusdam Mich. Pselli *opusculis.* cura Franc. Bosqueti *Paris. 1632. 8.*

**** Editus est Harmenopulus graece & latine cum notis Io. Merceri & Dionysii Gothofredi *Gen. 1587. 4.*

§. 48. Denique Turcae, capta Constantinopoli, & Graecorum imperio, & iuris Romani in oriente studio finem fecerunt, dubiumque est, an in Turcicis dicasteriis quaedam iuris Iustiniani reliquiae seruentur. Vid. Groeneweg. *ad prooem. Instit. num. I. Feltmann. ad L. 2. §. 3. D. de orig. iur. Pagenstech. Sicilim. Manip. 2. pag. 105. Io. Leunclau. in praef. parat. & Ism. Bulliald. apud Menag. Amoenit. iur. ciu. Cap. XXVI. pag. 150. Leonis certe nouellas hodiernum in Graecia non extra vsum esse, patet ex Christ. Angeli de statu Eccl. Graecae p. 112. & 115. & obseruauit id Bynkersh. *Obs. IV. 1. p. 385.**

§. 49. At in occidente a saeculo XII. magis Eius in- magisque in academias & fora irrepere coepit ius crementa in occidente, Iustinianum, cuius tot ex eo tempore prodierunt editiones, glossae, commentarii, paratitla, systemata

mata, compendia, ut eorum mole & multitudine laboremus. Remansisse tamen & antea iuris usum in Italia, nec Innerium ius Romanum restituisse, ostendimus ex instituto in *Histor. iur. civil. lib. I.*

§. CCCCX. sequi.

Ratio ve-
terum
tractandi
ius civile.

§. 50. Quum Iustinianus §. 3. huius prooemii & §. 2. sequentis tituli nonnulla quoque de docendae discendaeque iurisprudentiali ratione moneat; licebit & nobis ea de re ex antiquitatibus differere. Iuris scientiam olim in latenti habebant patricii, (*) nec temere solabant quemquam, nisi sui ordinis, hisce sacris initiare. Cicero de *Offic. II. 19. Cum multa praecleara maiorum, tum quod optime constituti iuris civilis summo semper in honore fuit cognitio atque interpretatio. Quam quidem ante hanc confusionem temporum in POSSESSIONE SVA PRINCIPES retinuerunt: nunc ut omnis dignitatis gradus, sic huius scientiae splendor deletus est. Addi poterit eiusdem Ciceronis Oratio pro Muraena XII. & de Oratore I. 41. (**) Et videtur sane antiquissimis temporibus iurisprudencia veluti traditione quadam conseruata inter patricos, usu magis quam institutione addisci consueuisse. Quod non difficile erat in tanta Romanarum legum paucitate.*

* Hinc est quod iureconsulti adpellantur principes civitatis. Cuiac. ad Pompon. L. 2. §. 35. D. de Orig. iur. p. 1188. maximique viri, Pompon. d. L. 2. §. 35. Hinc illa Mucii obiurgatio: Turpe esse patricio & nobili & causas oranti, ius, in quo versaretur, ignorare. L. 2. §. 43. eod. Conf. G. Schubart. de Fatis Iurisp. Rom. Ex. 1. 16. p. 28.

** Ostendit enim Cicero, ideo in latenti iurisconsultos habuisse iurisprudenciam, ut ipsi civium rebus interessent. Nec enim instituebatur actio, nec contrahebatur, nec testamentum fiebat sine iureconsultorum consilio. Arrian. Dissert. Epictet. II. 13. Cic. de Orat. II. 6.

§. 51.

§. 51. Primus veterum hanc consuetudinem imitavit Tiberius Coruncanius, primus e plebe Pontifex Maximus, anno V. C. 15. Is enim odio patriciorum iuris cognitionem, quam alii in latenti habuerant, paullo amplius divulgavit, & discipulis se dare coepit. L. 2. §. 35. D. de O. I. Eius exemplum deinde sequuti sunt alii, veluti Q. Mutius Scaeuola, C. Aquilius Gallus, L. Lucilius Balbus, T. Iuuentius, Q. Cornelius Maximus, & imprimis Seruius Sulpicius, quorum ex aedibus, tamquam ex equo Troiano, magna praestantissimorum iureconsultorum frequentia prodit. Quum vero hi omnes amplissimos in urbe honores gesserint; facile est ad existimandum, eos non scholas aperuisse, aut levi didactro inuitatos subfellia posuisse discipulis. Sed solebant, quum de iure consulentibus responderent, admittere iuvenes, qui audirent, notarentque responsa, rationemque tradendi atque interpretandi iuris, adeoque una opera & consulentibus & discipulis satisfacere. Cicero in Oratore ad Brut. XLI. Ius civile docere, semper pulchrum fuit, hominumque clarissimorum discipulis floruerunt domus. Et paucis interiectis: Alteros respondentes audire sat erat; ut ii qui docerent, nullum sibi ad eam rem tempus ipsi seponerent, sed eodem tempore & discipulis satisfacerent, & consulentibus. Ac denique in Bruto LXXXIX. Ego autem, iuris civilis studio, multum operae dabam Q. Scaeuolae, P. F. qui quamquam nemini se ad docendum dabat, tamen consulentibus respondendo, studiosos audiendi docebat. Ex quibus patet, usu magis atque exercitatione, quam doctrina, veteres ad tantam de iure respondendi facultatem adspirasse.

§. 52. Sub Imperatoribus publica Romae scho-

C

Metho-
dus eo-
rundem
tradendi
iurispru-
denciam.

Schola
iuridica
Romana.

la floruit, iurisprudentiae etiam studiis consecrata, de qua vid. *Antiqu. Rom. Lib. I. Tit. XXV. n. XX. sequ.* Docuerunt in ea schola iureconsulti vel Antecessores duo, tempore Theodosii iunioris. *L. vn. C. Theod. de stud. lib. vrb. Rom. & Const.* antea tamen eodem instituto, quo veteres erant vsi, iuuenes domi habuisse videntur Papinianus, de cuius discipulis Lamprid. in *Alex. Sev. LXVIII.* quamvis in quibusdam codicibus multi ab illis temporibus remotiores immisceantur, Vlpianus, alique iureconsulti egregii, quorum in Digestis fragmenta extant.

Metho-
dus do-
cendi in
scholis
iuridicis
ante &
post Iu-
stinia-
num.

§. 53. Denique a tertio saeculo tres praecipue scholae floruerunt iuridicae, Romae, Constantino-
poli, & Beryti, hoc privilegio munitae, vt non
liceret alibi cuiquam ius docere, ceu docuimus *Antiqu. Rom. Lib. I. Tit. XXV. num. XX. sequ.* in
his scholis ea seruata methodus, vt primo anno
non nisi ad limina legitimae scientiaemitteren-
tur, dicti ideo *dupondii*, quasi nullius pretii homi-
nes. (*) Secundo anno Edicti audiebant inter-
pretationem, vnde & *Edictales* cognominati. Ter-
tio anno ad praelectiones in priores octo libros
Responsorum Papiniani admittebantur, atque inde
dicebantur *Papinianistae*, quo nomine adeo sibi
placebant iurium studiosi, vt diem, quo eius do-
ctrina primum fuerant initiati, festum, solle-
mnemque haberent. Bertrand. *de Iurisperit. I. 2. p.*
38. Quarto anno responsa Paulli in manibus erant,
eaeque tunc ipsi recitabant, & tum dicebantur
λύται, quasi soluendis quaestionibus idonei, vel
vt ait Iuuenalis *Satyr. VIII. Qui iuris nodos le-*
gumque aenigmata soluant. Vnde errant qui *λύται*
vertunt solutos: sic enim dici debuissent *λύται*, vt
recte obseruat Turneb. *Aduers. VIII. 19.* Quinto
anno,

anno, quo Constitutiones addebant, *προλύται* di-
cti. Sed mutauit nonnulla Iustinianus, qui primo
anno Institutiones suas & *τα' πρώτα* legum prae-
legi, nouitiosque *Iustinianeos* *nouos* dici voluit:
vel vti V. C. Ch. Gottl. Schwarz. in *Dissert. an*
omnia Pandect. exemplaria a Florentinis manarint?
§. XVI. in suo codice reperit, *Iustinianistas*. Se-
cundo quosdam digestorum libros, quos ipse prae-
scribit, per vicissitudinem interpretandos, audie-
bant, seruato *edictalium* cognomine. Tertio anno
Papinianistas vocari concessit, sed audire eos iussit
libros digestorum XX. & XXI. Reliquos libros
adiiciebant anno quarto, quo *λύται* dicti, quemad-
modum quinto codicem iungebant, & *προλύτῶν*
nomen eo ipso merebantur. Vid. Iustin. *Orat. ad*
Antecessores §. 2. 3. 4. & 5. & ibi interpretes.

* Seneca *Controu. X. 1. Itane peribunt decem iuuenes propter*
dupondios duos? Hieronym. *ad Heluid. p. 12. Tom. VI.*
Op. Quis te, oro, dupondio supputabat? Et Petron. *p. 13.*
dupondium pro pretio vilissimo accipit, vbi addendae
virorum doctorum obseruationes, & Cuiac. *Obseru. XII.*
40. Nemo non hic deprehendet speciem quamdam
monstri illius scholastici, quod recentiore aetate Pe-
nalismi nomine academias inuaserat.

LIBER I.

TITVLVS I.

DE IVSTITIA ET IVRE.

Finis iurispud.
iustitia.

§. 54. **F**inis vniuersi iuris est IVSTITIA, cuius se sacerdotes profitentur iureconfulti. * L. I. §. I. ff. h. t.

* AEmulati philosophos, imprimis Stoicos, quorum praeceptis plerique veteres iureconfulti imbuti fuerunt. Vid. Em. Merill. *Obs. Lib. I. cap. 8. seq. V. C. Euerardi Ottonis Orat. de philos. Stoica vet. Itor.* Nam & philosophi olim se vocare solebant τῆς ἀρετῆς προεστὰς καὶ νόμους ἐπεῖς; virtutis antistites & solos sacerdotes. Diog. Laërt. *proem. Merill. Lib. I. Obs. cap. II.*

Iustitia
quid?

§. 55. IVSTITIA ex principiis philosophiae moralis Stoicae * est constans & perpetua voluntas, ius suum cuique tribuendi. pr. *Inst. L. 10. pr. ff. h. t.*

* Stoicis enim, quibus additi iureconfulti veteres, (§. 54. *) omnis virtus consistere dicebatur in constantia, vel constante ac perpetuo animi proposito. Cic. *Parad. III. Cap. I.* Seneca *Epist. LXVI. cxx.* Conf. V. C. Ger. Noodt *Probabil. Lib. III. Cap. I.* Ast in ciuitate is etiam habetur vir iustus, qui externas actiones ad legem componit, quamvis non accedat constans illa ac perpetua voluntas, Cogitationis enim poenam in foro nemo patitur. L. 18. ff. de poen.

Ea vel
expletrix,
vel attri-
butrix.

§. 56. Quandoquidem itaque iustitia ius suum cuique tribuit, (§. 55.) homines vero alia iure per-

perfecto, alia iure imperfecto a se inuicem exigere possunt, vel, (vti Paullus L. 17. §. 3. ff. commod. vel contr. loquitur) quaedam voluntatis & officii magis, quam necessitatis sunt: iustitia recte in EXPLETRICEM & ATTRIBVTRICEM diuiditur a Grotio de *Iure belli & pac. Lib. I. cap. I. §. 8.*

§. 57. EXPLETRIX est, quae cuique tribuit, Vtriusquod iure perfecto debetur. ATTRIBVTRIX, que differentia. quae cuique tribuit, quod voluntatis & officii magis est, quam necessitatis. (§. 56.)

§. 58. Qui iustitiam attributricem colit, honeste viuit. Qui explettricem, is neminem laedit, & praecipua iuris suum cuique tribuit. Vnde habes tria iuris praecepta, * de quibus §. 3. *Inst. & L. 10. §. I. ff. h. t.*

* Quomodo eadem cum virtutibus cardinalibus Stoicorum concilianda sint, docet celeberrimus Thomas. *Not. ad Inst. h. t.*

§. 59. Qua diuisione iustitiae (§. 56. 57.) quum multo obscurior sit altera in vniuersalem & particularem; de ea aequae, ac de tertia in commutativam & distributivam, commodior ad Digesta erit dicendi locus.

§. 60. A iustitia, (non quidem grammatice, sed moraliter) IVS; L. I. pr. ff. h. t. a iure IVRISPRVDENTIA dicitur.

§. 61. IVRISPRVDENTIA veteribus est rerum diuinarum & humanarum notitia, iusti iniustique scientia. §. I. *Inst. L. 10. §. I. ff. h. t.* Cuius definitionis priora verba alias ad definitionem philosophiae pertinent: Senec. *Epist. LXXXIX.* adeoque sensus est, iurisprudentiam esse philosophiam, quae in iusti atque iniusti scientia consistit. *

* Iureconsultis enim perpetua erat aemulatio cum philosophis ἀπακτος, ignavis, qui sola barba & pera id nomen tuebantur. Quemadmodum ergo iureconsultos veram, non simulatam, philosophiam affectare, dicit Vlpianus L. 1. §. 1. ff. h. t. ita ab eodem iurisprudentiam philosophiae definitione exornari, minime mirandum.

A nobis §. 62. Concinnius tamen definiri potest, quod definitur. fit *habitus practicus leges recte interpretandi, adplicandique rite quibusvis speciebus obuenientibus.*

ICTus §. 63. Interpres non ad verba tantum legum, sed & ad earum vim & potestatem respicit. L. 17. ff. de legib. Qui enim leges, quas memoria tenet, non intelligit, LEGVLEIVS vocatur a Cicerone Lib. I. de Orat. cap. 55.

Inter- §. 64. Vis & potestas legum ex ratione earum pretatio perspicitur, quae, si latius patet verbis, interpretationis EXTENSIVAE; si verbis angustior est, RESTRICTIVAE; si cum verbis pari passu ambulat, DECLARATIVAE fundamentum habetur.

Adpli- §. 65. Leges interpretatione explicatae adplican- catio le- tur a iureconsulto factis vel speciebus obuenientibus, (§. 62.) adeoque ille *legum & consuetudinum earum, quibus privati in civitate utuntur, & ad RESPONDENDVM, & ad AGENDVM, & ad CAVENDVM, (adde & ad iudicandum) peritus esse debet*, iudice Cicerone Lib. I. de Orat. cap. 48. Qui ergo nulla accuratiore iuris notitia imbutus, cruda studia in forum propellit, evertendisque aliorum fortunis quaestum facit, RABVLA vocatur ab eodem Cicerone *ibid. cap. 55.*

Iuris di- §. 66. Quum vero iurisprudentia interpretan- visio in dis adplicandisque legibus versetur, (§. 62.) le- publicum ges autem vel de *statu publico*, vel de *privatorum negotiis* ferantur: ius recte diuiditur in PV-

PUBLICVM & PRIVATVM, quae & *duae iuris positiones* * vocantur §. 4. *Inst. L. 1. §. 2. ff. h. t.*

* Positio, ποσις, θεσις Stoicis dicebatur pars, seu species. Cuiac. ad L. 115. de V. S. Eodem vocabulo positionis eodem sensu usum esse Palladium *de re rust. Lib. III. tit. 2.* observavit V. C. Car. Andr. Duker. *de Latin. ICt. vet. pag. 326.*

§. 67. PUBLICVM de *statu iuribusque rerum-publicarum*, (vel de imperantium ac civium nexu,) *quid pri- vatum?* praecipit, PRIVATVM ad *singulorum utilitatem*, (id est ad meum & tuum) *spectat*. * L. 1. §. 2. ff. h. t.

* Ab obiecto ergo dicitur haec partitio; non a causa efficiente vel finali. Secundum has enim & priuatum ius recte vocatur publicum. L. 38. ff. de pact. L. 8. ff. de tutel. L. 29. ff. de test. tut. L. 18. §. 1. ff. de damno inf.

§. 68. Vtrumque, (non solum priuatum *) Vtriuf- tripartitum est, collectum quippe ex NATVRA- que tri- LIBVS praeceptis, GENTIVM & CIVILIBVS. plex ori- §. ult. *Inst. L. 1. §. 2. ff. h. t.* De quibus agen- go. dum erit titulo seguente.

* Si nempe recte ius naturae definias, uti nos infra (§. 76.) Vlpianus vero, qui ius naturale hominibus cum reliquis animantibus commune putabat, (§. 72.) non poterat inde deriuare ius publicum, cuius nec vestigium, nec umbram inter bruta notamus.

TITVLVS II.

DE IVRE NAT. GENTIVM, ET CIVILI.

Ius quo sensu hic accipitur? §. 69. **I**VS, vocabulum alias maxime *πολύσημον*, significatione varium (L. II. §. 12. ff. de iust. & iure) hic pro lege, vel potius completionem legum omnium vnius generis, accipitur. Quales ergo sunt leges, tale ius emergit.

Vel diuinum vel humanum. §. 70. Leges igitur quum vel diuinæ vel humanæ sint: ius quoque vel DIVINVM, vel HUMANVM esse oportet. (§. 69.)

Diuini diuifio. §. 71. DIVINVM, prout vel per rectam rationem, vel per sacras literas promulgatur, aut NATVRALE & GENTIVM dicitur, aut POSITIVVM. Sed hanc distinctionem veteres negligunt.

Quid ius naturale? §. 72. NATVRALE ex principiis Stoicorum (§. 54. *) definit Vlpianus, quod natura omnia animalia docuit. L. I. §. 3. ff. de iust. & iur. princ. Inst. h. t. Stoicos enim iuste viuere erat secundum naturam viuere. Natura iisdem erat vel hominibus cum brutis communis, vel illis propria. Ex communi IVS NATVRAE; ex propria IVS GENTIVM deriuabant. * L. I. §. 3. & 4. ff. de iust. & iure.

* Vnde dici nequit, Stoicos, brutis tribuisse rationem. Alia omnia discimus ex Plutarch. de solert. animal. Nec magis id faciebant iureconsulti. L. I. §. 3. ff. si quadr. pauper. fec. dic. Conf. V. C. Barbeyrac ad Pufendorff. Iur. Nat. & Gent. Lib. II. cap. 3. §. 2. Nec tamen brutis negabant facultatem viuendi secundum naturam eiusque leges, atque inde & ius naturae illis cum humano genere commune esse adseuerabant.

§. 73. Quemadmodum ergo ius naturae omnibus animalibus; ita IVS GENTIVM solis hominibus inter se commune esse docebant: L. I. §. 4. ff. h. t. idque illis vel PRIMARIVM, vel SECVNDARIVM erat, quamuis haec vocabula artis veteres ignorent.

§. 74. PRIMARIVM dicitur, quod naturalis Eius ratio, (non natura communis, sed propria hominibus §. 72.) inter omnes homines constituit, & a primario. pr. ff. de acquir. rer. dom. Et secundarium.

§. 75. SECVNDARIVM, quod vsu exigente & humanis necessitatibus est introductum. §. I. Inst. h. t. vel, vti Modestinus L. pen. ff. de leg. definit, quod necessitas constituit. Merill. Variant. Cuiac. Lib. I. cap. I. Primarium ergo absolutum; secundarium hypotheticum est.

§. 76. Ita veteres. Nobis, quos nemo Stoeae, Quid notanquam glebae, adscripsit, IVS NATVRALE bis ius est ius ab ipso Deo generi humano per rectam rationem promulgatum. Rom. II. 15. naturae?

§. 77. IVS GENTIVM vero est ipsum ius naturale, * integrarum gentium negotiis & causis adplicatum. Pufendorff. Lib. II. de Iur. Natur. & Gent. cap. 3. §. 23. Quid ius gentium?

* Quod & veteres quidam videntur agnouisse, Vid. L. vit. pr. iunct. L. 14. ff. de R. N. L. 19. pr. ff. de capt. & postl. L. 31. pr. ff. de pos. L. 84. ff. de R. I. quos sequitur Imperator §. 11. Inst. de rer. diuis. ibi: iuris naturalis, quod adpellatur ius gentium.

§. 78. Ius diuinum POSITIVVM denique (§. 71.) quod per sacras literas promulgatum, ex recta ratione sola non innotescit, vel humano generi commune; vel genti Iudaicae proprium est, & hinc in VNI-

42 ELEM. IVR. LIB. I. TIT. II.
VNIVERSALE & PARTICVLARE distingui so-
let. Ad prius referunt praecepta & leges Gen. ix.
6. Leu. xviii. & xx. & similia.

Ius hu-
manum,
vel ciui-
le.
§. 79. Huic iuri diuino opponitur HVMANVM
(§. 70.) quod & CIVILE dicitur, & Caio no-
stro est ius, quod quisque populus sibi constituit, &
cuiusque ciuitatis proprium est. L. 9. ff. de iustit.
& iur. κατ' ἐξοχήν per excellentiam, ciuile vocatur
ius Romanum, vel Quiritium; quemadmodum
& Roma κατ' ἐξοχήν vrbs dici solebat. §. 2. Inst. h. t.

Eius di-
visio in
scriptum
& non
scriptum.
§. 80. Populus vero liber vel expresse sibi ius
constituit, vel tacite. Quid enim interest, suffragio
populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis
& factis? L. 32. §. 1. ff. de legib. Vnde differen-
tia iuris SCRIPTI, ἐγγράφου, & NON SCRIPTI,
ἀγράφου * §. 3. Inst. h. t. L. 6. §. 1. ff. de iustit.
& iure.

* SCRIPTVM IVS iureconsultis non est in scripturam
reductum, sed promulgatum: NON SCRIPTVM, non
promulgatum. Sequuntur ea in re Graecos, quibus
γράφειν νόμους saepe non est leges scribere, sed promul-
gare. Hinc Libanius Tom. 1. pag. 476. Lycurgum ait,
γραψάμενοι νόμους, scripsisse leges; quum tamen leges ab eo
latae in scripturam reductae non fuerint. Plutarch. in
Lycurgo p. 47. Et Plato, qui apud Laërtium itidem ius
diuidit in γεγραμμένον, καὶ ἀγράφον, scriptum & non
scriptum, hoc definit, quod sit νόμος κατὰ ἔθνη γινόμενος,
ius per consuetudinem constitutum. Itaque diuersa Athe-
nienſium & Lacedaem. instituta potuerunt quidem oc-
casionem dedisse huic iuris partitioni, vti ait Imp. §.
10. Inst. h. t. Nam Athenienses omnino iure scripto,
Lacedaemonii non scripto vſi sunt; sed tunc alio sensu,
puta grammatico, distinctio ista accipitur. Occasionem
ergo istae ciuitates dedere partitioni iuris in ἀγράφου
& ἐγγράφου, scriptum & non scriptum, sed non illi ac-
ceptioni harum vocum, qua iureconsulti vtuntur.

Species
§. 81. Iuris scripti species apud Romanos ob mu-
ta.

DE IVR. NAT. GENT. ET CIVIL. 43
tata subinde formam Reipublicae erant plures. iuris scri-
Nam eo §. 3. Inst. h. t. referuntur I. Leges, II. Ple-
biscita, III. Senatusconsulta, IV. Principum placi-
ta, V. Magistratum edicta, VI. Responſa pruden-
tum *, quae & strictissime ius ciuile dici solent.
L. 2. §. 5. ff. de orig. iur.

* Atqui ius istud ciuile strictius acceptum sine scripto venire,
& sine scripto in sola prudentum interpretatione consistere
dicitur. L. 2. §. 5. & §. 12. ff. de orig. iur. Respon-
sum cape. Ἀγράφου, non scripta, haec iuris pars fuit,
ratione originis, quia, non promulgata, tacite in foro
auctoritatem obtinuit. Posteaquam vero illam, corpori
iuris insertam, cum legibus publicauit Iustinianus, ἐγ-
γράφου esse coepit.

§. 82. LEX est, quam populus Romanus, (id
est, Patricii & plebs coniunctim, qui & Quirites
dicuntur) senatorio magistratu rogante, veluti consu-
le, (dictatore, tribuno militum cos. potest. de-
cemuiris, praetore, & quidem in comitiis olim cu-
riatis, L. 2. §. 2. ff. de O. I. postea centuriarum,
vel tribuum suffragiis) constituit. §. 4. Inst. h. t.

§. 83. PLEBISCITVM, quod plebs (a Patriciis
discreta) plebeio magistratu rogante, veluti Tribuno
plebis, (in comitiis tantum tributis, & tribuum
suffragiis) constituit. §. 4. Inst. eod. Quibus plebi-
scitis quum initio teneri nollent Patricii: postea
iis eadem auctoritas data, ac ipsis legibus, *
per legem primum HORATIAM, latam anno. V.
C. ccciv. Liu. lib. iii. cap. 55. deinde per PV-
BLILIAM anno V. C. ccccxiv. Liu. lib. viii.
cap. 12. ac denique per HORTENSIAM, an-
no V. C. cccclvi. L. 2. §. 8. ff. de O. I. Gell.
Lib. xv. Cap. 27.

* Vnde ex eo tempore & plebiscita dici coeperunt leges,
veluti lex Aquilia, lex Falcidia, Voconia, Cincia, &c.
§. 84.

SC. ori- 44
go.

ELEM. IVR. LIB. I. TIT. II.

§. 84. SENATVSCONSVLTA libera adhuc Republica erant decreta senatus de rebus, amplissimi eius ordinis curae demandatis. Vid. Polyb. Hist. lib. vi. cap. 11. seqq. Posteaquam vero Tiberius, euerfurus antiquum leges ferendi morem, comitia ex campo trastulerat in curiam: (Tacit. Lib. I. Ann. cap. 15. non ambigebatur, senatum ius facere posse. L. 9. ff. de legib. L. vii. C. de senatusc.

* Senatusconsulta ergo libera Republica ad curam aerarii, legationes, administrationem provinciarum, cognitionem de maleficiis per Italiam admissis, triumphos, comitia, ferias, supplicationes, aliaque huius generis, pertinebant. Polyb. *ibid.* Sed non faciebant ius, nisi populi suffragiis probata, quod saepe factum nouimus. Dionys. Halic. Lib. x. pag. 676. Alias populum non tenebant, Liu. Lib. ix. cap. 8. sed senatum illius anni, tamquam πολιτεύματα καὶ νόμιμα ἔχοντα ἴσθιν, instituta unius anni, ut idem vocat Dionys. Lib. ix. p. 595.

Quid SC? §. 85. Quum ergo Senatus ab eo tempore populum vel comitia repraesentaret: (§. 84.) SENATVSCONSVLTVM definiri poterit, quod sit ius a senatu, loco populi, ad orationem principis, vel consulis relationem constitutum. §. 5. Inst. h. t. L. 2. §. 9. ff. de O. I.

Quamdiu durarint? §. 86. Talia SC. vel, uti nonnunquam vocantur, iura ORATIONIBVS PRINCIPVM constituta, L. 8. ff. de transact. L. i. ff. in quib. causis pign. iunct. L. 52. §. 10. ff. pro soc. L. 60. pr. ff. de rit. nupt. post Antoninorum tempora paullatim ab usu recefferunt, postquam multo ante principes, in quos ius omne populus per LEGEM REGIAM * contulerat, §. 6. Inst. h. t. constitutionibus vel edictis suis iura noua sancire coeperant. Exemplum Vespasiani habes in L. 4. §. 6. ff. de legation.

* Lex

DE IVR. NAT. GENT. ET CIVIL.

45

* LEX illa REGIA, quae & LEX IMPERII dicitur in L. 3. C. de testam. nec non AVGVSTVM PRIVILEGIUM in L. vii. §. 14. C. de caduc. toll. nihil aliud erat, quam complexio praerogatiuarum, Imperatoribus decretarum sub auspiciis imperii. Adeoque ea constitit variis Sctis, paullatim factis in honorem principum, de quibus plura diximus in Antiqu. Rom. h. t. §. 62. seqq.

§. 87. CONSTITVTIONES huiusmodi sunt Constitutiones principum placita, quae, si hi volunt, (§. 6. Inst. h. t.) legis habent vigorem. L. 1. pr. ff. de const. princ. quid sint?

§. 88. Quum ergo illae a principis voluntate auctoritatem suam fortiantur, (§. 87.) princeps vel potius iis vel omnes ciues velit obstringere, vel quibusdam extra ordinem aliquid aut indulgere, aut imponere: priores vocantur generales, quales sunt RESCRIPTA, DECRETA, EDICTA; posteriores speciales, quales sunt PRIVILEGIA, quae ad exemplum non trahuntur. * §. 6. Inst. h. t. L. 1. §. 1. & 2. ff. de const. princ. Quotuplices?

* Hac sola ratione privilegia vocantur constitutiones speciales. Nam alioquin & ea, maxime fauorabilia, omnes obligant, eatenus, ne eum, qui privilegium impetrauit, in eiusdem exercitio turbent, vel impedian.

§. 89. RESCRIPTIS princeps vel ad libellos, Rescripta, seu ἀποκρίσεις partium, vel ad consultationes magistratum, vel ad desideria vniuersitatum respondet. L. 19. §. 9. ff. locat. L. 3. §. 1. ff. de testib. quorum ista ADNOTATIONES seu SVBNOTATIONES, illae EPISTOLAE, haec SANCTIONES PRAGMATICAE dicuntur. L. 6. & 7. C. de diuers. princ. rescr. L. 12. C. de vectigal. etiamque variae species.

§. 90. DECRETA dat Imperator, dum, causa Decreta in-

inter partes cognita, siue sententiam fert, siue de plano interloquitur. L. 1. §. 1. fin. ff. de const. princ. L. ult. pr. C. de legib.

Edicta.

§. 91. EDICTIS denique princeps motu proprio ius nouum ad vniuersorum ciuium utilitatem constituit. L. 1. §. 1. ff. de const. pr. * Vnde ab edictis facile distinguas MANDATA, quae & ipsa motu principis proprio, sed ad certas tantum personas diriguntur, L. 1. C. de mandat. princ. maxime ad magistratus prouinciales. Iac. Gothofr. ad L. vn. C. Theod. de mandat. princ. p. 28. Tom. I.

* Videntur primo Imperatores ea, quae Senatus ad orationem principis decreuerat, edictis publicasse: V. C. Burmann. de vectigal. pop. Rom. cap. VI. p. 113. Maran. Paratitl. p. 114. postea, firmata satis auctoritate sua, etiam inconsulto Senatu, quid pro lege futurum sit, edicere paulatim coepisse.

An rescripta
ius fecerint?

§. 92. Ex eodem principio, quod principum constitutiones legis habeant vigorem, si princeps velit: (§. 87.) consequens est, 1) vt rescripta non faciant ius, si preces veritate haud nitantur, L. fin. C. de diuers. pr. rescr. vel si princeps non subscripserit, vel si dies & consul desideretur, L. 3. & L. 4. C. eod. vel si aut in reip. detrimentum, aut in praecudicium iuris, tertio quaesiti, tendant. L. 3. & L. 7. C. de precib. Imp. off. L. 6. C. si contra ius vel util. publ.

An decreta?

§. 93. Ex eodem consequitur, 2) vt decreta ius tantum faciant inter partes, L. 2. C. de leg. & constit. nisi princeps iis vel ius obscurum & ambiguum interpretetur, L. 12. §. 1. C. eod. vel id decretum ad similes species proferri diserte iubeat. L. 3. C. eod.

An edicta?

§. 94. Denique inde fluit, 3) sola edicta * pro-

proprie ius facere, & pro lege esse. Vnde & LEGES EDICTALES PERPETVAE, vel in PERPETVVM VALITVRAE dicuntur, L. 6. C. de sec. nupt. L. 2. C. ubi quis de curial. vel cohort. L. 6. C. de diuers. pr. vrb. itemque EPISTOLAE GENERALES, L. 1. §. 2. ff. de fugit. SACRAE LEGES Nou. XLVIII. fin.

* Ita res sese habet, si constitutiones in se considerentur. Nam quatenus rescripta & decreta veterum Imperatorum acque ac edicta in foro sensim auctoritatem obtinuerunt & demum a Iustiniano corpori iuris inserta sunt, eatenus & ipsa ius facere, & pro lege esse dicuntur.

§. 95. Constitutionibus generalibus opponuntur Priuilegia. *speciales*, (§. 88.) quae & PRIVILEGIA, quae si priuae leges, adpellantur. Gell. Lib. X. cap. 20.

§. 96. PRIVILEGIA ergo sunt constitutiones, quibus imperans vel ob meritum aliquid indulget, vel poenam irrogat extra ordinem, vt tamen ad exemplum non trahantur. * (§. 88.) §. 6. Inst. h. t.

* Ab his ergo priuilegiis recte accuratiores distinguunt beneficia legis, cum generalia, veluti restitutionis in integrum, inuentarii, ordinis, diuisionis, tum specialia, quibusdam hominum generibus, vt mulieribus, studiosis, fisco, collegiis, & corporibus data, quae & nunquam iura singularia, & improprie priuilegia adpellantur. Cuiac. Obs. Lib. XV. cap. 8.

§. 97. Proinde priuilegia vel ODIOSA sunt, Et vel quibus poena extra ordinem maior, quam lege definitur, infligitur. * vel FAVORABILIA, quibus ob merita aliquid indulgetur. (§. 96.) §. 6. Inst. h. t.

* Illa legibus XII. Tabularum vetita. Cic. pro domo cap. XVIII.

XVIII. Saepe tamen irrogata sunt a tribunis turbulentis. Cic. *pro dom. cap. XVII.* & postea a principibus L. 2. *fin. ff. de his, qui sui vel alieni iur.* L. 28. §. 3. *ff. de poen. L. ult. ff. si quis a par. manum.* Quum vero ea bonus princeps vix irroget; multo minus iudicem vel mittiorem vel seueriorem lege esse decet, quia privilegia sunt constitutiones solius principis. (§. 96.) L. 3. §. 2. C. ad L. Iul. de vi publ. vel priu. Vnde non excusanda Galbae, adhuc proconsulis, seueritas, de qua Sueton. in Galba cap. IX.

Nec non vel personae, vel causae.

§. 98. Eadem privilegia vel PERSONAE tribuuntur, vel CAVSSAE. Illa *personalia*; haec *realia* dicuntur doctoribus. Illa cum persona exspirant, nisi quod moribus hodiernis nonnunquam & viduae, mortuo marito, conceduntur: haec ad heredes transeunt. L. 3. §. 1. de cens. L. 196. ff. de reg. iur.

Priilegia solus imperans concedit.

§. 99. Quum ergo privilegia sint constitutiones: (§. 96.) consequens est, 1.) Vt ea solus imperans concedat. 2.) vt ea concedendi ius non sit magistratibus. (§. 97. *) 3.) Vt eiusdem imperantis sit, statuere, quem modum esse velit sui beneficii. L. 191. ff. de reg. iur. cui non opponenda. L. 3. ff. de constit. princ.

Magistratuum edicta.

§. 100. Ad ius scriptum porro pertinent MAGISTRATVVM EDICTA. (§. 81.) Solebant enim Praetores, Procons. Aediles curules, immo & alii magistratus sub auspiciis edicere, quo ordine, quaque ratione ius dicturi essent de rebus ad iurisdictionem suam pertinentibus. Vnde edicta *urbana* vel *praetoria*, *provincialia* vel *proconsularia*, & *aedilitia*, quae coniunctim IVRIS HONORARII nomine venire solent. §. 7. *Inst. h. t.* L. 7. §. 1. ff. de iust. & iur. L. 52. §. 6. ff. de oblig. & act.

An ius facere possint?

§. 101. Quamvis enim magistratus non essent legislatores: (§. 80.) L. 12. §. 4. ff. de public.

in

in rem act. L. 12. §. 1. ff. de bon. posses. sensum tamen sibi sumserant facultatem ius adiuuandi, suppleendi, corrigendi propter utilitatem publicam. L. 7. §. 1. ff. de iust. & iur. Et ita intelligenda verba Iustiniani, Nou. XXV. praef. & Nou. XXVI. cap. 1. §. 1. vbi Praetores *legislatores* vocantur. Vnde tot actiones *praetoriae* & *aedilitiae*, interdicta, restitutiones in integrum, bonorum possessiones. Quae omnia initio usu fori comprobata, denique iuris scripti auctoritatem propter vetustatem obtinuerunt, Cic. de Inuent. Lib. II. cap. 22. maxime postquam compilata sunt *Edicta perpetua*.

§. 102. EDICTVM PERPETVVM *praetorium* vel *urbanum* auspiciis Hadriani compilauit *perpetua* Salu. Iulianus. *Const. tanta* §. 18. de confirm. Digest. Eutrop. Lib. VIII. Hist. cap. 9. Edicti *provincialis* perpetui auctor ac aetas ignorantur, nisi quod & illud Dodwell. *Praelect. Cambden. VIII.* §. 10. p. 335. sub Hadriano; Ez. Spanhem. sub Marco in lucem editum esse suspicatur in *Orb. Rom. Exerc. II.* §. 12. p. 97. * Vtrumque periit, nisi quod ex iis multa in Digesta migrarunt, quemadmodum & tria edicta aedilitia in iis supersunt. L. 27. §. 28. ff. ad Leg. Aquil. L. 1. §. 1. & L. 38. L. 40. seq. ff. de aedil. edicto.

* Neutrum tamen satis expeditum est. Mihi Proconsulare ac Praetorium vnum idemque fuisse videtur, & vocabulis tantum discrepasse. Nam Caius in *Commentario ad Edictum Provinciale* eundem ordinem servat, quem servarunt Icti, qui Edictum Praetoris illustrarunt, quin promiscue modo *praetorem* modo *proconsulem* ait edicere, quoties verba Edicti citat. Vid. L. 4. ff. quod quisque iur. L. 1. ff. si quis caut. L. 1. §. 2. ff. quod cuiusque univers.

§. 103. Denique & RESPONSA PRVDENTIVM *Responsa prudentum.*

TVM ad ius scriptum referuntur, (§. 81.) id est, *sententiae eorum, quibus permixtum erat * de iure respondere*. §. 8. *Inst. h. t.*

* Permissum vero id erat initio omnibus, quibus studiorum esset fiducia: *L. 2. §. 47. ff. de O. I.* postea Augustus certis tantum hominibus eam facultatem respondendi concessit, obstrinxitque iudices, ne ab eorum sententiis discederent. §. 8. *Inst. h. t.* Ab Hadriani temporibus denuo haec facultas non peti, sed praestari solebat. *d. L. 2. §. 47. de O. I.* Postremis tamen temporibus denuo principis beneficio indultam esse, exemplum Innocentii Icti docet apud Eunap. *in vita Chrysanth. p. 286.*

Iis varia iura in-
vecta.

§. 104. Ex iureconsultorum illis interpretamentis, responsis, disputationibus, multa nata sunt iuris capita, veluti legitima patronorum tutela, querela inofficiosi, actiones utiles, legis actiones, & actus legitimi &c. *L. 2. §. 6. ff. de O. I.*

Maxime
actiones
legis.

§. 105. Dicebantur vero LEGIS ACTIONES, I.) formulae & conceptiones verborum, quibus inter se homines disceptabant, *L. 2. §. 6. ff. de O. I.* 2.) actus quidam tum contentiosae, tum voluntariae iurisdictionis, coram magistratu quocumque, etiam incompetente, apud quem erat legis actio *, sollemni ritu explicandi, veluti manumissio, adoptio, emancipatio, cessio in iure. *L. 3. ff. de off. procos. L. 4. ff. de adop. L. 1. ff. de offic. iurid.*

* Elegans est coniectura Guil. Marani, qui ad *L. 77. D. de reg. iur. Opp. Tom. II. pag. 620.* LEGIS ACTIONES dictas esse putat, quae non nisi lege lata, adeoque apud populum explicari potuerint. Id enim saltim de adrogatione tradit Gell. *Noct. Attic. Lib. V. cap. 19.* de testamentis Iustinianus *pr. Inst. de testament. ordinand.* Postea tamen certis magistratibus eam facultatem datam esse specialibus legibus, ut apud eos esset legis

legis actio, eoque facto pristinum nomen nihilominus mansisse. Conf. *Hist. iur. Lib. I. cap. 3. §. 45.* vbi simul §. 46. de actibus legitimis, eorumque differentia ab actionibus legis disputamus.

§. 106. ACTVS vero LEGITIMI erant nego- Et actus
tia publice vel priuatim, sollemniter, nec tamen co- legitimi.
ram magistratu, apud quem legis actio erat, celebran-
da. * Actiones legis omnes, legitimique actus
ex parte, ** nec conditionem, nec diem, nec
procuratorem admittebant, veluti mancipatio, ac-
ceptilatio, hereditatis aditio, serui optio, tutoris
datio: *L. 77. L. 123. pr. ff. de reg. iur.* nec iterari
poterant, *d. L. 123.* nec a pupillo explicari sine
tutoris auctoritate. *L. 19. ff. de auct. tut.* Adda-
tur Scip. Gentil. *de Iurisdict. Lib. I. cap. XXXIV.*
pag. 144.

* Sic legitimus actus erat tutoris datio: *d. L. 77. ff. de reg. iur.* & tamen etiam legatus procos. apud quem non erat legis actio, *L. 3. de offic. procos.* tutores dabat *L. 15. ff. eod.* Conf. Petr. Fabri *Semestr. Lib. II. cap. XXII.*

** Vulgo omnibus hanc qualitatem tribuunt doctores: sed vide sis Iac. Gothofr. *Comment. ad L. 77. ff. de reg. iur.*

§. 107. Haecenus de iure scripto. NON SCRIP- Ius non
PTVM, (§. 80.) seu consuetudo, est ius tacito scriptum.
populi suffragio, (libera adhuc Republica, vel
tacito consensu principis, sub statu monarchico)
introducitur. *L. 32. §. 1. ff. de legib.* Qui enim iuri
scripto, idem & non scripto dat auctoritatem, id
est, summus cuiusque ciuitatis imperans, quem
penes est potestas legislativa.

§. 108. Quum ergo consuetudo sit ius tacito Consue-
consensu legislatoris introductum: (§. 107.) con- tudinis
vis & po-
testas.

sequens est, 1) Vt quaestio facti sit, an consuetudo huiusmodi in Rep. inoleuerit; quod ex diurnitate temporis & actuum vniformium frequentia probandum. *L. 1. C. quae sit long. consu. L. 34. ff. de legib. 2)* Vt introductae eadem vis sit, ac ipsius legis §. 2. *Inst. h. t. L. 32. §. 1. ff. de legib. 3)* Vt & legibus anterioribus deroget, & easdem plane tollat. *L. 32. §. 1. ff. de legib. §. 2. Inst. h. t. 4)* Vt, si qua consuetudo rectae rationi & bonis moribus repugnet, non praesumatur a legislatore probari. *L. 39. ff. de legib. cap. 1. 2. 3. 7. 10. II. X. de consuetud.*

An hodie
totidem
iuris scri-
pti spe-
cies sint?

§. 109. Quum vero tot species iuris scripti ex natura subinde Reip. Romanae formatae sint: (§. 81.) facile patet, 5) eas hodie fere extra vsum esse. Hodie itaque LEX est *praeceptum commune summi imperantis, obligans ciues, vt ad eius normam actiones suas componant.*

Obiecta
iuris per-
sonae,
res, ac-
tiones.

§. 110. Ceterum omne ius vel ad PERSONAS, vel ad RES, vel ad ACTIONES pertinet. §. ult. *Inst. h. t.* Vnde iam hoc libro primo de iure personarum; libro secundo, tertio & initio quarti de iure rerum; libri quarti titulo sexto & sequentibus de iure actionum agitur.

T I T. III.

DE IVRE PERSONARVM.

Quid ho-
mo?
Quid per-
sona?
Quid sta-
tus?

§. 111. **H**OMO & PERSONA in iure maxime differunt. HOMO est, cuius-
cumque mens ratione praedita in corpore humano con-
tingit. PERSONA est homo, cum statu quodam
consideratus.

§. 112. STATUS est qualitas, cuius ratione

homines diuerso iure vtuntur: isque est vel NATURALIS, vel CIVILIS, qui iterum in statum LIBERTATIS, CIVITATIS & FAMILIAE dispescitur. *L. ult. ff. de cap. minut.* Certissimum ergo iuris axioma est: *Quicumque nullo statu gaudet, iure Romano non persona, sed res habetur.* (§. 111.)

§. 113. Seruus itaque est homo: (§. 111.) est etiam persona, quatenus cum statu naturali consideratur: *L. 22. pr. ff. de reg. iur.* sed ratione status civilis est *περσωνος*, Theoph. pr. *Inst. de stipul. seru. personam legibus non habet*, Cassiodor. *Lib. VI. Var. cap. 8. res Mancipi*, Vlpian. *Fragm. tit. XIX. §. 1. inter res, quae in fundo sunt*, comprehensus, *L. 32. §. 2. ff. de legat. 2. sine capite*, §. 4. *Inst. de cap. demin. immo pro nullo & mortuo habendus. L. 32. §. 209. ff. de reg. iur.* quia nec statu familiae, nec ciuitatis, nec libertatis gaudet. (§. 112.)

§. 114. Ad priorem ergo personae notionem & statum libertatis (§. 112.) pertinet prima personarum partitio in LIBEROS & SERVOS, & illorum subdiuisio in INGENVOS & LIBERTINOS. pr. & §. 5. *Inst. h. t.*

§. 115. Liberi a LIBERTATE; serui a SERVITUTE dicuntur. Illa est naturalis facultas eius, quod cuique facere libet, nisi quid vi aut iure prohibeatur. §. 1. *Inst. h. t.* Haec contra constitutio iuris gentium, (secundarii, §. 75.) qua quis dominio alieno contra naturam subiicitur*. §. 2. *Inst. h. t.*

* Vtrique haec definitio & antiqua & Stoica est. (§. 54. *) Quemadmodum enim Stoicis omnes homines natura liberi erant, adeoque seruitus naturae repugnare videbatur: Merill. *Obs. Lib. I. cap. 15.* ita & idem sentiebant.

An ser-
vus sit
persona?

Prima
persona-
rum di-
uisio.

Quid
libertas
& serui-
tus?

iureconsulti. L. 4. ff. de iust. & iur. L. 32. ff. de R. I. Seruitutis vero definitio totidem paene verbis apud Stoicos legitur. Vid. Arrian. Diss. Epictet. Lib. II. cap. 1. & Lib. IV. cap. 1. Simplic. Comment. ad Epictet. Enchir. cap. II. Perf. Sat. V. & ibi Casaub.

Seruitus cur con-quoque contra naturam esse videbatur, quod esset tra natu-conditio, qua homo persona esse desinebat, & in ram? classem rerum redigebatur. (§. 112. 113.)

Serui vel na-SCVNTVR ex ancillis nostris: §. 4. Inst. h. t. fcuntur quia serui sunt res, (§. 113.) & ex iuris prin- ex ancil- cipiis foetus, tanquam accessio ventris, ad domi- lis, num ventris pertinet. §. 19. Inst. de rer. diu. L. 6. ff. de acqu. rer. dom. (Vid. infra §. 392.)

Vel sunt §. 118. FIVNT serui vel ex iure gentium, vel iure gen- ex iure civili. Ex IVRE GENTIVM per capti- tium ca- vitatem, unde serui dicti, quasi servati, * manci- ptivitate. pia, quasi manucapta. §. 3. Inst. h. t.

* Etymologia vere Stoïca. Solebant enim Stoici, eorum- que exemplo iureconsulti, loco etymologiarum gram- maticarum, allusiones quasdam, satis aliquando contor- tas, dare. Talis est etymologia testamenti, pr. Inst. de testam. ordin. mutui, L. 2. §. 2. ff. de reb. cred. pecu- nii, L. 5. §. 3. de pecul. redhibitionis, L. 21. pr. ff. de Aedil. edict. diuortii, L. 2. pr. ff. de diuort. Conf. de iureconsultorum etymologiis Scip. Gentil. Origines, Menag. Amoen. iur. civ. Cap. XXXIX. & Car. Andr. Dukerus V. C. de Latin. Ict. p. 25. 27. 462.

Iure ci- §. 119. Ex IVRE CIVILI Iustiniano * in villi in poenam serui fiunt, 1) maiores XX. annis, qui se pretii participandi causa venundari passi sunt: §. 4. Inst. h. t. 2) liberti ingrati aduersus patro- num. §. 1. Inst. de cap. dem. L. vii. D. de ingrat. lib. * An

* Antiquo enim iure etiam serui fiebant, 3.) qui cen- sum vel militiam subterfugerant: Cic. pro Caccin. cap. XXXIV. 4.) ad supplicium capitale damnati, vel serui poenae; §. 3. Inst. quib. mod. ius patr. pot. solu. 5.) mulie- res liberae, seruorum alienorum amore bacchantes, ex SC. Claudiano; 6.) qui ab alio adserti, praestitaque cautione per edictum citati, intra annum se haud sti- terant. Sed celsus & militia lecta tempore Iustiniani pridem ab usu recesserant: seruitutem poenae, quoad fauorem & successionem cognatorum attinet, ipse su- stulit Iustinianus Nou. XXII. cap. 8. nec non SC. Clau- dianum. L. vii. C. de SC. Claud. toll. Adsertionem i- dem admodum restrinxit. L. 1. & 2. C. de adsert. toll. Vid. Cuiac. Paratitl. C. cod.

§. 120. Quia serui e personis res fiebant: (§. An ali- qua in 116.) recte sane dicitur, nullam eatenus in eo- seruatorum rum statu esse differentiam, §. 5. Inst. h. t. quam- statu dif- vis negari nequeat, varia eorum officia, variosque ferentia? ordines occurrere, alium seruum altero liberalius habitum, immo & paullo tolerabiliorem fuisse con- ditionem STATV LIBERORVM, qui statutam in tempus aut conditionem libertatem habebant, L. 9. ff. de statu lib. & ADSCRIPTITIORVM, COLO- NORVMQVE, L. 2. L. 4. C. de agric. & cens. & ibi Cuiac. Nov. CLXII. cap. 3.

§. 121. Hominum seruitus in huius Regni Nea- An fer- politani & plerisque aliis Christiani Orbis provin- vitus hodie abolita? ciis iamdudum exoleuit. Fuerunt quippe olim apud Christianos mancipia, & vernae, quae, quosue etiam ecclesiae possederunt; sed crescente paullatim Christiana pietate, quae plurimos ad manumitten- dum suadebat, tandem seruorum vsus fere vbique desiit. Quo autem tempore praecise id sit indu- ctum, non adeo perspicuum est. Vsque ad saecula XII. fuisse seruos in Italia indicant epistolae decretales summorum Pontificum sub titulis de ser- vis non ordin. & de coniug. seru. & vsque ad sae- culu-

culum XII. extitisse in hoc Regno, testatur constitutio Friderici II. Imp. *mancipia fugitiua tit. de mancip. fugit.*

Serui apud nos nascuntur, & fiunt.

§. 122. Contra hostes autem nostrae religionis retentus est usus seruorum tum in hoc Regno, tum in aliis ditionibus, quae Turcis sunt vicinae. Aequum enim visum est, eorum iure in eos nos uti, quod ipsi in nos statuerunt. Huiusmodi serui iure Romano reguntur; & hinc aut fiunt per captiuitatem, aut nascuntur ex ancillis nostris. Nec a seruitutis vinculo liberantur, quamuis Christianam inde amplectantur religionem; quia seruitus personarum, & dominica potestas legi diuinae non aduersatur.

Liberi homines vel ingenui, vel libertini.

§. 123. Haec de seruis. His oppositi LIBERI quum in *ingenuos & libertinos* distinguantur: (§. 114.) de illis titulo IV. de his tit. V. agitur.

T I T. IV.

DE INGENVIS.

Ingenui unde dicuntur?

§. 124. **I**NGENVI, (qui & κατ' ἐξοχήν liberi dicuntur, *) a *gignendo* nomen habent, quasi quibus ingenta est libertas, vel, ut *Uldor. Lib. IX. Orig. cap. 4.* quasi qui in genere habent libertatem, non in facto.

* Exemplum est in *L. 4. ff. de iust. et iure*, ubi Ulpianus inuicem opponit, *liberos, seruos, & tertium genus libertos*. Quae observatio prodest ad textus aliquot paulo difficiliores explicandos, c. g. *L. 2. pr. C. Theod. de liberali causa*.

Quinam sint?

§. 125. Ingenuus itaque est, qui statim, ut natus est, liber est, *pr. Inst. h. t.*

§. 126.

DE INGENVIS.

§. 126. Quum vero ad natales hic respiciatur: Axioma fauore ingenuitatis inualuit axioma: *Ingenuus est de ingenuitate. quicumque est natus e matre, quae tempore vel conceptionis, vel partus, vel intermedio, dum uterum gestit, saltem per momentum libera fuit. d. pr. Inst. h. t.*

§. 127. Ex quo consequitur, 1) ut ingenuus nascatur ex parentibus libertinis, 2) nec non ex libera & seruo, 3) item vulgo quaesitus, si mater sit mulier libera; * 4) ut non officiat ingenuitati manumissio, si quis ingenuus natus iniuste in seruitutem detrusus fuerit, §. 1. *Inst. h. t. e. g. a latronibus captus. L. 13. pr. ff. qui testam. fac. poss. 5)* ut liberi, olim permittente iure vetere, a patre venundati, vel noxae dediti, necnon obaerati addicti creditoribus, posteaque manumissi, non libertini essent, sed ingenui. *Quintilian. Lib. V. Inst. cap. 10. Lib. VII. cap. 3. Declam. CCCXI. CCCXL. & CCCXLII.*

* Quamuis enim alias liberi sequantur conditionem patris: id tamen non procedit extra nuptias, quia sine iis pater non intelligitur. Vnde extra matrimonium conditio matris spectatur. *L. 19. ff. de statu homin.*

§. 128. An quis statim, ut natus est, liber fuerit, facti quaestio est: super quibus facti quaestionibus quum iusiurandum & res iudicata pro veritate habeantur: *L. 207. ff. de reg. iur. L. 8. C. de reb. cred. consequens est, 6.)* ut & libertinus habeatur ingenuus, qui sententia iudicis ingenuus pronunciatus, *L. 25. ff. de stat. hom. nec non 7)* qui deferente patrono iurauit, se ingenuum esse. *L. 30. §. 4. ff. de iureiur.* Quod ad statum ingenuorum attinet, ea de re plura diximus in *Elem. iur. Germ. Lib. I. tit. 3.*

T I T. V.

DE LIBERTINIS.

Quinam
libertini? §. 129. **H**actenus de ingenuis. LIBERTINI, *
his oppositi, sunt, qui ex iusta ser-
vitate (§. 127. 4) manumissi sunt. pr. Inst. h. t.
L. 6. ff. de stat. homi.

* Libertini dicuntur ratione status; liberti in relatione ad
patronos. Illi sunt ἀπελευθεροί manumissi, hi ἀπελευθε-
ρωμένοι, de manumissorum ordine, Vid. Laur. Vall. Lib. IV. E-
leg. Lat. Lingu. cap. I. Olim tamen libertus erat ma-
numissus, libertinus e liberto natus. Sueton. Claud. cap.
XXIV.

Manu-
missionis definitio. §. 130. MANUMISSIO est de manu datio. pr.
Inst. h. t. Manus autem potestatem denotat in iu-
re nostro, vt. & olim veteribus. Vid. Liu. Lib.
XXXIV. cap. II. Quam enim serui essent res:
(§. 113.) dubium non erat, quin domini domi-
nio suo se abdicare, adeoque servis libertatem red-
dere possent.

Modi
manu-
mittendi vete-
res &
solle-
mnes. §. 131. Modi manumittendi veteres & sollemnes
erant CENSUS, TESTAMENTUM, VINDI-
CTA. Cic. in Top. cap. II. Vlpian. Fragm. tit. I.
§. 8. Sed quum census lustralis iam a Vespasiani
temporibus ab usu recessisset, Cenforin. de die nat.
cap. XVIII. nisi quod eum longo intervallo inter-
iecto repetierat Decius. Trebell. Poll. in Valerian.
Constantinus M. in eius locum substituit manumis-
sionem IN SACROSANCTIS ECCLESIIS. L. 1.
& 2. C. de his, qui in SS. eccles. quae solae re-
stant ex tribus constitutionibus, quas eum in hanc
rem edidisse tradit Sozom. Hist. Eccl. Lib. I. cap.
9. Hinc

9. Hinc, omisso censu, hunc tantum modum re-
liquis accenset Iustinianus. §. 1. Inst. h. t.

§. 132. Modi noui, & minus sollemnes erant
plures *, veluti PER EPISTOLAM, INTER
AMICOS, §. 1. Inst. h. t. PER CONVIVIUM
Cai. Inst. lib. I. tit. I. §. 2. PER NOMINATIO-
NEM FILII. §. 12. Inst. de adopt.

Modi
noui &
minus
solle-
mnes.

* Caue enim existimes, hos solos fuisse. Liberae enim
v. c. fiebant ancillae, quas dominus matronali habitu
ornauerat. Liberi credebantur serui, qui volente do-
mino tabulas signauerant; Quinctil. Decl. 341. et 342.
vel quos dominus domi dextra prehensos circumegerat.
Appian. de bello ciu. Lib. I. Sic puerum liberum iudi-
catum nouimus, cui bullam & praetextam togam im-
posuerant venalicii. Sueton. de clar. Rhet. cap. I. Conf.
Merill. Obs. Lib. VII. cap. 14.

§. 133. Per CENSUM LVSTRALEM libera-
bantur serui, qui nomen suum in censum iussu
domini, conferebant, Vlp. Fragm. tit. I. §. 8. ac
deinde intererant lustris. Cic. de Orat. lib. I. cap.
40. Fragm. e veteri Icto. §. XVII. apud Cl.
Schulting. Iurisp. antiqu. anteiustin. p. 809. Sed hic
modus iam Iustiniani tempore pridem ab usu re-
cesserat.

§. 134. In SACROSANCTIS ECCLESIIS li-
berabant seruos, qui die imprimis paschali (Greg.
Nyssen. Orat. II. de resurr. L. 7. C. de fer.) sub
adspetu plebis, adstantibus Christianorum antisti-
tibus, ita manumittebant, vt propter facti memo-
riam vice actorum recitaretur libellus sollemnis,
vel scriptura, in qua ipsi vice testium signarent.
L. 1. C. de his, qui in SS. eccles. Conf. Iac. Go-
thofr. ad L. vn. Cod. Theod. Lib. IV. tit. VII. pag.
355. Tom. I.

In sacro-
sanctis
ecclesiis.

§. 135. TESTAMENTO seruus manumittitur, Per te-
stamentum, quia tam.

quia serui sunt res, (§. 113.) & de rebus cuique legare permittit lex XII. Tabularum . L. 120. ff. de V. S. Fit hoc vel DIRECTE, vel per MODVM FIDEICOMMISSI. Directe ipse testator manumittit, vel EXPRESSE: Stichus liber esto; vel TACITE: Stichus heres, vel tutor liberorum meorum esto. Dum enim voluit seruum suum heredem, vel tutorem fieri, procul dubio & liberum fieri voluit. §. 2. Inst. qui & ex quib. causis man. L. pen. C. de necess. seru. her. inst. §. 1. Inst. qui test. tut. dari poss. L. 32. §. 2. ff. de test. tut. Per modum fideicommissi, quum testator vel heredi, vel legatario iniungit, vt seruum manumittat. §. 2. Inst. de reb. sing. per fideic. rel.

Per vindictam.

§. 136. Manumissio PER VINDICTAM erat actio legis, (§. 105. 2.) & hinc coram eo magistratu, apud quem erat legis actio, sollemni ritu & formula explicanda *. Quia tamen simul erat actus iurisdictionis voluntariae: (§. 105. 2.) non opus erat, vt pro tribunali fieret, sed videbatur recte manumitti seruus, etiam quando Praetor aut Praeses in balneum, vel in theatrum ibat. §. 2. Inst. h. t. L. 7. ff. de manum. vind.

* Qui ritus in eo consistit, quod dominus seruum in gyrum ageret, Perf. Sat. V. v. 75. colaphum eidem infligeret, & ita percussus, e manu dimitteret, addita formula: HVNC HOMINEM LIBERVM ESSE VOLO. Quo facto, lictor virgula, quae vindicta a Vindicio seruo, ita manumisso, dicebatur, (Liu. Lib. II. cap. 5. L. 2. §. 24. ff. de O. I.) caput serui percutiebat. Sidon. carm. II. ad Anthim. v. 545. Claudian. Consul. 4. Honor. v. 613. seqq.

Per epistolam.

§. 137. Hi modi sollemnes sunt manumissionis. PER EPISTOLAM manumissio sine sollemnitate fiebat, (§. 132.) vnde & absens hoc modo manu-

numittebatur. (§. 286. *) L. 38. pr. ff. de adquir. vel amitt. possess. Postea Iustinianus primus requirebat quinque testium subscriptionem. L. vn. §. 1. C. de Lat. libert. toll.

§. 138. INTER AMICOS manumittebat dominus, quando seruum, quinque conuocatis testibus, liberum esse iubebat. L. vn. §. 2. C. de Lat. libert. toll.

§. 139. Quumque indecorum olim videretur, cum seruis accumbere dominum: (vid. Antiqu. nostr. Rom. h. t. §. VIII.) & is PER CONVIVIVM manumissus censebatur, qui seruum adhibuerat mensae *. Cai. Lib. I. Inst. tit. 1. §. 2.

* Eo nonnulli, sed parum accurate, referunt verba Seruatoris Luc. XII. 37.

§. 140. Denique, vti olim seruus, a domino adoptatus, liber fiebat: ita Iustinianus auctoritate Catonis aliorumque veterum statuerat, vt is seruus, quem dominus, actis interuenientibus, FILIVM SVVM ADPELLAVERAT, liber esset, licet hoc ei ad ius filii accipiendum non sufficeret. §. 12. Inst. de adopt.

§. 141. Omnes ita manumissi e seruis fiebant liberi, e rebus personae. (§. 112.) Et olim qui ex instituto Seruii Tullii (Dionys. Halic. Lib. IV. cap. 126.) vna erat omnium libertinorum conditio, quoniam omnes non modo libertatem, sed & ciuitatis Romanae iura consequiebantur. Cic. pro Corn. Balbo cap. XXIV.

§. 142. Posteaquam autem domini scelestissimos seruos ob varias causas manumittere coeperant, (Dionys. Halic. ib. p. 228.) & ciuitas pessimorum hominum colluue adfluere videbatur; anno V.C. dedititii

Inter amicos.

Per convivium.

Per nominationem filii.

vna libertas.

Ex lege Aelia Sentia quidam liberti

V. C. IDCCLV. Sext. Aelio Cato & C. Sentio Saturnino Coss. lege AELIA SENTIA cautum, ut servi sceleris aut noxae causa publice caesi, vincti, torti, aut stigmate vsti, ad ferrum damnati, bestiisue obiecti, impetrata a dominis quocumque modo libertate, non melioris essent conditionis, ac dedititii: Dio Cass. *Lib. LV. p. 556.* Suet. *Aug. cap. XL. Vlp. Fragm. Tit. I. §. 1. Cai. Inst. lib. I. tit. 1. §. 3.* id est, ii populi, qui se, diuina humanaque omnia Romanis dediderant. Car. Sigon. *de antiquo iure Ital. Lib. I. cap. 1. p. 47.*

Ex lege
Iunia
Norbana
quidam
Latini fa-
cti.

§. 143. Postea ob eandem causam anno V. C. IDCCLXXI. M. Iunio Silano & L. Iunio Norbano Coss. lata lege IVNIA NORBANA sancitum, ut modis minus sollemnibus (§. 132. §. 137. usque ad §. 140.) manumissi, quosue lex Aelia Sentia in libertate morari passa erat, non ciuitatis, sed Latinorum coloniariorum, iura consequerentur. Vlpian. *Fragm. tit. I. §. 10. Cai. Inst. ibid. §. 11. Add. Comm. nostr. ad L. Iul. & Pap. Lib. II. cap. 10.*

Tria li-
bertino-
rum ge-
nera.

§. 144. Ex eo ergo tripartitus esse coepit libertinorum status. Alii enim iustam consequerantur libertatem, & fiebant CIVES Romani: (§. 141.) alii LATINI IUNIANI: (§. 143.) alii DEDITITII dicebantur. (§. 142.) §. 3. *Inst. h. t.*

Citium,
Latino-
rum, dedi-
tiorum
conditio.

§. 145. CIVES gaudebant iuribus connubii, contractuum & testamentifactionis, aliisque, quae ad ius publicum & priuatum Rom. pertinebant. LATINI participes quidem quodammodo erant iuris commerciorum: (Vlpian. *Fragm. tit. XIX. §. 4. tit. XX. §. 8.*) non autem testamentifactionis, neque iuris connubii, nisi hoc speciatim concessum esset. Vlp. *tit. XVII. §. 1. & tit. V. §.*

4. DE-

4. DEDITITII nullo horum iurium gaudebant, ac ne spes quidem illis supererat, ad meliorem conditionem iustae libertatem adspirandi. Cai. *Inst. lib. I. tit. 1. §. 4.*

§. 146. At Iustinianus primo id discrimen sustulit: §. ult. *Inst. h. t. L. vn. C. de Lat. lib. toll. & L. vn. C. de dedit. lib. toll.* deinde & ingenuitatem libertinis concessit, & ius aureorum annulorum dedit, adeoque omne fere discrimen ingenuorum & libertinorum aboleuit, salvo tamen IVRE PATRONATVS. *Nou. LXXVIII. cap. 1.*

Discri-
men in-
ter liber-
tinos, im-
mo & in-
genuos, &
liberti-
nos sub-
latum.

§. 147. Nimirum magna olim necessitudo erat inter manumittentem & libertum. (§. 129. *) Libertus illi debebat, quod persona esse coeperat, quum antea in classe rerum esset. (§. 141.) Ex quo consequeretur, ut patronus illi veluti pater ac proximus adgnatus esset, cuius & nomen adsumere solebat. Lactant. *Diu. Inst. Lib. IV. cap. 3. L. 94. ff. de leg. 3. L. 88. §. 6. ff. de leg. 2. L. 108. ff. de condit. & dem. Vinn. ad princ. Inst. de success. libert. & quae nos ibi notauimus. p. 566.*

§. 148. Quum itaque manumissores liberti essent instar parentum: (§. 147.) consequens erat, 1) ut testamento directe manumissi patronum non haberent; indirecte libertatem ex fideicommissio consequuti, heredi vel legatario iura patronatus deberent. Vnde illi liberti *orcini* dicuntur, quasi qui patronum in orco habent. Cuiac. *Lib. III. Obs. cap. 23. 2)* Vt liberti patronis deberent obsequium & reuerentiam. *L. 9. ff. de obs. par. & patr. praest. 3)* Vt illis obstricti essent ad praestandas operas officiales, *L. 9. §. 1. ff. de op. lib.* non autem ad fabriles, ni sponcione vel iureiuran-
do

Iura pa-
tronatus.

do promissas . L. 3. pr. L. 5. L. 7. §. 3. ff. eod.
 4) Vt patronus liberto , qui improles obierat , ab
 intestato succederet . pr. *Inst. de succ. libert.* 5) Vt
 libertus *etiam* testamento ei relinquere teneretur
 partem tertiam bonorum , si esset centenarius maior ,
 alioquin patrono daretur tantae portionis bonorum
 possessio contra tabulas . §. 3. *Inst. de succ. lib.*
 6) Vt iura patronatus , quod ad operas officia-
 les attinet , capitis diminutione quacumque , reli-
 qua maxima & media perimerentur . §. 1. *Inst. de*
adquis. per adrogat.

Vfus
 huius
 doctrinae
 apud nos.

§. 149. Omnes hucusque numerati modi manu-
 mittendi apud nos exoleuerunt , & solus ille su-
 perest , qui a legibus Romanis *per epistolam* appel-
 latur , & secutis mediae & infimae latinitatis tem-
 poribus *per chartam* dictus est , quem hodie *per*
instrumentum proprie diceremus . Et licet in non-
 nullis locis adhuc supersit vsus iuris Longobardi vi
 consuetudinis , tamen cessant manumissiones *per*
quartam manum , *per deductionem circa altare* , *per*
dationem in manu Regis , & *per sagittam* . lib. II.
leg. Longobard. c. 35. Warnefrid. *de gest. Longobard.*
c. 13. Cessat quoque ius aureorum annulorum ,
 quum nec etiam seruis apud nos interdicantur .

T I T. VI.

QVI ET EX QVIBVS CAVSSIS MANV- MITTERE NON POSSVNT.

Manu-
 mittendi
 libertas
 lege Ae-
 lia Sentia
 circum-
 scripta,
 §. 150. **Q**Uum Romani saepe seruos impru-
 denter manumitterent : lege AELIA
 SENTIA hanc manumittendi licentiam quodammo-
 do fuisse circumscriptam , iam supra monuimus .
 (§. 142.) Dio Cass. *Lib. LV. p. 556.*

§. 151.

§. 151. Eadem ergo lex AELIA SENTIA in- Duo eius
 ter alia & bina haec capita * complectebatur , quo- capita
 rum altero cautum fuerat , *ne quis in fraudem cre-* huc per-
ditorum manumitteret : pr. Inst. h. t. altero , ne do- tinentia .
mino minori viginti annis manumittere liceret , nisi
certis conditionibus . §. 4. Inst. eod.

* Non enim his duobus capitibus solis constabat lex Ae-
 lia Sentia , vt nonnullis visum : veluti Cl. Voet. *Elem.*
iur. h. t. §. 1. sed plura alia passim memorantur . Vid.
Antiqu. nostr. Rom. h. t. §. 3. seqq. Haec duo tantum
 recenset Iustinianus , quia ad hunc titulum sola perti-
 nent . Totam legem ordini ac integritati suae restitu-
 tam reperies in editione tertia *Antiquitatum nostrarum*
Rom. h. t.

§. 152. PRIORE ergo capite cautum , vt qui Caput
in fraudem creditorum manumittit , nihil agat . pr. prius .
Inst. h. t. L. 16. §. 2. ff. qui & a quib. manu-
missi lib. Manumissio igitur ita facta erat nulla ,
 & manumissi serui manebant , * quia libertas se-
 mel data reuocari non potuisset actione Paulliana ,
 qua alioquin creditores in fraudem suam alienata
 reuocant ** . L. 1. ff. *de his , quae in fraud. cred.*

* Improprie ergo loquuntur veteres iureconsulti , ipsique
 principes , dum libertates per legem Aeliam Sentiam
 dicunt RESCINDI , L. 5. §. 2. ff. *qui & a quib. ma-*
num. RETRAHI . L. 45. §. 3. ff. de iure fisci : immo
 & REVOCARI , L. 1. C. *qui manum. non poss.* Non
 ausim enim cum Fr. Broeco ad h. §. erroris Iustinianum
 arguere .

** Actio enim Paulliana dabatur tantum aduersus posses-
 sorem rei alienatae , fraudis conscium , L. 1. pr. L. 6.
 §. 8. & L. 9. ff. *quae in fraud. cred.* Seruus vero ma-
 numissus rem alienatam , id est seruitutem , non posside-
 bat . Libertas , quam seruus consequutus erat , a domi-
 no non fuerat alienata , nec seruus semper erat fraudis
 conscius .

E

§. 153.

Quid in fraudem credito- rum manumittere?

Non manumittit in fraudem, qui se soluendo esse putat. Nec qui seruum necessarium heredem instituit.

§. 153. FRAUS vero & affectum vel consilium defraudandi inuoluit, & effectum, vt datis libertatibus desinat manumittens soluendo esse. §. 3. *Inst. h. t. L. 10. ff. qui & a quib. manum.*

§. 154. Ex quo consequitur, 1.) vt ignoscendum sit ei, qui dum amplius de facultatibus suis, quam in iis est, sperat, seruos manumittit. d. §. 3. *Inst. h. t.* nisi libertas tantum fideicommissaria data sit, vbi solus effectus sine fraudandi consilio sufficit. L. 4. §. 19. *fin. ff. de fideic. lib.*

§. 155. Ex eodem sequitur, 2.) vt non sit nulla manumissio, si dominus, qui soluendo non est, servorum suorum vnum, cum libertate, vel sine ea, heredem instituit necessarium, dum ne alium heredem ex eo testamento habeat. §. 1. 2. *Inst. h. t.* Non enim fraudandi, sed ignominiam, sibi mortuo imminuentem, amoliendi, animo id fecisse videtur *. §. 1. *Inst. eod.*

* Perquam enim ignominiosa erat possessio bonorum a creditoribus impetrata. Cic. *pro P. Quinct. cap. XV.* Herede vero necessario instituto, bona non defuncti, sed heredis nomine veniebant.

Posterior legis caput.

§. 156. Posteriore capite cautum fuerat, vt minor viginti annis non aliter manumitteret, quam I. vindicta, (§. 136.) II. ad consilium, quod Romae ex quinque Senatoribus, totidemque Equitibus, (i. e. ex Decemviris stiliis iudicandis) in prouinciis ex XXV. Recuperatoribus ciuibus Rom. constabat, Vlp. *tit. I. §. 12. 13. Ger. Noodt, de iurisd. Lib. I. cap. 12.* III. ex iusta causa, §. 4. *Inst. h. t.* qua semel probata, libertas non retractabatur, licet falsa adpareret §. 6. *Inst. h. t.*

§. 157. Iusta vero causa videbatur, si quis patrem

trem aut matrem, filium filiamue, aut fratres sororesue naturales, aut paedagogum, aut nutricem, aut educatorem, aut alumnum alumnamue, aut collactaneum manumitteret, aut seruum non minorem XVII. annis procuratoris habendi causa *, aut ancillam matrimonii gratia, dum tamen intra sex menses vxor duceretur, ni iusta causa (quales in L. 17. *ff. de spons.*) impediret **. §. 5. *Inst. h. t. L. 9. L. 11. seq. ff. de manum. vind.*

* Procul dubio ad litem: quum ad id, vt quis alterius negotia extra iudicium procuraret, nec libertate, nec septendecim annorum aetate opus sit, *arg. L. 7. §. 1. 2. L. 8. ff. de institor. act. Cl. Voet. Elem. iur. h. t. §. 4.*

** Nec tamen hae causae omnes e lege Aelia Sentia sunt. Saltim eo tempore nondum licebat ciui libertinam ducere, quod lex demum Papia Poppaea concessit anno V. C. IDCCLXII. Dio Cass. *Lib. LIV. p. 831.* Senatusconsulto potius id ius adscribendum, teste Vlpiano. L. 13. *ff. de manum. vind.*

§. 158. Verum id posterius caput eatenus sustulit Iustinianus, vt cuius post impletum XVII. annum manumittere liceret inter viuos; §. ult. *Inst. h. t.* per testamentum autem cuius, qui ea aetate esset, vt posset testari. *Nou. CXIX. cap. 2.*

Abrogatio capit. posterioris.

T I T. VII.

DE LEGE FUSIA CANINIA
TOLLEND A.

Roma-
norum
moribun-
dorum
ambitio
in manu-
mittendis
seruis.

§. 159. **Q**Uum tam imprudenter Romani inter viuos manumitterent : (§. 142.) facile ad existimandum est , multo liberaliores eos fuisse moribundos. Tunc sane saepe tota seruitia libertate donabant , tantum vt libertatis laudem ferrent post mortem , & libertini isti pileati defunctorum patronorum lecticas magno agmine prosequerentur . Dionys. Halicarn. L. IV. pag. 228.

Lex Fusia
Caninia
ei oppo-
sita .

§. 160. Ne itaque dedecori reipublicae essent impurissimi illi pilei : manumissionum huiusmodi modum terminandum putabat Augustus, Suet. Aug. cap. XL. idque factum lege FUSIA CANINIA , lata anno V. C. DCCCLI Sex. Furio Camillo & C. Caninio Gallo Coss. Vid. Ant. Rom. h. t. §. 1.

Eius le-
gis san-
ctio .

§. 161. Ea cautum erat , 1.) vt qui plures quam decem seruos non haberet , plus parte dimidia ne manumitteret : qui ad XXX , ne plus tertia : qui ad C , ne plus quarta : qui ad ID , non plus quinta , nec vnquam testator plures quam C libertate donaret . 2.) Vt , si quis iusto plures manumiserit , ii tantum , qui priores nominati , libertatem conseruerentur : 3.) si plures scripti , nemo nominatus , vel nomina *διεξοδικῶς* , seu in orbe tereti scripta essent * , nullus liberaretur . Vlpian. Fragm. tit. I. §. 24. Paull. Sentent. recept. Lib. IV. tit. 15. Cai. Inst. Lib. I. tit. 2. §. 1.

* Quid sit scribere *διεξοδικῶς* , in circulo , in orbe tereti , *ἐν κύκλῳ* , luculenter & erudite docet Em. Merill. Obs. Lib. VII. cap. 40. §. 162.

§. 162. Verum hanc quoque legem , vtut reip. Eiusdem antea vtilissimam , fustulit Iustinianus , interse-abrogans causam parum idoneam , quod tantundem litio . cere debeat morientibus , quantum viuus . §. vii. Inst. h. t.

T I T. VIII.

DE HIS, QVI SVI VEL ALIENI
IVRIS SVNT.

§. 163. **H**Actenus de prima personarum di-
uisione in *liberos & seruos* . (§. 114.) Sequitur altera earundem partitio in eos , qui sunt SVI vel ALIENI IVRIS , pr. Inst. h. t. quae ad statum familiae pertinet , (§. 112.) & omnino priore latius patet , quia omnes quidem homines sui iuris sunt liberi , omnes serui alieno iuri subiecti ; sed non omnes liberi homines sui iuris , nec omnes alieno iuri subiecti serui sunt .

Secunda
persona-
rum di-
uisio .

§. 164. SVI IVRIS habentur , qui nec domi-
cae nec patriae potestati subsunt . ALIENO IURI subiecti , qui alterutri subsunt . Illi vocantur *patres matresue familias* ; hi vel *filii filiaeue familias* , vel *serui ancillaeue* , L. 4. ff. h. t. Hoc titulo de DOMINICA ; sequente de PATRIA potestate agendum erit .

Quinam
sui , qui-
nam alie-
ni iuris ?

§. 165. Quum serui essent res Mancipi : (§. 113.) consequens erat , vt essent in dominio Quiritario , Vlpian. Fragm. tit. I. §. 16. adeoque domino eadem iura in seruos competere , quae Quiritaei competebant in res alias , dominio suo subiectas .

Serui e-
rant in
dominio
Quirita-
rio .

§. 166. Itaque 1.) domino erat ius vitae ac
ne-seruos .

necis in seruos. §. 1. *Inst. h. t. L. 1. ff. h. t.* 2.) Serui erant in commercio, adeoque vendi, donari, legari, & quocumque titulo in alios transferri poterant. 3.) Serui nihil habebant proprii, sed quidquid acquirebant quocumque modo, id omne acquirebant domino. Vid. infra *Lib. II. tit. IX.*

Ius vitae
& necis
paulla-
tim abo-
litum.

§. 167. Sed quum hoc IVS VITAE ET NECIS paullatim in barbaram saeuiendi licentiam degeneraret, (Senec. de ira *Lib. III. cap. 40. de clement. cap. 18.* Plin. *Hist. nat. Lib. IX. cap. 23.*) & expedire tamen videretur reip. ne quis re sua male vtatur; §. 2. *Inst. h. t. iure nouo id ius ademptum est dominis, deportatione vel ultimo supplicio ex lege Cornelia adficiendis aequae, si suum, ac si seruum alienum occiderint* *, §. 2. *Inst. h. t. L. 1. §. 2. ff. ad L. Corn. de sicar. iunct. L. 16. eod. nisi iusta occidendi causa subfuerit, veluti si dominus seruum, sibi insidiantem, vel in adulterio deprehensum, occiderit. L. 53. §. 3. ff. de leg. 1. L. 96. ff. de V. O. iunct. §. 2. Inst. de leg. Aquil. L. 24. pr. ff. ad L. Iul. de adult.*

* Quin quamuis ius castigandi dominis ademptum non sit *L. vn. C. de emend. seru. extra ordinem tamen succurritur seruis, iniuriam intolerabilem passis a domino. Exemplum elegans exstat in §. 2. Inst. h. t. L. 2. ff. eod.*

§. 168. Et hoc iure vtuntur iis locis, vbi sunt homines proprii, * nisi quod passim haec dominica potestas veterum Germanorum formam IURISDICTIONIS, quam PATRIMONIALEM vocant, induit, vi cuius & animaduertere licet in homines proprios facinorosos, sed non nisi causa cognita. Diximus in dissertatione singulari de origine

gine atque indole iurisdictionis patrimonialis, quae re-cusa exstat in *Sylog. I. opusc. num. 6. pag. 229.* Edit. Geneuae CIDCCCXLVIII. Confer. quoque *Elemen. Iur. Germ. Lib. I. tit. 1. §. 39. seqq.*

* Sunt homines proprii in hoc Regno Neapolitano, nempe homines feudorum. Barones enim, 1.) in eos iurisdictionem & imperium exercent, 2.) ab eis exigunt adiutoria, *Const. quampulurimum tit. de adiut. exig. 3.*) exigunt quoque angaria vel perangaria, *frag. 16. de Baron. & 4.)* qui homines huic praestationi perangariarum sunt obstricti, a feudo si discesserint, ad illud reuocari possunt. *Capyc. dec. 169.* hinc videntur addicti feudo tamquam serui glebae. Vid. *Institutiones nostras iuris Regni Neapolitani lib. I. tit. 2.*

T I T. IX.

DE PATRIA POTESTATE.

§. 169. Non solum serui, de quibus haec tenus, Alieni iuris sunt alieno iuri subiecti sunt: verum etiam filii filiaeque familias, *L. 4. ff. de his, qui sui; liif.* quia subsunt PATRIAE POTESTATI: (§. 164.) de qua hoc titulo.

§. 170. Quamuis vero haec potestas in se sit Patria iuris gentium: *L. 2. ff. de iustit. Et iur.* quod ad potestas formam tamen proprium est ius ciuium Romano-propria rum. Nulli enim alii sunt homines, qui tali in li-cium beros potestate vtantur, quali vtebantur Romani Rom.

* §. 2. *Inst. h. t.*

* Id quod & eleganti comparatione, inter Romanos & Graecos instituta, ostendit Dionys. Halicarn. *Lib. II. p. 99.*

§. 171. Nimirum filii familias erant quidem in-Liberi genui, erant ciues: sed non patres familias, & hinc respectu personae quidem censebantur, sed ratione aliorum patris erant res.

ingenuorum & ciuium, (quo ipso a seruis differunt) non ratione patris, cuius respectu res mancipi *, aequae ac serui, habebantur. (§. 112.)

* Poterant enim mancipari, tanquam res mancipi, Cai. *Inst. lib. I. tit. 6. §. 3.* poterant vindicari; *L. 1. §. 2. ff. de rei vind.* poterat, iis surreptis, actio furti institui, *L. 14. §. 13. & L. 38. §. 1. ff. de furt.* Vid. *Var. ill. Corn. a Bynkershoek de iure occid. liber. cap. I. pag. 145.* Quae omnia non in personas, sed in res cadunt.

Adeoque patria potestas dominium.

§. 172. Itaque nihil aliud est PATRIA POTESTAS, quam *dominium Quiritarium*, quod patri competit in liberos. *Bynkersh. ibid.* Matri vel i deo competere non poterat, quia ipsa iure veteri erat in manu mariti, tanquam filiafamilias. Vid. *Comm. nostr. ad L. Iul. & Pap. Lib. II. cap. 12. p. 138.*

Idem ius patri in liberos, ac domino in res & seruos.

§. 173. Ac proinde patri, (non matri) (§. 172.) eadem iura competeabant in liberos, quae domino in res, dominio suo subiectas, (§. 165.) vel in suos cuique seruos *.

* Quin in quibusdam durior erat patria potestas, quam dominica, veluti quod ter venundari possent liberi, & bis manumissi reciderent in patriam potestatem. (§. sequ.) Conf. *Ger. Noodt. Probabil. Lib. II. cap. 9. p. 64.*

Effectus patriae potestatis

§. 174. Ex quo principio fluit prono aluo, I.) patri etiam Romano competiisse ius vitae & necis in liberos. *L. 11. ff. de lib. & postum. Dionys. Halic. Lib. II. p. 96. * 2.*) Eundem potuisse filium venundare, & ter quidem, ex Romuli instituto, ita, vt bis venditus, & toties manumissus, semper recideret in patriam potestatem, & nonnisi tertium manumissus sui iuris euaderet. Idem *Lib. II. p. 97. 3.*) Potuisse filium filiamque a patre noxae dari

ae

aeque ac seruum §. 7. *Inst. de noxal. act. 4.*) Quidquid acquirerent liberi, patri fuisse adquisitum. (Vid. infra, *Lib. II. tit. IX.*) 5.) Non solum filios filiasque familias in patris, sed & nepotes neptesque, pronepotes proneptesque ex filiis, in potestate aui vel proau paterni fuisse. §. 3. *Inst. h. t.*

* Non quasi promiscue posset occidere liberos innocentes, sed quod in liberos ei liceret animaduvertere, tanquam iudici domestico, vti vocat Sen. *Controu. lib. II. cont. 3.* tanquam domestico magistratui, Sen. *de benef. lib. III. cap. 2.* tanquam censori filii, Sueton. *Claud. cap. XVI.* Exempla iudiciorum huiusmodi collegimus in *Antiqu. Rom. h. t. §. V.*

§. 175. Haec e dominio fluunt. (§. 173.) Alii effectus. Quia vero filii ratione patris sunt *απρόσωποι*, id est, est, res, non personae: (§. 171.) consequens est, 6.) vt pater & filius in negotiis priuatis * habeantur pro vna persona. *L. ult. C. de impub. & al. subst. 7.*) Vt nulla inter eos sit actio: *L. 4. ff. de iudic. 8.*) nulla obligatio. §. 6. *Inst. de inutil. stipul. 9.*) Vt pater possit liberis tutores dare, §. 3. *Inst. de tut. 10.*) iisdem pupillariter substituere, *pr. Inst. de pupill. subst. 11.*) Vt liberi nihil magni momenti sine patris consensu agere, & neque nuptias facere, *pr. Inst. de nupt. neque mutuam accipere pecuniam possint*, quae omnia ex hoc principio fluere, infra suis locis demonstrabimus.

* Non in negotiis publicis. Nam quum filius familias tantum ratione patris sit *απρόσωπος*, alias vero & ingenuitate, & ciuitatis iure gaudeat: (§. 171.) in muneribus publicis pro patre familias habebatur. *L. 9. ff. de his, qui sui vel al. iur.* Quin si magistratum gereret filius

filius familias, patria iura cum filii potestate collata, interquiescere paullulum & conuiuere videbantur, ut ait Gell. *Lib. II. cap. 2.* Huc etiam referendae *L. 13. §. 5. & L. 14. ff. ad SC. Treb.* quas egregie illustrat Vir Ill. Bynkershoek *Lib. I. Obs. cap. XVIII. p. 75.*

Ius vitae & necis parentibus ademptum. §. 176. Sed hoc ius paullatim imminutum est. Nam 1.) non amplius ius vitae & necis competit parentibus: sed facultas modice castigandi. *L. 3. C. de patr. pot. L. vn. C. de emend. propinq. L. vn. C. de his, qui par. vel lib. occid.* & in atrocioribus delictis magistratui praescribendi sententiam: *L. 3. C. de patr. pot.* quamvis hoc iure hodie vix utamur.

An hodie liceat venundare liberos? §. 177. Deinde 2.) iure nouo non licet parentibus vendere liberos, nisi urgente extrema egestate sanguinolentos, *L. 2. C. de patr. qui fil. distr.* id est, e matre adhuc rubentes, B. Huber. *Digress. Lib. II. cap. 5.* Quamvis & hoc ius vix hodie frequentetur.

Adquæstus per liberos hodie nus. §. 178. Porro 3.) & ius acquirendi per liberos haud parum restrictum est distinctione variorum peculiorum, de quibus infra *Lib. II. tit. IX.*

Liberi noxae dari nequeunt. §. 179. Denique 4.) & noxae dationem filiorum filiarumque familias sublatam constat. §. 7. *Inst. de noxal. act.* Reliqua iura plerisque locis adhuc obtinent, praeterquam quod ea potestas, quia fere nuptiis separataque oeconomia liberorum solvitur, in nepotes vix competit. (§. 235.)

Modi acquirendi patriam potest. §. 180. Ceterum quemadmodum iure Romano parum differunt dominica & patria potestas: (§. 173.) ita & liberi aequè, ac serui, (§. 117. seqq.) aut NASCVNTVR aut FIVNT. Nascuntur ex IVSTIS NVPTIIS, modo iusto tempore procreentur, *L. 6. ff. de his, qui sui vel al. iur.*

L. 12.

L. 12. ff. de stat. hom. L. 9. C. de nupt. L. 3. §. pen. ff. de suis & leg. her. Fiunt vel per LEGITIMATIONEM, vel per ADOPTIONEM. pr. Inst. h. t. §. 13. Inst. de nupt. pr. Inst. de adopt. Hinc de nuptiis & legitimatione titulo X. de adoptione tit. XI. agitur.

T I T. X.

DE NVPTIIS.

§. 181. **M**aris & feminae coniunctio in se est *Nuptiarum* iuris naturae & gentium: *L. 1. §. 3. ff. de iust. & iur.* sed illi nouam veluti formam circumdederunt cum *leges Romanae*, tum *ius Pontificium*, a quibus denique iura ecclesiastica Protestantium in multis capitibus discedunt. Vnde haec distincte consideranda.

§. 182. NVPTIAE I. secundum IVS NATVRAE consideratae sunt viri & mulieris coniunctio, ad liberos procreandos comparata. II. ROMANIS earumdem secundum ius Nat. Definitioes. III. CANONISTIS sunt sacramenta laicis proprium, quo vir & mulier secundum praeccepta Ecclesiae coniunguntur: c. sicut 2. C. 32. qu. 2. Denique IV. PROTESTANTIBVS societas maris & feminae indissolubilis, & diuinitus instituta, ad generationem prolis & mutuum vitae adiutorium in eunda.

* Vxor enim fiebat veluti filia familias per in manum conventionem, (§. 172.) & hinc particeps sacrorum gentilium mariti. Vid. Duaren. ad tit. ff. solut. matr. Vnde & Pontifices auctores fieri oportebat in consanationibus. Vid. Antiqu. nostr. Rom. Lib. I. tit. II. §. 31. *

Ex.

Ex ea in manum conuentione talis nascebatur communio, qualis erat inter patrem & liberos in sacris eius constitutos: non communio bonorum, qualis hodie passim obtinet inter coniuges, quippe quam leges nostrae ignorant. *L. 8. C. de pact. conu. nisi expresse talem societatem vniuersalem inierint coniuges. L. 16. §. ult. ff. de alim. legat. L. 17. §. 1. ff. sol. matr.*

Funda-
menta
horum
iurium
diuersa.

§. 183. ROMANI in coniunctione hac non solum, quid liceret lege civili, sed &, quid honestum esset, considerabant. *L. 42. pr. ff. de ritu nupt. CANONISTAE*, quid Ecclesia sanxerit, expendunt. Vid. Burneti *Hist. Ref. Angl. Part. I. Lib. II. p. 149. PROTESTANTES* potissimum ad ius diuinum doctrinas suas attemperant. Proponemus itaque ius Romanum, & ubi ob diuersa illa principia reliqua iura diffideant, paucis notabimus.

Nuptiae
sunt con-
sensu, ac-
cedente
hodie
ιερολογία.

§. 184. Quum ergo nuptiae sint CONIUNCTIO: (§. 182.) consequens est, 1.) vt consensum vtriusque accedere oporteat, *L. 2. ff. de ritu nupt. excluso furore, L. 16. §. 2. ff. h. t. vi metuque. L. 21. ff. L. 14. C. h. t. Isque 2.) consensus solus iure Romano faciat nuptias. * *L. 30. ff. de reg. iur. L. 15. ff. de condit. & demonstr. adeoque 3.) concubitus domumque deductio ad implementum, instrumenta dotalia ad signum dumtaxat, non ad substantiam earundem pertineant. *L. 22. C. de nupt. L. pen. pr. §. 1. ff. de don. int. vir. & vx. Iure canonico tamen connubium non gaudet effectibus ecclesiasticis, priusquam accesserit ιερολογία. Hinc distinctio inter matrimonium legitimum & ratum. c. 7. & 8. X. de diuort. Hinc clandestinum habetur matrimonium, in quo omissa ιερολογία, c. 2. & 3. X. de clandest. desp. Immo Protestantes, retinentes ιερολογίαν, ne effectus quidem***

dem ciuiles relinquunt nuptiis, sine ritu sollemni cuiusque loci contractis. Cl. Boehm. *Iur. eccl. Protest. Lib. IV. tit. III. §. 40. seqq.*

* Neque tamen nuptiae sunt contractus, quippe qui circa res, quae in commercio sunt, versari solet, §. 18. *Inst. de iur. stip.*

§. 185. Quia coniunguntur MAS & FEMINA, (§. 182.) & quidem ad procreandam sobolem: consequens est, 1.) vt masculos oporteat esse puberes, feminas viri potentes, *princ. Inst. h. t. L. 4. ff. eod. id est, vt masculus XIV. femina XII. annum exceßerit, pr. Inst. quib. mod. tut. finit. quamvis ius canonicum magis ad potentiam generandi attendat. c. 3. X. de despons. impub. 2.) Vt illicita sit πολυγαμία simultanea. *Inst. §. 6. h. t. L. 2. C. de incest. nupt. L. 18. C. ad L. Iul. de adulter. Quo iure & nos vtimur, ob institutionem diuinam primaeuam. Matth. XIX. 8. iunct. Gen. II. 18.**

§. 186. Quum porro nuptiae Romanis sint *consortium omnis vitae, diuini & humani iuris communicatio*: (§. 182.) sequitur, 1.) vt nuptiae non consistant inter ciues & peregrinos, seruos & liberas, liberos & ancillas, multoque minus seruos & ancillas *, sed inter solos ciues Romanos. *pr. Inst. h. t. L. 56. ff. sol. matr. Ast iure Canonico & moribus hodiernis & seruorum consistunt matrimonia. c. 1. X. de coniug. seru. 2.) Vt filii filiaeque familias contrahere non possint nuptias sine iussu, vel tacito saltim consensu patris praecedente. (§. 175. II.) ** *pr. Inst. h. t. Vnde mira dubitatio de casu, si pater sit furiosus, captiuus, absens, vel consentire nolit. De quib. vid. L. 25. C. de episc. aud. L. 9. 10. 11. & 17. ff. h. t. Ast ab hoc rigore eatenus discedunt canones & mores mul-**

Ineunt
matrimo-
nium pu-
beres &
nulloma-
trimonii
vinculo
adstricti.

Non ser-
ui, nec
filii fami-
lias sine
consensu
paren-
tum.

multorum locorum hodierni, ut consensum quidem & matris & propinquorum, immo & curatorum passim requirant, sed tamen haud temere rescindant contractas huiusmodi nuptias. Lancelot. *Inst. iur. can. Lib. II. tit. XI. §. 2. Conf. Vlr. Huber. Prael. ad Inst. h. t.*

* Distinguebant ergo Romani *connubium vel nuptias*, quae inter solos ciues consistunt: *matrimonium*, quod etiam cum aliis personis liberis: *contubernium*, quod inter seruos & ancillas initur. Hinc vetus *Glossarium NVPTIAE iustum matrimonium*, & Seruius: *CONNVBIVM est ius legitimi matrimonii*. Contra *MATRIMONIVM* pro coniunctione iure ciuili iniusta accipitur in *L. 13. §. 1. ff. ad leg. Iul. de adult. & apud Collat. legum Mos. & Rom. tit. IV. §. 5. Contubernium* seruorum passim occurrit apud *Vlp. Fragm. tit. V. L. 14. §. 3. ff. de rit. nupt. L. 3. C. de incest. nupt. Conf. V. C. Schulting. Iurisp. anteuult. p. 32.*

** Nec excluditur tamen rati habitio; quod contra *Vinium* luculenter demonstrauit *B. Huber. Praelect. ad Inst. h. t. §. 10. & ad Pand. tit. de rit. nupt. §. 5. Saltem praxis id seruatur* procul dubio.

Inter quasdam personas nuptiae incestae inter alias indecorae, inter alias incestae inter personas cognatas & adlines

§. 187. Quumque Romani non solum, quid liceat, sed &, quid honestum sit, in nuptiis spectarint: (§. 183.) recte inde colligitur, non inter omnes personas consistere nuptias; easque aliquando tanquam *INCESTAS*, aliquando tanquam *INDECORAS*, aliquando tanquam *NOXIAS* prohiberi.

§. 188. *INCESTAS* nuptias contrahunt propiores *cognati & adfines*. *COGNATI* sunt, qui a communi stipite descendunt, siue ex iustis nuptiis ea cognatio sit, siue ex illegitimo coitu, siue ex contubernio seruorum *L. 54. ff. de rit. nupt. siue ex contubernio seruorum §. 10. Inst. L. 8. L. 14. §. 2. ff. h. t. AD- FL*

FINITAS est necessitudo inter coniugem vnum & alterius familiam. *L. 4. §. 3. ff. de grad. & adfin.*

§. 189. *COGNATIO* ex gradibus * & lineis iudicatur. *GRADVS* est distantia cognatorum: *LINEA* est series personarum a communi stipite descendantium; eaque vel *RECTA*, quae genitores & genitos; vel *OBLIQUA*, quae a latere iunctos complectitur. Cognationis gradus lineae.

* Sunt qui graduum computationem in doctrina de nuptiis a Romanis *ICTIS* adhibitam, negant, existimantque, eam tantum ad successiones pertinuisse. Sed alia omnia patent ex *Collat. Leg. Mos. & Rom. tit. VI. §. 2.*

§. 190. In linea recta ius ciuile & canonicum Regula conspirant. Tot enim utrumque numerat gradus, iur. Rom. & can. de quot sunt generationes. Hinc pater & filia vno; linea recta. auus & neptis duobus; proauia & pronepos tribus gradibus distant.

§. 191. In linea obliqua ius ciuile eandem seruatur regulam. *Canonicum* distinguit inter lineam utriusque iuris de obliquam *AEQVALEM & INAEQVALEM*, & de illa suppledit axioma: Quot gradibus personae cognatae distant a communi stipite; tot gradibus inter se distant. Hinc frater a sorore iure ciuili distat aequali & inaequali. secundo; iure canonico primo gradu: consobrini iure ciuili quarto; iure canonico secundo gradu. De inaequali lineam regulam habet: Quot gradibus persona remotior distat a communi stipite; tot gradibus personae distant inter se. Hinc e. g. aui soror cognata mihi est gradu quarto iuris ciuilis, gradu tertio iuris canonici.

§. 192. *ADFINITATIS* nulli sunt gradus, Regula quia nullae generationes. *L. 4. §. 5. ff. de grad. de adfin. K. r. αναλογίαν* tamen recepta regula: Quoto gradu mihi aliquis cognatus est; eodem gradu eiusdem coniux mihi

mihī adfinitate iuncta censetur.

Respe-
ctus pa-
rentelae
quid?

§. 193. Denique ob adfinitatem aequae ac consanguinitatem PARENTVM LOCO nobis esse dicuntur, qui immediate sub communi stipite sunt, quum nos ab eo sumus remotiores: e. g. Thius vel Thia nepotibus vel neptibus ex fratre vel sorore parentum loco sunt. §. 5. *Inst. h. t. Simplific. ad Epit. Enchirid. cap. XXXVII.*

Nuptiae
incestae
ob co-
gnatio-
nem in
linea re-
cta.
Nec non
in linea
obliqua.

§. 194. Quibus praestructis, facile intelliguntur iuris civilis de nuptiis regulae. Prima est: *Nuptiae inter adscendentes & descendentes in linea recta in infinitum prohibentur.* §. 1. *Inst. L. 53. ff. h. t.* Quam regulam & canones, & ob *Leu. XVIII. 7. seqq.* mores hodierni sequuntur.

§. 195. Altera regula est: *In linea obliqua aequali iure civili secundus gradus semper est prohibitus, quartus permissus: In inaequali tertius semper prohibitus, quartus & reliqui tantum inter eas personas, quae sibi inuicem parentum ac liberorum loco sunt.* * (§. 193.) At ius canonicum prohibitionem ad gradum quartum suae computationis extendit, *cap. ult. X. de consangu.* idque in linea aequali. Nam in inaequali respectus parentelae etiam ulterius impedit nuptias. **

* Hinc prohibita sunt nuptiae inter fratres & sorores, §. 2. *Inst. h. t.* cum amita & matertera, §. 4. 5. *Inst. eod.* non autem inter consobrinos. §. 4. *Inst. h. t.* Quamvis enim has nuptias prohibuerit Theodosius: *L. vii. C. Theod. si nupt. ex resc. petant.* easdem tamen de nouo permiserunt Arcadius & Honorius Imp. *L. 19. C. de nupt.* quos sequutus Iustinianus d. §. 4. Vnde negatio ea §. in Graeca paraphrasi non est a Theophili manu. Vid. Car. Ann. Fabrot. *Not. p. 68.* Mores hic non ubique iidem sunt.

** Regula iuris canonici est, quod in computatione graduum a remotiori distantia sit numeranda; *cap. fin. X. de*

de consangu. hinc si Titius gradu tertio, Berta quinto a communi stipite distent, inter eos nuptiae non prohibentur. Falsum est igitur, quod hoc loco refert Heinccius de impedimento ex parentela in linea inaequali ultra quartum gradum proficiscente: nisi de iis intelligat, qui sunt loco parentum & liberorum.

§. 196. De ADFINITATE eadem fere obser- Et ob-
vanda. Ultra secundum enim gradum lineae obli- adfinita-
quae iure civili nullae obseruantur prohibitiones, tem.
nisi personae inter se parentum & liberorum loco
sint *. At ius canonicum non modo magis exten-
dit has prohibitiones, verum etiam tria fingit ad-
finitatis genera **, quorum primum vnus; alterum
binis, tertium ternis nuptiis contrahitur. c. 8. X.
de consangu. & ibi Glossa.

* Ergo non subsistunt nuptiae inter fratrem & fratris vi-
duam; *L. 5. L. pen. L. ult. C. de incest. nupt.* nec inter
nepotem & defuncti patris viduam: subsistunt autem in-
ter consobrinum & consobrinam viduam.

** Ad similitudinem cognationis ad quartum usque gra-
dum porrigitur impedimentum adfinitatis ex legitima
copula profectae, *cap. 8. X. de consangu.* secundum ve-
ro gradum non excedit, si ex copula fornicaria ortum
ducat. *conc. Trid. Sess. 24. c. 4. de ref.* Nec amplius
in usu sunt tria narrata adfinitatis genera.

§. 197. Statuunt praeterea I. canonistae cognationem SPIRITVALEM, per baptismum contra- ob co-
ctam; eam primum introduxit Imp. Iustinianus I. gnatio-
26. *C. de nupt.* inde a concilio Trullano proba- nem spi-
ta *: quemadmodum II. & Romanis erat cognationem
tio CIVILIS, per adoptionem contracta, §. 1. lem, nec
& 2. *Inst. h. t.* nec non QVASI ADFINITAS, non quasi
ex sponsalibus nata, vel ex diuortio superstes, de adfinita-
qua §. 8. *Inst. h. t. L. 12. §. 1. 2. 3. ff. de rit. nupt.* tem.
F Hanc

* Hanc Canonitae diuidunt in PATERNITATEM, quae est inter baptizantem & baptizatum, item inter baptizatum, & patrinum: COMPATERNITATEM, quae inter parentes baptizati & baptizantem vel patrilinos; & CONFRATERNITATEM, quae inter liberos naturales baptizantis vel patrinorum & baptizatum intercedit. Mart. Azpilcuet. *Tom. III. cap. 22. n. 36.* Similiter hic numerabant gradus, nuptiasque ob hanc spirituales cognationem ad gradum septimum; hodie vero ex decreto concilii Tridentini *Sejs. 24. c. 2. de ref. cognatio* haec solum contrahitur inter suscipientem & susceptum susceptamue, horumque patrem matremque; atque inter baptizantem & baptizatum baptizatamue, horumque patrem & matrem. Cessat igitur impedimentum *confraternitatis*.

Nuptiae indecorae.

§. 198. Haecenus de nuptiis *incestis*. Tanquam INDECORAE (§. 187.) prohibitaerant nuptiae 1.) inter senatores senatorumque liberos & libertinas, aliasque vilioris conditionis vel turpioris vitae personas. *L. 44. pr. ff. h. t. 2.)* Inter ingenuum & eam, quae artem ludicram, lenocinium, vel quaestum corpore fecerat, nec non a lenone manumissam, vel in adulterio deprehensam, vel iudicio publico damnatam. *L. 43. ff. eod. Vid. Comment. nostr. ad L. Iul. & Pap. Lib. II. cap. 1. & 2. 3.)* Inter adulterum & adulteram, raptorem & raptam. *L. 26. ff. h. t. L. vn. §. 1. C. de rapt. virg. Nou. CXXXIV. cap. 12. 4.)* Inter vitricum & priuigni viduam, *L. 15. ff. de rit. nupt. 5.)* Cum ea, quam vxor post diuortium ex alio viro peperit. §. 9. *Inst. h. t.* Sed primam prohibitionem Iustinianus sustulit. *L. 23. L. ult. C. h. t. Nou. LXXVII. cap. 3.* Secundam & tertiam euertit ius canonicum, quod & raptorem ducere patitur raptam, *c. fin. X. de raptu virg. & adulterum adulteram*, dum ne adulterium factum sit sub spe futuri matrimonii, nec adulter vxor

vxoris, vel adultera mariti vitae struxerit infidias. *c. 6. X. de eo, qui dux. in matr. quam per adult. poll. Quo iure & nos vtimur.*

§. 199. Denique tanquam NOXIAE prohibentur nuptiae 1.) Christiani cum Iudaea vel contra: *L. 6. C. de Iud. 2.)* tutoris vel curatoris, filiae eius, cum pupilla vel adulta, rationibus nondum redditis. *L. 59. seq. ff. de rit. nupt. 3.)* Praesidis vel alius cuiuscumque, qui officio publico praeest in provincia, cum muliere prouinciali. *L. 57. L. 63. ff. de rit. nupt. 4.)* Clericorum aliorumque, qui castitatis voto sese obstrinxerunt. *L. 44. C. de episc. & cler. Nou. VI. cap. 1. §. 7.* Sed haec postrema prohibitio licet ignota fuerit antiquiori Ecclesiae, post varias tamen vicissitudines lege concilii Tridentini in *can. 9. sess. 24.* firmata est, tenetque omnes Ecclesiae Romanae addictos.

§. 200. Si qui aduersus leges coeunt: nec vir, nec vxor, nec nuptiae, nec matrimonium, nec dos intelligitur, adeoque nec liberi, ex isto coitu nati, in potestate sunt. §. 12. *Inst. h. t.* ad quem locum multa habes in *Comm. nostro ad L. Iul. & Pap. Lib. II. cap. 6.* Quamuis canones & quorundam locorum mores multa indulgere soleant in honorem matrimonii semel contracti.

Poenam iniustarum nuptiarum.

DE LEGITIMATIONE.

§. 201. **A**ltera patriae potestatis causa est LEGITIMATIO, (§. 180.) ignota veteribus, & a Constantino & successoribus demum origo inuenta. *

* Libera republica Senatus; sub initium status monarchi-

ci Princeps aliquando legibus soluebat vel parentes, qui liberos extra iustum matrimonium procreauerant, vel ipsos liberos, ex iniusto matrimonio, immo ex incestis nuptiis natos. *Liu. lib. XXXVIII. cap. 36. L. 57. ff. de rit. nupt.* Sed id fiebat extra ordinem: neque tum proditus erat modus ordinarius, illegitimos in patriam potestatem redigendi.

Eius definitio.

§. 202. Est vero LEGITIMATIO actus, quo liberi illegitimi finguntur ex iusto matrimonio nati, & hinc instar legitimorum rediguntur in patriam potestatem. Luculenter de hac fictione egit iureconsultus eximius Io. Strauch. *Diff. Inst. IV.*

§. 3.

Quinam possint legitimari?

§. 203. Quum ergo fundamentum legitimisationis sit fictio, (§. 202.) fictio vero omnis ponat personas habiles: facile patet, non pertinere legitimisationem ad *spuri*os vel vulgo *quaesitos*, nec ex *adulterio* vel *incestu* procreatos, quorum inter parentes fingi non potest matrimonium, *Nou. LXXXIX. cap. 14. Nou. LXXIV. cap. 6.* sed ad *liberos naturales*, vel *nothos*, id est, e concubina susceptos. §. ult. *Inst. h. t. L. 10. C. de nat. lib. Nou. CXVII. cap. 2.*

Modi legitimandi.

§. 204. Legitimandi modi tres referuntur: I. per *subsequens matrimonium*, a Constantino; II. per *dationem curiae*, a Theodosio iuniore, & III. per *rescriptum Principis*, a Iustiano inuentus. *

* Non multum differt modus legitimandi per adrogationem, inuentus ab Anastasio, *L. 6. C. de natur. lib. a Iustino abrogatus, L. 7. C. eod.* & a Iustiano ipso, *Nou. LXXXIX. cap. 7.* sed ab eodem tamen inuento modo per *rescriptum principis* vere in usum reuocatus. *Nou. LXXIV. cap. 3. & Nou. LXXXIX. cap. 10.* Ab eo etiam reperta legitimatio per testamentum. *Nov. LXXIV. cap. 2.*

Legiti-

§. 205. Per *subsequens MATRIMONIUM* legiti-



gitimantur liberi naturales, quorum parentes con-matioper cubinatum in nuptias commutant. Cuius rei signum subseq. olim erant instrumenta dotalia: §. ult. *Inst. h. t.* matrimo-
hodie *ιστολογία* ecclesiastica. (§. 184.) nium.

§. 206. Per CVRIAE *dationem* legitimaban- Per cur-
tur, qui a patre in album curialium * relati, quae-
ve in matrimonium collocatae fuerant curialibus. *dationem.*
L. 3. L. 4. L. 9. C. de natur. lib. §. ult. Inst. h. t.

* Caue tamen erres cum vulgo, & curiae datos statim decuriones factos putes. Immo curiae fiebant obnoxii, eique seruiebant periculo suarum facultatum. *L. 4. C. de nat. lib. L. 50. L. 55. L. 60. L. 64. C. de decurion.* Hinc nec militiae nomen dare, nec ruri extra municipium vivere poterant, curiae quippe, veluti glebae, adscripti. *L. 17. C. de decur. L. vn. C. si curial. reliq. civ.* Luculenter rem omnem explicauit Em. Merill. *Obs. Lib. VIII. cap. 26. p. 109.*

§. 207. Denique & RESCRIPTO *principis* le-Per re-
gitimabantur, quorum pater, qui concubinam du-
cere non poterat, sacrum principis oraculum im-
petrauerat. *Nou. LXXIV. cap. 2. Nou. LXXXIX. cap. 9.* scriptum
princi-
pis.

§. 208. Quum ergo legitimazione liberi illegiti- Legiti-
mi in patriam potestatem redigantur. (§. 202.) matorum
consequens est, 1.) vt id fieri nequeat sine libe-
torum consensu, *L. 11. ff. de his, qui sui vel al.* iura.
ur. quippe qui in conditionem deteriore[m] hoc ipso
redigantur. (§. 173.) 2.) Vt legitimati patri
succedant, tanquam sui. Quod tamen de legiti-
matis per *subsequens matrimonium* intelligendum,
§. ult. *Inst. de nupt. §. 2. Inst. de hered. ab in-*
test. L. 10. C. de nat. lib. Legitimati enim per re-
scriptum admittuntur, si soli sint. *Nou. LXXXIX.*
cap. 9. Si iam alii ex iusto matrimonio exstent,

hi merito praecipuam habent legitimam: ad reliquam portionem & legitimati admittuntur, si id voluerit pater, & hoc diserte indultum sit rescripto principis. *arg. auth. praeterea, auth. item, & auth. si quis, L. 4. C. de natur. lib. Gudelin. Lib. I. cap. 15.*

Mores
hodierni.

§. 209. Ceterum hodie & oblatio curiae locum non habet, quia conditio curialium (§. 206. *) ignota est: & per rescriptum saepius legitimatio fit, ut macula natalium eluatur, quam ut illegitimi redigantur in patriam potestatem. Vnde & spurii, immo & adulterinis & incestuosis, id beneficium denegari non solet. *Conf. Elem. iur. German. Lib. I. tit. 7. §. 154. seqq.*

T I T. XI.

DE ADOPTIONIBVS.

Tertius §. 210. **T**ertius modus acquirendi patriam potestatem est ADOPTIO *. (§. 180.)

* Ergo semper adoptio iure veteri redegit in patriam potestatem: adeoque adoptio minus plena, (§. 222.) & per testamentum, (*Tac. Ann. Lib. IV. cap. 1.*) quamvis antiquissima, vix hoc nomen merentur.

Eius de-
finitio.

§. 211. ADOPTIO latius accepta est actio sollemnus, qua in locum filii vel nepotis adsciscitur is, qui natura talis non est; *pr. Inst. h. t.* Ideoque adoptio imitatur naturam; §. 4. *Inst. h. t.* in solatium quippe eorum, qui liberos non habent, vel, uti eleganter Theophilus, *eis τὸ ἐκ τῆς φύσεως ἐλαττωμα ἢ δυσὺχημα ἐπικεφίσαι*, ad molliendum naturae defectum vel infortunium, inuenta. Theophil. *pr. h. t.*

§. 212

§. 212. Quum ergo adoptio imitetur naturam Qui adoptare possunt? (§. 211.) 1.) illi adoptare tantum possunt, qui possunt & parentes esse, & liberos in potestate habere, adeoque 2.) & spadones, non autem castrati *, §. 9. *Inst. h. t. L. 2. §. 1. L. 40. §. 2. ff. h. t. nec 3.)* impuberes, *arg. §. 4. Inst. h. t. nec 4.)* feminae, nisi in solatium liberorum amissorum ex indulgentia principis. §. 10. *Inst. L. 5. C. h. t. nec 5.)* natu minores maiores, sed qui eos, quos in filios adoptant, plena saltem pubertate, id est XVIII. annis; eos, quos in nepotes, XXXVI. annis praecedunt. §. 4. 5. *Inst. h. t. L. 40. §. 1. ff. h. t.*

* Quamvis enim & his promiscue id ius tribuerit Leo in *Nou. XXVI.* ea tamen contra ius Iustinianicum vix obtingit. (§. 41. 8.)

§. 213. Et quia in solatium eorum, qui liberos non habent, inuenta adoptio: (§. 211.) 1.) sequebatur, 6.) ut adoptare ii ordinarie nequeant, & qui liberos habent, adoptant? qui per aetatem adhuc liberis procreandis studere possunt, quales sunt minores annis LX. *L. 17. §. 2. ff. h. t. 7.)* Vt nec ii facile * possint adoptare, quibus iam sunt liberi naturales. *d. L. 17. §. 3. ff. eod. Cic. pro domo cap. XII. 8.)* Vt, si quis in locum nepotis adoptare velit, filii consensus requiratur, ne ei inuitus heres agnascatur. *L. 5. L. 6. ff. h. t.*

* Libera rep. id plane non videtur fuisse concessum. Principes aliquando adoptabant, quamvis iis essent naturales, ut domum regnatricem fulcris quam plurimis firmarent. Sed id ne in iis quidem reprehensione caruisse, ostendit V. C. Iac. Perizon. *Animadu. Hist. cap. III. p. 125.* Quod ergo rarissime forsan indultum privatis, non statim venditandum pro iure ordinario, id quod facere videtur Cl. Reinold. in *Var. cap. XLII. p. 307.*

F 4

§. 214

Adoptio
quotu-
plex?

§. 214. Adoptatur autem vel paterfamilias, vel filiusfamilias: Ille per ADROGATIONEM; hic per ADOPTIONEM strictius dictam. L. 1. §. 1. ff. h. t. §. 1. Inst. h. t.

Quid ad-
rogatio?

§. 215. ADROGATIO est actus, quo homo sui iuris auctoritate summi imperantis *, in patriam alterius potestatem redigitur. §. 1. Inst. L. 1. §. 1. L. 2. pr. ff. h. t.

* Olim iussu populi, in comitiis curiatis legem de adoptione huiusmodi ferentis, & auctoritate Pontificum, quia adoptivus in sacra adoptantis transibat. Cic. pro domo cap. XIII. Rogationis sollemnis formula est apud Gellium Lib. V. cap. 19. eoque more usi sunt & ipsi Imperatores, veluti Augustus, adrogans Agrippam & Tiberium, Suet. Aug. cap. LXV. & Claudius, Neronem, Tacit. Ann. Lib. XII. cap. 25. privati vero saltem ad Galbam usque. Tac. Hist. Lib. I. cap. 14. Sed postquam principes paullatim omnia legum, magistratuum, pontificum munia ad se traxerant, nullo aduersante; invaluit mos, per principis rescriptum adrogandi, iam tempore Caii: L. 21. ff. h. t. (ubi sane interpolationis Triboniani nulla suspicio locum habet, quia femina particeps non erat comitiorum:) immo a temporibus Galbae, ut non abs re coniecit V.C. Schulting. Iurisp. anteq. p. 589.

Adro-
gandus
fieri de-
bet au-
tor.

§. 216. Quum itaque adrogatione homo sui iuris in potestatem patriam redigatur; (§. 215.) aequissimum est, 1.) illum, qui adrogatur, auctorem fieri. L. 11. ff. de his, qui sui vel al. iur. Cic. pro domo XXVIII. Gell. lib. V. cap. 19. 2.) liberos etiam & bona adrogati simul cum illo in adrogatoris potestatem & familiam transire. §. 2. & 11. Inst. h. t. L. 40. h. t. tit. Inst. de acquis. per adrog. 3.) impuberem, qui auctor ipse fieri non potest, iure veteri adrogari non potuisse. Gell. ibid.

§. 217.

§. 217. Ast Antoninus tamen Pius adinuenit modum, quo & impuberes adrogari possent, modo id fieret 1.) consensu propinquorum, 2.) auctoritate tutorum, 3.) causa cognita, an adrogatio honesta sit, pupilloque expediat, 4.) datis ab adrogante fideiussoribus, mortuo intra pubertatem pupillo, bona restitutum iri illis, ad quos illa pertinerent, si non facta fuisset adrogatio, 5.) item, patrem sine causae cognitione filium adrogatum non emancipaturum, &, si emancipauerit, eidem restitutum omnia bona, quae ad se attulerit, & relicturum insuper quartam suorum *. §. 3. Inst. h. t. L. 15. §. 2. 3. L. 17. §. 1. sequ. L. 22. §. 1. ff. h. t. L. 2. C. eod. L. 8. §. 15. ff. de inoffic. testam.

Adroga-
tio im-
puberum
quomodo
fiat?

* Vocatur haec quarta D. Pii, eamque alii interpretantur de quarta omnium bonorum, alii de quarta portio- nis ab intestato debitae, vel legitimae, ne melior sit adoptivi conditio, quam naturalis. Quamvis autem ve- rior videatur prior sententia, tum ob verba; quarta bo- norum suorum §. 3. Inst. h. t. L. 2. C. de adopt. Item: Ex bonis, quae mortis tempore illius, qui adoptauit, fue- runt, pars quarta ad eum pertineat, qui adoptatus est. L. ult. ff. si quid in fraud. patr. tum quia illa quarta non petitur querela inofficiosi, uti legitima, sed iudicio fa- miliae circumspectae: L. 8. §. 15. ff. de inoff. test. L. 2. §. 1. ff. fam. etc. vix tamen contingere potuisse arbi- tror, ut ea quaestio incideret. Nam quum nec ei fa- cile daretur facultas adoptandi, qui iam liberos susce- pisset, nec ei qui eius aetatis esset, ut posset liberorum procreationi studere: (§. 213.) omnium minime id concessum videtur adrogatoris impuberes, ob accura- tam, quae tunc praemittenda erat, causae cognitionem. L. 17. §. 2. sequ. ff. h. t.

§. 218. Quum porro adrogati redigantur in po- testatem: (§. 215.) consequens est, 1.) ut etiam Participes fiant iurium agnationis, quippe quae so- la

Adroga-
tionis ef-
fectus

la ciuilia sunt, non cognationis, quae naturalia. *L. 23. ff. h. t. 2.*) vt adrogati in nomen, sacra, gentem, nobilitatem patriciam & imaginum transf-
eant*. *L. 13. ff. h. t.* & patricii a plebeiis ad-
rogati eam nobilitatem; non autem senatores se-
natorumque filii ordinem senatorium amittant. *d. L. 13. L. 35. ff. h. t. & L. 6. §. 1. ff. de Senator. Perizon. ad Const. Diu. Deut. XXV. 5. 6. p. 83. 3.)* vt adrogati patri adoptiuo & fratribus, in ciui-
dem potestate constitutis, aliisque agnatis, non
autem patris adoptiui uxori, & cognatis, suc-
cedant ab intestato. *§. 2. Inst. de legit. agn. succ.*

* Id tamen hodie fecus se habet, nisi vel summus im-
perans adrogato simul iura nobilitatis conferat; vel ii,
quibus in hoc Regno ius est nobilitatem communican-
di per aggregationem in numerum propriae plateae.

Adoptio
quid?

§. 219. Haecenus de *adrogatione*: sequitur iam
ADOPTIO, strictius dicta, (*§. 214.*) quae est
actio legis, (*§. 105. 2.*) qua liberos, qui in pa-
rentum potestate sunt, adoptamus imperio magistratus
*. *L. 2. pr. ff. L. 1. C. h. t.*

* Olim adoptio fiebat per aes & libram, intercedente
trina venditione & mancipatione imaginaria, & duabus
manumissionibus, ob ius vetus patrum, de quo supra.
(*§. 174. 2.*) *L. ult. C. h. t. Gell. Lib. V. cap. 19.*
Vlp. Fragm. tit. VIII. §. 1. Postea sola magistratus con-
firmatio, actis interuenientibus facta, sufficit. *L. ult. C. h. t.*

Qui ado-
ptentur?

§. 220. Quum ergo liberi, qui in parentum po-
testate sunt, adoptentur: (*§. 213. & 219.*) se-
quitur, 1.) vt patris naturalis consensus sufficiat.
L. 5. ff. h. t. 2.) vt & infantes in adoptionem
dari,

dari, adoptarique possint. *L. 42. ff. h. t. 3.)* vt
hoc modo adoptari nequeant liberi ex concubinis
nati, quippe in nullius potestate constituti. *L. 7. C. de nat. lib.*

§. 221. Et quia haec adoptio erat actio legis: Quomo-
(*§. 219.*) ideo 4.) adoptari non poterat, nisi do facta
imperio eius magistratus, apud quem plena erat adoptio?
legis actio. *L. 3. L. 4. ff. L. 1. C. h. t. 5.)*
nec eadem ad tempus, *L. 34. ff. h. t. 6.)* nec
per tabulas, sed sollemni iuris ordine fiebat. *L. 4. C. h. t.* Ast hodie cuiusque magistratus auctoritas
sufficit.

§. 222. Quia denique adoptio est causa patriae Eius ef-
fected: (*§. 180.*) etiam huius strictae dictae effectus &
effectus olim indistincte erat patria potestas. *pr. diuio in*
§. 2. §. 8. Inst. de adopt. Sed Iustinianus patriam plenam
potestatem tantum dedit adscendentibus, qui ado- plenam.
ptant descendentes, non adoptantibus extraneos:
L. pen. C. h. t. §. 2. Inst. h. t. ita tamen, vt
hi non minus patri adoptiuo ab intestato succede-
rent, ac illi. *§. 2. Inst. h. t.* * Vnde est, quod
adoptio stricte dicta in PERFECTAM vel PLE-
NAM, & IMPERFECTAM vel MINVS PLE-
NAM a doctoribus distinguitur.

* Mouit Iustinianum, quod aliquando contingeret, vt fi-
lius, extraneo in adoptionem datus, & postea emanci-
patus, nec patri naturali nec adoptiuo succederet. Sa-
ne inter Papinianum, Paullum, Marcianum disputaba-
tur, an haberet tunc filius, a patre naturali praeteri-
tus, querelam inofficiosi testamenti. Nec leges in a-
doptionem datis quidquam adiudicant ex hereditate pa-
tris naturalis, nisi quod SC. Sabinianum iis relinqui
iubebat quartam hereditatis, qui essent adoptati EX
TRIBVS MARIBVS, iique illam sibi non relictam a-
ctione familiae eriscundae petere possent. *L. 10. §. 3. C. de adopt. §. 14. Inst. de hered. quae ab intest. & i.*

bi Theophilus. Eum locum dum emendant Alciat. *Parerg. VI. 3.* Raenard. de *Auctor. Erud. cap. VI.* eum plane peruertunt. Res clara. Quia lex Iulia & Papia & SC. Tertullianum tot priuilegia concesserant trium liberorum parentibus: aequum visum est Senatui, ut tres isti liberi, qui parentibus iam multum prodesse, etiam in hereditate patris naturalis beneficio quodam fruerentur, id est, ut ii, qui ex tribus maribus in adoptionem dati essent, non exsortes essent hereditatis patris naturalis.

Vfus adoptionis.

§. 223. Ceterum quamuis hodie paullo rariores sint adrogationes & adoptiones, neque tamen cum Gudelino & Vinnio existimandum eas plane esse abolitas, nec adrogatos hodie fieri filios familias sed alumnos. Quaestiones enim, quas circa effectus adoptionis promouent pragmatici nostri, satis securos nos reddunt, eam in hoc Regno Neapolitano adhuc vigere: veluti 1.) num adoptio penes notarium & iudicem chartularium expleri possit; 2.) num adoptatus ab adoptiuo patre petere possit alimenta; 3.) num a ciue Neapolitano adoptatus sit immunis ab oneribus dohanae &c. Montan. *controu. 30. n. 22.*

Vnio prolium apud nos ignoratur.

§. 224. Ad adoptionem vulgo referunt vnionem prolium, vbi ea viget veluti in Germania; sed quum illa aliud non sit quam pactum successorium, a legibus Romanis reprobatur, *l. ult. C. de pact.* etiam si iuramento firmatum fuerit, quia est contra bonos mores; ideo apud nos, qui in hoc articulo iure Romano vtimur, haec adoptionis species nullius est vfus; sed ibi exercetur, vbi successoria pacta non improbantur.

TIT.

T I T. XII.

QVIBVS MODIS IVS PATRIAE POTESTATIS SOLVITVR.

§. 225. **Q**uot modis patria potestas adquiratur, Ratio haecenus dictum est pluribus: iam, connectionis. quomodo eadem finiatur, dispiciendum.

§. 226. Quia nihil aliud est potestas patria, Axioma quam dominium Quiritarium: (§. 172.) certis de modis finis iuris axioma est: *Quibuscunque modis dominium patria potestas soluitur*; *iisdem soluitur ius patriae potestatis.*

§. 227. Itaque soluitur I. morte, ita tamen, Soluitur ut primi tantum gradus liberi post patris discessum ea morte sui iuris fiant, vltiorum graduum non item, si naturali & ciuili, superstites sint, quorum in potestatem possint re- adoptione cidere. *pr. Inst. h. t. II.* Capitis deminutione ma- ne plena, xima & media, e. g. captiuitate, seruitute poe- & emancipatio- nae, deportatione vel patris vel filii, quippe qua ne. ius Quiritium eripitur. §. 1. & 3. *Inst. h. t. III.* Adoptione plena, quamuis ea filius non fiat sui iuris, sed patria potestas tantum in alium transcribatur. §. 8. *Inst. h. t. IV.* Emancipatione, de qua paullo post.

§. 228. Ex eodem principio sequitur, 1.) ut Non re- patriam potestatem non soluat relegatio, quippe legatio- quae non tollit ius Quiritium. (§. 253. 3.) §. ne, di- 2. *Inst. h. t. L. 4. L. 7. §. 3. ff. de interd. & releg. 2.* gnitate, exheredatione. Ut nec dignitas eandem soluat * . Dionys. Hal. Lib. II. p. 96. immo 3.) nec exhereditatio, L. 20. §. de bon. poss. cont. tab.

* Equidem Virgines Vestales & Flamines Diales patria potestate olim exhibant: sed non ob dignitatem, verum, quia

quia a Pontifice Maximo manu capiebantur. Gell. *Lib. I. cap. 12.* Vlpian. *Fragm. tit. X. §. ult.* Captivitate autem patria potestas finiebatur. (§. 227. 2.)

Justinianus tamen sanxit, ut patria potestas solueretur V. dignitate patriciatus *: *L. fin. C. de consul. Lib. XII. §. 4. Inst. h. t.* item sacerdotalis potestate consulari, praefectura praetoriana, praefectura urbis, magisterio militum, patrocinio fisci: *Nou. LXXXI. cap. 3.* dignitate patriciatus: *Nou. LXXXI. cap. 1. iunct. L. fin. C. de decurion.* ita tamen, ut hi omnes iura familiae intacta retinerent. *d. Nou. LXXXI. cap. 2.*

* Justinianum frustra sibi huius iuris originem tribuere, contendunt Bachovius *ad Treutl. Vol. I. disp. 2. th. ult.* & Vinn. *Comment. ad §. 4. Inst. h. t.* idque ideo, quod iam Cassiodorus *Lib. VI. Var. cap. 2.* eius privilegii, patriciis concessi, meminerit. Sed Cassiodorus & videre hanc Justiniani constitutionem, & haec post illam scribere potuisse, chronologicis rationibus docet V. C. Reinold. *Var. cap. XIX.*

Emancipatio quotuplex?

§. 230. Praecipue vero EMANCIPATIONE solui diximus ius patriae potestatis. (§. 227. 4.) Quidni enim pater emanciparet, id est, per aes & libram abalienaret liberos, qui erant res mancipii ratione patris, (§. 171.) & in eius dominio Quiritario constituti? (§. 172.) Ea vero emancipatio vel VETVS est, vel ANASTASIANA, vel IVSTINIANEA.

Emancipatio vetus.

§. 231. VETVS erat actio legis, (§. 105. 2.) qua liberi masculi, primi gradus, per tres venditiones & mancipationes, totidemque manumissiones *: filiae autem & nepotes una venditione & manumissione, patria potestate exhibent. Cai. *Inst. Lib. I. tit. 8. §. 3.* Conf. *Antiq. nostras Rom. h. t. §. VI.* Vendebat ergo

go pater filium per aes & libram: sed tertiae tamen mancipationi plerumque addebat contractum fiduciae, ut emtor filium remanciparet, quo ipse potius eum manumitteret, quam emtor, qui ideo Caio pater fiduciarius adpellatur. Immo haec fiducia interposita semper praesumebatur. §. ult. *Inst. de legit. agn. success. L. ult. C. de emanc. lib.*

* Rationes huius ritus optime cohaerent. Liberi iure Rom. erant in dominio Quiritario. (§. 172.) Res, quae in hoc dominio erant, mancipari poterant: Bynkersh. *de reb. mancipi pag. 1.* ergo & liberi. Semel iterumque mancipati & manumissi filii recidebant in patriam potestatem, non autem tertium venditi, tertiumque manumissi: (§. 174. 2.) hinc tribus mancipationibus, totidemque manumissionibus opus erat ad solvendum ius patriae potestatis. Q. E. D.

§. 232. Ex ANASTASII constitutione liberi patriae potestate exhibant per rescriptum principis ad acta insinuatam, eodem effectu, ac olim per emancipationes & manumissiones. *L. 5. C. de emancip. lib.*

§. 233. Denique IVSTINIANVS, non abrogata constitutione Anastasii, sed vetere & vana, quam vocat, observatione, auctoritatem magistratum sufficere voluit; §. 6. *Inst. h. t. L. ult. C. de emancip.* & quidem quorumcumque, quia est actus voluntariae iurisdictionis. (§. 105. 2.) *L. 36. ff. de adopt. & emanc. L. ult. C. h. t.*

§. 234. Ceterum quemadmodum nemini invito An- paterum suarum dominium eripi potest, nisi in poenam: ita nec pater ullo pene modo cogitur ad emancipandos liberos, §. ult. *Inst. h. t. L. 31. ff. de h. t.* nisi quod in poenam ius patriae potestatis liberos? amittunt parentes, 1.) prostitute filias, *L. 12. C. de episc. aud. L. 6. C. de spectac. 2.) ex-* po-

ponentes infantem *L. 2. C. de infant. expos. Nou. CLIII. cap. 1. 3.*) incestas nuptias contrahentes .
Nouell. XII. cap. 2.

* Addunt doctores alias causas , veluti facultatem patris , ob *L. fin. ff. si a parente quis manum.* adrogationem in impuberis praeiudicium factam , *L. 32. ff. de adopt. & emanc. relictum legatum , vel numos , acceptos ea conditione , vt filius emancipetur , ob L. 92. ff. de condit. & demonstr. L. 1. §. 3. ff. si quis a par. manum.* Sed in *L. fin. ff. si a par. quis manum.* memoratur poena extraordinaria , vel priuilegium , quod ad exemplum non trahitur . (§. 96.) Impubes , adrogatus per *L. 32. ff. h. t.* potest quidem sui iuris fieri , si pubes factus adrogationem improbet : sed non ideo patrem ad emancipandum cogit , quia adrogationis effectus interea in suspenso fuit . Denique nec qui legatum vel numos ea lege accipit , vt emancipet , cogitur ad emancipandum , sed accipiendo vltro se ad id obstringit , quum legatum vel pecuniam potuisset repudiare .

Vfus huius doctrinae hodiernus .

§. 235. Morte hodiernum soluitur patria potestas . Capitis deminutio pene ignota est . Emancipatio vetus & Anastasiana dudum exoleuit . Iustiniana non quidem extra usum , sed tamen vel ideo paullo rarior est , quia liberi plerisque locis per nuptias separatamque oeconomiam e potestate patria exeunt , saluis ac intactis familiae iuribus .

Emancipatio tacita .

§. 236. Hanc patriae potestatis solutionem , quae vulgo tacita emancipatio adpellatur , pragmatici omnes cum Glossa ex *l. 1. C. de patr. potest.* repetunt ; vbi quum ea verba legantur : *quum diu passus sis , vt patrisfamilias res eius agi &c.* separatam filii oeconomiam per decennium vel vicennium exigunt ad hanc emancipationem inducendam ; decennium nempe , vt tamquam paterfamilias cum alijs ciuibus se gerere valeat ; vicennium vero , vt a patria potestate liberetur . Sed quum haec

haec tacita emancipatio ex Imp. Leonis Nouella XXV. vsu apud nos recepta , potius sit deducenda , quae nullum temporis spatium praescribit , iudicis arbitrio tempus relictum demonstrauimus in *Instit. Iur. Regn. Neapolitani Lib. I. tit. 3. §. 71. & 72.* In ciuitate autem Neapolis eiusque pagis mulieres a patria potestate liberantur per nuptias ob Consuetudinem sed & mulier tit. de filiasfam. nubente. Confer. *Instit. nostr. Iur. Regn. Neapolit. Lib. I. tit. de patr. potest.* vbi nonnulla ad eam Consuetudinem peruenientia adnotauimus .

T I T. XIII.

DE TUTELIS.

§. 237. **D**iximus , homines vel sui iuris esse , vel alieno iuri subiectos , & hos vel sub patria , vel sub dominica potestate viuere , vnde alii filii familias , alii serui dicantur . (§. 164.) Quomodo igitur hactenus de partitione hominum alieno subiectorum iuri actum : ita iam sequitur diuisio noua personarum SVI IVRIS , quorum alii IN TUTELA vel IN CURATIONE sunt , alii NEVTRO IVRE tenentur . pr. *Instit. h. t.*

§. 238. Alterius tutela regi , aequissimum videbatur , eos easque , qui quaeque vel propter imperfectam aetatem , vel propter lubricitatem sexus sponte se defendere non possent . Hinc pupilli vsque ad pubertatem ; feminae , quae in manum haud conuenerant , in perpetua erant tutela . Vid. *Antiq. nostr. Rom. h. t. §. XVI. seq.* Puberes vel ob aetatem , vel ob alias causas , rebus suis administrandis impares , non quidem tutelae , sed curationi tamen suberant . Sed feminarum tutela iam lu-

num sui iuris non va diuisio .
 Tutelae olim & impubes & feminae suberant .

Iustiniani temporibus plane ab usu recesserat.

Tutela
definitio.

§. 239. TUTELA ergo pupillaris, de qua so-
la agendum, ut Servius definit, est vis & po-
testas in capite libero*, ad tuendum eum, qui pro-
pter aetatem suam se sponte defendere nequit, iu-
re civili data ac permessa. §. 1. Inst. h. t. L. 1.
pr. ff. eod.

* Caput liberum est homo sui iuris. Gell. Lib. V. cap. 19.
Vlp. Fragm. tit. XI. §. 5. Et videtur Servius vocabu-
lum hoc adhibuisse, quia tutelam generatim, non in
specie pupillarem, designabat, ut illo vocabulo generali
& pupillos complecteretur, & feminas, quas apud Roma-
nos in perpetua tutela vixisse diximus. (§. 238.) Vis
& potestas differunt, ut maius & minus. Plus enim in
vi est, quam in potestate. Illa actum secundum, quem
vocant philosophi, haec primum tantum notat. Hinc
apud Tacitum vis opponitur imagini potestatis vel im-
perii, Annal. Lib. XV. cap. 14. nudo nomini, ibid. Lib.
III. cap. 37. speciei, Lib. III. cap. 30. nudo honori,
Hist. Lib. II. cap. 29. inanibus Lib. XV. Annal. cap.
31. Vim ergo tutor exercet in infantem, cuius vice
omnia agit: potestatem in eum, qui fari potest, quique
ipse agit, auctore tutore; L. 1. §. 2. ff. de administ.
tut. §. 9. Inst. de inuicil. stipul. L. 5. §. 5. ff. de R. I. Quod
& de tutela feminarum observandum est, in quas tuto-
res non vim, sed potestatem exercebant.

Tutela
est mu-
nus pu-
blicum.

§. 240. Quum ergo tutela sit vis & potestas iu-
re civili data vel permessa: (§. 239.) collegerunt
inde Romani*, tutelam esse munus publicum. pr.
Inst. de excus. tut.

* Munus enim dicitur, quod necessario obimus lege, more
imperioque eius, qui iubendi habet potestatem. L. 214. pr.
ff. de V. S. L. 18. ff. eod. & ibi lo. Goedd. in Comm.
p. 275. sequ.

Qui tu-
tor esse
possit.

§. 241. Ex quo sequitur, 1.) ut & filii fami-
lias tutelas recte suscipiant. (§. 175. *) pr. Inst.
qui

qui testam. tut. dari poss. 2.) Ut contra nec ser-
vi, L. 22. ff. de test. tut. nec peregrini, nec mu-
lieres tutores esse possint. L. ult. ff. h. t. L. 2.
ff. de R. I. Excipiuntur tamen per Nou. CXVIII.
cap. 5. mater & avia, quas reliquis etiam agnatis
praeferri iussit Iustinianus.

§. 242. Quumque tutoris sit, pupillum, qui per
aetatem sponte se defendere nequit, TUTORIS
(§. 239.) sequitur, ut tutela legitima & dativa
impediatur, & testamentaria saltem suspendatur,
1.) per minorenitatem, §. 13. Inst. de excus. tut. 2.)
per furem & insaniam, L. pen. ff. h. t. 3.) per
surditatem & impotentiam loquendi. L. 1. §. 2. 3. L. pen. ff. h. t.

§. 243. Quia porro ei potestati subest caput li-
berum: (§. 239.) consequens est, 1.) ut tutor
primario personae, non rei detur. * §. 4. Inst. de
qui testam. tut. L. 12. L. 14. ff. de testam. tut. 2.)
ut nec patrem habenti tutor detur, L. 239. pr.
ff. de V. S. princ. Inst. h. t. L. 6. §. ult. ff. h. t.
3.) nec seruo. L. 17. ff. de tut. datiu. Nenter
enim est sui iuris, (§. 164.) adeoque nec ca-
put liberum. (§. 239. *) Immo 4.) nec pe-
regrino tutor ex iure Quiritium datur, quia is non
gaudet libertate Quiritium, ob quam capita li-
bera censebantur. Cicero pro A. Caecina cap.
XXXIII.

* Secundario tamen tutor etiam rem pupilli administrat.
Immo aliquando & ad certum actum datur, veluti ad
hereditatis aditionem. L. 10. pr. ff. de test. tut. L. 17.
§. 1. ff. de adpellat. L. 9. L. 13. pr. ff. de tut. vel cur.
dat. Immo si magnae sint pupilli facultates, & rei Afri-
canae, Syriacae &c. tutores dantur. L. 15. ff. de test.
tut. L. 27. pr. ff. de tut. dat. At proprie ne tunc qui-
dem tutor rei, sed personae datur.

Tutela
heredita-
ti compa-
rata.

§. 244. Ceterum quum lege XII. Tab. cautum esset; PATERFAMILIAS VTI LEGASSIT SUPER FAMILLA, PECVNIA, TUTELAVE SVAE REI *; ITA IVS ESTO: Vlp. *Fragm. tit. XI.*
§. 14. Icti Romani tutelam considerabant, tanquam hereditatem. Quemadmodum ergo *testamento* scriptus heres excludit legitimum, qui alias ab intestato successisset: L. 39. ff. de *acquir. hered.* ita *testamentaria* tutela reliquas omnes, id est, legitimam & dativam, excludit. L. 11. pr. ff. de *test. tut.* Et quemadmodum aliquando Praetor bonorum possessionem dat secundum vel contra tabulas: ita & deficiente tutela testamentaria vel legitima, tutorem dat Praetor.

* Servauimus verba TUTELAVE SVAE REI, quia & apud Vlpianum, & in pr. *Inst. de L. Falc.* & in L. 120. ff. de *V. S.* & alibi passim habentur, & nihil habent absurdi. Filii enim familias erant res mancipii: (§. 171.) & hinc paterfamilias, dum tutorem illis dabat, legabat de tutela suae rei. Nihilominus tutor dabatur personae, (§. 243. 1.) quia eius munus mortuo demum patre incipiebat, postquam iam persona, vel caput liberum esse coeperat filius.

Tutela
triplex.

§. 245. Triplex itaque est tutela: TESTAMENTARIA, de qua *titulo XIV. LEGITIMA*, de qua *tit. XV.* & *seqq.* & denique ex lege Attilia & Iulia Titia inuenta in subsidium, DATIVA, de qua *tit. XX.* agitur.

T I T. XIV.

QVI TESTAMENTO TUTORES DARI POSSVNT.

§. 246. **Q**uia paterfamilias potest legare super Tutela sua rei: (§. 244.) explorati *testamentariae ratio.* iuris est axioma: Pater liberis, in potestate sua constitutis, (§. 175. 9.) & in alterius potestatem non recasuris, (§. 243. 2.) tutores testamento, vel codicillis testamento confirmatis, dare potest. L. 1. pr. L. 4. pr. ff. de *testam. tut.* §. 3. *Inst. de tut.* L. 73. §. 1. ff. de *R. I.*

* Quamuis testamentaria tutela ex hac lege XII. Tabularum liquido fluat: L. 120. ff. de *V. S.* eam tamen iam ante Decemuiros Romae receptam fuisse, patet exemplo L. Tarquinii Prisci, quem Ancus Rex liberis suis tutorem testamento instituit, teste Liuius *Lib. I. cap. 34.*

§. 247. Fundamentum ergo huius tutelae est *Eiusdem patria potestas.* (§. 175. 9.) L. 73. §. 1. ff. de *fundamentum.* R. I.

§. 248. Ex quo principio sequitur, 1.) ut pater solus vel auus, qui liberos in potestate habet, Quibus-
tutores dare possit, non mater aut auia, nec alia *nam tutor*
extranea persona. L. 1. pr. ff. h. t. 2.) ut idem *to detur?*
tutores det liberis *, non emancipatis, sed in potestate sua constitutis, vtriusque sexus, d. L. 1. pr. ff. h. t. 3.) etiam exheredatis. (§. 228. 3.) L. 4. ff. h. t. Conf. V. A. Zach. *Hub. Dissert. Lib. II. diff. IV.* §. 28. p. 331. immo 4.) ex benigna iuris interpretatione etiam postumis **, dum in ea

bet quidem, sed solet tamen, tutor confirmari cum inquisitione. *L. 4. C. de test. tut. vbi euolvendus Ill. Corn. van Bynkersh. Obs. Lib. II. cap. XVII.* Ceterum quum hi tutores non tam ob testatoris iudicium, quam ob inquisitionem confirmantur, pro *datiuis* habentur. *L. 5. ff. de conf. tut.*

* Attamen & hic disquirendum, an duraverit patris voluntas? quae durasse non creditur, si in tutore emerferit celata morum improbitas, aut inimicitia cum patre, aut damnosus cum filio contractus. *L. 8. §. 10. ff. de conf. tut. L. 4. ff. de test. tut.*

Vfus confirmatorum siue legitimi siue testamentarii in Regno Neapolitano confirmantur. Non idem tamen in omnibus tutoribus est confirmationis effectus: in legitimis enim, & testamento minus sollemni datis adeo est necessaria, ut sine ea tutores dici nequeant; qui vero tutores perfecto testamento sunt dati, delatam tutelam ante confirmationem gerere valent, eam tamen in ipso tutelae ingressu petere tenentur, ita exigente praxi fori nostri.

T I T. XV.

DE LEGITIMA AGNATORVM
TUTELA.

Tutelae legitimae quando locus sit? §. 254. **Q**uemadmodum, vbi intestatus quis decessit, ex lege succedunt popin- qui, & quidem iure vetere agnati: ita & tutela lege XII. Tabularum defertur proximis agnatis, si pater vel omnino, vel certe, quod ad tutelam, intestatus decessit *. (*§. 244. §. 2. Inst. h. t.*)

* 8c

* Secus, si tutor testamento datus vel excusetur, vel remoueat, vel morjatur, finita nondum tutela, vel si impediatur denique tutela per actatem, furorem, diem vel conditionem testamento adscriptam. His omnibus enim casibus non legitima, sed *datiua* tutela locum habet, ob principium explicatum (*§. 250. 7. L. 11. ff. de testam. tut.*)

§. 255. Hinc axioma: *Vbi successionis est emolumentum: legitimae ibi & tutelae onus esse debet*, legitimummodo persona sit habilis obeundo muneri publico. (*§. 241. §. vn. Inst. de legit. patr. tut. L. 73. pr. ff. de reg. iur.* Ex quo axiomate fluit diuisio. tutela legitima AGNATORVM, PATRONORVM, PARENTVM & FIDVCIARIA.

§. 256. Quum nimirum lex XII. Tabularum Quinam post liberos vocet agnatos & gentiles *: *Vlp. ad legit. Fragm. tit. XXVI. §. 1. consequens est, 1.) ut iure vetere hi soli etiam fuerint tutores legitimi. pr. & §. 1. Inst. h. t. 2.) ut proximi agnati excludant remotiores, & 3.) si plures eodem gradu sint; omnes ii tutelam nanciscantur. §. ult. Inst. de cap. dem. L. 9. ff. h. t.*

* Sunt vero AGNATI & GENTILES per virilis sexus personas cognitione iuncti. *L. 7. ff. h. t. §. 1. Inst. h. t. COGNATI*, qui per feminini sexus personas cognitione iunguntur. *§. 1. Inst. h. t. L. 10. §. 2. ff. de grad. & affin.* Agnati vero & gentiles ita differunt, ut illi sint eiusdem cognominis & familiae; hi eiusdem nominis & gentis, e.g. *C. Iulio Caesari* agnati erant omnes *Caesares*; gentiles omnes *Iulii*, quorum maiorum nemo servitutem seruierat. Nam id addendum ideo, quod & liberti patronorum nomen adsumere solebant. (*§. 147. Vid. Cic. Topic. cap. VI.*)

§. 257. Quia vero agnatorum & gentilium di- lare ne- scri- vo &

agnati
sunt tu-
tores le-
gitimi ;
immo &
mater &
auia.

serimen Praetor ; agnatorum & cognatorum differ-
entiam Iustinianus *Nou. CXVIII. cap. 4.* fastulit ,
hosque cum illis promiscue ad successionem admi-
sit : 4.) iure nouo cognati , modo idonei sint ,
& vna cum agnatis ad tutelam legitimam vocantur .
Nou. CXVIII. cap. 5. Quin idem Iustinianus 5.)
& matrem ac auiam admisit , easque omnibus a-
latere cognatis , ipsique auo paterno praetulit , dum
renuncient secundis nuptiis & SC. Velleiano . *No-
vell. CXVIII. cap. 5.* Quo iure vtimur , nisi quod
renunciatio iureiurando fieri non solet .

Agnatio-
nis & co-
gnationis
iura quo-
modo
tollan-
tur ?

§. 258. Ceterum inter agnationem & cognatio-
nem etiam hoc intercedit discrimen , quod haec ,
tanquam naturalis qualitas , minima capitis deminu-
tione tolli nequeat : illa , tanquam ciuilis , omni
capitis deminutione perimatur . §. ult. *Inst. h. t.*
§. 6. *Inst. de cap. dem.* Vnde hic , loco licet non
satis idoneo , inferitur titulus de CAPITIS DEMI-
NVTIONE .

T I T. XVI.

DE CAPITIS DEMINVTIONE.

Quid ca-
put ?

§. 259. CAPVT nimirum Romanis vocabatur
status ille triplex , LIBERTATIS ,
CIVITATIS , FAMILIAE , (§. 112.) quia se-
cundum illos status capita referebantur in tabulas
censuales * . *Antiq. Rom. h. t. §. II. sequ.*

* Vnde capita libera , homines sui iuris , (§. 239. *)
capite censi , quorum solum nomen , sine re & prole in
tabulas censuales referebatur . *Gell. lib. XVI. cap. 10.*
capite destituti , serui , §. 4. *Inst. h. t. capitalis poena* , sed
iudicium publicum capitale non solum , quo vita , sed
& quo libertas & ciuitas adimebatur . *L. 2. pr. L. 6.*
§. ult. *ff. de poen.* Inde ergo & phrasae : caput de ciui-
tate eximere , *L. 2. ff. de publ. iud.* nec non capite de-
minui . §. 260.

§. 260. Est itaque CAPITIS DEMINVTIO *sta-* Definitio
tus prioris mutatio * . *pr. Inst. & L. 1. ff. h. t.* capitis
deminu-
tionis .

* Addunt multi in deterius , vti & Theophilus *h. t. & At-
taliot. Synops. tit. III. eis το χειρον , in peius* . Sed non
opus videtur ista lacinia . Qui enim libertatis , ciuitatis
vel iurium familiae non est particeps , iste nec caput
habet , (§. 259.) adeoque mutato statu nec capite de-
minuitur . Sic seruus manumissus capite non minuitur .
§. 4. *Inst. h. t.* Immo ne deportatus quidem , vel ab
hoste captus , si ciuitatem vel libertatem recuperat , quia
in eo statu caput , quod amittere possit , non habet .

§. 261. Quumque caput vel status sit triplex , Eiusdem
libertatis , ciuitatis , familiae : (§. 259.) tripli-
cem etiam esse oportet capitis deminutionem ,
MAXIMAM , qua libertas , adeoque & iure ciuita-
tis & familiae ; MEDIAM , qua salua libertate ,
status ciuitatis ; & MINIMAM , qua , salua liber-
tate & ciuitate , iura familiae perimantur . *pr. Inst.*
L. ult. ff. h. t. Maxima & media , quia eam
passi personae esse desinunt , (§. 112.) morti
comparantur , & hinc mors ciuilis vocari solent .
L. 209. ff. de reg. iur. §. 1. Inst. quib. mod. ius patr.
pot. solu.

§. 262. Itaque MAXIMAM capitis deminutio- Capitis
nem patiebantur 1.) detrusi in seruitutem ; siue deminu-
per captiuitatem inciderint : (§. 118. 119.) 2.) tio maxi-
serui poenae , (§. 119. *) quamuis haec seruitus
poenae in fauorem cognatorum a Iustiniano subla-
ta sit . *Nou. XXII. cap. 8.*

§. 263. MEDIAM contra patiebantur 1.) ii , Media
quibus aqua & igni interdictum * , & 2.) depor-
tati , qui & EXSVLES dicebantur : *L. 5. pr. ff.*
§. 2. Inst. h. t. L. 2. §. 1. ff. de poen. 3.) transtu-
gae , vel 4.) hostes iudicati , *L. 5. §. 1. ff. h.*
non vero 5.) RELEGATI , quippe qui , saluis
ciui-

ciuitatis iuribus, vrbe tantum vel prouincia exesse iubebantur. §. 2. *Inst. h. t.* & §. 2. *Inst. quib. mod. ius patr. pot. solu.*

* Nemini ciuium Rom. iura ciuitatis adimi inuito poterant, nisi ipse auctor fieret. Cic. *pro domo cap. LXXII.* Quia tamen statim ea amittebantur, simul ac quis alii ciuitati adscribi se passus erat, idem *ibid. cap. LXXXI.* si quidem nemo iure Romano duarum ciuitatum ciuis esse poterat: Corn. Nep. *vit. Attic. cap. 3.* hinc aqua & igni interdicebatur reis, quos ciuitate priuatos volebant. Nam simul ac illi, hac adacti necessitate, solum verterant, & in aliam ciuitatem se receperant, Romanam ipso iure amisisse censebantur. Cic. *pro domo cap. XXX.*

Minima. §. 264. MINIMAM denique capitis deminutionem patiuntur 1.) adrogati, quia ex patribus familias fiunt filii familias. (§. 215.) §. 3. *Inst. L. 3. pr. §. 1. ff. h. t.* 2.) adrogatorum liberi, qui patrem sequuti, familiam mutant. (§. 216.) 2.) *L. 40. ff. de adopt.* 3.) legitimati, inprimis per subsequens matrimonium, quia sui iuris esse desinunt, (§. 208. 1.) & 4.) iure veteri * etiam emancipati. §. 3. *Inst. h. t.*

* Quia emancipari nemo poterat, quin in imaginariam feruilem causam deduceretur. (§. 231.) *L. 3. §. 1. ff. h. t.* Quod cessat iure nouo, maxime quum ob *Nou. 118. cap. 4. & 5.* etiam emancipatis iura successionis & familiae salua sint.

Vfus do-
ctrinae
hodie
nus. §. 265. Capitis deminutionem maximam hodie obsoleuisse omnes fatentur. Mediam in hoc Regno sustinent deportati, & qui his comparantur relegati, de Rosa *ad consuet. Neap. in proem. n. 458.* atque ad triremes damnati; dummodo vtrumque perpetuae poenae causa fiat. Nec mirum videri debet, si in deportatione hoc quoque exigatur, quum

quum temporariae huius poenae exemplum exstet in *pragm. 2. de iniur.*

T I T. XVII.

DE LEGITIMA PATRONORVM
TUTELA.

§. 266. **A**ltera species tutelae legitimae est tutela PATRONORVM. (§. 255.) Legitima patronorum tutela. PATRONVS est, qui seruum, siue proprium, siue alienum, manumisit. *L. 3. §. 1. seq. ff. de suis & legit. her. L. 3. ff. de iur. patr.*

§. 267. Quia ergo huic libertus debet, quod Patroni persona esse coeperit, quum antea esset in classe tanquam rerum, (§. 113.) & hinc olim liberti pater & agnati, succedebant libertis. proximus agnatus credebatur: (§. 147.) legibus XII. Tabularum patronus eiusque liberi, tanquam proximi agnati, vocabantur ad successionem, si non exstarent sui heredes. *Vlpian. Fragm. tit. XXIX. §. 1. L. 23. §. 1. ff. de bon. libert. pr. Inst. de success. lib.*

§. 268. Quia vero, vbi successionis commodum, Et hinc ibi & onus tutelae esse oportet: (§. 255.) in etiam ad ferebant inde prudentes, libertorum impuberum, tutelam vel liberorum eorum tutelam deferendam esse patronis, patronorumque liberis, huic muneri suscipiendo idoneis. *L. 3. pr. ff. de legit. tutor. §. vii. Inst. h. t.* Quod hodie extra usum est.

T I T. XVIII.

DE LEGITIMA PARENTVM TVTELA.

Legitima §. 269. **T**ertia tutelae legitimae species est, paren-
tum tute-
la. quae PARENTIBVS defertur, (§. 255.) quippe qui aetatem liberorum impuberum emancipatorum, tanquam patroni, regunt. L. 3. §. ult. ff. de legit. tut. §. vn. Inst. h. t.

Eius funda-
mentum. §. 270. Nimirum pater filium emancipabat per tres venditiones & manumissiones imaginarias, (§. 231.) adeoque hic quodammodo in seruilem causam deducebatur: (§. 264. *) L. 3. §. 1. ff. de cap. min. & hinc manumissus, non quidem ratione status, (§. 127. 4. 5.) sed tamen ratione iurium patronatus, quasi libertus erat manumissoris. Hinc manumissor ei, tanquam patronus, succedebat, (§. 267.) adeoque idem & tutor erat emancipati impuberis. (§. 268.)

Cur ea patri ac non potius filii emptori deferatur? §. 271. Quum vero pater, emancipans interposita fiducia, sibi stipulari solet, ut filius tertium venditus ab emptore sibi remanciparetur, quo ipse potius, quam ille, eum manumitteret, iuri-
busque patronatus frueretur, (§. 231.) eaque fiducia ex constitutione Iustiniani semper interposita fingeretur: §. ult. Inst. de legit. agn. succ. L. ult. C. de emanc. lib. consequens erat, ut pater, tanquam patronus, filio filiaeue emancipato emancipataeue succederet, (§. 267.) & hinc etiam eorum susciperet tutelam legitimam, si essent impuberes. (§. 268.) §. vn. Inst. h. t. L. 3. §. ult. ff. de legit. tut.

Vltus ho-
diernus. §. 272. Sed haec legitima parentum tutela, cessante emancipatione vetere, & iuribus patronatus pla-

plane extinctis, hodie fatentibus omnibus extra usum est. Pater autem curator est filiorum etiam non emancipatorum, ratione bonorum aduentitiorum maternorum ob l. ult. C. de bon. quae liber. De tutela matris & auiarum iam diximus. (§. 257.)

T I T. XIX.

DE FIDVCIARIA TVTELA.

§. 273. **L**egitimam hanc parentum tutelam, de qua superiore titulo actum, olim ab fiducia interposita illa fiducia, (§. 231. & 271.) dictam esse FIDVCIARIAM, patet ex Vlpian. Fragm. tit. XI. §. 5. Sed Iustinianus quartam speciem tutelae legitimae fiduciariam vocat. §. vn. Inst. h. t. L. 4. ff. de legit. tut.

§. 274. Itaque FIDVCIARIA TVTELA Iustiani est, quae post mortem patris emancipatoris liberis eius masculis perfectae aetatis defertur in emancipatum impuberem. d. L. 4. ff. de legit. tut. §. vn. Inst. h. t. Quia enim pater emancipator per interpositam fiduciam iura patronatus consequabatur, & hinc legitimus tutor erat filii emancipati adhuc impuberis: (§. 271.) consequi videbatur, ut, eo mortuo, liberi eius nondum emancipati hanc tutelam consequerentur, tanquam patroni filii, quos lex XII. Tabularum aequae ad successionem vocabat, ac patronos. (§. 267.) d. §. vn. Inst. h. t. Quod ipsum quoque hodie extra usum est.

T I T. XX.

DE ATILIANO TUTORRE, ET EO, QVI
EX LEGE IVLIA ET TITIA DATVR.Tutela
datiuae
definitio.

§. 275. **A**ctum haecenus de tutela testamentaria, (tit. XIV.) & legitima: (tit. XV. seqq.) iam tertia sequitur tutelae species, quam DATIVAM vocant, quia haec tutoris datio est actus legitimus, (§. 106.) quo deficientibus testamentariis & legitimis, tutores a magistratu ex lege dantur. pr. Inst. h. tit.

De eius
indole
axiomata.

§. 276. Ex quo tria fluunt axiomata: I. Tutor hic ex lege a magistratu datur. L. 6. §. 21. ff. h. t. II. Datur in subsidium, deficientibus testamentario & legitimo. III. Tutoris datio est actus legitimus. L. 77. ff. de reg. iur.

Eius origo
ex lege
Atilia,
& Iulia
Titia.

§. 277. Datur, inquam, tutor ex lege, (§. 276. I.) & in vrbe quidem ex lege ATILIA, lata ante annum V. C. IDLVII. ut patet ex L. Iulio Lib. XXXIX. cap. IX. procul dubio a L. Atilio Regulo, tribuno plebis, anno V. C. CCCXLIII. Liu. Lib. X. cap. XXX. In provinciis, (excepta Sicilia, de qua vid. Excerpt. Peiresc. p. 397.) ex lege IVLIA & TITIA*, lata anno V. C. IDCCXXVIII. Augusto III. & M. Titio Coss. Vales. ad Exc. Peiresc. p. 61.

* Deferuit nuper Henrici Valesii sententiam Aug. Christ. Marchius, edita singulari dissertatione de tutoribus ex Lege Iulia & Titia datis, Lipsiae 1736. Potius non vnam esse legem statuit, sed duas, quarum Titia antiquior, lata sit anno ab V. C. vel CCCCLXXXVIII. vel IDXXVI. siue a C. Titio, siue a Q. Titio, tribunis plebis: Iulia contra a Caesare Augusto anno IDCCXXVI.

Et sane sunt eius argumenta non nullius momenti. Urget enim testimonium Theophili Paraphr. pr. Inst. de Atil. tutor. ubi discrete memorat β. νόμος, ἡ αἰορ καὶ Τ. τιτρου, duas leges, Iuliam, & Titiam. Urget copula &, quae interitici non soleat inter collegarum nomina, a quibus lex aliqua cognominetur. Enimvero quemadmodum non adeo classicum videtur Theophili de re tam antiqua testimonium: ita exemplo non caret copulatiua et, etiam vnus legis auctorum nominibus interiecta. Quod ut vno probem exemplo; notissima est lex Lacinia & Mucia, constanter ita vocata a Cicerone Orat. pro Balbo cap. XXI. in Brut. cap. XVI. & in fragmentis orationis pro C. Cornelio, perduellionis reo. Vld. Hist. iur. Lib. I. cap. 4. §. 164.

§. 278. Quum ergo ex lege tutor detur: (§. 276. sequ.) sequitur I. ut nullus possit tutorem dare iure magistratus, sed ex speciali concessione populi vel principis. L. 6. §. 2. ff. de tut. dat. L. 1. pr. ff. de offic. eius, cui mand. iurisd. Specialiter autem id ius concessum erat lege Atilia Praetori urbano; cui adhibenda in consilium maior pars tribunorum plebis* pr. Inst. h. t. Liu. XXXIX. cap. IX. in provinciis lege Iulia & Titia Praesidibus. pr. Inst. h. t. Postea in vrbe Coss. iussu Claudii ex inquisitione; Suet. Claud. cap. XXIII. & paullo post Praetores tutelares ex constitutione Marci Antonini; Iul. Capitolin. vit. Marc. cap. X. hinc & Praefectus vrbi & Praetor, secundum suam iurisdictionem, in provinciis Praefides, & ex eiusdem Marci oratione Legati Proconsul, vel, si non magnae essent pupillorum facultates, Magistratus municipales, iussu Praesidum, tutores dabant** §. 3. 4. Inst. h. t. L. 1. pr. §. 1. ff. de tutor. dat. Denique & municipalibus magistratibus, sine iussu Praesidum, cum Episcopo loci, si pupillus ultra D. solidos non haberet, & Iuridico Alexandriae, ea facultas data est. L. 30.

Quinam
possint
tutores
dare?

C. de Episc. aud. §. 5. Inst. h. t.

* Itaque quum alias vel vnus tribunus reliquorum constituta intercedendo turbare posset: Liu. Lib. IV. cap. 49. Lib. VI. cap. 35. Dionys. Hal. Lib. X. p. 658. id ius intercedendi in tutoris datione sublatum erat lege Atilia, quae pauciorum sententiam a pluribus superari iusserat. Vinn. h. t.

** Praetor intra urbem; Praefectus urbi intra centesimum ab urbe lapidem, vel in prouinciis suburbicariis. L. 1. pr. §. L. ult. ff. de off. praef. urb. Conf. Iac. Gothofr. Dissertationes de prouinciis suburbicariis.

An tutoris datio non posse mandari? §. 279. Ex eodem axiomate sequitur, 2.) tutoris dationem non posse mandari * L. 8. pr. ff. de tut. §. cur. dat. L. 1. pr. ff. de off. eius, cui mand. iurisd.

* Tutores quidem dabant etiam legati Procos. (§. 278.) L. 15. ff. de offic. procos. qui non propriam, sed mandatam iurisdictionem exercebant. L. 13. ff. eod. Sed ea facultas iis non competebat ob mandatam iurisdictionem, verum ex oratione D. Marci, ex qua legati eam facultatem accipiebant, simul ac ipsis iurisdictione a Procos. mandata esset. L. 1. §. 1. ff. h. t. Eodem modo & Duumviri, Praesidum auctoritate, tutores cum satisfatione dabant, si modicae essent pupillorum facultates. (§. 278.) L. 3. ff. de tut. dat.

Quando locus sit tutellae? §. 280. Quum porro tutores dentur in subsidium: (§. 276. 2.) tutela datiuua locum habet, 1.) si nec testamentarius, nec legitimus tutor est. pr. Inst. h. t. 2.) Si tutela testamentaria vel impeditur & adhuc speratur, vel finitur morte, excusatione, vel remotione tutoris testamentarii. (§. 250. 7.) L. 11. ff. de test. tut. §. 1. §. 2. Inst. h. t.

Quomodo tutor dari possit? §. 281. Denique quum tutoris datio sit actus legitimus; (§. 276. 3.) sequitur, 3.) vt pure tantum, non sub conditione, nec in diem vel ex die

die tutor dari possit. L. 6. §. 1. ff. de tutel. (§. 106.) Quod secus se habet in tutela testamentaria. (§. 249. 5.)

§. 282. Hodie tutoris datio ad ordinariam pertinet iurisdictionem, omnibusque ea facultas communis. Vnus hodie petit, quibus est aliqua, saltem civilis, iurisdictione; siue magistratus sint regii siue baronales. Minoribus vero feudatariis non a magistratu, sed ab ipso Rege balius conceditur; const. minoribus tit. de iure balii. De balio dicam §. 314.

T I T. XXI.

DE AVCTORITATE TUTORVM.

§. 283. **P**upilli imperfecta est aetas, (§. 238.) Tutoris §. 6. Inst. de Atil. tut. imperfectior vis & potestas. tamen infantis, qui fari non potest, quam vel testis. infantiae vel pubertati proximi *. Hinc in infantem VI; in infantiae vel pubertati propiore PO-TESTATE pollere tutorem diximus. (§. 239. *)

* Infantia iure nostro vsque ad annum aetatis septimum completum porrigitur. L. 14. ff. de sponsal. L. 18. C. de iur. delib. L. 1. §. 2. ff. de administr. tut. Septenni maior, sed qui decimum cum dimidio, vel quae nonnum cum dimidio nondum attingit, infantiae; qui decimum, vel quae nonnum cum dimidio excessit, sed nondum pubes est, pubertati proximus vel proxima esse dicitur.

§. 284. **I**NFANS ergo nihil, sed pro illo tutor omnia agit: L. 1. §. 2. ff. de adm. tut. L. 9. ff. de acquir. hered. ast MAIOR INFANTIA ipse, si tutor velit, agit, auctore tutore, d. L. 9. de acqu. her. §. 9. Inst. de inutil. stipul. L. 3. C. de acqu. possess. qui veluti supplet, quod pupilli per-

sonae ob lubricum aetatis deesse videtur. *L. 32. §. 2. ff. de acquir. vel amitt. possess.* Vnde auctoritas ab augendo dicta videtur veteribus, Charif. Grammat. *Lib. I.*

Quid auctoritas? * §. 285. Est vero AVCTORITAS actus legitimus, (§. 106.) quo tutor id, quod pupillus infantia maior gerit, (§. 284.) & ex quo deterior eius conditio fieri posset, sollemniter adprobat, ut quod personae eius deest, suppleatur. (§. 284.)

* Non solent hoc alii obseruare. Sed quum in *L. 77. ff. de reg. iur.* non omnes actus legitimi recenseantur, (§. 106. *) & in auctoritate omnia actuum legitimorum requisita concurrant, vix est, quod illam esse actum legitimum dubitemus.

Quomodo ea interponenda? §. 286. Quum ergo auctoritas sit actus legitimus: (§. 285.) 1.) ea interponenda erat statim in ipso negotio*, 2.) a tutore praesente: nec 3.) quidquam valebat post tempus, vel 4.) per epistolam, vel per nuncium interposita. §. 2. *Inst. h. t. L. 9. §. 5. ff. eod. 5.)* interponi eam etiam oportebat pure, non sub conditione. *L. 8. ff. h. t.*

* Turbare videtur *L. 25. §. 4. ff. de acquir. her. in qua iussus praecedere*; Auctoritas PERFECTO NEGOTIO interponi dicitur; ubi Iac. Gothofr. ad *L. 29. ff. de reg. iur.* legendum putat *prouecto negotio*, Sed nihil emendatione opus. Non enim ea lex ait, dudum perfecto negotio autorem fieri posse tutorem, sed *perfecto negotio*, id est, simul ac iste actus explicatus erat, a quo negotium perfectionem capiebat & substantiam. Sic. e. g. in stipulatione pupillus interrogatus, congrue respondet, eoque perfecto actu, tutor praesens statim interponebat auctoritatem. Hinc eleganter a veteribus disputatum, si mulier, quae in tutela olim perpetua vivebat, (§. 238.) per epistolam manumitteret seruum absentem, (§. 137.) vtrum a tutore auctoritas interponenda

nenda sit, postquam mulier scripserit epistolam, an postquam eam acceperit seruus? Dubium enim videbatur, scriptane epistola, an postquam seruus dominae voluntatem cognouit, actus perfectus sit, & libertas peragatur, (*emancipatio*) Vid. *Fragm. e. vet. Icto §. 15.* apud Schulting. *Iurisp. anteiust. p. 807. & add. L. 38. ff. de acqu. vel amitt. poss.*

§. 287. Auctoritas tutoris necessaria est, quo-Quando ties pupillus quid gerit, quo deterior posset fieri auctoritate eius conditio. (§. 285.) Ex quo fluit axioma iuris notissimum: *Meliorem facere conditionem pupillo licet, etiam sine tutoris auctoritate; deteriorem non aliter quam auctore tutore.* *princ. Inst. L. 9. pr. ff. h. t. L. 28. pr. ff. de pact. L. 11. ff. de acquir. rer. dom.*

§. 288. Ex quo consequitur, 1.) vt pupillus Pupillus sine tutoris auctoritate sibi stipulari, *L. 9. pr. ff. h. t. donationem vel remissionem acceptare, L. 2. ff. de acceptil.* inmo ex quocumque titulo lucrati- alios sibi vo acquirere, *L. 11. ff. de acquir. rer. dom.* non obligat, autem promittere, donare, remittere, tradere, sed non obligatur alienare possit*. 2.) vt contractus cum pupillo, infcio tutore, initi non obligent pupillum, sed hic tamen ex iisdem alios habeat obligatos. *L. 13. §. 29. ff. de act. emt. pr. Inst. h. t. Vnde & claudicare hi contractus dicuntur Doctolibus.*

* Nisi pupillus factus locupletior, aut ex re nascatur obligatio. Vtroque enim casu & ciuilliter eum obligari aequissimum est. *L. 1. pr. L. 5. §. 1. ff. h. t. L. 46. ff. de obl. & act. L. 13. §. 1. ff. de condi. indeb.*

§. 289. Ex eodem principio recte colligitur, An hereditatem 3.) pupillum sine auctoritate tutoris hereditatem recte adire non posse, quamuis lucrosa sit. *L. 9. §. 3. ff. h. t.*

118
auctorita-
te tuto-
ris?
ff. h. t. §. 1. *Inst. h. t. iuncta paraphrasi Theo-
phili.* Idque partim, quia hereditas nos creditori-
bus & legatariis obligat, L. 8. pr. ff. de *acquir.
her.* pupillus autem ex facto suo, sine tutoris au-
ctoritate, civiliter obligari nequit, (§. 288. 1.)
L. 46. ff. de *obl. & act.* partim quia olim aditio
hereditatis ob cretionem cum ea coniunctam erat
actus sollemnis, Vid. *Antiq. Rom. Lib. II. tit.
XVII. sequ.* ad ea vero, quae sollemnitatem iuris
desiderant, explicanda, tutore auctore opus erat.
(§. 106.) L. 19. ff. de *auct. tut.*

Tutor
auctor
fieri non
potest in
rem
suam.
§. 290. Denique quia tutor, auctoritate interpo-
sita, pupilli iudicium supplet, (§. 284.) adeo-
que pupillus & tutor veluti pro vna persona agen-
te habentur: expediti iuris est axioma: *tutor auctor
fieri in rem suam non potest*; §. 3. *Inst. h. t. L. 1.
pr. L. 7. pr. & §. 2. ff. h. t.*

Quid si
tutor
cum pu-
pillo
contra-
here vel
litigare
velit?
§. 291. Ex quo inferitur, 1.) tutorem eme-
re non posse res pupilli, L. 34. §. 7. ff. de *contr.
emt.* nisi palam & bona fide, veluti auctione pu-
blica: L. 5. C. *cod. 2.*) si lis intercedat inter
tutorem & pupillum, dandum huic esse cura-
torem in litem*; §. 3. *Inst. h. t.* non, uti o-
lim, tutorem praetorium. Vlp. *Fragm. tit. XI.
§. 24.*

* Quod tamen raro hodie continget, quum nec creditor
nec debitor pupilli eiusdem tutelam suscipere possit.
Nou. LXXII. cap. 1. 2. 4. Nou. XCIV. praef. Si tamen
lis superueniat, curator adiungitur. *Nou. LXXII. cap.
1. 2.*

Vfus ho-
diernus.
§. 292. Ceterum hodie nec actus legitimus est
auctoritas tutoris, adeoque doctrinae, (§. 286.)
expositae, fere extra usum sunt: nec iam am-
plius observatur discrimen inter pupillum, infan-
tem?

tem, & maiorem infantia. (§. 284.) Plerumque
enim tutores, immo & curatores, res maioris
momenti ipsi expediunt, & raro interesse patiun-
tur pupillum vel minorem, nisi fere maiorennitati
sit proximus.

T I T. XXII.

QVIBVS MODIS TUTELA FINITVR.

§. 293. Tutela ideo inuenta est, ut defen- Tutela
dantur ii, qui per aetatem suam quomodo
sponte se defendere nequeunt. (§. 239.) Ea finitur?
ergo cessante causa, & tutelam finire aequum
est.

§. 294. Finitur itaque 1.) MORTE tum tu- Finitur
toris, quia mortuus viuum defendere nequit, tum morte.
pupilli, cui extincto defensione non opus est. §.
3. *Inst. h. t. L. 4. ff. de tut. & rat. distr.* Vnde
nec tutela ad heredes transit, siquidem & in le-
gitimam non tanquam heredes, sed tanquam pro-
ximi agnati, succedant tutoris, qui obiit, & pu-
pilli propinqui. L. 16 §. 1. ff. de *tut. L. 46. ff.
famil. ercisc.*

§. 295. Finitur 2.) CAPITIS DEMINVTIO- Capitis
NE, & quidem pupilli quacumque, tutoris tan- deminu-
tum maxima & media*. §. 1. §. 4. *Inst. h. t. L. tione.
14. pr. §. 1. 2. ff. de tut.*

* Pupillo capitis deminutionem quaecumque passo, tute-
la finitur. Nam siue maximam, median, siue minimam
patitur, non est caput liberum. (§. 243.) Tutor au-
tem capite minatus tutor esse desinit, si vel libertatem
vel civitatem amisit, quia tutela est *munus publicum*,
quod servus, vel peregrinus obire nequit. (§. 241.
2.) Capitis deminutione minima tutoris tutela in se
non finitur, quia & filiusfamilias tutor esse potest: (§.

241. 1.) finiebatur tamen olim tutela legitima, quia minima capitis deminutio iura agnationis tollit. (§. 258.) Quum vero hodie agnatorum & cognatorum discrimen *Nou. CXVIII. cap. 4.* sublatum sit, & cognati non minus, quam agnati, ad tutelam legitimam vocentur, (§. 257.) cognationis autem iura minima capitis deminutione non perimantur: (§. 258.) hodie capitis deminutione tutoris minima tutela non amplius finitur.

Pubertate.

§. 296. Finitur 3.) PUBERTATE, de qua quum lis esset inter Proculeianos & Cassianos, hique eam ex corporis habitu, illi ex annis aestimarent; Priscus vero utrumque indicium pubertatis coniungendum putaret: *Ulpian. Fragm. tit. XI. §. 28.* Iustinianus Proculeianorum sententiam probavit, & masculorum pubertatem expleto anno XIV.; puellarum anno XII. finiuit *; *L. fin. C. quando tut. esse desin. pr. Inst. h. t.*

* Quamvis vero pubertate ipso iure finiatur tutela: rerum tamen suarum administrationem, ex constitutione D. Marci, non recipiunt adolescentes, nisi constitutis curatoribus. Et ita intelligendae *L. 33. §. 1. ff. de administr. & per. tut. & L. 5. §. 5. ff. eod. immo & L. 28. §. 1. L. 31. eod.*

Existente die vel conditione.

§. 297. Porro quum tutor testamento & pure, & sub certa conditione, & in diem dari possit; (§. 249. 5.) consequens est, ut 4.) & VEXNIENTE DIE, vel EXSISTENTE CONDITIONE haec testamentaria tutela finiatur. §. 2. & §. 5. *Inst. h. t. L. 14. §. 3. 5. ff. de tut.*

Excusatione & remotione.

§. 298. Denique & 5.) EXCUSATIONE, & 6.) REMOTIONE tutelam finiri ait Imperator, §. ult. *Inst. h. t. de quibus tit. XXV. & XXVI.* erit dicendi locus.

§. 299.

§. 299. Iam id addimus, quia tutor primario Finita quidem personae, secundo tamen etiam rei tutela, (§. 243. *) eum, tanquam rei alienae administratorem, finita tutela, teneri ad rationes reddendas. §. 7. *Inst. de Atilian. tut.* Qui non reddit, TUTELAE iudicio; qui improbe compositas reddit, & aliquid subtrahit, actione DE RATIONIBVS DISTRAHENDIS, quae in duplum datur, in ordinem cogitur; *tit. ff. de tut. & rat. distr.* De actione tutelae vid. infra *Lib. IV. tit. XXVIII. §. 1012. sequ.*

§. 300. Ceterum hodie pubertate vix quidquam mutatur circa tutelam. Plerumque enim tutores qui fuerunt, eodem fere iure minores regunt usque ad maiorenitatem; quamvis in nonnullis negotiis minores interesse patiantur. *Vfus hodiernus.*

T I T. XXIII.

DE CVRATORIBVS.

§. 301. CVrator & procurator promiscue fere Curator accipiuntur, uti ex *L. 1. C. si tut. quasi pro vel curat. interu. patet*, pluribusque exemplis demonstratum est a viro Ill. Corn. van Bykershoek *Obs. II. cap. XX.*

§. 302. Ergo uti procuratio, ita CVRATIO nihil aliud est, quam potestas administrandi bona & rem familiarem eorum, qui rebus suis ipsi superesse nequeunt. *L. 20. ff. de rit. nupt. & L. 8. C. de nupt.*

§. 303. Ex quo fluit axioma: Curator primario rebus; personae tantum per consequentiam datur. §. 2. *Inst. h. t. L. 20. ff. de R. N. & L. 8. C. de nupt. L. 12. §. pen. ff. de admin. tut.* Et inde *Curatorum & tutorum differentia.*

se.

sequitur, 1.) vt curatores non, vti tutores, *au-*
ctoritatem interponant, quia in minorum persona
defectus non est, qui supplendus sit: (§. 284.)
sed tantum *consensum* iis, aliquid acturis, imper-
tiantur; 2.) vt & tutorem habenti dari possit cu-
rator. §. 5. *Inst. h. t.*

Eos ac-
cipiunt
furiosi.

§. 304. Quumque curatores dentur puberibus,
qui rebus suis ipsi superesse nequeunt: (§. 302.)
sequitur, vt curatores accipiant 1.) FVRIOSI,
de quibus iam legibus XII. Tabularum cautum
fuerat, vt agnatis gentilibusque in eorum pecuniam
& facultates potestas esset *; Cic. *Tusc. Quæst.*
Lib. III. cap. XI. de Inuent. Lib. II. cap. L. §. 3.
Inst. h. t.

* Quamvis vero id eatenus mutatum sit iure nouo, vt
magistratus furiosis curatores, causa cognita, consti-
taant: L. 6. L. 13. ff. de curat. furios. tamen non fa-
cile is praeteribit propinquos, si qui eorum habiles
sint. L. 13. ff. L. 5. C. eod.

Prodigi.

§. 305. Quumque a furiosis parum discrepent
2.) PRODIGI, quippe furiosum facturi rerum
suarum exitum: L. 12. §. 2. ff. de tut. dat. & hi
exemplo furiosorum in curatione propinquorum
sunt, simul ac a Praetore illis bonis est interdi-
ctum, Horat. *Serm. Lib. I. Sat. III. Paull. Recept.*
sent. Lib. III. tit. IV. §. 7. L. 10. pr. L. 15. pr.
ff. de curat. furios. L. 6. ff. de verb. obl.

Hinc cu-
ratio
quodam-
modo i-
gnomi-
niosa.

§. 306. Quandoquidem ergo soli furiosi & pro-
digi iure vetustissimo XII. Tabularum curatores
accipiebant: ignominiosum quodammodo videba-
tur, homini ingenuo sanae mentis obtrudi curato-
rem, eique liberam rerum suarum administratio-
nem & alienationem non permitti. L. 2. ff. si a
parente quis manumiss.

§. 307.

§. 307. Primum ergo ex lege Laetoria ADO- Quando
LESCENTIBVS, (non tantum lasciuus & demen- minores
tibus, vti ex male intellecto loco Iulii Capito- curato-
lini vit. M. Anton. cap. X. vulgo colligunt *,) res acci-
sed omnibus, qui petebant, curatores dari coepe- pere coe-
runt causa cognita. *Inuito enim adolescenti curato-*
rem dari non posse, expediti iuris videtur, partim
ob rationem, (§. 306.) redditam, §. 2. *Inst.*
h. t. partim quod curator procuratoris loco est;
(§. 301.) procurator autem nisi volente domino
fieri nemo potest. L. 1. ff. de procur. Tandem M.
Aurelius Antoninus Imp. omnibus adolescentibus,
etiam causa non cognita, curatores dari iussit. Iul.
Capitol. *ibid.*

* Locus Iulii Capitolini talis est: *De curatoribus vero,*
quum ante non nisi ex lege Laetoria, vel propter lasciuiam,
vel propter dementiam, darentur, ita statuit, vt omnes adul-
ti curatores acciperent non redditis causis. Inde plerique
colligunt, ex lege Laetoria tantum lasciuus & dementi-
bus adolescentulis datos esse curatores. Sed sensus alius
est. Ait enim auctor, ante M. Antonini tempora tri-
plicem fuisse curationem, vnā *minorum* ex lege Lae-
toria, alteram *prodigorum*, quos ipse *lasciuos* vocat, ter-
tiam *furiosorum*, qui illi sunt *dementes*. Quum vero lege
Laetoria non satis prospectum videretur minoribus,
quod tantum petentibus curatores dari iusserit causa
cognita: M. Antoninum cauisse primum, 1.) vt omnes
adolescentes curatores acciperent, quum ex lege Lae-
toria tantum quidam, qui peterent, accipere solerent.
2.) vt iis curatores darentur causis etiam non reddi-
tis, quum ex lege Laetoria, si minorennis curatorem
peteret, prius inquirendum esset, an honesta causa sub-
sit? num forte ob aes alienum contrahendum curator
petatur? &c. Conf. *Antiqu. Rom. h. t.*

§. 308. Ab eo ergo tempore saluum fuit vetus An iurē
principium, *curatorem adolescentes non accipere in-* nouo
vitos, §. 2. *Inst. de curat.* sed desiderantes, L. 13. & inuiti
§. 2.

curatores
accipiant?

§. 2. *de tut. & ff. cur. dat. & consentientes, L. 2. pen. & ult. ff. qui petan. tut. & curat.* Attamen quia tutoris administratio non prius finitur, quam constituto curatore: (§. 296. *) petere iam adolescentes tenentur omnes; adeoque verum est, omnes, post hanc Antonini constitutionem curatorum auxilio regi, nec eis rerum suarum administrationem committi, quamvis bene rem gerentibus * . L. 1. §. ult. ff. de minor.

* Vnde non est, quod Raguardus, *Lib. I. Var. cap. 12.* inadvertentiae accuset Tribonianum, quasi ius suorum temporum ignorans, adolescentibus inuitis curatores dari negauerit. Omnino enim curatores non inuitis dabantur etiam post Antonini tempora, sed petentibus. Verum Antoninus rationem inuenerat, qua adolescentes omnes adigerentur, ut peterent, quia nimirum alias rerum suarum administrationem a tutore non recipiebant. (§. 296. *)

Curatores
quotuplices?

§. 309. Curatio vel LEGITIMA est vel DATIVA. *Legitima* est furiosorum & prodigorum: (§. 304. 305.) *dativa* minorum, aliorumque, qui vel ob corporis vitium, vel ob absentiam, rebus suis superesse nequeunt, §. 4. *Inst. h. t. L. 65. §. 3. ff. ad SC. Trebell. Testamentaria* non datur, quia paterfamilias ex lege XII. Tabularum legare potest de tutela, non autem de curatione, suae rei. (§. 244.) Datus tamen testamento curator confirmatur. (§. 251.) §. 1. *Inst. h. t.*

§. 310. Dantur curatores ab iisdem magistratibus, a quibus tutores. §. 1. *Inst. h. t.* Dantur omnes, qui tutores esse possunt, non ipsi, qui tutelam gesserant, si se excusent. §. 18. *Inst. de excus. tut.*

§. 311.

§. 311. Ut tutela pubertate; ita curatio minorum maiorenitate, id est, expleto XXV. aetatis anno * terminatur, L. 1. §. ult. ff. de min. nisi minor veniam aetatis impetrauerit. L. 2. C. de his, qui ven. aet. Furiosorum & morbo impeditorum curatio, recepta valetudine; L. 1. pr. de cur. furios. prodigorum denique receptis sanis moribus & sublata a Praetore interdictione bonorum, finitur. L. 1. pr. cod.

* Inuectum id est lege Laetoria, L. 2. C. Theod. de donat. quae ideo *quinquicennaria* vocatur Plauto, *Pseud. Act. I. scen. 3. v. 68.* Et videtur Lactorius cum aliis existimasse, saeculum esse terminum vitae humanae longissimum, & hinc primum eius quadrantem iuuentuti accensuisse. Acute ita censet V. C. & amicissimus Nic. Hier. Gundl. ad tit. ff. de minor. XXV. ann. §. IV. & VI.

§. 312. Quemadmodum vero tutor *actione tutelae directa*; (§. 299.) ita curator *utili tutelae* *adicio*, etiam durante curatione, ad reddendas rationes adigitur, L. 3. C. arb. tut. L. 16. §. 11. L. 20. ff. de tut. & rat. distrah. Quae enim actiones per interpretationem extensiuam ob rationem eandem ad similes casus producuntur, verbis legis vel edicti non expressos, eae vocari solent VTILES. §. ult. *Inst. de Leg. Aquil.*

§. 313. Denique quum curator veluti procurator sit, (§. 301.) procurator vero non nisi a domino constitui possit: L. 1. ff. de procur. is, quem tutor, vel curator, morbo vel alia necessitate coarctatus, suo periculo & ex decreto magistratus ante litis contestationem constituit, non procurator vel curator vocatur, sed ab his ACTORIS nomine distinguitur *; §. ult. *Inst. h. t.*

* Sed

* Sed potest tamen pupillus, infantia maior, quia dominus est, procuratorem, auctore tutore, constituere. Potest & ipse tutor & curator procuratorem constituere in iudicio, dummodo litem sit contestatus. *L. 11. C. de procur. Rationem, quae ex dominio litis fluit, reddemus infra, Lib. IV. tit. X.*

Vfus ho- §. 314. In hoc Regno Neapolitano duo mino-
diernus. rum sunt genera, alterum burgensium, feudatario-
rum alterum; vtrorumque aetas anno decimo octa-
vo expletur; *const. minorum iura tit. de min. pragm. 2. eod.* In burgensibus autem pupillaris a mino-
ri aetate feiungitur; & in illa tutor, in hac vero curator datur; in feudatariis vero una est aetas nempe minor, quae integra a balio regitur, isque tutoris & curatoris vice fungitur; *const. minoribus tit. de iure balii.* Quae autem inter tutorem & balium intercedant differentiae, diximus in *Inst. iur. Regn. Neap. lib. I. tit. de pupill. & minor.*

T I T. XXIV.

DE SATISDATIONE TUTORVM VEL
CURATORVM.

Satisda-
tio quid
& quo-
tuplex?

§. 315. **SATISDATIO** vocatur *cautio praestita datis fideiussoribus*. *L. 1. ff. qui satisd. cog.* Quamvis enim alioquin haud ignota sit cautio etiam **PIGNORATITIA**, *L. 1. §. 9. ff. de collat. bon. IVRATORIA*, *L. 17. C. de dignit. & NVDE PROMISSORIA*: §. 2. *Inst. de satisdat.* Satisdatio tamen semper a Praetore exigitur in primis, quando incerta est damni imminuentis aestimatio. *L. 7. ff. de praetor. stipul.*

§. 316.

§. 316. Quum ergo tutores aeque ac curato-
res res alienas administrent, (§. 299.) & ideo ad cui te-
rationes reddendas obstricti sint: (§. 299. 312.) neantur
aequissimum est, vt vtrique satisdent, *rem pupil-* satisda-
lo vel adolescenti saluam fore, si vel vlla in eos ca-
dat suspicio. *pr. Inst. h. t. L. 1. sequ. ff. rem pup.*
salu. fore.

§. 317. Quumque ii tantum satisdent, in quos Quinam
suspicio cadit: (§. 316.) consequens est, vt a non fa-
satisfactione immunes sint 1.) tutores testamento
dati, quia paterno iudicio electi idonei credun-
tur * ; *L. 7. §. 5. C. de curat. furios. 2.) a ma-*
ioribus magistratibus ex inquisitione dati, quia
inquisitio pro paterno iudicio est, & pro vinculo
cedit cautionis. *L. 13. §. ult. ff. de tut. dat. L.*
3. L. 4. C. de tut. qui satis non ded. pr. Inst.
h. t.

* Vnde neque ii, qui non iure a parentibus dati, a ma-
gistratu confirmantur, tenentur satisfacere, quia pro te-
stamentariis habentur. (§. 251.) Tenentur autem ab
extraneo testamento dati, & confirmati post inquisitio-
nem, quia hi pro dativis habentur. (§. 252.)

§. 318. Contra ex hoc principio merito fa-Quinar
tiscent 3.) legitimi omnes, praeter patronos pa-
tronorumque liberos; *L. 5. §. 1. ff. de legit. tut.* satisdare
4.) dati sine inquisitione a magistratibus minori-
bus; 5.) tutores testamentarii, legitimi & dati-
vi, qui ex pluribus se administrationi offerunt. §.
1. *Inst. h. t.* Ne enim per plures tutela spargatur:
quoties vnus sufficit, is praefertur, qui se offert:
nullo se offerente, is, qui a testatore designatus
est; nemine designato, qui a maiori parte tuto-
rum eligitur: nec his denique eligentibus, Prae-
tor interponit officium, vnumque ex reliquis desi-
gnat,

gnat; fatisdaturum collegis, tanquam tutoribus honorariis. L. 3. §. 1. *sequi ff. de administr. tut.*

Quinam magistratus fatisdari iubeant? §. 319. Ex quo porro inferendum, 6.) fatisdationem exigere magistratus minores, qui tutores dant sine inquisitione. (§. 315.) L. ult. C. de *magistr. conu.* Et quum caueatur datis fideiussoribus, (§. 315.) fideiussio vero iure Rom. per stipulationem contrahatur: L. 8. pr. ff. de *fideiuss.* consequens est, 7.) ut pupillus, qui fari iam coepit, ipse sibi possit stipulari, rem suam saluam fore, (§. 288. 1.) infantis vero loco seruus vel proprius, vel publicus * stipuletur. L. 2. ff. *rem pup. salu. fore.*

* Seruus proprius stipulatione sua adquirebat domino. (§. 166. 3.) §. 2. *Inst. de stipul. seru.* Seruus vero publicus recte stipulabatur pupillo, quia erat in dominio reip. Publico vero nomine & alteri stipulari licebat. L. 3. ff. de *praetor. stipul.* L. 1. §. 4. ff. *ut legator.* Conf. Iac. Gothofr. ad L. 73. §. ult. ff. de *reg. iur.* pag. 322. Dicitur huiusmodi fatisdatio facta τῷ ταβουλάρῳ, tabulario, Theophilo in §. 3. *Inst. de adopt.* Quam loquutionem accurate explicat Amaya ad L. 3. C. de *tab. scrib. logograph.*

Fideiussorum obligatio. §. 320. Hi dati fideiussores pro tutore tenentur: & contra illos finita tutela actio ex stipulatu datur, si tutor vel conueniri non possit, vel actione tutelae pulsatus, non sit soluendo: tot. tit. ff. de *fideiuss.* §. nom.

Quinam magistratus fatisdari iubeant? §. 321. Si ne sic quidem rem suam consequitur pupillus; etiam magistratus minor, qui parum idoneos fideiussores admisit, heredesue eius, cuius dolo vel culpa lata id praetermissum fuit, in subsidium possunt conueniri. L. 1. ff. de *magistr. conu.*

§. 322.

§. 322. Tutorum fatisdationes exiguntur apud nos secundum iuris Romani distinctiones hucusque allatas; baliorum vero indistincte. Satisdant igitur balii quamuis sint testamentarii, de Curte *resol. feud. cap. 3. n. 89.* Et quia difficile adinveniretur idoneus fideiussor in baliatu minoris, cui ingentes sunt facultates, usu fori Neapolitani receptum est, fideiussionem pro ea quantitate praestandam, quae praescripta erit a Regia Camara Summariae, baliumque quolibet anno vel semestri administrationis suae rationes reddere debere, de Ponte de *potest. proreg. tit. 10. §. 1. de baliis dand. feudat.* quod si hoc facere balius neglexerit, ad maiorem quantitatem, quae in stipulatione deducta est, fideiussorem obligari, tenet de Marinis *resol. lib. 1. c. 137.*

T I T. XXV.

DE EXCVSATIONE TUTORVM VEL CVRATORVM.

§. 323. QVum tutela sit munus publicum: Quenam (§. 240.) eadem fere causae, causae a quae a munere publico personali excusant, etiam excusant a tutela & curatione. * *tutela excusant?*

* Aliud de immunitate dicendum. Immunitas enim a reliquis muneribus publicis ad tutelam non porrigitur. L. 17. §. 3. L. 15. §. 12. ff. *h. t.*

§. 324. EXCVSATIO in sensu iuridico *, est exceptio vel causa ob quam quis munus publicum, adeoque & tutelam, suscipere vel non cogitur, vel prohibetur. Adeoque excusatio alia VOLUNTARIA, alia NECESSARIA est. Illa opposita prodest; I haec

haec etiam non opposita prohibet. Illa liberat a tutela suscipienda; hac & suscepta finitur. Vtraeque ad omnes tutores pertinent, etiam legitimos. B. Huber. *Prael. Inst. h. t.* §. 20.

* Alia ergo notione iureconsulti hoc vocabulum accipiunt, ac grammatici. His *excusare* est allegare causam, cur onus suscipi non debeat. Illis *excusari* etiam dicitur, qui non admittuntur. *L. 1. §. 3. de postulando*, *L. 11. ff. de decurion.* Vbi non est, quod pro *excusare* rescribamus *excuriare* cum Cuiacio *Obs. XXVI. 38.* Graeci, quum verba *παρατίσθαι*, *ἀπολογείσθαι*, *προσέχεισθαι*, quasi *excipere*, *defendere*, *causari*, huic notationi haud quadrare viderent, vocabulum *ἐκκουσάτευσιν* *excusare ipsum*, adoptare maluerunt. Harmenop. *Lib. II. tit. V. §. 6. & Lib. I. tit. III. §. 80.* idemque nomen *ἐκκουσάτειον*, Theophil. *pr. Inst. h. t. Conf. Ill. Bynkersh. Obs. Lib. IV. cap. XI. p. 385. sequ.*

Voluntaria ob numerum liberorum.

§. 325. VOLUNTARIAE vel privilegio nituntur, *L. 12. C. h. t.* vel ob impotentiam conceduntur, vel ob imminens existimationi periculum admittuntur. PRIVILEGIO gaudent, 1.) qui Romae tres, in Italia quatuor, in provinciis quinque liberos naturales & legitimos habent superstites*. *L. 1. §. 2. sequ. ff. de excus. princ. Inst. h. t.* Qui enim adhuc in ventre sunt, liberi non magis pro sunt, quam adoptiui, illegitimi, & mortui, nisi quod bello amissi in perpetuum per gloriam vivere intelliguntur. *pr. Inst. h. t. L. 76. ff. de cond. & dem. L. ult. ff. de vacat. & excus. mun.*

* Privilegium hoc *πολυπαιδίας*, plurium liberorum, ex lege Papia Poppaea est, anno V. C. DCCCLXII. (Dio Cass. *Lib. LVI. p. 662.*) sobolis procreandae causa. *L. 64. §. 1. ff. de condit. et dem. Conf. Iac. Gothofr. de Lege Pap. Popp. cap. VIII. p. 285. & Comm. nostr. ad h. L. Lib. II. cap. 9. Nec non Hist. nostr. iur. civ. Lib. I. §. 166. **

§. 326.

§. 326. Simili privilegio ex Constitutione Marci Ob ab- Imp. excusantur, 2.) qui rem fiscalem, rem domini- minicam, vel patrimonium principis, tributa item tionem & vectigalia administrant, immo & conductores rei fisca- fundi principalis*; §. 1. *Inst. h. t. L. 41. pr. ff. L. 10. C. eod. L. ult. C. qui dar. tut. poss.*

* An etiam administratores & conductores rerum ciuitatis? Diserte id negatur. *L. 15. §. 7. et 10. ff. h. t. L. 10. ff. de iur. fisci. L. 2. de iur. reip.* quia ciuitatibus ius fisci haud competit. Excusantur tamen apud nos feudatarii, at non omnes, sed qui feuda immediate & in capite a Rege acceperunt; nam hi dicuntur procuratores fisci in rem propriam, de Ponte *de potest. proreg. tit. 1. §. 4. n. 67.* Ii vero, qui res Vniuersitatis siue ciuitatis administrant, licet non habeant excusationem voluntariam, habent tamen necessariam, quia omnia horum administratorum bona iam fisco vel ciuitati sunt oppignorata.

§. 327. Eodem modo ob privilegium excusan- Ob ab- tur 3.) absentes reip. causa non modo a suscepta sentiam & suscipienda tutela, dum absunt, verum etiam reip. causa. a suscipienda intra annum, ex quo reuerterunt. §. 2. *Inst. h. t. L. 10. pr. & §. 2. ff. eod. lis*, qui trans mare absunt reip. causa, vel qui domicilium principis iussu mutarunt, & susceptam tutelam deponere licet. *L. 11. §. 2. ff. de min. L. 12. §. 1. ff. h. t.*

§. 328. Excusantur porro ob privilegium 4.) Ob Magistratus, qui cum potestate sunt. §. 3. *Inst. h. t.* id est, qui coercere, vel iubere in carcerem & profes- siones. duci, velprehendere poterant. Gell. XIII. 15. Vnde non excusat aedilitas. *L. 17. §. 4. ff. h. t.* simile tamen quodammodo privilegium datum Senatoribus. *L. 15. §. 3. ff. h. t. & τοῖς ἀρχαῖς τοῦ πόλεως*, id est, Duumviris, *L. 6. §. 16. ff. h. t.*

Denique & 5.) literatores, rhetores, sophistae, medici, iureconfulti, omnesque artium liberalium professores, qui intra numerum sunt, excusantur: *L. 6. C. de profess. & med. modo in patria doceant sedulo. L. 6. §. 6. & 9. ff. h. t.*

* Sunt & alia privilegia huius generis, veluti ob victoriam athleticam, *L. 6. §. 13. h. t. L. vii. C. de athlet.* ob collegium fabrorum & pistorum, *L. 17. §. 2. 3. L. 4. §. vii. ff. h. t.* ob officium mensorum frumenti. *L. 18. ff. h. t.* Sed haec nostris temporibus vix quadrant.

Ob impotentiam.

§. 329. Ob IMPOTENTIAM (§. 325.) excusantur 6.) tria onera tutelae in vna domo, modo nec affectatae sint, nec tenues. §. 5. *Inst. h. t. L. 5. L. 15. ff. h. t.* Ponderandas enim magis esse tutelae, quam numerandas, vel hoc indicio est, quod & vna tutela diffusior excusat. *L. 31. §. 4. ff. h. t. 7.)* paupertas. §. 6. *Inst. h. t. 8.)* morbus, ob quem quis rebus superesse non potest. §. 7. *cod. 9.)* imperitia literarum, §. 8. *Inst. cod. modo tutela non ita tenuis sit, vt & ἀναφάβητος, elementariarum literarum ignarus, ad negotia alioquin paullo sollertior, ei administrandae sufficere videatur. L. 6. §. fin. ff. h. t. 10.)* senectus septuagenaria *, *L. 3. ff. de iur. immuni. §. 15. Inst. h. t. cui ne dies quidem desit. L. 2. pr. ff. h. t.*

* In mendo ergo cubat *L. 3. C. qui aetate vel prof. vbi anni LV. excusare dicuntur. Vid. Cuiac. ad illam legem.*

Ob inimicitias cum pa-

§. 330. Denique ob imminens EXISTIMATIONI periculum excusantur, 11.) qui cum patre

tre pupilli inimicitias capitales exercuerunt, §. 9. *tre pu. & 11. Inst. h. t.* non, quod indulgendum sit odiis pilli. eorum, quos ne mors quidem inimicorum placat, sed quod, vt eleganter notat Vinnius, ignoscendum videatur eis, qui suspicionem sinistram hoc obtentu vitare, & anteuenire remotionem cupiunt.

§. 331. Hae sunt excusationes voluntariae. NECESSARIIS, vel prohibitoriis, recensentur 1.) furor, dementia, furdities, caecitas. *L. 1. §. 2. & 3. ff. de tut. L. 3. C. qui dar. tut. L. vii. C. qui morb. se excus. 2.)* minorennitas. §. 13. *Inst. L. 10. §. 7. ff. h. t. 3.)* militia. §. 14. *Inst. h. t. L. 4. C. qui dar. tut. 4.)* lis cum pupillo super omnibus bonis, vel maxima eorum parte. §. 4. *Inst. h. t.* immo hodie quaevis lis imminens, ob *Nou. LXXII. cap. 1. 2. 4. Nou. XCIV. praef. 5.)* sacerdotium & monachatus. *Nou. CXXIII. cap. 5.* excepta tutela legitima, quae presbyteris tantum & diaconis permittitur. 6.) matrimonium, quod non permittit, vt vir vxoris curam suscipiat. *L. 2. C. qui dari tut. L. 14. C. de cur. furios.*

§. 332. Speciatim a cura excusat tutela antea gesta. (§. 310.) §. 18. *Inst. h. t. L. 20. C. cod.* Liberto tamen, quem patronus liberorum suorum tutorem elegit, ea excusatio non prodest. *L. 4. C. h. t. L. 14. §. 3. & L. 24. ff. cod.*

§. 333. Quum ergo prioris generis excusationes non nisi oppositae profint: (§. 324.) consequens est, 1.) vt antequam opponantur, is, qui datus est, ipso iure tutor sit. *L. 31. pr. ff. h. t. 2.)* vt ad eum a tempore, quo datus est, omne periculum pertineat, si allegationes, causa cognita, tanquam falsae eiiciantur. *L. 1. C. si tut. vel cur. fals.*

Necessariae excusationes.

Tutor non cogitur curator fieri.

Excusationes allegandae.

fals. alleg. excus. L. 36. §. 6. ff. de administr. tut.
 3.) vt rectissime sibi consulat tutor, qui, simul
 ac datus est, administrationem in se suscipit, in-
 terposita protestatione, id excusationibus fraudi non
 futurum.

Quomo-
do alle-
gandae
sint?

§. 334. Quia denique excusatio est species ex-
 ceptionis: (§. 324.) *L. 5. L. 8. ff. de except.*
L. 43. ff. de reg. iur. consequens est, 1.) vt tu-
 tor datus pluribus excusationibus vti possit: §. 16.
Inst. h. t. 2.) vt tamen easdem vna & simul al-
 legare teneatur: *L. 13. §. 8. ff. h. t.* & quidem
 coram tribunali, *L. 25. ff. eod.* intra quinquagin-
 ta dies continuos, si intra centesimum ab vrbe la-
 pidem habitet. Alias enim XX. milliaria singulos
 dies dant tutori sese excusaturo, iisque adiiciuntur
 dies triginta, dum ne pauciores inde emergant,
 quam *L. dies. §. 16. Inst. h. t. L. 13. §. 1. ff.*
h. t. 3.) vt adpellatione prius vti non liceat,
 quam sequutum sit decretum reiectionis * ; *d. §.*
16. Inst. h. t. L. 1. §. 2. ff. quando adpell.

* Quod secus se habet in aliis muneribus publicis. *L. 1.*
§. 2. ff. quando adpell.

Vfus ho-
diernus.

§. 335. Excusationes omnes necessariae & vo-
 luntariae, in hoc titulo recensitae, valent in hoc
 Regno Neapolitano. Contraria tamen consuetudi-
 ne exoleuit *L. 2. C. qui dar. tutor.* etenim apud
 nos maritus est legitimus administrator rerum vx-
 oris etsi minoris: & feudatariae minores statim ac-
 nubunt, a potestate balii subtrahuntur. *pragm. 2.*
de minor. Excipiuntur tamen feminae, quae viuunt
 iure Longobardorum, hae enim in perpetua sunt
 tutela, *mundium* eorum lingua adpellata; hinc si-
 ne auctoritate tutoris, qui *mundualdus* dicitur, nihil
 magni momenti, vti sunt alienationes, agere va-
 lent; nisi sint sub potestate mariti. *L. 1. lib. 2.*
tit. 10. leg. Longob.

TIT.

T I T. XXVI.

DE SVSPECTIS TVTORIBVS ET
 CVRATORIBVS.

§. 336. **Q**Uum tutela & excusatione & remo- Conne-
 tione finiatur, (§. 298. 5. 6.) & xionis
 de illa hactenus dictum sit: de hac ratio.
 dicendum erit hoc titulo.

§. 337. Remouentur tutores SVSPECTI. Ita Quinam
 vero vocantur, qui non ex fide gerunt. §. 5. *Inst.* tutores
h. t. Ex fide non gerere censentur, qui vel do- suspecti?
 lo malo, vel culpa & negligentia, non satisfac-
 ciunt officio, licet alias soluendo sint. *d. §. 5.*
 Vnde nec paupertas quenquam suspectum facit,
 nec diuitiae a suspicionem absoluunt. *L. 8. ff. h. t.*
§. ult. Inst. eod.

§. 338. Quum ergo intersit reip. res pupilli Quid cri-
 saluas esse: proditum est CRIMEN SVSPECTI, men su-
 id est accusatio quasi publica tutoris vel curatoris, non specti?
 ex fide gerentis, ad remotionem eius, & aliquando
 poenam arbitrariam infligendam comparata.

§. 339. Dicitur accusatio quasi publica, §. 3. Cur di-
Inst. L. 1. §. 6. ff. h. t. quia omnibus patet. catur
 Alioquin enim nec publica est, nec coram eo, quasi pu-
 cui merum imperium est, instituitur, sed co- blicum?
 ram Praetore, Praeside, aliisque, qui ordina-
 riam exercent iurisdictionem, siue propriam siue
 mandatam. *L. 4. pr. ff. de off. eius, cui mand.*
iurisd.

* Solebant Stoici vti particula *ὡσάνει*, quasi, quoties ali-
 quid non proprie, se κατ' ἀναλογίαν, proportionem, ita
 dici posse, innuebant. Sic animantia οὐκ θυμοῦσθαι, ἀλλ'
ὡσάνει θυμοῦσθαι, οὐκ φοβέσθαι, ἀλλ' ὡσάνει φοβέσθαι,

οὐκ βλέπειν, ἀλλ' ὥσπερ βλέπειν, ἀκούειν, φρονεῖν, ζῆν, ποτὶ ἰράσκει, sed quasi irasci, non metuere, sed quasi metuere: non videre, sed quasi videre, audire, sonum edere et vivere, dicebant. Plutarch. de solert. animal. Eodem exemplo iureconfulti, Stoicis innutriti dogmatibus, (§. 54. *) non modo senatorum filios, sed & quasi senatorum filios, L. 6. §. 2. et L. 7. pr. ff. de senator. non modo res consecratas, sed & quasi consecratas: Cic. Lib. XII. ad Attic. Epist. 19. et 35. non tantum contractus, delicta, possessionem, traditionem, accusationes publicas, remedia possessoria; sed & quasi contractus, quasi delicta, quasi possessionem, quasi traditionem, accusationes quasi publicas, remedia quasi possessoria statuebant.

Quinam
suspectos
accusare
possunt?

§. 340. Quum ergo haec accusatio sit quasi publica: (§. 338.) consequens est, vt omnes possint accusare, veluti contutores, L. 3. pr. ff. h. t. liberti, L. 3. §. 1. eod. immo & mulieres, quae alias accusare nequeunt. L. 1. §. 7. ff. eod. iuncta L. 1. L. 2. ff. de accusat. & quidem non modo coniunctae, sed & aliae, sexus verecundiam non egredientes *: §. 3. Inst. eod. non tamen ipse pupillus, quamuis pubes curatorem suum ex consilio necessariorum recte accuset. L. 7. pr. ff. §. 4. Inst. eod.

* Immo & ex officio magistratus suspectos persequitur, quippe qui in malos homines inquirere debet. L. 3. L. 13. ff. de offic. praef. Et hinc ille tutorem suspectum, quem nemo accusat, remouere potest. L. 3. §. 4. ff. eod. Quod & hodie frequentissime fieri solet.

Quinam
suspecti
postulen-
tur?

§. 341. Quumque reip. intersit, rem pupilli saluam esse: (§. 338.) consequens est, vt omnes tutores accusari possint, L. 1. §. 5. ff. §. 2. Inst. h. t. etiam qui satis offerunt. L. 5. L. 6. ff. §. vlt. Inst. h. t. immo & legitimi: quamuis ob necessitudinem, qua pupillo iuncti sunt, plerumque

que eorum famae consulatur, & loco remotionis eis adiungatur curator, ne, si sanguini honor non haberetur, infamia in ipsum pupillum quodammodo redundet. L. 9. ff. eod.

§. 342. Quum porro ea accusatio tendat ad tutoris suspecti remotionem: (§. 338.) consequens est 1.) vt accusato interdicendum sit administratione, quoad finiatur cognitio §. 7. Inst. h. t. 2.) vt condemnatus plane remoueat, vel cum infamia, si vel doli, §. 6. Inst. L. vlt. C. h. t. vel culpa latae reus sit, L. 6. §. 1. ff. h. t. vel sine ignominia, si culpa levis. L. 2. §. vlt. ff. L. vlt. C. h. t. 3.) vt si tutor latitet, neque alimenta decerni patiatur, pupillus in tutoris bona mitti possit *. §. 9. Inst. L. 3. §. 14. L. 7. §. 2. ff. h. t.

Modus
proce-
dendi,

* Et quidem non solum custodiae causa, sed & vt alimenta pupillo inde decernantur. Inde enim est, quod quae mora deteriora fierent, distrahi a Praetore iubentur. d. §. 9. Inst. §. d. LL. ff. h. t.

§. 343. Quum & ad poenam arbitriam tutori Tutor intelligendam agi possit; (§. 338.) sequitur, 4.) nonnunquam extra ordinem sit, tutor vel curator ad praefectum vrbi, (id est magistratum, cui merum imperium est) remittitur: vt is extra ordinem pro modo delicti in hominem animaduertat; §. 10. §. 11. Inst. L. 1. §. vlt. ff. h. t.

§. 344. Denique quia haec actio, quamuis in Quando se ciuilis, publica tamen iudicia quodammodo imitatur: (§. 339.) id quoque inde sequitur, 5.) haec accusatio expirat: vt, mortuo ante sententiam reo, vel tutela interea quocunque modo finita, id crimen extinguatur. §. 8. Inst. L. pen. ff. L. 1. C. h. t. Neque enim mor-

mortuus tutor remoueri potest, neque finita tutela opus est hoc remedio, quum per actionem tutelae pupillo satis prospectum sit. (§. 399.)

Vfus ho- §. 345. Quum vero hodie raro apud nos iuris-
diernus. dictio a mero imperio sit seiuncta, difficile euenire poterit, quod magistratus, cui cognitio suspecti tutoris vel curatoris delata est, remittere debeat accusatum ad alium magistratum; (§. 343.) quia idem iudex & remouere, & animaduertere valet.

LIBER II.

TIT. I.

DE RERVM DIVISIONE, ET ADQVIRENDO EARVM DOMINIO.

Ratio §. 346. **H**Atenus de *personis*, tanquam de
conne- primo iuris obiecto, actum: (§. 110.) sequitur iam alterum, puta *RES*, in quarum iure explicando libri secundus & tertius cum initio quarti versantur.

DE RERVM DIVISIONE.

Differen- §. 347. Quemadmodum iureconsulti *hominem* &
tia rei & *personam* distinguere solent: (§. 111.) ita accurate discernunt *rem* & *pecuniam*, quarum illa latius patet, siquidem *RES* etiam ea, quae extra computationem patrimonii nostri sunt, continet: *PECVNIAE* significatio ad ea, quae in patrimonio

nio nostro sunt, refertur. *L. 5. pr. ff. de V. S. Augustin. de Doctr. Christian. cap. VI. p. 585. Tom. VI. Op.*

§. 348. *RES* ergo iureconsultis vocantur, quae Vtriusque sunt naturae, ut in bonis esse possint. *PECVNIA* contra, quidquid vere & actu est in patrimonio. que definitio.

B. Huber. Prael. ad Inst. h. t. §. 1.

§. 349. *Res*, quod ad primam earum diuisionem attinet, vel *DIVINI*, vel *HVMANI* *IV-* diuio
RIS esse dicuntur. Illae denuo vel *SACRAE*, prima.
vel *RELIGIOSAE*. *SANCTAE* etiam quodammodo diuini iuris habentur. *L. 1. pr. ff. h. t. **
Quamuis hae partitiones paganam superstitionem redolere videantur.

* Paullo aliter Iustinianus *pr. Inst. h. t.* *Res* vel sunt communes vel publicae, vel vniuersitatis, vel nullius, vel singulorum. *Res* nullius, vel sacrae, vel religiosae, vel sanctae. Sed nos Caium sequi maluimus.

§. 350. *SACRAE* erant publice * consecratae *Res* fa-
(*DIs* superis,) a pontificibus vel principe, (tan-
quam pontifice maximo.) §. 8. *Inst. h. t. L. 6.*
§. 3. *L. 9. pr. & §. 1. 2. ff. h. t.*

* Publice fieri debebat consecratio, id est, publica auctoritate, ne quid peregrinae religionis inuheretur, a qua maximopere abhorrebant Romani. III. Bynkersh. *de Relig. peregr. cap. I. & II.* Hinc si quis priuatim sibi sacrum constitueret, sacrum id non erat, sed profanum: *L. 6. §. 3. ff. h. t.* aequae ac apud Athenienses, quibus nefas videbatur, domi facere mysteria. Corn. Nep. *Alcib. cap. III.* Caue tamen confundas sacra priuatim constituta, & sacra priuata deorum Penatium. Haec enim non priuatim constituebantur, sed auctoritate Pontificum. Vnde etiam hi in confarreationibus, adrogationibus, iuribus aedium, auctoritatem interponebant. (§. 182. * 215. *) Cicero *pro domo cap. XIII.* Ma-
crob. *Lib. I. Saturn. cap. 16.*

Ius circa
illas.

§. 351. Ex quo inferebant Romani, 1.) res sacras in nullius bonis esse, L. 1. pr. L. 6. §. 2. ff. h. t. adeoque 2.) nec aestimationem recipere, nec obligari alienarique posse * ; L. 3. §. 6. ff. eod. §. 8. Inst. h. t. quin potius 3.) loca sacra manere etiam diruto aedificio, L. 9. §. 5. ff. eod. Plin. Lib. X. epist. LXXVI. nisi vel ab hostibus capta L. 36. ff. de relig. vel sacris euocatis religione liberata sint. L. 9. §. 2. h. t.

* Exceptiones quasdam addiderunt principes Christiani : veluti quod alienari possint ad redimendos captiuos, §. 8. Inst. h. t. Nou. CXX. cap. 9. alendos pauperes in fame publica, L. 21. C. de SS. eccl. & aes alienum ecclesiae dissoluendum. Nou. CXX. cap. 10.

Res reli-
giosae.

§. 352. RES RELIGIOSAE erant sepulcra dedicata Diis manibus. Guther. de iur. Man. Lib. III. cap. I. Locum vero religiosum unusquisque faciebat, dum mortuum inferebat in locum suum L. 6. §. 4. ff. eod. & purum. L. 2. §. 4. L. 8. §. 3. ff. de religiof.

Iura ca-
rum.

§. 353. Ex quibus principiis inferebant, 1.) cenotaphium, id est sepulcrum honorarium, non esse religiosum, L. 42. ff. de religiof. siquidem ita contra Marciani sententiam, L. 6. §. ult. ff. h. t. diserte rescripserunt diui Fratres. L. 7. ff. eod. Conf. V. A. Corn. van Bynkerf. Obs. Lib. I. cap. V. 2.) Sepulcra commercio hominum eximi * ; L. 12. §. 1. ff. de religiof. L. 14. C. de legat. 3.) Quum in diuersis locis cadauer sepulcrum est, eum tantum locum, in quem membra principalia, veluti caput, illata fuerint, religione occupari. L. 44. pr. ff. de religiof. 4.) Eum, qui in locum alienum vel publicum mortuum intulerit, actione in factum pulsari posse, ad tollendum

dum cadauer, aut soluendum loci pretium. L. 7. pr. L. 8. §. 2. ff. de religiof. 5.) Etiam sepulcra manere religiosa, nisi reliquiae auctoritate pontificum transferantur. L. 44. §. 1. ff. de religiof. Plin. Lib. X. Epist. LXXIII. Gruter. Inscr. p. IDLXXVIII. Quam religionem etiam Christianis haesisse ex L. 14. C. de relig. adparet.

* Sepulcra ipsa nec in bonis erant, nec in commercio ; aut ius inferendi mortuum omnino. Hinc & legari poterat, quum monumenta legari non possent. L. 14. C. de legat. Et ita intelligenda formula in marmoribus frequentissima : HOC MONIMENTVM HEREDES SEQVITVR. L. 5. L. 6. pr. ff. de religiof.

§. 354. SANCTAE denique RES dicebantur bi-Res fan-
fariam *, vel quatenus sollempni ritu Diis medioxu-etae.
mis vel genis tradebantur: Gisb. Cuper. Obs. Lib. III. cap. XVI. pag. 332. vel quatenus sanctione poenali defenduntur, vt qui ibi aliquid commiserit, capite puniatur. L. 8. pr. ff. h. t. Cuius sanctitatis signum credebantur *sagmina*, id est, herbae sacrae, in pomoeiis frondescentes, L. 8. §. 1. ff. eod. quas & faeciales praeferebant, vt unusquisque, eos esse sacrosanctos & inuiolabiles, perspiceret. Liu. Lib. XXX. cap. XLIII.

* Vnde facile patet, cur non solum muris, verum etiam portis, sanctitas tribuatur ; §. 10. Inst. h. t. quum tamen portis illam diserte adimat Plutarch. Quaest. Rom. cap. LXXXVII. Priore sensu soli muri & pomoeia sancta sunt: posteriore non solum muri & pomoeia, sed & portae, vallum, & muri castrorum, L. 3. §. 17. ff. de re milit. portae, d. §. 8. immo & personae, veluti parentes & patroni, L. 9. ff. de obsequ. par. et patr. tribuni plebis, Liu. Lib. II. cap. XXXII. Dionys. Hal. Lib. VI. pag. 410. legati, L. ult. ff. de legation.

Earum-
que iura.

§. 355. Vnde expediti iuris videbatur, 1.) nihil immitti posse in muris & portis, L. 8. §. 2. ff. h. t. 2.) neque reficere eas cuiquam licere sine principis vel praesidis consensu, nec aliquid eis coniungere, vel superponere. L. 9. §. 4. ff. eod. 3.) Capite esse plectendos, qui muros transcenderint, vel violarint. L. ult. ff. §. 10. Inst. h. t. Quale exemplum factum in Remo, veteres referunt d. L. ult. eod. Liu. Lib. I. Cap. VIII.

Principia
de conse-
cratione
& Chri-
stiani re-
cepe-
runt.

§. 356. Quamvis vero haec omnia paganam superstitionem redolere videantur: (§. 349.) a Constantini tamen temporibus etiam inter Christianos introductum est, res ita sacras fieri per consecrationem, ut dominium earum Deo offeratur, & religio quaedam res illas videatur occupare. Quare principium hoc cum conclusionibus, (§. 351.) explicatis, in titulo C. de SS. Ecclesiis, nec non in uniuerso iure Canonico regnat. Blondell. Apolog. de Episc. & presb. Sect. III. p. 265. sequi. Ziegler. de Episc. Lib. III. cap. VII. Pictetus in libello Gallice scripto de templis.

Res ec-
clesiasti-
cae a sa-
cris di-
stinguen-
dae.

§. 357. Distinguendae tamen a rebus sacris ECCLESIASTICAE, quae non quidem apicis, immediate, sed mediate, cultui diuino sine consecratione inferuiunt. Vnde & facilius vel ad tempus, vel in perpetuum, alienantur, quando id expedit ecclesiae, L. 14. §. 5. L. 17. §. 1. C. de SS. eccl. Nou. CXX. cap. 7. accedente tamen, uti in alienatione rerum minoris, causae cognitione & decreto. Stryk. Cautel. Contr. Sect. I. Cap. III. §. 7.

Quae-
nam ca-
nonistis
res reli-
giosae?

§. 358. Canonistae rebus religiosis accensent non solum sepulcra & coemeteria, verum etiam xenodochia, orphanotropha, ptochotropha. Lancell. Inst. Iur. can. Lib. II. tit. XVII. Hinc & coemeterijs aqua benedicunt, & benedicta subiiciunt iuris.

risdictioni ecclesiasticae, quin eorum communione priuant haereticos, paganos, excommunicatos.

§. 359. Res sacrae, apud nos catholicos, sunt ea omnia, quae vel sollempni ritu consecrantur ab loci episcopo, vel eo adprobante diuinis & ecclesiasticis vsibus a pietate fidelium dedicantur. c. 15. de consecr. dist. 1. Res religiosae sunt domus, quae pontificia vel episcopali auctoritate sunt institutae, ut ibi regulares siue viri siue mulieres perfectiorem vitam ducant; cetera vero loca citra hanc auctoritatem christianae pietati destinata loca pia potius, quam religiosa nuncupantur. Tandem res sanctae dicuntur nedum personae integrae vitae, aut coelesti gloria fruantes, sed etiam res, quae nos sanctificant, ut sacramenta, virtutes morales, & opera iustitiae: vel quae ob Dei cultum violari nefas est.

§. 360. Haec de rebus diuini iuris: sequuntur Res humanae, quae HUMANI IURIS habentur, (§. 349.) quaeque vel COMMUNES sunt, vel PVBLICAE, vel VNIVERSITATIS, vel SINGULORVM. pr. Inst. L. 2. pr. ff. h. t.

§. 361. COMMUNES sunt, quae, quod ad proprietatem, nullius; quod ad usum, omnium hominum sunt. §. 1. Inst. L. 2. §. 1. ff. h. t. PVBLICAE, quae ratione proprietatis populi sunt, quod ad usum singulorum ex populo. RES VNIVERSITATIS, quae quod ad proprietatem sunt universitatis, quod ad usum, singulorum ex ea universitate. L. 6. §. 1. ff. h. t. L. 14. ff. de adq. rer. dom.

* Etiam haec Stoam redolent. (§. 54. *) Haec duplicem statuebat rempublicam, maximam alteram, qua dii & homines contineantur; alteram minorem, cui quaeque adscripterit conditio nascendi. Sen. de otio sap. cap. XXXI. In minoribus illis, in quas populus quisque

coaluit, denuo veluti *minimas* respublicas, quas vniuersitates vocamus, reperiri, res ipsa docet. Quum ergo singulis rebus publicis sint sua patrimonialia: hinc quae in *maximae* reip. patrimonio erant, RES COMMUNES; quae in *minoris*, PVBLICAE; quae in *minimae*, VNI-VERSITATIS dicebantur. Conf. Ger. Nood. *Probabil. Lib. I. cap. VIII.* qui tamen, veteres aliquando res communes & publicas pro iisdem accepisse, docet.

Earum §. 362. *Communes* ergo ex his principiis sunt exempla. aer, aqua profluens, mare, & per hoc litora maris. L. 2. §. 1. ff. h. t. §. 1. *Inst. h. t. Publicae* flumina, portus, ripae, adeoque cuique permessa piscatio in flumine, navis ad ripam adpullus, exsiccatio retium, oneris in ripa expositio. L. 5. pr. ff. h. t. nisi quis ius piscandi in fluminis diuerticulo non interrupto longi temporis exercitio praescripserit. L. 7. ff. de diu. & temp. praescrip. Res vniuersitatis sunt theatra, stadia, curiae, senacula. L. 6. §. 1. h. t.

Patrimo- §. 363. Bona, quae vniuersitas ita acquirit, vt nium vni- vsus non pateat singulis ex ista vniuersitate; non versitatis. res vniuersitatis, sed PATRIMONIUM VNIVERSITATIS vocantur propter definitionem rerum vniuersitatis, supra datam. (§. 361.) Vnde & servus publicus non erat res vniuersitatis, sed in eius patrimonio. L. 6. §. 1. ff. h. t.

Vfus hu- §. 364. Sed haec principia hodie tantum non ius do- ubique desierunt, quum pleraque, quae publica dic- trinae euntur iure Romano, imperantes sibi vindicent, hodie- iique earum rerum vsui modum praescribere so- nus. leant. Quae de rebus communibus disputantur, commodius referuauimus Pandectis.

Res sin- §. 365. RES PRIVATAE vel SINGULORVM gularum. dicuntur, quae sunt in singulorum patrimonio, siue vere, siue per fictionem. Quamuis enim v. c. res he-

reditariae, ante aditionem hereditatis, nullius in bonis sint, L. 1. pr. ff. h. t. in plerisque tanquam hereditas iacens sustinet personam defuncti; pr. *Inst. de stipul. seru. L. 61. ff. de A. R. D.*

§. 366. Altera rerum diuisio in *res mancipi* & *nec mancipi* * sublata est a Iustiniano L. vi. C. de *ind. iure Quirit. toll.* Tertia in *CORPORALES* & *INCORPORALES* sequente titulo explicatur. corpora- Hinc altera tituli parte potius de *adquirendo rerum* les, & *dominio*, exemplo IVSTINIANI nostri, erit a- incorpo- gendum. rales.

* Res mancipi erant, quae veteribus pretiosissimae, Ill. Bynkersh. de reb. mancipi et nec mancipi p. 109. vt praedia Italica, iura praediorum rusticorum, serui, quadrupedes, quae dorso & collo domantur, hereditas, filii familias, (§. 171.) margaritae. Plin. H. N. Lib. IX. cap. 35. Vlp. *Fragm. tit. XIX. §. 1.* Ceterae nec mancipi.

DE ADQVIRENDO RERVVM DOMINIO.

§. 367. Quod circa res versatur ius, aut IN Ius est RE aut AD REM esse dicitur. Vocabula ius ca- vel in re vel ad rem. nonicum suppeditat, cap. 8. de concess. praeb. in 6. & cap. 40. eod. in 6. Distinctionem ipsam ius civile non ignorat. L. 19. pr. & L. 13. §. 1. ff. de damn. inf. L. 3. pr. & L. 25. ff. de obl. & action.

§. 368. IVS IN RE, recte cum Grotio defini- Vtrius- que defini- tione B. Hubero, est *facultas homini in rem com- petens, sine respectu ad certam personam*. IVS AD REM, *facultas competens personae in personam, vt haec aliquid dare vel facere teneatur*. Quo pertinent obligationes, quae proinde personam non egrediuntur. Hub. *Praelect. ad Inst. h. t. §. XII.* De illo sequentibus titulis; de hoc libri tertii titulis postremis & libri quarti prioribus erit agendum. K §. 369.

Iuris in
re natu-
ra & in-
doles.

§. 369. Ex priore definitione fluit, 1.) ius in re non esse momentaneum, nec, re licet surrepta vel deperdita, exspirare. Vnde regula: Quod meum est, amplius meum fieri nequit. §. 10. *Inst. de legat.* §. 24. *Inst. de act.* 2.) Idem ius producere actionem in rem aduersus quemcumque possidentem. *L. 25. ff. de obl. & act.* §. 1. *Inst. de act.*

Eiusdem species. §. 370. Ex quo porro sequitur, 3.) vt species iuris in re sint quatuor, I. DOMINIVM, II. HEREDITAS, III. SERVITVS, & IV. PIGNVS. 4.) Vt possessio, quia & ius duntaxat producit momentaneum, *L. 15. ff. de adquir. possess.* iuncta *L. 5. de vsurp.* *L. ult. C. qui legit. pers. standi in iud.* nec amissa actione in rem recuperatur, *L. 7. ff. de vi & vi arm.* speciebus iuris in re accenseri nequeat. * B. Huber. *Prael. ad Inst. lib. IV. tit. XV.* §. 2. V. A. Zach. Huber. *Lib. III. Dissert. V. cap. 2.* §. 17. sequ. Iure canonico tamen possessio quodammodo naturam iuris in re induit,

* Gaudet quidem possessor iure rem retinendi, ast ex ipsa re ipsi non est ius possessionis, sed ex titulo, quo possidet, veluti pro suo, pro soluto, pro emtore, pro herede, pro donato, pro derelicto, pro legato, pro dote. Potest agere ad recuperandam possessionem amissam, verum non actione in rem, sed personali, interdicto vnde vi. *d. L. 7. ff. de vi.* Nec interdicta retinendae possessionis sunt actiones in rem, quia, qui possidet, in rem agere nequit, nisi vnico & ab hoc diverso casu. §. 2. *Inst. de Act.* Habet quidem & possessor, amissa possessione, actionem ad exhibendum; *L. 3. §. 12. ad exhib.* sed ea non est actio in rem, verum personalis, quamuis in rem scripta, & competit non solum iis, qui ex iure in re experiri decreuerunt, verum etiam commodatariis, depositariis, conductoribus. *L. 4. ff. eod.* Conf. laudatus Huber. filius l.c.

§. 371.

§. 371. DOMINIVM de quo hic agendum, Domini est ius in re corporali, ex quo facultas de eo disponendi, eamque vindicandi nascitur, nisi vel lex, vel conuentio, vel testatoris voluntas obsistat. Ita fere Mynsingerus ad pr. *Inst. h. t.* Immo & leges nostrae, *L. 21. C. mand.* *L. ult. C. de reb. alien. non alienand.*

§. 372. Dominium hoc olim vel QVIRITARIVM erat, vel BONITARIVM, quorum illud a solis Romanis ciuibus acquirebatur modis civilibus, vt hereditate, mancipatione, in iure cessione, vfucapione, sub corona emtione, auctione, adiudicatione, & lege. Varr. *de re rust. Lib. II. cap. 10.* Vlp. *Fragm. tit. XIX.* §. 2. Conf. *Antiq. nostr. Rom. h. t.* §. XIX. sequ. Hoc autem, nempe bonitarium, & ab aliis, modis quibuscunque naturalibus, adquiri poterat. Vnde & illud *proquo*, LEGITIMVM; hoc *quomov*, seu NATVRALE, * adpelatur Theoph. §. ult. *Inst. de libertin.* Sed hanc distinctionem Iustinianus sustulit. *L. vi. C. de nud. iur. Quirit. toll.* *L. vi. C. de vsucap. transform.*

* Alio sensu hodie Doctores dominium diuidunt in CIVILE & NATVRALE, & illud tribuunt marito in rebus dotalibus; hoc vxori. Quamuis enim ille sit dominus, *L. 23. C. de iure dot.* & vi istius domini rem vindicet; *L. 9. C. de rei vind.* non potest tamen alienare fundum dotalem, (§. 501.) & vxoris dominium constantē matrimonio veluti quiescens, soluto illo reuiuiscit. Sed quum haec diuisio non ad dominium generatim acceptum, sed ad dominium dotis pertineat; ei non immoramur.

§. 373. Hodie doctores dominium in PLE- Vel plen-
NVM & MINVS PLENVM partiuntur. In il- num, vel
lo facultas de re disponendi, vtilitatemque omnem minus
per plenum.

percipiendi, & facultas eandem amissam vindicandi coniunctae; in hoc eadem quodammodo diuisae sunt inter *dominum*, penes quem aliquid ex disponendi facultate remansit, quemque *DIRECTVM* vocant, & *eum*, cui ius vindicandi & vtilitatem omnem capiendi est, quem *VTILEM DOMINVM* adpellant. Huius domini minis pleni species feruntur *FEVDVM*, *EMPHYTEVSIS*, *IVS SVPERFICIEI*, in quibus dominium *directum* penes *dominum feudi*, *dominum emphyteuseos*, & *dominum superficiei*; dominium *utile* penes *vassallum*, *emphyteutam*, & *superficiarium* esse dicitur. Res non absurda, quamvis vocabula ius nostrum ignoret.

Huius di-
visionis
funda-
mentum. §. 374. Sed *feuda* iure Romano ignota. De *emphyteusi* & *superficie* alibi erit dicendi locus. Ipsa vocabula, semel in artem recepta, nec in libris nostris occurrunt, nec admodum concinna videntur. Quum res ipsa tamen fundamento non destituatur: (§. 373.) licebit per nos elegantiae studiosioribus dominium *utile* *ius dominio proximum*, vel *quasi dominium* adpellare.

Modus
adqui-
rendi do-
minium
cum titu-
lo non
confun-
dendus. §. 375. Potius ad causam domini progredimur; quae vel *remotior*, vel *proxima* est. Illa *TITVLVS* dicitur *ad transferendum dominium habilis*, velati, pro emto, pro legato, pro donato, pro soluto, pro dote, pro suo, pro derelicto, pro permutato, pro transacto, pro adiudicato*, qui omnes *directos*, *immediate*, ius ad rem tantum, non dominium operantur**. L. 20. C. de pact. Haec vocatur *MODVS ADQVIRENDI*, & *directus*, *immediate*, aliquem constituit dominum.

* Habentur hi *TITVLI* plerique in ff. *Lib. XLI. tit. 4. & seqq.* nec non in L. 17. ff. de usurp. & usucap. ubi titulus pro *adiudicato* occurrit, qui tamen simul est mo-
dus

dus acquirendi, vti scholio sequente ** n. 3. ostendimus. Titulos pro *permutato* & pro *transacto* doctores adii-
ciunt. Omisimus vero nos titulum pro *herede*, vel pro *possessore*, qui *Lib. XLI. ff. tit. 6.* describitur: quia heres transit in ius defuncti, adeoque rem hereditariam non nouo hereditatis titulo possidere incipit, sed eodem, quo possederat defunctus. L. 11. ff. de diuers. temp. praeser. L. ult. C. pro her. L. 4. C. de praeser. longi temp. Quo sensu autem possit pro titulo haberi, ad *Pandectas* dicemus.

** Nec vllum aliud ius in re solus titulus dat, quippe quod a traditione demum vel quasi traditione incipit. Excipiuntur tamen, 1.) *IVS HYPOTHECAE*, quod solo pacto constituitur, L. 1. pr. ff. de pign. act. 2.) *SERVITVTES NEGATIVAE*, quae nec quasi traditionem admittunt. 3.) *RES IVDICIO DVPLICI COMM. diuindico, fam. ercisc. vel finium regundorum ADIVDICATIONE*. §. fin. Inst. de offic. iud. Vlpian. tit. XIX. §. 16. 4.) *ADQVISITA PER VLTIMAM VOLVNTATEM*, quae statim pleno iure adquiruntur, & nondum facta traditione vindicantur. L. ult. ff. de seru. leg. L. 19. §. 1. quemadm. seru. emitt.

§. 376. *MODI ADQVIRENDI* duorum ge-
nerum sunt. Quarundam enim rerum dominium
IVRE NATVRALI vel *GENTIVM*; quarum-
dam vero *IVRE CIVILI* nanciscimur. (§. 372.)
§. 11. Inst. h. t. Modi ad-
quirendi
vel natu-
rales vel
ciuiles.

§. 377. Modi acquirendi *IVRIS NATVRALIS* recte a Grotio *Lib. II. cap. 3. §. 1.* diui-
duntur in *originarios* & *deriuatiuos*. *ORIGINARIIS* ab initio proprietas in rem nullius introdu-
citur; *DERIVATIVIS* dominium iam constitu-
tum ab vno in alium transit. Illos Pufendorffius
Lib. IV. cap. 6. §. 1. denuo vel *simpliciter tales* esse ait, quibus ipsum corpus adquirimus; vel *secundum quid*, quibus incrementum aliquod ad rem
nostram adiungitur. *Simpliciter originarius* modus
Natura-
les vel o-
riginarii
vel deri-
uatiui.

est OCCVPATIO ; *secundum quid* talis ACCES-
SIO : *deriuatiuus* TRADITIO.

Occupationis definitio. §. 378. OCCVPATIO est *adprehensio rerum corporalium nullius , cum animo sibi habendi* . NVLLIVS vero hic esse censentur , quae vel natura non sunt in dominio , vel pro derelictis habita , in dominio esse desierunt ; id est , eo animo abiecta a domino , vt ea in numero rerum suarum amplius esse nolit . §. 46. *Inst. h. t. L. 1. L. 2. §. 1. L. 5. §. 1. ff. pro derel.*

Axiomata de occupatione. §. 379. Ex quo sequitur , vt I. ea , quae nullius sunt , cedant occupanti . L. 3. *pr. ff. de A. R. D. II. Vt occupatio fiat animo & actu corporali simul . L. 3. §. 1. ff. de acqu. vel am. possess.* III. Vt , quae custodia coerceri nequeunt , nec occupari possint . §. 32. *Inst. h. t. L. 1. §. 2. ff. de acquir. rer. dom.*

Occupationis species. §. 380. Species occupationis feruntur VENATIO , quo & aucupium & piscatio referuntur , OCCVPATIO BELLICA , & INVENTIO .

Venatio. §. 381. VENATIO est *occupatio ferarum bestiarum ** , siue terrestrium , siue volucrum , siue piscium , quippe quae nullius sunt : (§. 378.) L. 1. §. 1. *ff. de acquir. rer. dom. §. 12. Inst. h. t.* Non ergo venamur bestias mansuetas , L. 5. §. 6. *ff. eod. nec mansuefactas aliter , quam si animum reuertendi deposuerint . L. 4. L. 5. §. 5. ff. de acquir. rer. dom. §. 15. Inst. h. t.*

* FERAE bestiae sunt , quae libere vagantur , nec sine vi occupantur , quo iura nostra & apes , columbas , pavones referunt , §. 14. 15. *Inst. h. t.* quamvis magis mansuefactis accenseri posse videantur . MANSVEFACTAE enim ferae sunt domi nostrae cicurate , vti cervi , columbae , pavones , apes . MANSVETAE , animalia domestica , vt anseres , gallinae . §. 16. *Inst. h. t.*

§. 382. Quum ergo ferae bestiae veteribus iure gentium visae sint nullius : (§. 381.) §. 12. *Inst. h. t. L. 3. pr. §. 1. ff. de acquir. rer. dom. con-* sequens est , I.) vt captae statim nostrae fiant , (§. 379. I.) L. 1. §. 1. *ff. eod. adeoque 2.)* capi possint non modo in fundis nostris , sed & alienis , dum ne dominus ingredienti nos prohibeat , L. 3. §. 1. *ff. de acquir. rer. dom. 3.)* vt capi non possint viuariis , alucariis , vel piscinis inclusae , quia non sunt nullius . (§. 378.) L. 3. §. 14. *ff. de acqu. vel amitt. possess. 4.)* vt , qui animalia mansueta aut mansuefacta intercipit , furtum committat , ob eandem rationem . L. 5. §. 6. L. 44. *ff. de acqu. rer. dom. §. 16. Inst. h. t. 5.)* vt vulneratio non sufficiat , nisi sequatur adprehensio , vel manu , vel laqueis , aliisque instrumentis facta . L. 5. §. 1. L. 55. *ff. de acqu. rer. dom. §. 13. Inst. h. t.*

§. 383. Illud singulare est , quod ferae , simul ac custodiam nostram euaserunt ; nostrae non maneant , sed libertatem pristinam recuperare , atque hinc occupanti cedere dicantur , §. 12. *Inst. h. t. ant ?* quum alias res amissae nostrae maneant , & a quovis recte vindicentur . (§. 369. I.) vid. Grot. *Lib. II. cap. 8. §. 3.* Ex quo inferitur , & examen apium eo vsque nostrum intelligi , dum in conspectu nostro sit , nec difficilis videatur eiusdem persequutio , §. 14. *Inst. h. t.*

§. 384. OCCVPATIONE BELLICA *adquiruntur personae & res hostium , quae capiuntur* , quippe ex principiis iuris Romani res nullius * ; L. 1. §. 1. *de acquir. vel amitt. possess. Cl. We-* stenb. *Princ. iur. ff. ad tit. de acquir. rer. dom. §. 39.* Ex quo principio inferitur , I.) ea , quae ab hostibus capimus , (non quae bello civili , L. 21. §. 1.)

§. 1. de capt. & postl.) iure gentium statim nostra fieri, L. 5. §. ult. ff. de acquir. rer. dom. §. 17. Inst. h. t. 2.) quumque & nos hostes simus, ius esse & hostibus nostris, capta recuperandi, & crepta denuo eripiendi, Pufend. de I. N. & G. Lib. IV. c. 6. §. 14. adeoque 3.) non prius res captas nostras intelligi, quam si intra praesidia nostra fuerint perlatae. L. 5. ff. de capt. & postl. 4.) Milites stipendiarios, qui res capiunt, esse in ministerio imperantium, adeoque eos res publico belli actu captas non sibi, sed reip. acquirere, & hinc peculatus reos esse si quid sibi retineant. L. pen. ff. ad L. Iul. peculat. 5.) Immobilia non cedere militibus, sed reipublicae, & hinc agrum hosticum publicari. L. 20. §. 1. ff. de capt. & postl. 6.) Ex mobilibus ea relinqui militibus, quae permittente imperatore, praedam agentes coeperint. L. 36. §. 1. C. de donat.

* Apposite eam in rem Pufendorff. de I. N. & G. Lib. IV. Cap. 6. §. 14. Sciendum est, per statum hostilem, ut cetera iura pacifica, ita et effectum dominii rumpi habentur, ut non amplius quis teneatur ab istius rebus manus abstinere, nisi qua humanitas iusserit. In bello ergo res hostium in ordine ad alium hostem redduntur velut dominio vacuae; non quod hostes per bellum ipso iure rerum suarum dominii esse desinant, sed quia illorum dominium non obstat hosti, quominus eas res auferre sibi habere possit. Prorsus ut ad rei vacuae dominium acquirendum sola adprehensio sufficit. Vide, quae diximus in Elem. iur. nat. et gent. l. c. §. 247.

Ius postliminii.

§. 385. Quumque hosti idem ius sit recuperandi, quod nobis eripiendi: (§. 384. 2.) consequens est, 7.) ut si personae aequae ac res captae vel se subducant, vel recuperentur, illae libertatem recipiant, haec ad priores dominos reuertantur IVRE POSTLIMINII. L. 7. L. 19. de capt. & postl.

postl. Quod ius in bello obtinet: in pace non aliter, quam si in pacis conditionibus de reddendis captivis convenierit, hique redierint*; L. 20. pr. L. 28. ff. eod. vel si redimantur. L. 12. §. 11. eod.

* Nec obstat L. 12. pr. ff. de capt. et postl. Eam enim non de his, qui pace facta se subducunt, & furtum sui ipsius committunt, sed de iis, qui bello subito exorto, apud hostes deprehenduntur, loqui, praeciare docuit Illustr. Bynkersh. Obs. Lib. I. cap. XX. p. 81.

§. 386. INVENTIONE acquiruntur res, quae Inuentio. vel sua natura nullius, vel pro derelictis habitae, (§. 378.) adprehenduntur. (§. 379. 1.) L. 1. §. 1. L. 3. §. 3. ff. de acqu. vel amitt. poss. Quum ergo res sua natura nullius cedant occupanti: (§. 379. 1.) recte infertur, lapillos, gemmas aliaque in litoribus inuenta, & ab aliis nondum occupata, iure gentium invenientis fieri. §. 18. Inst. h. t. L. 3. pr. ff. eod. L. 1. §. 1. ff. de acqu. vel amitt. possess.

§. 387. Quumque & res pro derelictis habitae The. occupanti cedant: (§. 378.) sequitur, 1.) ut fauri. & thesaurus*, cuius non exstat memoria, L. 31. §. 1. ff. de acquir. rer. dom. L. vn. C. de thesaur. a nobis in loco nostro sine artibus magicis inuentus, nobis adquiratur. §. 39. Inst. h. t. L. 63. pr. ff. de acqu. rer. dom. L. vn. C. de thesaur. Nam 2.) in loco alieno, siue privato, siue publico, fortuito inventus, ex dimidia domino vel reip. iure accessionis cedit: 3.) data opera in fundo alieno quaesitus & inventus totus domini est, & inuentor, tanquam qui rem alienam contrectavit, punitur: 4.) artibus odiosis quaesitus atque inventus a fisco eripitur. §. 39. Inst. h. t. L. 63. ff. de acquir. rer. dom. L. vn. C. de thesaur. L. 3. §. pen. de iur. fisci.

* In

* In iure haec acquisitio aliquando accessionibus accensetur, vt §. 39. *Inst. h. t.* aliquando inuentionibus, vt L. 31. §. 1. *ff. de acquir. rer. dom.* Sed haec nec *ἀντιμαχίαν*, legum contrarietatem, nec dissensum iureconsultorum arguunt. Fundi dominus partem suam adquiret iure accessionis, si alius fortuito inuenerit; iure occupationis & accessionis, si ipse inuenerit. Qui in alieno fundo inuenti partem accipit, eam capit solo iure occupationis. Potest ergo diuerso respectu ad vtramque referri.

Res pro
dere-
ctis non
habita
inuentio-
ne non
adquirun-
tur.

§. 388. Et quia nemo dereliquisse rem intelligitur, nisi qui eo abiicit animo, vt eam in rerum suarum numero esse nolit: (§. 378.) infertur inde, 1.) occupanti non cedere res amissas, veluti de rheda currente cadentes. §. 47. *Inst. h. t.* 2.) Ab alio vindicari non posse oues aliaque pecora, nobis lupis erepta. L. 8. §. ult. *ff. fam. ercisc.* 3.) Bona quoque naufragorum, vel res leuandae navis causa eiectas; non posse ab alio occupari. L. 21. §. 1. *ff. de acqu. possess.* L. 8. *ff. ad L. Rhod.* L. 9. §. ult. *ff. de acqu. rer. dom.* L. 43. §. 4. *sequ. ff. & auth. Nauigia C. de furt.*

Vfus do-
ctrinae
de occu-
patione
hodie-
nus.

§. 389. Haecenus de OCCUPATIONE, eiusque speciebus. (§. 378. & 380.) Sed ab his principiis tantum non vbique hodie receditur. Venationes quidem libere vbique locorum huius Regni exerceri possunt, iis exceptis, quae a Principe ob sui, vel baronum commoda sunt reseruata. Res inuentae Praesidibus prouinciarum vel locorum Gubernatoribus sunt offerendae, qui per annum eas seruare tenentur, vt veris dominis restituantur; anno vero elapso, fisci beneficio cedunt. *Const. pecuniam tit. de pec. inu.* Bona naufragorum ex praua consuetudine olim fisco addicebantur; sed hodie tunc demum ea fiscus occupat, si heredes deficiant. *Francisc. Roch. de offic. rubr.*

16. §. 1. Cuinam cedat belli praeda, videndus laudatus Rochus l. c. n. 99. & *seqq.* De Thesauro autem statutum fuit *Const. dohanae tit. de off. secr.* semper & integrum fisco esse adplicandum; & licet haec constitutio ad regulas iuris Romani redacta fuerit a *cap. non decet tit. de thesaur.* tamen testatur Tapia *de I. R. Lib. VI. tit. 7.* thesaurorum inuentores, ni eos fisco denunciauerint, carceribus mancipari, immo quaestionibus subiici, vt, vbi thesaurus sit, patefaciant, & hoc modo fiscus illum integrum occupat; facta vero denunciatione, inter fiscum & inuentorem, si in loco publico vel proprio, cum domino fundi quoque, si in loco alieno sit inuentus, diuidi solet.

§. 390. Alter modus originarius est ACCESSIO, id est, ius acquirendi, quod rei nostrae adiungitur, incrementum: (§. 377.) eaque recte a doctoribus in NATVRALEM, INDVSTRIALEM, & MIXTAM diuiditur. Quidquid enim vel naturae beneficio, vel arte atque industria rei nostrae accedit, nostrum fit.

§. 391. NATVRALES ACCESSIONIS modi sunt varii veluti FOETVRA, qua quidquid ex ventre in dominio nostro constituto nascitur, nostrum est*; *accessionis species.* L. 4. L. 6. *ff. de acquir. rer. dom.* L. 3. §. 2. *de R. V.* INSVLA in flumine nata; L. 30. §. 2. *ff. eod.* ALLVIO, id est, incrementum beneficio fluminis pedetentim & latenter adiectum. §. 20. *Inst. h. t.* VIS FLVMINIS, incrementum semel & simul adiectum, §. 21. *Inst. eod.* & ALVEI MVLTATIO §. 23. *Inst. eod.*

* Generatim enim id principium cum Stoicis commune habebant veteres iureconsulti, (§. 54. *) foetum in utero non esse animal, sed partem ventris. Vti enim Stoi-

Stoici embryonem vocabant *μῆρος τῆς γαστρὸς*, *ὅς ἐστιν* ov, partem ventris, non animae, Plutarch. de placit. phil. Lib. V. cap. 25. & 26. Sen. Epist. ult. ita iureconsultis ille non erat homo, L. 9. ff. ad Leg. Falcid. sed mulieris vel viscerum portio, L. 1. §. 1. ff. de ventre insp. non animal, sed spes animantis. L. 2. ff. de mortis infer. Merill. Lib. I. Obs. cap. XVI.

Foetura
anima-
lium.

§. 392. Ex his vero sequitur, 1.) vt quidquid ex animalibus nascitur, sit domini ventris. §. 19. Inst. h. t. 2.) vt & vernae ex ancillis nostris nati nostri sint. (§. 117.) §. ult. Inst. de iur. pers. L. 7. C. de rei vind. 3.) vt liberi extra matrimonium nati conditionem matris sequantur. (§. 127. *) L. 19. ff. de stat. hom.

Insula
noua.

§. 393. Ex eodem inferebant Romani, 4.) insulam in medio flumine natam communem esse eorum, qui vtrinque prope ripam praedia possideant, pro modo latitudinis cuiusque praedii : 5.) alteri ripae propiorem eis, qui ab illa parte ripae possident praedia, accedere. §. 22. Inst. h. t. L. 7. §. 3. L. 29. L. 30. §. 1. de acquir. rer. dom. 6.) Id ius non pertinere ad novas insulas, in mari natas, quae tanquam res nullius cedunt occupanti. L. 7. §. 3. ff. eod. 7.) nec ad agros quos flumen superius diuergens & inferius unitum in insulae formam redegit, qui manent prioris domini. L. 7. §. 4. L. 30. §. 2. ff. eod. §. 22. Inst. h. t.

Alluui-
& vis
fluminis.

§. 394. Porro inde inferunt iureconsulti, 8.) quidquid per alluuiationem agro nostro flumini proximo *, adiicitur, nostrum esse : §. 20. Inst. h. t. L. 7. §. 1. ff. h. t. 9.) quod vero per vim fluminis adiicitur, prioris domini manere, nisi is interea, dum pars adiecta coaluit, & arbores in fundum nostrum radices egerunt, illam praedii sui partem vindicare neglexerit. §. 21. Inst. h. t. L. 7. §. 2. ff. de acqu. rer. dom.

* Id

* Id intelligendum de agris arcifiniis, qui non aliis inclusi sunt finibus, quam naturalibus, veluti montibus, vel flumine publico, adeoque, Frontino teste, nulla mensura continentur. Ab his differunt *agri limitati*, qui olim ex agro publico ad certam mensuram possidendi dabantur, & *assignati*, qui per extremitatem mensurae comprehendebantur. His enim posterioribus quod accedebat, publicum erat : illis si quid accresceret, id domino agri cedere dicebatur. L. 16. ff. de acqu. rer. dom. L. 1. §. 6. ff. de flum. Qui agri arcifinii & limitati fuerint, ex Aggenio & Frontino exposuerunt Connan. Lib. III. Comm. cap. 5. Giphay. ad L. 16. ff. de acqu. rer. dom. Sed accuratius Io. Frider. Gronovius Not. ad Grot. de I. B. et P. Lib. II. cap. 3. §. 16. n. 1.

§. 395. Denique inde colligunt iureconsulti, Aluei 10.) alueum, quem flumen derelinquat, eorum mutatio similiter esse, qui vtrinque praedia possident pro datio. modo praediorum. L. 7. §. 5. ff. de acqu. rer. dom. 11.) Inundationem autem speciem fundi non mutare, eumque, aqua recedente, eius manere, cuius & antea fuerit. L. 7. §. 6. ff. eod. §. 24. Inst. h. t. L. 1. §. 9. ff. de flum.

§. 396. Sed & haec non ubique eodem modo feruantur. Insulae sunt eiusdem, cuius est flumen, adeoque eas sibi princeps vel respublica vindicare solet. (§. 364.) Idem alicubi circa alluvionem & alueum derelictum contingit. Immo & agris inundatis passim praescribitur decennio in utilitatem principis. Voet ad §. 23. Inst. h. t.

§. 397. Haec de accessione naturali : sequitur INDUSTRIALIS, (§. 390.) cuius species sunt ADIVNCTIO, SPECIFICATIO, COM-
MIXTIO.

§. 398. ADIVNCTIO est, quando aliena res adiun-
materiae nostrae adiungitur, veluti per inclusionem, etio eius-
adserruminationem, intexturam, inaedificationem, scri- que spe-
pturam, picturam. Vbi semper accessorium sequi-
tur

Vfus do-
ctrinae
de acces-
sione na-
turali.

Acces-
sionis in-
dustrialis
species.

tur suum principale . L. 26. §. 1. ff. de acqu. rer. dom. §. 26. Inst. de R. D.

Inclusio, §. 399. Ex eo ergo generali principio 1.) gemma aliena, auro meo inclusa, mihi cedit . L. 19. §. 13. sequ. ff. de aur. arg. leg. 2.) Res per adferrum intextura, inaedificatio, tegralis, mea fit. L. 27. pr. ff. de A. R. D. 3.) Purpura, vesti nostrae intexta, accessionis vice cedit vestimento. §. 26. Inst. h. t. L. 7. §. 1. ff. ad exhib. 4.) Quod solo inaedificatur, solo cedit, siue nos materia nostra in alieno solo, siue aliena materia in nostro solo aedificemus. L. 7. §. 10. & 12. ff. de acqu. rer. dom. §. 29. Inst. h. t. 5.) Quod chartae inscriptum, chartae cedit, L. 9. §. 1. ff. cod. §. 33. Inst. h. t. 6.) & pictura etiam postremo ex subtiliorum sententia tabulae cedebat. L. 23. §. 3. ff. de rei vind. Quamuis id ob artis dignitatem aliter visum sit Caio, L. 9. §. 2. de A. R. D. cuius sententiae suffragatur Iustinianus . §. 34. Inst. h. t.

Actioes aduersus includentem, adferrum intexturam, & intexturam. §. 400. Quia tamen iniquum est, alterum, cum alterius damno fieri locupletiores, dominium non extinguitur; & hinc casibus primo, secundo & tertio, domino gemmae, metalli, purpurae aduersus bonae fidei possessorem datur actio ad exhibendum, L. 23. §. 5. ff. de rei vind. & conditio sine causa; §. 26. Inst. h. t. aduersus malae fidei possessorem praeterea actio furti & conditio furtiva. d. §. 26. Inst. h. t.

Aduersus eum, qui aliena materia in suo aedificat. §. 401. Similiter is, cuius materiam alter solo suo inaedificauit, dominus quidem manet: §. 29. Inst. h. t. L. 7. §. 10. ff. de acqu. rer. dom. aliam stante aedificio ob legem XII. Tabularum vindicare nequit, ne urbs ruinis deformetur. d. L. 7. §. 10. Datur tamen illi actio de tigno iuncto ad-

aduersus possessorem in duplum, d. L. 7. §. 10. Quin diruto aedificio, si duplum a malae fidei possessore nondum consequutus sit, materiam vel vindicare, vel ad exhibendum agere potest. §. 29. Inst. h. t.

§. 402. Contra si quis in alieno solo sua materia aedificauit, aedificator, in possessione bona fide constitutus, exceptione doli mali repellit dominum soli, pretio nondum soluto petentem aedificium: malae fidei possessor dominium materiae amittit. §. 30. Inst. h. t. L. 7. §. 12. ff. de acqu. rer. dom. Non possidenti nulla prodita est actio*; L. 33. ff. de cond. indeb. L. 14. ff. de dol. mal. & met. exc. L. 48. ff. de R. V.

Aduersus aedificantem in alieno solo.

* Quia tamen aequitas pro aedificante militat: facile in foris nostris ei dabitur actio in factum. Vid. B. Huber, Praelect. Inst. §. 40.

§. 403. Denique & scribenti contra dominum chartae, & domino tabulae contra pingentem, si eum, qui in bona fide sint, datur actio in factum: L. 23. §. 5. ff. de rei vind. sin in mala, actio furti & conditio furtiva, vel actio in rem utilis. §. 34. Inst. h. t. L. 9. §. 2. ff. de acqu. rer. dom.

Aduersus eum, qui nostram scripturam, vel tabulam retinet.

§. 404. SPECIFICATIO (§. 397.) est modus adquirendi, quo quis, ex aliena materia suo nomine nouam speciem faciens, eius speciei dominium consequitur. Accessio ergo hic fit formae ad materiam. Quumque ambiguum veteribus videretur, formane materia, an materia forma sit praestantior: de nouae speciei dominio in diuersa abiectio diuersarum sectarum iureconsulti. * (§. 31. *)

Specificatio.

* Sabiniani enim plus materiae tribuebant; Proculiani formam tanquam quae rei det essentiam, praeferebant, adeoque illi domino materiae; hi specificanti nouam speciem.

pr. L. 48. §. 1. ff. de acquir. rer. dom. §. 35. Inst. h. t. BONA FIDE possidere videtur, qui ignorat, rem alienam esse, putatque, eum, a quo causam habet, tanquam dominum, procuratorem vel tutorem ius alienandi habuisse. L. 109. ff. de V. S. IVSTO TITULO possidet, qui ex causa ad transferendum dominium habili possidet. (§. 375.) POSSIDERE denique non est rem detinere, sed detinere animo domini, vel rem sibi habendi, quae possessio striete CIVILIS dicitur, & NATURALI opponitur in iure nostro. L. 1. §. 9. ff. de vi & vi arm. L. 2. §. 1. ff. pro herede. L. 38. §. 7. ff. de verb. obl.

Quos fructus bonae fidei possessor lucretur? §. 413. Quum ergo bona fides & iusta causa efficiant, ut loco domini sit possessor; (§. 412.) sequitur 1.) ut fructus percipiendo suos faciat, id est, simul ac a solo vel arbore separati sunt; d. L. 48. pr. ff. cod. 2.) ut & industriales & naturales percipiat, d. L. 48. * (uti. oleum, quod teste Plin. L. XV. cap. 1. sine omni cultura provenit, & foenum. L. 13. ff. quib. mod. ususfr. amitt. Conf. Vinn. ad §. 35. Inst. h. t.) 3.) ut malae fidei possessor nihil lucretur, & non modo perceptos, sed & percipiendos fructus restituere teneatur, L. 33. L. 62. §. 1. ff. de rei vind. §. 35. Inst. h. t.

* Confirmatur hoc luculenter L. 25. §. 1. ff. de usur. et L. 136. ff. de R. I. Unde captanda non sunt verba Iustiniani: pro cultura et cura, nec pro synonymis accipienda. Causam iam alii perorasse videntur.

Quos re-stituatur? §. 414. Quum tamen b. f. non faciat verum dominum; consequens est, 4.) ut, hoc superueniente, bonae fidei possessor fructus non quidem consumptos restituat, licet iis locupletior factus, §.

35. Inst. h. t. L. 4. §. 2. ff. finium regund. sed tamen exstantes. L. 22. C. de rei vind.

§. 415. Postquam de modis acquirendi iuris gentium originariis actum: sequitur derivatiuus, quales unus est, puta TRADITIO. (§. 377.)

§. 416. TRADITIO est modus acquirendi derivatiuus, quo dominus, qui ius & animum alienandi habet, rem corporalem ex iusta causa in accipientem transfert. §. 40. 42. Inst. h. t.

§. 417. Ex qua definitione fluunt axiomata: I. Axiomata de tradi posse res corporales. II. Tradi eas debere a domino, ius alienandi habente. III. Non transferri dominium, nisi traditio fiat animo alienandi. IV. Nec ea adquiri dominium, nisi causa ad transferendum dominium habilis (§. 375.) praecedat. B. Hub. Praelect. ad Inst. h. t. §. 52.

§. 418. Quum ergo traditio sit rerum corporali-um: (§. 407. 1.) sequitur, 1.) ut rerum incorporeali-um nulla sit traditio, L. 43. §. 1. ff. de A. R. D. L. 4. §. 17. ff. de usurp. & usuc. sed quasi traditio, cuius loco est ex parte concedentis patientia, ex parte accipientis usus, vel exercitium. L. 1. §. ult. ff. de seru. rust. praed. L. ult. ff. de seru. 2.) ut fieri debeat vel translatione rei naturali, veluti datione rei mobilis e manu in manum, L. 8. ff. de pecul. aut exhibitione immobili praesentis, L. 3. §. 1. de acqu. poss. vel signo quodam, v. c. traditione clauium, instrumentorum, &c. quae traditio alias dicitur SYMBOLICA: d. L. 1. §. pen. ff. de acqu. poss. L. 9. §. 6. ff. de A. R. D. §. 44. Inst. h. t. L. 74. ff. de contr. emt. vel demonstratione e longinquo L. 18. §. 2. ff. de acqu. poss. quae traditio dicitur LONGA MANU facta; L. 79. ff. de solut. vel denique fictione, rem tradi, quam iam accipiens ex alia

T I T. II.

DE REBUS CORPORALIBUS ET INCORPORALIBUS.

§. 421. **S**UPEREST & altera diuisio rerum in CORPORALES & INCORPORALES, Altera rerum diuisio.
(§. 366.) quam in hunc titulum reiecit Imperator.

§. 422. CORPORALES res iureconsultis sunt, Corporalium & incorporalium definitio.
quae tangi possunt: INCORPORALES, quae tangi non possunt*. Cuius generis sunt ea, quae in iure consistunt, vt hereditas, vfusfructus, obligationes. L. 1. §. 1. ff. de rer. diuis. §. vii. Inst. h. t.

* Haec quoque Stoica sunt. Hi enim philosophi, quum omnes sensus ad tactum reducerent, corpus definiebant, quod tangi possit. Sen. Epist. CVI. iidem corpora sola esse affirmabant: incorporales res non esse, sed intelligi Cic. Topic. cap. V. Illa res vocabant, has iura; Quintil. Lib. V. Inst. cap. 10. Et inde verba Pauli: *seruitutes nec in bonis nec extra bona esse*, interpretatur V. C. Ger. Noodt. Probab. Lib. II. cap. 3.

§. 423. Ergo pecunia, quatenus ex auro argenteoque flata, est corporalis; §. vii. Inst. h. t. L. 1. §. 1. ff. de R. D. quatenus in quantitate consistit, incorporalis est; L. 46. ff. de cond. indeb. L. 5. pr. ff. de impens. in rem dot. L. ult. ff. de adim. leg. Quantitates enim non magis, quam qualitates, tanguntur: & hinc eleganter res incorporales in quantitates & qualitates diuidit H. Vultei in Iurispr. Rom. Lib. I. cap. 62. pag. 345.

§. 424. Quum itaque hae incorporales res tan- Earum gi

164 ELEM. IUR. LIB. II. TIT. I.

caussa possidet, §. 43. Inst. h. t. L. 9. §. 5. L. 21. §. 1. ff. de A. R. D. quam traditionem BREVI MANU factam adpellant. L. 43. §. 1. ff. de iur. dot.

Quis tradere possit? §. 419. Quumque traditio fieri debeat a domino, ius alienandi habente: (§. 417. 2.) sequitur, 3.) vt traditio a non domino facta in eum, qui a domino se accipere putat, non transferat dominium, quamuis bonae fidei possessorem faciat accipientem. L. 20. pr. ff. h. t. 4.) vt nec pupillus recte tradat, sine auctoritate tutoris. (§. 288. 2.) §. 2. Inst. quib. al. lic. vel non.

Quando traditio- ne transferatur dominium? §. 420. Quia etiam in tradente requiruntur animus alienandi, & iusta causa, ex qua fiat traditio: (§. 417. 3. 4.) consequens est, 5.) vt non transferatur dominium, si eiusmodi causa desit; L. 31. pr. ff. de adqu. rer. dom. Quin in emptione venditione ne sufficit quidem causa, nisi vel pretium solutum sit, vel venditor fidem de eo habuerit. §. 41. Inst. h. t. L. 19. ff. de contr. emt. 6.) vt traditio fieri possit & in personas incertas, modo indefinite certae sint. Quo pertinet iactus missilium*, §. 45. Inst. h. t. L. 9. §. 7. ff. de A. R. D.

* Potest tamen commodius etiam ad occupationem referri. Qui enim missilia iacet, id facit animo ea sibi non amplius habendi, adeoque ea pro derelictis habet. (§. 378.) Res pro derelictis habitae sunt nullius, (§. cod.) adeoque cedunt occupantibus. (§. 379. 1.) Missilium ab Imperatoribus sparsorum exempla sunt apud Suet. Aug. cap. XCVIII. Calig. cap. XVIII. Neron. cap. XI. a magistratibus d. §. 45. Inst. h. t. L. 2. C. de consul. et non sparg. pec. Lib. XII. Nou. CV. cap. 2. §. 1.