

656

5698

183

REPETITIO

356

AD TEXTVM
IN PRINCIP. INSTIT.

PER QVAS PERSONAS NOBIS ADQVIRITVR.

PVNCTORVM STRICTA SORTE

PER D. LICENTIATVM
D. LVCAM MARTINEZ

DE LA FVENTE

PINTIANÆ VNIVERSITATIS

MERITISSIMVM RECTOREM,

A D. JOSEPHO DE PEREDA
VIGINTI QVATVOR HORARVM

SPATIO ELVCVBRATA,

AC PRO INSTITVT.

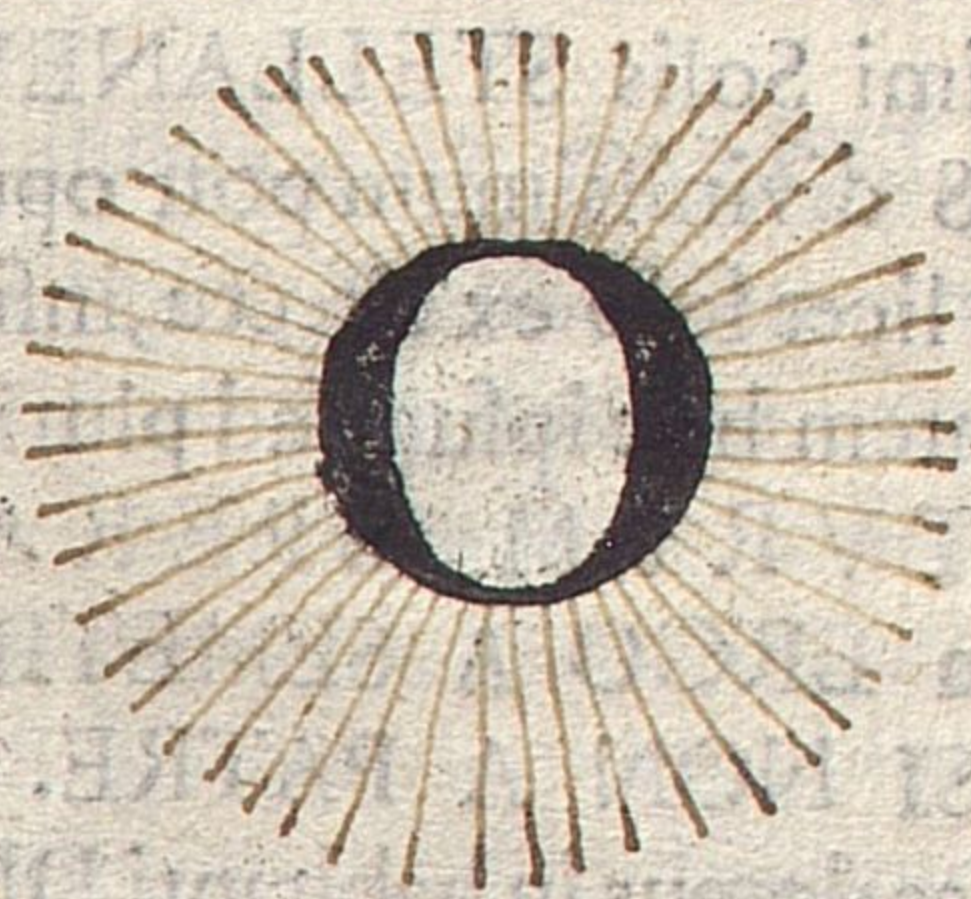
OBTINENDA CATHEDRA

EIVSDEM IN PALLADIS

PALESTRA PVBLICE PROLATA.

EIQVE POSTREMO ADITIONES PAVLATIM ADIECTÆ.

REPETITIO
AD TEXTVM
IN PRINCIP. INSTIT.
PER QVAS PERSONAS NOBIS ADQUIRITVR
PUNCTORVM STRICTA SORTE
PER D. LICENTIAVM
DILVCA M MARIANVS
DE LA EVENTE
PINTIANE VNIVERSITATIS
MERITISSIMVM RECTOREM
A D. JOSEPHO DE PEREDA
VIGINTI QVATOR HORARVM
SPATIO ELVCVRATA
AC PRO INSTITVT.
OBTINENDA CATHEDRA
EIVSDEM IN PALLADIS
PALESTRA PVBLCIE PROLATA
EIOVE FORTEMO ADICTIONIS PAVLATA A DIE CVA



MIRACVLORVM



Hominum amore Omnipotentia flagrantis



Cœlestibus luminibus terram Solis illuminantis
SANCTISSIMVS, SANCTISSIMVS, SANCTISSIMVS



Sine fine si diceremus O!

TRITICI ACERBO. SPECULO ROTUNDO.

Divinæ ex frumento carnis passione permolito

CONFECTO PANI.

Non tam Angelorum, quàm ipsius æterni Patris esca
POPULUM NUTRIENTI.

Retentat igitur vindictæ cursum, dum fetum amplecti desiderat:
PANIS EST, quia CHRISTI CARO. PANIS NŌ EST, quia CARO est.

ERIMUS SICVT DII? Sibimet implicans mendacium, & leve.

ERIMUS SICVT DEUS OMNES PANIS! Æterna veritas.

Seminatum frumentum est: nostrum pulverem colamus.

Ea quæ non sunt UOCANTI, tanquam ea, quæ sunt.

Amantis ORI QUI EST.

Iudæi PESSIMI, in eo, quod populus non erat PROUOCATI;

Et in gente stulta IRRITATI; qui ex Patre Diabolo estis,

Vestrique Patris opera sequimini,

Quid ocalis lustratis in isto,

Uobis meridiana luce in Occidente,

SOLE?

Si PANIS est, quid odio agitis? Si PANIS non est, quid odio agitis?

Atque hæc est summa delicti nole agnoscere, quem non ignoratis.

ECCE hic, quem quærebatis, **VISIBILIS DEVS;**

Non tamen vitulus aureus,

Sed fulgentissimi Solis **STELLANEVS AGNVS.**

ECCE UOS divinissimum post opus operatum
(Quod operatoris licet solo ex affectu, inficiari non valetis)

Divinum Operantem hoc ipsum (ad plurimum) operatum

VENTVRVM SPERATIS.

Abite pessum **ERGO A SEMETIPSO DEVS**

SI NON A PATRE.

Luteas domus in habitanti **DEO.**

Nonè iam homo vnus est ex illo **TRIBUS?**

Vel Dominus solum vnus ex nobis est?

NOBISCUM VNVS EFFICITVR IPSE.

Semetipsum vnicuique Iudici tribuenti.

HOMINIS FILIO,

Ac cuiuslibet hominum in bonis homini.

Cavete, tamen, cavete ne eum servum faciatis.

GLORIA in terrenis Domino excelso, & in terra

Hominibus Deus voluntatis bonissimæ.

Nihilum aliud, quam ipsum laudare nostris mentibus obijciatur.

Animæ nostræ benedicunt Domino;

Et omnia, quæ intra nos sunt intranti pectora nostra.

Gratias agamus ei propter maximam gloriam suam,

Quoniam ipse solus Sanctissimus, ipse solus Dominantissimus,

Ipe solus Sanctissime salvans nos, & regnans in nobis.

Quo cum dilecto tuo gloriator **PATER.**

GLORIATOR PARACLITE PATRE, ET FILIO.

GLORIAMINI VNVSQVISQVE

GLORIATOR TRIA.

Suum humilimum quid?

D. JOSEPHVS DE PEREDA.

Operis istius,

Omniū suorum, atque sui ipsius

HOSTIAM FACIT.

LEC.

LECTORI.

DVM PVEROS IVGLANS FALLIT, DVM ((THESERA))
*Junge Alciati
Emblemat. l.*
SENDES Lector, amicus? Inimicus num? Quid mihi quæsi-
beat? Et si vtrūque quid? Iuris dicunto; dummodo, vt iudicetis, acres
prius ipsos vestrum Iudices præbeatis; ne plus forte his trio ego, quam in
vita sapientes, in scæna videam. Lubenti tamen mente accipito quæso par-
vuli hominis, parvulæ scientiæ, parvulum indicem. Quo, ex abiso Iuris-
prudentiæ nostræ vndique perenni selectos hosce flosculos tibi obse-
crem, affectu memorare. Est, qui sis, est animæ meæ, veluti corpori gravi-
tas, & eius ad centrum terram violentissimum latum, vt ad quem, admo-
dumque finis cupiditate innata prudentiæ scire legale. Et mirari? Cum, & si
taceam **INUENTVM DIVINUM LEGES ESSE, UIRTUTUM A
QUO PRVDENTIAM IURIS, ÆQUI, ET BONI, FACIENDO-
RUM, FUGIENDORUMQUE RATIONEM** nostrum ius, quid est,
narranto, scire, quod leges non est? Et nisi; ergo, dum rationis expertes
hominibus velluas, mentis impotes intellectu animantibus, inscientes pe-
ritis, scientiæ gnaros eminentibus ea subiugatos videtis, ius dicentium sub
pedibus positos vos metipsum attendite. Dum naturales alteri intrinsecus,
extrinsecus res, alteri divinum speculantur illud esse; nos ipse, **QVI EST,**
ille interim sibi similes creat; tum in contrahendo, vltima elogia in con-
dendo hominum mentes, & in isto, vel igne leviori iuris invenire tutissi-
mum, tum modi rectè vivendi, prout temporum moribus expedit, statuta
inquirere, investigare, & quasi divinare docendo. **SERVATE MAN-
DATA, ET UIVETIS: CVSTODITE LEGEM, QUASI PVPILAM
OCVLI VESTRI: SIGNATE EAM INDIGITIS VESTRIS; ET
DESCRIVITE ILLAM IN TABVLIS CORDIS VESTRI.** Ob le-
gem, neque pudeat, moriatur Orbis; de eo profecto sibi congratulans
creator proculdubio, vel pudeat, **CUM LÆTITIA MAGNIFICABIT,
MVLTIPPLICABIT, ET GENTEM.** Ad sumum **LEGVM OBTEM-
PERANTIA VIRTVTVM SI SUMA,** si optimum est; quid ni ad eos,
qui legum causarum prævisione eis obedientiam præstare micantissimo
authoritatis splendore cæteros homines adstringendi moderamen intel-
ligunt, cuncta Gubernantis divinam quasi perfluxisse maiestatem sa-
pientiæ valens assertum eam? Ius enim dicere, cuiquam tribuendum in-
suum, privatorum ius tutaturi in aridam Reges. Proinde iustitiæ non
Regno Regi vex! Cæteris omnibus veritatem fortio rem esse, apud
omnes receptum olim obtinuit; ea tamen, vt constet, rationem prævalere,
id, vel vnum abundat; nimirum eo, reliquis rebus validiorem veritatem
esse,

esse, quo cum ratione ~~erat validior.~~ Vel hinc fortitudine veritatem ex-
 celere tribuamus, rationem verò fortitudinem ipsam esse prædicamus.
 Est, Lector mi, nostrum ius, vti iam supra proditum, recti, faciendorum-
 que ratio. Est, vt plenius explanemus, ratio rationum, & ad quod singulæ
 causæ totam vim suam in acceptum referunt. Si ius à terris abesset, si mi-
 graret è cœlis, quid Orbis, aliudque cœlum esset, quam VMBRA MOR-
 TIS, ET VBI NULLVS ORDO, SED SEMPITERNVS HORROR
 IN HABITARET? Est, quod à principio ad finem sine principio illum
 claudit infinitum; & ante quod, non Christi humanitas, sed maximus
 Deus subiectus gloriatur stare: IUDICEMUR (inquit) SIMVL? NARRA,
 SI QUID HABES, UT IVSTIFICERIS? AUT INIQVO MOLES-
 TVS FUI? RESPONDE MIHI? Est, non creatum. Est, ingenitum. Iure in
 principio Deus creavit cœlum, & terram: iure Angelos efflavit; ac Lucife-
 rum, & sectantes non iniuria divino abiecit à visu. Iure Pater, & vt neces-
 sarium in debitum, Filium generat; neque iniuria vterque producit amo-
 rem. Est ius potentia. Est, quod sapit, qui sapit. Est, bonitatis, ac sanctitatis
 origo. Est tandem tandem, divinæ infinitatis, veluti circuli, centrum; ac il-
 lud nitidissimum rectissimum medians sua finitate infinitum indivisibile
 punctum. Denique Theologus vnde nos nominamur ad literas vade; ea-
 rum, vel minimam considera, & disce sapientiam; & crede mihi, quia mul-
 tum intererit, ab oculis tuis nunquam effluant. Nobisque, vel de prima li-
 tere litera in presenti videndū. Tumque, an Verbum LITERA, an L prius
 ante sæcula productum fuerit? Præcipuum occurrit. Deinde tribus literis,
 nempe ELE L constare vellem intuearis. Ultra tres literas versari, vnam-
 que tantum exiltere notato. Retro E primum L esse, L medium L esse,
 postremumque E etiam L esse; ni asseras L alterum aliud esse, quod non
 sit L. Ad hæc quis edidit hanc L? Quomodo fuit facta hæc L, cuius com-
 positio illam ipsam necessarium in antecedens supponit? Ergo, vel isthinc
 dicendum Augustinianeam implicationem, qua cœlestis illa intelligentia
 insensatum Faraonem arguebat, veram fieri, vel Verbi generatione ab
 omnium conditore ab æterno proditam L fuisse firmiter tenendum. Ita-
 que, vel similiter singularum ex literis animadversione laboriosa non mul-
 to ad Altissimum intellectus evolare valebit. Hinc ne eius, quod sine lite-
 ris res vlla nequeat esse impossibilitas oriatur? Vel dicas ecce? Adeo, vt &
 eis nihilum ipsum vaccet! Adeo, vt & nobis vlla res non sit, cuius literarum
 compotes non simus! Sed sic O legens vteumque, quod prædicta patefa-
 ciendi cupidine raptus, operis rationem inferendi evagabar oblitus. Igitur
 eam ecce. Ad Diocletiani responsum in text. in l. nihil prohibet fin. C. si
 quis alteri, vel sibi sub alterius nomine, vel aliena pecunia rem emerit,
 Academicam repetitionem maxima in opinabilis, & fortuiti cum eventus

In illo Eccl. 29.
 meus est fluvius
 us, et ego feci
 me ipsum.

ratione Scriptorum memoriæ commendavi. Vnde, quia illam in publicum feci, istam ad Imperatoris decisionem in princip. institit. Per quas personas nobis adquiritur, quam successivè eadem in Palladis palestra recitavi pro rostris ponere meam necessarium supervenit in mentem. Adiciones, ut præter credendam authoritatem in sanas quorundam sententias improvisi laboris maius in testimonium proveheant, postremo rescripsi. Neque me hercle, nisi errorum, quos inveneris, subitaneo palio, currentis calami operula hæcce vilius ante sedentem visum abducere ausus extitissim. Absit, ut, quod aliqui meis scriptis increpentur, mihi possit imputari: neque enim parvulos emulamur; neque in videntur nisi felices; neque muscas captatum ituri. Amicus, inimicus, nullus, valeas uterque, ad remque Lector.



ratione scriptorum memorie committitur. Unde ipsa illam in publicum
facta ad imperatoris de honore in principis in illis. Perpetuas personarum
bona adjuvant, quam factis. Ad hoc in illis. Perpetuas nec ut pro
to his ponere in illis. Perpetuas in illis. Ad hoc in illis. Perpetuas
preter circumspectam auctoritatem in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas
laboribus in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas
hereticis, nisi certum, quos in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas
operula in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas
in, ut quod aliquid in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas in illis.
ca in servitio. Perpetuas in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas in illis.
tam in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas in illis. Perpetuas in illis.





ACADEMICÆ
A D. JOSEPHO
DE PEREDA,
FACTÆ ORATIONIS AVTHORITAS
CREDENDA.

YO FRANCISCO SALAZAR, NOTARIO LATINO, publico, y Apostolico por autoridad Apostolica, y ordinaria, vezino de la Ciudad de Burgos, y Beneficiado en la Parroquial de San Roman de ella, doy fee como aviendome entregado DON IOSEPH DE PEREDA, Opositor a Cathedras en la Real Vniversidad de Valladolid, vna leccion de Oposicion manuescrita, que el susodicho hizo en dicha Vniversidad al principio de la instituta *per quas personas nobis adquiritur*, y autorizada por testimonio de Don Antonio Velazquez del Hierro, Secretario de ella, se diò a la Estampa, y su tenor es como se sigue.



Ommuni in ingressu verborum omiffa pompa obtigit mihi punctorum strictam in sortem Iustiniani Imperatoris exponenda decisio in princip. institut. per quas personas nobis acquiritur. Cuius textus explicationem in quatuor partes dividendam suscipiam, in quarum prima textus literam, & eius hypothesim referam, &c. divinique Numinis Christiana imploratione supposita, textusque literis, & hypothesi sequentem conclusionem deduco.

FAVEAT DEVS.

ER.

²
ERGO NON SOLVM PER NOS
metipfos, sed & per eos in quibus, vel potestatis, vel
dominij, vel possessionis, vel iuris rei emolumen-
tum continentis ratio vigeat ac-
quirimus.

Faltava en el papel la corroboracion de textos,
y Autores.

Sed pro dubitandi ratione sic argumentor. Eorum à Iustia-
niano per quos acquirimus, acquirere vè possumus tra-
dita definitio, & à me eam in conclusione sequente di-
minuta est; negligenda ergo nullatenusque admittenda.
Antecedens probatur, non convenit omnibus definito com-
prehensis; ergo. Antecedens probatur. Datur persona per quam
adquiramus, in qua, neque iuris, neque potestatis, neque posses-
sionis, neque dominij ratio vigeat; ergo. Antecedens probatur.
In Procuratore neque dominij, neque possessionis, neque, &c.
ratio vigeat, & tamen per Procuratorem acquirimus; ergo da-
tur persona per quam acquiramus, in qua, neque iuris, neque
potestatis, &c. Maior est certa, minor etiam consequentia in-
fertur. Ergo tradita definitio definito comprehensis omnibus
non convenit. Ergo diminuta, &c.

Dices personas, per quas acquirimus, non in æternum à Ius-
tiniano prædicta in decisione definiri, sed illas tantum referri,
vel quod magis est, liberas personas, in quibus potestatis non
vigeat ratio excepisse; nam & per eas acquirere non possumus,
hocque esse quod vulgariter dicitur, ut ipse ait in §. Ex his ita-
que §. hoc tit. *Per extraneam personam nihil acquiri posse; excepto*
eo, quod per liberam personam (veluti per Procuratorem) placet, non
solum scientibus, sed & ignorantibus vobis acquiri possessionem,
&c. Vnde quod per Procuratorem acquiramus, acquirere vè
possimus nihil facere evinces, omninoque propositam diffi-
cultatem fugari.

Sed tunc adversus eam solutionem ita insurgo. Ergo per
Pro;

Procuratorem adquirere possumus. Pater consequentia, ipsaque nititur solutione. Tuncque, & solutionem falsam esse, & in æternum, per quas adquiramus, personas prædicta in decisione, & Iustinianum, & nos in conclusione definire intendo probaturus. Per Procuratorem adquirere nos posse falsum est; intentus ergo probatur. Antecedens probatur. Per liberam personam, quæ neque iuri nostro subiecta est, neque bona fide possidemus, nihil constat adquirere nos posse, ergo per Procuratorem nos posse adquirere fallit. Antecedens probatur. Per liberam personam, quæ neque iuri nostro subiecta est, neque bona fide possidemus, nequidem obligationem adquirere nos posse evidentissimi iuris est; quid ergo? Nam si aliquid per eum adquirere possemus obligationem maximè, quæ minus est, quam dominium; obligationem adquirere non possumus; ergo minus dominium, quod magis est: sunt enim obligationes ianux, causæ vè dominium nanciscendi, text. in l. obligationum substantia, ff. de oblig. & act.

Dices verum esse obligationes per extraneam personam adquirere nos non posse: inventæ enim sunt stipulationes, vel obligationes (vt Iustinianus inquit in §. Alteri 18. inst. de inutilib. stipulationib.) ad hoc, vt quod sua vnusquisque interfit adquirat: nihil etenim quod extraneo detur potest nostra interesse. Ulpianus in text. in l. stipulatio ista 38 §. Alteri 17. de verb. oblig. Vnde nisi pœnam nobis dari stipulemur, nihil extraneæ personæ stipulando agi ipse tradit Consultus in d. §. Alteri 17. longè autem aliud esse in dominio per liberam personam adquirendo, per quam, & possessionem, & per eam dominium adquiri admissum est, text. in l. 1. C. per quas personas nob. adquit. l. solutum, §. penultimo, de pignorat. act. cum alijs. Quod eam rationem habet, quod nobis obligationes civiliter adquirantur, possessio autem, & per eam dominium naturaliter. Modestinus eam tradens in text. in l. ea quæ 53. de acquir. rer. dom. Obligationes enim personalissimæ sunt, nec pacifcentem transgrediuntur, nisi in illis per quos adquirere nos posse Iustinianus exprimit. Possessio autem quominus per extraneum rem meo nomine occupantem mihi adquiratur nihil obest; cum in mera rei naturali apprehensione tota consistat. vt ex dictis iuribus alijsque quam plurimis patet; quo supposito tanquam in necessarium consequens, & dominium per ex-

4
traneum nobis acquirendum evincitur; itaque & consequen-
ter nihil argumentum agere. Obligationem enim per nostro
iure immunem personam acquirere ponimus non posse, domi-
nium vero secus.

Licet autem hoc ita se habere videatur tamen adversus tra-
ditam solutionem ita insurgo. Ergo per Procuratorem ideò
possessionem, per eumque dominium acquirere possumus,
quia nostro nomine rem apprehendant, quod sufficit, ut & ego
videar apprehendisse. Hæc consequentia inferitur ex ipsis in
solutione impensis; ex eaque sic argumentor. Quod per alium
meo nomine occupantem ipse videar occupare totum fictio-
nis est; nam & verè, & realiter rei me non incumbere constat,
nec dicit vllus; sed fictio in his quæ in facto consistunt, & na-
turaliter considerantur locum habere nequit; ergo quia per
Procuratorem acquirere possessionem, & per eam dominium
minimè possumus obligationes autem, quæ iuris sunt rectè, &
secundum iuris regulas. Maior probatur evidenter ex Vlpiani
decisione in text. in l. singularia 15. de reb. cred. & ad eam ex
communiter repetentibus. Ideò enim debitoris delegatione
mutuum contrahi posse singulariter, & benignè fuit admis-
sum; quia cum in mutui datione Dominum esse dantem op-
porteat, l. mutui 2 §. pen. de reb. cred. ab eoque, quod de meo
tuum fiat, sit appellatum d. l. 2. §. Appellata 2. cum in debitoris
delegatione tuum de meo naturaliter non fiat, & ut in d. l. 15.
Vlpianus fatetur meos numos non accipias, ibi: *Obligaris mihi
quamvis meos numos non acceperis*, ideò singulariter, & benignè
debitoris delegatione contrahi mutuum esse admissum conf-
tat, & ut apertius videas ex Consulti mente in d. l. 15. eviden-
tius probatur. Supponit Consultus te mihi ex causa mandati,
pecuniam debere, eamque sequutam conventionem, *ut crediti
nomine eam retineas*, in qua specie singulariter, & benignè mu-
tuum contrahi tradit. Ergo, quia per Procuratorem rei meo
nomine incumbentem iuris tantum fictione mihi dominium
quæritur, civiliterque mihi acquiritur: itaque in prædicta
specie contractum mutuum civile interpretes appellant. Nec
agit, vel deduci aliquid potest ex eo, quod verè, & realiter pe-
cuniam non tradiderim ipse: depositam enim pecuniam nuda
tantum pactio in mutuum converti constat l. certi conditio
9. §. fin. de reb. cred. Ex eo ergo est, quod rem meo nomine ex-
tra-

5
tranea persona occupans mihi naturaliter non adquirat. Ergo
& implicatoria solutio, Modestini que decisio, qua nititur ip-
sa in d. l. ea quæ § 3. de acquir. rer. dom. siquidem naturaliter
tradit possessionem adquiri, consequenterque dominium per
quemlibet, nobis possidere volentibus; cum evidenter constet
non naturaliter, sed civiliter, eo in casu nos possessionem nan-
cisci; satisque dictum probatum existat. Tuncque in ipsum
Modestinum hunc in modum decisio retorquatur. Ergo, quia
possessionem per quemlibet, nobis possidere volentibus non
adquirimus; nam ea quæ civiliter adquiruntur per eos, quos in
potestate nostra sunt, adquirimus. Minor expressè probatur ex
Triphonini decisione in text. in l. in bello 12 § Facti 2. de cap-
tivis, & postlim. rev. consequentia infertur, maximè traditis
pro maioris probatione animadvertis.

Dicendum tamen his non obstantibus traditam solutionem
evidentissima iuris veritate fundari, naturaliterque, & per
aliam personam, & possessionem, & per eam dominium nos
adquirere; nam quod meo nomine alter detinet, naturaliter
ipse videor detinere; evidensque redit ex eo, quod deposti-
tam meam pecuniam, locatamque rem meam ipse possideam,
alijsque quam plurimis fundamentis, quæ otiosum esset refer-
re. Neque tunc facit, quod civiliter numi adquirantur ab alio
debitorem me ei solvere delegante: illud enim non ideò est,
quia accipiens ipse mihi naturaliter non adquirat, sed quia ex
ipso facto ipsi adquisitum videri iuris nisi fictione nequit ef-
fici. Indeque est etiam, quod meus Procurator, cum procura-
tionis ratione mihi pecuniam debeat, *illa habita conventionem,*
ut crediti eam nomine retineat, pecuniam illam, non naturaliter,
sed civiliter adquirat, civileque non naturale mutuum contra-
hi admissum esse; nam licet mea illa esset pecunia, nada tan-
tum pactio illo in casu convertitur in mutuam, Procurato-
risque sine à me facta traditione efficitur; quod quidem fictio-
ne efficitur l. sive autem, ff. de Public. l. 62. de evictionib. Ne-
que tunc facit ex d. l. certi condictio 9. §. fin. propositum obs-
tans; ad cuius difficultatis fugam Pauli in l. possideri 3. §. Si
rem 18. de acquir. possess. & Papiniani in text. in l. si rem 47.
eod. notes decisiones vellim, rationemque qua nituntur. In d.
§. Si rem 18. ait Paulus rem apud te depositam, lucrandi ani-
mum si habeas nondum te furtum committere, nec me ideò

6 minus possidere. Papinianus in d. l. si rem 47. eodem in casu nuda tantum mei voluntate te possidere permittentis, & me possidere desinere, teque constitui possessorem decernit, etiam absque rei motione aliqua contrectatione vè, cum in specie Pauli non nisi contrectatione facta desinam possidere. Quibus ex iuribus resultans difficultas eliditur illo animadverso; quod Depositarius non suo nomine rem detineat, sed meo; cumque meo nomine detineat, & ipse per eum (non possidere) sed detinere videor; itaque eius tantum voluntate rem lucrari volentis ei non quæritur possessio, cum non ipse rei neque naturaliter incumbat, cum meo nomine detentionis ipsum factum exequatur. In specie autem Papiniani nuda mea voluntate, & suo rem nomine detinere, & suo etiam incipit possidere. Hancque iuris diversissimum obtinet in Procuratore, qui rem meo nomine apprehendit, in usufructuario, conductore, cæterisque, qui rei usum habent, vel eam facultatem de loco in locum movendi; ut ij sua nuda tantum voluntate rei incumbentes eam lucrandi gratia furtum committant. Procurator, quia non per eum videor, tam detinere, quam possidere, cum etiam ignorans possideam, l. r. C. de adquir. possess. Cæteri, quia libero à me re utendi concessio iure utuntur; itaque in perpetua rei contrectatione existere iudicandi. Nihil ergo facit in specie depositi vlla absque iuris fictione depositam apud te pecuniam nuda Domini voluntate mutuam fieri, quin, quod tradita non sit tibi à Domino, aliquid agat.

Nec ultra si obiecisses obstaret, uti possessionem, & per eam dominium per extraneam personam adquirimus nostro nomine rem occupantem, ita etiam & similiter obligationem per extraneam personam nobis quæri posse; nam cum obligationes consistant in facto conventionis, ita ut altero rem meo nomine occupante res mihi acquiritur, & obligationes altero meo nomine stipulante adquiri dicendæ videntur, in difficultate diversitatis esse rationem; nam si possessionem mihi te meo nomine possidente adquisis, cur non & obligationem meo etiam nomine paciscente, alterumque mihi animum obligandi habente; itaque paciscaris, ut mihi obligatum alterum vellis? Magisque deinde transgredi posse paciscentis personam obligationes videri, quam possessionem; siquidem obligationes iuris sunt, factique possessio. Nam possessio nihilo

hilo alio, ut adquiratur, eget, quam detinentis, vel occupantis animo, eoque tota consistit; obligatio verò non pendet, neque consideratur persona eius, qui obligationem quærit, sed eius qui obligatus est. Constat ex definitione obligationis à Iustiano tradita in princip. de oblig. institut. ubi inspecta obligati persona obligationem Imperator definiuit; itaque in eo qui obligationem adquisivit, non tam obligatio, quam actio dicitur quæsitæ, quæ nec etiam personam paciscentis transgreditur, ut ex eius definitione constat, ibi: *Quod sibi debetur*. Rectè ergo stat, & possessionem, & dominium quæri nobis per extraneam personam posse; quin consequens huic sit obligationem aliquam per eam nanciscendam.

Sed tunc totum dictum evertens sequens ex adverso animi adversio stat ex Africano sumpta in text. in l. qui negotia 34. mandati. Proponit Africanus Lucij Titij Procuratorem, Sempronium V. C. qui cum à Lucij Titij debitoribus pecuniam exegisset, epistolam ad eum misisset, qua significaret certam summam ex administratione apud se esse, eamque creditam sibi se cum usuris semissibus debiturum. Quærit Consultus an ex prædicta causa credita pecunia dicatur? Et non creditam respondet; illamque præbet rationem, *alioquin (inquit) dicendum ex omni contractu nuda pactione pecuniam creditam fieri posse, neque progreditur simile esse, quod si pecuniam apud te depositam, conduceris, ut creditam habeas, credita fiat: quia tunc numi, qui mei erant tui fiunt*. Ergo, quia in primò, de quo loquitur Consultus, casu numi mei non erant; ergo, quia Procurator eos mihi non adquisivit, imò nec adipisci potuit: si etenim mei essent, mihi vè adipisci Procurator potuisset, non illam diversitatis rationem in depositi casu Consultus præberet; ex eo ergo est, quod in primò ab Africano casu proposito mea non existit pecunia à debitoribus meis per Sempronium meo nomine exacta; neque meam posse Sempronium prædictam facere pecuniam, etiamsi meo eam nomine accipiat: nam certè non illum refert casum Consultus; quia illo in casu tantum mihi non adquisierit Procurator, sed ut inter casum exactæ mandati ex causa pecuniæ, & inter casum depositæ differentiam, quæ iuris obtinet, faciat. Ergo, quia Procurator numos à debitoribus meis debitos meo nomine occupans meos non facit. Nullo ergo in casu per eum mihi dominium quæri posse asserendum. Non ergo ex illis est
per

per quos adquirimus. Ergo Iustiniani definitionem, quod non sit ea comprehensus diminutum non redit. Ergo tam prædicta definitione Iustinianus, quam nos in conclusione eos per quos adquirere possumus in æternum definimus. Ruit ergo prima tradita solutio contra quam argumenti directæ tota vis est.

Pro primò autem notando, ad tertiam meæ prælectionis partem deveniens, per nosmet ipsos supposita, quæ nobis contingit, acquisitione, quæ, iustam dandi causam præcedentem subsequuta rei à Domino traditione, contingit; per eos sciendum quos in potestate habemus acquisitionem nobis à fortiori contingi. Filius enim vnica cum patre dicitur persona; cumque dignitatis ob eminentiam huius personæ caput patrem debeamus inspicere; inde quidquid filius adquirat, non aliter patri acquiri desinere posse evincitur, quam si dici posset, & filium in eodem acquisitionis actu, acquirere, & non acquirere; cumque hoc implicatorium sit, ipsique repugnans naturæ, evincitur à fortiori dicendum, quidquid filius adquirat id patri adquisitum, vi representationis, quam à iure civili inductam scimus; cumque representatio, civilisvè illa iuris factio ob patriam potestatem sit inducta, ideò potestatis ratione per filios nobis rerum acquisitionem constat evenire. Neque facit ius hæreditatis ad eundem à filio instituto questum patri non acquiri; ut ex Ulpiano probatur in l. is qui hæres 13. §. fin. de acquir. hæred. ubi ait Consultus patrem hæreditatem ad quam vocatus est filius nihil agere repudiantem; ergo neque adeuntem; siquidem contrariorum eadem est ratio; illumque constet amittere hæreditatem repudiando, qui a secundo acquirat, text. in l. nec is 17. cum §. 1. ff. de acquir. hæred.

Licet autem prædictum verissimum sit; nam in hæredibus instituendis ita personalissimè instituti persona inspicitur, ut nec ad patrem vllatenus transeat institutio; adeo ut iussu patris adeunte filio instituto, eique sub illa conditione vulgari *si hæres non erit* substituto dato, cum pater hæres ex prædicta aditione extetisset, an defecta conditio in prædicto casu dicatur, locumque faciat substituto Pauli dubitandi fuerit ratio in l. si quis filium familias 7. de acquir. vel omic. hæreditate.

Ne:

Neque aliquid obstat text. in l. qui in aliena §. Sed & si non adierit §. de adquir. hæred. ubi ait Consultus: *sed si non adierit filius diu tamen possedit pater hæreditatem credendus est admisisse hæreditatem*; ergo, quia sine filij aditione hæreditatem adquirere pater potest, ad quam vocatus est filius. Ergo, quia falsum est illud ita personalissimè instituti personam inspicere, ut vllatenus filio instituto patris habeatur ratio. Dicendum enim ita ut pro hærede gestio quolibet hærede instituto aditionis locum obtinet, ita etiam patre se pro hærede gerente, cum filius se gerere illo ipso facto videatur; inde & aditionis etiam locum obtinet illa patris hæreditatis possessio.

Quare autem filius hæreditatem ad quam est vocatus patris sine iussu adire nequeat? Agere non est omittendum. Nam licet illa communiter ab interpretibus ratio tradatur, quod si filius hæreditatem adire patris sine iussu posset, hæreditatis erit alieno invitum patrem adstringi consequens necessarium esset; quod ne accidat merito filius patris sine iussu hæreditatem adire prohibetur; quæ ratio illud refugium habet, nempe quod in quolibet à filio gesto contractu accidit, nempe filium directam actionem patri adquirere, nec ideò contraria patrem teneri, idque ipsum posse in hæreditatis locum habere facta à filio aditione, nempe quod actiones hæreditarias activas, vniuersumque defuncti patrimonium patri adquirat, passivis autem actionibus non ideò eum adstringat. Constat quolibet in contractu vltro citroque obligatorio directam patri filium quærare actionem, neque ideò contraria teneri toto exit: ff. de peculio, & quod iussu. Licet enim prædictam certitudine gaudeat illa animadvertenda est differentiæ ratio; quod hæreditate filio acquisita, patrique necessarium in consequens, quæ minus patri activæ quærantur actiones, passivisque immunis exultat, iuris obstat dispositio; siquidem nequit pro parte hæreditatem attingere, quin totam attingat, itaque nec activas quærare per filium actiones, & passivis immunem evadere: hæreditas enim quid est indivisibile, defunctique imago in iure consideratur; ut per eleganter docet Valentia illustr. de adquir. vel omit. hæred. cap. 1. n. 37. & ferè per tetum, omninoque quoad hoc videndus.

Nunc videamus de servis nostris, quos in potestate habemus, per quos nobis contingit acquisitio potestatis tantum

B

do-

dominicæ habita ratione; nam cum nulli Iure civili confide-
rentur nequit in eis dominium nequidem instanti fitti, quin
statim ad Dominum transeat. Vnde non solum ea quæ natura-
liter, sed & quæ civiliter adquiruntur per eos adquirimus; nam
nunc obligatio, nunc dominium per eos adquiratur nequidem
instanti, vt dictum habeo, sistit in eis, quin Domino adquire-
tur; elegans Iuliani decisio in text. in l. 1. de stipulat. serv. vbi
habetur servum stipulantem nihil interesse, an Domino, an si-
bi, vel neutra earum adiectione stipulari; quod in stipulatio-
nibus, in quibus tantum inspicitur formula, non parum facit.
Hancque acquisitionem potestatis tantum habita ratione pro-
cedere dicendum; quin voluntatis servi ratio habeatur. Valde-
que sanos Doctores existimo, qui non tantum dominicæ po-
testatis habita ratione, sed iuncta servi voluntate per eos Do-
mino acquisitionem procedere opinantur; & ne illud princi-
pium falsum redatur, *Domini per servos conditionem deteriorem
effici non posse*, aiunt locum illud obtinere in adquisitis, non ve-
rò in acquirendis; quam solutionem, quia nullim iuris ratio-
nibus, evertere temporis ratione, fugent vellim Pomponi de-
cisionem in text. in l. servus 15. ff. de Public. vbi servum in fu-
ga rem à non Domino venditore accipientem, mihi Publicia-
nam adquirere tradit. Quis enim dicet huic servo, cum in fu-
ga esset, Domino esse animam acquirendi? Et tamen procedit
adquisitio; ergo servi insuper habita voluntate dominij tan-
tum ratione Dominis per servos contingit adquisitio.

Neque facit aliquid Publicianam Dominum habere, quin
rei possessionem sit nactus: nam ad Publicianam actionem
non requiritur (quidquid alij vellint) intendendam, quod sit
quæsitæ possessio; quod ea tantum animadvertione probatur.
Quoties à Domino traditione facta rei dominium nancisci-
mur, toties à non Domino usucapionis causam, & consequen-
ter Publicianam actionem adquirimus; sed à Domino tradi-
tione facta, quin sit nobis quæsitæ possessio rei dominium nan-
ciscimur; ergo à non Domino facta traditione, & usucapionis
causam, & consequenter Publicianam actionem. Maiorem ne-
mo erit inficians, minor patet ex acquisitione nobis cōtingen-
te per proprium servum ab alio bona fide possessum; conse-
quentia infertur. Probatur deinde ex edicto Prætoris pro ea
actione concedenda, ibi: *Id quod traditur, & in specie text. in l.*

1. C. de acquir. posses. Quis Domino etiam ignoranti Procuratori suo traditam rem esse, si alius eius possessionem invadat, Publicianam competere inficiabitur? Siquidem, & usucapionis causam ei adquisitam non esse nemo asseret: usucapionis enim causa non est ex possessione accipienda: illa enim est usucapionis primordium.

Prædicto deinde fundamento, nempe non solum potestatis ratione, sed iuncta voluntate servi, Domino acquisitionem procedere fugare etiam iuris prædicti Doctores conantur difficultatem, quæ ex Ulpiani decisione procedit in text. in leg. proinde 7. vers. Idem puto, de stipulatione serv. qui quidem eorum neglecta solutione proculdubio est accipendus de nominatim à servo concepta stipulatione, eorum etiam concurrente iussu. Potest etiam lucem accipere ex Pomponii decisione in text. in l. si communis 37. de stipul. serv. illis animadverti his verbis: *Et interst quid, cuius demonstrandi gratia esset adiectum, & quæ pars eius stipulationis principalem causam haberet.* Unde si ita stipulatio facta proponatur *Dominis meis Gaius, seio dare spōdes*, non dubitarem eis, pro dominicis, non pro virilibus portionibus contingere acquisitionem; cum nominatim Dominis à servo concepta sit stipulatio.

Neque aliquid agit Pauli decisio in l. possessio 1 §. Per communem 7. de acquir. posses. ibi: *si hoc agat servus ut vni acquirat, sicut in dominio acquirendo*; quibus ex verbis probatur servi etiam exigere voluntatē, ut per eum alteri Dominorum insolidum acquiratur. Cui difficultati respondeo ad possessionem per servum acquirendam verum esse eius voluntatem attendi, text. in d. l. 1 §. Hæc quæ, de servis 19 de acquir. poss. vbi etiam si Titio, V. C. servum possidere iubente, alteri possidendi animo, possessionem servus ingrediatur, non Titio, sed alteri illi acquirit possessionem; aliud autem iuris est in dominio, ad quod acquirendum servi insuper habetur animus. Neque obstat dicta Pauli decisio: non enim ait Paul. exigere necessario, ut vni servus acquirere vellit, ut dominium illi per eum quaeratur; sed in possessione præcisè requiri, ut illud agat servus, sicut agit, cum dominium alteri insolidum quaerit, V. C. si eius iussu tradita servo res sit; non quod eius insolidum adquisitio omnimodo servi à voluntate pendeat: si enim illud Consultus traderet, quid in d. §. Hæc, quæ de servis novi adere dices? Riddicula quidem in d. §. Hæc, quæ de servis decisio apparet.

Prosecundò noto non solum potestatis ratione adquisitio-
nem contingere, sed etiam domini, possessionis, & usus-
fructus. Vsofructuarius enim rem ex operis servi, vel ex re eius
quælitam acquirit; cum servi usufructus maximè in operis
consistat l. 3. de operis servorum, & ferè per totum tit. Quæ-
tionis autem non in subtilis est, an cum servus ex re fructuarij
proprietas Domino nominatim stipulatur, proprietatis Do-
mino, an verò ipsi fructuario rem adquirat? Et an si fructuario
nominatim stipuletur, nec ex re eius, nec ex operis suis, ei ad-
quirat, proprietatisvè Domino? Et utroque in casu propieta-
rio, non fructuario acquirere Vlpian. in text. in l. sed & si quid
25. §. pen. de usufructu respondet; sed in primò casu propieta-
tis Domino rem adquisitam fructuarium condicere posse in
text. in l. pen. de stipul. serv. Pomponius docet; quodque pro-
prietatis Domino adquisita res sit scrupulorum iuris esse. Ut
hinc notes quatenus certum sit servi inspici voluntatem ad al-
teri Dominorum acquirendum: hoc enim in casu cum domi-
nij vigeat ratio, ratione eius habita, quod Dominus sit in sti-
pulatione nominatus, quia stipulationum ius strictissimum
est, id propter proprietatis Domino deductum in stipulatio-
nem acquiritur. Sed tunc dices, quare fructuario nominatim
concepta stipulatione (non ex re eius, nec ex operis servi) ei
non acquiritur? Dicam, quia nulla est acquisitionis ratio ei
procedendæ; in Domino autem, cum ex re fructuarij ei nomi-
natim servus stipulatur utique pro eo facit domini ratio.

Quod autem extra duas causas (cum servus ex re fructuarij,
vel ex suis operis acquirit) servus acquirit, proprietatis id Do-
mino acquirere constat, text. in l. 10. §. 3. cum seqq. de acquir.
rer. dom. Idemque possessori bonæ fidei liber homo bona fide
possessus acquirit; itaque ait Consultus in § 4. d. l. 10 *Quod ex-
tra duas causas acquiritur, id, vel ad ipsum pertinet, si liber est, vel
ad eius Dominum, si servus est.* Hinc descendit intellectus ad
obtrusam Pomponi decisionem in text. in l. liber homo 19. de
acquir. rer. dom. & Modestini in l. homo liber 54. ff. eodem:
ideò enim per liberum hominem, nobis, bona fide possessum
hæredem institutum hæreditas nequit acquiri, quia nec ex re
nostra, nec ex operis suis eam acquirere videtur; ideoque, cum
contemplatione nostrum institutus proponitur hæres, magna
erat inter Consultos dubitatio, an nobis acquireret? Cum tunc
caj

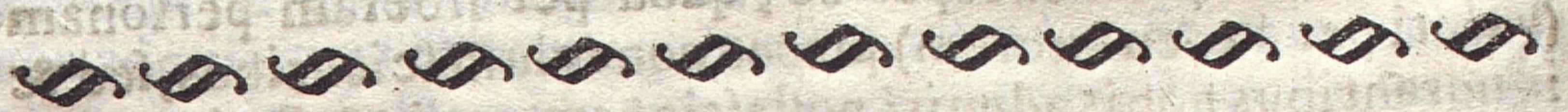
casus ex re nostra hæreditatem ipse videatur acquirere; nobis
 que, si evidentissima Testatoris appareat voluntas, eius quod
 nostrum contemplatione eum ad hæreditatem vocasset, resti-
 tuendam hæreditatem esse ab eo aditam intero; quomodo
 Pomponi intelligo verba: *Sed licet ei minimè adquisit attamen si
 voluntas evidens Testatoris appareat restituendam esse ei hæredita-
 tem.* Idemque iuris obtinet in servo cuius usufructus alienus
 est: si enim ei contemplatione fructuarij aliquid donatur, hæ-
 resvè instituitur, fructuario, & rem donatam, & hæreditatem
 acquirit; si verò proprietarij, proprietario: Vlpianus in text. in
 l. sed & si quid 22. de usufructu. Idemque iuris obtinet in spe-
 cie, text. in l. Iulianus 13. §. Si quid servo 18. ff. de actionib.
 empti. Neque obsunt illa verba: *Nec distinguendum cuius con-
 templatione ista sint relicta:* non enim distinguitur an servi con-
 templatione, an verò emptoris sit servus hæres iustitutus
 distinguitur verò an proprietarij, venditorisvè. Multa alia de-
 ficiunt notanda quæ non possumus omnia.



Tertio notandum per extraneam personam nihil nos ad-
 quirere posse excepto eo, quod per liberam personam
 (veluti per Procuratorem) placet non solum scientibus, sed &
 ignorantibus nobis adquiri possessionem, vt in §. Ex is itaque
 §. hoc tit. noster Imperator aiebat. Qua ex decisione, ni fallor,
 evincitur per Procuratorem nobis dominium quæri non pos-
 se, nisi quæsitæ possessionis in consequentiam; ergo nisi posses-
 sionem rei per Procuratorem adquiramus, eiusdem per eum
 dominium nancisci non possumus facit, text. in l. 1. C. hoc tit.
 l. 1. C. de acquir. posses. l. solutum, § pen. de pignor. act. l. tradi-
 tio 20. §. fin. l. ea quæ 53. de acquir. rer. dom. vt videas quam sa-
 ni Interpretes fuerint, qui in Consultorum, quæ extat antino-
 mia in text. in l. qui mihi donatum 13. de donat & in text. in l.
 per servum 37. § fin. de acquir. rer. dom. ad interpretationem
 donandam Iuliano in d. §. fin. mentem suam direxerint, non ad-
 vertentes nihil absolutè in illa specie agi iuris verissimum
 esse: si etenim illo in casu mihi Procurator possessionem non
 quærit, quomodo dominium?

Sed tunc non præter rem erit quætere, quare, expressa vo-
 lun-
 lun-

luntate tradentis Domino rem accipiens Procurator, cum sibi rem lucrandi animum habeat, Domino adquirat? Siquidem tunc calus furtum facit, adverteturque Consulti decisio in text. in l. cum quis 38 §. Si debitorem, de solut. ibi: *Alioquin quoniam furtum eorum sit facturus, mansuros eos debitoris.* Dicendum illam manifestam differentiam versari inter tradentis voluntate expressa Procuratorem rem accipientem, & tradentis tacita voluntate; ut Procurator tradentis expressa accipiens rem voluntate, cum non possit non Domino etiam adquirendi voluntatem manifestam facere, Domini que nomine rei incumbere, inde ipso instanti acceptionis Domino, & possessionem, & per eam dominium, necnon adquirere potest. Quod autem doloso illo esset animo, ut rem lucraretur, eum furem constituit; quod accidit postquam Domino dominium quæsit. Aliter atque Vlpiani procedit decisio in text. in l. hæc ratio 3. §. 12. de don. inter, vers. Nam & si is, ubi falsus Procurator, & tuo nomine rem accepit, eique tuo nomine fuit tradita; ut si benè eius decisionē, & speciem perspicias, invenies; quorum iurium solutionem temporis ratione agere omisi in mea prælectione ad textum in l. nihil prohibet fin. C. si quis alteri, vel sibi, ut notabili tertio videre est.



Iam enim tempus flagitat, ut ad nostræ prælectionis quartam partem deveniamus, qua eos, per quos adquirimus in æternum, & à Iustiniano in nostro text. & à nobis in conclusione definiri existimo. Neque obstat per Procuratorem etiam nobis adquiri posse: id enim acquisitionis genus à Iustiniano comprehensum existimaverim dici posse per nos metipso ab eo expressa acquisitione: nam quod per alium meo nomine accipientem adquire, non tam per eum, quam per ipsummet adquirere videor: nec enim mediante illo (eius inspecta persona) mihi contingit adquisitio; sed illo inspecto, quod meo nomine adquirat; ergo non per illum, quia per illum adquirere valeam, sed quia meo nomine adquirat rem adquire. Hoc ergo in casu non per alterum adquire; ergo per me.

Neque tunc aliquid in contrarium movet Africani decisio difficilima, atque difficilima in d. l. qui negotia 34. ff. mandati; ex

ex qua per aliam rem nostro nomine accipientem adquirere nos non posse probari videtur. Cuiusque textus difficultatem nemo est interpretum, qui fugaverit. Doctoris autem Retes pro d. l. qui negotia, & d. l. singularia 15. de reb. credit. concilian- dis opinionem non referre non possum. Ait iste certè sapientif- simus Vir lib. 2. opusc. sect. 1. cap. 1. Tribonianum in conantem se nullum in iure contrarium reliquisse plus exigere, quam ab homine exigere par est. Ego autem non satis meo iudicio tu- rus, eo quod adeo tam magnum hunc Virum hac oppressum difficultate succumbere videam, prædictam difficultatem (ne dicam me fugare) fugare intendo, accipiendamque esse Afri- cani decisionem in d. l. qui negotia, secundum Vlpiani men- tem in d. l. singularia. Vlpiani mentem excutiamus.

Ait ille singularia quædam circa pecuniam creditam esse recepta; nam si tibi debitorem meum iussero dare pecuniam tibi, mutuam mihi eam roganti scilicet, *obligaris mihi, quamvis meos numos non acceperis*. Hac in specie Vlpianus supponit rem intervenire, sine cuius interventu hæc non contrahitur obli- gatio: hoc enim in casu debitorem delegatum à me tibi pecu- niam numerare ius flagitat; ut non solum debitoris ipsa dele- gatione mutuum contrahi scias, sed factam delegationem de- bitoris numeratione subsequuta. Quod autem ait Vlpianus *quamvis meos numos non acceperis*, non tantum facta delegatio- ne contractum mutuum evincit; sed illam rationem habet; quod te à debitore meo numos accipientem meos non accipe- re numos constat: qui enim ab alio mihi numi debentur non sunt mei; & cum ab eo, quod de meo tuum fiat appellatum sit mutuum, ideò ea non obstante ratione ait Vlpianus debitoris delegatione (numeratione subsequuta) te mihi ex mutuo obli- gati, ibi: *Obligaris mihi, quamvis meos numos non acceperis*.

Quod igitur (progredditur Consultus) in duabus personis recipi- tur, hoc & in eadem persona recipiendum est. Ut, cum ex causa man- dati pecuniam mihi debeas, & convenerit, ut crediti nomine eam re- tineas, videatur mihi data pecunia, & à me ad te profecta. Cum à debitore meo pecuniam, ut in superiori casu, recipis, numos meos non accipis, inspecta re ipsa; iuris autem inspecta fictione numos accipis meos; aliter atque neque illo in casu mutuum contrahi posse benignè receptum esset: videtur enim pecunia à debitore ad me, deinde à me ad te pervenisse, ut Vlpianus di- ce-

cebat in d. l. 3. §. 12. de don. inter. Hincque ait Vlpianus, vt in casu mandati videatur à te mihi data pecunia, & à me ad te profecta.

Illud autem, quod etiam in eadem persona esse recipiendum Vlpianus docet, ita sibi locum vindicare notes vellim, ijdem nempe politis terminis, quos in duabus personis (debetoris nempe in casu delegationi) non poni non posse supra dixi: hoc est rem etiam hoc in casu intervenire debere: nec aliàs fingi potest in iure mihi datam pecuniam, & à me ad te profectam videri. Sed tunc quomodo hoc in casu res possit intervenire merito dubitabis? Scito verò tunc hoc in casu rem intervenire, cum pecunia apud Procuratorem existit; nam & tunc rectè mihi à te data potest videri pecunia, & à me ad te profecta. Pecunia autem apud Procuratorem non existente hoc ius fingere nequit: *Fictio enim est in re possibili contra veritatem pro veritate facta assumptio.* Cum autem apud Procuratorem pecunia non existit impossibile est, vt mihi ab eo data videatur.

Iam sanè Africani decisionis rationem lucescere video: loquitur enim ille in casu, quo apud Procuratorem meo nomine ab eo recepta pecunia non existit, & tantum ille mihi procurationis ex causa eam debet; quo in casu subtilissimè creditam non fieri pecuniam respondet: *Alioquin dicendum ex omni contractu nuda pactioe pecuniam creditam fieri posse;* quod quidem fallissimum est: nam & ex eo sequeretur nuda pactioe obligationem novari; cumque in casu depositi longè aliud sit, dicendo progreditur, *quia tunc numi, qui mei sunt tui sunt.* Iamque videbis his ex verbis, licet verissimè in casu superiori meos numos tuos non effici evincatur; non tamen posse deduci per Procuratorem meo nomine acceptos numos me nunquam acquirere; quod in dubitandi ratione deducebam, nihilque iam facere propositum argumentum.

Neque obstabit si obijcias dicentem Procuratorem Africanum proponere apud se à debitoribus exactam pecuniam existere, ibi: *Certam summam ex administratione apud se esse;* illud enim non proponit Africanus, proponit imò ipsum Procuratorem in missa ad Dominum epistola ei illud narrasse; quod quia Africanus proponeret, vtique crederem ipse: nisi enim Domino illud Procurator narraret, fidem fefellisse contractui debitam, & Domino fateretur. Probatum hæc solutio ex Diocletiano

no in text. in leg. si ex pratio 6. C. si certum petat. Cuius textus illa præcipue occurrunt verba notanda, ibi: *Si vero citra vinculum stipulationis, tantum mutua pecuniam datam conscriptum est, & eius præstari foenus convenit simulatis pro infectis habitis, huiusmodi placitum nihil de præcedenti mutabit obligatione.* Ita ut non tantum, quo ad usurarium præitationem prittina in nihilo mutetur obligatio; sed neque quo ad illud, ut mutua pecunia dicatur, ibi: *Simulatis pro infectis habitis, huiusmodi placitum nihil de præcedenti mutabit obligatione.*

Neque aliquid tacit Alexandri Imperatoris decisio in text. in l. adveit us 5. C. de non numerata pecunia. Vbi illo in casu non numeratæ pecuniæ exceptio locum non habet. Nam illo in casu, quasi credita pecunia non petitur, ibi: *Vbi quasi credita pecunia petitur, cum autem ex præcedenti causa debiti in chirographum, &c.* ergo quasi credita illo in casu, non solum non petitur pecunia, sed peti nequit. Quæ dicta sufficiant; eaque, interpretes, quosque viderim laenti tempore videam me non invenire iudic.



**GLORIA PATRI, ET FILIO,
& Spiritui sancto.**

D. JOSEPH DE PEREDA.



DON ANTONIO VELAZQUEZ DEL Hierro, Secretario de la Universidad Real de esta Ciudad de Valladolid, certifico, y doy fee, que DON JOSEPH DE PEREDA, Opositor a Cathedras de ambos Derechos en esta Real Universidad, estando vaca al presente en esta Universidad

fidad vna de las Cathedras de *Instituta*, entre otros
 Opositores que ha auido a ella, ha sido vno el di-
 cho DON JOSEPH DE PEREDA, quien to-
 mò puntos, y leyò de oposicion a ella; y despues
 de aver acabado de leer dicha leccion, asì que se
 baxò de la Cathedra, me entregò las cinco hojas
 de papel escritas (que estàn antes de esta) en las
 quales dixo estava escrita la leccion de oposicion
 que acabava de leer el dia veinte y tres de este
 mes, y año, las quales vàn rubricadas de mi mano;
 y para que conste de pedimiento del referido, y
 mandato del señor Rector, di el presente en Valla-
 dolid a veinte y seis dias del mes de Março de mil
 y setecientos.

*Don Antonio Velazquez
 del Hierro.*

*Concuerta con la leccion original manuscrita,
 que para en mi poder, a que me remito; y en fee de
 ello lo signo, y firmo en Burgos a cinco de Julio de
 mil setecientos y vno.*

Mter. Dominum

El Cantar


Don Juan Salazar



QVÆDAM
AD MEAM PRÆLEC-
tionem ad principium institut. per
quas personas nobis adqui-
ritur aditiones
factæ.

*AN VLPIANVS IN D.L.SINGVLARIA
15. de reb. credit. de Procuratore, qui Domino ad-
quisiuit, & Africanus in d. l. qui negotia 34.
mand. de Procuratore, qui sibi,
accipi possint.*

ET AN VLLA SIT FICTIO TRADITIONIS
vt meam, quam alter, rem, detinet,
suam faciat.

 Vidaderem cogitans in primis, quod iam pri-
dem, aliqui ab hinc anni excogitaveram decre-
vi. Africani decisioni in d. l. qui negotia non in
subtiliter adaptandum existimaveram efugium
(ab interpretibus, quas non ignoro traditas solu-
tiones, & referre, & impugnare per otiosum iudico) quod & à
nemine tot inter inventum miraculum miror. Notandum di-
ce:

cebam interdum Domino Procuratorem adquirere, sibi que aliquando; Domino plerumque, sibi si in rem suam eum Procuratorem existimantes debitores ei pecuniam solvant, si & ipse eam acquirendi sit animo. Quod in falso Procuratore tradit Vlpianus in text. in l. falsus creditor 43. § 1. de furtis ibi: *Quod si ita det debitor, ut numi Procuratoris fiant nullomodo eum furtum facere, aut voluntate Domini eos accipiendo.*

1 Quo supposito principio Africanum casu, in quo sibi adquisierit Procurator accipiebam, Vlpianum casu, in quo Domino. Ita his decisionibus quietem adaptasse gloriabar, dum, & ab eo, quod res est procul abesse, & falsam inveni. Vlpianum casu, in quo sibi Procurator adquisierit, fuisse loquutum inveni inveni deinde eo tantum in casu singula iter, & benignè mutuum contrahi admissum esse.

2 Ait Vlpianus: *Videatur mihi data pecunia, & à me ad te profecta.* Quibus ex verbis casum illum supponere Vlpianum, quo sibi adquisierit Procurator, quis non videt? Si enim mea esset pecunia, quomodo mihi data videretur? Quomodo mihi data poterat videri? Et ut quid mihi datam videri? Cumque meam Procurator meus à debitoribus exactam pecuniam fecit, existentemque detinet, si placet ut mutuum habeat, quis etiam regulariter, insuper habitaque benignitate contrahi mutuum non videbit? Nunc Africani illa ipsa, quam depositi tradit in casu, ratio non viget? Ibi: *Quia tunc numi, qui mei sunt tui sunt.* Quare ergo hoc in casu regulare contractum mutuum non dicitur?

3 Nisi ab fictam traditionem benignè mutuum contrahi dicas. Quod in solutione ad tertiam instantiam rationis dubitandi dixi. Vbi etiam debitam mihi mandati ex causa à Procuratore pecuniam meam esse supponebam, quod falsum est, & præcipuè in specie Vlpiani in d. l. singularia, iamque constat. Verissimam tamen, quam inter Procuratorem, & Depositarium in d. solutione ad tertiam instantiam tradidi, differentiam iudico; nempe quod per Procuratorem possidere non detinere videar, per Depositarium detinere; itaque intelligenda esse Pauli, & Papiniani responsa in dict. l. possideri 3. §. Si rem 18. & in d. l. si rem 47. de acquir. possess. Videas tamen cupio in specie, quam agimus nullam esse fictam traditionem, neque vlla esse opus fictione, ut meam, quam detinet Procurator sibi

pecuniam adquirat, licet depositi specie, supra differentia tradita animadversa convinci nequeat.

4 Traditionibus in l. traditionibus 20. C. de pactis non nudis pactioibus rerum adquiri dominia docet Imperator. Qua autem ratione prædicta regula nititur? Vall. illum lib. 1. tract. 2. cap. 4. num. 1. & seqq. rem à cunabulis exquitiens rationem non ullam refert. Solum ait ad exemplum, quo conditi Orbis initio nullius existentes res occupantis fiebant, iam à privatis adquisitas traditionibus tantum transferri legem constituisse. Verissimam tamen veritatem opinor ea prædictam regulam ratione niti. Quod cum dominium de re disponendi constet esse ius, volentisque Domini in alium rem suam transferre ratam voluntatem haberi valde sit naturæ consentaneum, horumque nihil suo possit facere arbitrio, cui res non est tradita, cum alterius in potestate succumbat, inde rectè, maximaque cum naturali, & civili ratione traditionibus tantum rerum dominia adquiri legem constituisse patet; neque antea Dominum vllum iudicare, quam eius sit facta in potestate, quam rei incumbat, sequere Dominum gerat.

5 Cum autem apud eum de cuius acquisitione agitur res manet, ut quid traditio? Bonum quidem esset eo in casu hanc otiosissimam ceremoniam ad acquisitionem legem necessariam putare! Illudque ut efugeret intervalum eius quod detinens rem Domino traderet, retroque Dominus ei fictionem inducere! Et ut quid fictio si iam erat adquirentis facta in potestate? Neque alio præter d. l. sive autem, de Publiciana, d. l. 62. de evictionib. fundamento moros inductam fictionem plerisque interpretum asseruisse mihi suadeo; & præcipuè ex illis verbis *pro tradita erit accipienda*, & ex illis, *quia pro tradita habetur*. Quæ quidem inductam fictionem videri supponere fateor, sed nihilum minus. Illis enim in casibus idem esse, ac si tradita res esset, iuris idem obtinere, eundem effectum, ac subsequitam traditionem nudam conventionem producere Consulti aiunt; hocque ita loquuntur *pro tradita erit accipienda quia pro tradita habetur*. In d. l. sive autem, quia cum vluacionis causa, ex quo res est tradita, transferatur, Publicianaque competat, ideò illo in casu emptam rem traditam accipi Vlpianus docet. In d. l. 62. de evictionib. de eo agens Consultus, ad quod venditione obligatus venditor evadit, utpote ad tradendum,

4
& de evictione cavendum obligatio oritur, illo in casu, quia pro tradita res habetur, tantum evictionis nomine venditorem inquit obligari.

6 Vnum iam dicas restat ab Imperatore in d. l. traditionibus, & æternæ veritatis traditam regulam eo admissio infringi. Vtique tamen verissimam dicam manere: nam traditionibus, non nudis pactioibus rerum dominia adquirimus, nisi nudis pactioibus rebus præcedat insistencia. Deinde, quia hoc in casu non nuda pactio rerum dominia adquirimus, quia paciscamur, sed paciscentes adquirimus, quia rei insistimus. Vnde Vlpian. in d. l. siue autem, si post emptionem apud eum remansit. Neque enim dominij ad adeptionem præcisè exigetur traditio, neque sufficeret, nisi ob necessariam consequentiam insistentiæ rei. Hæc sanè legis est obiectum in exigenda traditione.

7 Nulla ergo est ficta traditio, cum meam rem detineas, ea habita conventionione, vt tua fiat, vt tua statim efficiatur. Non ergo ob fictam traditionem singulariter, & benignè, cum meam Procurator pecuniam detinet, ea habita conventionione, vt mutuam habeat, mutuam fieri dici valet. Maximè cum in specie depositi locum idem obtineat. Argumento text. in d. l. siue autem, §. 1. de Public.

8 Inducta ergo singularitas, & benignitas circa mutuum contrahendum tunc tantum est in casu, quo sibi adquisierit Procurator: nam si Domino adquisisset mero iure nuda conventionione contractum mutuum diceretur, cum tunc numi, qui mei sint, tui fiant. Accipiendæ enim sunt proculdubio Vlpiani, & Africani decisiones in d. l. singularia, & in d. l. qui negotia, de existente, & non existente apud Procuratorem exacta, quamvè debeat, pecunia: vti in prælectione in decidendi ratione traditum stat. Extendendamque esse inductam benignitatem opinor ad omnes causas, ex quibus debita pecunia apud debitorem existit. Neque tunc dicendum ex omni contractu nudam pactioem pecuniam creditam fieri posse; vt in d. l. qui negotia, Africanus obijciebat: nam in specie, quam agimus pactio non est nuda: videtur enim mihi data pecunia, & à me ad te profecta; vt Vlpianus in d. l. singularia.

* * *

DI

DE CONDITIONALI OBLIGATIONE,

& de dominij possessionis, & servitutis conditionalis acquisitione.

Adquiritur nobis per nos metipfos obligatio, vel paciscendo, vel re ipsa; dominium traditione, de quo satis actum habemus. Traditione per nos metipfos nobis dominium quæritur, vel purè, vel sub conditione, text. in l. sub conditione 16. de solut. text. in l. dotis 7. §. fin. cum l. seq. de iure dot. l. si ego 9 §. 1. eod. l. 1. de donat. text. in l. omnia 7. cum l. seqq. de reb. credit. Adeo, ut retrotractio, eiusvè fictio etiam in conditionali dominij acquisitione locum habere dicatur; ut non obscurè, ex d. l. sub conditione 16. de solut. probatur, ibi: *Nec obstare, quod ante eius pecunia facta est.* Videamus tamen nenon, neque in conditionalibus conventionibus, neque in conditionali dominij acquisitione vlla sit retrotractionis fictio.

1 Retrotractionis fictionem legibus esse inductam communiter traditur, & quod magis, necessaria iudicatur. Contrarium tamen quoad utramque partem verius existimo in obligationibus, & in dominio acquirendo. *Promitto tibi cenam si navis venerit*, hac in specie quid aliud agit promittens, quam quod sese obliget sub illa conditione. Iam enim statim, atque promissit sub illa conditione obligatus existit: iam promissit. Venit navis. Unde nunc dici poterit navis adventu obligari, quaque cum ratione? Nobe antea iam ille, non erat obligatus? Nisi navis adventum obligationem inducere dicas, vel moderare, vel quo contrahatur obligatio modum esse! Verbis quidem illa obligatio iam perfecta, & absoluta non erat? Non erat iam obligatus sub illa conditione *si navis venerit* re ipsa, ipsovè facto conventionis? Ut quid ergo retrotractio, eiusvè fictio? Namque si verum amamus conditionis adventus nihilum pluris operatur, quam quod à conventionione conditio subducatur.

2 Ad hæc sub conditione mutuum contrahi posse notissimum iuris est, text. in l. omnia 7. cum l. seq. de reb. cred. cum non aliàs contrahatur, quam si proficiscatur pecunia, l. 2. per totam,

6
tam, & serè per totum titulum de reb. cred. Quomodo nunc
diceret vellem, nisi illud ita se habeat, contrahi mutuum sub
condicione possit? Ita fingis speciem centum *hæc mutua do tibi
si navis venerit*. Nunc inquit, centum illa tradita tibi mutuo
tua sunt effecta, necne ante navis adventum? Si tua sunt ef-
fecta, iam est nata obligatio vilo ab eventu non pendens, vt ne-
cessarium conlequens; navisque adventum spectare per otio-
sum esset. Si tua non sunt effecta, nulla erit nata obligatio ne-
quidem conditionalis, d. l. 2. § 2. de reb. cred. ibi: *Et ideo si non
fiat tuum non nascitur obligatio.*

3 Neque quid aliud præter nudum de mutuando placitum
actum invenies; quod quidem non adstringit paciscentes, l. qui
pecuniam 30. de reb. credit. Centumque illa, qui dedit ab eo,
qui accepit, invito ante conditionis adventum vindicatione,
vel condicione sine causa proculdubio posset à velle: nam in
contractibus, vsquedum perfecti existant, pœnitentiæ locus
est, text. in princip. inst. de empt. & vend. Ergo, quia ita cen-
tum mutuo traditis, neque sub condicione contractum mu-
tuum est. Prius enim perfectus, & absolutus debet esse contrac-
tus, quam quod sub condicione contractus dicatur: nam con-
ditio aditamentum est. Quomodo igitur Vlpian. & Pompon.
intelliges in d. l. omnia 7 cum seq. de reb. cred.?

4 Ex dictis ad Vlpian. in text. in l. rogasti 11. de reb. cred.
& Papinian. in l. rogasti 19. de præscriptis, verbis verissimus
descendit intellectus. Fingit Vlpian. te mihi mutuam pecu-
niam rogasse, me, cum eam per manus non haberem, ven-
dendam tibi lancem dedisse, vt prætio utereris. Vendita lance
Vlpian. in d. l. 11. mutuam putat pecuniam effectam. Papinian.
in d. l. 19. non alias vendita lance mutuam fieri pecuniam do-
cet quam si eam mutuam acceperis. Cur tam variè? Ergo, quia
lancem vendere, mutuamque pecuniam accipere longè distat.
Quæ ergo ratio erit eius, quod vendita lance mutuam non ac-
cipias pecuniam, cum in illud tibi dederim vendendam?

5 Ea nempe, quod mutuum non contrahatur nisi proficisca-
tur pecunia; vendendaque tibi lance data, vtique profecta pe-
cunia non est, neque tua effecta vsquedum lancem vendas, mu-
tuamque pecuniam accipias. Merito ergo eo vsque perfectum
mutuum non dicitur. Itaque Vlpian. in d. l. 11. est accipiendus
eo in casu, quo ea mente vendideris, vt mutuam pecuniam ha-

beres. Papinian. in d. l. 19. mentem, qua vendere posses, scrutatus fuit. Et cum ut mandatum adimpleres posses vendere, iam mutuam nollens pecuniam: nam tibi poenitere licebat, non aliàs contractum mutuam, quam si mutuam pecuniam acciperis, inquit. Similimus enim es ei, qui pecuniam accepturus futuro spondit creditor; què in d. l. qui pecuniam 30. de reb. cred. in potestate habere, ne accipiens se ei adstringat Paul. tradit.

6 Hinc ergo, nisi mutua pecunia sub conditione data ante adventum conditionis tua efficiatur, sub conditione mutuam contrahi non posse convinces manifestè; & si tua iam est effecta purè natam esse obligationem. Aliàs sanè qua ex causa tua est effecta pecunia? Dicendum ergo mutua tibi data sub conditione pecunia tuam statim sub conditione fieri, tibi que esse adquisitam licet sub illa conditione; neque aliàs sub conditione te ex mutuo obligatum evadere. Vnde si tibi tradita ponatur, *ut tunc cum conditio existat tua fiat*, neque tuam effectam, neque te ex mutuo teneri, neque vllam esse obligationem contractam ante conditionis adventum præcisè inferitur.

7 Planè ad contrahendam obligationem, nunc purè, nunc sub conditione omnia illa, quæ pro forma exigit contractus, interveniant oportet. In mutuo ergo, ut sub conditione tenearis, tuam esse sub conditione effectam pecuniam requiritur. Itaque cum in proximè proposito casu conventionis tempore, tua pecunia non fiat, imò contrarium tacitè caveatur, nudum tantum de mutuando placitum interpolitum videbis. Ergo cum ita tibi datur pecunia, ut tua statim fiat, *si navis venerit* tua statim sub conditione efficiatur, posteaque conditione veniente tua est effecta re ipsa, & quia actum illud ipsum est, nulla que retrotractionis vi. Et fateor me, neque ut quid, neque quæ sit hæc retrotractionis fictio, videre: nam cum ita se habet res ipsa quid efficit fictio?

8 Nota tamen varijs modis pecuniam posse sub conditione dari; ita ut tua statim sub conditione efficiatur; ita ut ante conditionis adventum tua non efficiatur; ita ut tua statim efficiatur, & sub conditione à te dominium discedat. Quos casus congesserunt Consulti in text. in l. dotis 7. §. 3. de iure dot. d. l. 1. de donat. Et, ut aliquam eorum diversitatem scias, Vlpiani elegantem decisionem respicito in d. l. si ego 9. §. 1. de iure dot.

8
dot. ibi: *Res tradita* (non data, si res alicui tradidero) ut si condi-
tio extiterit tua fiat, veniente me mortuo conditione non
adquiruntur tibi, ibi: *Sed benignius est favore dotium.*

9 Nota etiam aliam Iuliani in text. in l. si cum 2 §. Si pecu-
niam §. de donat. ubi datis rebus sub conditione, ibi: *Dederit,*
veniente etiam me mortuo conditione tua efficiuntur. Neque
aliquid in contrarium movet ly tunc à Consulto adiectum:
nam & antea meam sub conditione in illa specie factam fuisse
pecuniam Consultus supponit; adiecitque illud, ut quæ mea
pecunia à dationis tempore sub conditione facta erat, tunc de-
mum purè, & irrevocabiliter meam fieri, innueret, in illa for-
mula contrahentes voluisse. Ibi: *Ut tunc demum mea fieret.* His
quidem alijsque in casibus ita se ius habet, ut procul se mota
fictione, quod contrahentes voluerint, verisimilius appareat,
observetur.

10 Denique nota mihi datam pecuniam sub conditione, si
deficit, non meam esse desinere, sed nunquam meam effectam.
Tunc enim, neque mihi fuit data, cautaque deficit, sive titu-
lus: nam quod mihi datur, si navis veniat, si non veniat, non da-
tur; sicuti quod promittitur si navis veniat, si navis non veniat
non promittitur, tacitèque non promitti cavetur, text. in l. ali-
quando 107. de conditionib. & demonstr.

11 Neque colligas, ut aliqui malè, Pomponi in specie in
d. l. sub conditione 16. de solut. donatam pecuniam fuisse ea le-
ge, *ut si conditio extiterit cederet in solutum.* Ibi enim, qui pecu-
niam sub conditione debebat, eam sub eadem solvit condi-
tione. Neque quid aliud est ea lege dare pecuniam, *ut si condi-
tio veniat cedat in solutum:* nam deficiente conditione data non
intelligitur, cum, ob quam daretur, causa deficiat. Ibi: *Dedit
eam ea conditione;* non ergo dedit sine ea.



II.

Non solum obligatio, & dominium nobis sub conditione
quæri valet, ita ut re ipsa à tempore conventionis acqui-
situm, acquisitavè sit; sed etiam usufructus, & possessio. Text.
in l. usufructus 4. de usufructu, text. in l. qui absentis 38. §. 1. de
ad

adquirenda possess. De usufructu autem vix dubitari valet, de possessione non nihil. Facti enim est tota ea; de quo latè Vall. illum lib. 1. tract. 2. per totum. Possidendi cum affectu in rei detentione consistit; quod sub conditione exequi posse absurdum, neque leve videtur. Equidem facta conditiones recipere posse nullus hucusque etiam imperitus dixit. Quomodo sanè ire Romam, fossam fodere, insulam edificare sub conditione poteris? Sane vel Romam petis, vel non petis; si petis, postea veniens conditio iter te non contulisse efficere nequit, neque iuris fictione. L. denique 19. ex quib. caus. maior. l. in bello 12. §. Facti, de captiv. & posthum. Idem etiam est in rei traditione, quæ, quominus, sub conditione effici possit, natura repugnat. Idem ergo in possessione asserendum.

1 Licet autem, facta conditiones recipere non posse verissima veritas stet, contrarium tamen de possessione asserendum, quæ non tantum corporis factu, sed etiam animi constat. Si etenim corporali tantum factu consisteret, conditionem omnino efugeret; cum autem sine affectu non possideatur rectè sub conditione potest possideri: animi enim factu non repugnat conditio. Romam quidem possum petere tuo nomine, si navis veniat, meo si non veniat, tibi domum edificare, si navis veniat, Sempronio si non veniat, rem ergo etiam meo, si navis veniat, nomine detinere, & tuo, si non veniat. Hocque hæc in specie videbis *fundum Sempronianum istum do tibi, si navis veniat, si non veniat, sit tibi locatus decem aureis*: hic enim iam tibi, si navis veniat, mihi, si non veniat patet te possidere.

2 Neque Iulianum in d. l. qui absentis 38 §. 1. de acquirend. possess. quatenus inquit, *sicut res sub conditione traduntur de traditione sub conditione facta intelligas, quo magnum Consulti tibi absurdum imputares. Illud enim sicut res sub conditione traduntur non est ita accipiendum, ut Consulti sit mens ipsum traditionis factum exequi sub conditione posse; sed ita res sub conditione tradi, ut non aliter accipientis fiant, quam si conditio extiterit*. Itaque non traditioni, sed acquirenti conditio inest.

* * *

B

III.

III.

Quare autem nostram ullam servitutem sub conditione facere non possumus? Quod in text. in l. servitutes 4. de servitutib. tradit Papinian. eiusque apud vllum rationem hucusque non inveni. Salmantinorum ille magnus in suo Labeone lib. 1. pith. non ad text. in l. fin. si servitus vindic. & præcipuè ex n. 20. vsque in finem tractat. Ideoque servitutis constitutionem recipere non posse conditionem tradit; quia servitutis constitutio, aut per cessionem in iure solemniter, aut per mancipationem, aut per pacientiam fit; & cum neutro horum modo fieri servitutis constitutio sub conditione possit; inde servitutis constitutionem conditionem recipere non posse manifestè evincit. Longèque aliud esse in dominij, & possessionis iuribus, quæ fundi traditione rectè sub conditione transferuntur; necnon usufructus per inductionem in fundum; quia usufructus causaliter, vt dominium, & possessio ipso continetur in fundo. Neque vllum hoc argumentum esse ad servitutum constitutionem: cum servitutum commoditas in serviente fundo non existat; itaque neque tradito fundo possunt traditæ videri. Notat etiam in testamento rectè servitutis constitutionem conditionem admittere; tacitamque conditionem, extrinsecusvè, quæ obveniat, vlli constitutioni non obesse. Mihi tamen venia tanti viri, quid de hoc sentiam libenter dicere liceat.

I Notandum prius dominium, possessionem, & usumfructum sub conditione rectè transferri, retradita, non aliàs; neque parum ex dictis liquet. Neque ideò, vt Doctores subtilissimus Ortega tradit, quia iura hæc ipso contineri in fundo intelligantur; quod nunquam intellexi, neque nunc possum. Nam in primis absurdum mihi, & maximum, illoque in viro magna cum ratione mirandum videtur. Quomodo sanè re ipsa contineri potest intelligi dominium, possessionem, & usumfructum, iura, quæ hominum oibus inhaerent, neque sine subiecto vlla sunt, considerari vè possunt? Dominium quod de re disponendi ius est, possessio, quæ est rei detentio, usufructus, qui est ius re vtendi fruendi quomodo, neque impropriè, possunt contineri re ipsa? Mihi, fateor, ne hoc videam oculis meum opponi.

II

2. Secundò, quia hoc ex illa supra tradita ratione, qua ad dominium acquirendum necessariam esse traditionem edixi, proculdubio descendere puto. Ideòque dominium, possessio, & usufructus possunt sub conditione, tradita re, transferri, quia, retradita, possunt purè. Neque tam dubitandum est cur dominium, usufructus, & possessio transferri retradita sub conditione possint, quàm cur non possint. De re qualibet, iurevè acquirendo, eius à parte, an sit acquirentis facta, factumvè in potestate inspiciendum; reliquum Domini à voluntate exigendum, quæ rata haberi debet. Lege enim, sub qua tradit Dominus, transferretur.

3. Hinc sub conditione nostras servitutes fieri non posse evincitur. Nam cum ex rei traditione sub conditione dominium, usufructus, & possessio adquiri possint, cum re tradita acquirentis hæc iura sint facta in potestate; ideò sub conditione nostræ servitutes fieri non possunt, quia tradi nequeunt, nostravè in potestate fieri non queunt. Nulla est vacua servitutum traditio. Labeo in text. in l. quotiens fin. de servitutib. *quia nulla eius iuris vacua traditio esset.* Pomponius in text. in l. ratio 3. §. Si iter 2. de act. empt. *Vacua possessionis traditio nulla est.*

4. Quid autem, dicas, aliud est vacuum possessionem tradere, ac accipientis facere rem in potestate? Cum enim dominium, nisi re nostrum facta in potestate, non quæramus, qui rem dari stipulatur, vacuum etiam possessionem tradi stipulari intelligitur. Pomponius in d. l. ratio 3. §. Si emptor 1. de act. empti, *quia qui fundum dari stipularetur, vacuum quoque possessionem tradi oportere stipulari intelligitur.* Progreditur in d. l. quotiens fin. Iavolenus ego putò usum eius iuris pro traditione possessionis accipiendum esse. Sciamus hoc, usum servitutum pro earum esse accipiendum traditione, pativè Dominum fundi sibi concessio iure alterum vti pro vacuæ possessionis traditione accipiendum.

5. Servitutum usus totus in ipso vtendi facto corporali consistit; ergo servitutum usus vllus sub conditione esse non potest. Vacua ergo earum quasi traditio nulla sub conditione debet esse. Nulla ergo earum sub conditione constitutio. Finge me per meum fundum aquæ ducendæ, eundi, gendi si navis venerit ius tibi cedere, cautionemque de non te prohibendo

me præstare, deinde venisse conditionem, aquam reducere velle, ire, agerevè. His positis terminis inquirō an aquam ducere, ire, agere tua sit in facultate naturali? An non mea permissione, & patientia noviter egeas? Te ea egere respondebis: nisi me invito meum ingredi fundum propria autoritate tibi licere dicas; quod bonum certè foret! Non est ergo tua in potestate factus servitutis usus. Non est ergo tibi quæsitum servitutis ius: cum non sit tibi traditum, vel quasi. Servitutis enim usus, ut iam dixi, corporalium traditioni rerum æquipoleat.



III.

HOc etiam Labeonis, & Pauli in l. fin. si servit. vindic. de c. h. si nititur fulchro. Aiebat Labeo non apparentis aquæ ductum constitui non posse; Paul. modum, quo posset, invenit; qui quidem est quærendæ aquæ ius cedere, & si inveniatur, ducendæ. Quod sanè verissimum video, minimèque si aqua inveniatur constitutioni conditionem obesse. Non aliàs supponendum non apparentis aquæ ductum posse constitui, quam si necessarium in antecedens eius quærendæ ius cedatur. Et quomodo quærendæ aquæ cedendum ius? Adquirentis in potestate faciendo fundum, ut aquam quærat.

1. Unde inventam aquam ducendi iam sua in potestate ius stat; magisque iniuria Dominus eum, quam iure iam prohibebit. Iam enim suum fundum antiqua libertate privabit; confessoriaque actio datur adversus eum prohibentem. Hoc sanè in casu etiam ante inventam aquam eam ducendi sub illa conditione alteri adquisitum ius erat. Traditam enim aquam ducendi servitutem non fuisse verè verum est, neque ante inventam aquam, neque post inventam, neque fumum, neque aerem; sed servitus nunquam traditur, neque tradi valet; & neque dominium usufructum, vel possessionem tradi, vel posse unquam audivi: omnia enim hæc iuris sunt; res traduntur, earumque traditione iura transferuntur. Ut in præsentis Labeonis, & Pauli specie versari videtur.

2. Traditus enim fuit fundus, ut aquam acquirens quæreret, factusvè in sua potestate, ut quæreret, & duceret. Ideoque

rerum traditione, nisi vacua, earum dominium non nanciscimur, nam nostra in potestate aliter non fiunt. Itaque in d. l. labeo 10. de servitutib. rusticor. præd. argumentabatur Paul. *Etsi, ut querere liceat cedere possumus, etiam ut inventa ducatur cedi potest.* Hancque rationem à nondum edificato edificio proposito ab eo argumento, quia fortius concludat, credo Paul. adidisse, ferèque literæ ostendit contextura.

Altera autem quaestio an Labeonis sententia fuerit hanc servitutem constitui posse ex d. l. 10. & non posse ex d. l. fin. nominis est, facilisque solutio. Nondum etiam edificato edificio servitus adquiri potest, vel imponi l. servitus 23. de servitut. urban. præd. i. la ipsa ratione. Futuri sanè edificij Domini, ne alter ædem suam sublevet, fieri in potestate rectè potest, & ut ipse suum edificium sublevare possit; neque vlla noviter alterius naturali egevit facultate. Iam ergo acquisita est servitus. Facilior est impositio.

3 Horum verborum *imponi, & adquiri* ex significatione in d. l. 23. §. 1. licet præter rem nostram, veram & noviter Labeonis mentem in text. in l. ei fundo 19. de servitutib. notes volo. Quam decisionem communiter Interpretes Doctorque Orre-ga cum eis ad d. l. fin. n. 14. de servitute accipiunt, quæ constitutionis licet tempore utilis non sit, tamen in futurum utilis speratur; & valde quidem procul ab eo, quod res est. Est autem intelligenda de servitute quæ imponitur, de impositione servitutis, de servitute, quæ imponitur fundo, de fundo, qui debeat servitutem. Quam impositionem, etsi utilis non sit, ei fundo, quem quis vèdat fieri posse Labeo existimat; licet deterior ea fundus efficiatur. Hocque facit præoculis Labeo exemplo, quod proponit rarissimæ servitutis: *Veluti si aquam alicui (debere) ducere non expediret nihilominus constitui ea servitus possit. Quædam enim (debere) habere possumus quamvis ea nobis utilia non sint.* Hæcque verba accipiunt Interpretes de ea servitute, quæ licet de præsentis non sit utilis tamen in futurum utilis speratur. Prætantissimus certè, neque minus ornatus intellectus! Certum cum dicamus; sed quæro servitutis Dominus est obligatus ad utendum servitute? Servitutis Dominus uti ea debet? Ibi: *(debere) ducere non expediret, & ibi: Quædam enim (debere) habere possumus.* Hancque tam subtilem Labeonis decisionem longissimo dignam labore hucusque tam rarè fuisse corruptam certè me

pernitet. Neque plus aliquid, quam eam ipsam referre feci, neque in presentiarum faciam.

4 Neque alter est modus constituendæ servitutis, quam expositus supra text. in l. nemo 38. de servitutib. urban. præd. cum alijs. Neque credas cautionem illam, de qua Pompon. in d. l. 3 §. 2. de act. empt. traditionis locum obtinere. Cum enim venditor ad tradendum teneatur constet, iterque, actus, viavè tradi non possit, traditionisque locum usus servitutis obtineat; ideo se usum pasurum ad cavendum tenetur, quia idem est, ac de traditione cavere. Nondum tamen etiam cautione præstita constituta servitus est: neque enim pactioibus, sed traditionibus rerum adquirimus dominia, ut Imperator in d. l. traditionibus 20. C. de pact. obligationumque substantia non in eo consistit, ut aliquod corpus nostrum, aut servitutem nostram faciat, ut Paul. in l. obligationum 3. de oblig. & act.

5 Ideò tandem testamento sub conditione servitutes constitui possunt Testatoris tantummodo voluntate, quia & ea tantum sine traditione rerum dominia transferuntur: ius enim Dominum legatarium facit. Hæcque de acquisitione, quæ nobis per nos metipso contingit, sufficiant; de qua, quia facilior visa fuit mea in prælectione non egi.



DE ADQUISITIONE PER SERVOS
*nobis contingente, Et an extra peculiarem causam
 à servis acquisitum, etiam ante possessionis adeptionem nostrum fiat.*

Nunc videndum de dominio per servos acquirendo. Per servos enim nostros, quos in potestate habemus, dominicæ tantum potestatis habita ratione, eorum insuper habita voluntate, ut mea in prælectione factis dixi, nobis contingit acquisitio. Posita quidem re servi ipsi acquisita personæ nequit non poni Domini acquisitio, etiam

85
ignorantis, & inviti: ipse enim servus qui in potestate alterius est, ut in §. 3. hoc nostro tit. noster Imperator aiebat, nihil suum habere potest. Valde in rem Vlpian. in text. in l. placet 79. de acquir. hæred. ibi: *Neque momento aliquo subsistere in persona eius, per quem acquiritur.* Quid ergo inspiciendam servus voluntatem esse? Vel servi iuncta voluntate Domini acquisitionem procedere? Accedit & axioma illud *quidquid servus acquirit id Domino acquirit.* Nota ly *quidquid servus acquirit.* Statim, atque servo res traditur Domino acquiritur.

1 Licet autem hoc satis ex d. §. 3. probari videatur, æternæque sit veritatis nonnulli contrarium sentiunt. In d. §. 3. *Item vobis acquiritur, quod servi vestri ex traditione nanciscuntur: hoc enim vobis ignorantibus, & invitis obvenit.* Aliqui tamen Interpretum Doctorque Ortega cum eis, non aliter, quam per vehiculum possessionis, per servum dominium nobis quæri posse arbitrantur. Omnesque Consultorum decisiones de acquisitione per servos agentes peculiari de causa loqui opinantur. Quod sanè risum ex cadavere deducet. Et miror hoc tam magno in errore subtilissimum Ortega cecidisse, lib. 6. pithanon ad l. 65. de acquir. rer. dom. ex n. 15. motum Labeonis decisione in d. l. 65. l. si servus 21. de acquir. rer. dom. l. absentis 10. de donat. Fateor Pomponi decisionem in d. l. si servus difficile esse, nec ab aliquo Interpretum expositam. Ego tamen potius, sicut cæteri difficultate succumberem illa, quam in illud dicendum irruissem, absurdum quod se satis facit manifestum. Et licet pro validiori nostræ sententiæ fulchro quærendo otiosam existimem impensam, ne tamen contrariæ aliquid maneat necessarium iudico.

2 Et in primis quænam fuerit, videamus, Labeonis mens in d. l. si epistolam 65. de acquir. rer. dom. *Si epistolam, inquit, tibi mihi misero non erit ea tua antequam tibi redita fuerit.* Quod verissimum credo eo in calu, quem Labeo agit; nempe cum servo meo, vel Tabellario tibi perferendam epistolam dedi: mea enim tantum voluntate etiam epistolæ dominium in te transferri non posse nemo dubitavit. Sin autem ad me tuum Tabellarium miseris, rescribendique causa literas ei tradidero, protinus tuæ efficiuntur; & merito, siquidem hæc in specie utraque, & donatoris, & donatarij, in transferendis, & acquirendis literis voluntas intervenit. Cum enim rescriptionem postu-

lap:

lantem epistolam tibi mitto, ad accipiendam rescriptionem præsto me esse, eamque velle non exprimere nequeo. Exindeque statim, atque illa mente traduntur, transferuntur. Eamque ipsam rationem in commendatitijs tibi literis misis, si vti te alicui commendarem à me petieris, versari videbis. Neque refert an servo tuo, an meo, an tuo Tabellario, an alteri perferendam epistolam tradiderim: cui libet enim tuo nomine tradendo, ipseque tuo nomine accipit, tuum negotium meo mandato præcedente rati habitione gerens; satisque totum hoc ostendit res ipsa.

3 Vlpiani decisionem in text. in l. eum qui 14. §. Si epistola fin. de furtis in ly *Et si quidem dedi servo eius statim ipsi quaesita est, cui misi*, quam infra agendam relinquimus, de rescriptione, commendatitijs, vel similibus literis D. Ortega etiam intelligit; ob eam rationem, quia extra peculiarem causam aliàs Dominus per servum acquirere non potest. Ad d. l. 65. n. 31. Paul. in d. l. absentis 10. de donat. nostram sententiam confirmat; eamque D. Ortega peculiari de causa etiam accipit. Animadvertere tamen vir doctissimus debuerat donatoris tantum mentem Consultum inspexisse, eiusque ex diversitate iuris diversum docuisse. Ibi: *Etiamsi per servum eius, cui donabatur missa fuerit, nisi ea (mente) servo eius data fuerit, ut statim eius fiat.* Quam ob rem peculiari à cogitatione Consultus, quam vacasset non parum lucefcit. Hac ex decisione nihil ad nos aliud agere spectat, quam quia per servum donatarij missa res eius protinus non fiat?

4 Illud præcipuè mente tenendum vobis adquiri omne, quod servi vestri ex traditione nanciscuntur, sive quid stipulentur, sive ex donatione, vel ex legato, vel ex qualibet alia causa adquirant; quod servi ipsi adquirunt: nam à Dominis acquisitionis capaces redduntur. Hoc autem non aliud est, quam, quod ipsis iusta ex causa cum eis habita traditur, quod ipsis donatur. Cum autem absentis Domino aliquis donare vult, eiusque per servum perferendam rem mittit, non ipsi servo, sed Domino facta donatio est. Neque aliud servus, quam faciendæ donationis instrumentum consideratur. Quid enim aliud in presentiarum ex traditione facta servo deducere possumus, quam quod tunc donatarij facta in potestate res sit? Quomodo autem magis in potestate fieri res potest, quam si apud acqui-

rens

rentem existat? Eoque etiam in casu donatam rem non acqui-
rere donatarium Consultus docet, antequam donationis sit
constitutus; neque ob aliam rationem, quam quia antea donatio
non est. Si enim ante scientiam, consequenterque ante accep-
tionem donatio non dicitur, ut quid quaerere an possessio re-
quiratur necne? Cum ea propter esse nequeat: prius enim est,
ut iustus titulus interveniat, quam quod res possideatur.

5 Ante acceptionem donationem non esse evidentissimi
iuris est: donatio enim est liberalis datio. Quae autem est sine
acceptione datio? Quid est, quod datur nisi accipiatur? Quo-
modo nisi acceptione transferendum? Alias oblationes omnes
donationes essent dicendae. Deinde finge in specie d. l. absentis
rem à non Domino, quem Dominum esse crediderat emp-
tam, donatam, vel qualibet alia ex causa donatarium detine-
re, eique ipsam, suae voluntatis per suum servum, vel per alium
constitutum eum faciendo absentem donasse. Nunquid antequam
sit constitutus donationis, donatae rei dominium, etiamsi eam
possideat, adquisisse dices? Textum non habeo; sed si asseras;
qua ex causa, quaeram, Dominum eum dices? Ex donatione ab-
sentis, quam factam ignorat?

6 Neque enim quasi in statera ad lucrum captandum ho-
mines opineris. Quid igitur si rem, quam ut tuam habebat, ab
altero donatam accipere recuset? Si Ovidianum sciat illud:
Crede mihi res est ingeniosa dare? Si de damno vitando haec effec-
res non utique sine aliqua quasi ratione existeret. Nota quippe
est lucri captandi, & damni vitandi differentia rationis. Ea
nempè legatum illud *decem, aut viginti tibi habeto* alternativum
esse, neque tantum viginti esse legato, & alterum illud *heres mihi*
decem, aut viginti dato non esse alternativum, sed decem tantum
legata sine dubio asseritur. Ceterum dicas restat de damno vi-
tando hanc esse rem, ex eo quod ut propriam possessor detine-
ret. Ex hoc autem ipso lucri nihilum donationem continere
invenies, si alienam rem inficiante possessore, vel ut suam eum
sinit habere, vel evincit donator.

7 Neque tunc aliquid in contrarium movet Vlpiani deci-
sio in d. l. eum qui 14 § fin. de furtis. Vbi, cum servo Domino
perferendam epistolam dederim, proinus eius dominium
Dominus adicit. Ibi: *Et si quidem dedi servo eius, statim ipse*
quasi est cui misi. Quibus ex verbis ipsi servo facta donatio est.

se non videtur; neque quid aliud servus, quam faciendæ donationis instrumentum fuisse; siquidem Domino missa epistola proponitur, servoque ex eo nequit intelligi donata. Cur ergo in d. l. absentis 10. donatarij per servum missa res eius protinus non fit? Dicendum donatam fuisse epistolam servo, sed ea lege, ut ad Dominum perferret. Itaque Domino missam, servoque fuisse donatam epistolam evenit.

8 Nunc Pomponi difficilis decisio in dict. l. si servus 21 de acquir. rer. domin. contrariæ sententiæ fundamentum præcipuum explicanda succedit. Contrariam sectantes sententiam ita argumentantur. Empta res à servo meo, quem possides bona fide, eique tradita, ideo mihi non acquiritur, quia servum non possideam; ergo ad acquirendum per servum necessario possessionis adquisitio exigenda. Prius autem, quam circa hoc mei iudicij proferam, si quid est, mihi fatendum vellem Pomponi prædictam decisionem peculiari de causa intelligi non posse. Peculiari de causa non loquitur Pomponius? Deo gratias!

9 Emptam rem à servo eique traditam mihi non acquiri docet Pomponius, quia servum non possideam; ergo emptam rem à servo eique traditam quærerem, si servum possiderem. Ergo ad acquirendum per servum non est quæsitæ rei possessionis adquisitio exigenda. Deinde hoc ipsum ex d. Pomponi decisione aliter probatur. Empta res à servo, eique tradita, si ex re tua sit parata, tibi quæritur; ergo neque bonæ fidei possessor, ut per servum quærat, possessionis eget a leptione. Retro emptæ res ab homine libero tibi bona fide serviente eique tradita eius fit, cum nihil possidere possit: scimus enim ab aliquo possessum nihil possidere posse; nam eius, qui alterius potestate vinculus est, vlla potestas esse nequit. Ergo neque a se per nos metipsum dominium quærendum possessio requiritur.

10 Nunc restat Pomponi decisionis rationem redere: quare per servum ab alio bona fide possessum dominium non quæram, cum liber homo alteri bona fide serviens adquirat? Nè servi, per quem acquiritur necessariam possessionem esse, non verò quæsitæ à servo rei ratio redi poterit? Quod & ipsa Pomponius decisione significare videtur? Ibi: *Quia servum non possideam*. Nequaquam: nam ad per servum acquirendam, neque ipsum egemus possidere. Cui sanè Iustiniani in §. Ex his 4. inst. hoc

hec tit. & Gaij illud in dict. l. adquirentur 10. §. Idem placet, vers. Itaque, de acquir. rer. dom. E fugio subiectum est? Itaque quod extra duas causas adquiritur id. vel ad ipsum pertinet, si liber est, vel ad eius Dominum, si servus est. Nunquid non Domino adquisitum esse, sed ad eum tantum pertinere Consulti mentem, & Imperatoris fuisse? Qui tamen ago. Frustratium non possidemus servum. Dominum tamen præter quod ex re, quidquid acquirit, quærimus. Dict. l. adquirentur 10. §. 3. §. De ijs 4. inst. hoc tit. ibi: *Ut quidquid ex re nostra vel ex operis suis adquirant, id nobis adquiratur. Si quid verò extra duas causas, id ad Dominum proprietatis pertinet. Vnde ad superiora verò pertinet propriam significationem observes.*

11 A Consultis hæc de re dictarum decisionum infinita est relatio; earum tamen quælibet pro cunctis. Modestinus in l. homo liber 54. de acquir. rer. dom. *Id vel sibi liber, vel alienus servus Domino suo acquirit.* Papin. in l. eo tempore 50. §. fin. de pecul. *Pecunie nomine, quæ ipsi esset acquisita, deinde, neque enim admittendam esse distinctionem existimantium si non manumittam Domini pecuniam esse; manumissione verò sequa.* &c. Neque fragmenta hæc peculiari de causa intelligi queunt. Id quod liberum hominem sibi adquisitum, servum Domino adquirere (non ad eum pertinere) docet Modestinus. Illam pecuniam, de cuius causæ datione, ad inspiciendum an Domini esset, quæstio vertebatur, Domini esse, vel fuisse docet Papin.

12 Iam enim ad Pomponi in d. l. si servus 21. scrutandam mentem. *Si servus meus tibi bona fide serviret, & rem emisset, traditaque ei esset* His quidem ex verbis emptionis singularem casum Pomponium excipere, ad aliosque eius decisionem porrigi non posse, quis non intueatur? Neque immerito emptionis ex causa traditam servo rem Consultum proponere temerè credendum. Notandum itaque cæteras inter nominatas conventiones speciale illud emptionem sibi vindicare; prætionem è non soluto nobis traditam rem nostris in bonis non fieri, §. *Venditæ* inst. de rer. divis. cum vulg. si de prætio fides non habeatur. Idcirco cum sibi liberum hominem adquirere rem Consultus tradat, habitam de prætio fidem supponere suadendi sumus. Ut ex inde insuper, quod in dubium à quibusdam ducitur habeamus; an scilicet tradita simpliciter re habita de prætio intelligatur fides. Neque vilatenus circa hanc iuris

C 2

par:

partem liberis ab hominibus servi dissentiunt. Leg. cum fundus 31. § 1. de reb. cred. ibi: *Quamvis ei pretium solidum, & quæcumque si cum libero contraxisset deberentur Dominus servi præstaret.* Hinc si in præsentiatum in pæcto solum illo, servum non ex re emisse possidenti: (nam in emendo servi opera pro nihilo reputatur) emptæ rei dominium Domino adijceremus, si postea ex possidentis pecunia pretium servus numeraret, ut hodie in Domini, in possidentis bonis crastina die sine vlllo Domini factò fieret rem esse. Cui neque levissimo absurdo emptæ rei adquisitionem à servo dominium in suspenso detinet occurrens ius.

13. Qui fructum servi habet, id propter, quod ex re eius, operisvè suis obenit servo nanciscitur, quia in servi fructu illud intelligitur esse. Bonæ fidei possessor illud ipsum pro cura, & alimentis. Neque Arnoldi Vinij admittenda sententia ad §. Si quis à non Domino 35. inst. de rer. div. non rectè bonæ fidei possessoribus pro cultura, & cura fructus tribonianum allicere opinantis, quia eadem in malæ fidei possessoribus ratio vigeat. Illamque Vinius rationem prodit, quia bonæ fidei possessores loco Dominorum ferè habentur ex l. qui scit 25 §. 1. de usur. l. bonæ fidei 48. de acquir. rer. domin. inconsulto eo, quod illis magis verbis latum possessorum ius demonstraretur, quam eis concessi iuris ratio tribueretur. Postularetur tamen, quare pro Dominis hi possessores habentur? Vinius quæso, eum videre quis quatenus ex cultura, & cura rationis sumebat asylum.

14. Malæ fidei autem possessores, qui mobilis rei fures dicuntur, pro maiori, benè ordinata, cura, & cultura magis dolosi iudicantur; adeo ut etiam in percipiendis fructibus factas impensas, quia eas donare credantur, an deducere valeant, non parum sit agitate quæstionis. Neque enim culti re, & curæ simplici, neque possessioni aliquid tribuimus; sed bonæ fidei possessoribus pro cultura, & cura ius illud concedimus; quia sese Dominos putant, rei vè Domini incumbunt, ea neque curant, colunt, atque tuentur; quoque hi gratiam alteri iuris provocant odium. Hinc etiam, quod de Publiciana tradidi actione mea in prælectione verum fit, videlicet sine possessione Publicianam competere.

21

*DE SERVI VOLUNTATE, ET AN
eius in acquisitione Dominorum ratio habeatur, &
de conditione si voluero, & vtrum voluero ulti-
mis dispositionibus, & contrac-
tibus adita.*

Nunc de voluntate servi agendum nobis est. Servi à vo-
luntate Dominorum pendere acquisitionem in præ-
lectione negavi, neque per me nunc licet. Potest ser-
vus, neque inficior, cui Dominorum voluerit (de cu-
iusdam Domini servo quæstionem esse posse non video) nomi-
natum stipulari, eivè nominatim accipere, l. 5. l. si ex re 28. §. Si-
cuti 3. de stipulatione serv. l. per servum 37. §. Sicut 3. de ad-
quir. rer. dom. l. si is qui in aliena 63. §. Si communis 2. eod. ip-
sique ita solidum acquirere. Ex inde tamen servi sequendam
esse mentem non video; dominicæque non tantum vi potesta-
tis, sed servi iuncta voluntate Dominis per servos procedere
acquisitionem, quatenus inferatur, minus. Neque vlllo alio à
tradito iuris principio prædictam niti sententiã mihi suadeo.

1 Idcirco dicent tamen servi inspiciendam voluntatem
esse, nam cum Dominorum alterum nominare servi esse in
potestate nequeat non fateri, & cui Dominorum acquirere ve-
lit eivè in voluntate servi argumentabuntur esse, ac Do-
minorum acquisitionem non tantum potestatis rationem, sed
servi etiam voluntatem consequenter ministrare. Verum ta-
men ego aliter assumptum sumerem. Dominorum non contin-
git acquisitio, nisi servi antecedenter posita acquisitione; sed
servi acquisitio omnimodo eius stat in potestate; ergo Domi-
norum per servum acquisitio servi à voluntate provenit. Min-
est certa: quis enim stipulari, mutuare, donatum recipere, eme-
re, accipere servi à voluntate pendere inficians ibit? Conse-
quentia infertur. Nota tamen assumptum etiamnum hocce ex
servo relicto legato falsum redi.

2 Non magis me hercle à servi pendet arbitrio Domino-
rum acquisitio, quam servi servitus ipsius. Neque secus in ad-
quirendis Dominorum per servum deterior potest effici con-
di-

ditio, quam ad quita in ipso seruo dominica portio. Hinc sane Dominorum, & quota, & qualis, non pro serui arbitrio, sed à iure modata adquisitio descendit. Hinc si appellativo pro dominicis, nomine si proprio pro virilibus Dominis stipulante seruo adquisitio procedit. Hinc etiam si eorum alicuius iusu, vel alicui nominatim emat, accipiatvè ei soli acquirit. Neque serui voluntatem aliquid huius in esse ponere memoremini hoc enim ideo ius constitutum se habet, vt si ex re Dominorum alterius seruus stipuletur, si eius pecunia emat, si mutuum det, si eius contemplatione seruo donetur, &c. solus ipse per seruum acquirere valeat, & vt, quæ inter Dominos plurimæ excitarentur, discordiæ, sedentur.

3 Et vt clariori hoc cernas visu, seruum alterius pecunia alteri emere, alterius pecuniam alteri restituendam mutuum dare, ex re alterius alteri stipulari, in alterius fundo inventum thesaurum alteri apprehendere, alterius contemplatione donatum alteri accipere conginge. Quid enim his in casibus iuris erit? Quam plurimi sit momenti serui voluntas Christianus aspice. Dicit l. 5 & 6. l. si communis seruus 37. de stipulat. serui. l. si ex re Domini 28 §. Sicuti 3. eod. l. si seruus 15. de Publician. text. in l. qui mihi donatum 13. de donat. l. per seruum 37. §. fin. §. 3 §. 4 §. 5. de acquir. rer. dom. l. si is qui 63 §. 1. & 2. eod. l. sed si quid 25 §. penult. de usufruct. text. in l. pen. de stipulat. serui. cum mille alijs. Necessaria est ergo seruorum plerumque voluntas vt ipsi acquirant, vt verò Domini per eos pro nihilo habentur. Non enim Dominos per seruum dominium adipisci inseruimus, ni seruorum adeptio intellectus instanti saltem ante iret.

II.

SIn autem seruo si voluerit legetur, si illud, aut illud *verum*. si ipse elegerit relinquatur, si illud, aut illud *verum* voluerit stipuletur, si illud, aut illud *verum* voluerit promittat, vel cum voluerit, si ab eo instituto hærede sub ea conditione si voluerit relictum proponatur, vel cum voluerit, tum ob proprijsimam harum additionum naturam, tum quoniam in persona serui alij

23

ter pro eo inflectuntur, & fusius, servi à voluntate pendet Do-
minorum adquisitio.

Proinde servo *si voluerit* relictum legatum, nisi omni se mo-
ta vi suam lubens ipse voluntatem manifestam faciat, Domi-
nus non acquirit: hoc enim ipsum Testator respexisse videtur,
vel quod, si libertatem obtineat, sibi adquirat, vel quod illius
occasione legati benè de Domino meritis servus sit, vel quod
eo legato libertatem mereatur, & quasi sese redimat. Argu-
mento vulgaris, text. in l. si ita expressum 69. de condit. & dem.
Idemque, si *ei cum voluerit* legetur, omnino procedit. Qua si-
militer formula eodem Testatorem eventus prævidisse con-
iectura violentior offertur.



III.

Similiter, si servo illud, aut illud *utrum voluerit* legetur, ser-
vi à voluntate pendet Dominorum adquisitio: est enim
conditionale legatum; neque antea cedit, quam eligat servus.
Illaque necessarium in antecedens *si servus elegerit, vel si volue-
rit* conditionem comprehendisse Testatorem apparet. Non ta-
men adeo exactè, ut electionem servo differre ad libitum li-
ceat.

1 Neque difficilima Pauli adversatur decisio in text. in l.
illud, aut illud 19. de optione, vel elect. leg. Nam relictis inter-
pretum opinionibus varijs, ad quas somno magis, quam mente
ducti videntur, scire est huius legati diem etiam electione non
facta interdum cedere; si fortè ex nominatis res altera peteat.
Quod & cum legato optionis commune habet; nimirum quo-
niam positus ad optionem rebus ad vnam vsque redactis condi-
tionale legatum desinit esse, text. in l. si optio 13. ff. de opt. vel
elect. leg. Vbi Paulus proponit servi optione mihi legata, &
sticho servo sine libertate fundo, sticho fundi relictum lega-
tum firmum manere, mihi que, ac si fuisset purè relictus sti-
chus, fundi legatum deberi.

2 Etenim conditionale optionis esse legatum nemini du-
bium est. Quidquid ad § Optionis inst. delegat. Arnoldus Vi-
nius Triboniano excellenti temeritatis imputatum evagetur;

& cogitationibus, inter quas, ut solet, magnum Tribonianum bivitum à mero rebolvit, inebriari ne ipse agatur mirum est. Quid igitur Vinus, & si Imperatoriam Constitutionem, ad quam Tribonian. in d. §. Optionis sese refert, legem fin. in princ. C. comm. deleg. non esse fateamur? Nonè, quæ oriretur, facilimo negotio difficultas non quiesceret? Quid ni eo in casu, quo hæredibus à Testatore esset optio concessa V. C. Titius, eiusvè hæres servum optato, accipi posset? Maximè cum dedisenti in optando Imperator tractaret, idque propter plurimum ad optandum concursum ponere necessitati vacaret. Argum. text. in l. si centum 1 17. de V. O.

3 Acutior est Vlpiani casus in text. in l. si ususfructus 14. ff. quando dies, leg. ced. de illo *utrum voluerit* legato. Vbi legatum *ususfructus*, aut *decem utrum legatarius voluerit* ante additam hæreditatem decedens legatarius ad hæredem transmittit; non alia ratione, quam quia ususfructus cum legatario defecit legatum, ac consequenter ex parte rei electio (conditio) non poterat esse. Qua ex specie legati difficultatem augens Consultus ad casum progreditur, quo hæredi, non legatario, Testator electionem præbisset. Ad text. in l. cum illud, aut illud 25. l. cum ita 16. quando dies leg. ced. facilis est solutio; quin eo, quod hæredi sic data electio, aufugiatis. Hunc, crede mihi, ab illo intrasse non parum pœnitet.

4 Difficilius est quod ex similibus obligationibus argumentum oritur. Si *illud, aut illud utrum voluerit* stipuletur servus, & electionem ipsum habiturum, & eo, quin elegerit, decedente ad Dominum, & si moriatur Dominus ad hæredem constat electionem transire. Text. in l. si stipulatus 76. l. si servus fin. in principio, de V. O. Quibus ex iuribus iam conditionalem stipulationem esse, & nisi servus eligat non committitur, cum ipsi inhæreat, nec ipsius personam transgrediatur, iam pure alternativam, cum ad hæredes cum eligendi iure transmittatur, ratiocinabis & merito. Ne tamen hanc inter Consultos variationem miraturus sistas, rationem ecce, qua nituntur.

5 De alternativis obligationibus ius est notissimum illud, & utramque rem in obligatione esse, & electionem debitori competere. Cum autem *illud, aut illud utrum voluerit* stipulor, duo consideranda occurrunt, alterum ex ipsis verbis in stipulatione formulatis, alterum ex mente stipulantis. Primò etenim

nim huius stipulationis aspectu, & strictissimo iuris non utrumque in obligatione esse, imò neque alterum purè, sed sub conditione eligendi, invenimus. Proinde non alterum, nisi electum, debetur. Argumento d. l. fin. § 1 de V O. Unde, & personalem electionem esse, servoque, cuicumquevè alteri stipulatori quasi conditionem coherere Consulti docent.

6 Secundò autem, qui sumitur, conceptu, quo stipulatoris mentem investigamus (illud in conventionibus præcipuum à prudentibus didici, quid contrahentes agant velint inspicere) illa adiectione *Verùm volvero*, qua electionem, quam aliàs promissor esset habiturus, sibi excepit, siquidem iuris sui minuendi gratia, strictiusque causa redendi factum putare non sit; hinc, & sibi, & hæredibus voluisse illa adiectione prospectum præoculis est. Vivente igitur si servo stipulatore Domino potestatem in eligendo tribueremus, ipsa in stipulatione concepta verba, si mortuo servo Domino, alio vè stipulatore hæredibus actionem, & electionem inficiantes iremus stipulatoris mentem contraveniremus.

7 Notandum denique in huius stipulationis specie alterare perempta, alteram, quin servus eligat, petere Domino licere, cum esse posse desinat electio: quod de simili legato supra traditam inspectionem ad d. l. illud, aut illud 19. de opt. leg. non parum movet. Neque aliquid in contrarium suadet in text. in l. si sic legatum 75 §. Si quis ita 3. deleg. 1. Vlpiani decisio: ibi enim non *illud, aut illud verùm legatarius volverit* fuit testamento donatum, sed, quod longiusimè distat, legato continebatur; ut cum legato peculio peculiares res, servo vestem, instructo singula instrumenta dicimus non legari. Proculdubio legatarius in hac specie, non iure legatarij, sed stipulatoris, eoque quo Testator, eligeret.

III.

Quid verò si à servo hærede instituto *illud, aut illud verùm* ipse volverit legetur? Quid si *illud aut illud verùm volverit* promittat? Magni res est, nec opusculum capit, quod minimum à peto: ista sufficiant. In primis ab alternativa obli-

D

ga?

gacione valde aliam præsentem esse: in illa namque utrumque in hac obligatione neutrum est. Deinde primum huius obligationis obiectum alterum præstandi non est, sed tantum eligendi, quodvè date velit constituendi. Obligacioni enim *cum Voluero promitto* de qua Paul. in l. centesimis 46. de V. O. similitima est. Vnde ante constitutionem decedente debitore obligatio evanescit. Retro ex rebus ad obligationem positis perempta altera debitor liberatur.

1. Stichum aut Pamphilum, *Verùm Voluero promitto*; nec Stichus promissus, nec Pamphilus est, sed qui fuerit electus; itaque eligendi conditionem obligationi constat inesse. Nisi electionem, quæ & si purè promississet, ei concederetur, habeat *ly Verùm Voluero* adiectum dicas. Aliud sanè est, si quid tacitè contineatur, aliud si verbis exprimatur. Gaius in tex. in l. si ita legatum 65 § Illi 2. deleg. 1. Aliàs ergo quid aditione illa egit promissor: In præsentiarum quod alternativæ obligationi inhæret, rei extrat in potestate. Vipianus *Scevolæ* ex opinione in l. arbitraria 2. § Scevola 3. de eo quod certo loco consulendus. Neque rei esse in arbitrio, an debeat, ex inde fiet: ad eligendum enim adstrictum promissorem existere supponimus.

2. Difficile tamen prædictum Pomponi ex sententia reddi- tur in text. in l. statu liberum 11. vers. Stichum, deleg. 2. Cæte- rum illa adscripta die hæredem eligere teneri, si Stichum ele- gerit, eo mortuo hæredem liberari satis capio; sed quapropter ante diem legati cedentem mortuo Sticho ad Pamphilum dandum obligatus remanet? Quod superiora undique ever- tens est. Illam tamen rationem habet; ideò Sticho mortuo de- bitorem liberari tradidimus; quia ei in eligendo potestas est, & quia an deberet eius in arbitrio stare, & quia sine eius iniu- ria aliud statui non potest. Pomponi verò in specie non abso- lutam, sed circumscriptam, & sub illa conditione, si illa die elegisset restrictam hæredi facultatem eligendi Testator lar- gitus fuit. Idcirco Sticho diem functo, cum ad casum, quo hæ- res eligere nequeat, deveniamus, & electioni adscriptam con- ditionem defecisse, & consequenter tunc casus ademptum ius eligendi, asserendum erincitur.

3. Sed iam te ex Iuliano in text. in l. huiusmodi 84 §. Stichum 9 delegat. 1. ita insurgere video. Ergo si te Stichum præ- stare velle hæres non dixerit mortuo Sticho minimè liberabi-
cur.

ed. Dicendum interpellatum à legatario ut eligat heredem Iulianum supponere, secusque, cur se Stichum præstare velle hæres exprimeret, non proponi. Ad eligendum enim, constituendumvè, quem dare velit, hæres obligatus existit: nam & Testator voluit, ut alterum præstare hæres vellet; utpote qui similiter promittit, alterum velle dare promittit. Unde si interpellatus ut eligat eligere resistat, neque altera re perempta, neque decedens liberatur. Iam quidem, quominus adimpleretur conditio, per eum stetit. Tum in d. § 9. an voluntatem mutandi hæredi facultas sit Iulianus tractat, & Pomponius in d. l. 11. patefacit; quo respiciens si hæres dixerit se Stichum præstare velle, &c. Iulianus aiebat. Text. in l. si quis stipulatus sit 112. de V. O.

4 Subtilissima Vlpiani decisio in text. in l. plerumque 10. §. fin. de iure dot. prætereunda silentio non est. Ibi: *Sed si res non extet æstimationem omnimodo maritus præstabit.* Et licet si res non extet, quia contumpta æstimationem maritum præstaturum, secusque si res non extet, quia fortuito casu perempta non sine ratione diceretur; alioquin, & obligationis deficiente causa, & contra dictam conventioni legem adstrictum maritum existere, neque equitate, neque iure probandum; tamen omni ex eventu re non extante æstimationem maritum præstaturam cum Vlpiano ly omnimodo iudico. Sanè ex interposita stipulatione maritus minimè tenetur. Neque vlla ex parte ex stipulatione actione, quæ de fecit, adversus eum poterit intendi. Quæ ergo? Ex empto actione. Sed empti iudicium adversus maritum unde?

5 Ex eo scilicet, quod stipulatio evanuerit, stipulationis que causa utique subsit. Neque enim in dotem datæ res fuerunt, sed æstimatæ; itaque à marito consequenter, & emptæ. Illiusque stipulationis interpositione, ut æstimationem, aut res verum vellent maritus præstaret illud mariti, & vxoris inter mentes per egisse invenies, ut si maritus voluerit, vel si marito placuerit in emptæ res esset. Insuper habetur ergo stipulatio in hoc, ut adstringat; in illud autè, ut quid actum vellent dispiciamus adesse putatur. His positis non contractæ sub conditione emptionis, sed puræ, & quæ sub cōditione resolveretur casum advenimus. Quæ exemptione venditæ rei emptorem sequi periculum certissimum est. Text. in l. si res ita 3. de contrahenda empt. l. 2. de

in diem adiēt. cit. de lege commiss. Neque enim magis potest
in emptā res esse, quæ non extat, quæ non redhibetur, quæ non
existentis rei vlla venditio.

6 Hæc ex specie obligationis non solum in acquirendis,
verum etiam in acquisitis deterioꝛem per servos Dominorum
conditionem redi posse facillimum extat videre. Nunquid igitur,
tum ex stipulatu, tum ex legato obligationem eligendo,
constituendū è protinus servus prævenire non poterit? Ac per
consequens eventus, qui obligationem in pendentem detinent,
tolleꝛe, parumque redere? Qui Pamphilo multum præstat *Sri-*
chus eligere? Quibus omnibus, si eligendi facultate ipse fructe-
tur, Dominus longissimè abesse.



V.

SI à servo hærede instituto *cum voluerit* legetur, si ipse *cum*
voluerit promittat constat plenius esse servo commissum
arbitrium; ac consequenter, si stipulationis causa in rem Do-
mini aliquid versum fuerit (ne peculium habentem servum
confringenti egestati insistantur) protinus stipulationem con-
stituens servus Domino in acquisitis poterit nocere. Paul. in l.
cent. simis 46. de V. O. Item in simili legato iuris est; excepto
so, quod etiam si servus institutus hæres nunquam legatum
constituat, dummodo vivente legatario decedat, legatum ce-
dit. Ulpian. in l. fideicommissa 11. §. Hoc autem legatum 6 de
leg. 3. Ad constituendum tamen promissor tenetur: nam qui
cum voluerit promissit, aliquando dare promissit, seque sup-
posuit aliquando dare volentem fatuum. Nunquam ergo ad
dandum compellatur; ad id autem, ut aliquando velit, merito
cogendus. Neque eligendi, constituendū è obligationem te
iudicij die, vel post centenarium dare velle dicendo effugiet.
Etenim inter dies, ad quas sæpè numero hominis vita prolon-
gatur, aliqua eligat tenetur. Alioquin cum dare velle ni vi-
vens non possit contra cautum stabit. Proinde neque obliga-
tionem, neque eius conditionem deventis ab arbitrio pende-
re, obligationi repugnans satis fuit.

8 Quam autem obrem legatum *cum voluerit* toto vitæ
hæ

hæredis tempore tractum habere dicatur? Quapropter adeo à simili stipulatione legatum lecernatur, vt non constituta stipulatio in inutilem recidat; legatum autem etiam non constitutum ab hæredis hærede debeat præstandum ire? Quare deinde, si illius legati ad exemplum *hæres meus post vienium, aut quinquenium dato*, quod post quinquenium, non alternativè relictum iudicatur, omnibus vitæ hæredis diebus tractum habet, postremo vitæ hæredis instanti non cedit, sed post mortem datum credatur, vt Claudius ad scævola[m] notat in text. in l. vxorem 41. §. Scævola 13. delegat. 3. Quod subtilitatis habet, & operis exigiti absit ergo.

VI.

A Servo hærede instituto sub hac conditione *si voluerit* res aliqui legatum non posse testatur Vlpian in d. l. fideicommissa 11. §. Quamquam 7. de leg. 3. obligationisque naturæ maximè congruit. Text. in l. sub hac 8. de obligat. & act. p. incip. inst. de oblig. l. stipulatio 17. l. à Titio 108. §. 1. de V. O. Libertatis tamen dationem eius favore sub ea conditione *si voluerit* hæredis posse fideicommissi placuit. Idem Vlpian in text. in l. fideicommissa 46. in princip. de fideicommiss. libertatib.

I At quidem ex his hærede instituto servo contrarium potius suadet. Servus namque hæres institutus Domini iusu sese hæreditati immiscens eum hæredem facit. Vnde, si nomine appellativo hæredis *V. C. si hæres meus voluerit* conditionem Testator adscripserit, inutile relictum esse, tanquam Domini plenæ voluntati commissam, nemini dubium erit. Si verò proprio servi instituti nomine, vt *si Stichus voluerit*, vel *si Stichus hæres meus voluerit*, vel appellativo servi, vt *si servus hæres meus voluerit*, adscripta conditio recitetur, quoniam servi personæ iniuncta conditio videtur, ac à Domini voluntate nihil legatum mutuatur, vtiliter Testatorem legasse convincitur. Neque enim servus, ad cuius voluntatem legati est colata conditio debitor est, vel esse potest, ab eiusvè substantia aliquid proficisci. Tum sanè servo volente Dominus legatum præstat.

2 Planè cum hæc conditio *si voluerit* non solum ad hæredis personam, verumetiam ad alterum quemlibet directa legato obstat, sub ea in præsentiarum inutiliter omnimodo legabitur. Text. in l. non nunquam 52. de condit. & dem. d. l. 11 § 7. deleg. 3 cum alijs. Neque contrarium probatur ex Vlpiani decisione in text. in l. 1. deleg. 2. Vlpiani mentem videas. *In arbitrium alterius, veluti conditio legatum conferri potest, id est veluti conditio in arbitrium alterius potest conferri, ita legatum, siquidem simili sub conditione relinqui potest. Tuncque elegantissimè, profundissimè, tam strictior, quàm doctior ut cuncti solent Consultus demonstrando progreditur; quid enim interst si Titius in Capitolium ascenderit mihi legetur, an si voluerit?* Id est tam in arbitrio Titij posita est illa conditio *si Titius in Capitolium ascenderit*, quàm illa *si Titius voluerit*; sed sub illa conditione *si Titius in Capitolium ascenderit* mihi legari potest; ergo quia tam in arbitrium Titij potest legatum conferri, ac si sub illa conditione *si voluerit Titius* mihi legari posset.

3 Ni Peripateticorum aliquis sylogismum directè demonstrantem indirectè concludere narret; nos verò non tardi, neque veluti surdis verba proferentes, nullis accincti numeris, non vllis puerilibus circumscripti regulis, sed à cognita causa scientificè deducimus. Itaque sub illa conditione *si voluerit Titius* posse legatum dari Vlpianus non inquit, tradit autem in alterius arbitrium, veluti conditionem posse conferri. Alteram Vlpiani decisionem in text. in l. Senatus 43. §. Legatum, deleg. 1. secundum quod à Modestino responsum est in d. l. non nunquam 52. de condit. & dem. intelligo.

4 Ex istis descendit, nec obscurè instituti servi in voluntate legatum poni valere; dummodo tacitè, uti Modestinus docet ad eius voluntatem referatur. Neque enim ob illud, quod hæredis in voluntate legatum poni non possit, à servo instituto sub ea conditione *si voluerit* posse legari negavimus; sed imò potius, quia neque in extranei expressam voluntatem legatum conferri queat. Ergo, quia ab instituto servo sub illa conditione *si in Capitolium ascenderit* utiliter legabitur, secusque erit altero ab hærede. De hac conditione *si in Capitolium ascenderit* nos illud supponere, intuemini, quæto, quod Modestinus in d. l. non nunquam, & Vlpian. in d. l. 1 ibi: *Quamvis in arbitrium Mevij sit an Capitolium ascendat, & velit efficere, &c.* & quod ascendit

31
dere non ascendere nihilum præster: nam multifariam de hac
condicione loquutos Consultos invenietis.

5 Sed tunc ex adverso gravis Ulpianus occurrit in d. l. fi-
deicommissa, § S. c. fideicommissum § deleg. 3. ubi illud fidei-
commissum nisi hæres meus noluerit illi decem dari volo quasi
conditionale esse, primamque exigere voluntatem Consultus
docet. Ergo, quia sub illa condicione si voluerit hæres fideicom-
missum valebit, vel sub condicione aemptum legatum sub
contraria intelligi datum Gaij, & Iuliani fallit illud. Text. in
l. aliquando 107 de cond. & dem. in l. si legatum 10. de adim.
leg.

6 Hoc tamen fideicommissum nisi hæres meus noluerit me-
rito firmum sustineri dicendum; cum à Testatoris voluntate
proficiscatur, neque quid voluntatis hæredis, ut datum sit, op-
tet. Nullum profecto hæredis factum, nullavè voluntas fidei-
commissum suspensum detinet; imò hæredis voluntatem, eius-
que solemnem declarationem, ut sinat esse debito, flagitat.
Pendet sanè ex eo hæredis ab huius fideicommissi datione li-
beratio, si nolle declaraverit, Testatoris vè voluntatem contradixe-
rit hæres. Fideicommissum autem omnes istos in eventus de-
betur, si hæres se non nolle, Testatoris vè voluntatem contra
non dicere exprimat, si nullam voluntatis declarationem fa-
ciat, si adita hæreditate morte præveniatur.

7 Proinde & si ex eo, quod sub illa condicione si noluerit
hæres aemptum sit fideicommissum, sub contraria datum cre-
damus, non sub contraria illa si voluerit hæres datum intelligi,
sed sub altera illa si non noluerit, quod ferè idem valet, ac illud
nisi noluerit, notato. Deinde non datum esse fideicommissum
sub illa condicione si non noluerit, sed datum intelligi non obli-
viscere; itaque illam conditionem si non noluerit, non tamen il-
la eadem vi, ac si esset expressa, fideicommissio in esse: pluri-
mum enim hos interesse casus cautus esto.

8 Illa conditio si voluerit, nunc tacitè inhærens, nunc ex-
pressè adiecta omnimodo legatum nullum redit: nam ad hæ-
redis voluntate legatum etficere pendere, adeo, ut non nisi vo-
lente hærede debitum eat. Illa verò si hæres non noluerit ex-
pressa legato obstat, inhærens non obstat. Expressa operatur il-
lud, ut ab expresso casu negativo voluntatis legatum pendeat.
Vnde, nisi se non nolle, vel non contradicere exprimente hære-
de,

de, legatum non debetur; namque illum in eventum legasse Testatorem apparet. Merito ergo nullum legatum est, quod ad sui existentiam in hæredis voluntate posito facto eget.

9 In hærente verò *si non noluerit* conditione, dummodo noluisse hæredem non constet, utcumque contradixisse non verificetur, à Testatore donatum præstandum ab hærede peragrat. Illud tandem quod hæres, si liberari velit, contradicendo possit, præterquam quod ante expressam voluntatem utique accidere possit, ne contradicere valeat, magis pudori hæredis, quam meræ commissum voluntati visum est. Præsertim cum non nisi quosquam specularis Testator eventus, in quos sibi, vel hæredi prospectum velit, ita legare credatur.

10 Igitur quod sub illa conditione *si noluerit hæres* fidei commissum adimatur, ac consequenter sub contraria datum intelligatur, fideicommissum nihil officit; quin, cum aliquibus interpretibus iuris Gaij, & Iuliani regulam in d. l. aliquando, & in d. l. si legatum tum locum sibi vindicare, cum ea interpretatione Testatoris foveatur voluntas, non verò cum opugnetur pro nonnullis dubijs fugandis asserentibus, in dicendum irruamus. Nam ut taceam, præter Gaij, & Iuliani auctoritatem, rei ipsam naturam iuris illud inducere, nullum invenio casum, & vix vllus poterit excogitari, in quo ex mente Testatoris conditionalis ademptio puram aliàs dationem in conditionalem non divertat. Et quidem illo in casu *lego Titio servum, & si eum intra annum non manumiserit liber esto*, utique in casu manumissionis contraria cernitur dispositio; nempe ut si eum manumiserit non sit liber, hoc est ut non sit à Testatore liber; itaque patronatus ius manumittendo legatarium adiscere nemo in dubium vertet.

11 Ergo hanc stipulationem *nisi noluerit promitto* firmitate gaudere, confestimque promissorem adstringere asserendum; quin animadvertis superioribus regula d. l. à Titio 108. d. l. stipulatio 17 de V. O. ipsaque obligationis definitio aliquid verteat. Qua ex stipulatione indistinctè promissor tenebitur hæres; quoniam si nolle non constituit promissor liberationi dicta conditio nunquam extitit. Argumento d. l. sub hac 8. de oblig. & act.

12 Et si servus *si voluerit* promittat utilis stipulatio manebit; nam cum servi in persona, neque momento, possit obliga-

33
tio residerē, neque an debeat Domini in arbitrio sit, valida sti-
pulatio evincitur futura: minimè enim erit pro non dicto,
quod Dominus, & si nolit dare cogi possit. Nihil obstat Iavo-
lenus in d. l. à Titio 108. § 1. de V. O. ex ly *promittentis*; liqui-
dem proculdubio promittentem eundem, & debentem Iavo-
lenus supponebat.

13 Neque ex dictis de huiusmodi obligationibus Domi-
norum per servos deteriorē conditionem redi posse conclu-
ditur: similibus enim in casibus servi, non servi, sed personæ
tantum, naturaliterque considerantur. Servorum planè iure
cum effectu legis non eis, ut velent vlla potestas esset. Enim ve-
rò obligationis quantitate servorum ad arbitrium commissa,
minori iniuriam Dominis irrogandi facultate fruuntur. Quod
agere cum longissimum esset, celsi elegantissimam decisio-
nem in text. in l. si libertus 300 de oper. lib. quæso interim ob-
serves. Ibi: *Et ferè ea mens est personam arbitrio substituentium, ut
quia sperent eum rectè arbitraturum id faciant, non quia vel immo-
dice obligari velint.* Quæ verba arbitantes in servos pro Domi-
nis retorquere licebit.

Quid plura commemorem? Cum ea commemorando finire
non possem. Dixi.



GLORIA IN EXCELSIS DEO,
qui in nihilo habitat

?(¶B)?(¶B)? ATQVE ?(¶B)?(¶B)?

D. JOSEPHVS DE PEREDA.

BU
Biblioteca de Santa

5.69



UVA. BHSC. BU 05698



UVA. BHSC. BU 05698



UVA. BHSC. BU 05698