



1.
1.
2.
3.
0
17
1.
2.
3.
4.
17
1.



DISSERTATIO INAVGVRALIS IVRIDICA
DE

**MANDATO
PRAESVMTO**

QVAM
SVB AVSPICIIS NVMINIS DIVINI,
ET
CVM CONSENSV AMPLISSIMI JCTORVM ORDINIS,
PRAESIDE

VIRO MAGNIFICO,
EXCELLENTISSIMO, CONSVLTISSIMO, AMPLISSIMO,
DN. ERN. JOH. FRID.

MANZEL

PHIL. ac JVR. DOCT. CELEBERRIMO, INSTIT. PROFESSORE
PVBL. ORD. FACVLT. IVRIDICAE DECANO SPECTA-
BILISSIMO, & h. t. ACADEMIAE RECTORE,
PATRONO AC PRAECEPTORE COLENDISSIMO
PRO LICENTIA

SVMMOS IN VTROQVE JVRE HONORES RITE CAPESSENDI,
IN ACADEMIA PATRIA VARNIACA

Die 3. April. Anno MDCCXXXII.

H. L. Q. C.

Publico Eruditorum examini submittit

CAROLVS HENRICVS *Stoller*,
ROSTOCH. MEGAPOLIT.

ROSTOCHII,

Typis IO. IACOB. ADLERI, SEREN. PRINC. & ACAD. Typogr.



Pr. 19. num. 15.

20

1732, 2.

P 200

2

DISSECTATIO IN VAGORUM IURIDICIS

MANDATO

FRASSVINTO

SUB AVARICIS IN VAGIS DIVINE

AVM CONVENI AMPLIUM TITULUM CIVITATIS

FRASSVINTO

BY ERN. ION FRID

FRASSVINTO

FRASSVINTO

FRASSVINTO

FRASSVINTO

FRASSVINTO

FRASSVINTO

FRASSVINTO

FRASSVINTO

FRASSVINTO

no
ft
m
v
Id
d
m
q





J. N. J.

CAP. I.

CONTINENS GENERALIA;
DE DIVISIONE, ORIGINE, & INDOLE
MANDATI, IN SPECIE PRAESVMTI.

§. I.



Varias, variarum vocum ^{Ingressus} terminorumque ^{Dissertatio-} technico-^{nis.} rum, sicut in aliis disciplinis, ita & in Jure nostro, esse significaciones, inter omnes constat. Oritur ex adhibitione ejusmodi vocum aequivocatio; oritur facile obscuritas, & conceptus de re, sub illis comprehensa, apud lectores generalis nimis ac incertus.

Opus igitur est, vt, qui rem distincte tradere, & facile se aliis intelligendos praebere amant, quid sub vocibus adhibitis non intelligant, removeant; quid vero per eas significari velint, exponant. Idem jam & mihi agendum erit. Agere mecum constitui de *Mandato praesumpto*. Ast vocem Mandati generalem admodum esse, variasque sub se comprehendere species, quis est juris peritorum, qui ignorat? Summa divisio

A

est,

est, quod *mandatum* sit vel *jurisdictionale*, vel *conventionale*. Illud dicitur, quod vi & autoritate Magistratus decernitur, in eoque differt a *conventionali*, quod hoc suscipere fit voluntatis *L. 17. §. 3. ff. commod. illud necessitatis*; Hoc originem ex officio & amicitia trahat *L. 1. §. 4. ff. mand. illud ex obligatione parendi imperantibus debita fluat*. Agitur de illo potissimum in *Tit. C. de Mand. Princ. in Nov. 17.*, & *DD.* ad materiam *Juris Romani de interdictis*. Dantur etiam quamplurimae ejus subdivisiones, quas tamen, quia de iis differere mihi animus non est, silentio praetereo, ablegans lectores ad eos, qui ex instituto de hac mandatorum specie inter alios scripserunt, *PETRUM FRID. MIN-DANUM*, & *CAR. EMAN. VIZZANUM* *Conf. III. Dn. BÖHMER de Jure Epistalmatis, von Fürstlicher Ordre*, ubi inter alia de praesumptione epistalmatis *C. 1. n. 32. seq.* nonnulla affert.

§. II.

Mandatum conventionale dicitur, contractus ille consensualis, quo negotium aliquod honestum, & lege permixtum, gratuito gerendum committitur & suscipitur, §. II. *§. ult. ff. de Mand. L. 1. L. 22. §. 11. ff. eod.* Sicuti vero negotia sunt, vel in iudicio, vel extra iudicium, expedienda, ita quoque ab his tanquam obiecto suo mandatum divisionem accipit in *judiciale* & *extrajudiciale*. *Extrajudiciale* est, quo alicui committuntur negotia extrajudicialia, Germ. dicitur, *Gewalt, Macht oder Bollmacht*. Iterum dividitur in *expressum*, quando mandans & mandatarius consensum suum verbis vel litteris expresse declarant *L. 1. §. 1. 2. ff. mand. §. tacitum*, quod inducitur tacito consensu factis declarato, si quis scientis & non prohibentis negotium gesserit *L. 6. §. 2. L. 18. L. 53. ff. eod.* Scientia enim & patientia habetur pro mandato, in his, quae utilia sunt ei, qui patitur, ideoque hic mandati tenetur juxta *L. 60. ff. de R. J.* Imo datur etiam *mandatum extrajudiciale praesumptum*; ut videtur *Excell. Dn. LEYSE.*

Mandatum
conventio-
nale.

Extrajudi-
ciale.

expressum

tacitum

praesum-
tum.

LEYSERO in *Medic. ad ff. T. 3. p. 321.* quando scilicet, etsi neque ex verbis, neque ex facto, de consensu satis constet, sola praesumptio non quidem legis, sed hominis, mandatum inducit; utpote si tales adsint circumstantiae, ex quibus verosimile fiat iudici mandatum intervenisse. Quales vero hae debeant esse circumstantiae, & num haec mandati species adhuc a negotiorum gestione differat, jam non disquiram, quoniam nec de hac mihi in hac dissertatione sermo erit.

§. III.

Progredior potius ad mandatum *judiciale*, quo lites alicui in iudicio peragenda committuntur, Germ. eine *Bollmacht*. Differentiae ejus a mandato extrajudiciali sunt variae, quas videre licet in compendio apud LUDOV. in *Vf. Pr. Distinct. ad Tit. Mand. Dist. 11. & SCHLITT. in not.* Magis e re erit, originem illius ex antiquitatibus Romanis petitam paullo plenius huc referre. Olim nemo alterius nomine lege agere poterat L. 123. ff. de R. J. nec alteri petere, nec jus alienum in iudicium deducere meo jure licebat. CIC. pro *Q. Rosc. Comoedo.* Praesentia litigantium praecise requirebatur, ita ut ne senibus quidem daretur excusatio, hinc durissima illa Lex XII. TABB. SI. IN. JVS. VOCAT. SI. MORBVS. AVT. AVTASVE. VITIVM. ESCIT. QVI. IN. JVS. VOCABIT. JUMENTVM. DATO. SI. NOLET. AR CERAM. NE. STERNITO. cujus explicationem legis apud GELL. in *Noct. Att. L. 20. Cap. 1.* Conf. RITTERSHUS. ad *pr. J. de iis, per quos, &c.* Imo nec ob morbum fonticum admittebatur procurator, sed dies diffindebatur. e. differebatur, secundum Legem antiquissimam: SI. MORBVS. SONTICVS. VOTVM. ABSENTIA. REIP. ERGO. AVT. STATVS. DIES. CVM. HOSTE. INTERCEDAT: NAM. SI. QVID. HORVM. FVAT. VNVM. JVDICI. ARBITROVE. REOVE. EO. DIE. DEFENSVS. ESTO. JAC. RAEVARD. ad LL. XII. TABB. Cap. V. Paucas saltem exceptiones affert Imperator in *pr. J. de quibusdanz*

Mandatum
judiciale.

Ejus origo.
Olim nemo
pro alio in
iudicio ad-
mittebatur

faltim cafi- itis, per quos &c. ubi ait, cum olim in usu fuisset, alterius nomine
 bus exce- agere non posse, nisi pro populo, pro libertate, pro tutela. Prae-
 pris, terea Lege Hostilia permiffum erat furti agere eorum nomine, qui
 apud hostes essent, aut reipubl. causa abessent, quive in eorum cu-
 juri tutela essent. Sed necessario hae causae fuere exceptae:
 quoniam nec vniuersi agere possunt, nec seruo jus erat
 lege agendi, quam ob causam assertor constituebatur tot.
 Tit. C. de assert. toll. Pupillus autem propter aetatem in
 iudicio consistere non poterat. VINN. ad pr. J. cod.

§. IV.

Rationes
 hujus di-
 spositionis.

Rationes denegatae hujus per procuratores agendi
 licentiae, si quaeris, varias deprehendes. Prima est, quod
 omnes actiones, secundum Veterem Jurisprudentiam
 formulariam, erant solennes, id est, certis ac legitimis con-
 stabant formulis L. 2. §. 6. ff. de Orig. Jur. quas proinde suo
 quemque nomine & praesentem proponere oportebat.
 Erant enim legis actiones, quas nec diem, nec conditionem,
 nec procuratorem admiffisse juris fuit certissimi L. 123. ff.
 de R. J. Secunda est, regula Juris antiqui Romani, quam
 tradit Imperator in §. 5. J. per quas pers. cuiq. adq. per extra-
 neam personam nihil acquiri posse. Jung. L. 126. §. 2. ff. de
 verb. obl. L. 73. §. ult. ff. de R. J. L. 11. §. pen. ff. de pign. act.
 hinc enim consequens erat, nec per sententiam iudicis ex-
 traneam personam acquirere, ideoque pro alio agere non
 posse. Tertia est, quod actiones olim in stipulationes fuere
 deductae, stipulari vero aliis nemo poterat ex tritissima
 juris Romani regula. L. 38. §. 17. ff. de verb. obl. ideoque
 nec in iudiciis pro alio intervenire. Ex his igitur aliisque
 non potuerunt non inferre veteres Romani, necessariam
 esse litigantium praesentiam nec posse quemquam alieno
 nomine vel intendere actionem vel excipere. Celeb. HEL-
 NECC. Antiq. Rom. L. 4. T. 10. §. 2. BÖHMER. Diss. de
 domin. litis. C. 1. §. 14. seqq. conf. CAR. BRETIVS in ord.
 perantiq. jud. civil. C. 16. p. 48. seqq. SCHVLTING. Jurisp.
 Antiqua, p. 221. seqq.

§. V. Sed

Sed quia hoc non minimam incommoditatem habebat, quod alieno nomine, neque agere, neque excipere actionem licebat: Nam & morbus. & aetas & necessaria peregrinatio, itemque multae aliae causae saepe hominibus impedimento sunt, quo minus rem suam ipsi exsequi possint; verbis vter Imperat, in pr. *J. de iis per quos agere* &c. inventi demum sunt cognitores & procuratores, qui lites aliorum fusciperent. Conveniunt utrique horum in eo, quod causarum fuerint ministri & suffragatores; Sed quaenam inter eos intercesserit differentia de eo minime inter se dissentiant antiquitatum indagatores. Cognitores, iudices a principe datos; procuratores vero, mandato privatorum constitutos fuisse, existimat JAC. GVTHER *de off. dom. aug. L. 1. C. 25.* Aliter CVJAC. *L. 14. Obs. 30.*, eos proprie cognitores dictos fuisse putans, qui defensionem praesentis vltro suceperint, adeoque pro iisdem, cum stricte sic dictis defensoribus, eos habet. Plerique ex autoritate FESTI *L. 3. voc. cognitor*, & ASCON. PAED. *ad Cic. divin. C. 4.* in eo discrimen cognitores inter & procuratores quaerunt, quod hi causam egerint absente litigatore, illi vero praesente. CVJAC. *ad Paul. sent. L. 1. T. 2.* ANIAN. *ad Tit. de cogn. & proc. C. Theod.* FRANC. POLLET. *Hist. for. Rom. L. 2. C. 2. III.* BÖHMER. *cit. diff. C. 1. §. 21.* Equidem WISENB *in Emblem. Tribon. ad L. 38. §. 8. ff. de poen.* hanc differentiam solum accidentalem vocat, essentialiam in eo constituens, quod procurator negotium in se susceperit, & dominus litis effectus sit: cognitor vero vicariam tantum, & ministri operam praebuerit; in se iudicio non translato. At non facile arridet haec sententia, quoniam ad salvanda juris Romani antiqui principia, de quibus §. praec. diximus, necessarium fuit, etiam in cognitores aequae ac procuratores dominium litis transiisse: de quo notabilem locum CICER. *pro Rosc. Comaed.* affert. Dn BÖHMER. *loc. cit.* Optime & more suo, hoc est, erudite, rem componit Cl. HEINECCIUS *loc. alleg.*

Postea inveniunt cognitores & procuratores. —

Quomodo hi differunt.

§. 3. duplicem tradens differentiam, Primo, quod cognitores praecipue in status controversiis; procuratores in reliquis causis civilibus locum habuerint. Deinde, quod cognitores cum solemnitate aliqua a praesentibus: procuratores sine ejusmodi solemnitate per mandatum ab absentibus fuerint constituti. Conf. CV JAC. & WISSENB. *loc. cit.* Quicquid demum sit, aevo jam Justiniani opera aequae ac ipsum nomen *cognitorum* ab usu recesserat, hinc est quod etiam in jure nostro non amplius reperitur, sed Tribonianus illud ubique expunxerit. Patet hoc inter alia ex L. 38. §. 8. ff. de poen. ubi ita legitur: *Si quis instrumentum litis suae, a procuratore adversario proditum esse, convicerit; procurator, si humilior sit, in metallum damnatur: si honestior, adempta parte bonorum dimidia, in perpetuum relegatur.* Cum tamen Paulus, ex quo haec lex desumpta est, in L. 5. Sentent. T. 25. §. 7. ita scripserat: *Si quis instrumenta litis suae a procuratore suo, vel cognitore, adversario pro dita esse convicerit, tam procurator, quam cognitor, si humiliores sunt, in metallum damnantur: si honestiores, adempta dimidia parte bonorum in perpetuum relegantur.*

Sed ab usu recessit vox cognitoris.

§ VI,

Manfit nomen procuratoris.

Remansit igitur in Jure nostro sola vox *procuratoris*, cujus itidem varii sunt significatus. In sensu generali sub nomine procuratorum veniunt, qui aliena negotia mandato domini administrant. L. 1. pr. ff. de procur. in sensu specialiori ita dicuntur, qui lites alienas in judicio persequuntur, & judiciales vocantur L. 1. §. 2. eod. Hi constituntur vel ad agendum ab actore, vel ad defendendum a reo. L. 8. pr. eod., posterioris generis procuratores dicuntur etiam in jure *defensores*, late scilicet, quatenus procuratoribus stricte dictis non contradistinguuntur L. vi. C. de satisd. L. 51. §. 1. ff. de procur. stricte autem vocantur *defensores*, qui sine mandato reum in judicio defendunt rubr. Tit. ff. de procur. & NB. *defensoribus*. ILL. DN. de BERGER. in *oconom. Jur.* L. 4, T. 9, §. 2. LUDOVICI Doctr. ff. Tit.

Qui est, vel rei, & dicitur defensor.

Tit. de procur. §. ult. alique DD. ad eund. m. Tit. Non satis igitur accurate mihi loquutus fuisse videtur BEYER in Delin. Jur. Civ. qui in posit. 9. ad Tit. 7. de iis, per quos agere &c. & pos. 7. 88. ff. de procur. sub nomine defensorum etiam eos intelligit, qui pro auctore sine mandato in iudicio admittuntur, cum tamen hi potius quasi procuratores audiant, uti mox pluribus dicam, adeoque adhuc differentiam a defensoribus speciem constituant. Sunt autem differentiae, quae procuratores & defensores intercedunt, ejus a procuratore. satis amplae. Procurator postulat pro auctore, ejus mandato, & rem in iudicium deducit. Defensor pro reo L. 11. §. 7. ff. de except. rei. jud. vel procurator est actoris & rei cum mandato, defensor rei sine mandato L. 46. §. 2. L. 76. ff. de procur. L. 2. §. 3. C. de juvej. propt. cal. DION. GODOFR. ad L. 51. ff. de proc. lit. s. CUJAC. in Paratit. ad Tit. eund. Procurator mandato instructus non cavet; Defensor sine satisfactione Judicatum solvi non admittitur, etiam si habeat mandatum. §. 2. 7. de satisfd. L. 76. ff. de proc. nisi dominus eam pro ipso praestiterit, L. vn. C. de satisfd. §. 4. 5. 7. d. t. in reali autem actione, praeter solitam satisfactionem Judicatum solvi, etiam ad cautionem de rato tenetur, si ante litem contestatam petatur L. 40. §. 2. 3. ff. de proc. LAUTERB. in Comp. ff. ad. d. t. in fin. BÖHMER. Jus Dig. eod. tit. §. ult. BERGER L. cit. §. 1. not. 3. Procurator nemo regulariter sine mandato admittitur, ne Judicium reddatur elusorium. BRUNNEM. Proc. Civil. C. 1. n. 77. seqq. Defensor contra pro absente quisque admittitur etiam sine mandato, ob publicum defensionis favorem, L. 13. §. 2. ff. d. t. ubi ita: publice vitio est, absentes a quibuscuque defendi. Conf. MEV. P. 4. Dec. 361. Hodie potissimum sub nomine defensorum veniunt advocati inquisitorum, ad quos tamen jam dicta applicari non possunt, quia non satisfiant, nec mandato opus habent, sed interdum quoque a Magistratu ex officio, etiam invitatis, constituuntur. LUDOV. vs. pr. Distinct. ad Tit. de proc. d. 4. BRVNN. in Proc. inquis. c. 8. membr. 3. Sed haec tangere saltem

saltem volui, vt indicarem, me de procuratoribus pro
reo, vel cum vel sine mandato, intervenientibus, in prae-
senti non esse acturum. Satis prolixè de his scripserunt
NIC. CISNERUS & CASPAR MANTZIUS de Procurato-
ribus & defensoribus.

§. VII.

Vel actoris,
& dicitur
procura-
tor.

Qui consti-
tuebatur o-
lim solen-
niter.

Postea mi-
nus solen-
niter.

per manda-
tum.

Venio jam ad procuratores in sensu specialissimo, qui actoris vices subeunt cum mandato, qua ratione accipiuntur in *L. 9. §. 6. L. 34. §. 1. & 3. ff. de Jurejur. D. HAHN. ad Wesenb. parat. tit. de proc. n. 1. 2. 3.* Ab his, antiquissimis temporibus, solenni quadam ratione apud a-
cta procuracionem fuisse susceptam, adeoque certam adhibitam fuisse formulam, verbis quibusdam solennibus conceptam, qua praesentibus adversariis constituerentur, haud videtur improbabile, teste *RAEVARD. ad L. 123. ff. de R. J. Idem ex §. 1. J. de iis, per quos &c. colligit VINN in Com. ad evnd. loc.* Hinc est, quod haud iniquum visum fuerit nonnullis, procuratoris dationem referre inter actus legitimos, de quibus agitur in *L. 77. ff. de R. J. vid. DION. GODOFR. in nor. ibid.* Refellit eos *CUJAC. L. 1 f. obs. 16.* qui tamen ad noviora potius tempora respexisse videtur, quibus solennitate ad constituendum procura-
torem opus amplius non fuisse, certum est. Sic enim *PAULUS* scribit *L. 1. Sent. Tit. 3. Mandari potest procuratio praesentibus, & nudis verbis, & per litteras, & per nuntium & apud acta praesidis & magistratus, jung. L. 1. §. 1. ff. de procur.* Sic Imperator in *§. 1. J. de iis, per quos.* Procurator, ait, neque certis verbis, neque praesente semper adversario, imo & plerumque eo ignorante, constituitur. Cuicumque enim permiseris rem tuam agere, aut defendere, is tuus procurator intelligitur. Nihil igitur amplius requirebatur quam sola voluntatis principalis declaratio, se hunc velle procuratorem constituere, ita vt nihil interesset, sive illa verbis, sive facto, sive praesumptione legis constaret. Hinc origo mandati judicialis, hinc variae ejus divisiones. Est enim vel expressum, vel tacitum

tum, vel praesumptum. Duo priora paucis tangam. De posteriore mihi ex instituto sermo erit.

§ VIII.

Mandatum *expressum* dicitur, quod consensu vtrin- Expressum
que expresse declarato inducitur L. 1. §. 1. ff. de procur. & contrahitur vel apud acta seu in iudicio, si praesens dominus litis in iudicio procuratoris personam confirmaverit, dicendo: *Hunc ego pro me constituo* §. 3. *J. de satisd. ibique* THEOPHIL. in *paraphr.* idque protocollo inferi curaverit. STRYCK. ad *Laut. Tit. de proc. voc. apud acta*: vel extra iudicium, per traditionem mandati, melioris probationis gratia in scripturam redacti Hoc *ver* *ἐξου* dicitur procuratorium, Germ. *Gewalt, Vollmacht*, ejusque formam & varia requisita satis prolixè exposuerunt L. B. de LYNCKER de *form. procurat.* NOB. DN. de BERGER in *formular. wornach die Vollmachten einjurichten.* Conf. STRYCK. *Caut. contr. §. 2. C. 11. §. 12. & seqq. & DD. ad Tit. ff. de proc.* Reliquos modos constituendi mandatum expressum per nuntium, per epistolam L. 1. §. 1. ff. *ead.* imo etiam nutu, arg. L. 43. *pr. eod.* & L. 52. §. *fin. ff. de O. & A.* & per subsequenter rathabitionem L. 66. *eod.* L. 70. *ff. de R. J. iubens praetereo.* Legantur DD. *ad. Tit. cit.*

§. IX.

Mandatum *tacitum* vocatur, quod consensu factis Tacitum
saltem declarato, constituitur. Casus, quibus hoc ex parte principalis interuenisse videtur, tres potissimum a DD. afferuntur. *Primo.* Si quis patitur negotia sua ab alio in iudicio geri; nec contradicit. L. 6. §. 2. L. 18. *ff. Mand.* *Qui enim tacet, consentire videtur* c. 43. de *R. J. in 670* & patientia scientis, sicut communiter pro consensu, ita in iudiciis pro mandato habetur. MEV. P. 2. D. 159. Aliter quidem videtur STRYCKIO in *V. M. Tit. de proc.* §. 28. & in *not. ad Lauterb. cod. tit.* putans L. 18. *cit.* tantum in extrajudicialibus locum habere, quia in praxi mandatum semper ad acta referendum. Add. DN. BOEHMER. *Dist.*

a parte principalis.

B

de

de Dom. lit. c. 3. §. 13. HOPP. ad §. 1. J. de iis, per quas in V. H. Communiorem tamen, & aequiorem, legibus etiam convenientiorem cum MEVIO loc. cit. puto eam sententiam, quae patientiam non contradicentis pro mandato habet. Conf. IDEM. P. 5 D. 269 n. 6. BRUNN. ad L. 18. ff. Mand. & L. 6. C. eod. COTHM. P. 2. Resp. 99. n. 113. Haec tamen addenda limitatio est, nisi pars vel iudex expressum mandatum exigit, licet enim patientia principalis, respectu ipsius quidem loco mandati sit, ita ut iudicium subsistat, & ille gesta a procuratore revocare non possit; non tamen hoc procedit respectu adversarii vel iudicis, quibus semper mandati exigendi potestas salva manet. Ill. Cancell. de KLEIN in Not. ad Schöpf. Syn. Tit. de proc. n. 14. MEV. P. 2. D. 159. Secundo: Si quis litteras procuratoris, quibus se hoc vel illud acturum esse significat, retinet, nec contradicit; qui enim, cum deberet, non contradicit, consentire intelligitur. SCHOEFF. in Syn. Tit. de proc. n. 15. & quem citat, MEV. P. 2. d. 140. n. 8. seqq. Tertio: Si quis ab initio cum procuratore comparet in iudicio, deinde vero mox recedit, & hunc solum agere patitur; quod tamen si in vno termino a praesente domino factum est, quoad caeteros terminos & totum processum extendi vix potest. LEYSER. Med. ad. ff. V. 1. p. 584. Nec consensus solum principalis, sed etiam procuratoris tacitus ex facto elicitur. Vulgatus inter DD. est casus ex Clem. 1. de procur. : Si quis litteras principalis mandatum continentes, acceperit, legerit, retinuerit, nec debita protestatione sibi consuluerit. Hic enim, cum per acceptationem litterarum assensum ad omnia illarum contenta praebuisse videtur, obligatus est, ut principalem defendat, imo ad hoc cogi potest, & tenetur, si mandatum tacite ita susceptum, non debito modo expedivit. Aliud quid em videtur dicendum Jure civili ob L. 8. §. 1. ff. de proc. vbi inuitus procurator dicitur, non tantum qui expresse contradicit, sed etiam qui consensisse non probatur; ita ut hoc jure

a parte pro-
curatoris,

jure expressa voluntatis declaratio in procuratore requiratur. In Praxi tamen jus canonicum prae jure civili, approbatum esse restantur inter alios trigae Jctorum Illustrium STRYCK, V. M. *Tit. de procur.* §. 28. BÖHMER. *Jur. Eccles. T. I. p. 910. §. 17.* BRVNN. *ad L. 8. §. 1. ff. de proc. & L. 18. Mand.* Modo (1) litterae omnia necessaria ad causam instrumenta contineant. *d. Clem. 1.* (2) acceptans impedimenta probare non possit, quibus impeditus non responderit. SCHOEPEFF. *Syn. Tit. de proc. n. 18.* HOPP. *ad §. 1. J. de iis, per quos &c.*

§. X.

Mandatum denique *praesumptum*, de quo inprimis in hac dissertatione agere constitui, illud dicitur, quod absque vilo praenio, vel verbis vel factis principalem inter & procuratorem declarato consensu, ex certis circumstantiis in quibusdam personis adesse praesumitur. Praesumptum autem dum assero, non abs re fore reor, de qua illud intelligendum sit praesumptione, paucis exponere. Constat, Doctores praesumptionem communiter dividere in praesumptionem *legis*, quae a Jure per argumenta probabilia ex variis circumstantiis inducitur LAVTERB. *Comp. Tit. de prob. & praes. lit. D. & hominis*, quae in jure non est determinata, sed colligitur ex variis circumstantiis probabilitatem aliquam judici ingenerantibus. BÖHMER. *Jus Eccles. T. I. p. 1258.* ZOES. *ad Tit. ff. de probat. n. 13.* Praesumptionem legis subdividunt Jcti in praesumptionem *juris tantum*, & praesumptionem *juris & de jure*: illam describentes, quod sit opinio, quam lex infert ex indicio vel ratione probabili, ita tamen, vt super praesumpto non simul disponat. MENOCH. *de praesumpt. L. 1. qu. 4. per tot.* hanc definiens, quod sit dispositio legis aliquid praesumentis, & super praesumpto tanquam comperto sibi statuentis, rejecta probatione in contrarium ALCIAT. *in Tr. de Praes. in praelud. P. 2. n. 3.* His praemissis facile liquet non esse praesumptionem juris & de jure, nec praesumptionem

praesumptum,

ex praesumptione legis.

sumtionem solius hominis, sed praesumptionem legis siue juris tantum, quae mandatum inducit. Sequitur hinc, quae de praesumptione juris praedicantur qualitates, etiam in mandato praesumpto locum inuenire. Sic quemadmodum praesumptio juris releuat ab onere probandi, illudque rejicit in aduersarium L. 23 ff. *quod metus caus.* MEV. P. I. D. 118 n. 6. BRUNN. qu. 26. ad *Wesenh. tit. de probat.* ita quoque dubium non est, quin personae, pro quibus militat praesumptio mandati, necesse non habeant, ulteriori probatione mandati sui fidem facere, sed potius aduersario dubitanti injungendum esse, vt probet, ipsos agere inuitis principalibus, nec illorum gesta hos esse ratihabituos. Sicuti porro, quod praesumptione juris nititur, alio non adducto pro veritate habetur, ita vt iudex in causis civilibus pro eo pronuntiet, pro quo est praesumptio. MEV. P. 4. D. 316. n. 6, 7. & D. 355. ita etiam mandatum praesumptum, in casibus a lege determinatis, iudex & aduersarius tamdiu pro sufficiente agnoscere, & personas eo instructas in iudicio admittere debent, donec veritas contraria euidenter aliunde probetur. Denique vti omnes praesumptiones juris admittunt probationem in contrarium BRVNN. *Proc. Civil. C. 24. §. 2.* Sic etiam extra controuersiam est, omnem mandati praesumpti vim evanescere, vbi de veritate aliter constat. L. 40. §. 4. ff. *de procur.* Imo & hoc addendum: Sicuti praesumptio juris immediate ex lege descendit nec ultra potest extendi, quam in lege expressum. LVDOV. *Vf. pr. D. sim. Tit. de prob. Dist. 5.* ita etiam mandatum praesumptum validitatem suam immediate a lege accipit, & vltra personas & casus in LL. expressis locum non inuenit.

§. XI.

Differt a
tacito.

Differt hoc mandatum praesumptum, a tacito. Quo frequentius enim haec distinctio negligitur, & tacitum cum praesumpto a nonnullis DD. male confunditur, vt loquitur LVDOV. *L. cit. Tit. de pact.* eo magis hoc loco neces-
sarium

farium erit, hanc confusionem evitare, & vtrumque ab inuicem sollicite discernere. Differentia potissimum in eo consistit: (1) Mandatum tacitum praesupponit consensum verum, licet non verbis vel scriptis, facto tamen declaratum; praesumptum se fundat in consensu improprie sic dicto siue quasi consensu, qui a Lege ex certis circumstantiis adesse praesumitur. Hinc a Doctores accuratè loquentibus mandatum dispescitur in verum & praesumptum, & illud demum iterum in expressum & tacitum. Dn de BERGER. *Oecon. Jur. L. 4. T. 9. §. 1. not. 4.* LVDOV. *Doctr. ff. Tit. de procur. §. 12.* (II) Mandatum tacitum praesupponit scientiam & taciturnitatem ejus, cujus lites in iudicio peraguntur; praesumptum eam excludit, & vi legis interuenisse praesumitur, licet mandans praesumptiue talis plane nihil negotium suum curari sciat. Dn. de KLEIN *L. supr. cit. n. 14.* Haud inique igitur annotationem *Cl. DRESSELI* in not. meruit. B. Dn. SCHOEPFFERVS, qui in *Syn. Tit. de procur. n. 16.* mandatum tacitum sub nomine mandati praesumpti intelligit. Errauit quoque B. HOPPIVS, vbi in *Comm. ad pr. ff. de oblig. quae quasi ex contr. ad praesumptum consensum, factum aliquod requirit, quia vbi ex facto de consensu constat, verus consensus adest, nec opus est praesumptione legis. Affert quidem regulam: propositum in mente retentum, i. e. nec verbis nec facto declaratum, nihil operatur, eamque exemplo *Legis 7 C. de condiēt. ob caus. dat.* comprobat. Ast enim vero, quantum ad regulam attinet, illa intelligenda est sub limitatione, nisi lex vel aequitas naturalis citra vllum interueniens factum aliquid praesumit; lex autem ab ipso allegata de alieno plane a quasi contractibus casu loquitur, scilicet quod donatio ideo revocare non debeat, quia donans donatum repetendi animum habuerit, non vero expresserit. Conf. LEYSER. *Medit ad ff. T. 3. p. 321.* Imo, quod mirandum est, non satis hanc taciti & praesumpti confusionem euitauit vir alias acutissimus & philosophus eximius*

PVFENDORFFIVS de. J.N. §G. L.3. C.6. §.2. ita scribens:
 Sic quando absentis negotia citra expressum mandatum geruntur,
 pactum, existit tacitum, quo postquam vnus operam suam rebus
 alterius utiliter accommodavit, alter eandem pensare vna cum sum-
 ptibus factis tenetur. Vtique enim praesumitur, alterum, si sciuis-
 set, in hoc expresse consensurum. Idem L. 5. C. 4. §. 1. funda-
 mentum actionis negotiorum gestorum non incommode, putat, posse
 vocare mandatum tacitum. Constat enim fundamentum
 quasi contractuum Juris Rom. esse non consensum verum
 adeoque nec tacitum, quippe qui veros producit contra-
 ctus, sed consensum a Lege & aequitate naturali praesum-
 tum. HOPP. loc. cit. vno verbo: longa inter tacitum &
 praesumptum est differentia, vti egregie demonstravit
 THOMAS. in Jurispr. div. L. 2. C. 7. §. 19. seqq.

§. XII.

Personae eo
 instructae
 vocantur
 quasi pro-
 curatores.

Personae in quibus hoc mandatum praesumptum lo-
 cum habet vocantur *Quasi procuratores*. Quoties enim vel
 similitudinem vnus rei cum altera indicare, vel lacunas
 antiqui Juris Romani supplere, vel rem ex praesumptio-
 ne, & fictione legis denotare voluerunt veteres Jcti: to-
 ties adhibuerunt particulam *quasi*, vti erudite exemplis
 in jure occurrentibus demonstravit Francofurtensium An-
 tecessor HOFMANNUS in *Diss. de significat. §. vsu. part. qua-
 si in jure Rom.* Eundem morem sequuti sunt nostri Jcti,
 & quotidie adhuc imitantur, si rem proprio nomine de-
 stitutam, cum alia tamen certo termino significari solita
 similitudinem habentem, describere velint. Exempli lo-
 co inter alia jam esse potest vox *Quasi procurator*. Quae
 quanquam in jure nostro certe hoc sensu vix occurret,
 in L. 65. enim de *procurat.* sub voce quasi procuratoris
 ille saltem venit, qui factae a principali revocationis in-
 sciis iudicium expertus est: a Jctis tamen nostris ad eas
 personas, quae mandatum habere praesumuntur, deno-
 tandas frequentissime adhibetur. Vid. BERGER loc. alleg.
 §. 2. LAUTERB. *Comp. Tit. de procur. in pr.* SCHOEPP.
 Syn.

*Syn. eod. Tit. n. 27. LUDOV. VI. pr. Dist. cod. Tit. Dist. 2. ā
 lique. Equidem Ulpianus in L. 3. §. 3. ff. judic. solv. quod
 enim, ait, eis (personis scilicet, a quibus mandatum non
 exigitur) agere permittitur edicto praetoris, non facit eos pro-
 curatores. Sed quis non videt, eum sub nomine procura-
 torum intelligere veros procuratores, qui vel ex man-
 dato vero vel ratihabitione agunt; idemque illud occasio-
 nem dedisse nostris JCtis personas illas non verorum, sed
 saltem quasi procuratorum nomine insignire? Differunt
 itaque quasi procuratores (1) a veris, qui mandato, eoque
 vel expresso vel tacito, & ratihabitione constituuntur L. 3.
 §. 2. ff. jud. solv. (2) a falsis, qui nullum nec verum nec prae-
 sumtum habent mandatum, adeoque ab omni iudicii
 parte etiam ex officio repelli possunt, L. 24. C. de procur.
 L. 27. ff. eod. (3) a negotiorum gestoribus, qui alterius nego-
 tia extrajudicialia sine mandato, sponte, & quidem abs-
 que praestita cautione gerunt. L. 20. C. de neg. gest. Neque
 inconcinne mihi videtur personas mandato praesumto
 gaudentes dicere procuratores voluntarios. Quamvis enim
 alias procuratores voluntarii in genere dicantur, qui se
 alienis negotiis sine mandato offerunt, adeoque & nego-
 tiorum gestores sub se comprehendant. Quorsum egre-
 gie facit locus CICERONIS in Bruto circa init: *Mihi quo-
 que, inquit Brutus. & expectanda sunt ea quae Attico polliceris,
 etsi fortasse ego a te hujus voluntarius procurator petam, quod
 ipse, cui debes, se incommodo tuo exacturum negat.* Conf. CUJ.
 in Paratitl. ad. ff. Tit. de neg. gest. Sicuti tamen procuratores
 simpliciter dicti, in genere quidem vocantur illi, qui a
 aliena negotia mandato domini administrent L. 1. pr. ff.
 de procur. adeoque & mandatarios sub se continent; in-
 specie vero hi, qui lites alienas ex mandato principalis in
 iudicio peragunt per supra tradita §. 6. Ita etiam apte
 fatis, meo quidem iudicio, sub nomine procuratorum
 voluntariorum in sensu specialiori illi saltem veniunt,
 qui sine mandato principalis se litibus in iudicio agen-
 dis*

& differunt
 a veris

 a falsis

 a negotio-
 rum gesto-
 ribus.
 Possunt et-
 iam dici
 procurato-
 res volun-
 tarii.



& distingui
a necessa-
riis.

dis' offerunt. Et huc quoque collimare videtur, quem
CUJACIUS L. 7. obs 26. affert, PAULUS, in *sententiis inc.
ditis* L. 1. T. 3, voluntarius, inquit, procurator, qui se alienis
negotiis offert, rem ratam dominum habiturum cavere debet. Dif-
ferunt autem procuratores voluntarii a necessariis qui man-
dato dominorum constituuntur: nam et si beneficii & nu-
dae voluntatis sit, suscipere mandatum, necessitatis tamen est illud
susceptum consummare ut loquitur PAULUS in L. 17. §. 3. ff.
commod. jung. §. 11. J. mandat. etiam si nondum quidquam
gerere coeptum sit, L. 6. §. 1. ff. Mandat. Voluntarii e con-
tra non ante obligantur quam negotium alienum gerere
coeperunt; quanquam ubi coeperint, deserere quod in-
choatum sit, non possint. d. L. 17. §. 3. Neque aliis ejus-
dem amici negotiis gerendis obstringuntur, quia secun-
dum L. 20. C. de neg. gest. propria voluntas ipsis finem admini-
strationis facit ac satis abundeque sufficit, si cui vel in paucis amici
labore consulatur Add. L. 39. §. 2. in fin. ff. de admin. & per. tut.
§. XIII.

Haec de generalibus mandati, in specie praesumpti,
sufficiant. Transeo jam ad specialia, quae tribus capiti-
bus optime includi posse visa sunt. Hinc *Cap. seq. de fun-
damentis & requisitis mandati praesumpti, Cap. III. de
personis*, in quibus mandatum praesumptum locum ha-
bet, & *Cap. denique IV. de effectibus mandati praesumpti
judicialibus agere constitui*. Deus conata secundet.

CAP. II. DE FUNDAMENTIS & REQUISITIS MANDATI PRAESUMPTI.

§. I.

Mandatum, dominum causae inter & eum, qui illius
nomine rem in iudicium deducit intervenisse, res
facti est, maximeque praedicti, quia, ut loquun-
tur Doctores, per mandatum iudicium substituitur.

ZANGER

ZANGER. *de except. P. 2. C. 8. n. 2. seq.* BRUNN. *Proc. Ci- vil. C. 1. n. 77.* Hinc regulariter non praesumitur, sed ab eo, qui lites alieno nomine suscipere vult, in iudicio semper producendum est. CARPZ. *Decis 204.* Sunt tamen certi casus certaeque personae, in quibus praesumptio haec mandati locum habet. Fundamentum hujus praesumptio- nis est vel remotum vel proximum. Proximum est dispo- sitio Legis, quae quibusdam personis sine mandato agere permittit L. 35. *pr. ff. de procur. L. 12. L. 21. C. eod. L. 2. C. de cons. ej. lit. C. 34. X. de off. & pot. jud. del.* Adest enim hic, ut supra *Cap. praec. §. 10.* praesuppositi, praesumptio juris, quae per sui naturam in legibus fundata ac determinata esse debet. Equidem vocem mandati praesumpti in legi- bus expresse vix reperies, bene tamen virtualiter. Nam cum leges a regula; nemo pro auctore sine mandato ad- mittitur, in quibusdam personis fecerunt exceptionem, licet rationem hujus dispositionis non addiderint; libe- rum fuit Doctoribus fundamentum hujus exceptionis in- quirere, illudque optimo consilio in mandato praesumi- to posuerunt, quia sic regula juris allegata salva confer- vatur.

Funda-
mentum
proximum

§. II.

Fundamentum remotum, iterum est, vel *primarium*, vel *secundarium*. Illud oritur ex conjunctione, quae inter quasi procuratorem & mandantem praesumptiue talem intercedit. Hinc personae, quibus ex mandato hoc praesumptio agere licet, vulgo dicuntur personae conjunctae. LAVTERB. *diff. de caut. rat. a conjunctis praest.* STRYCK. *Intr. ad Pr. C. 10. §. 11.* SCHOEFF. *Syn. Tit. de proc. n. 27.* Oritur autem conjunctio, ex sex potissimum fontibus. vt- pote (1) *Consanguinitate*, (2) *Affinitate*, (3) *conjugio*, (4) *com- munionem causae*, (5) *amicitia*, de ultimo tamen dubium est, ut *cap. seq.* videbimus, (6) *jure patronatus*. Rationes, cur ex hac conjunctione mandatum praesumatur, potissimum tres afferri possunt. *Prima est*, praesumpta voluntas prin- cipalis;

Funda-
mentum
remotum
primari-
um.

C

capialis;

cipalis; quia enim mandatum originem ex officio & amicitia trahit, juxta *L. I. §. ult. ff. Mandat.* neque, ut loquitur CICERO *pro Sexto Roscio*: *mandat quisquam fere, nisi amico; neque credit ei, nisi quem fidelem putat*; vero sane haud abfimile est, dominum susceptionem causae suae conjuncto demandare maluisse, quam extraneo. *Secunda est*, praesumpta bona fides agentis, quod ob conjunctionem cum principali optime sciat, an hic causam suam in judicium deduci velit, quodque nihil acturus sit absque beneplacito hujus ac voluntate. *Tertia denique est*, proprium interesse, ex administratione causae secum conjuncti ad agentem redundans. Ex hoc enim utrumque, & voluntas principalis, & bona fides quasi procuratoris, ejusque in agendo negotio dexteritas facillime colligitur. Illud tamen hic notandum, ejusmodi conjunctionem non in genere sufficere, ad praesumptionem mandati, sed quia haec juris est non hominis, ut *cap. praec. §. 10.* monuit, proviso insuper legis concurrere debet; quare certae saltem sunt personae, certique casus, in quibus mandatum ex hoc fundamento praesumitur, quod ex infra dicendis apparebit.

§. III.

Fundamentum remotum secundarium.

Restat fundamentum remotum *secundarium*, quod consistit in ejusmodi indicio ac signo, ex quo lex mandatum, agentem inter ac principalem, de re tractanda, intervenisse, probabiliter colligit. Pertinet huc casus, quando quis omnia instrumenta ad causam pertinentia producit, & vir alias integrae fidei sit, ita ut probabile non videatur, eum invito domino talia instrumenta possidere, sed quod potius eadem ad rem ex eis agendam a domino acceperit. Ast de hoc latius infra. Illud potius quaero. Annon ex longissimi temporis effluxu peti possit fundamentum mandati praesumpti? c. g. si quis per plures annos alterius negotia gessit, isque non contradicit. Videri posset quod sic, quia alias ex lapsu diuturni tempo-

An ex longo tempore praesumitur mandatum?

temporis, & eodem rei statu inconcusso semper manente, de rei veritate peti soleat argumentum; adeoque haberet, quod negligentiae suae imputaret dominus, quod per longum temporis spatium de administratione negotiorum suorum non fuerit sollicitus, nec, quem ea administrare noluerit, prohibuerit. Sed respondendum est negando. Conveniunt enim plerique Doctores in eo, quod mandatum non praesumatur, etiam si quis per mille annos, ut loquuntur, in iudicio steterit. STRYCK *V.M. Tit. de proc. §. 28.* BRVNN. *ad L. 24. C. de proc. n. 12.* CARPZ. *Dec. 204. 297.* TREVTL. *V. 1. Disp. 9. §. 9. lit. d. Et quos illi citant DD.* Ratio est: quod ex defectu mandati oriatur nullitas processus insanabilis, quae nullo temporis lapsu, ideoque nec desumpta ex illo praesumptione, tolli potest. Hinc notum est privilegium exceptionis deficientis mandati, quod etiam post litem contestatam in quacunque iudicii parte opponi possit. ZANGER, *de except. P. 2. c. 8. n. 36.* GAIL, *L. 1. Obs. 47. n. 2.* Adde & hoc, quod casus hic in Legibus non fit determinatus, adeoque deficiente lege, deficit etiam praesumptio mandati, per saepius jam tradita.

§. IV.

Expositis ita fundamentis subjungo requisita, inter quae primum est, ut principalis, pro quo ex mandato praesumptio aliquis admitti debeat, talis sit, ut expresse mandare possit. Praesumptio enim, ut loquuntur DD., debet adaptari ad id, quod verisimile est ac iudicium MANTIC. *de tac. Et ambig. conu. L. 13 T. 15. n. 21.* nec locum habet, ubi veritas esse non potest. *L. 4. ff. de pact. L. 16. §. 1. ff. de pign. L. 30. C. de jur. dot.* STRYCK. *diff. de praesumpt. feud. C. 1. n. 13. §. 9.* Hinc reg: Quaecunque personae expresse mandare possunt, illae et praesumptivae, & contra: quae prohibentur expresse procuratorem constituere, prohibebuntur etiam praesumptivae. Mandatum praesumptum enim se fundat in consensu praesumpto, qui vero plane consentire non possunt, illorum quoque

Requiritur.
(1) ut principalis expresse mandare possit.

que consensus circa mandatum praesumi non potest. Accedit, quod vim ac efficaciam suam mandatum praesumptum accipiat per cautionem de rato, ergo etiam pro tali persona iudicium suscipiendum erit, quae actum gestum ratihabere potest. Quomodo enim efficere potest procurator sua cautione, principalem omnia ratihabitorum esse, qui nihil ratihabere potest, id quod reuera absurdum foret; sic loquitur STRYCK. *in diss. de possess. per caut. non aufer. C. 1. §. 18.* Conf. LAVTERB. *diss. de caut. rat. a conjunct. praest. th. 24.* STRVV. *Ex. 7. th. 28.* Facile igitur ex doctrina DD. ad Tit. ff. de procurat. hic repetita, erit concludere: pro furioso, infante, minorenni, & foemina, in locis ubi sine curatore agere iis non licet, neminem posse admitti ex mandato, uti nec vero, ita nec praesumpto. Sic loquitur schola, sic communis fert DD. sententia. vid. LAVTERB. *Compend. ff. Tit. de procur. ibique STRYCK. LVDOV. doct. ff. eod. Tit. §. 16.* BEYER. *pos. 104. 105. eod. tit.* STRYCK. *V. M. Tit. rem ratam hab. §. ult. aliquo.* At enimvero, quid obstat, quo minus regulas, quae a DD. tacitum a praesumpto discernentibus, huiusue naturam sollicito inquirentibus, traduntur, & hic applicemus? Dicunt illi; *Cujuscunque non est consensus expressus nec tacitus, illius tamen est consensus praesumptus.* THOMAS. *Jpd. dir. L. 2. C. 7. §. 24 seq.* LVDOV. *Vf. pr. diss. Tit. de pact. ibique SCHLITT. not. c.* Hinc non inepte colligi posse videtur, mandatum ab eo quoque praesumi posse qui neque expresse neque tacite alias consentire potest. Quid? quod haud incongruum foret, asserere, eandem rationem, eandemque aequitatem naturalem, quae in negotiorum gestione extrajudiciali gestorem admittit pro eo, qui neque expresse neque tacite consentire potest, e. g. furioso. *L. 3. §. 5. ff. de neg. gest.* etiam locum habere posse in judicialibus, ita ut locus sit conclusioni: *quaecunque personae alias, ex dispositione LL., ob mandatum praesumptum admittuntur pro iis, qui expresse mandare possunt; illae etiam non*

Quod in
dubium
vocatur.

non prohibentur, pro illis, qui neque expresse, neque tacite, bene tamen praesumptive consentire possunt. Nouum hoc quidem videtur, & a DD. doctrina in materia mandati praesumpti alienum. Sed si dicendum quod res est, licet hoc expresse, & quidem hoc loco, non tradunt DD. idem tamen tacite, & alieno saltem sub nomine, concedunt. Qui enim confert ea, quae ad Tit. ff. de eo, qui pro tutore, proue curatore, negotia gessit, tradi solent, facite videt, id, quod in genere illis, qui tanquam tutores & curatores negotia pupillorum &c gerunt, conceditur, multo minus his denegari posse, qui alias ex mandato praesumpto pro majorennibus &c. admitti dicuntur. Sic saepe in verbis dissentimus, in re tamen conuenimus.

§. V.

Secundum requisitum est, ut quasi procurator eandem (II) Ut quali-
 qualitates habeat, quas verus, scilicet, ut in iudicio stare, & se pro- si procura-
 alio obligare possit, vno verbo: ut nec natura, nec lege, a tor sit habi-
 munere procuratorio prohibeatur. Clare hinc patet regula: lis.
 Quicumque verus potest esse procurator, ex vero mandato, ille etiam
 quasi procurator potest esse ex praesumpto mandato. & contra: quicum-
 que prohibetur esse verus, ille etiam prohibetur esse quasi procurator:
 Personae quae ad vtramque classem referendae sint, a DD.
 ad Tit. ff. de procur. recensentur, propterea in iis repetendis
 hoc loco non ero occupatus. Illa saltem ex proluxa satis
 doctrina de promam, quae ad scopum meum proxime per-
 tinent. Constat, ex iure Romano foeminas ab omnibus offi- An foemi-
 ciis civilibus vel publicis remotas esse: & ideo nec iudices esse posse na possit
 se, nec magistratum gerere, nec postulare, nec pro alio intervenire, esse quasi
 nec procuratores exsistere, teste VLPIANO in L. 2. ff. de R. J. procura-
 Rationem denegati ipsi muneri procuratorii affert Imp. tor ?
 CONSTANTIN. in L. 21. C. de procur. ne foeminae, perse-
 quendae litis obtentu in contumeliam matronalis pudoris irru-
 ant, & conuentibus virorum, vel iudiciis interesse cogantur. In-
 ter alias tamen exceptiones, quibus regula haec infringi-
 tur, quasque ex legibus concessit BRVNN. ad L. 41. ff.

de procur. etiam haec est, quod interdum admittantur pro parentibus, in casu scilicet necessitatis & ubi moram res non admittit. Sic enim JCTus in L. cit. 41. Foeminas, ait, pro parentibus agere interdum permittetur, causa cognita: si forte parentes morbus aut aetas impediatur; nec quemquam, qui agat, habeant. Imo & in casu liberalis causae per L. 3. §. 2. ff. de lib. caus. Rationem ac sensum harum legum inquirere, meum jam non fert institutum. Hoc solum tangere lubet, annon, his casibus exceptis, foeminis etiam sine vero mandato, ex praesumpto agere licebit? E quidem silent de hoc leges, adeoque, quia praesumptionem juris hic adesse debere superius dixi, videri posset, quod negandum. Ast, qui cogitabit, Leges de sexu masculino loquentes, foemininum etiam, positis terminis habilibus, includere L. 3. §. 1. 3 ff. de Neg. gest. ibique BRVNNEM. L. 1. ff. de V. S. ibique DION. GODOFR. in not. facile mecum consentiet, privilegium quod consanguineis masculis in Lege 35. pr. ff. de proc. tribuitur, etiam ad foeminas esse extendendum, ideoque & has sine mandato hoc casu admittendas. Dubium quidem oriri posset ex interponenda cautione de rato, ad quam, quia est species intercessionis, ob SCTum Vellejanum mulier admitti non possit. Ita enim VLPIANVS in L. 2. §. 5. ff. ad Sct. Vellej. sed etsi, inquit, mulier defensor alicujus extiterit, procul dubio intercedit. Suscipit enim in se alienam obligationem, quippe cum ex hac re subeat condemnationem: proinde neque maritum, neque patrem, neque filium permittitur mulieri defendere. Quare etiam BEYERVS in pos. 107. Tit. ff. de procur. ubi de mandato praesumpto agit, sine limitatione dicit: foeminae, licet inter gradus requisitos cognatae, non possunt defensorio nomine comparere. Sed non video, cur renuntiatio SCTi Vellejani, quae in aliis casibus licita, hic quoque locum habere nequeat, ut ita, ea debito modo facta, foemina ad cautionem de rato tuto admitti possit. Licet non negare velim sententiam BRVNNEM. ad L. 41.

L. 41. ff. de procur. aſſerentis: foeminam pro parentibus a-
gentem, defendere eisdem in reconventionem debere, &
propterea tamen contra Sctum Vellejanum non agere,
quia Sctum de hoc casu pietatis non agat, & ideo non
fit necessaria ejus renuntiatio; non satis esse fundatam,
imo lege jamjam allegata satis refelli.

§. VI.

Inter personas, quae procuratores esse non possunt, An miles?
etiam numerantur milites L. 8. §. 2. ff. de procur. L. 5. C. de
cond. ob caus. dat. Nam publica utilitas exposcit, ne alie-
nis litibus occupati abstrahantur a signis, & ne disciplina
militaris sub umbra forensi diffuatur. L. 31. C. de locat. Pu-
tat tamen DONELLVS L. 18. C. 11. lit. K. quod §. praec. de
foeminis dictum, de militibus etiam esse intelligendum,
ut scilicet in casu necessitatis, pro parentibus, liberis, &
uxore procurare possint. Idem OBRECHT. diff. 10 th 61.
ex argumento L. 41. ff. de procur. de militibus affirmat.
Sed satis graviter his obstat L. 7. C. de proc. ubi ita: Mi-
litem nec pro patre, vel matre, vel etiam uxore, nec ex sacro
rescripto, procuratorio nomine experiri oportet; cum neque de-
fensionem alienam suscipere, vel redimere negotia, vel quasi sis-
fragatorem accedere, utilitate publica permittatur. Addenda
quoque ratio quam affert PAVLVS in L. 19. §. 7. ff. de
capt. & postl. quia disciplina castrorum antiquior fuit parentibus
Romanis, quam charitas liberorum. Vnicam saltem limita-
tionem suppeditat L. 3. §. 1. ff. de liberal. caus. qua militibus
etiam pro necessariis sibi personis de libertate litigare per-
mittitur, ita ut in hac causa etiam pro persona conjuncta
inuita, multo magis ex mandato praesumpto admittantur.
De minore, quam prolixa inter DD. fit disputatio, an An minor?
verus procurator esse possit, brevitatis causa non tango.
Illud saltem memoro. Si vera est regula: quoties resti-
tutio in integrum metuenda, toties minor procurator ju-
ste recufatur ab aduersario STRYCK. V. M. Tit. de proc. §.
22. BRVNN. ad L. 51. ff. de proc. certe sequitur, illum
quasi

quasi procuratorem esse prorsus prohiberi, ob cautionem scilicet de rato praestandam, quae rem ejus familiarem concernit, ideoque semper restitutioni locum dat. BRVN-NEM. *loc. cit. n. 2.*

§. VII.

(III) Vt
negotium
mandatum
speciale
non requi-
rat.

Tertium requisitum in eo consistit, *ut actus, quem suscepturus est quasi procurator, non sit talis, qui speciale mandatum requirat.* arg. *L. 7. C. de reb. cred. STRVV. Ex. 7. ib. 28. BRVNN. ad L. 35. ff. de proc. n. 4.* Cum enim in his nec verum mandatum generale sufficiat *L. 25. §. 1 ff. de minor. multo minus sufficit praesumptum.* Hinc notanda regula. *Quaecumque verus procurator gerere potest ex mandato vero generali, ea etiam quasi procurator ex mandato praesumpto, & contra: in quibus actibus non sufficit mandatum verum generale in vero procuratore; in iis nec mandatum praesumptum in quasi procuratore.* Neque cautione de rato, quam praestant quasi procuratores, hic defectus suppleri potest; licet ita videri posset per *L. 26. pr. ff. de minor. vbi ita: Quodsi de speciali mandatu dubitetur cum restitutio postuletur: interposita stipulatione, ratam rem dominum habiturum rei potest mederi, ex qua etiam PETR. PECKIUS de jur. sistend. C. 3 n. 3. in fin.* concludit, ea, quae requirunt speciale mandatum, admitti tamen, si offeratur cautio de rato. Nam, ut non dicam, *L. cit.*, ne in illis quidem, qui ex vero mandato generali agunt, generaliter locum habere, sed cum grano salis tantum accipiendam esse, si praesumatur non difficulter dominum id ratum habiturum, BRVNN. *ad. diff. L. n. 2.* Certe, multo minus de illis qui ex mandato praesumpto admittuntur, intelligi potest, quia alias cautioni de rato duplex adscribendus hic foret effectus, ut scilicet defectum mandati & generalis & specialis suppleret, id quod ego non ausim affirmare. Puto potius & hic applicandam esse vulgatam DD. regulam: *negotia speciale mandatum requirentia, quia talia sunt, ut ingens praesudicium in se contineant, hinc cautio rati in illis insufficientis videtur.*

L. 25.

L. 25. §. 1. L. 27. pr. ff. de Minor. BRVNN. ad L. 35. ff. de procur. n. 4. ad L. 1. C. eod. n. 6. FRANTZK. ad tit. de procur. n. 19. ZANGER. de Except. P. 2. C. 8. n. 38. BARBOSA ad L. 1. C. de procur. atique ab his allegat. Jam quænam causæ illæ sint, hic referre non licet, abunde hoc præfinitum ab aliis DD., inprimis MOZZIO, qui in Tr. de contractibus. Tit. de mandato, rubr. de divif. mand. n. 11. feqq. nonaginta septem magno studio collegit. Conf. III. BÖHMER. 7. Eccles. T. 1. Tit. de procur. §. 2. feqq. & GRIBNER. diff. de Mandat. special. vbi vulgatam DD. de eo doctrinam sub exam. erudite revocat. Nonnulla saltem exempla ex LL. & DD. de iis, qui ex mandato præfinito agunt, huc spectantia afferam. Sic in causa cohaeredum communi vnus ex illis, sine mandato reliquorum speciali, ad recognitionem documentorum non est admittendus, quantumvis de rato cavere velit. CARPZ. Dec. 206. MARTIN. ad Ord. Iud. Sax. tit. 25. §. 2. n. 10. feqq. Persona conjuncta admittitur quidem ad agendum sine mandato, non tamen ei solvi potest sine mandato creditoris; sic colligit ex L. 3. ff. sol. matrim. GODOFR. in not. conf. BRVNN. ad L. 35. ff. de procur. n. 4. & ad L. 1. C. eod. n. 6. Consors pro consorte agere quidem, sed sine mandato nec jurare, nec mandatum procuratori ad jurandum in illius animam dare potest. MEV. P. 5. D. 390. Conjunctus ad arrestum pro conjuncto petendum sine discretionem admitti non potest, sed certa saltem sub restrictione, quam tradit MEV. de Arrest. C. 7. n. 33. feqq. Maritus restitutionem in integrum nomine vxoris petere non potest, nisi hoc nominatim ei ab vxore fuerit concessum. L. 25. §. 1. ff. de minor. STRYCK. Diff. de Jur. marit. in bon. vx. C. 3. §. 13. Frater pro sorore cum cautione rati admittitur, juramentum tamen ejus nomine referre haud potest, vide sententiam Scabin. Lips. apud BEYER. pos. 115, lit. o. Tit. ff. de procur.

Quod
exemplis
illustratur,

S. VIII.

IV) Ut veritas aliunde non probetur.

Quartum denique requisitum est, ut de veritate aliter non constat. Praesumptio enim cedit veritati, & ubi cessat voluntas praesumpta principalis, ibi etiam quasi mandatum procuratoris. Hinc VLP. IANVS L. 40. §. ult. ff. de proc. In his autem, ait, personis, in quibus mandatum non exigimus, dicendum est, si forte evidens sit contra voluntatem eos ex- periri eorum, pro quibus interueniant, debere eos repelli, ergo non exigimus, ut habeant voluntatem vel mandatum: sed ne contraria voluntas probetur, quamuis de rato offerant cautionem. Regula igitur est: Quoties de contraria voluntate principalis constat, toties mandato praesumpto non est locus. Casus, quibus hoc fieri possit, apud DD. reperio potissimum sequentes. (1) si principalis expresse contradicat. BEYER. pos. ult. Tit. ff. de proc. SCHOEPFF. Syn. eod. Tit. n. 33. (2) si habeat alium procuratorem expresse constitutum STRYCK. V. M. Tit. rem. rat. hab. §. ult. STRVV. Ex. 7. ib. 28. LVDOV. Doctr. ff. Tit. de proc. §. 16. (3) si conjunctae personae, mandatum expressum in vna causa dederit, tum enim eandem in reliquis sine mandato agere censetur prohibuisse. L. 21. C. in fin. de procur. ibique BRVNN. n. 13 seqq. JD. ad L. 40. ff. eod. n. 7. KLEIN. in not. ad SCHOEPFF. eod. tit. n. 33. Conf. c. seq. §. 5. in f. (4) Si ipse in ciuitate praesens sit, ut limitat JASON. ad L. 1. C. de proc. teste BRVNN. ad d. l. n. 6. quis vero dicatur praesens vid. L. 5. 6. 7. ff. de proc. L. 173. in f. de V. S. Denique (5) si praesumptio fortior in contrarium adfit, quam qualitate causae expediendae, si talis sit, ut praesumi non possit illam generaliter esse demandatam, vno verbo, si negotium expediendum sit, quod speciale mandatum requirat, IDEM in Diss. de poss. per caut. non ausf. C. 1. §. 18. aliam exinde petit, si minor conjunctus vellet suscipere procuratorio nomine causam conjunctae personae, cum non praesumi possit, conjunctum principalem

Referuntur casus.

lem voluisse causam suam committere minori. Sed de utroque casu jam alia occasione § 6. & *præc.* actum est, quare hic nihil addo, sed ad caput tertium tractandum progredior.

CAP. III.
DE PERSONIS,
IN QVIBVS MANDATVM PRAESVM-
TVM LOCVM HABET.

§. I.

PRO actore regulariter nemo sine mandato admittitur. Excipiuntur tamen quaedam personae, quibus ex LL. sine mandato agere licet, quique a DD. ex mandato praesumpto admitti dicuntur. De his igitur hoc capite agendum erit. Sunt autem, secundum fundamenta *cap. præc.* exposita, (1) personae conjunctae, ut puta (α) consanguinei, (β) affines, (γ) Maritus pro vxore, vxor pro marito, (δ) confortes litis & qui eorum nomine comprehenduntur, (ε) amici secundum nonnullorum opinionem, (ζ) Liberti pro patrono. (II) Instrumenta ad causam pertinentia producentes; de singulis jam sigillatim.

A regula: pro actore nemo sine mandato admittitur, excipiuntur.

§ II.

Primum inter personas conjunctas locum habent CONSANGUINEI. Constat, duas eorum esse lineas, alteram rectam, alteram collateralem. Quales quae dicuntur, ex materia de computatione graduum suppono, hoc solum in genere notans; in tota hac materia computationem graduum civilem adhiberi, quoniam verifamur in materia juris civilis Z: EGL. *ad ord. Process. Sax. tit. 7. p. 52.* Primo igitur consanguinei in linea recta in sensum veniunt qui ex mandato praesumpto admittuntur. Fundamentum hujus privilegii est in *L. 35. pr. ff. de proc.* ubi ita: *sed & hae personae procuratorum debent*

(I) Consanguinei.

In linea recta.

In infinitum.

defendere, quibus sine mandatu agere licet: uxor, liberi, licet sint in potestate: item parentes, & fratres, & adfines & liberti. Idem dicit VLPPIANUS in L. 3. §. 3. ff. jud. solvi: sed etsi forte ex liberis, vel parentibus aliquis, interveniat, vel vir uxoris nomine, a quibus mandatum non exigitur Junge L. 12. C. de proc. ubi mentio fit filii, quod exigendi ab eo mandati nulla sit necessitas, quoniam filius, etiam si ultra actionem patris nomine dirigat, mandatum probare non cogitur. Equidem Leges hae vnicè de parentibus & liberis loquuntur, adeoque, quousque consanguinei in linea recta sine mandato admitti debeant, non specificè determinant; ut dubium inde oriri possit, an mandatum praesumptum ultra parentes & liberos locum inveniat. Quoniam tamen ex L. 51. & L. 220. ff. de V. S. aperte constat, sub nomine parentum & liberorum in jure contineri omnes ascendentes & descendentes etiam utriusque sexus. Junge L. 4. §. 2. ff. de in jus voc. L. 10. §. 5. 9. eod. L. 48. ff. solut. matrim. L. 1. §. 1. de leg. praes. L. 56. in fin. de V. S. Hinc rectissime concludunt DD. consanguineos in linea recta pro se invicem sine gradus discrimine ex mandato praesumpto admittendos esse in infinitum. BERGER. Oecon. Jur. L. 4. T. 9. §. 2. not. 7. CARPZ. D. 205. n. 14. BEYER. pos. 91. l. saepe cit. aliique. Discrepat a jure communi Jus Lubecense, quod nec patrem sine mandato admittit, si filius sit majorennis, & a familia paterna separatus. Ita enim in L. 4. T. 2. Art. ult. disponitur: Ein mündiger Sohn, wenn er seine Sachen wider andere Gerichtlichen angefangen, die muß er selbst verfolgen, und der Vater mag sich darinn nicht mengen, es wäre denn, daß er von dem Sohn bevollmächtiget, und daß der Sohn von ihm nicht gesondert. Rationem affert MEVIUS ad. d. Art. quod filius separatus siue diffors habeatur pro extraneo, putatque, quoad liberos consortes siue non separatos obtinere dispositionem juris communis.

§. III, De

§. III.

De consanguineis in linea collateralis, quousque hi pro se invicem ex mandato praesumpto admitti debeant, variant DD. sententiae. Quidam in omnibus collateralibus illud obtinere putant ad decimum vsque gradum SICHARD ad L. 12. C. de procur. & alii, quos citat BERLICH. P. 1. Concl. 14. n. 38. in fin. Alii ex L. 13. vers. egredientem. ff. de advoc. div. judicior. argumentum petentes, ad quartum saltem consanguinitatis gradum hoc extendi volunt. Communior tamen ac rectior omnino est sententia, mandatum praesumptum saltem in consanguineis collateralibus ad secundum vsque gradum locum habere. BERGER. Oecon. Jur. l. c. LAUTERB. compend. Tit. de proc. ibique STRYCK. BEYER l. c. pos. 90. STRYCK. V. M. Tit. de proc. §. 45. Mentio enim in L. 35. pr. ff. de proc. saltem fit fratrum, ultra quos jus hoc singulare mandati praesumpti temere non extendendum. Accedit, quod quo remotiores sint personae, eo magis vinculum sanguinis labefactetur, & cum eo praecipuum mandati praesumpti quoad consanguineos fundamentum corruat. STRYCK. l. c. IDEM quidem in not. ad LAUTERB. l. all. fratrum liberos excludendos non esse putat, propter respectum parentelae; quae tamen sententia, si verum est, praesumptionem hanc mandati ultra casus in LL. expressis non esse admittendam, uti C. 1. §. 10. praesupposui, vix erit admittenda. In Saxonia certus determinatus est gradus, ita ut hoc jure gaudeant cognati ad quartum vsque consanguinitatis gradum, exclusive, vel tertium inclusive. CARPZ. P. 1. C. 1. def. 29. IDEM Dec. 205. n. 15. BERLICH. P. 1. concl. 14. n. 38. Videtur etiam hoc privilegium consanguineorum quodammodo respexisse Amplissimus Senatus civitatis nostrae ROSTOCHIENSIS in ord. Judic. de anno 1786. ubi disposuit, extra procuratores ordinarios neminem admitti debere ad res in judicio tractandas, nisi quis pro consanguineo agat & cautionem

In linea collateralis vsque ad gradum secundum.

de rato praestare velit. Sic enim ibi P. 1. Tit. 7. §. 6. cautum legitur: Dagegen aber soll sonsten niemanden bey Pheen 2. Marck Lüß, so oft er sich dessen unterstehen wird, vor unsern Obergericht zu procuriren oder zu reden zugelassen werden. Inter limitationes §. 10. adjicitur haec: Es wolte denn jemand in seinen nahend gesippen Sachen praestita cautione de rato reden. Haftenus de cognatione carnali. Quid dicendum sit de *spirituali*, & annon ex ea patrinus sine mandato in judicio admittendus sit; hoc loco indagare occasio daretur, nisi aliunde constaret, quod pro eo, quem levavit ex sacro fonte, dum tenerioris adhuc est aetatis, instar protutoris agat patrinus, *conf. Cap. praec. §. 4. in f.* quomodo autem sit in actu baptismi confiderandus, dum respondet pro baptizando, in quaestione non adeo veniet; si tamen venerit, responsonem dabunt sana principia; Hac vice hoc cathedrae reservamus.

§. IV.

(II) Affines. Secundo inter eos, qui ex mandato praesumto admittuntur, numerantur AFFINES ob. L. 35. *pr. ff. de proc.* vbi his, quibus sine mandato agere licet, etiam accensentur affines. Sed ob generalitatem legis mirifice iterum DD. dissentiunt, quousque hoc adfinium privilegium se extendat. Sunt qui saltem ad lineam rectam five ascendentes & descendentes illud restringunt. HIPOL de MARSIL. *sing.* 123 NICOL. *in Proc.* P. 1. c. 7. n. 44. ENGELBR. *ad ff. h. t. th.* 16. Cui opinioni etiam ad stipulatur STRYCK. *in V. M. Tit. de proc.* §. 46. hac potissimum ductus ratione, quia jus nostrum generaliter nullum effectum tribuat affinitati, nisi quatenus respectus parentelae adsit, quare etiam, eo cessante, hunc juris effectum, mandati scilicet praesumpti, illi denegandum esse censet. Alii contra affines etiam collaterales, & quidem ad quartum vsque gradum, admittunt, SCHVLTZ. *de arb. conf. & affn. c.* 12. n. 6. Medium tenent, qui d. L. 35. *pr.* etiam de affinibus collateralibus, & quidem eodem, quo confan-

Non solum
in linea re-
cta.

Sed etiam
collaterali.

confanguinei collaterales admittuntur gradu, scilicet secundo, interpretantur. BERGER. *oecon. jur. l. c.* LAUTERB. *compend. l. c.* & in *Dissert. de caut. rat. a conj. praes. th.* 16. MENCKEN. *compend. theor. & prax. comp. grad. p. m.* 29. BEYER. *l. c. pos.* 94. Et horum quidem opinio mihi perplacet, sicut enim affines in linea recta sibi invicem sunt parentum & liberorum loco CUJAC. *L. 9. obs.* 18. ita in linea collateralis sibi sunt instar fratrum IDEM *L. 6. obs.* 17. Jam cum fratribus, aequae ac parentibus & liberis, in *L. 35. pr.* sine mandato agere permittatur, non video, cur non affines collaterales, similiter ac ascendentes & descendentes, pro se invicem ex mandato praesumpto admitti possint. Jure Saxonico adfines collaterales prorsus exclusi sunt, imo nec omnes in linea recta admittuntur, sed saltem focer & gener. pro se invicem CARPZ. in *proc. T. 5. art. 6. n.* 43. Ad vitricum tamen & privignum hoc extensum esse tradit BERGER. in *El. Disc. forens. p.* 222. Idem factum est in *O. P. S. El. decl. & emend. ad T. 7. §.* Wenn die Vollmacht 3. Superest quaestio: An durante saltem affinitate, an vero etiam, ea per mortem conjugis dissoluta, mandatum in affinibus praesumatur? Affirmat hoc CARPZ. in *Proc. Tit. 5. art. 6. n.* 47. addens rationem, quod, mortua licet conjuge, duret tamen nihilominus affectio. Distinguit ZIEGLER *ad ord. proc. Sax. p.* 53. an bene adhuc sibi invicem cupiant affines, an non; priori casu sine mandato, posteriori non nisi cum vero mandato eos admitti posse. Negant plerique absolute, & jus agendi ex mandato praesumpto, vna cum affinitate, exspirare putant. STRYCK. *V. M. L. c. §. ult.* & in *not. ad LAUTERB. h. t. & Tit. de Spons. ad verb. affinitas solvitur.* BERGER. *Resol. Lauterb. p.* 95. BERLICH. *P. 1. Concl. 14 n.* 49. *aliquae.* Et quidem recte. Praeter argumentum enim, quod ex *L. 3. §. 1 ff. de postul.* vbi ita. *Adfinitates non eas accipere debemus, quae quondam fuerunt: sed praesentes, latis apte desumunt, pro iis militat regula juris*

Durante
saltem
affinitate.

juris vulgata; Dissoluta affinitate expirant effectus Civiles e. g. testimonii dictio, postulatio, veniae impetratio ad vocandum in jus, alique, quos vide apud BRUNN, *ad dict. L. 3. n. 2. seqq.* Conf. *Id. dec. 89. C. 5. n. 6. MEV. ad Jus. Lub. L. 1. T. 1. Art. 7. n. 21. seqq.* inter quos utique etiam numerandum jus hoc agendi ex mandato praesumto. Adde & hoc, quod fundamenta superius allegata, cur mandatum in personis exceptis praesumatur, plerumque affinitate dissoluta in affinibus cessent.

S. V.

(III) Mari-
tus pro
vxore.

Pergo ad MARITVM. Hic quia persona est conjuncta *L. ult. S. ult. C. de furt. & divinae humanaeque domus socius L. 4. C. de crim. exp. haered. L. 1. ff. de rit. nupt. ad res vxoris administrandas, ex mandato praesumto in judiciis admittitur. Sic enim Imperator CONSTANTIN. in L. 21. C. de proc. Maritus, ait, citra mandatum in rebus vxoris, cum solenni satisfactione, & alia observatione, intercedendi liberam habeat facultatem. Add. L. 3. S. 3. ff. jud. solu. Loquitur quidem haec Lex generaliter, & simpliciter de bonis vxoris, nulla certae eorum speciei facta mentione; cum tamen alias constet, bona vxorum ex jure civili esse triplicia, dotalia Ehe-Gelder, paraphernalia Neben-Gelder, receptitia Spill-Gelder, quorum naturam inter alios satis accurate explicavit STRYCK. in *diff. de Jure mariti in bon. vxor. C. 1. LVDOV. V. pr. Dist. Tit. de jur. dot. Dist. 4. MEV. l. c. L. 2. T. 2. Art. 12. n. 27. seqq.**

Ad bona
vxoris re-
ceptitia ad-
ministran-
da.

Restringunt tamen eam DD. ad sola bona vxoris receptitia. Nec aliter res se habere potest. Quod enim ad dotalia attinet, quoniam horum dominus est maritus *pr. J. quib. al. lic. vel non. L. 7. S. 3. L. 75. ff. de jur. dot. L. 9. C. de Rei vind.* ideo & actiones super dote in dominio suo habet, ita ut sine ullo mandato, & cautione praestita, de rebus dotalibus, tanquam de re sua, proprio nomine litigare possit. Circa paraphernalia administranda, quoniam itidem autoritatem suam immediate ex legis dispositione

spofitione habet maritus, hinc neque mandato neque cautione de rato indiget per *L. ult. C. de pact. conuent. modo probet*, actionem illam quam mouet reuera esse inter parapherna; si enim de hoc adhuc dubitatur, tunc, si pactis dotalibus illud probari nequeat, admittetur quidem, sed non nisi sub cautione de rato STRYCK. *cit. diff. C. 3. §. 9.* Male igitur GIPHAN. *ad. L. 21. C. de proc. & HILLIG. in Donch. L. 18. C. 12. lit. L.* fundamentum huius potestatis maritalis circa paraphernalia in eo quaerunt, quod producat instrumenta ad causam pertinentia. Hoc enim saltem fit per accidens, quomodo enim maritus actionem ac intentionem suam in iudicio probare posset, nisi instrumenta, ex quibus litem mouere velit, exhiberet? Verum potius ac genuinum fundamentum consistit in *L. ult. alleg.*, a mandato & cautione maritum in paraphernalium rerum administratione liberante. Restant igitur bona receptitia, de quibus solis intelligenda *L. 21. C. cit.*, vt scilicet eorum intuitu marito sine mandato agere liceat, non tamen sine solenni satisfactione h. e. cautione de rato. vid. pluribus STRYCK. *cit. diff. C. 3. §. 9. seq. C. 4. §. 2. & Diff. de caus. abund. in pro. C. 1. n. 64. ID. V. M. I. c. §. 44. BRVNN. ad L. 21. C. de proc. GAIL. L. 1. Obs. 133. Praxin Saxoniam tradit CARPZ. P. 1. Const. 1. def. 31. & seq. & in proc. T. 5. art. 6. n. 71. jung. Ord. Proc. recogn. T. 8. §. 1.* Limitationem suppeditant verba finalia *L. 21. cit.*: *Sin autem mandatum susceperit, licet maritus sit, id solum exsequi debet, quod procuratio emissa praescripserit.* Hinc concludunt DD., si maritus mandatum ex abundantia susceperit, alia negotia eundem, vt persona conjuncta, gerere sine mandato non posse; quia habens mandatum speciale, in caeteris videtur prohibetur. BRVNN. *d. l. n. 13. seqq.* Sed, quantum mihi quidem videtur, lex saltem loquitur de illa causa, in qua mandatum susceperit, quod in hac mandati fines egredi non possit maritus, ita tamen, vt nec

Quod limitatur.

E

ea,

ea, quae necessario cohaerent mandato, etiam ultra illud in eadem causa expedire L. 56. L. 62. ff. de procur. nec alias causas absque mandato gerere prohibeatur.

§ VI.

(IV) Vxor pro marito.

Alienam suscipere defensionem, virile est officium, & ultra sexum muliebrem esse constat per L. 18. C. de procur. Hinc ne VXORIBVS quidem maritum defendere permittitur, quia est species intercessionis L. 2. §. ult. ff. ad SCt. Vellej. Quod de causa favorabili defensionis verum est, multo magis dicendum erit de actione. Interdicta igitur regulariter foeminis est in iudicio alienae litis procuratio L. 2. ff. de R. J. extenditur haec prohibitio etiam ad causas maritorum, quas vxoribus agere non licet per L. 4. C. de. proc. cum aliena negotia per mulieres non aliter agi possint, nisi in rem suam, & proprium lucrum mandatae sint eis actiones. Quare etiam marito, licet vxor ejus interfuerit iudicio, & latae contra ipsum sententiae acquieverit, nihilominus, absentiae exceptionem alleganti, causae defensionem restituendam esse, disponunt Imppp. SEV. & ANTON. in l. c. Haec de regula. Duae tamen sunt limitationes, quibus vxoribus pro maritis etiam sine mandato agere licet. (1) Prima est, si pro libertate mariti agant, Sic enim VLPIANVS in L. 3. §. 2. ff. de liber. caus. cum vero talis, inquit, nemo alius est, qui pro eo litiget, tunc necessarium est dari facultatem etiam matri, vel filiabus, vel sororibus ejus, caeterisque mulieribus, quae de cognatione sunt, vel etiam vxori, adire praetorem & hoc judicare, ut causa cognita & inuito ei succurratur. Et ideo in Camera vxorem, pro liberando marito ex carcere, quia est species feruitutis L. 2. ff. de lib. hom. exhib. tanquam conjunctam personam admitti, eandemque ad hoc mandata cum clausula justificatoria, vel sine clausula, pro facti qualitate, pro relaxando marito petere & obtinere posse, testatur GAIL. L. 1. obs. 133. n. 8. seqq. Conf. GILHAUS. arb. jud. crim.

In causa liberali.

p. 232. n. 28. (II) Secunda est, si periculum in mora
 adfit. Propter id enim, quod in mora est periculum, re-
 ceditur a communibus juris regulis L. 5. §. 12. ff. de nov.
 oper. numt. ibique GODOFR. multoque aequius videtur,
 vxorem admittere marito absente etiam sine mandato,
 quam illi jura omnia praecidere, eumque condemnare
 BRVNN. ad L. 54. ff. de proc. n. 1. Casus videri possunt
 apud MEVIVM P. 4. D. 329. & 390., vbi vxor, pro ma-
 rito absente & impedito, tum ad excusationem absentiae,
 tum ad interponendam, de non labendis fatalibus, pro-
 testationem, & vltiorem causae prosecutionem, sine
 mandato admissa est. Add. SICHARD. ad L. 4. C. de pro-
 cur. Conf. etiam, quae supra scripsi. Cap. praec. §. 5.

Et si peri-
 culum in
 mora.

§. VII.

Inter personas, quae ex mandato praesumpto sub cau-
 tione rati admittuntur, quinto referuntur CONSORTES
 ejusdem LITIS, quales dicuntur, ad quos commune litis
 commodum & periculum pertinet, quia habent commu-
 nem causam, idemque jus agendi vel se defendendi,
 BERLICH. P. 1. Concl. 14. n. 45. Distinguendum tamen
 est: An res sit *individa*, & vnus solus omnium nomine,
 etiam sine cautione, potest agere & causam defendere.
 L. 4. ff. si ex nox. caus. ag. L. 4. §. 3. ff. si serv. vind. An vero
diuidua, & tunc, vel lis nondum est contestata, & non
 potest vnus agere nisi pro sua tantum parte per L. 1. C.
 de cons. ejusd. lit. licet defendere vnus posset in solidum
 caeteros, sicut quilibet extraneus. L. 39. ff. de neg. gest. l. 33.
 §. 2. ff. de. proc. aut jam est ab omnibus consortibus conte-
 stata, & vnus admittitur, ad causam coeterorum agen-
 dam, etiam sine mandato, praestita cautione de rato. Ita
 rem tradunt ex BARTOLO & CASTRENSI ad L. 2. C. de
 cons. ej. lit. BRVNNEM. ad d. L. & STRYCK. V. M. Tit.
 rem. rat. bab. §. 2. Fundamentum vltimi casus, ad scopum
 nostrum pertinentis, est in L. 2. C. de Cons. ej. lit. Vbi VA-

(V) Con-
 sortes litis.

In causa di-
 uidua.

E 2

LENTI.

LENTINIANS & VALENS ita rescripserunt: *Commune negotium post litem legitime ordinatam, etiam quibusdam absentibus, in solidum agi sine mandato potest, si praesentes rem ratam dominum habiturum cauere parati sint, vel si quid ab his petitur, iudicatum solui satisfactione firmauerint.* Sed aliter sentit CVJAC. in *Paratitl. ad b. Tit. Cod.* putans, etiam ante litem, ab omnibus consortibus contestatam, vnum ex illis pro aliis, sine mandato agere posse, quoniam verba *L. cit. post litem legitime ordinatam*, non sint intelligenda de litis contestatione, sed praeparatione, vt itaque sententia *cit. L.* haec sit, consortem cauere de rato, post litis ordinationem, ante tamen litis contestationem; quanquam non neget, etiam post litis contestationem cauere aliquando vnum ex consortibus, si scilicet litem ab initio omnes contestati sint, postea vero alii abesse caeperint, & vnus communi nomine rem velit persequi. Consentit cum eo BEYER. *l. saep. cit. pos. 99. seq.* VVLTEJ. *Jurispr. L. 2. C. 30. n. 29.* PEREZ. in *Cod. ad d. Tit.* Videtur quidem haec sententia BRVNEMANNO *l. cit. n. 6* durior, meo tamen iudicio rector, & consuetis, partes antiqui processus romani explicantibus, formulis, conuenientior. Qui enim veterem, lites in foro Romano pertractandi, ordinem, quem prolixè tractarunt SIGONIVS *Libris III. de iudiciis* & FRANC. POLLETVS in *bistor. Fori. Rom.* in nucleo vero exhibuit JOH. SAM, STRYCK. *Diff. de process. Jur. Rom. antiqu.* scrutatur, facile deprehendit aliud fuisse litem ordinare, aliud litem contestari. Illud fiebat per excussionem omnium praeliminarium, quae ipsam litis tractationem antecedere solebant, quo pertinent, in ius vocatio, antestatio, actionis coram praetore editio, & postulatio, vadimonii conceptio, citatio vtriusque partis per praeconem, repetita coram praetore actionis intentio, postulatio iudicis pedanei, testium a praetore constitutio, ac denique satisfactio. Haec omnia in iure fieri dicebantur, iisque peractis, ac per comparitionem partium

Etiā ante litem a caeteris contestatam.

um coram iudice pedaneo confirmatis, lis ordinata vocabatur. Hanc excipiebat litis contestatio, quae in iudicio coram iudice pedaneo fiebat, *tunc, cum iudex per narrationem negotii causam audire coeperit*, vt loquuntur Impp. in *L. vn. C. de Lit. cont.* Facile itaque ex dictis apparet, ordinato demum iudicio, factam esse litis contestationem, ad eoque haec duo non esse vnum idemque, sed praefereendam omnino CVJACII opinionem, verba *L. all. post litem legitime ordinatam*, de litis preparatione interpretantis, conf. *L. 8. pr. §. 1. ff. de inoff. test. L. 20. ff. de prob. collata cum L. 7. §. vlt. ff. de liber. caus.* Redit igitur omnis res ad illam quaestionem: annon vnus ex consortibus, etiam ante litem ab omnibus contestatam, sine mandato, ad causam communi nomine agendam, admitti possit? Quod CVJACII sententiam amplexus vtique affirmandum esse puto. Consentit jus Saxonicum, vid. MARTIN. *ad O. P. S. §. wir lassen T. 5. n. 107. BERGER, oecon. Jur. L. 4. T. 9. §. 2. not. 7.*

§. VIII.

Inter consortes litis, vt alios taceam, numerantur etiam COHAEREDES. Hinc cohaerem pro cohaerede, in causa haereditatis communi, sine mandato iudicium suscipere & agere posse, nullum est dubium MEV. *P. 4 D. 361.* SOCII quoque, quorum vinculo post fraternam, & sanguinis conjunctionem, vix quicquam majus esse potest, quique ideo praeter litis consortium, etiam jura quaedam fraternitatis, inter se habent *L. 63. ff. pro Soc. ex mandato praesumpto valide agunt in iis, quae ad contractam societatem, ejusque comoda vel damna, pertinent, ita vt alter ex facto alterius agere, & pro socio conveniri possit. GODOFR. in not. ad L. 68. ff. pro Soc. MEVIUS de Arrest. C. 7. n. 36 seq.* Dubium est inter DD. an MEMBRA VNIVERSITATIS pro litis consortibus, in causa vniuersitatem concernente, habenda, ideoque

Sub illis comprehenduntur cohaeredes

Socii.

Membra vniuersitatis.

E 3

ad

ad eam agendam sine mandato sub cautione rati admit-
tenda sint. Sine distinctione illud affirmant CARPZOV.
*Dec. 205. BRVNN. ad rubr. Tit. ff. quod cuiuscunq. vnivers.
nom. Negant LAVTERB. Diss. de caut. rat. a conj. praest. §. 21. SCHILF. in prax. Jur. Rom. Ex. 10. §. 53. seqq. SCHWENDEND. ad Fib. proc. p. 242. seqq.* ex hac ratio-
ne, quod Syndici tales, licet de membris vniversitatis
sint, non possint dici litis consortes, quippe qui magis
vt singuli confiderentur & agant; cum contra, qui no-
mine vniversitatis agat, non singulorum sed omnium
collective sumtorum nomine agere censendus sit. Ve-
rum, cum haec ratio saltem admitti possit, si singulorum
civium particulare & proprium interesse non simul
concurrat, quia tum ex ratione praedicta expeditum est,
sub cautione rati eos non esse admittendos; Hinc opti-
me rem componunt STRYCK. *V. M. Tit. quod. cui. vnivers.
nom. §. 7. LVDOV. Doctr. ff. Tit. de proc. §. 14. aliiq. di-
stinguentes, an causa singulorum simul concernat inter-
esse vel damnum, e. g. si de iure piscandi, lignandi,
piscandi, decimarum &c. controuertatur; an vero inte-
gram vniversitatem qua talem, siue publicum interesse
civitatis tantum respiciat, v. g. si de iurisdictione, iure
patronatus civitate competente, quaestio sit. Priori ca-
su, quia cives reuera litis consortes in hac causa sunt, et-
iam privilegio aliorum litis consortium gaudere, & sine
mandato a iudice ad litem sub cautione suscipiendam ad-
mitti debent. Secus casu posteriori, quoniam in hoc
membra vniversitatis qualitatem litis consortium, & cum il-
la etiam privilegium mandati praesumti, amittunt; quod
enim vniversitati debetur, singulis non debetur per L. 7. §. 1. ff.
quod cui. vniv. nom. Aliam regulam suppeditat BEYER.
*l. c. pos. 101. singuli ex vniversitate, quoties testes esse non possunt,
toties possunt esse defensores, & vice versa: priori enim casu qua-
si litis consortes sunt, posteriori rei alienae se immiscent. Sed haec
regula paullo videtur obscurior, quoniam non satis inter*
DD.*

In re sin-
gulorum
interesse
concernen-
te.

DD. constat, quousque membra uniuersitatis, in causa illam concernente, testes esse possint, nec ne. Illud certum est, Syndicos ordinarios. quos legitime ad Syndicatum electos esse constat, licet nullum mandatum producant, in iudicio admittendos esse sub cautione rati, quoniam pro se habent praesumptum civitatis mandatum, etiam in causa praesenti; Syndicus enim ordinarius semel constitutus, ad omnes futuras etiam lites censetur datus, STRYCK. *d. l. §. 13. cod. BERLICH. P. 1. Concl. 14. n. 99.*

§. IX.

Venio sexto ad AMICOS, qui secundum nonnul-
 lorum, imprimis veterum, opinionem inter personas, (VI)Amici.
 mandato praesumpto instructas, referendi sunt, ita senti-
 unt JASON *ad L. exigendi C. de procur. n. 4. CASTRENS.* Vti a non-
in L. 35. ff. cod. tit. BARTOL. in L. 39. §. 1. ff. eod. ALCIAT. nullis ex
ad L. 223. §. 1. ff. de V. S. Fundamentum hujus sententiae variis cau-
 tia in eo potissimum consistit, quod non a philosophis sis colligi-
 solum, sed etiam in Jure nostro amicitia consanguini-
 tati comparetur, imo praefertur, ut itaque quod con-
 stitutum est inter conjunctos ratione affectionis sangui-
 nis, idem etiam obtinere debeat inter amicos ratione fami-
 liaritatis, uti regulam illam tradunt ABB *post Gloss in*
c. requaesisti n. 13. cum seqq. aliique allegati ab. ILL. a KLEIN
in Diss. de praes. donat. C. 2. n. 149. Sic enim CICERO L.
 1. *de officiis: Sanguinis, inquit, conjunctio et benevolentia de-*
vincit charitate homines: Magnum enim est eadem habere monu-
menta majorum, iisdem uti sacris, sepulcra habere communia:
Sed omnium societatum nulla est praestantior, nulla firmiter, quam
cum viri boni, moribus similes, sunt familiaritate juncti. Ean-
dem arctissimam ex amicitia ortam conjunctionem, in-
figni ratione subjecta, expressit VALER. MAX. L. 4. C. 7.
contemplerur nunc amicitiae vinculum potens et praevalidum,
neque vlla ex parte sanguinis viribus inferius: Hoc etiam certius,
explo-

exploratus, quod illud nascendi fortuitum opus, hoc uniuscujusque solido iudicio inchoata voluntas contrahit. Hinc etiam notum est proverbium: Gemilths • Freunde sind offte besser als Geblüts • Freunde. Effectus itidem, qui in Jure amicitiae tribuuntur, non pauci sunt. Sic, ut alios praetermittam, amicus pro amico sine mandato ad recuperandam possessionem absentis spoliati admittitur L. 1. C. ff. per vim, vel alio modo. Amici, amicorum defunctorum liberis, tutores petere possunt L. 2. pr. ff. qui pet. tut. & suspectos postulare L. 44. ff. de neg. gest. Amicus, licet non sit frater, si fraterna caritate diligitur, sub appellatione fratris haeres institui potest L. 58. §. 1. ff. de haered. inst. Amicorum sicut & consanguineorum praesentia excludit praesumptionem fraudis & metus. L. 35. C. de Transact. Magna amicitia a testimonio repellit. L. 3. ff. de test. Equidem vox amicus vaga admodum est ac incerta, non tamen quaevis amicitia hic in censum venit. Ludicra enim, & quae ob sceleris communionem initur, vel ex turpi vita, computationibus scilicet & commestationibus, oritur, in jure attendi non solet. Honesta saltem effectus producit, de qua optime monuit PAVLVS in L. 223. §. 1. de V. S. Amicos appellandos esse, non levi notitia conjunctos: Sed quibus fuerint jura cum patre familias, bonis familiaritatis quaesita rationibus. Quicquid demum sit, licet negari non possit, si ejusmodi amicus pro altero agere vellet, adesse praesumptionem voluntatis principalis, quod causam suam a tali conjuncto suscipi velit: adesse praesumptionem dexteritatis in agente amico non minoris, quam in sanguine juncto, quod negotia alterius ex communi affectione omni fidelitate sit gesturus, MENOCH. de Praesump. L. 3. praes. 124. n. 28. 29. Attamen, quoniam, ut saepius jam monui, ad mandatum praesumptum requiritur praesumptio legis; casus vero hic de amicis in I.L. non sit leterminatus, nec privilegium, sine mandato pro se invicem agendi, ipsis concessum legatur; hinc facilis est conclusio.

Sed minus recte.

conclusio, etiam in iudiciis sine mandato eos valide admitteri non posse. Consentit praxis communis, & in specie de praxi Camerae id attestatur GAIL. L. 1. *obf.* 133. n. 2. & de *Pac. publ.* L. 2. C. 10. n. 28. De fratre compotatio, quod ex mandato praesumpto agere non possit, videtur LINCK. *Diss. de Fraternali compotat.* §. 27. Idem de conterraneo affirmat. SCHOEPFF. in *Syn. Tit. de proc.* n. 30. Annon vero limitatio facienda sit in iis, quos inter & principalem aliud adhuc praeter amicitiam vinculum intercedit, e. g. vicinitatis, ita ut vicinus pro vicino & amico suo, ad exactionem cautionis damni infecti, vel noui operis nuntiationem, contra tertium in iudicio sine mandato admitti possit; alii videant. Mihi certe non iniquum videtur, licet quoad jus strictum de illo dubitandum esse non negem.

§. X.

Succedit septimo ille, qui licet mandato consueto instructus non sit, INSTRUMENTA tamen ad causam pertinentia in iudicio exhibet. Hic enim ob praesumptum, ex possessione & oblatione documentorum, domini mandatum, ad rem in iudicio persequendam sub cautione admittitur. Sunt quidem, qui cum LAVTERBACHIO in *Diss. de procurat. in rem suam. th.* 41. illud prorsus negent. Neque negandum est, per sententiam contrariam, illud simpliciter affirmantium, securitati iudiciorum non satis prospicere, quia fieri potest, ut quis instrumenta, inscio imo invito domino, possideat, idcirco hic, factis illius qui egit non contentus, litem denuo post longum tempus intenter. Conueniunt tamen plerique in eo, instrumenta negotii siue causae principalis secum habentem sine mandato in iudiciis admitti, ob praesumptionem mandati pro ipso militantem. BRVNN. *ad L. 1. C. de proc.* n. 3. STRYCK. *V. M. Tit. rem. rat. hab.* §. 3. LAVTERB. *Comp. Tit. de proc.* LV. F. DOV.

(VII) Qui instrumenta ad causam pertinentia producit.

DOV. Doctr. ff. eod. Tit. §. 15. GAIL. L. 1. Obs. 133. n. 4. COÏHM. V. 1. Resp. 54. n. 39. seq. MEV. Conf. 21. n. 187. seq. vbi ita respondit: Weilen auch die Procuratores die Instrumenta, Verschreibungen, und Urfunde, womit die geforderte Schuld liquidiret, in Händen gehabt, und fürgezeiget, gibt solches genugsahm an den Tag, daß aus eignen Willen und Wohlgefallen sie die Mühe nicht auf sich genommen, sondern befehligt seyn müssen. Et quidem, vt vult ROSBACH. Proc. Ciuil. T. 20. n. 39. ea sub distinctione: aut enim probare potest, instrumenta sibi tradita fuisse a domino ipso, & admittitur talis etiam sine aliqua cautione; aut exhibet quidem, sed non probat sibi tradita fuisse a domino, & admittitur cum cautione rati; quam tamen distinctionem a DD. supra allegatis, praeter GAILIVM, non attendi, sed simpliciter cautionem exigi, inuenio. Fundamentum hujus doctrinae est C. 34. X. de off. & pot. jud. del. vbi Pontifex INNOCENT. III. ita inter alia rescripsit: quem tibi, & H. nuntio, & clerico sanctae Agarbae aduersario tuo, qui cum instrumentis ejusdem ecclesiae, sed absque literis de ratibatione, ad Apost. sedem accesserat, sed de rato cauerat, sub fidejussoria cautione concessimus auditorem. Hoc solum moneo: euitandam esse circa hanc materiam confusionem duarum quaestionum. Prior est, an per possessionem, & oblationem instrumentorum, quis se legitimet ad causam, ita vt rem suo nomine, tanquam ex jure cesso, petere possit? quae est neganda, quoniam titulus ad hunc effectum ab agente ex instrumento, de alio loquente, probandus est, & de hoc casu loquitur MEV. P. 7. D. 126. P. 8. D. 236. de Arrest. C. 10. n. 6. Conf. LVDOVICI Diff. de legitim. ad caus. Altera est, an per exhibitionem instrumentorum quis se legitimet ad processum, ita vt causam alterius nomine tanquam procurator sine mandato in iudicio suscipere possit? quae est

est hujus loci & affirmanda, hac tamen sub limitatione modo sit procurator ordinarius, & alias vir integrae fa-
 mae, quia tum ex possessione instrumentorum voluntas Si vir inte-
 grae fidei.
 & mandatum domini causae praesumitur, vid. praeter
 DD. supra allegat. etiam MEV. P. 3. D. 23. qui licet ini-
 tio dissentiat, & solam productionem instrumenti, sine
 ulteriori legitimatione, sufficere pro mandato non putet,
 eam tamen sub finem annectit limitationem: modo melior
 legitimatio sine magna difficultate fieri possit; alias qui producit,
 cautione de rato sufficienti praestita, ad agendum admitti potest.
 Sane quid praxis Germanica de hoc casu disponat, ad-
 modum dubium est. Obstat enim communi DD. sen-
 tentiae Ordinatio Cameralis, quae possessorem instru-
 mentorum sub cautione rati, ab initio saltem litis, & in
 praeparatoriis judiciis, ea sub conditione admittit, vt
 in progressu litis mandatum verum & legale exhibeat.
 Ita enim P. 1. T. 21. §. 2. cautum legitur. Weiter sehen
 und ordnen wir, so die Procuratoren in Recht erscheinen,
 mit Einbringung der Ladung, Instrumenten, Acten, und
 anders der vorigen Instanz, und daneben zu Bestand sich
 er bieten, daß dieselbe auf ihren Bestand de rato, in praepa-
 ratoriis judiciis, bis zur Befestigung des Krieges zu-
 gelassen werden, die in mittler Zeit treuen Fleiß fürwenden
 sollen, von ihren Principalen Ratification ihrer vorigen
 Handlung und fürter Gewalts zu der ganzen Sache zu er-
 langen, und so einiger von ihnen in dem säumig würde,
 der soll alsdenn Kosten und Schaden, so auf die Sach gan-
 gen, von dem Seinigen ausrichten und bezahlen, und zu
 weiter Handlung der Haupt-Sach nicht zugelassen werden,
 ohn Erlaubniß des Gerichts. Hinc Jcti Wittebergenfes,
 nomine SERENISSIMI DVCIS MEGAPOLITANI hanc
 legem secuti, pronuntiarunt; reum ex instrumento liqui-
 dissimo conuentum non posse prius condemnari, quam
 procurator mandatum creditoris exhibuisset. Sententiam
 F 2 videtis

Sed an in
 praxi ob-
 seruetur
 dubium est.

videfis apud Celeberr. LEYSERVM in *Medt. ad ff. T. i. p. 577. conf. ID. T. 3. p. 523. p. 1088.* Concludo denique ver-
bis Illust. de BERGER. in *Oecon. Jur. L. 4. T. 9 §. 2. not. 7. in fin. at merito ambigas, utrum id in foro obseruetur, quum compererim, praecjudicia pro negante, non pro aiente sententia extare.*

§. XI.

(IX) Liber-
tus pro pa-
trono.

Quod ho-
die vix ap-
plicatio-
nem ad-
mittit.

Restat denique inter personas ex mandato praesum-
to agentes LIBER FVS, qui in Republ. Romana pro pa-
trono, ob maximam, quae cum hoc illi intercedebat
conjunctio, agere sine mandato poterat per *L. 35. pr. ff. de procur.* Hodie quia nec seruos proprie dictos, adeoque
nec liberos veros habemus, hoc privilegium vix vsum
habebit, nisi quis ad homines proprios in libertatem di-
missos illud applicare velit. Certe a liberto ad Vasallum,
vti alias in materia feudali frequentissime, ac plerumque
non satis apte, a DD. solet fieri argumentatio, hic non pe-
tendum erit argumentum. Ad advocatum tamen & cli-
entem, a patrono & liberto, concludere placuit MEV.
P. I. D. 216. vt sicuti patronus pro liberto, ita etiam ad-
vocatus pro cliente, sine mandato appellare possit.

CAP. IV.

DE EFFECTIBVS MANDATI
PRAESUMTI.

§. I.

Effectus
sunt.

EXpositis ita *capp. praec.* fundamentis & requisitis
mandati praesumti, recensitisque personis eo instru-
ctis, superest, vt hoc capite de effectibus ejus pau-
ca addam. Primus est, quod tollat *exceptionem legitimatio-*
nis,

nis, seu falsi procuratoris. Licet enim alias haec exceptio, omnibus sine mandato in iudicio litem suscipientibus, opponi possit, & quamquam dilatoria adeo tamen privilegiata sit, vt non solum ante sententiam, in quavis iudicii parte, verum etiam post illam in ipsa executione, obijci queat, quoniam ea probata iudicium nullum reputandum sit. *C. 4. in f. X. de procur. BRVNN. ad L. 13. C. cod. n. 7. seq. GAIL. L. 1. obs. 47. n. 2. BÖHMER. J. E. T. 1. Tit. de procur. §. 17.* Cessat tamen quoad personas mandato praesumpto gaudentes, ita vt haec, ab hac exceptione tutae, sine exhibitione mandati veri, lites in iudicio suscipere & peragere valide possint. Sic, vt ex innumeris casibus, ex hoc generali praesupposito fluentibus, paucos in iure & autoritate DD fundatos afferam: Pater pro filia absente dotem exigit. *L. 2. §. 2. ff. solut. matrim.* Causam filii, non modo absque mandato ejus nomine, sed etiam vt propriam suo nomine, agere potest pater MEV. P. 5. D. 31. Libellus, in quo liberi rem, parentibus suis debitam, proprio nomine petunt, tanquam ex praesumpto mandato sustinetur. LEYSER. *Medit. ad ff. T. 1. p. 580.* Mater liberorum, etiam extra communionem cum ipsa viventium, causam sine exhibito mandato in iudicio peragit. MEV. P. 8. D. 448. Mater si, cum filii rem sententia eversam animadverteret, provocaverit, pietati dans, dicendum est & hanc audiri debere, vt loquitur Jctus in *L. 1. §. 1. ff. de appellat. recip.* MEV. P. 5. D. 77. Frater fratris debita sine mandato exigit. BRVNN. *ad L. 8. ff. de neg. gest. n. 1. ad L. 1. §. 2. C. quib. res. jud. non noc.* STRYCK. *Diff. de potior. frat. jurib. C. 4. n. 26.* Agnatus pro agnato negotia, quae alias mandatum requirunt, etiam sine mandato gerere, & sic feudi investituram pro absente & ignorante petere potest. MEV. *Conf. 90. n. 141.* Consors pro consorte, socius pro socio, sine mandato quandoque

(1) Vt personis eo infructis non obstat exceptio legitimati-
onis.

Sed sine mandato in iudicis admittantur.

arrestum valide petit. MEV. *de Arrest.* C. 7. n. 36. *seqq.*
 In communi causa vnus appellatio alteri proficit licet
 non adhaeserit appellationi MEV. P. 1. D. 88. COTHM.
V. 1. Resp. 36. n. 102. Maritus denique citra mandatum
 vxoris nomina exigit. *L. ult. C. de pact. conv. L. 21. C.*
de procur. Caetera exempla in Jure & DD. passim oc-
 currentia brevitatis causa omitto. Illud tamen silentio
 praetermittere non possum, ex allegatis modo exemplis
 In causis regulariter saltem ci- uilibus.
 satis apparere, personas ex mandato praesumpto agentes,
 potissimum in causis saltem civilibus admitti. Circa re-
 liquas causas enim, puto criminales, matrimoniales, &c.
 idem obtinet in quasi procuratoribus, quod de veris ad
Tit. ff. de procurat. a DD. satis prolixè tradi solet. Hoc
 solum notandum, personas illas conjunctas quandoque,
 ob singulare quoddam interesse, admitti in causis, alias
 procuratorem non facile admittentibus, vid. BÖHM. *Diss.*
de potest. procur. in caus. criminal. §. 9. Ex hoc fundamen-
 to pater agit ob injuriam filio illatam, *L. 1. §. 3. ff. de*
injur. L. 17. §. 11. seqq. eod. L. 30. pr. ff. de pact. Mari-
 tus item, si vxori, dominus, si seruo, infertur injuria *d.*
L. 1. §. 3. Quoniam & patris, & mariti, & domini in-
 terest hasce personas subjectas ab injuria esse immunes,
 & non possunt non & illi offendi, si hasce vident turpiter
 & ignominiose tractari. *c. 1. 1.* Non tamen idem obtinet
 in fratribus, affinibus, aliisque conjunctis personis in
 linea collateralis, qui ob injuriam fratri, affini, consan-
 guineo, illatam, injuriarum agere non possunt CARPZ.
Dec. 33. *per tot.* BRVNN. *Excerc. Justin. ad L. 4. T. 4. S.*
2. COTHM. *V. 2. Resp.* 37. n. 9. *Et* 22. *seqq.* STRYCK.
Diss. de jur. ex alt. pers. permiss. C. 9. n. 36. *seqq.*

§. II.

(II) Ut cau- Secundus mandati praesumpti effectus est, quod prae-
 tio de rato sita cautione de rato quasi procuratorem plene legitimet. Regu-
 la

la enim alias DD. communis est: pro actore nemo admittitur in illis o-
 sine mandato etiamsi praestare velit cautionem de rato. mnem de-
 BRVNN. ad L. 1. C. de proc. ad L. 39. ff. eod. n. 3. STRYCK. defectum
 Diff. de poss. per caut. non aufer. C. 1. n. 16. MARTIN. ad suppleat.
 process. Sax. tit. 7. §. 1. n. 10. seqq. Ratio est: quod omni
 proxius mandato destitutus sit falsus procurator; si vero
 falsus procurator inveniatur nec dici controversae solent, nec pot-
 est esse iudicium, vt loquuntur Impp. in L. 24. C. de procur.
 adest igitur hic defectus insanabilis, qui per cautionem
 de rato suppleri non potest. Quatuor tamen casus af-
 fert BRVNN ad L. 39. ff. T. cit. n. 3. quibus procurator
 ad cautionem de rato in iudicio admittitur; (1) si ipse
 dominus non cavit, quod tamen hodie per clausulam de
 rato, mandato inserendam, semper fit. (2) Si manda-
 tum est dubium; (3) si mandatum est certum, sed in-
 sufficiens; (4) si mandatum est praesumptum, vt si con-
 iuncta persona pro conjuncta agat. Vltimus est hujus
 loci, quod enim plenae probationi veri mandati, in per-
 sonis mandato praesumpto instructis, deest, id per cautio-
 nem rati suppletur. Sic VLPIANVS in L. 39. §. 1. ff. de
 procur. Qui alieno nomine agit quamcunque actionem, id ratum
 habiturum cum ad quem ea res pertinebit, cavere debet Jung.
 L. 40. §. f. ff. eod. L. 33. §. 3. ff. eod. & L. 1. C. eod. Pa-
 ter itaque si de dote agat, cavere debet rem ratam filium
 habituram, juxta L. 39. §. 3. ff. eod. Maritus in rebus
 vxoris citra mandatum cum solemnibus tamen satisfactione
 admittitur. L. 21. C. eod. Commune negotium agi qui-
 busdam absentibus in solidum potest, si praesentes rem
 ratam dominum habiturum cavere parati sint. per L. 2. C.
 de conf. ej. lit. Consanguinei in foris ROSTOCHIENSIBVS
 agere pro se invicem possunt, licet non sint procurato-
 res ordinarii, modo praestent cautionem de rato, secun-
 dum ord. Judic. l. supr. cit. conf. STRYCK V. M. Tit. rem.
 rat. bab. §. 1. seqq. HOPP, ad §. 3. J. de satisd. CARPZ.
 P. I.

P. I. C. I. def. 29. n. 7. HILLIG. ad Donell. L. 18. C. 12. lit. D.

§. III.

Quae debet
peti ante
L. C.

Et a iudice
ex officio
inungi
potest.

Quomodo
praestanda
est?

Certum est, peti debere hanc cautionem rati ante litis contestationem, ob verba L. 40. §. 3 ff. de procur. Rationabilis autem satisfactio ante litis contestationem a procuratore exigitur; ceterum semel lite contestata, non compellitur ad cautionem. Illud vero inter DD. controversum, an iudex ex officio illam possit inungere, an vero solum ad petitionem adversarii. Prius affirmat BOEHMER. in J. Eccl. T. 1. Tit. de off. Jud §. 53. cui adstipulatur RIVIN. in spec. except. for. c. 7. n. 15. SCHWENDEND. ad Fib. P. 1. c. 2. m. 3. §. 6 n. 152. Posterius placet MEVIO P. 4. D. 361. ita ut adversario liceat illam exigere, iudex vero non decernere possit, nisi ad desiderium partis, cum quo consentire videtur BRVNN ad L. 40. ff. de procur. n. 5. ubi ait, quod reus sibi imputare debeat, quod cautionem non exegerit. Quantum mihi videtur, prior sententia magis facit ad securitatem iudicii, ideoque alteri merito est praefenda, nec video, quid obstet, quo minus iudex, sicut in genere mandatum a procuratoribus, illud non exhibentibus, ex officio exigere potest, ita & cautionem de rato, a personis mandato praesumpto instructis loco exhibitionis veri mandati praestandam, inungere queat. Quomodo haec cautio rati praestanda sit, ex generali DD. de cautionibus & satisfactionibus doctrina, facile patet. Jure Romano scilicet regulariter praestabatur per fideiussores L. 1. ff. qui satisd. cog. & si immobilium possessor quis erat, per nudam stipulationem, L. 15. pr. ff. eod. Hodie in cautionibus judicialibus vbiq; fere etiam pignora admittuntur, quoniam fieri solet, ut certam quantitatem determinet iudex, usque ad quam caveri debeat. Praxis igitur circa cautiones in foro usitata, ex ordinationibus judicialibus cujusque loci, addiscenda est. In

In Saxonia cautio haec praestanda est realiter, würcklich i. e. fidejussoribus, vel pignoribus; fieri etiam potest sub hypotheca bonorum, & per depositionem pecuniae, non vero jurato. BERGER. *Oecon Jur.* L. 4. T. 9. §. 2. not. 8. CARPZ. *proc. Tit. 5. art. 6. n. 10. & L. 3. Resp. 7. n. 13. seq.*

§. IV.

Quodsi principalis gesta a quasi procuratore ratihabere non vult, ex hac cautione committitur stipulatio, hoc est, oritur *actio ex stipulatu* contra promissorem siue de rato cauentem ad interesse, in quantum stipulatori, cui cautum est, abfuit, quantumque lucrari potuit, per L. 2. L. 13. pr. L. 19. ff. *rem. rat. hab.* Hinc si pro parte tantum ratihabeat dominus, pro parte etiam stipulatio tantum committitur, L. 18. *cod.* Equidem BERGERVS in *Resolut. Lauterb. p. 93.* actionem hanc ex stipulatu eo saltem pertinere putat, vt quasi procurator diligentiam in procuranda, colligatoris a se defensi, ratihabitione praestet, non vt etiam interesse non consecutae ratihabitionis solvere debeat, excepto casu, cum negligentia aut culpa ejusdem arguitur; quoniam haec sit natura promissionis, se curaturum, vt, cum in ipsius potestate non esset praecise efficere factum alterius, non nisi operam & industriam suam promississe intelligatur. Consentit cum eo BERLICH. *P. 2. D. 234.* Add. MEV. *P. 6. D. 406.* COTHM. *Resp. 50. V. 5.* Prior tamen sententia rectior & in LL. allegatis magis fundata videtur, quam tuetur STRYCK. *ad Lauterb. Tit. rem. rat. hab.* Interesse vero hic non est aestimandum ex quantitate petita, ita vt aestimationem totius litis solvere debeat de rato cavens, quoniam principalis re vera obligatus manet, ita vt, cessante e-

Producit
actionem
ex stipula-
tu.

G

jus

jus ratificatione, litem de novo contra illum suscita-
 re possit adversa pars *L. 4. C. de rer. perm.* sed ex fu-
 tura victoria, & quia haec dubia adhuc & incerta
 difficilisque probationis, plerumque impensarum
 saltem factarum restitutio peti solet, teste STRYCK.
l. c. Aliam adhuc viam suppeditat stipulatori MEVI-
 VS *P. 4. D. 365.* vt scilicet mandatum petat a judi-
 ce, quo sub certa poena quasi procuratori injungatur,
 vt praestet, quod promissit, hoc enim modo difficil-
 lima interesse definitio facili negotio evitatur. Sed
 annon cautio haec rati etiam complectitur cautionem
 de iudicato solvendo? ita vt quasi procurator ratiha-
 bitione non secuta ad iudicatum solvendum teneatur.
 Affirmat LAVTERB. *Diss. de caus. rat. ib. 40.* & cum
 eo BERGER. *l. c.* qui tamen in *Oecon. Jur. l. sup. all.*
not. 10. & Elect. Discept. forens. p. 226. seqq. eam addit
 limitationem, modo implemet principalis solvendo ex-
 istat, hanc subnectens regulam: *quoties ille, pro quo cau-
 sum est, est solvendo; toties cavens ad solvendum iudicatum
 tenetur: quoties autem ille, pro quo cautum est, non est sol-
 vendo; toties nec cavens ad solvendum iudicatum tenetur.*
 Mitiozem tamen sententiam fovet BERLICH. *P. 2.*
D. 234. & caventem de rato a solvendo iudicato libe-
 rat, si fecit quod potuit. Siquidem qui alienum fa-
 ctum promittit, liberat se, si id praestet, quod in se
 fuit. Idem sentit BRVNN. ad *L. 1. C. de procur. in fin.*
 & ad *L. 19. ff. rem rat. hab.* hac tamen sub limitatione,
 nisi alia mens contrahentium probetur, si v. g. ex-
 presse conventum, vt si tertius nolit ratum habere,
 quod tunc de rato cavens ejus loco solvere velit, Conf.
 omnino MEV. *P. 4. D. 365.* qui modum, quomodo
 pro ratihabitione impetranda agendum & proceden-
 dum, paucis sed optime exponit,

Non-ad ju-
 dicatum
 solven-
 dum.

§ V. Ter-

Tertius mandati praesumpti effectus est, quod per-
sonae eo instructae eandem nanciscantur potestatem, quam veri
procuratores ex mandato vero generali. Constat enim ex
principiis Juris Romani, dominium litis in procurato-
res esse translatum, & quidem in veros procuratores
per litis contestationem, antecedente mandato princi-
palis L. 4. in fin. ff. de appell. L. 11. L. 22. L. 23. C. de
procur. in quasi procuratores per satisfactionem de ra-
to, vel judicato solvendo, quae instar mandati erat, &
accedentem litis susceptionem, §. 3. F. de satisd. L. 35.
§. 3. ff. de proc. L. 43. §. 6. eod. vti egregie haec expli-
cat ILL. BOEHMER. in Diff. de domin. lit. C. 1. §. 25.
seqq. Quatenam igitur licebant veris procuratoribus ex
vero dominio litis, modo ordinario translato, ea etiam
licebant quasi procuratoribus ex quasi dominio
litis, modo extraordinario acquisito. Hodie cessanti-
bus rationibus, quae dominium litis apud Romanos
introduxerunt, cessat ipsam dominium litis in sensu
Juris Romani, quique hodie supersunt ejus effectus,
non subtilitates illas Juris Romani, sed aliam rationem,
naturam puto processus vel mandati, vel aequitatem,
pro fundamento habent. Ea tamen potestas, quae
veris procuratoribus in praxi tribui solet, etiam qua-
si procuratoribus haud erit deneganda. Ex his di-
ctis, quae jure Romano & praxi hodierna profluent
conclusiones, omnes enarrare nimis longum foret, &
limites dissertationis facile superaret. Quasdam igitur
saltem hic referre lubet, a quibus facilis ad cacte-
ras erit argumentatio.

(III) Vt
quasi pro-
curatores
potestatem
verorum
procurato-
rum ha-
beant.

§. VI.
Sequitur hinc (1) quod quasi procuratores
principalem, pro quo agunt, etiam in reconventionem te-
neant.

Hinc pos-
sunt (1)
principa-

lem in re-
conventio-
ne defen-
dere.

neantur defendere. Ita enim VLPIANVS censet L. 35. pr. ff. de proc. sed & hae personae procuratorum debebunt defendere, quibus sine mandato agere licet. & in L. 33. §. 4. eod. aequum praetori visum est, cum, qui alicujus nomine procurator experitur, eundem etiam defensionem suscipere. Add. L. 39. §. 3. eod. Quia enim sunt litis domini, merito quoque connexa litis necessaria suscipere debent. Notum enim est, ipsam conventionem ad finem perducere non posse, nisi reconventio simultaneo tractetur processu, ut ita quasi pro vna lite habeatur. C. 1. 2. X. de mutuis. petit. & idem, qui pro actore in conventionem agere velit, etiam illius defensionem in reconventionem suscipere teneatur. Dicuntur inde defensores necessarii, ad eos distinguendum a voluntariis, qui cum vel sine mandato reum defendunt, de quibus Cap. 1. §. 6. actum est, & in eo a necessariis differunt, quod hi, in omnibus causis in iudicium a reconveniente deductis, teneantur actorem defendere; illi vero possint saltim in vna causa reum defendere, nec compellantur in aliis. causis idem praestare L. 46. §. 1. ff. de proc. ibique BRVNNEM. Videtur quidem haecenus dictis ob stare L. 17. C. de procur. vbi Imperatores ita disponunt: inuitus procuracionem nemo suscipere cogitur, nec eandem ultra, nisi provocacionis causa, extendere. Sed nec defensionem absentis subire compellitur: cum fidem susceptam implere sufficiat. Quare etiam DD. in conciliando hoc textu cum prioribus mirifice allaborant. WISENBACH Dec. 12. ib. 5. hunc textum de eo intelligit, qui cum mandato pro actore intervenit, priores textus vero ad eos restringit, qui sine mandato cum cautione de rato admittuntur. Alii, in quibus est DONELL. L. 18. C. 16. lit. N. VASQV. L. 2. contr. 23. n. 1. hac distinctione rem componere student, quod procurator actoris non teneatur defendere principalem abfolute,

Imo de-
bent.

lute, bene tamen causative, scilicet nisi velit ut ipsi denegetur actio L. 43. §. 3. ff. de procur. L. 5. C. eod. ut ita simpliciter non teneatur, etiam in reconventionis simultaneo processu defendere, si nolit, & a tota lite discedere malit. Nec defunt, qui alia adhuc distinctione utuntur, scilicet, quod procurator actorem teneatur defendere, quando de defensione satisdedit per L. 35. §. 3. ff. de procur. nisi iustas habeat causas, cur a defensione absolvatur L. 43. §. 6. L. 44. seq. ff. eod. vel stipulationem committi, & interesse vel poenam stipulatione comprehensam solvere malit, per LL. alleg. quando vero nulla satisfactio praestita, tunc non obligatus sit ad defensionem BRVNN. ad L. 5. C. eod. n. 3. STRVV. *Evolut. controu. eod. tit. th. 35. Q. 3.* Sed prae omnibus placet eorum sententia, qui d. L. 17. C. intelligunt de casu, si iudicium quod suscepit procurator, iam finem accepit; quod tum de novo defensionem principalis in reconventionem subire non teneatur, uti quidem obtinet moribus Saxoniciis, quoniam ibi reconventio, finita demum conventionem, suscipitur STRVV. S. J. C. Ex. 7. th. 35. L. B. de LYNCKER in *Analect. ibid.* Secus igitur, si in ipso litis exordio statim reconueniatur procurator, quo casu defensionem principalis detrectare non potest. STRYCK. *Diff. ad L. 14. C. de Sent. & interl. C. 3. §. 12.* GIESEBERT. *de Reconu. C. 4. n. 17. 21.* Idem tenet praxis iis in locis, ubi jus commune in materia reconventionis obseruatur, uti hic in MEGAPOLI per *Ord. Jud. Provinc. P. 2. T. 20.* In foris nostris ROTCHIENSIBVS, quamuis alias Jus Lubecense obtineat, in materia reconventionis tamen praeualet jus commune, vid. *Ord. Judic. Ross. P. 1. T. 17. Conf. Camerarianus labor. ad ductum L. 5. Jur. Lub.* Notanda tamen haec limitatio, quod dicta procedant, si procurator reconueniatur ex

persona & obligatione sui principalis, non si proprio nomine; esset enim tunc non idem, sed aliud mutatis personis iudicium, ideoque procurator respondere non tenebitur arg. *L. pen. ff. de compens.* STRYCK. *l. c.* MOLIGNAT. *de reconu. qu. 17.*

§. VII.

(2) Substituere.

Sequitur (2) quod quasi procurator alium possit substituere. Quicumque enim in iudicio potest agere, ille etiam procuratorem potest constituere, nisi expresse prohibeatur *L. 43. §. 1. ff. de procurat.* Nulli vero prohibita conjunctis & confortibus illa constitutio, sed quod ipsis licet, idem etiam per alios facere non prohibendi sunt, uti recte cum SICHARDO ad *L. 8. C. de proc. n. 8.* argumentatur MEV. *P. 5. D. 97. n. 4.* Imo si procuratores, mandato alterius constituti, possunt substituere, cur non illi, qui ex Lege jus agendi sine mandato in iudicio habent, etiam potestate substituendi gaudeant? Jure Romano quidem veri procuratores ante litem contestatam substituere non poterant, nisi speciale substituendi ante litem mandatum haberent, vel essent procuratores in rem suam. *L. 33. C. de donat.* BRVNN. ad *L. 8. C. de procur.* bene tamen post litem contestatam, quia per eam facti erant litis domini, *L. 8. §. 1. 23. C. de procur. L. 8. §. 3. ff. mandat. L. 4. in f. ff. de appell.* Quam distinctionem quoad quasi procuratores attendendam non esse putat MEVIUS *l. c.* hanc addens rationem: quod ratio diversitatis sit intra illum, qui ex lege jus agendi, adeoque & procuratorem constituendi potestatem, habet, & qui tantum ex mandato, in quo personae industria eligitur. In illo non est causa cur constitutio vetatur: in hoc vero ratio est, quae impedit, quamdiu non accedit, unde permittitur, quod per litem contestationem accidit, ex qua domi-

post L. C.

dominus litis redditur. Sed haec sententia, praeterquam quod paullo obscurior sit, certe juri civili haud conveniens esse videtur. Quoniam secundum principia Juris Romani procuratori in genere, alieno nomine agenti, nihil licere poterat ante factam domini litis translationem, quaeque ideo tam in veros procuratores per litis contestationem, quam in quasi procuratores per satisfactionem & litis susceptionem, fieri necessario debebat, neque ullibi ratione horum legitur exceptio. Hodie vero, praesertim iis in locis, ubi potestas substituendi procuratori, neque ante, neque post litem contestatam, competit, nisi ipsi expresse in mandato concessa; magis dubium videtur, quid dicendum sit de quasi procuratoribus, qui nullo proprius mandato instructi sunt. Ast non video, quid obstat, quo minus ex eodem fundamento, quo lex ipsis facultatem agendi in judicio sine mandato concessit, etiam facultas substituendi absque mandato eis relicta censeatur. Conf. MEV. Conf. 21. n. 169.

§. VIII.

Sequitur (3) quod quasi procurator possit restitutionem in integrum pro principali petere. Sed incidenter saltem. Notandum enim est, restitutionem in integrum peti, vel principaliter aduersus sententiam, quae transit in rem judicatam, aut negotium celebratum, ex quo quis laesus est; vel incidente contra lapsum fatalium, aut sententiam intra terminum appellandi. STRYCK. *diff. de caus. incid.* c. 6. §. 12. *seqq.* Priori modo non nisi a procuratore speciale mandatum habente peti potest *E. 25. §. 1. ff. de minor. C. 7. X. de in integr. rest.* ideoque regulariter non a quasi procuratoribus ob tradita *Cap. 2. §. 7.* Excipitur quidem

(3) Restitutionem in integrum petere.

Non quidem principaliter.



dem in L. 27. *pr. ff. de minor. pater*, qui pro filio in re peculiari restitutionem petere potest, sed hoc fit ob singulare ejus interesse, quare etiam quoad caeteros cognatos eadem lege expresse fit limitatio. Ita enim censet CAJVS d. L. *Patri pro filio omnimodo praestanda restitutio est. licet filius restitui nolit: quia patris periculum agitur, qui de peculio tenetur. Ex quo apparet, caeteros adgnatos, vel adfines alterius esse conditionis, nec aliter audiri oportere, quam si ex voluntate adolescentis postulent.*

Bene tamen incidenter. Posteriori modo ut petatur restitutio, sufficit mandatum generale, quoniam tali mandato continetur potestas implorationem petendi, eaque peragendi sine quibusvis commodis ad finem perducere nequit arg. L. 56. *seqq. ff. de procur. STRYCK. l. c. §. 14. BRVNN. ad L. vn. C. etiam per procur. caus. in integr.* Hinc concludere nullus dubito, restitutionem a cognatis caeterisque personis conjunctis ex mandato praesumpto non minus incidenter peti posse. BRVNN. *ad L. 25. ff. de minorib.* quam a veris procuratoribus ex mandato expresso generali MEVIVS P. 5. D. 96.

§. IX.

(4) Appellationem interponere & professi qui.

Sequitur (4) quod quasi procuratores interponere appellationem & prosequi possint. Quamvis enim Jure civili dubium sit, num procurator appellationem interponere non solum, sed etiam prosequi praecise debeat. Cum alii hoc ad illum casum restringant, si ad omnes litis causas datus sit procurator, & illum qui ad unam litem datus est, appellationem interponere, sed non prosequi debere, contentendant, inter quos est WVRMSER. L. I. T. 5. *obs. 9.* Alii vero ex natura domini litis, in procuratorem translati, hoc in genere affirmant, vi cujus totam litem peragere & ad finem usque perducere, ideoque appel-

appellationem non tantum interponere, sed etiam prosequi obligatus fuerit. *L. 18. ff. de appell. L. 2. C. de procur.* causa enim finita dici non potest, si appellatum est, sed tunc demum, si appellatio quoque ad finem est deducta *L. 2. ff. an per al. caus. appell. L. 1. in f. ff. ad Scitum Turpil. L. 31. §. 2. ff. de neg. gest.* Accedit, quod in *L. 17. C. de procur.* alibique, sola vox provocationis indefinite occurrat, quam cum effectu, non de sola interpositione, & justificatione, sed integra persecutione appellationis, intelligendam esse recte contendunt. STRYCK. *V. M. Tit. de procur. §. 43.* LAVTERB. in *Colleg. pract. ad eund. Tit. §. 65.* BOEHM. *diff. de dom. lit. C. 2. §. 25.* Jure tamen Canonico per *C. pen. X. de procur.* necessitas haec in tantum sublata est, ut interponere quidem appellationem debeat procurator, vel domino denunciare, ut ipse appellet; non vero illam prosequi, nisi velit. Posterius quoque in praxi receptum esse testantur. STRYCK. *l. c.* BOEHM. *diff. all. C. 3. §. 17.* & in *Jur. Eccl. T. 1. Tit. de procur. §. 57.* quosque *hi citant DD.* Idem igitur & de quasi procuratoribus erit dicendum. Sic pater pro filio ratione sui interesse ad appellandum admittitur *L. 2. §. 2. ff. quand. appell.* & contra filius pro patre etiam sine mandato. *L. 23. §. 2. ff. de appell.* Mater filii rem sententia eversam animadvertens, & pro eo provocans, audiri debet *L. 1. §. 1. ff. de appell. recip.* Maritus pro vxore absque mandato agere, litem prosequi, & a sententia judicis primae instantiae ad superiorem appellare potest GAIL. *L. 1. obs. 133. n. 1.* non aequae vxor pro marito, nisi in liberali causa *Id. l. c. n. 8. seqq.* Vnus consortium communi nomine appellationem pro caeteris sine ipsorum mandato recte prosequitur MEV. *P. 1. D. 87.* COTHM. *Cum singulari privilegio.* *V. 1. Resp. 35. n. 101.* Sed & hoc insuper notandum venit.

nit. Cuilibet quidem extraneo pro alio, in civili causa condemnato, appellare, vtut mandatum non habeat, licet, ita tamen vt ratificationem principalis intra decendium afferat *L. i. pr. de appell. rec. c. 28. C. 2. qu. 6.* & si prosequi appellationem velit, mandatum principalis exhibeat. Quasi vero procurator nec mandato eget, nec ratihabitione, sed appellat & prosequitur pro conjuncta persona appellationem, modo de rato caveat, *MEV. P. 5. Dec. 77.*

S. X.

(IV) Vt actiones invicem orientur.

Quartus denique mandati praesumpti effectus est, quod actiones principalem inter & quasi procuratorem producat. Distinguendi tamen hic erunt casus. Aut enim duranti adhuc litis expeditioni accedit ratihabitio principalis; aut demum post negotium plene absolutum. Priori casu, quoniam ratihabitio aequiparatur mandato, *C. 10. de R. J. in Gro. & secundum L. 60. ff. de R. J.* qui ratum habuit, quod gestum est, obstringitur mandati actione; negotium hoc mandati praesumpti mutatur in contractum veri mandati, eademque propterea parit actiones, quae inter mandantem & verum procuratorem locum habent. *L. 46. S. 4. seqq. ff. de procur.* quas hic explicare supervacaneum foret. Magis nobis quaerendum erit de casu posteriori. Equidem BERGERUS in *Resolut. Lauterb. p. 93.* & in *Oecon. Jur. L. 4. T. 9. §. 2. not. 10.* actionem hoc casu orientem vocat quasi negotiorum gestorum. Nec inique, quoniam a vera negotiorum gestorum actione saltem obiecto differat, quod haec circa negotia extrajudicialia gesta, illa circa judicialia versetur. Attamen non video, cum alias omnes termini, in materia veri man-

mandati adhiberi soliti, per voculam quasi materiae
mandati praesumpti a DD. applicentur; cur non etiam
actionis nomen ex illa mutuare, ideoque actionem
ex mandato praesumpto profluentem dicere possimus
actionem quasi mandati, vel, si aliis magis placet, *actio-*
nem mandati utilem. Sed in verbis simus faciles, mo-
do conveniamus in re. Hoc certum est, oriri inuicem
actionem duplicem, alteram *directam*, alteram *contrari-*
am. Illa datur principali adversus quasi procurato-
rem, ad rationes litis gestae reddendas, & damna da-
ta refarcienda. Quae hic ratione culpa; ex materia de
veris procuratoribus, cum doctrina de negotiis gestis
collata, repetenda essent, brevitatis causae omitto. Il-
lud saltem singulare noto, quod a quasi procuratori-
bus male gesta, siue ex culpa, siue absque omni cul-
pa, plane non praesudicent principali, ita vt senten-
tia contra quasi procuratorem lata non transeat in rem
judicatam contra principalem. Ita enim rescripserunt
Imp. in L. 1. C. quib. res. jud. non. noc. si neque mandasti
fratri tuo defensionem rei tuae, neque quod gestum est, ratum
habuisti, praescriptio rei iudicatae tibi non oberit. Et ideo non
prohiberis causam tuam agere sine praesudicio rerum iudicata-
rum. Et in L. 2. C. cod. Res inter alios iudicatae, neque e-
molumentum afferre his, qui iudicio non interfuerunt, neque
praesudicium solent irrogare; ideoque nepti tuae praesudicare
non potest, quod adversus cohaeredes ejus iudicatum est, si ni-
hil adversus ipsam statutum est. Ex quibus textibus recte
colligunt GODOFREDUS & BRVNNEMANN. ad eod.
conjunctam personam quidem agentem & excipien-
tem pro conjuncta persona admitti sine mandato, hoc
tamen conjunctae personae absentis non praesudicare.
Imo hoc sponte sua sequitur ex cautione de rato, a
quasi procuratoribus praestanda. Si enim gesta eorum

Directa.

H 2.

prae-

praejudicarent absenti, cautio haec foret supervacanea, non igitur facile quoad damna data rescindenda, locum habebit directa haec, principalis contra quasi procuratorem, actio, sed consultius omnino illi erit, si male ab hoc gesta non rati habeat, & actiones sibi contra tertium restitui petat.

§. XI.

Contraria.

Contraria actio datur quasi procuratori adversus principalem, ad expensas restituendas & indemnitate consequendam. Intellego scilicet casum, si principalis gesta rati habeat; Sin minus enim, quia gesta ei non praejudicant, etiam ad expensas restituendas obligari non potest. Hinc BERGER, in. Resol. Laut. p. 93. docet, contrariam hanc actionem referendam solum esse, ad indemnitate praestandam, non similiter ad rati habendum per se gesta v. g. praescriptionis interruptionem a litis consorte admissam. Sed dicitur: facile sic fieri posse, ut principalis malitioso animo rati habitationem denegat, & officium adeo suum quasi procuratori reddatur damnosum. Perplacet igitur sententia MEVII P. 4. D. 365. putantis: tempus praefigi posse principali, intra quod rati habeat, aut, quare id facere nolit, declarat, & sic per mandatum rati habitationem injungi posse, eo cum effectu, ut si forte renuens rati habitationem ad litem regredi vellet, postea succumbens non expensarum solum, sed etiam friuolae litis, poenam patiatur. Quo praesupposito, hic applicanda erunt tradita DD. ad materiam negotiorum gestiois, de expensis restituendis, si scilicet sint utiliter factae, nec ab iis personis erogatae, in quibus animus donandi adesse praesumitur. BRVNN. ad L. I. C. de neg. gest. III. a KLEIN. Diff. de praesumpt. donat.

§. XIII.

§. XII.

Haec sunt, B. L. quae pro instituti ratione, & ^{Conclusio} quidem, ne dissertationis academicae terminos nimum transgrediar, brevibus, de mandato praesumpto ^{dissertationis.} in medium proferre volui; quae forte omissa, vel pro ingenii mei tenuitate minus recte posita, candori Tuo supplenda vel emendanda relinuens. Quod restat, D. O. M. primitias has laborum meorum devotissima confecro, gratias agens immortales pro clementissima studiorum directione, & gratia mihi hac vice largissime concessa. Adfit porro conatibus meis, & ut studia mea in nominis sui sempiterni gloriam, proximi, patriaeque cedant salutem, faxit.

T A N T V M.



L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

L. M. A. P. I. S. T. A. S.

T A B U L A



11

2000





Rostock Diss., 1728-32



f
5b.





DISSERTATIO INAUGVRALIS IVRIDICA
DE

MANDATO PRAESVMTO

QVAM
SVB AVSPICIIS NVMINIS DIVINI,
ET
CVM CONSENSV AMPLISSIMI JCTORVM ORDINIS,
PRAESIDE

VIRO MAGNIFICO,
EXCELLENTISSIMO, CONSVLTISSIMO, AMPLISSIMO,
DN. ERN. JOH. FRID.

MANZEL

PHIL. ac JVR. DOCT. CELEBERRIMO, INSTIT. PROFESSORE
PVBL. ORD. FACVLT. IVRIDICAE DECANO SPECTA-
BILISSIMO, & h. r. ACADEMIAE RECTORE,
PATRONO AC PRAECEPTORE COLENDISSIMO
PRO LICENTIA

SYMOS IN VTROQVE IURE HONORES RITE CAPESSENDI,
IN ACADEMIA PATRIA VARNIACA

Die 3. April. Anno MDCCXXXII.

H. L. Q. C.

Publico Eruditorum examini submittit

CAROLVS HENRICVS **Stöcker,**
ROSTOCH. MEGAPOLIT.

ROSTOCHII,

Typis IO. IACOB. ADLERI, SEREN, PRINC. & ACAD. Typogr.



Pr. 19. num. 15.

20

1732, 2.