

906

5. Dabl an Ki 778(09) Rom
alle übrig verglichen
und vorläufiglich eingeteilt Rom

1.
2.
3.
4.
5.
6.
7.
8.
9.
10.)
11.)
12.)
13.)
14.)
15.)
16.)
17.)
18.)
19.)
20.)
21.)
22.)
23.)

DISSERTATIO IVRIDICA 19
DE
VERBIS
DIRECTIS ET OBLIQVIS
QVAM
RECTORE MAGNIFICENTISSIMO SERENISSIMO
PRINCIPE

AC
DOMINO
DOMINO CAROLO,
PRINCIPE BORVSSIAE MARCHIONE BRANDENBVR-
GICO, RELIQA.
IN REGIA FRIDERICIANA

PRAESIDE
DN. IVSTO HENN BOEHMERO,
ICTO, COM. PAL. CAES. REG. MAIEST. BORVSS. CONSTI-
LIARIO AVLICO, ET PROFESSORE IVRIS
ORDINARIO
IN AVDITORIO MAIORI
DIE IVL. ANNO MDCCVII.
PVBLICAE ERVDITORVM DISQVISIONI SVBIICIET
IOHANNES IACOBVS GROSS.
WVRTENBERGICVS.

HALAE MAGDEBVRGICAE,
Typis JO. GRVNERI, Academ. Typogr.

xix.

DISSERTATIO IURIDICA

VERBIS

DIRECTIS ET OBLIQUIS

LECTORE MAGNIFICENTISSIMO
PRINCIPIS

DOMINO

DOMINO CAROLO

PRINCIPIS BORSYAE MARCHIONIS BRANDENBURGICI
GIGIS, BELGICAE

IN REGIA FRIDERICIANA

DR. IUSTO HENR. BOHMERO

ICTO, COM. PAL. CAES. REG. MAIEST. BORSYAE CONSILARIO
IURIS AULICI, ET PROFESSORE IURIS
ORDINARIO

IN AUDITORIO MAIORI

DIE VLTIMO MDCCLXXII
PUBLICE EXAMINATA DISCVSSIONE SVBICIT

IOHANNES IACOBVS GROSS

WITTEBERGICVS

WILHELM. MAEDERVORICVS
Typis IO. GRVNERI, Academ. Typogr.

xix.





DISSERTATIO IVRIDICA.

De

Verbis directis & obliquis.

§. I.



De *verbis* agere constitui, quorum in-
gens pondus & efficacia apud Ro-
manos ubique fuit, in actibus qui-
buscunque causisque ciuilibus. Nec
hoc otiosum, & in antiquis iuris *fa-*
bulis, iam dudum abolitis & subla-
tis, quaerendum esse existimes, cum
omne illud, quod ad verum legum
Romanarum intellectum plurimum confert, earumque ra-
tiones genuinas sistit, fructu suo carere nequeat, utur sub-
latum esse videatur. Neque haec vtilitas tantum in eo quae-
renda, vt *historia iuris antiqui oblitterati* illustretur, id quod
nuda speculationis opus est; sed etiam, quod caput rei est,
vt conclusiones iuris Romani, quae ex his antiquis *fabulis*
in Pandectis supersunt, sano ponderentur iudicio, & qua-
tenus foris nostris applicari possint, inde statuatur, nec si-
ne delectu illorum sententia recipiatur, qui quaeuis hodie
in vsum trahenda esse, temere postulant.

vtilitas the-
matis osten-
ditur.

A

§. II.

An dentur iura
verborum,
& an his leges
scriptae?

Rationes di-
bitandi ex Ci-
cerone decla-
rantur

§. II. Verum forsitan inane erit, de verbis disputare, *verborumque* Iura euoluere, quae haud dari videntur. *Leges non uerbis sed rebus primario positae fuisse*, ait IVSTINIANVS in l. 29. C. de Usur. & in l. 2. C. commun. de legat. expressius addit: *nos non uerbis sed ipsis rebus leges imponimus*, quod etiam alibi repetit, ut in l. 3. C. de liber. praeer l. g. C. quae res pign. §. 2. l. de legat. Nam leges normam negotiis hominum praescribunt, res humanas & diuinas dirigunt, docentq; quomodo *iuste* agendum, non quomodo loquendum sit. Vnde *leges scire, non est, uerba earum tenere, sed vim ac potestatem*, l. 17. D. de Legib. quae potissimum ex ratione earum de sumenda & haurienda. Optime de hac doctrina iudicat CICERO *orat. pro Caelina* ubi uerba edicti, deiectionis de possessione concernentis, explicat, quae aduersarius eludere uidebatur, distinguendo inter *deiectionem & eiectionem*. *Eieci ergo te*, ait, *armatis hominibus, non deieci, ut tantum facinus non in aequitate defensionis, sed in una litera latuisse uideatur*. In sequentibus obiicit aduersario, quod tam diligenter & tam callide uerbis controuersias, non aequitate diiudicet, & iura non uilitate communi, sed *literis exprimat*. Tandem haec subiicit: *Annon cum uoluntas & consilium & sententia interdici intelligatur, imprudentiam summam aut stultitiam singularem putabimus, in uerborum errore uersari, rem & causam & uilitatem communem non relinquere solum, sed etiam prodere?* An hoc dubium est, quin neque uerborum tanta copia sit non modo in nostra lingua, quae dicitur esse inops, sed ne in aliis quidem uolte res, ut omnes suis certis, ac propriis uocabulis nominentur? neque uero quidquam opus sit uerbis, cum ea res, cuius cause uerba quae sita sunt, intelligatur? Quae lex, pergit, quod *Senatumconsultum, quod magistratus edictum, quod foedus, aut pactio, quod testamentum, quae iudicia, aut stipulationes aut pacti & conuenti formula non infirmari aut conuelli potest, si ad uerba res deflectere uelimus: consilium autem eorum, qui scripserunt & rationem & auctoritatem relinquamus? sermo ne hercule & familiaris & quotidianus non co-*
hae-

haerebit, si verba inter nos aucupabimur. Denique imperium domesticum nullum erit, si serualis hoc nostris concesserimus, ut ad verba nobis obediant: non ad id, quod ex verbis intelligi possit, obtemperent. Inde concludit, non ex verbis totum pendere ius, sed verba seruire hominum consiliis & auctoritatibus, & paulo post: verba reperta esse, non quae impedirent, sed quae indicarent voluntatem; item: verba non venire in iudicium, sed eam rem, cuius causa haec in legem vel interdicia coniecta sunt. IDEM lib. II. de inuent. eandem doctrinam reguffat, & inter alia, *leges nobis*, ait, *curae sunt non propter literas, quae reues & obscurae notae sunt voluntatis, sed propter earum rerum, quibus descriptum est, vilitatem & eorum, qui scripserint, sapientiam & diligentiam: addit, legem in sententiis non in verbis consistere, & iudicem tunc demum obtemperare, si sententiam eius non scripturam sequatur.*

§. III. Ita vtique philosophandum fuisset, si Romani simplicitati iuris ciuilibus inhaesissent, & eius rationem nunquam ab aequitate seiuuxissent. Miror vero CICERONEM pro *Caccina* verba facientem, ita inter Romanos iocos & iudices de iure Romano iudicasse, vt non tam in fece Romuli quam in Platonis Republica perorasse videretur. Quis ignorat, inter Romanos omnia fabulis, formulis, solennibus verbis, imo & syllabarum aucupiis opplata & infecta fuisse, vt nec in causis diuinis nec humanis tam publicis quam priuatis sine illis aliquid validi peragi poterit? Docent id formulae, quas longa ferie refert BARNABAS BRISSONIVS *de solennib. pop. Rom. verbis*, & succincte etiam repetit PITISCVS in *Lexic. antiq. Rom. voc. formula*. Testantur idem tot conclusiones, quae ex iis in nostro adhuc supersunt iure. Neque enim haec verborum in foro Romano vsitatorum solennitas sine effectibus ciuilibus fuit; ipsa negotiorum efficacia & effectus ciuiles plurimi inde dependunt; vt recte asseri possit, *verbis etiam iura scripta fuisse*, vtut negari nequeat, his iura scripta fuisse propter res seu negotia in vita ciuili occurrentia. Ne-

A 2

que

Quod nec Ci-
cero negat.

que hoc absolute negat CICERO, qui id potissimum intendit, in legibus interpretandis non primario *verbis* inhaerendum, sed legislatoris voluntatem inspiciendam esse, quamvis in eo non subsistat, sed praeterea verborum aucupia, in foris vsitata, *tacite* reprobasse videatur. Alibi apertius de his verborum reticulis & fabulis loquitur & mentem suam denudat. *Sed nos, ait, l. III. de offic. veri iuris germanaeque iustitiae solidam & expressam effigiem nullam tenemus: umbra & imaginibus utimur.* Quid erant imagines & umbrae aliud, quam illa *miser a diligentia*, cuius meminit Lucius Titius *in l. 88. in f. de legat. 3. vel fabulae*, quarum mentionem facit IVSTINIANVS *in proem. §. 3. vel verborum aucupia & literarum tendiculae*, de quibus CICERO *orat. pro Caecin.* agit. Et tamen his fere olim vniuersa iurisprudencia repleta, vel vt IDEM *Orat. pro Muraena* ait, haec *prope in singulis literis atque interpolationibus verborum occupata fuit.* Nam cum permulta, addit, *praeclare legibus essent constituta, ea Ictorum ingenis pleraque corrupta ac deprauata sunt.* Recensuerat in antecedentibus plura verba solennia in foris vsitata, ad quae haec applicat, atque illa *inanissima prudentiae, fraudis & stultitiae plenissima* fuisse contendit. *In omni denique iure civili, pergit, aequitatem reliquerunt, verba ipsa tenuerunt.* Et paulo post: *iam illud mihi quidem mirum videri solet, tot homines tam ingeniosos per tot annos etiam non statuere non potuisse, vtrum diem tertiam an perendinum: iudicem an arbitrum: rem an litem dici oportere.* Itaque dignitas in ista *scientia consularis nunquam fuit, quae tota ex rebus fictis commentitiisque constaret, gratiae vero multo etiam minus.*

Stricte verbis
solennibus o-
lim inhaeren-
dum erat.

§. IV. Reuera haec *verbosa simulatio prudentiae*, pro-
ut a CICERONE vocantur formulae, adeo superstitiose ob-
seruanda, haec *carmina* adeo stricte attendenda erant, vt in
optima saepe causa succumberet, qui in iis errauerat, vel
iure deficeret, licet aequitate haud destitueretur, si iustiti-
am sinceram & his quisquiliis haud fucata, haud intue-
mur.

DE VERBIS DIRECTIS ET OBLIQUIS. §

mur. In his recte clientibus suggerendis desudabant Icti, de his contendebant litigantes & patroni caufarū, *formularii* inde dicti, obseruante PITISCO *cit. tr. voce formularii*. Ex his ipsis iudices, praetoresque ambigua caufarum fata decidebant, vt CICERO *l. i. de Orator.* non inepte Ictum nihil aliud esse dixerit, nisi *leguleium quendam cautum & acutum, praeconeum actionum, cantorem formularum & aucupem syllabarum*. Id quod cum non raro iniquum esset, & ita summum ius in summam degeneraret iniuriam, varia contra hos lapsus vel strictam *iuris umbratilis* rationem excogitata sunt remedia, imprimis a praetoribus, quorum edita ea de causa magnum habuere pondus ex aequitate, qua commendabatur. Huc respexit SENECA *l. 6. Ep. 49. Quid enim aliud agitis, cum eum, quem interrogatis, scientes in fraudem inducitis, quam vt formula cecidisse videatur? Sed quemadmodum illum Praetor, sic hos in integrum philosophia restituit.* Specialius QVINTILIANVS *III. 8.* ostendit, quomodo quis formula cadere potuerit: *In omnibus fere causis, ait, in quibus cecidisse quis formula dicitur, hae sunt quaestiones: an huic, an cum hoc, an hac lege, an apud hunc, an hoc tempore agere liceat?*

§. V. Longum foret ire per singula, & vsus horum verborum amplissimum & in quaeuis negotia se diffundentem ostendere. Equidem, quem supra laudavi, BRISONIVS magno apparatu eadem collegit, sed, quod facpius miratus sum, effectus eorum ciuiles & conclusiones inde deductas haud tetigit, sine quibus tamen non satis vsus eorum concipi potest. Non fuisse eorum vsus *arbitrarium* sed *necessarium*, facile concipi potest, quin & intentio eorum, quae ea introducere & praxis contrarium ostendunt. De illa egregie edisserit GRAVINA *in origin. iur. ciuil. p. m. 439.* & *hanc autem, ait, populi Romani superstitionem prudentes ex vsu suo esse duxerunt, atq; vt omnia negotia priuatorum ad se traherent, singulos actus, atque cogitationes contrahentium & in foro disputantium conceptis verbis & praescriptis formulis deuinxerunt.*

Et plures effectus ciuiles inde deducebantur

re, ita ut omnem populum ad suam ipsarum auctoritatem traduxerint. Nihil enim agere petereve licebat, nisi consultis Ictis, apud quos manebat scientia factorum & nefactorum sive dierum quibus licebat fari, aut non in iudicio, quod erat lege agere &c. De praxi & usu earum IDEM p. 451. ita ait: Romani a primorudes quicquid agerent certis verbis atq; signis mentem exprimebant, quasi nihil foret legitimum, nisi ea verborum & signorum religione fuisset obsegnatum, nihilque ratum habebant, nisi quod suis esset ritibus expeditum.

Tandem sublatae sunt formulae.

§. VI. Verum plura nolo adferre, postquam haec factis plana & manifesta sunt, ut in dubium vocari nequeant. Sublatae vero tandem hae sunt formulae & scrupulosa verborum inuolucra, ut hodie in iuris Romani prudentia, quam manibus terimus, nulla forsitan illorum ratio haberi videatur. Certe in *l. i. C. de form. & impetr. act. subl.* (quam non CONSTANTINO, sed THEODOSIO Iun. adscribendam esse censet IACOBVS GOTHOFREDVS in *Comment. ad l. i. C. Theod. de omiff. act. impetr.*) expresse caurum: *Iuris formulae aucupatione syllabarum insidiantes cunctorum actibus radicitus amputentur.* Quae olim in donationibus vsitata erant, reiecta sunt in *l. f. C. de donat.* Eadem in testamentis sunt sublata in *l. v. C. de testam.* permissumque quibuscunque verbis mentem suam declarare. Idem confirmat EVSEBIVS *l. IV. de vita CONSTANTINI M. c. 26. inf. aiens: praeterea antiquis legibus cautum fuerat, ut morientes, & vltimum, ut ita dicam, ducentes spiritum, certis quibusdam verbis testamenta scrupulose componerent, praescriptaeque erant formulae & solennitates ac verba, quae addi oporteret.* Ex quo plurimae fraudes admittebantur, ad circumscribendam morientium voluntatem, Quod Imperator cum animaduertisset, hanc etiam legem emendavit, statuens, ut nudis verbis & qualicumque oratione testamentum condere morientibus liceret, & supremam voluntatem quouis scripto declarare, aut si mallet sine scripto testari, id facerent adhibitis dumtaxat testibus idoneis, qui fidem servare

seruare absque mendacio possent. Verba haec vltima ostendunt, EVSEBIVM forsitan referre voluisse dispositionem *l. 26. C. fam. hercisc.* in qua parentibus, inter liberos testantibus, solennia sunt remissa, interim quia antiquitatem declarant, ea adferenda esse censui. Sunt etiam *verba solennia* sublata in stipulationibus, §. 1. *I. de verb. oblig.* in interdicitis *l. vlt. C. de interd.* & fere in quibuscunque causis, quae olim non aliis, quam *verbis civilibus* perfici poterant. Quae cum ita sint, quid est, quod eorum memoria adhuc refricitur? Quid iuvat de inani disputare arte, quae hodie effectui caret? Quid opus est antiquitati iuris vestigia colligere, ea sollicito explicare, & antiquas fabulas contra monitum Imperatoris rursus reuocare? Equidem nec hoc sine fructu esse posset, cum etiam antiquitatum studium iucunditatem adferat, & ad multa utilitatem praebet. Verum propior ratio eos, qui iura tractant, tangit, quibus compertum est, per plura adhuc superesse ex antiquis verborum aucupii vestigia in legibus, quae nec intelligi nec applicari possunt, si antiquati iuris rationes negliguntur. Sunt collecta Digesta ex *veteris prudentiae voluminibus*, ex illis ICTORUM scriptis, quae usum *verborum solennium* adhuc suo tempore supposuere. Inde contra rationem artis plura collectioni iuris Romani inserta sunt, ex antiquis fabulis depromta, quae, sublatis his, usum amplius habere nequeunt. Corruunt eo ipso plures controuersiae, quae vulgo mouentur in testamentis, legatis, contractibus, aliisque causis, quae vnice in litem vocatae sunt propter *verborum inanium captiones*, uti vocantur in *l. f. C. qui admitt.* hodie tamen sublatae, amputatae, recisae. Superari potuissent plures difficultates, si modo TRIBONIANVS in iurium veterum collectionibus, magis cautus fuisset, nemo negabit. Verum postquam id minime factum est, nostrum erit, illa, quae ex *antiqua arte formularia* fluunt, sollicito colligere, & quod sublatis formulis, usum nullum in foris nostris habere possint, ostendere. Cum vero hoc magnae molis

Nihilominus
tamen ex illo-
rum iure su-
per sunt con-
clusiones in-
iure.

Quae sine illo
intelligi ne-
queunt.

molis opus desideret, nec dissertatione Academica expediri possit, quædam tantum adferre libet, a quibus ad alia facile progressus fieri potest.

§. VII. Videlicet ex hac verborum solemnitate fluxit distinctio decantata, quam in hac dissertatione exponere constitui, inter verba *directa* & *obliqua*, quæ ab interpretibus iuris varie exponitur. Aliorum explicaciones haud enarrabo, sed mox sententiam meam adferam.

Verba *directa* apud Romanos erant *ipse formulæ* seu *verba populi Romani solennia*, quibus in negotiis plerisque utendum erat, quæque peculiarem suam habebant efficaciam & virtutem. His opponebantur verba *inflexa* seu *obliqua*, h. e. *vulgaria, communia*, quæ quibuscunque exprimi poterant orationibus, in iure haud determinatis. *Directum*, enim vi vocis denotat, quod *recta* ad aliquid tendit, nullisque ambagibus indiget, unde & *recto iure* vel *directo iure* fieri dicitur, apud CAIVM l. n I. tit. 7. §. 7. & *obliquum* aut *inflexo* opponitur, quod non ita *recta*, sed per *anfractus* quosdam aut *incuruationes* prouehitur. Vnde illud apud CICERONEM in *top. omnibus est ius parietem directum ad parietem communem adiungere*, h. e. parietem per *lineam rectam* extruere. Quid est *tela dirigere arcu*, apud HORATIVM l. IV. *Od. p. aliud quam tela per lineam rectam emittere, gleich zu schies sen?* Sicuti itaque quod *directum* est, *rectam* quasi *lineam* seu *tramitem* tenet, *obliquum* vero quod ab ea recedit; ita in sensu ciuili *verba directa* dicebantur, quæ composita erant secundum *uormam legis præscriptam*, tanquam ductam quandam *lineam*, qua omnia peragenda erant; quæ vero ab ea *norma* & *regula* recedebant, *inflexa* & *obliqua* dicebantur, ad instar *lineæ curuæ* & *obliquæ*, quæ ad *lineam rectam* componi nequit. *Directa* ut plurimum *verbis* concepta erant *imperatiuis*, non *quibuscunque* sed lege præscriptis, quod ostendit l. 2. §. 6. *de orig. iur.* inde etiam *imperatiua* dicta fuere. At Imperator in l. 15. *C. de Testam.* parum referre, institutio heredis utrum fiat *imperatiuis* & *directis*

Inde orta distinctio vulgaris inter verba directa & obliqua.

Directa erant certæ formulæ & solennia verba.

Quid directum in sensu naturali?

& ciuili?

quid obliqua & inflexa

directa vocata etiam imperatiua

directis verbis aut inflexis, subiungitque verborum solemnium necessitatem in postremis iudiciis ordinandis omnem esse, quo ipso directis verba intelligit, olim in testamentis ylitata. Similiter VLPIANVS in fragm. instit. tit. 24. §. 1. Legatum est, ait, quod legis modo i. e. imperatiue testamento relinquatur. Leges imperant iubentque, & sicuti LL. XII. Tabb. imprimis imperatiuo vtebantur, vt esto, sternito, iacta, orato, addicito &c. ita quia ex his legibus formulae erant compositae, quibus inter se homines vterentur, iuxta l. 2. §. 6. D. de orig. iur. illae imprimis directae dicebantur, quae ad modum legis imperatiuum erant compositae & determinatae, vt eis homines in vita communi vterentur. Sic quoque verbum iubeo fuisse directum, docent Imperator in l. 2. C. commun. vtriusque iudic. & VLPIAN. in fragm. instit. tit. 21. adeoque formula in testamentis: Filium heredem esse iubeo, rata erat; non illa: heredem instituo, heredem facio, teste VLPIANO cit. l. haud alia de causa, quam quod illa formula ex legis modo praescripta, non haec esset, quippe quae iuxta stylum LL. XII. tabb. imperantis haud exprimeret vocem. Ea de causa vocantur quoque ciuilia in l. 7. de vulg. & pup. substit. quod illa ius ciuile praescripserit ciuibus, vt CHARONDAS ad Vlpian. tit. 25. §. 1. notat, obseruante SCHVLTINGIO in iurisprud. vet. ante iust. p. 660. similiter & legitima verba dicuntur, quibus olim tutores dandi erant, l. 8. C. de test. iur. vt & liberates, quae directis & legitimis verbis relinquebantur, l. 24. C. de test. manumiss. quorum etiam facit mentionem SENECA l. IX. contr. 2. ibi: adhibentur deinde verba legitima, quae eadem controu. adfert, simulque ostendit, imperatiue fuisse concepta. Denique quod maxime notandum solennia quoque passim dicta sunt, vt liquet ex l. 10. C. de contrah. & commut. stipulat. vbi LEO ita: Omnes stipulationes, etiamsi non solennibus vel DIRECTIS, sed quibuscunque verbis consensu contrahentium compositae sint, vel legibus cognitae, suam habeant firmitatem. Indicat haec dispositio

B

Leo.

ciuilia;

legitima

solennia,

Leonina, ut plurimum quidem *verbis imperatiuis* confictisse verba *directa*, ad *legis modum*; sed non semper, adeoque suffecisse, quod essent *solemnia*, h. e. publice determinata, & suis certis formulis constantia. Vnde etiam *Actio directa* vtili opposita dicebatur, quando formula concepta accurate applicari posset. *l. 47. D. de Neg. gest.* In *iudiciis*, quatenus olim *arbitriis* opponebantur, *strictae formulae* inhaerebatur, vnde CICERO *pro Q. Rose. Comoed. p. m. 51.* *Quid est in iudicio? Directum, asperum, simplex*, quia *strictae* formulae inhaerendum erat.

Directa erant
determinata

nec qualia-
cunque suffi-
ciebant

§. VIII. Ex haecenus dictis, ni fallor, satis liquet, *directa verba* fuisse *solemnia*, & vel *usu forensi* vel *arte Iuriconsultorum* vel *lege* determinata, praescripta, recepta, & vt plurimum *formula imperatiua* concepta. Neque enim liberum fuit, quibuscunque vti verbis, licet mentem *verborum directorum* exprimerent: illa ipsa *carmina* erant cantanda, quae recepta erant, & in illa lingua, in qua praescripta. Sane *do, lego*, verba *directa* erant: cur vero non *heredem facio, heredem instituo*? Ratio diuersitatis dari nequit, si a *determinatione forensi* vel *ciuili* recedimus. *Iubeo*, verbum *directum* esse supra dixi, non, *volo, mando, impero, iniungo*, §. *ult. l. de singul. reb. per fideic. relict.* PAVL. *l. IV. sentent. tit. 1. §. 6.* & tamen verbis his imperat testator. Verba *exigo vt des* non erant *directa*, per *l. 18. de Leg. 1.* & tamen videntur aequae imperatiua, vt *iubeo*; sed *usu ciuili* & *forensi* haud erant *recepta* & *solemnia*. Imo de verbo *iubeo* olim dubitatum fuisse, constat *ex l. 28. §. 13. & 14. de liberat leg.* Vnde est, quod Imperator in *l. 2. C. commun. de leg.* dicat dubitative: *sue directis verbis, quale est IUBEO forte*: & tamen *iubeo* imperantis vox est. Videlicet quia *formulae* & *verba directa* ex LL. XII. Tab. erant composita, iuxta *l. 2. §. 6. D. de orig. iur.* inde illa potissimum in *usu forensi* vtitata recepta & approbata erant, quae in legibus ipsis reperiebantur, secundum quas formulae erant compositae. His singularis *efficacia* & *virtus* erat tributa: his *prac-*

praecise olim in certis causis vtendum est, adeoque etiam in sermone la-
latino sermone erant proponenda, quo ipsae leges. Legati- no profes-
 tum, quod olim *verbis directis* relinquendum erat, renda *Graece*
 scriptum non valebat, teste VLPIANO *tit. 25. §. 9.* cum fi-
 deicommissa quibuscunque verbis fieri possent, & sic quo-
 que quocunque sermone, quia verba *solemnia, directa, &*
ciuilia non desiderabant. *l. u. pr. de leg. 3.* Permiserunt post-
 ea, Imperatores, vt tutores possent dari verbis Graecis in
 testamento, quod olim, quia *verbis directis* dandi, secus e-
 rat, *vt ita*, aiunt, *dati videantur ac si legitimis verbis eos*
testator dedisset. Si *directa verba* qualiacunque *imperatiua*
 fuissent, parum interfuisset, quo idiomate expressa fuissent
 Quae itaque non erant *directa*, h. e. vsu forenfi ex legum
 verbis deprompta, & approbata, dicebantur *vulgaria, l. 16.* His oppone-
de fideic. libert. obliqua & inflexa, l. 15. C. de testam. Item, bantur vulga-
quaecunque, vt l. 15. nonnunquam *precaria*, quae in qui- ria, obliqua
 busdam negotiis vsitata erant, imo tandem cum *directis* inflexa, &
 confusa. Denique quaedam erant *communia*, quae certo quacunque
 modo etiam *directa* esse poterant. *l. 4. §. 2. de vulg. & pup.* verba.
substit. vnde & practici occasionem nacti sunt agendi de *ver-*
bis communibus, in qua materia late sese diffundit BERLICH.
P. 3. concl. 15. Conf. CARPZ. P. 3. c. 9. def. 6. MANZ. de testam.
valid. & inuolid. tit. 12. qu. 14. de quibus infra agendum est.

§. IX. Verum iuuat horum verborum differentiam, Directa etiam
 & singularem *directorum* efficaciam paucis euoluere, vt carmina dicta
 inde appareat, etiam leges *verbis* fuisse positas. Vo- sunt a singula-
 cant veteres *verba directa* haud raro *carmina* a sin- ri efficacia
 gulari efficacia, qua praedita erant. Magnam inesse vim
verbis conceptis, ad instar *carmen* aliquod prolatis, super-
 fitiofi docebant, vt suis carminibus vel Deos cogere vel
 naturae statum se mutare posse temere existimarent, quod
 Magicis carminibus atque incantationibus etiam hodie cre-
 duli adscribunt. VIRGILIVS *ecl. 8. v. 64. sqq.* inducit ve-
 neficam, magicis artibus carminibusque animum viri flecte-
 re amantem, sub cuius nomine Poeta ita canit:

IMPETIT

B 2

nihil

nihil hic nisi carmina desunt,

Ducite ab vrbe domum, mea carmina, ducite Daph-
nim.

Carmina vel coelo possunt deducere lunam:

Carminibus Circe socios mutauit Vlyssis:

Frigidus in pratis cantando rumpitur anguis.

Per carmina solennia sacerdotes Deos & sacra euocabant, Romanis urbem expugnantibus, de quo euocationis carmine agit BRISSON. de solem. pop. Rom. verb. l. i. p. 63. illudque p. seq. conceptis verbis refert. Erant carmina solennia deuotionis, quibus vel ciuitates deuouebantur, vel personae singulari cum efficacia vt credebant, de quibus IDEM p. 109. agit. Formulae exorcismi verbis conceptis constant, quibus Pontificii singularem efficaciam adscribunt, quas falsè perstringit ERASMVS in colloqu. quem exorcismus seu spectrum inscribit. Quid ergo mirum, quod propter singularem efficaciam, verbis directis datam, carmina dicta fuerint. Ita CICERO pro Muraena: Praetori quoque carmen compositum est, quo formulas a praetore recitandas intelligit, & l. i. de orat. p. m. 190. Totum illud, vti lingua nuncupasset, non in XII. Tab. sed in magistri carmine scriptum videretur. Sicuti enim carmina magica vel deuotionis concepta erant, haud immutanda; ita & verba directa, certa, solennia, & determinata erant, peculiarem habentia efficaciam.

Verba directa
stricte retinenda non
mutanda aut
inuestiganda.

§. X. Videamus ergo, quam vim & virtutem haec Romanorum carmina habuerint. Prima & praecipua verborum directorum qualitas fuit, quod strictissimam haberent naturam & indolem, ita vt, nec quoad syllabam ad instar carminum magicorum ab his recedi, nec ultra ea procedi posset, sed vnice quod lingua nuncupasset, vel scripto comprehensum, ius esset. Alias in omni dispositione potius ad voluntatem & mentem disponentium, quam verba, respicimus, quod in §. 2. ostensum est. Formularum verborumque solennium

nium diuersa erat ratio & conditio; haec vrgebant Romani; ultra illa non procedendum esse asserbant; fore verba directa sine peculiari effectu, si quod verba directa non cantant, admittendum esset; in hoc a *verbis vulgaribus* illa distinguenda esse, quippe in quibus *largius* demum procederetur, magis voluntatis ratio haberetur, non in directis; haec a iurisperitis ideo esse inuenta, vt omnia ad punctum circumstantialiter exprimerentur; hoc ius inde *strictum* appellari, in ceteris magis *acquitatem* obseruandam esse. Ni me omnia fallunt, ICTi ad hanc conclusionem prolapsi sunt, ex Legum XII. Tabb. dispositione; qua ita cautum: *Cum nexum faciat mancipiumque, vii lingua nuncupasset, ita ius esto*, h. e. vt locutus fuit, ita ius esto, vel potius quodcumque in traditionibus rerum pactum adiectum, valeat. Inde vserunt ICTi haec verba: *vi lingua nuncupasset, ita ius esto*; indeque collegere, nudis inhaerendum verbis, maxime *ciuilibus, solemnibus, directis*. Videtur hanc interpretationem, vsu forensi adprobatam, sugillasse CICERO *de orat.* h. n. ostendens qua ratione ICTus & orator in causis controuersis dispari profus ratione procedant, quod ille *carminibus* suis inhaereat, inde ius petat, & his incumbat; hic vero alio artificio vtatur, quo iudicis mentem flectere possit, quod saepe plus praestare valeat, quam ICTorum cautellae: *Lapides me hercule omnes, ait, flere ac lamentari*, (orator) *coegisset, vt eorum illud* (quod ICTi vrgent) *VTI LINGVA NUNCUPASSET, non in XII. Tabb. quas tamen omnibus bibliothecis anteponeis, sed in magistri carmine scriptum videretur.* Ni me omnia fallunt, id agit TVLLIVS, vt ostendat, non tam *ex mente* LL. XII. Tabb. verba adducta in foro accipi, quam *ex magistrorum sed iurisperitorum carmine*; qui ad suas *formulas, seu verba directa* haec trahebant, indeque colligebant, verbis ipsis insistentium, nec ab iis *quoad syllabam, aut litteram* recedendum. Atque id saepe *durum, asperum, & amarum* erat, indeque *strictum ius*, quod ex formulis deducebatur, con-

Inde ius strictum

cuius ratio ostenditur,

ad milo eba
noscitum
mae are sub
reprob

in Ed
ad yos

tra quod nonnunquam ipsi ICTi clamabant, & praetorum auxilium inuocabant. Ipsemet CICERO *orat. pro A. Caecina* hanc ICTorum concertationem de efficacia verborum directorum, eisque opposita aequitate, in scenam producit, & fontem praxeos aperit. Nam caeteri, ait, tum ad istam orationem decurrunt, cum se in causa putant habere aequam & bonum, quod defendant, si contra verbis & literis (ut dici solet) summo iure contenditur: solent eiusmodi iniquitati & boni & aequi nomen dignitatemque opponere. Summum ergo & strictum ius in verbis directis erat, quod vplurimum ab aequitate deuabat. Vnde fontes summi iuris petierint ICTi contra aequum, docet in sequentibus: Tum illud, quod dicitur: *VTI LINGVA NVNCVPASSIT* irrident: tam aucupia verborum & literarum tenditulas in inuidiam vocant: tum vociferantur, ex aequo & bono, non ex callido versutoque iure rem iudicari oportere: scriptum sequi calumniatoris esse: boni iudicis, voluntatem scriptoris auctoritatibus defendere. Neque enim tantum verba directa ore nuncupabantur, sed etiam scriptis exprimebantur, quod vel testamenta & contractus chirographarii a liaque negotia in scriptis contracta docent.

Inde olim seruus institutus erat cum libertate.

§. XI. Exemplis dicta declaranda sunt. Lege Aelia Sentia prohibitum erat manumittere seruos in fraudem creditorum. *pr. I. qui & ex quib. caus. manum.* Id tamen debitoribus obaeratis solatii loco, ne iniuria post mortem adficerentur, permillum erat, vt possent seruum cum libertate heredem instituere, hac recepta formula: *Dauus meus liber & heres esto.* Quid vero si testator Dauum ita instituisset heredem: *Dauus heres esto*, grauis inter ICTos oboriebatur disceptatio, an haec institutio rata validaque esset? Libertatis non erat facta mentio, & quamuis forsitan ea subintelligi deberet, obstabat tamen, quod in verbis directis ad litteram & syllabam omnia essent exprimenda, omissa vero haud attendenda. *l. 99. D. de V. obl.* Concertatum ea de re fuisse inter ICTos ex ante adductis principiis, colligo ex

§. 2. I. quib. ex caus. manumitt. & pr. I. de heredib. instit. vbi Imperator notanter ait: *proprios autem olim quidem secundum plurimum sententias (qui verbis directis stricte inhaerendum esse statuebant) non aliter, quam cum libertate, recte instituere licebat.* Imo VLPIANVS tit. 22. instit. §. 12. diferte ait: *sed si sine libertate seruus proprius sit institutus, omnino non constat institutio.* Equidem si secundum probabilem testatoris voluntatem iudicandum fuisset, nullum dubium suberat, quin simul libertas seruo heredi instituto data fuerit, quoniam, qui vult finem, media quoque voluisse censeretur, quae ad finem faciunt. Ergo qui vult seruum heredem esse, non potest non quoque voluisse, vt simul liber sit. Verum ratio praegnans dubitandi erat, quod in testamentis *verbis directis* omnia essent exprimenda, vt *omissorum* ratio haberi non deberet. Proinde cum expresse *libertas* data haud fuerit, dicendum videbatur, talem institutionem *sine libertate* inutilem fore. IVSTINIANVS tamen, quo regnante verba *directa* efficaciam suam magnopere amiserant, noua constitutione constituit, *no-ua humanitatis ratione*, vt dicitur in *cit.* §. 2. qua ius strictum & durum mitigauit, vt *ex ipsa scriptura institutionis*, in qua stricto iure libertatis mentio facienda erat, *etiam libertas ei competere videatur*, id quod ideo se induxisse dicit in *pr. cit.* *quoniam equus erat*, & ICTIS etiam quibusdam iam olim placuit, qui *summum ius* summam iniuriam credidere. Nulla sine dubio de hac re lis vnquam mota fuisset, nisi *verborum directorum* efficacia & stricta natura ei ansam dedisset, quae saepe ad iniquissimas sententias interpretes inducebat. Fluxere etiam inde rationes dubitandi in casibus, l. 1. §. 5. *de hered. instit.* adductis, vbi vel ob omis- sam vocem in verbis directis, facile tamen subintelligendam, dubitatum & disceptatum fuit, an valeret talis institutio heredis?

§. XII. In eo videlicet erat insignis differentia, inter *inde in fidei- verba directa & vulgaria seu obliqua in fideicommissis* vsi-
 tata, magis ad vo-

luntatem, in
legatis vero
magis ad syl-
labas respicie-
batur.

tata, quod his largius quam directo disponi poterit, ut ait LICINIUS RVFINVS in l. 10. de fideic. libert. Sane in fideicommissis sola voluntas seruabatur; l. 127. de leg. 1. non item in legatis, quae olim verbis directis relinquenda erant, in quibus magis leges ad verba quam voluntatem respiciebant, quod innuit IVSTINIANVS in l. 2. C. commun. de leg. & fideic. in f. ubi discrimen hoc tollit, & hanc rationem suggerit: nos enim non verbis sed ipsis rebus leges imponimus. Expressius hoc discrimen depingit in §. 3. l. de legat. his verbis: Cum enim antiquitatem inuenimus legata quidem stricte concludentem; (h. e. strictissime verba legato- rum directa capientem) fideicommissis autem, quae ex voluntate magis descendebant defunctorum, (ut verborum non primario haberetur ratio, cum etiam nutu relinqui possent, & quaecumque sufficerent verba) pinguiorem naturam indulgentem: necessarium esse duximus, omnia legata fideicommissis exaequare. In fideicommissis ergo, quod nulla verba directa desiderarent, magis aequum & bonum, magis voluntas attendebatur: in legatis magis verba. Id innuit VLPPIANVS tit. 25. §. 1. & fideicommissum est, ait, quod non civilibus verbis, sed praecatiue relinquitur: nec ex rigore iuris civilis proficiscitur, vti quidem legata, sed ex voluntate datur relinquentis. Rigor iuris civilis opponitur voluntati defuncti: haec praeponderabat in fideicommissis: in legatis magis verba, quod iis rigide inherendum esset. Hac de causa in fideicommissis etiam usurae ex mora debebantur, id quod aequitas postulabat, l. 17. §. 3. de usur. in legatis non item, CAIVS in instit. l. 2. tit. 7. in f. quae magis negotiis stricti iuris accensebantur, cum ex verbis primario aestimarentur. l. 6. D. de in lit. iur. Equidem ex l. 34. de usur. l. 1. C. de usur. & fruct. leg. l. 5. D. de oper. publ. aliisque textibus liquet, etiam usuras legatorum tardius solutorum deberi, quod pluribus illustrat NOODT, vir clarissimus l. 3. de usur. c. 7. paulatim tamen id demum ex aequo & bono receptum, & ad exemplum fideicommissorum introductum fuisse,

quod exemplo
vsurarum o-
stenditur.

...
...
...
...
...

fuisse, quod nec CAIVS negasse videtur. Eius saltem intentio fuit, differentias antiquas inter *legata* & *fideicommissa* adferre, quas forsan nec forum amplius agnouit. Iam enim paulatim quaedam ex natura fideicommissorum communitata fuisse legatis colligi potest ex *l. i. de legat. r.* quamvis vt DVARRENVS *ad c. l.* recte obseruet, TRIBONIANVS verba VLPiani non parum mutasse aut mutilasse videatur. De coetero ipse DVARRENVS *ad cit. l. & l. II. disp. c. 9.* eleganter discrimen ex verborum *directorum* subtilitate desumptum, inter *legata* & *fideicommissa* depingit, & in loco posteriore ita ait: *In legatis, quae ex legibus & iure civili ortum habent, verba quaedam solennia erant, ipsis legibus inducta, sicut & in heredis institutione, quae idcirco legitima & civilia verba dicuntur, veluti do, lego, capito, sumito, habeto, heres meus damnas esto dare, heredem meum dare iubeo &c. nec licebat aliis verbis vti legando, ne contra leges fieret, adeo, vt Vlpiani tempore non potuerit graece legatum relinquere. At in fideicommissis, quorum origo non est ex legibus, sed ex more potius ac iurisdictione magistratum, non multum referebat, quibus verbis testator relinqueret, modo certa esset eius voluntas, adeo vt fideicommissum, non minus graeco quam latino sermone scriptum valeret.*

§. XIII. Vestigium euidentissimum antiqui huius discriminis deprehendo in *l. 19. D. de usu & vsufr. legat.* vbi a ICTO haec species proponitur: *si alii fundum, alii vfumfructum testator legauerit*: (hac formula scilicet: Titio fundum do, lego; Seio eiusdem fundi vfumfructum heres dato) *si eo proposito fecit, vt alter nudam proprietatem haberet, errore labitur.* In quo vero errat testator, cum de proposito eius constat? Errat videlicet in formula, quam non vt debebat, integre expresserat, adeoque non poterat vltra verba formulæ procedi, licet propositum testatoris diuersum forsan fuerit. Id enim, *vt lingua nuncupasset, ita ius esto*, huc etiam trahebant. Pergit enim ICTUS: *Nam DETRACTO VSVFRUCTV proprietatem cum legare oportet*

Inde explicatur *l. 19. de usu & vsufr. legat.* quae ex rigore verborum directionem accipit.

ret (iuxta praescriptum legis) hoc modo: (hac formula in tali casu vltata, & vltu forensi approbata) *Tuto fundum detracto usufructu lego, Seio eiusdem fundi vsumfructum heres dato.* Neque itaque aliter nuda proprietates legata censebatur, nisi adiecta esset formula: *detracto usufructu: id verba directa postulabant, in quibus omnia erant exprimenda, quorsum etiam collineat Imperator in §. i. l. de usufruct. ibi: si fundum legauerit, DEDUCTO VSVFRVCTV, legatarius nudam habet proprietatem, heres vero vsumfructum. Item alii vsumfructum, alii, DEDUCTO EO, fundum legare potest.* Quod si ergo testator per incuriam omiserat clausulam, deducto usufructu, nuda proprietates non censebatur legata. Quid ergo? Pergit Ictus: *Quod nisi fecerit, usufructus inter eos communicabitur, quod interdum plus valet scriptura, quam peractum sit.* Quare vero plus valet scriptura, quam voluntas defuncti? quia in legatis magis illius, quam huius ratio haberi debebat, nec permillum erat, quoad syllabam in *verbis directis* quidquam omittere. Qui de vltu hodierno huius legis disputant, veram eius rationem non adeo intuentur, nec animaduertunt, totam decidendi rationem ex *verborum directorum* natura petitam fuisse. STRVVIVS in *iurispr. lib. II. tit. 24. §. 7.* non sine haesitatione de eo edisserit, tandemque tamen subiicit, textum hunc esse abrogatum, quamuis quod obiter addo, verba ibidem adducta non sint STRVVII, sed SIMONIS van LEWEN, ex cuius *censura forensi* integrum paragraphum descripsit. Textum hunc abrogatum esse, admitto sed fundamentum abrogationis a STRVVIO vel SIMONE van LEWEN adductam non probo. Vera abrogationis causa quaerenda est in constitutione IVSTINIANI, quae legata fideicommissis exaequavit, voluitque, vt in posterum non amplius *verbis* inhaeretur, sed potius *voluntas* defuncti primario inspiceretur, quae in adducta specie non alia fuit, quam vt alter *nudam proprietatem*, alter vero *vsumfructum* haberet. Rectius itaque TRIBONIANVS fecisset, sitex-

Inde huius legis hodie nullus est vltus.

si textum hunc prorsus omisisset, postquam sciuit, a IVSTINIANO verborum directorum rigorem esse sublatum, & magis hodie in legatis, vt in fideicommissis, ad *voluntatem* esse respiciendum.

§. XIV. Noto notius est, vulgo asseri, *verba testamenti stricte esse accipienda*, adeo, vt quod saepius miratum, ne quidem olim Theologi ab hac regula in controversiis abstinerent. Cur vero stricte sunt accipienda? Forfan, qui autores huius regulae fuere, deprehenderunt, verba *directa* in testamentis vsitata, strictis olim inclusa fuisse cancellis, & in iis obrinuisse vulgatum illud, *vt lingua nuncupasset, ita ius esto*; quamvis id ipsum non de omni vltima voluntate in genere intelligi debuisset. In *fideicommissis* vtrique aliud obtinet, & hodie, sublatis verbis directis, formularumque laqueis, communis interpretatio, maxime in *praesumpta testatoris voluntate* fundata obtinet, vt ne quidem huic regulae hodie immorandum sit. Quid vero est, quod PAVLVS in *l. 12. D. de R. I. asserat: in testamentis PLENIVS voluntates testantium interpretantur*? An haec regula in eum sensum capienda, quem Pontifex ei tribuit in *c. 6. X. de donat. aiens: in contractibus plena, in testamentis plenior in beneficiis quoque plenissima interpretatio adhibenda*? Haec regula si vera esset, *latior* vt videtur in testamentis foret admittenda interpretatio quam in contractibus, cum tamen nec contractus sint vnus eiusdemque naturae, sed quidam *strictiorem* naturam habeant, quidam magis *ex aequo & bono* descendant, denique & ipsae vltimae voluntates olim diuersum interpretandi modum acceperint ex diuersitate verborum *directorum & vulgarium*. In eo assentior IACOBO GOTHOFREDO in *comm. ad c. 1. 12.* hic non agi de obscura voluntate, de qua *l. 9. de R. I.* disponit, sed de *nuncupatis verbis*, expressa voluntate & alias aperta. Imo in eo quoque cum eo facio, hanc regulam potissimum ad materiam *Legatorum* a PAVLO applicatam fuisse, quippe quae olim tantum in testamentis relinqui poterant. Ast minime

Inde regula inualuit: verba testamenti stricte esse accipienda.

Inde explicatur l. 12. d. R. I.

inde cum vulgo colligendum, quod non obscure ipse innuit GOTHOFREDVS, latissimam interpretationem vbique in vltimis voluntatibus obtinere. Auguror, plures ex antiquis fuisse, qui adeo amare *verbis directis* inhaerebant, vt sub praetextu *interpretationis rigorosae* verba sine pleno suo effectu & significato caperent, & ita efficerent, vt legata fere carerent exitu. Si *pecoris vsus* legatus erat, quaerebatur, quid legatum esset? an etiam *modicum lac* contineret? quidam id negabant, quorum sententiam etiam fecutus est TRIBONIANVS in §. 4. *l. de vsu & habit.* forsan ideo, quod legatorum sit stricta, interpretatio. Hos redarguit ICTUS in *l. 12. §. 2. in f. de vsu & habit.* addens: *neque enim tam stricte interpretandae sunt vltimae voluntates.* Admittit ex ratione *verborum directorum*, stricte esse vltimas voluntates capiendas, sed non *tam stricte*, vt fere legatum careret effectu. *Plenius* itaque quam vt vulgo creditum fuit, sunt accipiendae vltimae voluntates; h. e. *cum effectu* ad minimum, quemadmodum in *l. 3. D. de constit. princ.* dicitur: *beneficia principum quam plenissime interpretari debemus.* Sunt vtique priuilegia *ius singulare*, & ita strictius capienda, ne nimium a regula recedant; interim haec strictior interpretatio efficere nequit, vt beneficia perdant effectum, quin potius *plenissime* h. e. *cum effectu*, vt aliquid singulare contineant, intelligenda sunt, quod optime illustrat ICTUS in *l. 1. in f. D. ad municip.* Eodem in sensu in *cit. l. 12.* accipienda est particula *plenius*, vt ex *natura rei* res legatae suum effectum habeant.

§. XV. Decantata est controuersia: *vtum clausula codicillaris in testamento subintelligatur, an vero in eo exprimi debeat?* Vt plurimum id negant, nec sine ratione, cum tot leges id euidenter doceant. In *l. 41. §. 3. de vulg. & pup. sub-* *stit.* expresse dicitur: *si patris testamentum iure non valuit, ea scriptura, quam testamentum esse voluit, quod potissimum verba directa indigitabant, codicillos non faciet, nisi hoc expressum est, quia talis expressio voluntatem fideicommit-*
tendi

olim in testa-
mentis non
subintellige-
batur clausula
codicillaris ex
natura verbo-
rum directo-
rum.

tendi euentualiter declarat. In *l. 1. de codicill.* diferte dicitur, *constitutum est eum, qui testamentum facere opinatus est, nec voluit, quasi codicillos id valere, videri nec codicillos fecisse.* Idem inculcat THEODOSIVS in *l. f. §. 1. C. de codicill.* vbi non aliter testamentum iure codicillorum valere debere decernitur, nisi id ille complexus sit, ut vim etiam codicillorum scriptura debeat obtinere. Ratio in promptu erat, quia verba directa in testamentis vstitata ad codicillos non pertinebant, in quibus *verbis vulgaribus*, quaeuis relinquebantur; vnde nec legata olim in codicillis dabantur. Quando ergo *verbis directis* voluntas vltima erat exposita, praesumptae voluntatis haberi non poterat ratio; stabatur ei, quod expressum adeoque expressa declaratione opus erat, se velle hanc dispositionem etiam iure codicillorum valere. *l. 3. D. de testam. milit.* Verum si ab hac singulari, & Romanis olim propria ratione abstrahimus, quod hodie in defectu *verborum directorum & solemnum* omnino faciendum est: si ad praesumptam defuncti voluntatem respicimus, quae hodie in testamentis praeponderat, magis est, vt afferi debeat, hodie in omnibus testamentis subintelligendam esse clausulam codicillarem, credendumque testatorem quemlibet id intendisse, quod olim Lucius Titius in *l. 38. inf. de leg. 2.* vt non inepte iudicat HUBERUS in *praef. ad tit. l. de codicill. inf.* Neque enim hodie verbis, quod potissimum olim obtinuit, inhaerendum, sed id quod testator probabiliter, si de eo interrogatus fuisset, disponere voluisset, attendendum, B. TITIVS in *iu. priu. lib. VII. c. 3. §. 38. sqq.* praesertim cum verba hodie ita sint laxa libera & comparata, vt facile ad fideicommissa trahi possint. Id ipsum quoque olim admisere ICI in testamento militum, vt ex *l. 3. D. de testam. milit.* constat, quia in his *verborum directorum* nulla habebatur ratio, sed solummodo voluntatis praesumptae, cum quibuscunq; concipi possent verbis.

§. XVI. Olim ipsa institutio heredis & substitutio *verbis* erat facienda *directis*, nec quaeuis sufficiebant, vt ne quidem

non vbi
codicillorum

non factus
institutio
institutio

Olim institutio
verbis directis
facienda erat.

Tacita non
sufficiebat.

quidem sufficerent: *heredem facio, heredem instituo*, ut supra iam monitum. Inde quoque *verbis expressis & dispositiuis* institutio facienda erat, nec valebat institutio: *si vno me filius decesserit, Caius heres esto*. Filius hoc casu praeteritus esse credebatur, quamvis *tacite* videbatur esse institutus, quod non sufficiebat, ob *directorum verborum* necessitatem. *l. 16. in f. de vulg. & pup. substit.* Idem argumentum pertractat I Ctus in *l. 19. de hered. instit.* vbi hanc proponit quaestionem: *si quis vacua parte relicta, ita, instituerit, si mihi Seius heres non erit quem non instituerat*, (h. e. verbis directis tanquam heredem nominauerat) *Sempronius heres esto: an hic occupare possit vacantem portionem?* Et Pegafus quidem existimabat, *ad eam partem Sempronium admitti*: Aristo contra putauit, *quia huic pars esset data, quae nulla est*. Hic *aperire dicitur*, recte ait B. HARPPRECHT *de tacit. hered. instit.* §. 2. n. 6. quod *Seius his verbis: si mihi seius heres non erit, etiam in illa vacante portione institutus haud sit, sicut proinde nec Sempronius eidem in illa substitutus dici valeat*. Si verbis directis non fuisset facienda institutio, sed qualiscunque, & quibuscunque verbis declarata expressio sufficisset, omnino dici debuisset, Seium *tacite* eo ipsum institutum fuisse, dum eum in conditione posuit. Ipse Imperator in §. 2. *I. de fideic. heredit.* idem confirmat aiens: *Imprimis sciendum est, opus esse, ut aliquis recto iure, h. e. verbis directis, testamento heres instituitur; eiusque fidei committatur, ut eam hereditatem alii restituat: Alioquin inutile est testamentum in quo nemo heres instituitur*. Declarat id ipsum exemplo: *cum igitur aliquis scripserit, Lucius Titius heres esto; potest adiacere &c.* Olim tantum legata ab herede relinqui poterant: vnde quaerebatur: si in testamento a quodam, qui haud esset verbis directis heres institutus, legata essent relicta, an ea de causa pro coherede esset habendus? negat hoc I Ctus in *l. 6. de hered. instit.* ea de causa, *quod institutus heres non sit, verbis scilicet expressis & directis, prout hoc fieri debebat*. Nihil est vulgarius illa doctrina

DE VERBIS DIRECTIS ET OBLIQUIS. 23

doctrina: *liberos positos in conditione, non censei institutos heredes*: utpote si pater scripserit: *si filius ante me morietur, Caius heres esto*; quamuis enim inde inferri possit, testatorem voluisse, ut filius heres sit, si se superuixerit, non tamen est eo quo debebat modo, h. e. verbis directis institutus, quod olim absolute necesse erat. Conf. B. HARPPRECHT *cit. l. §. 15.* vbi pro more erudite hoc thema illustrat, & ad contraria respondet. Sane ex *l. 37. pr. D. de hered. instit.* contrarium euinci nequit. Quamuis enim Iustus asserat in casu, quo pater in testamento suo ita scripserat: *si filius meus me vivo morietur, nepos ex eo post mortem meam natus heres esto*, duos esse gradus, heredem sine dubio tamen supponit, filium, quod olim necesse erat, directis verbis fuisse institutum; neque hoc addere necesse erat, dum id ipsum causam controuersiae non constitueret, sed tantum de effectu substitutionis quaereretur.

§. XVII. Id ergo secundum ius antiquum quo necessitas verborum directorum *expressam heredis institutionem* requirebat, indubium est, tacitam institutionem heredis haud sufficere. Maior ratio dubitandi est, quid de iure nouo dicendum, quo verba directa sunt sublata? Necesse omnino est, ut iuris noui sententiam ex ipso fonte adferamus. Ait CONSTANTINVS in *l. 15. C. de testam.* *Quoniam indignum est, ob inanem obseruationem verborum solennium seu directorum, irritas fieri tabulas & iudicia mortuorum: placuit ademptis his, quorum imaginarius usus est, institutioni heredis verborum non esse necessariam obseruantiam, utrum imperatiuis & directis verbis fiat, aut inflexis: nec enim interest, si dicatur: heredem facio, vel instituo, vel volo, vel mando, vel cupio, vel esto, vel erit: sed quibuslibet confecta sententiis, vel in quolibet loquendi genere formata institutio valeat: si modo per eam liquebit voluntatis intentio: nec necessaria sunt momenta verborum, quae forte seminecis & balbutiens lingua profudit. Et in postrema ergo iudicis ordinandis amota erit solennium verborum necessitas*

Hodie facilius
admitti poterit
tacita heredis
institutio.

ab abroedil
ei inuonidil
ab idio mob
al mlo arber
1875 abruis

cessitas, ut qui facultates proprias cupiunt ordinare, in quacun- que instrumendi materia conscribere, & quibuscunque verbis vri, liberam habeant facultatem. Quid ergo, si hodie pater ita disposuerit: Solte mein Sohn vor mir versterben / soll mein Bruder mein Erbe seyn: Annon filius sufficienter institutus est, cum sine dubio id ipsum testator intenderit, filium succedere debere, si superuixerit. Quid id negant, ea ducuntur ratione, quod *solemnitas verborum* tantum in *ci. l.* sublata sit, non vero *expressa & dispositiua* heredis institutio; quod *verba expressa* omnino adhuc desiderantur, non vero *praecise directa & imperatiua*. Fateor aliquid roboris huic responsioni inesse. Illud vero dubium me magnopere, vrget, quod *expressè CON- STANTINVS* asserat, valere heredis declarationem *quibuslibet confectam sententis, si modo per eas liqueat voluntatis intentio*. At vero in exemplo adducto omnino intentio testatoris manifesta est. Primario intendit, filium esse debere heredem; in casu vero si ante ipsum mortuus fuerit, alium heredem scribit. Quare ergo talis declaratio haud sufficeret? Deinde *verbis* etiam *inflexis* seu *obliquis* potest iure non heres declarari, ut in fideicommissis. At vero in fideicommissis *tacitam* etiam *declarationem* sufficere, vnde de voluntate fideicommittendi constat, omnes ad vnum fatentur; ergo quoq; in *simplici institutione heredis* idem iuris erit. Deniq; & hoc addi possit, quod olim ideo *expressa* declaratione opus fuerit, quod natura *verborum directorum* id desideraret, quae tantum hodie sublata sunt.

Exheredatio
liberorum ite-
dem verbis di-
rectis olim fa-
cienda erat.

§. XIIX. Eadem verborum directorum necessitas at-
tendebatur in *liberorum exheredatione*. Hinc olim filius
pure exheredandus erat, *l. 3. §. 1. de liber. & posth. hered.*
neque, qui sub conditione institutus erat, censebatur sub
contraria conditione exheredatus: similiter qui sub
conditione erat exheredatus veluti, *filius, si religionem
mutauerit, exheres esto*, censebatur institutus sub con-
traria negatiua, sed potius praeteritus, id quod verbo-
rum

rum directorum indoles requirebat. *l. 18. pr. de B. poss. contr. tabb. l. 86. pr. de hered. instit. l. 4. C. de substit. & instit.* Quibus vero olim verborum directorum solennitas erat remissa, illis ne quidem necesse erat, liberos expresse exheredare, sed *praeteritio loco exheredationis* erat. Id privilegium datum erat militibus in expeditione occupatis, non ignorantibus, se liberos habere, *quorum silentium pro exheredatione nominatim facta valebat. §. 6. l. de exhered. lib.* Reuera enim, qui scit se habere liberos, nec tamen eorum vllam in testamento iniicit mentionem, sed silentio praeterit, nil aliud intendere potuit, quam vt heredes non essent, quae sola voluntas sine vlla *verborum directorum* expressione sufficiebat in milite. Similiter & matri olim remissa erat necessitas *verbis directis & expressis* liberos exheredandi, quae poterat eos, quos exheredes esse volebat, silentio omittere. *Nam filium matris*, ait Imperator in *§. f. l. de exhered. liber. aut asi materni, & coetorum per matrem ascendentium, tantum facit, quantum exheredatio patris* verbis directis facta, quia, si verba directa reiicimus, reuera est exclusio liberorum ab hereditate h. e. exheredatio. Sublata ergo prorsus verborum directorum necessitate, an hodie quoque silentium patris instar exheredationis est, vt testamentum non fiat nullum, sed querela inofficiosi demum impugnandum sit? Sine dubio ita fuisset dicendum, nisi IVSTINIANVS in *nov. 115. c. 3.* expresse disposuisset, *ipsas in grauitudinis causas nominatim testamento inferendas esse.* Hoc enim aliter vt plurimum fieri nequit, quam ad praecedentem expressam declarationem, qua exheredes esse iubentur, quibuscunque demum verbis haec expressa fuerit. Meo iudicio itaque illa sufficeret declaratio. *Meinen ältesten Sohn habe ich mit Fleiß nicht bedacht / weil er sich an mir mit harten Schelt- Worten vergrißen / auch darzu geschlagen.* Non quidem haec verba sunt *directa*, ita tamen comparata, vt declarent, filium a successione excludendum esse. Et cum matri eadem necessitas quoque causam exprimendi secundum

D

dum *dict. Nou.* incumbat, necessario quoque aliquam praemittere debet declarationem de filio excludendo, quia absque ea non posset causam addere. Quid itaque si pater vel mater ita disposuisset: *Es soll mein jüngster Sohn allein mein Erbe seyn / worzu ich vornemlich bin bewogen worden / weil mein ältester Sohn allen respect gegen mich hindan gesetzt / und mit harten iniurien und Schlägen unterschiedlichmahl tractirt.* Non adest expressa & directa exhereditatio, causa tamen expressa est, unde voluntas testatoris factis colligi potest, quod, meo iudicio, hodie sufficit iuxta *l. 15. C. de testam.* Id ergo adhuc discrimen a testamento militari superest, quod in hoc simplex silentium sufficiat, non vero in testamento pagani, in quo *causae* mentio facienda est.

Substitutio i-
ridem verbis
directis fiebat.

§. XIX. In substitutionibus quoque *directa verba* necessaria erant, indeque orta est distinctio inter substitutionem *directam* & *obliquam*; illa verbis fiebat directis veluti *Lucius Titius heres esto; Si mihi Lucius Titius heres non erit, tunc Seius mihi heres esto*, vel: *si heres mihi erit & intra pubertatem decesserit, tunc Caius Seius heres mihi esto.* Verba haec directa esse, nemo in dubium vocabit, quae adfert *MODESTINVS* in *l. i. §. 1. de vulg. & pup. substit.* Id vero admodum singulare erat ex nota *MARCI & VERI* constitutione, ut cum pater filio impuberi in alterum casum substituisset, in *viramque casum* substituisse intelligeretur, iuxta *l. 4. pr. de vulg. & pup. substit.* Contra rationem & rigorem verborum directorum id nouiter per dictam constitutionem, ex sola *aequitate*, introductum fuisse, quilibet iuris antiqui peritia instructus facile animaduertit. Imo ipse *ICtius* id ipsum innuit aiens: *Iam hoc iure vimur ex D. Marci & Veri constitutione*, tacite concedens, olim ex *ICtorum* sententia id minime obtinuisse, quod quae verbis directis exprimenda erant, ad vnguem erant declaranda, ut ne quidem *voluntas praesumpta*, nec tamen declarata, sufficeret. Reuera etiam olim *ICtos* hac in quaestione admodum turbasse, obseruat *AERODIVS* in *pand. rer. iudic. lib. V. tit. 5. c. 1.* ubi casum hunc ex *CICERONE* proponit: *Manius Curius*

Dubia mota
circa casus
non expressos,
consul expres-
sis intellige-
sentur.

Curius a Coponio heres institutus erat his verbis: si mihi post mortem meam in decem mensibus proximis filius natus erit, quod si is antequam in tutelam suam veniat, moriatur: tunc in locum partemque eius M. Curius heres esto. Cum neque natus esset posthumus, Curius, secundus heres, petebat hereditatem apud centum viros, sedente & iudicante Manilio. Contra Q. Mutius Scaeuola pro M. Coponio agnato, negabat, nisi posthumus & natus, & antequam in suam tutelam veniret, mortuus esset, heredem eum esse posse, qui esset secundum posthumum, & natum & mortuum, haeres institutus, utque M. Curium heredem non posse esse, quem conditio defecisset. Ex aduerso dicebat L. Crassus: VOLUNTATEM, non VERBA, valere oportere: nam si voluntates, sententiaeque negligantur, in verbis quantam futuram esse captionem, cum in caeteris rebus, tum in testamentis? Ex bono & aequo, non ex callido versutoque iure res esse iudicandas. Scripsum sequi, calumniatoris esse: boni vero iudicis, voluntatem scriptoris, auctoritatemque defendere. Scaeuolum ex vno Scalmo captionis efficere velle Centumvirale iudicium. Quid enim hoc habere subtilitatis, excogitare, nasci quem prius oportere, quam emori? Testatorem qui sub hac conditione Curium heredem esse voluerit, si posthumus moriatur: hoc sensisse, hoc voluisse, quoquo modo filius non esset, qui in suam tutelam veniret, siue non natus, siue ante mortuus, Curius haeres ut esset. Nam qui voluerit heredem esse, si alius moriatur, quemadmodum ex aduerso, qui eum instituit, qui post mortem suam nasceretur: multo magis eum heredem sibi esse voluisse, si ante mortem suam nascatur. Mutius iterum urgebat: Inutile & captiosum esse populo, quod scriptum esse negligi: opinione vero quaeri voluntates, atque interpretatione disertorum scripta simplicium hominum peruertere. Vbi verba clara & manifesta sunt, etiam tutissimam esse interpretationem, quae ex verbis colligi possit. In testamentis voluntates defunctorum condiciones regere, at eos id profecto voluisse

uisse, quod locuti sum. Varia esse, si posthumus non nascatur, & se posthumus moriatur, item inter esse, pubes, an impubes moriatur, itaq; quod in vnam causam disposuit testator, ad aliam rabi non oportere. Maluisse defunctum, quo casu posthumus non nascatur, agnatos & proximos haereditas esse, si nascatur & moriatur, praeposuisse Curium. Hoc modo existimasse, se filii saluti melius providere, nam proximos illius vitae non insidiarios, ad quos nihil morte perueniret, de Curio, apud quem filius non educaretur, nihil tale cogitasse. Ut in manifestis probationibus haerediti scripto fauendum est, quia favorabilis sit voluntas defunctorum: ita in rebus dubiis, humaniorem esse interpretationem, quae sit pro legitimis haereditibus, quos lex ad successionem vocat, & quorum post liberos prima omnino causa atque conditio est. An non aliud quoque sit futurum si non posthumus, sed posthuma nasceretur? & quid amplius, si filius & filia nati essent, & horum alter solummodo decessisset? Praeterea, non alia ratione ex formula Galli Aquilii, in institutionibus & substitutionibus ita scribi solere, si mihi filius aut filia nascatur, & intra quartum decimum annum moriatur, Curius haeres esto: quam quod variae hae scripturae, ut diuersam significationem habent, sic diuersam voluntatem. Quapropter aliud caveri in hanc conditionem si nascatur, & in hanc aliud, si moriatur. Porro, non eandem rationem esse, dum Maevius ex parte posthumus, haeres desunt instituti; tunc enim si certe posthumus non nascatur; Maevium solum haereditas fore: neque enim eum, qui non sit, partem facere inter eos, qui simul vocantur. At surium nec vocari cum posthumo, & nisi si posthumus nascatur & moriatur, non vocari. Verum tamen vicit L. Crassus, ut is ipse ait apud Ciceronem, ac facile sententiam suam probavit omnibus, & hanc postea Marcus & Verus, Imperatores, constitutione etiam confirmarunt, ut hoc titulo a Modestino recitatur: in alterum casum si filio pater substituerit, in utrumque substituisse videri, ideoque etiam Paulus, libro singulari de secundis tabulis, respondit: Cum a posthumo na legetur, si haeres erit: & non nato posthumo, substitui

tui adeant: legata eos debere, quae illa, si viueret, erat debiturus.

§. XX. Inde nata est ansa dubitandi, vtrum in vulgari, vno casu tantum expresse veluti *noluntatis*, vt loquuntur, alter *impotentiae* subintelligatur? Negat hoc OISELIUS ad *Caii Instit. lib. 1. tit. 4. ad verb. quod si meam hereditatem*, idque ex *l. 10. D. de lib. & posth.* probat. Eandem sententiam quoque sequitur HVBERTVS in *pract. ad tit. D. de vulg. & pup. substit. §. 1.* quae ex ratione iuris veteris admodum probabilis est, cum hic esset *rigor directorum verborum*, vt accurate omnia essent exprimenda, nec omiffa, licet forsitan subintellecta, attenderentur: sublati versus hifce verborum laqueis, merito dissentientibus accedendum, qui docent, alterum casum sub altero comprehendendi, quamuis hi in eo peccent, quod ex iure veteri hanc doctrinam probare velint, quod fieri vix potest.

§. XXI. E contrario *substitutio obliqua* dicebatur, quae fiebat *verbis vulgaribus obliquis*, & quibuscunque, quae *fideicommissum* inducebant. *l. 87. §. 2. de leg. 2.* Olim ex ipsis verbis facile discerni poterat, qualis esset substitutio facta? Postquam verborum discrimen est sublatum, quaestio mox inde orta, qualis in dubio substitutio videatur facta, si testator *indefinite* locutus fuerit, veluti: *heredi meo Caio substituo Meuium*. Ait pontifex in *c. de testam. in 6.* in substitutionibus semper esse interpretationem faciendam, vt *substitutio directa* intelligatur potius, quam obliqua, *quanquam*, addit, *directa interdum ad fideicommissum* trahatur. Sed quomodo hodie potest esse *directa*, cum *verborum directorum* vsu careamus? Scilicet tunc adhuc hodie *directa* solet dici, quando heredi instituto, in casum quo heres non erit, alius substituitur, quod licet non amplius *verbis directis* fieri debeat, mens tamen antiquae formulae satis euidenter expressa idem operatur. Si verba sunt dubia, vt *directam & fideicommissariam* h. e. illam, qua *mediante herede* ad alium deuoluitur hereditas, denotet, illa in dubio potius intelli-

An in vulgari casu voluntatis contineatur casum impotentiae & vice versa,

Ab hac differat substitutio obliqua,

ut singul ad edor tunc non esset

gitur, utpote quae primaria substitutionis species est. Verba autem ambigua insignificatu potiori accipiuntur. Quod si in *codicillis* eiusmodi formula deprehenditur, magis *fideicommissaria* pro substrata materia, quam directa, intelligitur, utpote quae in *codicillio* fieri nequit. Imo cum vis verborum *directorum*, & *inflexorum* confusa sit, in *codicillis* hodie heredis institutionem, quacunquē verborum expressione declaretur, semper *fideicommissariam* intelligendam esse existimarem, cum discrimen antiquum inter verba *directa* & *obliqua* sit sublatum, adeoque pro substrata materia verba eiusmodi accipi debeant. Quid enim si quis in *codicillis* hodie dixerit: Ich setze Titium zu meinem Erben ein? ne quidem olim haec verba erant directa, multo magis ergo hodie in *codicillis* pro *fideicommissariis* accipi debent. Quid si dixerit testator: Titius soll mein Erbe seyn? Haec formula ad antiquum ius relata magis *directa* videtur; sed in *codicillis* magis *fideicommissaria* erit, cum ad verborum rigorem neutiquam amplius adstricti simus. E contrario si in testamentis occurrunt, in regula subsistendum; in dubio potius *directam* intelligi, quam *obliquam*. Quid si mater pupillariter liberis substituerit? Si olim *verbis directis* utebatur, irrita erat substitutio; sin obliquis, valebat iure *fideicommissi*. Posterius hodie indistincte dicendum, quacunquē verborum arte vsa fuerit, quia verba magis hodie ita capienda sunt, prout valere possunt, postquam rigor verborum *directorum* vltimatissimus sublatus est. Haec cum non attendantur, Dd in plures incidunt syrtes.

In legatis imprimis verba directa erant necessaria.

§. XXII. Legata imprimis *verbis directis* olim relinquere debuisse, planum manifestumque est, adeo ut ius digestorum fere vnicē harum formularum in exemplis allatis mentionem faciat. Inde 1) si quis heres erat institutus sub *conditione dandorum decem*, v. c. si Mevio decem dederit, aedes aedificauerit &c. quaerebatur: an Mevius pro *legatorio* esset habendus? Negat hoc Ictus in *l. si quis omiff. caus.* adeo ut si heres institutus, omiffa causa testamenti, ab intestato

stato possideat hereditatem ei tanquam legatario subueniri
 haud debeat ex edicto praetoris. Iure nouo magis pro le-
 gatorio habendus, postquam legata fideicommissis exaequa-
 ta, adeo ut etiam falcidia in hoc casu locum habeat. *l. pen.
 C. ad L. Falcid.* (2) Nutu quidem relinqui poterat fideicom-
 missum, quod sola voluntate dirigebatur, *l. 21. pr. de leg. 3.*
 minime vero olim legatum. (3) Si quis cum Titio nihil le-
 gasset, ita scriptum reliquerit: *ex centum, quae Titio legauit,*
quinguinta heres Seio dabo, Titio hac formula nihil lega-
 tum esse ait SABINVS in *l. 72. §. 8. de condit. & demonstr.*
 Rationem esse desumptam ex defuncti voluntate asserit Ictus,
quia non animo legandi sed diminuendi legatum ita scripserit.
 Interim tamen testator in ea opinione fuit, se Titio
 centum legasse, in ea adhuc substitit, & sic de voluntate in
 se spectata non erat dubium. Ast enim vero olim animus
 legandi cognoscebatur ex verbis directis, quae hic cessabant,
 adeoque Titius legatum petere non poterat. Ipse PLI-
 NIVS secundus *lib. 4. ep. 10.* in simili fere casu rationem
 hanc iuris haud amisit, sed voluntatis rationem magis ha-
 bendam censuit: *scribis mihi, ait Sabinam, quae nos reliquit*
heredes, Modestum seruum suum nusquam liberum esse ius-
sisse (verbis directis liberum scripserit) *eidem tamen sic ad-*
scripsisse legatum: MODESTO, QVEM LIBERVM ESSE
IVSSI. Quaeris quid sentiam? *Contuli cum prudentibus*
Conuenit inter omnes, nec libertatem deberi, quia non sit da-
ta in forma consueta, *nec legatum, quia seruo suo dederit.*
 Nec aliter sentire potuere Ictus iuxta principia iuris eo tem-
 pore usitata. Addit vero. *Sed mihi manifestus error videtur:*
ideoque puto nobis quasi scripserit Sabina faciendum, quod
ipsa scripsisse se creditit. Confido accessurum te sententiae
meae, cum religiosissime soleas custodire defunctorum volun-
tatem, quam bonis heredibus intellexisse pro iure est. Haec
 rationes quidem regulas honesti, non iuris tangunt, quam-
 uis illas his praefereudas esse etiam *lib. V. ep. 7.* censent, *Mi-*
hi, aiens, defuncti voluntas antiquior iure est. Fideicom-
 missum

missorum diuersa erat natura. Ad illa inducenda sufficiebant verba *enunciatiua* & *relatiua*, utpote si testator scripserat: *Sciant heredes mei, me vestem vniuersam, ac res caeteras, quas cumque in diem mortis meae mecum habui, & illi libertis meis vinum donasse*; dominium ad libertos ex hac scriptura pertinet, *l. 16. D. de donat.* licet aliunde de donatione iis facta non constet. Hinc est, quod verba *enunciatiua* etiam in *Codicillis* disponere, asserant *MANTICA de coniect.* ult. vol. lib. VI. tit. 4. n. 7. *NICOLAUS de PASSE-RIBVS lib. II. de verb. enunciat. qu. 24.* quod in his iure *fideicommissi* intelligenda sint, cum in testamentis olim *iure directo* pleraque fierent. Et tamen hodie legata sunt exaequata *fideicommissis*, verborum *directorum* vsus sublati, adeoque nec hoc discrimen attendendum, cum talia verba in *fideicommissis* sufficiant, *l. 67. in f. de leg. 2. l. II. §. 9. de leg. 3. l. 118. de leg. 1. l. 34. in f. de leg. 2.* imo etiam *coniecturae idoneae*.
l. 64. in f. de leg. 2.

Verba directa
olim habuere
peculiares ef-
fectus iuris.

Ut verbis direc-
tis in legatis
vsitatis osten-
deatur.

§. XXIII. Altera de verbis directis est obseruatio, quod *peculiares effectus* acceperint, quibus tum inter se, tum a verbis *obliquis* disernebantur. Verba *directa* in legatis vsitata olim ad quatuor genera reducebantur, explicata a *CAIO in instit. lib. II. tit. 5.* quae sane diuersos iuris effectus habebant. Nec adeo improbable est, adhuc in *Pandectis*, ex veteris prudentiae voluminibus collectis, conclusiones ex hoc verborum discrimine superesse, quod eo imprimis tempore adhuc floruit, quamuis *IVSTINIANVS* in §. 2. *I. de legat.* illud sustulerit, contenderitque *se non verbis sed voluntatibus testatorum fauere.* *Conf. l. 21. C. de leg. l. 2. C. commun. de legat.* Sic per *formulam vindicationis* res aliena legari non poterat; bene tamen per *damnationem*, *CAIVS instit. lib. 2. tit. 5. §. 3.* *VLPIAN. tit. 24. §. 7. & 8. & II.* adeo ut olim legatum verbis *vindicationis* relictum non valeret *iure civili*, donec tandem *Senatuconsulto Neroniano* caueretur, ut, quod minus *pactis verbis legatum est, perinde sit, ac sic optimo iure legatum esset.* Optimum autem
ius

DE VERBIS DIRECTIS ET OBLIQUIS. 33

ius legati, quod laxius & expeditius, ut fere verba obliqua, est per damnationem. Seruo alieno ea de causa inutiliter libertas verbis directis dabatur, quia nec res aliena per vindicationem legari poterat, quorum collineat Ictus in l. 39. de manum. testam. Seruum alienum pure inutiliter testamento dari tutorem, ait IVSTINIANVS in §. 1. qui testam. tut. dar. possunt; additque: *sed ita: cum liber erit, utiliter datur.* Verborum directorum rigor olim non patiebatur, ut directo & pure seruus alienus tutor dari posset, sicut nec res aliena per vindicationem legari poterat. Si abstrahimus a superstitiosis his verborum laqueis, etiam pure seruum alienum tutorem datum admittendum fuisse, dicendum foret, cum ex natura rei subintelligatur conditio: cum liber erit. Indigitat hoc Ictus in l. 10. §. 4. de testam. tut. ad dens: *Quinimo & si pure datus sit* (hoc modo: *Stichus Cati tutor esto*) videtur inesse haec conditio: cum liber erit. Id quod si verum est, etiam pure utiliter dari poterat. Meo iudicio Ictus in cit. l. verba haec quinimo &c. tanquam rationem dubitandi ex aequitate, in voluntate praesumta fundata, adduxisse videtur. IVSTINIANVS autem vix excusandum est, quod, verbis directis sublatis, hanc tamen conclusionem adhuc elementis suis inferuerit. Ad rudera veteris iuris quoque, iudice CUIACIO lib. XIV. obs. c. 36. referenda videntur verba l. 88. de V. S. ubi praemittit regulam: *tantum quisque pecuniae relinquit, quantum ex bonis eius resciri potest: sic dicimus, centies aureorum habere, qui tantum in praediis, caeterisque similibus rebus habeat.* Hinc quaestio oriebatur, an tanta pecuniae quantitas censeatur esse legata, quanta est res aliena legata? *Non idem est,* ait, *in fundo alieno legato per vindicationem, quamquam is haereditaria pecunia comparari possit.* Cur vero non idem est? quia legatum tale per vindicationem non valebat.

§. XXIV. Erat praeterea differentia olim ingens in re duobus legata, utrum per damnationem an vindicationem legatum esset conceptum. Si enim DISIUNCTIM h. e.

E

Differentia
antiqua in re
duobus legata
disiunctim per
damnationem
& vindicationem
in
ACM.

in diuersa periodo, eadem res duobus esset legata per *vindicationem*, concursu singuli partes faciebant, & altero non concurrente, totum ad collegatarium pertinebat: si vero per *damnationem*, singulis separatim res praestanda, alteri quidem ipsa res, alteri vero eiusdem aestimatio. CAIVS *lib. ii. tit. 3. §. 5.* VLPIAN. *tit. 24. §. 12.* MERILLIVS *lib. ii. variant ex cuiac. c. 10.* Fluxit ex hac diuersitate decisio *l. 14. de usu & usufr. leg.* vbi CELSVS ita: *Duos separatim vti frui sinere damnatus heres, communiter vti frui passus est. Quaerebatur, an vtrique ex testamento teneretur? Dixi teneri, si testator vtrumque solidum habere voluit, id quod ex formula damnationis colligebatur, nam ipse onus est, ut solidum singulis legatum praestaret: qua parte igitur alterum vti frui sineret heres, ea parte cum non sinere alterum vti frui, ideoque per aestimationem vnicuique, quod deest, repleere debet.* Similiter in *l. 36. in f. & l. 14. in f. de leg. 1.* huius antiqui discriminis vestigium aliquod occurrit. Stichum duobus dare damnatus fuerat heres & alteri heres dederit, & antequam interPELLARETUR ab altero, Stichus mortuus est, heres huic non tenetur, quia nihil per eum factum intelligitur, cum alioquin huic aestimationem praestare debuisset, & ita lucro heredis seruum mori, ait ICTUS in *cit. l. 14.* SUSTULIT Imperator in *l. vn. §. u. C. de cad. tollend.* hanc differentiam voluitque, vt semper concursu legatarii partes facerent, nisi *apertissime & expressim* (vt verba damnationis non amplius sufficiant) *disposuerit, ut vni quidem res solida, aliis autem aestimatio rei, singulis in solidum praestaretur.* Equidem CVIACIVS in *parat. l. C. cit. tit.* asserit, non esse sublatam differentiam, quae erat circa *ius accrescendi* in legato *vindicationis & damnationis*, quia si IVSTINIANVS differentias illas tollere voluisset, tam manifesta earum vestigia impandectis non reliquisset. Verum recte contrarium asserit MERILLIVS *cit. l. & ad obiectionem CVIACII* apprimè respondet: *Licet vestigia quaedam istarum differentiarum in libris iuris remanserint, non ideo remanserunt, quales hodie.*

Hodie haec
differentia est
sublata.

hodie obtinere debeant; sed quia Pandectarum composiores
 festinantiis agentes, vestigia omnia iuris antiqui, quod Iu-
 stinianus immutavit, interdelere non potuerunt.

S. XXV. Quae cum ita sint, novum quoque discrimen, ex diversa verborum directorum figura natum, circa ius accrescendi sublatum est. Si enim pluribus eadem res per vindicationem, & quidem *CONIUNCTIM* legabatur, non concurrente altero, pars eius alteri accrescebat: si per damnationem, pars vacans non accrescebat, sed in hereditate remanebat, postea *caduca* fiebat, & in fideiucum recidebat. *VLPIAN.* tit. 24. §. 12. & 13. Quibus enim per vindicationis formulam legabatur in eadem periodo seu *coniunctim*, re & verbis coniuncti esse videbantur; non quibus per formulam damnationis, qua singulis partes datae fuisse videbantur, veluti si testator dixisset: *heres meus damnas esto dare Lucio & Caio fundum.* Nam huic ea vis est tributa, ut singulis tantum dimidia fundi legata sit, sine vlllo iure accrescendi. Inde olim fluxit decisio *l. 7. de leg. 2. si Titio & ei, qui capere non potest, decem legata sint, quia duobus heredes dare DAMNATUR, & vnus capere non potest, quinque sola Titio dantur.* Inde explicanda *l. 16. pr. de leg. 1. Si duobus res coniunctim legata sit per damnationem, quamvis alter in verum naturam non fuerit, alteri solam partem deberi putato verum esse.* Ex eadem differentia fluxit doctrina *ICti* in *l. 34. §. 9. de leg. 1. si coniunctim res legetur, per formulam damnationis, constat partes ab initio fieri, nec hi solum partem faciunt, in quorum persona constitit legatum, verum hi quoque in quorum persona non constitit legatum, ut puta si Titio & seruo proprio sine libertate. Partem facere dicuntur, qui habentur ac si partem acquisiuisent, ut alteri coniuncto acquiri non possit, *arg. l. 17. pr. de in off. testam.* Hae vero decisiones hodie cessare debent, postquam *IUSTINIANVS* tum has antiquas formulas sustulit, tum expresse in *l. vn. §. u. C. de cad. toll.* statuit: *Nos autem omnimodo repellimus, vnam omnibus naturam legatis & fideicommissis imponentes, & antiquam dissonantiam in vnam trabentes con-**

cordiam, quo praesupposito, ius accrescendi in adductis speciebus omnino obtinebit.

Nouae differ-
entiae verbo-
rum directo-
rum.

§. XXVI. In hoc non substitere differentiae; plures aliae fuere, maxime quae *genera actionum* aliosque effectus concernerent. In legatis *damnationis* inficiando litem in duplum creuisse, refert IVSTINIANVS in §. 7. *I. de obl. quae quas. ex contr.* & confirmat PAVLVVS *lib. 1. sentent. recept. tit. 19.* quia haec formula tantae fuit auctoritatis, vt legatarius quasi a *iudice* condemnatus fuisse videretur. Formula *damnationis* heredi dabat electionem in legato generis, *l. 45. §. 1. de leg. 1. l. 29. §. 1. de leg. 3.* quippe quae ad heredem directa erat. Ast per *vindicationis* formulam legatarius accipiebat electionem: *l. 37. de leg. 1. l. 19. l. 34. inf. de leg. 2.* In hoc hodie differentiam adhuc quaerunt practici, eamque singulariter commendant, quod IVSTINIANVS illam non sustulerit differentiam, quae ex *natura vocum significatione*, voluntatem defuncti expressissime indicante, fuit B. STRYCK *in vs. mod. tit. de leg. §. 3.* Facile hoc admitti potest, quia talis differentia magis *voluntati* defuncti, quam *verbis* debetur; horum autem subtilitas tantum sublata, illius ratio vnice habita.

Ratio, quod obligatio legatorum nomine tempore haud finitur, fluxit ex verbis directis.

§. XXVII. Ex hac stricta formularum ratione quoque fluxisse videtur regula, quod tempore obligatio heredis legatorum nomine finiri non possit: *l. 55. de leg. 1.* Idem repetit PAVLVVS in *l. 44. §. 1. de obl. & act. placet etiam ad tempus obligationem constitui non posse non magis quam legatum.* Adidit rationem: *Nam quod alicui deberi coepit, certis modis desinit deberi.* Quid vero magis naturale est, quam vt quae ad tempus concessa vel promissa sunt, elapso tempore expirent? An non societas *ad tempus* iniri potest? *l. 1. pr. pro soc.annon tempore finito expirat? l. 6. §. 6. pro soc.* Locatio sane tempore lapsa expirat, nisi re conductio accesserit. *l. 13. §. 1. locat.* Nec dubium est, quin etiam fideicommissum ad certum tempus constitui queat, in quo *sola voluntas* praedominatur. Videlicet indubium videtur, in

contractibus iuris G. tempus esse modum tollendae obligationis: est in negotiis, quae *verbis solemnibus & directis* conciliabantur, quorum etiam *legata* pertinebant, secus seres habebat, in quibus certi modi tantum recepti erant, quibus deberi definebat, quod Ictus indicasse videtur, in *cit. l. 44.* ubi *stipulationis & legati* mentionem facit. Postquam vero, sublata directorum verborum rigore, natura *fideicommissorum* legatis est communicata, non dubium est, quin id, quod *ad tempus* legatum est, tempore lapsa *ipso iure* exspiret, quod in legatis olim tantum ope *doli mali exceptionis* exspirabat, contra iuris rigorem, ex aequitate.

§. XXVIII. Neque vero tantum in ultimis voluntatibus *directorum verborum & obliquorum* illa insignis differentia fuit, sed etiam in negotiis inter vivos. Decantata illa distinctio inter *contractus b. f. & stricti iuris* huic doctrinae debetur, & praecipuas inde differentias traxit. Sicuti olim quaedam *naturaliter*, quaedam *ciuilitate* acquirebantur, *l. 53. de acquir. rer. dom.* ita modi obligandi erant vel *naturales* vel *ciuiles*, quemadmodum quoque obligatio *naturaliter & ciuilitate* resoluebatur. *l. 107. de solut.* Naturales conuentiones erant contractus iuris gentium, in commerciis gentium visitati, *l. 7. pr. de pact.* qui naturales praestationes ex bono & aequo habebant *l. 8. D. de cap. min. l. 57. de contr. E. V.* adeoque solius aequitatis naturalis ratio in iis habebatur, nec verbis inhaerebatur. Vnde dicebantur *bonae fidei*, quae est ipsa *naturalis aequitas*, *l. 31. de depos. l. 57. de R. I.* ex qua vnice apud gentes; & sic etiam apud Romanos aestimabantur, adeoque debitorem non tantum ad id, quod *verbis* cautum, sed praeterea, quod *aequum & bonum* erat, adstringebant. *Ciuiles* contractus per verba *directa & solennia* constituebantur; tam *ore nuncupata*, quam *scriptis* exposita. Vtrotque modo olim verba *directa* adhibita fuisse, refert CAIUS in *l. 2. D. de obl. & A. iens*; *Ideo autem istis modis consensu dicimus obligationem contrahi, quia neque verborum neque scriptura illa proprietates desideratur.* Quid est *verborum*.

Ex doctrina de verbis directis fluxit distinctio inter contractus b. f. & stricti iuris.

borum & scripturae proprietates aliud quam solennitas verborum directorum? obseruante etiam GOTHOFREDO ad *cit. l. in nor.* Idem confirmat Imperator in *§. vn. l. de liter. oblig.* ostendens, olim scriptura factam fuisse obligationem, non quauis, sed *verbis directis* concepta, cum vulgaris medium tantum probandi esset. *l. 4. D. de pign. l. 4. D. de fid. instrum.* Per verba talia solennia scripta *nominum* seu *literarum obligatio* iuducebatur, quod THEOPHILVS in *paraphr. gr. instit. lib. 3. tit. 23.* itidem obseruat, aiens: *literarum obligatio est veteris nominis in nouum creditum per solennia verba & SOLENNES LITERAS transformatio.* Sicuti enim in stipulationem quaeuis debita, interueniente nouatione, transfundebantur; *§. 2. l. quib. mod. toll. oblig.* ita quoque in obligationem literarum, vti THEOPHILVS plenius ostendit. Atque hi modi constituti obligationem per *verba directa* stricti iuris dicebantur, non alia de causa, quam quod ea esset *directorum verborum & carminum* natura, vt nihil in iis omittendum, sed quiduis *ad literam* exprimendum esset. Quae expressa non erant, pro omissis habebantur, licet *acqui & boni* ratio pro iis militaret. *l. 22. D. de V. oblig.* Eleganti exemplo de *nominum obligatione* id illustrat CICERO *lib. III. de offic.* in quo dolus insignis commissus erat a Pytheo; sed quia de *dolo omittendo* nihil actum, nec *actio de dolo* ab Aquilio iam introducta erat, agere non poterat. *Sed quid faceret?* ait CICERO, *non enim Aquilius collega & familiaris meus protulerat de dolo malo formulam.* Adeo stricte verbis directis inhaerebatur, vt ne quidem ob *dolum* commissum agi posset, si in his contractibus, ne dolus committeretur, cautum haud fuerit. Inde, quia hoc admodum durum & immitte erat, GALLVS AQVILIVS occasionem, introducendi restitutionem in integrum ob dolum in contractibus stricti iuris admissum, hausit, quod plenius illustrat GERARDVS NOODT, Belgii decus, in *rr. de formula dol. emend.* Facile quoque inde liquet, cur hi con-

contractus *stricti iuris* dicti fuerint, quia id potissimum ius, quod ex verbis *directis* inualuerat, strictum & aequitati naturali saepissime contrarium erat, vt ex antea dictis liquet; nam & in iure communiter *ius strictum & aequitas naturalis* seu *bona fides* opponuntur, *l. 36. pr. de acquir. vel omit. hered. l. pen. de const. pec. l. 50. in f. de petit. hered. l. 2. §. 5. D. de aq. & aq. pluui. arc.* adeoque quia in reliquis aequitas praedominatur, illi *bonae fidei* dicti sunt.

§. XXIX. Sed forsitan non soli contractus, qui per *verba directa* conciliantur, sunt *stricti iuris*; quidam etiam, qui *iuris gentium* sunt, huc referuntur, vt *mutuum* alique. Verum salua res est. Quae praeter *mutuum* huc referuntur negotia, vt *condictiones*, *actio finium regundorum* &c. ita comparata sunt, vt facilitate eadem negari possint, quae affirmantur, prout sigillatim ostendit Dn. PRAESES in *tract. de Action. sect. 1. c. 3. §. 35. seqq.* Plerisque dubium, ex *mutui* causa desumptum, tanti videtur esse ponderis, vt suscipi non possit. Ego vero subsisto in thesi, & quia *mutuum* contractibus *iuris gentium* accensendum est, illud b. f. esse censeo, nisi, quod plerumque fieri solebat apud Romanos, contractus *chirographarius* desuper confectus esse. Aiunt (I.) in *mutuo* non deberi *vsuras* nisi *promissas*. *l. 24. D. de P. V.* Verum hoc non ideo fieri censendum est, quod *mutuum* sit negotium *stricti iuris*, sed quia regulariter est *gratuitum*. Sunt *vsurae merces* pro *vsu pecuniae*, quae iis in negotiis interuenire non solet, quae *gratuita* sunt; quin quod nequidem *casus morae in cit. l. occurrat*. (II.) Vrgent praeterea, actionem *de eo quod certo loco dari oportet*, locum habere, si *mutua pecunia* sic fuerit data, vt certo loco redderetur, cuius actionis *vsus* est tantum in negotiis *stricti iuris*. *l. 6. D. de eo quod certo loco*. Verum non nego, *mutuum* in contractum *stricti iuris* transire posse, quatenus desuper contractus *chirographarius* confectus est, id quod Romanis solenne erat, quo casu actio *de eo quod certo loco* quoque in eo locum habebat. Quod vero *mutuum*

Soli contractus per verba directa in iuris gentium sunt stricti iuris.

An mutuum sit stricti iuris contractus.

mutuum per se magis negotiis b. f. accedat, vel inde constat, quod admiserit olim compensationem ipso iure. *l. 4. D. de compensat.* Olim sane in negotiis stricti iuris compensatio *ipso iure* non fiebat; sed demum ex rescripto. D. MARCI, opposita *doli mali* exceptione, hoc effectu, ut a tempore oppositae exceptionis compensatio tolleretur debitum, quae *ipso iure* tollebat debitum in negotiis b. f. ab eo tempore, quo invicem quid deberi incipiebat, donec tandem Imperator in §. 30. *de Action.* negotia b. f. & stricti iuris in hoc exaequaverit. Quod si itaque mutuum olim fuisset negotium *stricti iuris per se & semper*, haud admisset compensationem.

De usu verborum directorum & obliquorum in pactis resolutivis, §. XXX. Singularem praeterea efficaciam adferunt verbis *directis & obliquis* in pactis venditionum resolutivis, ut LAVTERBACH ad *tit. de addict. in diem & de L. Commissor.* & cum eo plures alii censent. Hinc admodum solliciti sunt in determinandis verbis *directis & obliquis*, in quo singularem imprimis industriam adhibuit TIRAQUELLVS ad *l. s. C. de reuoc. donat. voc. reuertatur, n. 76. seqq.* Conf. B. STRYK, in *Vf. mod. ad tit. contrab. emt. §. 32. seqq.* Sed *verborum directorum* naturam non satis intellexisse videntur, qui tot formulas accumulunt, quae Romanis erant incognitae, quae tamen non aliter effectus civiles habebant, quam quatenus essent *determinatae*. Tota res huc redit: An in his pactis resolutivis Romani habuerint certas formulas *directas*, quibus peculiarem effectum, quod *ipso iure* dominium reverteretur in venditorem, tribuerint, & in eo ab *obliquis & vulgaribus* distinxerint, quod in his tantum *actioni personali* agendum sit? Item an, adhibitis verbis *directis*, negotium retro resoluatur, seu *ex tunc*, ut loquuntur; adhibitis vero *verbis obliquis* ex nunc seu a tempore, quo pactum resolvitur? Communiter id affirmant, nec negandum est, formulas quasdam, veluti: *res sit inempta, reuertatur*, apud Romanos vitatas fuisse, quas collegit BRISONIVS *l. VI. de form. pag. 505. seqq.* Interim de eo non constat

constat, an verba haec fuerint *directa*, & praecise *determinata*, ut diuersum effectum, quem dixi, habuerint? Id iam COVARRVV. l. III. var. resol. c. 8. n. 1. in dubium vocauit, & glossae inuentioni distinctionem verborum adscripsit. In l. 6. §. 1. de contrab. em. vend. occurrit formula: *fundus inemptus sit*, quam ad verba *directa* referunt, & tamen Ictus asserit, *ex vendito* eo nomine actionem esse. Idem asseritur in l. 4. pr. de L. commiss. vbi occurrente eadem formula Ictus ait: *sed iam decisa est quaestio, ex vendito actionem competere*. In l. 4. d. R. V. occurrit formula, *ut recedatur ab emtione* quae verbis *obliquis* constare videtur; & tamen actionem realem Ictum concedere putant. Similiter formula occurrit in l. 3. C. de pact. inter em. & vend. compos. *ut res ad se reuertetur*, vbi itidem tantum *actio ex vendito* conceditur, rei vindicatio vero denegatur, nisi venditor precariam possessionem tradiderit. Vix dici potest, haec verba magis esse *obliqua*, quam illa: *ab emtione recedatur*. In l. 9. de in diem addit. haec occurrit formula: *ut liceret resiliere*. In l. 13. de pigner. act. alia adhuc sistitur formula: *ut si soluerit debitor pecuniam pretii emtori, liceret ei recipere rem suam*, simulque asseritur, debitorem rem vindicare posse, aut, in factum actione aduersas emtorem agere. GLOSSA ad l. 1. d. de donat. verb. m. c. donatio discrimen hoc ex diuersis verborum figuris deducit, non tamen lectori satisfacit. Ait: *si dico: sit inempta, datur rei vindicatio l. 4. C. de pact. in em. si dicam dominum rei ad me venditorem pertinere, non potest agi rei vindicatione, sed actione ex eo contractu, quia verbum pertinere latissime patet ut l. verbum pertinere. d. V. S. & semper in obscuris quod minimum est sequimur*. Idem si dicam: *res me sequatur, vel mihi restitatur, vel adreuertatur*. l. 1. & 3. C. de pact. int. em. Quia itaq; Glossator non satis rem explicauit, interim tamen ex verborum diuersitate discrimen introduxit, expoliendum id censuerunt interpretes recentiores, & quaedam verba esse *directa*, quaedam *obliqua* esse voluerunt, indeque olim decisiones petitas fuisse censuere.

Dubia pro-
nuntur, quod
non satis hic
constet, quae-
nam verba
sint directa &
obliqua.

Glossae fen-
tentia pro
communi do-
ctrina,

ut itaq; res ad
me sequatur
vel mihi restitatur
vel adreuertatur
l. 1. & 3. C. de pact.
int. em.

Quae tamen
admodum du-
bia est,

houp, winu
aid ma no
-cap, delin
acty m
x abent

supp

De vti reu
can direct
non & q
operatur in
acty m

an

an

An ex pactis
resolutiuis
quandoque
dominium i-
pso iure reuer-
tatur, vt rei
vindicatione
agi queat?

§. XXXI. Nec tamen haec doctrina satis in iure est
fundata aut determinata. In aliis *verborum directorum &*
obliquorum discrimen insigne obseruauit, quae scilicet car-
minibus solemnibus perficienda erant; at negotia b. f. & con-
tractus iuris gentium tale discrimen verborum agnouisse,
improbabile est, in quibus unice *boni & aequi* ratio habe-
batur. Accedit, quod, prout §. *antec.* obseruauit, promi-
scuis Iurisconsulti vsi sint formulis, & nullo declaraue-
rint indicio, decisiones diuersas ex diuerso verborum sche-
mate petendas esse. Aiunt, verba: *res ad me reuertatur*,
esse obliqua, & sic non rei *vindicationem*, sed actionem per-
sonalem competere; l. 3. *C. de pact. int. emt.* & tamen fere si-
milia verba: *recedatur ab emitione* occurrunt in l. 41. *D. de*
R. V. vbi rei vindicatio venditori haud negata videtur. E-
quidem respondet LAVTERBACH *ad tit. de in diem ad-*
dict. §. 14. in f. *quamuis ibi verbum obliquum ponatur, prae-*
supponitur tamen, constituisse de mente contrahentium,
quod directo venditionem resolvere voluerint. Vnde vero
hoc praesupponi debeat, non addit. Pugnat, meo iudi-
cio, haec responsio cum natura *verborum directorum*, quae
exacte erant cantanda & referenda, nec quod in mente re-
tentum erat, aliquid operabatur. Accedit, quod in ple-
risque textibus, vbi etiam verba ex communi opinione dire-
cta occurrunt, actionis *personalis*, quae ex pacto competit,
mentio fiat, non *realis*, & quod admodum *paradoxum* videat-
ur, dominium *ipso iure* reuerti ad venditorem sola *ver-*
borum efficacia magica, quod alias sine traditione non transit.

§. XXXII. In eo ergo conueniunt omnes, actionem
personalem ex tali pacto venditori competere, qualicunque
verborum figura compositum fuerit. Id vnice in quaestio-
nem adhuc venit: *an & quatenus etiam in rem agi possit?*
Fieri id posse consentit per l. 4. *C. de pact. int. emt.* vbi asseri-
tur, commissoriae venditionis legem exercere non posse,
qui post praestitutum pretii soluendi diem, non vindicationem
rei eligere, sed vsurarum pretii petitionem sequi maluit. Ver-
bis *directis* hoc casu pactum commissorium conceptum, in-
de-

deque vindicationis mentionem factam fuisse, docent. Sed diuinatoria haec est interpretatio; vindicatio in *c. l.* non denotat actionem realem, sed repetitionem rei venditae, quam eligere etiam actione personali mota potuisset, nisi pretii vfuras exegisset. Nec nouum, vt textus codicis *acquinuoce & improprie* loquantur, quod eo magis dicendum, quia rei vindicatio venditori negatur in *l. 3. C. eod.* Videtur tamen illa concedi tum in *l. 41. de rei vind.* tum in *l. 31. pr. de pigner. act.* Prior textus duos continet casus: primus est, vbi additionis pactum *indefinite* conceptum erat hoc modo: *Vt si alius, meliorem conditionem attulerit, recedatur ab emtione*: an allata conditione possit in rem actione vti emtor? contra venditorem, vtpote in cuius fauorem pactum adiectum, & cui haec exceptio prodesse poterat, intuitu cuius quoque *retroacta venditio est redhibitionis similis*, vt dicitur in *l. 19. de vsurp.* id quod de solo venditore asseri potest. Conf. *l. 6. pr. de diuers. & temp. praescript.* Ipsa redhibitio actione *personali* petitur, nec ipso iure reuertitur dominium in venditorem, licet facta redhibitione omnia in integrum restituantur, ac si neque venditio intercessisset. *l. 60. de aedil. edict.* Negat hoc ICtus, non alia de causa, quam quod repelli possit exceptione pacti, quo emtio finita esset. Alter est casus, *si cui in diem fundus additus est*, vbi distinguit: vtrum adiectio sit facta, an non? priori casu vti in rem actione potest, quia medio tempore est adhuc dominus, nec ei pactum obici potest, cuius conditio nondum exstitit. *l. 4. §. 3. de in diem addict.* Posteriori vero non poterit, quia si rem a venditore, qui illam forsan possidet, vindicaret, ei obstaret exceptio iuris finiti. Inde vero minime fluit, quod venditor rem talem, existente conditione, a quocunque possessore vindicare possit. In altero textu occurrit pactum cum emtore pignoris factum, *vt si soluerit debitor pecuniam pretii emtoris, liceret ei recipere rem suam.* Vi huius pacti admittit ICtus debitorem ipsam rem vindicare posse. Nullo tamen indicio apparet, verba adducta esse *directa*, adeoque frustra ad hoc

hoc asyllum prouocatur. Dicendum ergo potius est, hoc ideo fieri, quia, tali interueniente pacto, debitori ad certum tempus dominium adhuc reseruatum est; quod indicant verba: *liceret ei recipere REM SVAM*; posse enim rem vendi cum reseruatione dominii ad certum tempus, con- clamatum est. Ita in consonantiam reduci possunt textus non adeo alias cohaerentes, vt distinctione inter verba *directa & obliqua* non sit opus; quamuis negari nequeat, sententiam contrariam; quae hoc discrimen inculcat, sub auctoritate glossae a plerisque agnitam approbatam & communem factam fuisse. Verum malui veritati locum dare, quam sub communis sententiae auctoritate pugnare. Probabilior adhuc sententiam tuentur, qui citra hoc discrimen *rei vindicationem* in genere admittunt, qualiacunque verba adhibita fuerint, vt COVARRVV *cit. l. & DONELL. lib. XVI. c. 18. §. 19.* quamuis nec satis tuti sint ob *l. 3. C. de pact. int. emt.* quam difficultatem superare nequeunt, si in generali doctrina subsistant.

Conclusio.

§. XXXIII. Superesset, vt ostenderem, an aliquod discrimen reale inter actiones *directas & viles* hodie doceri possit, quod olim itidem ex *formularum* iure inualerat. *l. 47. de negot. gest.* Verum quia id ipsum meditationem vberiore expostulat, quod binis absolui nequit verbis, ob plurium Ictorum inter se dissenfum, commodiori id occa- sioni reseruandum esse censeo, praesertim cum ab initio praemiserim, me praecipua tantum capita de *verbis directis & obliquis* explicaturum, non omnem omnino conclu- sionum seriem esse exhausturum.

ADDENDA ad §. XIII. pag. 17.

Ex eadem subtili *verborum directorum* obseruatione flu- xit decisio in *l. 3. §. 2. D. de iur. accresc.* vbi Ictus ita: *Non so- lum autem si duobus vsusfructus legatur, est ius accrescendi: ve- rum etsi alteri vsusfructus alteri fundus legatus est.* Praesup- ponit Ictus ex doctrina *verborum directorum*, vtrumque in vsufructu concurrere, non vero ei, cui fundus legatus est, nudam

dam competere proprietatem. Cum vero hodie secundum ea,
quae §. cit. 13. dicta sunt, ususfructus haud communicetur, fru-
stra de iure accrescendi in hac specie quaeritur. Vilitate hu-
ius formulae apud Romanos etiam sit mentio in l. 1. §. fin. eod.
ibi: si duobus heredibus institutis, deducto ususfructu, proprie-
tas legetur. Item in l. 7. §. 1. eod. Sed si cui proprietas, de-
ducto ususfructu, legata sit. &c.

CLARISSIMO DOMINO RESPONDENTI

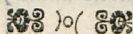
S. P. D.

P R A E S E S



E verbis directis & obliquis
verba facis, non verbosa dis-
sertatione, sed, quod propo-
sito Tuo conueniens fuit, stri-
ctim pleraque tangis. Fon-
tes verasque aperis, vnde
nouiaquae ductus fieri possint, simulque osten-
dis, quid in tractatu Icti magni nominis, BAR-
NABAE BRISSONII *de verbis populi Romani*
solemnibus desiderari debeat, qui, vtut stupenda
industria conscriptus sit, nil tamen nisi colle-
ctanea formularum verborumque solennium
sistit exhibitue, iura autem eorum singulari ra-
rius tangit, nedum explicat. Nihil hoc ipso de-
traho laudi & eruditioni Viri consummatissimi;
saepe potius miratus sum, senatus parisiensis
prae-

praesidem inter tot labores publicos priuatos-
que antiquitatum Romanarum studio adeo du-
ctum fuisse, vt ab eo nullo modo auocari potu-
rit. Nec forsan hoc opus, quod instituerat,
exaedificare potuisset, nisi eruditissimi RAN-
CONETTI auxilio fultus fuisset, id quod in
*Patinianis p. 130. refertur: Ranconet etoit si mal dans ses af-
faires, qu'il seruoit de correcteur a Robert et Charles Stien-
ne. Le president Brisson s'est aussi fait honneur des formu-
les, qui sont de Ranconet.* Persuasissimum habeo, si
per huius Icti rationes officii licuisset, illum
quoque iura horum verborum solennium haud
neglecturum, sed, quod forsan opera RANGO-
NETTI collectum est, cum peculiaribus suis iu-
ris effectibus propositurum fuisse. Incidisti ergo
in talem doctrinam, in qua alienae industriae ad-
huc multum relictum est, & quamuis non ex-
haueris plene illa, quae hac de re dicenda erant,
debita laude tamen haud es priuandus, quae iis
potissimum debetur, qui non vulgaria & quoti-
diana tractant. Eruditionis tuae hoc erit testi-
monium publicum, cuius etiam praeco-consti-
tutus sum, quippe qui industriam Tuam cogni-
tam, perspectamque habeo, eamque ex mul-
tis rerum argumentis perspexi & cognoui. Vt
ergo hic conatus Tibi prospere succedat, om-
nibus expeto votis. Dab. Halae
ipsis Kal. Iul. MDCCXVII.

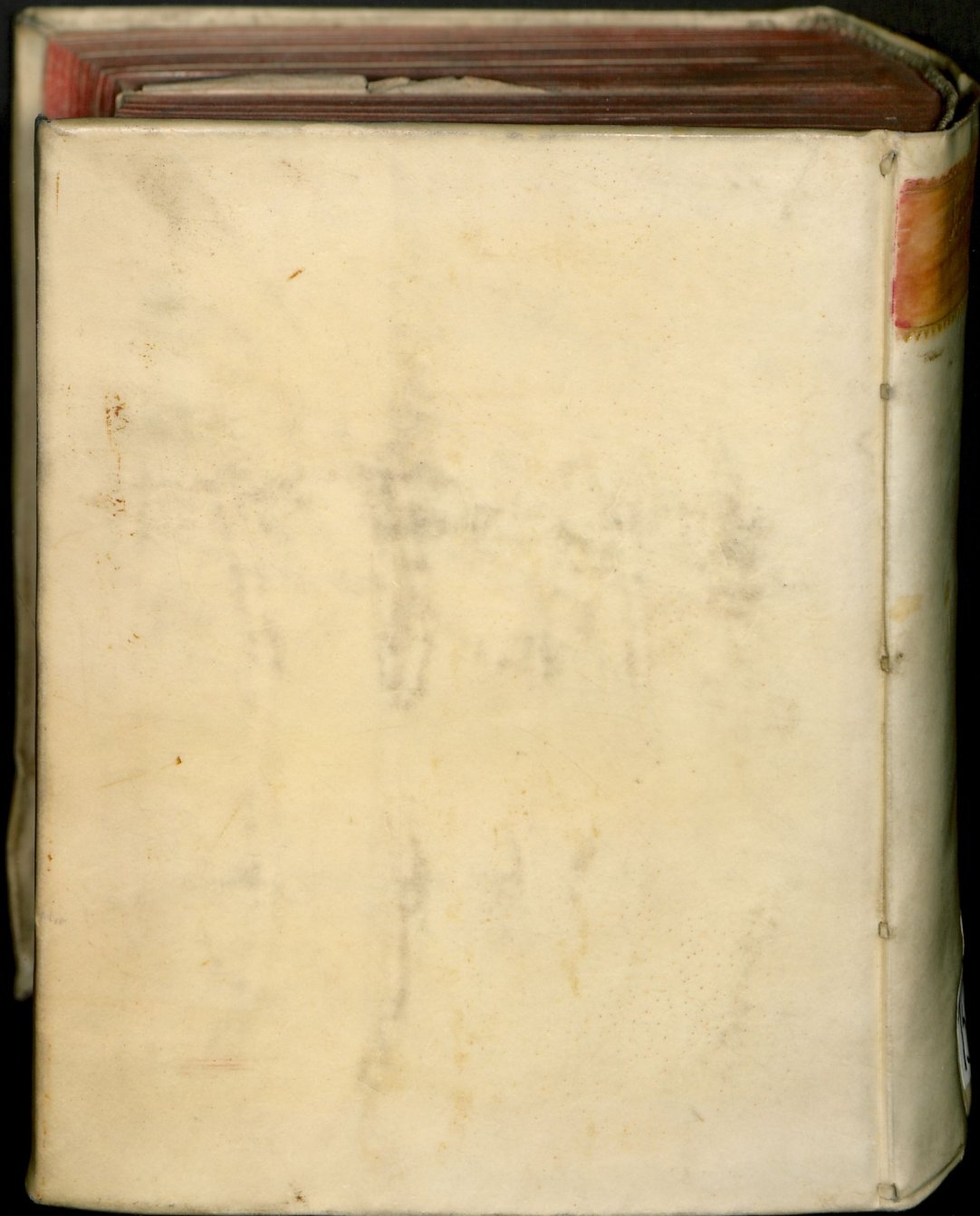


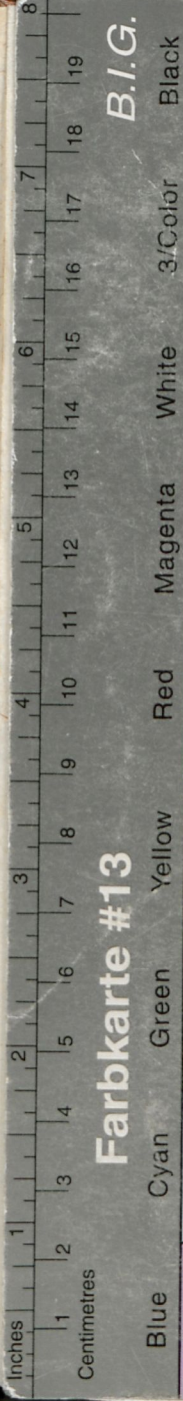
AB 153 582
M/31.)

X2368357

VCA

12





19

RTATIO IVRIDICA
DE

VERBIS SIS ET OBLIQUIS

QUAM
BENEFICENTISSIMO SERENISSIMO
PRINCIPI

AC
DOMINO
CAROLO,

MAE MARCHIONE BRANDENBUR-
GICO, RELIQUA.

ACADEMIAE FRIDERICIANAE

PRAESIDE
HENN. BOEHMERO,

CAES. REG. MAIEST. BORUSS. CONSTI-
TUTICO, ET PROFESSORE IVRIS
ORDINARIO

DIRECTORIO MAIORI

IVL. ANNO MDCCVII.
DIRECTORVM DISQUISITIONI SUBIICIT

S IACOBVS GROSS.

IVRTENBERGICVS.

IN ACADEMIA MAGDEBURGICAE,
GROSSNERI, Academ. Typogr.

xix.