

Loewenherm  
Vicr. Georg B:  
Meditatio de  
resurrectio  
veritium.





MEDITATIO

DE

22.

VSVFRVCTV VESTIVM

QVA

V I R O

GENEROSISSIMO DOCTISSIMOVE  
CONSOBRINO DVLCISSIMO

IO. FRID. DE KRVEGER

PHIL. AC LL. CVLT.

NATALES FELICES

No 3677

GRATVLATVR

NICOL. GEORG. BERNH. DE LOEVENSTERN

AA. LL. ATQVE I. V. CVLT.

---

ROSTOCHII STANNO MVELLERIANO.

---

A. O. R. A. D. v Id. Septemb. cl3 l3cclxv.



55.

MEDICATIO

DE

UNIVERSITÄT VESTIM

DE

V I R O

GENE DOSSIMO DOCTISSIMO  
COLLEGIUM DILECTO

IO FRID. DE R. WEGGER



STAVARD

GRAVITATE

M. DE GEORG BRUNN DE LOEWENSTEIN

DE R. WEGGER

ROTHMANN M. W. HALLE



MEDITATIO  
DE  
VSVFRVCTV VESTIMENTORVM.

§. I.

**M**inime quidem animum induxi, omnia, quae de usu-  
fructu, tam vero, quam quasi tali dicenda essent,  
persequi et exhaurire, partim, quia talem conatum  
quilibet iure suo arrogantiae tribuere possit, par-  
tim, quia mediis ad tale institutum necessariis ad-  
huc plane destitutus sum, licet alias talis perferutatio non plane  
inutilis foret, quae ipsa utilitas iam, si praeterea alias non con-  
sideramus, rationes, ex praestantissimorum Iuriconsultorum,  
tam veterum, quam nostri saeculi, studiis ac indefessis curis  
omnino patet (\*). Neque ICTorum veterum controuersiam,  
rursus mouere intendo, vtrum vsusfructus ad res non fungibi-  
les

A 2

(\*) Quorsum omnino sunt referendi  
Io. del Castillo in controuersis quo-  
tidianis de vsufr. M. Aurelius Gal.

Quanus disserto. de vsufr. Gerard  
Noodt. Cel. ICTus in tr. de vsufr.  
et similibus



les sit restrictus, an quoque ius quoddam analogum ususfructus rerum fungibilium concedi possit? <sup>b)</sup> Haec vero est instituti mei ratio, ut quodammodo vestimentorum ususfructum legatum inspicerem et inquirerem, utrum ille ad verum, an potius ad quasi ususfructum sit referendus? Quem ipsum conatum nemini improbari arbitror, aut id plane inutiliter aut arroganter a me, adhuc tirone quidem, susceptum esse neminem iudicaturum credo, quum solius exercitii gratia hoc meditamentum institui; quare etiam eo facilius veniam me impetraturum spero, si in hac qualicumque opera nonnumquam erraero. Ut igitur filium aliquod habeam, secundum quod hanc exercitationem suscipiam, primo loco ante omnia maxime monendum et considerandum id, quod in libris nostris hac de re occurrit, porro quam varie Doctores de illa disputarunt, dein, quorum sententia optima videretur, et qualis sit ratio, quare optimam illam iudicamus.

#### §. II.

Quum itaque hac in re varie sentiunt Doctores, hic primo loco iuris nostri dispositiones inspiciendae veniunt, Duo vero loca diuersa occurrunt, quae primo momento, quo illa consideramus, sibi obstantia et repugnantia videntur. Altera harum constitutionum in Institutionibus reperitur, altera in Digestis occurrit. Quarum tenorum, melius ac facilius ut contemplerur, utrumque locum secundum ipsa verba hic adducamus. Prima vero constitutio in Institutionibus haec est: in

#### §. II. Inst. de usufructu.

CONSTITVITVR VSVSFRVCTVS NON TANTVM IN FVNDO ET AEDIBVS, VERVM ETIAM IN SERVIS ET IVMENTIS ET CAETERIS REBVS, EXCEPTIS IIS, QVAE IPSO VSU CONSUMVNTVR: NAM HAE RES, NEQVE NATVRALI RATIONE, NEQVE CIVILI RECIPIVNT VSVSFRVCTVM, QVO IN NVMERO SVNT: VINVM, OLEVVM, FRVMENTVM, VESTIMENTA.

Altera

<sup>b)</sup> Omnino enim concedi debebat et affirmari, quum saepe testatores omnium bonorum ususfructum relinquerent, et inter haec omnia bo-

na utique tam fungibiles, quam non fungibiles res comprehenderentur. Vid. Tit. D. de usufr. ear. rer. cet.



Altera autem constitutio, quae in Pandectis nobis occurrit, est in

Cap. XV. §. IV. V. D. de usufr. et quemadm.  
quis utatur fruatur

ex

Ulpiani, viri prudentissimi ac iuris peritissimi Lib. XVIII. ad  
Sabinum.

ET, SI VESTIMENTORVM VSVSFRVCTVS LEGATVS SIT, NON SICVT QVANTITATIS VSVSFRVCTVS LEGETVR, DICENDVM EST, ITA VTI EVM DEBERE, NE ABVTATVR, NEC TAMEN LOCATVRVM: QVIA VIR BONVS, ITA NON VTERETVR.

PROINDE ET SI SCAENICAE VESTIS VSVSFRVCTVS LEGETVR, VEL AVLAEI, VEL ALTERIVS ADPARATVS: ALIBI, QVAM IN SCAENA, NON VTETVR. SED AN ET LOCARE POSSIT, VIDENDVM EST? ET PVTÒ LOCATVRVM: ET LICET TESTATOR COMMODARE, NON LOCARE, FVERIT SOLITVS: TAMEN IPSVM FRVCTVARIVM LOCATVRVM TAM SCAENICAM, QVAM FVNEBREM VESTEM.

Vt ergo utramque constitutionem congrue conciliemus, nostrum erit, differentiam veri usufructus a quasi tali perferutare. Usufructus autem quid sit, omnibus satis superque patet; verus nempe usufructus est *seruitus, fructus quoscumque ordinarios ad omnem finem salva rerum substantia ex re aliena, qua infungibili* (<sup>c</sup>) *percipiendi* (<sup>d</sup>). Sed quaestiones olim inter ICtos, quum

A 3

saepe

c) *Fungibile* denotat illud, cuius vice aliud sed semper fungi aut substitui potest. Ergo res fungibilis est: pro qua alia res substitui potest. et v. v. infungibilis dicitur, pro qua alia res substitui nequit.

d) Hic etiam est sensus Pauli ICti in usufructus I D de usufr. et pr. Inst. eod. sensus, inquam, nam verbis aliis ibi ICtus vitur, sed tamen magis Dialecticorum regulis consentaneam duco nostram definitionem, quae est Viri Magnifici FRIDERI-

CIANAE Buezoviensis Rectoris, Illustr. consulti. atque praeceptoris parentis loco omni, qua par est, obseruantia venerandi, ADOLPHI FRIDER. TRENDELENBURG. cuius paternae ac diligentissimae institutionis totius iurisprudentiae tam civilis, quam naturalis, atque aliorum infinitorum in me beneficiorum memoria in mentem gratam reuertitur, quae ipsa quoque ad cineres usque per totam vitam renouata erit.



saepe in testamento omnium bonorum, (ita quoque rerum fungibilium) ususfructus relinqueretur, oriebantur, vtrum etiam rerum fungibilium ius analogum ususfructus adesse posset, et putabant, hoc omnino esse adfirmendam, adeo, vt etiam sit *iur. vtendi re aliena, qua fungibili nat<sup>a</sup> analogiam ususfructus*, q. e. ad similitudinem ususfructus, et tale ius ab ICtis *quasi ususfructus* vocabatur, <sup>e)</sup> quia non quidem rerum fungibilium, qua talium verus est ususfructus, sed tamen *anáλογον* illius; tale nempe ius, quod *simile et correspondens* <sup>f)</sup> est usufructui et ita nulla amplius erat res, quae non caderet sub usufructu legatum. Quaestiones hae autem ICtorum veterum sub imperio Tiberii, vt videtur <sup>g)</sup> effecere Senatusconsultum, quo cautum erat: **VT OMNIUM RERVM, QVAS IN CUIVSQVEMQUE PATRIMONIO ESSE CONSTARET VSVFRUCTVS LEGARI POSSIT. Quo ICto itaque inductum videbatur, vt earum etiam rerum, quae usu tolluntur vel minuuntur, possit usufructus legari. <sup>h)</sup> Ex hoc igitur ICto etiam earum rerum, quarum abusus est, non usus, usufructus constituitur. <sup>i)</sup> Multae enim res dantur, quibus vii frui nemo potest, nisi illis abutatur, ergo in iis omnibus quasi usufructus constitutus intelligitur.**

### §. III.

Hisce nunc suppositis ad quaestionem nostram reuertamur, quum de dictis duobus locis tam variae sunt Doctorum, tamque discrepantes sententiae, vt magno argumento esse videtur, meditationem hanc non esse, qua inutilem, plane reiiciendam. In §. constituitur Inst. cit. usufructus vestimentorum non verus sed

e) Ita vocatur a Caio e sed de pecunia <sup>2</sup> § quo Senatusconsulto i D de v. usufr. car. rer. quae vf. consum. vel min.

f) Vocabulo, enim, *quasi* vt solent ICti, si indicare volunt, aliquid non quidem aequale, sed tamen simile alteri, seu ad analogiam esse inductum et quod quidem non simpliciter vnus eiusdemque est naturae, attamen quodammodo, fere, circiter aliquid simile et commune

habet; hoc sensu quoque venit vox: *quasi* ap. Sueton. in Callig. Cap. LVIII. pr.

g) quod conicit Gerard. Noodt de usufructu Lib. I. Cap. XX. et doctiss. B. Aug. Bachius Hist. Iur. Lib. III. Cap. I. Sect. III. § XIV. p. 360.

h) Vid. e senatus censuit i D. de usufr. car. rer. quae cet.

i) Conf. Iac. Cuiacius Paratitl. ad Tit. Dig. de usufr. car. rer. quae vf. conf. vel min.





sed quasi ususfructus intelligitur, quia Tribonianus *Vestimenta* ad res fungibiles refert et ait: *usu consumuntur vinum, oleum, frumentum, VESTIMENTA.* cet. in l sed si quid 15 Dig. cit. ususfructum vestium ICtus verum dicit, his verbis: *usufructuarium uti quidem posse vestimentis, attamen ita uti cum debere, ne abutatur, q. e. ne ea prorsus consumat.* Quomodo, nunc quaeso, haec tam diuersa loca conciliemus? Hugo Donellus<sup>aa)</sup> primus, quantum scio, fuit, qui verum ususfructum simpliciter in vestimentis constitui contendit, motus praecipue per l 15 cit. et, quantum ego pro viribus meis (quarum imbecillitati indulgere omni studio contendo) videre possum, tribus argumentis hanc suam opinionem probare intendit. Primum, quia verbis hoc expressis Ulpianus l 15 cit. (praecipue § IV) indicaret, siquidem ususfructus verus tantum consistat in iure ex re aliena, qua *non fungibili* omnem utilitatem percipiendi, adeo, ut finito usufructu res in eadem specie restituatur; sed dixisset ICtus, ita uti usufructuarium vestimentis debere, ne abutatur i. e. ne consumat haec vestimenta, consequenter vestimentis, qua rebus *non fungibilibus* uti illum debere; inde concludit Donellus, in vestibus indistincte et simpliciter verum ususfructum constitui. Secundum ratiocinium hoc est: Quasi ususfructus est ius, ex rebus alienis, qua *fungibilibus* utilitatem percipiendi, nunc vero, inquit, vestimenta minime sunt ad res fungibiles referenda, quia sunt tales res, quae utendo consumi nequeunt, quamvis non negari possit leuior attritio; ex eo tamen, quod longiore usu paulatim attererentur, cogi non posse putat, vestes etiam consumi quam res fungibiles. Denique tertio loco, quod posuit, argumentum, quo sententiam suam defendit atque verum simpliciter in vestibus constitui adserit ususfructum in eo consistit: Quod si vestimenta finito usufructu in specie reddi debent, consumi nequeunt; quidquid vero consumi nequit, licet longiore usu atteratur, ad res non fungibiles pertinet et itaque illorum semper est verus ususfructus. Maiorem autem propositionem probat ex Ulpiani<sup>bb)</sup> verbis ex Lib. LI. ad edictum desumptis, qui ipse

aa) cuius explicatio occurrit in Com-  
ment. Iur. Ciu. Lib. X. Cap. IV.

bb) c si ususfructus 9 § vestis § D.  
usufr. quemadmodum. cau.



ipse nobis exponit, Pomponium idem quoque scripsisse. Si nempe vestis usufructus alicui sit legatus et heres illius, qui alteri hunc vestimentorum usufructum legauerit, stipulatus sit ab usufructuario vestem talem in specie reddi finito hoc usufructu; obligaretur quidem omnino usufructuarius, qui promisit restitutionem, ad vestem restituendam, attamen ut vestem non attritam redderet, non obligatur, sed sufficit, si vestem in specie, uti promisit, restituit, quo facto non amplius obligatur, quamuis etiam eam attritam reddiderit, modo sine dolo mala facta sit attrita. Haec sunt, quantum video, quibus Donellus non tantum vestimenta simpliciter inter res non fungibiles posuit, sed et, quod maxime miror, indistincte negat, quasi usufructum in vestibus ex legibus Digestorum constitui posse; sed nunc quomodo cum illis conciliat, § cit. 2 Inst. ubi Tribonianus non tantum generaliter dicit, verum usufructum in illis rebus constitui non posse, neque naturali, neque civili ratione, quae ipso usu consumuntur, sed et praecipue, quum vestimenta ad tales res refert, quae fungibiles sunt, uti vinum, oleum, frumentum, quarum usus absque abusu fieri nequit<sup>cc)</sup>? Sed Donellus noster quam facillime nobis respondet et putat; siquidem locum, sc. §. 2 Inst. cit. sine vitio scriptum esse velimus, rem ipsam cogere, vestimenta abusue interpretari seu μετανομικῶς aut συνεδοχικῶς<sup>dd)</sup> ita, ut sit effectus pro causa vel res pro materia rei, et ita vult Donellus, Tribonianum vestimenta pro materia et re, vnde conficerentur, posuisse.

#### §. IV.

Ast, sicuti non raro, si vnus sententiam aliquam defendit, plures hanc quoque defendunt, et quasi, ut ita loquar, adoptant, alii quoque Doctores nostrum Hugonem sunt sequuti, inter quos mihi nominasse sufficit, quos ipse legi aut certe saltem scio,

cc) quorū etiam referuntur: omnis balsamus, olera et aromata, in c si lanae in D. de usufr. ear. rer. cet.

dd) μετανομικῶς enim est, si contentus pro contento ponitur; συνεδοχικῶς autem si ex toto pars

tantum seu totum ex parte insigniori et genus pro specie ponitur, cet. licet haec figura oratoria semper sub illa comprehendi possit, ut adnotat Illustr. Io. Christoph. Gottsched im Versuch einer critischen Dichtkunst Hauptst. VIII. § XIV.



fcio, VLRIC. HVBERVM<sup>a)</sup>), B. I. H. BOEHMERVM<sup>b)</sup>), et quem ille vir beatus allegat, CHRIST. THOMASIVM<sup>c)</sup>), et Perill. L. B. de COCCEN<sup>d)</sup>); attamen hoc minime mirum mihi est, sed miror summum Ictum ac Iurisprudenciae nostrae restauratorem GERARDVM NOODTIVM, quem hanc sententiam quoque adprobasse video<sup>e)</sup>) et quidem praecipue eam ob causam illum Virum clariss. ac Iuris consultiss. miror, quia, ut ipse fateatur, saepe miratus est aliorum perscrutationes ac quaestiones in hac materia, et, quum hoc plane absque vilo dubio esse arbitratur, tuto adserit, vsumfructum vestimentorum esse simpliciter verum, et, ni fallor, iisdem ex rationibus, quibus Donellus utebatur. Sed quod Donellus dixit, simpliciter verum vsumfructum in vestibus constitui ex eo non adfirmari iamiam potest, quia ratiocinia sua non tantam vim habent, ut ex iis hoc tuto probari possit. Non autem nego, neque possum, si quoque vellem, in vestibus verum vsumfructum constitui posse, modo testator id voluit, et de hoc casu explicandus est Vlpianus<sup>f)</sup>) dum expresse addit: *non sicut quantitatis vsusfructus legetur*; ex quo ideo recte concludere posse puto, vestimentorum vsumfructum quoque, sicut quantitatis vsusfructus legetur, legari posse; itaque ex hac lege, ad quam tamen Donellus prouocat, hoc non demonstrari posse credo, quod putat, quum non aliud ex illa probatur, ac verum vsumfructum etiam in vestibus constitui posse et hoc quoque tantum ostendit l 9 § pen. D. vsufr. quemadm. cau. Porro ex eo etiam non adfirmare possumus hoc, quia aperte sic obstat § 2 Inst. cit. nisi Tribonianum errasse confiteamur, nam, quod Donellus, ut Institutiones et Digesta conciliet, in medium profert, quum ad *σχημα* oratorium confugit, admodum ficulneum

a) in Praelect. ad Inst. § VII.

b) Introd. in Ius Dig. Tit. de vsufr. § V.

c) tr. de pretio adfectionis in res fungibiles non cadente Cap. I. § XVIII. quem tract. neque possideo, neque legi.

d) Iure Controu. Tit. de vsufr. car. rer.

et. quaest. I. Hunc Virum Egregium atque Excell. adire nequeo, sed hoc mihi ex aliorum relationibus patet.

e) in Probabilibus Lib. II. Cap. IV.

f) cit. e sed si quid 15. § et si vestimentorum 4 D. de vsufructu.

B



neum et diuinatorium est, neque tanta vi instructum, vt affirmemus; quamuis verum sit, si Tribonianus materiam intellexisset, ex qua vestes conficiuntur, veluti lanam cet. nullum ibi dari quasi vsumfructum vestium; lanae enim vsumfructus semper verus est <sup>g)</sup>. Haec nunc quae dixi, simul etiam Viro egregio Noodtio dixi, qui iisdem fere argumentis vtitur; sed tamen quia, prouti iam antea diximus, saepe alios magni nominis interpretes miratus est, hoc paucis verbis cum illo agam. Praecipue vero in hoc tota suae opinionis ratio consistit, quum ait, vestimenta quidem teri et vilescere, sed hoc non esse aliquid singulare in vestibus, adeo, vt exinde concludi possit, vestimentorum vsumfructum esse non simpliciter verum; sed interdum quoque quasi talem; dari enim et alias res, quae ita vsu tererentur et e. c. adduxit nauem, mancipia, vasa, animalia cet. quorum vero semper sit verus vsumfructus <sup>h)</sup>), et ita hoc quoque de vestibus praedicat, quum hae etiam non statim, ac sub vsu caderent, eo consumerentur; quamuis vtendo tererentur; et praeterea adhuc Plinii verba <sup>i)</sup> recitat. Sed his omnibus satis omnino fieri posse puto; nauis enim, mancipia, animalia, vasa cet. omnino quidem atteruntur, hoc non est quoque, quod negamus; sed annon etiam in hisce rebus omnibus quasi vsumfructus constitui queat, mihi non certum, neque vero etiam plane impossibile videtur, et de eo multa essent adhuc dicenda, quod omne tamen hoc loco mittamus! Sed si quoque semper verus vsumfructus tantum in iis constitueretur, ex eo tamen nondum sequitur, hoc etiam de vestibus esse adferendum, nam vestimentorum fit saepe attritio illa ira, vt plane nullus illorum vsus amplius existere possit. Et hoc ipsum Donello quoque respondendi posse puto ad illius argumentum, quod supra (§. III.) secundo loco posuimus, et quamuis, si, quae ibi argumentatur, colligamus, in hac figura eius ratiocinium consistat: *Quasi vsumfructus non est: Ius vtendi re aliena, qua non fungibili; Ictus autem*

g) Vide fis c. si lana 11 D. de usufr. ear. rer. quae vf. conf. vel minuentur.

h) c. omnium 3. §. constitit 1. D. c. arboribus 12. §. nauis 1. D. c. sed

si quid 15. §. mancipiorum 1. D. de usufr. et c. si vasorum 12. D. usufr. quemadm. cau.

i) Lib. III. Nat. hist. Cap. 3.

autem] dixit : *vsusfructum vestimentorum esse : Ius vtendi vestibus indistincte , qua non fungibilibus ; ergo vsusfructus vestimentorum non est quasi vsusfructus ( sed itaque verus ) ; non tamen ex illo cogi potest , quod vult et sentit . Nam , licet maiorem propositionem in hoc ratiocinio , quod secundam figuram syllogisticam Logici <sup>a)</sup> adpellare solent , admittam , minorem nihilominus quam maxime negare cogor ; neque enim omnis vestium vsusfructus est verus , neque igitur vsusfructus vestimentorum semper et simpliciter est ius vtendi vestibus , qua *rebus non fungibilibus* ; hoc enim , vt saepe iam diximus , esset contra illud , quod Tribonianus noster ostendit et Ulpianus minime quoque hoc contendit , sed de tali tantummodo specie loquutus est , si vestes , qua res non fungibiles in vsusfructum traduntur et expresse hanc speciem a tali discreuit , si vestimentorum vsusfructus , sicut quantitatis vsusfructus legeretur .*

§. V.

Haec ergo erat illorum sententia , qui adserere student , vestimentorum non esse quasi vsusfructum , sed verum . Ab hac vero opinione fere non recedunt illi , qui , quo fato nescio , ad emblemata Triboniani hoc in casu confugiunt , quae saepissime ibi ostenduntur , vbi reuera non sunt , et nimis confidenter scripserunt , Tribonianum textui §phi 2. Inst. cit. verbum : *vestimenta* temerario casu inseruisse . Inter quos , qui sunt , omnes hic exponere et enumerare nequeo , quum plurium Doctorum libros adeundi facultas mihi adhuc non datur ; sed exempli causa nominabo , ANTON. MATHAEI <sup>b)</sup> , REINH. BACHOVIUM <sup>c)</sup> , ARNOLD. VINNIVM <sup>d)</sup> , et W. A. LAVTERBACHIVM <sup>e)</sup> . Antonius Mathaei enim illorum sequutus est sententiam , qui vsusfructum vestium simpliciter verum esse contendunt , et , vt l. 15. §. 4. cit. cum d. §. 2. Inst. cit. conciliet , inquit , Tribonia-

B 2

num

a) Conf. inter reliquos Cel. Viros V. S. R. D. Christ. Aug. Crusi Weg zur Gewisheit und Zuverlaessigkeit §. 333. \* n. 1).

b) Comment. ad §. 2. Inst. de vsufr.

c) in Comment. eod.

d) duobus in locis , scil. in Com. ad Instit. tit. de vsufr. §. 2. et in not. ad §. 2. Inst. cit.

e) Coll. Theor. Pract. Tit. de vsufr. §. XXIII. et Tit. de vsufr. ear. rer. quae vs. conf. §. VIII. extr.



num in §. 2. cit. *vestimenta* temerario casu adieciſſe. Bachouius fere eodem ſenſu et iisdem fere verbis utitur, ſi putat, incuria noſtri Triboniani adieciſſe verbum: *vestimenta* in §. 2. cit. et Vinnius, ICTus magni nominis non minus audacter ad §. 2. cit. Inſt. commentatus eſt: *lapius hic eſt Tribonianus*, et prouocat cum Donello ad l. 15. §. 4. D. cit. et ad l. 9. §. 3. D. cit. quibus ex locis demonſtrat veſtimentorum uſumfructum eſſe ſimpliciter verum et nobis perſuadere vult, ipſam rei naturam, vt ipſe Vinnius loquitur, ſatis hoc oſtendere; *non enim, inquit, conſumuntur uſu veſtimenta, ſed deteruntur, vt recte Cuiacius<sup>f)</sup>*. Prouocat igitur ad Cuiacium et, ni fallor, totum eius argumentum, quo Tribonianum incuriae arguit, hoc eſt: natura rei et l. 15. §. 4. D. de uſufr. oſtendunt, uſumfructum veſtimentorum eſſe verum, ſed Tribonianus dixit, veſtimentorum eſſe quaſi uſumfructum ex Senatus conſulto, ergo ſcripſit et inſeruit Tribonianus aliquid contra leges apertas et contra omnem rei naturam ac rationem. Quia nunc fortaiſſe miſericordia morus Tribonianum malitiae adcuſare noluit, illum tamen incuriae arguit. Quid vero de his noſtri Triboniani reprehendiſſis, praeter ea, quae paullo antea (§. IV.) monuimus, dicendum ſit, iudicio aliorum virorum prudentium relinquo.

### §. VI.

Ab hac vero ſententia omnino alii ICTi recedunt, qui huic quaefſioni: vtrum in veſtimentis verus, an quaſi uſufructus conſtituatur? multo aliter reſpondent, inter quos adpellemus MARCVM LYCLAMAM<sup>aa)</sup> FRANC. HOTOMANNVM<sup>bb)</sup>, GERG. ADAM. STRVVIVM<sup>cc)</sup>, IO. HARPRECHTVM<sup>dd)</sup>, IOACH. HOPPIVM<sup>ee)</sup>, LVD. MENCKENIVM<sup>ff)</sup>, IAC. FRID. LVDOVICI<sup>gg)</sup>, IO. IOACH. SCHOEPFERVM<sup>hh)</sup>, IO. GOTTL. HEINECCIUM<sup>ii)</sup>,  
IO.

f) ita legi ap. ipſum Vinnium in not. ad §. 2. l. cit. ad v. *vestimenta*, ſed Cuiacium non legi.

aa) Membran. Lib. V. Eclog. ſin.

bb) ad §. 2. Inſt. de uſufr.

cc) Exerc. XII, theſ. XXXIX.

dd) in Comment. ad pr. Inſt. cod. n. 29.

ee) Comment. ſuccinct. ad §. 2. v. *vestimenta*.

ff) Theor. et Prax. Pand. Tit. de uſufr. ear. rer. quae vſ. conf. §. 2.

gg) Doctrina Pandect. cod. §. 1.

hh) Synopf. Pandect. cod. §. 2.

ii) Duobus in locis; ſcil. Elem. Pand. §. 124. \*) et Elem. Inſtit. §. 309. \*)

10. GOTTFR. SCHAUMBVRGIVM<sup>kk</sup>). Ex his autem quibusdam distinctio placet inter vestimenta quotidiana et non quotidiana. Primus inter plures, quem vocabo, est FRANCISC. HOTOMANNVS, quem paulo antea adpellauimus; ille enim distinguit, vtrum vestimenta illa, in quibus vsus fructus constituitur, ad vsu[m] quotidianum sint ad commodata, an potius ad vsu[m] non quotidianum, ita, vt illo casu vsus non sine abusu esse posset et ipso vsu vestes consumerentur; hoc vero longiore quidem vsu, aut, quod mauult, longiore tempore paulatim attererentur, non tamen ipso vsu consumerentur. Sic igitur de primo casu intelligit §. 2. Inst. cit. adeo, vt tunc vestimenta, quatenus essent quotidiana, pertinerent ad res, quae vsu consumerentur ac ideo fungibilis essent; de altero casu autem Vlpianum in l. 15. §. 4. cit. loqui intelligit, quatenus nempe vestimenta illa, de quibus Vlpianus loquitur, essent non quotidiana, vt vestes pretiosiores, scaenicae, lugubres, cet. ac talia vestimenta, quae ob rariorem vsu[m] consumi nequirent, ideoque ad res infungibiles pertinerent<sup>ll</sup>); Idem etiam cum Hotomanno dixerunt: 10. HARPRECHTVS, LVD. MENCKENIVS, IAC. FRID. LVDOVICI, IOACH. HOPPIVS, et IO. IOACH. SCHOEFFERS. Sed primo intuitu quidem haec opinio nimirum uerisimilis uideretur, attamen si rem accuratius consideramus, uidebimus, etiam hanc genuinam inter uerum et quasi vsu fructu[m] uestium differentiam non sistere. Scio quidem apud Romanos varia genera uestimentorum fuisse, (praecipue enim erant<sup>mm</sup>) quaedam *uirilia*<sup>nn</sup>),

B 3

quae-

kk) Comp. Iur. Dig. Tit. de usufructu §. 13. in f.

ll) Et discrimen rerum fungibilium et non fungibilium Boëtius Lib. II. tap. ita posuit: (quod mihi ex Vinnio patet,) *utimur his, quae nobis utentibus permanet; his uero abutimur, quae nobis utentibus pereunt.*

mm) Omnia enim hic non enumerabo, sed illa tantum quorum mentionem fecit. Ictus in e. uestis 23 § uestimenta 2 D. de aur. arg. mund. cet.

nn) haec sunt, quae patrifamilias competebant, quorsum referuntur 1) *togae*; (a tegendo ita dicuntur) toga autem erat non tantum senatorum, sed et ciuium Rom. otii tempore habitus honestus, laxus et productus, vt succingi posset; et si Virgilius Lib. 1. Aeneid. v. 408 ait: *Pedes uestis defluxit ad imos*, hoc de *toga* est intelligendum. Ab his togis ipsi Romani *togati* seu *gens togata* uocabantur et hoc quoque Cicero uult Orat. X in Verrem

ubi



quaedam autem *puerilia* <sup>oo)</sup>, quaedam *muliebria* <sup>pp)</sup>, quaedam  
*communis*

vbi inquit: *qui apud barbaros propter togae nomen in honore aliquo fuissent.* Interdum etiam *toga* apud veteres pro ipsa pace et otio occurrit, Vid. Cic. Ep. ad Fam. Lib. VI. Ep. 6. Lib. XII. Ep. 13. sicuti et saepe, actores illarum fabularum et comoediarum in quibus vestiti erant togis, vocantur: *togatarii* Sueton. in Aug. Cap. XLV. in f. et fabula ipsa *togata* dicitur Cic. orat. XXXII. pro P. Sextio

2) *Tunicae*, quae tamen probe a mulierum tunicis distinguendae veniunt. Vid. Cuiac. Obseru. Lib. IX. Cap. XXXVII. Hic enim tunica significat vestem breuem, cui toga superindebatur; hac etiam Plebei et serui utebantur. Cf. Fabri thesaurus ad v. *tunica*. 3) *Pallioli*, quibus viri induti erant et quae a palliis mulierum distingui debent; de palliolo autem loquitur Cic. Lib. III. Quae. Tuscul. et qui tali palliolo indutus erat, *palliolatus* dici solebat. Sueton. in Tib. Claud. Cap. II. f. 4) *vestimenta* scil. virilia. 5) *Stragula*, quae quoque erant vestimenta virorum et textilia. Interdum autem pro *stragulo* apud veteres *stragula* legitur, sed tunc semper tamen *stragula* vestis intelligitur, sic. vid. sis Cic. Orat. VII. in Verrem

6) *Amphitapa*, quae erant praecipue feruorem vestes breues, manicatae et vrimque villosae, vti hodiernae paenulae, an vero illud vestimentorum genus, ex caprarum pilis confectum, quod *Cilicium* vocabatur etiam ad *amphitapa* pertineat dubito? (de velis Ciliciis vid. Cuiac. Obs. Lib. XIII. Cap. 13.) 7) *Saga*, quae vestimenta erant militaria et breuia Vid. Cic. Epist. ad famil. Lib. VII. Ep. 10. et orat. X in Verrem

Haec sunt vestimenta illa virilia, quorum mentionem fecit Vlpianus; erant vero adhuc similia, veluti *Paludamenta*, purpurea et auro picta illa vestimenta, quibus non tantum duces exercituum sed et milites utebantur, hinc *paludatus* ille, qui tali paludamento vestitus erat, adpellabatur. Cic. ad Fam. Lib. VIII. Ep. 10. et Lib. XIII. Ep. 6.

oo) Sunt vero, quae ad nullum alium usum pertinent, nisi puerilem, et Vlpianus ad haec refert 1) *Togas*; et quidem illas, quae et purae dicebantur, quia non praetextu distinctae erant (Cf. Cic. Epist. ad Attic. Lib. VII. Ep. 8 extr. et ibid. Lib. IX. Ep. ult.) haec enim ab adolescentibus Rom. impleto XVI. anno sumebantur. 2) *Praetextas*, his togis utebantur pueri nobiles vsque ad XVII. annum et praetexta deposita annoque XVI. finito, virilem togam sumebant in Iouis Capitolini templo. Vid. Sueton. in Tib. Claud. Cap. II. extr. Inde *praetextati* dicebantur adolescentuli, qui nondum toga virili, utebantur; C. Caesar de bello Alex. Cap. LVIII. et Sueton. in Aug. Cap. XLIV. Ast hae togae etiam foeminae utebantur, inde Cicero ait: orat. VI. in Verrem *eripies igitur pupillae togam praetextam?* 3) *Aliculas*, quae erant vestes breues puerorum causa paratae Conf. Cuiacius Obs. Lib. X. Cap. 18. 4) *chlamydes*, quae erant militares vestes, ideoque paludentis in hoc adfines. 5) *Pallia*, quae nempe adolescentulorum causa comparata erant.

pp) Ad haec Vlpianus refert: 1) *Stolas*, quibus utebantur matronae. Vid. Horat. Sermon. Lib. I. Sat. II.



*communis* <sup>qq)</sup>, alia *familiarica* <sup>rr)</sup> cet.) scio, alia aliis pretiosiora <sup>ss)</sup>, vti adhuc hodie, fuisse; verum et pretiosiores vestes vtendo consumuntur et saepe adeo teruntur, vt non amplius vsus illarum aliquis supersit; et nonne testator etiam vestimentorum pretiosiorum quasi vsumfructum, si vult, constituere potest? veluti, si ea aestimauerit, sed si aestimata sunt vestimenta pretiosiora, quis negabit, in illis tantummodo quasi vsumfructum ob § 2 Inst. cit. constitui?

§. VII.

v. 99. Cic. orat. XLIV. Philipp. secund. 2) *Pallia* quae nempe mulierum causa parata et vsque ad pedes demissa erant, quae quoque *pallae* dicebantur; vid. Horat. l. c. 3) *Tunicas*, quae tamen differebant a tunicis uirorum, quum horum tunicae non essent, sicut mulierum manicatae. 4) *Capitia*, quae Nonius Cap. XIV. n. 37. et Isidorus Lib. XIX. Cap. XXXI. (vid. Dion. Gothofred. ad h. l. 23 § 2 n. x): de ornamentis capitis intelligunt, licet frustra! melius vero interpretatus est Varro Lib. IV. de LL. et, qui hunc sequutus est Faber Soranus, qui de pectoris ornamentis capitia intelligunt et a *capiendo* ita dici recte putant; et fortasse haecce capitia non inique nostris pectoralibus sunt comparanda. 5) *Zonas*, quae erant cingula, quibus virgines cinctae erant, tamquam signis virginitatis et quibus post virginitatem non amplius utebantur. 6) *Mitras*, capitis illa ornamenta, magis tamen capitis tegendi, quam ornandi causa parata. 7) *plagulas*, a plaga sic dictas. Conf. Gothofr. l. c. ad h. v. alias autem plagulae quoque erant tegmina lecticae, quibus fenestrae tegebantur. Vid. Sueton. Tit. Flau. Vespas. Cap. X. 8) *penulas*, quibus nempe utebantur contra temporis iniurias.

<sup>qq)</sup> His tam mulieres, quam viri promiscue utebantur et ad haec refert Ictus noster *penulas* et *pallia*, quibus sine reprehensione vel vir vel mulier utebatur.

<sup>rr)</sup> Sunt haec secundum Vlpiani verba, quae ad familiam vestiendam sunt parata; vt *sagae*, *tunicae*, *penulae*, de quibus supra egimus, *linthea*, erant sudaria, quibus utebantur; in balneis, *vestimenta* et *stragula*, de quib. supra!

<sup>ss)</sup> Sic erant vestes purpureae aliis pretiosiores. Vid. Plutarch. de Educat. liber. P. II. C. XVI. item vestis senatoria, quae erat latius clauis, (Vid. Iac. Cuiac. Obs. Lib. XII. Cap. 39.) purpura distincta, quasi clauis intersecta. Plin. Lib. II. Ep. IX. et omnes vestes *coenatoriae* (Conf. Wesenb. ad Tit. D. de aur. arg. mund. cet. leg. n. 5.) *scaenicae*, cet. spectant ad vestimenta pretiosiora; alia contra viliora erant vestimenta, veluti: *togae pullae*, quibus praecipue induti erant Plebei et vilioris conditionis homines, quapropter hi quoque *pullati* dicebantur. Sueton. in Aug. Cap. XL et XLIV. et Cicero reprehendit Vatinius, quod toga pulla semper, tam in epulis, quam in balneis, cet. vteretur. Vid. Orat. XXXII. in Vatinium.

Sed non possum, quin huic meditationi adhuc illam addam sententiam, quam hac de re exposuit et pro more suo satis eleganter proposuit Marcus Lyclama<sup>4)</sup>, et quae mihi singularis videtur, quum ego illam alias numquam reperi. Distinctionem etiam ille facit, quod semper a Doctoribus obseruari solet, inter vsumfructum verum et quasi talem, ita, vt, illum esse, dixerit; ius ex aliena re, qua non fungibili omnem vtilitatem percipiendi, salua tamen rei ipsius manente essentia; hunc vero esse, dicit, ius vero vsufructi simile aut ex alienis rebus, quae vsu plane consumuntur seu minuuntur ius vtilitatem percipiendi; prouocat etiam ad l 15 § 4 cit. vbi nempe Vlpianus distinguit vsumfructum quantitatis ab vsufructu vestimentorum<sup>5)</sup>, adeo, vt, si *vestimentorum vsufructus* legatus sit, dicendum sit, ita vti eum debere, ne abutatur, ita, vt in torum consumat, licet absque dolo malo atterat ob l 9 § pen. cit. sed si *quantitatis vsufructus* legeretur, illa fructuarium abuti et plane consumere et absumere illam posse<sup>6)</sup>. Itaque quantitate legata fructuarium abuti potest. Sed qualis est ratio? Responso facillime con- struitur, quum ipse Caius<sup>7)</sup> illam praeber, quae haec est: quia per legatum quantitatis ipsa proprietas ad legatarium transfer- tur, qui tunc cautionem<sup>8)</sup> praestare tenetur, vt, quandoque

is

tt) l. c. conf. § anteced. l aa)

a) Idem hoc quoque obseruat Dion.

Gothofred. in not. ad c sed si quid 15 § et si vestimentorum 4 cit. lit c)

b) ob c si vini 7 D. de vsufr. ear. rer. quae vs. conf.

c) Cap. si vini 7 cit. ex Caii Lib. VII. ad Edictum Prouinciale.

d) Quae cautio neque de substantia vsufructus neque inftar proprietatis est, quod tamen putarunt Donnellus Comment. Lib. X. Cap. IV. et qui eum sequuti videntur Lauterbach. C. Th. Pr. Tit. de vsufr. ear. rer. quae vs. conf. § XI. Arn. Vin- nius ad §. 2 Inst. cit. Io. Balthaf.

Whernerus Obs. T. II. P. VII. Obs. XCIII. Andr. Gaillius pract. Obs. Lib. II O. 46. n 3. et quem ille al- legat: Rolandus Contil. XLII. n 8. I. H. Boehmerus Intr. ad l. D. Tit. de vsufr. ear. cet. §. 1. et ita quo- que Iac. Frid. Ludouici intelligo, qui in Doctrin. Pand. Tit. eod. § 2 inquit: *Ipsa proprietas naturaliter hic simul consumitur, fingitur tamen remanere ciuilitur, quin vsufructua- rius ad similem rem vel aestimatio- nem eius restituendam obligatur;* (Sci- licet: cautione nam prouocat ad §. 2 Inst. de vsufr.) Quorsum quoque Arnold. de Reygerum refero, quum ille

is mortuus aut capite deminutus sit, res eiusdem qualitatis restituitur; aut, aestimatis rebus, certae pecuniae nomine cauendum est, quod et commodius est: (recte Dion. Gothofredus adiecit<sup>e)</sup> ususfructus legato interdum ipsam contineri proprietatem). Quum nunc tota proprietas ad illum spectat ac ita usufructuarius sit dominus; sequitur, in eum statim simul cum ipsa proprietate quoque omne periculum transire<sup>f)</sup>. Quod si autem ipse vestimentorum ususfructus legetur, ita fructuarius illis uti debet, ne abutatur; cuius ratio est: quia proprietatem ad legatarium minime transfertur, sicuti nec proprietatem trans-

fertur

ille in thesaur. iuris p. m. 187. n. 119. opinionioni Gaillii stricte in haeret et Ioach. Hoppium qui in Comment. ad § 2 Inst. de usufr. ad v. *ut liter caueatur*, cautionem quasi subiectum huius ususfructus vocauit. Rectius itaque sentire videntur illi, qui contrarium docuerunt; inter quos nominare liceat: Arium Pinellum in Comm. C. 1. P. 2. C. de bonis mat. (vt mihi ex aliorum constat allegationibus) et Excell. ac Perill. L. B. de Cocceii iure controu. tit. de usufr. ear. rer. cet. qu. II. itemque Franzkium in Comm. ad Dig. Libr. XXI. priores tit. usufr. quemadmod. cau. § VIII. Tribonianus quidem in § 2 Inst. cit. in f. dicit. *Senatus non fecit quidem earum rerum usufructum, nec enim poterat, sed per cautionem quasi usufructum constituit*; attamen ita vult intelligi, prouti dissentientes, qui tuto ad illum prouocant, eum exponunt. Nam Senatus censuit, vt rerum fungibilium quoque ad analogiam ususfructus fit, quasi usufructus, et ita etiam hic, quasi esset usufructuarius verus, caueat. Quo dicto omnem fictionem cessare credo (in iure enim nullam puta esse admittendam fictionem, licet Doctores saepissi-

me sine necessitate fingant). Et quomodo quaeso, quum proprietatem in ipsum quasi usufructuarium translata est, domino cautio sufficere potest? Nihilominus tamen haec cautio praestanda est, ita, vt ne ab ipso testatore quidem remitti possit, quod ex legibus adnotant Franc. Hotomannus ad l. C. de usufr. Io. del Castillo l. c. cap. XV. n. 32. Andr. Gaillius l. c. Lib. II. Obf. CXLV. (vbi hanc opinionem vocat communem), nam in quocumque usufructu cauere debet, vt res finito usufructu restituitur ob e si cuius rei 13. pr. in f. D. de usufr. Nunc, si cautio haec in quasi usufructu loco proprietatis est et ad essentialia quasi usufructus pertinet? quid, quaeso, iuuat illa in vero usufructu, per quem proprietatem minime ad legatarium transfertur, ibi enim cautio non est loco proprietatis et hoc quoque ipsi dissentientes mecum profitentur. Conf. Struu, Exerc. XII. th. 68, 69 et 70.

e) ad c 7 D cit. lit. a) et e. gr. adducit c cum pecunia 11 D. eod.

f) Vid. B. Cancellar. Boehmer. l. c. Tit. de usufr. ear. rer. quae. cet. §. I n 1.

C



fertur in earum rerum usufructu, quarum substantia post usufructum salva manet. Haec esse illa, credo, quae Lyclama primo loco posuit; ex hisce nunc sententiam suam condit et quidem hoc argumento: illarum rerum, quae, licet non omnino consumuntur, tamen ipso usu minuuntur, non post usum salva manet substantia; aut verus usufructus consistit in iure utendi rebus salva manente illarum substantia; itaque illarum rerum, quae ipso usu minuuntur non verus, sed quasi usufructus ex SCto constituitur ad analogiam usufructus. Sentit ergo Lyclama noster, illarum tantum rerum esse verum usufructum, quarum post ipsum usum salva manet substantia et omnium earum rerum, quarum abusus aut attritio ac minutio addidit, esse tantum usufructum et SCto i. e. quasi usufructum, et ita vestimentorum usufructum simpliciter vocat *quasi usufructum*, quia, tam, si quantitatis usufructus legatus sit, quam, si vestimentorum usufructus legetur, non salva maneat substantia, quoniam in illo casu vestes plane tolluntur, in hoc vero minuuntur. Non negare possum, hanc opinionem primo intuitu non tantum probabilem, sed et legibus convenientem visam esse, praecipue, quum ipse Ulpianus \*) Summam Senatusconfulti indicans, inquit; hoc SCto inductum videri, ut earum rerum, quae 1) usu plane ac omnino tolluntur et consumuntur, vel 2) utendo minuuntur, possit usufructus, h. e. analogum ius usufructus legari; et id ipsum quoque rubrum Tit. v. Dig. de usufr. ear. rer. quae usu consumuntur vel *minuuntur* ostendit; attamen multa existunt dubia, quare, non tuto huic explicationi subscribi posse, credo. Sic enim simpliciter in vestibus quasi usufructus tantum constitueretur, quod tamen ex eo refellitur, quia, licet vestimenta utendo paulatim terantur, salva tamen illorum manet substantia, neque minuuntur vestes utendo, quatenus boni viri arbitratu usufructus percipitur et vestes utendo non consumuntur; ita enim quoque vasa teruntur, sed non simpliciter consumuntur, attamen illorum usufructus Ulpiano <sup>b)</sup> est verus. Sic etiam navis atteritur, cuius tamen est verus usufructus.

g) c fenatus i D. de usufr. ear. eet.

b) Vid. c si vasorum 12 D. usufr. quemadm. cau.

fructus, quum navis ad hoc paratur, ut nauiget<sup>1)</sup>, et sic porro! Nihilominus Lyclama negat, saluam vestium manere substantiam, quia usu minuuntur, adeoque concludit illarum esse quasi usufructum, siquidem quasi usufructus in illis rebus obtineret, quae aut usu plane consumuntur aut saltem minuuntur. Sed vestes utendo minui numquam audiui! nisi quis attritionem illarum *minutionem* vocare velit; tunc autem *minutio* tantum *pretii* iocum inuenit, adeo, ut per ipsam attritionem pretium vestimentorum minuatur. Ast de tali minutione in specie Ulpianum<sup>2)</sup> non intelligendum esse puto, sed potius in genere de minutione quantitatis illum intelligo, nam sic pecunia non minuitur, nisi quantitate<sup>3)</sup> porro vinum, oleum, frumentum<sup>4)</sup>, lana, aromata<sup>5)</sup>, cet. modica enim attritio vestimentorum rem neque minuit neque absomit<sup>6)</sup>; ac in usufructu earum rerum, quae ita pretio minuuntur utendo, cautio etiam illa praestatur, quae in vero usufructu praestari debet; quod ipse Lyclama adfirmat, sic vasa teruntur, aut, si quis mauult, *minuuntur* utendo; attamen non cautio Senatusconsulti, sed veri usufructus cautio, illa, scilicet, sola, *boni viri arbitrato usurum, fructurum*,<sup>7)</sup> praestatur. Denique etiam in quasi usufructu proprietatis ad fructuarium transfertur; prout supra probauimus, in illarum autem rerum usufructu, quae sic utendo minuuntur pretio, aut potius teruntur, non proprietatis ad usufructuarium transit, sed dominum retinetur ab illo, qui tradidit<sup>8)</sup>, et hoc ipsum etiam Ulpianus de vestibus dixit, quae utendo atteruntur et sic absque dolo attritae redduntur<sup>9)</sup>.

§. VIII.

Iam vero quum in eo sum, ut addam quid ipse hac de re sentiam aut potius, (quia nondum tanta vi et industria instruetus

C 2

d) arboribus 12 §. nauis 1 D. de usufr.

k) in d. c. senatus 1 D. de usufr. ear. rer. quae cet.

l) c. sed 2 D. cod.

m) cit. c. si vini 7 D. eod.

n) c. si lanae 11 D. eod.

o) Conf. Struu. Ex. XII. §. XXXIX.

p) c. si vasorum 12 paullo ant. cit.

a) c. si vasorum 12 D. cit.

b) c. si usufructus 9 §. vestis 3 D. usufr. quemadm. cau.



Eius videor, ut propriam possim proponere ac defendere opi-  
 nionem) quae inter tot tanti nominis Ictorum expositiones pla-  
 cere videtur sententia? quum institui, genus vestium vsufru-  
 ctus non quidem determinare, sed exercitii gratia tantum con-  
 siderare, monendum esse arbitror, me simpliciter et indistin-  
 cte in vestibus verum vsufructum constitui minime putare,  
 neque cum Antonio Mathaei aliisque Tribonianum meum lap-  
 sum hic esse dicere; neque etiam simpliciter in vestibus quasi  
 vsufructum constitui defendere et ita eam sententiam sequi,  
 quam M. Lyclama proposuit; sed mediam viam eligere, nem-  
 pe: in vestimentis, modo verum, modo quasi vsufructum  
 constitui posse. Quo dicto minime autem placet illa distinctio  
 plane insufficiens inter vestimenta quotidiana et pretiosiora; hanc  
 enim distinctionem non fecisse Ictum puro, nam *vestimentum*  
 est 'omnium' vestium nomen generale <sup>e)</sup>, nilque refert, vestis  
 an vestimenta legentur; vestium nomine enim veniunt omnes  
 laneae, lineaeue vel sericae <sup>d)</sup> vel bombycinae, et similes, quae  
 induendi, praecingendi, amiciendi, internendi, iniiciendi,  
 vel incubandi causa sunt paratae, et quae his adcessionis vice  
 cedunt, uti insitae picturae, clauisque, qui vestibus insuntur  
<sup>e)</sup>; sub legato tamen vestimenti aurum tantum *annexum* siue  
*contextum* continetur <sup>f)</sup>. Placet igitur explanatio B. IO. GOTTL.  
 HEINECCII <sup>g)</sup>, et qui hunc Virum sequutus videtur, IO. GOTTL-  
 FR. SCHAUMBURGII <sup>h)</sup>. Nam, quaenam vestes legatae intel-  
 ligantur, ex verbis, aut saltem mente testatoris colligi debet <sup>i)</sup>.  
 Primum igitur semper etiam in vestium vsufructu legato volun-  
 tas

e) Sicuti et graecis: ἔϑης; et hodie  
 Germanis: *Kleidung*; Italis: *Habi-  
 to*; Anglis: *Clôthes*; Gallis: *des  
 habits*, et sic porro!

d) Per e temperent q c. de vest. ho-  
 los. et aur. cet. viris aequae ac mu-  
 lieribus vsus vestium sericarum pur-  
 purearum interdicitur. Conf. Io.  
 Brunnemanni comment. in Cod. ad  
 cit. l. 4.

e) c. vestis 23. pr. et § vestimentorum  
 1. D. de aur. arg. mund. cet.

f) c. si quis in fundi 4 D. de leg. 1.

g) Vid. § VI. lit. d).

h) Vid. supr. §. VI. lit. kk).

i) Vid. Bened. Carpzouii Iuris pr. Fo-  
 renf. Rom. Sax. P. III. C. XIII. D. 24.  
 n. 2. et quem allegat Franc. Manticae  
 coniecturae vltimarum voluntatem  
 Lib. VI. Tit. XI. n. 15 seqq. cuius  
 tamen lectioni adplicari debet,  
 quod monuit B. Iust. Henn. Boeh-  
 mer. Introđ. in I. D. Tit. de l. et  
 l. §. IV. n. 1.

ras legantis consideranda est <sup>k)</sup>, quam sequi oportet, vtrum nempe voluit, si vsumfructum vestium legauerit, in illis verum, an quasi vsumfructum constituere? et hoc ex eo praecipue iudicandum erit, vtrum testator dixerit, *vestimentorum*, (veluti) *quorum pretium est centum aureorum, vsumfructum do, lego!* atque sic vestimentis aestimatis vti voluit, an dixerit: *vestimentorum meorum vsumfructum, do, lego!* atque sic vestibus non aestimatis vti voluit. Illo enim casu, quando testator vestimenta aestimauerit, per ipsam hanc adiectam aestimationem indicat, haec vestimenta non in natura, sed vti aestimata sunt, in pecunia aut in genere tantum restituenda esse, et quoque sic sentit Caius <sup>aa)</sup>, dum ait: *cautio a legatario desideranda est, vt quandoque is mortuus, aut capite deminutus sit, eiuradem qualitatis res restituatur: aut, aestimatis rebus certe pecuniae nomine cauendum est.* Quorum etiam omnino spectant verba Triboniani <sup>bb)</sup>: *caeterae quoque res ita traduntur legatario, vt simul, prout in prioribus rebus, quas nominauimus, dictum est, proprietates illarum ad legatarium transferatur, adeoque eius fiant; sed, vt harum rerum domino securitas <sup>cc)</sup> praestetur, aestimatis his rebus et adiecto illarum pretio, satisfidatur a fructuario et cauetur in securitatem domini, datis fideiussoribus <sup>dd)</sup>, vt si moriatur aut capite*

C 3

pite

k) et sic quoque iam olim hoc exposuit Ictus Bataius Bernh. Scotanus in Exam. Iurid. ad Tit. D. de vsufr. ear. rer. cet.

aa) c si vini 7 D. supr. cit.

bb) § constituitur 2 Inst. de vsufr.

cc) Nam quamuis cautio non est de substantia vsufructus, attamen proprietatis dominus securus esse debet de proprietate c si cuius 13 D. de vsufr.

dd) ob c satisfidatio 1 D. qui satisfid. cog. conf. Io. del Castillo l. c. cap. XVIII. In § 2 l. cit. vtitur Tribonianus vocabulo: *satisfidatur*. Satisfidatio autem intuitu formae iam dicitur talis cautio, quae fit fideiussoribus datis aut pignoribus; hic vero vox: *satisfidatio* de cautione fideiussor-

ria intelligenda est ex c satisfidatio 1 D. cit. nam hic in sensu stricto proponitur; Vid. B. Cancell. Boehm. l. c. Tit. qui satisfid. cog. § III. n 1. Stru. Ex. XII. th. LXV. Duae enim sunt cautiones circa vsufructum, altera ex edicto praetoris, altera ex iure ciuili ac SCto, de quo Tit. D. de vsufr. ear. rer. cet. sermo est. Illa in vero vsufructu haec vero in quasi vsufructu locum inuenit. Ast quasi vsufructus est κατ' ἀναλογίαν vsufructus a senatu Romano introductus, ergo et cautio ipsa praestatur in quasi vsufructu κατ' ἀναλογίαν cautionis in vero vsufructu; nam in quocumque vsufructu cautio haec praestatur



*pito minuatur, quod saepe accidit, tanta pecunia restituatur,*  
*sic finito quasi usufructu, quanti haec res initio usufructus fu-*  
*erint aestimatae.* Hac explicatione quidem leges non ita conci-  
 liantur, ut vna idem dicat, quod altera, sed tamen adeo conci-  
 liantur, ut sibi inuicem amplius minime videantur contrariae.  
 Omnis itaque quaestionis cardo in eo versatur, utrum testator  
 vestimenta haec in natura (vbi vulgo sonat) et in specie, an po-  
 rius illorum aestimationem adcipere et sibi restitui voluerit? hoc  
 autem per § 2 Inst. cit. probatur. Vestimenta enim refert Tri-  
 bonianus ad illas res, quae ipso usu consumuntur et quae eam  
 ob causam neque naturali ratione, neque civili, itaque nulla  
 ratione nullouo modo usufructum recipiunt. Nunc senatus  
 vilitatis causa censuit, harum rerum posse etiam usufructum  
 constitui, atamen hac lege: si fructuarius heredi eo nomine  
 caueat, aut de re simili aut de eius aestimatione restituenda et  
 porro, idem quasi repetens, Tribonianus adiecit, caeteras  
 quoque res ita legatario tradi posse, ut eius fiant, sed satisfari,  
 et quidem aestimatis his, ut tanta pecunia restituatur, quanti  
 fuerint aestimatae. Ex his ergo recte concludi posse sentio: si  
 vestimenta illa, in quibus usufructum testator constituit, ae-  
 stimata sunt et aestimatis his satisfat fructuarius heredi, ut tanta  
 pecunia, quanti sint aestimata, restituatur, in illis quasi usufructus,  
 non verus constituitur. Itaque e contrario, si nulla  
 aestimatio adcedat, verus, non quasi usufructus in vestibus a  
 testatore constitutus intelligitur et tunc etiam cautio tendere vi-  
 detur

praestanda est, ut res restituatur  
 finito usufructu ob e si cuius 13 D.  
 cit. Nunc ipse Vlpianus e praeto-  
 riae stipulationes 7 D. de stip. praet.  
 docet: praetorias satisfationes sem-  
 per personas interuenientes, i. e.  
 fideiussores desiderare. Ergo et in  
 quasi usufructu satisfatio per fide-  
 iussores praestanda est. Praeterea,  
 quod satisfatio striete sic dicta so-  
 lum de cautione illa, quae fit datis  
 fideiussores, intelligenda sit, probat  
 Vlpianus, quum e hic titulus 1  
 § lubet 9 D. de collat. distinguit:

per satisfationem caueri et pigno-  
 ribus caueri, quamuis satisfatio et-  
 iam maneat cautio, nam cautum  
 intelligitur, siue personis (i. e. fi-  
 deiussoribus) siue rebus (i. e. pi-  
 gnoribus) cautum sit, e habere 188  
 § cautum 1 D. de V. S. et e ergo  
 4 § addici 8 D. de fid. lib. vbi ab  
 Vlpiano satisfatio ab illa cautione,  
 quae pignoribus datis fit sedulo di-  
 spescitur. Satisfatio autem late  
 sumta etiam sub se comprehendit  
 alias cautiones.



detur ad id , vt vestes in specie restituantur. Hoc tamen puto, aestimationem finito usufructu factam minime esse attendendam, sed hanc aestimationem potius tempore constituti usufructus desiderandam esse ; usufructus enim ex initio est ponderanda, licet Gaillius <sup>ee</sup>) putet , hoc quibusdam in locis consuetudine non obseruari , sed res mobiles , quae in vfu consistunt , ea bonitate restitui , qua sint tempore restitutionis. (Nisi de iis rebus, quae vtendo minuuntur , velit intelligi). Attamen quid ad me pertinet , vtrum hoc quibusdam in locis consuetudine obseruetur , nec ne ? modo ius ita est.

§. VIII.

Sed si quis adhuc contradicat ex eo, quod si rerum illarum, quae vfu consumuntur , usufructus legatus sit , non tantum hoc in quasi usufructu de aestimatione cauendum sit , sed etiam saepe de re eiusdem qualitatis et de re in genere restituenda et nullibi in libris nostris legatur , hoc singulare aliquod in usufructu vestium esse , vt tantummodo in aestimatione sint restituendae ; liceat mihi ita respondere : non nego , in quasi usufructu quoque de re in genere restituenda caueri posse , nam ipse Caius <sup>a)</sup>) hoc adfirmat , neque adfirmo in libris nostris expresse dici , vestes tantummodo in aestimatione esse restituendas ; attamen simul etiam adfirmo , hoc nullibi in libris nostris negari et ideo , vtrum hoc , nempe (quod supr. diximus) in quasi usufructu etiam de re eiusdem qualitatis restituenda cauendum esse, recte ad vestium vsumfructum trahi possit , ex Caii verbis non patet , quum ille tantum de illis rebus loquitur , quae , prouti tradita sunt , reuera in genere et in eadem qualitate ac quantitate restitui possunt. Nam , quis umquam inficiabitur *vinum* , *oleum* et *frumentum* , quorum tantum mentionem fecit Caius noster , tales res esse , quae semper in genere et in eadem qualitate restitui possunt ; de vestimentis autem nihil dixit , quum tamen Tribonianus in § 2 Inst. cit., dum easdem res , scil. *vinum* , *oleum* et *frumentum* nominat , vestimenta

ee) l. c. Lib. II. Obs. XLVI, n. 4.

a) in c si vini 7. D. saep. cit.





stimenta etiam ad haec res retulit, vbi vero ne iota quidem de  
 rei eiusdem qualitatis restitutione legitur, sed de aestimatione  
 tantum loquitur ICtus. Sed si vellem hoc loco, possem in du-  
 bium vocare, an vestimenta tales res sint, quae in genere et in  
 eadem, quam traditionis tempore habebant, qualitate restitui  
 possint? et absoluerem hoc ratiocinio: Quodsi res, quae alias  
 cum quibusdam aliis rebus in iure nostro coniungitur, com-  
 ponitur atque comparatur, ab illis separetur, aut saltem non  
 ad illas referatur, quum aliud quoddam de illis praedicatur, ac  
 illo loco, vbi res illa cum his componebatur, indicium esse  
 credo, non de illa re praedicari posse, quod de his rebus, quibus  
 alibi comparatur, praedicatum est. Nunc vero, quum vestimenta,  
 quae a Triboniano cum vino, oleo et frumento comparantur atque  
 componuntur, a Caio non ad haec tria vinum, oleum et fru-  
 mentum referuntur, quum de his etiam aliud quoddam prae-  
 ter id, quod illo loco, vbi vestimenta his rebus comparaban-  
 tur, praedicatum est, praedicatur; parum abest, quin dicam,  
 Caium voluisse vestimenta quasi eximere, adeo, vt tantum de  
 illis valeret, quod Tribonianus nos docet, non autem, quod  
 de vñfructu vini, olei et frumenti legato praedicatur, nempe:  
 rei eiusdem qualitatis restitutio post vñum. Ast, nondum treme-  
 misco, si quis adferit, esse Instituta ex Digestis descripta et illa  
 his, quatenus ex illis sunt descripta, cedere; id enim omnino  
 verum est, neque nego, sed tamen omnem, vt confido, ad-  
 hibuit Tribonianus industriam, ne illis aliquid in contrarium  
 disponderet, nisi illorum, qui illum incuriae arguunt (Vid. § V.)  
 sententiae subscribere velimus. Praeterea Tribonianus aequè In-  
 stituciones confecit, ac Pandectas congeffit et si aliud in illis ac in  
 his constituisset, sibimet ipsi contradixisset, et ipse quoque Caius aea-  
 stimationem commodiorem esse faterur<sup>b)</sup>. Sed ne quis dicat, hoc,  
 quod diximus, esse contra chronologiam, dum Tribonianus post  
 Caium vixit et nos ratiocinium nostrum ita struximus, quasi Ca-  
 ium vestes vino, oleo ac frumento ea ex ratione non adiecisse,  
 vt

<sup>b)</sup> Et per illam quoque commodius  
 quasi vñfructus a mutuo distingui-  
 tur, nam et in mutuo res in gene-

re et in eadem qualitate est restitu-  
 enda. Vid. Stryk de iure sens. Dif-  
 fert. V. C. 1, n. 27. seqq.

vt ostendat, de vestibus non id dici posse, quod ipse de vino, oleo et frumento dixisset, praeter illud, quod Tribonianus iam de vino, oleo, frumento et vestibus adfirmasset?; ratiocinium nostrum ita inuertamus, vt chronologiae conueniens sit: Si res aliqua ad tales res in iure refertur, quae alias coniunguntur in legibus nostris et non de illis praedicatur, quod alias illo loco, vbi coniunctae inueniuntur, de illis praedicatum est, iudicium esse videtur, quod illo loco, vbi coniungebantur, praedicatum est, ea ex ratione hoc loco, vbi alia quaedam res, quae alias quidem non illis comparabatur, ad illas refertur, praeteriri, quia non de hac praedicari potest, quod de illis praedicatur. Tribonianus enim ad vinum, oleum et frumentum, itaque ad tales res, quae a Caio coniunguntur, etiam vestimenta retulit, sed omisit, quod a Caio praedicatur, illud nempe: vt cauendum sit quoque de re eiusdem qualitatis restituenda; hoc ipso itaque Tribonianum indicare voluisse puto, non de vestibus dici posse, quod alias de vino, oleo et frumento dictum sit alio loco, vbi illae res, praetermissis vestibus, coniunguntur atque comparantur. Hoc ipsum autem, quod diximus, facile patet, nam dubito, prouti iam dixi, an vestimenta, siue sint quotidiana, siue pretiosiora, ita semper in genere restitui possint, vt heredi, cui traduntur, satisfiat; raro enim idem genus, eundem colorem, eandemque bonitatem vestium, in primis si sint versicolores, adipisci possumus. Sed si cui haec, quae obiter hic tantum diximus, superuacanea et odiosa videantur, tanquam lusiones relinquamus; attamen nonne etiam aestimationem tam late intelligere possumus, vt sub se quoque rei eiusdem qualitatis restitutionem comprehendat? Nam, si res, eiusdem qualitatis finito vsufructu restituitur, nonne etiam dicimus rem, quae post vsufructum restituitur, esse, si eiusdem qualitatis est, etiam eiusdem pretii cum illa re, quae in vsufructum tradebatur? Quando autem hae res eiusdem pretii esse dicuntur et ita res quoque eiusdem pretii restituitur; vtique etiam dici posse credo: rem in aestimatione restitui;

c) Quamuis tamen non raro etiam in vita vulgari ita loqui solemus et hoc modo veteres et mortuos allega-

mus; praeterea etiam Tribonianus Digesta concessit; vt supr!

D

stitui; unde enim, quaeso, pretium rei illius, quae in usum dabatur, aliter quis scire poterit, ac per aestimationem? Praeterea per aestimationem intelligimus taxationem rei alicuius, ita, ut per hanc rei illius pretium calleamus et experiamur. Hic vero sensus, quem aestimationi tribuimus usui loquendi non repugnat, quod saepius vidi apud veteres, ubi non semper aestimatio intelligitur, quae ea ex ratione fit, ut tanta restituatur pecunia, quanti res aestimata sit; sic enim Cicero <sup>a)</sup> *aestimationem pro pignore posuit, quamvis me non fugiat, illum alio quoque sensu hanc vocem adcepisse* <sup>e)</sup>; Plinius <sup>f)</sup> quoque, si ait: *quid quod aestimatione nocturnae quietis dimidio quisque spatio vitae suae vivit*, per aestimationem tantum comparationem aliquam intelligit; quem Plinii sensum recte adplicari posse meae explanationi sentio. Quando autem stricte aestimationem intelligamus, adeo, ut eam ob causam fiat, ut tanta pecunia restituatur, quanti res aestimata est, omnino quoque dicendum est; Caium restitutionem rei eiusdem qualitatis et rei similis a restitutione illa, quae sit, aestimatis rebus in aestimatione, aperte discreuisse et tunc in fine semper, mens et voluntas testatoris est attendenda, adeo, ut si aestimaverit expresse vestimenta, sit quasi ususfructus, si vero nil dixit et non ea aestimaverit, verus dici debet ususfructus, nisi expresse dixerit, illa non in specie sed in genere tantum restitui debere, tunc enim iterum est verus ususfructus. Hanc opinionem tam rationi, quam legibus non repugnare tuto adserere me posse credo. Quid enim etiam hic per verba: *eiusdem qualitatis* aliud Ictus intelligit, ac, ut res, quae pro illa re, quae in usumfructum tradebatur, restituitur, sit eiusdem pretii, qualitatis atque naturae; quando itaque testator etiam dixerit, rem eiusdem qualitatis esse restituendam, aestimationem in sensu lato intelligere omnino possumus. Respondet quidem Lauterbachius <sup>g)</sup> hanc explanationem esse in sufficientem, quia hoc modo rerum quoque immobilium quasi ususfructus constitui posset, adeo, ut finito usufructu aestimatio earum, non ipsae res immobiles restituerentur; attramen

<sup>d)</sup> Ep. ad Famil. Lib. V. Ep. XX. extr.

<sup>e)</sup> l. c. Lib. IX. Ep. XVIII. extr.

<sup>f)</sup> Lib. VII. Cap. 1.

<sup>g)</sup> Coll. Theor. pr. tit. de usufr. car. rer. cet. § VIII.

men hoc minime nostrae opinioni refragatur. Nam ex eo, quod in rebus immobilibus, veluti fundo, verus ususfructus constituitur<sup>b)</sup>, non sequitur, etiam in vestibus semper et simpliciter verum ususfructum constitui, neque ex eo cogi posse credo, nostram sententiam atque distinctionem esse reiiciendam; res enim immobiles non per ipsum usum consumuntur, aut absumuntur, licet longiori usu ac tempore paulatim vilescant, adeoque illarum verus est ususfructus; vestimenta e contrario, quamvis sint pretiosiora, interdum ipso usu plane consumuntur et tunc in illis quoque quasi ususfructus obrinet. Aestimatio autem cum in finem adhibetur, ne ipsae res traditae in specie, sed, quanti sint aestimatae vel in pecunia vel in aliis eiusdem qualitatis rebus restituerentur, quia non in specie ob abusum restitui possunt. Rerum immobilium autem, licet sint aestimatae non est quasi ususfructus, sed verus, quia non ipso usu consumuntur et ita neque in aestimatione restituenda sunt, quia adhuc in specie restitui possunt.

§. X.

Haec sunt, quae pro viribus meis iam praestare potui, quarum debilitati indulgendi atque ignoscendi ut quisque paratus sit, denuo quam maxime rogo. TV quoque VIR GENEROSISSIME, ELEGANTER DOCTE atque CONSOBRINE DULCISSIME, hancce meditationem, quam TIBI sacraui et qua TIBI natalem toto ex pectore gratulor, pro humanitate atque amicitia, quae a primis incunabulis inter nos semper intercessit in tesseram amoris adcipias velim. Iam apud veteres introducta fuit consuetudo, natalitia celebrandi et sibi inuicem summo cum gaudio gratulandi<sup>c)</sup>; solebant enim natales, sacris, epulis et variis voluptatibus celebrare<sup>d)</sup>. Quae ipsa maiorum usu inueterata consuetudo mini-

D 2

me

b) § constituitur 2 Inst. de usufr. c omnium 3 § constitit 1 D. eod.

c) Consuetudo enim Romanorum etiam iam obtinuit, sibi inuicem de re aliqua gratulari, sic M. T. M. F. Cicero Cn. Pompeio gratulabatur de victoria aduersus Mithridatem deportata et quum ipse coniurationem

Catilinariam detexisset, de quo Conf. Sallust. Hist. in coniur. Cat. Cap. 29. conqueritur, quod de hac extincta coniuratione sibi frigide gratulatus esset. Vid. Cic. ad Fam. Lib. V. Ep. VII.

d) Sic Virgilius de natali die epigramma fecit, quod vid. in Edit. Francof.



me reprobanda, sed omni laude digna, adhuc vsu quotidiano viger. Eo nunc quoque spectant hae pagellae, quas serena fronte acciperes rogavi, quia aliis mediis, quibus, quod sentiam, gaudium exprimere possim et quae mentem TVAM suauiter permulcere possent, plane destitutus sum. Non autem absque ratione meditariunculam iuridicam fistere tentavi, qua TIBI natalem, quem hodie agis, gratulor; non, quum mecum eundem ad finem tendis, sed, vt mihi simul sit vilis exercitatio. Semper enim quasi audio: μελέτη πάντα δύνатаι! quapropter excusationem TVAM me impetraturum, sin erraui, credo. Deus summus, totius orbis terrarum conditor ac conservator TE perpetuo seruet, protegat, atque TIBI, CONSOBRINE DILECTISSIME, omnia, quae felicia adpellantur, tribuat. Sic longum viues in reip. salutem et PARENTVM TVORVM venerandorum voluptatem ac delicias. Denique adhuc rogo, vt haecce vota, intimo ex corde quae oriuntur, tamquam signa meae amicitiae ac amoris constantis adicipias et persuasus sis, velim, numquam me desitutum TE amare atque diligere; et, si facultas mihi datur, quanti TE faciam, in lucem ponere. Valeas VIR GENEROSSIME, hoc enim est, quod maxime opto et simul scio et credo TE mihi et in posterum esse fauturum atque amaturum. Dabam e museolo Parchimi a. d. XIV. Kal. Septembr. c151ccclxv.

conf. ad Moenium de 1579 et conf. eius Elog. III. v. 76. Natales enim dies iis notabiles erant; sic Corn. Nepos inter alia Timoleontis gesta quoque adnotat, illum natali die

suo maxima proelia fecisse. [Vid. Corn. Nep. in Timoleonte Cap. V. et M. T. Cicero natalem suum (d. III. non. Ian.) refert Epist. ad Attic. Lib. VII. Ep. V.]



VDA 2  
**ULB Halle**  
006 649 998

3









72.

ITATIO

22.

DE

TV VESTIVM

QVA

R O

O DOCTISSIMOVE

NO DVLCISSIMO

DE KRVEGER

AC LL. CVLT.

ES FELICES

*Ho 3677*

TVLATVR

RNH, DE LOEVENSTERN

QVE I. V. CVLT.

ENNO MVELLERIANO.

d. Septemb. clō lxxxlv.

