



1774.

34. Ray, Christianus : De precorio
35. Richterius, Francus Tobias : De aestimatione instrumenti seu inventarii in praedictis occor-
nitiis locandis.
36. Schott, Augustus Fredericus : De temporibus nuptiarum
et uenis
37. Schott, Augustus Fredericus : De prescriptione
adversus civitates.
38. Schott, Augustus Fredericus : De iuribus singula-
ritibus militum circa rem edificariam in
Saxonia Electorali.
39. Segerus, Joh. Theophilus, fac. jur. pro cancellarius :
Observatio de differentia iudicium et magistratum
juris dicuntis apud Germanos. Programma, quo saluti-
na doctoralia Joh. Gothofredi Neumaanni indicit.
40. Segerus, Johannes Theophilus : De alimentis viduae
in dotatae ex fundo delictis.

1774.

41. Thomassin, Franzott, fac. jur. pro cancellarius: De jure
retinendi priores in concursu creditorum. Programma
quo inaugurationem solennem ... Caroli Gullobii
Antonii indicit.
42. Thomassin, Franzott, fac. jur. pro cancellarius:
De praediis ecclesiasticis lassis. Programma,
solennia doctoralia Caroli Augusti Bucheri in-
dicit.
43. Watzdorff, Adamus Fridericus Augustus, a: De statutis
et judiciis gentilitatis nobilitatem mediatorum in
Germania speciatim in Sermania.
44. Wilke, David Gottpred Regidium: Observationes juris
ecclesiastici.
45. Wolf, Franz Augustus: De latinitate ecclesiastica
in Codice Theodosiano
46. Zoller, Fridericus Gullicus fac. jur. pro cancellarius:
An specialis commendatio obligatorem efficiat? Pro-
gramm, quo solennia inaugurationis Thomae Petri Saltza
indicit.

1777

47. Zollerus, Frid. Gollub: Utrum foemina geradum
a marito oppignoratam constante matrimonio
vindicare possit?
48. Zollerus, Frid. Gollub: De eo, quod iustum est circa
havariam particularem secundum statuta Ham.
burgense part 2. Tit. 17. et 19.
49. Zollerus, Frid. Gollub: De praeceptis, quae dantur
a iudice eorumque differentia.
50. Zollerus, Frid. Gollub: Utrum promissio dotis a
patre facta, existente postea concursu, credi-
torum effectum habeat?
51. Zollerus, Frid. Gollub: De officio et iure capituli
sede vacante.

[Faint, illegible handwritten text, likely bleed-through from the reverse side of the page.]



f. 25. num. 42.

19

1774 34.

DE
P R E C A R I O
ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS
AVCTORITATE
P R A E S I D E
CHRISTIANO RAV
PHILOSOPHIAE ET IVRIS VTRIVSQVE
DOCTORE

P. 18.

A. D. IIII. MAII CIOCCCLXXIII

H. L. Q. C.

D I S P V T A B I T

AVCTOR ET RESPONDENS

AVGVSTVS CORNELIVS STOCKMANNVS
NVMBVGENSIS

L I P S I A E

E X O F F I C I N A L A N G E N H E M I A



V I R O

PERILLVSTRI ATQVE EXCELLENTISSIMO

IOANNI L. B. A ROTHKIRCH ET TRACH

DYNASTAE IN NOEBDENITZ, VNTZSCHEN, CET.

SERENISS. DVCIS SAXO-GOTH. ET ALTENB. CONSILIARIO
INTIMO ET CANCELLARIO,

V I R O

PERILLVSTRI ET GENEROSISSIMO,

IOANNI SIGISMVND O PLOETZ

SERENISS. ELECTORIS SAXONIAE

CAPITANEO INGENVAE ECCLESIAE CATHEDRALIS
MISENENSIS,

V I R O

SVMME REVERENDO ATQVE ILLVSTRI,

GEORGIO FRIDERICO A BERLEPSCH

DYNASTAE IN HENNINGSLEBEN ET LEISLAV,

SERENISS. SAXONIAE ELECTORIS

IN CVRIA DITIONVM EPISCOPATVS NVMBVRGBENSIS REGENDARVM,

QVAE CIZAE EST, CONSILIARIO,

SERENISS. DVCIS SAXO-GOTH.

SVMMO REDITVVM PROVINCIALIVM COLLECTORI,

PROVINCIALIS SCHOLAE PORTENSIS INSPECTORI
ECCLESIAE CATHEDRAL, NVMBVRG. CAPITVLARI,

VIRO GENEROSISSIMO
CASPARI GVILIELMO A BERLEPSCH
DYNASTAE IN HENNINGSLIBEN LEISLAV ET KLEIN GESTEWITZ,
SERENISS. ELECTORIS SAXONIAE
COMMISSARIO CIRCVLI THVRINGICI,

NEC NON

VIRO SVMME REVERENDO AC DOCTISSIMO
GOTTHILFF FRIEDEMANN
LOEBERO

SERENISS. DVCIS SAXO-GOTH.
CONSISTORII ET SENATVS ECCLESIASTICI
ASSESSORI,
VRBIS ALTENBVRGI PASTORI PRIMARIO,
EIVSDEMQUE DIOECESEOS EPHORO

MAECENATIBVS INDVLGENTISSIMIS

D. D. D.

AVGVSTVS CORNELIVS STOCKMANN



Quis me citatus pectoris impetus
Hinc immorantem legibus eripit?
Quid mens calescit? quisue sensus
Aestuat insolitus per artus?

O quale tentas Musa mihi melos?
Et cur repostum barbiton excitas?
Quid? nonne metro claudicante,
Iam numeros titubare cernis?

At, o PATRONI, parcite, parcite;
En! VESTRA gratis munera versibus
Clementer in me fusa pectus
Et pietas celebrare gestit.

Hinc ergo vulgus. Nil humili iuvat
Cantare buxo: nil popularibus
Neruis: PATRONIS dedicata
Gratus ego monumenta ponam.

VOS, VOS canamus, sidera Patriae
Dilecta, quorum tam facilis fauor
Et cura nostris inuidendum
Praesidium tribuit Camoenis.

VOS, VOS verentes ter cumulabimus
Plenis acerris thurea munera:
VESTRAEque vota ter saluti
Poplite prociduo feremus.

Descendat astris candida Faustitas,
Plenoque cornu munera depluat!
Descendat astris: mille VOBIS
Gaudia, mille ferens honores!

VOS porro seruet caelipotens Deus,
VESTROque longum praesidio frui
Possint Camoenae, possit alma
Patria, morigerique ciues!

Si VOS, PATRONI ter venerabiles,
Has gratioso respicitis preces
Vultu: labori si fauetis
Porro boni facilesque nostro!

Tunc Musa fructis pectore dedito
Aris sacratis VOS venerabitur:
Tunc altiori voce TANTIS
NOMINIBVS pia verba fundet!



Interdicta, quibus Romani vix vtilius quidquam, aut ad reipublicae commodum promouendum ciuiumque salutem tuendam fructuosius excogitare potuisse videntur, cum ad reuocandam possessionem rei vindicatione vsuro multae plerumque ambages, difficultates haud exiguae obiicerentur, contra vero horum ope, vt Imperatores Arcadius et Honorius in *L. 14. C. de agric. et censit. et colon.* nec non *L. 4. C. Theod. vnde vi* dicunt, ciuibus celeri reformatione aut redhibitione succurreretur, atque consuleretur, vulgo in prohibitoria, restitutoria, et exhibitoria, item in ea, quae adipiscendae, quae retinendae, quae denique recuperandae possessionis causa comparata sunt, diuidi, tam notum est, vt nec fugiat eos, qui vel leuiter iuris ciuiliis romani principiis imbuti sunt. Intelligebantur autem olim in vniuersum per interdicta, ut Iustinianus in *pr. Inst. de interd.* scribit, *formae atque conceptiones verborum, quibus Praetor aut iubebat aliquid fieri, aut fieri prohibebat, quod tunc maxime faciebat, cum de possessione aut quasi possessione inter aliquos contendebatur.* Quocum etiam conueniunt, quae a Theophilo *lib. IV. tit. 15.* ad notionem interdictorum melius illustrandam allata sunt, e cuius loco, quem apponere non est necesse, cum sit iam saepenumero ab aliis excitatus, manifesto perspicimus, interdictum nihil aliud fuisse, quam sermonem Praetoris interloquentis inter duos de possessionis iure litigantes, quo iudicem, quem de facti quaestione dare solebat, instrueret, quomodo in hac controuersia cognoscenda et iudicanda se gerere deberet, aut, vt breuius dicatur, informationem futuri de possessione iudicii. Foret sane ab instituto nostro alienum, disputare multa de verbo interdicti, cuius deriuationem et significatum varie attulerunt Iustinianus *c. l. Isidorus Orig. V. 24.* nec non Anianus ad *Pauli Sent. Recept. lib. V. tit. 6. §. 1.* propterea, quod fufius de hac re exposuerunt Alciatus *lib. 3. parerg. cap. 15. et ad L. 178. §. 2. D. de V. S.* Hug. Donellus *ad D. h. t. num. 3.* lac. Cuiacius *ad tit. C. de interd.* et qui ex instituto hoc argumentum traclauerunt Petrus Fride-
rus

rus Mindanus de Interd. P. I. nec non Ios. Fern. de Retes de interd. et remed. possess. ap. Gerard. Meermannum in *Thest. iur. civ. T. VII. p. 496.* Interim tamen non diffiteor, mihi inprimis placere, quod verbum *interdicere* Ill. et eruditissimus academiae nostrae Antecessor I. L. E. Püttmannus in elegantissime scripta disputatione de *Saluiano interdicio cap. I. pag. 11.* vbi omnes et veterum, et recentiorum diuersas de etymologia ac significatione huius vocis summa cum industria congescit opiniones, explicat, per *imperare*, cum, quae ibi excitauit Vlpiani, Ciceronis, atque Arnobii loca, hoc optime videantur confirmare. Nec animus est, hoc loco disputare aduersus eos interpretes, qui differentiam commenti statuunt, actionibus tantum additum iudicem fuisse, neutiquam vero interdiciis, vbi solum Praetorem cognouisse, iudicis vero ne vllas quidem partes fuisse sibi persuadent. Satis enim vanam eorum sententiam Theophili auctoritate post Ian. a Costam *ad pr. Inst. h. t.* et Gu. Ott. Reitzium *ad Theophil. p. 889.* confutauit idem Excell. Püttmannus *e. l. p. 8.* vbi praeter alios locos ab Ant. Schultingio *ad Pauli recept. sent. lib. V. tit. 6. in Iurispr. Anteiust. p. 453.* nec non ab Ev. Ottone *ad pr. Inst. h. t.* excitatos, inprimis duobus ad contundendam hanc opinionem idoneis locis Vlpiani *L. 15. §. 7. D. quod vi aut clam* atque Pomponii *L. 21. pr. D. eod.* alia omnia docuit. Hoc vnum obseruandum venit, nouissimo iure interdici non amplius reddi a Praetore solennibus verbis, neque ex interdiciis prodiciis actiones dari, sed sine interdiciis ad eorum exemplum actiones in factum concedi, id quod confirmatur tum Triboniani auctoritate, qui titulum D. sic concepit, *de interdiciis, siue extraordinariis actionibus, quae pro his competunt: tum Imperatorum Arcadii et Honorii sanctione in L. 4. C. de interdiciis.* vbi dicunt: *Si quis quodlibet interdictum efflagitat, ruptis veteribus ambagibus, inter ipsa cognitionum auspicia actionem exprimere, ac suas allegationes iubeatur proponere: quin etiam ipsius Iustiniani verbis pr. I. de interd. quae sic habent: Sequitur, ut dispiciamus de interdiciis seu actionibus, quae pro his exercentur: et §. 8. Inst. eod. de ordine et vetere exitu interdicatorum supervacuum est hodie dicere. Nam quotiens extra ordinem ius dicitur, (qualia sunt hodie omnia iudicia) non est necesse reddi interdictum, sed perinde iudicatur sine interdiciis, ac si utilis actio ex causa interdici reddita fuisset. Inter haec autem interdici maxime restitutoria, et quae recuperandae possessionis causa com-*



comparata sunt, cum non vltimum videatur locum occupare id, quod Praetor de precario reddidit, de quo adeo in Digestis et Codice peculiaria tituli occurrunt, de eo, specimen diligentiae edere iussi, commentari nonnulla totamque insimul precarii naturam indagare nobis proposuimus. Nam etsi hoc iam factum est ab aliis doctis viris Io. Strauchio ^{a)} potissimum, Petr. Mascouio ^{b)}, Henr. Feltzio ^{c)}, et Aug. Leyfero ^{d)}, quorum de hoc argumento scriptae disputationes eruditorum hominum notitiam haud fugiunt, vt adeo id denuo tractare instituentes laborem inutilem ac prorsus superfluum suscepisse quibusdam videri queamus; materiae tamen praesentia atque utilitate permoti et existimantes, nouam illius expositionem non iniucundam lectoribus futuram esse, nostras quoque de ea cogitationes in publicum duximus proferendas. Humanissimos autem lectores, vt errores commissos benigne corrigant, et iuuenili aetati aliquam veniam dent, vehementer cupimus rogatos.

I.

Precarium quid sit, quotuplex, et quo modo constituitur?

Ac primum quidem precarii nomen, quod in libris iuris ciuilibus vsitatus longe est et crebrius singulari quam plurali numero, dum solus Paulus *L. 14. D. de precar.* plurali precariis vsus videtur, constat descendere a precibus vel a precando. Quamquam enim non semper precarium est, vbi preces adhibitae, quandoquidem etiam mutuum, commodatum, atque conductum debent rogatu impetrari, vt *L. 11. D. de reb. credit.* intelligimus, vbi Vlpianus ait: *Rogasti me, vt tibi pecuniam crederem: nec non e L. 5. §. 7. et L. 22. D. commodat.* in quo vtroque loco Vlpianus et Paulus dicunt, quendam commodatum rogasse; itidem *e L. 16. D. de per. et comm. rei vendit.* vbi lauolenus loquitur de emtore serui, quem conductum rogauit, vt alia loca iuris ciuilibus adducta iam a Barn. Briffonio *de V. S. sub voc. precarium* et Strauchio *c. 1. cap. 1. §. 7.* excitare omittam: preces tamen hoc in negotio maxime oportere intervenire, ipsa rei natura suadet, ita, vt sine his precarium vix videatur mente concipi cogitarique posse. Precarium autem

a) Io. Strauchius *de precario* len. 1672.

b) Petr. Mascouius *de precario* Gryphiswald. 1704.

c) Henricus Feltzius *Excerpt. Contr. illustr. de precario* Argent. 1714.

d) Aug. Leyferus, cuius *de precario* dissertatio *Helmstädtii* 1720. defensus, postea eiusdem *Meditat. ad Digest. T. VII.* inserta est p. 746. *sequ.*

B



autem Vlpianus *L. 1. pr. D. h. t. finit*, quod precibus petenti utendum conceditur tam diu, quam diu is, qui concessit, patitur. Itaque precarium est res alteri roganti concessa, licet etiam pro ipso actu, quo cuidam ad preces aliquid datur, accipi possit. Reprehendit hanc Vlpiani definitionem Aug. Leyserus in *Meditat. ad Digest. Spet. 510.* tanquam minus accurate et perfundorie compositam propterea, quod ei inferum sit, quod plerumque fit. Neque enim necessarias esse dicit preces in precario, posse etiam hoc sine illis consistere, imo naturae rei conuenire, ut preces in constituendo precario absint, et esse potius pactum, quo quis usum rei vel iuris sui alteri concedit, ita, ut aperte prae se ferat, velle se quandocunque reuocandi facultatem habere, manifesto etiam Vlpiano verba Iulii Pauli *recept. sent. lib. V. tit. 6. §. 11. ap. Ant. Schultingium in Iurispr. Ant. p. 461. inquit*: Precario possidere videtur non tantum, qui per epistolam, vel quacunque alia ratione hoc sibi concedi postulauit, sed et is, qui nullo voluntatis indicio patiente tamen domino possidet. Verum enim vero etsi Leysero largiri possumus, definitionem hanc Vlpiani magis descriptionem esse more veterum ICTorum compositam, nec inepte precarium pactum dici posse: tamen naturae rei conueniens videri, ut preces in constituendo precario absint, nequiquam probauit. Neque suffragantur huic sententiae Pauli verba. ICTus enim cum dicit, eum videri precario possidere, qui nullo voluntatis indicio, patiente tamen domino possidet, nihil aliud vult, nisi hoc, eum quoque, qui finito tempore precarii, patiente domino possidet, licet ad hoc tempus non rogauerit, videri precario possidere. Id quod etiam Vlpianus *L. 4. §. ult. D. de precar. manifesto inuit.* intelligitur enim dominus, cum patitur eum, qui precario rogauerit ad tempus, ulterius possidere, rursus precario concedere. Vnde Iac. Cuiacius cum ad illum Pauli locum notauit, patientia precarium redintegrari, non tamen initio patientia constitui, haud inepte verba ICTi interpretatus esse, aut iis vim fecisse dicendus est, quicquid etiam Leyserus contra philosophatus sit. Nam in precario constituendo utique oportet preces adhiberi, aut verbis, aut scriptis. Et quomodo satisfaciet Leyserus Vlpiano *L. 2. §. 3. D. b. t.* qui expresse dicit: *Habere precario videtur, qui possessionem vel corporis, vel iuris adeptus est, ex hac solummodo causa, quod preces adhibuit, et impetrauit, ut sibi possidere aut uti liceat.* Vnde et Vlpianus *L. 1. §. 1. D. h. t.* vocat genus

gentis liberalitatis, quod ex iure gentium descendit, nempe ex eo, quod ex pacto venit, et Paulus *L. 14. D. h. t.* ait, magis ad donationes et beneficii causam, quam ad negotii contracti spectare precarii conditionem: licet alioquin certum sit, peculiarem formam et modum id habendi exequendique per ius civile praetorium ei accessisse. Cum vero interdum vsus rei in precario concedatur, interdum ipsa possessio in rogantem transferatur; nemo non videt, precarium vel solius vsus, vel etiam possessionis esse. Certe hanc diuisionem expresse confirmant loca iuris ciuillis *L. 2. §. 3. L. 4. §. 1. L. 6. §. 2. et 4. L. 12. pr. L. 15. §. 4. L. 17. D. de precar.* Et precariam possessionem quidem constitui posse vel inter praesentes, vel inter absentes: veluti per epistolam, vel per nuncium ostendit Caius *L. 9. D. h. t.* Quando autem in iure dicitur precario rogantem vt sibi possidere liceat nancisci possessionem, hoc intelligi debere de naturali possessione manifestum est. Nam ciuilitate non possidet, neque precario concedens animo a possessione discessit, licet illi corporalem possessionem cesserit, de qua vtraque possessione accurate egit Cuiacius *Lib. IX. Obs. c. 33.* Tradi autem solet res precario vel vere, vel quasi, h. e. si patitur concedens rogantem precario habere rem incorporalem, vel etiam per fictionem, si nempe rogans iam alia ex causa rem possideat, veluti si, qui pro possessore possidet, rogauit dominum, vt sibi rem retinere liceret, nam vnumquemque posse rem suam, quamuis non possideat, precario dare ei, qui possideat, scribit Iulianus *L. 18. h. t.* vel is, qui alienam rem emisset, dominum rogauerit, vt ipsi permitteret eam possidere, *L. 22. pr. D. h. t.* vbi Venuleius hoc expressis verbis dicit, et insimul addit, non existimandum esse, mutare sibi causam, h. e. modum possessionis, quibus concedatur a domino precario possidere. Nam etsi, qui id, quod possideant, alium precario rogauerint, videantur ex prima causa possidere desinere, et incipere ex precario habere: tamen teneri eos precario scribit, quemadmodum etiam contra tenetur, si possessorem precario rogauerit, qui rem ei auocare posset, propterea, quod aliquid ad eos peruenit per hanc precarii rogationem, nempe possessio, quae aliena sit. Et spectant huc quoque, quae Iulianus apud Vlpianum *L. 6. §. 3. D. h. t.* ait, eum, qui vi alterum deiecit, et ab eodem precario rogauit, desinere vi possidere, et incipere precario: neque existimandum, sibi ipsum possessionis causam mutare, cum voluntate deiectionis coeperit precario



cario possidere: nam si ab eodem emisset, incipere etiam pro em-
 tore posse dominium capere. Quae verba *pro emtore posse dominium*
capere Accursius et Gregor. Maiansius *Tom. II. Disp. LXXVI. n. 16.*
 intelligunt de praedone, qui, postquam emit fundum ab eo, quem
 antea vi deiecerat, vsucapere possit, putantque vi deiectum non do-
 minum, sed bonae fidei possessorem esse oportere, quoniam, si do-
 minus fuisset, sola venditione ac nuda voluntate in emtorem domini-
 um transtulisset, nec denuo praedo deberet pro emtore rem vsuca-
 pere *L. 4. §. 19. de usurp. et usucap. L. 12. §. 7. D. de captiu. et postl.*
revers. cum ei iam ex causa traditionis, vel quasi traditionis domini-
 um contigisset *L. 3. §. 4. D. de acq. vel amitt. poss.* Iac. Cuiacius au-
 tem *Lib. XXIV. Obs. cap. 13.* ea interpretatur de praedone, qui do-
 minium fundi emti a domino vi antea deiecto pro emtore possessionis
 atque ita pro suo, non pro vi possessio vt *L. 32. pr. D. de vsucap.*
 capit, ita, vt res vi possessa, quam, postquam emit a domino et
 traditam accepit praedo, desit vi possidere non a praedone ipso, sed
 ab alio quandoque vsucapi queat quasi purgato peruasionis vitio, et
 dicit, Accursium locum hunc sic intellexisse, sustentandae differen-
 tiae causa, quam constituerat inter rem furtiuam et rem vi possessam,
 quarum illam non aliter, quam si in domini vel heredis eius eo mo-
 do, quo auelli ab eo nequeat, potestatem redierit, hanc vero vsu-
 capi posse comminiscitur, etiamsi in non domini potestatem perue-
 nerit, qui per vim fundi alieni possessione deiectus sit, contra mani-
 festam sententiam *L. ult. D. de vi bonor. rapt. et §. 8. Inst. de vsucap.*
 Contra vero Em. Merillius *Variant. ex Cuiac. Lib. III. cap. 28.* opi-
 natur, etiamsi dominus fundum suum, antea a praedone vi pos-
 sessum, postea ei vendiderit, et quasi tradiderit; tamen adhuc
 opus esse vsucapione, quo dominium ciuile, seu ex iure Quiritium
 praedo acquirat, quia fundus quippe res mancipi in Italico solo,
 certe ante Iulianiani tempora, cum differentia inter res mancipi et
 nec mancipi duraret, non nisi per mancipationem potuit alie-
 nari, vt auctor est Boëtius *Lib. 3. Comment. in Top. Ciceron.* hic
 autem non constare, fundum a domino mancipatum fuisse ac tra-
 ditum, sed videri potius quasi traditum. Verum enim vero non in-
 telligo, cur haec verba necessario de vsucapione explicari debeant?
 Estne enim probabilius, Iulianum, quemadmodum priori loco dixit,
 incipere precario possidere; sic et posteriori dixisse, incipere etiam
 pro

pro emtore dominium capere; h. e. acquirere? Neque audeo aliquid emendare cum Cuiacio, cui illud *posse* decurtata vox *possessio* nis videtur. Quamvis enim non sit negandum, locutionem in h. l. incipere *posse capere* confectam ex tribus infinitiuis duram esse et inelegantem: tamen, cum locus ceteroquin idoneum habeat sensum, neque frustranea solum sit, sed noxia etiam omnis, quae in verbis legum ad elegantiam redigendis ponitur, diligentia, ut recte censuit V. A. J. E. L. Püttmann in *Praef. ad Melet. Jur. Civ.* nec nostri officii esse existimamus locutioni elegantiam conciliare, de sola tantum integritate verborum solliciti. Sed redeamus ad rem. Precarium vidimus e L. 4. §. 4. D. de prec. ad tempus rogari posse. Sed idem potest quoque prorogari in ulterius tempus, ubi tenendum: aut tempus nondum praeterlapsum est in quod rogatum erat, et manet adhuc precarium; aut iam venit tempus diesque praeteriit, in quem rogatum erat, et soluta est iam precarii causa. Priori casu non mutatur causa possessionis, neque constituitur denuo, aut redintegratur precarium; sed in longius tempus profertur; posteriori casu contra novam eius causam constituitur, h. e. denuo pactum de re precario concedenda initur: quam differentiam tradit Pomponius L. 5. D. h. t.

II.

Precarium quomodo a donatione et commodato differat?

Discrimen, quod precarium intercedit atque alia negotia, est non opus est hoc loco multis exponere, cum iam sint latius profecturi Iac. Cuiacius L. IV. Obs. c. 7. et XXIII. c. 21. Franc. Duarenus Lib. I. Disput. cap. 14. Ant. Faber de error. Pragmat. dec. 4. error. 9. Donellus et Hilligerus Lib. 14. cap. 34. et qui omnium copiosissime convenientiam et disconvenientiam, quam cum donatione, commodato atque deposito precarium habet, explicuit Conr. Rittershusius ad L. 23. D. de R. I. pag. 67. seq. tamen, ne plane illud intactum reliquisse videamur, potiores saltem differentias precarium inter ac donationem atque commodatum iuvabit apposuisse. Tradit eas Ulpianus L. 1. §. 2. D. h. t. Et distat, inquit, precarium a donatione eo, quod, qui donat, sic dat, ne recipiat: at qui precario concedit, sic dat, quasi tunc recepturus, cum sibi libuerit precarium solvere. Et est simile commodato; nam et qui commodat rem, sic commodat, ut non faciat rem accipientis: sed ut ei uti re commodata permittat. Nempe in donatione transfertur dominium rei in perpetuum in donatarium, nec potest



est ea nisi certis de causis reuocari; in precario autem non item, cum rem precario concessam oporteat restitui precario concedenti, quodcumque ipsi placuerit. In commodato autem, cui simile esse dicit I Crus precarium, licet hoc ipsum ab illo longe differat, res iterum secus se habet. Nam in illo quidem, cum obligatio vltro citroque nascatur, commodans rem non fungibilem gratis in certum ac definitum usum datam, cuius tamen possessio non transit in commodatarium *L. §. D. commodat.* non prius reuocare, eiusque restitutionem in specie urgere potest, quam usudemum finito *L. 1. §. 1. D. eod. §. 2. Inst. quib. mod. re contr. oblig.* in hoc vero precario concedens rem gratis quidem, et ex mera liberalitate, sed ad indefinitum usum traditam *L. 1. pr. §. 2. L. 2. §. 2. D. de precor:* cuius etiam possessio nonnunquam in rogantem transfertur, si ita conuentum, *L. 15. §. 4. D. h. t.* quodcumque ipsi luberit, adeo importune et intempestiue reuocandi facultatem habet. Potest enim mutare suam voluntatem pro arbitrio, neque expectato termino precarium repetere, adeo, vt nec expressa conuentio de precario ad certum tempus tenendo vllas nanciscatur vires, sed nihilominus concedens precarium reuocare possit? Scribit enim Celsus *L. 15. pr. D. h. t. cum precario aliquid datur, si conuenit, vt in Calendas Iulias precario possideat: numquid exceptione adiuvandus est, ne ante ei possessio auferatur? Sed nulla vis est huius conuentionis, vt rem alienam domino inuito possidere liceat.* Quaestionem hac occasione motam a viris doctis, vtrum precarium confestim atque res concessa est, reuocari queat? an vero is, qui rem precario concessit, cogi possit permittere roganti, vt saltem modico tempore precario vtatur, quae opinio maxime fedit Panormitano ad *cap. vlt. X. de precor:* copiose tractauit Petr. Mascouius *t. 1. Th. 13.* et iam ante hunc Ant. Contius ad *L. 23. D. de R. I. p. 20.* nec non Rittershusius *t. 1. p. 68. seq.* qui eam quippe iuri contrariam reprehenderunt, recte probantes, precarium statim repeti posse, cum natura illius id vtiue patiatur. Nec obiici potest, valde importunum esse roganti precarium, si ipsi res auferatur ante coeptum vel finitum usum, cum conditio precarii ad beneficii causam spectet; et eum, qui postquam conuenit, ne precarium repeteret ante certum tempus, tamen ante reuocat, agere aduersus pactum, fallereque fidem, quod graue sit et naturali aequitati contrarium perfidiaequae plenum. Etenim quod prius attinet, cum precarii naturam non ignorauerit, certe
non



non debuerit ignorare rogans, sibi imputet, cur non potius commodato rem et ad certum, quam precario ad incertum usum sumferit, qui penderet a sola concedentis voluntate, quam hic facile mutare et precarium pro arbitrio repetere poterat. Haud enim mouebit quemquam Papinianus *L. 75. D. de R. I.* dum scribit, neminem posse mutare consilium suum in alterius iniuriam. Nam haec regula etsi in commodato valebit; hic tamen locum habere non potest, cum haec mutatio consilii haud dici possit cum iniuria precario rogantis coniuncta esse, dum concedens in re pro lubitu reuocanda nihil aliud agit, quam ut iure suo utatur, quod unicuique licet. Deinde quod posterius attinet, tenendum, quae leges de custodienda fide pactorum iubent, vera quidem esse de validis atque utilibus pactis, neutiquam vero de inutilibus, quibus quidem qui non stetit, haud dici potest fidem fregisse. Itaque nec pactum de precario ante certum tempus non reuocando, quippe nullum et inutile, naturaeque precarii prorsus repugnans proficiet roganti ad exceptionem pacti vel doli mali propterea, quod nosse debuit paciscens conventionem hanc vim nullam fortiri posse, sed potius pro plane non adiecta haberi. Neque obstat *L. 4. §. 4. D. de prec.* in qua licet de precario ad tempus concessio, agatur, neutiquam tamen dicitur precarium ante hoc tempus, si forte concedens ipse sentiat, se carere illo amplius non posse, aut etiam pro lubitu roganti id diutius datum nolit, repeti non posse. Quam quoque sententiam, licet alia ratione, defendit Struuius *Decis. Sabbath. cap. 4. decis. 10.* ubi docet, id nec hodie secus se habere, si tale pactum adiectum sit. Nec existimandum, si paciscentes absolute voluerint, ut pactum hoc omnino seruari debeat, negotium hoc in aliud genus conventionis transire, ut v. c. commodatum sit magis, quam precarium, haud repugnante significatione verborum, quemadmodum statuit Marc. Ant. Deltio Ictus Hispanus ad *L. 23. D. de R. I.* Quod si enim concedenti non alia mens fuit, quam precarium usum largiendi, quomodo quaeso is dici potest in aliam conventionem consensisse?

III.

Precarium an sit contractus?

Supereff adhuc, ut dispiciamus, an precarium sit contractus? Si notionem rei ante oculos habeamus: mirabile profecto videri potest, quaestionem hanc moueri. Nec tamen hoc immerito fieri debet,



bet, cum viros doctos videamus super hoc argumento in diuerfas abire sententias. Nam Vulteius quidem ad §. 2. *I. quib. mod. re contr. obl.* et Gudelinus de iure nouiss. *L. VIII. c. 4.* precarium contractum verum nominatum, Ant. Contius autem *c. 1 p. 26.* Hug. Donellus ad *D. nec non Treutlerus vol. I. disp. ad. 24.* innominatum, ipse denique Cuiacius *L. IV. obs. c. 7.* quasi contractum esse crediderunt. Occasionem huic opinioni praebuit Vlpianus, qui *L. 23. D. de. R. I.* vbi de culpa in contractibus praestanda agit, precarium quoque inter eos numerauit. Sed vti recte iam monuerunt Iac. Cuiacius ad *D. h. l.* et Rittershusius *c. l. p. 69.* precarium a Icto affinitatis et similitudinis tantum causa, quam cum commodato habet, inter contractus relatum esse, cui adijci potest etiam hoc, quod contractus appellatio generaliter ibi posita videatur pro quacunque obligatione ex conuentione tam tacita, quam expressa, vt subiecta exempla demonstrant: ita quoque praclare docuit Petr. Mascouius *c. l. Th. 45. 96.* illud neque contractum nominatum, neque innominatum, *do vt facias*, multo minus quasi contractum appellari posse. Nam iste speciale nomen habet, et specialem producit actionem, quod secus est in precario, quo continetur non certus contractus, sed generalis ad omnes res precibus ab altero siue ad possessionem, siue ad vsum impetratas spectans: nec competit vlla eo nomine iuris ciuiliis actio, *L. 14. D. de precar.* in illo vero ex natura contractuum innominatorum verba *dare* dominium transferre, et *facere* in vicem compensationis, pro eo, quod datum est, perficere ac praestare *L. 7. §. 2. D. de pact. L. 5. I. seq. D. de praeser. verb.* significant, quam vim in precario habere non possunt, cum *dare*, si pro precario concedere vsurpatur, valde improprie sit dictum, neque *facere*, pro restituere adhibendum videatur. Nec potest obiici, quod *L. 2. §. 2. et L. 19. §. 2. D. h. t.* dicitur, cum quid precario rogatum est, non solum interdicto hoc nos vti posse, sed et incerti conditione, i. e. praescriptis verbis, siue in factum actione. Neque enim solum quae ex contractibus innominatis nascuntur, actiones in factum seu praescriptis verbis dici solent, sed et eae, quae ex contractibus incerti nominis, vel aliis deficientibus actionibus ex aequo et bono, siue vt Vlpianus *L. 2. §. 2. D. h. t.* loquitur, ex bona fide in subsidium dantur, *L. 2. 3. et II. D. de praeser. verb. et in factum act.* vti erudite rem exposuit Em. Merillius *Obs. III. 26. VI. 7. VIII. 14. seq. et 24.* In hoc tandem quasi contractu negotium



negotium civile adest sine consensu alterius et expressa conventionione contractum *L. 25. §. 14. D. famil. hercis.* quod iterum secus se habet in precario, in quo quippe utriusque et rogantis et concedentis voluntate statim ab initio opus est.

IV.

Precarium qui dare et accipere possint, vel non possint?

Iam vero ordo disputationis postulat, ut recensum instituamus personarum, quae precarium dare et accipere vel non possunt. Et in uniuersum omnes, qui libera res suas administrandi facultate gaudent, et alienare et acquirere, suamque conditionem meliorem reddere valent, neque natura, lege aut consuetudine prohibentur precarium concedent et accipient, aut ut quidam ob affinitatem precarium inter et commodatum dicunt, omnes qui commodare, etiam precario concedere possunt, et quibus commodari, iis etiam precario concedi potest. Itaque sine sexus discrimine masculi et foeminae, tum ipsi, tum per alios extraneos homines, v. c. tutores, curatores, procuratores, mandato instructos, aut ratihabitione domini secuta *L. 6. §. 1. D. de prec.* quin etiam per potestati ipsorum subiectos recte precarium dant et accipiunt. Vnde per filios tam naturales, quam adoptiuos, qui precario rogauerunt, *L. 16. D. h. t.* aliquis potest precarium accipere, nec non per seruos, *L. 4. §. 2. L. 13. D. h. t.* sicut et is, qui seruum alterius aliquid precario rogauit, a domino illius id ratum habente, videtur precario habere *L. 19. §. 1. D. h. t.* Pupillus quoque sine tutoris auctoritate rogare precario et possidere potest. *L. §. 1. D. h. t.* Contra vero prohibentur precarium dare et accipere, qui sensu penitus omnique intellectu destituti sunt, cum voluntatem suam declarare recte nequeant, ideoque nec consentire nec pacisci, ut surdi et muti ita statim nati, ut nec loqui, nec scribere possint, infantes, quippe actu rationis et iudicio nondum praediti, mente capti, perpetuo furiosi, et his qui aequiparantur, prodigi, posteaquam his magistratus decreto administratione bonorum est interdictum. Occasione furiosorum tenendum infimul est, quod Marcellus apud Ulpianum *L. 6. pr. D. h. t.* ait, qui et illius opinionio adstipulatur, nempe in precario ad tempus concessio, si interea dominus concedens furere coeperit, aut decesserit, id non posse redintegrari. Sic et Iulianus *L. 19. pr. D. h. t.* scribit, duos in solidum precarium habere non magis posse, quam duo in fo-

C

lidum





lidum vi possidere aut clam: nam neque iustae, neque iniustae possessiones duae concurrere possunt. Verum tamen an res eadem a duobus possideri queat in solidum, apud veteres Iuris auctores non extra dubitationem positum fuisse patet e *L. 15. §. 4. D. h. t.* ubi Pomponius postquam dixit, eum, qui precario rogauit, ut sibi possidere liceat, nancisci possessionem, non dubium esse, pergit. *An is quoque possideat, qui rogatus sit, dubitatum est?* Disceptabant nempe super hac re inter se Proculiani et Sabiniani. Hi duos possessores admiserunt: illi non item. Nam Trebatius, et qui veterum sententiis studere solet Sabinus existimant, possessionem esse posse penes duos, veluti penes eum, qui precario dederit, et qui precario acceperit: penes eum, qui iuste possideat, et penes eum, qui iniuste, veluti praedonem. Labeo contra C. Trebatii Testae magistri sui sententiam reprehendit et censuit, eum solum possidere, qui rei corpore incumbat, ideoque vritur argumento, hic ut in re facti parum interesse, iuste quis, an iniuste possideat. Placet id ipsum Paulo, qui *L. 3. §. 5. D. de Acqu. vel amitt. poss.* totam controuersiam commemorauit, adiecta ratione, qua Trebatii et Sabini sententia manifesto absurdi arguitur, duos nempe eandem rem corpore simul premere haud posse. Et sequitur Labeonis sententiam Iulianus non quidem Proculianus, ut Hug. Donellus *Comment. L. V. c. 25.* scripsit, et qui hunc securus est Goeddaeus ad *L. 26. D. de V. S. n. 10. et seq.* sed Sabinianae scholae addictus et Iauleni discipulus, licet in maiorum placitis defendendis paulo remissior *h. L. 19. pr. D.* cum dicit: nam neque iustae, neque iniustae possessiones duae concurrere possunt. Agnouerunt Iac. Cuiac. *L. V. Obs. t. 22.* et *L. IX. c. 32.* nec non Ios. Fern. de Retes ad *tit. D. de acqu. vel amitt. poss. P. I. cap. 2. §. 20.* ap. Meerman. in *Thef. Iur. Rom. Tom. VII.* hoc veterum prudentum dissidium, cuius summa in eo posita videtur, quod res quidem varias iisdem nominibus efferunt. Nam cum possessio vel naturalis sit, quae corpore fit, vel ciuilis, quae solo animo retinetur; Trebatius et Sabinus dum rem a duobus simul possideri posse aiunt; non de possessione eiusdem generis locuti videntur; sed ea tantum voluerunt, quae de possessione diuersi generis vera sunt; nam vtramque possessionem voce complectuntur, et vterque de diuerso genere possessionis quaestionem affirmant. Agnoscit Trebatius duos iuste, veluti ex emto non magis simul possidere posse, quam duos;

duos iniuste veluti vi aut clam. Labeo autem Trebatium ideo reprehendisse apud Paulum dicitur, quod veteres reprehendere aliorum sententias etiam falsas dicere solent, cum ampliant. Sic rem sine difficultate explicuit summus Ictus Gottfr. Mascovius de *Señ. Sabin. et Procul. Cap. IX. §. 28.* Vnde etiam Pomponius Ictus Heriscundus *L. 15. §. 4. D. h. t.* quae ex eius libro 29 ad *Sabin.* desumpta est, dum scribit: *Placet autem, penes utrumque esse eum hominem, qui precario datus esset: penes eum, qui rogasset, quia possederat corpore; penes dominum, quia non decesserit animo possessione, utramque possessionem, et naturalem, et civilem in mente habuit.*

V.

Res quae precario dari possint?

Sed et res, quae precario dantur et accipiuntur, vel non, commemorandae veniunt. Constat autem omnes res, quae in patrimonio sunt, vel esse possunt et usum praestant, nec usu consumuntur, precario dari et accipi posse; siue sint corporales, siue incorporales, mobiles atque immobiles, *L. 2. §. 3. L. 3. et 4. pr. L. 15. §. 2. D. h. t.* propriae et alienae. Et res alienas quidem precario dari posse Iulicentio exemplo illustrat Vlpianus *L. 8. pr. D. h. t.* ubi simul tradit, dominum rei alienae, cuius voluntate concedens dedit roganti precarium, non agere posse interdicto de precario aduersus rogantem, quia verba interdicti, *Ab illo precario habes*, ostenderent, ei demum competere interdictum, a quo quis precario rogauit, non cuius res est, sed solum concedentem rei alienae agere posse, neque dominum rei alienae aduersus concedentem recte interdicto experiri, quia hic non habeat precario, cum non sibi, sed alii impetrauerit; mandati tamen actionem aduersus hunc habere locum quia illo mandante roganti dedit, aut actionem in factum, si non mandato huius, sed magis ut crederet huic dominus rei alienae hoc fecerit. Serui adeo, quos nouimus apud Romanos rerum mancipi numero habitos fuisse, precario concedebantur, et si quis ancillam alterius precario rogauerat, id actum videri Pomponius *L. 10. D. h. t.* scribit, ut etiam quod ex ancilla natum esset, in eadem causa haberetur. Regna quoque precario concessa sunt. Certe Vandalos in Africa, et Gothos in Hispania regibus ius quidem regium, at semper reuocabile dedisse, cum deponerent tales reges pro lubi-



tu, ostendit Hug. Grotius de *I. B. et P. L. I. c. 3. §. II.* quod
 et pluribus aliis exemplis illustravit Simon ad Grotii *c. 1.* Etiam
 in seruitutibus praediorum consistere precarii rogationem posse
 Fr. Duarenus ad *D. h. t. et Treutler ad D. vol. I. disp. 7. sta-*
tuunt et certe praeter L. 3. L. 8. §. 5. et L. 15. §. 2. h. t.
 hoc etiam confirmat Vlpianus *L. 12. pr. L. de relig. et sunt. fu-*
ner. ubi dicit, iter ad sepulcrum peti precario et concedi solere.
 Existimat quidem Cuiacius *XXII. Obs. 37.* precario concessam
 seruitutem proprie non esse seruitutem, quia perpetua eius causa
 non sit, sed pendeat ex arbitrio et voluntate concedentis, sicut
 nec proprie seruitus sit, quae ita constituatur, quamdiu volam
L. 4. D. de seruit. et quandoque liberit, liberum esse ei, qui
 concessit, agere interdicto precario *L. pen. comm. praedior.* Ba-
 chouius autem plane non seruitutem precario concedi posse pu-
 tar, quia ne ad tempus quidem constitui possit, multo minus sic,
 ut ad nutum concedentis reuocetur. At enim verò, si fides ha-
 benda iis, quae Papinianus *L. 4. pr. D. de seruit.* scribit; *Seruitutes*
ipso quidem iure neque ex tempore, neque ad tempus, neque sub con-
ditione, neque ad certam conditionem, (verbi gratia Quamdiu volam)
constitui possunt: sed tamen, si haec adiiciantur, passi, vel per doli
exceptionem occurreret, contra placita seruitutem vindicanti, vtra-
que sententia facile concidet, quandoquidem et Caius L. 5. §. 1.
h. t. ait, vsum seruitutum temporibus secerni posse: quos locos
 nuper admodum doctissime explicuit eruditissimus Academiae Ha-
 lensis Antecessor Ern. Christ. Westphalius in *interpretat. iur. civ.*
de libertat. et seruit. praedior. art. ord. digest. quae Lipsiae 1773. obli-
nis prodierunt, Sect. III. Cap. 28. p. 541. sequ. et 548. Atque
 profecto si seruitus precario concedi non posset: quomodo po-
 tuisset Praetor iis, qui seruitutes nec vi, nec clam, nec pre-
 cario longo tempore possederant, actionem vtilem dare ad ser-
 uitutem acquirendam *L. 10. pr. D. si seruit. vindic.* Male autem
 Strauchius et Mascouius opinantur, seruitutem tigni immittend-
 i precario concedi haud posse, nec auctoritate *§. 29. I. de rer.*
diuis. hoc probatur, cum ibi tantum sit sermo de materia alie-
 no solo inaedificata non vindicanda propter legem XII. Tabb.
 qua cauetur, *ne quis tignum alienum aedibus suis iunctum eximere*
rogatur, ne vrbs ruinis deformetur, quae ratio huc vel ideo non
 qua-

quadrat, quod alioquin sequeretur, tales seruitutes ne alio quidem modo constitui posse. Manifesto etiam huic opinioni repugnant verba Cui L. 3. D. h. t. *Veluti si me precario rogaueris; ut per fundum meum ire vel agere tibi liceat: vel ut in tectum vel in arcam aedium mearum stillicidium vel tignum in parietem immisum habeas* et Pomponii L. 15. §. 2. *Precario habere etiam ea, quae in iure consistunt, possumus, ut immissa: vel protecta.* Quodsi igitur in seruitutibus precarii rogatio consistit: haud dubie etiam habitatio utpote, seruitus personalis tali modo concedi et impetrari poterit. Nam etsi quidem Lex 15. §. 1. D. h. t. ubi dicitur, hospites et qui gratuitam habitationem accipiunt, non intelligi precario habitare, disputandi in utramque partem occasionem praebuit viris doctis, quos excitauit Petr. Mascov. c. l. tamen cum apud Pomponium sermo tantum sit de hospitibus, qui per cautionem, aut stabularium recipiuntur, non ut animum habitandi habeant, sed tantum ut pro commestibilibus et temporaria commoratione aliquid dent, vnde et magis dicuntur detineri in domo, sicuti Hahniius ad Wesenbecium ad D. recte notauit, vix poterit firmis rationibus demonstrari, precarii rogationem in habitatione consistere non posse. Atque profecto cum aedes ita dari queant, ut vel inhabitare eas, vel locari alteri liceat: quidni etiam precario concedantur? Et quid clarius Imperatorum Diocletiani et Maximiani verbis in L. 2. C. de prec. et Saluiano interdicti. *habitantis precario heredes ad restituendum habitaculum teneri, contra eos interdicto proposito, manifesto declaratur.* De Ministris, quos Principes nonnunquam precario concedunt, item de iure venandi, quatenus sic dari possit, nihil addo, propterea quod Io. Strauchius c. l. cap. 4. §. 5. 6. et 7. de hoc argumento fusius iam disputauit, qui et controuersiam olim inter Hug. Grotium et Ioan. Seldenum de mari libero et clauso agitantem attigit, et in rationes, quibus utraque sententia fulcitur, inquisit. Sed hoc disquirendum venit, num rei propriae precarium sit, siue an rem propriam quis precario accipere possit? Petr. Mascovius c. l. Th. XIII. dicit, negari hoc L. 4. §. 3. D. h. t. et L. 45. D. de R. I. affirmari contra L. 6. §. 4. et L. II. D. h. t. Neque tamen existimandum est, ICos his in locis sibi contradicere, aut sententias sibi inuicem plane repugnantes fouere. Qui enim paulo curatius hos locos inspexerit, conten-



tenderitque inter se diligenter; is facili negotio intelliget, species diuersas ibi propositas esse. Nam Vlpianus quidem *L. 4. §. 3. D. h. t.* et *L. 45. D. de R. I.* hoc innuit, rem, quae proprietatis et domini iure ad nos spectat, in qua nulli alii ius reale competit, precario a nobis metipsis non haberi posse. Atque idem pronunciant Iulianus *L. 15. D. depositi* et Africanus *L. 40. §. ult. D. de acq. vel amit. poss.* Verum enim vero longe aliter se res habet, cum *L. 6. §. 4. et L. 15. D. h. t.* ubi in illa Vlpianus, in hac vero Celsus dicunt, debitorem pignoratitium rem pignori et in securitatem crediti datam creditori pignoratitio ab hoc precario rogare et consequi posse, cum precarium in hac specie non tam in re sua, quam potius in pignore, cuius possessionem atque custodiam debitor in creditorem, adeoque ius reale transfudit, consistere dici possit. Atque hoc sensu etiam scripsit Florentinus *L. 35. §. ult. D. de pignorat. act.* posse et precario et pro conducto debitorem re sua uti. cf. etiam *L. 33. §. ult. D. de usurp. et usuc.* Itaque manifestum est, precarium rei suae, seu proprietatis, non quidem intuitu proprietatis, verum tamen ratione possessionis et vsus consistere posse. vid. Iac. Rauardus ad *L. 23. D. de R. I.* et Rittershusius ad *h. l. p. 67.*

§. VI.

De obligatione precario accipientis.

Si quaerimus de obligatione precario rogantis; certum est, eum non solum rem acceptam in specie restituere, quocumque tempore id concedenti placuerit, sed etiam damnum rescircire debere. Quale autem damnum, quae culpa datum sit restituendum; tradit Vlpianus *L. 8. §. 3. D. de pret.* nec non *L. 23. D. de R. I.* ubi docet, eum, qui precario rogauit, solum dolum praestare; nec immerito, cum totum hoc descendat ex liberalitate eius, qui precario concessit, et factis esse, si dolus tantum praestetur. Idem tamen Ictus dicit *L. 8. §. 6. D. de prec. et generaliter erit dicendum, in restitutionem venire dolum et culpam latam duntaxat, cetera non venire.* Nec tamen quis existimet, Vlpianum sibi contradicere, cum in prioribus duobus locis dixerit, precario rogantem damnum dolo tantum datum rescircire debere, in hoc vero posteriori etiam culpam latam praestandam esse. Quem enim fugit, in iure dolo culpam latam aequiparari? Neque ipse Ictus *L. 8. §. 3. D. de pret.* in hac causa hoc diffitetur, dum scribit:

scribit: *culpam tamen dolo proximam contineri quis merito dixerit.*
 Itaque res hic secus se habet ac in commodato, ubi commodatar-
 rius praeter dolum culpam quoque tenetur praestare, et quidem le-
 uissimam, quam Vlpianus *L. 5. §. 5. D. commod. custodiam et. L. 8.*
§. 3. D. de prec. simpliciter culpam vocat more veterum Ictorum,
 qui vocabula *custodiae, diligentiae et culpae* promiscue adhibere, pro-
 indole negotii, de quo agitur, et nonnunquam culpae nomine omis-
 sionem exactissimae diligentiae, qua optimus quisque et ad res suas
 attentissimus paterfamilias utitur, i. e. leuissimam culpam appellare
 solent, quemadmodum locis Digestorum et maxime Pomponii au-
 thoritate *L. 16. D. de condict. furt. et L. 11. D. de negot. gest. lucu-*
lenter probatum dedit Abr. Wieling ad Chastanaei Paratitl. Inst. Tit.
qu. mod. re contr. obl. p. 176. seq. et Leslion. iur. civil. Lib. I. cap. VIII.
p. 25. In rationem, cur in precario praeter dolum et culpam la-
 tam nihil amplius praestetur, inquisiuit post Ant. Contium et Ant.
 Delrionem copiose etiam Rittershusius, qui quatuor inprimis mo-
 menta huius sanctionis affert, quae potissimum eo redeunt. Primo,
 quod, cum Vlpianus *L. 14. §. 11. D. de furt. dicat, simile donato*
 precarium esse, in quo res velut ad incertum tempus donata, cuius-
 que possessio rogantis facta sit, inconueniens videretur ab accipiente
 culpae rationem postulare, dum nemo cogitur suae rei vel sibi dona-
 tae, licet negligenter a se administratae et custoditae, rationem red-
 dere *arg. L. 21. C. Mandat.* Deinde quoniam satis est, si dolum
 tantum praestetur, cum precarium, ut *L. 5. §. 3. D. de prec.* Ictus
 loquitur, ex sola concedentis proficiatur liberalitate, cui repug-
 naret, si quis culpae rationem ex re non satis custodita reposcere vel-
 let, neque deceret hominem liberalem, ut seuerè ac rigide exige-
 ret, qui potius beneficiendi causam debeat cogitare. Porro, quod
 cum concedens quouis tempore, sicubi mutauerit suam voluntatem,
 precarium reuocare queat, et penes accipientem instabilis sit vius,
 et saepe numero intempestiua atque incommoda reuocatio ipsi acci-
 dat, quippe nondum expleto vti vix aequum fuisset praeter dolum
 et culpam la tam plura ab eo posci *L. 8. §. 3. 5. et 6. D. h. t.* Deni-
 que, quod precario dans, qui passus est rem apud precario possiden-
 tem interire, vel deteriore fieri, huius culpa ac negligentia, id sibi
 debet imputare. Cur enim non citius reuocauerit, cum tamen
 potuisset? Nam quod quis ex sua culpa damnum sentit, non in-
 telligitur



relegitur sentire *L. 203. D. de V. S.* neque debet aliis, sed sibi imputare *cap. 86. de R. I. in 6.* Quae rationibus his expositis obuerti possunt argumenta ex similitudine precarii, quam cum commodato quodammodo habet, et e collatione illius cum deposito nec non mandato petita, cum confutauerit satis Rittershusius, non opus videtur iis remouendis immorari. Et si vero in regula precario accipiens dolum tantum et latam culpam praestare debet; tamen hoc non carere exceptionibus perspicuum est e *L. 23. D. de R. I.* Nam cum Vlpianus, postquam de obligatione in contractibus disseruit, statim addat. *Sed haec ita, nisi si quid nominatim conuenit, vel plus, vel minus, in singulis contractibus: nam hoc seruabitur, quod initio conuenit: legem enim contractus dedit:* haud immerito inde inferas, inter precario rogantem et accipientem conueniri posse, vt amplius quid praeter dolum et culpam praestetur, idque pactum tanquam validum seruari debere. Deinde est alia species, vbi etiam haec regula cessat. Tradit hanc ipsam idem Ictus *L. 8. §. 6. D. h. t.* in verbis: *plane post interdictum editum oportebit, et dolum, et culpam, et omnem causam venire,* vbi recte notat Rittershusius per particulam *plane* aequae ac per illam *sane* exceptionem indicari, et illustrat exemplis e *§. 2. 14. et 17. Inst. de act. petitis*, Rationem autem, cur post editum interdictum precario accipiens damnum dolo, culpa lata, ac leui, et leuissima, imo casu datum, hoc enim innuere videntur verba: *omnem causam venire,* refarcire debeat, praebet ipse Ictus *h. l.* cum dicit: *nam vbi moram quis fecit precario: omnem causam debeat constituere.* Itaque odium morae et alienae rei detentatio, quae semper solet odiosa esse; efficiunt, vt, qui precarium rogauit, diutius obligetur, et ad plura, quam alias fit, praestanda teneatur. Nam repositenti precarium accipiens confestim tenetur rem suam reddere, neque vllam habet retinendi, inuito domino, causam *L. 15. pr. D. h. t.* Quod cum non fecerit, sed restituere detrectauerit, expectans, donec aduersarius, qui precario concesserat, interdicto experiretur, diutius rem alienam notente domino, adeoque vitiose possedit. Inde enim oritur nunc precaria possessio, quam aequae ac clandestinam et violentam in iurē vitiosam haberi constat. Vnde recte Donatus ad *Terent. in Eunuch. II. 3. 27.*

*Hanc tu mihi vel vi, vel clam, vel precario
Fac tradas*

notat

notat, secundum ius locutus est. Nam his tribus mala fide aliquid possidetur. Ceterum tamen nobis vel non monentibus intelligitur, hanc precariam possessionem non confundi debere cum ea, quam quis concedentis voluntate habet, et quae aduersus omnes alios iusta est. Quod ex ipso possessionis effectu perspicitur. Nam precario qui fundum possidet, is ex interdicto, *Vti possidetis*, aduersus omnes praeter eum, quem rogauit, agere, suamque possessionem defendere ac retinere potest *L. 17. D. h. t.*

VII.

Precarium quomodo finiatur?

Sed nec silentio praetereundi sunt modi, quibus precarium finiri solet. Ac primum quidem cum id petenti ad preces vtendum detur, quamdiu concedenti placuerit *L. 1. pr. D. h. t.* facile est ad intelligendum, finiri quoque illud reuocatione concedentis. Deinde etiam cessat hoc casu, quo quis a creditore rem pignori traditam accepit, et debitum solutum est. *L. 6. §. fin. et 11. D. h. t.* Nam cum debitor soluendo debitum obligationi suae satisfecerit; incipit nunc rursus rem suam olim cum adhuc creditori teneretur obstrictus precarii iure et tantum ratione vsus ab hoc acceptam, tanquam propriam possidere. Quid? quod etiam soluitur, cum precarium alienari contingit alicui hoc reuocare volenti; quia per conventionem huiusmodi non licet rem alienam inuito domino possideri, vt Gregorius IX. ait *cap. 3. X. de precar.* Denique definit morte accipientis. Nam *L. 12. §. 1. D. h. t.* Celsus scribit: *ad heredem eius, qui precario rogauit, non transire precarium, et adiicit simul rationem, quia nempe ipsi duntaxat, non etiam heredi concessa possessio est.* Quocum plane conueniunt, quae Pontifex *cap. 3. c. t.* sanxit: *solutur precarium obitu eius, cui concessum est.* Ceterum tamen precarii rogationem ad heredem eius, qui concessit, transire, tum ex ipsa *L. 12. §. 1. h. t.* tum ex *L. 8. §. 1. D. h. t.* intelligimus, vbi Vlpianus, Quod a Titio, inquit, precario quis rogauit, id etiam ab herede eius precario habere videtur: et ita et Sabinus, et Celsus scribunt: eoque iure vtimur. Ergo et a ceteris successoribus habere quis precario videtur. Idem et Labeo probat: et adiicit, etiamsi ignoret quis heredem, tamen videri eum ab herede precario habere.



VIII.

De interdicto, quod precarii nomine competit.

Veniamus tandem ad remedia, quae precarii nomine competunt. Ciuilis quidem iuris nullam actionem in precario locum habere, tradit Vlpianus *L. 14. D. h. t.* et *L. 14. §. 11. D. de furt. adiecta simul* ratione, quam hic non repetimus, quia est iam saepius allata. Merito tamen loco ciuilis actionis interdictum hoc introductum est, quod restitutorium et recuperandae possessionis est *L. 2. §. 1. D. h. t.* Nam hoc intendit, qui tali interdicto experitur, non ut adipiscatur, aut retineat possessionem, sed ut recuperet. Erat hoc interdictum necessarium propterea, quod, reuocato precario, non licet concedenti propria auctoritate praeripere, aut recuperare possessionem rei suae; sed quoniam restitutio per iudicem fieri debet, ne forte inciderat concedens in vitium violentiae aut clandestinitatis, ut docuit Rezelius *de interd. et remed. poss. P. III. 2. §. 28. ap. Morm. T. VII. p. 519.* Seruauit nobis interdicti huius formulam Vlpianus *Lib. 71. ad Edictum in L. 2. pr. D. h. t.* ubi ait Praetor: *Quod precario ab illo habes, aut dolo malo fecisti, ut desineres habere, qua de re agitur, id illi restituas.* Si inquiramus in genuinam causam huius interdicti; facile videmus, eam esse repetendam ex denegatione restitutionis rei precario concessae, et iniusta atque ingrata recusatione eius, qui precario accepit. Nam cum in accipientem nullum transferatur dominium rei precario concessae, sed tantum usus et possessio naturalis, dum concedens animo non discessit a possessione, et certe ciuilem retinet; merito accipiens obstrictus est ad rem precario concessam in specie restituendam, potestque hoc nomine conueniri. Itaque aequitas Praetorem mouit, ut remedio quodam succurreret ei, qui precario aliquid dederit aduersus accipientem, quia non erat causa vlla, cur hic illi rem retineret, aut aliquando fortasse ea plane defraudaret. Id quod indicat Pomponius *L. 15. pr. D. h. t.* *Et habet summam aequitatem, ut eatenus quisque nostro utatur, quatenus ei tribuere velimus:* et Vlpianus *L. 2. §. 2. D. eod.* cum dicit: *Et naturalem habet in se aequitatem: namque precarium reuocare volenti competit. Est enim natura aequum, tam diu te liberalitate mea uti, quamdiu ego velim: et ut possim reuocare, cum mutauero voluntatem.* Vnde describi potest hoc interdictum per remedium restitutorium recuperandae possessionis competens ei, qui precario dedit aduersus accipientem aut

preca-

precario habentem ad rem cum omni causa restituendam, et dam-
 num dolo vel culpa lata datum refarciendum. Sed instituumus re-
 censum omnium eorum, qui interdicto hoc experiri possunt, et ad-
 uersus quos locum habeat. Ac primum quidem per se intelligitur,
 vnicuius, qui rem suam, quamque proprietatis iure possidet, siue
 per alios v. c. seruos, ipso id ratihabente *L. 19. §. 1. precario alteri
 concessit, et reuocare vult, illud interdictum competere. Sed et ei id
 dari leges ostendunt, qui alteri rem, quam non possidet L. 18. D.
 h. t. si nempe illi, a quo vi antea deicatus est, L. 6. §. 3. et L. ult. pr.
 D. h. t. aut etiam, si rem plane non suam sed iure domini ad alium
 pertinentem cuidam precario concessit L. 6. §. 4. L. 8. pr. D. h. t.
 Quod adeo verum est, vt Venuleius L. 7. D. h. t. scripserit: si eam
 rem, cuius possessionem per interdictum, Vti possidetis retinere quis potest
 precario alteri dedit, licet dans teneatur domino de proprietate, illum tamen
 aduersus accipientem interdicto de precario experiri posse. Datur etiam
 hoc interdictum venditori, qui rem distractam emtori precario con-
 cessit, donec pretium integrum ab hoc perfolueretur, modo penes
 emtorem steterit, quo minus perfolueretur *L. 20. D. h. t.* Nec de-
 negatur illud heredibus precario concedentis et aliis eius successori-
 bus *L. 8. §. 1. L. 12. §. 1. D. h. t.* Etiam is, in quem res, quam
 alter precario rogauit, alienata est, qui est successor singularis, pot-
 est hoc interdicto vti ad eam reuocandam *L. 8. §. 2. cum precarium
 videatur durare re ad alium translata. Habet autem interdictum hoc
 locum non modo aduersus eum, qui precario rogauit, sed et qui
 precarium tantum habet, quia fieri potest, vt licet quis haud roga-
 uerit, tamen precario habeat L. 4. §. 2. D. h. t. siue ipse acceperit,
 siue eius nomine atque voluntate, et mandato, aut eo id ratum haben-
 te alius, c. 1. et L. 6. §. 1. L. 13. D. h. t. nam debet scire is et ratum
 habere, cuius nomine precarium rogatum est, alias interdictum ces-
 sat. Competit quoque aduersus illum, qui rem suam propriam, in
 qua tamen alteri ius reale est ex causa peculiari, precario rogauit
L. 6. §. 4. D. h. t. vbi Vlpianus dicit, rem oppignoratam precario
 rogari posse, cum consistat precarium in pignore, quod possessionis
 tantum, non proprietatis rogetur. Etiam pupillus, qui sine aucto-
 ritate tutoris precarium rogauit, hoc interdicto tenetur. Nam per-
 peram quidem Strauchius c. 1. cap. 3. §. 4. pupillum actione nulla,
 nullo interdicto conueniri, et Mascouius c. 1. Th. 11. vix alia. quam
 D 2 ad**



ad exhibendum actione teneri posse existimant, neque loca Digest. eam in rem excitata hoc probant. Quemadmodum enim in *L. 2. D. commod.* tantum dicitur, aduersus furiosum non commodati, sed ad exhibendum actione experiendum esse, et *L. 3. eod.* aduersus pupillum, si sit locupletior factus, dandam vtilem commodati actionem: ita nec *L. 28. D. de fideiuss.* huc pertinet, planeque tractat aliam speciem, nempe fideiussorem conuentum, qui contendit ceteros soluendo esse, uti posse exceptioe *si non et illi soluendo sint.* Et manifesto obstant Strauchii et Mascouii opinioni verba Venuleii *L. 22 §. 1. D. de precar.* dicentis: *Si pupillus sine tutoris auctoritate precario rogauerit, Labeo ait, habere eum precariam possessionem et hoc interdicto teneri: nam quo magis naturaliter possideretur nullum locum esse tutoris auctoritate, recteque dici, quod precario habes: quia, quod possideat, ex ea causa possideat, ex qua rogauerit, nihil que noui per Praetorem constituendum: quoniam siue habeat rem, officio iudicis teneretur: siue non habeat, non teneatur.* cf. Cuiacius *obs. lib. XXIII. cap. 21.* Porro etiam in vniuersum aduersus omnes, qui dolo vel culpa lata quid precario habere desierunt, hoc interdicto experiiri precario concedens potest *L. 2. pr. L. 8. §. 3. et ult. D. h. t.* Quin etiam aduersus heredes aliosque successores precario rogantis datur hoc interdictum, qui tamen non tam ex propria, quam defuncti persona, cum illis neutiquam, sed huic soli esset possessio concessa, et ex dolo eius haecenus tantum tenentur, quatenus ad eos peruenit, *L. 8. §. ult. L. 12. §. ult. D. h. t.* Instituto autem hoc interdicto efficitur, ut res precario concessa cum fructibus et accessionibus post editum interdictum perceptis *L. 13. §. 7. D. de acqu. vel amitt. poss.* reddatur, actor plane in pristinam causam restituatur, et damnum dolo aut lata culpa ab accipiente datum resarciatur. Quod si non fuerit factum; condemnatio in tantum fiet, quanti interfuit actoris, ei rem restitui ex eo tempore, ex quo interdictum editum est. Ad quaestionem, quam diu duret hoc interdictum, facile est respondere, illud perpetuum esse; continet enim persecutionem. Vnde apud Vlpianum Labeo ait: post annum hoc interdictum competere; idque usu fori seruari. Domitius scribit, et adiiicit, absurdum esse dicere interdictum locum non habere post annum, cum nonnunquam in longum tempus precarium concedatur. Quae duo momenta non recordeo me legere apud Strauchium, notata licet

licet in ipsa *L. 8. §. 4. 6. et 7. D. h. t.* a ICro non sint silentio praeterita, eorumque et Mascouius *c. l. Th. 20. et 21.* aliquam mentionem iniecerit. Verum cum hoc ipsum interdictum aliquando etiam cesset: nec omittendi sunt modi, quibus institui non potest. Itaque primo si quis de re sibi restituenda cautum habeat: ei non competit *L. 15. §. 3. D. h. t.* Deinde non datur, si filius aut seruus suo nomine, et ignorante patre aut domino, cuius in imperio et potestate vterque constituti sunt, precarium rogauerint; nam cum pater aut dominus non videantur precario habere, concedentibus tantum erit actio de peculio, vel de in rem verso *L. 13. D. h. t.* Plures equidem casus non inuenio. Neque vero existimandum est, solo interdicto vti posse concedentem, qui precarium reuocare cupit. Habet enim et actionem praescriptis verbis *L. 2. §. 2. D. h. t.* quam Iulianus *L. 19. §. 2. D. h. t.* et incerti conditionem appellat, vt itaque in arbitrio concedentis positum sit, agerene hoc interdicto, an praescriptis verbis actionem mouere velit, licet vtrumque remedium sortiatur eundem effectum et tendat ad communem finem. Rationem originis, quam habet haec actio, non inuestigamus, cum foret hoc ab instituto nostro alienum, et latius eam profecuti sunt Cuiacius ad *Tit. D. de praes. verb. et lib. 8. quaest. Papinian. Faber de error. pragm. det. 77. err. 6.* et *L. 1. §. 1. D. depos.* quos et excitat Hilliger ad *Donellum cap. 34. lit. A. et D.* Putant praeterea Rittershusius *c. l. p. 73.* et Retesius *c. l. §. 29.* precarium reuocare volenti adhuc in promptu esse alias actiones, nempe ad exhibendum et rei vindicationem, si precario concedens fuerit dominus rei. Quoniam vero actiones plenam causae cognitionem et moram iudicii exigunt, atque in primis rei vindicatio ob domini probandi difficultatem maxime molesta videtur, consultius haud dubie aget, qui superhabitis illis, longe facilius remedium elegerit, et hoc interdicto experiatur, quo omnia summarie et celeritet peragantur.

IX.

Precorium cum precariis iur. can. non confundendum est.

Statuunt praeterea interpretes quidam, cum precario affinitatem aliquam habere precarias iuris canonici, de quibus in *Decret. Gregor. IX. peculiaris titulus occurrit lib. III. Tit. 14.* Sed



quemadmodum iam dudum ab aliis obseruatum, inter *precarium* iuris ciuilibus et *precarias* iuris canonici maximam differentiam esse: ita quoque ipsum discrimen a iuris Pontificii interpretibus excogitatum et in mores receptum, inter *precariam* genere feminino, numero singulari, et *precarias*, numero plurali, quod primum genus statuunt ad mortem fieri, nec ante reuocari posse, adeo, vt Ant. Contius scripserit, *precarium* instar *ususfructus* esse; alterum vero *precarias* singulis lustris, h. e. quinto quoque anno renouari, vt post Cuiacium *ad tit. 9. lib. 1. feud. et alios Rittershusius c. 1. et in partit. feud. lib. 1. cap. 2. quaest. 9. ex Hostiensis in summ. tit. de precar. probauit*, iure canonico plane non constitutum esse, docet Schmidius ad Engav. *Elem. iuris can. pont. eccl. L. II. Tit. 37. §. 519.* Hanc autem *dationem in precariam*, qua bona ecclesiae alicui ad subleuandam eius indigentiam in *usumfructum* dantur, ad tempus determinatum ab antiquitate magis, quam ab *usu commendari*, et formam *precariae in L. 14. §. 5. C. de SS. Eccles. Nov. 7. c. 4. C. 10. qu. 2.* praescriptam, vt videlicet finito *precariae* tempore res data vna cum alio praedio eiusdem aestimationis restitueretur ecclesiae admodum proficuum fuisse, egregie obseruat V. Ill. G. L. Boehmerus in *Princ. iuris can. lib. III. Sect. V. Tit. 8. §. 630.*

ERRATA TVM


pag. 11. lin. 32. ad eos peruenit lege ad eum peruenit.



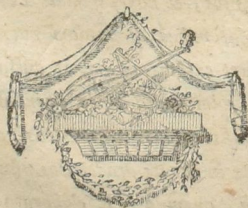
DOCTISSIMO
DISPUTATIONIS AVCTORI
AVGVSTO CORNELIO
STOCKMANNO

S. P. D.

CHRISTIANVS RAV, D.

uem super argumento haud inutili, aut accurata expositione indiguo, libellum scite diligenterque a TE conscriptum mihi obtulisti, eum posteaquam magna cum animi voluptate perlegi, quo facultate a TE mihi concessa usus, et honestissimae TVAE voluntati morem gessisse viderer, emendationibus quibusdam variatum, et vero etiam accessionibus nonnullis licet exiguis ac paucis cultum atque locupletatum TIBI reddo. Nolui enim multa in eo emendare, aut iis, in quibus exponendis summam industriam iam collocaveras, addere, ne in maiorem molem excreveret scripta in breves academicos usus disputatio, et aliena potius atque a me posita, quam a TE elaborata in publicum proferre
vide-

videreris. Nam operam quidem potissimum ab ingenio TVO, quod ex disputationibus apud me institutis iam satis praeclare perspexi, et ab ipsa copia TVAE doctrinae, quam indefesso studio TIBI comparasti, profectam, imprimis volui aliis quoque conspicuam reddi, et ad excellentissimarum virtutum TVARVM laudem ac commemorationem in omnium oculos atque conspectum ferri. Quemadmodum autem TIBI cupio de me persuasum esse, hac disputationis societate TEcum viro mihi longe carissimo ineunda, nihil gratius, iucundius nihil mihi contingere potuisse, ita quoque non solum TIBI egregium eruditionis specimen quod editurus es, strenue ac fortiter hunc libellum pro cathedra defendendo, sed etiam Amplissimo atque Consultissimo TVO PARENTI hunc TVVM diem ex animo gratulor, et vehementer opto, ut Divina providentia diutissime VOS saluos sospites atque incolumes tueatur, omnibusque omnino, quibus humana censei potest felicitas, bonis reddat tumulatosissimos, atque imprimis summam TVAM diligentiam, quam studiis litterarum praestitisti, virtutemque insignem mox amplissimis praemiis ornet. Ita vero vale Vir doctissime, meque hominem TVI amantissimum amore perpetuo vicissim amplectere. Scripsi Lipsiae Kalend. Maii. an. MDCCLXXIII.



V_D₁₈

Leipzig, Diss., 1774

ULB Halle 3
001 612 190



TA-506





G. 25. num. 42.

19

DE
P R E C A R I O
ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS
AVCTORITATE
P R A E S I D E
CHRISTIANO RAV
PHILOSOPHIAE ET IVRIS VTRIVSQUE
DOCTORE

A. D. IIII MAII CIOCCCLXXIIII

H. L. Q. C.

DISPV TABIT

AVCTOR ET RESPONDENS

AVGVSTVS CORNELIVS STOCKMANNVS

NVMBV RGENSIS

LIPSIAE

EX OFFICINA LANGENHEMIA

