



17
1.0
2.
3.0
4.
5.
6.
7.
8.



1732.

1. Casati, Theodoricus Cornelius: De pactis fiduciae.
2. Gubel, Johannes Wilhelmus: De proatore, quem just.^{us}.
litium veterum aut auditorum vocant.
3. Hertzberg, Laurentius: De fallaci palamnis infantum
experimento.
4. Kressius, Dr. Paul: De rebus ex fundo praecipue
Pomeraniae obventis.
5. Kressius, Dr. Paul: De variis controversiis et
argumentis praesumptionis et juramentorum.
- 6^{at} Kressius, Dr. Paul: De nepote ea, quae
patris accepit, et universum conferente.
- 7^{at} Kressius, Dr. Paul: De jure officiorum et offi.
cium.
8. Treuer, Gulielm. Jan: De origine nominis super-
rioritatis territorialis ex Italia accurrente.

1733.

1. Conrad; Franciscus Carolus: De pacto fiduciae
2. Conrad; Franciscus Carolus: De nominibus Germanicis
ferre et Lehen.
3. Conrad; Franciscus Carolus: De pacto fiduciae. Des.
C. Tabis II.
4. Gochel, Johann Wilhelm, de: De capellanis imperii
et cancellariis.
5. Gochel, Joh. W. Ch. de: De observantia gentium
et imperii.
6. Treuer, Gottlieb Sam: De perpetua amicitia Germaniae
cum et inter et Russicum imperium.



1732-1 7.178 1/ 354

DE
PACTO FIDV CIAE
EXERCITATIO I.

QVAM
PRAESIDE

D. FRANCISCO CAROLO CONRADI
IN ACADEMIA IVLIA PROF. PVBL. IVR.
ORDIN.

IN IVLEO MAIORI

A. D. IX. AVGVSTI MDCCXXXII.

AD DISPVTANDVM PVBLICE PROPONET

FRIDERICVS BENEDICTVS KVBEL
HALBERSTADIENSIS.

HELMSTADII,
TYPIS PAVLI DIETERICI SCHNORRII,
ACAD. TYPOGR.



DE
FACTO FIDUCIAR

EXAMINAT

PH

IN

DE

DE

DE

DE

DE

DE

DE



CONSPECTVS
EXERCITATIONIS I.
DE PACTO FIDV CIAE
IN QVA VSVS HVIVS PACTI APVD ROMANOS
IN PLERISQVE NEGOTIIS CIVILIBVS
ILLVSTRATVR.

*FIDV CIAM pactum fuisse, non contractum, §. I.
Pactum Fiduciae mancipationibus adiectum.
Fiducia neque pignoris species, neque mancipationis, §. II.*

Vsus Pacti Fiduciae Iure Gentium cognitus, Iure Civili apud Romanos frequentissimus, §. III.

Pactum Fiduciae in Emancipatione liberorum adiectum. Mancipationum in solvenda patria potestate necessitas unde fuerit? §. IV.

Vtilitas Pacti Fiduciae in Emancipatione liberorum solenni, §. V.

Tutela Parentum Fiduciaria, itemque Fratrum, §. VI.

Fiduciae pactum, familiae mancipationis in testamento per aes & libram additum, §. VII.

Occasio & nomen Fideicommissorum a Fiducia, mancipationis familiae adiecta, §. VIII.

Vsus Fiduciae in aditione hereditatis per procuratorem, explosus, contra IAC. RAEVARDVM, §. IX.

Vsus

Usus Fiduciæ in mancipationibus venditionis causa, sub lege revendendi factis, §. X.

Mancipationum utilitas in contractibus, qui ad translationem dominii regulariter non tendunt: speciatim vero in locatione conductione, §. XI.

*COLVMBARIA emancipata, i. e. OLLARIA, §. XII. Mancipatio fiduciaria locationis conductionis causa facta. Inde MANCIPIIS & REDEMP-
TORIS nomina, §. XIII.*

Mancipationis fiduciariæ usus in mandato de re alteri mancipanda, removetur, §. XIV.

Usus Fiduciæ in deposito, §. XV.

Usus Fiduciariæ mancipationis in pignore frequentissimus. Inde FIDUCIA dicta pro pignore mancipato, §. XVI.

Creditor per mancipationem statim pignoris fiduciarii dominus factus, §. XVII.

Differentiæ inter pignus nudum & sub Fiducia mancipatum: & in quibus utrumque pignus convenerit? §. XVIII.

Acquisita per servum fiduciarium quatenus sortem debiti minuerint? §. XIX.

Fiducia, i. e. pignus fiduciatum, ab Hypotheca & a lege commissoria pignorum quomodo discernenda? §. XX.

Usus pacti Fiduciæ in Cessione in Iure vindicatur, §. XXI.

ILLVSTRISSIMO

ATQVE

EXCELLENTISSIMO DOMINO

ILLVSTRISSIMO

ATQVE

EXCELLENTISSIMO DOMINO,

DOMINO

SAMVELI DE COCCEII,

POTENTISSIMI PRUSSORVM REGIS IN-
TIMO STATVS MINISTRO, CONSISTORII
ATQVE SVMMI PROVOCATIONVM IVDICII
PRAESIDI, REI ECCLESIASTICAE DIRE-
CTORI, ACADEMIARVM REGIARVM
SVPREMO CVRATORI,


PERPETVAM FELICITATEM.



ILLVSTRISIME

ATQVE

EXCELLENTISSIME DOMINE,

 IDVCIAM ad TE
defero, antiquis Ro-
manis sanctam & in-
violabilem pariter ac
Fidem, quæ illi no-
men dedit, semper habitam, ideo-
que

que cultam in tot negotiis civi-
libus, in quibus mancipationes sub
lege remancipandi, utilitatis civilis
causa, interponerentur. Nulla id
ausim studiorum qualiumcunque
meorum inepta confidentia, sed so-
la Gratiae TVAE, DOMINE,
illiusque Tutelæ sacrae, in quam
bonas Litteras earumque cultores
iam pridem recepisti, fiducia fre-
tus. Quare ut benigno vultu re-
spicere hoc venerationis in TE
meæ monumentum, atque inter
devotissimos clientes locum ali-
quem indulgere mihi velis, demis-
se rogo, simulque votum conci-
pio, ut DEVS TE Ecclesiae,
Reipublicæ, & communi Littera-
rum bono in multos annos sospitem
atque

atque incolumem fervet. Hoc
DEVM immortalem puris sanctis-
que precibus orabo semper,

ILLVSTRISSIMO NOMINI
TVO

devotissimus

FRIDERICVS BENEDICTVS KVBEL



DE
PACTO FIDV CIAE
EXERCITATIO I.

§. I.

INter antiquos negotiorum contrahendorum ritus *FIDV-*
eminet *PACTVM FIDV CIAE*, cui fides de resti- *CIA,*
tuendis rebus alteri mancipatis interposita & no- *pactum,*
men apud Romanos dedit, & solemnem formulam *non con-*
tractur.
praescripsit. Omnino enim, cum *IAC. CVIACIO*, a)
IAC. OISELIO b) & *SAM. PVFENDORFIO*, c)
Fiduciam *pactum*, non, quod plerisque Viris doctis vi-
detur, *contractum* dicendam esse, d) existimo. Neque
in contrarium movent, quæ *V. CL. ANT. SCHVL-*
TINGIVS obiicit : Si Fiducia non nisi pactum fuerit,
quomodo inde nasci poterit certa & nominata *Actio*,
A iudi-

- a) *Ad §. 8. Instit. de legit. Adgnat. success. in not.*
b) *Ad CAII Instit. Lib. I. tit. VI. §. 3.*
c) *De Iure Nat. & Gent. Lib. V. cap. 10. §. 8.*
d) Ita sentiunt, *HOTMANVS ad dict. §. 8. I. de leg. Adgn.*
succ. quem dissentienti a CVIACIO perpetua libidine co-
deductum, OISELIUS l.c. ait, SIGONIVS de Iudicis Lib.
I. c. 5. IAC. GOTHOFREDVS ad l. un. C. Th. de Commis-
sor. rescind. SCHVLTINGIVS Iurisprud. Ante-Iustin.
pag. 55.

iudicium, formula Fiduciae ? quorum tamen CICERO variis locis, a) & *Fiduciae iudicii* HERENNIVS MDESTINVS meminit : b) quippe hunc scrupulum eximet, quam infra investigabimus, huius Actionis origo. Admodum vero infirma est ratio, inde ducta, quod *contracta Fiducia*, in §. 8. I. de legit. Adgnat. success. l. 2. §. 15. D. ad SC. Terrull. & Orphitian. & alibi, dicitur : cum latius pateat *contrahendi* verbum, quam, ut contractum proprie dictum, i. e. conventionem, habentem certum nomen vel civilem causam, semper significet. c)

§. II.

*Pactum
Fiduciae
mancipationibus
adiectum.
Fiducia
neque pi-
gnoris
species,
neque
mancipa-
tionis.*

Etenim ipse usus Fiduciae, olim apud Romanos longe plurimus, & se per varios Iuris articulos diffundens, certius ostendet, eam fuisse pactum accessorium, quo *res alicui*, ob rationem aliquam singularem, ea lege *mancipabatur*, ut *mancipanti eam remanciparet* : quem in modum Fiduciam contrahi, atque hanc *mancipationem fiduciarium nominari* idcirco, quod *restituendi fides* d) *interponeretur*, BOETHIVS

- a) De Officiis Lib. III. c. 15. §. 17. Orat. pro Rosc. Comocd. c. 6. Pro Caelin. c. 3. Epistolar. famil. Lib. VII. epist. 12.
b) Lib. II. Differentiarum, apud Auctorem Collationis Legum Mosaic. & Roman. tit. X.
c) Sic enim dicitur *contrahi* quodcumque negotium, obligatio, res, nuptiae, matrimonium, donatio, culpa, crimen, delictum, quarum locutionum exempla copiose relata vid. apud BRISSONIVM de Verb. Signif. v. *contrahere*. Et, ut PAVLVS ait l. 20. D. de Iudic. Omnis obligatio pro contractu accipitur, ut, *ubicumque aliquis obligetur, & contrahi videatur*. Add. CORN. VAN ECK tit. D. de Pact. §. 17.
d) Haec enim propria est huius verbi significatio, ut *Fiducia* notet *legem* five *conditionem restituendi*, sub cuius *fide* res alteri traditur : *πιστοδοσιον* temporariam IAC. GOTHOFREDVS l. c. explicat. Ita LIVIVS Lib. XXXII. c. 38. *fiducia-*

THIVS a) indicat. Itaque genuinum Fiduciæ intellectum haud parum turbarunt Viri docti, quod eam putarunt fuisse contractum singularem & quod præterea nonnullis visum, pignoris speciem. b) Frustra quoque

A 2

duciariam dare, ut victor sibi restitueret. Et HIRTIVS de bell. Alex. c. 23. eodem sensu *fiduciarium regnum*, CVRTIVS lib. V. c. 9. *fiduciarium imperium* dixerunt. CAESAR quoque de bell. civ. Lib. II. c. 17. *Legati fiduciariam operam* vocat. Quare non assecuti sunt vim nominis DES. HERALDVS *Obs. & Emend. cap. 8.* & CL. SALMASIVS *Miscell. defens. de observ. ad Ius Att. & Rom. c. 18. in l. 5. C. de Iudic. pro iudiciario munere emendantes fiduciario*, dum ille *fiduciarium* interpretatur, quod quis non suo iure, sed alieno beneficio & loco alterius habet, hic vero *fiduciam* proprie *hypotheca* nexum, translate omne id, quod ab altero, a quo fidei alicuius commissum est, dependet eique obnoxium est, *fiduciam & fiduciariam rem* dici, affirmat. Receptam d. l. 5. lectionem luculenter exposuit GERNOODT, de *Iurisdic. & Imp. Lib. II. c. 11.* ut nemo sit probaturus emendationem. SALMASIVM vero alibi quoque, in *confutat. thes. de mutuo*, Fiduciæ nominis vim non perspexisse, & rationem eius inanem reddidisse, quia *creditor fiduciam capit recipiendæ pecuniæ suæ*, notat supra laudatus GOTHOFREDVS, l. c.

a) *Commentar. in CIC. Top. IV.*

b) Ita visum CUIACIO ad PAVLI *Sens. Recept. Lib. II. tit. 13.* ANT. FABRO de *Errorib. Pragmatic. decad. XXI. err. 1.* IAC. GOTHOFREDO ad l. un. C. *Tb. de Commissor. resc.* CL. SALMASIO de *modo usur. c. 13.* qui Fiduciæ nomen de utroque, & de pignore in specie dicto, & de fiducia, i. e. hypotheca rei immobilis, ut ipse interpretatur, aliquando poni apud PAVLVM, CICERONEM & MODESTIVM, putat, eumque sequitur ARN. VINNIUS *Commentar. ad Inst. tit. de Action. §. 7. n. 12.* Fiduciam tanquam pignoris speciem describunt quoque IAC. GV THERIVS de *Iure Man. Lib. III. c. 2. 10.* STRAVCH. de *oppignor. rer. Imp. c. 1. §. 3. & c. 2. §. 5.* SCHILTER de *Iure Obsidum, c. 4. §. 3. & de pacto retrovend. c. 1.*

que alii, Fiduciam esse mancipationis speciem, statuunt, in qua opinione fuerunt IAC. RAEVARDVS, a) BARN. BRISSONIVS b) & GASP. SCHIFORDEGHERVS, c) quos vel id unum refellit, quod Fiducia etiam cessione in iure addita esse perhibetur: neque hoc mancipationis genus ipsam esse *Fiduciam*, sed *mancipationem fiduciariam* dici, BOETHIVS auctor est.

§. III.

*Usus pa-
tri Fiduciae Iure
Gentium
cognitus:
Iure Ci-
vili fre-
quentissi-
mus.*

Pactum de restituenda re, amico propter necessitatem quandam tradita, Iure Gentium non incognitum, eiusque usum in traditionibus, custodia ac veluti depositi causa factis, comprobant exempla, quae congestit PVFENDORFIVS: d) quibus addendum est, quod in mortis causa donationibus etiam, cum quis immin-

nen-

a) De Auctoritate Prudentum, cap. 5.

b) De Verborum Significat. v. Fiducia.

c) Disput. Forens. ad ANT. FABRVM, Lib. III. tract. 13. qu. 1. §. 2.

d) De Iure Nat. & Gent. Lib. V. c. 10. §. 8. Apud LIVIVM lib.

XXXII. c. 38. Philippus cum acie decernendum videret, &

undique ad se contrahendas vires, maxime de Achaiae urbi-

bus, regionis ab se diversae, & magis tamen de Argis, quam

de Corintho sollicitus, optimum ratus Nabidi eam Lacedae-

moniorum tyranno velut fiduciariam dare, ut victori sibi

restitueret: si quid adversi accidisset, ipse haberet. Apud

CURTIVM lib. V. c. 9. Nabarzanes Dario suadet, ut ipse tem-

poris gratia regnum in Bestum transferat. Compositis re-

bus, inquit, iusto Regi tibi fiduciarium restituet imperium.

Apud DIODORVM SICVLVM lib. IV. Biblioth. histor. c. 33.

Hercules, Sparta vi subacta, Tyndarum, Dioscurorum pa-

atrem, in regnum reduxit, quod, ut hasta partum, hac con-

ditione fidei eius depositi loco permisi, ut Hercules illud li-

beris sartum tellumque conservaret. Sic apud PAVLVM

WARNEFRIDVM de gestis Longobard. lib. II. c. 7. Alboinus

Pannoniam amici suis Hunis contribuit, eo scilicet ordine,

ut, si quo tempore Langobardis necesse esset reverti, sua rui-

sus arva repeterent.

nente periculo commotus ita donat, ut statim fiat accipientis, pactum hoc intervenire animadvertimus, ut, si supervixerit is, qui donavit, reciperet, vel si eum donationis pœnituisse, aut prior decefferit is, cui donatum fit. Sic enim apud HOMERUM, a) eius iuris, quod usu exigente & humanis necessitatibus naturalis ratio suggestit, optimum interpretem, Telemachus donans Piræo, legem restituendi his verbis dicit:

Εἰ δὲ κ' ἔγωγε τοῦτοισι Φόνον καὶ κῆρα Φυτεύσω,
Δὴ τότε μοι χαίροντι Φέξειν πρὸς δῶματα χαίρων.

*Sin ego his cadem & mortem patraverō,
Tunc mihi gaudenti restituito ad domus gaudens.*

Romanis autem singularem huius pacti usum atulit mancipationum earum, quæ citra animum in perpetuum res abalienandi pluribus in negotiis fierent, ob rationes Iuris Civilis interiores, maxima frequentia.

§. IV.

Quis nescit Fiduciam in emancipatione liberorum antiqua illa & solenni adhibitam, primis quoque Iustinianis b) haud ignotam? Iuvat tamen eius rationes, ad explicandam huius pacti naturam, paulo accuratius inveni. Mancipationum origo & necessitas, in ista potestatis patriæ solenni resolutione, repetenda est a Lege ROMULI, quæ patri terna venditione filii pecuniam quærere permisit, c) postea in XII. Tabulas translata, tabula quarta, filium ter mancipatum terque manumissum sui iuris fieri iussit. Verba legis VLPPIANVS d) nobis servavit: SI PATER FILIVM TER VENVM DVIT,

A 3

FILIVS

- a) *Odyssæa P. v. 82. §. 1. Inst. de Donationib. § L. i. D. de mort. caus. donat.* Vid. EV. FEITHII *Antiquitatum Homerocarum Lib. II. cap. 11.*
b) *Ex §. 8. Inst. de legit. Adgnator. success.*
c) DIONYSIVS HALICARN. *Lib. II. c. 28.*
d) *Fragment. Tit. X. §. 1.*

*Pactum
Fiduciæ
in Eman-
cipatione
adiectum.
Manci-
pationum
in solven-
da patriæ
potestate
necessitas,
unde?*

FILIUS A PATRE LIBER ESTO. Et lex quidem de veris venditionibus sensit, non imaginariis, prout eam recte accepisse DIONYSIVM HALICARNASSEVM, contra dubitationes HIER. ALEANDRI a) & argumenta IAC. GOTHOFREDI b) solide demonstrat SCHVLTINGIVS. c) Prudentum vero solertia & commentis hoc repertum fuit, d) ut umbra quadam satisfieret legi & pro tribus veris, totidem imaginariæ venditiones & manumissiones substituerentur, quibus filiusfam. exiret e patria potestate, in imaginariam servilem causam deductus. e) Cumque de ceteris liberis, præter filium, lex non cavisset, nec tamen pateretur ratio iuris, ut absque ulla venditione ac manumissione a parentum potestate quis liberaretur, visum fuit Prudentibus, una mancipatione ac manumissione in filiabus & nepotibus solennitatem iuris expleri posse. f)

§. V.

*Utilitas
pacti Fi.*

Cum itaque mancipationes illæ, non vere vendendi filium atque in alienam familiam & potestatem transferen-

a) Ad CAII *Instit. Lib. I. Tit. VI. §. 6.*

b) *In notis ad Leges XII. Tab. tab. IV.*

c) Ad VLPIANI *loc. cit. in Iurisprud. Ante-Justin. p. 592.* Confer. CORN. VAN BYNKERSHOEK, *de iure occid. lib. c. 1.*

d) Postquam moratior ætas Philosophiam Iurisprudentiæ coniunxerat atque displicere cœperat antiquus ille patriæ potestatis rigor, inprimis vero ab ætate Imp. Adriani & deinceps. FRANC. CONNANVS *Comment. Iur. Civ. Lib. II. c. 13. n. 4.* BYNKERSHOEK *loc. cit. c. 6.*

e) PAVLVS in *L. 3. §. 1. D. de cap. min.* THEOPHILVS in *Paraphrasi ad §. 6. Inst. quib. mod. ius patr. pot. solv.*

f) VLPIANVS *L. 8. §. 1. D. de iniust. rupt. irrit. fact. testam. & Fragmentor. Tit. X. §. 1.* CAIUS *Instit. Lib. I. Tit. VI. §. 3.* Confer. CONNANVS, *Commentar. Iur. Civ. Lib. II. c. 14. n. 5.* ubi in causas huius diversitatis inquirat. IAC. GOTHOFREDVS *ad Legg. XII. Tab. probation. tab. IV. & SCHVLTING. Iurisprud. Ante-Justin. p. 59. & p. 592.*

ferendi, sed potius a patria potestate solvendi & hominem sui iuris efficiendi consilio susciperentur: adornanda erat scena, in qua comparebat emptor quidam imaginarius, qui filium a patre naturali festertio nummo uno ter emebat, emtumque, servi more circumductum & colapho percussum, ter manumittebat: a) quarum manumissionum prima atque secunda filius recidebat in patriam potestatem, tertia demum illam evadebat, quæ proinde utrum a patre, an ab emptore filii familias fieret, plurimum intererat, propter iura patronatus & in his commodum legitimæ successionis obtinendum. b) Hæc igitur sibi qualiturus pater, opus habebat Fiduciæ pacto, quod tertiæ filii mancipationi addebatur plerumque, ut emptor filium remanciparet, quo ipse pater eum manumitteret potius, quam emptor. Secundum Fiduciæ solennem formulam pater naturalis dicebat: EGO VERO HVNC FILIVM MEVM TIBI MANCVPO, EA CONDITIONE, VT MIHI REMANCVPES, VT INTER BONOS BENE AGIER OPORTET, NE PROPTER TE TVAMVE FIDEM FRAVDER. Et hinc emptorem istum, *patrem fiduciarium*, c) & filiam, contracta Fiducia emancipatam, *fiduciatam* d) vocavit CAII epitomator ANIANVS.

*ducia in
Emanci-
patione
solemni.*

§. VI.

Iure patronatus quoque manumissoribus deferebatur libertorum impuberum legitima tutela. Et hanc in liberis nanciscebatur pater emancipans, & *Tutela
Paren-
tum fidu-
numis-*

- a) *L. ult. C. de emancipat. liber. Nov. LXXXVI. pref. CAIVS Instit. Lib. I. Tit. VI. §. 3.* sed ab ANIANO varie corruptus & interpolatus. Vid. SCHVLTING. *Iurisprud. Ante-Justin. p. 56.*
- b) *§. 8. Inst. de legit. Adgnat. success. CAIVS l. c. Conf. 10. CORASIVS Miscell. Iur. Civ. Lib. VI. c. 9.*
- c) In CAII *Instit. Lib. I. Tit. VI. §. 3.* sæpius. Vid. ibi SCHVLTING. *p. 55.*
- d) *Interpretation. L. 3. C. Theod. de legitim. hereditatib.*

ciaria,
itemque
Fratrium.

numissoris personam gerens, a) interveniente Fiducia. Qui, inquit VLPPIANVS, b) liberum caput, mancipatum sibi vel a parente, vel a coemptore, manumisit, per similitudinem patroni tutor efficitur, qui fiduciarius tutor appellatur. c) Ergo parentum tutela proprie dicebatur *fiduciaria*: quæ tamen, ad exemplum tutelæ patronorum, ut *legitima* vocaretur, moribus receptum est: alibi vero *vicem legitimi tutoris sustinere* pater dicitur ab VLPPIANO. d) Sed ab illo ipso Fiduciæ pacto appellata est *fiduciaria* tutela, quæ liberis emancipatoris deferebatur post ipsius mortem: e) quia, sicut patronorum liberi post parentum suorum mortem legitimi fiebant libertorum tutores, ita patre emancipatore mortuo, propter hanc ipsam Fiduciæ causam, qua ille tutor fuerat, tutela in filios perfectæ ætatis transibat. Quoniam tamen hi non essent heredes legitimi, & semper ab hereditate ad tutelam argumentum duceretur, satis apparet, quare non potuerint legitimi tutores vocari, ideoque *fiduciarium* nominandi fuerint, qui non essent tales, sed qui in locum fiduciarium tutoris

fuc-

- a) Vnde & pater *filium manu emittere*, ut est apud SVETONIVM, Vitell. c. 6. & *manumittere*, tit. Inst. de fiduciar. tut. § tit. D. si a par. quis manum. sit, l. 5. C. de dolo. avus nepotem manumittere, l. 28. D. de adopt. dicebatur.
- b) Fragment. Tit. XI. §. 5.
- c) Ex eo, quod plerumque pater emanciparet liberos contra-cta Fiducia. Nec enim, si extraneus, qui coemptor hoc loco dicitur, filium alienum sibi venditum sine Fiducia manumitteret, is fiduciarium proprie tutelam habebat, quod quidem vult CVIACIVS Paratit. tit. C. de legit. tut. vid. SCHVLTING. ad loc. cit. VLPPIANI, p. 595.
- d) L. 3. §. 10. D. de legit. tutor. quia non, ut patronis, sic parentibus nominatum lege deferebatur hereditas. CVIACIVS ad VLPPIAN. Fr. Tit. XI. §. 5.
- e) MODESTINVS L. 4. D. de legit. tutor. Tit. Inst. de Fiduciaria tutela, ibique IAN. A COSTA.

successissent. Novimus, aliam causam differentiae inter patronorum & parentum liberos tradere IMPERATOREM, eiusque interpretem THEOPHILVUM: at merito praferimus illam, quam CVIACIVS a) expeditiv, rationem IVSTINIANI ostendens esse subtiliorem, quam verioerem.

§. VII.

Proximum locum dabimus illi Fiducia pacto, quod, in testamento per as & libram, familiae mancipationi accessisse animadvertimus. Quamvis enim admodum supine dixerit ALEANDER ad CAII Institutiones, b) *heredem fiduciarium* appellatum fuisse, qui hereditatem emebat, ut restitueret heredi, quem testator in tabulis scripisset, qui potius *familiae emptor* semper dicitur, c) cum *fiduciarium heres* sit, qui fideicommissio est oneratus: d) revera tamen *emptor* ille fuit *fiduciarium*, dum imaginariae patrimonii venditioni lex addebatur, ut is, qui in tabulis clausis heres scriptus esset, post mortem testatoris bona consequeretur, adeoque interpositum fuerit pactum Fiducia de restituendo, quod familiae emptor dicis causa emerat, defuncti patrimonio. e) Quem ritum quidem mere Romanum non intelligens Philosophus Graecus, PLVTARCHVS, f) alienum censebat a ratione, quando alius scriberetur heres, alius emeret bona, ceu praclare ostendit Vir doctissimus EV. OTTO in *Iurisprudentia symbolica*. g) Etenim propter facultatem

*Fiducia
pactum,
familiae
mancipationi in
testamento per as
& libram
additum.*

B

tem

- a) *Ad VLPiani Fragment. Tit. XI. §. 5.*
 b) *Ad CAII Instit. Lib. I. Tit. VI. §. 3.*
 c) *§. 1. Inst. de Testament. ordinand. & apud THEOPHILVUM ibidem, & VLPIANVM, Fragment. Tit. XX. §. 8.*
 d) *L. 46. & 67. §. ult. D. ad SC. Trebellian.*
 e) Et quidem, ut FRANC. BROEVS conicit, in *Exposit. Inst. ad §. 10. de Testam. ord.* etiam de restituenda hereditate ipsi testatori, si is postea testamentum revocasset.
 f) *De fera Numinis vindicta, c. 6.*
 g) *Exercit. I. c. 18.*

tem testandi latissimam in XII. Tabulis patrifam. datam invenerunt Iuriconsulti modum testandi extra comitia, per *familiae emancipationem*, a) tanquam per conventionem & traditionem, cum alienatio bonorum non nisi a vivis fieri posse videretur. b) Hinc, ut moribus antiquis res omnis perageretur, adhibita mancipationum solennitates, libripens, & familiae emptor, & non minus quam quinque testes, cum quibus testamenti factio esset. c) Et initio quidem ipse heres futurus familiam emebat, quod non solum THEOPHILVS bis d) uno loco discrete perhibet, & intelligere licet ex dictis IMPERATORIS, in §. X. *Inst. de Testament. Ordinand.* e) sed etiam, spectata illa ratione, quam Iuriconsultis modum faciendi heredem per mancipationem suggestisse diximus, profus confirmatur, ut iniuriam faciant THEOPHILO

- a) GELLIVS *Noct. Att. Lib. XV. c. 27.* Occasione Legis Decemvitalis in tabula VI. scriptae: QVVM NEXVM FACIET MANCIPIVMQVE, VTI LINGVA NVNCVPASSIT, ITA IVS ESTO. Lex enim mancipationis vocabulo omnem alienationem rerum mancipi significare videbatur, l. 48. D. de pact. l. 29. §. 1. D. de statulib. & CICERO quoque *lib. I. de Orat. c. 57.* verba: VTI LINGVA NVNCVPASSIT, ad testamentariam causam retulit. Imo ipsa testamenti per aes & libram conditi forma hoc ostendit: Nam, ut inquit VLPPIANVS *Tit. XX. §. 9.* in eo *duae res aguntur, familiae mancipatio & nuncupatio testamenti*: Et ipsa nuncupationis formula: HAEC VTI IN HIS TABVLIS CERISVE SCRIPTA SVNT, ITA DO, ITA LEGO, ITA TESTOR: ITAQVE VOS, QVIRITES, TESTIMONIUM PRAEBITOTE.
- b) Vid. THOMAS. *Diss. de primis initiis success. testam. §. 33.*
- c) VLPPIANVS *Fragment. Tit. XX. §. 2.* QVINCTILIANVS *Declam. CCCVIII.* ISIDORVS *Orig. IV. 24.* CLEMENS ALEX. *Strom. V.*
- d) *Paraphr. Tit. de Testam. ordin. §. 1.*
- e) Verbis, *Heredi, qui imaginem vetustissimi familiae emptoris obtineri*, collatis cum initio huius paragraphi.

PHILO, qui nugas ei & fabulas exprobrare audent. a) At progressu temporis, ubi mores Romanorum ab illa veterum simplicitate defecerant, experimentis constitit, eam rem testatori pariter ac heredi periculosam esse, propter infidias heredipetarum, atque præterea causam odii in testatorem, invidia in heredem, legitimis successoribus præbere. Itaque communis utilitatis gratia receptum est, ut familiae emptor ab herede diversus, ceu manceps fiduciarius, subornaretur, qui dicis causa patrimonium testatoris per symbolum aliquod representatum uno nummo emeret, mortuo autem testatore, heredi in tabulis scripto, remanciparet, sicut ARN. VINNIVS b) & EV. OTTO c) omnia luculenter explicarunt. Recentioris iuris exemplum est in Domitio, qui in testamento Augusti familiae pecuniaeque emptor fuit, parum tamen de hereditate accepit, ne sextula quidem aspersus. d)

§. VIII.

Fallor autem, an fideicommissis ea res occasionem præbuit, ut, quæ alias mutuo consensu mancipationibus adiciere conditio restituendi, ea testatoris voluntate imponeretur heredi scripto: e) cuius tamen consensu quia non accessisset, tum verbis opus erat præcariis, tum vero, quia nemo invitus cogebatur præstare id, de quo rogatus fuerat, minor existeret huius

Occasio & nomen Fideicommissorum a Fiducia mancipationis familia adiecta.

B 2

fidu-

-
- a) Quamvis habeant patrocinantes, HOTMANVM ad §. 1. I. de testam. ordin. HUBERVM Digressio. Lib. IV. c. 31. §. 2. f. THOMASIVM dict. dist. §. 16.
 b) Comment. ad §. 1. Inst. de Testam. ord. n. 3.
 c) De Iurisprudencia Symbolica, Exercit. I. c. 18.
 d) SVETONIVS Neron. c. 4.
 e) Ita quoque visum IO. CORASIO, Miscell. Iur. Civ. Lib. VI. c. 9. n. 4. FRANC. CONNANO, Comment. Iur. Civ. Lib. VII. c. 4. n. 2. IAC. GOTHOFREDO ad L. un. Cod. Theod. de Commissor. rescind.

fiduciæ in herede scripto collocata, quam inter vivos mutua voluntate contractæ efficacia: inde fideicommissa primis temporibus nullo iuris vinculo, sed tantum pudore eorum, qui rogati essent, & religione continebantur. *Religiosi enim sanctique hominis erat, tueri fideicommissa*, ut SENECA dixit. a) Verum si rogatus non agnosceret honestatem naturalem, aut se rogatum negaret, ut Sextilius Rufus apud CICERONEM, *poterat id impune: quis eum redargueret?* b) Quapropter D. AVGVSTVS honestati civilem obligationem addidit, atque precariam fiduciam convertit in necessitatem, & fideicommissa, quæ inter exempla probitatis & perfidiæ antea fluctuarunt, assiduæ iurisdictioni subiecit: c) inde, postquam fideicommissa iuris ordinarii facta, *heredis fiduciarii* d) & *hereditatis fiduciarie* e) appellationes in iure quoque obveniunt.

§. IX.

*Vfus Fidu-
ciæ, in
aditione
heredita-
tis per
procura-
torem, ex-
plosus,
contra
RAE-
VAR-
DVM.*

Vsûm Fiduciæ singularem, in aditione hereditatis per procuratorem, observare sibi visus est IAC. RAEVARDVS. f) Quodsi enim alicui Romano civi, agenti Romæ, adeunda esset in provinciis hereditas, nullam ei fuisse necessitatem excurrendi in provinciam, sed potuisse eum hereditatem procuratori mancipare, sub hac remanipariis clausula, ut hereditatem in provincia suo nomine proprio adiret procurator, aditamque eidem remaniparet: idque voluisse CICERONEM, cum ad

-
- a) *De Tranquillitate animi, cap. XI.*
 b) *CICERO Lib. II. de Finib. c. 17.*
 c) *§. 1. Inst. de Fideicommissar. hereditatib.*
 d) *L. 46. §. L. 67. §. ult. D. ad S. C. Trebellian.*
 e) *L. 9. §. 1. D. de rebus credit. si cert. pes. L. 46. D. ad S. C. Trebellian.*
 f) *De Auctoritate Prudentum cap. 5.*

ad Atticum scriberet : a) *Ex eo cognovi cretionem Clu-
vii (o Vestorium negligentem) liberam, testibus presen-
tibus sexaginta duobus: metuebam, ne ille arcessendus
esset; nunc mittendum, ut meo iussu cernat: & alia e-
pistola: b) Idem Pollex remittendus est, ut ille cernat.*
Et ita quidem RAEVARDVS putat solo mancipationis
fiduciariæ medio adiri per procuratorem hereditatem
potuisse, quæ alia ratione per procuratorem non adi-
batur, aut acquirebatur, quod lege agere alieno nomi-
ne liberum non esset: c) atque hoc pacto, arbitrat,ur,
componi posse controversiam inter DVARENVM & alios
Iurisconsultos non incelebres agitatum, illo affir-
mante, quod per procuratorem acquiri possit heredi-
tas. d) At vero sicut in explicandis obscurioribus istis
CICERONIS locutionibus admodum dissentiunt Viri
Eruditi, & CVIACIVS, e) contra ius esse videri, pro-
nuntiat, quod CICERO scribit, se iussurum, ut Vestor-
ius cerneret: ita ægre cuiquam, rem accuratius pen-
sitati, persuaserit RAEVARDVS, mancipationem
quandam sub Fiduciæ lege contractam hic subesse, ut-
pote

B 3

-
- a) *Lib. XIII. epist. 46.*
 b) *Epist. 47.*
 c) *VLPNIANVS L. 123. D. de Reg. Iur.* Scilicet hoc commune
 habebant actus legitimi cum Legis actionibus, ut per pro-
 curatorem explicari non possent. Vid. *CVIACIVS Observ.*
lib. XV. c. 16. *HOTMANVS Quæst. Illustr. 34.* *BRISSONIVS*
Antiquit. Iur. Sel. lib. IV. c. 20.
 d) *Disput. amiv. Lib. II. c. 27. & Comment. ad tit. D. de acqu.*
vel omitt. hered. c. 4. Pro negativa vid. *CONTIVS Lib. II.*
subsec. lect. c. 17. *CVIACIVS Observat. Lib. I. c. 34. & cit. c.*
16. lib. XV.
 e) *Observation. lib. IX. cap. 29.* ubi vitiosam quoque lectionem
 in verbis *CICERONIS* sequitur: *Testibus presentibus se-*
xaginta duobus: quasi non esset alioquin cretio libera, si
 spatium cretionis definitum fuisset, & quia in non libera so-
 lennes essent dies C. non pauciores.

pote cuius nec CICERO meminit, nec ratio civilis patitur, ut hereditas, nondum acquisita ab aliquo, utique herede testamentario, mancipari cuiquam adeundi causa possit. a) Itaque non melius quidem isto, quo TVLLIUS interpretes suos exercuit, nodo expedire nos licet, quam illa explicatione, quæ AVS. POPMAE succurrit, b) eam fuisse *cretionis liberæ* naturam; quod per alium quoque peragi recte posset, cui subscribit SCHVLTINGIVS, liberam *cretionem* istam comparans cum bonorum possessione, quæ etiam per alium obtineri potest: c) & in hanc sententiam CVIACIVS inclinat, quamvis *cretionem liberam* interpretari maluerit eam, quæ nullo tempore fit finita. Hoc saltem constat, mancipationem fiduciariam, hereditatis per procuratorem cernendæ causâ, ex ingenio RAEVARDI enatam, non ratione iuris, nec auctoritate veterum, neque Virorum doctorum calculis probari.

§. X.

*Vsus Fidei-
duciae in
mancipati-
onibus
venditionis
causa,
sub lege
revenden-
di factis.*

Transimus ad contractus: ubi primo loco sese contemplandam offert mancipatio, venditionis rerum mancipi causa, sub lege revendendi & remancipandi facta. Ipsa quidem venditio, ut contractuum hoc commune est, poterat fieri sub conditione, vel in diem: mancipatio vero ita fieri neutiquam poterat, cum esset inter

- a) Ab herede legitimo *in iure cedi* poterat hereditas, antequam adita esset, VLPPIANVS Tit. XIX §. 13. vid. CVIACIVS *Observat. lib. XVIII. c. 11.* Sed latius patebat cessio in iure, quam mancipatio: vid. VLPPIAN. d. 2. §. 11. *ibique* CVIACIVS: Ergo ab illa ad istam non procedit argumentum.
- b) *In notis ad hunc CICERONIS locum*: ubi tamen, quod existimat, etiam *per epistolam* fieri potuisse *cretionem liberam*, verum non videtur SCHVLTINGIO *in Iuri-prud. Ante-Iustin. p. 643.*
- c) L. 3. §. 7. l. 7. pr. D. de bonor. possessionib.

inter actus legitimos, qui in totum vitiabantur, auctore PAPIANO, a) per temporis vel conditionis adiectionem. Quamvis igitur in alienandis rebus mancipi, ad transferendum earum dominium Quiritarium, opus esset, ut emptor eas libra mercaretur & are, per quam solennitatem mancipii & nexus res ipsius propria fiebat perpetuo iure, non in diem: poterat tamen lex remanicipandi adiici per Fiduciam pactum, quæ non faciebat, ut res videretur ad tempus mancipata, (quod utique fieri non poterat,) sed ut pleno & perpetuo iure mancipata esset usque ad remanicipationem, oblato iterum a venditore pretio, faciendam, cum, quemadmodum translatum per mancipationem dominium in quemcunque alium ulterius transferri, ita in venditorem restitui remanicipatione quancumque posset, neque id obfaret perpetuitati mancipationis. Atque hinc ipsum Fiduciam pactum in lege revendendi, apposita venditioni, agnoscit CUIACIUS b) in Rescripto IMP. ALEXANDRI ad Charisium: *Si fundum parentes tui ea lege vendiderunt: VT SIVE IPSI, SIVE HEREDES EORVM EMPTORI PRETIUM QVANDOCVNQVE, VEL INTRA CERTA TEMPORA OBTVLISSENT, RESTITVERETVR.* c) Neque tamen perinde rectum est, quod Vir Summus imaginariam

-
- a) L. 77. D. de Reg. Iur. 1AC. GOTHOFREDVS in Commentar. ad b. l. HOTMANVS *Quest. Illustr.* 34.
 b) Ad §. 8. Inst. de legit. Adgnat. success. Idem sentiunt, BYDAEVS *Annot. ad Pand. in l. 2. §. 24. de Orig. Iur.* TIRACQUELLVS de retractu convention. in pref. n. 39. CORASIVS *Miscell. Iur. Civ. Lib. VI. cap. 9.* Quos HOTMANVS ad d. §. 8. Inst. SCHIFORDEGHER. *Disput. ad ANT. FABRVM Lib. III. tract. 13. qu. 1.* & SCHILTER de Iure Obsidum, ad cap. 4 §. 3. & in Tr. de pacto retrovend. c. 1. hactenus frustra notarunt.
 c) L. 2. C. de pact. int. empr. & vendit.

nariam venditionem servi suis nummis empti *sub fide contractus*, ut manumitteretur, apud VLPPIANVM, a) item, quod legem commissoriam venditioni dictam, exempla putavit emptionis fiduciarix. Si quidem neutro casu adicitur pactum de remancipando, a quo quidem conditionem manumittendi, itemque pactum, quo contractus emptionis tantum resolvitur, plurimum differre, nemo non videt.

§. XI.

*Mancipationum
utilitas in
contractibus, qui
ad translationem
dominii*

Commode subiiciemus de mancipatione locationis conductionis causa facta, addito pacto Fiduciar. Enimvero in genere id observamus, contractibus iis, quibus citra dominii translationem regulariter res alteri traditur, aut de tradenda re agitur, adhibitam sæpius esse mancipationem, b) singularis utilitatis causa, quæ inde

- a) L. 4. §. 2. D. de manumissionib. Eodem quoque modo imaginariam hanc emptionem de Fiducia contracta minus recte exposuit PETR. PITHOEVS ad Collat. LL. Mosaic. & Roman. Tit. X. §. 2.
- b) Neque vero IO. FRID. GRONOVIVS in *Epist. CCCII. ad CLAVD. SALMASIVM in Clariss. Virorum Epistolis a PETR. BYRMANNO editis Tomo II. p. 549.* rem acui, quod sibi videbatur, tetigit distinguendo inter IVS MANCIPII & IVS NEXI, illud putans fuisse, cum res manciparetur dominii transferendi causa, hoc, ubi negotium per æs & libram gereretur, obligationis nectendæ causa. Scilicet hac distinctione existimavit planum fieri obscurissimum alias VARRONIS locum de *Lingua Lat. lib. VI. c. 5.* NEXVM Manilius scribit, omne, quod per libram & æs geritur, in quo sint mancipi. Mucius Sævola, quæ per æs & libram fiant, ut obligentur, præterquam, quæ mancipio dentur. Hoc verius esse, ipsum verbum ostendit, de quo quaeritur. Nam idem, quod obligatur per libram, neque suum sit, inde nexum dictum. Cuius tamen loci difficultas optime tollitur vera lectione verborum: *Quod obligatur per libram,*

inde cum in dantem, tum in accipientem rediret. Huius quidem plurimum intererat, quod rem sibi mancipatam, tanquam optimo iure dominus, ex iure Quiritium vindicare posset: illius vero commodo cedebat, quod etiam damnum, tali culpa, quæ alias ex contractu non præstaretur, imo vero, dum res periret suo domino, omne periculum præstandum esset ab accipiente. Adiecta etiam in his contractibus Fiducia id adhuc efficiebat, ut de recipienda re sua, propter famosum Fiducia iudicium, tradens certior esset. In locatione conductione igitur mancipationis usum apud Romanos perhibet vetustus lapis, qui *venditionem locationis causa* diserte memorat: a)

regulariter non tendunt: speciatim vero in locatione conductione.

C

M. LOL-

libram, NI QUID SVVM SIT: quæ est ipsa formula, qua mancipans de periculo iudicii, uti CICERO *pro Muræna* c. 2. vocat, i. e. de evictione se obligabat. Factum hinc, ut *traditio nexu* diceretur pro *mancipatione*, ut apud Ciceronem in *Topic. c. 28.* & *nexus solemnitas*, apud Boethium in *Top. CIC. III. ex CAII Institutionum lib. I. ubi ad Tit. 6.* videndi ALEANDER & SCHVLTINGIVS. Add. BYNKERSHOEK *de reb. mancipi. c. 1.* Et sic in Legibus XII. Tabularum, tabula VI. QVVM NEXVM FACIET MANCIPIVMQVE. Etenim paria erant *mancipare* & *nexu tradere*. FESTVS in voce *nexum*: NEXVM est, ut ait Galus AELIUS, quodcumque per *as* & *librum* geritur, idque *neti* dicitur: quo in genere sunt hæc: TESTAMENTI FACTIO, NEXI DATIO, NEXI LIBERATIO. Vbi *nexi datio* nihil aliud est, quam ipsa *mancipatio*, & *nexi liberatio*, est *remancipatio*. Quæ vero apud eundem de *nexo ere* i. e. *pecunia*, quæ per *nexum* obligabatur, sequuntur, huc non pertinent, sed ad generalem *nexi* significationem spectant. Itaque *mancipatio* omnis fiebat alienandi & transferendi dominii causa, licet sæpissime adhiberetur in negotiis contrahendis, ubi de translatione dominii ex natura negotii non ageretur.

a) Apud GRVTERVM p. DCCCI. *inscr. 5.*

M. LOLLIVS. ARPHOCRAS
 V. F. S. ET. PAELINAE. VXORI
 V. ET. LIB. LIBERTAB. POST. Q
 EORVM. M. S. S. E. H. N. S
 NEQVE. VLLI. LIQVEBIT. LOCATIO
 NIS. CAUSA. IN. ANNIS. CENTVM. QVAN
 DOQ. TRANSVENDERE. QVOD. SI QVI
 ADVERSVS. (sic) IT. FECERINT. EORVM
 BONA. PERTINERE. DEBEVNT
 AD. REMPVBLICAM. BRVN
 DISINORVM

Enimvero huiusmodi mancipationem monumenti, *locationis causa*, usitatam ostendit prohibito eius in hoc lapide facta ad annos usque centum: a) sicut etiam *donationis causa* monumenta mancipari solita, imprimis probat inscriptionum praclarissimarum triaga, quam in commentario ad Legem Cinciam illustravit FRID. BRVM-MERVS, b) recte admonens, alienationem monumenti, non quatenus religiosum, sed quoad purum adhuc esset, factam fuisse. c) Constat enim, non totum locum monumenti sepultura destinatum, sed *quatenus corpus humanatum esset*, religiosum adeoque commercio exemptum esse. d)

§. XII.

Hinc vero novam lucem dabimus marmoris veteris, quod apud REINESIVM e) extat:

TI.

COLVM-
 BARIA
 emanci-
 pata, i. e.
 OLLA-
 RIA.

- a) Vid. GVTHERIVS *de Iure Manium Lib. III. c. 5.*
 b) *Comment. ad Legem Cinciam, cap. 14.*
 c) VLPIANVS in L. 6. §. 1. D. de religiof. & in L. 5. §. 10. D. de donat. int. vir. & ux. Et sic ius inferendi mortuum & ius sepulchri, sive monumenti alienari poterat, quamvis ipsum monumentum sive sepulchrum alienari non posset, d. l. 6. pr. & §. 1. D. de relig. l. 14. C. de legat.
 d) CELSVS ab VLPIANO citatus in l. 2. §. 5. D. de religiof.
 e) *Inscription. class. VII. 21.*

TI. CLAUDIO. PRIMIGENIO

COLVMBARIA. N. IIII

EMANCIPAVIT

T. FLAVIVS CORINTHVVS

Neque enim COLVMBARIA in hac inscriptione sunt *stationes columbarum*, uti Vir Egregius explicat, insignem ex earum fecunditate quantum VARRONIS a) & COLVMELLAE b) testimoniis probans, ut ostenderet, Primigenium causam habuisse augendae rei columbaria conducere a Corintho. Sed Columbaria hic sunt *ollaria*, sive, ut alibi vocantur, *scholae ollarum*, c) i. e. repositoria in *hypogeo*, in quibus ollae certo numero, pro diverso iure sepulchrorum, reponebantur, *columbaria* dicta a similitudine, quam hi fornices & ordines ollarum cum stationibus & ordinibus columbariorum habebant. Confirmat id inscriptio, quam SPONIVS d) exhibet:

L. ABVCCIVS. HERMES. IN. HOC
ORDINE. AB. IMO. AD. SVMMVM
COLVMBARIA. IX. OLLAE. XVIII
SIBI. POSTERISQVE. SVIS

Et sexennio abhinc Romae in via Appia detectum Columbarium libertorum & servorum Liviae Augustae & Caesarum, in quo sex millium libertorum servorumque cineres reconditos ollarum numerus & tituli ollarum ordinibus additi loquuntur. e) Nos ex illo antiquitatis splendidissimo monumento apponimus inscriptionem

C 2

nem

a) *Lib. II. de re rust. c. 3.*b) *Lib. IIX. c. 8.*c) *Apud REINESIVM Class. XVI. Inscr. 53.*d) *Miscell. Antiquit. Erudit. sect. IX. p. 287.*e) *Bibliothèque Italique, Tome IV. art. 7. et Tome VII. art. 1.* ubi FRANC. BIANCHINI, ANT. FRANCISCI GORII & ANT. MARIAE SALVINII de isto Columbario commentationes recensentur.

nem unam, quæ significat, servum Imp. Claudii, nomine Turannum, donasse columbarium totum Libertociusdem Cæsaris, Tib. Claudio Veterano, hunc vero, illius donationis virtute, intulisse cineres Ianthi, fratris sui:

TVRANNVS. VERNA. TAB. APPARITOR
SACRIS. OMNIVM. IMMVNIS
IS. DEDIT. TI. CLAVDIO. AVG. L. VETERANO
COLVMBARIVM. TOTVM
IS. INTVLIT. IANTHV. AVG. L. FRATREM
SVVM

MINISTR

Ecquis igitur dubitet, in Reinesiano lapide Columbaria non esse alia, quam quæ ex istis quantivis pretii monumentis cognoscimus, præsertim cum in Sponiana inscriptione, pariter ac in illa Reinesiana, Columbariorum numerum, quem ad indicandum ius & capacitatem sepulchrorum in titulis monumentorum scribere moris erat, a) expressum videamus? Nemo etiam forsitan dubitabit, de mancipatione donationis causâ, potius, quam de alia locationis causâ facta, intelligendam esse illam, quam Flav. Corinthus fecisse dicitur, *emancipationem*.

§. XIII.

Mancipatio fiducia, locationis

Sed ad mancipationem in locatione conductione adhibitam ut revertamur: in alio lapide b) MANCEPS MONVMENTI dici IAC. GVTHERIO c) videtur CON-

a) Monumentis enim quia ius ollarum sive urnarum, modo plurium, modo pauciorum inhærebat, hinc apud REINESIVM *Class. XVI. 60.* OLLAE SINGVLARES PERPETVAE V, *Class. ead. 53.* SCHOLA OLLARVM XV. *Class. XIV. 145.* OLLAE N. XXIII. & *Class. I. 240.* VRNAE XXIX. MARMOREAE, memorantur.

b) Apud GRVTERVM p. DCXIV. 10.

c) *De Iure Manium Lib. III. c. 7.*

conductor earum rerum, quæ monumenti tutelæ cedebant:

C. IVLIVS. DIVI. AVG. L.
HILARVS
MANCEPS. HVIVS. MONIMENTI
ANTEROS. MARMOR. VEDIAN
C. IVLIVS. DIVI. AVG. L. ELAINVS

Nisi quis malit mancipem pro redemptore sartorum tectorum monumenti accipere, vel pro eo, qui illius præcipuam curam gereret. Sed vero in ista inscriptione *manceps* videtur non alius, quam conductor operis monumenti faciendi. Redemptores enim alicuius operis suo periculo illud faciendum conduxisse, sibi mancipatum, addito, sicut in omnibus mancipationibus locationis conductionis causa factis, pacto Fiduciæ, indicio est, quod apud PLAVTVM a) Chrysalus servus ait:

MEA FIDV CIA OPVS COND VXI, & meo periculo rem gero:

idque ibi docte animadvertit FRID. TAVBMANNVS. Ipsum quoque REDEMP TORVM nomen haud aliunde, quam ab ista solenni mancipatione & emptione operis faciendi, ortum videtur, licet aliam rationem substituat FESTVS. b) Et hinc in Glossis vetustis est: ἐκλήρωτος, conductor, exceptor: qui in aliis dicitur: Redemptor, ἑγγυοδότης. Similiter mancipes appellati fuerunt publicanorum principes, ab eo, quod publicos reditus conduxisse. c) FESTVS: Manceps dicitur,

C 3

qui

a) Bacchid. Act. IV. Scen. IV. v. no.

b) V. Redemptores: REDEMP TORES proprie atque antiqua consuetudine dicebantur, qui, cum quid publice faciendum, aut præbendum conduxerant, effecerantque, tum denique pecunias accipiebant: nam antiquitus emere pro accipere ponebatur. At ii nunc dicuntur redemptores, qui quid conduxerunt præbendum, utendumque.

c) ASCONIVS PEDIAN. in CIC. divinaz.

condu-
ctionis
causa fa-
cta. Inde
MANCI-
PIS &
REDEM-
PTORIS
nomina.

qui quid a populo emit conducitve, a) ut proinde ratio nominis, ab eo adiecta, quia manu sublata significat, se auctorem emptionis esse, non sit genuina, sed potius ab illa mancipatione fiduciaria omnino repetenda: quare etiam, qui a viarum curatoribus vestigalia redimebant, *mancipes* dicti, qualis memoratur in lapide sepulchrali: b)

D. M. S
CN. CORNELIO
CN. F. SAB
MUSAEO

MANCIPI. VIAE. APPIAE

Imo vero assentior Viro Praeclarissimo, EV. OTTONI, mancipem hunc, viae faciendae conductorem, accipienti. c) Ita quoque in alia inscriptione, quam produxit FRID. BRUMMERVS, d) occurrit *manceps officinarum arariarum*:

P. CLAVDIVS. P. F. FLAVI
IVSTVS
MANCIPS
OFFICINARVM
AERARIARVM
QUINQVAE
ITEM FLAVIAE
ARGENTARIAE

sicut apud GRVTERVM e) est MANCEPS OFFICINARVM FERRARIARVM, & a CICERONE f) redem-

- a) V. *Manceps*, quem locum HOTMANVS lib. XI. obs. c. 10. illustrat.
b) Apud GRVTERVM p. DCXXII. 2.
c) De Tutela Viarum publicarum, Part. II. cap. 5.
d) Exercit. de Locat. & Conduct. c. 3. §. 5.
e) P. CCCCXXVI. 4.
f) In Bruto c. 22.

redemptores picariarum, apud SYMMACHVM a) salinarum mancipēs memorantur. Sed & HYGIVS b) dixit: Vectigalibus alii subiecti sunt per annos, alii vero mancipibus eumentibus, id est, conducentibus.

§. XIV.

ibi Repudiavimus IAC. RAEVARDI opinionem de mancipatione, hereditatis adeundæ causâ, procuratori sub Fiducia fieri solita. Non magis probabitur nobis, quod idem, elegantis alioquin ingenii & doctrinæ Iurisconsultus, existimavit, procuratori mancipationem huiusmodi factam esse, ut per eum fundus in provincia c) venditus alteri mancipari posset, cum secundam regulam iuris civilis nemini per alterum lege agere, adeoque nec mancipare per procuratorem liceret. Itaque si Romæ quis publicis negotiis occupatus in longinquo municipio quodam fundum vendidisset, ut is fundus emptori mancipio daretur, minime in eum locum relictis negotiis excurrendum fuisse, sed potu-

Mancipationis fiduciaria usus in mandato de re alteri mancipanda remouetur.

a) Lib. IX. epist. 96. & Lib. X. ep. 58. Sic enim emendavit BRISONIVS, de Verb. Signif. v. Mancipes, cum ibi legeretur, municipes salinarum. MANCIPES SALINARVM quoque dicuntur in l. u. C. de vectigalib.

b) Lib. II. de Limit. constit. Conf. CUIACIVS Observat. Lib. IX. c. 15.

c) At vero fundi provinciales non erant res mancipi: quomodo igitur mancipati poterant? Scilicet RAEVARDVS putavit, fundum provincialem, possessum a cive Romano, participasse de iure civili, factumque esse rem mancipi, propter conditionem possessoris, ad LL. XII. Tab. cap. 16. notatus eapropter a SCHVLTINGIO, ad VLPiani Fragm. Tit. XIX. §. 1. Alia enim rerum mobilium ratio, alia immobilium: illa sequuntur personam & conditionem possessoris, non hæc. In fundis tamen iuris Italici, i. e. ex privilegio iure Latii donatis utique locus erat mancipationi. Vid. BYNKERSHOEK de reb. mancip. cap. 3. & 9.

potuisse fundum procuratori per aes & libram mancipio dari, adiecta remancipationis expressa clausula, qua teneretur deinde idem procurator fundum, sibi Romæ a venditore mancipatum, in provincia emptori iterum mancipio dare. Ita enim non alieno, sed suo potius nomine lege agere procuratorem illum visum esse, qui fiduciaria eiusmodi mancipatione, & rei per venditorem mancipatæ dominus ex iure Quiritium, & simul ad remancipandum venditori obstrictus esset. Morem hunc putavit evidenter demonstrari ex CICERONIS quadam ad Atticum epistola, a) his verbis: *Vestorius ad me scripsit, ut iuberem mancipio dari servo suo, pro mea parte, Hetercio cuidam, fundum Brinnianum; ut ipse ei Puteolis recte mancipio dare posset.* Enimvero, quomodo fiduciaria mancipatio quadam hoc in loco intelligi possit, non animadvertimus. Quodsi enim *iubere mancipio dari* idem est, ac mancipare, ita, ut perinde foret, sive Cicero ipse, sive alius iussu eius Romæ mancipationem fundi Brinniani perageret, an hoc foret mancipare per procuratorem, quod iure civili non licebat? & num servo Vestorii fundus ita potuit mancipari, ut is domino suo eum Puteolis remanciparet? Verum nihil opus videtur his tricis. Cicero debuit Vestorii servo iubere, i. e. mandare, ut pro sua parte Hetercio manciparetur fundus Brinnianus, ut ita, Cicerone auctore, Vestorius, qui, uti supra vidimus, hereditatem, in qua iste fundus erat, pro Cicerone creverat, fundum Puteolis recte, ex voluntate domini, mancipio dare posset. b) Itaque ex hoc CICERONIS loco non poterit ostendi mancipationis sub Fiducia factæ usus in mandato. Neque is forsitan poterit demonstrari ex illa necessitatis causa, quam finxit RAEVAR-

DVS:

a) *Lib. XIII. epist. 50.*b) Vid. MANVTII *Comment. in hanc epistolam.*

DVS : quippe res immobiles absentes & alio loco sitas mancipari potuisse, constat ex **VLPIANO**, a) idemque in rebus mobilibus, symbolo substituto, factum aliquando esse, **Vir Illustris CORN. VAN BYNKERSHOEK** b) acuta conicit.

§. XV.

In contractu depositi rem custodia traditam quandoque alteri mancipatam esse addito *Fiducia* pacto, indicat illud ipsum exemplum, quo **BOETHIUS** c) utitur, *Fiducia* descriptionem explicaturus: *Vi si quis tempus dubium timens amico potentiori fundum mancipet, ut ei, cum tempus, quod suspectum est, praeterierit, reddat.* Vnde possessionem huiusmodi depositariam, **GVIL. BVDAEVS** d) *fiduciariam possessionem* appellat. Imo vero, quia maxime in deposito contrahendo, ut supra observatum, esset traditio *fiduciarum* usu *Iuris Gentium* cognita, factum hinc videtur, ut ipsum depositum Romanis *Fiducia* diceretur. In hunc enim sensum **ANDR. TIRAQUELLVS** e) & **FRID. TAVBMANNVS** f) recte interpretantur loca **CICERONIS**, g) ubi *Fiducia* inter contractus, qui fidem requirunt exuberantem, & quorum iudicia famosa sunt, refertur, atque eodem modo cum tutela, societate & mandato coniungitur, quo depositum a *Iu-reconsultis* cum his tribus coniungi solet, & sicut quatuor ista iudicia, ex quibus condemnatum infamia se-

D qui-

- a) *Fragm. Tit. XIX. §. 6.*
 b) *De rebus mancipi, cap. 10.*
 c) *Comment. in Top. CIC. IV.*
 d) *Ad L. 2. D. de Orig. Iur. Vid. CORASIVS Miscell. Iur. Civ. Lib. VI. c. 9. n. 5.*
 e) *De retractu convent. in praefat. n. 40.*
 f) *In Commentar. ad PLAVTI Bacchid. Act. IV. Sc. 4. v. 10.*
 g) *Pro Roscio Comedo, c. 6. §. pro Cecina, c. 3.*

quitur, Prætor in Edicto *de his qui notantur infamia* coniunxit. a)

§. XVI.

*Ufus fidu-
ciarie
mancipati-
onis in
pignore
frequen-
tissimus.
Inde FI-
DUCIA
dicta pro
pignore
mancipa-
to.*

Nusquam vero maior & frequentior utilitas Fiduciarum, quam in pignore fuit, eaque efficit, ut complures Viri docti, b) speciem pignoris fuisse, sibi falso persuaserint. Neque enim probari potest, inter creditorem & debitorem singularem aliquem Fiduciarum contractum quandoque celebratum esse, quod quidem significare videtur ISIDORVS, c) *Pignus & Fiduciam* separans hunc in modum: *PIGNVS est, quod propter rem creditam obligatur, cuius rei possessionem solam ad tempus consequitur creditor, ceterum dominium penes debitorem est. FIDUCIA est, cum res aliqua, sumendæ mutue pecunie gratia, vel mancipatur, vel in iure creditur.* Verum hoc loco Fiducia non aliter pro pignore, sub pacto Fiduciarum & remancipandi lege creditori mancipato, dicitur, quam depositum eadem ratione *Fiduciam* apud CICERONEM appellari, modo observavimus: ut Fiducia non tam sit species pignoris, quam potius ab accessorio Fiduciarum pacto ita nominetur certa pignoris species, non simpliciter traditi, sed mancipati. Scilicet utriusque, tum creditoris, tum quoque debitoris, commodo illa pignorum fiduciaria mancipatio inventa fuit: creditoris quidem, ut posset rem oppignoratam a quocunque tertio possessore vindicare, quod non poterat nudus creditor pignoratitius, qui necesse habebat incumbere pignori, si vellet in re plus cautionis habere, quam in persona: d) debitoris vero in eo verberatur

a) *L. 1. §. 6. §. 5. seq. D. de his, qui not. infam.*

b) *Vid. supra ad §. II. not. b.*

c) *Lib. V. Origin. c. 25. Ad quem locum videndæ de differentiis inter Pignus, Fiduciam & Hypothecam præstantissimæ observationes GER. NOODTII Lib. II. Observat. c. 7.*

d) *Confer. GER. NOODT Observ. Lib. II. c. 8.*

tur utilitas, quod non tantum ex pacto Fiduciæ certior esset de recipienda re sua, verum etiam, si minime commodum ipsi accideret, possessione rei oppignorata cedere eamque in creditorem transferre, quod posset, dominio in creditorem per mancipationem translato, possessionem pignoris, nomine creditoris, mutato titulo, atque ut conductor, aliove modo retinere, seu potius brevi manu recipere. Et fuit quidem hæc mancipandi pignoris solemnitas ante ius hypothecarum a Prætoria iurisdictione inductum maxime necessaria, ac proinde frequentissima, nec tamen postea usus eius cessavit, a) quem ad IVSTINIANI Imp. tempora perdurasse infra demonstrabitur. Ab hoc frequentiore Fiduciæ in pignoribus usu, sicuti pignoris contractus, cui mancipatio accesserat, per eminentiam vocabatur *Fiducia*, ita ipsa res hoc modo mancipata eodem nomine appellata fuit: plane sicut *mutuum*, *commodatum*, *depositum*, *pignus* & pro contractibus, & pro ipsis rebus in contractus hosce venientibus Iurisconsulti dixerunt. Hinc res eum in morem oppignorata, *res fiduciata*, item *fiduciaria*, b) servus ita oppignoratus, *fiduciarius* PAVLO c) vocatur: imo verbum *fiduciare* inde efformatum, quod in marmore apud GRUTERVM d) legitur:

DIS MANIBV
M. VLPIVS. AVG. LIB. SYMPHOR
FLATVRARIVS. AVRI. ET. ARGENTI. MONETAR
D 2 SIBI.

- a) Vid. IAC. GOTHOFREDVS ad L. un. C. Th. de Commissoria rescind. p. 253.
b) Apud PAVLVM *Sent. Recept. Lib. II. Tit. 13. §. 7.* quamvis ibi *fiduciatam* potius legendum esse, velit SALMASIVS, de modo *Vsurarum* c. 4. Vid. SCHVLTING. *Iurisprud. Ante-Justin.* p. 284. & 286.
c) *Sent. Rec. l. c. §. 2.*
d) Pag. DCXXXVIII. 4.

SIBI. ET. VLPIAE. HELPIDI. QVAE. ET. CLAVDIA. LIB
ET. VXORI. SVA

VLPIAE. ARSINOE. FILIAE. ET. CLAVDIO. ANTHIOCIANO
FILIO. HELPIDIS. LIB. SVAE. FECIT. ET
LIBERTIS. LIBERTABVSQVE. VTRIVSQVE. SEXVS
QVI. EX. FAMILIA. MEL. ERVNT. RELIQUIARVM. SVARVM
CONDENDARVM. CAUSA. ET. POSTERISQVE
EORVM. QVI. IN. NOMINE. MEO. PERMANSERINT
EA. CONDITIO. NE. FIDVCIENT. NE. VENDANT.
NEVE. ALIO. QVO. GENERE. ID. SEPVLCRVM. SIVE
MONVMENTVM. EST. ALIENARE. VLLI. POTESTAS. SIT

H. M. H. N. S.

idemque apud TERTVLLIANVM a) & in Glossis
vetustis b) occurrit: inde verbum *infiduciare* in Leges
Longobardorum c) quoque translatum.

§. XVII.

*Creditor
per man-
cipatio-
nem sta-
tim pi-
gnoris fi-
duciarii
dominus
factus.*

Itaque in celeberrimo hoc pignoris genere domi-
nium rei oppignoratae statim per mancipationem trans-
latum esse in creditorem, cum ipsa mancipationis natu-
ra ostendit, tum ex istis effectibus domini, quos
PAVLVS recensuit, manifestum est. Enimvero cre-
ditor ius acquirendi habebat per servum sub Fiducia
mancipatum: d) debitor creditori Fiduciam, i. e. pi-
gnus fiduciatum vendere non poterat, sed aliis, si vel-
let, poterat; e) quia, quod creditoris in dominio iam
esset per mancipationem, amplius eius fieri non posset,
nec

a) *Lib. de Idololatria.*

b) Gloss. Lat. Graecæ: *Fiduciatus, ἰστρον, δέσποτος, Fiduciat, ἰστρον, δέσπότης.* Vid. DV FRESNE *Glossar. med. T. inf. Latin.*
v. *Fiducia.*

c) De quibus dicitur in Exercitatione II.

d) PAVLVS *Sent. Recept. Lib. II. Tit. 13. §. 2.*

e) *Ibidem, §. 3.*

nec suæ rei emptio confisteret. a) Porro, debitor licet solveret, ipso iure tamen res fiduciata ad eum non revertebatur, sed ex pacto Fiduciæ tunc erat ei remancipanda. b) Creditor rem Fiduciæ sibi datam uni ex heredibus, aut extraneo legare poterat: c) id vero debitor non poterat, & ne quidem appellatione rerum, vel fervorum aut ancillarum, quas legaverit, continebantur, quos Fiduciæ dedisset. d) Denique Fiduciam persequi & privata auctoritate vindicare creditor non prohibebatur: e) quoniam dominus sine dolo malo rem suam rapiendo ne quidem incidebat in actionem vi bonorum raptorum. f)

§. XVIII.

Et hæc quidem pignus sub Fiduciâ mancipatum satis aperte distinguunt a pignore tantum tradito, nec mancipato, quippe quod manet in dominio debitoris, g) adeoque per servum oppignoratam acquiritur debitori, non creditori: h) debitor quoque nudum pignus creditori vendere potest: i) & pignus ipso iure per solutionem debiti liberatur. k) Sed quia Fiduciæ pactum, pignori mancipato adiectum, necessitatem pignus remancipandi, pecunia soluta, creditori imponebat: hinc, resoluta per remanicipationem dominii iure, creditor ad omne id, quod ex pignus convenit.

D 3

- a) L. 16. D. § L. 4. C. de contr. empt.
 b) PAVLVS loc. cit. §. 3.
 c) Idem l. c. §. 6.
 d) Idem Lib. III. Sent. Rec. Tit. 6. §. 69. quem locum IAC. GOTHOFREDVS ad l. un. C. Th. de Commissor. rescind. minus recte intellexit de ancillis a creditore legatis.
 e) PAVLVS Sent. Recept. Lib. V. Tit. 26. §. 4.
 f) L. 2. §. 18. D. vi honor. raptor.
 g) L. 35. §. 1. D. de pignorat. act. L. 9. C. eod.
 h) L. 1. §. 2. C. de pignor. act. L. 2. C. de partu pignor. § omni causi.
 i) L. 12. pr. D. de distract. pignor. L. 9. pr. D. quib. mod. pign.
 k) L. 1. pr. L. 6. D. quib. mod. pign. L. 19. C. de usur.

ex contractu pignoris ab alio creditore praestandum, tenebatur. Atque hinc illa fiduciario pignori cum nudo pignore communia proveniunt: scilicet, ut debitor, *Fiduciis*, ut, PAVLVS ait, *a creditore distractis*, de superfluo adversus eum habeat actionem, a) deinde, ut non solvete debitore, qui pepigit cum creditore, ne Fiduciam vendere liceret, solenni atque trina denuntiatione facta, distractio suscipi queat, b) utque, si creditor quid utiliter in pignus fiduciarium impenderit, actione contraria debitorem obnoxium habeat, c) item ut testator, si rem a se legatam postea Fiduciam det, non magis voluntatem suam mutasse videatur, quam si pignori dedisset. d)

§. XIX.

Atque haec singula cum in PAVLI *Sententiarum Receptarum* Libris perspicue tradantur, id unum haud satis expeditum est, quod idem PAVLVS ait: e) *Quicquid creditor per fiduciarium servum quaesivit, sortem debiti minuit*. Enimvero propter haec verba incongruum id inprimis visum quondam Illustri Viro CHRIST. THOMASIO, f) quod in fiduciaria pignoris mancipatione, ex sententia IAC. GOTHOFREDI g), statim ab initio translatum esset dominium, nec tamen creditor consecutus esset ius ex re sibi mancipata fructus suos faciendi: quippe fructus ex pignore fiduciario percepti in sortem fuerint imputati. Equidem, quod tollendae huius difficultatis causa dixit laudatus modo GOTH-

Acquisita
per ser-
vum fidu-
ciarium
quatenus
sortem
debiti
minue-
runt?

a) PAVLVS *Sent. Recept. Lib. II. Tit. 13. §. 1.*

b) *Ibid. §. 5.*

c) *Ibidem, §. 7.*

d) PAVLVS *Sent. Rec. Lib. III. Tit. 6. §. 16.*

e) *Lib. II. Tit. 13. §. 2.*

f) In *Dissert. de usu pratico accuratae distinctionis inter emptionem cum pacto de retrovend. et contractum pignoratitium, Cap. 2. §. 21.*

g) *Ad L. un. C. Tb. de Commissor. rescind. p. 253.*

THOFREDVS, creditorem utique dominum Fiduciæ fu-
 ille, sed *non proprie*, perfecte & incommutabiliter; ut-
 pote dominio translato, at non & abalienato prorsus:
 id, si fatendum quod res est, parum accurate dicitur,
 & vere **THOMASIVS** monuit, *dominium improprie di-*
ctum, plane dominium non esse: neque eiusmodi domi-
 nium, improprie appellatum, consistere potest cum do-
 minio illo civili & perfecto iuris Quiritium, quod
 transferebatur per mancipationem. Itaque, pace Viro-
 rum Doctorum, qui **GOTHOFREDO** assensum dede-
 runt, alia verborum istorum quaerenda erit interpreta-
 tio. Nimirum primo existimandum est, **PAVLVM** lo-
 qui de pignore in securitatem *pecuniae non gratuita*, id
 est usurariae, creditori mancipato, a) quo casu sicut an-
 tichresis in pignore contrahi non videtur, ne tacite
 quidem, sed creditor, tradito v. c. agro, fructus perci-
 pere, & perceptos primum usuris, deinde sorti impu-
 tare debet, b) ita idem obtinebat in agro fiduciato,
 quia, resoluto per remancipationem iure dominii, cre-
 ditor ad praestationes ex ipso contractu pignoris, ut
 paulo ante monitum, obligatus erat: neque adeo pro-
 priam dominii naturam aufert id, quod resoluto do-
 minii iure demum locum habet, quemadmodum nec
 improprium dominium est, quod est temporarium
 & revocabile. Deinde, si ponamus, debitorem usum
 esse gratuita pecunia, poterat creditor tunc, quod
PAVLVS eodem loco docuit, c) de fructibus rei fi-
 ducia-

a) Idque suadet *lex §. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. tacit. con-*
trah. Cum debitor gratuita pecunia utatur, potest creditor de
 fructibus rei sibi pignorate ad modum legitimum usuras re-
 tinere: quæ verba desumpta sunt ex eodem Titulo Senten-
 tiarum, quem modo citavimus, & sententiam hanc, qua
 de agimus, proxime præcesserunt.

b) *L. 2. C. de partu pign.* Vid. **NOODT** de senore & usuris *Lib. II.*
cap. 9.

c) *dict. l. §. D. in quib. caus. pign.*

duciatæ ad modum legitimum usuras retinere, cum tunc constituta *advr̄genis* intelligeretur: a) sed vero, quod circa fructus iuris erat, non erat proferendum ad reliquas, quæ iure dominii fierent, acquisitiones: quippe quod extra duas illas causas, quod scilicet neque ex re creditoris neque ex operis servi acquireretur, non referendum erat ad fructus: b) ac proinde si servus fiducia- tus heres institutus, legatumve quidei, aut donatum fue- rit, quæ hoc modo per fiduciatum servum creditor qua- sifivisset, ipsam sortem debiti minuebant. Quin & hoc ad- dendum est, utcumque creditor fiduciarius pignus sibi mancipatum non tenuerit pleno, quod ad fructus reti- nendos, dominii iure, tenuisse tamen eum nihilominus vero dominii iure, in reliquis dominii, quos enumeravi- mus, effectibus spectando, atque, uti par est, æstimando ex intentione contrahentium & ratione civili, propter quam fiduciaria mancipatio adhibenda fuerat.

§. XX.

His ita constitutis, apparet, plurimum a vero ab- errasse CLAUD. SALMASIVM c) & qui eum sequi- tur, ARN. VINNIUM, d) dum putarunt, Fiduciam nihil aliud esse, quam hypothecam, atque veteres Iu- risconsultos, ut Græco vocabulo abstinerent, semper *Fiduciam* dixisse pro *hypotheca*, quam TRIBONIANI manus in Pandectis ubique reposuerit. Quid? anne il- los ISIDORVS alia omnia docere potuit, loco supra in medium prolato, postquam Pignus & Fiduciam descri- psit, ut porro differentiam Hypothecæ ab utroque pi- gnore, nudo & sub Fiducia mancipato, definiret, subii- ciens:

*Fiducia,
i. e. pi-
gnus fi-
duciatum
secernitur
ab hypo-
theca & a
lege com-
missoria
pigno-
rum.*

- a) Adeoque non semper antichresin continet Fiducia, quam- vis ita existimaverit MORNACIVS ad *l. n. pr. D. de pignorib. & hypoth.*
- b) §. 4. *Infl. per quas pers. cuiq. acqu. L. 21. seq. D. de usufruct. L. 10. §. 3. D. de acqu. rer. dom.*
- c) *De modo usurarum c. 13.*
- d) *Commentar. ad Infl. vii. de Actionib. §. 7. n. 10.*

ciens: *Hypotheca est, cum res aliqua commodatur a) sine depositione pignoris, b) pacto vel conventione sola interveniente.* Et num illa omnia, quæ PAVLVVS tradidit de effectibus domini in pignore fiduciario per mancipationem translata, quæ pacto hypothecæ, salvis Iuris principiis, applicari nequeunt, si non SALMASIVM, ac VINNIVM tamen convincere non debuerunt, Fiduciam esse aliquid ab hypotheca omnino diversum? utique post SALMASII argutias a IACOBO GOTHOFREDO tam præclare discussas. c) Deinde vero secernenda omnino est Fiducia pignoribus adiecta, a Lege Commissoria, quacum illam CVIACIVS d) alii- que Viri Eruditi auctoritate tanti Viri, ut fit, commoti miscuerunt. Etenim titulus quidem illius capituli, quo PAVLVVS in *Libris Sententiarum Receptarum* de Fiducia & de Pignore tractat, inscriptus est *de Lege Commissoria*, & CICERO mentionem facit talis Fiduciæ lege commissoria datæ: e) sed in toto isto capite nullum

E

con-

- a) Pro hoc verbo NOODTIVS *Lib. II. Observ. c. 7.* legit: *obligatur*, uti dicitur *l. 4. D. de pignor. aut: commodatur.* Forsitan legendum est: *res aliqua Commodatur*, id est, *accommodatur*, adhibetur, interponitur, quo sensu *accommodare* frequentissime dici solet. Vid. BRISSON. *de Verb. Signif. v. Accommodare.*
- b) Et sic *depositum pignus*, i. e. traditum, dicitur apud PAVLVVM *Sent. Recept. Lib. II. Tit. 4. in rubrica & Tit. 5. §. 1.*
- c) *Ad L. un. C. Th. de Commissor. rescind. p. 254. & 257.* ubi sedecim errores in hoc argumento a SALMASIO commissos notat.
- d) *Ad PAVLI Sent. Recept. Lib. II. Tit. 13. rubric.*
- e) CICERO in *Orat. pro Flacco*, c. 21. *Pecuniam adolescentulo grandi senore, fiducia tamen accepta, occupavisti. Hanc fiduciam commissam tibi renes hodie ac possides.* Ad quem locum admodum varie sunt interpretum sententiæ. BAEVARDVS *de Auctorit. Prud. c. 5. fiduciam commissam*, explicat, *fiduciam alterius creditam*, neque, mentionem legis

com-

conspicitur legis commissoria vestigium: exemplum autem a TVLLIO relatum docet, legem illam sive pactum, ut, non soluta ad diem pecunia, res creditori pleno & perpetuo iure acquireretur, nonnunquam Fiduciæ, similiter ac hypothecæ, a) superadditum esse. Neque tamen hinc sequitur, neque ulla veterum auctoritate probari poterit, Fiduciam semper continuisse legem commissoriam: quin contrarium evincit, quod apud PAVLVM dicitur, *creditorem distrabere fiducias & de superfluo teneri debitori*, b) quod cum lege commissoria stare prorsus non potest: atque omnia illa, quæ de effectibus domini in creditorem fiduciarium translati disputavimus, satis evincunt, creditorem factum esse dominum pignoris ab initio statim, non postea demum ex vi legis & conventionis commissoriæ.

§. XXI.

Vsus Fiducia in CESSIO-NE IN IVRE vindicatur.

Hactenus de usu Fiduciæ in mancipatione, circa intentionem perpetuo rem abalienandi, variis negotiis adhibita. Consequens est, ut de cessione in iure etiam dispiciamus, an, & quam ob rationem Fiduciæ in illa eodem modo, quo in mancipatione, aliquando interponi solita? Equidem testimonium eius rei ex omni antiquitate nullum habemus, præter unum illud, quod ISIDORVS nobis servavit, loco supra iam

commissoriæ hic fieri, admittit: eamque explicationem sequitur GASP. SCHIFORDEGHERVS Disput. Forens. Lib. III. Tr. 13. qu. 2.

- a) Quod constat ex CICERONIS *Epistolar. Famil. Lib. XIII. epist. 56. Philotes Alabandensis vno dnuas Cluvio dedit. Hæ commissæ sunt. Cures velim, ut aut de hypothecis decedat, easque procuratoribus Cluvii tradat, aut pecuniam solvat.* Ex hoc igitur loco frustra colligit SALMASIVS, quia *hypothecæ commissæ* dicantur, Fiduciæ vero semper contineat legem commissoriam, ergo Fiduciam esse hypothecam rerum immobilium.
- b) *Sent. Recept. Lib. II. Tit. 13. §. 1.*

iam adscripto: a) FIDUCIA est, cum res aliqua, sumenda pecunie mutue gratia, vel mancipatur, VEL IN IURE CEDITUR. Quapropter SALMASIVS b) verba postrema aut emendanda, & legendum: VEL PIGNORE CEDITUR, aut intelligendam esse ait cessionem bonorum, quam in iure facere possint debitores obarati, simul reprehendens FR. HOTMANVM, qui de cessione in iure, domini transferendi causa, ISIDORI verba accepit. c) At vero SALMASIVM rationem fugere, neque cessioni bonorum cum cessione in iure, quæ fiat mutue pecunie sumendæ causa, quidquam commune esse, post IAC. GOTHOFREDVM d) ostendit V. CL. ANT. SCHVLTINGIVS. e) Nullam quoque idoneam causam habet SCHIFORDEGHERVS, quare ISIDORO fidem in isto loco derogare velit, f) quando monet, PAVLVM solius mancipationis, non item cessionis in iure mentionem facere, imo vero ad effectum domini in debitorem restituendi remanicipationem requirere, sed in iure cessioni addi solitam remanicipationis clausulam, apud Auctores veteres non observari. Enimvero titulus iste PAVLI parum integer, & ab ANIANO truncatus, ne quidem vera inscriptione retenta, ad nos pervenit: cumque cessionis in iure, tanquam suis temporibus non amplius usitata, mentionem, præterquam in Fragmentis VLPIANI, g) ubique sustulerit Epicomator ille, an potius corruptor dicendus? & ne quidem in CAII Institutionibus extare passus sit insignem illam descriptionem, quam nunc BOETHIO a) acceptam feri-

E 2

feri-

- a) Vid. supra §. XVI.
 b) De modo usurarum, c. 13.
 c) Epit. Tir. D. de pignor. & hypoth.
 d) Ad L. un. C. Th. de Commissor. rescind. p. 254.
 e) In Iurisprud. Ante-Iustin. p. 283.
 f) Disput. For. Lib. III. Tract. 13. qu. 2.
 g) Tit. XIX. §. 9. sequ.
 h) Commentar. in Topic. cic. lib. III.

36 DE PACTO FIDUCIÆ EXERCIT. I.

ferimus: quis dubitet ea, quæ de pignoris cessione in iure apud PAVLVM dicta essent, pariter ab illo deleta esse? Nam, quia mancipatio tantum in rebus Mancipi locum habere poterat, communis utilitas poposcit omnino, ut in rebus nec Mancipi promiscuus ille res Mancipi & nec Mancipi alienandi modus, in iure cessio, adhiberetur. Neque in hac quidem pactum de remancipando, quod utique requirit mancipationem præcedentem, sed tamen pactum de restituendo deque iterum cedendo in iure interponi, adeoque Fiducia contrahi potuit, cui principium iuris civilis, *in iure cessionem non posse fieri sub conditione vel in diem*, haud magis obstat, quam illud mancipationi sub lege remancipandi recte faciendæ obstat, supra vidimus. a) Atque, rationibus ita subductis, evanescit etiam impedimentum, quod in servitutibus urbanis, quo minus pignori contracta Fiducia dari possent, animadvertit EMERILLIVS: b) nimirum, quia essent urbanæ servitutes res nec Mancipi, adeoque non possent mancipari. Et recte respondit M. AVR. GALVANVS, c) *non valere hanc illationem: Servitus urbana erat nec Mancipi; ergo non poterat fiduciari: quoniam Fiducia non solum per mancipationem, sed etiam per cessionem in iure inducebatur. Cessio autem in iure habebat locum etiam in rebus nec Mancipi & speciatim in rebus incorporalibus: Ergo & in servitutibus urbanis.* Sed merebitur hæc controversia dispectionem paulo diligentiore in Exercitatione, quam propediem dabimus, altera, ubi Formulam & Iudicium Fiduciæ illustrabimus, tum vero vestigia Fiduciæ, in IVSTINIANA IVRIS COLLECTIONE reliqua, conlectabimur.

a) §. X.

b) *Observat. Lib. VI. cap. 4.*

c) *Dissertat. var. de Vusufructu cap. 39. §. 10. sequ.*

Helmstädt, Diss., 77 32-33

ULB Halle

3

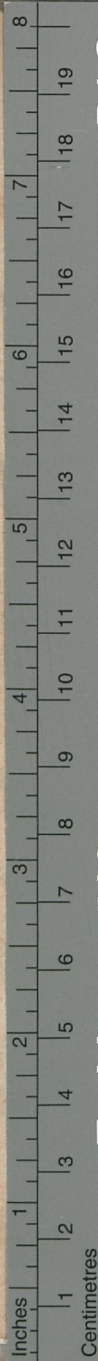
004 335 554



7
5b.

VD 18





Farbkarte #13

B.I.G.

Blue

Cyan

Green

Yellow

Red

Magenta

White

3/Color

Black

1732 1
7.18
354
1/

E
IDV CIAE
TATIO I.

AM
SIDE
CAROLO CONRADI
A PROF. PVBL. IVR.
DIN.
MAIORI
TI MDCCXXXII.
VBLICE PROPONET
BENEDICTVS KVBEL
ADIENSIS.

TADII,
ERICI SCHNORRII,
YPOGR.