



1775.

1. ^{19. 26} Eichmannus, Joan. Bern. Christoph: De effectibus muta-
tionum in rebus fortivis obituum. Vindob.
Lionum in rebus fortivis obituum. Vindob.
2. Reichardt, Dr. Augustus: De effectu fori concursus
creditorum universalis ratione bonorum territorii
alieni.
3. Schmidt, Jurch. Erdmann: De successione in feudum
filiis per subsequens matrimonium legitimatis
hanc deneganda.
4. Walchius, Cor. Frid: Disquisitiones II⁴: De generibus
fontis distinctionis inter factum animatum et
inanimatum in nemese Carolina art. 138³, ds.
putationi inang. In Ludov. Test. Greinisen
præmissa.
5. Walchius, Coradus Fridricus: De communicatione bonorum
inter conjuges Matthesianos.

1776.

1. Schellwag, Justus Christianus, Lud., de: De enactmente pecuniae pro viis publicis pontibusque solvenda. . . 2 Saupf. 1776 & 1777

2. Walchius, G. Frd.: De pace domestica. Programm, quo Jo. Hurici Mundi. . . disputationem sollemnem . . . indicit.

3. Walchius, Carolus Fridericus: De privilegio pecuniae hereditariae creditorum in concursu

4. Walchius, Carolus Fridericus: De portione statutaria in legitimum computanda.

1777.

1. Haeffeld, Jo. August, Fac-jur. Decanus: De restitubione, in integrum personis Illustribus com. pectante simulque sollemnem inaug. Justo Valentini Johannis Philippii . . . indicit.

1777

2. Schmidtius, Jo. Ludovicus: De restitutione in integrum, num sit beneficium reale, an personale?
3. Walchius, Carolus Fridericus: De laudemis a liberis parentibus suis successuris solventi.
4. Walchius, Carolus Fridericus: De tutore pupillaris ante susceptam tutelam debitore
5. Walchius, Carolus Fridericus: De testamentis priuati oblati.

DISSERTATIO IVRIDICA I.
DE
EFFECTIBVS MUTATIONVM
IN REBVS FVRTIVIS OBVIARVM.

QVAM
RECTORE ACADEMIAE MAGNIFICENTISSIMO

DOMINO
CAROLO AVGVSTO

DVCE SAXONIAE, IVLIACI, CLIVIAE, MONTIVM,
ANGARIAE ET WESTPHALIAE, RELIQA
CONSENTIENTE ILLVSTRI IVRISCONSVLTORVM ORDINE

PRAESIDE
IOAN. BERN. CHRISTOPH. EICHMANNO

IVRIVM DOCTORE AC CVRIAE PROVINCIALIS SAXO-
NICAE COMMVNIS ADVOCATO

DIE XXII. MENSIS IVLII. A. R. S. c1806CLXXV.

DEFENDET AVCTOR
FRID. CHRIST. GRETHERVS,
SPIRENSIS, LL. CVETOR.

IENAE
EX OFFICINA FICKELSCHERRIANA.

D I S S E R T A T I O

D E

E F F E C T I B U S M A T T A T I O N U M

I N R E B U S P A R T I S O B V A L U M

O V A M

R E C T O R I S A C A D E M I A E M A G N I F I C E N T I S S I M O

D O M I N O

C A R O L O A V G V S T O

D U C E S A X O N I A E I U L I A C I O L I V I A E M O N T I A M

Non minus est virtus, quam quaerere, parta tueri.

C O N S E N S U M I N T E R I U R I S C O N S U L T O R U M O R D I N E

P R A E S I D E

I O A N N E B E R N I C H R I S T O P H E I C H M A N N O

I U R I S U M D O C T O R E A D C Y P R A E P R O V I N C I A L I S S A L O

N I G A E C O M M I S S I A D A V O C A T O

D I E X I I I M E N S I S I U L I A E R . S . E L P L O C T O X X X I

D E P R I N D E T A V T O R

T R I D C H R I S T G R E T H E R Y S

S T R A S B U R G I I N C A M P U S

T E N A E

E X O F F I C I N A T I C H E L S C H E R R I A N A

2 VIRIS P

EXCELLENTISSIMIS SAPIENTISSIMIS CON-
SVLTISSIMIS AMPLISSIMIS ATQVE
SPECTATISSIMIS

DOMINIS

CONSVLIBVS

GRAVISSIMIS

INCLYTAE ET PERANTIQUAE S. R. I. LI-

BERAE REIPUBLICAE QVAE ADHVCDVM

PER DEI GRATIAM SPIRAE NEMETVM

FLORET

CAETERISQVE DOMINIS

SYNDICIS ATQVE ADSESSORIBVS

INTERIORIS ATQVE EXTERIORIS SENATVS

2 SPLENDIDISSIMIS

PATRONIS
AC FAVORIBVS
OMNI OBSERVANTIAE ET OBSEQVII CVLTV
AETERNVM PROSEQVENDIS
IN GRATISSIMI ANIMI DOCUMENTVM
PRO TOT TANTISQVE BENEFICIIS
HANC DISSERTATIONEM
PIA MENTE DAT DICAT ATQVE CONSECRAT
SIMVLQVE STVDIA SVA
IN MAIVS MELIVSQVE PROVEHENDVM COMMENDAT
TANTORVM MAECENATVM
PIVS AC OBSERVANS CVLTV
RESPONDENS.



§. I. *Ratio insituti.*



A pud Athenienses non solum moris fuit, ut fur-
rum conciperetur, ^{a)} sed et penes alias gen-
tes quilibet dominus res furto ablatas quacum-
que aedes suspecti ingredi atque potuit vin-
dicare inuentas. Cuius moris ab Atheniensibus
ad Romanos translata, passim in lege XII.
tabularum occurrentia vestigia, iam tunc tem-
poris Romanos more Atheniensium res furtiuas furi auferre po-
tuisse, atque rerum furtiuarum satis probant, auctoritatem fuisse
aeter-

a) sunt, qui aliud sub furto concipere intelligunt, quo pertinent, THEOD. MARCVLIUS in legis XII. tabularum collectis et interpretatione, in EVER. OTTONIS thesauro

tom. IV. pag. 222. FRANCISCVS BALDVINVS de leg. XII. tabularum, in TRACTATV TRATATVVM, vti vocatur, tom. I. ac etiam in collectione sub titulo, IVRISPRVDENTIA

A

ROMANA

aeternam b) Verum enim vero, quum deprauatorum ac hominum pernicioforum calliditate eo esset peruentum, vt aequae mutatione rerum aliis creptarum ac illarum alienatione haecce dominis facultatem non tam adimerent, quam eius effectum redderent plane irritum ac inanem, leges et earens iustis rerum possessoribus prospexerunt, adeo vt multa singularia, etiam praeter iuris communis rationem in odium furum introduxerint c). Et quamuis plures sint, iique praestantes auctores, qui de rebus furtiuis disputarunt d), nullum tamen inuenies, qui curatius eruit, cuiusnam effectus sit mutatio in re furtiua obuia. Qua propter apud me confitui, hac de re differere. Ego vero non audeo iactanter ac gloriose pronunciare, me non nisi noua, nec quidquam quod ab nullo ante me dictum, prolaturum esse, tamen spero, imo penitus confido, fore, vt labori meo a peritis et intelligentibus rerum aestimatoribus aliquod statuatur pretium. Quod si id mihi feliciter contigerit, complebor maximo gaudio et exoptatissima gratulatione. In pertractanda autem haecce materia hoc ordine vti, haud abs re esse mihi visum est, vt, quum nemo sit, qui nesciat, ab iis, qui res aliiis

ROMANA et ATTICA tom. I. p. 59. fitione et deprehensione Tubingae
M. TAT. ALPINVS in epistola ad 1667.
WOLFGANGVM HUNGERVM in gra- IO. HENR. POTT. de rebus fur-
furtum per lancem et licium con- tiuis, lenae 1688.
ceptum, quid sit, aliter quam hactenus explicatur, in GER. MEER- IACOB. FRID. LVDOVICI de re-
MANNI nouo thes. iuris ciu. et situt. rei furtiuae, Ienae 1712.
can. tom. VII. p. 801. IO. CHRISTIAN SCHROETER
de conditione rei furtiuae, Ienae
1715.
b) Verba legis XII, tabularum CASP. ACH. BECK de eo quod
haec sunt: *furtiuae rei aeternum iustum est circa restit. rerum furti-*
auctoritas esto. Ex paraphrasi IACO- uarum, Ienae 1726.
COB. GOTHOFREDI: *furtiuam rem*
vsucapere ius ne esto. CONRAD. GVIL. STRECKER diss.
c) BERN. NICOL. STOCKHAV- de Condict. furtiua Erford. 1720.
SEN in dissertatione de odio singu- IO. van der ESCH. de rei furti-
lari erga fures, cap. I. §. 7. uae et vi. possessae prohibita vsu-
d) Huc pertinet IO. ANDR. capione, Lugd. Bat. 1732.
FROMMANN de rei furtiuae inqui-

AKAMOR

aliis inuitis auferunt, eas saepe mutari, saepius transferri, duabus
disputationibus, quarum altera furem rei supponat possessorem, al-
tera iura atque obligationes sistat intuitu tertii rei furtivae sed mu-
tatae possessoris, locum inuenientes.

§. II.

Ratio tractationis disputat. I.

Id quod iuris ciuillis est, non semper esse iuris naturae, vnus-
quisque facile mihi concedet e). En rationem, cur hancce differ-
tationem in duas partes, quarum prior contineat praecepta iuris
naturae intuitu illius materiae, posterior ea, quae in iure fundata
sunt naturae, discernere mihi placuerit. Etenim iam EURIPIDES f)
auditor Anaxagorae atque Socratis, coniungendam esse iuris natu-
ralis cum iuris ciuillis cognitione statuit, quod quisque ex fida et
non minus elegantu GROTII versione perspiciet g)

*Nam turpe id esset, cum scias hominem ac Deum
Quod est eritque, iusta te haud cognoscere.*

A 2 PARS I.

e) vid. V.L.R. HUBERVS de iu-
re ciuitatis lib. I. c. VI. §. I. vid.
etiam perill. IO. AVG. HELFFELDI
opuscula et dissertationes iuris ciu-
opuf. I. §. 3.
f) In Helena tragoedia v. 920.
g) in libro de iure belli ac pacis
an prolegomenis §. 2. Mirandum est,
vt alii iam animaduertent, ipsum

HVGONEM GROTIVM, quemuis ele-
gans sit versio loci Euripidis, illi
tamen falsum adfinxisse sensum
ideoque malum egisse interpretem,
quum dicat, Euripidis mentem
fuisse hanc scientiam rerum diui-
narum atque humanarum cognitio-
ni esse praeponendam.

 PARS I.

DE

EFFECTV, QVEM EIVSMODI MVTA-
TIO PRODVCIT EX IVRE NATVRAE.

§. III.

Quando quis iure naturae fur dici possit.

Quum ex iure romano aequè ac ex Constitutione Carolina criminali furtum delictis sit adnumerandum *h*), non temere quaecunque ereptio rei alienae ex iure naturae pro furto est habenda; sed factum illicitum, quo res alienae, domino invito, lucri faciendi causa, sine vi personae illata auferuntur, furtum constituit. Magnus est numerus sibi saepe nubes obducentium iuris naturalis Doctorum, qui non satis cognitos atque perspectos habent terminos ex iure civili desumptos, ac de iis non curatas sibi formant notiones. Quid mirum, si illi pro veritatibus iuris naturalis cogentis habeant, quae ex eo nullo defendi possunt modo. Loco probationis huius rei ablego lectorem ad ea, quae multi Doctores iuris naturalis proferunt de praescriptione, testamentis &ceter. Ex dictis autem patet, eum non dici posse furem, qui iuris, quo gaudet, alteri aliquid auferendi, usum exercet. Eiusmodi ius in res alterius alicui competere potest, 1) si ab altero laesio est illata, ac ea non aliter reparari possit; habet enim laesus in laedentem ius indefinitum, laesionis reparationem exigendi *i*). Sic ille, qui iustum bellum gerit ac vi hosti tantum eripit, quantum ius ei permittit, fur nullo appellari potest modo, aequè minus ac ille hoc nomen mereatur, qui aliter sibi consulere nequit, quam ut ei, qui per pactum aliquid promissit, fidem vero fallit, tantum, quantum sufficit, ut ob debitum non solum

ipfi

h) vid. Perillust. IO. CHR. STOPH. KOCHII instit. iuris crim. L. II. c. I. §. 172. *i*) vid. GOTTF. ACHENWALL in iur. nat. lib. I. Sect. III. §. 266.

ipfi satisfiat, eripiat. Hinc ex ipso iure naturae defendit ille curiosus omnium doctrinarum explorator, IRENAEVS *k*), quod Hebraei in compensationem operae res Aegyptiorum cepissent. Id quod etiam de TERTULLIANO, illo sacro doctore sub SEVERO atque CARACALLA efflorescente, est praedicandum *l*); *reposcant Aegyptii, inquit, vasa aurea et argentea. Contra Hebraei mutuas petitiones instituant, allegantes sibi mercedes restitui oportere illius operariae servitutis.* Ad Hebraeos Aegypto egressos pertinet etiam locus PHILONIS, Iudaei Alexandrini, a graecis aemulus PLATONIS dicti. II) Si laesionem quidem alteri nondum intulerit, prepositum vero laedendi facto prodiderit. Eiusmodi enim laesionem imminentem, quae probabiliter est metuenda, ob iussecuritatis auertere, ac in antecessum manus rei alienae iniicere licet. Id tamen eatenus tantum obtinet, quatenus tanquam medium auerendae imminentis laesionis considerari potest *m*).

§. III.

Continuatio.

Quamvis itaque furtum, quo res aliena invito domino auferitur, perpetratum ob ius ex laesione ortum, partim hac ex ratione, partim ex hinc cessante causa lucri, furtum non audiat, ille tamen qui cupiditate lucri incensus sine iure res domino invito subducit, nomen furis meretur. Quumque lex ipsa sua natura sancta sit atque divina, quae alienis abstineri iubet, dominisque adquisita exclusis aliis conferuandi ius tribuit *n*), recte Paulus Iurisconsultus itauit *a*), furtum ex lege naturali prohibitum esse admittere.

A 3

Atque

k) Lib. IV. C. 49.

l) cap. XX.

m) Legibus civilibus vetitum esse constat, sine iudicis auxilio ius suum exsequi, quod etiam ex ipsa iustitiatione iudiciorum sequitur, ac in iure civili vniuersali fundatum est. HVGGO GROTIVS de

iure belli ac pacis lib. XVI. c. VII. §. II. n. 2.

n) vid. SAMVEL. PVFENDORFII ius nat. et gentium c. XIII. §. I. et HVGGO GROTIVS de iure belli et pacis L. I. C. I. §. 10.

o) L. I. D. de furtis.

6
Atque id quod Vlpianus agnoscit his verbis p): *probrum et opprobrium, id est probra quaedam natura turpia sunt, quaedam civiliter et quasi more civitatis, ut puta furtum, adulterium natura turpe est; Cicero q) his confirmat: in vita sibi petere, quod perinet ad usum non iniquum est; alteri eripere ius non est.* Hinc et omne malum factum, praecipue clam perpetratum ita vocatur; ad minimum in hoc sensu sumitur apud Virgilium r).

Quae quis apud superos furto laetatus inani,
Disulit in seram commissa piacula mortem.

Nec contrarium inde probari potest, quod apud multas gentes populosue furta turpia iudicata non sint, quemadmodum de Aegyptiis ac Spartanis id testatur GELLIUS s), de maioribus nostris certo respectu IULIUS CAESAR t), et de Colchis, qui vocantur Mingrulli AVG. BYSBEQVIVS u). Etenim lex naturalis non aestimatur ex vnius atque alterius gentis reprobatis moribus, sed potius eam metimur ex ratione naturali, quam Barbarorum populorum mores immutare non possunt v).

§. V.

De iure domini in furem ex iure naturae, re adhuc in natura apud furem existente.

Quum humano generi perniciosissimum esset, ac ipsam conseruationem illius mirum quantum impediret, nisi homines, de propria salute solliciti, facultatem haberent, conseruandi res adquisitas, (§. praeced.) laesio infertur, cui aliquid sine iure auferunt, ideoque non minus et ille laeditur, cuius ius alter furto infringit.

Verum

p) L. 42. D. de verborum signif.

q) de officiis lib. III. c. 10.

r) Aeneidos lib. VI. v. 568.

s) in noct. att. lib. XI. Cap. 18.

t) de bello gallico lib. IV. vbi

ait: latrocinia apud germanos na-

tura habent infamiam quae extra fines cuiusque civitatis fiunt.

u) in epistola de rebus turcicis III. pag. 243.

v) XENOPHON de dictis et factis Socratis contra Persarum incestos concubuit. lib. IV.

Verum enim vero quia laesus a laedente exigere potest, ut damnum illatum resarciat, hocce ius nec denegari potest laeso in furem. Iuri perfectio responder obligatio perfecta, quatenus moraliter agendo damnum est datum; quidni igitur fur perfecte sit obligatus ad damnum reparandum? Quae reparatio, si res furtiua in pristino penes furem existit statu, illius fieri debet restitutione ac praestatione eius quod interest, quia dominium per ablationem non est amissum, laedens vero damnum meliore ratione praestare non potest. Quamuis autem haecce obligatio furi incumbat, fieri tamen potest, ut eam non adimpleat; quo casu ius belli domino competit, quod omni laeso concedendum est in laedentem, quatenus sine vi reparatio laesionis non obtineri potest. In statu vero ciuili per imperantem seu iudices, qui ab eo constituti sunt, ius meum persequi debeo; ac in eo differt ius mere naturae a iure ciuili vniuersali.

De iure domini in furem mutata re furtiua.

Sicuti res ex quo semel extiterunt, speciem et habitum acciperunt, non aliam sumunt causam, ac ut sint aliunde non pendet *w*), ita, ut res quae semel mea est, maneat talis, alieno beneficio non indiget; illa potius adfectio necessario ita rei adhaeret, ut fur factio suo iniusto, quo nimirum rem furtiuam mutat, ius mihi adimere non valeat. Quoniam autem vi libertatis naturalis dominus rebus suis maiori vel minori pretio, pro vi liber, aestimare potest *x*), iam rem furtiuam mutatam in maiori vel minori pretio

w) vid. GRONOVIUS in notis ad HUG. GROTIUM de iure belli ac pacis lib. I. c. I. §. 10. n. 5. not. 99.

x) vid. GOTTF. ACHENWALLI ius naturae lib. I. sect. 2. tit. 8. §. 203. Sic reperiuntur gentes, quae valorem aurosaе arenae tribuunt soli vid. MONTESQUIEV Esprit des Loix lib. XXII. art. I. ubi haec re-

peries verba: *Les peuples qui ont peu de Marchandises pour le commerce, comme les Sowages et les peuples polices qui n'en ont que de deux outrois especes, negociant par echange. Ainsi les caravanes des Maures qui vont à Tombouctou dans le fond de l'Afrique troquer du sel contre de l'or n'ont pas beso-*

tio habendi, illi ius est. Quapropter, quum iuri perfecto con-
 gruat obligatio perfecta, obstrictus est, se permittere iudicio do-
 mini in determinando pretio rei ablatae, sed mutatae. Si igitur do-
 minus rem tanto aestimat pretio, quanto ante mutationem factam fuit,
 fur qui ad reparationem damni obligatus est, (§. anteced.) restitutione
 rei furtivae et mutatae ratione ipsius rei liberatur ab obligatione; ac ne
 quidem hancee restitutionem allegato obtentu, quod res sumptibus
 suis creverit et iam maioris pretii sit, recusare potest, quum nullo
 facto iniusto dominium rei invito domino adimere possit, ac ex iu-
 dicio laesi, non laedentis nec tertii, verum rei pretium determinetur.
 Immo quod maximum est, laesus adhuc id quod interest exigere
 potest. Fieri vero si potest, ut res in pristinum reducatur statum,
 fur restitutione rei in pristinum statum reductae ac praestatione eius
 quod inter est liberatur, nam ius quod ex iure indemnitis domi-
 no competit, reparationem damni exigendi, cessante causa, cessare de-
 bet. Inde mihi etiam sequi videtur, ius domini usque eo extendi non
 posse, ut impediatur furem, quo minus in pristinum rem reducat statum.

§. VII.

Continuatio.

A me dicta restringenda esse ad eiusmodi mutationes, quibus
 a fure ex re furtiva nova species non efformata nec confusio seu
 commixtio facta est, iis videtur, qui hac de re tantum somniant.
 Ac ipse HUGO GROTIUS probatus ille scriptor iuris naturalis,
 male hac de re iudicavit y); vii vel minimum ex iis quae hac de
 re profert, satis constat; At si, inquit, naturalem veritatem respici-
 mur, sicut confusis materiis, communionem induci pro rata eius quod
 quisque habeat, romanis quoque Iurisconsultis placuit quia alium exitum

soin de monnoie. Le Maure met son sel dans un monceau, le Negre se pondre dans un autre; s'il n'y a pas assez d'or, le Maure rebranche de son sel, ou le Negre ajoute de son'or, iusqu' a ce que les Parties conviennent. SAM. PVENDORFIVS de iure naturae et gentium lib. V. c. I. §. 8. y) in lib. II. Cap. VIII. §. XIX. n. 2.

tum reperire non poterat; ita cum res consent materia et specie tanquam suis partibus, si alterius sit materia, alterius sit species, sequitur naturaliter rem communem fieri pro rata eius quanti unum quodque est. Species enim pars est substantiae, non substantia tota. Quibus ex verbis vix HYGONEM GROTIUM agnoscimus, qualem declarauisset, si Sabini sententiam secutus esset ac simul rationem illius, quam Sabinus ignorabat, addidisset. Acu autem rem Gerschomus Carmichael tetigisse videtur 2), qui is, inquit, qui dolo malo rem meam specificauit suae rei immiscuit, nihil sibi iuris ex facto in re mea acquirit; nec suae rei vel operae aestimationem a me reposcere, ad summum ultra id quod ego me factum puto locupletior em, id est, quanti pluris rem mixtam vel modificatam aestimo, quam propriam rem meam prius aestimaui. Etenim principis iuris naturae repugnat, statuere, Deum ope rationis hominibus aperuisse, specificatione et commixtione domino inuito ius suum perfectum furripi posse. Si igitur dominus exigit vasa aurea atque argentea, ex auro atque argento suo confecta, aequae minus iniustus est appellandus, ac si destruit aedificium furis, vt ligna furto ablata vindicet, cum id facere ius naturae cogens ipsi permittat. Laesus autem, qui aequitatis, firmissimi praesidii in statu naturali rationem habet, talem capessere potest viam, vt accipiat rem aequipolentem vel aequivalentem, simulque praestationem eius quod interest yrgeat.

§. VIII.

Continuatio.

Iam quaestio moueri potest, quid tunc ex iure obtineat naturae, si dominus eundem valorem, quem antea res habuit, ei non tribuit? furem restitutione rei mutatae in specie ab obligatione non liberari videtur, quia reparatio damni ob minorem valorem, quem iam ex iudicio domini, cui standum est, res habet in se non est propor-

2) in obseruationibus ad SAM. hominis et ciuis lib. I. c. 12. §. 7.
PVFENDORFIUM de officio obl. I.

proportionata. Quam ob rem ante omnia videndum esse puto, an restitutionem rei in genere, id est praestatione rei eiusdem speciei, damnum furto illatum reparari possit, nec ne? Quod si prius fieri potest, ab arbitrio laesi optimo iure oblatam satisfactionem denegantis pendet, vtrum rem ipsam in specie ac id quod interest, aut restitutionem rei in genere exigere velit. Ac tunc demum a fure laesus, satisfactione, id est praestatione aequipollentis vel aequivalentis a) contentus esse debet, quo restitutio in specie ac in genere impetrari nequit. Quantum autem satisfactionis a iudicio laesi non furis pendet; sed si laesus nimis est severus, inique agit, ac furem desperantem efficere potest; et tunc fortuna adhuc est anceps. Praeterea autem vnusquisque mecum consentiet, dominium cui res sua furto est ablata, simul respectu damni extra rem ablatam, intuitu ablationis vero perpetrati sibi prospicere posse.

§. VIII.

Discrimen quod inter ius civile vniuersale et mere naturale intercedit.

Forſitan quis quaerat, num ea, quae §phis praecedentibus tradita sunt, locum habeant quoque in ſtatu civili? Nullus dubito, quae ex iure mere naturali a me adducta ſunt, conſpirare cum iure civili vniuerſali, licet tanta vis libertati naturali, res, prout libet, aestimandi ſeu valorem earum determinandi, haud ſit tribuenda, ita vt potius, quam commoditati, quam praeter ſecuritatem homines, in ciuitate vniti, ſimul intendunt, id impedimento eſſet, ea carentis ſit reſtricta, vt hominibus rei proprietatem intelligentibus id relin-

n) a) aequipollens atque aequivalens ita differunt, vt prius a Doctoribus iuris naturae dicatur res eiusdem generis ſed non eiusdem ſpeciei; quod ſi aestimari debeat, et conferri pretio, idem pretium generis innuit, et melius et latinius

dicitur, respectu generis res eiusdem pretii; nam haec vox tantum apud Logicos in vſu eſt, qui ea propoſitionum valorem aequabilem indicant; poſterius res nec eiusdem ſpeciei nec eiusdem generis nuncupetur.

relinquendum sit *b*). Excipias tamen velim casum, quo dominus valorem rei furtivae ex voluptate, quam ob peculiarem causam ex illa percipit, aut peculiaris favoris affectum constituere velit *c*). Quantum vero in hac materia discrepet ius romanum in Germania receptum a iure mere naturali ac iure civili vniuersali, satis superque patebit ex iam dictis et quae parte II. enodabo.

§. X.

De mutatione sciente domino a fure facta.

Quamuis itaque mutatione rei furtivae a fure facta domino ius suum non auferitur, ea tamen exoriri potest quaestio, an non si sciverit dominus, furem mutare rem ablatam ac non contradixerit, illi hoc obesse possit? Ad quam resoluendam quaestionem imprimis in id inquirendum est, an de scientia supra memorata domini nullam habuerit fur cognitionem, aut an ea fuerit imbutus. Priori in casu fur voluntatem ius quoddam intuitu rei acquirendi habere non potuit, quia nemini ignorare licet, alteri inuiri de iure suo nihil derahi; ideoque negatiuam non erubesco amplecti sententiam. Posteriori vero in casu fur tantum consequitur iuris, quantum ad eiusmodi dispositionem requiritur. Hoc ex parte domini conititur, quod, qui vult effectum, velle etiam debeat causam, ex parte furis vero illius principii cognitione est superstructum, qua efficitur, furem voluntatem acquirendi, in qua est, habere posse. Verum enim vero cuius in effectu non plus esse debeat quam in causa, vi huius scientiae fur solitarium, vti vocatur, quidem sibi arrogare non potest dominium, particeps tamen fit criminii.

B. 2

b) de pretio conferri possunt AND. DINNERS de iusto rerum pretio Stutg. 1661. HENRICI COCCII dissertatio de vero rerum pretio, Francf. 1701.

c) conf. tamen HENRICI COCCII dissertatio de pretio affectio-

nis et amoenitatis Heidelb. 1680. CHRIST. THOMASII dissertatio de pretio affectionis in res fungibiles non cadente, Halae 1701. PHL. STRATII dissertatio de interesse affectionis Erfor. 1709.

minii. Nihil vero obstat, quo minus laesus adhuc id quod inter est repetere, ac quando ei placet, ab hoc condominio recedere possit. Equidem ingenue profiteor, satis ambiguam ac intricatam hanc esse materiam. Quam ob rem contra propositam sententiam ratione munitam, - dubia, quibus robur atque vis quaedam inest, moueri, mihi mirum non videbitur. Etenim obiici potest, quod fur sit in mala fide, quum eum non lateat, quod iniuste agat, ac aliud sit non contradicere, ut caream ad tempus possessione rei meae, aliud, velle et sufficienter declarare, ut simul caream dominio. Denique addi atque adici potest, dominum ad contradicendum non esse obligatum. Quod ad primum, quod obiici potest, attinet dubium, id facili refelli potest negotio; etsi quidem verum est, furem ob scientiam, qua sibi non competere rei dominium conuincitur, esse in mala fide; malae tamen etiam fidei possessor rem, quam ita possidet, voluntate domini acquirere potest. Eandemque ob causam, quia dominus, qui permittit effectum, sufficienter declarat, se velle etiam causam, obiectio inde desumpta nullius est momenti. Tertii argumenti eadem est ratio. Etenim si veritati est consentaneum, eum qui permittit effectum, sufficienter declarare, se velle quoque causam, dominus omnino hoc in casu contradicere debet.

PARS II.

DE

EFFECTV QVEM EIVSMODI MVTA- TIO EX IVRE CIVILI PRODVCIT.

§. XI.

*Id ad quod generatim respiciendum est, in definiendis
intuitu rerum furtiuarum mutationum effectibus
ex iure civili prouenientibus.*

Expositis effectibus quos mutationes in rebus furtiuis ab ipso fure susceptae ex iure naturae habent, iam progredior ad ius civile positi-

positivum; quum certum sit, imperantes civiles ob salutem publicam saepe alios, saepius plures factis attribuere effectus. Quo hoc discrimen adpareat, indagandum est, vtrum mutatio inuoluat interitum civilem, an non, quoniam eo, vti pluribus exponam postea, dominium amittitur. Nam etsi dominium, quia iuris est, regulariter non amittitur domino ignorante aut eo inuito aut sine facto eius per iniuriam alterius ex regulis iuris d): *non debet alteri per alterum iniqua conditio inferri e*); *id quod nostrum est sine facto nostro ad alium transferri non potest f*); hae regulae tamen quae ex legibus sunt depromptae, ipsis legibus, interitu civili domino etiam inuito dominium adimi posse disponentibus, derogare non possunt, sed potius sensus earum ex aliis legibus, quae hac de re specialius loquuntur, est eruendus g).

§. XII.

De eo quid sit interitus civilis, ac de effectu illius.

Interitus rei civilis consistit in actu, quo efficitur, quod res civiliter non existat h). Civiliter autem non existere seu non existare dicuntur i) ea quae, quia deserunt id esse, quod fuerunt,

d) FRANC. RAMOS *del Manzano* ad tit. de acquirenda vel amittenda possessione recitationes part. II. C. I. §. 6. in GER. MEERMANNI thes. Tom. VII. pag. 95. FRANC. *de Amaya* lib. II. obi. C. 4.

e) L. 74. D. de reg. iuris

f) L. 11. D. de regulis iuris

g) conf. CHRIS. STURCHII comment. de reg. iuris cura HENRICI HABNI editus p. 4.

h) Saepe enim *exflare* idem est ac esse, *existere*; et *non exflare* idem est ac non esse non *existere* L. I. §. 14. D. depositi. L. 18. D. de

inoff. testam. L. 23. D. de vsuris L. 21. §. 5. D. de noxal. action. L. 13. D. quod metus causa, L. 4. D. de rebus autorit. iud. possidentis L. 6. §. 5. D. de acquir. vel amitt. hereditate. Promiscue igitur vsurpamus non existere et non existare vid. BARN. BRISSONIVS de verb. significatione lib. V. p. 445. et 448.

i) *Non existere* alias etiam dicitur, id quod nec in praeterito fuit, nec in praesenti est, nec futurum, possibile tamen est, vt esse potuisset vel futurum fuisset; sic tabulae non *existere* dicuntur, Tit. D. si

pro extinctis habentur, licet non plane interierint *h*). Ex quo autem sequitur, eiusmodi interitu amitti dominium, ac, quum cessante causa cessare debeat effectus, rem quae civiliter interit vindicari non posse. Etenim quod non existit seu extinctum est, non potest esse alicuius. Vindicare autem nemo potest id, quod suum non esse videtur *l*).

§. XIII.

De deterioratione interitum civilem efficiente.

Eiusmodi interitus rei civilis multiplici ratione per mutationem obtingere potest. Ita *l*) deterioratio, qua propriam res amittit formam, talem inuoluit; nam mutata forma prope interimit substantiam *m*). Quamuis igitur non omnis deterioratio, scindendo, frangendo, rumpendo, atque lacerando a iure ratione rei futiuae facta, ut interitus civilis considerari ac efficere possit, rem

D, si tabulae testam. nullae extabunt; *II*) quod nec in praeterito fuit, nec in praesenti existit, sed tamen futurum est. Sic fructus futuri non existente conditione non existere dicuntur *L. 88. pr. D. ad L. Falcid;* *III*) quod plane interit. Sic aedes incendio consumtae non existunt amplius. Praet. conf. *SAM. STRYKIVS* volum. V. diff. iuridicarum diff. II. c. I. n. 14. et seq.

h) *L. 13. D. de verb. signif. L. 18. §. 3. D. de pignoraticia actione, §. 26. Instit. de rerum diuis. L. 5. §. 3. D. de rei vindicatione, L. 9. §. 3. D. ad exhibendum.* Illustris ERN. CHRIST. WESTPHAL in interpretationibus iuris civilis de libert. ac seruit. praediorum Sect. III. C. XXX. §. 919.

l) *L. 27. §. 2. D. de auro et argento legato, L. 3. §. 14. D. ad exhib. L. 5. pr. Cod. de secundo nuptiis L. 4. Cod. de crim. explatae heredit. et conf. PAUL. BVSIVS lib. I. c. 7. subtilium iuris et SAM. STRYKIVS volum. V. differt. iurid. disput. II. c. II. n. 10.*

m) *L. 9. §. 3. D. ad exhib. vbi ita legimus: sed si quis rem deteriorem exhibuerit, aequae ad exhibendum eum teneri Sabinus ait, sed hoc ibi vtiq. verum est, si dolo malo in aliud corpus res sit translata, veluti si ex scypho massa facta sit, quamquam enim massam exhibeat ad exhibendam tenebitur, nam mutata forma prope interimit substantiam.*

pro non amplius exstante habendam n), ac inde domino ius rem vindicandi haud concedendum esse; cuiusmodi tamen deterioratio, qua tollitur forma, illius est effectus. Id quod ad casum applicari potest, quo ex scypho furrepto fur massam fecit, aut chirographum ablatum laceravit. Nihil vero obstat, quo minus contra furem actione ad exhibendum agi possit, ad rem in pristino statu exhibendam, vt causa amissionis domini sublata, res ipsa cum omni eo quod interest, restitui possit o), aut si id fieri nequit, vt, quia dolo desit possidere, omne id quod sibi per furtum commissum abest, quodque iuramento in litrem determinari potest, praestet. Immo etiam in hoc posteriori casu ei competit conditio furtiva, non quidem ipsius rei ita deterioratae, vt pristinam formam non amplius habeat p), quia ipsius rei praestatio exigi non potest, vbi res non amplius adest, sed pro extincta habetur q); at conditio aestimationis, Vlpianus enim ait r): *In re furtiva conditio ipsorum corporum competit, sed utrumquam diu quam diu exstent; an vero et si deserint esse in rebus humanis? Et si quidem obtulit fur, sine dubio nulla erit conditio, si non obtulit, durat conditio aestimationis.* Ac iure romano res aestimatur, quanti plurimi fuit, a tempore furti commissi vsque ad sententiam iudicis r); licet aestimatio sit momentanea et contingat tempore alicu-

n) Errat igitur IOH. ALTHVSIVS in dicaeologica lib. II. c. 8. n. 6. seq.

o) concurrat igitur hoc loco cum actione ad exhibendum cumulative conditio furtiva, vid. WOLF, ADAM LAVTERBACHII dissertationum academicarum vol. IV. disput. cxlvi. §. VIII. pag. 1212.

p) L. 13. §. I. D. de verb. significatione, cuius verba sunt: *res videtur abesse quarum corpus manet forma mutata.* Eadem fere verba habet L. 13. D. de verb. oblig.: *res videtur abesse cuius forma mutata est, licet corpus maneat.*

q) quia saepe ignoramus rem furto ablatam, in statu quo ipsa

repeti potest, adhuc adest, in condicione furtiva petitum alternatiue ita formare licet, vt fur aut rem ipsam aut aestimationem praestet. VLR. HVBERVS in praefect. iur. ciu. lib. XIII. tit. I. n. 4.

r) L. 8. D. de condicione furt.

s) vid. AND. CLVDIVS in tractatu de condict. furt. c. I. n. I. c. 18. in 17. PAVL. BVSIVS in com. ad D. lib. XIII. tit. I. leg. 8. §. I. IO. BRUNNE MANNVS in comment. ad D. lib. XIII. tit. I. l. 8. VLR. HVBERVS in prael. iur. ciu. lib. XIII. tit. I. n. 4. IO. MATTHAEVS MAGNVS in libro de rationibus et differentiis iur. ciu. C. XII.

alicuius penuriae. Attamen nonnulli hoc ita temperandum putant, ut tunc tantum locum habeat, quando dominus rei eo tempore, quo plurimum valuit, probabiliter venditurus eam erat *t*). In rationem huius sententiae si inquiramus, eam in eo inuenimus, quia fur semper in mora esse intelligitur *u*). Hodie autem conductio furtiua datur ad id quanti res tempore furti vere fuit, ac simul omne id quod interest *v*), quod etiam iuramento definiri potest *w*). De eo autem, in quantum a nobis dicta in casu, quando fur poenam aut capitale aut corporalem aliamque subiit, usum habeant, conferri merentur, SIG. FINCKELTHAVSIUS *x*), PET. HELGIVS *y*), BENEDICTVS CARPZOVIUS *z*), CHRISTOPH. PHILIPPVS RICHTERVS *a*), MATTH. BERLICHIVS *b*), LVDOVICVS MENCKENIVS *c*), IO. BRVNNEMANNVS *d*), SAMVEL

C. XII. in GER. MEERMANNI thes. tom. III. p. 313. 314.

z) vid. IO. BRVNNEMANNVS, cit. loc. n. 3.

u) vid. AND. CLVDII tract. de cond. furt. c. 20. GEORG. ADAM. STRVVI syntagma Iurisciui. exercit. XII. §. 54. IACOB. MENOCHIVS Tom. X. consiliorum et responsorum, conf. 963. n. 42. GOTTL. GER. TITII ius priuatum romano germanicum lib. V. c. l. §. 9.

v) vid. perillust. IO. CHRIST. KOCHII institut. iur. crim. lib. II. Cap. III. §. 216. Illust. IO. LVD. SCHMIDTIVS de actionibus et exceptionibus c. II. §. 1268.

w) vid. GABRIELIS CATIANI syntagma de eo quod interest C. XIV. in GER. MEERMANNI thes. tom. VII. p. 797. IO. BORCHOLTENI comment. in tit. D. de in li-

tem iurando c. IV. n. 78. WOLFG. AD. LAVTERBACHII volum. IV. diss. academ. disput. CXLVI. §. VIII.

x) in obseruationibus practicis obl. 59.

y) in quaestionibus p. II. qu. 23. n. 17.

z) in practica criminali p. II. qu. 80 n. 104.

a) in decisionibus p. II. decif. 96. n. 154.

b) in conclusionibus practicis p. III. conclus. 19. n. 38.

c) in dissert. de reo eiusue herede, ex delicto corporis adlictivam poenam merente ad ablati expensarumque restitutionem obligato Lipsi. 1723.

d) in comment. ad Digesta lib. XIII. tit. I. leg. 7. n. 7. et 8.

SAMVEL STRYKIVSE^e), WOLFFG. AD. LAVTERBACHIVS^f),
VLR. HYBERVVS^g), AVGVSTINVS DE LEYSER^h), perill. IO.
CHRISTOPH. KOCHIVSⁱ), perill. IO. AVG. HELLFELDVS^k).

§. XIII.

De specificatione interitus rei civilem efficiente.

II) Accidit rei interitus civilis in specificatione, qua fur ex aliena materia fecit nouam speciem *l*). Disceptatum quidem multum fuit, cui noua species, per specificationem facta, sit adiudicanda; tandem tamen praeualuit distinctio, virum species ad pristinam formam possit reduci, nec ne? Quae quoque distinctio ratione furis specificantis obtinet, ita vt priori in casu laesus conditione furtiua, quacum electiue rei vindicatio concurrit, speciem a fure exigere possit, ac ne operas quidem soluere debeat *m*); sed quid, si fur dicat; confabulo materiam atque rem tuam tibi restituiam? Videtur hoc furi non esse indulgendum *n*). Posteriori vero in casu fur specificans sit dominus, exceptis casibus quibusdam postea adferendis *o*). Cuius

e) in iura moderno pandectarum lib. XIII. tit. I. §. 6.

f) in disputationibus academ. vol. IV. diff. CXLVI. §. 6.

g) in praelect. iur. ciu. lib. XIII. tit. I. n. 4.

h) in medit. ad D. spec. 149. med. 4.

i) in institut. iur. crim. lib. II. c. III. §. 217.

k) in iurisprud. forensi §. 840.

l) Refertur quidem haecce specificatio ad species accessionis industrialis, sed male; quum hic vna tantum res addit, et accessio duas, vnam nempe principalem, alteram accessoriam supponat, vid. VLR.

HYBERVVS in praelect. iur. ciu. lib. II. tit. I. n. 43.

m) §. 25. Instit. de rerum diuis. L. 7. D. de acquirendo rerum dom. L. I. Cod. de infant. exposit. WOLFFG. AD. LAVTERBACHIVS vol. IV. disp. acad. disp. 146. §. 2.

n) conf. IO. HEN. MOLLENBERGII thesaurus iuris ciuilib. lib. XXI. tit. I. not. 83.

o) §. 25. Instit. de rer. diuis. L. 7. de acquir. rerum dom. EDMUND MERILLIVS lib. I. obs. 21. WOLFFG. ADAM LAVTERBACHIVS in compendio iuris pag. 567. ANT. CONTIVS lib. I. disput. iuris ciuilib. c. XII. p. 80.

ius ratio haec est, quia specificatio inuoluit interitum rei civilem, dum res, forma materiam absorbente, pro extincta seu re non amplius existente habetur *p*). Exincta autem re, extinguitur etiam illius dominium *q*) et nihil convenientius est, quam ut ea illius sit, qui fecit, ut iam alio existat modo; nouae enim rei nouum est dominium *r*). Quibus ex iure ciuili adsumtis, missis iis, quae a multis sine iudicio excogitata sunt, dubium inde deponitum, quod nemo mala fide, ac multo minus delicto dominium rei cuiusdam acquirere possit *s*), facili negotio ratione ex ipso iure naturae desumpta remoueri posse credo. Nimirum cessat impedimentum legale, quod res aliena inuito domino auferri non possit, quia quilibet, immo etiam ille, qui alios hac vel illa ratione laesit, rerum nullius, ac multo magis earum, quibus existentiam dedit, dominium acquirere potest, ita ut ipse laederetur, si laesus, cui ius reparationem damni exigendi manet, ei impedimento futurus esset. Accedit, quod, si quis sine culpa sua dominium rei suae seu ius in re amiserit, ei adhuc competat actio ad aestimationem, ac ille qui actione ad eam consequendam uti potest, rem habere videatur *t*).

Non

p) conf. SAM. STRYKII vol. V. diff. iurid. disput. II. c. II. n. 10. SAM. PVFENDORFIVS de iure naturae ac gentium lib. IV. Cap. VII. §. 10. THEOPHILVS in paraphrasi institutionum cum notis omnium cura GVIL. OTT. REIZII tom. I. §. 26. de rerum diu.

q) conf. FRANC. BALDVINVS in catechesi iur. ciu. lib. III. c. fin. tom. I. IURISPRVDENTIAE ROMANAE et ATTICAE pag. 674.

r) vid. AEG. HORTENSIVS ad leg. 16. §. 2. D. de pignoribus pag. 312.

s) vid. PET. MÜLLERVS in additamentis ad GEORG. AD. STRYKII

syntagma iuris ciuili. exercit. XXI. lib. 45. tit. I. §. 37. SAM. STRYKIVS volum. V. differt. iurid. disput. II. cap. II. n. 28. GOTTL. GER. TITIVS in iure priuato rom. germanico lib. III. c. V. §. 30. SAM. DE COCCII in iure ciuili controuerso Lib. XXI. tit. I. quaest. 21. p. 435. edit. nou. Sed meliora docent REIN. BACHOVIVS in commentario ad Instit. pag. 267. et VLR. HVBERTVS in praelect. iuris ciuili. lib. II. tit. I. n. 44.

t) L. 15. D. de reg. iur. L. 52. de A. R. D. PETER FABER de regulis iuris ad D. C. 15.

Non obstat igitur paroemia germanica u): *Der Wille giebt dem Werke den Nahmen*. Quibus ex rationibus IUSTINIANVS statuit, quod is, qui mala fide purpuram vestimento suo intexit, fiat dominus purpurae v), Valet hic argumentum a minori ad maius. Nam in specificatione res magis vere ac reapse non existit, quam in accessione res iuncta. Ergo mala fide specificans multo magis dominium acquirit speciei, quam in accessione mala fide vniens, ad quem res pertinet principalis. Nec ulterius obiici potest, quod bonae fidei possessor fructus suos faciat, non autem malae fidei possessor w), quia perceptio fructuum per se non est modus acquirendi, sed quatenus quis ius in fundo habet; bonae autem fidei possessor interam loco domini est. Obstat quidem nonnullae leges videntur, ex quibus partem directe, partem indirecte nostra sententia impugnatur. Quod ad leges prioris generis attinet x), illae tradunt quod is, qui dolo desit possidere, pro possessore fit habendus. Sed accedimus his legibus, quae per se clare patent, salua nostra sententia. Etenim quilibet Iurisconsultus perspicere debet, quod de iure domini, contra eum, qui mala fide desit possidere, ad

C 2

acti-

u) vid. ro. NIC. HERTII opera tom. III. lib. I. paroem. I.

v) §. 26. Intit. de rerum diuis. cuius verba sunt: *si alienam purpuram vestimento suo quis intexit: licet pretiosior sit purpura, tamen accessionis vice cedit vestimento et qui dominus fuit purpurae, aduersus eum qui subripuit, habet furti actionem et conditionem: siue ipse sit, qui vestimentum fecit, siue alius nam extinctae res, licet vindicari non possint, condici tamen a iuribus et quibusque aliis possessoribus possunt.*

w) L. 4. de crim. expil. haeredit. L. 3. de condict. sine causa SAMYEL de COCCENI in iure ci-

uili controuerso lib. XXXI. tit. II. qu. 22.

x) L. 133. D. de reg. iur. quae hanc continet regulam: *qui dolo desit possidere, pro possessore damnatur*, L. 150. D. de reg. iur. cuius verba sunt: *parem esse conditionem eius qui quid possideat vel habeat atque eius cuius dolo malo factum sit, quo minus possideret, vel haberet*. L. 157. §. 1. eodem, quae haec tradit: *semper qui dolo fecit, quo minus possideat, pro eo est habendus ac si haberet*. L. 25. §. 8. D. de haered. petitione, ubi legimus: *is qui dolo fecit, quo minus possideret, ut possessor condemnatur*.

actimationem rei agendi, fermo sit. Id quod etiam inde luculenter apparet, quod vel ille, qui mala fide alienauit, adhuc pro possessore habeatur, adeo ut contra eum rei vindicatio utilis institui possit.

§. XV.

Continuatio I.

Quod leges posteriores concernit y), illae propositionem nostram tantum restringunt; desumptae enim sunt ex libris IULII PAULI, ERCISCUNDI z) qui, quum carpendi studio maximo deditus a) ac cupiditate dissentendi subtilitatis studiosissimus esset b), mox Sabinor, mox Proculeianor securus est. Quid igitur mirum, si et in hac materia ex suis libris subtilitas quaedam in Digesta IUSTINIANI, in dissensu Iurisconsultorum PAULI sententiae subscribentis,

y) L. 12. §. 3. D. ad exhibendum, quae haec sancit: *si quis ex uuis meis mustum fecerit, vel ex oliuis oleum, vel ex lana vestimenta fecerit, cum sciret haec aliena esse: utriusque nomine ad exhibendum tenebitur, quia quod ex re nostra fit, nostrum esse uerius est.* L. 4. §. 2. D. de usurpat. et usurpation. cuius uerba sunt: *si ex lana furtiua vestimenta feceris: uerius est ut substantiam spectemus, et ideo uestis furtiua erit.*

z) Optimo iure ad ERCISCUNDOS Iurisconsultos eum referunt GOTTF. MASCOVIVS de sectis Sabinianorum ac Proculeianorum in iure ciuili cap. 8. §. 8. n. 2. et perill. DAN. NETTELBLADT in initiis historiae litterariae iuridicae uniuersalis p. I. epoch. II. §. 212. ed. nou. Conf. tamen EBER, OTTO in Papinianum

seu de uita studiis, scriptis, moribus, et morte Aemilii Papiniani Iurisconsultorum Coryphaei Diatriba c. XIII. §. 9. IO. STRAVCHIVS de uita lulii Pauli, in eius uitis ueterum Iurisconsultorum pag. 91. FRANG. CAR. CONRADI in parergis lib. IV. §. 3. pag. 507. seq.

a) cfr. PET. FABER ad L. 145. D. de reg. iur. EVER. OTTO lib. cit. p. 294. GOTTF. MASCOVIVS lib. c. p. 144. laudatus DAN. NETTELBLADT. lib. c. p. I. epoch. II. §. 218. edit. nou.

b) uid. IO. GOTTL. HEINECCII hist. iur. ciu. rom. a que germ. lib. I c. IV. §. 341. conferatur tamen CORNELII VAN BYNKERSHOEK operum minorum liber singularis ad Leg. XXX. D. de rebus creditis c. I. p. 3. edit. II.

tis, irrepserit, cui deinde generali dispositione Institutionum ne-
 tiquam derogavit; quoniam posterior lex generalis non tollit legem
 priorem specialem *c*), nec etiam praesumitur, legislatorem sine ex-
 pressa correctione priorem legem mutare voluisse *d*). Nimirum
 ex adlegatis aliisque legibus assumendum esse puto, furem speciem,
 quae in pristinam materiam reduci non potest, acquirere, exceptis
 casibus in quibus fur alienae surreptae materiae eam formam dedit,
 quam tam ob eam vim et facultatem, quae ei a natura altius inhae-
 ret, et quam nonnulli Iurisconsulti potentiam proximam vocant,
 quam ob iam factam praeparationem laesus ei dedisset. Tunc enim
 noua species ad dominum pertinet materiae. Cuius ratio haec
 est, quoniam fur, qui ex re surrepta id fecit, quod ex ea
 laesus necessario fecisset, voluntate laesi specificasse videatur, ac
 ideo res pro extincta haberi non potest. Quae quoque interpreta-
 tio iuri conuenit naturae *e*). Sic igitur PAVLVVS furi, qui ex
 alienis uuis mustum fecit, vel ex oliuis oleum, dominium harum
 rerum non tribuit. Quamuis enim omnino dici possit, furem ex
 alienis uuis vel oliuis vinum vel oleum exprimendo nouas fecisse
 species *f*), ob vires naturae insitas ab eaque provenientes seu ea-
 rum potentiam proximam, aliam formam recipere vuae aequae ac
 oliuae

C 3

c) Institutiones ratione consecutio-
 nis, non item ratione promulga-
 tionis tanquam lex posterior con-
 siderari possunt.

d) vid. IO. NIC. HERTII opera
 tom. I. diff. III. de collisione legum
 Sect. III. §. 1.

e) vid. huius dissert. pars I. §. 6.
 et 7.

f) dissentiunt REINH. BACHO-
 VIUS in Comment ad Instit. lib. II.
 n. 19. p. 168. IO. GOTTF. SCHAVM-
 BVRG in notis ad GEORG. AD.
 STRVVIJ Iurisprudentiam aphor.

XXXX; sed nostrae sententiae ac-
 cedunt ARNOLDVS VINNIUS in
 Comment. ad Instit. §. 25. tit. de
 rerum diuisione VLR. HVBERVS.
 in praelect. iur. ciu. lib. II. tit. I.
 n. 43. SAMVEL de COCCII in iure
 ciuili controuerso lib. XXXXI. tit.
 II. qu. 22. edit. nou. Alia plane est
 ratio frumenti ex spicis excussis,
 quod nouam speciem non consti-
 tuit, quia grana suam perfectam
 habent speciem, et erant ac dice-
 bantur frumentum. Liquor autem
 oliuarum et vuarum corticibus in-
 clusus non est, quod ex post fit. vid.
 SAMVEL de COCCII loc. cit.

oliuae haud aptae sunt g). Hinc etiam vuae et oliuae lectae percipi coeptae dicuntur, tum demum vero, quando coarctatae sunt, id est vinum et oleum inde factum, perfecte collectae nominantur h). Sunt forsan, qui obiciunt PAVLVM non solum de vuis atque oliuis, sed et de vestimentis ex aliena lana confectis loqui. Id quod mihi non ignotum est, quoniam verba PAVLI clara satis et haec sunt i): *Si quis ex lana vestimenta fecerit cum sciret aliena esse, ad exhibendum tenebitur, quia quod ex re nostra sit, nostrum esse verius est.* Et alio loco k): *Si ex lana furtiua vestimenta feceris verius est, ut substantiam spectemus, et ideo vestis furtiua erit.* Sed hoc me non mouet, ut a sententia mea discedam, nam si fur ex detonsa ouibus lana pannum faciendum curauit, non dubitandum est, quin ipse dominus sit, quia pluribus formis haecce lana apta erat, sed si lana a domino iam praeparata erat, ac ex ea furto ablata vestimentum factum est, illius esse statuo, ad quem lana pertinet. De posteriori casu adductae leges intelligendae sunt; quoniam lana nondum praeparata et perfecta confectioni vestimentorum inseruire non potest. Quare fur stulte atque insipide ageret, si ei veniret in mentem, ex lana detonsa pannum conficere et ex eo vestimentum adaptare, nisi forsan ipse artem lanicam exerceat. Inde etiam lex de eiusmodi casu non est explicanda. Priorem casum PAVLVS ita proponit l); *sed si meis tabulis nauem fecisses, tuam nauem esse quia cupressus non maneret, sicuti nec lana vestimento facta.* Equidem viri magni nominis, e quibus tantum VLR. HYBERVM nomino m), statuunt, leges adductas n) IUSTINIANI dispositioni plane non contrariari, sed potius de aestimatione a fure praestanda esse intelligendas. At quamuis illius viri auctoritas multum

g) REINH. BACHOVIVS loc. cit.
 h) L. 78. D. de rei vindicatione.
 i) L. 12. §. 3. D. ad exhibendum.
 k) L. 4. §. 20. D. de vsurpat. et vsucapionibus.
 l) L. 26. pr. D. de acquir. rerum dominio

m) in praelect. iur. ciu. lib. II. tit. I. n. 44.

n) L. 12. §. 3. D. ad exhibendum L. 4. §. 20. D. de vsurpat. et vsucapionibus.

multum apud me valeat, vsque eo tamen non progreditur, vt eius sententiae album adiciam calculum; quod inter alia haec verba PAVLI, ipsis legibus pro ratione subiuncta, probare videntur: *quia quod ex re nostra fit, nostrum esse verius est; ac porro: verius, est vt ad substantiam spectemus.* Sic siquidem fur medicamenta iam parata et perfecta abstulerit, emplastrum inde confectum ad eum pertinet, cuius medicamenta erant; caeteroquin emplastrum est facientis. Iam reliquum et, vt enodemus, an specificatione, qua a fure ex alienis lignis nauis exstruitur, materia absorbeatur, ita vt forma praeualeat. Atque omnino ita mihi videtur ob verba IULII PAVLIO, quae, quamquam non loquuntur de fure specificante, ad eum tamen ob rationes supra adductas referenda sunt. Sunt autem haec: *Sed si meis tabulis nauem fecisses, tuam nauem esse: quia cupressus non maneret.* Huic legi alia lex digestorum grauitur obstat, cuius verba sunt: *MINVTIVS interrogatur, si quis nauem suam aliena materia refecisset, num nihilominus eiusdem nauis maneret? respondit manere; sed si in aedificanda ea idem fecisset, non posse IULIANVS notat: nam proprietates totius nauis carinae causam sequitur p).* Sunt qui voci carinae inhaerentes, has leges in speciem tantum pugnare arbitrantur, ideoque eas conciliare student, non curantes, vtrum haec conciliatio menti legum sit conformis nec ne. Mentem autem propositionis IULIANI ex proxime antecedentibus MINVTII verbis perspicere possumus. Statuit MINVTIVS nauem absor-

o) L. 26. D. de acquirendo re-
rum dominio.

p) L. 61. D. de rei vindicatione,
cont. ea quae proferunt de hac lege
EBER. BRONCHORST, Cent. III.
miscellaneorum iuris controuersia-
rum, 10. STRAVCHIVS exercit. VI.
thes. 50. OSW. HILLIGERVS in com-
mentario in HVG. DONELLVM.
lib. IV. c. 12. lit. C. VLR. HVBE-
RVS in praelect. iur. ciu. p. 121.
qui litem ita componere studet:

*missis aliorum inuentis, responde ca-
rinae ibi non significare materiam
nauis suae lignum, vt GOTHOFRE-
DVS ibi notat, verum insinuat par-
tem et fundamentum nauis vt FE-
STVS in voce carinantes exponit,
nempe sicuti pars superior aedificii
cedit ei, cuius est infima pars et
fundamentum; sic in lege LXI. IULI-
ANVS ait, proprietatem totius
nauis carinae causam sequi, id est
fundamentum nauis.*

absorbere materiam alienam ad refectionem nauis adhibitam; **IULIANVS** ad hanc propositionem notat, id locum non habere intuitu nauis ex aliena materia aedificatae, sed proprietatem totius nauis carinae causam sequi, id est nauem pertinere ad eum, cuius materia seu infima pars exstructa sit. Atque si ita haec lex explicatur, datur omnino antinomia inter adductas leges *g*). Et quid mirum? etenim diuersas Iurisconsultorum, ex quibus digestorum libri constati, sectas, variasque inter ipsos de iure dissensiones fuisse, dubium non est. Ex istis igitur dissensionibus, reliquias vestigiaeque in iure nostro, ex variis et a variis praecipitanter collecto non pauca superesse, vnusquisque, qui istius rei diligens indagator est, facile animaduertit *r*). Nec est vt **IUSTINIANO** in hoc accedamus, nullam nempe exstare in digestis antinomiam, quin potius id ipsum, quod ex tot libris Iurisconsultorum diuersis sectis addictorum digesta sint composita, contrarium probabilius reddat. Miror igitur, tot Iurisconsultos desudasse, et adhuc desudare in conciliandis eiusmodi legibus, quae sibi aperte aduersantur, e quarum numero leges adductae sunt, quarum vnam debemus **PAVLO**, Iureconsulto eriscendo, qui in hoc casu formam, tanquam quae rei det essentiam, praefert; alteram **IULIANO**, qui agmen *Sabinianorum* claudit, atque cum omnibus *Sabinianis* plus tribuit materiae. Ex quibus simul satis manifestum est, cur legem priorem ex libris **PAVLI** de sumtam; praeferamus legi posteriori de promptae ex libris **IULIANI**. Nimirum quia illa maxime concordat, cum **IUSTINIANI** **PAVLI** sententis subscribentis dispositionibus, quibus controuersias inter *Sabinianos* et *Proculeianos* diremit, haec e contrario simpliciter in hac parte ex sententia *Sabinianorum* proposita est. Quibus expositis pauca addere et adiuere adhuc liceat de subsidiis, quae laeso

g) conf. **AEGID. HORTENSIVS** in comment. ad Instit. §. 25. 10. **IAC. WISSENBACH** disput. XVIII. §. 23. **FRANC. HOTTOMANNVS** in commentario in Instit. §. 25.

r) vid. **HYERON. ELENI** exercitationes ad ius ciuile cap. XXIV. in **EVER. OTTONIS** thesauro iuris tom. II. p. 142.

laeso competunt contra furem specificantem. Nimirum dominus materiae conditione furtiva, quaecum electivè concurrat rei vindictio, aequè ac actione furti speciem ipsam ex materia sua factam simul cum eo quod interest, iis in casibus exigere potest, quibus specificatio non involvit rei interitum civilem. Si autem specificatio illum habet effectum, rei tantummodo aestimationem petit, ac omne id quod interest. s)

§. XVI.

De accessione industriali interitum civilem efficiente.

III). Existit interitus rei civilis in accessione industriali, qua fur non ope naturae sed tantum industriae efficit, rem furtivam accedere rei suae. Et quod quidem ad *adiunctionem* attinet, duo requiruntur, 1) ut res furis, cui surrepta accedit, pro principali haberi possit; 2) ut etiam accessio adsit, quod tandiu non est, quamdiu res nondum coniuncta est cum principali. Quod si autem haec duo adsunt, regula obtinet: accessorium sequitur principale t). Quam ob rem accessorium habetur pro extincto, sicut lumen minus per maius extinguatur u). Quemadmodum autem res non existens non vindicatur v), ita in hoc casu contra furem neque vindictio neque conditio ipsius corporis datur w). Igitur quia ad-

s) cfr. §. 14. huius disputationis.

t) L. 178. de regulis iuris. Conf. etiam IAC. GOTTFREDI commentarius in titulum Digestorum de regulis iuris. Collect. XII. pag. 719.

u) vid. SAM. STRYKIVS vol. V. dissert. iurid. disp. II. c. IV. §. I.

v) §. 26. Instit. de rerum diviul. conf. *Illustr.* CAROL. FRID. WALCHIVS in notis ad IOACH. HOPPII succinctam comment. ad Instit. Justin. lib. II. tit. I. de rerum diviul. §. 26. L. a.

w) L. 8. de condict. furt. Conf. tamen IOACH. HOPPIVS in commentatione succincta ad Instit. Iustinianaeas lib. II. tit. I. de rerum diviul. §. 26. n. 2. *furis enim*, inquit, *persona mihi est obligata actione personali propter delictum furti*, ideoque non attenditur utrum res extincta sit, an non, sed *indistinctè contra eum datur conditio furtiva*. Vix credo, HOPPII sententiam esse, dominum ipsam rem a fure resciscere posse. Etenim si res pro extincta, uti ipse statuit, habetur neque

adiunctio est acquirendi causa, tamisper dum res iuncta manet a domino amittitur, atque hac sublata et hinc non existentia cessante, dominium reuiuiscit, ita ut res ipsa reuocari possit. Quum autem laesi interfit, ut causa adiunctionis tollatur, videndum est, utrum re surrepta salua separatio fieri possit, nec ne x)

§. XVII.

Continuatio I.

Si separatio re surrepta salua fieri potest, laesus cuius interest, ut res separetur, actione ad exhibendum illius separationem optimo iure exigit, ut rem exhibitam suo commodo vindicare possit y), quamuis id salua substantia rei furis fieri nequeat. In quo multum differt actio ad exhibendum, quae instituitur contra bonae fidei possessorem, ab ea quae datur contra eum ad exhibendum, qui mala fide rem possidet, quum bonae fidei possessori detrimentum esse non debeat exhibitio, e contrario malae fidei possessor hoc damnum, quod culpa sua sentit, sentire non videatur. Eiusmodi autem species adiunctionis, ubi separatio re salua institui potest, sunt inclusio, adplumbatura atque inaedificatio. Hinc si fur gemmam annulo suo incluserit, vel sigillum candelabro, laesus neque gemmam neque sigillum quidem vindicare, sed ad exclusionem agere potest z). Item si fur rotam vehiculo suo aptauerit, nauis suae tabulam, ansum alic-

neque rei vindicatione neque conditione repeti potest. L. 8. D. de condict. furt. Si igitur IUSTINIANVS §. 26. Instit. de rerum diuis. statuit, res extinctas non vindicari, condici tamen posse a furibus et quibusque aliis possessoribus, intelligit conditionem aestimationis. An autem eum CHARONDA atque CONTIO pro quibusque legi debeamus quibusdam, quam lectionem tuetur EVER. OTTO in comment.

ad Instit. de rerum diuis. pag. 182; in II. dissertatione de hac materia dispiciemus. Conf. tamen *libr.* CAROL. FRID. WALCHIVS in notis ad IOACH. HOPPII comment. succinctam. lib. II. tit. I. §. 26. not. b. qui ex auctoritate THEOPHILI tuetur lectionem quibusque.

x) L. 23. §. 5. D. de R. V.

y) L. eod. D. de R. V.

z) L. 6. D. ad exhibendum.

alienam scypho suo, et emblemata phialae suae iunxerit, tenebitur ad exhibendum a). Id tamen ex peculiari ratione exceptionem admittit ratione aedificationis, ita ut laesus, ne ruinae urbis adspicuum corrumpant b), tigna aedibus furis iuncta, stante aedificio neque vindicare, neque actione ad exhibendum postulare possit, nisi forte tignum ita sit iunctum, ut sine ruina vel gravi detrimento extrahi queat, quod legi adiectae congruere videatur rationi; quae quoque, quia ob interesse rei publicae aedificia magis ornari ac instaurari quam dirui prohibita est, sententiam CHRISTIANI THOMASII contra VLRICVM HYBERVM tueretur c); quod nempe aedificans sius sit fur, siue bonae fidei possessor, si quoque velit, aedificium eo sine, ut tignum restituatur, destruere non possit d). Quamvis autem hac actione dominus tigni uti nequeat, aliis tamen ei succurritur. Ita gaudet actione de tigno iuncto e), qua duplum exigit, immo etiam actione ad exhibendum, rei vindicatione et conditione furtiva aestimationem, quae quoque iuramento in litem de finiri ac duplum excedere potest, urget. Quod autem praestita iam satisfactio, aedificio diruto rudera repeti adhuc possint, redolestantem antiquum reipublicae romanae, plane a nostro diversum, quo furum delictis adnumerabatur, quorum poenam sibi vindicabat laesus. Quare etiam id hodie nullius esse usus, aequae ac id quod de actione de tigno iuncto in duplum instituendo dixi f), mihi fere

D 2

persua

a) L. 7. D. ad exhibendum et L. 23. §. 5. D. de R. V.
 b) L. 2. Cod. de aedif. priuatis, vid. etiam ERNESTVS GOTHMANNVS vol. II. respons. 93. n. 30.
 c) vid. VLR. HYBERI praelect. iuris ciuillis Lib. 2. tit. 1. §. 39. ac iung. Scholium, responsio et additamentum.
 d) L. 6. D. ad exhib. L. 98. §. ult. D. de solut. L. 1. pr. D. de tigno iuncto. Conf. de hac materia IAC. RAEVARDVS 23. ad leg. XII. tabularum IAN. ACOSTA

not. ad §. 29. Instit. de rerum diuis. CASP. ZIEGLERVS disput. de tigno iuncto §. 9. IAC. CUIACIUS lib. XXIII. obs. iuris ciuillis c. 10. CHRIST. HOFFMANNVS in hist. iuris vol. II. part. prior. p. 218. IA. GOTHOFREDVS leg. XII. tabularum lib. III. tab. VII. in EVER. OTTONIS thesauro iuris ciuillis tom. III. pag. 113.

e) §. 29. Instit. de rerum diuisione.

f) Conf. GOTTL. GER. TITIVS in

persuadeo. Nullus autem dubito, quin adhuc hodie tigna vindicari possint, si fur destructo aedificio laeso nondum satisfecit, quia fur non tamquam tignum siue per se, sed tamquam partem aedificii illud possedit. g)

§. XVIII.

Continuatio II.

Quod ad posteriorem attinet casum contra 'furem', qui pro eo, qui dolo desit possidere habetur, actio ad exhibendum ad omne id quod interest institui, immo etiam conditione furtiua laesus affirmationem a fure petere potest, quod leges fustius docent exemplis h). At his in casibus separatio actione ad exhibendum extorqueri nequit, cuius ratio forsitan haec est, quia reparatio laesionis furi nimis difficilis fieret; dum ipsa res furis pretio diminueretur et perderet, ac fur ob rem accessoriam pretio viliozem ac minorem laeso satisfacere deberet, quum tamen adfecto non addenda sit adfectio. Id quod applicari potest ad adferruminationem, intexturam, picturam atque scripturam, ita vt contra furem, qui in re ablata pinxit, i) scripsit, k) rem alienam rei suae intexuit l) aut

In iure priuato romano germ. lib. II. c. V. §. 38. GEORG. AD. STRUVIVS in exercit. 48. thes. 31. IVSTVS HENNING. BOCHMERVS in doct. de actionibus sect. II. c. II. §. 49.

g) OSW. HILLIGERVS ad HVG. DONELLVM Lib. V. c. II. Lit. E. IAC. CUIACIVS Lib. XXIII. obseruationum cap. 10. IAC. GOTHOFREDDVS ad leg. XII. tabularum lib. III. tit. 24. c. 7. IAC. RAEVARDVS ad easdem leges cap. XXII. IOSEPH. FERNANDEZ de RETES. ad tit. D. de acquirenda vel amittenda possessione praelect. academ. p. II. c.

III. in MEERMANNI thes. tom. VII. pag. 486.

h) CONF. 10. ALTHVSIVS in di-caeologica Lib. I. C. XXXVIII. n. 13. et GREG. BICCIUS in colleg. iurid. lib. XXXI. tit. I. §. 31.

i) §. 34. Instit. de rerum diuis. conf. tamen M. LYCKLAMA de NIEHOLT membran. lib. I. eclog. 15. EDM. MERLLIVS lib. VIII. obs. iuris c. 28. et EVER. OTTO comment. in institutiones pag. 189. et Illustr. CAR. FRID. WALCHIVS in not. ad IOACH. HOPPII succ. comment. lib. II. tit. I. §. 32. L. a.

k) obiici quidem potest, hodie pictura

l) aut per adferruminationem iunxit m) actio ad exhibendum ad separationem suscipi non possit; sed competunt laeso supra dictae actiones. Sunt tamen, quod miror, Iurisconsultorum plerique, qui statuunt, purpuram vestimento intexam separari, ideoque ad eam separandam agi posse, ut ita separata restituatur. Sed perpendant accuratius legis verba n), in quibus praesidium sententiae quaerunt, quaeque haec sunt: *idem et si armario vel naui tabulam meam vel ansam scypho iunxeris vel emblemata phialae vel purpuram vestimento intexturis aut brachium statuae coadunaueris*; et intelligant necesse est, in hac lege non sermonem esse de purpura intexta sed intecta, de qua autem IUSTINIANVS non loquitur, ita fanciens o): *si alienam purpuram vestimento suo quis intexuerit: licet pretiosior sit purpura, tamen accessionis vice cedit vestimento, et qui dominus fuit purpurae aduersus eum qui surripit, habet furti actionem atque conditionem*. Vellem, ut artis peritii huius rei inscios Iureconsultos edocerent, magnum esse discrimen inter purpuram, quam fur vestimento intexit, atque eam quam vestimento intexit. Forsitan sunt, qui opinantur, integere hoc loco idem esse ac intexere, quum alias VIPIANVS dicere debuisset: *vel purpura vestimentum intexerit*. At inde mihi alia non extorquetur sententia; nonne enim est emphasis quaedam in AVRELIJ PROPERTII sequentibus verbis: *Qua formosa suo Clitumnus flumina luco integit p)* Quum vero ratione intexturae atque adferruminationis fieri possit, ut casu res separentur, quaerit potest, an non tunc res surrepta vindicari possit? Mihi hanc quaestio-

D 3

nem

picturam atque scripturam extringui posse salua re necessaria, sed id me non mouet; quia omnis ars periret, ideoque ut rei accessoriae vindicationi daretur locus, principale esset destruendum.

l) §. 26. Instit. de rerum diuis.
m) L. 7. §. 2. D. d. exhibendum.

n) L. 7. §. 2. D. ad exhibendum.

dum. In hac lege sermo est de eiusmodi adiunctionibus, in quibus, re accessoria salua, separatio fieri potest. Etenim in ansa scypho iuncta, emblematis phialae impositis, brachio sine adferruminatione statuae coadunato, tabulis naui adiectis, talis separatio cogitari potest.

o) §. 26. Instit. de rerum diuis.

p) lib. II. el. 19. v. 29.

nein dirimenti, ex auctoritate PAULI *q*), negatiua adridet sententia, cuius ratio, de qua VLTRICVS HYBERVS *r*), in hac materia non semper sibi constans, dubitat, haec est, quia ob non praesumendam separationem, quae, quoniam salua re fieri nequit, exigi non potest, coniungens dominium irrevocabiliter adquisiuit; quod aliter se habet, ubi separationem adhuc sperare licet. Nec dubito, idem obtinere ratione scripturae aeque ac picturae *s*)

§. XIX.

Continuatio III.

Quibus expositis ad commixtionem, quae quoque species accessio industrialis est *t*), progredior, ut definiam, cuius iam effectus sit commixtio a fure intuitu rei furtivae facta. Ipse imperator IVSTINIANVS ita ordinavit *u*): si duorum materiae ex voluntate dominorum confusae sint, totum id corpus, quod ex confusione fit utriusque commune est: veluti si qui vina sua confuderint, aut massas argenti vel auri conflauerint. Sed et si diversae materiae sint, et ob id propria species facta sit: forte ex vino et melle mulsum aut ex auro et argento electrum: idem iuris est: nam et hoc casu communem esse speciem, non dubitatur. Quod si fortuito, et non voluntate dominorum, confusae fuerint, vel eiusdem generis materiae, vel diversae, idem iuris esse placuit. Quam dispositionem generalem IVSTINIANVS in digestis verbis POMPONII atque PAULI *v*) magis ita explanat:

Pom-

q) L. 23. §. 5. D. de rei vindicatione.

r) in praelect. iur. civilis lib. II. tit. I. n. 38. ubi ita hac de re loquitur: iam satis constat purpuram alienae vesti unitam a domino sine dubio amitti, tantisper dum mixta manet, ea vero separata, dominum reuiscit, ut de tigno aedibus iur. Ho. videbimus infra, licet aliter in his quae per furruminationem consolidata sunt, habeatur in leg. 23. §.

5. de rei vindicatione, de cuius tamen exceptionis ratione merito dubites.

s) conf. tamen LVD. CONS. SCHMALKALDERI dissert. de pictura principali, scriptura accessoria Tab. 1747.

t) Dissentit HIERON. TRETTLE-
RVS vol. I. disput. 20. thes. 7. §.

u) §. 27. Instit. de rerum diuisione.

v) Lex 3. et 4. D. de rei vindicatione.

Pomponius scribit, si quid quod eiusdem naturae est, ita confusum est atque commixtum, ut deduci et separari non possit: non totum sed pro parte esse vindicandum. *Ut puta tuum et meum argentum in massam redactum, erit nobis commune, et unus quisque pro rata ponderis, quod in massa habemus, vindicabimus; et si incertum sit quantum quisque ponderis in massa habet. Quo quidem casu etiam communi diuidendo agi poterit. Sed et furti, et ad exhibendum tenebitur, qui dolo malo confundendum id argentum curauit: ita ut in ad exhibendum actione pretii ratio haberi debeat; in vindicatione vel communi diuidendo actione hoc amplius ferat, cuius argentum pretiosius fuerat.* Quibus ex legibus apparet, quantum commixtio a fure facta ratione effectus differat a commixtione, ab alio suscepta. Nimirum si fur per commixtionem siue commixtionem in specie conditionem rerum furtiuarum mutauit, illae vero separationem recipiunt *u)* laesus partem suam, quia commixtio, qua res non desinit esse, quae fuit, non inuoluit interitum rei ciuilem, pro diuiso vindicatur, siue res sint diuersae, siue eiusdem naturae. Sic si fur pecora surrepta cum suis pecoribus, aut alienum aurum cum plumbo suo miscuit, laesus vindicationum iure obtinet, modo, si necessitas id requirat, simul separationem urgeat. *x)* Sed quid iuris si res separari non possunt? vult IUSTINIANVS, ut distinguamus inter speciem nouiter per commixtionem exortam, et inde non enatam. Si fur ex re ablata atque sua commixtione nouam efformauit speciem, indistincte res furto ablata haberetur pro extincta, ita, ut dominium adquirat, atque laesus tantum aestimationem rei furtinae actione ad exhibendum, rei vindicatione vtili, conditione furtiua, vel etiam actione furti petere possit. Licet enim IUSTINIANVS *y)* non expresse etiam loquatur de malae fidei possessore

u) quoniam res vero separari possunt, relinquo iudicio artificum, ac id tantum addo, olim res quasdam pro inseparabilibus habitas esse, quae pro talibus hodie non habentur.

x) §. 28. Institut. de rerum diuisione et L. S. §. I. D. de rei vindicatione.
y) §. 25. Institut. de rerum diuisione in fin. L. 5. §. I. D. de rei vindicatione.

re ex rationibus supra adlatis hanc dispositionem iure meritoque extendimus ad quemlibet illius generis specificantem. Ratio autem, cur sine discrimine hoc in casu id obtinet, partim in eo posita est, quod specificans operam suam dedit ac partem materiae praestitit, partim in eo, quod aliis laeso succurritur actionibus, quibus sine ruina rerum existentium a damno liberatur. Atque id, adsumtis semel aliis principiis iuris, iuri civili quam maxime congruit, quoniam ille, qui habet actionem ad aestimationem, rem habere videatur, ut in praecedentibus probauimus. Quibus itaque non amplius immoraturus sum, quia etiam datur commixtio, quae quidem non efficit, nouam existere speciem, separationem autem non admittit. Cui non possum, quin effectum tribuam communionis, ita tamen ut gaudeat laesus iure, partem rei ita commixtae iudicandi, actione de communi diuidendo, actione ad exhibendum, conditione furtiua reparationem laesionis exigendi, nullo adhibito discrimine inter confusionem liquidorum atque commixtionem aridorum. Id docet PAVLVS 2) cuius verba VLPiani verba ita excipiunt: *Quo quidem casu de communi diuidendo agi poterit, sed et furti et ad exhibendum tenebitur qui dolo malo id argentum confundendum curauit.* Loquitur quidem PAVLVS de argento confuso, quo appareat, hanc legem non esse intelligendam de commixtione in specie seu commixtione rerum aridarum. At sana ratio praecipit, ut non sciungamus legem ex libris PAVLI depromptam a lege praecedente, quae VLPiani atque sententiam POMPONII continet, quae de commixtione atque confusione separationem non admittentibus, disponit; ut satis ex adlatis liquet verbis. Igitur si fur calcem, arenam, frumentum, nummos ad se rapuit, ac commiscuit, laeso actiones nominatae haud sunt recusandae. Nummis aduersari videtur lex quaedam digestorum a), cuius verba sunt: *Si alieni nummi infuso et invito domino soluti sunt, manent eius cuius fuerunt; si mixti essent ita ut discerni non possent; eius fieri qui accepit, in libris*

CAII

2) L. 3. §. 2. D. de rei vindicatione. a) L. 78. D. de solutionibus.

in rem actio pro modo frumenti eiusque competit; et VLPPIANVM sequentibus verbis sententiae POMPONIJ subscribentem: *si frumentum duorum non voluntate eorum confusum sit, competit singulis in rem actio in id, quantum patet in illo aceruo suum cuiusque esse. Quod si voluntate eorum commixta sunt, tunc communicata videbuntur et erit communi diuidendo actio.* Quod verba IUSTINIANI Imperatoris concernit, ipsa declarare videntur, frumentum meum sine voluntate mea cum alterius frumento commixtum fieri commune, sed quod adferat Iustinianus, fieri non magis commune, quam grex intelligatur communis, si pecora cum pecoribus commixta fuerint, claudicans similitudo est, qua tantum pronunciare voluit, natura atque essentia sua separatum atque distinctum manere frumentum. Etenim quum vsu hominum frumentum aequae sit inseparabile ac vinum, et de in separabiliter commixtis atque confusis VLPPIANVS atque PAVLVS d) statuunt, quod laesus partem rei vindicatione seu actione de communi diuidendo petere possit, nullus dubito, IUSTINIANVM per actionem in rem de qua loquitur, actionem de communi diuidendo intelligere, quia est actio mixta. Ab obiectione autem ex Pandectis deprompta, ac cui VLPPIANVS occasionem dedit, ita me vindico, vt sub actione in rem, quam POMPONIVS ei tribuit, cuius frumentum sine sua voluntate alius miscuit, rei vindicationem aequae ac actionem de communi diuidendo intelligam, quum e contrario ei, cuius voluntate frumentum alius miscuit actionem tantum de communi diuidendo tribuat. e)

§. XVIII.

d) L. 3. §. 2. et L. 4. D. de rei vindicat.

e) Inter eos, qui statuunt, non obtinere in confusione, quod locum inuenit in commixtione, referendi sunt laudat. BACHOVIVS in saepe cit. commentario ad Instit. lib. II. n. 20. pag. 172. VLR. HYBERVS

in praefectionibus iuris tit. de adquir. rerum dominio lib. I. tit. I. de commixtione et confusione. Contrarium statuunt SAM. STRYKIVS volum. V. dissert. II. c. 3. n. 3. seq. AVGVSTINVS de LEYSER. in medit. ad pandectas vol. VII. specim. 449. pag. 100.

De accessione mixta interitum rei civilem efficiente.

IV) Contingit interitus rei civilis in accessione mixta, qua nempe fur plantatione aut satione efficit, rem furtivam pro extincta ac non amplius existente haberi. Duplici ex causa planta surrepta a fure fundo suo imposita pro extincta atque non amplius existente habenda est. Simulac enim planta radices egerit, propter accessionem desit esse, quae antea erat, quo accedit, plantam ex alieno solo alimentum capientem, omnem substantiam fundo, cui imposita est, acceptam ferre, ac ita paulatim novam factam esse. Quod quum cognitum haberet PAVLVS, ita verba huic rei aptat f): *Arbor radicibus eruta, et in alio posita priusquam coaluerit prioris domini est: ubi coaluit, agro cedit: et si rursus eruta sit, non ad priorem dominum reuertitur, nam incredibile est, alio terrae alimento aliam factam g)*. Ex quo itaque sequitur, plantam a fure surreptam suo vel alieno solo impositam, ubi coaluit, pro extincta haberi ideoque nec vindicari nec conditione furtiva repeti posse; sed laesum id quod interest actione ad exhibendum, vel etiam aestimationem vindicatione rei vtili seu conditione furtiva exigere debere. Nonne etiam laesus actione ad exhibendum petere potest, ut planta exhibeatur, quia ea plerumque, quamvis coaluerit, salua a solo separari potest? negatiuam amplexor, hac commotus ratione, quoniam planta, facta separatione, adhuc pro non existente atque extincta est habenda. Etenim non solum ob accessionem sed et ob alimentum, quod ex alieno solo accepit, extincta atque alia, ut ipse PAVLVS

TVS

f) L. 26. §. 2. D. de A. R. D.
g) Equidem PAVLVS VOETIVS in comment. ad §. 32. Instit. de A. R. D. verbis PAVLI: *credibile est alio terrae alimento aliam factam*, alium sensum adscribit, ac hoc modo ea explicat; *cum ex aliena terra*

alimentum capit, credibile est, eam alterius esse factam. Vocabulum *aliam* interpretatur per *alterius*. Sed PAVLVM VOETIVM resutant. VLA. HVBERSVS in digress. iustinianis lib. IV. c. XXXIV,

rvs loquitur, videtur. En igitur rationem differentiae inter accessionem industrialem ac mixtam! in illa saepissima caussa, cur res accessoria habetur pro extincta, actione ad exhibendum tolli potest; in hac autem nequaquam. Ac ex eadem ratione arborum casu avulsarum et ita separatarum denegatur laeso vindicatio. Nec obiici potest, conductores saepissime arbores a se plantatas finita locatione auferre posse, quia simul pro alimentis arborum soluta est merces *h*). Priusquam autem planta coaluerit, eam a laeso siue in fundo furis siue tertii positam vindicari posse, mihi persuadeo, quia cessat ratio, ob quam facta coalitione laesus vindicationum iure obtinere non potest. Sic etiam semen surreptum ac agro furis vel tertii iniectum, et quod inde nascitur domino fundi cedit, adeo ut laesus ad satisfactionem tantum agere possit. Antiquissimis temporibus in Germania ante receptionem iuris romani aliud ratione seminis obtinuisse certum est. Etenim Germanorum paroemia: *Wer sät der mähet* *i*); satis indicat eos agriculturae et rei pecuariae dediti, ius culturae et seminis soli praetulisse; quum e contrario romani solum haberent pro principali ac inde semen pro extincto reputarent. Quae autem paroemia hodie non ita obtinet, ut iuri romano hac in re deroget, nisi illam consuetudo confirmet *h*).

§. XXI.

De Mutatione rei interitum civilem non efficiente.

Si praeter adductos casus fur rem surreptam mutavit, ita vero ut mutatio non efficiat rei interitum civilem, laesus ad restitutionem ipsius rei agere debet, ac omne id quod interest petere potest

h) vid. VLR. HVBÆRV in praelectionibus iuris civ. Lib. I. tit. I. pag. 43.

i) vid. IO. NIC. HERTII disser-

tat. et opusc. tom. III. Lib. de paroemiis iur. Germ. p. 542.

h) est. tamen HENR. COCCENII diss. de iure seminis, Francof. 1693.

est. Videndum tamen est, utrum res sit meliorata an deteriorata. De deteriorationibus iam §pho XIII. loquutus sum. Quod meliorationes concernit, illae commodo quidem sunt domino rem suam repertenti, furi autem non profunt ¹⁾; quamvis sint, qui ex aequitatis regula: nemo cum alterius damno fieri debet locupletior, furi ius retentionis concedunt, quatenus res adhuc est melior. Quod si autem fur eas sine detrimento tollere potest, sine dubio laesus id prohibere nequit.

¹⁾ L. I. Cod. de infant. exposit.

Errata.

P. x. lin. 6. translati, not. a furto, TRATATVVM leg. translati, fur-
tum, TRACTATVVM. p. 2. lin. 12. differere leg. differere. p. 2.
not. d. LYDOVICI de restit. rei furtivae lenae leg. Halae. p. 3. lin.
n. naturae leg. civili. p. 5. lin. 11. et lin. 14. alteri, tanquam leg.
alter, tanquam. p. 6. existere, existentia leg. semper, existere, exis-
tentia. p. 7. lin. 16. extiterunt leg. extiterunt. p. 8. lin. 7. alle-
gato leg. adlegato. p. 9. lin. 11. reposcere leg. reposcere potest.
pag. 9. lin. 23. aequivalentem leg. aequivalentem. p. 10. lin. 4. satisfac-
tionem leg. satisfactionem. p. 11. affectum, arrogare, leg. adfectum,
adrogare. p. 13. lin. 16. quod leg. ut. p. 13. not. h. L. I. §. 14. L. 6. §.
5. D leg. L. 14. pr. L. 7. §. 1. et 2. p. 15. not. p. eadem fere verba habet
L. 13. et cet. deleantur. p. 19. n. w. L. 3. de conduct. sine causa leg.
L. 62. D. de rei vindicat. n. x. L. 133. D de reg. iur. leg. I. 131. de
reg. iur. p. 20. not. y. L. 4. §. 2. D leg. L. 4. §. 20. D pag. 21.
lin. 5. assumendum leg. adsumendum. pag. 21. lin. 13. videatur leg.
videtur. p. 23. lin. 8. et, leg. est, lin. 15. MINVTIVS leg. MINVCIVS
p. 24. lin. 13. antimoniam leg. antinomiam. lin. 27. sabinianorum
leg. Sabinianorum. p. 27. lin. 8. instauri leg. instaurari. p. 29. lin.
14. surripuit leg. furripuit. not. h. scripturarum extringui leg. scriptu-
ram extingui. pag. 33. lin. 15. aliaeue res aridae. sine voluntate
commixtae leg. aliasue res aridas sine voluntate commixtas. pag. 34.
lin. 18. actia leg. actio. p. 35. lin. 25. PAVTVS leg. PAVLVVS. pag.
36. lin. 17. dediti leg. deditos. p. 23. not. p. EBER. I. EVER. p. 31.
not. x. L. S. leg. L. 5. p. 33. not. b. in Scholis, leg. Scholio.

F

NOBI-

NOBILISSIMO AC DOCTISSIMO
FRID. CHRIST. GRETHERO

S. P. D.

P R A E S E S

Si quid umquam mihi iucundum fuit atque acceptum, illud hodie mihi euenire, ingenue profiteor, quum TE eum in locum comitari mihi liceat, ex quo tot viri iuuenes, qui se addixerunt Musis, vt ex palaestra gladiatores veteres atque nobiles, palmam ferentes, discesserunt. Quidni enim idem TIBI augurer? quum eximia virtute studiorumque ardore in hac Academia es operatus, atque in id incubuisti, vt non solum perfectam iuris TIBI acquireres scientiam, sed et modestiae laudem, qua veteres Iureconfulti extolluntur consequeris. Illi enim, quod sibi videtur, ex animi sui sententia respondent, sed meliora docti audiunt, et si minus ante sapuerunt, respiscunt. Sic nostrum Papi- nianum neque vultu neque gladio conterruit instans Ty- rannus, quem tamen, aliter quondam opinatum in contra- rium vocasse legimus veriorum Sabini sententiam. Igi- tur felici perficias successu, quae laudabili conatu coepisti, vt TIBI campus aperiatur, quo Patriae TVAE dulcissi- mae commodis inferuire possis, atque vt eadem TE iis ornent honoribus, quibus diligentia TVA academica com- pensari possit. Sic opto, sic fiat. Ienae d. xxviii. men- sis Iulii A. R. S. cfoBcclxxv.

Jena, Diss., 1775-77

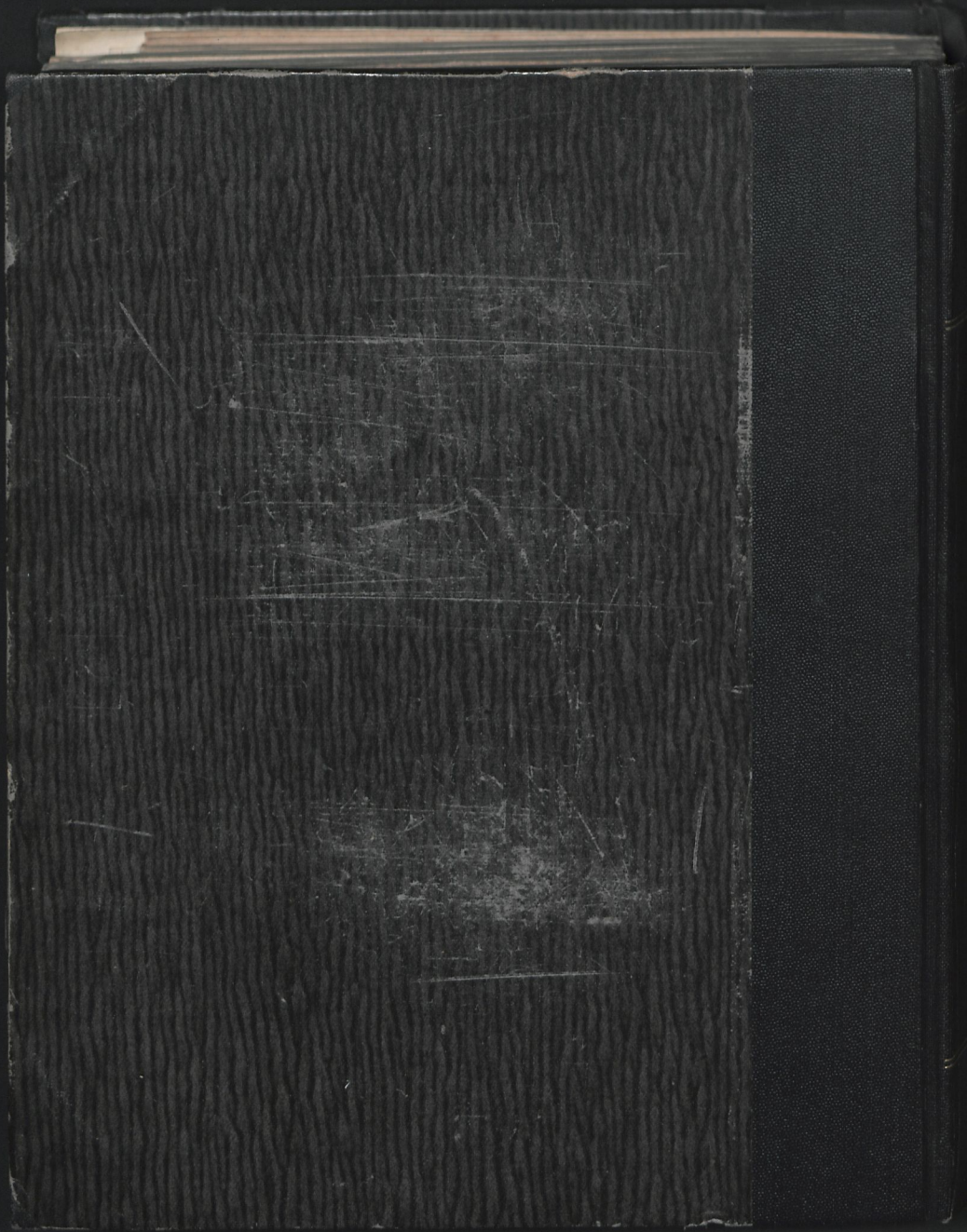
ULB Halle
004 216 229

3



W 78





DISSERTATIO IVRIDICA I.
DE
EFFECTIBVS MUTATIONVM
IN REBVS FVRTIVIS OBVIARVM.

QVAM
RECTORE ACADEMIAE MAGNIFICENTISSIMO

DOMINO
CAROLO AVGVSTO

DVCE SAXONIAE, IVLIACI, CLIVIAE, MONTIVM,
ANGARIAE ET WESTPHALIAE, RELIQA

CONSENTIENTE ILLVSTRI IVRISCONSVLTORVM ORDINE

PRAESIDE

IOAN. BERN. CHRISTOPH. EICHMANNO

IVRIVM DOCTORE AC CVRIAIE PROVINCIALIS SAXO-
NICAE COMMVNIS ADVOCATO

DIE XXII. MENSIS IVLII. A. R. S. c180cclxxv.

DEFENDET AVCTOR

FRID. CHRIST. GRETHERVS,

SPIRENSIS, LL. CVLTOR.

IENAE
EX OFFICINA FICKELSCHERRIANA.

