mas constitutiones subtili ingenio excogitentur ; & regula juris 83. in 6. violetur, quæ statuit, *ne, quod alicui unâ via prohibetur, ad id aliâ admittatur.* Quare s. m. existimo, ne quidem tunc excludi retractum nostrum Trevirensem, cùm pro Missis anniversariis (ùt sæpè factum est) precaria constituitur : quia pactis privatorum non tollitur jus publicum. *Cap.* 12. ⁂ *de for. comp.*

CAPUT SECUNDUM.

Vera precariarum idea traditur.

I.

IN statuendâ Precariarum definitione non adeò felices sunt AA. * Alii dedêre alias, plerumque vocibus, ad naturam rei definitæ impertinentibus, infarctas, penéque halitu ac memoriâ superiores. ** Alii cum Hostiensi & Glossâ *precariam* singularis, & *precarias* pluralis numeri distinxerunt. ***

* Nulli AA. scripsêre meliùs, quàm qui tabulas Archiviorum ob oculos habuêre: Hos inter excellunt BALUZIUS, & qui cum eodem impressi sunt ad Capitularia Regum Francorum, DU FRESNE seu DU CANGE in Glossario, MURATORIUS *Antiquit. Ital. Tom.* 3. *pag.* 149. *& Rer. Ital. Tom.* 1. *part.* 2. BOEHMERUS *Jur. eccles. protest. ad tit.* 14. *libri* 3. HONTHEMIUS in notis ad varias chartas precariarum. Ex talibus eruatur genuina idea, non ex iis, quêis historia peregrina fuit æque ac ars diplomatica, quíque propterea aliò diverterunt operam, nempè, ut explicarent, *quid sit precarium juris civilis, & quomodo differat à precariis canonicis.*

** Tres delibemus. FRANTZKIUS civilista *tract. de Laudemio* cap. 12. n. 15. hanc consarcinat : *Precaria est cessio usûsfructûs rei immobilis, vel potiùs jus utendi fruendi, quod conceditur ei, qui Ecclesiæ rem suam donavit, aut liberis ejus, vel in eâ re solâ, vel in aliis rebus Ecclesiæ, vel tam*

in eâ, quàm in aliis rebus, ad tempus certum, vel in tempus vitæ donatoris, vel etiam filiorum ejus, & in perpetuum, & tam sine, quàm cum annuâ pensione. P. SCHMALTZGRUEBER Canonista sic: *Est contractus realis, nominatus, bilateralis, bonæ fidei, quo alicui rei ecclesiasticæ immobilis, & soli plerumque usus, ad preces ejusdem conceditur, eo pacto, ut, si concessionis tempus sit diuturnius, ne istius longinquitate illius memoria intereat, renovari singulis quinquennis debeat, & finito concessionis tempore cum omnibus incrementis res concessa ad Ecclesiam revertatur.* THOMASIUS, Vir in Catholicos mordacissimus ac malèvolus, ùt nemo magis, in re tam obscurâ perspicuam daturus definitionem, in quâ nec verbulum sit frustrà positum, sic scribit in not. ad Lancellotum pag. 1176. *Precaria est contractus peculiaris, & aliis populis inusitatus, inventus jam ante plurima sæcula à Clero pseudo-Christiano ad decipiendos laicos, ut sub spe lucri ab Ecclesiâ captandi, bonis ipsi, aut eorum liberi, & consanguinei exuantur, aut ut sub falsâ promissione ususfructûs rerum propriarum, Ecclesiis ad emendam salutem æternam datarum, sed quandocunque Ecclesiæ placuerit, iterum adimendarum, laicos & salute æternâ, & libertate, re inæstimabili, & bonis, insensibiliter defraudarent.* Adversarii nostri sunt judices, an hæc definitio cadat in virum, in prudentem, in historicum: ipsa sese exosam reddit satyricâ facie: non igitur laboro in refutatione: precariæ sunt antiquissimæ, legibus orientis & occidentis firmatæ, laicis in tempore malo opportunæ, atque ideò vel ab ipsis Regibus tempore belli expetitæ. *Concil. Carolomanni apud Nauclerum Gener. 25.*

*** Unde triviales extant hi versiculi:

Ria, Riæ, Rium, tria sunt, quibus est caput unum.
Riæ sunt solitæ per singula lustra renasci.
Ria fit ad mortem, nec citra vult revocari.
Rium finitur, quando auctor vult revocare.

Sed meliùs PANORMITANUS & alii non fecerunt discrimen inter precariam, & precarias, quod & tabulis conforme reperi.

II.

VOcem quod attinet, apertum est, *precarias* à *precibus* dictas esse, eò quòd egeni primitùs eas *precando* obtinerent; quam formulam retinuêre etiam divites, tunc, cùm

cùm ipsi propria sua bona Ecclesiis donârunt, mox eadem in vim precariæ recepturi.*

* ABBO Floriacensis in Canonib. cap. 7. *Quòd ex conventione fiat, & precibus obtineatur.* Barbara vox debetur Francis: latiniùs Leo & Anthemius in *l.* 14 §. 5. *C. de sacros. Eccles.* usi sunt his expressionibus: pro ipsius *petitione: beneficiis gratiâ: ab eo, qui desiderat, postuletur.* Diplomata omnia formulam precandi, velut essentialem, curatè exprimunt. Precaria Prumiensis apud HONTHEMIUM de anno 771. *Ego Sigefridus, quatenùs à me, meâ petitione, vestra habuit pietas & benevolentia, ut loca, quæ ego pro animæ meæ remedio delegavi, ad beneficium, dum advivo, excolere promisistis.* Precaria San-Maximiniana ibid. pag. 235. *Quia verò præscripti Monachi* tam promptâ voluntate meis precibus *annuerunt, ne velut* ingratus beneficii *mihi ab illis collati esse videar &c.* pag. 256. *cum interventu & auxilio amicorum meorum quoddam prædium impetrare studui, quod nihilominùs largâ sanctitatis eorum benevolentiâ annuente, sicut desideraveram, obtinui.* Precaria Trevirensis pag. 287. habet hæc verba: *omni cum devotione postulans: precibus sedulè eum non veritus compellare.*

III.

UNde non inepta videtur fore hæc definitio precariæ: *Est litteraria traditio ac professio usûsfructûs, in prædio Ecclesiæ ad preces beneficè impetrati.* *

* Plus non requiritur ad hoc, ut discernatur precaria ab aliis sive agnominibus, sive affinibus conventionibus, e. g. precario, feudo, emphyteusi, libello. Cœtera, quæ ab AA. solent apponi, e.g. tempus, census, finis, renovatio, non spectant ad hujus contractûs naturam, sed conditiones sunt ac modi, sub quibus, & non aliter, permissum est imprecariare Prælatis.

I V.

TRaditio est,* quia rei interventu** celebratur, & mediâ *præstatione*, seu, ut barbarè loquebantur aliàs, *præstariâ*, de quâ paulò post.

* Id eleganter ac manifestè loquuntur diplomata Trevirensia: in quibus persæpè occurrit: *Facta est hæc traditio*: *Acta est hæc precaria traditio.* Confirmant quoque inscriptiones variarum precariarum, quæ utuntur verbis *permutationis*, *Cambii*, *Concambii*: quæ utique traditione consistunt.

** Roboratur hoc ex Nov. 120. §. 2. in verbis: *non aliter hoc* accipiat, *nisi aliam rem* mox *dominii jure* præbuerit, *ex quo eandem rem* accepit.

V.

TRaditio isthæc de stylo absolvebatur *confectione & porrectione instrumenti*, seu schedulæ,* plerumque per manum Advocati Ecclesiæ, ex unâ, & fidejussorum** precaristarum ex altera parte,*** præsentibus testibus.

* Instrumenta invicem porrecta loco traditionis fuisse apud veteres Germanos, evincit charta Hartwichi apud Honthemium de anno 804. *Cùm in libris Theodosiani, & Hermogeniani, seu Papiniani scriptum est, quòd donationem traditio subsequatur, igitur ego... die præsente trado, dulgo, transcribo... Hæc traditio atque voluntas mea omni tempore firma & stabilis debeat perdurare. Hanc traditionem a me factam &c.* Confer Diploma GISELBERTI Ducis de anno 928. ubi *traditio & vestitura* litteralis *ad altare beati Petri facta*, vocatur *legalis & firmissima traditio.*

** Charta Megingaudi pag. 274. *Acta est hæc precaria traditio Treviris.. per manum Wolmari advocati.* Bovonis pag. 289. *Acta est traditio Treviris publicè in templo S. Maximini... tradentibus Buovone & Engilâ per manus fidejussorum... coram advocato ipsius loci, & testibus.*

*** Hi vocabantur *Saleburgiones*: id est, bürgen, qui erant personæ de

de Sala, ſive *judiciales:* Videatur HONTHEMII nota ad diploma Liutgardis pag. 291. Jam advertit Heineccius *in Elem. jur. Germ. Tom.* 1. *part.* 2. §. 73. judiciali traditioni germanorum intervenire debuiſſe vel ipſos Scabinos, vel ſaltem ingenuos homines, ſchöppenbare freye Leuthe.

VI.

HÆc ſcriptura uſque adeò erat neceſſaria, ut nonniſi cum eâ precaria fuerit in mundo: * Imò verò ipſa precaria definitur melioris notæ Authoribus ** per *chartam*, ſeu libellum velut genus.

* Formam iſtam litteralem præſcripſit l. 14. §. 5. C. de ſacroſ. Eccleſ. *Pacta cum eo ineat*, atque CONSCRIBAT: item infra: *tanquam nullo jure TRANSCRIPTAM.* Nec non Concilium Toletanum VI. de anno 638. rel. in Can. 72. XII. q. 2. *ſub precariæ nomine debeat profeſſionem ſcribere:* id eſt, Clericus utens fruens prædio Eccleſiæ ſcribat profeſſionem, ſicut ſolet fieri in precariâ, ubi intervenit inſtrumentum. Hunc modum loquendi, quo jura tum civilia tum canonica utebantur, ignorâſſe non eſt veriſimile Francorum Reges, qui verba tam preisè retinebant, & ſtylum imitabantur conſtanter: Pro exemplo ſit Capitulare Caroli M. 156. *Precariæ, ubi modò ſunt, renoventur, & ubi non ſunt, ſcribantur:* cujus propoſitionis ſubjectum de alio, quàm ſcripturâ intelligi nequit.

* DU FRESNIO *in Gloſſar.* voce *Precaria.* SIRMONDO in not. ad Gallicana Concilia, VOSSIO *lib.* 3. *de vitiis ſerm.* MURATORIO loc. cit.

VII.

PRecaria his eſt *Charta,* * *à rei eccleſiaſticæ petitore data,* ** *quæ aſſervabatur penes dominum directum.*

* Non imaginariam eſſe hanc appellationē evincunt diplomata Trevirenſia Tom. 1. ſæpè laudato: Prumienſe de anno 771. *Hanc autem precariam non ſit neceſſe de quinquennio in quinquenniū renovare, ſed iſta ſola per*

ſe

se sufficiat: Non renovabatur jus precarium, non pactum, sed *professio scripta.* Rothberti Archiep. pag. 275. *Ut autem hæc precaria firma consistat, manu propriâ subtùs eam firmavimus.* Item pag. 288. *Signum Rothberti Archiepiscopi, qui hanc precariam fieri & firmare præcepit.*

** Hinc, qui Chartas Honthemianas inspicit, videbit non loqui utrumque paciscentem, sed ferè semper solum precaristam.

VIII.

PRecariæ correspondet correlativa PRÆSTARIA, vox itidem barbara, sed æquè à phrasi legum & canonum derivata. * Estque hæc, *charta, ab Ecclesiâ usumfructum præstante porrecta precaristæ.* **

* Latiniùs *præstatio*, à verbo *præstare*, quod idem est, ac *tradere, præbere.* BRISSONIUS de V.S. Quod verbum ter occurrit in sæpè allegatâ constitutione Leonis Imp., ut meritò notet Bœhmerus, inde præstariarum esse appellationem. Conspicitur quoque in can. 12. XVI. q. 3. *Si Episcopus humanitatis intuitu, mancipiola, vineolas, vel terrulas, Clericis, Monachis, vel quibuslibet PRÆSTITERIT.* Neque desunt exempla hujus vocabuli in Chartis *histor. diplom. Trevir.* pag. 356. trinâ vice obvenit: *duas curtes in omni integritate PRÆSTITI.. quod illis PRÆSTITI, teneant... quod ego autem PRÆSTITI*, mihi, meisque successoribus in integritate redeat. Et hinc observa, hìc loqui Popponem Archiepiscopum, in primâ personâ. Cùm aliàs loquatur precarista. Formulas suppeditat Marculf. *lib. 2. num.* 40. Et in Appendice num. 28.

** MURATORIUS *Rerum Italicarum* part. 2. Tom. 2. pag. 977. in additamentis Chronici Casauriensis subministrat hanc in rem pertinentem passum: postquam conventio, de quâ ibi sermo, declarata fuerat irrita; subsequitur. *Tunc Abbas reddidit Beczoni ipsam Precariam, & Beczo abbati reddidit ipsam præstariam.* Habebant igitur *precaria* & *præstaria* se ad invicem, sicut apocha & antapocha, literæ investituræ, & reversales, decreta officiorum, & reciproca officiatorum professio.

IX.

IX.

VEruntamen sæpè sæpiùs totum negotium uno nomine in diplomatibus vocatur *precaria*, etiamsi interveniat ex parte Ecclesiæ *præstitum*.*

* Id peregrinis exemplis probat BALUZIUS in not. ad Rheginonem pag. 574. Mihi sufficiat domesticum in *paginâ precariæ* Eberhardi Archiep. de anno 1052. quæ *præstaria* est, quin alia vox adhibeatur, quàm *precariæ*. Hanc precariæ cum Comite Arlunensi celeberrimam factionem Lectionaria, quêis Clerus Trevirensis in choro utebatur, membranacea, teste BROWERO, recitabant olim. Addatur Precaria Prumiensis de anno 764. & notentur verba: *per vestram precariam*.

X.

VI precariæ ergo profitebatur quis, se esse *usufructuarium*,* vel *beneficiarium*** Ecclesiam verò *proprietarium*.

* Precaria Sigefridi de anno 771. *de quâlibet re USUFRUCTUARIO ORDINE possidere debeam*. Gosberti pag. 267. *Usufructuario teneant*. Giselberti pag. 271. *usufructuario teneam*. Similiter *Ususfructus* vocabulum habet charta Popponis pag. 357. a.

** Beneficiarium se profitetur Wicbertus in chartulâ precariâ de anno 786. *IN BENEFICIUM, dum advivo, excolere permisistis*. Et Bovo anno 959. *Factâ igitur traditione idipsum prædium benevolâ eorundem monachorum intentione recepimus, non proprium, sed BENEFICIARIUM... & post adillos, à quibus hoc BENEFICIARIUM accepimus, redeat*.

XI.

AN verò Ususfructus iste precarialis importaverit *dominium utile*, ac consequenter plùs, quàm *servitutem*

tem in alieno, obſcurum eſt, nec ego id univerſim affirmare auſim, vel negare.*

* HEINECCIUS *in Elem. juris Germ.* lib. 2. tit. 2. §. 39. in precariis agnovit uſumfructum germanicum, ſeu dominium utile: Sed vix ei ſubſcribo. 1.) quia viſibile eſt, precarias noſtras originem ſuam debere juri Romano, quod nomine uſusfructûs non dominium, ſed ſervitutem intellexit. 2.) Non video, quid plus potuerit Precariſta circa prædium, precario jure acceptum, quàm uſufructuarius Romanus; ſine fundamento credit Heineccius precariam alienari potuiſſe, ſi non fuerit expreſsè cautum contrarium, certè nulla charta Trevirenſis quidquam habet de poteſtate alienandi, ſicut aliæ chartæ, quæ non precariam, ſed abdicationem continent, veluti *Tom.* 1. *cit. pag.* 256. 269. & 286. Regulariter etiam exſpirabat cum vitâ precariſtæ, niſi pacto ſpeciali hæredibus aliquot graduum fuerit proſpectum. 3.) Nihil in chartis invenio, quod plus ſapiat, quàm Uſumfructum Romanorum. Conſer Bignionii Formulam 20. ibi: *Ipſam rem, dum advivo, per veſtrum beneficium tenere, & uſufructuare faciam; in eâ verò ratione, ut alicubi ipſas res nec vendere, nec donare, nec alienare, nec ad alias caſas Dei delegare... Pontificium habeam.*

XII.

RES denique in quibus conſtituebatur jus precarium, non ſola fuêre prædia, vineæ, agri, paſcua, ſylvæ, aquæ; molendina,* ſed & mancipia, & ipſæmet Eccleſiæ, vel Capellæ.**

* Sic Eslingenſis precaria pag. 256. *Cum mancipiis utriuſque ſexûs.* Bettingenſis pag. 274. *Cum Emardo ſervo, & aliis mancipiis, ad eundem locum aſpicientibus &c.*

** Eadem Eslingenſis: *Capellam unam*, Friſingenſis pag. 297. *Cum Eccleſiâ ejusdem oppidi, omnibúſque ſuis appenditiis.* Nodenfurtenſis pag. 336. *Villam Dalabeim nominatam cum Eccleſiâ.* Et pag. 271. Abbatia S. Servatii datur Duci Giſelberto in precariam.

CA-