

53

26

I. N. D. N. 7. C.

DISPUTATIO INAUGURALIS
JURIDICA

De

CONTRACTIBUS,

Quam

SUB PRÆSIDIO
DIVINI NUMINIS

Ex Decreto & Auctoritate

MAGNIFICI, NOBILISSIMI,
AMPLISSIMI ATQVE EXCELLENTISSIMI
IN HAC ILLUSTRIS ARGENTINENSIS
UNIVERSITATE

CTORUM ORDINIS

PRO LICENTIA

SUMMOS IN UTROQUE JURE HONORES
ET PRIVILEGIA DOCTORALIA

rite consequendi,

Solenni ERUDITORUM Examine

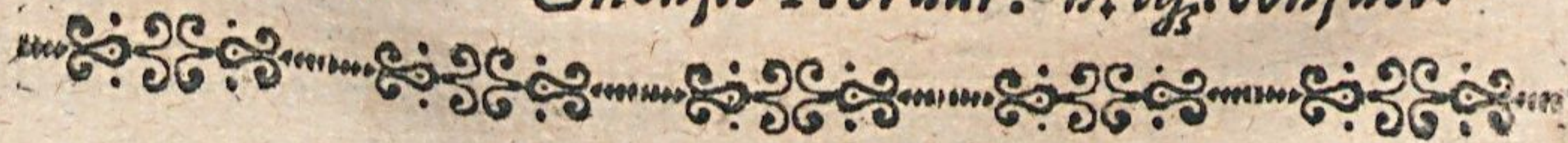
sistit

JOHANNES CHRISTIANUS VOLCMAR

Vicenusanus Hassus,

Ad diem

Mensis Februar. h. lq. consuet.



ARGENTORATI,

Typis JOHANNIS WELPERI,

ANNO M. DC. LXX.



DISPUTATIO
CONTRACTIBUS
SUB PRÆSIDIO
DIVINI NUMINIS
MAGNIFICI, VENERABILISSIMI
AC REVERENDISSIMI PATRIS
UNIVERSITATIS
CANTUARUM
PRO LICENTIA
SUIUS IN HONORE TUI HONORIS
JOHANNES CHRISTIANUS VOLCOMAS
CANTUARUM
THEOPHILUS WELTHER
ANNO M. DC. LXX.



(3.)



B. L.

Non ita multum elapsum est tempo-
 ris, quòd exantlatis consuetis exa-
 minibus, Inauguralem, ut appellant,
 disputationem conscribendi Decreto NO-
 BILISSIMI, hâc in Argentoratensium Uni-
 versitate ICTORUM ORDINIS, mihi facta
 potestas, Egoque illâ, ut conveniebat usus,
 de argumento huic rei commodo dispice-
 re atque deliberare cœperim; donec tandē
 animus illud humanæ vitæ maximè neces-
 sarium utilissimumq; negotium contractuū
 considerans, in eodem suâ sponte acquie-
 vit: Licet illud argumentum, ut oportebat,
 comptum in theatrum producere sibi im-
 possibile fore facilè agnosceret; cūm con-
 troversias ex hujus ipsius argumenti
 fundo deductas Magnos Exercitatosq; Vi-
 ros suspensos tenere, sæpiusculè deprehen-
 derit. Fateor equidem rem ipsam nomine-
 P 2 tenus

tenus lippis atq; tonsoribus notam; verum circa eandem naturalia à positivis fecerere, imò ipsorum contractuum, diversæ speciei inter se, ut & in genere à proximè illis cohærentibus negotiis, veram atque civilibus principiis nitentē differentiam assignare, esse laborem Herculeo succedaneum, omnes, qui accuratiori operâ nostri juris libros evolvunt, illorumq; contenta ad illos, ex quibus promanârunt fontes, reducere amant, haud inviti affirmabunt. Ego hac in re quid voluerim, licet non valuerim, Candidus Lector dijudicabit, quem, postquam eâdem fronte, quâ sua animi sensa ab aliis aspici desiderat, sequentes paginas intueri petiero, plurimum salvere jubeo. Deum in primis venerans, ut quicquid in præsentiarum molimur operis auspiciatò fiat.

Adjuvante

(s.)



Adjuvante Triuno!

DISSERTATIO

De

CONTRACTIBUS.

CAP. I.

De

Definitione Contractuum Nominali.

THESIS I.

IN quavis materia rectè pertractanda, cum aequè verborum, rem de qua acturi sumus denotantium, ac ipsius rei rationem habere conveniens sit, mihi de contractibus paucis asturo, ut illud ipsum feliciter fiat, illà viâ incedendum primo statim intuitu deprehendo: Ut dehinc naturam rerum secutus, de origine vocis primùm exponendum pervideam. De qua ipsa re licèt inter omnes non conveniat, quibusdam hanc vocem à contractatione deducuntibus, *Connan. s. comment. 3.* quibusdam verò, verbis contra & agere ejus originem adscribentibus; quæ ipsa vocis derivatio, eo quo *Mozzius de contract. art. I. n. 15.* illam explicat modo, licèt non adeò ipsi rei disconveniens videatur, attamen cum tam hanc, quàm illam, purioris linguæ sectatores, tam Jcti quàm Philologi rejiciant, à verbo contrahere, rem disjectam, laxam & dispersam colligare, constringere, ac velut in unum cogere, significante, hanc ipsam vocem deducentes, indeque rei disjectæ colligationem ac in unum coactionem contractus nomine appellantes, vid.



Magnif. Dn. Rebhan. Facult. Iurid. in hac celebr. Acad. Sen. Præceptor ac Patronus meus æternùm colendus in Hodeget. jur. chart. 2. clim. 3. p. 440. Faber. in Lexic. verb. Contrahere. ab illorum opinione recedere mihi relligio est: Unde missis superiorum castris, hos in præsentì argumento Ductores sequor.

II.

Illam igitur tam laxæ significationis, suæ originis ratione, contractûs vocem Romani Jcti ex civili Romanorum instituto ad illa negotia, quæ ex partium conventionione obligationem atq; actionem Romanâ in Republ. producant, determinanda restringentes, eidem iterum & improprium & proprium tribuere significatum; illum iterum vel latiore, dum non solum conventioniones illas, quæ, quoddam ficto constant consensu, quasi contractuum nomina obtinere, diversis in locis nostri juris hoc nomine insignierunt: qualis acceptio vocis contractus in l. 16. ff. de negot. gest. sed ipsa etiam delicta hæc voce sunt complexi, l. 20. ff. de judic. l. 52. ff. de re jud. vel strictiore, quando scilicet solis contractibus ultro citroque obligatoriis illam vocem propriam fecere, l. 19. ff. de Verb. Sign. Propriam tandem hujus vocis acceptionem illam esse voluerunt, quæ conventiones utriusque contrahentium voluntate verbis vel factis expressâ initas, sineque speciali legis confirmatione efficacem obligationem Romano in foro producentes exhibet. vid. §. ult. Inst. de oblig. l. 1. §. 3. ff. de pact. quam in præsentiarum & meam facio.

III.

Tali autem modo accepto contractûs vocabulo in jure nostro æquipollere videntur interdum negotium, l. 48. l. 57. ff. de Obl. & Act. quandoque Pactum, l. 71. ff. pro soc. l. 25. ff. de præscr. verb. t. t. ff. & C. quod cum eo. & c. mox conventio, l. 7. §. 1. ff. de pact. imò nonnunquam obligatio, l. 20. ff. de judic. quæ tamen vocabula allatis in locis proprietatem suam retinere ut non dixerim, sic illa omnia accuratori studio competenti ordini inclusa apud Magnif. Dn. Rebhan. cit. loc. Donell. ad Rubric. C. de pact. cui placet, videat.

CAP. II.

CAP. II.

De contractuum definitione reali.

I.

De ipsa re contractus verbo denotata ejusque definitione dispicentes, non minus circa hanc quam ipsius vocis acceptio- nem ingentem Autorum diversitatem statim deprehendimus. Ut enim primum Romani hoc ipsum vocabulum, prout paucis supra tetigi, non omnibus indigentiam hominum explendi mo- dis, quemadmodum vulgariter sit, tribuere, sed propriam illi, ratione modi conventionis effectusque in sua Republ. produ- cti, fecere significationem, sic postmodum, quare illi ipsi indi- gentiam sublevandi modi contractus dicti, reliqua illorum mo- dorum, qui naturaliter eundem effectum haberent, serie sint exempti, ubique disceptatum, variisque definitionibus formam singularem differentiamque eorum a reliquis, prout quisquis earum Autor animo complexus fuit, exprimentibus, huic du- bio succurri coeptum, quo tamen ipso an omnis scrupulus sit sublatus, facile constare potest ex verbis acutissimi *Bachov. ad Treutl. vol. I. disp. 6. th. I. lit. D.* Alii quidem contractum desi- nierunt conventionem cum causa, *Treutl. d. loc.* quam bene a *Bachov. ibid.* traditum reperiri potest. Alii conventionem obligationem efficacem sua vi producentem, *vid. Dn. Hahn. ad Wes. tit. de pact. n. 2.* In qua ipsa definitione tamen, nisi verba illa, *propria sua vi*, ad virtutem, qua in quaque civitate positi- vis legibus donati sunt contractus, referas, differentiam nudo- rum pactorum & contractuum, prout in Romana Republ. ea fuit, vix ostendes, cum talem naturae jure dari non sit expedi- tum, ipso Romano jure ejusque Dd. huic opinioni suffragantibus, *vid. l. I. pr. ff. de pact. l. I. pr. ff. de constit. pecun. Dn. Hahn. ad Wesenb. d. l. Bachov. ad Treutl. d. l. th. 9. lit. A.* Illa certe neces- sitas utilitasque, quae contractus, qualibus in Rom. Republ. conspicui fuerunt effectibus, naturaliter circumdare dicitur, in multis pactis de contractibus ineundis, vel aliis negotiis hu- manae vitae admodum conducentibus initis idem operaretur, si illa.

si illa magis quicquid virium habent contractibus largiretur, quam leges civiles quavis in republ. latae; suprema scil. cujusque gentis potestate omnes licet indigentiam explendi modos subditis extorquere non valente, certis tamen modis efficaciter eos invicem saltem obligari posse allaborante.

II.

Hac potestate igitur minuendorumque litigiorum remedio Romani utentes, suam tamen in Rempubl. mutuis necessitatibus quò succurreretur, æquè ut aliæ Gentes certos modos res invicem commutandi, earumque præstandarum causâ validè se obligandi, recipere necesse habuerunt, de quibus quò certius constaret, eosdem omninò certis signis denotare, ne contrahentes quoque præterire possent, num illo quod gerebant negotio, suæ inopiæ reverà consuleretur, non minùs necesse quam utile fuit. Hinc est quòd constituerint, ex nulla alia, nisi legibus civilibus corroboratâ conventionione effectum cogendi alterum ad præstanda conventa oriri debere. Illud verò robur quibusvis primùm conventionibus statim rei traditione vel facti præstatione firmatis addiderunt, *l. 7. §. 2. ff. de pact. l. 1. §. 2. ff. de rer. permut.* talesque innominatos dixere contractus, paucas si excipias, in nominatorum censum quærelatæ, *vid. rit. Inst. quib. mod. re contr. oblig.* Ex cæteris conventionibus, quousque ipsis indigentia sublevandæ maximè commodæ visæ fuerunt, certum numerum deligentes, certis nominibus singulas complexi sunt, nominatosque exinde construxere contractus, *l. 1. §. fin. l. 7. §. 1. ff. de pact.* Extra hos carceres quicquid conventionum fuit, licet eundem sæpè quem contractibus ipsis, specialibus hac de re legibus latis effectum esse voluerunt Romani, *l. 6. ff. de pact. vid. Wes. ff. de condict. ex leg. ibiq. Dn. Hahn.* contractuum tamen nomen nunquam meruit, sic ut contractus omnes Romana in Republ. perpetuis hisce characteribus Nominè scil. & Causa, à quibusvis reliquis conventionibus distinctos appareat; Et dehinc ad Romanorum jura maximè appositè contractum definiuisse mihi videantur, qui eundem, conventionem habentem vel Nomen vel Causam obligationemque exinde efficacem producentem, jam dudum appellârunt, *arg. dd. ll. Sutholdt. diss. 12. aphor. 40. 41.*

III. Ut

III.

Ut autem eò certius nobis constet, quid nominis vel causæ appellatione hoc in argumento Romanis venerit, prioris explicationem ex *Magnif. Dn. Rebhan. Hodeget. supr. all. loc. p. 442.* brevibus mutuabimus, ubi prudenter *Nominati*, inquit, *contractus sunt & dicuntur, qui conventiones continent proprias iure circumscriptas & definitas, atq; exinde legitima ac specialia sua nomina habent. h. e. qui nomine & formâ certi sunt.* Ut dehinc Romanos per Nomen non tam ipsam vocem, quàm certam aliquam formam effectumque illi ipsi conventioni, cui specificum dederunt nomen, exinde civili jure competentem indigitare voluisse omninò mihi persuasum habeam. Adhæc omnem illam *Nominatorum & Innominatorum* originem & differentiam Romanis propriam censeam, cum nec ipsorum nominatorum contractuum apud quasvis gentes eadem fuerit forma obligandive effectus, ut in illo ipso tam necessario atque usitatissimo humanam indigentiam explendi modo, Emptione Venditione scil. adducendo Hebræorum atque Græcorum à Romanis diversa jura pluribus demonstrat *Dn. Hahn. ad Wesemb. tit. de contrab. empt. n. 10.*

IV.

Alteram vocem Causæ quod attinet, in ea explicanda mirum est, quantum nostri juris interpretes varient; quidam enim causam, negotium civile seu habile ad producendam obligationem; Alii vim obligationem producendi conventioni jure tributam definientes, cornicum oculos hîc se confixisse putant, quos tamen rem ut oportebat, non explicare benè ostendit *Bachov. ad Treutl. d. l. & vol. 1. disp. 20. th. 1. lit. C. Suthold. all. loc.* Quapropter, cum ipsi etiam *Jcti Romani*, ubi de innominatis contractibus agunt, verbo Causæ potissimùm utentes, illud per dationem vel factum prævio scil. consensu, ut iterum quid detur vel fiat, præstitum sic conventionis, aliàs nudæ vestimentum explicent, *l. 7. §. 2. ff. de pact.* nos quoque illorum vestigiis insistentes illud verbum in supra posita definitione ita accipimus; quam ipsam sententiam jam olim secutus est *Accurs. in d. l. Lud. Molin. Tom. 2. de just. & jur. tr. 2. disp. 257. add. Dn. Hahn. Suth. dd. ll.*

Q

CAP. III.

C A P. III.

De Divisione Contractuum.

I.

Definitiones contractuum ut varias, sic etiam divisiones ejusdem multiplices diversa nobis pepererunt ingenia, quarum quædam species contractuum tam longè alienas à vero exhibent contractus genere, ut illarum veram indolem indagaturo, nescio quot contractus acceptiones sibi imaginari necessum sit. Mihi brevitatis in præsentis amanti sufficiet, postquam qualem rem per contractus vocem indicatam velim, præcedenti ostendi capite, hîc loci præcipuas ejusdem divisiones paucis delibare, hisceque quasdam divisiones contractuum paulò latiùs acceptorum breviter subjicere, eò quòd divisiones illas cum contractibus veris communes habeant. Dividuntur autem omnes contractus veri (horum enim jura jam tradimus) in Nominatos & Innominatos, quorum quidem illorum definitio ex præcedenti Capite thes. 3. hîc subaudienda: Hos verò Romani illas appellârunt conventiones, quæ nomine certo & specifico destitutæ, à traditione rei initium sumentes, *l. 1. §. 2. ff. l. 3. C. de rer. permut. (cum quibus committimus l. 3. §. 4. ff. de condict. caus. dat.)* perficiendi contractum efficacem actionem tribuunt. *dd. ll.* Quorum licèt ratione ipsius nominis alteris tributi quandam assignare differentiam quæamus, imò ex ipso negotio, quod geritur, alibi magis explicito, alibi magis involuto; Attamen cùm formâ sive modo contractus ineundi perpetuò non differant, quibusdam se. Nominatorum etiam suum esse à rei traditione arcessentibus, *vid. tit. Inst. quib. mod. re contr. obl. l. 17. pr. ff. de pact. l. 30. ff. de R. C. potissimùm eorum discrimen ab effectu diverso ipsis tributo derivandum censeo, qui in eo potissimùm vertitur, quòd in Nominatis contractibus semel initis, invitâ alterâ parte ab obligatione recedendi alteri parti omnis adempta sit facultas, l. 8. C. de contrah. empt. l. 14. C. de rescind. vend. E contra autem in Innominatis conventionibus quandocunque ex mora sc. accipientis, l. 3. §. 1. ff. de condict. caus. dat. vel pœnitentiâ dantis, l. 3. §. 2.*

l. 5. pr.

l. 5. pr. ff. d. r. sive rescindendi dataque repetendi, sive alterum, qui nondum implevit conventa ad eorundem præstationem aut etiam interesse ejus, ei qui contractum perfecit, liberum concessum arbitrium, l. 4. C. de rer. permut. l. 7. ff. de præscript. verb. Quæ ipsa tamen Innominatorum contractuum natura ex objectis, circa quod contractus interdum versantur, conditione paulisper mutatur, vid. l. 7. §. 2. ff. de pact. l. 5. §. 2. 3. ff. de præscript. verb. quod ita constituendi ansam præbuisse videntur rationes, l. 12. §. 2. ff. de captiv. & postlim. revers. l. 13. §. fin. ff. de re jud. non obscure propositæ. Plura de his videas apud Dn. Hahn. ad Wes. tit. de præscr. verb. Bach. ad Treutl. vol. 1. disp. 30.

II.

Diversas illas contractuum species iterum ratione modi contractus ineundi sive formæ in plures Romani secuerunt species, Nominatorum scil. contrahendorum quatuor constituentes modos, Res nimirum, consensum, verba ore & scriptis prolata, vid. §. ult. Inst. de obl. quibus omnibus divisionibus licet vix opus fuerit; attamen cum cuncta negotia ad melius eorundem percipiendam naturam, quantum modo fieri potest, distinguere Romani amaverint, merito easdem retinemus, quarum omnium uberiore explicatione hinc supersedeo, cum illarum natura satis ex his, quæ in Inst. libr. 3. tit. 15. & seqq. traduntur, constare possit. Innominatorum ineundorum duos saltem constituerunt modos, Dationem scil. & Factum: quæ quot modis perficiuntur, tot ipsorum innominatorum contractuum species constituunt; ut adeo præter simplices illas affirmativasque earundem species, in l. 5. pr. ff. de præscr. verb. à Jcto enumeratas, verius sit alias adhuc dari earundem species & negativas, v. g. *Do ut non facias, vel Non facio ut des, l. 3. pr. ff. de condict. caus. dat.* quam hoc modo explicatam cum l. 3. §. 2. ibid. conciliat Dn. Hahn. ad Wes. eod. tit. n. 2. vel *Do & non facio ut des*, similesque plures species à Dd. passim traditas, arg. §. 20. Inst. de action. quas tamen ex communi omnium contractuum sine modisque illum obtinendi quibuslibet deduxisse esset melius.

Q 2

III. Omnes



III.

Omnes iterum illos prædictos contractus, tam Nominatos quàm Innominatos, imò contractus in latiori significatione, quàm quasi contractus etiam includunt acceptos, non tanquam in species sibi directò oppositas, nec eo sensu, quo bona fides malæ fidei dolove opponitur, l. 3. §. fin. ff. pro soc. l. 35. pr. ff. locat. in omni enim contractu malam fidem dolumque abesse volebant, l. 4. C. de Oblig. & Act. l. 23. ff. de R. I. sed eo sensu, quo plus & minus inter se opponuntur, Romani distinxerunt, in Bon. fid. & Stricti juris: ut scil. aliqui contractus uberiores admitterent interpretationem, laxioremque, si ad iudicem iretur, ei facerent iudicandi potestatem, quàm reliqui, quibus illam ipsam virtutem addere iisdem non item placuit. Hinc illa dicta: *In bona fidei iudiciis officium iudicis tantundem valet, quantum in stipulatione nominatim eius rei facta interrogatio*, l. 7. ff. de negot. gest. Item: *Iudiciis bona fidei veniunt ea, quæ sunt moris & consuetudinis*, l. 31. §. 20. ff. de adilit. edict. Cæteros enim effectus à stricti juris diversos ex l. 3. ff. de rescind. vend. l. 24. ff. de præscr. verb. l. 32. ff. de usur. aliisque plurimis juris textibus altius repetere nolo; Cùm è contra in stricti juris conventionibus obtineat regula: *Quicquid adstringendæ obligationis est, id nisi palàm verbis exprimat, ommissum intelligitur*, l. 99. ff. de V. O. nec iudici in his ultra formulam à prætoribus præscriptam, quæ hinc clausulam illam, *Ex bona fide. vel quantum æquius melius sit, dari. Cic. Orat. pro Rosc. vel dare facere oportet ex fide bona. idem offic. 3.* non continebat, suam potestatem in iudicando exercere fas erat. Quod tamen non sic intellectum velim, quasi ex Prætoris illa formula actionibus inserta, illi ipsi contractus nomen bonæ fidei vel stricti juris contractuum meruerint; aliàs enim nimis ambigua ipsarum conventionum natura in Romana Republ. fuisse debuisset, sed quòd Prætor ex tali conventionem, quæ à Romanis bonæ fidei habebatur, aditus, formulæ actionis datæ hanc ipsam clausulam inserere necesse habuerit; ut aded non minus contractuum bon. fid. quàm actionem bon. fid. nomen Romanis cognitum esse debuerit, tit. Instit. de Oblig. ex consens. l. 2. §. fin. ff. de Oblig. & Act. l. 11. §. ult. ff. de act. empt.

empt. l. 32. §. 2. ff. de usur. vid. Dd. Comment. ad §. 28. Instit. de action.

IV.

Priusquam autem ad determinandos ipsos illos bonæ fidei strictique juris contractus propius accedam, illud quod occurrere poterat, ex præcedenti thesi dubium; Utrum scil. illa ipsa contractuum quorumlibet in diversa illa castra coactio ipsorum contractuum naturæ potius, an civili legi causam debeat? brevibus discutiam. Circa quam ipsam quæstionem cum plurimæ Dd. diversæ extent opiniones, licet priorem qui fovent sententiam, longè numero sequentis asseclis antestare sciam; his tamen potissimum hoc tempore accedo: partim quòd omnes effectus, qui in nostro Romano jure dictis tributi sunt contractibus, non ubicunque tales ineuntur contractus, obtineant; sed merè civiles sunt; partim etiam quòd ipsi Romani quandoque effectus aliàs bonæ fidei contractibus proprios stricti juris tribuerint contractibus, *vid. §. 29. Inst. de action. l. un. §. 2. C. de rei uxor. act.* Illud tamen omninò non nego, naturaliter ipsorum contractuum, prout scil. vitæ humanæ magis commo-
dant, vel prout magis nituntur conventionis fidei, aliquam esse constituendam differentiam, in interpretandis conventis ubique observandam; quanquam à Romanis ubicunque talem accurate observatam vix affirmari possit. Ut dehinc Eximius Jctus *Zasius ad l. vinum. 22. ff. de R. C. n. 9.* Romanos ultra citraque instar pellis deduxisse testetur, *vid. etiam egregiè hac de re tradita à Magnif. Dn. Eichelio in præfat. ad Dn. Hahn. obs. in Wes. edit. ult.*

V.

Ut itaque qui contractus à Romanis pro bonæ fidei conventionibus sint habiti, dilucidius constet, eorum accedimus sententiæ, qui omnes contractus *in §. actionum. 28. Inst. de act.* eosque solos earum in censum referunt, hoc tamen cum additamento, quòd ita soli bonæ fidei censendi, ut illi duntaxat excludantur, qui planè sunt diversi generis, non etiam illi, qui adjunctiis tantum qualitatibus ab aliis distinguuntur, aut sub enumeratis tanquam species sub genere comprehenduntur,
Q3 vid.



vid. Dn. Vinn. ad d. §. n. 5. ut exinde non solum illas innominatorum species, ibi quæ recensentur, sed quotquot earum dantur, bonæ fidei esse statuam; partim quod contractus mutuae sint præstationis ex propria sua natura, quem bonæ fidei contractuum characterem approbat *Dn. Vinn. dd. ll.* partim quod quotquot earum reperiantur, vel ex contractibus bon. fid. sint conflati, vel ita tamen vicini, ut ad quem horum potissimum referri debeant, primo intuitu statim non sit obvium, *textus elegans in l. 1. ff. de præscr. verb. vid. plura de his in Colleg. Arg. tit. de præscr. verb. thes. 14. num. 6.* ubi illa etiam, hisce objici posse quæ videbantur, fusiùs refelluntur. Differentiam autem illam bon. fid. strictique juris contractuum jure Canonico sublata, motus *cap. 6. extr. de except. c. fin. extr. de depos. & illis quæ habet Gædd. de contr. & committ. stip. cap. 8. num. 22.* pernegandam censeo, quicquid etiam alii *ex cap. 6. extr. de donat. evincere conantur, cui satisfacit Zæf. ad tit. ff. de Oblig. & Aff. num. 22. Gædd. d. l.*

VI.

In eadem significatione contractus acceptos in juris Gentium atque Civilis discretos nostro in jure atque apud Dd. deprehendere est integrum, *vid. l. 5. ff. de just. & jur. §. 2. Inst. de Jur. Nat. Gent. & Civ.* non quidem eo sensu quasi quidam contractus jure Gentium (quod ut Romani alias *§. 11. Inst. de R. D.* sic hîc quoq; à jure naturæ non satis accuratè distinxerunt) introducti eum obligandi effectum nacti sint, qui apud omnes Gentes unus idemque esse debeat: id enim vix procedere patet ex iis, quæ *Cap. II.* à nobis sunt tradita; Verùm quod hoc modo contractus inter plerasque Gentes jam usitatissimos, ab ipsis illis quos Romani suæ Reipubl. convenienter, in eaque indigentia hominum tollendæ necessariò induxerant, vel in posterum introducere poterant, qualis v. c. stipulationis est contractus. Non obstante, quod acceptilatio, quæ stipulatione constabat, *§. 1. Inst. quib. mod. toll. oblig. juris gentium esse perhibeatur, l. 8. §. fin. ff. de acceptil.* Id enim non ratione introductionis, nec etiam, ut quidam volunt, ratione insecuti postmodum promiscui ejus inter Gentes usus, *vid. Vinn. ad §. 1. Inst. de Verb. O.* quàm

quàm potius ratione novationis in juris Gentium contractibus per stipulationem factæ, ita scil. quodd omnes contractus juris Gentium in stipulationem deduci, atque eo modo per acceptilationem tolli queant, capiendum.

CAP. IV.

De iis qui contrahere possunt.

I.

Perlustratis, quantum per instituti rationem licuit, iis quæ ad contractuum naturam eò rectius perdiscendam præmittenda duximus: jam primùm de iis videbimus, qui contractus rectè inèunt, vel inire debeant. Quod ipsum exactius ut expediamus, primùm omnium cuicumque voluntate & facultate contrahendi non destituto, liberam contrahendi concedimus licentiam. Cùm enim invitus nemo obligetur, *l. 5. C. de Obl. & Act.* nemo item plus juris in alium transferre possit, quàm ipse habeat, *l. 54. ff. de R. l.* omninò sequitur præmissa requisita & naturali & civili jure ad contractuum constitutionem esse necessaria.

II.

Ratione itaque prioris requisiti à contractibus ineundis cunctos illos arcemus, qui vel ea quæ agunt, non intelligunt, vel intelligunt quidem, verùm non attento, utrùm re verâ velint vel non, ad se obligandum per fraudem vel vim inducuntur vel coguntur: Sic furiosos, *l. 5. ff. de R. l.* mente captos, ut nihil sapientes, *l. 9. de impub. & al. subst.* Extremè ebrios, tanquam absque voluntate impetu agentes, *l. 11. §. 2. ff. de pœnis.* quidque loquuntur, nescientes, *c. Sanè 17. qu. 1.* prodigos utpote furiosis comparatos, *l. 12. §. fin. ff. de tut. & cur. dat. ab. his.* pupillos quoque, nisi tutoris fulti autoritate, *d. l. 5.* contractus inire posse negamus. Ira quoque, cùm furor sit brevis, & quicquid in calore ejus vel fit vel dicitur, non prius ratum habeatur, quàm si perseverantia appareat, animi judicium fuisse, *l. 48. ff. de R. l.* consensui obstabit, contractusque inire impediet.

Non



Non obstante, quòd Romani Pontifices eos, qui tumultuario mentis impulsu (non igitur verò consensu) in Ecclesiam quid contulerint, sacrilegè illud revocare opinentur, *c. sunt qui opes suas. 17. q. 4.* cùm illum sermonem tanquam ipsorum avaritiæ non verò Naturæ Juris oraculum interpretemur in illis, qui consentire alioquin possunt: cùm hæc omnia cessent, ut verum consensum interponant, saltem requirimus, quem ubi fraude, vel vi aliorum interponere prohibentur, meritò non obligantur, *l. 116. pr. ff. de R. I.*

III.

Hic tamen suæ Reipubl. qualitatibusque in illa diversis contractibus circumdatis convenienter, Romani habitâ ratione diversæ proprietatis contractuum, distincto insuper dolo, metuque sive vi, quid in quibuslibet juris esset, atque an & quousque tali modo obligatio facta subsisteret? constituerunt. Et licèt vis metusque magis quàm dolus consensui obesse videatur, eò quòd illis modis quis consentire cogatur, in illud, quod malum esse scit, nihilque nisi externa forsan signa ad actionem illam, quam agere cogitur, conferat; Cùm dolo inductus suæ præprimis ignaviæ quòd sit deceptus, imputare deberet: Cui ut exitiosæ rei è Republ. tollendæ Lacedemonii etiam furta permittebant. *Gell. lib. 11. c. 18.* Nihilominùs tamen Romani dolum consensui bonæque fidei magis quàm metum obesse sunt arbitrati: Ut enim militiæ fuère dediti, quod genus hominum ipsi imperitum simplex perhibent, *pr. Inst. de milit. test.* nec tam solenniter alias res nisi arma tractare novit, *l. ult. in pr. C. de jur. delib.* sic etiam suos cives magis à dolo atque fraude quàm vi, utpote quam propellere cuique erat licitum, *l. 1. §. 27. ff. de vi & vi armat.* securos esse voluerunt; Indeque contractus per vim metumque initos obligare. Veruntamen cùm æquitati non sit consentaneum, eum obligatum manere, illam ipsam obligationem ad instantiam coacti rescindendam existimaverunt, *l. 1. pr. ff. quod met. caus.* Dolum tamen contractui causam dantem, quo casu contractus pars censetur, eundem annihilare somniaverunt. Ut sic omninò Romanos fraudes, quàm vim atque metum odio majori insecutos constet. Confirmat hæc egregiè *Cic. de Offic. 1.* *Cùm autem duobus, inquit, modis,*

modis, i. e. aut vi aut fraude fiat injuria; fraus, quasi vulpecula: vis, leonis videtur: Vtrumque alienissimum ab homine: sed fraus odio digna majore, cum qui fallunt, id agant, ut boni viri esse videantur.

IV.

Licet itaque, ut dictum, quosvis per vim metumve initos contractus actusve (paucis exceptis, quos, quod semel initi non rescindebantur, statim ab initio nullos declaraverunt, vid. l. 21. §. 3. ff. quod met. caus. l. 17. ff. qui & à quib. manum. l. 9. §. fin. l. 10. & seq. ff. de minor. l. 1. pen. C. si advers. lib.) rescindi debere Romani constituerint; dolo tamen laborantes contractus non simpliciter nullos pronuntiârunt; sed distinctione primùm habitâ inter dolum, quo quis aliàs non contracturus ad contrahendum inducitur, aliàs dolum causam contractui dantem dictum; & eum, quo aliàs quidem contracturus, non tamen eodem modo, ad contrahendum inducitur: aliàs dolum in contractum incidentem appellatum, vid. Dn. Hahn. ad Wes. tit. de dol. mal. n. 1. Posteriores nullum contractum annullare censentes, vid. l. 13. §. 4. §. ff. de act. empt. l. 1. §. 2. ff. de pign. act. Priorem bonæ fidei contractus, nequaquam verò stricti juris, reddere nullos, plurimis definitionibus prodiderunt. vid. l. 7. pr. ff. de dol. mal. l. 16. §. 1. ff. de minor. l. 3. in fin. ff. pro socio. l. 36. ff. de Verb. Oblig.

V.

Rationem harum sanctionum plurimi indagaturi partim ex natura, partim aliunde adductis argumentis, magis rem perplexam, quàm, quod debebant, explicatam atque dilucidam, in publicum producant. Mihi hucusque illa, quæ ex proprietate unicuique contractuum generi jure civili tributa desumpta est, ut simplicior, sic etiam verior visa; sic, quoniam in bonæ fidei contractibus omnia ex æquo & bono, bonæque fidei geri debent, eamque tantundem ibidem operari, quantum in stipulationibus expressa ejus rei facta mentio, illi quoque consentaneum erit captiosam circumventionem nullam producere obligationem; in stricti juris verò contractibus, cum ex rigore juris nihil præstetur, nisi de quo nominatim actum sit,

R

dolus

dolus dans causam contractui, utpote extra limites ejus constitutus, illum nullum reddere nunquam valebit, sed proprio remedio erit removendus: quam ipsam nostram opinionem pluribus proponit *Dn. Perez. in Comm. ad Cod. tit. de dol. mal. num. 7.*

VI.

Expeditis itaque quæ ad explicationem prioris membri, Regulæ, *th. 1. h. c.* positæ, facere videbantur; jam etiam secundum paucis delineabimus: Quod ipsum cum nobis exhibeat personas, aliàs & in se consideratas consentire quidem valentes, verùm quarum consensus jure civili pro efficaci ad producendam obligationem non habetur, illarum jure civili non minùs, quàm postmodùm Canonicis sanctionibus non levem numerum recensere licet: ita pupillos, illos scil. qui consentire aliàs poterant (nam hâc potentiâ destituti ad *th. 2. h. c.* pertinent) cum sine tutore se obligare nequeant, *pr. Inst. de auctor. tut.* nec bonorum administratio vel cura ipsis permissa; ut sic nullam rem ex iis alienare queant, §. 2. *Inst. quib. alien. licet.* Servos, utpote in alterius potestate existentes, nihil proprium habere valentes, §. 3. *Inst. per quas person. cuiq. acquir.* Milites, *l. 15. C. de re milit. lib. 12.* Bannitos, Excommunicatos, Monachos, *arg. c. non ducatis. 12. qu. 1.* Hæreticos, *l. 14. §. 2. & auth. Gazaros. C. de Heret. & Manich.* à contrahendi facultate exclusos cernere est. Quam classem magis dilatantem videre potes *Goedd. de contrab. & committ. stip. c. 7.*

VII.

Sed an jure civili tales homines à contrahendi facultate meritò sint exclusi? non levis est quæstio. Præterquam enim quòd contractus Gentium jure inducti perhibeantur, §. 2. *Inst. de iur. Nat. Gent. & Civ.* ipsa quoque contrahendi, modi indigentiam hominum sublevandi, interdictio injuriam naturali jure continere videtur; cum alimenta nemini sint deneganda, nisi cui præsentem interitum accelerare velimus. Verùm si gentium jure introducta ad illos ipsos, ad quos Gentium jure pertinere debent, restringas, (quanquam longè alius adhuc sensus & explicatio *d. §. 2.* tradi posset) si quoque personarum
illarum

illarum, quibus Romani interdixerunt contrahendi licentiam, conditionem probè consideres, statim videbis, his ipsis prohibitionibus nec naturæ quoque juri unquam derogari. Illo enim jure contractuū necessitatem unde, nisi ex fine eorum, indigentia levamine, quod præstant, deducemus? quâ ipsâ laborare vel etiam interire posse, quos nullum est periculum, illos, salvo etiam naturæ jure, civilibus legibus à medio indigentiam explendi prohiberi quid interest? Sic, cum hæreticos extra pomaria reip. esse, omninò esset utile; diffidatos hac ex causa quoque atque bannitos, *d. auth. Gazaros.* iisdem contrahendi facultas justè adimi potuit. Sic de servis, quòd à Dominis alimenta acciperent: De militibus, cum ex publicis alerentur, *t. t. C. de erogat. milit. ann.* idem disponi facilè potuit. Idem de constitutione, Causarum patronis commercium cum suis clientibus interdicente, *l. 6. §. 2. C. de postul. judicium esto;* cum sc. cum cæteris hominibus libera ipsis remanserit cōtrahēdi facultas: quæ cum iudicibus alicujus urbis vel etiam provinciæ æquè laxa futura non fuisset, si cum jurisdictioni ipsorum subditis contrahere penitūs fuissent prohibiti, ipsis ratione certarum tantum rerum ad alimoniam vel vestes pertinentium omninò liber ipsorum usus permitti debuit, *t. t. C. de contract. judic.* Monachis quoque rectè contractibus interdictum, rationes *d. c. non ducatis.* adductæ demonstrant. Cum enim in communionem viventes nil proprii habeant, imò sine superioris licentiâ quid nec dare nec accipere valeant, non injustè acquirendi illis interdicatur modis.

C A P. V.

De quibus rebus contractus iniri queant.

I.

Haftenus personas quæ contrahere debeant vel possint, satis cum consideraverimus; jam, quæ res in contractum veniant, sive de quibus rebus contrahere conveniat, est dispiciendum. Quod ut faciliori operâ perficiatur, cunctas res humanæ

R 2 indigen-



indigentia tollenda aptas, eò spectare liquidò asserimus. Cùm enim illi sine obtinendo hisce utamur mediis, quid quæso contrahimus? si nostro fini destituamur. Exinde igitur & res & facta eò non facientia, penitus hinc relegamus, distinctiorem tractationem sequentibus exhibituri.

II.

Et primo quidem loco, res quod attinet, de omnibus illis, quæ non sunt in rerum natura, nec esse sperantur, frustra contrahimus, §. 1. *Inst. de inutil. stip.* Cùm enim in illis contractuum finis non obtineatur, quid contraxisse expediet? Quæ ratio cùm in illis quoque rebus obtineat, quæ quidem in rerum natura sunt, verùm cùm commercio hominum sint exempta, tanquam humanæ indigentia non consulentes, quasi non existerent considerantur, idem quoque jus in illis facile constituit. Ut dehinc liberum hominem, res sacras & religiosas, publicas item & universitatis, contractuum non esse congruentes materias statim appareat, l. 6. l. 34. §. 2. ff. de contrah. empt. §. 2. *Inst. de inutil. stip.* nec enim quod nullius esse potest, ut alicujus fiat, ullâ obligatione effici potest, l. 182. ff. de R. I. Simili ex ratione, cùm indigentia nostræ per hoc non succurratur, nostras res in contractus deducere, ita scilicet, ut nobis præstentur, non possumus, l. 45. ff. de R. I. nec enim id, quod jam nostrum est, amplius nostrum fieri potest, §. 10. *Inst. de legat.* Alienam rem quod attinet, illam in contractus eosdem venire posse Romani censuerunt, in quibus dominium necessariò non est transferendum, qualis v. c. est Emptio venditio, l. 8. ff. de evict. non quidem quòd talis rei præstationem factam vero Domino præjudicare censuerint, l. 28. ff. de contrah. empt. sed quòd ignorantem emptorem, (de sciente enim aliud dispositum, l. 27. C. de evict.) illud quod suâ intererat, non esse deceptum, per actionem ex empto consequi debere existimaverint, l. 11. §. 2. ff. de act. empt. Eos verò contractus, in quibus dominium necessariò est transferendum, alienarum rerum capaces planè negarunt, l. 11. §. fin. l. 13. §. 2. ff. de reb. cred. l. 1. §. 3. ff. de rer. permut.

III. Quid

III.

Quid autem si tales res in contractum sunt deductæ, juris est, utrum alter alteri ad interesse tenebitur? Ut enim eas retineat ille cui datæ, nullâ obligatione efficitur, *d. l. 182. ff. de R. l.* In hac præstatione rectius determinanda, accuratè Romani distinxerunt: An uterque contrahentium sciverit rei conditionem, an uterque ignoraverit: An alter illam sciverit alio nesciente. Et priore quidem casu, cum ab utraque parte dolus intervenierit, neminem obligari sancitum est, *l. 57. §. fin. de contrah. empt.* Altero quoque casu usque nihil dum præstitum, idem est juris. Si enim alter alteri quid præstitisset, illud revocari æquitas suaderet, *arg. l. 11. §. ult. ff. de act. empt.* Postremo tamen interveniente, ignorantem quidem non obligari, *l. 34. §. 3. ff. de contrah. empt.* scientem tamen ad interesse, quanti alterius ignorantis non circumscriptum esse interest, teneri, *§. ult. Inst. de empt. vend.* est constitutum. Quo in casu, quando sciens ille quicquam præstitit, illud eum repetere posse, licet aliqui ex *arg. l. 11. §. ult. ff. de act. empt.* inferre velint, *Dn. Vinn. ad §. ult. Inst. de Empt. vend.* nos tamen eam assertionem, moti *l. 57. §. 2. ff. de contrah. empt.* omninò negamus.

IV.

Factis quoque, quæ alterum eorum, de quibus contrahimus, membrum constituunt, cum variis multisque ad vitam degendam opus habeamus, de illis præstandis licitè initur conventio; Ut dehinc mirum videri non debeat, æquè multas ferè nominatorum innominatorumque contractuum species nostro in jure civili reperiri, quibus ad exemplum cæterarum Gentium, operis personarum, officiaque invicem præstando promittendoque, communi vitæ succurri Romani voluerunt, *§. fin. Inst. de V. O.* certè quid mandatum aliud est, nisi expediendorum nostrorum commissio, & ab altero contrahentium eorundem explicatorum facta promissio? *l. r. Inst. de mandat.* Societas magna sui parte sociorum operis constat, quæ sæpiusculè ipsis rebus antecellere dicuntur, *§. 2. Inst. de societ.* Do ut facias, & contra Facio ut facias, sunt notissima contractuum nomina. Pluribus quidem

exemplis regulam hanc illustrare nobis esset integrum, nisi de re clara plura verba facere, supervacuum duceremus.

V.

Cum itaque facta eam potissimum ob causam ad contractus pertinere existimemus, quod vitæ hominum aliàs ex eorum defectu imminenti incommodo obicem ponant, facile liquet, quævis quæ eò referri nequeunt, hinc procul esse releganda. Hinc cum quædam fieri sit impossibile, illorum ullam esse obligationem Romani rectè negarunt, *l. 185. ff. de R. I.* Ut autem quædam fieri nequeant, mox impedit natura, quæ hinc naturâ impossibilia dicuntur, §. 11. *Inst. de inutil. stipul.* quædam quò minus fieri posse credantur, impedit lex, de quibus egregium extat Papiniani *in l. 15. ff. de condit. inst.* effatum: Quæ facta lædunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram, & (ut generaliter dixerim) contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum est. Alia autem impediuntur perplexitate facti, adèd scil. perplexi atque intricati, ut exitum habere nequeant, *vid. l. 16. ff. de condit. instit.*

VI.

Talia facta in obligationem deducta neutiquam præstari possunt; imò ne ad interesse quidem hic alteri competit actio. Cum enim contractus duorum constent consensu, facti quoque naturam unusquisque sciat, vel scire debeat, *Arist. 5. Ethic. c. 10.* non potest dici contrahentes invicem ad talia se voluisse obligare, imò potius ludere voluisse præsumuntur, *l. 31. ff. de O. & A.* Et licèt interdum in illis, quæ lege pro impossibilibus habentur, verus intervenerit consensus, ille tamen pro tali non habetur, lege talia facta simpliciter prohibente, nec ullam pactionem de talibus admittente; quod pluribus juris locis proditum reperire licet, *vid. §. 7. Inst. de mand. §. 24. Inst. de inutil. stip. l. 26. l. 123. ff. de V. O.* quod tamen solùm inter ipsos contrahentes, scil. ut alter alteri exinde non teneatur, procedit; talibus enim factis si cui nocitum, ambo contrahentes quin teneantur, nil impedit, quod & à Romanis benè introductum, *arg. l. 15. §. 1. ff. ad L. Cornel. de sicar. l. 11. §. 3. ff. de injur. l. 5. C. de accus. add. Dn. Vinn. & Schneidevv. comm. ad d. §. 7. Inst. de mand.*

VII. Sub

VII.

Sub præcedentis tamen thesis definitione neutiquam comprehendendum, si ex negotii natura inter contrahentes id conventum intelligatur, ut, si res illa qualis promittitur non præstetur, interesse obligatio succedat. Illam enim in quibusdam interpretationem suadet, aliàs ex illius impossibilitate, ei qui alteri fidem in re, cujus conditionem scire nequivit nec etiam de jure debuit, obveniens inæqualitas: Sic, si stipulanti quis respondeat sanum esse servum, furem non esse, &c. non exinde, quòd si in tali causa is servus sit, impossibile sit præstare id quod promittitur, illa stipulatio frustra erit, sed hæc ipsa quod interest horum quid esse, vel non esse continebitur; alioquin omnis stipulatio ab ædilibus proposita esset inanis, l. 31. ff. de evict. sicq; maxima emptorem circumscribendi daretur occasio, quod tamen justitia contractûs illius, ejusque necessitas & utilitas fieri nullatenus permittunt, l. 1. §. 2. ff. de adilit. edict.

CAP. VI.

De Æqualitate in contractibus observanda, ut & præstationibus in contractibus.

I.

Absoluto rerum, quibus, quòd mutuam indigentiam tollant, invicem communicandis contractus sunt inventi, tractatu, magna quoque, ne ab intento fine aberrent, æqualitatis in contractibus habenda ratio. Et siquidem expressè de ea servanda inter contrahentes nihil convenit, ea exactè inter res ipsas operasque demetienda, ne, quod tantopere naturæ civiliaque jura præcautum voluerunt, alter cum alterius injuria locupletetur, l. 14. ff. de condict. indeb. Cui non obversatur l. 16. §. 4. de minor. l. 22. §. fin. ff. locat. Si verò contrahentes ipsi de ea statuerint, illa conventio (modò legibus non sit cõtraria, arg. l. 55. ff. de legat. l. 28. pr. ff. de pact.) rata sanctaque habenda, §. 1. Inst. de societ. l. 52. pr. ff. de V. O. l. 23. ff. de R. I. cum verò semper de eâ re non fit

fit cautum, omninò Romanis operæ pretium visum fuit, tam sollicitè argumentum de dolo culpaque in contractibus præstandis exhibere, quod ut nos etiam hîc leviter tangamus, sequentibus de eo agemus.

II.

Cùm autem ut contrahentes lædantur, vel inæqualitates inter eos inducantur, vel vi majore, casu scil. fortuito, vel facto humano contingat, de illis separatim est agendum. Et priori quidem modo accidentem læsionem quod attinet, cùm eidem nullus contrahentium causam præbuerit, sed illa simpliciter contrahentibus invitis obveniat, sequitur ad eandem resarciendam neminem obligari, *l. 23. ff. de R. L.* & talis est, quæ accidit ex casu, qui nullo humano consilio provideri potuit, *l. 6. C. de pign. act. l. 2. §. 7. ff. de administr. rer. ad civ. pertin.* aliàs vis majoris, item Divinæ, *l. 25. §. 6. ff. locat. damniq; fatalis §. 4. ff. commod. nomine indigitato; sive ille casus à rebus, quæ in aère generantur, vel aquis, vel terra, imò etiam ab hominibus originem trahat.* Hinc apparet, quare incendium, quod vitari non potuit, *l. 11. ff. de peric. & comm. rei vend.* & furtum, *l. 30. in pr. ff. ad L. Falcid.* ad casus fortuitos referantur, cùm si talia præcaveri vel oportuerit, vel potuerint, casus fortuiti amplius non dicantur, *l. 3. §. 1. ff. de offic. pref. vig. l. 52. §. 3. ff. pro soc.* Imò si ipsis illis, quæ à rebus inanimatis nobis obveniunt, causa præbeatur, illa amplius non excusant, *l. 5. §. 4. 7. ff. commod. l. 1. §. 4. ff. de O. & A.*

III.

Facto humano seu contrahentium quæ contingunt læsiones in contractibus, accidunt vel ex deliberato eorum consilio, vel inconsultò ex negligentia. Prioris generis læsionum causa dicitur dolo, qui in omnibus, quicunque tandem sint contractibus, est præstandus; Imò nullâ conventionem, nullo pacto induci potest, quò minùs præstetur, *l. 27. §. 3. ff. de pact. l. 1. §. 7. ff. depos.* planè de præterito dolo pacisci licet, & actionem quaesitam remittere, *l. 27. §. 3. 4. ff. de pact. l. 4. in fin. C. de transact.* Posterioris generis læsionum fons dicitur culpa sive ignorantia vel negligentia eorum, quæ scire vel facere omittere debeamus.

mus, cujus eam committens causa existit. Quam cum in jure Romano, licet non in species, in diversos tamen tres gradus, prout ea lata, levis, vel levissima (de quarum definitionibus atque explicatione uberiore videri meretur *Vinn. ad §. 2. Inst. quib. mod. re contr. obl.*) deprehenditur, distributam habeamus, *l. 5. §. 2. ff. commod. l. 47. §. 5. ff. de legat. 1. l. 23. ff. de R. I.* in quibuslibet contractibus, quæ sit præstanda, seu læsio exinde obveniens quando resarcienda, paucis investigabimus.

IV.

Illud autem optimè fiet, si regulis à Jctis ex *l. 5. §. 2. ff. commod.* desumptis insistamus; quarum prima, in quocunque contractu omnis utilitas est penes dantem, nulla prorsus penes accipientem, hunc nihil nisi dolum præstare debere definit: ut aded depositarius, *l. 23. ff. de R. I.* Commodatarius, contractu hoc commodantis causâ celebrato, *l. 5. §. 10. ff. commod.* Negotiorum gestor necessitate adactus, ne bona v. c. distrahantur, aliena negotia gerens, *l. 3. §. 9. ff. de negot. gest.* ex hac regula nisi ad solum dolum, & quæ in contractibus huic æquiparatur, latam culpam præstandam (hunc enim effectum inducunt verba, dolum etiam accipi debere latam culpam, *l. 5. §. 1. ut in possess. legat.* Magnam negligentiam etiam in doli crimen cadere, *l. 1. §. 5. ff. de O. & A.* & aliis juris locis extantia) obligati dici queant. Secunda verò, in quocunque contractu, ubi omnis utilitas est penes accipientem, illum omni culpæ præstandæ etiam levissimæ obnoxium facit. Sic commodatum v. c. regulariter cum commodatarii causâ contrahatur, omnem commodatario diligentiam injungit, ut minutissimæ etiam diligentiaæ damnum sustinere debeat, *l. 18. pr. ff. commod. §. 2. Inst. quib. mod. re contrah. obl.* Tertia, in omni contractu ex quo utrique contrahentium æqualis obvenit utilitas, æqualia etiam utrumque præstare jubet, dolum scil. culpamque levem per diligentiam ex eorum negotiorum natura requisitâ averti solitâ: Sic in emptione venditione, *l. 23. ff. de R. I.* locatione conductione, *l. 5. §. 2. ff. commod.* illa, quæ præmissimus eo sunt præstanda modo, nisi forsan tacitè etiam ad ulteriora se obstrinxerint, quò refero *l. 13. §. 5. ff. locat.* Idem omnino de societatis pignorisque contractu definiendum erit.

S

Ab



V.

Ab hac itaque regula cum excipiantur non tantum iidem contractus, qui expressa contrahentium dispositione propriam naturam sortiti sunt, ut supra diximus, sed etiam quibus ex contrahentium tacita conventionem idem accidit; imò illa quoque negotia, quæ ex legis dispositione sunt obeunda, fit, ut non tantum regulariter in negotiorum gestione mandatoque, sed etiam tutela dictis regulis non sit locus; Præcedentia enim negotia cum ex summa originem ducant amicitia; posterius item, cum tanquam publicum officium, quod negligenter tractari ipsam Rempubl. lædat, ab iis quibus impositum est, sit gerendum, non sine causa hinc aliquam fictionem in interpretandis vel ponendis etiam eorum conventis admitti effecerunt. Quas easdem rationes in aliis quoque contractibus interdum cum militare deprehendamus, quid obstabit, quin non in illis quoque tali in casu à communi aliàs & consueta eorum natura recedamus: Ut dehinc prudenter *Tuldenus ad tit. Inst. quib. mod. re contr. obl. c. 8.* dixisse mihi videatur: Cum hæc quæ scilicet in contractibus præstanda varia sint atque incerta, nimisque vaga, quam ut perpetuis regulis subjici possint, potissima ex prudentia arbitrioque iudicis, justis tamen regulis suffulta pendere debent.

CAP. VII.

*De Actionibus ex contractibus descendenti-
bus, item quibus modis contractus
dissolvantur.*

I.

Ut autem contractibus eo quo hucusque delineavimus modo indigentia hominum succurratur, omnino necessum est, ex illorum causâ conventionibus initis firmam nasci obligationem, hancque efficacem producere actionem, quâ mediante illos, quorum dictis fidem habentes decipimur, ad præstandum illud, quod in obligationem deductum est, adigere queamus, & tale exigendi jus ex contractibus quoque nasci, leviter nostri civilis qui sal-

tem

tem imbuti præceptis, norunt; cum ex quocunq; contractu actionem nasci decantata sit regula, §. 1. *Inst. de act. l. 25. ff. de O. & A.* quæ cum competat ei, qui contraxit, ejusque hæredi, adversus eum, qui contractum implere recusat, ejusque hæredes, *l. 49. ff. de O. & A.* ad implenda conventiona, oppidò videamus ad quid propriè detur: Utrum illud ipsum, quod in obligationem est deductum, sit præstandum, an æstimationem ejus, quæ aliàs rei succedit, ejusque loco est, solvere sufficiat?

II.

Quam quæstionem quò facilius expediamus, præprimis ipsa obligationum conditio nobis est perpendenda, indeque quid ubique Romanis placuerit, breviter subjungendum. Cum itaq; omnes actiones ex contractibus sint vel dandi, vel faciendi, *l. 3. pr. ff. de O. & A.* sicut vel rei cujusdam dominium transferatur, quem vocis dandi effectum ex *l. 75. §. fin. ff. de V. O.* hîc subaudire oportet; vel quoddam factum hominis nobis præstetur, etiam circa rei traditionem occupatum: perpetuò enim hæc verba *dare & tradere* nostro in jure distinguuntur, *l. 28. 72. pr. l. 75. §. 7. & fin. ff. de V. O.* ubi vis alium obligationis effectum reperire licet, ut priori quidem in casu & sc. dandi obligationibus, debitor penitus non, nisi rem promissam dando liberetur, *l. 75. §. fin. ff. de V. O.* quousq; sc. ejus præstandæ facultas est, *vid. l. 23. ff. d. r.* In posteriori autem casu, prius distinctis factis illis, quæ cum non tanquam facta personæ à promittente exigantur, sed potiùs ut res aliqua in eum, cui tradi debet, transferatur, pro datione magis quàm facto habenda, *arg. l. 52. §. 1. ff. de V. O.* ab illis, quæ nudum factum personæ respiciunt, v. c. Romam ire, fossam fodere. Ratione prioris generis factorum etiam ad ipsam rei traditionem agere sit permissum, *l. 11. §. 2. ff. de action. empr. judicemque actione illâ conventum reum ad petitæ rei traditionem condemnare omninò oporteat, quò sententia libello sit conformis, l. fin. C. de fideicom. lib.* Ratione posterioris generis autem, cum absque impressione vique promittenti illata exigiqueant, ne libero homini vis fiat, debitorem non simpliciter ad faciendum quod promisit obligari, imò hæctenus tantum factum in obligatione esse, ut faciendo quidem debitor liberetur, peti nunquam possit, sed id solum quod interest; nec id statim, sed



tum demum, cum transierit tempus, intra quod fieri potuit quod promissum est, in Romana Republ, sit receptum, *l. 13. §. fin. ff. de re judic. l. 14. 72. 84. ff. de V. O.*

III.

Licet autem superius tradita firmis nostri juris nitantur sanctionibus, nonnullos tamen deprehendere licet Dd., qui sublata illa inter facta existente distinctione, *arg. l. 72. pr. l. 75. §. 7. ff. de V. O.* ex cunctis faciendi obligationibus in effectu saltem ad interesse agi posse contendunt, moti præprimis, quod ex ipso emptionis venditionis contractu non præcisè ad rem tradendam agi posse permissum, sed potius in venditoris arbitrium collatum videatur, utrum rem venditam, vel ejus æstimationem & interesse præstare velit, *l. 17. C. de fid. instrum. l. 4. C. de act. empr.* Verum nec principium, quo ipsorum fundatur opinio, nec quod huic vel firmando vel explicando adducitur exemplum, sat firmo stare talo certò mihi persuasum est. Nec enim in allegatis *ll. de V. O.* extantes conjunctiones purorum factorum, cum illis, quæ rei traditionem potius involvere diximus, statim id efficiunt, ut quæcunque illa facta uno eodemque juris effectu consentent, quippe cujus gratiâ illa ibidem non adducantur, ut ex inspectione ipsorum textuum liquet, sed sufficiet, si in eo, cujus illustrandi gratiâ dd. in *ll.* ponuntur, ex æquo convenient, nimirum quod sint individua, quod in se & absolutè spectata sint incerta dd. *ll.* Quæ ipsa convenientia ultra effectus expressis verbis ipsis tributos non est extendenda, *arg. l. 52. §. 1. ff. de V. O.* Illa quoque in *l. 17. C. de fid. instrum. l. 4. C. de act. empr.* extantes definitiones non eo, quo à contrariæ sententiæ autoribus trahuntur, pertinent; Cum prior agat de præstatione venditoris ad emptoris petitionem seu actionem ordinata, quæ propter moram venditoris quandoque ad interesse tendit, non verò de obligationis venditoris determinatione, quippè cum totam hanc de obligatione venditoris sententiam Imperator ibidem subjiciat declarando ei, quod primariò ibi agebat, quando nimirum contractus secundum contrahentium voluntatem in scripturam redigendus pro perfecto, sic ut actio ex eo competat, sit habendus; non verò, quo aliqui magnoperè sibi placent, ut ex illo loco

loco tanquam edictali lege, omnis & tota venditoris obligatio unice sit desumenda. Posterioris quoque loci, nimirum *l. 4. C. de act. empt.* Casum & decisionem quod attinet, non inconvenienter principalem istius legis quaestionem esse, emptore, quando scilicet potest ad interesse agente, quomodo condemnatio & qualiter fieri debeat, censet *Bachov. ad Treutl. vol. 1, disp. 28. th. 2. lit. C.* non verò illam, adversæ sententiæ autores quam eidem tribuunt: Ut aded nostra sententia naturæ juri maximè consentanea, ipsique emptionis fini, cum nisi traditione rei quâ egemus, nostra egestas non tollatur, nec civili jure sit mutata, §. 2. *Inst. de donat. §. 1. Inst. de contr. empt.* Cum imò leges civiles eum qui duobus eandem rem vendidit, falsi crimen committere definiant, *l. 21. ff. ad L. Corn. de fals.* imò stellionatus si saltem celaverit mercem non liberam, *l. 3. §. 1. ff. stellion.* quod, traditione rei venditæ ex libero venditoris arbitrio pendente, quomodo defendi queat nondum didici.

IV.

Illum igitur, quem hucusque in arenam produximus omnes contractus sortiuntur effectum, nisi, quod fieri potest, constituti atque initi, à contrahentibus iterum dissolvantur, quod quomodo quàm maximè naturaliter fiat, eleganter exponit *Jctus in l. 35. ff. de R. I.* eodem scilicet modo unumquodque optimè dissolvi, quo colligatum est; Ut dehinc verborum obligationes, iterum verbis, §. 1. *quib. mod. toll. obl.* Consensuales, quousque scilicet in nudi consensus terminis subsistunt, *l. 58. ff. de pact.* nudo consensu, §. *fin. Inst. quib. mod. toll. oblig.* Reales rei restitutione, *l. 80. ff. de solut.* convenienter dissolvantur. Idem de literarum obligationibus, *arg. dd. ll.* dicendum erit. Non autem propterea alios etiam, qui plures dari possunt obligationem dissolvendi modos excludimus, licet illis, quibus constitutæ sunt, iterum eas solvi maximè naturale existimemus, *d. l. 35. ff. de R. I.* ad cujus exemplum præsentem quoque dissertationem, in cujus nomine eam auspicati fuimus, hinc quoque finimus. D. T. O. M.
devoto pectore debitas agentes.

gratias.

Cui sit Laus, Honor & Gloria.

In Honorem
Virtute & Eruditione Nobilissimi
DNI. CANDIDATI, AMICI atque
CONTERRANEI SUI,
plurimum honorandi.

Non referet miles partos ex hoste triumphos
Exhorrens, veluti foemina, Martis opus,
Illius ornantur sed tantum flore capilli,
Qui gerit intrepidam fortia tela manu.
Nec mi VOLCMARE, es firmo sine pectore miles,
Sed certaturo cuique paratus ades.
Et quoniam semper studiis addictus honestis
Turpi luxuria desidiisque vacas,
Propterea Themidos tibi Laurea, Amice, parata est
Servatura tuum fronde virente decus.

Hac scribebas

C. Hartman, LL.C.

Madrigal

An Herren Volcmar.

Da eben Aeolus
Aus Norden stürme und streübet/
Da Feld und Wald umbleibet
Der kalte Wasserstaub/
Da alles ohne Laub
Den Himmel wittern fühl't;
Kan Phoebus doch so mild
(O Wunder) seine Strahlen
An Euch/ Herr Volcmar/ mahlen!

Dieses setzte auß Schuldigkeit
seinem hochwerthen Freunde
Engelhardt Hartman.

S O N N E T

à Monsieur JEAN CHRESTIEN VOLCMAR.

P Ardonnez moy, Monsieur, que je suis si osé
De vous offrir de vers ce fort-petit ouvrage,
Je reconnois bien, que ma Muse est trop
sauvage

Et toute fois vous m'en avés ja obligé.
Le Ciel bening, qui a jusques icy pousé
Un si noble dessein par vostre bon courage,
Est déjà prest de vous donner l'honneur des sages
En droit, & de vous en appeller *Licentié.*
Ca donc, Monsieur, allez! allez bien vistement
Allez vous en querir le merité salaire
Des soins, que vous avez eu, à la digne chaire
Prenez donc maintenant ce vótre payement.
Que Dieu tout vostre cours benie d'avantage,
Et mene vostre nef equipée au rivage!

J. G. B.

F I N I S.



32

JOURNAL DE JEAN CHÉRIER SIEUR DE VOLCMAIR

Le dimanche premier de ce mois j'allai à l'église de St. Denis
 à Paris pour me rendre au collège de St. Denis.
 Le mardi deux j'allai à la messe à St. Denis.
 Le mercredi trois j'allai à la messe à St. Denis.
 Le jeudi quatre j'allai à la messe à St. Denis.
 Le vendredi cinq j'allai à la messe à St. Denis.
 Le samedi six j'allai à la messe à St. Denis.
 Le dimanche sept j'allai à la messe à St. Denis.
 Le lundi huit j'allai à la messe à St. Denis.
 Le mardi neuf j'allai à la messe à St. Denis.
 Le mercredi dix j'allai à la messe à St. Denis.
 Le jeudi onze j'allai à la messe à St. Denis.
 Le vendredi douze j'allai à la messe à St. Denis.
 Le samedi treize j'allai à la messe à St. Denis.
 Le dimanche quatorze j'allai à la messe à St. Denis.
 Le lundi quinze j'allai à la messe à St. Denis.
 Le mardi seize j'allai à la messe à St. Denis.
 Le mercredi dix-sept j'allai à la messe à St. Denis.
 Le jeudi dix-huit j'allai à la messe à St. Denis.
 Le vendredi dix-neuf j'allai à la messe à St. Denis.
 Le samedi vingt j'allai à la messe à St. Denis.
 Le dimanche vingt-et-un j'allai à la messe à St. Denis.
 Le lundi vingt-deux j'allai à la messe à St. Denis.
 Le mardi vingt-trois j'allai à la messe à St. Denis.
 Le mercredi vingt-quatre j'allai à la messe à St. Denis.
 Le jeudi vingt-cinq j'allai à la messe à St. Denis.
 Le vendredi vingt-six j'allai à la messe à St. Denis.
 Le samedi vingt-sept j'allai à la messe à St. Denis.
 Le dimanche vingt-huit j'allai à la messe à St. Denis.
 Le lundi vingt-neuf j'allai à la messe à St. Denis.
 Le mardi trente j'allai à la messe à St. Denis.





Ha 16 52 ⁶
=

(113)

ULB Halle 3
003 344 495



V077





53

2b

D. N. F. C.
 INAUGURALIS
 IDICA
 ACTIBUS,
 RÆSIDIO
 NUMINIS
Autoritate
 NOBILISSIMI,
 VE EXCELLENTISSIMI
 ARGENTINENSIIUM
 RSITATE
 ORDINIS
 CENTIA
 VE JURE HONORES
 DOCTORALIA
 equendi,
 TORUM Examini
 tit
 TIANUS VOLCMAR
 nus Hassus,
 Februar. h. lq. consuet.
 TORATI,
 IS WELPERI,
 DC, LXX,