

1694.

1. Berger, Jo. Henricus : De jure fisci in dubiis quaestio-
nibus.
2. Berger, Jo. Henr : De foro rerum singulari
3. Brendel, Joh. Koop : De constituto conventionali.
4. ^{1. 6} Heber, G. Michael : De hypotheca feudales - 2 Bimpl.
5. Hornius, Kasp Henricus : De confirmatione statutorum
municipalium per superiores.
- 6^{a. 6.} Hornius, Kasp Henr : De injuria condicionali
7. Hornius, Kasp Henr : De dispositione testamentaria,
et successione descendentiis in feudo.
- 8^{a.} Hornius, Kasp Henr : Partionum juris feudalis exercitatis
I de servitutibus feudi impositis, et praescriptione
feudali.
- 8^{b.} Hornius, Kasp Henr : Partionum juris feudalis exerci-
tatis II de investitura et jumento fidelitatis.
- 8^{c.} Hornius, Kasp Henr : Partionum juris feudalis exercitatis
XII. de dispositione testamentaria et successione des-
cendentiis in feudo.

1694.

8^a Hornius, Kasp. Henricus: Post Torum juris feudalis
exercitatio XIII de successione ascendentium
et collateralium.

9. Hornius, Kasp. Henricus: Nobiles imperii sumedia
si utrum gaudeant superioritate territorii?

10. Jung. Michel, Joh. Kasp.: Quaestiones criminales
in fide blasphemiae, sacrilegii, homicidii, parricidii,
adulterii, bigamiae, incendii et veneficii.

11. Kirchmaier, Georg. Wlch.: De decore actionis oratoriae

12^{a-6} Kirchmaier, Georg.: Peroratio II^{um} summa-
riarum.

13^{a-6} Luedcke, Frieder. Aug.: De potestate principis

13^a Circa religionem.

14. Naevius, Joh. Carolus: De juramento delato super
causa famosa

15. Nunnem, Jo. Georg.: De conditoribus symboli
apostolici

1694.

16. Rökrensen, Christianus : De moderamine affectuum.

17. Seebach, Hein Ernst : Insuperantem ipso jure nullam.

18. Kraun, Gotthardus : De obligationibus, quae ex delicto
nascentur.



2.
Pri. 20. num. 50. ~~P. O. 44.~~

J. J.

1694 3

De

CONSTITUTO CONVENTIONALI,

Consensu

Magnifici Fctorum Ordinis,

IN ILLUSTRIS LEUCOREA,

PRÆSIDE

DN. JOH. CASP. Brendel /

Phil. & J. U. D. Curia Electoral.

quæ hic est, Proto Notar.

In Auditorio Fctorum

d. 28. Aprilis 1694.

Publicè disputabit

GOTTFRIED NICOLAI,

VVitteb. Saxo.

AUTOR & RESPONDENS.

P 224.
KÖNIGLICH
UNIVERSITÄT
ZU HALLE

WITTENBERGÆ,
Literis CHRISTIANI KREUSIGII.

4

CONSISTITUTIO
CONVENTIONALIS

Magister Johann Ordine
in Historiographia

PRÆSIDIO

DR. JOH. CASP. STENDEL
Phil. & J. U. D. Cuius Honoris

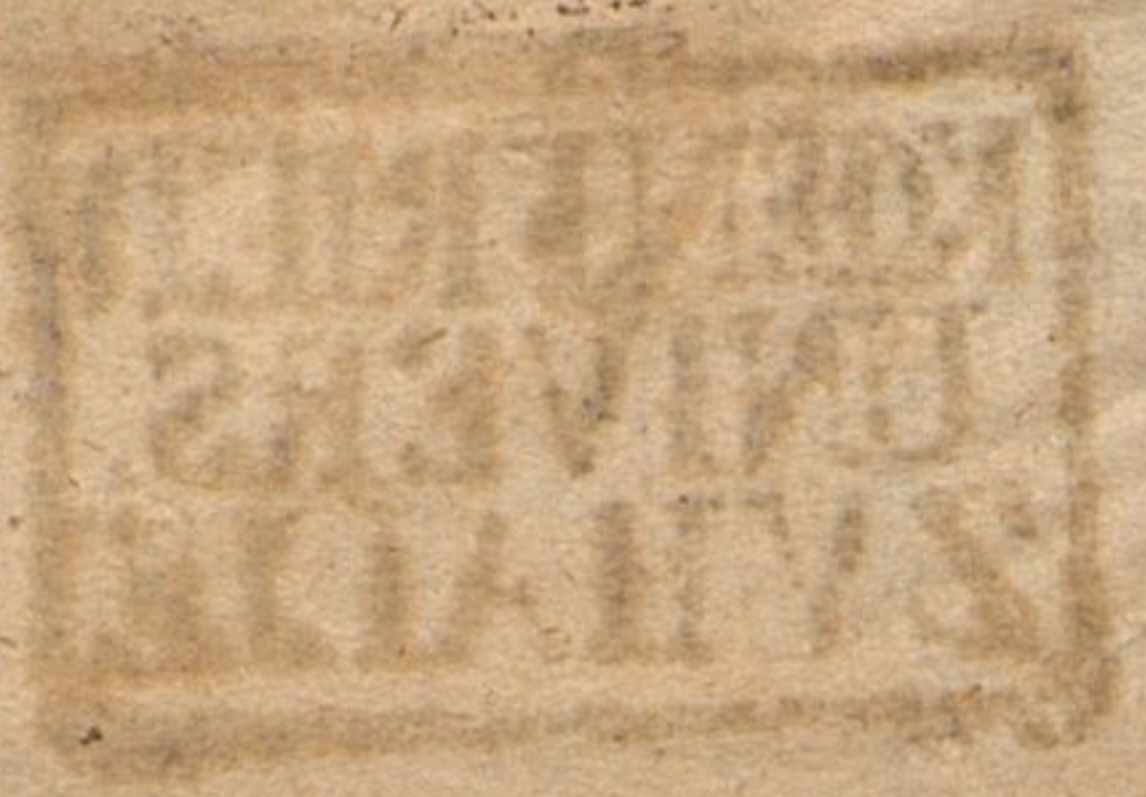
in Auditorio

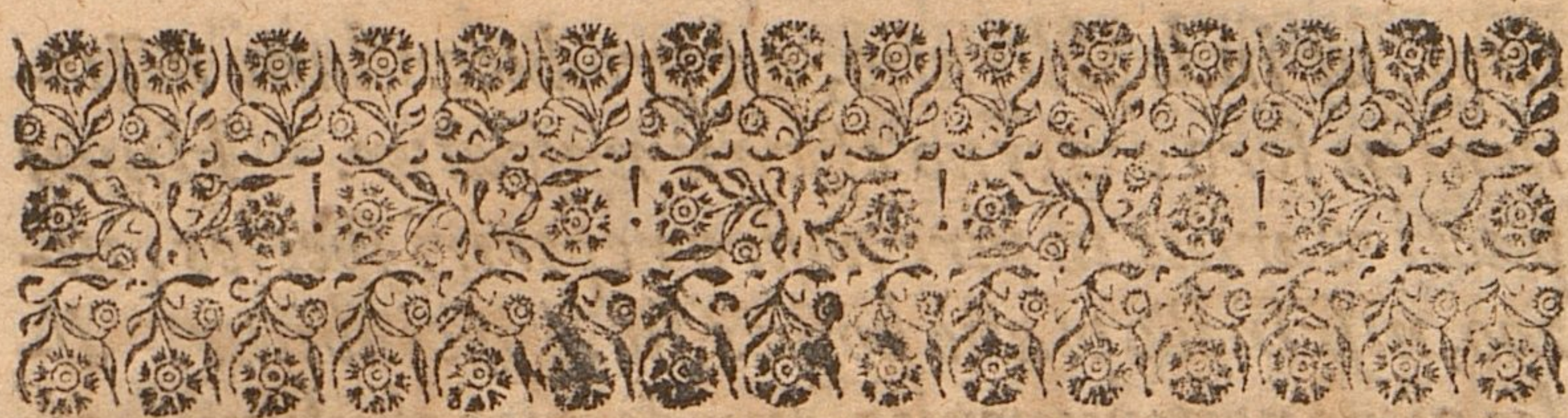
die 14. Aprilis
1788

GOTTFRIED NICOLAUS

AUTOR & REDIGENT

WITTEBERGE
J. G. CHRISTIAN KRASSIG





I. N. F.

Divinet inter pacti divisiones
ea, quæ in nudum & non nudum,
sive vestitum dispescitur. Illud
dari, perspicue constat, ex L. 10. C.
de Pact. Hoc verò non obscure
arg. L. 6. junct. L. 7. §. 4. ff. d. t. probatur. Ubi,
licet verba expressè non extent, nihilominus
tamen res ipsa continetur. Nam ex eò,
quod ex pacto actio nascatur, (quod alias ex
pacto nudo non fit) rectè colligimus, dari pa-
ctum actionis productivum, quod non nudum,
sive vestitum appellatur; Et sanè litem de no-
mine instituit, qui obnititur admittere, ut hoc
pactum, vel non nudum, vel vestitum dicatur.
Pactum non nudum duplex circumfertur,
ex se & sua natura tale, ut contractus, &
aliunde vestitum, uti est pactum adjectum,
item legitimum. Pactum Legitimum di-
cunt, quod Lege aliqua speciali ita confirma-



tum, ut inde obligatio, ad producendam actionem in foro externo efficax nascatur. Hujus pacti varias in jure nostro reperiri species, nemo, nisi in illo planè hospes sit, inficiabitur. Illis verò non immeritò, (modo vocabulum legis generaliter sumas, ut Jus quoque Prætorium contineat,) connumeratur constitutum conventionale, de quo præsentem dissertationem, pro ingenii mei modulò, conscribere, eamque publica disquisitioni subicere, constitui: Quiconatus ut ex Sententia cedat, DEUM Ter Optimum Maximum indefessis obtestor suspiriis.

§. I.

Cum unaquæque res, quemadmodum intelligenda sit, ex nomine appareat, L. 6. ff. de bon. damnat; Ideo me non aberraturum puto, si in ipso Disputationis limine, quædam de vocabulo constituti præmittam. Constituere aliquando idem denotat quod sancire, ordinare, condere. Unde constitutum idem est, quod ordinatum, positum. vid. L. 25. ff. de Donat. inter vir. & uxor. L. 1. in fin. ff. de act. rer. amot. L. 94. ff. de Condit. & demonstrat. L. 8. ff. de captiv. & postl. revers. L. 9. C. de Transact. Interdum constitu-

tum

tum dicitur, dum vendens, donans, aut aliter rem alteri concedens constituit, se rem alterius nomine in posterum possessurum, quod Doctores constitutum possessorium vocant. vid. *Colerus de Process. Execut. part. 1. c. 10. n. 182. § P. 3. c. 12. n. 87. Tholos. in Syntag. Jur. Civ. L. 24. c. 17. n. 1. seqq.* Nonnunquam contrahi dicitur constitutum, quando quis creditori pecuniam vel à se, vel ab altero debitam certa die se soluturum, citra stipulationem, promittit; Quod constitutum à Doctoribus obligatorium, item conventionale appellatur. Et hunc significatum nostrum in præfenti dissertatione facturi sumus.

§. II.

Remota hætenus ambiguitate, errorum procreatrice, propositi jam præmenda via. Constitutum proinde describo per pactum legitimum prætorium, quò quis vel suum, vel alienum debitum se soluturum, citra stipulationem, promittit. Conceptum communem pactò malumus legitimò, quàm conventionem exprimere, eò, quod conventionis vocabulum sit nimis generale, nec genus proximum, sed remotum constituat. Nullus equidem contractus, nullum pactum legitimum reperitur, quod conventionem

A 2

de-

destituatur. Inde tamen minùs rectè inferes, conventionem cujuslibet contractus, aut pacti legitimi genus esse proximum. Prætorium dicitur hoc pactum, quia Prætor contra rigiditatem juris Civilis hanc conventionis speciem custodivit, firmavit, & jus agendi inde adversario tribuit. Conceptum proximum conventionalis constituti sequentia definitionis verba exprimunt. Nam in constituto promissio, vel fit proprii commodi gratia, vel ut proximus juvetur. §. 9. *J. de Action.* Quo ipso perspicuè à fidejussione differt, hæc enim non propriam, sed alienam semper obligationem respicit. Deinde in eo etiam à fidejussione recedit constitutum, quod illa stipulationem præcisè desiderat, hoc verò etiam pacto inducitur, atque firmatur *L. 1. §. 6. ff. de constit. pecun.* Inde porrò fluit, quod constitutor non ut fidejussor jure Civili, sed jure Prætorio obligetur.

§. III.

Ita verò constituentem obligare voluit Prætor, ut in foro etiam externo valida sit, atque efficax obligatio. Et, dubio procul, studio æqvitalis, quam semper ob oculos habere dicitur. in *L. 4. ff. de eo quod cert. loc. id factum.* Sicut enim
aliàs

aliàs nihil tam congruum fidei humanæ, quàm
ea, quæ inter alios placuerunt, servare, *L. 1. princ.
ff. de Pact.* & grave est, fidem datam fallere. *L. 2.
ff. de constit. pecun.* Ita multò magis ista in æqui-
tate naturali fundata regula in præsentī specie, ubi
quod jam ante ex aliqua causa debetur, nova con-
ventionē stabilitur ac confirmatur, indeq̄ve de se-
ria & deliberata promittentis voluntate patet cer-
tiùs, obtinere debet. Cave tamen hinc putes,
nos rationem hujus à Prætorē confirmatæ con-
ventionis in geminata promissione ponere. (hæc
enim in constituyente pro alio, quippe qui prima
saltim vice promittit, non procederet.) Sed in eo
potius rationem consistere sumus persuasi, quod
promissio constitutoria magis deliberata censetur,
quam quæ fit nudo pacto: vid. *Franzk. ad Tit.
ff. de constit. pecun. n. 7.* Siquidem qui constituit
non simpliciter promittit, se daturum, (ut aliàs pa-
cto nudo fieri solet) sed deliberatè promittit, se solu-
turum, quasi jam debeatur, ideoq̄ non tam novum
debitum contrahit, quam contractum agnoscit, seq̄
soluturum profitetur, quod est propriè constituere.
Multum proinde à se invicem distinguuntur, pro-
mittat quis, se soluturum, an promittat, se datu-
rum, priori casu agnoscit debitum promittens,
sed posteriori non item. vid. *Perez. ad Tit. C. de
constit. pecun. n. 3.*

§. IV. Visa

§. IV.

Visâ definitione, ad personas constituentes progredior. Et regulariter omnes, qui non specialiter prohibiti, tam pro aliis, quam pro se constituere possunt. Prohibentur autem alii ex causis communibus, & quia aliàs se planè obligare non possunt. Huc pertinent furiosi, horum enim nulla est voluntas *L. 40. de R. J. L. 2. §. 3. ff. de Fur. Codicill.* Nec intelligunt quid agunt, §. 8. *J. de inutil. stip.* Imò per omnia, & in omnibus absentium, vel quiescentium loco habentur. Item infantes *L. 18. C. de Fur. deliber.* quorum curam Legislatores, ob iudicii infirmitatem, semper habuerunt maximam, ne scilicet intellectu & consensu carentes §. 10. *Inst. d. t.* consiliique inopes & incapaces *L. 8. §. ult. ff. de acquir. vel omitt. hered.* circumveniantur dolosè; Quod propter paritatem rationis extendendum, non solum ad eos, quibus bonis est interdictum, sed etiam ad mente captos, eos scilicet, qui defectu mentis & rationis laborant, non qui tantum hebetioris ingenii & naturæ simplicioris sunt.

§. V.

Quæ de furiosis dixi intelligenda velim de illis tantum, qui perpetuò furore agitantur. *L. 9. C. de*

de impub. & aliis substit. non verò qui certa furoris intervalla habent. Hi enim, sicut tempore intermissionis quoslibet alios contractus celebrare, ita etiam validè constituere possunt, *L. 12. L. 39. ff. de Judic. L. pen. C. de Cur. Fur. L. 27. §. 7. ff. solut. matr.* Quid si verò dubitetur furoris, an intermissionis tempore, constituisse furiosum? Inspiciendum puto, utrum constitutum more sapientis initum fuerit, an non. Priori casu præsumitur, furiosum eo tempore, quo constituit, non fuisse furiosum, posteriori secus se res habet, arg. *L. 12. §. 1. & 2. ff. de Tut. & Curat. Harpr. ad §. 8. f. de inutil. stipul.*

§. VI.

Pupilli quoque infantia, aut pubertati proximi, absque tutoris autoritate ex constituto validè non obligantur. Quod si tamen constituentes suam conditionem redderent apertè meliorem, puta, si dilationem solutionis in verò & inevitabili debitò ad certum tempus sine usuris à creditoribus suis impetrassent, tunc illos utique ad observantiam, etiam sine tutoris autoritate, sibi obligarent arg. *pr. f. de aut. tut.* Idem fermè dicendum de minoribus, modò distingvamus ex *L. 3. C. de in integr. restit. minor.* an curatores

B

ha-

habeant, nec ne; Priori casu si constituent, pactum est ipso jure nullum, *d. text.* Posteriori verò valet eadem de jure stricto constitutum, sed gaudent restitutionis in integrum beneficio. Hinc etiam recusari à creditoribus possunt, eò, quod eorum intercessionibus minùs se securos reddi videant arg. *L. 48. §. 1. de fidejuss.*

§. VII.

Dantur porro personæ, quæ quidem proprium, nequaquam verò alienum debitum constituere possunt, quales sunt v. g. Milites: Quemadmodum enim neque procuratores, neque fidejussores fieri possunt per *L. 31. C. de Locat. conduct.* Ita nec pro alio constituere debent, propter rationis intenditatem & arg. *princ. §. cap. 1. Nov. 116. L. fin. C. h. t.* Quod & de hodiernis militibus asserit *Bachov. ad Treutl. vol. 2. D. 28. §. 2. tit. C.* Clerici quoque sicut à fidejussione arcentur *Nov. 123. c. 6.* ita etiam nec pro aliis constituere posse videntur; Ne scilicet per secularia negotia à sacris studiis abstrahantur *cap. 1. §. pen. x. de fidejuss.* In casu tamen necessitatis eos admitti posse ad constituendum pro aliis dubitandum non est. arg. *L. 10. §. 1. ff. comm. div.*

§. VIII.

§. VIII.

Fœminæ quoque, neque pro marito, neque pro extraneo quoviam constituendo intercedentes efficaciter obligantur; Siquidem SCto Vellejano illis, licet pro aliis intercesserint, saluberrimè, & quidem, causam si ponderes, æquissimè est prospectum. Quamquam enim æquitas naturalis spondeat, fidem datam servare, major tamen æquitas illa videtur, vi cuius sibi nocere non debeant, qui propter infirmam, multisque captionibus expositum consilium, sibi prospicere non possunt. Jam verò inter omnes constat, sexum fœmineum fragilem esse & imbecillum admodum, nec rarò adversus propria commoda laborare. *L. 2. §. 2. ff. ad SCtum. Vellej.* Non possum itaque subscribere eorum opinioni, quam etiam *Carpz.* amplectitur, *p. 2. c. 16. d. 3.* qui, viduam ex constituto pro defuncti mariti debito efficaciter obligari posse, asserunt: Negari siquidem nequit, quod hoc quoque in casu intercessio fiat.

§. IX.

Hoc lubens concesserim, quod nonnulli casus notabiles in Legibus reperiantur, ubi mulieres pro aliis firmiter constituere possint, inter quos non infimum locum occupat, constitutum donan-

B 2

di

di animo factum; Senatus enim obligatæ mulieri succurrere voluit, non donanti, *L. 4. §. 1. ff. ad SCtum Vellej.* Egregium exemplum refertur in *L. 21. §. 1. ff. eod.* in eâ quæ pro patre iudicato, ne propter solutionem vexaretur ex liberalitate constituit. Dilucidè autem de animo donandi constare debet arg. *L. 5. C. de donat.* Non minus notabilis est casus in *L. 3. ff. ad SCtum Vellej.* in eâ muliere quæ vel pro emtore, quem propter periculum evictionis defendere tenetur; Vel pro suo fidejussore intercedendo constituerit: Tunc enim non tam pro alio, quàm pro se ipsa constituisse censeatur, *L. 21. in pr. ff. d. t.*

§. X.

Has jam personas subsequuntur illæ, quibus constitui possit, quales sunt omnes creditores, ad paciscendum, ac se obligandum habiles. Non tamen præcisè necesse est, ut is, cui constituitur, sit creditor, hoc enim solum exigitur, ut sit debitum, non inquiritur quæ persona debeat. *L. 5. §. 2. ff. de constit. pecun.* Unde filiosam. constitutum factum valet. *L. 7. ff. h. t.* quia pater per filium, quem in potestate habet, acquirit. Procuratori quoque alicujus rectè constituitur, *L. 5. §. 6. ff. eod.* Idem Juris, eademque ratio est, in Actore municipum, tutore,

tutore, curatore adolescentis, furiosi, mente capti
&c. His enim omnibus, loco eorum, quibus præ-
sunt, constitui potest. *L. 5. §. 7. §. 9. ff. d. t.* Nec
illud in super in considerationem trahendum est,
quod debitor non appareat, sed, vel mortuus, vel
ejus hereditas nondum adita, vel ab hostibus ca-
ptus sit; quoniam de debito constat, licet non de
debitore *L. 11. in pr. ff. eod.*

§. XI.

In constitutum olim nullæ aliæ res veniebant,
quæ quæ propter omnimodam suam similitudi-
nem functionem recipiebant, sed postquam Justi-
nianus actionem receptitiam, tanquam superva-
cuam ab usu recedere jusserit, omnes hodiè res,
quæ in stipulationem, etiam in constitutum rectè
deducuntur, *L. 2. C. h. t.* Possunt igitur res con-
stitui non solum fungibiles, sed etiam omnes aliæ,
sive sint corporales, quæ cerni, tangi quæ possunt,
sive incorporales, ut servitutes, jurisdictiones, jura
venandi, piscandi, pascendi, &c. sive mobiles, sive
immobiles, modo debeantur. Nam debitum ali-
quod ut subsit, necesse est *L. 1. §. 2. L. 5. §. 2. ff. §. 9.
d. L. 2. C. eod.* Siquidem omne constitutum ad
firmandum debitum accedit; Prius ergo existat
oportet, quam ut confirmationi locus sit, *Perez.*

B 3

in

in cod. d. t. n. 4. in quò convenit constitutum cum fidejussione, licet ab ea vicissim sit diversa, quod hic nihil intersit, utrum debitum sit proprium, an alienum; nemo autem pro se ipso fidejubeat. vid. *Bach. ad §. 9. f. de Act.* His ita positis, consequens est, quod constitutum pro eo, qui planè nihil debuit, nihil operetur. Ut si quis exceptione perpetuâ tutus esset, *L. 26. §. 2. ff. de Condict. indeb.* Deinde quod constitutum pro eò, qui solvit, vel acceptilatione, vel alio modo liberatus non valeat: cum enim principalis nihil debeat, nihil quoque debere potest constituens.

§. XII.

Nihil autem interest, an debitum sit naturale tantum, an mixtum i. e. Civile & naturale simul; & hoc posterius quin constitui possit, non est dubium, licet enim illud per se satis sit firmum & ad jumento quodam ad producendam actionem non indigeat, tamen aliò modo potest firmiter reddi, vel ut eidem qualitas commodioris loci, temporis, aut monetæ posteriori promissione adjiciatur. *l. 3. §. fin. ff. de constit. pecun.* Quod prius attinet, res itidem manifesta videtur, per *Leg. 1. §. 7. ff. d. t.* modo debitum veniat ex obligatione pleniore, quæque à Jure civili non est reprobata, arg. *L. 1. §. 1. junct.*

1. *junct.* L. 16. §. 2. ff. ad SCt. Vellej. Unde debitum
in nuda honestate subsistens, quale est antidorale,
huc non pertinet, non enim propriè debitum est.
Perez. in Cod. h. t. n. 3. Benè tamen debitum à
pupillo sine tutoris autoritate contractum. Quan-
quam enim pupilli ne naturaliter quidem obligari
dicantur, in L. 59. ff. de O. & A. L. 41. ff. de Con-
dict. indeb. Constitutum verò, ut supra monui,
obligationem ad minimum naturalem præsuppo-
nat; illud tamen sano sensu est intelligendum: scil.
obligatio naturalis nulla dicitur ratione personæ
pupilli, in cujus favorem propter debilitatem con-
sensus, obligationi vis omnis detracta est, qua-
tenus ipsi nocere possit, non etiam respectu alterius,
hujus enim ratione, utique obligatio aliqua con-
tracta intelligitur in cujus utilitatem, vel damnum
vergit. Ita pupillo non nocet solutio obligationis
civilis facta per novationem à se interpositam, licet
in damno esset, qui à pupillo novandi animo sti-
pulatus erat, §. 3. ff. quib. mod. toll. obl. Nihil quo-
que interest pupilli, si quis debitum illius naturale
novandi animo suscipiat, quo ipso creditoris con-
ditio fit melior arg. L. 1. §. 1. ff. de Novat. Hisce
igitur in casibus pupillum obligari naturaliter, du-
bitandum non est: Nam effectus arguunt causam,
quando verò sine tutoris autoritate promissa solvit,
... non



non est indemnis, adeoque non immeritò ne naturaliter quidem obligatus esse dicitur in L. 41. ff. de condict. indeb. scil. ut indebiti condictio locum habeat, quæ alias cessaret L. 16. §. 4. ff. de fidej. Eodem modo intelligenda est L. 59. ff. de O. & A. ubi quidem pupillus mutuum accipiens, non naturaliter obligari dicitur, interim tamen ratione aliorum revera subest obligatio naturalis, vid. Struv. Exerc. 6. §. 39. in fin.

§. XIII.

Civilem obligationem, ex qua actio quidem nascitur, sed, ob perpetuam exceptionem, non exactio, efficaciter constitui non posse, fatendum omnino est, tum propter L. 3. §. 1. ff. h. t. tum etiam, quod debitum civile tantum, jure prætorio, quod nunc constitutum, indebitum est. L. 3. §. 1. Huc referunt Dd. debitum ex chirographo ante biennium. vid. Tit. 7. de Lit. Obl. Quando quis spe futuræ numerationis in chirographo dato confitetur, se pecuniam certam accepisse, quam tamen non accepit. Hic sanè chirographum dans ex confessione sua civiliter obligatur, propter autoritatem Juris civilis, quod non vult, dubiam esse Instrumenti fidem, non verò naturaliter, ob consensus defectum, quia scribens instrumentum tantum se obligare voluisse videtur, quatenus numeretur pecunia.

§. XIV.

§. XIV.
Neq; haectenus dictis obstat, qvod fidejussor ci-
vili debito accedere possit §. 1. *f. de Fidejuss. L. 1.*
et L. 6. ff. eod. adeoque idem dicendum videatur
de constitutore, cum constitutum & fidejussio
qvodammodo paria esse censentur; Præterqvam
enim, qvod, juxta nonnullorum sententiam, fide-
jussor non cuivis debito civili, sed efficaci solum,
qvod scil. effectum habet exactiois, accedere pos-
sit, adeoque hac in parte à fidejussione nihil differat
constitutum: Etiam negari potest consequentia:
Si Fidejussor debito civili tantum accedere potest:
Ergo etiam constitutor. Nam fidejussor non, nisi
subjecto stipulationis vinculo tenetur, *L. 2. C. de fi-
dejuss.* Quæ stipulatio, cum sit firmissimûs Con-
tractus juris Civilis §. 1. *f. de V. O.* ad obligationem
naturalem & civilem accedit: Itaque fidejussor tam
naturali qvàm civili obligationi applicari potest.
L. 1. et L. 16. ff. de fidejuss. Constitutum verò e-
dicto Prætoris est introductum, qvod naturali so-
lum favet æqvitati, cujus debitum civile tantum in-
capax est.

§. XV.

Non solum autem fors & debitum principale,
sed etiam accessorium, ut usura, si ex præcedenti
obligatione debeantur, constitui possunt, *L. 11. L.*
26. ff. de constit. pecun. Imò valet constitutum, si
qvîs debito principali minus, vel partem ejus v. g.
C si

si 20. debens, 10. se soluturum constituat *L. 13. ff. d. t.* Sed si quis 10. tantum debens, decem & Stichum, vel viginti constituat, in 10. tantum tenetur *L. 12. ff. eod.* Potest enim constitutor bene in levio- rem, non vero in durio- rem causam obligari. arg. *L. 8. §. 9. seqq. ff. de fidejuss.* Debitum porro constitui non solum potest, quod ex emptione, donatione, tutela, vel ex quocunqve alio contractu & negotio licito, sed etiam illud, quod ex negotiis illicitis, & ex delictis, puta injuriâ, furtô, rapina &c. descendit. Ubi tamen illud obiter noto, quod si quis ex causa donationis debitum constituerit, non in solidum, sed in id, quod facere possit, teneatur: Causa enim & origo actionis constitutoria hic prævalet, non judicii potestas *L. 33. in princ. ff. de donat.* Jam verò in vulgus notum est, donatorem, ex donatione sua si conveniatur, beneficio, ut vocant, competentia gaudere, inqve id tantum efficaciter conveniri, quod facere potest *d. L. 33. junct. §. 38. f. de Act.*

§. XVI.

Debitum, quod constitui potest, excipit nunc modus sive forma constituendi. Ubi sciendum, quod forma essentialis in debiti antecedentis, vel proprii, vel alieni promissione pacto nudo facta, & à Pratore confirmata consistat. Debitum igitur

aliquid hic subsit, necesse est, *L. 1. §. 2. L. 5. §. 2. in
pr. ff. h. t.* sive illud proprium sit, sive alienum, *§. 9. J.
de Act.* Promissio deinde fieri debet pacto nudo,
ut de animo constituendi, simulque de differentia
à fidejussione, quæ stipulatione perficitur, consta-
ret. Unde stipulatione interveniente, sive illa uti-
lis sit, sive inutilis, non constituitur; nam si utilis
intervenerit stipulatio, promissor jure Civili tene-
tur, *d. §. 9.* Si verò inutilis, nihil agit. Non enim ex
stipulatione tenetur, quia hæc est infirma. Neque
etiam ex constituto, quia nullum adest; siquidem
non animo constituendi, sed stipulandi promisit
L. 1. §. 4. ff. h. t. arg. L. 3. ff. de reb. dub. ubi habe-
tur regula: *Quod potui, nolui; quod nolui, feci.*
Coeterum, constitutum absque stipulatione fieri,
inconveniens forte videri posset, cum communi-
ter homines interrogatione & responsione utantur,
ut rarò contingat, aliquem sine prævia interroga-
tione promittere, nihilominus revera inconve-
niens non est; Nec rarò, sed sæpissimè accidit, quod
quis sine interrogatione, pacto nudo constituat,
vel ante factam interrogationem, vel post eam, ex
longo intervallo, forte per epistolam promittat.
Quibus casibus utique non stipulatio, sed constitu-
tum celebratur. vid. *Schneidevv. ad §. 9. J. de
Act. n. 13. seqq.*

§. XVII.

Ad nullam igitur verborum necessitudinem, vel angustiam adstringitur constituens: sed sufficit consensus quocunque modo inter præsentes & absentes, per nosmetipsos aut per nuncium, vel epistolam *L. 14. §. 3. L. 5. §. 3. ff. de constit. pecun.* per quæcunque verba declaratus, *d. L. 14. §. fin. L. 24. §. 26. ff. eod.* Si tamen impersonaliter dictum sit, puta, si quis constituturus dicat; satisfiet tibi, non addito: à me, vel alio, tanquam nihil promissum fuerit taliter constituens, ab omni exactione liber est. *Nov. 115. c. 6.* Quando enim verba futuri temporis continet promissio tunc persona in interrogatione expressa in responsione repetita non videtur. *Add. Wissenb. Diss. ad ff. 27. §. 4.* Secus verò est, si in præsens tempus concepta fuerit promissio hoc modo; satisfacis? satisfit. Ita enim subsistit constitutum, utur impersonaliter factum, quia & stipulatio ita concepta valet. *L. 1. §. 2. ff. de V. O. L. 38. §. 5. ff. eod.* Denique si verba impersonaliter prolata ad personam extraneam referantur, non obligatur constituens, quia est facti alieni promissio.

§. XVIII.

Ad formam constituti accidentalem pertinet, quod fieri illud possit vel purè, vel in diem, vel sub

con-

conditione *L. 3. §. ult. L. 4. L. 16. §. 1. L. 19. pr. ff. h. t.*
Si quis igitur quod purè debetur, in diem, vel sub
conditione constituat, id ante diem, vel existen-
tiam conditionis peti nequit arg. *L. 19. pr. ff. h. t.*
Sed si quod ex die debetur, purè quis constituerit,
tunc etiam ante diem principalis obligationis con-
veniri potest constituens, textus est in *L. 3. ff. h. t.*
propter has enim pecunias, quæ in diem debentur,
& nondum peti possunt, constituta esse introducta,
putat Labeo *d. L. 3.* ex quo simul apparet ratio præ-
cipua hujus constituti introducendi ejusque utili-
tas. Non tamen creditor sive constitutarius hoc
in casu, quo scilicet purè constitutum, confestim agere
potest sed modicum tempus ad minimum 10. die-
rum spatium à tempore constituti intercedere de-
bet. Ratio, quia Prætor actionem de constituta
pecunia dat sub conditione, si debitor sit in mora.
L. 16. §. 2. h. t. Ergo opus est modicò tempore ad in-
terpellationem, quia fieri non potest, ut eodem in-
stanti quis & obligetur & simul in mora constitua-
tur. *L. 32. pr. ff. de usur. vid. Zæf. adh. t. n. 15.* Si-
cut verò Prætor sub conditione, si moram admittat
constituens, hanc actionem concedit, ita eandem,
si in mora fuerit accipiendi creditor, denegat, *L. 16.*
§. 2. seqq. ff. h. t. Cœterum si quis non eodem die,
quo principalis debitor tenebatur, constituerit, &
etiam

etiam solverit, nulla interim ipsi contra principalem competit actio, sed cum dies venerit, arg. L. 27. ff. Mandat. L. 31. in fin. ff. de fidej.

§. XIX.

Finis constituti conventionalis à parte creditoris est, ut nova nascatur obligatio, indeque securus sit, & de tempore solvendi certus. *Hahn. in Not. ad Wesenb. h. t. n. 11.* Hac enim de causa accipiuntur constitutores, ut diligentius cautum sit creditoribus: Id quod confirmat Imperator in §. ult. *f. de Replicat.* inquit: Eum, qui alios pro debitore sibi obligat, de hoc maximè sibi prospicere, ut cum facultatibus lapsus fuerit debitor, possit ab ipsis, quos pro eo obligavit, suum consequi. Ita tamen hic nova nascitur obligatio, ut prior quoque salva maneat, hoc enim proprium est obligationum accessoriarum, ut non extinguant priorem obligationem, sed illa in suo vigore maneat, quo ipso constitutor differt à mandatore & expromissore, quorum ille antecedit, hic verò ita accedit, ut prior obligatio planè extinguatur. Ex parte debitoris finis constituti est, ut ipse dilationem aliquam obtineat, quam etiam tacitè consequitur, cum ex constituto confestim agi nequeat, sed modicum tempus, intra quod exactio fiat, hic concedendum. L. 21. §. 1. ff. h. t. *Add. quæ dix. in §. præc.*

§. XX.

§. XX.

Ex constituto non solum ipse constituens efficaciter obligatur, sed etiam heredem obligatum relinquit, L. 1. C. de Constit. pec. Siquidem per constitutum alia priori adjicitur obligatio, quæ propriam parit actionem, scil. constitutoriam, §. 9. J. de Act. L. 5. §. 3. L. 20. L. 26. ff. h. t. quæ est actio prætoriana pœnalis, rei persecutoria, creditori, vel ei competens, cui voluntate creditoris sui constitutum, eaque is convenitur, qui debitum, vel suum, vel alienum, citra stipulationem, solvere promisit. Dicitur Prætoriana hæc actio, quia Prætor eam edicto suo introduxit, ut constituta ex consensu facta custodiret, cum fidem datam fallere grave sit, L. 1. pr. ff. h. t. Personalis dicitur, quia obligationem pro matre habet §. 9. Inst. de Act. Quoniam verò rei persecutoria est, ideo suam vim etiam adversus heredes extendit, L. 1. C. h. t. Imò peculiotenus quoque adversus patres & dominos intentari potest; Neque jure novo interest, utrum res pondere, numero aut mensurâ constent, an minùs: Item num res sint corporales, an incorporales, num debita pura, sive conditionata, sive etiam in diem sint, L. 2. in pr. C. d. t. quæ de re etiam supra pluribus est actum.

§. XXI.

§. XXI.

Datur actio constitutoria & quidem directa ei, cui constitutum fuit, ejusque heredibus L. 5. §. 5. L. 8. ff. L. 1. §. 2. C. h. t. etiam domino, cujus servo constitutum d. L. 5. §. ult. Patri, si filiofam. L. 7. ff. eod. Item iis, qui pro dominis habentur, puta si ei, qui bona fide servit, constitutum fuerit, L. 6. ff. h. t. Utilis actio competit pupillo, minori, furioso, si horum tutori aut curatori, item municipibus, si Syndico d. L. 5. §. pen. fideicommissario, si heredi constitutum fuerit, L. 22. ff. d. t. Datur adversus ipsum, sive pro se, sive pro alio constituentem, hujusque heredes; Connumeratur enim rei persecutoriis actionibus, quibus generale est, ut in heredes activè & passivè transeant, §. 1. f. de perpet. & temporal. Action. L. 49. ff. de O. & A. Coeterum obligationi, quâ adstringitur satis non facit constituens cautionem offerendo L. 21. ff. h. t. Ratio enim pecuniæ exigendæ, non cautionis accipiendæ, creditorem ad constituti admissionem permovet, nec est cogendus obligationes ex obligationibus facere, nisi ex magna & idonea causa, prout monet JCtus in L. 4. §. 3. ff. de Re Jud. Excepto casu, quando quis constituit, se satisfacturum duntaxat, tunc enim & pignoribus & fidejussoribus se liberare potest. d. l. 4.

§. XXII.

§. XXII.

Tendit hæc actio principaliter eò, ut Reus conventus det, vel faciat, quod constituit ac promittit; Quoniam verò Imperator omnibus intercessoribus beneficium ordinis, seu excussionis tribuit *L. ult. C. h. t. Nov. 4. cap. 1. Nov. 99. cap. 1.* ideo pro aliis qui constituerunt, si actio contra illos prius exerceatur, quam facta fuerit excussio bonorum debitoris principalis, beneficio ordinis se tuentur. Atque hoc æquitatis ratio svadere videtur, ut prius is, qui solus utilitatem, quam constitutor, qui nihil commodi ex contractu sensit, conveniatur. Attamen & hæc legum benignitas intra metas exercetur, dum nimirum, vel certis intervenientibus circumstantiis, beneficium hoc constitutoribus per obliquum quasi intervertitur, vel ipsò ultro & volentes abscedunt. Cessat autem hocce beneficium excussionis, si debitor principalis, tempore solutioni destinato, in remotioribus locis absens sit, ita, ut sine magno negotio conveniri nequeat: tunc enim iniquum foret, creditorem aliò mittere, cum possit præsentem constitutorem convenire *d. Nov. 4. c. 1.*

§. XXIII.

Nec ordinis beneficiò juvantur constitutores
D res

res in casu, quo notorium est, debitorem principalem non esse solvendo; siquidem frustra sic adversus eum institueretur actio, arg. *L. 6. ff. de dol. mal.* Ipsa enim debitoris inopia omnem excludere videtur excussionem, quo spectat vulgaris ille Germanorum loquendi modus: *Wo nichts ist/ da hat der Kenser sein Recht verlohren.* Quæ tamen debitoris inopia non ex vano, & incerto aliquo vulgi rumore æstimanda venit, sed requiruntur certa aliqua indicia, quibus illa probari possit notorietas. Huc pertinet v. g. si legitimè bonis cesserit, item si ad Juramentum paupertatis admissus fuerit principalis debitor, aut si ex vicinorum fama constet, nihil ipsum amplius in bonis habere. Neque excussionis beneficio gaudent, qui pro naturaliter tantum obligato constituerunt, v. g. pro pupillo, qui sine tutoris autoritate contraxit, vid. *Mynsing. cent. 2. obs. 50. L. 25. ff. de fidejuss.* Item si miserit constitutor exceptionem, quam creditori opponere debuisset. Non enim competit hoc beneficium ipso jure, sed ope exceptionis. *Gail. lib. 2. Obs. 27.*

§. XXIV.

Non minus porro cessat hoc beneficium, si illi constitutor renunciaverit. Invito enim benefici-

beneficium non datur. *L. 69. ff. de R. J.* sed unus-
quisque juri & favori pro se introducto renuncia-
re potest. *L. pen. C. de pact.* Deinde si animo
novandi quis constituerit, de quo tamen certe
debet constare: quia jure novo non fit novatio,
nisi expressè hoc actum sit, *L. ult. C. de Novat.*
Gail. lib. 2. obs. 28. n. 4. Hoc assertum respon-
so suæ facultatis confirmat *Hahn. ad Wesenb. tit.*
ff. de Const. pec. n. 9. his verbis: Ob wohl N. N.
126. Ehl. so sein Sohn N. N. den Rath daselbst/
schuldig vermöge einer Obligation, unter dato
Michaelis anno 1615. vollzogen / zu bezahlen con-
stituirt / und solche Schuld auff sich genommen /
dieweil doch darinnen ausdrücklich nicht ent-
halten / daß gemeldter N. N. dadurch der Schuld
gänzlich entlassen / und deswegen nicht mehr
belanget werden sollte: so mag desselben hinter-
lassene Tochter Exceptione novationis sich nicht
schützen.

§. XXV.

Constituentibus pro alio competit quoque
divisionis beneficium; Constitutoria enim actio,
si duo sint rei constituendi, adversus alterum ipso
jure in solidum datur, *L. 16. pr. ff. de Const. pec.*
Cujus juris ratio illa reddi potest, quod ideo plu-

D 2

res

res unò fidem suam apud creditorem interpone-
re videntur, ut hinc eò certius cautum sit: non
verò, ut in plures distringatur crediti persecutio,
quo modo difficilior redditur creditori exactio.
Accedit, quod, quando plures uno pro alio consti-
tuunt indefinitè, unusquisque integram sum-
mam in sua fide recipere meritò intelligendus sit, arg.
*L. 8. §. 3. ff. de pignor. act. L. 23. ff. de serv. præd.
urban.* Verùm, cum eos, qui pro alio constitue-
runt, mitius tractandos esse, æquum reputaret D.
Hadrianus, singulare circa eorum personas jus per
Epistolam (qua Imperatores Magistratibus absen-
tibus ut plurimum rescribere solebant, quid in u-
naquaque consultatione sequendum esset) consti-
tuit *L. ult. C. de constit. pec.* adeò, ut hodie pluri-
bus constitutoribus pro alio obligatis creditor a-
ctionem dividere, atque à singulis viriles tantum
portiones exigere cogatur *L. 3. C. de fidej. L. 26.
L. 51. ff. eod.* modo omnes sint præsentès, & sol-
vendo, eò quidem tempore, quo hoc beneficium
objicitur. *Auth. hoc ita. C. de duobus reis.* aliàs
illud ipsum ad ceterorum respicit onus, & portio
deficiens reliquis constitutoribus accrescit. Nam
frustra dividitur actio cum eo, qui nihil habet,
arg. *L. 6. ff. de dol. mal.* & eatenus videtur consti-
tuentibus hoc beneficium concessum, quatenus
fieri

fieri potest absque gravi creditoris detrimento.
Perez. ad Tit. C. de Fidej. n. 28. Carpz. part. 2. c. 17. d. 20. Si verò post litem contestatam aliquis constitutorum non solvendo existat, illud periculum ceteris commune haud erit, sed ipsi nocebit creditori, cum lite contestata petitionem divisam redintegrari, juris ratio non patitur arg. *L. 1. 6. C. de fidejussor.*

§. XXVI.

Cessat etiam hoc beneficium sæpissime, & quidem primò, si efficaciter eidem renunciaverit constituens *L. pen. C. de pact.* id quod fit vel expressâ *D. Hadriani* beneficii renunciatione: vel constitutoris patientia, dum nimirum patitur, integram à se exigi solutionem, & negligat exceptionem opponere, quia actio non est divisa ipso jure, sed dividitur exceptione opposita arg. *§. 4. f. de fidej. L. 2. C. eod.* Sed quamvis, nullam solventi hoc in casu peculiarem proditam esse actionem, pro repetitione soluti ex *L. 11. C. de fidejuss.* perspicuè constet; Ipsi tamen contra reliquos constitutores saluberrimè consultum beneficio cedendarum actionum; Quod secundum juris apices, post factam solutionem, locum quidem non habet, bene tamen æquitatem si respicias vid. *Carpz. lib. 2.*

D 3

tit.

tit. 6. Resp. 20. n. 6. § seqq. Præterquam enim quod iniqum foret, si leuiuscula constitutoris negligentia tanta coerceatur pœnâ, quæ nullo modo corresponderet culpæ, contra *L. 11. in pr. § L. 13. ff. de pœn.* Etiam æquitati quàm maximè conuenit, ut creditor faciat id, quod sibi non nocet & alteri prodest, *L. 2. §. 5. in fin. ff. de aqv. § aqv. plur. arc.*

§. XXVII.

Coeterum constitutoribus alia adhuc remedia Leges suppeditarunt, ne illis officia sint damnosa, *L. 7. ff. quemadm. testam. aper. fidesque periculosa L. 1. §. 2. ff. ad SCt. Trebell.* Inter quæ primum est actio mandati contraria, quæ constitutori aduersus debitorem principalem competit, pro quo ex mandato constituit & solvit, ad repetendum id, quod solutum est, & interesse præstandum *L. 10. §. 11. ff. § L. 6. C. Mandat.* Necessariò autem solutio debet esse facta, antequam actio efficaciter intentari queat, eamque à se factam esse probare debet constitutor. Limitatur hoc assertum, si ea Lege quis ab initio pro aliis constituerit, ut ante solutionem agere liceret *d. l. 10. C. Mand.* vel si bona sua dilapidare, aut facultatibus labi cœperit debitor, *L. 38. §. 1. ff. Mandat.*

*dat. vel si nimis diu in solutione cessaverit, cap. s. x.
de fidejuss. cuius temporis determinatio arbitrio
Judicis est relinqvenda. Deinde etiam datur a-
ctio negotiorum gestorum, si scil. constitutor pro
absente & ignorante solvit L. 1. 2. § 31. ff. de negot.
gest. Si quis verò pro invito & vetante, vel animo
donandi constituat, & solvat, utraqve cessabit a-
ctio. Et hæc sunt quæ pro paginarum, quibus
me inclusi, angustia, & ingenii mei viribus, de
constituto conventionali ad disputandum pro-
ponere volui: Te verò, benevole Lector, ut huic
conatui juvenili ex æquo & bono veniam largia-
ris, obnixè rogō. Interim Deo Ter Opti-
mo Maximo sit*

HONOR & GLORIA.



Die erste dieser drei ...
 die zweite ...
 die dritte ...
 die vierte ...
 die fünfte ...
 die sechste ...
 die siebente ...
 die achte ...
 die neunte ...
 die zehnte ...
 die elfte ...
 die zwölfte ...
 die dreizehnte ...
 die vierzehnte ...
 die fünfzehnte ...
 die sechzehnte ...
 die siebenzehnte ...
 die achtzehnte ...
 die neunzehnte ...
 die zwanzigste ...
 die einundzwanzigste ...
 die zweiundzwanzigste ...
 die dreiundzwanzigste ...
 die vierundzwanzigste ...
 die fünfundzwanzigste ...
 die sechsundzwanzigste ...
 die siebenundzwanzigste ...
 die achtundzwanzigste ...
 die neunundzwanzigste ...
 die dreißigste ...

HONOR. O. GIBNA



ULB Halle
005 361 702

3



VD 17







Pr. 20. num. 50. P. 2. ff.

J. J.

1694 3

De

CONSTITUTO CONVENTIONALI,

Consensu

Magnifici Fctorum Ordinis,
IN ILLUSTRILEUCOREA,

PRÆSIDE

DN. JOH. CASP. Brendel /
Phil. & J. U. D. Curia Electoral.
quæ hic est, Proto Notar.

P 224.

In Auditorio Fctorum

d. 28. Aprilis 1694.

Publicè disputabit

GOTTFRIED NICOLAI,
VVitteb. Saxo.
AUTOR & RESPONDENS.



WITTENBERGÆ,
Literis CHRISTIANI KREUSIGII.

4

