





1697.

1^a Berger

1. ^bHornius, Kasp. Heinr.: De jure praedictae seu praecedentiae.

2. ^{a, b}Hornius, Kasp. Heinr.: De capitulatione Caesarea.

3. Hornius, Kasp. Heinr.: Ex argumentis juris π ρ σ δ ρ σ ρ σ .

4. Kirchmaier, Georg Wlth.: De Witteberga.

5. Loescher, Kasp.: De gloriatione Paulina.

6. Mizlerus, H. Steph. Andream: Distinctionem clerici et
laici... explicabit...

7. Minckwitz, Luth. Sigismundus, A.: De paragis.

8. Röhrensee, Christianus: De consiliariis.

9^a Schwarzfleischer, Korr. Samuel: Fus Augusti in Italiam.
publice edita

9^b Schwarzfleisch, Korr. Samuel: Recht des Römischen

Kaisers auf Italien.

9^c Schwarzfleisch - Loeschke: De actionibus arbitrariis

10. Strauss, Godofredus:

11. Inerus, Godofredus: Disputatio inaug. ad l. congrua

4. l. de locatibus praedictorum civitatum et fiscalium.

sive Templorum, sive rei privatae, vel Dominicane.

1698.

1. Berger, Joh. Henricus: Memoriale tripartitum impe-
rii Romano-Germanici status, juris, judicij, per-
indicum.
2. Berger, Joh. Wilhelm: De Libanio disputatio altera.
3. ^a Berger, Joh. Wilhelm: De Libanio disputatio III
3. ^b ~~Deubihmann~~ ^{ann} Kirchmaier, Georg Karper: De majoritate juribusque
verbae.
5. ^a ~~Loescher~~ ^{Loescher} Karper: De Christo gloriose in coelos
ascendente
6. ^{I II} Loescher, Karper: ... Dissertatio theologica. —
consensum orthodoxum in loco de Christo asserens.
7. Schurz fleischius, Konr. Samuel: Historia veteris regni
populi que Burgundionum.
8. Strauss, Godofredus: De actionibus

1699

1. ^a Berger, Joh. Henricus: De fide vasallitica. 2 Tomi
1. ^b Dassovius - Frommelter

2. ^{a, b} Hornius, Korp. Hein: De causa petendi in libello.
3. ^{a, b} Hornius, Korp. Heur: De hypotheca legali in fodiis
et partibus metallicis.
4. Hornius, Korp. Heur: De libertate Germanorum enteris
mutis tunc
5. Hornius, Korp. Hein: Selectissima ex utroque jure
Thematata . . . censurac . . . submissa.
6. ^a Loescher, Christia Wilhelm: De distinctione juris naturae
et gentium. F. K.
7. Neumann, Jo. Georg: De perfectissimis regentis attri-
buto.
8. Strauss, Gottfriedus, Decanus ordinis juridici: Lecturis sala-
tem dicit. (ad disputationem Joh. Friedt. Hoepneri invi-
tato)
9. Strauss, Gottfriedus, Decanus ordinis juridici: Lecturis
salutem dicit. (ad disputationem Christiani Heinrichi
Schubarti invitato)
10. Strauss, Gottf: De transmutatione peneae dictatae
in altam

11. Strauss, Godofredus : De actionibus ex facto alterius.
12. Strauss, Godofredus : - Furti facti, ab hujus adventu observandi.
13. Wernsdorffus, Gottlieb : De gentiliis sabbato.
14. Zethius, Christoph. Heinr. : An sacrificia sint religionis naturalis ?

Viz. n. 16.

15

1699

2 b

I. N. J.
DISPUTATIO INAUGVRALIS
DE
CAUSA PETENDI
IN LIBELLO

occasione

L. 14. §. 2 ff. d. Except. re judicat.

DEO ^{QUAM}juvante

Et permissu inclyti Jctorum Ordinis

IN ACADEMIA VITEMBERGENSI

SUB PRÆSIDIO

RECTORIS MAGNIFICI

DN. CASP. HEINRICI HORMII

P. P. Curia Provinc. Scabinatus & Facul-

tatis Juridicæ, nec non judicii inferioris Lusatia

Assessoris,

Patroni ac Praeceptoris sui submisit de venerandi

PRO LICENTIA

SUMMOS IN UTROQUE JURE HONORES, PRIVILEGIA ET IMMUNITATES RITE CONSEQUENDI

Publicæ & solemnæ disquisitioni submittit

JOHANNES *WEDZEB* HOEPNERUS

Offic. Misn.

ad diem 11. Octobr. Anno M DC XCIX.

Typis FINGELIANIS

4







B. C. D.



^I
E iis, quæ ex Lexico-

graphis, si cui libet prolixè peti possunt, diutius justo immoremur, sicco pede prætereo vocabulum *causa*, quod alii scribunt *causa*, rursus alii per duplex s. *caussa*, quemadmodum, non *causa* scribendum esse censet *Fabius l. i. c. 7.* adjici-

*Expl. vocabulum caus-
se.*

ens Ciceronem & Virgilium quoq; ita scripsisse. Amplius cum *causa* verbum sit *πολύσημον*, omnes ejus significationes perlustrare merito superfedemus: potius ea saltem, quæ ad scopum facere videntur, attingimus, & quod ad cetera, Lectorem ad Lexica, *Schardii & Calvinii* imprimis remittimus, qui fuse satis variam hujus vocis acceptionem explicarunt. Nos, cum rubricam Dissertationis concepimus DE CAUSA PETENDI (quam Pragmatici vocare solent medium concludendi) causam accipimus pro omni jure ex quo agitur. Quo sensu accipi hanc vocem puto *in pr. f. d. auct. & cons. tut. & cur.*

II.

Uti autem omne jus, ex quo agimus, est vel jus in re vel ad rem; ita & utrumque causa & quidem proxima est omnium

A 2

mnium

Jus ad rem
suid pra-
supponat.

Jus in re
quid prasup-
ponat?

Expl: vox li-
belli

quosensu h.
l. accipia-
tur?

quomodis
offeratur?

Illustr."

Dist.

mnium actionum: quæ remotam causam præsupponit, & quidem jus ad rem factum aliquod obligatorium. *L. 25. §. 4. d. probat L. 11. d. V. S. L. 14. §. 2. d. except. rei jud. L. 9. pr. d. R. C. II.* ludque vel ordinarium, tum licitum, promissionem scil. & conventionem, tum illicitum *d. L. 11. d. V. S.* aliique textus antea citati: vel extraordinarium *L. 1. d. O. & A.* Jus vero in re præsupponit tum modum acquirendi *L. 11. §. 1. ibi. quod mihi traditus ab alio est, cum is ex hereditaria causa & c. de except. rei judic. it. §. 2. ibi eo quod Titius eum sibi tradiderit, si postea ex alia causa & c.* tum titulum tanquam adhuc remotiorem, qui *κατ' ἐξοχήν* & in oppositione ad modum acquirendi causa dici solet. *§. 35. J. d. R. D. L. 14. §. 2. d. except. rei judic.*

III.

Sequitur jam in rubrica vox *Libelli*. Nolumus multis in varias libellorum species, variasque libelli significationes inquirere partim, quod hæc omnia peti possint facile ex Lexicographis, partim ita his comparatum, ut ad rem nihil quicquam facere videantur. Nobis sufficiat nosse, libellum h. l. accipi pro Scriptura, quæ actionem continet. Germanis dicitur *eine Klageschrift*. Proprie equidem libellus in Scriptis tantum offertur, interdum tamen improprie libelli appellatio etiam extenditur ad actionem ore prolata vel ad protocollum dictatam, & tum dicitur *eine Klage*. *Dn. Stryck. Introd. ad Prax. forens. c. 7. §. 1.* quod quidem in jure non infrequens est. Nam codicillos nuncupativos dari constanter negabis, si vocis proprietatem sequi velis: verum cum *pr. J. d. codicill. intelligendem saltem sit de introductione Hopp. ad §. 1. d. t.* hinc dari nuncupativos & verius & in Praxi receptius est. Quamvis etiam forte dicere possis, nihil subesse improprietatis, etiamsi libellus ore proferatur, modo distingvas inter libelli oblationem, quæ regulariter fit scriptis, (Excipe causas summarias, in quibus libelli scriptura non est necessaria.

elem.

*Clem. saepe d. V. S. Recess. Deput. Spirens. de Ann. 1600. §. die
weil auch us. alias exceptiones vid. ap. Martin. Comment. fo-
renf. ad O. P. S. T. §. n. 14.) & libelli oblatis in Termino repeti-
tionem, quæ sit oretenus, vel de verbo ad verbum, vel saltem
remissive hac formula: inmaßen Kläger solche Klage von
Wort zu Wort wiederholet haben will. Quibus denique
legitimus libellus constet partibus, id, ut fuse proponatur,
instituti nostri non est, cum imprimis idem sufficienter præ-
stitum à Processuistis communiter, etiam *Lauterbachio* cum
in *Compend. tum in Coll. Theor. Pract. tit. d. edend. tb. 10.* qui
præterea *tb. 15. d. l.* omnium optime in reservationes atque
clausulas, quæ in libellis à Causarum Patronis cumulari solent,
atque de singulis, quid sentiendum, monet. Illuc itaque
brevitatis studio me remitto.*

*Partes li-
belli*

IV.

Expositis nunc, quantum e re fuit, singulis vocibus,
progredimur ad ipsam thematis pertractionem. Nomen acti-
onis neque jure civili, neque Canonico, neque consuetudinario
exprimi oportere verius est: quod ipsum quæmadmodum Jure
Canonico expeditum est per *c. 6. X. d. judic. quod consuetudo ac
stylo Practicus sequitur. Sigism. Scaccia L. 1. proe. judic. c. 50. n. 20.*
ita juris quoque Romani principiis convenire existimo, non ob-
stantibus rationibus dissentientium, quas sedulo collegit *Dn.
Reimers in Disp. de cautela abundantia in processu C. 2. §. 5.* qui se-
cutus ex parte *Vultejum Tr. d. judic. L. 2. c. 4. n. 75. seqq.* Sufficit
itaque ut proponatur factum ipsum pure & simpliciter, & rei
veritas ita narretur, ut ex narratione satis constare queat,
quæ actio moveatur. *a. L. 6. d. R. C.* quod interdum
procedit, licet conclusio sit inepta vel obscura. Nam in du-
bio intelligitur electum illud remedium & illa actio, quæ o-
ptime facta applicari potest. *L. 66. d. judic. L. 83. §. 1. d. V. O.* quo
facit regula: Ubicumque actor s. in narratione facti s. in Con-
clusio-

*Utrum no-
men actionis
exprimen-
dum?*

*Sufficit fac-
tum recte
proponi.
ampl.*

Regula.

clufione intentionem suam magis lucide proposuit, eo iudex intendere, atque adeo alteram partem ex altera clariori explicare debet. Quæ quidem regula eo minus adhuc dubii habet tum, cum libello clausulæ salutares adjectæ sunt, ita ut actor super omnibus iustitiam sibi petierit administrari, omni meliori modo. Hæ enim tantæ sunt efficaciam, ut earum virtute omnis actio, omneque remedium competens & resultans ex narratis in iudicium deductum esse videatur. *Gail. L. 1. O. 61. n. 11.* qui addit, se recordari, virtute hujus clausulæ sæpe super expresse non petitis pronunciatum fuisse.

V.

Ex præmissis consequitur, actorem ad edendum nomen actionis neque directe neque indirecte cogi posse. Unde facili negotio corrumpitur cautela, quam nonnulli, nescio qua juris ratione moti, suppeditant reo, ut non expresso actionis nomine opponat exceptionem non competentis actionis. Ita enim per indirectum actorem compellere posset, ad edendum nomen actionis. Nam hæc exceptio nimis generalis est & opposita nihil operatur *arg. L. 36. d. Legat. 1. Vasqu. illustr. Controv. P. 2. L. 2. C. 32. n. 13.* Neque vero hæc sententia suis destituitur rationibus, quarum prima est, quod libellus generalis h. e. non expressa agendi causa tanquam ineptus rejiciatur, & dentibus, quod dicitur, à iudice sit dilacerandus. Ergo etiam exceptio non addita excipiendi causa est rejicienda. Nam reus excipiendo fit actor *L. 1. d. except. L. 19. pr. d. probat* Altera est, quia alioquin actori adimeretur facultas replicandi & de super in probatione formandi articulos elisivos. Quapropter hæc ipsa cautela est prorsus inutilis, imo, si dicendum, quod res est, reo noxia, quando quidem paria sunt in jure, non excipere aut non rite excipere, atque adeo reus sic excipiens perinde habebitur ac si plane non excepisset; Consequenter fructu reprobationis intuitu exceptionum excidit *Ord. Pr. El.*

sax.

Ampl.

Examinatur cautela nonnullorū.

Refellitur.

Declaratur.

Cautela est reo noxia.

Sax. T. 21. S. 4. Conf Magn. Berg. Disp. d. art. elisib. §. 19. seq. Nec est, quod queratur reus de rigore hujus juris, cum sciat vel scire debeat, leges & consuetudinem immunem præstare actorem ab expressione nominis & generis actionis. Accedit quod culpa sua non vacet reus, qui procul omni dubio id facit non animo eliciendi veritatem, quippe quæ ex narratione facti satis liquet, sed potius mente protelandi lites: hinc, quod ex culpa sua damnum sentit, non sentire intelligitur. *L. 203. d. R. 7.* Hoc ipso tamen, quo dixi, expressionem nominis actionis præcise amplius non exigi, id simul intellectum haud volo, ac si superva canea foret cura ac studium, quod adhibentur iurium recte gnari Causi dici nomini & generi actionis in iudicium deducendo. Licet enim, postquam & veteres Legis actiones seu actionum à prudentibus præscriptæ formulæ a Constantino M. sunt sublatae, nomen actionis exprimi necessum non sit; attamen id solum in gratiam actoris ita introductum esse videtur, qui longe cautius agit, si nomen exprimat, propterea quod eo omisso aut facile astutus reus actioni adversus se institutæ tale imponet nomen, quod e re sua ipsi videbitur, aut plures incompatibiles actiones esse cumulatas asseret, eoque elaborabit, ut fundamentum totius processus uno ictu cum ingenti actoris dispendio prosternat, ita egregie judicante *Schiltero Ex π. 1. th. 7.* Imo idem ille *Ex. π. 7. th. 33. in fin.* secutus *Oldendorp. in assert. c. 1.* monet, licet genus nomenve hodie edi non soleat, id tamen fieri debere, cum ejus neglectus iudiciis multum noceat, & nullum detur præsentius remedium ad reprimendam Rabularum forensium petulantiam quotidie magis invalescentem.

VI.

Quicquid autem hujus sit, certo certius est, secus se rem habere cum causa petendi seu medio concludendi,

Rat. dub.
Rat. decid.

Satius est,
exprimi no-
men actio-
nis.

Num causa
petendi ex-
primenda?

*Quotuplex
sit causa pe-
tendi?*

*Fundamen-
tum causa
petendi.*

*In actione
personali
sufficit re-
motam cau-
sam expri-
mi.*

*Diff. Cynus.
Refutatur.*

*Expresio
causa proxi-
ma non suf-
ficit. Exem-
plum.*

di, cum quo imprimis nobis intercedit negotium. Hoc scilicet præcise est exprimendum, neque sine vitio nullitatis omitteri potest. In qualibet vero actione duplicem causam petendi esse constat, proximam videlicet & remotam. In actione personali causa proxima est obligatio. *L. 42. §. 2. d. procurat.* Causa vero remota factum aliquod obligatorium, uti supra dictum. *L. 1. pr. L. 2. pr. L. 25. §. 1. d. O. & A.* Amplius in reali causa proxima est jus in re *L. 23. pr. d. R. V.* remota v. in modo acquirendi consistit, i. e. peto rem, quia mihi tradita, vel quia a me occupata, vel remotior, quæ in titulo, peto rem, quia mihi vendita, vel naturalis facultas eam occupandi mihi competit vid. *th. 2.* Jam vero id præsertim est dispiciendum, utrum in actione, qualis qualis ea sit instituta, utraqve semper causa petendi veniat exprimenda.

VII.

Fundamentum totius hujus doctrinæ innititur in *L. 14. §. 2. d. except. rei judic.* Quemadmodum autem ille ipse Textus primo agit de actionibus personalibus, ita & nos hunc ordinem sequemur, & videbimus, qualis causa petendi in actionibus personalibus sit exprimenda? Et communiter placuit in actione in personam sufficere, ut remota causa exprimatur, quod vulgo tradunt in *L. 1. d. edend. Vultej. d. judic. L. 2. c. 4. n. 65.* Licet autem Cynus ad *d. L. qv. 2.* contrarium tenuerit, referente Zasio ad nostram *L. 14. Cap. 1. n. 23. in fin.* non tamen habet, cur a communi DD. opinione recedamus, propterea quod posita causa remota subintelligitur propinqua seu proxima, etiamsi non exprimatur. *Zas. d. l. & ex causa remota præsumitur proxima. Gail. d. l. n. 4.* quemadmodum posita causa intelligitur inde se qui effectus. At sola expressio causæ proximæ non sufficit. Fac ergo, Titium Cajo vendere & insimul quoque tradere ædes pro certo pretio, de quo convenerunt inter se: fac id pretium conventum Cajum em-
totem

mtorem solvere recusare. Titius, qui experitur adversus Cajū,
recte agit, si dicat: Vendidi, tradidi Tibi ædes meas, adeo-
que ex parte mea contractui satisfeci: peto nunc abs te per
actionem venditi pretium conventum. Hoc modo si instru-
at Titius libellum, exprimit saltem causam remotam sc. ex
vendito, quod ipsi omnino sufficit. Quamvis enim conce-
ptis verbis non adjiciat causam propinquam dicendo, Cajum
sibi ad solvendum pretium esse obligatum; tamen hoc ipso
quo dicit, se rem vendidisse etiam simul innuit, alterum ex
vendito esse obligatum. Nam ex contractu oritur obligatio,
& ex obligatione illa oritur actio venditi. Vicissim longe secus
se res habet posita obligatione in genere. Licet igitur dicat
Titius: Peto a Cajo pecuniam, ad quam mihi est obligatus,
non tamen eo ipso consequetur, quod intendit. Neque e-
nim sequitur: Caju est obligatus. E. est obligatus ex emto
vendito, quemadmodum posito genere non sequitur neces-
sario altera ejus species. Vultej. d. l. Necesse itaque est, ut Ti-
tius causam ipsam, ea qua debetur, & ex qua agit, h. e. negotium
emtionis venditionis exprimat: quod si omittatur, ejusmodi
libellus est incertus, & quod huic consequens est, ineptus,
eo quod non concludat certum jus agendi Gail. d. l. n. 5. Cui
accedit, quod nisi causa obligationis fuerit adjecta, statuere
non possit conventus, utrum cedere debeat an contendere.
c. fin. X. d. libell. oblat. Evenire siquidem facile potest, ut eam
causam dicat actor, ob quam debeat reus, fieri etiam potest,
ut eam dicat, ob quam non debeat. Hillig. ad Donell. Com-
ment. L. 23. c. 4. n. 30. Quæ cum ita sint, recte monet Zas. d. l. *Monitum*
ad vitandas cavillationes tutius esse, utramque causam expri- *Zasii.*
mere.

Sola proxima causa expressa libellus est ineptus: Rationes

Monitum Zasii.

VIII.

Cum autem causa remota alia sit generalissima, alia
generalior, alia generalis, alia specialis vel specialissima, quæ-
stio

B



*Bartoli opi-
nio.*

*qua opinio
refellitur.*

stio oritur, utrum specialissimam exprimere necessum sit, vel
sufficiat specialem vel generalem allegare e.g. utrum sufficiat
dicere Titius mihi ex facto quodam obligatorio eoque ordi-
nario obligatus est, vel Titius ex contractu aut delicto mihi
obstrictus est ad hoc vel illud praestandum: vel Titius ex con-
tractu nominato mihi tenetur solvere centum: vel dicendum:
Titius ex emto, ex mutuo debet mihi centum? Bartolus aliiq;
add. *L. i. d. edend.* concludunt, vitio quidem vertendum esse acto-
ri omittenti causam specialissimam, attamen cum ea exprimen-
da sit saltem ea fini, ut reus deliberare secum possit, cedere
an contendere malit, existimant, ejusmodi libellum, in quo ista
causa omissa, admitti, si reus de vitio illo non exceperit, quos
sequuntur Zas. *d. l. n. 9.* Hillig. ad Donell. *d. l. n. 40.* Salicet. ad
L. 3. C. d. annal. except. n. 4. quin immo ipse Brunnemannus
ad *d. L. Cod. n. 8.* subjicit, omnem libellum generalem, obscu-
rum & incertum tolerari posse parte non opponente, posse
etiam libellum in ipso processu ex actis imprimis ex proba-
tionibus declarari. Sed utut haec communis Interpre-
tum sit opinio, fortassean quoque ab usu fori se commen-
dans, juris tamen Civilis genuinis principiis congruere non
videtur. Multa equidem sunt, quae non tolerantur, si de eo
excipiatur, tolerantur vero, si non excipiatur, verum inter
ea id nostrum etiam referendum esse vix ac ne vix quidem
existimarem. Certe quaedam, nec imploratus quidem pot-
est iudex agere, & quidem certa instituta actione, ea, quae
principaliter non ex persona partis, sed iudicis ipsius radican-
tur, ut loquitur Wurms. *L. i. Obs. T. d. judic. O. 1.* Et huc recte
quoque refert libelli inepti rejectionem Schilt. *Ex π. 6. th. 4.*
qualis est libellus generalis, quem iudex nunquam admitte-
re, sed ex officio, altera etiam parte non petente, rejicere te-
netur. Mev. *P. i. Dec. 42. & P. s. Dec. 92.* Confer. *d. Disp. d. ar-
dic. elis. th. 19.* Amplius non abs re constitutum est, ut a princi-
pio

pio actor actionem suam edat, aut libellum offerat, ut scil. ex
eo intelligere queat reus, cedendumne ipsi sit an contenden-
dum, quod non potest incerta obligationis causa expressa,
quæ utique parit libelli incertitudinem & obscuritatem, cu-
jusmodi libellos odit jus civile, dicens non oportere sic
confundi: alioquin nullius sunt nomenti. Textus est in *L.*
fin. C. de Annal. except. Neque vero (1) obstat, quod vulgo cir-
cumfertur, generale esse, ut favori pro se introducto cuique
renunciare liceat. Cum autem, ut in actionibus persona-
libus causa specialissima remota exprimatur, in favorem rei,
qui secum quid sibi faciendum deliberare debet, introdu-
ctum sit, hinc, inquirunt, reum ejusmodi libello exceptionem
inepti opponere quidem posse, interim tamen ea omissa ju-
dicis officium haud esse, libellum parte non petente rejicere,
quod reus favori suo renunciassse præsumatur. Verum in-
telligendum est, id, quod in favorem rei conventi introdu-
ctum esse gloriantur, non tam in rei, quam in Reipublicæ fa-
vorem inductum esse, ut nempe judiciis sua constet auctori-
tas, & quæ sunt solemnia, certo suo tramite procedant. Quod
ipsum si præstruas, facile ex eo consequitur, privatum renun-
ciandi facultatem non habere, atque adeo longe satius esse in
judiciis ejusmodi generalitatem, & quæ inde exoritur, obscu-
ritatem libelli non admitti, ut graviter monet Vultej. *d. l. n. 69.*
Neque vero dissentientes (2) aliquid præsidii inveniunt, ut
putant, in *L. ult. C. d. annal. except.* Quod enim ibi dicitur,
eum, qui alterum obligatum habet ex pluribus causis ad di-
versas quantitates, si generalem proponat libellum, nec ex-
primat causam vel quantitatem, eo ipso omnium istarum ob-
ligationum præscriptionem interrupisse, hujus causa non hæc
est, quod de libello inepto non exceperit reus, cum tamen
potuerit, quam innuit Brunnem. *add. L. n. 5.* sed quod post
L. 2. C. de annal. except. ut & Nov. 119. c. 7. denunciatione judi-
ciali,

Obstat. (1)

Resp.

Obstat. 2.

Resp. 1.

ciali, aut, si ea haberi nequeat, extrajudiciali, testato facta, quælibet præscriptio brevis & longi temporis interrumpatur. Hahn. *ad Wesenb. tit. d. usucap. in fin.* in tantum, ut, licet per sententiam actionis libellus seu parte petente seu officio nobili judicis fuerit rejectus, atque pronunciatum, daß die Klage/immassen sie anbracht/nicht stat hat/nihilominus tamen jus agendi salvum maneat creditori. Quæ ipsa sententia prævalet, quicquid dissentiat Gail. *L. 1. O. 67. n. 3.* cui suffragantur alii plurimi, quos recenset Magnif. Berg. *in Res. Lauterb. Tit. d. in jus vocand. verb. interrumpit præscriptionem.*

IX.

Quæ si supponas, facile intelliges, causam remotam specialissimam regulariter esse exprimendam. Quod si tamen ad fundandam actionem exhibeatur instrumentum, in quo de causa debiti plane non constat, non abs re quæsieris, instrumentum tale, quatenus valeat, & utrum producat actionem? Quæ in re dissentientes aliquo modo videre licet Berl. *Dec. 69.* & Carpzov. *P. 1. C. 17. Def. 39.* quod & animadvertere video Schilterum *Ex π. 22. th. 62.* quorum ille vult, obligationem sine causa non valere ad hunc effectum, ut plene probet: quamquam semi plenam probationem eidem attribuat: cum è contrario hic, Carpzovium intelligo, instrumentum causam debiti non exprimens nihil probare asserat. Verum enim vero celeberrimi isti Juri conciliari sibi poterunt, modo dicas, Carpzovium loqui de processu executivo, sicuti ipsemet se explicat in *Proc. T. 22. a. 1. n. 61.* Berlichium vero de processu ordinario. Certè instrumentum, ut paratam habeat executionem, debet esse garentigionatum h. e. ex eo in continenti apparere, quid, quæ vale, quantum debeatur. Quamdiu itaque de causa debiti & quidem remota ac specialissima non apparet ex obligatione seu instrumento, tamdiu executioni semper

Utrum valeat instrumentum, & producat actionem, in quo de causa debiti plane non constat?

Diff. inter Carpz. & Berlich.

Conciliantur.



per opponi potest exceptio deficientis causæ debendi, pro-
pterea quod necessarium liquidi debiti requisitum est expres-
sio causæ. Sine illa causa enim nulla obligatio, sine obliga-
tione nulla actio, sine actione nemo experitur. *Mind. Proc. L.*
2. c. 64. n. 1. Quæ omnia tamen uti præoccupatum jam fuit,
ita sunt temperanda, ut talis cautio non inducat plenam pro-
bationem. *L. 26. d. donat.* adeoque locum non faciat processui
executivo, de quo definiunt cum præjudicia *Carpzovii cit. def.*
tum formula sententionandi in *Proc. d. l. n. 66.* daß der Exec-
ution-Proceß nach Gelegenheit d'iffals nicht stat hat.
Nam confessio sine causæ expressione saltem semiplenam
probationem facere videtur. *L. 5. C. d. probat. ibi: si non aliis*
quoque adminiculis adjuvetur. Quam sententiam strenue de-
fendunt *Barbos, ad cap. 14. X. d. fid. instrum. n. 2.* *Bellacomb.*
Tom. 2. Commun. Opin. L. 7. t. 19. n. 213. § 217. p. 297. *Durand. Tit.*
d. Confess. §. 3. n. 7. & quos recenset *Berlich. Dec. 96. n. 2.* Nec in
contrarium movet argumentum desumptum à creditore, ut
quemadmodum hic fatendo debitorem sibi non teneri, cau-
sam liberationis non cogitur exprimere. *L. 40. pr. d. pact.* ita
etiam debitor, etsi nullam exprimat debendi causam, effica-
citer obligetur. *Resp.* enim jura proniora esse ad liberandum
quam obligandum, adeoque, si agatur de liberando aliquem,
hujusmodi confessionem, sine causa plene probare, volunt
Mascard. d. probat. Concl. 345. n. 4. & Concl. 346. n. 27. *Barbos. c. l.*
unde est quod in pactis liberatoriis semper præsumatur causa
donandi, nec opus sit debitoris acceptatione *a. L. 23. 40. § 53.*
d. Solut. Dn. Berger. Resol. Lauterb. Tit. de pact. post. quest. 4.
animadv. Quamvis aliter velit *Tellez. ad d. cap. 14. n. 11.* sta-
tuens, in puncto juris certum esse, omnia in confitente se de-
bere pariter quoque procedere in creditore profitente sibi
debitorem non teneri nulla liberationis expressa causa.

Confessio
sine causa
debendi
quantum
probet?

Obstat.

Resp.

Utrum cautio obligatoria sine expressione causae sit plenae efficax, cum stipulatio interuenit?
DD. negant.
Aff. Berlich. cuius sententia defenditur.

actio, quam producit stipulatio sine causa facta, non eliditur opposita exceptione doli
Obst. (a)
Resp.

X.
Sed annon cautio obligatoria sine expressione causae tum plene erit efficax, cum stipulatio interuenit, & de super instrumentum conficitur? Eandem ad faciem id negant Ant. Gomez. *Var. tom. 2. Cap. 11. n. 3. & 4.* Perez. *ad L. 3. t. 5. L. 3. ordin.* Barbos. *ad d. cap. 14. n. 3. & 4.* qui alios etiam negativae addictos sententiae allegat, quibus consentiunt Carpzov. *P. 1. C. 17. D. 39.* ab eoque evocati, a quo dissentit Berlich. *d. Dec. 69. n. 19. seqq.* cuius sententiam non minus suis se fulcit rationibus, imo, si dicendum, quod res est, juri ejusque analogiae magis videtur consentanea. Certe stipulatio per se est contractus, & propria sua forma consistit, non aliena iuvatur vel integratur. §. 3. *J. per quas pers. nob. acquir.* Berlich. *d. l. n. 20.* Goedd. *d. contrab. stipul. cap. 5. Concl. 2. n. 6.* Equidem concedunt nonnulli, stipulationem sua vi sustineri & separatim contractum constituere, imo stipulationem sine causa factam valere actionemque producere, attamen saltem summo jure, ita ut haec actio opposita exceptione doli elidatur. Cujus asserti fundamentum quaerunt (a) in *L. 2. §. 3. d. dol. mal. & met. except.* cui textui non posse responderi asserit Paul. de Castr. *ad L. 21. d. V. O. n. 5. vers. cui non potest.* Conf. Zas. *ad d. L. 21. & DD. communiter ad eand. ut & in L. 1. §. 1. d. pollicit.* Verum penitus textum inspicienti facile apparet, ejus mentem non esse indistincte ob defectum causae doli mali exceptionem competere, sed tum demum, si errore lapsus sit qui promisit, nec promissurus fuisset, si causae falsitatem scivisset, vel cum certa quidem est, quae sequi debuit, sed aut insecuta non est, aut est finita, quod ex verbis *d. L. 2. §. 3. ibi: & si cum interponeretur: item: proinde et si crediturus* colligitur. Ex jam dictis constat, dissentientium opinionem per *d. l.* non probari, imo potius everti per *L. 21. d. V. O.* in qua nec errorem circa causam stipulationis, nec causae falsitatem stipulationem vitare dicitur.

tur. Fac enim, Te uxori, divortio facto bona gratia, dotis causa promittere centum, cum nihil prorsus dotis intulerit; vel te ducentos ex ea causa reddi stipulanti spondisse, cum centum tibi in dotem numerasset: utroque casu stipulatio valebit in tantum, ut nec doli mali exceptione elidi queat, licet sine causa promissum contra b. fidem exigi videatur. Zasius, Donellus *add. L. 21.* Nam quamvis facile largiar, *causam propter* quam posse esse falsam, & eatenus stipulationem sine causa existere: ex eo tamen non illud statim consequitur, ipsam etiam obligationem inde natam esse sine causa, cum stipulatio per se sit satis firma & efficax causa obligandi, ita ut promissum sine causa non possit dici sine causa deberi *Goed. d. contrab. & committ. stipul. c. 3. concl. s. n. 55. seqq.* quod si non admitteretur, illud absurdum sequeretur, non ex stipulatione sed ex stipulationis causa solvi, cum tamen stipulationem referri videas inter causas seu titulos acquirendi *in §. 3. J. per quas pers. cuique acqu. ibi: sine quid stipulentur. Goed. d. l. Consect. i. n. 77. Berlich. d. Dec. n. 21.* Quod si urgeas, imo verum inter dum tamen stipulationem ob defectum causæ deficere & locum relinquere exceptioni doli mali, in promptu est, quod replicari possit, nempe, id non solum esse stipulationis, quin potius hoc commune habere cum ceteris contractibus. Si enim vendiderim aedes meas pro exiguo pretio, existimans emptorem de retrovenditione esse obligatum, cum non sit, utique doli exceptio opponi potest. *Goedd. d. l. n. 76.*

§ II.

Porro (β) confugiunt dissentientes ad *L. 15. pr. d. fidejuss.* ubi fidejussori se obliganti pro promittente sine causa conceditur exceptio *ibi: sine causa.* Verum, si prædicta teneantur recte, non difficilis erit responsio. Nam sine causa promissum id dicitur, quod ab initio errorem & ignorantiam habebat. Si enim scivisset, se sine causa promittere, donasset

(β)
Resp.
quid dicitur
sine causa
promissum?

(γ)
Resp.

Explicatio
sensus L. 25.
d. probat. &
c. 14. X. d. fid.
instrum.

Præjud.
Scab. Laps.
ap. Berl.
Utrum pactū
abq̄q̄ causa
debendi ho-
die sufficiens
ter probet?
Schilt. opinio

nasset. Goedd. d. l. n. 73. Unde etiam illi qui stipulationem sibi soli relictam e numero contractuum extrudunt, illud tandem fateri necessum habent, ut, qui, cum nullam habeat causam, sciens volens promiserit, donationis causa promississe intelligatur a. L. 21. d. V. O. L. 47. d. oper. libert. L. 53. d. R. 7. Junge Dn. Berger. Resos. Laut. tit. d. V. O. quæst. 1. Denique (γ) parum officit L. 25. d. probat. ut & cap. 14. x. d. fid. instrument quos textus imprimis urget Carpz. d. def. 39. Namque Resp. hic quoque præsupponi errorem probabilem, quia indebitum tum promittitur, quando aliquis, non fuisset promissurus, si scivisset, se nihil debere nihilque a se exigi potuisse, quem casum jam supra tb. 10. in fin. excepimus, & idem in aliis etiam contractibus usu venire posse asseruimus. Accedit quod allegati textus, in quibus quæstio est de instrumento indeterminate lovente (1) non de effectu cautionis absque causa debendi, sed solum de conditione indebiti promissi, & cui tunc onus probandi incumbat, ex causa debitum fuisse, non ex errore, agant Schilt. Ex π. 22. tb. 63. (2) non solum de stipulatione, sicuti sentire videtur Carpzov. d. l. sed etiam de contractu quolibet alio loquantur. Igitur de utro agat, tenetur ostendere actor, & si probaverit, causam cautionis esse stipulationem, non impediatur condemnatio, nisi indebitum promississe se doceat reus, cum debitum se promittere credidisset, nec fuisset promissurus, si novisset indebiti causam Goedd. d. l. n. 78. Quam quidem sententiam Scabinos Lipsienses, adversæ partis contradictione non attenda, pronuntiando secutos fuisse, testis est Berlich. d. Dec. n. 23. cuius quoque opinionem Carpzovianæ præfert Schilt. c. l. Id tandem disquiri meretur, annon hodie solum pactum possit sufficenter etiam absque causa debendi probare, & locum relinquere Processui Executivo. Equidem Schilterus d. l. iudicat pactum parere quidem conditionem, processum tamen executivum

cutivum decernendum non esse. Verum si præstruamus, quod prolixè satis, opinor, in proxime antecedentibus probatum dedimus, scil. stipulationem absque causa debendi plene probare, sua sponte exinde fluit, idem quoque esse dicendum de pacto absque causa inito. Nostri enim seculi mores ad simplicitatem juris gentium redierunt in tantum, ut pacta & stipulationes quod ad effectum attinet, per omnia conveniant. Quod igitur de stipulationibus in jure asseritur, id tu ad pacta moris hodierni non abs re transferes Hub. *Tit. 7. d. V. O. pos. 6.* Cujus rei ratio non est petenda ex eo, quasi pacta nuda habeantur hodie pro fictis stipulationibus. Dn. Coccej. *Disp. d. different. pact. nud. & stipul.* Quomodo enim stipulatio, ejus solemnitates propriæ nunquam cognitæ fuerunt in Germania, intercessisse fingi potest? Dn. Berger. *Resol. Laut. Tit. d. pact. post. quest. 4. anim.* sed vera ratio, cur ex pacto hodie actio detur, hæc esse videtur, quod nunc quidem aliqua fictione opus non sit, ubi pactorum simplicitas sufficit, & nulla extat prohibitio aut restrictio universalis ad certam consentiendi aut consensum solemnem exprimendi formam. Schilt. *Ex. π. 8. th. 6.* Quæ licet in theoria optime defendi posse existimem: certum tamen est, usum fori theoriæ hac in parte reclamare, de qua praxi etiam intelligo Schilterum *Ex π. 22. th. 63.* opinantem, processum executivum locum non invenire. Licet enim in instrumento gvarentigionato causam præsumi debere velit Mascard. *Concl. 345. n. 55.* hoc tamen dubium reddit praxis, de qua testatur Brunnem. *ad L. 25. C. d. probat. n. 11.* atque ex instrumento causam debendi non continente executive agi non posse; ad veram tamen causam probandâ etiam testes de auditu, præsertim in re antiqva sufficere, judicat idem *Cent. 4. Dec. 1.* Nihil tamen prohibet, quominus consuetudine introduci possit, ut instrumentis credatur absque expressione

quid nos
sentiamus?

Num nuda
pacta hodie
habeantur
pro fictis
stipulatio-
nibus?
Ratio, cur ex
pacto hodie
detur actio?
Uusus fori.

Num in in-
strumento
gvarentigio-
nato causa
presumatur

C

causæ



*Quem effe-
ctum produ-
cat documen-
tum non gva-
rentigiona-
tum, per sen-
tentiam ta-
men declara-
tum pro re-
cognito.
Formul. sen-
tent.*

*In cautione
non precise
requiritur
causa deben-
di expressa,
sufficit etiam
tacita.
Tacita causa
debendi.
mentio acce-
pta pecunia.*

*Obstantia re-
moventur.*

causæ. Hartm. *Obs. 39. n. 9. seqq.* quia statutum, consuetudo & pactum alterant facultatem probandi, uti ex Heigio *P. 2. qv. 3. n. 14.* recte monet Carpz. *P. 1. C. 17. D. 40.* Quoquidem loco obiter istud adjicio, quod si documentum non gva-entigionatum à iudice non statim rejectum, sed ab eo ad effectum decernendi processum executivum admissum, imo in contumaciam rei per sententiam declaratum fuerit pro recognito, idem tamen nihil secius effectu juris destitui, atque adeo pronunciari denique, cum perventum est ad executionem: daß zwar das libellirte Document pro recognito zu achten / es ist aber Beklagter nichts desto weniger von der Klage / inmassen sie anbracht / zu entbinden. Quem in modum aliquando respondisse Ordinem Vitembergensem, edoctus fui.

XII.

Quod hætenus dictum, cautionem debere causam debendi continere, ita est temperandum, ut non precise requiratur expressa, verum etiam sufficiat, si de causa debendi per conjecturas saltem constet. Felin. *in cap. 14. x. d. fid. instrum. n. 13.* Mascard. *d. probat. concl. 345. n. 1.* Carpzov. *Proc. T. 22. a. 1. n. 67. seqq.* Nihil itaque interest, causa debendi expressa sit, an tacita, cujusmodi quidem tacitæ plurimæ poterant afferri: sed ne paginæ justo plus crescant, liceat nonnullas saltem easque præstantiores chartæ injicere. Cum igitur v. c. in instrumento mentio fit acceptæ pecuniæ des empfangenen Geldes / hæc indicat mutuuum. Carpz. *P. 1. C. 17. Def. 39.* Ubicunque enim magnæ pecuniæ quantitas absque causæ adjectione alicui datur, videtur in dubio data ex causa mutui, & censetur verbum mutui errore scriptoris omissum Gloss. *in L. 3. si cert. petat.* Nemo enim videtur jactare pecunias suas, & taciti atque expressi eadem est vis, si alia conjectura capi nequeat. Nil movet, quod verbo empfangen ita sit comparatum, ut aliis quoque contractibus v. c. donationi applicari queat. Utiq; enim hic refert, probe

& probe ponderare, quæ verba vel præcesserint vel secuta fuerint: indubio tamen præsumitur pro contractu frequentiori, adeoque pro mutuo: imo vulgo subjici solitum vocabulum: *wiedererstattten / oder wieder bezahlen/* non convenit donationi. Amplius tum, cum fateor, me a te habere centum, & quotannis usuras solvere promitto, mutuum intelligitur. Dn. Berger. *Resol. Laut. Tit. d. V. O.* Facit huc *L. 27. d. probat. ibi: reddi & solvi volo.* Denique causa non raro pro ipsa vel creditorum vel debitorum qualitate se ipsam tacite declarat, etiamsi non exprimatur, ut si discipulus præceptoris, viator hospiti, cliens advocato, ægrotus medico, dominus servo promittit. Etsi enim in his quoque & similibus causam expresse cautioni inserere consultum est, tamen etiam non expressa tacite tanquam notoria insunt. Mindan. *Proc. L. 2. c. 64. n. 8.* qui tamen istud tum demum admittit, cum personæ in instrumento nominatæ simul adscripta sit qualitas e.g. *Das ich Titio als Meinen Præceptoris, als Meinen Wirth 100. Rth. schuldig werden.*

XIII.

Porro sufficit causam per æquipollens exprimi: ut hinc recte moneat Mindan. *d. l. memb. 7.* iudicem in ea nimium scrupulosum esse non debere. Conf. Brunem *d. cess. act. c. 1. n. 95. p. 70.* Menoch. *3. pres. 129.* Tusch. *Concl. 204. n. 4. lit. C.* Ita (a) Confessio judicialis & absque causæ expressione facta probat, & confitentem obligat propter auctoritatem nempe & præsentiam magistratus, quæ errorem & doli suspicionem excludit, & quia ex confessione debiti judiciali absque ulla instrumenti obligatorii exhibitione ad paratam deveniri potest executionem. Carpz. *Proc. T. 22. a. 1. n. 70. N. L. E. Tit. von Justitien Sachen §. wenn nehmlich in fin.* Add. Gloss. in *L. 1. §. 1. verb. apud iudices ff. de interrog. action.* quæ idem extendit ad confessionem coram arbitro factam Berl. *d. l. n. 6.*

6 2

Mascard.

alia tacite debendicantur

Si discipulus præceptoris &c.

Monitum Mindan.

Causa debendi exprimitur quando per æquipollens. hoc pertinet (a) Confessio judicialis.

modo non
incidenter
sit facta.
(G) Confessio
geminata.

(γ) Quid si
jurata sit?

Neg.
Dist.

Nos affir-
mamus.

Mascard. *Concl.* 345. n. 16. Conf. Hartm. Pist. *Obs.* 39. n. 7. seqq.
Carpz. 1. 17. 40. ibique Esbach, cum a se citatis. Excipit tamen
confessionem incidenter factam Mascard. *d. l. n. 21.* Brunnem.
ad L. 40. *d. pact. n. 2.* Promissio sine causa valet (β) si sit ge-
minata. Nam tum quoque propter deliberatum animum
presumitur causa. Tusch. *T. 4. Lit. G. concl. 28.* Decian. *L. 1.*
Cons. 46. n. 40. Berlich. *Dec. 96. n. 4.* & secundum hanc senten-
tiam iudicatum fuisse refert Esbach. c. 1. At quid si (γ) jurata
sit? h. e. quando accedit cautioni sine causa confectæ jus juran-
dum, annon eo ipso efficax redditur cautio? Simpliciter id ne-
gant Gomez. *Tom. 2. Var. c. 11. n. 5. vers. Et in tantum.* Jaso
& Gregorius relati à Gutierrez. *d. juram. confirmat. Cap. 47.*
Alii, cum primis Tellez *ad Cap. 14. X. d. fid. instrum. n. 9.*
distingvit, utrum in cautione iuramentum sit interpositum
tanquam causa propter quam debeat: v. c. debeo tibi, quia
juravi me tibi 100. daturum, & hoc casu cautionem plene pro-
bare; (quod dubium vix habet, quia causa debendi tum satis
lucide expressa invenitur) an vero iuramentum ponatur
ad confirmationem cautionis, cujus causa non est expressa,
& tum propter iuramentum adjectum cautionem vires obti-
nere negat, propterea quod iuramentum sequatur naturam
actus, cui adhæret. *L. ult. C. d. non numer: pecun.* Quemadmo-
dum autem cautio non expressa causa debendi est inefficax;
ita & iuramentum illi adjectum. At enim vero propter ju-
ramenti religionem cautionem etiam nulla causa expressa vi-
res habere, verius est, non solum ex dispositione juris Cano-
nici, quo res dubio caret, quod iuramentum toties observari
precipit, quoties sine dispendio salutis æternæ i. e. absque pec-
cato morali vel veniali adimpleri potest *c. 6. X. d. jurejur. c. 2. d.*
pact. 61. verum etiam juris civilis. Quamvis enim obligatio
accessoria iuramenti non extendatur amplius, quam obligatio
principalis *a. L. 5. C. d. LL. L. 7. §. 16. d. pact.* atamen iura-
mentum

mentum ex sua natura id vult, ut actus, cui adjicitur, sustineatur omni meliori modo. Elegans exemplum prostat in *L. 77. §. 23. d. Legat. 2.* in qua Papinianus judicat, matrem posse cogi ex testamento non jure facto præstare fideicommissa, cum jurisjurandi religio intercescit. Ex quo etiam consequitur, in præsentia casu cautionem, adjecto juramento, licet non expressa fuerit causa, sustineri posse, propterea quod si scienter cautio emissa est, debitor donasse creditur *a. L. 47. d. oper. libert.* Atque hanc sententiam defendunt Covarruv. *ad cap. 2. d. pact. in 6.* Gutierrez *d. l. n. 16.* Gait. *de credito c. 7. T. 1. n. 461.* Idem (d) dicendum, si semel sit talismodi cautio judicata. Confer. auctores, quos habet Berl. *d. l. n. 3.*

XIV.

Non immerito huc (e) retuleris mercatores, inter quos valet obligatio sine causa debendi. Negant e quidem hoc Esbach. *ad Carpzov. d. l. def. 39. n. 1.* Finkelth. *O. 79. n. 14.* qui requirit, ut mercator causam etiam obligationis subjungat, *aus was uhr sachen und woher die schulden erwachsen.* Brunnemannus ipse fluctuat, modo statuens, inter mercatores non valere cautionem sine causa *ad L. 25. d. probat. n. 11.* secutus Pacianum *d. probat. L. 1. c. 63. n. 22.* & quos refert Finkelth. *d. l. modo ejusmodi obligationem efficacem pronuncians Cent. 2. Dec. 99.* quæ posterior sententia verior, & se ab usu fori impri- mis commendat, testante Brunnemanno *d. l.* & Sichardo *ad L. 3. C. d. R. C. n. 36.* Quamvis enim sola scriptura non sit modus constituendi obligationem, sed inducat tantummodo præsumptionem obligationis ex causa, quæ allegatur præcessisse; attamen scripturæ rectius eadem quoque efficacia tribuitur, quæ habet causam præsumtam. Talis vero præsumitur etiam inter mercatores ob exuberantiam fidei, quæ debitum mercandi causa contractum fuisse præsumi facit. Marqv. *d. jur. Mercat. L. 1. c. 14. n. 1.* quod idem tradunt

C 3

(d) Si sit ju-
dicata.

(e) Num in-
ter merca-
tores valeat
obligatio si-
ne causa de-
bendi?

Neg.

Brunnem
fluctuat.

verius af-
firm.

Declar.

in



(S) Si est facta
Et a pio loco
& pia causa

f. in ultima
voluntate s.
intestamen-
to.

(n) Si adje-
cta verba:
wissentlich
und wohl-
bedächtigt.

Cur inter-
dum non ex-
primatur
causa remo-
ta?

in cambiis Boer. Dec. 33. Marqv. L. 2. c. 12. n. 84. Rursus (S) obliga-
tio sine causæ expressione plene probat, si sit facta pio loco &
piæ causæ. Tum enim non præsumitur error, sed videtur
promittens se obligasse favore piæ causæ. Neq; distingvendum
puto, utrum hoc fiat in ultima voluntate, an inter vivos, pro-
ut distingvit Brunnem. ad L. 40. d. pact. n. 5. quia alias nihil ef-
set speciale in pia causa. Felin. ad cap. 14. x. d. fid. instrum. n. 6.
Berlich. d. l. n. 13. Tandem quoque (n) verba *ex certa scientia*
wissentlich und wohlbedächtigt / instrumento obligatorio
adscripta inferunt donationem tacitam per textus in th. præ-
ced. citatos. Quo pertinet insignis locus H. Grotii, quem e-
vocat Magn. Berger. Resol. Laut. Tit. d. V. O. quest. cum L. 2.
d. 7. B. & P. c. 11. n. 21. ait: *neque promissiones, quæ causam ex-*
pressam non habent, naturaliter sunt irritæ, non magis quam re-
rum donationes. Conf. Hillig. ad Donell. 4. Comment. 36. Lit.
Cc. Manet itaque hætenus verum, nunquam non causam
remotam & quidem specialissimam esse exprimendam, hoc
saltem observato temperamento, nihil interesse, vera ea sit
sive præsumta.

XV.

Inqvies forte: qui contrahentes & ligitantes ita sunt supini
ut vel accipiant cautionē, in qua contractus non est expressus,
v. prosequantur in iudicio obligationē, non specificata causa
remota? Ita profecto est, & quod quis miretur, dignum. In-
terim tamen hujus vitii duæ imprimis dari possunt rationes.
Aut enim dolus subest, quod usu venire potest in mercato-
ribus ut & fœneratoribus, imprimis eo casu, cum iis datur
Syngrapha, in qua tanguntur multæ summæ, & illis ita est
comparatum, ut specificare non sint ausi, quemadmodum
refert Zasius ad nostram L. 14. c. 1. n. 14. se vidisse suo loco verti
causam in Consistorio Laicorum, ubi petiit actor triginta flo-
renos ex Syngrapha cujusdam debitoris, quem actorem non
po-

potuit vel debitor vel iudex pellicere, ut diceret causam obligationis: aut in causa est incuria & ignorantia advocatorum, qui frequenter ejusmodi cautiones accipiunt & libellos obferunt iudici non absque insigni partis præjudicio. Ut adeo, quin tales libelli obtrudi possint iudici, dubium non sit. Quo tamen loco utilem cautelam suppeditamus ei, qui forte certa ratione motus non vult adjici causam debendi, ut faciat debitorem renunciare in instrumento exceptioni deficientis causæ debendi: Formula ita posset concipi: *Benebenst ausdrücklicher Verzicht der exceptionis deficientis debendi causæ, deere ich mich hiermit begaben haben will.* Hoc, inquam, pro cautela creditoribus maximopere notandum.

Cautela

XVI.

Jam vero dispiciendum est, quomodo vel qualiter obstat exceptio rei judicatæ in actionibus personalibus, quæ proponuntur in genere, non addita causa remota, cujusmodi libellum forte iudex, altera parte non contradicente, admittit, secus ac eum facere debere *dix. tb. 8.* Equidem mens mea non est, omnem actionem generalem debere rejici. Istud enim non posse fieri, satis probant actiones illæ personales, quæ sunt generales ex natura negotii, utpote quæ efflagitant, ut generalis fiat petitio *L. 1. pr. d. V.* actio tutelæ, actio curæ, actio pro socio, cum duo sunt socii omnium bonorum, actio negotiorum gestorum *L. 38. pr. pro Soc. Bachov. V. 1. Disp. 4. tb. 11. Gail. L. 1. O. 68.* quia multa ibi accepta, multa expensa, multa ultro citroque agitata. Neque verò de his nobis est sermo: potius harum intuitu libenter actionem & quod huic consequens, libellum generalem admittimus. *Lauterb. Coll. Theor. Pract. tit. d. edend. tb. 20.* Verum de iis solum actionibus, quæ generales sunt ex voluntate petentis. Fingas itaque talem casum: Titius actor libellum proponit generalem, petendo a Sempronio decem, & porro viginti, amplius fundum, omissa causa debendi remota.

Quomodo obstat exceptio rei judicatæ in actionibus personalibus? Interdum admittitur actio & libellus generalis.

Casus.

mota. Neque iudex, neque Sempronius reus urgent vitium libelli, verum hic eundem in modum respondet generaliter, se non esse obligatum auctori. Titius auctor prosequitur controversiam in genere, atque adeo in prosecutione nullam causam, ut loquuntur, specificat. Denique iudex fert sententiam generalem, & Sempronium reum ab impetitione auctoris simpliciter & generaliter absolvit. Jam quaeritur, annon Titius auctor possit aliquam ex dictis obligationibus specialiter prosequi, dicendo, peto decem ex causa mutui, viginti ex deposito, fundum ex causa emti? Et puto non audiendum esse auctorem, eo quod nullam istarum causarum proposuit vel in libello, vel saltem in causae prosecutione: hinc ei obstabit exceptio rei iudicatae. Atque hunc in modum intelligit Zas. d. l. n. 13. textum in L. fin. C. d. annal. except. Neque hoc iniquè, quia genus nominans censetur omnem speciem nominasse L. nemo §. duorum d. Legat. 3. Aliter iudicandum est de illo casu, cum libellus generaliter conceptus & admissus, sed prosecutio fit in certa aliqua causa, & sententia datur specialis ad eandem causam. Exemplum esto subsequens: auctor petit a reo diversas summas, adiecta solum proxima causa i. e. obligatione. Deinceps in actis probatoriis unam tantum prosequitur causam, dicens, reum esse obligatum ratione unius quantitatis ex mutuo: iudex denique fert sententiam, & cum auctor quod probare debebat, non probaret, absolvit reum a debito ex mutuo. Jam vero auctor non prohibetur in novo iudicio alias summas prosequi, & causas remotas specificare. Quamvis enim libellus fuerit generalis, quia tamen prosecutio & sententia sunt specialia, exceptio rei iudicatae non obstabit, si auctori postea in aliis iudiciis prosequi placet alias causas. Cum namque singulae obligationes singulae causae sequantur, ipso iure tutus auctor, ne sibi aucturo in aliis iudiciis ad causas, quas nondum prosecutus est, obstet exceptio praedicti. Elegans hac de re

deciso

inverso Casus.

deciso.

Prob per text.

de re est textus in *L. 2. C. d. jud. ibi: si de specie, de qua agis, in iudicio priore tractatum non esse allegas*. Idem expressum est in *L. 3. C. d. transact.* ubi Imperator Alexander hortatur quarentem, ne timeat generalitatem transactionis, vi cuius reus neget, se actione teneri: imo monet, ut alias causas prosequatur, & tum debere solvi, quantum pecuniam reliquam ex administratione curae deberi probaverit actor, subjicit. Placet interim mica salis, quam addit *Zaf. d. l. num. 16.* qui limitat hanc doctrinam, si actor malitiose animo exuterato taceret vel differret prosecutionem aliarum summarum in priore iudicio, quas tamen semel in libello expresserat, ea fini, ut fatigaretur reus, variisque iudiciis distringeretur: quo casu actor condemnandus est in expensas, *a. c. 12. X. d. except. ubi*, qui malitiose differt id quod poterat proponere, in expensas condemnatur.

XVII.

Imo non solum ob alias obligationes in priore iudicio allegatas quidem, sed non deductas, verum etiam propter eandem rem novo iudicio agere licet, ut adeo, qui personaliter una actione *e. g. fundum ex donato* petit, is repulsus ex alia causa *e. g. ex emto* adhuc agere possit. Et de hoc imprimis casu loquitur nostra *L. 14. §. 2. d. except. rei judic.* cuius verba huc pertinentia sequentia sunt: *actiones in personam ab actionibus in rem differunt* (nam in reali actione simpliciter proposita, licet in ipsa causae prosecutione causam remotam expresseris, haec tamen tibi non prodest, quin, si cadas, & ex alia quacunqve postea causa experiri velis, repellaris exceptione rei iudicatae: Sed in personali, si unam prosequaris agendo, postea alia non obstat. Ratio differentiae petenda est ex eo, quod ibi, cum res ex una tantum causa possit esse tua, eam videaris deduxisse in iudicium, ne dicaris ex nulla prorsus te egisse: hic vero solam illam videaris in simplici petitione

D com-

Limitas.

Etiam propter eandem rem novo iudicio agere licet. Expl. verba L. 14. §. 2. d. exc. rei judic.

comprehendisse, quam postea prosequeris, cum non solum ex illa, sed & ex hac, qua nunc agis, possit tibi deberi) quod cum eadem res ab eodem mihi debeat (ex pluribus intellige causis, quia non est novum, ut duæ obligationes in ejusdem persona de eadem re concurrant L. 10. d. act. emt. & vend. cuius legis sensus hic est: Venditor, qui non solum mihi fuerat obligatus de evictione, sed & Titio, qui postea me instituit heredem, mihi nunc obligatus est duplici ex causa, una propria, altera hereditaria.) Singulas obligationes singula causa sequuntur: (Triplicem his verbis sensum affingit Gloss. ad L. 14. lit. n. placet vero media sententia, obligationes vocari contractus vel quas. delicta vel quas. ex his enim regulariter oriuntur obligationes, quæ sunt causa agendi, ut adeo sensus hic esse videatur: ex quolibet contractu vel quas. delicto vel quas. diversam oriri debendi causam: vel dic cum Zoes. tit. d. except. rei judic. n. 11. hæc verba id velle, nullam esse obligationem & actionem, nisi ex certa & definita causa sc. depositi, commodati, ex empto & simili.) nec ulla earum (vel obligationum vel causarum) alterius petitione (in ipsa causæ prosecutione declarata) vitatur (quo minus alia in iudicium deduci queat.) Id causæ fuit, quamobrem Facult. Jurid. Vitemberg. quæ sita pronunciaverit, creditorem, qui egerat primum contra fideiussorem ex fideiussione, reo absoluto, non prohiberi nova actione, puta ex constituto, quod post fideiussionem seorsim accesserat, adversus eundem experiri. Nam alia petendi causa est fideiussio, alia constitutum superveniens. Nec est, quod ex L. 5. d. except. rei judic. colligere velis, imo nec in personalibus de eadem re ex diversis causis agere licere. Namque Resp. id tum verum esse, cum actiones modum potius diversum, quam diversam negotii originem continent: ut docent exempla d. L. 5. Hub. Pral. π. d. t. n. 4.

Prejud. Fac.
Vitemberg.

XVIII.

Itaque eandem rem posse ex pluribus causis deberi, affa-
 tim probat exemplum adjectum th. preced. Aliud exem-
 plum est, cum stipulor a te animal, quod testator tuus postea
 mihi legavit testamento. Tum enim tu mihi obligaris ad
 idem animal duplici obligatione, nempe ex testatoris ultima
 voluntate, ut & ex propria tua promissione. Ex quibus con-
 sequitur, si res fuerat petita v. c. ex causa emti, in qua succu-
 buerit actor, posse eandem postea peti ex causa donati; quod
 tamen sic intellige, si ambæ causæ in veritate præcesserint, &
 singulæ suam propriam habuerint obligationem. Nam si unus
 tantum super aliqua re initus fuisset contractus, & ego e-
 ligerem contractum emti, cum tamen res mihi esset donata,
 certe obstabit exceptio judicati. *Zas. d. l. 19.* Hæc, quæ dicta
 fuere, procedunt quoque in actionibus mixtis, qualis est pe-
 titio hereditatis. Quod si enim possessor hereditatis
 sit ex pluribus causis obligatus, ego vero hereditatem
 ex una saltem causa peterem, in eaque succumberem,
 mihi est integrum hereditatem postea ex alia causa pe-
 tere. Exemplum occurrit in *L. 3. C. d. petit. hered.* ubi exclu-
 sus ab hereditate vindicanda per querelam inofficiosi non
 prohibetur eandem alia ex causa vindicare. *Gothofr. add. L. 3.*
 Sicuti etiam contra possessorem hereditatis agens, quod testa-
 mentum non fuerit jure perfectum & succumbens, potest po-
 steriori iudicio testamentum impugnare tanquam inofficio-
 sum. Est hac de re textus in *L. 16. C. de inoff. testam. & L. 14. C.*
eod. quod obtinet tum, cum agens est filius, cum quo pater
 impiegit in testamento *Zas. d. l. 21.* Incidenter saltem hic
 monere liceat, *Zasum* in eo falli, quod putet, actiones mix-
 tas ita dici ratione originis seu causæ efficientis, quia partim ex
 jure in re seu Dominio, partim ex jure ad rem seu obligatio-
 ne originem ducerent. Profecto jus in re & obligatio summa
 sunt actionum capita & ita à se invicem distincta, ut eadem vi

*Eadem res
 potest ex plus
 ribus causis
 deberi.
 Exempl.*

*etiam in ac-
 tionibus
 mixtis.*

*quo respectu
 actiones di-
 cantur mix-
 ta?
 Refutatur
 Zasius.*



eodemque effectū in unam specie actionem influere minime possint. Conf. Dn. Berger. *Resol. Laut. ad Tit. fam. ercisc. quest. 1.* potius mixtæ appellantur ratione objecti seu subjectæ materiæ, quia actiones ejusmodi dantur & de rebus ipsis & de præstationibus circa res, quæ ex facto aliquo personali veniunt, h. e. de lucris & damnis à personis commissis. Hub. *ad Inst. tit. d. action. pos. 54.* Hæc obiter.

XIX.

*Limitat. L.
nostra 14.
Exempl.*

Limitationem recipit nostra L. 14. tum, cum eadem res in substantia petitur posteriori judicio non propter diversam obligationem, sed solum propter diversam qualitatem. Itaque cum ego contra dominum alicujus jumentum, quod mihi damnum dedit, ago, actionisque fundamentum in eo pono, quod domini culpa id contigerit, (quæ est actio personalis ex delicto) verum ob defectum probationis deficio: deinde in posteriori judicio peto a domino jumentum vel damni restitutionem vel noxæ deditioem: hoc, inquam, casu eandem rem peto, sed sub diversa qualitate sc. noxæ deditioem, adeoque mihi obstat exceptio præjudicii L. 4. §. 3. d. *noxal. action.* Namque sola diversa qualitas tantum non operatur, quin dicta exceptio valide opponi queat. Illustrat hæc alio exemplo Zas. *d. l. n. 22.* desumpto ab actione injuriarum. Quod si enim conveniam te actione injuriarum propter evomitæ injurias, & succumbam, non potero alio judicio contra te experiri super injuriis, quas allego, atrocibus, infandis ac maximis. Licet enim alia injuria sit simplex, alia atrox §. 9. *f. d. inj.* differunt tamen solum qualitate unde merito obstat exceptio præjudicii. Quæ tamen limitatio (1) non procedit in casu, quo qualitas diversa fuerit in primo judicio omissa ex justo errore, ita ut omissenti nihil possit imputari. Tum enim eidem subvenitur beneficio restitu-

*Illustr. ex
Zas.*

*Sublimitat.
(1)*

stitutionis in integrum, ut possit adhuc posterius iudicium exercere. Casus est in *L. 13. pr. d. instit. act.* Titius servum suum non solum præponit merci oleariæ, verum eundem quoque deputat ad hoc, ut pecuniam mutuo acciperet. Causa a domino repetit pecuniam servo mutuo datam, inquam, se mercis gratia eam mutuasse: quam qualitatatem cum non posset probare, succumbit in iudicio: Quæritur, an possit Causa posteriori iudicio aliam addere qualitatatem, dicendo, quod in aliam mercaturam mutuaverit? Et respondet Ulpianus in *d. l. de rigore juris* quidem id non admitti, quia electione facta is, qui eligit, sibi facit præiudicium; admitti tamen de æquitate, si scilicet iusto errore sit deceptus. Æquitatis enim est subvenire ei, qui iusto in errore versatur. *Fac. l. 7. pr. d. integr. restit. ibi: ubi æquitas evidens poscit & l. 1. §. ult. qv. de pecul. actio annal. est.* Neque 2.) limitatio procedit in casu *l. 14. §. 1. d. except. rei iudic.* ubi habetur, eum, qui petit totum usumfructum & succubuit, possedeinceps petere partem accrescentem. Quamvis enim hoc accrementum non diversam causam, sed diversam solum qualitatatem faciat; adeoque videatur actorem impediri exceptione rei iudicatæ; attamen partis accrementum est qualitas quidem, verum eadem substantialis, quæ omnino diversam causam & rem facit. *Zaf. d. l. num. 22. in fin.* seu, pars illa non consideratur, ut fuit in toto, sed uti iam ipsi usufructuario ex nova causa accedit. *Struv. S. J. C. Ex. 45. th. 19.*

XX.

Et hæc de causa petendi in actionibus personalibus dixisse sufficiat. Sequuntur nunc reales, in quibus causa proxima est exprimenda, videlicet jus in re, nec opus est exprimere causam remotam, ex qua illud nactus fuerit. Quod si ergo e. g. Titius rei vindicationem instituat adversum Sempronium Titii fundum possidentem, sufficiet Titium dicere, fundum

Qualis causa exprimenda in actionibus realibus?

Causa.

fundum ad se pertinere jure domini vel quasi, nec est neces-
se, ut adjiciat, ex qua causa fundi illius sit Dominus, an ex
emto, an ex donato, vel simili. Namque actio in rem uni-
formis est, una eademque ejus natura, quocumque jure & ex
quacumque causa actor Dominum acquisiverit. Neque ve-
ro regulariter aliquid interest rei conventi, scire, ex qua
nam causa actor rei sit Dominus, quia, qui dicit se Do-
minum, is hoc dixit, unde reus intelligere possit, utrum
cedere an contendere velit. Equidem *Mev. P. 1. Dec. 24.*
titulum Domini ab actore rem vindicante edendum esse vult
eo casu, cum neget aut non credat reus actorem Dominum
esse, seu, eum causam justam petendi habere. Verum licet
Mevii assertum admittam tum, cum reus interesse, ob quod
expressionem causae requirat, demonstrare queat: attamen
generatim id ipsum, non statuendum, multo minus cau-
telae quasi loco suppeditandum erat. Nec quicquam juvat,
quod excipias, nunquam non utilem esse reo tituli expres-
sionem, quo eo melius articulos reprobatorios instruere
posset. Cum enim articuli probatorii ad acta referantur, &
ante examen testium necessario communicari debeant ad-
versae parti, ut de interrogatoriis ad eos conficiendis secum
deliberet. *Ziegl. ad P. O. S. tit. 21. verb. aus des Gegentheils*
satis habet reus, ex quo perspicere possit, utrum actoris in-
tentio fundata sit nec ne. Neque vero titulus pro legiti-
matione actoris ad petitionem, quam profert, requiritur,
in qua ratione imprimis innititur *Mev. d. l.* propterea quod
expressio causae non pertineat ad legitimationem, sed ad me-
rita causae: unde potius, usque dum super iis procedatur,
differri debet. Certè, si actor est Dominus, prout sese Do-
minum esse asserit, quacumque tandem ex causa sit, semper
sequitur (nisi forte reus actoris intentionem elidat) reum
possessorem rem petitam restituere debere, quia, si actor rei
est Dominus, non utique reus ejusdem rei potest esse Domi-
nus

Obst.

Resp.

es-
ex
i-
ex
e-
a-
o-
m
f-
ult
m
et
od
en
u-
t,
f-
e
&
d-
m
s
n-
i-
r,
d
e-
r,
o-
er
m
ei
i-
s

nus. Plures enim non possunt ejusdem rei Domini esse in
solidum *L. 5. § 25. commod. qv emadmodum nec Dominium*
alicui pluribus ex causis contingere potest *L. 159. d. R. J. L. 3.*
§. 5. d. Acqv. l. amitt. poss. cujus textus solidam paraphrasin
vid. in Dn. Berger. *Exerc. super dict. tit. conscripta, ut & Ejusd.*
Resol. Laut. d. t. post. qv est. adn. adv. verb. possunt duo.

XXI.

Dictum fuit in th. 7. in actionibus personalibus causa
remota expressa eaque specialiori, intelligi per se ipsam cau-
sam propinquam i. e. obligationem. In actionibus vero reali-
bus, in quibus causa remota expressa, non etiam intelligitur
propinqua remota. Sic, qui se fundi Dominum dicit, eo ipso
non simul asserit, se eundem habere ex emto. At sicut in il-
lis, personalibus scil. præter causam remotam licitum est ex-
primere causam propinquam; ita in his, realibus sc. præter
causam propinquam in arbitrio actoris est, utrum velit expri-
mere causam remotam. Ut illud fiat, nihil interest, si quidem
causa remota expressa simul etiam intelligitur expressa causa
propinqua: at, ut hoc fiat, aliquando expedit, aliquando no-
cet. *Mev. d. l. Probe itaque animadvertat instituens actionem*
realem, utrum proficuum sit adjicere causam remotam, an
vero nocivum: Si illud sentiat, exprimat, si hoc, taceat. U-
trum autem facere sit consultius, certa regula cum defini-
nequeat, prudentiæ & industriæ cauti advocati relinquitur.
Breviter Vultej. d. jud. L. 2. c. L. 4. n. 71. qvem sequitur Lauterb.
Coll. Theor. Pract. tit. d. edend. tb. II. ita concludit: si advo-
catus de causa seu titulo domini est certus, eum exprimere
consultius est: sin de eo dubitet, rectius fecerit, si titulo non
expresso rem petat generaliter. Ratio diversitatis est, quod,
qui certam ponit causam, ad eam probandam se adstringat.
L. 13. d. instit. act. & DD. ad L. 33. d. re judic. adeoque certus sit,
oportet: cum è contrario indefinite dominium proponens
quamcunque postea causam maxime probabilem in progres-
su

*Causa re-
mota pro-
pinqua ex-
pressa non
intelligitur
propinqua.
Cautela.*

Regula.

su demonstrare possit. Wesenb. *in tit. c. de R.V. n. 39.* Quæ res ut eo melius intelligatur, duos proponam casus, quorum alter utilitatem expressionis tituli, alter præjudicium & incommodum exhibebit.

XXII.

*Interdum
utile est ex-
primere ti-
tulum.*

Nam cum in actione reali generaliter propono libellum, in processu autem specifico causam Domini, dicendo, me istud habere ex emto, tum, si sic cumbo in illo iudicio reali, non possum deinde ex alia causa de novo experiri, verum mihi obstat exceptio rei iudicatæ in omnibus reliquis causis, etiamsi in iudicium prorsus non fuerint deductæ. Nam proponendo libellum generalem, & proseguendo causam specialem, videor omne jus meum simul deduxisse, ita ut nihil sit reliquum, quod tanquam novum in alio iudicio possim allegare. Una Domini causa omnes complectitur, sicut genus complectitur sub se omnes suas species, quia amplius quam semel res alicujus fieri non potest propria. *L. 14. pr. d. except. rei iudic. Gloss. & DD. in d.l.* Hæc aliter se habent, cum dico, rem esse meam, mihiqve competere Dominium ex causa emtionis. Si enim eadem causa, licet eandem rem ex alia causa, quam omisi, petere, non obstante exceptione rei iudicatæ *L. 11. §. 1. d. L. 14. §. 1. d. t.* Nam specialis causæ expressio nihil aliud quam unam causam continet, atqve generalitatem causæ restringit ad causam illam remotam. *Zoes. ad d. t. n. 11. Vultej. d. l. n. 71.* Equidem Salicetus *ad L. 3. C. ad exhib. in fin.* quem probat Sichardus *ad d. L. n. 4. in fin. & Wesenb. ad Tit. Cod. d. R. V. n. 38.* uno ore asserunt, esse iniquum, cum, generaliter proposita actione, in progressu iudicii itur ad certam causam domini, hac abjudicata, alias etiam causas comprehendendi nunquam in iudicio tractatas: quapropter sententiam, æquitatem de novo agendi in causa non prosecuta etiam habere locum in actione reali, in iudicando sequi se velle, scribit

*Salicetus
refutatur.*

bit Sichard. c. l. quod si verum esset, & admitteretur, fortassis non foret alienum dicere, perinde esse, s. nulla penitus s. certa in libello actionis realis exprimat dominii causa; nullo enim casuum discrimine hac ratione obstaret exceptio præjudicii ex alia causa agenti. At quamvis facile largiar paritatem rationis, intelligo æquitate, accommodari quoque posse actionibus realibus; attamen hæc tanti non est, ut possit valere contra enixam Imperatoris voluntatē, cui eo ipso distingvere placuit actionem realem a personali. Verba L. 14. §. 2. huc facientia, hæc sunt: *at (secus est) cum in rem ago non expressa causa* (nam in arbitrio est actoris, utrum velit exprimere causam remotam, nec ne: quæ de re dictum in th. 21) *ex qua rem meam esse dico.* (sc. ab initio, licet in prosecutione causæ exprimat) *omnes cause* (quibus allego meam, non quibus est mea. Nam dominium ex pluribus causis non competit.) *una petitione adprehenduntur.* (Accurs. hic philosophatur in Glossa magna verb: *adprehenduntur.* quæ glossa ita obscura est, ut vix intelligi queat. Declaranda igitur est, & rationis ratio adjicienda. Itaque si præstruas, in realibus esse perpetuum, quod res non possit esse mea, nisi ex una causa, id inde sequitur: actione reali simpliciter proposita includi eam causam, ex qua petitor est Dominus. Quæ duo quasi præcipua probantur ex L. 14. pr. §. nostro in fin.) *Neque enim amplius quam semel res mea est* (Nam cum peto actione reali simplici, rem esse meam, & prosequor unam causam, unum titulum, tum vero aut ego sum vere Dominus ex ista causa, quam persecutus sum, & saltem v. c. ob probationis defectum succubi, & merito ex nulla alia causa postea admittor, quia res tantum ex una causa potest esse mea: hinc jam non potero ul- las alias causas asserere: aut ex ista causa, quam persecutus sum, non fui Dominus, res non fuit mea, verum puto, rem esse meam ex alia causa, quam nunc in posteriori iudicio in-

E
tentare

*Expl. verb.
L. 14 § 2. d.
except. rei
jud.*



tentare est animus, atque hoc minime licet. Etenim aut res est mea ex ista posteriore causa, quam non sum in priori iudicio prosecutus, aut non est mea: Si illud, mihi obstabit exceptio præiudicii. Dicit quippe reus, me hanc ipsam causam intentasse in priori iudicio, quod simpliciter & generaliter, petendo rem esse meam, eam causam intelligi deduxisse, ex qua est mea, & quod in libello actionis realis generali videar intentare eam causam, ex qua sum Dominus, licet non prosequar, ita ut mihi ipsi debeam imputare, quod non veram causam sum prosecutus, quæ in libello generali concludebatur: aut denique ex ista causa posteriori res non est mea, & tum memet ipsum excludo, petendo rem ex causa non iusta) *Sæpius autem deberi potest.* (Hinc actor exhibens libellum generalem prosequens unam causam & succumbens, non prohibetur postea aliam causam in personalibus prosequi.) *Compara Gloss. ad d. L. & Zas. ad eand. Leg. c. 2. n. 28.*

XXIII.

En causa est probanda, que libello inserta.

Præiudic.

Cautus vero sit actor adjiciens libello causam remotam, ut talem edat, quam sufficienter potest probatam dare. Neque enim liberum eidem est, cum ad probationem devenit, in eodem processu missa illa, quam inseruit libello, aliam nunc eligere, licet hanc plane plenèq; probaverit. Potius, siue deficiat prorsus in probatione prioris, siue perfecte probet posteriorem causam, cuius in libello mentionem non iniecit, utroque casu pronunciabitur: *Daß Kläger nicht erwiesen. Derwegen die Klage / inmassen sie anbracht / nicht stat hat.* Ex quo consequitur, vindicantem fundum ex causa retrovenditionis, quam probare nequit, in termino probationi destinato non posse dicere: Si fundus ad me ex causa in libello expressa i. e. retrovenditionis non spectat, spectabit tamen ad me ex causa venditionis tacitæ: sc. ex jure pertinentiarum: *Weil es ein pertinenz-Stück ist.* Licet enim hoc ipsum

psum plene probet, nil quicquam tamen juvat: quemadmo-
dum hunc in modum pronunciavit Ordo JCtorum Vitem-
bergensium. Cum enim ex libelli visceribus probata sint
facienda & articuli probatorii formandi *L. 38. d. R. V. l. 21. in
fin. C. de probat.* Brunnemann. *Paratit. tit. de edend. qv. 14.*
consequens est, si aliud quam in libello expressum est, pro-
betur, idem illud intentioni actoris nullum præbere admini-
culum. Et etiamsi in præsentia, quem memoravi, casu, una
videatur subesse causa scil. retrovenditionis: nihilominus
tamen subest diversus causæ modus: alia enim est venditio
expressa, alia tacita, quam constituit jus pertinentiarum.

XXIV.

Rursus damnosam quoque fieri posse actori expressi-
onem causæ remotæ, dictum fuit in th. 21. Id liquido constat
ex decisione quæstionis, in qua disceptatur: si quis tempore
litis contestatæ non fuerit Dominus, postea autem agenti ac-
cesserit dominium, utrum judicium vindicationis videatur
per hoc confirmatum. *Affirmat* quidem id ipsum *Zaf. d. l. n. 29.*
in fin. sed restringit suam sententiam, quia id tum demum ad-
mittit, quando supervenit dominium ante litem contestatam:
post litem contestatam accedente dominio non posse ferri sen-
tentiam, inquit, in *simulq;* refert, clientem suum, qui dixerat
se heredem proximum, & cum pedente judicio advenissent a-
lii proximiores, ab istis proximioribus emerat jus & fecerat sibi
cedi jura, succubuisse: Nova quippe hæc fuisset causa, & post L.
contestatam demum orta. At verius est, modo quis dominus
fiat ante sententiam, hoc dominium superveniens ei prodesse.
Neque enim formula: *Si apparet rem actoris esse,* necessario
ad tempus litis contestatæ restringenda est, neque verba pun-
ctum illud respiciunt, sed solum *judicii tractum*, & præsertim,
ubi sententia ferenda est. *Bachov. Disp. 2. d. action. tb. 13.* Nec
obst: quod non possit videri *venisse in* judicium, quod venit

E 2

post

Rat. decid.

*Interdum
damnosa est
expressio
tituli.
Zafii. senten-
tia.*

Refellitur.

post illud acceptum per text. in *L. 23. d. judic.* quem imprimis
urget *Zaf. d. l.* neque possit esse iudicium de his rebus, quæ
postea in obligationem sunt adventuræ *L. 35. eod.* verum alia
interpellatione opus sit. Nam *Resp. (α)* hæc sunt intelligenda
de illis, quæ forinsecus, non quæ intrinsecus, vel jure quodam
necessariæ accessionis rem respiciunt. *Conf. Donell. L. 26.*
comment. c. 4. Franzk. tit. d. R. V. n. 16. (β) vera sunt tum, cum
jus provenerit ex nova prorsus causa. Nam si ex causa de præ-
terito, procedet omnino iudicium, propterea quod juris fi-
ctione ab initio videatur fuisse causa. Egregius hac de re est
textus in *l. 9. §. fin. de pign. act.* ubi debitor agens contra cre-
ditorem ad pignus reddendum, cum nondum esset totum
debitum solutum, repellitur, quia pignus non restituitur ni-
si soluto pretio. Quod si tamen pendente iudicio solvat
pretium, tum vero procedere iudicium, inquit *JCtus*, ita
ut nullo opus sit novo iudicio, licet nulliter fuerit coeptum.
(γ) cum quis rem vindicaverit causa expressa, utpote quæ non
probata iudicium inutiliter intenditur. *Jas. in §. 1. d. action. n.*
66. Secus itaque est, quando generaliter actio in rem ex causa
dominii instituitur. Tunc enim superveniens jus Domi-
nii faciet procedere iudicium, ita postulante æquitate, ut tra-
dit *c. abbate 3. in fin. d. sent. & re judic. in 6.* Ratio differentiæ
est, quod causa remota tempus & locum præsupponat, si-
quidem, qui se vel emisse rem vel sibi donatam esse dicit, ne-
cesse est, ut certo loco & tempore rem emerit, vel ex donato
acceperit, adeoque si exprimitur causa emtionis vel donatio-
nis, intelligi non potest, nisi de emtione vel donatione, quæ
jam est, ac proinde iudex nec potest nec debet ex alia causa
superveniente sententiam ferre. *d. cap.* At qui generaliter
rem ad se jure dominii vel quasi pertinere dicit, is eo ipso
non excludit causam Domini futuri. *L. 11. §. 4. d. except. rei ju-
dic.* neque videtur se certæ causæ adstrinxisse, quia nullam in
specie

specie expressit, adeoque si post litem contestatam novum
jus supervenit, quodrite deducit, & id ipsum proderit, & pro
eo pronuntiabit iudex. Vultej. *de judic. L. 2. c. 4. n. 71. Zoes. ad
π. d. R. V. n. 31.*

XXV.

Amplius licet agenti ex eadem causa, quæ jam jam dis-
cussa, regulariter obstet exceptio rei judicata; id tamen cum
in reali, tum in personali actione limitationem recipit tum,
cum cessat causa propter quam reus in priori judicio fuit ab-
solutus, vel cum eadem de novo advenerit. Quo quidem
loco notandum, me per novam causam intelligere eam, quæ
cum effectu non poterat tractari in primo judicio, deficiente
in ea jure. Nam quotiesc. non habuimus jus petendi vel
exprimendi causam eam, licet sub nube incertæ conditionis
extiterit vel prævolaverit, si postea conditio eventum acceperit,
tot. recte dicitur nova causa. *Zas. ad L. 11. §. 4. d. except. rei jud. n.
11. Fac itaq; Titium experiri actione reali adversus Sempronium
ad restituendum fundum. Hic, cum non possideret, fuit abso-
lutus: at. quia nunc possidet, iterum adversus eundem ea-
dem actione ex eadem quoque causa experitur Titius: Quæ-
ritur, an actori obstet exceptio rei judicata? Recte quæstionem
negabis. Nam quandocumq; sententia fertur ratione alicujus
causæ, tunc cessante illa causa, debet etiam cessare effectus
sententiæ *L. 9. pr. d. except. rei judic. Surd. Cons. 268. n. 2.
Zang. d. except P. 3. C. 17. n. 49. seqq.* Absoluto itaque reo ex
causa quod non possideat, si incipiat ex postfacto possidere,
minime effectus prioris sententiæ extendit se eò, ut exceptio-
ne rei judicata possit uti, quia id quod agitur hodiè, prius
non videtur esse in iudicium deductum. *L. 33. d. judic.* Qua-
propter legitime tanquam in nova causa antea nunquam agi-*

E 3

tata

*Quando a
genti ex ea-
dem causa
non obstet
exceptio rei
judicata?
Quid sit no-
va causa?*

Casus.

tata proceditur, sicuti, cum ex diversa causa agitur, non eadem est lis: quo facit regula: Quot: in judicio commutatur aut res, aut persona, aut causa, tot: tanquam in re nova non potest amplius obstare exceptio rei judicatae. Zas. d.l.n.4. Sichard. ad L.3.C.ad exhib. n.2. seqq. Brunnem. ad d.L.n.1. seqq.
XXVI.

*Utrum reus
semel conde-
mnatus,
postquam
solvit, am-
plius sit au-
diendus?*

*Concilian-
tur per dist.*

Cum autem actor & reus pari jure censeantur, non immerito quaesiveris, utrum, quemadmodum actor ex eadem causa, in qua succubuit, regulariter experiri non potest, idem quoque dicendum sit de reo, ita ut semel condemnatus, postquam solvit, amplius audiendus non sit, quando v. c. conditione indebiti solutum repetere conatur? Breviter: utrum reus exceptionem per sententiam rejectam per modum actionis proponere possit? Video a Carpzovio Pr. T.6. a. 3. n. 67. seqq. Struvio etiam S.I.C. ad tit. d. except. rei judic. n. 21. inf. id asserti, dum provocant ad L. 10. §. 3. d. edend. L. 31. d. jurejur. quos refutat Hub. in Pos. π. tit. d. except. rei judic. n. 8. adjiciens, non esse credendam hanc rem enervandis judiciis repertam, praesertim, cum textus allegati id non doceant, imo ratio optimumque publicum id vetet. Sed spero, me veniam consecuturum, si dixerò, Viros Clarissimos sibi facile conciliari posse, modo distingvatur inter Processum ordinarium & Executivum. Reus judicio ordinario condemnatus deinceps non potest agere, licet alia sit conditio personarum, qui modo reus, nunc actor, cum omne jus suum per modum exceptionis plene deducere debuerit. Neque enim differentia in modo persequendi juris statim novum admittit judicium, ita ut qui excepit, exceptionem a judice rejectam per modum actionis repetere possit. Contrarium liquet ex notabili textu in L. 7. §. 1. d. compensat. junct. L. 207. d. R. J. atque sic capio Huberum d.l. Quo faciunt textus in L. 1. C. de condict. indeb. L. 36. fam. ercisc. At in processu exe-

executivo secus est. Nam reus, licet recognito instrumen-
to condemnatus sit, tamen exceptiones suas, quæ in altiori
indagine consistunt, atque adeo in processu executivo non
sunt attentæ, deinceps non prohibetur per modum recon-
ventionis in iudicium deducere, easque ordinarie probatas
dare. Neque enim eiusmodi exceptiones in executivo re-
jectæ sunt eam ob causam, quod plane pleneque debeant
esse abjudicatæ, abgeurtheilt / sed quia in continenti non de-
monstratæ sunt, adeoque uberiori discussioni in ordinario
reservatæ esse intelliguntur. Atque sic intelligo Auctores,
qui dissentire videntur ab Hubero. Imo si meritum actionis
priori iudicio non fuerit examinatum, idem illud, etsi ea-
dem res sit, potest adhuc semel urgeri. *a. L. 8. §. 2. de negot. gest.*
L. 6. d. except. rei judic. Itaque, qui opponit exceptionem alio-
quin litis ingressum impediens v. c. transactionis, si reji-
ciatur, potest eandem adhuc opponere tanquam medium
litis decisorium, eamque ordinarie probare, licet in senten-
tia non fuerit adjectum: *Es ist aber Besl. nichts destoweni-
ger nach beschehener Krieger-Befestigung seine vorgeschützte
exceptionem transactionis zerstörlcher Weise an und aus-
zuführen unbenommen.* Id enim solum est decisum, quod
litis ingressum tanquam in continenti non liquidabilis im-
pedire non deberet, non, quod omnino ejus ratio haben-
da non sit. *Hub. c. l. 2. 10.* ubi testatur, ita usu venisse. Obiter
illud saltem adhuc adjicere liceat, quemadmodum ex famo-
so textu *d. L. 7. §. 1. d. compensat.* plura deduci possunt, quæ o-
mnia exequi nec hujus est loci, nec instituti ratio fert: de
quibus interim conf. *Brunnem. add. L.* ita quoque ex eodem
id fluit, cum duo sunt libelli capita, super quibus iudex pro-
nunciare debebat, is autem alterutrū præterit, adeoque super
uno solum pronunciat, post multorum annorum lapsum
posse super altero puncto a iudice, non rejecto, sed saltem
præte-

*Unum idem-
que meri-
tum actio-
nis quando-
que bis ur-
getur.*

*Consect. ex
L. 7. §. 1. d.
compens.*

*junct. L. pen.
C. d. sent. &
interloc.*

præterito querelam moveri, ita ut non obstat exceptio rei
judicatae, quippe quæ, cum stricti juris sit, saltem attinet ex-
pressa, ut & a judice conceptis verbis rejecta, non similiter
vel ex incuria vel alia ex causa præterita. Jung. *L. penult. C.
d. sent. & interloc.* Ampl. licet contra sententiam, quæ unum
saltem juris passum decedit, cum plures decidere debuisset,
leuteratio fuerit interposita, & petita reformatoria dunta-
taxat ratione ejus, super quo fuit pronunciatum. Atque hunc
in modum pronunciavit Ordo Vitemb. mens. Nov. 1698.

XXVII.

*Quo sensu
b. l. accipi-
antur præ-
judicia?*

Et hic finem imponerem præsentî Dissertationi, nisi
paucissima saltem loqui adhuc de præjudicialibus ut & in
rem scriptis esset animus. Quamvis enim neutra species
reperiatur expressa in nostra *L. 14.* attamen de iis non diffi-
cile est judicare, modo attendas convenientiam, quæ ipsis in-
tercedit modo cum realibus, modo cum personalibus. Et
quidem quod primum attinet præjudiciales, nolo prolixè
varias præjudicii significationes exponere. Quinqve adfert
Rittershus. *ad §. 13. §. d. action.* Hoc loco videntur præjudicia
dicta *L. 1. d. R. V. L. 3. §. 1. L. 33. §. 1. d. procur.* quod cum aliis con-
currentia semper primo loco expedienda sint *L. 4. C. d. lib. caus.*
& tantisper omnes aliæ quæstiones sileant. *L. pen. pr. d. noxal.
act. L. 24. de liber. caus. Strauch. Diff. 22. th. 8.* Hopp. *ad §. 13.
J. d. action.* Namque usus hanc significationem restrinxit ad
eas causas, in quibus de jure circa res quidem primario di-
sceptatur, sed lis decidi nequit, antequam prius judicetur, an
personæ illius juris capaces sint nec ne? h. e. de ipso jure & fa-
cultate circa personas adquirentes vel amittentes judican-
dum ante, quam de acquisitione vel amissione ejusque jure &
effectu. Schilt. *Ex π. 3. th. 2.* Sic eo deciso, utrum filius aliquis
sit, nec ne, sua sponte exinde sequitur, num heres patris sit,
annon: vel utrum ei alimenta debeantur nec ne? Hub. *in
Lect.*

Lect. Cont. tit. d. act. n. 42. Definiuntur autem actiones præjudiciales, quibus agitur de statu seu conditione hominum civili. *L. 9. C. d. lib. caus. L. 3. pr. § L. 32. ff. eod.* quamquam recte animadvertit Schilt. *all. loc. tb. 21.* per vocem præjudicialium actionum vix ac ne vix quidem exhauriri naturam omnium remediorum persequendi juris circa personas, quod causæ est, quam ob rem Ulpianus *in d. L. 1. d. R. V. præjudiciis* addidit quoque interdicta & cognitionem prætoriam. Etsi vero summa actionis divisio est in realem & personalem *§. 1. f. d. act.* quarum illa jus in re, hæc jus ad rem persequitur, & si ad alterutram speciem referenda est persecutio juris circa personas, utique cum Imperat. *§. 13. f. d. action.* ad actiones reales referri posse videtur, quam sententiam simpliciter tuentur Faber, Zasius, Donellus, & interpp. communiter, asserentes verbum *d. §. 13. videntur* non dubitantis esse, sed asseverantis, quo sensu sæpius a Jctis usurpari notat Duarenus & alii in *L. 98. d. V. O.* Sicuti tamen diversam juris speciem jus circa personas constituit; ita & ejus persecutio, quæ proinde & peculiari præjudiciorum nomine in jure venit. Schilt. *d. l. tb. 19.* nisi dominium tam late accipere velis, ut etiam comprehendat jura personarum, quo casu actionibus in rem accenseri possent. Sed cum dominium, quando dicitur actionis realis productivum, pro specie juri personarum contradi distincti sumi soleat, verius est, actiones præjudiciales, quæ utiq; ex jure personarum oriuntur, potius separatim aliquod actionum genus, separatimque ab actionibus realibus speciem constituere: Schilt. *d. l. Thomas. ad Strauch. Ex 22. tb. 8. verb. § præjudiciales.* Neque movet *§. 13. f. d. action.* namque hic saltem probat convenientiam majorem esse actionum præjudicialium cum realibus, quam personalibus, quod non negamus. Quemadmodum enim reales perpetuo rem sequuntur, ita & præjudiciales sequuntur personam, quam quis

Quid sint & actiones præjudiciales?

Actiones præjudiciales utrum ad reales an personales referenda?

Expl. §. 13. I. d. action.

F

inten-

dit servum vel liberum, patrem vel filium esse. Et rursus, sicuti in realibus petitur juris declaratio ipsiusque rei restitutio; ita in præjudicialibus quoque juris, quod per negatum statum vel conditionem civilem dubium redditur, & quoad ablatum censetur, declaratio & restitutio petitur: Bachov, ad Treutl. Vol. 2. P. 2. D. 26. th. 4. lit. a. Struv. Ex. 46. th. 68. Schütz. in Comp. d. O. & A. p. m. 622. Atque hinc est, quod verbum *petere*, item *vindicare* his actionibus passim attribuitur, licet iis proprie significetur actio in rem. L. 25. 28. d. O. & A. L. 178. §. 2. d. V. S. Ex quibus præmissis facile judicari poterit, quod si actio præjudicialis ex quocunque statu seu libertatis seu civitatis seu denique familiarum competat; instituitur, sufficiat ad instar actionum realium, cum quibus ratione qualitatatum accidentalium maximam habet affinitatem, exprimi solum causam proximam, quæ uti in realibus est dominium; ita in actionibus præjudicialibus est Status. Ut itaque præterea addatur causa remota. e. g. unde dominum servi nactus fuerim, necessarium esse neutiquam videtur; quamquam eandem subjicere agens non prohibetur.

In actione præjudiciali sufficit exprimi causam proximam.

XXVIII.

Actiones in rem scriptæ sunt personales.

In iis exprimitur causa remota.

Quod denique concernit actiones in rem scriptas, illæ, licet utique in se & sua natura sint personales, quemadmodum e. g. actio quod metus causa oritur ex delicto sc. violentia; interim tamen ex æquitate, disponente ita lege, participant aliquid de realibus, dum videlicet non personam, sed rem sequuntur, & sic contra quemcunque possessorem dantur. L. 9. §. 2. quod met. caus. Cum itaque ex eo, quod potius est, judicari oporteat, consequens est, in actionibus in rem scriptis præcise addendam esse causam remotam, propterea

rea quod, si respicias earum naturam, sint omnino personales. Atque hæc sunt, quæ ad L. 14. §. 2. pro ingenii viribus differere volui. Deo autem pro concessis viribus gratias ago immortales, cui sit gloria in æternum!

COROLLARIA.

I.

Quamvis non ignorem, libellum alternativum in causa hypothecaria, etiam adversa parte non attendente vel petente solere rejici; attamen id quoque verum est, contrariam sententiam, scil. libellum in causa hypothecaria alternative vel ad restitutionem pignoris vel ad solutionem debiti concipi posse, non minus suis se fulcire rationibus, & facile defendi posse.

II.

Dominus ob dolum a procuratore commissum habet quædam nullitatis; ob ejus culpam vero, si solvendo non sit, ex clausula vulgari restituitur in integrum.

III.

Agens contra vicinum, in cuius ædibus ignis exortus est, probare tenetur ipsius culpam. Quæ sententia, uti J. S. E. est expedita per Nov. Dec. 80. ita & in jure civili satis est fundata: ut adeo nuda presumptio, quod vicini inhabitantis culpa ortum esse putetur incendium, onus probandi ab actore in reum devolvere nequeat.

IV. De-

IV.

*Donatio ad pias causas, quatenus 500. aureos ex-
cedit, sine insinuatione invalida est.*

V.

*Mulieres Jure Saxonico recte mortis causa donant
sine consensu curatorum.*

VI.

*Femina de Jure Saxonico anno 21. completo ha-
betur pro majorenni, licet postea quoque perpetuo indi-
geat curatore.*

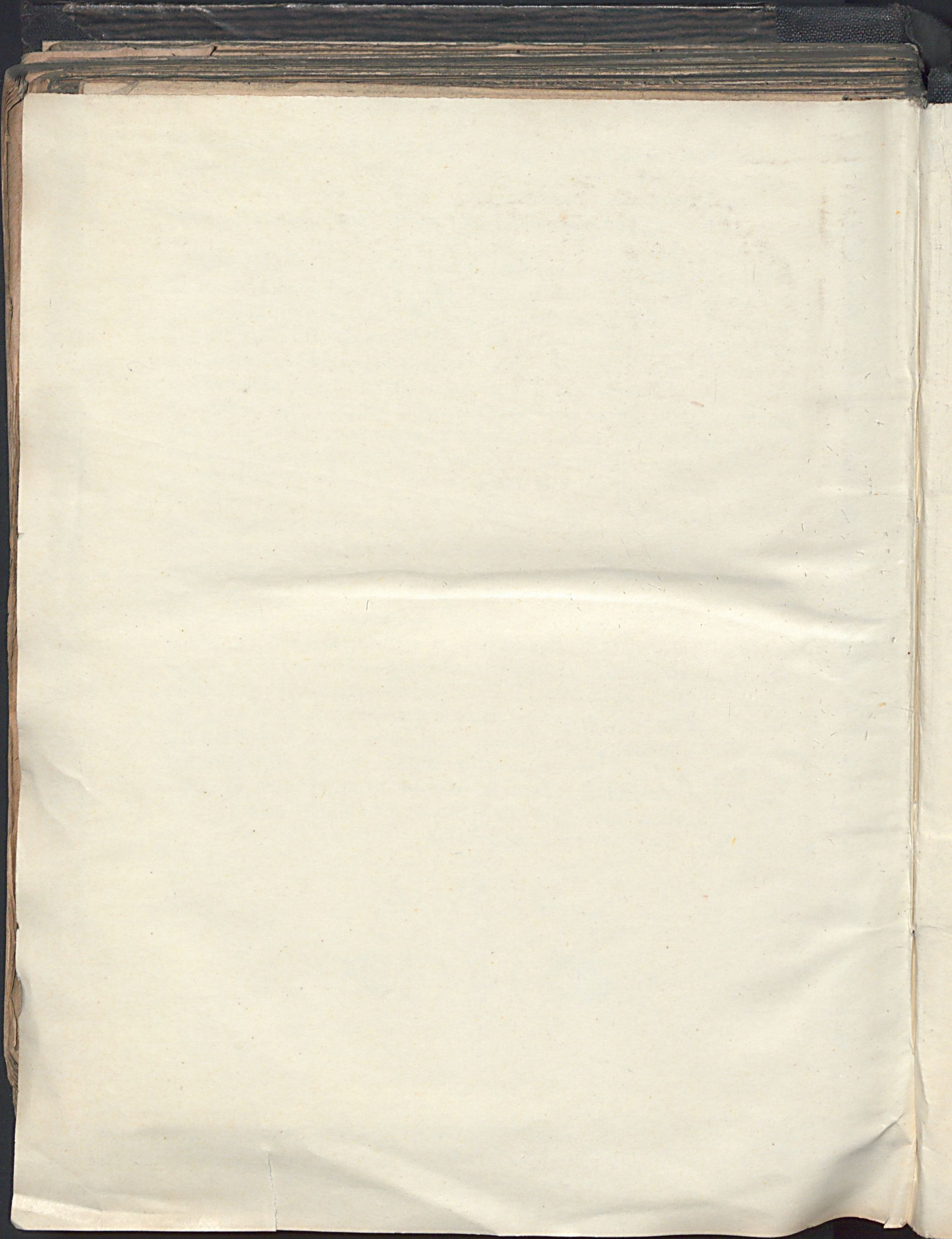
VII.

*Actiones pœnales in duplum & quadruplum, ut &
reliquæ pœnales, quo refero L. 13. ff. quod met. caus. &
L. 7. C. unde vi. minimum aptitudine & habitu actuque
primo receptæ intelliguntur, nisi lex vel consuetu-
do contraria probetur.*

F I N I S.







ULB Halle
001 507 125

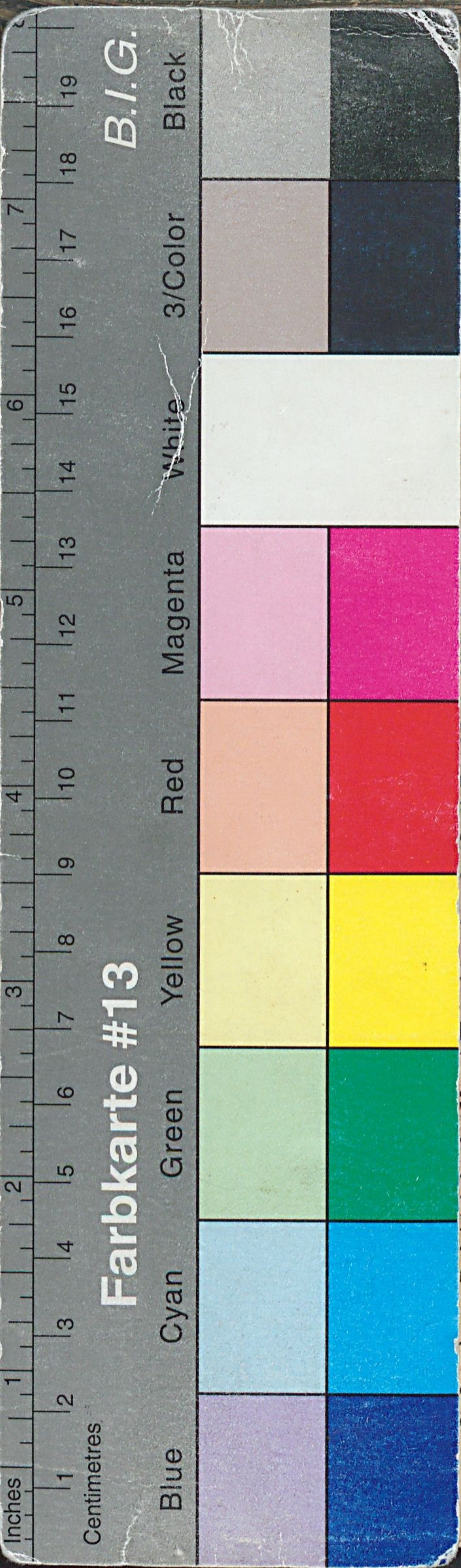
3



TA 50L

WMA





B.I.G.

Farbkarte #13

Black
3/Color
White
Magenta
Red
Yellow
Green
Cyan
Blue

V. J. n. 16.

15

1699

2b

N. J.
INAUGVRALIS
DE
PETENDI
BELLO

caſione
except. re judicat.

Quam
juvante
ſi ſectorum Ordinis
VITEMBERGENSI
PRAESIDIO
MAGNIFICI
HENRICI HORMII
Scabinatus & Facul-

n iudicii inferioris Luſatiae
efforis,
ſis ſui ſubmiſſe de venerandi
LICENTIA

HONORES, PRIVILEGIA ET IMMUN-
TE CONSEQVENDI
ſi diſquiſitioni ſubmittit
DEJES HOEPNERUS

ſr. Miſn.
br. Anno M DC XCIX.
NCELIANIS