

5

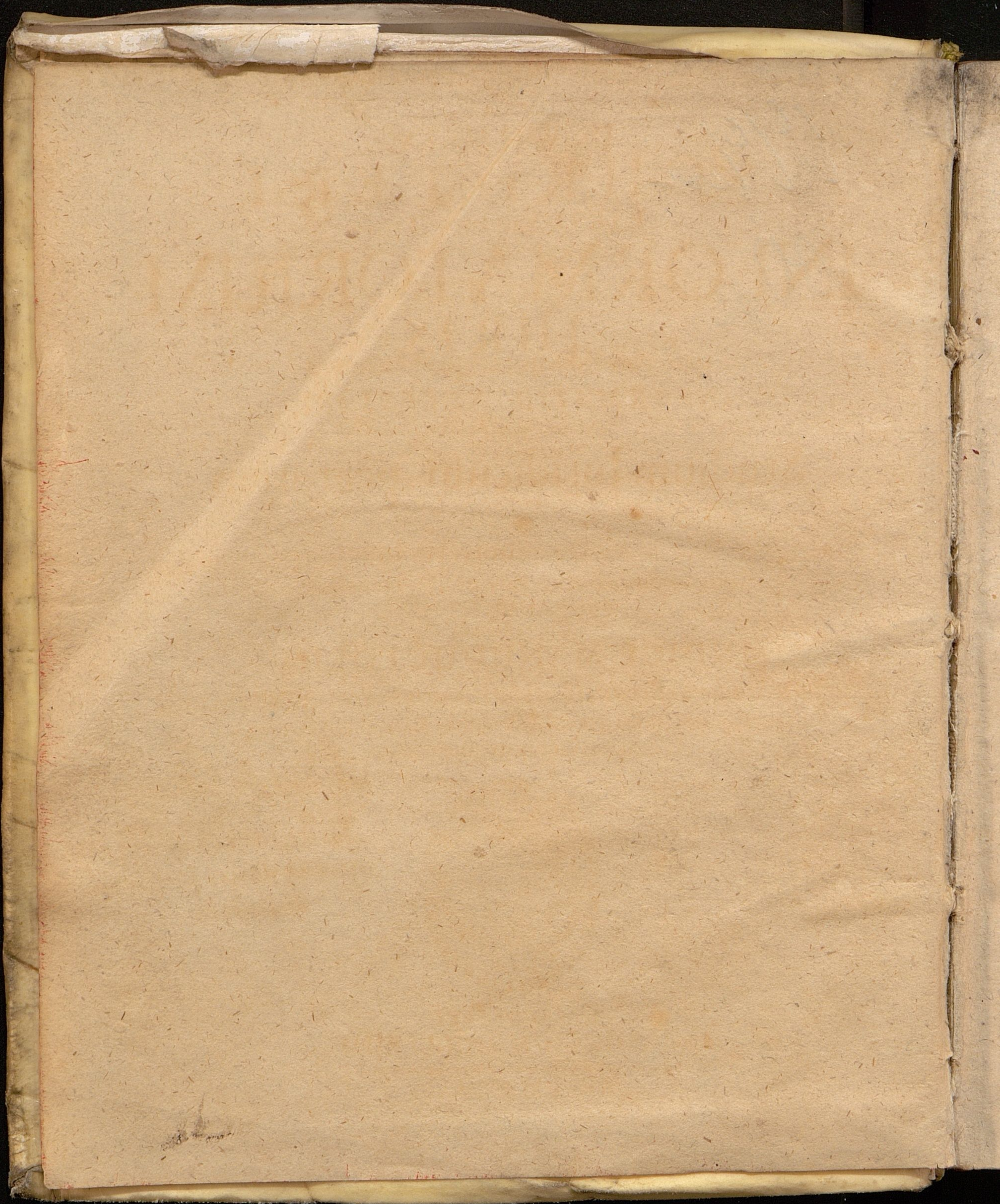
U. q. 1.



1799

1799





6

DISPUTATIO JURIDICA,

De

CONTRACTIBUS
IN GENERE,

Quam

SUB PRÆSIDIO

JOHANNIS SEBASTIANI

GAMBSII, J. U. D. ET INST.

Imp. Prof. Publ.

Solemni eruditorum examini subicit

d. Maij 1656.

PHILIPPUS WILHELMUS *Schwartz*
HARTENBERGA MONTENSIS



ARGENTORATI,

Typis JOSIÆ STÆDELII, ACADE-
MIÆ TYPOGRAPHI.

Anno M DC LVI.



DEO,
PATRIAE
atque
AMICIS.





DVCE ET AVSPICE CHRISTO.

THESIS I.



Actenus actum à nobis est de obligationibus in genere, sequitur jam justa methodo ut videamus de obligationibus mixtis, in specie sic dictis, de quâ potissimum agitur in *tit. 14. lib. 3. Inst.* cum autem omnis obligationis causa remota sit jus, unde & ipsa juris vinculum dicitur, in omni vero mixta obligatione præsupponatur jus naturæ seu gentium, & præterea requiratur Juris civilis authoritas, prout hæc in *superiori disput. th. potissimum 10. & sequenti* sunt explicata; ita merito ab initio à causa efficiente remota dividuntur in Civiles & Prætorias.

II.

Licet enim prætorium jus pars sit Juris Civilis §. 3. *Instit. de 1. N. G. & Cli. & Prætor non Dominus, sed minister Juris* audiat, *l. 8. ff. de iust. & iur.* sæpius tamen & committuntur: ita ut Juris Civilis esse dicatur quod ex legibus plebiscitis Senatusconsultis, decretis Principum, auctoritate prudentum venit, jus prætorium quod prætores introduxerunt. *l. 7. ff. de iust. & iur. l. 13. §. ult. l. 3. §. 1. & 2. de Constit. pecun.* Civiles definiuntur quod aut legibus sint Constitutæ scil. ab initio inventæ, cum jus gentium tales contractus ignoraverit, ut sunt stipulationes, litterarum obligationes, Contractus Emphyteuticus, feudalis ac libellarius: aut certe Jure civili (scil. vel simpliciter vel addito aliquid & detracto ad jus gentium, ut videre licet in *princ. Inst. de Empt. & vend. l. 6. de iust. & iure.* comprobata. Prætoriam vero sunt, quas prætor seu ædilis ex sua jurisdictione i. e. vi suæ jurisdictionis & secundum suam jurisdictionem constituit. Patet E. Civilium obligationum duas esse

A

esse

esse species quatenus vel inventæ sunt & substantiam capiunt à Jure Civili, vel quatenus ab eo comprobantur: quod verum quatenus Civiles obligationes consideramus in oppositione ad prætorias secus si hoc jus opponitur Juri gentium: tum enim Civiles dicuntur, quæ ex Juri civili substantiam capiunt & ab eo introductæ *l. 5. de iust. & iur.* Prætoriam contra unius generis quas prætor ex sua jurisdictione constituit, vel ut loquitur in §. 3. *Inst. de act.* ex sua jurisdictione comparatas habet, vel ex prætoris jurisdictione substantiam capiunt, §. 7. *Inst. de act.* licet enim prætor etiam de cæteris civilibus obligationibus edixerit, utputa Edictis tam emendandi quam confirmandi juris veteris causa propositis, jus tamen civile prætorium tanquam posterius, & minus potens absorbendo negotiis merito nomen dedit.

III.

Nulla modo silentio hic prætereundum sed probe notandum, fundamentum totius juris prætorii esse; quod non in legislativa aliqua potestate, sed jurisdictione consistat §. 7. *Inst. de act. ibi ex jurisdictione* ita enim & hodie statuendi potestas, quæ cum prætoriam comparari solet, ex jurisdictionis modo sumitur Bald. *in c. cum causa. num. 2. vers. & sicut facere statuta. 10. extr. de re jud. Sard. Consl. 48. n. 10.* Tiraq. *de jur. primog. quest. 43. num. 4. vers. tertio quia condere statuta.* Carpz. *6. resp. 39. n. 5. add. cit. ab eod. 1. consil. 49. n. 3. & seq.* unde sequitur veritas communitatis procardici, quod cessante disponentis jurisdictione cesset statutum Carpz. *p. 3. const. 20. def. 19. n. 6.* & quod statutis ligari & forum sortiri à pari procedant Carpz. *p. 3. c. 12. d. 18. n. 3. l. ult. de furt.* unde sicut jus prætorium non potest disponere directo contra jus civile prohibitivum ita nec potest statutum introducere, quod lex tanquam illicitum prohibuit Geil. *1. obs. 18. num. 2.*

IV.

Nec omnino hæc divisio caret suis utilitatibus multum enim differunt obligationes civiles & prætoriam: Illæ perpetuas regulariter actiones producant, sive delicta contineant & pœnas, sive rei nostræ persecutiones, perpetuam enim causam habent *princ. inst. de perpet. & temp. act.* prætoriam, si pœnales sunt, ordinarie inter annum finiuntur, excepta furti manifesti actione, quæ in lo-

cum.

cum civilis est substituta l. 3. de obl. & act. unde absurdum judica-
runt veteres, si & hæc anno finiretur §. 1. l. de perpet. & temp. act. de
qua reegerit secundum caput legis Aquilia, quia ab aula recessit
l. 27. §. 4. ad L. Aquil § 12. Inst. eod. hodie inter doctos nō constat: non
absurde tamen forte quis conjicere posset, actum etiam in eo esse de
damno per effusa, dejecta dato arg. l. 5. § 4. de his qui effud. vel deiec.
quo præsupposito, cum in ejus locum edictum prætoris fuerit
substitutum, facile apparet cur & hæc actio prætorica licet pœna-
lis tamen perpetua manserit dist. l. 5. §. 5. de his qui effud. vel dejecer.
cum altera de libero homine occiso, quia popularis l. ult. de popul.
act. tantum intra annum duret d. § 5: Contra vero quæ rei perse-
cutionem continent, in perpetuum vivunt l. 35. de obl. & act. quæ
regula iterum notabilem hanc habet exceptionem, nisi contra
jus civile dentur d. l. 35. nec ductum ejus sequantur l. 19. §. fin. l. 55.
de Ædil. Edict. Inde & civilis actio plenior prætoricæ creditur & ideo
legatū debiti prætorii. valet. l. 28. de legat. 1. deinde differunt etiam
effectu juris, nam ut in superiori thesi dictum, prætor tanquam
minister directo contra jus civile non potest disponere l. 23. de
inoffic. test. l. 1. in pr. l. 8. de bonor. possess. cont. Tab. §. ult. inst. de exhered.
lib. at Jus Civile recte dispositionem civilem tollit §. penult. inst. de
jur. nat. gent. & civil.

V.

Aliter prætoricæ stipulationes quoad causam efficientem
proximā dicuntur, de qua significatione suo in loco sumus acturi:
ratione causæ efficientis propinquæ possunt distingui, quod o-
mnes obligationes vel sint voluntariæ vel involuntariæ: illæ ta-
les sunt vel vere, utputa quæ descendunt ex contractu: vel fictæ,
ubi jus fingit ex ipsa æquitate, consensum intervenisse & quasi
contractus dicuntur. t. r. instit. de oblig. qua quasi ex contractu desoen-
dunt l. 3. §. 11. de pecul. Involuntariæ quando inviti obligationes
acquirimus contra eos qui in nos delinquant vel dolo (unde
verum delictum oritur) vel culpa (unde quasi delictum nasci-
tur) de qua reagit §. ult. de instit. de oblig.

VI.

Hanc divisionem à Justiniano propositam varie oppu-
gnant quibus nihil nisi à se profectum placet: Dn. Anton. Mat-
thæi in nævis suis in institutiones eam velut insufficientem nec
omni-

omnibus numeris absolutam taxat, citans ad probandam suam intentionem. l. 1. ff. de oblig. & act. ubi præter contractus, & delicta inter obligationis fontes numerat alias causarum figuras, cui potuisset addere l. 2. de oblig. & act. ubi obligationum modis & lex & jus honorarium & necessitas accensentur, verum huic difficultati dupliciter respondetur. primo, si dicimus varias causarum figuras nihil aliud quam quasi contractus & quasi delicta denotare argum. l. 5. de obl. & act. cum enim in lib. 2. aureorum de antiq. ex contractu egisset Gajus ut patet ex l. 1. d. tit. in lib. 3. quoque materiam de oblig. ex delictis addidisset l. 4. eod. tandem de obligationibus ex variis causarum figuris i. e. de obligationibus ex quasi contractu & quasi delicto adjecit facit inscriptio l. 5. d. tit. ad quas obligationes ex L. Jure honorario, & necessitate, modo voce quasi contractus generalius uti velimus, prout hæc vox accipitur in l. 3. §. 11. de pecul. ubi iudicio contrahere dicimur. aliter d. l. 1. explicat Hotom. in coniect. de præscript. verb. ubi pro contractibus innominatis accipit, deinde responderi quoq; juris civilis obrectatoribus potest, Justiniano non fuisse consiliū plenos juris tractatus in instit. scribere, sed tantum Elementa tradere: unde ei suffecisse, si principales obligationum fontes aperiret, singularia & subtiliora latioribus digestorū pagellis reservaret, prout & de contractibus innominatis, materia dotis, re judicata nisi obiter in §. 29. d. act. & aliis pluribus juris articulis dicere supersevit: ut adeo si quid hic omissum non erroribus sed prudentiæ Justiniani & compilatorum qui magis capacitati discentium inservire voluerunt, id sit adscribendum.

VII.

Post vindicias Justiniani, merito ad tractatum ipsum progredimur; neminem autem esse, qui dubitet, existimo, quin causæ civiles incivilibus & delictis, veri contractus quasi contractibus sint præferendi: videamus E. de contractibus primo in genere, methodum sapientissimorum hominum & imprimis veterum Jurisconsultorum secuti, qui semper generalia specialibus præmittere solent, & in generali tractatu ante omnia de nomine agunt prout patet ex l. 1. de reb. cred. dissentit late Cujacius in recitat. Cod. ad rubr. si cert. pet. Vox igitur contractus, si Etymologiam spectare velimus,

MUS.

mus, nullam commodiorem quam istam habet, ut à voce **Con**
& **Trahere** descendere dicamus, sicut & vox **Conventionis** à
voce **Con** & venire originem hausit, ut sicut qui ex diversis locis
in unum veniunt, ita & qui ex diversis animi motibus in unum
consentiunt & quasi in eandem sententiam decurrunt, conveni-
re dicantur, prout efficaciam hujus vocabuli explicat Ul-
pianus in *l. 1. §. 3. ff. de pact.* quod planius deducit Imperator Justi-
nianus in *l. 8. Cod. de rescind. vendit.* Et ab hac sententia parum ab-
ludit *l. labeo. §. contractus de V. S.* quando verbum hoc descendere ait
à vicissim seu mutuo trahere, mutuo enim trahendo tandem in
unum convenimus: inconvenientior longe, & quoad Gram-
maticam notationem & rei declarationem altera illa, quam Moz-
zius de *contract. arb. 1. num. 15.* probat. quod sit quasi contra actum,
nec enim tam ad actum quam consensum super negotio in con-
tractibus respicimus.

VIII.

Nolo hic latius vela extendere & nomen contrahere &
contractus explicare, quatenus in nativa sua significatione, &
apud bonos authores sumatur: sed quotupliciter à **Jctis** ipsum
contractus nomen usurpetur, ostendere animus est; legitur enim
aliquando in latissima significatione, pro omni obligationis cau-
sa, et si ex delicto potissimum privato descendat: hinc rerum amo-
tarum actionem ex male contractu ortum habere scribit **Jctus** in
l. 42. de re jud. ubi vocem male contractus & delicti, pro synony-
mis ponit autumo nec opus explanatione **C. J. A. de act. rer. am. d. 2.**
in fine. Cum dicit hanc actionem revera ex contractu divortii
oriri. Cum autem precedat semper delictum amotionis, ut detur
hæc actio ideo male contractum vocari, nam si rem penitus in-
spiciamus: & divortium actus est, quo dissolvitur matrimonium,
non contractus: ita autem in latiori sensu & per metonomiam
dicitur ob stipulationes vel pacta de dote hac vel illa die reddenda
adjecta vid. **C. I. A. de jud. th. 219. & de divort. th. 3.** deinde quia
& illud vitiosum est, quod divortium sit causa proxima, ex qua da-
tur actio rerum amotarum, cum potius ea sit rerum amotio di-
vortii consilio facta *l. 21. §. 5. ff. de act. rer. amot.* divortium autem
causa sine qua non magis dici queat & debeat. deinde, cum in
materia fori competentis ex contractu forum quem sortiri sta-

tuumus, sub voce contractus semper & delicta privata intelliguntur *l. 20. ff. de iud.* nam ex delictis publicis & extraordinariis forum competens fieri præter locum delicti committi, ubi reus reperitur patet ex *l. unic. Cod. ubi de crim.* Latius quoque accipitur hoc vocabulum ita ut transactiones & actus comprehendat *l. 17. Cod. de fid. instrum* late ut quasi contractus quoque comprehendat *l. 23 de Reg. jur* proprie ut quasi contractus excludantur pro ut accipitur ista vox in nostro *§. ult. inst. de obl.* deniq; etiam sumitur stricte ut tantum includat contractus ex utraque parte obligatorios *l. 19. de V. S.* quæ omnia cum accuratissime sint explicata à Viro Nobili & Amplissimo Dn. D. Tabore in *Jurispud. Element. p. 3. §. 4. 5. 6.* merito candidum lectorem eo remitto.

I X.

Synonyma haud fere multa in jure occurrunt nisi quod generis appellatio Commercii, pro hac specie usurpetur in *l. 5. de iust. & iur. 2. synallagmata* dicuntur in *l. 7. §. 1. de pact. l. 9. de V. S.* licet hoc de contractibus, ex utraq; parte obligatoriis tantum, efferi posse videatur: tertio vox obligationis quoque non minus in specie pro contractu accipitur, quarto facile alicui videri posset negotium etiam pro contractu sumi in *§. 2. inst. de oblig. quæ ex quasi contractu nasc.* sed objectum potius contractus quam contractus est *l. 15. ff. de pres. verb.* vid. Dn. D. Tab. *d. loc. tit. 2.* ubi & de paron. agitur.

X.

Visa nominis notatione progredimur ad rem ipsam contractum in jure nullibi definiri statuunt. D. Knipschildt *Exercit. 1. de contractibus q. 1.* septem definitiones proponit quas etiam refutat Mozzius *de contractibus articulo secundo*, tandem ipse pro perfectissima istam subjicit, quod sit conventio cum promissione obligatoria unius vel plurium tacite vel expresse formiter inducta, quæ tamen & ipsa minus videtur conveniens, quippe quæ & pacta legitima & quasi contractus sua amplitudine comprehendit. optimam puto illam quam Jctus in *l. 15. de pres. verb.* proponit quod sit *conventio non nuda quæ habet in se negotium civile, unde actio oriri potest.* vel brevius ex *l. 7. §. 1. de pact.* Cum Vultei. *lib. 1. Jurispud. Rom. antiq. c. 30.* quod sit *conventio cum causa.* plura vid. de definit. contractus apud Cujac. *ad l. 7. de pact.*

Conven-

X I.

Conventionem dico non pactum. licet enim Wesenb. in
parat. de pact. n. 1. 2. contendat pactum æquè late ac conventio-
nem patere, adeoque sub sua generalitate comprehendere pacta
nuda, transactiones & contractus: quod & propugnat Bach. in
not. ad Wesenb. d. loc. adde Forst. *de pact. c. 2. axiom. ult. quest. 3. & 4.*
cujus argumenta in ipsa disputatione refutandi erit occasio: cer-
te Cujac. 2. *obs. 15.* quem pro se Wesenb. cit. nihil ad rem facit, &
facile ipsa definitio pacti in *l. 1. §. 2. ff. de pact.* eam refutare potest
opinionem, quæ strictior est quam ut applicari contractibus
queat. Coll. Jur. Arg. *de pact. §. 4.* & cum pluribus authoritati-
bus Cujac. in *pap. ad l. 72. de cont. Empt.* dico autem Conventio-
nem non nudam. ut sic distinguatur à pacto, nudo scil. nomi-
ne nuda causa vid. Cujac. in *l. 7. §. 4. de pact. l. 3. Cod. de Eman-
cipat. lib.* dico conventionem scil. expressam, ut sic quasi con-
tractus excludantur: veri enim contractus sunt, ubi verus con-
sensus ab utraque parte intervenit, sicut in quasi contractibus
ex L. *presumitur Vult. cit.* à D. Tab. in *Jurisprud. Element. p. 3. f.*
4. th. 12. denique requiritur, ut habeat in se negotium civile un-
de actio oriri queat, non nudum placitum ut pactum *l. 1. §. 2. de
pact.* Civile autem dicitur & ratione objecti ut excludantur de-
licta & facta illicita, quæ negotia dicuntur incivilia in *l. 2. de ex-
traord. cognit.* & ratione causæ efficientis; quia ita à jure civili
sunt approbata & quasi civitate donata, ut producant vi sua ob-
ligationem & actionem, cum pacta nuda tantùm pariant exce-
ptionem. *l. 7. §. 4. de pact.* quare etiam differunt à pactis legitimis,
quæ non propter negotium, sed propter solam legis assistentiam
actiones pariunt & tollunt *l. 6. ff. de pact.* Altera definitio quo
brevior, eo videtur etiam esse obscurior, si enim vocem causæ
per dationem & factum explicamus, ut facit Forst. *de pact. cap. 4.*
cum C. J. A. *de pact. §. 92.* cum quibus denique concordat Cujac.
in *Pap. ad l. 72. de C. E.* ea definitio porissimum ad contractus in-
nominatos pertinebit, sin vero latius extendimus ut significet
causam jure civili ad firmiter se obligandum approbatam, non
video, quid à priore definitione hæc discrepet.

X I I.

Contractus varie dividuntur, vel enim ratione causæ ef-
ficien-

ficientis remotæ sunt juris gentium, & quidem secundarii vel juris civilis *l. 5. de iust. & iur. §. 2. Instit. de Iure Nat. Gent. & Civ.* juris gentium dico non quod jus civile eos omnino negligat, sed quia à jure gentium inventi, huic juri tanquam digniori merito adscribuntur, juris civilis contractus sunt, quos jus civile invenit qui *v. c. verborum solennitatem vel scripturâ desiderant l. 1. §. fin. de contrab. Empt.* vel negotiis tantum civilibus accedunt *D. D. Bicc. in Aur. in praloc. §. 35.* veluti stipulatio, litterarum obligatio, contractus Emphyteuticus & libellarius, ut & dotis datio, nec non certis respectibus divortium. Hic contractuum civilium numerus ab interpretibus varie impugnatur: sane stipulatione ad juris civilis contractus referri debere late propugnat *D. Gædd. de contrab. & commit. stip. c. 2. concl. 1. per tot. Wes. in π. contractum Emphyteuticum juris gentium asserit.* Cum *Conano Comment. lib. 12. Myns. & Hottom. ad §. 3. instit. locati.* & novissime *Bacch. ad Tr. 1. disput. 29. §. 9. lit. B.* verum ejus rationibus facile satisfieri potest, Nec enim tantum singularem formam contractui Emphyteutico inesse declaravit *Zeno in l. 1. Cod. de iur. Emphyt. §. 3. inst. locat.* sed & essentialiæ addidit scripturam, quam juris civilis notam esse docet. *d. l. 1. §. fin. de contr. Empt. Tr. 1. disput. 29. §. 9. lit. o. & C. J. A. si ager. vectig. §. 6. & novissime Zæsius in tit. locat. n. 57.* ubi quidem scripturam requiri negat, contractum tamen juris civilis esse asserit.

XIII.

Vel dividuntur ratione Causæ efficientis proximæ *in §. nostro finali:* quod omnes contractus vel re fiant, vel verbis, vel literis, vel consensu; non ea sententia, quasi consensus in cæteris non requiratur, sed quod in his solus consensus super negotio absolvat & perficiat contractum; in reliquis vero vel rei datio, vel præsentia, aut scriptura desideretur, *pr. inst. de oblig. qua ex consens.* Quamvis a nudo consensu hos perfici dicamus, multum tamen à pactis nudis vel legitimis differunt, 1. enim pacta sunt conventiones, in idem placitum *l. 1. §. 2. de pact.* contractus negotium civile continent, *vid. supr. §. II.* (unde est quod elegans plerique à jure civili nomen accipiant & elegantem producant actionem) in quo ipso differunt pacta à contractibus, prout scribit *Cujac. in lib. 10. quest. Pap. ad l. 27. de contr. Empt.* quod pacta ex sola conventionione valeant & æstimentur: Contractus præter conventionem

ventum inquit valent æstimantur & recensentur nomine legitimo & proprio deficiente nomine censentur ex causa datione vel facto aliquo.

XIV.

Ratione causæ formalis dividuntur quod sint. b. f. vel stricti juris : bonæ fidei veluti ex quibus ab utraque parte nascitur obligatio, in id quod alterum alteri, ex bono & æquo præstare oportet §. un. de oblig. qua ex consens. stricti juris autem ex una parte obligatorii, nec quicquam quod adstringendæ obligationi est, inesse præsumitur per l. 99. de verb. obl. l. 7. de Neg. gest. add. Gædd. de contrab. stipul. cap. 8. conclus. 1. n. 8. Bocet. ad l. 23. de R. l. n. 1. & 3. ubi probat non minus recte contractus bonæ fidei & stricti juris dici, quam ipsæ actiones tales esse dicuntur, quod latius ostendit Tr. 1. d. 20. th. 1. lit. E. exceptio est in stipulatione dotis, qui contractus licet sua natura ab una parte obligatorius sit, adeoque stricti juris, Justinianus tamen sua legislatione effecit, ut pro b. f. negotio habeatur. §. 29. Inst. de act. l. un. §. 2. Cod. de rei. ux. act. Bach. ad Tr. dict. loc. & in tract. de act. disput. 6. th. 6. ubi hanc divisionem à forma interna descendere & substantificam esse negat. 2. quod sint vel nominati vel innominati, nominati contractus dicuntur: qui elegans nomen acceperunt à jure civili, quo audito statim contractus intelligitur, unde & nominatam producant actionem. vid. eleganter Mozz. de contract. in art. 4. num. 1. innominati quod nomen certum non acceperunt à jure civili, ut puta qui minus frequentantur, hinc incerti dicti, quasi qui nec formam certam & specificam, sed generalem & vagam, nec nomen nec denique actionem certam habet vid. l. 1. §. 6. de constit. pec. l. 18. de accept. Dn. D. Tabor. Patronum & Compatrem nostrum perpetuò honorandum in Elem. Jurisprud. p. 3. f. 4. th. 13. 14. 15.

XV.

Denique ratione accidentium, scilicet priorum quod quidam contractus sint gratuiti quidam non gratuiti: gratuiti dicuntur, qui ex liberalitate veniunt, & accedente mercede vel re transeunt in aliud negotium §. 2. Inst. quib. mod. re. cont. obl. §. 2. locat. & cond. gratuitum autem est etsi salarium accedat vel remuneratio, nec enim ob interveniens munus gratuitus contractus esse definit. l. 6. pr. & §. ult. l. 7. mand. l. 1. Cod. eod. unde est, quod & re-

B

mune-

muneratoria donatio, donatio esse dicatur, licet non pro mera liberalitate habeatur. *l. Atrilius Regulus. de donat. & ibid. Bart. Tiraq. in l. si unquam in verbo donatione n. 3. Cod. de revoc. donat.* quippe quæ pro fine non liberalitatem sed compensationem beneficii habeat, adeoque jure acq̄stus censeatur. Morquech. *de divis. bon. c. 11. n. 38.* non gratuitus, quando proportionata merces vel res alia actum per se gratuitum facit transire in aliud nomen contractus vid. *dict. §. 2. Instit. quib. mod. re. contr. oblig. §. ultim. instit. mand. l. 1. §. 9. depos.*

XVI.

Item ratione adjuncti recte dividuntur, in principales & accessorios: illi sunt, qui per se subsistunt, nec alieno adminiculo egent; ut mutuum, commodatum, depositum, emptio, locatio, societas, mandatum, & omnes contractus innominati: alii sunt accessorii, qui per se stare non possunt, qualis potissimum est fidejussio §. 5. *Instit. de fidejuss.* potest huc referri stipulatio in genere *argum. l. 2. §. 3. de dol. mal. & met. except.* unde est quod à stipulo descendat, tanquam contractus aliorum negotiorum firmandorum gratia inventus. *pr. Inst. de verb. obl. vid. ad hanc rem eleganter Bach. 2. disp. 22. th. 1. lit. A. ad verb. semper stipulatio accedit;* ubi plurimis argumentis hanc opinionem probat & ad contraria respondet: Idem putarem dicendum de Chyrographario contractu; si enim ostendi potest quod nulla vel falsa causa præcessit, reus sine præfinitione temporis auditur; non obstante §. *un. Inst. de lit. obl.* quippe qui agat de privilegiata exceptione non numeratæ pecuniæ, ubi reus exceptionem probare non cogitur per *l. 3. Cod. de non num. pecun. contra. regul. l. 1. de except.* non etiam de non privilegiata, ubi reus nullitatem prætensi tituli seu Chyrographi probare intendit per *l. 5. 13. Cod. de non numer. pecun.* Loc. in *Inst. ad d. §. un. adde C. J. A. de reb. cred. th. 19. de condict. fin. causa. th. 4. & de prob. th. 5. n. 1. fac. §. 2. Inst. de except. & planissime l. 25. §. ult. de prob. dissent. Cum Wesenb. & aliis. Pac. An. Cod. de non num. pec. n. 7. quorum argumentis satisfacit Zoef. de oblig. & Act. n. 34. ultimo loco huc pertinet contractus pignoris, qui non ante valiturus est quam principalis sit perfectus *arg. l. 11. qui pot. in pig. aliquando mandati, l. 12. §. 14. mand.* ubi tamen non alieno nomine ut fidejussor intervenire dicitur *l. 1. §. 8. de obl. & act.* sed suo jure teneri*

teneri l. 28. mand. Cujac. 23. observ. 25. & dotis l. 1. §. 10. de const. pec
Sponsalitæ largitatis; quam speciem contractus esse. Nov. 119. c. 1.
l. ultim. in fin. Cod. de donat. docent: dationis arrharum l. 17. Cod. de
fid. instrum.

XVII.

Ultimo loco hic quæri potest an etiam in jure dentur con-
tractus ultimarum voluntatum, seu an possint, distingui inter
cōtractus inter viros & ultimarum voluntatum. aut etiam mortis
caussa. Sane an actui testādi interponi possit contractus vel pactū,
dubium? gloss. in l. 21. §. ult. de testam. affirmativam tuetur, quam
sequitur Jas. ad l. 28. C. eod. & novissimè eam defendit. Dn. Carpz.
p. 3. Constit. 5. defm. 20. per l. 1. §. 3. l. 7. de assign. libert. l. 26. de pign. act.
ubi communem hanc opinionē esse testatur: Verum quidquid in praxi
obteneat, juris principiis convenientius est, negativæ inherere:
argum. l. 20. ff. de V. S. junct. d. l. 21. §. fin. Qui testam. fac. contrarium
nec quidquam probant. l. 1. §. 3. junct. l. 7. de assign. libert. nec enim
sequitur: assignatio potest fieri in testamento, & tamen non est,
nec legatum, nec fideicommissum E. contrahi potest testamento:
nec enim assignatio liberti contractus est: multo minus obstat
l. 26. de pign. act. quia nulla consequenta est, pignus potest consti-
tui per testamentum E. & contractus iniri: cum pignus illud sit
de legale. §. 2. Inst. de legat. l. 1. C. comm. de legat. Majus dubium est an
pactis possit dari vel adimi hæreditas & sane si jura civilia inspi-
cimus, simpliciter neganda erit quæstio l. 5. Cod. de pact. convent.
l. 15. Cod. de pact. Jura enim semper infinitum odio habent & ideo
ut certas causas constituendarum & finiendarum obligationum
constituerunt. l. 44. §. 1. de obl. & act. ita etiam certos modos acqui-
rendi approbarunt; hæreditatis autem quærendæ modum jura ci-
vilia duplicem esse voluerunt, legem & testamentum l. 1. ff. de
Hered. petit. quæ omnia cum juris publici sint & à legislatoria
pendeant auctoritate, pacta certe privatorum eodem jure cen-
seri non poterunt. l. ult. ff. de suis & legit. sed moribus aliquantu-
lum est recessum ab hoc juris rigore: adeoque recte defendetur
divisio: de qua re cum jam actum sit in disputatione superiori
ulterius verba facere supersedeo, pergo potius ad tractatum
specialem.

XVIII.

Et quidem primo, quod causam efficientem remotam attinet, omnibus constat, plerisque contractus esse juris gentium & quidem secundarii, quod juri naturali seu gentium primario opponitur *fac. l. 5. de iust. & iur. ibi ex hoc jure gentium & § 2. Instit. de iur. nat. gent. & civ.* Cum enim jus gentium primævum sit quod naturalis ratio inter omnes homines constituit *§. 1. de iust. & iur.* Hoc autem usu exigente & humanis necessitatibus, gentes sibi constituerint. *d. § 2.* nemini vero dubium esse possit, quin usus & necessitas eos introduxerit, contractus certe, & huic gentium juri adscribere nemo dubitabit: sunt tamen & quidam introducti à jure civili, qui nomen & essentiam habent, à jure civili: de quibus cum *in thes. 12.* est actum. Annon & quidam contractus prætorii dentur, veluti constitutum *§. 8. & 9. Inst. de act. t. 1. ff. & Cod. de constit. pecun.* item hypotheca. *l. 1. ff. de pign. act. §. 7. Inst. de act.* Verum licet istæ conventiones aliquod nomen acceperint à Præatore, quoniam tamen non continent in se negotium, unde civilis actio nascitur; magis propactis, jure prætorio confirmatis, quam contractibus haberi debent: *Cujac. de pact. d. loc.*

XIX.

Post causam efficientem remotam sequitur propinqua, quæ est Consensus, non autem qualiscunque sufficit, alias enim nihil differret à pacto: sed requiritur consensus de præsentis, super negotio civili: Consensum cum dico de præsentis; eo ipso ostendo, ex nullo tractatu recte inferri ad contractum, multa enim tractantur, quæ non perficiuntur, aut contrahuntur: omnis autem tractatus est consensus de futuro, *l. si voluntate. Cod. de rescind. vend. fac. l. 31. de spons. Gail. 1. observ. 140. n. 11. per text. in cap. 1. de reb. Ecclesiast. nam & alia longe ratio tractatus quam contractus est Cujac. 9. obser. 37. post med.* etiamsi arrha accedat *pr. ubi DD. de Empt. & vendit.* nec obstat quod contractus recte celebrantur sub conditione *§. 4. inst. de v. obl. l. penult. Cod. pro soc. ubi Cujac. in recit.* voluntas enim & hic de præsentis est, statimque vires capit obligatio *l. 26. de stip. Serv.* unde & spes obligationis conditionalis, in hæredes transfertur *d. § 4. Instit. de v. obl.* nec licet alterutræ parti, adversario non consentiente, dum pendet conditio resilire; sed cogitur conditionis evētum expectare; adeo ut existente conditione

tionem purificetur contractus: *l. 9. l. 11 § 1. qui pot. in pign. vid. Cyp. de spons. cap. 8. §. 4.* ubi hæc eleganter in thesi asserit; sed malè in hypothef. applicat ad nuptias 2. Requiro pro causa efficiente Consensum super negotio sc. ad actionem producendam apto; & sic differt à pactis nudis, quæ nuda sunt nomine, nuda causa seu negotio; contractus autem semper versantur circa negotium sive nomen habent, sive non vid. Cujac. in *Pap. ad l. 72. de contr. Empt.* & in recit. *ad l. 7. ff. de pact.* & quidem super eodem negotio, non in genere; ut uterque consentiat fortè in idem negotium generale alienandi & acquirendi dominium, quod tantum titulum generalem præbet, pro suo acquirere volenti. *l. 36. de A. rer. Dom.* sed speciale, & in idem genus contractus *l. 18 ff. de reb. credit.* addo 3. Civile; ut excludatur omne negotium incivile, seu delictum; super delicto enim non contrahitur, quippe quod nullum delictum sit in commercio. § 7. *inst. mand. ubi Locam. l. 1 §. 14. ff. de tut. & rat. distrab.* vid. plura quæ ad hanc rem scripsi in *θ. XI.*

X X.

Non immerito hic quæritur an dolus simulatio vis error impediunt contractus *arg. l. 116. de Reg. iur. l. 15. de iurisd.* Ut autem quæstio hæc planius intelligatur de singulis breviter erit dicendum; Et primo quod dolum attinet ille versatur vel circa contractus stricti juris, mutuum potissimum & stipulationem: quo in casu pars iterum expresse stipulata est dolum malum ab futurum, & tum merito datur actio ex stipulatu subsistente contractu, sin minus subsistit cōtractus nec ulla ex negotio actio oritur sed tantum de dolo *l. 7. §. 3. ff. de dol. l. 36. de Verb. oblig.* & sic aliquando nec ex contractu actio contra hæredes datur, si testator dolose versatus est, nec quidquam ex dolo ad hæredes pervenit. § 1. *vers. aliquando Inst. de perpet. & temp. act.* vel dolus ille versatur circa contractus b. f. & vel dat causam contractui, vel incidit in contractum: dicitur autè causam contractui dare dolus cum quis non contracturus fuisset, nisi dolo impulsus; incidens dolus dicitur, cum quis cōtracturus fuisset, sed nisi dolus intervenisset, aliter quam factum cōtraxisset; seu cum quis in contractu sponte inito decipitur vid. D. D. Biccium, Fautorè & Collegam nostrum colendissimū in aureis accuratæ hæc explicantē *§. 5. θ. 33.* si dat causam contractui, dolus facit, ut contractus à iudice ipso jure sit decla-

randus nullus d. l. 7. pr. de dol. ibi aut nullam esse venditionem Si in hoc ipso ut venderet, circumscriptus est, eleganter Gail. 2. obs. 2. n. 6. ubi ait, si dolus dedit causam vel contractui vel distractui actum esse ipso jure nullum: hoc tamen ita obtinet, si deceptus vult actum declarari nullum, nam si mavult valere actum, & tantum ad id quod interest agere vix est ut denegem actionem ex contractu per l. 9. de dol. mal. l. 13. §. 5. de act. Empt. ne scil. reo dolus suus patrocinari videatur, contra l. 12 de dolo l. 3. de transact. Klock. vot. Cam 42. n. 8. vid. eleganter Morlam cum plurimis allegatis, in suo Empor. p. 1. tit. 3. in pratim. n. 39. ubi ait in potestate esse aut nullum dicere aut sua auctoritate convalidare sequitur Dn. Carpzov. ad Jus Sax. part. 2. const. 34. def. 9. aliter paulo Pac. in Anal. Cod. de hered. vel act. vendit. ubi l. 4. Cod. de hered. vel act. vend. & l. 7. princ. de dol. accipit de dolo dante causam contractui d. l. 9. de dol. & l. 13 §. 5. de act. Empt. de dolo incidente, in contractum: quam conciliationem approbat Amplissimus Dn. D. Biccus d. l. ubi decepto hoc in casu ad consequendum id quod interest tantum actionem de dolo accommodat: quod si dolus incidat in negotium bonæ fidei, quia nihilominus consensus adest quoad negotium principale, dolus tantum circa accidentia contractus versatur, merito contractus etiam subsistit, & ex omnium sententia, actio ex ipso contractu nascitur l. 7. §. 3. ff. de dol. nec refert utrum, in magna vel parva quantitate quis sit deceptus l. 13. §. 5. de act. Empt. Carpzov. d. loc. Cum itaque actio ex contractu, non illa de dolo detur, facile apparet, cur ob dolum incidentem in contractus bonæ f. heres teneatur in solidum non tantum quatenus ad eum pervenit l. 12. 49. ff. de obl. & act. & hactenus de dolo.

X XI.

Sequitur de simulatione non quidem in genere sed tantum quatenus consensui obstat, illa autem duplex est: vel enim simulando id agimus ut revera id quod simulando gerimus, tale sit sed brevi tempore resolvatur; & hoc in casu non dubium, est priorem contractum imaginarium per se subsistere & valere, sed ob pactum adjectum mox esse resolvendum. l. 4. §. 2. de manumission. & huc videntur pertinere omnes venditiones fiduciariæ de quibus videre licet §. 6. quib. mod. ius pat. potest. solv. l. 66. de jur. dot. vel falso aliquid simulamus: quod fit dum vel aliud gerimus aliud
simula-

simulamus, vel aliquid simulamus & nihil gerimus: Priori in ca-
su iterum id quod gerimus, vel potest de jure subsistere, vel non; si
gestum potest subsistere, gestum, valet quia utile per inutile tolli
non debet *l. 1. §. 5. ff. de V. oblig. simulata pro infectis habentur l. 6.
in princ. Cod. si cert. pet. tot. tit. Cod. plus valere quod agit. quam quod
sim. conc. & ita accipienda l. 20. §. 1. l. 46. loc. con. add. Hartm. 2.
observ. tit. 22. obs. 4. n. 2. & plures citati à Dn. Carpz. pr. const. 1. def. 2.
sive simulatio fiat, de persona in personam *l. 5. Cod. si cert. pet. l. 2. 4.
Cod. plus valere quod agitur: sive de re in rem d. l. 5. in fine Cod. si cert.
pet. sive de contractu in contractum l. 6. Cod. si cert. pet. l. 3. Cod. plus
valere quod agitur. Quod si negotium, quod geritur injustum: tale
est, vel in totum, vel in tantum, si in totum utrumque non valet,
non id quod simulatum, quia non gestum, nec id quod gestum, quia
jure prohibetur, si in tantum, haecenus quatenus in jure in vali-
datur, invalidum, ceterum valet vid. *l. 5. §. 5. de donat. inter vir. &
uxor.* ubi maritus quod uxori vendit donandi causa nihil agit,
quod deminuit de pretio haecenus sine effectu egit: Quod si si-
mulamus & nihil agimus: tum iterum vel nihil agimus, quia id
quod agitur ex una tantum parte agitur, seu falso agitur; quo in
casu nihil firmiter agitur prout videre licet ex *l. ult. Cod. plus valere
quod agitur quam quod sim. concip.* vel simulate tantum agitur, aut
in fraudem tertii aut sine fraude. Priori in casu si agitur v. g. in
fraudem Credit vel fisci, haecenus saltem agitur ut creditores vel
Fiscus revocare cogantur negotium, *arg. l. 1. ff. de his quae in fr. cred.*
& ipsi contrahentes stare conventis debeant praesertim si traditio
est secuta per *l. 5. C. de serv. pig. dat.* quia alias, repetens propriam al-
legaret turpitudinem, quo in casu meliores sunt partes possidentis
l. 4. §. 1. tit. de cond. ob. turp. caus. quod si nullius tertii interest, quia
simulatio consensui cōtraria, certe qui agit, facit contractum seu
negotium ipso jure nullum & huc referri debent *l. imaginaria. de
reg. jur. l. simulata nuptiae ff. de nupt. l. Emptor. ff. de aq. plu. arcend. l.
nuda Cod. de cant. Empt.* veluti si quis durantibus istis bellis simu-
late vendidisset aut donasset agros, ut hostium nimias devasta-
tiones per potentiam & auctoritatem simulati cessionarii aver-
teret non ut contraheret, vid. de hac materia plura apud Bart.
Cons. 65, Mozz. in art. 4. de div. contract. n. 42. & seqq. usque ad nu. 65.
inclus.**

inclus. Honded. 1.conf.46. Rol. à Valle 4.conf.47.n.27. Farin.p.6. q. 162.n.5. & seqq. Menoch. 3. pras.122. & 125.

XXII.

Post simulationem inspiciendum de metu: & ille vel est justus, vel injustus. Justus v.g. quem magistratus jure licito & honoris infert: aut quando quis vitam & fortunas ab hoste redimit, cum enim prior metus jure publico l.3. §.1. *Quod met. caus.* posterior jure gentium approbatus sit, nemo certe dicere poterit, talem metum cōsensui obstare, quo minus rite conventa vel contracta partes servare teneantur. Elegans exemplum incurrit: in Urpheda: à qua nec per superiorem jurato stipulans, vel ad juris sui persecutionem absolvitur vel relaxatur, nisi causa summarie cognita probabile judici videatur, Magistratū inferiorem per injuriam fecisse ut loquitur d. l. 3. §. 1. oder daß Er wieder des Reichs Landfrieden vnd Ordnung verurphedet worden. vid. eleganter O.C.p.2. tit.24. Geil.1. obs.22. vel injustus & contra juris ordinē illatus: & vel major vel minor: hic certe non attēditur nec impedire consensum videtur l.6. ff. *quod met. caus.* Major autem metus quis sit merito committitur arbitrio judicis; in l.5. ff. *quod met. caus.* describitur quod debeat esse metus majoris malitatis, qui ex cruciatu corporis capitalibus minis l.4. & 7. *Cod. eod.* aut infamiae metu veniat. l.7. ff. *dict. tit.* deinde metus in sene vel muliere sufficit, alius requiritur in viro C. J. A. *quod met. caus.* θ.5. Mozz. *de contract. in tit. de substant. Matrim. n.7. & 8.* hic metus licet faciat quod non sit libera voluntas; cum tamen non omnem voluntatem & consensum tollat, nec ipso jure contractum reddit nullum sed tantum parit exceptionem §.1. *Instit. de Except.* nisi cum Principe metu initus sit cōtractus, quem ipso jure nullum dicit Bald. *in extravag. de pac. constit. in §. pactionem. num. 1.* sequitur Iason. & alii citati 2. *Consil. Arg. 3. num. 8.* quod si abscedente metu quis sponte probaverit actum, eo ipso plenissimum nanciscitur effectum l.1. *Cod. quod met. caus. & ibid. Bald. num. 1. & 7. Geil. 2. obs. 93. n. 29. & seqq.*

XXIII.

Restat ultimo loco ut de errore videamus, & breviter, vel error iste versatur circa contractus substantiam, vel accidentia & qualitates: substantia consistit in materia & forma; ratione mate-

materiae veluti si dissensus sit circa corpus contractus, v. gr. tu te
Styrium emere putasti, ille putavit se vendere Erythrum, vel si
dissensus sit circa pretium; tum nihil agitur nec consensus ad-
est *l. 9. de cont. Empt.* vel quia si error non intervenisset, quis non
fuisset contracturus, ut si quis rem suam tanquam alienam ven-
dit; quia si suam scivisset non vendidisset *l. 15. §. 2. de contr. Empt.*
vel si rem meam emi *d. §. 2. l. 16. eod.* Ratione formae: quia partes
in genere contractus sunt varii, de qua re jam actum est supr. *in*
thes. 20. quod si error est circa accidentia seu qualitates tum illae
vel sunt substantiales, hoc est, faciunt, ut alia sit species, licet non
aliud sit Corpus, veluti si acetum pro vino, as pro auro, plumbum
pro argento, vel quid aliud simile veneat *d. l. 9. §. ult.* vel si mas
pro foemina venierit *l. 12. §. 1. eod. add. l. 14. 41. §. ult. l. 45. d. t.* vel si
error est in pondere. *l. 52. §. 22. de furt.* Sane si quam pro virgine
emit quae virgo non fuit, error est circa accidentia; & ideo con-
sensus est validus *d. l. 12. §. 1.* quod tamen notabiliter, in consen-
su matrimoniali fallit, quia pudor & castitas sunt quasi de ma-
trimonii substantia, prout latissime ostendit D. Carpzov. 2. *lu-*
risprud. Consistorial. tit. 10. def. 187. nec non Reusn. 1. *conf. 5. per tot.*
adeoque male ab hac opinione discessit Innocent. III. *in cap. 25.*
extr. de iurejur. Caeterum ubi error circa nuda accidentia est, con-
sensus per se manet validus, ut patet ex allegatis textibus; verum
hac de re cum plura forte in materia contractuum consensua-
lium dicenda supersint, hic subsistimus & progredimur ad caus-
sam efficientem contractuum proximam, consensus enim super
negotio tantum perficit contractus consensuales; in caeteris vel
res, vel praesentia & verba vel literarum solennitas requiritur vid.
l. 52. de V. oblig. §. un. Inst. de lit. oblig.

XXIV.

Et quidem contractus reales non nudo consensu perfici, sed
ipsam rei traditionem, vel quod pro traditione est, aliquando factum
in contractibus innominatis requirere satis patet, ex *l. 30. de reb. cred.*
l. 5. Cod. si cert. pet. l. 7. §. 2. de pact. fit autem ista traditio vel cum domi-
nii translatione, ut in mutuo, promutuo, dotis datione, arrhae da-
tione, contractu do ut des, do ut facias; vel sine dominii transla-
tione, ut in pignore, commodato, deposito; facio ut facias, facio
ut des. Merito quis quaereret quare traditiones haec ex causa fa-

C

cta re-

et referantur ad contractus, cum pertineant ad modos transfe-
rendi dominium: *l. 20. C. de pact. §. 41. Inst. de act.* Resp. diverso con-
siderandi modo eadem traditio & acceptatio perficit contractum,
tanquam causam alienationis & est alienatio: neque novum, ut
causa alienationis modo sit innexa & implicata: *Bach. ad Treut.*
volum. 2. disp. 20. rh. 2. lit. A. In verbalibus verborum quidam so-
lennitas est sublata *§. 1. Inst. de V. obl. l. 10. Cod. de contr. stipul.* requi-
ritur tamen interrogatio & responsio congrua. *d. §. 1. & l. 10. l. 1.*
Cod. de usur. & quidem in continenti facta *l. 1. §. 3. de V. obl.* inter-
presentes *l. 1. prin. h. §. 11. de inut. stipul.* licet consensus & intentio
partium potissimum dominetur *§. 12. Instit. eod.* & quidem spe-
cialis in contractum verborum obligationis; nam etsi partes usi
sint formulis ad stipulationem sufficientibus, si tamen habuerint
animum paciscendi non stipulandi, ne actus ultra intentionem
agentium operetur, pactum erit non stipulatio *l. 7. §. 12. de pact. nolo*
verbum addere de jurejur. liberti; ut nec de dotis dictione, tum
quia hic contractus jam tempore Justiniani fuit sublatus; ille ve-
ro moribus nostris in usu esse desit: literarum obligationes sunt
contractus; qui praeter consensum litteras omnimodo perfectas.
l. 17. C. de fid. instrum. ad essentiam suam desiderat: horum sunt tres,
Emphyteuticarius *l. 1. 2. 3. Cod. de jur. Emphyt.* libellarius de quo
vid. f. 13. Cujac. ad Rubr. Cod. de jur. Emphyt. & Chirographarius
quorum ultimus praeter scripturam duorum annorum decursum
desiderat. *§. un. 1. de lit. oblig.* sed hac de materia plura suis in locis
dicentur: propero ad causas internas.

X X V.

Sequitur ut videamus quinam possint contrahere, & regu-
lariter omnes contrahere possunt qui non prohibentur *l. 43. §. 1.*
de procur. Prima enim nobis regula sit, quod tantum contra-
hant volentes, quippe quod omnes contractus ab initio sint vo-
luntatis postea fiant necessitati *l. 5. Cod. de oblig. & act.* imo quis-
quis liberrimus rei suae moderator sit & arbiter *l. 1. C. mand. etiam*
absens, non tamen furiosus; licet enim alias pro absentibus fu-
riosis habeantur *l. 2. §. pen. de jur. Cod. l. 12. de R. C. l. 209. de V. S. l. 124.*
de R. I. secus tamen est in materia contractuum. *l. 5. de R. I. l. 2. de*
proc. vid. *Cujac. in qq. Pap. l. 39. de judic.* unde non immerito du-
bium oriri posset, an servi & filii familias contrahere queant,
quip-

quippe quod velle non credatur qui obsequitur imperio Patris
vel Domini l. 4. de R. I. quorsum pertinere videtur l. 43. de oblig. &
act. §. 6. Inst. Quod cum eo ubi filiusfamil. & servus quoad contra-
ctus comparantur; Contrariam tamen sententiam & quod filius-
fam. sicut paterfam. recte obligetur docet l. 39. de oblig. & act. l.
ult. §. 2. de verb. obl. l. 57. ff. de iud. unde speciali privilegio & quidem
tantum personali prætoris opus habuit, si nihil aut parum ex hæ-
reditate Patris consequeretur l. 2. l. 4. §. 3. Quod cum eo. Ratio quia
filiusfam. tanquam homo liber etiam ex sua voluntate agit, non
tantum ex alieno arbitrio ut servus l. 23. de minor. l. 8. C. mand. Cu-
jac. ad l. 3. quod cum eo qui in alien. Unde facile est ad objecta re-
spondere, voluntatem enim in l. 4. R. I. omnino liberrimam &
nequaquam ex aliena potestate dependentem intelligo, qualis
in ultimis voluntatibus desideratur l. 32. de hered. Inst. nõ autem in
contractibus, ubi sufficit persona libera, sanæ mentis, & ætatis ad
se obligandum sufficientis, qualis persona est filiusfam. Ad l. 43.
de obl. & act. varie possumus respondere, vel enim dicimus obliga-
ri patremfam. suæ potestatis puberem, non tamen contra textum ex-
pressum sequi, ergo filiusfam. non obligatur: quia argumentum à
contrario sensu contra textus claros & expressos locum non habet,
quippe cum talis sensus sit tacitus; unde nõ potest tollere expres-
sum. c. à nobis. de sentent. excom. & in hoc omnes Doctores convenire
docet Mantica. de conjectur. ult. vol. lib. 3. tit. 55. nu. 15. & sic duo tan-
tum subjecta in l. 43. facienda, nempe Patremfam. suæ potestatis
& 2. puberem Cujac. in Paull. ad d. l. 43. quod si tamen omnino
quis contenderet verba suæ potestatis non otiosa esse debere ad-
derem posita esse ad excludendum prodigum; quia licet pater-
famil. sit, suæ tamen omnino potestatis non est vid. C. J. A. de V.
oblig. th. 17. in fin. vel denique distingui potest inter jus obligatio-
nis; & inter jus exactionis; ut firmiter quidem obligetur, sed quia
filiifam. sæpius nihil in bonis habent, ideo pater conveniri de pe-
culio solet l. 44. de pecul. Ad §. 6. Inst. quod cum eo. longe facilius
est responsio quia ibi non quæritur quatenus filiusfamilias, ra-
tione suæ personæ obligetur; sed quatenus ex ejus contractu Pa-
ter debitor existat; ubi vera est regula §. 6. concludimus itaque fi-
liumfam. recte contrahere, etiam suo nomine: servum vero ve-
luti instrumentum Domini, tantum pro Domino vid. pr. & tot. t.
Inst. per quas pers. acquir. nob. obl. Ab hac regula tamen excipitur
publi-

publica necessitas, vel alia ratio pragnans, qua etiam invitos cogit, quales casus expressi leguntur in C. J. A. de cont. Empt. §. 32. & 33. quos exscribere animus non est: nec opus existimo monere omnes à contrahendo arceri, qui vel natura vel lege consentire non possunt; de ea enim re ut & quatenus pupillus vel minor obligari possit, an à persona hæredis obligatio incipere queat, & qua ratione tertio eam acquirere possit, dictum in *disput. super. de oblig. in genere. th. 28. 30. 31.*

XXVI.

Pergo jam ad eos qui licet consentire possint tamen specialiter lege prohibetur, ut primo sunt Magistratus, illi considerantur vel ex jure novo vel Civili: ex jure novo, vel sunt majores vel minores: isti sunt Principes Imp. vel magistratus civitatū Imper. Principes imperii iterum spectantur in se & ratione successorum: Isti quin contrahere possint, nulli hominum dubium esse puto, non minus quam olim Imperator & fiscus potuit, cui & status imperii in suis territoriis comparantur: quod adeo verum, ut & omnes Principum contractus bon. fid. esse cum alleg. statuat D. Carpz. *Ad L. Reg. c. 3. sect. 14. n. 13. & 14.* in successore magis dubium, præsertim quando non jure hæreditario, sed electionis succedit; vel etiam jure belli, qui pulso antecessore occupavit Imperium, his tamen etiam in casibus successorem teneri in contractibus se ad ipsum principatum pertinentibus, quia licet mutata persona tamen dignitas manet, late docet *Peregr. de jure fisci lib. 1. tit. 1. n. 37.* & cum eo *Schrad. de feud. p. 4. c. 1. num. 20.* quos laudat & sequitur *Carpzov. d. loc. n. 19. & seqq.* fallit tamen hæc regula in contractibus publice perniciosis *Carpzov. d. loc. n. 21.* deinde si clericus alteri de bonis Ecclesiæ feudum expectantiæ dederit, ex hoc enim contractu si vivo concedente feudum non fuerit apertum successor non tenetur: *c. un. i. f. 9. & 2. f. 35.* add. *Rosenthal. p. 1. feud. c. 6. concl. 16.* ubi in fine tradit hoc ad laicos extendi non posse: Idem fere in feudis dicendum, si enim ratione feudi celebratur contractus simpliciter successor feudalis obstringitur vid. *Rosenthal. de feud. c. 7. concl. 22. n. 21.* quod si vero alii sint contractus: tum licet repudiata hereditate feudum retinere; excipitur filius in feudo informi vel hereditario per *c. un. 2. f. 45.* add. *Ros. d. cap. 7. concl. 21. num. 14.* *Goth. Ant. disp. feud. 1. §. 3. lit. K. & L. Geil. 2. obs. 128. num. pen. & seq. & obs. 114.* Magistratus civitatum vel contrahunt

trahunt nomine totius civitatis, vel suo nomine: si nomine totius civitatis, regula est; quod magistratus nomine civitatis possit contrahere tam contractus Domini translativos, in primis. *l. ult. C. de vend. reb. civit.* quam alios contractus *l. 2 ff de administ. rer. ad civit. pertinent*: modo contractus non sint ambitiosi *l. 4. pr. de decret. ab. ord. fac. l. 12. C. de transact.* donare enim non est administrare sed perdere *l. 7. pr. de donat.* quibus non obstat *l. 8. §. 1. de administ. rer.* vel enim ibi præsupponimus gratiam factam esse ab eo, qui aggratiandi jus habet, vel causam seu dispositionem dubiam magis ex bono & æquo quam stricto jure factam; qua explicatione adhibita non opus est contra constantem membranarum fidem cum Cujac. *ad l. 2. Cod. de iur. fisc.* Gothofred. *in nor. ad d. l. 8.* corrigere textum & pro *gratiosè*, legere *rationes*, 2. requiro tales magistratus qui totum populum representant per *l. metum presentem §. 1. quod met. causa.* nam si non representant totum populum, sed alii sunt qui plebis patroni dicuntur; ut in hac Civitate Schöf-
fen vud Amman / tum eorum quoque ut autoritas interveniat, necesse est, *d. l. ult. Cod. de vend. rer. civit. ibi in provinciis vero, presentibus omnibus sive plurima parte tam Curialium quam honoratorum & possessorum civitatis, ad quam res predicta pertinent, quod si magistratum tantum sine præscitu eorum, qui totius populi vices sustinent, contraxerit omnino desideratur in rem civitatis versio l. 27. ff. de reb. cred. quem textum merito gloss. l. 1. Cod. de vend. reb. civit. etiam trahit ad alios contractus; nec enim specialitatis satis commoda ratio ex *c. 1. de depos. potest elici cum Carpz. d. loc. def. 20. n. 3.**

XXVII.

Ex hæcenus dictis surgit alia questio satis dubia & à subtilissimis ingeniis agitata: an magistratus singulos subditos & eorum bona sub pœna repressaliarum possit obligare? Geil. *de arrestu Imperii c. 9.* cum diu eade re in utramque partem differuisset, in primis communem distinctionem inter civitates liberas Imperii & municipales examinasset, tandem *nu. 11.* concludit, se semper à talibus repressaliis abhorruisse, nisi in extrema reipubl. necessitate, cives in forma Civitatis legitima vocati, in tales obligationes annuorum censuum consenserint, quo in casu justas & æquas esse censet. Addatur Carpz. *p. 2. const. 6. def. 24. n. 26.*

XXVIII.

Sequitur ut videamus quomodo magistratus suo nomine

C. 3.

con-

contrahere prohibeantur: sunt illi ut supra dictum vel maiores vel minores, hi sunt magistratus municipales, de quib. quoniam lex unica C. de contractibus iudicum non loquitur nec tantus metus concussionis adest, ideo & illos recte contrahere dicemus: nec obstat, l. penult. C. quod vi metusve causa ubi etiam in mediocri officio constitutus emere nequit? Resp. enim primo quod hoc in casu 1. accesserit impressio 2. aliud esse magistratum existere & in officio esse; hi dicuntur, qui majoribus iudicibus obsequia præstant, nec magis quam ipsi maiores iudices contrahere debent. l. 62. de contr. Empt. l. unic. §. ult. Cod. de contract. iud. Quoad maiores vero Magistratus distinguo inter urbanos & provinciales: In urbanis hæc regula servatur, quod sine speciali consensu Imperatoris contrahere nequeant, adhibito eo possint. l. unic. pr. Cod. de contr. iud. distinguunt hic DD. & præcipue Bart. ad l. principalibus 33. de reb. cred. an iudex ille contrahat in loco originis, vel ubi habet domicilium & larem fortunarum suarum, vel alibi: ut priori in casu possit contrahere, quia amare suos eives præsumitur, quæ sententia licet minus juri civili conveniat, quotidiana tamen praxi obtinuit, ut quotidie hac ipsa in urbe fieri videmus, in qua Domini prætores, Consules recte contrahunt, vid. in terminis Barth. d. loc. In provincialibus magistratibus & officialibus ista regula servanda quod nec ex permisso Imperatoris recte contrahant dict. l. unic. §. 2. & 3. Cod. de contr. iudic. ratio est, quia semper concussionis metus subest l. unic. Cod. de salgamo hispit. non prest. & hoc procedit sive ipse contrahat, sive per suppositas personas l. 3. C. si cert. pet. quippe in legem & eo committente qui verba legis amplexus contra legis nititur voluntatem l. 5. Cod. de leg. adeo ut non tantum contractus non valeat, sed & æstimatio rei fisco sit inferenda l. 46. §. 2. de iure fisci: varias tamen hæc regula patitur limitationes 1. ratione subjecti, recte contrahunt illi qui officia habent perpetua l. 34. de reb. credit. hoc est talia ut non habeant certum finem C. J. A. d. t. th. 30. ut enim haud magnum damnum est in mora modici temporis l. 21. ff. de iud. ita certe nimis quam onerosum esset, in perpetuum quem excludi mutuo commercio Barthol. ad l. 33. de reb. credit. 2. ratione ejus cum quo contrahitur, recte magistratus provincialis contrahit cum non subdito, arg. l. 38. de Rit. nupt. l. unic. Cod. si rect. provinc. sponsal. 3. quoad objectum ob summam affectionem emere licet bona paterna venum exposita l. 62. de contr. Empt. denique ob

necessitatem potest emere, quæ ad alimonia & vestes pertinent. *l.unic. §. 2. Cod. de contr. jud.* item pecuniam fœnebrem, ut inopiæ consulatur, accipere potest *l. 34. §. 1. de R. C. non mutuam*, quia alias cogere homines ut mutuam darent *C. J. A. de Assessor. th. 27. & de reb. cred. th. 12. n. 7.* non obstat *l. penult. C. si cert. pet.* ibi enim creditor non simpliciter fœnebrem pecuniam dedit, sed eadem judicem corruptit, ut deinde versari posset quasi emptor legum & provinciæ; ubi dura nonnullarum explicatio, quæ vocem provinciæ per provinciales leges explicat; nam illud jam latet sub voce legum; proprie potius puto hæc recte ita explicari quasi esset Dominus in provincia qui omnia prohibita posset tuto agere, aliter *Pac. 3. Enot. 75.* qui creditorem hic accipit sub præside litigantem, cui consentit. *C. J. A. de reb. cred. th. 3.* sed hæc restrictio generalitati textus minus convenit; ut & illa Cujaciana *in resit. Cod. ad l. 3. Cod. si cert. petat.* ubi *Dd.* in prima parte non iudici, sed tantum creditori pœnam dictari, quem sequitur *Borch. de mutuo c. 3. n. 43. & seqq.* Contra vero iudex nec fœnebrem, pecuniam nec mutuam dare potest *d. l. 3. l. 33. ff. de reb. cred.* rationem addit *Cujac. ad d. l. 3.* quia potest vel tacite præsumi quid accipere: de jure hodierno quia plerumq; præfecti provinciales in perpetuum constituuntur, isti textus minus frequentantur.

X X I X.

Dantur præterea alii quibus interdicitur commerciorum usus; ut sunt rei criminis læsæ majestatis, cum enim eorum bona statim post crimen contractum fisco afficiantur. *l. ult. ff. ad l. lul. maiest.* non potest reus circa bona aliquid contrahere in præjudicium fisci *add. auth. bona damnat. C. de bon. præscript. seu damnat. art. 218 aur. bull. tit. 24.* his hodie comparantur, qui pacifragi, & omnes qui facto ipso de jure mit der that von Recht. incidunt in pœnam banni, *Rec. de Ann. 1495. die pön der Friedenbrecher. Rec. de Ann. 1500. §. Und welcher diese Ordnung. Rec. de Ann. 1521. §. Und ob jemand.* quod quidem extra controversiam esse iudico his in casibus, quando reus sine ulla sententia etiam declaratoria incidit in pœnam banni; veluti si quis privata autoritate non adhibitis requisitis, quæ in constitutionib. Imperii continentur milites colligat *Rec. Imp. de An. 1559 §. Damit denn hinsühro. 38 Rec. de An 1564. §. Und damit 31. quæ pœna etiam executioni mandata in Recel. de Ann. 1566. §. Neben erledigung. 7. & seqq.* aliud exemplum

emplum sine declaratione ulteriori in bannum incidentium habetur in Reces. de Ann. 1566. §. Dff den fall. 156. si quis reprobam moneram cuedens suspensionis interdicto non paruerit. at quod illos attinet qui demum prævia sententia declaratoria vere in banno esse creduntur, major dubitandi est ratio; quia non immediatè ex delictis, sed demum ex sententia pœnæ sequuntur *l. 41. 42. de sol. l. 46 §. 6. de iur. fisc. nisi in fraudem fisci fiat donatio. l. 5. de donat.* verùm cum talis sententia non condemnet sed tantum declaret reum jam tempore delicti; commissi ipso jure incidisse in pœnam banni; Certe & effectus sententiæ retrotrahitur ad tempus reatus, seu delicti. Hac occasione quari potest, quid de excommunicatis sit sentiendum? & puto ante omnia esse distinguendum inter minorem & majorem excommunicationem: Ista cum tantum sacramentorum usu quem prohibeat, non consortio humano *c. 19. caus. 11. quest. 3.* puto nec commercio his interdictum; at si majori excommunicatione sint excommunicati non nisi necessitatis causa commercia cum iis exercere licet. *c. inter alia 31. ibi, nisi articulus necessitatis immineat. extr. de sent. excommun. c. 34. eod.* & sane cum hæreticis christianos non recte negotiari patet ex *c. sicut. 8. de hæret. secus facientes pœnam excommunicationis incurrunt c. 8. 38. 39. extr. d. tit.*

X X X.

Sunt denique qui contrahere possunt sed aliquando tantum prohibentur: v. gr. pupillus cum tut. autoritate vel sine ea modo non inde damnum sentiat. *princ. Inst. de aud. tut. §. ult. Instit. quib. al. licet.* De minore hic quæri posset propter *l. 101. de verb. obl. iunct. l. 3. C. de integr. rest?* sic nec filiusfam. mutuum jure contrahere potest *t. t. ff. de S. C. Maced.* & mulier intercedendi animo frustra intervenit *t. t. ff. ad S. C. Vellet.* Judæus seu hæreticus ab Emptione Christiani Mancipii, vel etiam à contractu Societ. & ex Const. Imp. Cessionis act. removentur. Verum quoniam de his jam in superiori disputatione actum est, nolumus crambem bis coctam apponere: unicum saltem quærere libet, quid juris sit si statutum aliquid requirat ad convalidandum actum an etiam extraneos liget? Sane cum certum sit quod extra jurisdictionem jubenti impune non pareatur *l. ult. de iurisd. d.* imo paria sunt statutis subijci & sub jurisdictione esse. Schurff. *1. cons. 6. Geil. 2. obs. 35. n. 6. facile*

cile colligitur quod si statutum disponit, circa personas contra-
hentes, vel habilitando eas, vel prohibendo, valeat etiam extra
territorium, sed ad forensem non pertineat; veluti si permetteret
filiifamil. mutuum sumere, certe & extra territorium valide mu-
tuum sumere possent, ut domi contractus valeat: contra forenses
ne quidem in loco consuetudinis valide contraherent: nec enim
statutum potest habilitare personam non subditam *l. 1. §. fin. ff. de tut.
& curat. dat. ubi Bart. n. 26. & Bald. n. 13. cum seqq.* Si vero di-
ponit de rebus immobilibus, tū quia ex re sita jurisdictio fundatur *l. ult. C.
ubi in rem.* sequitur quod tam forenses quam cives eo statuto te-
neantur: secus si res sint mobiles vel actiones. vid. Geil *cum alleg.
2. obs. 124. n. 16.* Quod si vero disponat de forma contractus tum
vero omnino sequenda statuta loci sive civis sit sive forensis, qui
contrahit, v. gr. non valet Emptio rei immobilis in hac urbe nisi
totus contractus coram Notario publico in Cancell. in scriptu-
ram redigatur: E. nec forensis aliter hic emere potest *l. si fundus de
evict. l. semper in stipulationibus de R. l. 1. 2. de eo quod. cert. loc. Gozad.
conf. 49. n. 14. incipit circa primum. Mynsing. 4. observ. 82. Geil. 2. obs.
223. num. 1. 2. 3.*

X X X I

Hæc de subjecto, sequitur objectum; quod negotia esse di-
co, sed civilia; in civilia enim civilem actionem non producant
*l. 3. de extraord. cognit. & sane ita differunt pacta legitima & contra-
ctus, quia in illis nullum negotium est seu causa; ex qua oritur
obligatio; in his semper causa obligationis inest. l. 7. §. 2. de pact.
l. 15. ff. de prescript. verb. Cujac. in recit. ad l. 7. de pact. deinde civile
dico quia delictorum nullum est commercium l. 1. §. 14. de tut. &
rat. distrabend. l. 22. §. 6. mand. l. 185. de R. l. junct. l. 15. de cond. inst. in-
de non validi sunt contractus usurarii *tot. tit. extr. de usur. & ord.
pol. de Ann. 1648. & 1577. tit. von Wucherlichen contracten*: item
qui inducunt monopolium *l. un. Cod. de monopol.* negotium au-
tem in contractibus nominatis est causa quam jus civile ita ap-
probavit ut dignam nomine judicaret *l. 3. de prescript. verb. dignam
actione d. l. 7. pr. de pact. omnes enim actiones qua tales juris civilis
esse ex pr. inst. de obl. §. 1. instit. de act. manifestum est; in contracti-
bus innominatis datum & factum est d. l. 7. §. 2. ante dationem
enim vel factum res in nudi pacti terminis consistit, & placiti fi-*

D

nibus*

nibus cōtinetur, illud negotium vero specialius versatur vel circa res vel circa facta § *ult. inst. de V. obl. res considerantur vel quatenus existunt, vel sunt futurae, & certae vel incertae, omnes enim hae veniunt incontractus l. 8. § 1. de C. E. modo ne fiat contractus usurarius vid. pol. ord. de Ann. 1548 & 1577. tit. Von verkauffung der Früchten in dem Geld.* facta vel sunt mera vel mixta & quae continent causam honorum. De quibus omnibus cum jam in disp. sup. *th. 32. & seqq.* actum sit nolo plura verba facere.

XXXII.

Forma intrinseca omnium contractuum consistit in conventionione super ipso negotio, qui consensus vel per se sufficiens est, vel quid aliud veluti, rem verba, aut literas (de quo jam actum *supr. d. 25.*) ad sui essentiam requirit, obiter tamen hic monendum legem aliquando pro consensu intercedere ut fit in stipulat. *dot. l. unic. §. 1. C. de rei uxor. act.* acturi ergo sumus praecipue de forma contractuum accidentali, quae iterum vel versatur circa contractus constituendos vel contractus constitutos, ad constituendos pertinent pacta quae legem contractui dant *l. 23. de R. l.* imo contractus informant *l. 7. §. 1. de pact.* adeo ut possint naturam contractuum excedere *l. 24. de pos. l. 22. §. 2. loc.* unde haud male Cujac. in *recit. ad l. 52. de V. O. ait contractus non esse certam formam: variari nempe & mutari pactioibus, quarum hac est vis ut contractum forment, reforment, transforment, & quasi deforment. l. 27. de reg. jur. ac pratoris stipulationibus certam semper formam inesse nec privatorum conventionione mutari d. l. 27. vid. l. 1. §. ult. de prat. stipulat.* Agendum hic fuisset de pactis transformantibus, reformantibus, informantibus, alterantibus, quatenus adjiciuntur vel bonae fidei negotiis vel contractibus stricti juris verum cum de ea re accuratissime egerit, *Ampliss. Dn. D. Tabor. in Iurisprud. Element. p. 3. s. 3. in not. ad th. 39. & Dn. D. Gambsius Advocatus & Procurator Cam. Imper. meritissimus patruelis amantissimus in disp. inaug. Cujac. in recit. ad l. 7. §. 1. de pact. & in Pap. ad l. 72. de cont. Empt. eo lectorem remitto unicum tamen monere lubet quod Franciscus Card. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 2. tit. 4. n. 15. statuit pactum non valere ut contractus paratam habeant executionem, quia ordini judiciario non potest per pactum renunciari, qua ratione nec licere pacisci ut contra juris dispositionem summarie & sine strepitu & figura judicii proce-*

procedatur; verum cum quilibet juri pro se introducto bene possit renunciare *l. penult. Cod. de pact. & talia pacta non tantum in jure civili l. 3. Cod. de pignor. l. ult. §. 1. Cod. de jur. Domin. impetrand.* Sed novissimis constitutionibus, imprimis *Recessu de Ann. 1600. §. 31. & 32.* sit approbata, merito rejicimus hanc Manticae opinionem, verum interim esse credentes, pacta legibus improbata nihil operari per *l. 39. de pact.* præterea nec hic verba facturus sum de contractibus puris, in diem, & conditionalibus. de quibus vid. disput. nostram *de oblig. th. 38.*

XXXIII.

Vidimus formam contractuum constituendorum videamus, & de constitutis, quatenus nempe interpretari debeamus. Ne autem in incerto vagemur, cum sæpe dubium sit, quis sit contractus celebratus *l. 1. de aestim. act. §. 3. loc. conduct.* ab initio scire debemus qualis contractus sit: ille a. contractus in dubio initus videtur cujus nomen partes expresserant, licet pacta adjecta notissimos ejus terminos excedant, *l. Lucius. 24. deposit. vid. l. labeo. 7. vers. at Tubero de supell. leg. l. non aliter. de leg. 3. nisi scil. expressa partium conventio nomini contradicat, tunc enim non tam nomen quam qualitas, quæ convenit contractui inspicienda vid. Menoch. 3. præsumpt. 105. n. 11.* quippe cum fortius voluntas exprimat per res & facta quam per verba *c. dilecti & ibi Dec. n. 2. de appell. vid. Klock. in vot. Cam. 8. n. 48. & seq. Besold. cons. 29. n. 75.* Hoc demum cognito recte procedimus ad ipsius contractus interpretationem. Cum enim potissima interpretandi ratio sit, ut omne negotium ex sua natura aestimetur *l. cum quid. ff. si cert. petat. Mant. de tac. & ambig. lib. 1. tit. 13. & d. tit. 4. n. 66.* Certe ante omnia ipse contractus nosci debet; Hoc cognito contractum interpretamur, vel in se, vel vel in accessoriis, quoad prius membrum ad duo potissimum respicimus *verba scil. contrahentium & mentem.* Quæ iterum considerantur vel conjunctim vel separatim: conjunctim, & vel mens contrahentium est certa vel non priori in casu iterum vel verba & mens conveniunt vel discrepant: si conveniunt res omni dubio caret & verba sunt interpretanda ex propria significatione, à qua temerè non est recedendum *l. 1. §. 19. de exercit. act. l. 3. §. hæc verba. ubi Bart. de neg. gest. l. 69. ff. de leg. 3. l. 8. §. 1. de vulg. & pup. subst. Barbof. lib. 19. axiom. cap. 8. n. 19.* Quod si non conveniunt potior

D 2

verbis

verbis mens esse debet tam in contractibus stricti juris quam bonæ fidei *l. ubi est verborum ff. de reb. dub. l. semper in stipulationibus de reg. jur.* justum est enim in contractibus magis voluntatem inspicere quam verba *l. sed celsus §. si fundus l. cum in lege ff. de contr. Empt. l. ult. C. quæ res pign. oblig. poss. l. in conventionibus de V. S. l. promittendum de jur. dotium l. 3. §. conditio de adim. legat. Klock. 2. conf. 6. n. 57. & seqq. 1. consil. 18. num. 23. & si verba sint improprianda vid. Mant. d. l. n. 55. vel prorsus Grammatica constructio non servetur, quia leges nostræ non subjacent Prisciano, ut loquitur Bald. 1. cons. 33. num. 2. per *l. quoniam indig. Cod. de Testam.* quod verum est si amborum eadem est sententia clara & manifesta *l. si repetendi C. de condict. ob. caus. dat. l. si ego ff. si cert. per. l. non solum ff. de oblig. & act.* nam si non cōsentiant tunc interpretatio fieri debet contra eum qui potuit legem contractus apertius dicere *l. veteribus. ff. de pact. l. 21. ff. de contr. empt. ubi C. J. A. recte pro venditore legit emptor l. 172. R. l. nisi propterea caderet totus contractus; tum enim potius pro dicente quam contra eum interpretatio fieri debet, l. 30. de V. O. junct. l. 110. §. 1. eod. Mantic. cum alleg. d. tit. 4. n. 22. Si vero mens dubia est, & verba clara; tunc illud assumendum negotium, cui verba potissimum conveniunt; in dubio enim id contrahentes sensisse videtur quod verba sonant *l. non aliter de leg. 3. & quod verbum non sonat nec sentire quis creditur l. 1. §. si quis navem. ff. de exercit. act.* talis enim debet esse mens in corde, quale est verbum quod profertur in ore; cum tuba cordis sit lingua loquentis, ut dixit Bald. vol. 4. cons. 160. *facta fuit investitura.* Klock. 1. cons. 1. n. 521. & seqq. si neutrum apparet videndum quis mos sit in regione in qua contractum. *l. 34. R. l. l. quod si nolit. §. quia assidua. de Ædil. Ed. l. si finita de damn. infect. l. si prius. §. recte placuit de aq. & aq. pluv. Klock. pot. Cam. 5. n. 262. & seqq.* Si nec hoc apparet videntur contrahentes se accommodasse juri communi Menoch. lib. 3. *pres. 38. & 4. pres. 202.* denique ea interpretatio assumenda est, ut, quam minimum debeatur *d. l. 34. d. R. l. l. semper in obscuris. eod. Klock. 2. cons. 45. n. 79. & cons. 43. n. 44.* mentis præterea interpretatio ex omnibus circumstantiis assumitur; temporis: nam contractus ut valeat, ex tempore quo celebratur æstimari debet. *l. si voluntate. C. de resc. vend. l. Rutilia Polla ubi Bart. de cont. Empt. imo in contractibus dies cōtractus inspicitur. c. fin. ext. de Decim. & ad eū reducitur consensus*
*l. cum***

l. cum quid. si cert. pet. Besold. conf. 295. n. 24. vel in quem rejiciuntur:
Sic V. C. si rem litigiosam vendidero postquam victor existam, si
uxori post mortē dono, valet actus *l. 9. §. ult. & l. 10. 11. de donat. int.*
vir. & uxor. elegans est textus in *l. 32. §. 22. d. tit.* Personæ: sic verbi
caussa mercatores ex nudo pacto tenentur Carpzov. p. 1. c. 2. def. 2.
imò nuda commendatio mercatorem obstringit, quia in merca-
toribus fides requiritur exuberantissima juxta Hering. *de fidesuff.*
p. 1. c. 27. n. 282. denique ex variis circumstantiis rerum & ipsa æ-
quitate, imprimis respiciendum cujus gratia contractus celebre-
tur. *l. 5. 18. commod. ne cui nimium sit, quam onerosus, vid. Mantic.*
de tacit. & amb. l. 2. tit. 4. n. 71. & seqq.

XXXIV.

Sequitur ut verba in contractibus etiam consideremus per
se & absolute: ubi sequentes regulæ probe erunt notandæ 1. Ver-
ba contractus plene esse explicanda *l. ult. Cod. quæ res pign. in testa-*
mentis plenius, in beneficiis Principū plenissime C. cum dilecti. 6.
ext. de donat. Besold. conf. 182. n. 276. 2. verba contrahentium debere
trahi ad intellectum possibilem, ut confirmetur potius actus quā
ut corruat *l. ult. Cod. de contrab. stip.* 3. ne maneat repugnantia *l.*
ubi repugnantia ff. de R. I. c. inter dilectos §. cæterum de fid. instrum. 4. ut
accipiantur cum effectu *l. si stipulatus fuero per te de v. oblig.* plura
huc pertinentia, passim proposuit Mantic. *d. tit. 4.* ubi possunt
colligi.

XXXV.

Quod accessoria attinet, distinguendum cum maxime in-
ter contractus stricti juris vel bonæ fidei: qui tales sunt vel suâ
natura, vel ex dispositione juris, vel ex persona contrahentium,
vel deniq; ex intentione partium: sua natura bonæ fidei sunt, qui
ex utraque parte producant actionem: hi enim uberiores quo-
dammodo exigunt bonam fidem, & laxiorem non tantum admit-
tunt, sed & jure suo quasi exigunt interpretationem; ita ut in con-
ventionibus omissa, tamen ex æquitate præstanda sint *l. 2. ff. de*
obl. & act. §. un. Inst. de obl. quæ ex cons. l. 31. §. 20. ff. de Ædil. Ed. add. Bach.
lib. 2. digest. c. 14. sub. rub. de contract. n. 5. ex lege b. f. contractus est
stipulatio de dote reddenda *§. 29. Instit. de act. l. unic. §. 2. Cod. de re*
uxor. act. & tales de jure can. omnes contractus hodie esse tuetur
Vasq. 3. *contr. 63.* quem sequitur Thom. Merckelbach. apud Klok.

vor. Cam. 12. nu. 12. 3. persona quoque facit ut contractus qui sua natura stricti juris sunt, fiant bon. f.: sic v. gr. omnis contractus cum Principe initus cēsetur esse b. f. Francisc. Hott. 15. dec. cons. 4. n. 2. in fin. Tib. Decian. 3. cons. 12. n. 3. quod etiam novissime probavit Besold. cons. 273. n. 60. Carpz. d. l. Reg. d. L. 14. diff. Klok. vor. Cam. 9. 132. & seqq. item mercatorum: in horum enim caussis ex bono & æquo proceditur: apicibus juris omissis Geil. 2. obs. 20. nu. 15. & obs. 27. n. 27. Alvar. valeasc. de jur. Emphyt. quest. 5. n. 14. deniq; ex intentione agentium ex contractu stricti juris fit contractus b. f. Wes. cons. 15. n. 18. in his ista regula servanda, quod stricti juris contractus strictam habeant interpretationem l. 99. de V. O. at bonæ fidei negotia, latius ex bono & æquo explicentur l. 7. de Neg. gest. §. 30. Inst. de act. unde, si quis rem deteriore dederit non potest conveniri actione ex contractu stricti juris; at si bonæ fidei est recte potest; ex bono & æquo enim non dedisse videtur l. 7. §. 3. de dol. possent quidem plura de hac materia tractari; verum & nobis disputationis modus servandus & summa interpretationis capita exhibuisse sufficiat.

XXXVI.

Sequitur finis contractuum qui partim in necessitatis præsidio, partim utilitate consistit: Cum enim rerum communio pareret discordias, propterea dominia distinguerentur: evenit ut rerum indigentia, dum alter alterius bonis indigeret, alter abundaret, necessitate suadente homines contractus introducerent, & humanis necessitatibus subvenirent § 2. Inst. de jur. nat. gent. & civ. ibi usu exigente & humanis necessitatibus inventi. mox aliqui ex diversis locis peregrinas merces apportarēt, & totum quasi orbem terrarum mutua societate conjungerent, atque omnium, quæ, ubiq; nascerentur rerum copiam pararent inventi. Qui cum suum munus non tam vulgo gratum, quam sibi proficuum deprehenderent, negotiationes instituerunt, quæ plerunq; & potissimum ad propria commoda tendunt per l. 7. ff. pro Soc. Hæc in genere de fine contractuum: in specie autem in singulis contractibus præcipuè finem spectandum esse patet, ex iis quæ in th. 34. in fin. diximus, à fine enim omnis interpretatio merito desumitur. Everh. in loco à fine: imò ea causa est omium potentissima Raud. tract. de Analog. c. 20. n. 2. & in quolibet negotio attendenda l. 1. pr. de Nav. Cod.

Cod. fac. Besold: conf. 277. nu. 53. vid. ad hanc rem pr. cum 6. §. seqq. Inst. mand. alii enim sunt contractus, qui utriusque gratia celebrantur, alii qui unius causa & pro ratione utilitatis majorem vel minorem diligentiam exigunt. prout tractabitur inf.

XXXVII.

Effectus 1. est obligatio, contractus autem ab initio sunt voluntatis postea sunt necessitatis *l. 3. Cod. de resc. vend. l. 5. de obl. & act.* quatenus sc. ex contractu obligatio nata: aliquando enim penitentiae locus est, ut in deposito mandato, contractibus innominatis, sed non quatenus quis obligatur *Pac. An. Cod. de oblig. n. 13.* Ea obligatio vel oritur ex ipso contractu principaliter directo, veluti ut commodatarius depositarius rem restituat, plerumque tamē per obliquum & ex accidenti, seu ex aliquo delicto, nempe dolo vel culpa. *vid. l. 49. de oblig. & act. seu sine dolo & culpa, ut casu aut vi majore, quæ casui comparatur; dolus duplex est: vel in re, vel in persona; in re esse dicitur immodica læsio sine machinatione contrahentis; in Persona, cum malevolum propositum contrahentis accedit l. 2 §. 1. ff. de dol. mal. & met except. Prior dolus si læsio magna est, quin in bonæ fidei contractibus corrigatur dubium nullum l. 3. C. comm. utriusque. l. 2. C. de resc. vend. in stricti juris contractibus dabitur restitutio in integrum: arg. t. 1. quib. ex caus. mat. præfertim cum ex graviore læsione dolus vel metus præsumatur l. 19. §. 5. ff. que in fraud. cred. l. si superstites. C. de dol. Geil. 1. obs. 7. n. 12. Carpzov. cum alleg. decis. 86. n. 14. At quod dolum verum & personalem attrinet ab omni contractu merito excludi dicitur. Quippe cum in quo ante omnia bonam fidem considerare æquum est: l. 31. depos. l. 4. de obl. & act. quatenus scilicet bona fides non stricto juri, sed dolo opponitur l. 1. §. 1. & seq. ff. de dol. l. 10. pr. mand. Pac. Anat. Cod. de oblig. & act. n. 5. & 6. unde male textus d. l. 4. per Gif. ibid. & Rittersh. 3. diff. 9. ad contractus b. f. restringitur, quod adeo verum est, ut nec pacto conveniri possit quo minus dolus futurus præstetur l. 23. R. l. fac. l. 11. §. 18. in fin. de act. empt. l. 17. commod. licet itaque hæctenus in quæstione an sit contractus bon. f. & stricti juris convenient, in exactionis tamen modo magna occurrit differentia prout explicatum fuit supr. in th. 21.*

XXXVIII.

Sequitur de culpa: est autem culpa delictum, quo quis sine malitia

malitioso proposito facit id quod facere non debuit, aut omittit id quod facere debuisset *l. 121. de R. l.* Ea iterum est triplex: lata, levis, & levissima: lata culpa est nimia negligentia quando, quis non vult intelligere quod omnes intelligunt *l. 213. §. fin. de V. S. l. 223. eod.* & dolum præsumtum, post se trahit *l. 32. depos. §. 5. instit. de susp. tut.* unde Zasius distinguit in culpam ignaviae & culpam versutiae, quæ ultima ubique dolo comparabatur in materia contractuum vid. amplius Nobilissimum D. D. Tab. *in turisspr. Elem. p. 4. & ult. sect. 1. §. 6. & ibid. not.* & hæc culpa quidem in omnes contractus venit: culpa levis est, quem bonus præterfam. non admisisset, *l. 31. ad l. Aquil. l. 25. §. 6. fam. hercis.* quæ iterum tres gradus habet, vel enim proxime ad culpam accedit latam, vel consistit in medio, vel proxime accedit ad levissimam D. D. Bicc. *in aur. f. 4. eb. 138.* levissima est, quam optimus paterfamli. non admisisset, *l. 5. §. 5. commod. Magnif. Dn. D. Tab. d. l. 1b. 7.* culpam autem levem quidam contractus recipiunt, quidam non recipiunt, *d. l. 23. de R. l. paucissimi levissimam:* ut itaque sciamus quando latam tantum culpam, quando dolum & culpam, quando etiam levissimam recipiant contractus; sequentes regulæ & exceptiones probe erunt observandæ.

XXXIX.

Fundamentum hujus materiæ quarere licet in *l. 5. §. 2. l. 18. pr. commod.* ut nempe, probe inspiciamus cujus utilitas in contractu versetur, nam si nulla utilitas ejus versetur, contra quem agitur, regulariter culpa lata tantum præstanda est, ut in deposito *d. l. 5. §. 2. §. 3. inst. quib. mod. re contr.* quæ regula etiam extenditur ad ultimas voluntates prout regulariter à contractibus ad testamenta valet consequentia *l. 108. §. 12. ff. de leg. 1. limit. 1. in tutela & cura quæ pupilli & curatoris tantum causa suscipitur, & nihilominus ob favorem ætatis constitutum, ut ipsi tutores & curatores ob levem culpam teneantur l. 1. pr. de tut. & rat. distr. l. 7. C. arb. tut. l. 23. R. l. 3. 4. Cod. de per. tut. & cur.* Hæredes vero tantum ob dolum & latam culpam defuncti. *l. 1. C. de hered. tut. l. 39. §. 6. de administ. & peric. tut. l. 4. de magist. conv. l. 2. Cod. eod. l. 17. Cod. de Negot. gest. 2.* In negotiis gestis, licet enim & hic spectetur utilitas ejus cujus negotia geruntur, si tamen intuitu gerentis alius qui melius gesturus fuisset, non accessit, gestor tenetur etiam de levissima cul.

ma culpa l. 6. §. ult. de Neg. gest. § 1. Inst. de oblig. que quasi ex cont. quòd etiam servatur si pecunias alienas credidit l. 37. §. 1. de Neg. gest. regulariter de levi culpa l. 11. l. 10. §. 1. l. 31. §. 2. l. 32. pr. de Neg. gest. nec obstat l. 24. C. de usur. quæ omnem diligentiam levis scil. culpæ evitandæ requirit C. J. A. de negot. gest. th. 25. Pac. An. Cod. de usur. n. 7. quod si tamen alicui minus hæc arridet responsio, poterit dici l. 24. Cod. de usur. loqui de casu speciali matris administrantis pecunias pupilli, adeoque secundum d. l. 37. §. 1. ad usuras & omnem culpam obstrictæ, duobus in casibus, gestor latam tantum culpam præstat 1. si executor quis à Prætorè datus sit l. 3. §. 8. de N. G. l. 50. de evict. deinde si quis negotia omnino deserta suscepit l. 3. §. 9. de N. G. an quod de successoribus tut. & Curatorum dictum est. pertineat ad successores Neg. gestorum, ut tantum de dolo & lata culpa defuncti teneantur, quæritur? Et sane affirmativam tuetur C. J. A. de N. G. th. 29. verùm cum regula sit quod actiones ex contractu æque dentur in hæredes atque in personam principalem, §. 1. inst. de perpet. & temp. act. exceptio vero tantum loquatur, de Hered. tut. & Curat. item de hered. magistratum, certe quæ contra juris ordinem recepta sunt, haud facile debent produci ad consequentiam l. 14. de legib. præsertim quia tutor & curator invitus officium suscipit; Neg. gestor aliena negotia sponte aggreditur, & sic merito firmissime tenetur: tertio potest addi mandatum, quod licet plerunque mandantis causa suscipiatur; exactissimam tamen diligentiam desiderari ex l. 13. & l. 21. Cod. mand. communis concludit opinio, quam cameralis praxis sequitur, & quæ in foro tenenda est, prout docet Geil. 1. observ. 45. n. 5 quam vis, si textus juris diligentius conferantur, melius sit ex regula proposita dissidentes leges conciliare magis quam collidere vid. Magnif. D. D. Tab. in additis ad p. 3. Jurisprud. Elem. sect. ult. th. 5.

X L.

Huic regulæ opposita est altera, quando nempe ejus gratia tantum negotium est celebratum, qui convenitur: regula est enim in contrarium, quod teneatur de culpa levissima: ut fit in in commodato d. l. 5. §. 2. l. 18. commod. quæritur an idem sit in locato propter §. 5. instit. loc. ubi talis custodia desideratur qualem diligentissimus Paterfamil. suis rebus adhibet? Respondemus negando, cum enim locatio sit contractus qui utriusque gratia

E

cele-

celebratur vix est ut majorem culpam quam levem contineat; per text. expressum *l. 5. § 22. commod.* nec pugnat in contrarium *d. §. 5.* loquitur enim in specie de locatione artifici facta, ubi omnino diligentia artificis, quæ proxime ad exactissimam accedit, requiritur *l. 25. §. 7. ff. de locat. & conduct.* vel dicendum superlativum ibi pro positivo poni prout fit in *l. 54. de leg. 2.* Exceptio est in precario: licet enim species liberalitatis sit *l. 1. §. 1. de precar.* adeoque id negotium solius precarium accipientis gratia celebretur *arg. d. l. 1. §. 3.* precario tamen tenens tantum obligatur de dol. & culpa lata *l. 8. §. 3. & 6. de precar. l. 23. R. l.*

X L L

Inter hæc duo extrema media est levis culpa quæ venit in contractus, qui utriusque partis causa celebrantur: Cum autem medium non in uno gradu consistat, ita & hæc levis culpa vel proxime accedit a latam v. gr. si quis non præstat eam diligentiam in alienis vel communibus rebus quam in suis præstat. *§. ult. instit. de societ.* nec obstat: *l. 32. de pos.* ubi talis negligentia culpa latæ adscribitur, cui interpretationi ad stipulari videtur pontifex in *cap. ult. extr. de de pos.* loquitur enim ibi Celsus singulariter de homine negligente, qui in alienis adhuc est negligentior; at *§. ult. de homine mediocriter diligente;* qui in alienis est negligentior: vel in medio hæret, si quis boni Patrisfamil. non præstat diligentiam; qualis venit cõmuniter in hos contractus: vel proxime accedit ad levissimam, si quis non adhibuit specialem & pro natura negotii, æstimandam diligentiam *l. 25. §. 7. locati.* verum quoniam hæc accuratissime tractavit Amplissimus D. Doct. Biccus in *aureis Sect. 4. thes. 137. cum trib. th. seqq.* eo brevitate studio candidum lectorem remittimus.

X L I I.

Huic culpæ maxime affinis est mora: quæ defini potest, quod sit culpa in differendo commissa *l. 91. §. 3. de verb. oblig. &* iterum duplex est, vel enim re fit, vel interpellatione hominis: re mora fieri dicitur, quando lex sola interpellat pro homine *l. 5. de min. l. 3. Cod. in quib. caus. in integ. rest.* interpellatione hominis.

minis si opportuno loco & tempore homo interpellat, l. 32. de
de usur. & quidem una seu simplex admonitio sufficit C. J. A.
de usur. & fruct. thes. 49. ista operatur in contractibus vel quoad
causam principalem vel accessoria: Principalem ut perpetuet
obligationem, adeoque reus æstimationem rei præstare tenea-
tur etiam ejus quæ casu fortuito postea interiit l. 23. 24. 49. prin.
§. 1. 2. 3. l. 82. §. 1. l. 88. l. 127. de verb. obligat. modo res apud petito-
rem peritura non fuisset, l. 49. §. 1. de leg. 1. l. 15. §. 1. de R. lur. vid.
Coll. Jur. Arg. de usur. th. 52. Quoad accessoria: & tum conside-
ramus vel obligationes dandi vel faciendi; In illis considera-
tur vel mora per se, & subdistingendum inter contractus bon-
f. & stricti juris, in istis interesse & cæterarum accessionum, in
his illius quod interest sive usurarum non, sed tantum fructuum
à tempore litis contestatæ ratio habetur, vid. Merckelbach apud
Klock. relat. 12. num. 11. & seqq. l. 6. §. fin. l. 7. de negot. gest. l. 24. 25.
depos. l. 17. §. 14. de usur. juncta l. 1. Cod. de condict. indeb. l. 3. §. 1. de usur.
& fruct. Excipitur de jure novissimo mutuum ex quo etiam
ob moram usura debetur per recess. deput. de Anno 1600. §. So
viel nun diesem nach 139. vel quatenus accedit ad stipulationem
vel pactum. Ad stipulationem si accedit, mora idem operatur,
in stricti juris judiciis quod nuda mora in negotiis bonæ fid. per
l. 7. de Negot. gest. imo plus, quia hæ accessiones tantum veniunt
officio judicis, at quod ex stipulatione venit, jure actionis & post
rem judicatam peti potest, l. 40. de Reb. credit. Carpzov. part. 2. con-
stit. 30. def. 15. pactum autem regulariter stricti juris contractui
adjectum non parit quidem jus agendi argum. l. 7. §. 5. de pact.
sed cum est lege confirmatum idem operatur quod stipulatio
l. 12. Cod. de usur. l. 30. ff. eod. Novell. 136. cap. 4. l. 5. & 7. de naut. fœn.
itidem si certum diem solutioni præfigit facit ut ex eo tempore
veniat, res æstimanda l. 22. de reb. credit. l. 3. ult. C. de condict. trit. in
contractibus faciendi debitor, post monitionem tenetur ad id
quod interest vel ad pœnam §. ultim. instit. de verb. oblig. & quidem
si certus dies est adjectus, die præterlapso reus simpliciter est ob-
ligatus, nec liberatur etiam si factum præstare sit paratus l. 23. de
Recept. arbit. l. 41. §. 12. de fideicommiss. libert. nisi stipulatio sit præ-
toria l. 8. si quis caut. jud. sist. caus. fact. non obtemp. si non est adjectus,

cedit quidem statim dies, ubi reus in mora est, l. 72. §. 2. de V. O. sed
faciendo ante litem contestatam liberatur. l. 44. d. tit. C. J. A. de
usar. th. ult.

XLIII.

Restat ut videamus de casu fortuito, qui regulariter in
contractibus non præstatur. l. 23. R. l. nisi culpa accedat vel pa-
ctum: illa vel est omissionis v. g. cessationis seu moræ, de qua
actum in th. superiori vel commissionis, utputa, si quis realiter
usus sit quam debuit, & deinde casus supervenerit. vid. §. 2. Instit.
quib. mod. re. contr. l. 5. §. 18. commod. c. ultim. extr. depos. veluti si res
suas alienis prætulit. l. 5. §. 4. commod. vel si aliena negotia invito
domino suscepit. l. 8. §. 3. ff. Neg. gest. l. ultim. Cod. eod. vel novum ne-
gotium iniit quod absens non fuit solitus facere, l. 11. de neg. gest.
ex pacto etiam bon. fid. negotiis addito, debetur præstatio casus,
pertinet n. hoc pactum ad adminicula contractus & in cõtinenti
adjectum de forma est d. l. 23. R. l. l. 7. §. 5. de pact. l. 1. C. commod. & id
verum est non tantum in pacto expresso sed & tacito, veluti si res
commodata sit data æstimato l. 5. §. 3. commod. l. 31. locat. Unde
etiam est, quod si res æstimata vendenda datur, simpliciter peri-
culum fiat accipientis l. 1. §. 1. de æstim. act. secus vero si ita contra-
hatur, ut vel res restituatur vel æstimatio l. 17. §. 1. de æstim. act. &
hoc procedit non tantum in veris contractibus, sed aliquando
etiam in quasi contractibus l. 22. Cod. de neg. gest. posset quis for-
te huc referre omnes obligationes, ex quibus genus debetur per
l. incendium. 11. ubi DD. comm. Cod. si cert. pet. Sed ibi non tam quis
obligatur ex casu fortuito, quam casus fortuiti mentionem obli-
gationis natura extinguit.

XLIV.

Supereft effectus ortus ex jure civili; nempe actio, quæ dari
non potest nisi & implemētum ex parte actoris fuerit secutum. l.
13. §. 8. de act. Emt. Klock. 2. conf. 39. n. 285, 286, 287. sicut autē contra-
ctus duplices habuimus, ita & duplices habem⁹ actiones ex con-
tractu; vel n. certæ sunt vel incertæ: si certæ sunt actionum nomi-
na, frustra confugimus ad vaga & incertæ; sed tum demū quoties
existunt,

existunt; contractus quorum appellationes nullæ jure civili pro-
ditæ l. 2. & 3. de pras. verb. secus si contractus est incertus l. 1. de Æsti-
mat. act. plura de act. dicere supersedeo; cum quia Justinianus, se-
paratim, ne animi studiosorum confundantur, de actionibus
egit; tum quia Dn. Bachov. integro tractatu istam materiam jam
accuratissime explicuit.

X L V.

Restant adhuc contraria, quæ duplicia sunt; vel enim con-
tractus ipso jure non valet; vel ratione personarum, vel ratio-
ne rerum, puta si sacra vel religiosa sit, vel ratione consensus
vel solennitatis & formæ substantialis, vel denique ratione tem-
poris aut loci; de quibus videri potest; Mozz. de contract. in art. 7.
& ea quæ passim in hac & superiori disputatione de istis causis
tractavimus: vel quatenus veri contractus resolvuntur: verum
cum ista contraria obligationum Justinianus tractet post omnes
contractus & quasi contractus, ideo & methodum ab Impe-
ratore præscriptam intervertere religioni ducimus. Unum
tamen vel alterum monere lubet. 1. contractum ipso jure nullum
non convalidari juramento l. 5. Cod. de ll. quod simpliciter pro-
cedit si & jure civili & Can. nullus est: at si jure tantum civili
contractus est nullus; jure Canonico subsistere potest, juramen-
tum quod sine peccato & citra damnum tertii servari potest,
custodiendum, validumq; reddit negotium per se invalidum arg.
c. 2. de pact. in 6. 2. contractum non posse resolvi quoad partem,
sed aut totum servandum aut totum rejiciendum l. cum queritur.
16. ff. administ. tut. l. si ita stipulatio. §. 1. de oper. libert. l. Iulianus 13. §.
si quis colludente. 27. ff. act. Empt. Wesenb. cons. 3. num. 7. Sured. de-
cis. 33. n. 5. & seq. quia contractus quilibet cum omnibus pactis &
conditionibus tantum est unicus & indubitatus l. 2. §. 1 ff. loc. l. fin.
ff. de cond. causa dat. causa non secur. 3. Quod in omni contractu sub-
intelligenda veniat clausula *rebus sic stantibus* l. 38. ff. de solut. licet
enim Klock. de contrib. c. 16. sect. 1. n. 167. hanc clausulam in con-
tractibus locum habere neget, quod firmat Alciat. in resp. 80. n. 4.
vix tamen est, ut id simpliciter admittam; quia omnino verifimi-
le est, quod si pars casum insolitum cogitasset, non contraxisset,
mens autem contrahentium potissimum spectanda est, vid. l. 8. de

cond. caus. dat. l. 14. pro soc. l. 54. §. 1. loc. l. 96. de V. obl. adde c. quemadmodum
ubi gl. & Canonista de juramento. Besold. conf. 84. num. 12. & in omni
actu humano inesse, docet Barscham. de claus. c. 4. nu. 20. cum seqq.
imprimis n. 23. fallit hæc regula 1. quando negotium est, de ca-
su futuro vel saltem implicite, ut si quis in genere renunciavit,
omni legum auxilio, vel 2. si contractus versatur circa universa-
lia quæ commodum & incommodum admittunt, tunc enim sem-
per res in eodem statu esse dicuntur. Cacheran. in decis. pedemont.
91. n. 14. & 3. seqq. Carpz. p. 2. const. 35. de fin. 23. per tot.

XLVI.

Inter affinia denique recenseri possunt varia 1. pacta
l. 7. princ. de pact. 2. imprimis legitima l. 6. de pactis Novell. 126. cap. 1.
3. transact. l. 9. Cod. de fid. instrum. 4. Nuptiæ. Novell. 22. cap. 19. &
alia negotia quæ consensu contrahuntur, contractus tamen
non sunt l. 8. Cod. de pact. 5. quasi contractus qui vel ex neutrius
vel unius partis consensu accedente legis auxilio veniunt, ne-
gotiumque continent: princ. instit. de oblig. qua ex quasi pactis nasc.
Ultimo ipsa delicta privata l. 20. ff. de iudic. & hæc de contracti-
bus, in genere sufficiant; Deo immortali sit laus
in sempiterna secula.



Quid



UID sint contractus quando doctissime
Schvartzi

Tractas, & tecum contrahit alma Themis:
Vult juber ut pergas, & multos spondet ho-
nores.

Pacta Themis nostræ sint tibi rata precor.

*Pauca hæc congratulationis
ergo adjecit.*

Præses.

mio & Eruditissimo Dn. Respon-
denti, Amico & Convictori suo
perdilecto.

SCHWARZI, qui solo Niger audis nomine, pectus
sed nive candidius (sic ego testor) habes.

Ne Tibi materiam (dum de Contractibus audes
Propugnare Theses) seligis eximiam.

Sciticet est antiqua recensque subinde querela,
Quam Genero inculcat Comicus iste Socer.

Pactum non. Pactum est: non. pactum deniq; pactum est,
Quando lubet, quibus est factio magna comes.

Qui pote plus, urget: pisces ut sapè minutos
Salmo comest; & aves enecat accipiter.

Hos mihi si SCHWARZI, poteris compscere fluctus;
Jurisconsulti nomine dignus eris.

fi amicitia ergo

M. Johannes Georgius Ernst
Diaconus Palæo. Petrinus.

Dum

DUm Themidos decreta doces, ut quisque pacisci
debeat, & culpam vel reparare dolum.
Conueniens seculo præstas, ubi quisque malignè
fallere non cautos & dare damna studet.
Pergito sic Themidos scrutari oracla, secundet
conatus uoceo Numen, A M I C E, tuos.

*Benevolentia & amicitia testandæ
ergo scribebat*

Meinardus Henricus à Galen
Equ. Juliac.

Laudabili conamine hoc quod differis,
PHILIPPE, de contractibus: sic consulis
Studiis tuis, & exhibes sic indolis
Tua ingenique symbolum certissimum.
Insiste porrò sedulò his laboribus:
Urge seuerus capta, perge progredi
In circulo patente diligentia;
Accedet æqua fors tuis laboribus,
Sperata nec te deseret felicitas.

Hæc paucula observantiæ
ergò apponit Fratri

Frater

Petrus Schwarz/
LL. St.

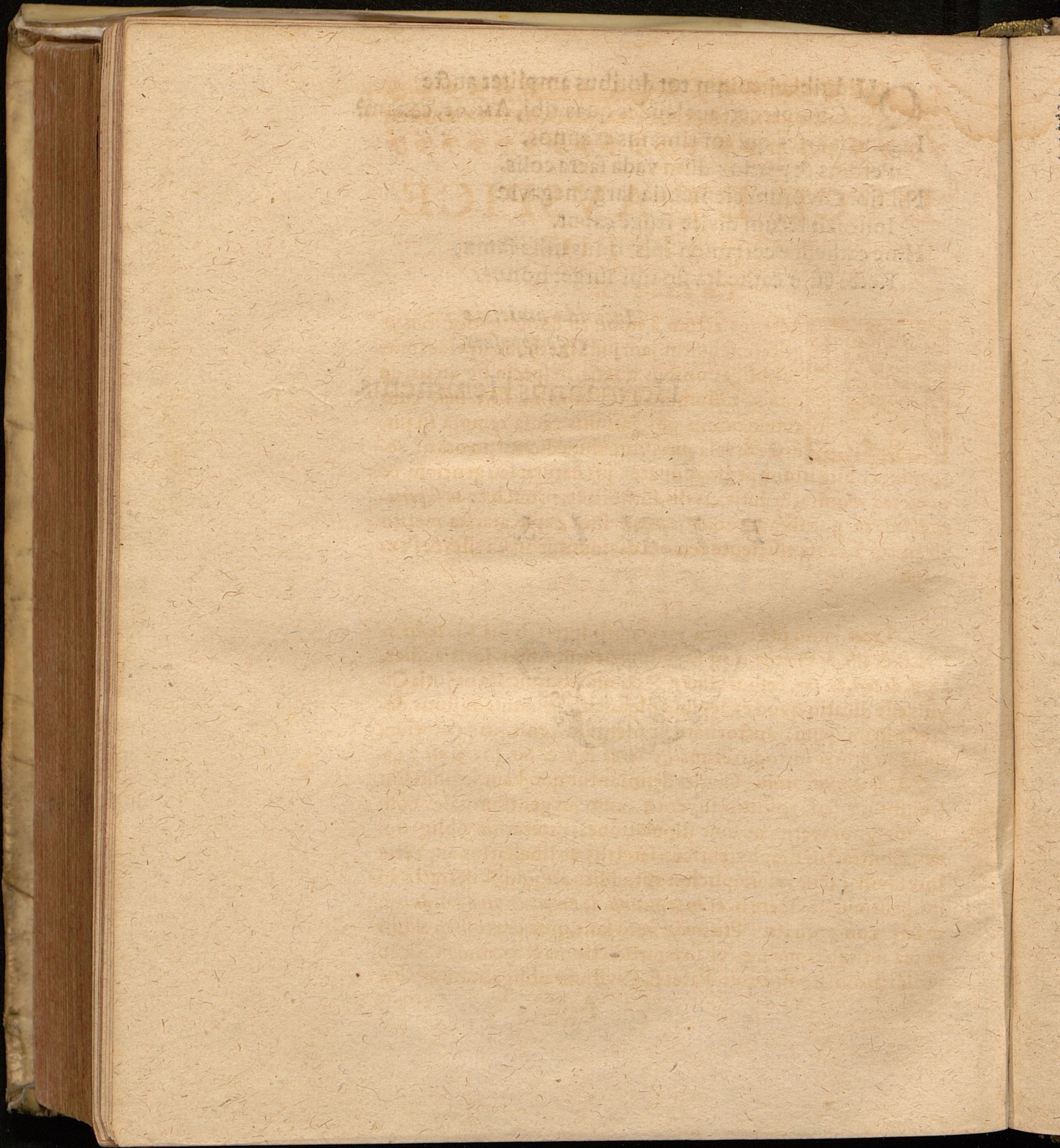
Quid tibi virtutum tot dotibus ampliter aucte
Comprecer? aut laudes quas tibi, *AMICE*, canam?
Ingenuas artes qui tot rimatus es annos,
Perdus & pernox dum vada sacra colis?
Nil tibi Divorum clementia larga negavit:
Instruxit rerum divite fruge caput.
Hinc cathedræ certamen inis, onus utile famæ;
Rectè est, è cathedra sic tibi surget honos.

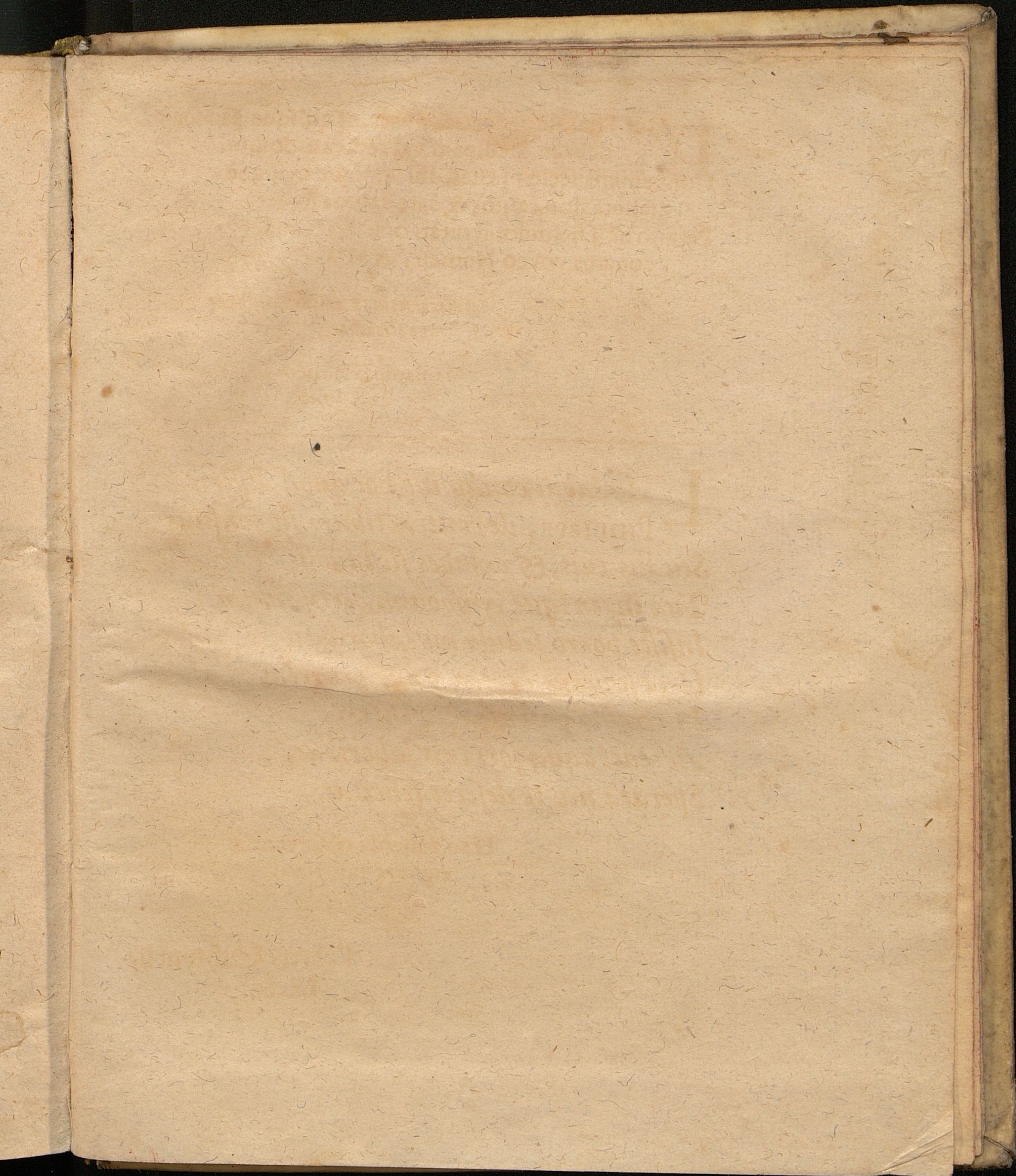
*Iucunda amicitie
ergò apposuit*

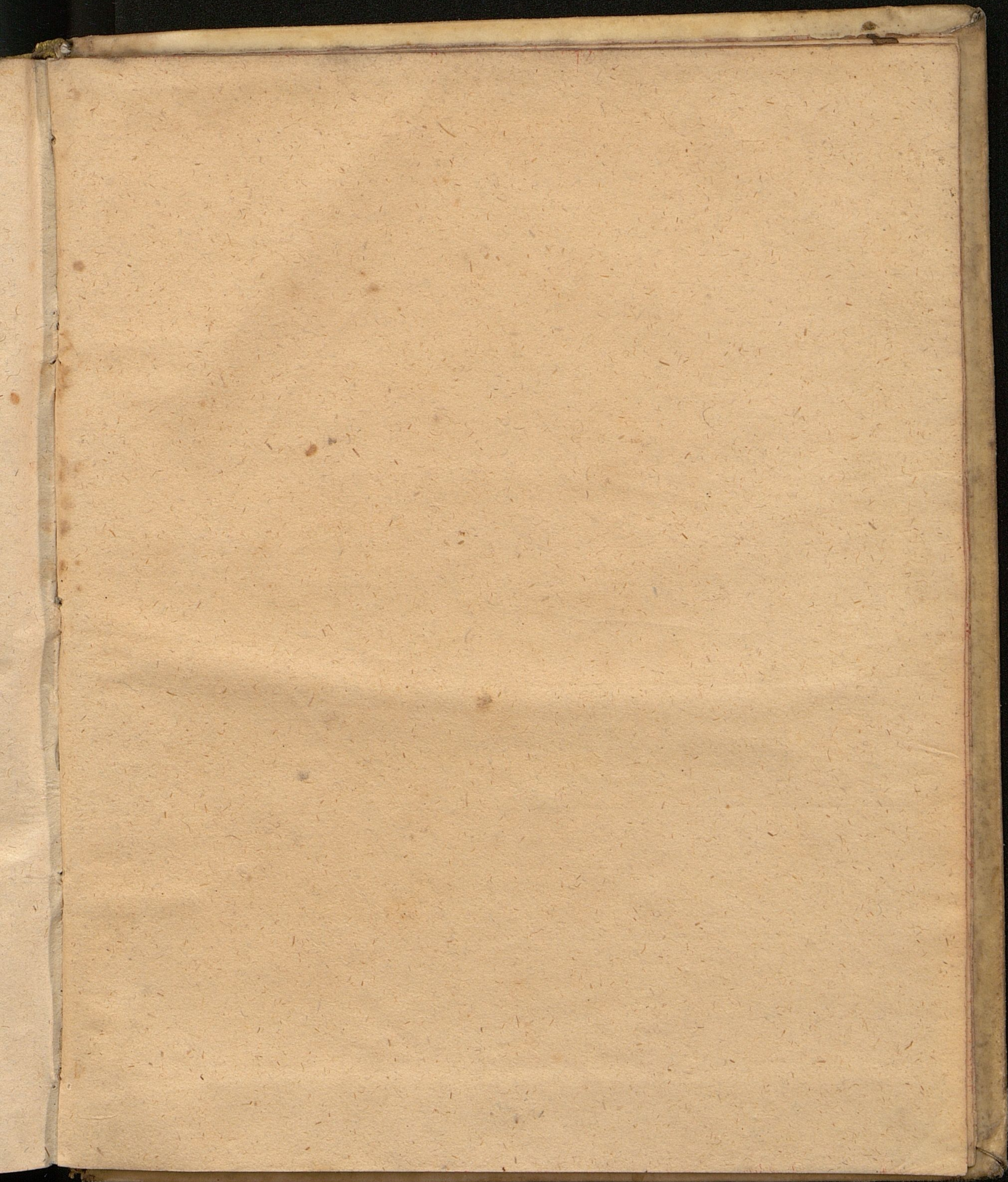
Hermannus Hemmerus.

F I N I S

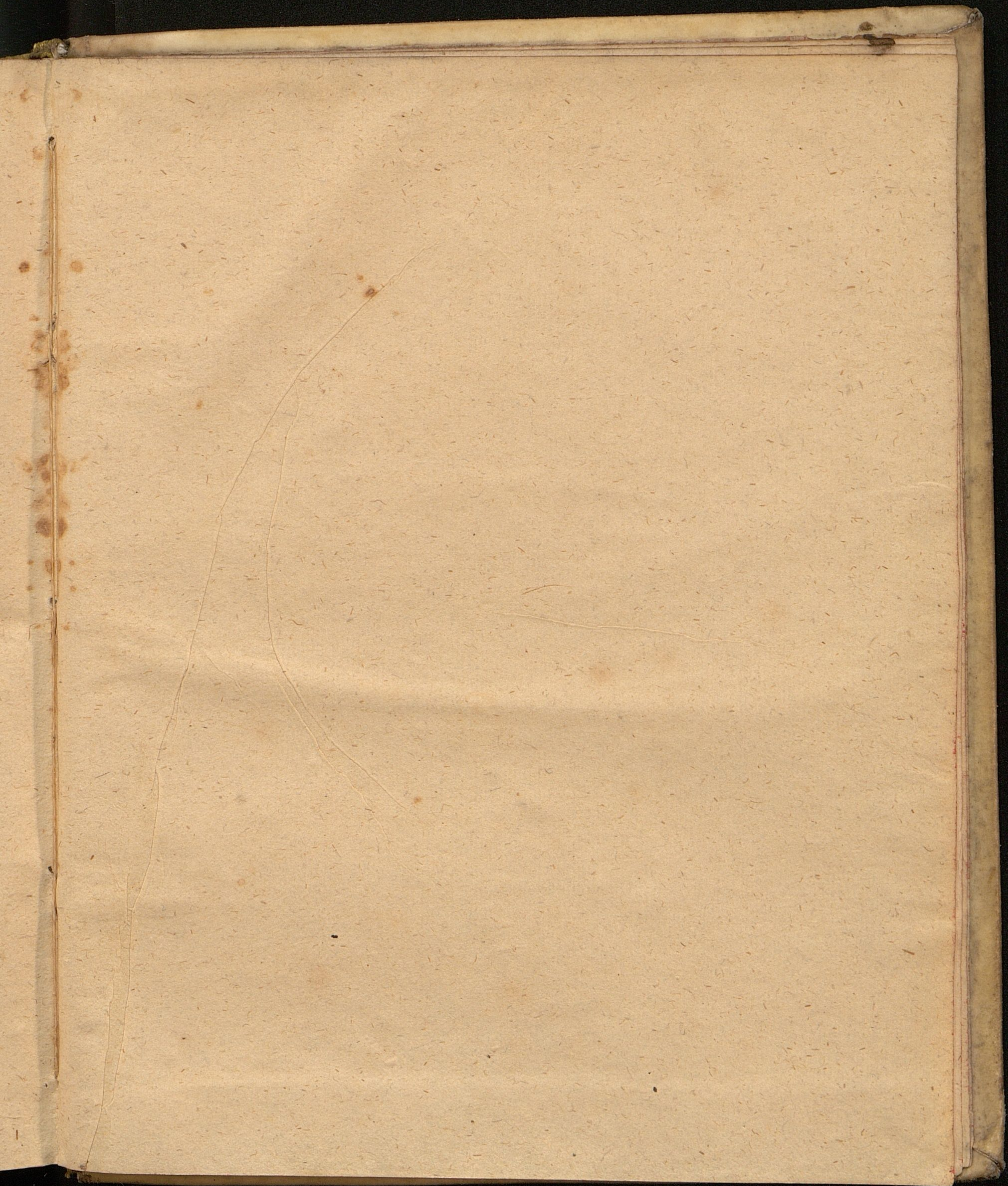




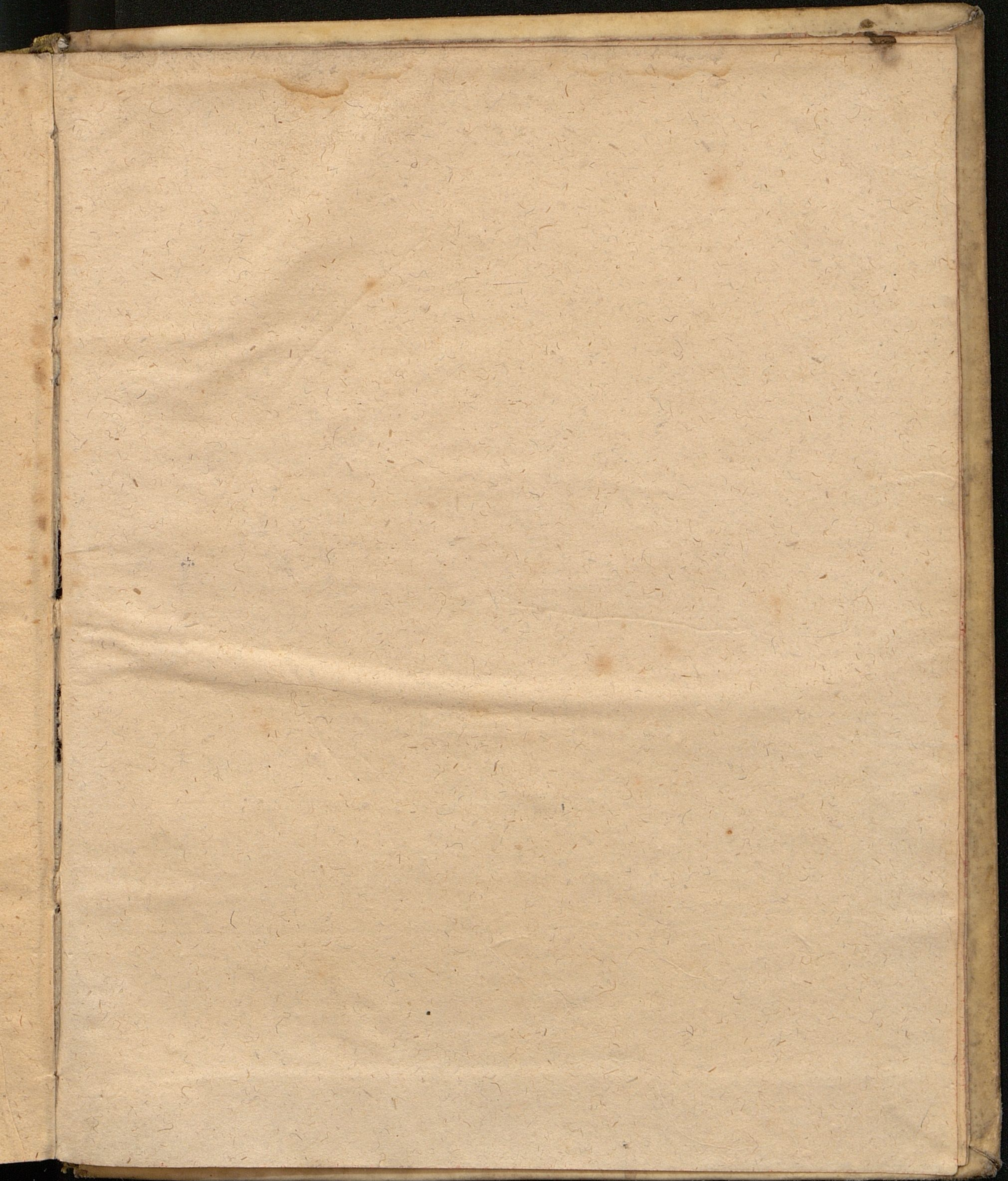


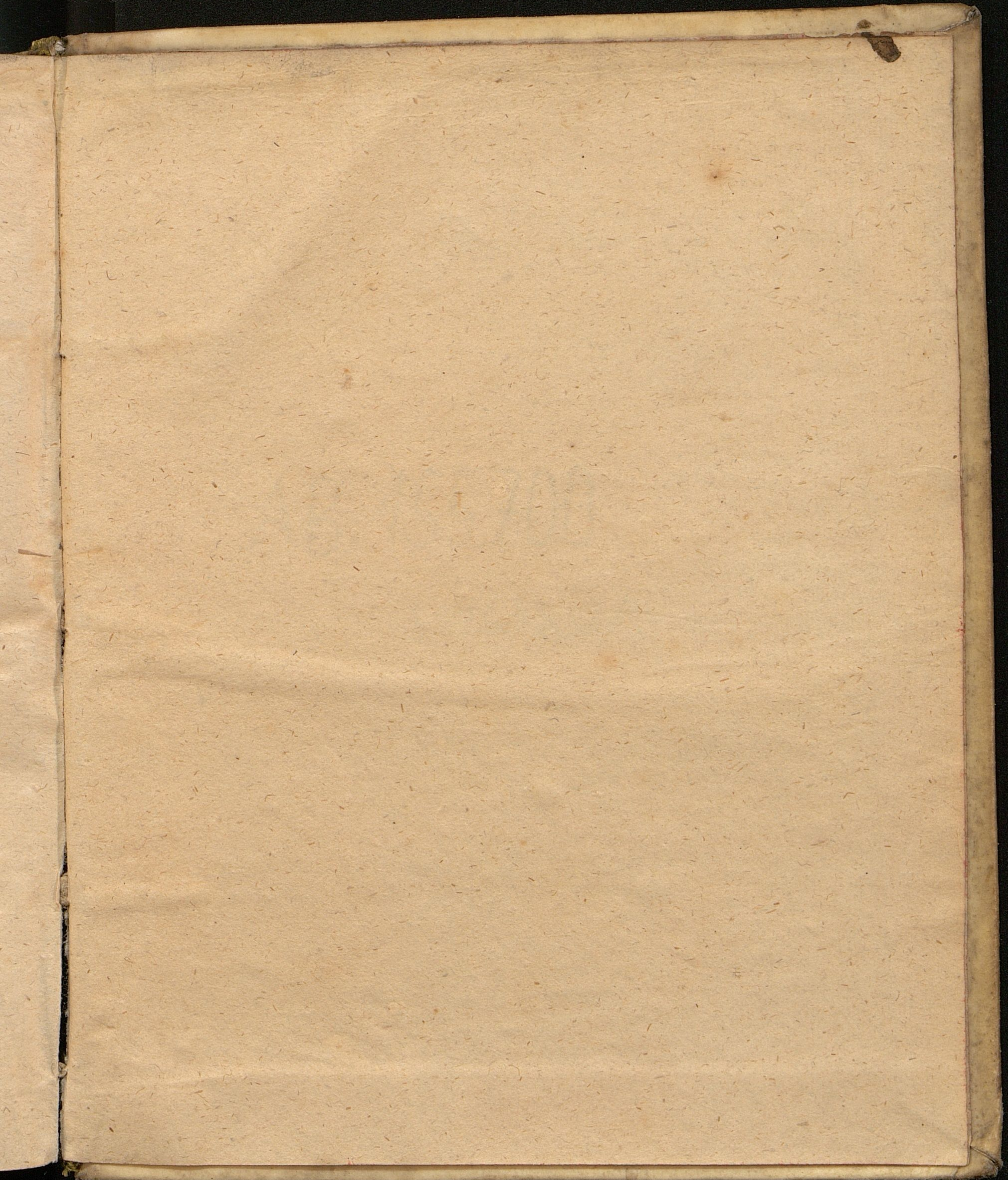












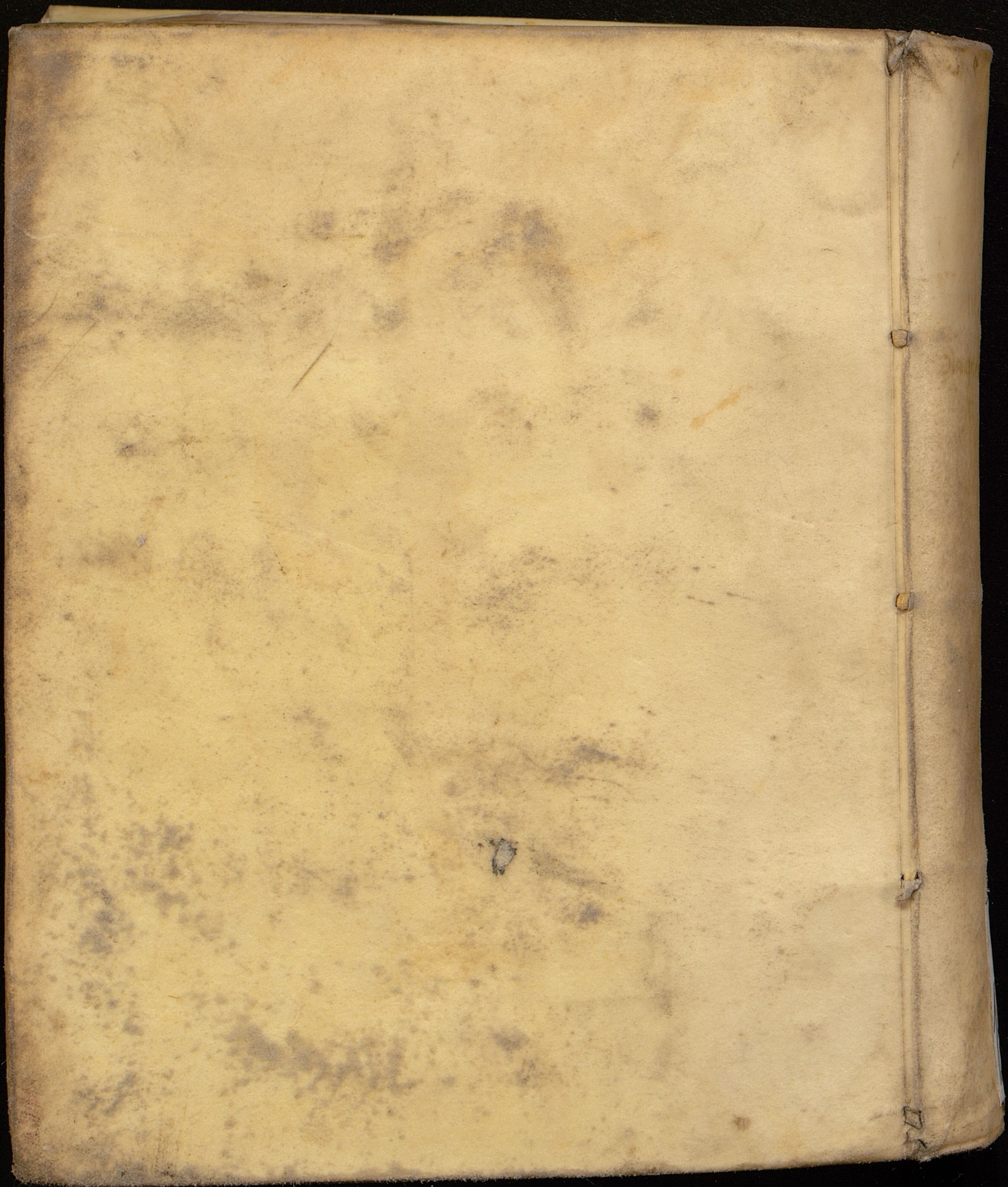
AB: 155700

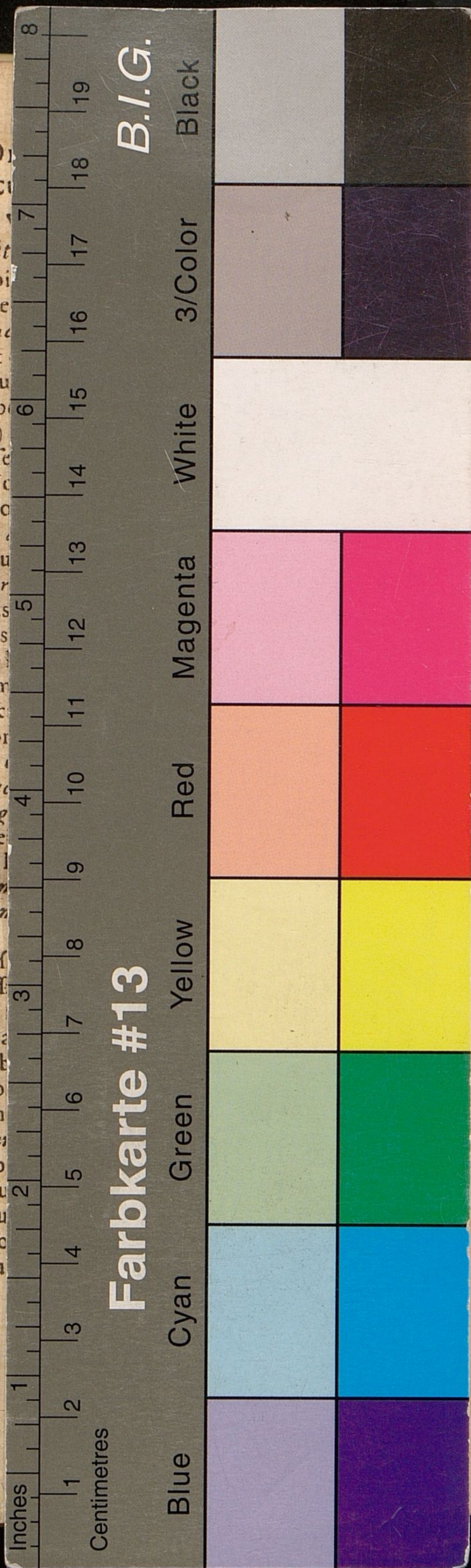
(X2618381)

R

VD 77







DISPUTATIO JURIDICA,
De
**CONTRACTIBUS
IN GENERE,**

Quam

SUB PRÆSIDIO
**JOHANNIS SEBASTIANI
GAMBSII, J. U. D. ET INST.**
Imp. Prof. Publ.

Solemni eruditorum examini subicit
d. Maij 1656.

PHILIPPUS WILHELMUS Schwarz
HARTENBERGA MONTENSIS



ARGENTORATI,
Typis JOSIÆ STÆDELII, ACADE-
MIÆ TYPOGRAPHI.

—
Anno M DC LVI.

