





23  
Pri. 22. Num. 2.

DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS  
QVA ADSEKITVR  
AEQVITAS DOCTRINAE ROMANORVM  
DE

1748, 4.  
**PACTIS NVDIS**

QVAM

RECTORE ACADEMIAE MAGNIFICENTISSIMO  
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO

**DN. FRIDERICO**

HASSIAE LANDGRAVIO RELIQUA

IN ILLVSTRI ERNESTINA

PRAESIDE

**FRIDER. VLRICO PESTEL**

I. V. D. ET PROF. PRIMARIO TOTIVS ACADEMIAE  
ORDINISQVE IVRIDICI SENIORE

*P. 201.*  
**PRO LICENTIA**

SVMOS IN VTROQVE IVRE HONORES

CAPESSENDI

AD DIEM NOV. A. O. R. M DCC XXXXVIII.

PVBlicAE

EXCELLENTISSIMORVM DNN. PROFESSORVM

CENSURAE SVBMITTIT

AVTOR

**GVILIELMVS PERSCHBECHER**

FRANCOFVRTANVS.

RINTELII TYPIS IOH. GODOFR. ENAX, A. T.



DISERTATIO JURIS CA INAGVRALLIS

PACTIS INVDIS

DR FRIDERICO

FRASIO

GVINELIVS PERSCHNITZER



VIRIS  
ILLVSTRIBVS GENEROSISSIMIS  
STRENVIS ATQVE NOBILISSIMIS  
DOMINIS

PRAETORI  
CONSVLIBVS  
SCABINIS  
SYNDICIS  
SENATORIBVS

ATQVE INTER EOS  
CONSILIARIORVM  
AVGVSTISSIMI IMPERATORIS  
ACTVALIVM  
INSIGNI HONORE AVCTIS

SACRI ROMANI IMPERII LIBERAE REIPVBLICAE  
PATRIAE PATRIBVS

TVTELAM PVBLICAE SALVTIS  
NON MINVS SAPIENTER QVAM FELICITER  
GERENTIBVS  
MERITISQVE MAGNIS  
ET IMMORTALIBVS CONSPICVIS  
DOMINIS MAECENATIBVS  
AC PATRONIS SVIS  
NVNQVAM NON PIE COLENDIS  
HAS STVDIORVM ATQVE LEGITIMAE SCIENTIAE  
SVAE QVALESCVNQVE PRIMITIAS  
SVBMISSE  
DAT DICAT DEDICAT  
NEC NON  
VOTA PRO IPSORVM INCOLVMITATE PERPETVA  
VITA DIVTVRNA  
RERVM QVAS AGVNT SVCCESV PROSPERO  
NON IPSIS MAGIS QVAM VRBI  
ET QVOTQVOT VERVM DECVS AMANT  
EXOPTATO  
EX ANIMI SENTENTIA FACIT  
DEVMQVE OPTIMVM MAXIMVM  
VT VOTORVM SE SVORVM CONVINCERE ET DAMNARE  
VELIT  
PRECATVR  
TANTIS VIRIS  
SVMMA ET PERENNI PIETATE  
ADDICTVS ET DEVOTVS  
AVCTOR.



§. I.

Corpus iuris Ciuilis vulgo dici solet sacrarium, thesaurusque omnium, quae domi, quae foris, quae priuatim, quae publice, bello, pace, in iudiciis, iure, senatu, comitiis, sapienter, aut improvide a summis, mediis, infimis, facta sunt. Ex hoc itaque boni et aequi cultor, ac iustitiae sacerdos, haurire, instar apum in succum et sanguinem vertere, meliore luce collustrare, ac in luculentam consonantiam erigere, infinita paradoxa themata, *διανόητα*, rara, ac selecta argumenta, poterit. Quae cum ita sint, facile praeuideo, vltroque colligo, lectorem huius scriptionis, vel *solo titulo* eius inspecto, nauseaturum vltiorem eiusdem disquisitionem, ac elaborationem. Sic enim audio illum subducentem rationes. Haec doctrina de  
*paclis*

*paëtis nudis* est tot summorum vtriusque iuris Do-  
 ctorum lucubrationibus ad liquidum perducta, et a  
*naëuis, defectibusque*, quibus scatebat, indefesso stu-  
 dio liberata, tot recitationibus vnicuius, vel *Iusti-  
 niano nouo*, sedulo instillata, vt vulgatum illud:  
*cui non cantatus Hylas?* merito cadat in illum, qui  
 crambem toties coctam recoquere in animum in-  
 duxerit suum. Quibus positis, occentare perre-  
 cturum suspicor; cur non facis tuum effatum illud  
 Parisiensis Professoris MOMMVRII, τὰ καλὰ ἔξω:  
*Hagensium A. 1715. p. 204. ratiocinium esse veriffi-  
 mum, que le titre d'un liure est assez souuent la mar-  
 que du iugement de son auteur, et que rien n'est plus  
 ordinaire, que de voir un mauuais titre annoncer un  
 mauuais ouurage etc. Recurrendum itaque erat, in-  
 quis, ad PANCIROLLVM de claris legum interpr.  
 lib. II. cap. 6. et ex illo leges taediosissimae analyti-  
 ce cum glossatoribus ita erant exponendae, vt*

Frigida vbi pugnant calidis, humentia ficcis,  
 Mollia cum duris, sine pondere habentia pondus,

vero ac genuino suo sensui restituerentur: vel et  
 viginti septem antinomiae a STRVVIO cap. 3. *bist.*  
*I. Iustin. p. 208. notatae, vt sibi inuicem conciliaren-  
 tur, ad ductum illius vulgati:*

*Causa, locus, tempus, persona, rigor, nouitasque,  
 Antiquum, breuitas, veto, consulo, praecipioque;  
 His si iungatur permissio, ius variatur.*

Hoc



Hoc demum erat sapere, et scire vti foro. Vel si et hoc forderet institutum; ICTi cuiusdam, hodiernum florentis, votum impleuisse satius erat, et differuisse de l. 2. §. 1. de offic. procons. l. 17. §. 1. de manumiss. l. 27. pr. d. pact. l. 31. §. 1. de novation. positisque certis et indubitatis principiis elicuisse inde principiata, vsum forensem prae se ferentia. Denique si omnia illa susque deque habere pia desideria praeoptasses, diceret quis, in ipsa elaboratione tam vulgaris, et vbiuis obuiae materiae, opus erat arte, atque eiusmodi inspergenda erant *exempla*, formandaeque *digressiones*, quae nouitate sua ac selectu lectorem allicerent, ac animum sciendi cupidum exfatiarent. Sic incessisse veteres, quando occasione legis I. *soluta matrim.* copiose satis digladiati essent de *privilegiis studiorum gratia introductis*, et num quis faber vicinus *malleans* expelli possit, quantumuis textus saltem loquatur de *privilegio dotis*. Idem putandum esse de l. 1. d. R. C. expositione; cum enim *Celsi* autoritas ibidem laudetur, quam lepide (ita alloquitur BYNKERSHOECK lectorem, quando de *pactis iuris stricti contractibus in continenti adiectis, in suis opusculis differit*) excurrunt etiam ad quaesita de *fide testimonum, annalium, medicorum, pontificis maximi, legis mosaicae, prophetarum, Salomonis, sanctorum, aliorumque.*

§. II.

Sed si non nimis mihi blandior, aut prorsus coecutio, variae adhuc obsident difficultates, ac falebrae hanc peruulgatam materiam: vt me (qui vix tyrocinium posui in arte boni et aequi) longe acu-



acutiores et consummatissimi ICTi, non erubuerint ingenue et palam profiteri, nec se ex illis eluctari posse, nec scire, quorsum in rebus agendis se vertant, nisi ante omnia *pacti nudi* notionem paulo curatius examinauerint, et sic demum probe subductis rationibus concluderint, an? et quousque? promissor, secundum *iuris Ciuilis*, et *Teutonici* placita, teneatur vera facere sua dicta. Cur itaque Lector beneuole! illico posceres tabellam ac aduersus *l. inciuite est D. de LL.* e tuae vastae eruditionis, ceu cornu copiae, apparatus, alios iudicans, praecipiti suffragio, sine haesitatione pronuntiares; vltro haec liquere omnia, siquidem *Quirites* pactis nudis olim plenam ac perfectam obligationem et actionem denegarint, sed *Teutones*, gloriantes apud TACITVM *annal. l. XIII. c. 54. nullos mortalium armis aut fide ante se esse*, omni aeuo comprobant veritatem illius paroemiae: *ein Wort ein Wort, ein Mann ein Mann*: atque sic insigne exemplum suorum morum, candoris simplicitatisque plenorum, mirum in modum collidentium cum vaframentis ac subtilitatibus Romanorum, in hunc vsque diem praebeant, eoque iplo satis superque refellant opinionem eorum, qui *vniversales* in Germania dari *mores* negant. Vno verbo, id quod apud *Homerum Vlysses Cumaeo*

Et noui, et teneo, iam narras ista scienti, ne temere quaeso! exprobrare mihi pergas. Polyhistori, multiuga eruditione dudum celeberrimo, haec non scribo: idem enim eius metuendum foret  
non



non sine ratione iudicium, quod IAC. CUIACIUS quondam praeter fas de *Institution. Imperial.* tulit, nempe adeo eos intellectu faciles esse, ut nulla indigeant ulteriore expositione. Quicquid denique huius rei fit, quia tamen aliquid conscribendum erat, pro libertate academica ideo potius hoc, quam aliud, seligere thema malui, quod ad disputandum solenniter proponerem: quoniam non ita pridem in examine, quod vocant, rigoroso, *cap. i. X. de pactis* fuit definitum ab illustri ICtorum Ordine, quod paulo copiosius exponerem: quo ipso opportuna mihi fuit enata occasio, paulo penitius inspiciendi aequitatem huius materiae.

§. III.

Hisce promulsidis instar praemissis, age! rem ipsam adgrediamur, atque principii loco ponamus definitionem *ipsius pacti*, (cuius perpetuum epitheton est, quod sit *nudum*, sicuti consuetudinis est, quod sit *longa*, propterea tamen non datur *brevis*, ait VITRIARIUS in *uniuerso iure Ciuili* 3. *tit. 14. §. 12.* et ill. OTTO ad *instir. tit. de obligar. §. 4.* optime monet non *πρὸς διασολῆν*, esse *nudum* accipiendum, sicuti *bona crux* non fit, quantumuis dixerimus *malam*) ne aërem verberaturi videamur, andabatarum more pugnantes. Plerique vero laudant, ac sequuntur *Huberianam* descriptionem ad *tit. I. de obligar. §. 4.* allatam in medium: *quaecunque conuentio*, ait, *neque certum nomen habet, neque aliqua datione vel facto est in effectum deducta, ea, ob l. 45. de pactis, est*

B

*dicenda nuda, cum qua in effectu conueniunt, et paululum saltem discrepant verborum figura, definitiones aliorum, quando inquit, quod in nudis placiti et conuentionis finibus subsistat, nudumque sit a nomine et forma.* Missis itaque eodem collineantibus acceptio-  
 nibus harum vocum, vnicam illam definitionem, quae in l. 1. §. 2. de pactis extat, κατὰ τὸ πρῶτον, facio me-  
 am, quippe quam nec ipse HVBERSVS d. l. prae-  
 termisit, vbi dicitur, quod sit duorum vel plurium in  
 idem placitum consensus, et coniectaria, quae sequen-  
 tur, inde elicio. Nam si *nominalem* aliorum de-  
 finitionem mordicus defenderem, facile in eosdem  
 possem incidere scopulos, ad quos allidunt illi,  
 qui de testamentorum obligatione in hunc vsque diem  
 calamum exercent suum, quippe quae tota lis ple-  
 rumque in *logomachiam* degenerat, sedulo a sapien-  
 te euitandam. Si enim cum H. GROTIUS de I. B.  
 et P. 2. c. 6. §. vlt. eadem definiueris, quod sint *alie-*  
*natio in mortis euentum, ante eam reuocabilis, retentio*  
*interim iure possidendi, et fruendi, et sic supposueris,*  
*dantis et acceptantis hic concurrissè voluntatem: e-*  
*runt reuera donationes m. c. hasce autem secundum*  
*naturalem et ciuilem rationem efficacem produce-*  
*re obligationem, nemo iurium ac negotiorum pe-*  
*ritus facile negabit. Quod si vero cum Romanis*  
*dixeris, testamenta esse voluntatis nostrae iustam sen-*  
*tentiam, de eo, quod quis post mortem suam fieri vult*  
*v. l. 1. qui testam. fac. non poteris non, inde deriuare*  
*plane contrarium, concludereque, vnius volun-*  
*tatem testatoris, nec ab huius, nec ab heredis parte,*  
 vllam



vllam parere obligationem, sed illum *rumpere*, hunc *destruere*, pro lubitu posse tabulas testamenti, quae immota veritas cum dudum fuerit euicta ab aliis, causaque haec abunde olim perorata, ostendendo, quod regulae *iusti, honesti, et decori* circa hocce thema non sint confundendae, nolo huic immorari vterius, ab instituto meo nimis alienae, materiae.

§. III.

Cum itaque Romani nudum pactum destitui nomine et causa putarint, non potuerunt non cum Imperatore ALEXANDRO in l. 10. C. de pactis, et VLPIANO in l. 15. de praescript. verb. veluti *νομιμα* adsumere: ex pacto non nasci actionem add. l. 7. §. 1. 2. 4. de pactis l. 27. C. de locato quantumvis paulatim varios alios effectus attribuerint quibusdam eorum. Sic enim quandoque exceptiones *dominiali, retentionisque, pignus, usuram, fideiussionem, compensationem, nouationem* eisdem indulserunt, v. l. 7. §. 4. de pact. l. 14. §. 1. d. pignor. l. 3. D. d. usuris l. 6. D. de compens. l. 13. l. 51. d. condict. indebit. l. 1. §. 7. de constitur. pecun. l. 1. de nouat. quibus principiis tota iurisprudentiae Romanae compages passim est innixa. Caue autem cum MAESTERTIO, Icto olim Lugdunensi, de iustitia legum Romanarum libr. I. dubit. 33. commentante, in animum tuum inducas, edicto Praetoris, qui in l. 7. §. 7. de pactis ait, *pacta conuenta, quae neque dolo malo, neque aduersus leges, plebiscita, senatusconsulta, edicta principum, neque quo fraudis cuique eorum fiat, facta erunt, seruabo, omnibus,*

quantumvis b.f. contractibus *non adiectis*, vel alioquin a lege aut Praetore non confirmatis pactionibus, esse vim iuris tributam. Haeresis haec, et pseudermeneia vocis, *seruabo*, dudum est explosa ab aliis, neque adeo amplius est metuendum, plures iustitiae sacerdotes calculum suum album eidem adposituros hodie. Non possum tamen mihi temperare, quin ex G. NOODT. *de pactis cap. 6.* ad putidum hocce refellendum figmentum vrgeam, in integro isto edicto praetoris non tam agi de *pactis obligatoriis*, quam remissoriis, v. gr. *ne furti, ne iniuriarum agatur, ne quid petatur.* Etenim ex vero loquitur VAVDIVS l. i. pag. 30. *distinct. iuris Civilis*, totus titulus *de pactis* compositus ob pactum *de non petendo*, et eo ordine collocatus est, inter *primordia iudiciorum*, quia plerumque, cum in ius ventum est, hoc pactum interuenisse allegatur, ad elidendam actionem. Frustra itaque sunt, qui ex *contrariorum* natura, fortissimum alioquin, formare argumentum, ac euincere conantur, quod quia pactum *liberatorium ipso iure* liberaret debiorem a rite contracta obligatione, etiam *promissorium*, quia contrariorum contraria debeat esse ratio, producturum obligationem efficacem, seu actionem. Sed crude acceptum argumentum a *contrario* non semper esse firmissimum, contra EVERH. a MIDDELBVRG *in topica legali* dudum euicit B. a COCCII *in dissert. de usu et differentia hodierna pact. et stipulat.* An enim sequitur, sanum et aegrotum esse, sunt contraria, E. cum sanus sit *visibilis*, num oportet aegro-

aegrotum esse *inuisibilem*? tu potius dic, esse haec omnia sub clausula salutari intelligenda, *quatenus et in quantum* sunt contraria, quod elegantibus, et pulcherrimae inspectionis exemplis aliis G. NOODT. in *Iulio Paulo seu de partus expositione et nece cap. 7.* illustravit, ex quibus vnum saltem hic excerpere iuuabit. Ait PAVLVS l. 12. §. 3. d. *admin. et pericul. rut.* sed non dabit dotem forori ALIO PATRE NATAE. Colligunt passim DD. inde, quasi a contrario, facto argumento, ceu fortissimo in iure, fluat, quod *germanae sorori* sit dos ex necessitate iuris adnumeranda, sed quam male, ipsi viderint ex verbis finalibus. Sane aliter si subduxeris rationes, ex l. 8. et 9. de *actis* eadem opera cogeres, quod, quia secundum D. MARCI *constitutionem*, maioris partis creditorum, partem debiti *remittentium*, voluntas valet, quantumuis quidam ex conuocatis abfuerint, quippe qui sequi debent praesentium exemplum v. l. 58. §. 1. *mandati*, idem in *obligatorio* pacto, plurium creditorum, quod sit adfirmandum, ac secundum votorum pluralitatem extorqueri liberalitas, donique datio queat, numero paucioribus aliis. At quaeso! cui saperet illud argumentum, quia plures creditores aliquid ex suis nominibus remiserunt obaerato, ergo ex natura contrariorum fluit, reliquos hypothecarios cogendos, vt aequae sint liberales et benefici, atque ex suis oculis et bonis succurrant inopi ad sacco et peram vsque excusso. A remissione debiti, ad inductionem qualiscunque obligationis nouae, nulla valet

valet illatio. Quod si autem valeret, pronuntian-  
dum esset, ut ad validitatem donationis requiri-  
tur acceptatio *l. 55. de obligat. et action.* (quicquid et-  
iam LVDEWIGIVS *in diff. 1721. de donatione eiusque*  
*barbaro adnexu* emissâ, *ex l. 26. de donationibus* in  
contrarium fuerit demonstrare ausus, cum po-  
tius ei obstet, eamque, quae ipso I. N. requiritur,  
acceptandi necessitatem magis firmet; v. GVND-  
LINGIANA *part. 29. tom. 3. observ. 2. et 3.*) ita ad  
remissionem quoque eandem necessariam esse. A-  
liud quippe nuper hic responsum merito fuisse ad  
consultationem nobilis cuiusdam, cui soror in co-  
dicillis post mortem repertis remiserat 500 thale-  
ros sibi debitos, vidi: et *l. 47. de obl. et act. iuncta l. 53.*  
*d. solut. neminem dubitare finit. Conf. ill. a LEY-*  
*SER medit. ad ff. spec. 433. med. 8.*

§. V.

Praetorem generaliter *in d. l. 7. §. 7. de pactis*  
loquentem, esse cum quopiam temperamento ac  
limitatione intelligendum; lubet exemplis quibus-  
dam, non inelegantibus, in aprico ponere. Fin-  
gamus dudum post illud edictum Praetoris, et qui-  
dem usque *ad annum 534.* fuisse praetori, pro tribu-  
nali sedenti, propositum casum, quod quis ex mera  
liberalitate amico donauerit mille thaleros, neque  
tamen actu *tradiderit*, vel solenni *stipulatione* firma-  
uerit suam pactionem, num harum rerum dedis-  
set actionem? Diceret, quis dubitaret; cum nihil  
tam naturale sit, quam voluntatem domini rem su-  
am





am in alium transferre volentis, ratam haberi. Sed  
vel ipsum *pr. I. de donat.* te longe aliud edoceret.  
Relata etenim ibidem est donatio inter *genera acqui-*  
*sitionis*, quantum vero intercedat discriminis inter  
*ritulum et modum acquirendi*, aliunde satis est notum,  
interim vid. *GVNDLINGII I. N. c. 20. §. 10.* Tan-  
dem demum *IVSTINIANVS in l. 35. C. de donat.*  
*condictionem ex d. l. largitus est*, quoties promissor  
vel plane vult recedere a fide data, vel tempestiue  
satis recusat vera facere sua dicta: vbi tamen non  
possum non supponere cum eodem *GVNDLIN-*  
*GIO d. l. c. 25. §. 20.* stolidissimum fuisse Imperato-  
rem, si ibidem tollendo solennem mancipationem,  
*lege Cincia*, quam *BRVMMER* egregio commentario  
illustrauit, definitam, etiam sine vlla *exceptione* sanxis-  
set, subsistere debere donationem. Veritas ad-  
ferti mei, etiam ex pacto nudo, de *vsuris praestan-*  
*dis*, interposito, liquet. Etenim *PAVLVS in l.*  
*12. tit. 15. sent.* ait: *pactum nudum de praestandis vsu-*  
*ris interpositum, nullius est momenti, ex nudo enim pacto*  
*inter ciues Romanos actio non nascitur.* Quod si ita-  
que praetor dudum ante *perfectam* obligationem o-  
mnibus omnino tribuisset *pactionibus*: quomodo  
hoc adfertum *PAVLI* potuisset cum rei veritate  
consistere? et cur opus fuisset *traiectitiam* pecuni-  
am *in l. 5. §. 1. 7. d. nau. foen.* vt et mutuum ciuitatis,  
*l. 30. de vsuris*, atque pecuniam argenteis creditam  
*Novell. 136. cap. 1.* figillatim excipere? effectumque  
actionis attribuere demum istis *vsurarum pactioni-*  
*buis*, si in vniuersum omnibus *pactis nudis* hocce  
robur

robur ac firmamentum Praetor dudum ante addidisset. Occurrit aliud exemplum in *propagata seu prorogata*, vti loquuntur, *iurisdictione*. Esto, fidei eo nomine aliquis dedit, et accepit, nonne tamen in *l. 18. de iurisdictione*, integra libertas ab hocce placito recedendi manet, quamdiu nondum iudicium coeptum, iudexque aditus fuit? sed cur haec omnia? Certe vnice ex illa ratione id contigit, quia in nudi placiti terminis visa fuit substituisse obligatio, ac dum stipulatio, vsusque *formularum* in ius certum transferat, harum rerum nulla est data actio, ne forum litibus impleretur.

§. VI.

Postulat dignitas materiae, vt nodum in scirpo, quem varii in *l. 1. de pactis*, se inuenisse putant, resolvarum. Dicitur ibi: *nihil tam congruum esse fidei humanae, quam ea, quae semel placuerunt, seruare*. Ex quibus verbis cogunt, inuolabiliter esse implendum, quod semel placuit. Sed ipsi videbunt, quam inuita themide id dixerint, scripserintue, quando ea, quae *voluntatis et officii magis, quam necessitatis* sunt, vt cum *Paulo in l. 17. commodati*, loquar, non probe ab invicem distinguunt. Optime potius *Connamus in comment. l. Ciu. cap. 6. p. 33.* docet, ea, quae iustitia *generalis*, virtutum omnium mater, et parens, in omnibus dictis factisque desiderat, nempe *constantiam et veritatem*, non esse miscenda cum illis, quae ius perfectum exigit, nempe *ciuilem actionem*. Non delector plus iusto cumulatam distinctionum maeandris, vsu practicum nullum prae se ferentibus, sed illam



illam, quae inter ius et virtutem intercedit, et sic inter  
*explericem* iustitiam, quae *externam*, et inter *attri-*  
*butricem*, quae *internam* obligationem parit, nolle  
 admittere distinctionem, foret quadrata rotundis  
 miscere temere velle. Dudum enim fines vtrius-  
 que disciplinae, scilicet *iustitiae gentium ac civium, et*  
*philosophiae moralis*, regere coepit vterque ill. COC-  
 CEIVS, et cur populus populum liberum, ad *pie-*  
*tatem, gratum animum, humanitatem* etc. *certando*  
*per vim* cogere, et priuatus a priuato, implorato iu-  
 dice, nequeat exigere talia, quae a *spontaneo* bene-  
 placito vniuscuiusque dependent, officia, rationi-  
 bus eulentissimis et exemplis elegantissimis, ad o-  
 culum demonstrarunt, pro certo adsumentes, omnis  
 obligationis *perfectae* initium et caput esse *de alieno*,  
 vnde illud: SVVM CVIQVE: prono alueo fluxerit.  
 Quam turpiter vero sese dent, qui *perfectam* obli-  
 gationem ex iure, cum *imperfecta*, ex virtute, a-  
 gendi *necessitatem* ex priore, cum *spontaneitate* ex  
 posteriore, enatam, illam *externam*, in foro *soli*, cum  
 hac *interna*, in foro *poli* obstringente, *illam* ex qua  
*non meremur*, quippe functi saltem nostro officio,  
 cum *hac*, per quam meremur, e *nostro* patrimonio  
 aliquid elargientes, confundunt, vel vnico e-  
 xemplo *antidoralis obligationis* illustrabo. FRANTZ-  
 KIVS *resol. i. num. 184. seqq.* alique DD. passim  
 necessitatem huius remuneratoriae donationis co-  
 gunt ex *l. 27. d. donat. 1)* vbi non meram donationem  
 esse, verum officium magistri quadam mercede  
 remuneratum esse dicitur 2) *l. 34. §. I. de donat. ibi:*

C

mer-

merces eximii laboris 3) l. 25. §. 21. de petitione hereditatis. Ibi velut genus quoddam hoc esset permutationis 4) l. 1. de extraordin. cognit. adde MOLLENBEK de antidorali donat. et BOECLER. de act. ingrati, (de quo ultimo COCCEIVS praedicat in dissert. de antidoris tit. 2. §. 4. quod fit vir grammaticis studiis, at nunquam iurium disciplinis innutritus) censentque, quasi obligatio ad remunerandum perfecta sit ibidem prodita. Sed textibus istis, paulo penitius inspectis, oppido liquet, agere eosdem de alio genere negotii, quod non naturaliter saltem, sed et civiliter obligat ad remunerandum beneficia, confer argumentum ex l. 5. §. 16. d. agnosc. vel al. lib. et l. 54. §. 1. d. furtis petitem, apud D. LEYSERVM medit. ad ff. specim. 434. med. X. Sed mitto hoc adsertum consulto, et tantisper, ut sim liberalis, pono, ipsam constantiam hoc officium, implendi promissa, ab vnoquoque exigere. Sed vestrum vicissim mihi dari postulo, eandem suos habere gradus suosque fines, intra quos si, ut rosa intra spinas, consistit, demum voluntati diuinae eadem conformis est, si autem migrat hosce cancellos, in vitium, animique peruicaciam eadem non potest non degenerare. Argute optimeque hoc obseruarunt Galli, rumpentes pacis Westphalicae tabulas quibus Seruientius, Mazarinii cliens, nondum subscripserat. Quando enim Hispani accusabant idcirco illorum inconstantiam, animique leuitatem inde propullulantem, hanc vero quod quisque sapiens sedulo evitare, viamque quam semel



mel ingressus esset, mascule ac strenue ambulare  
debeat, ingeminabant, rectius Galli *virtutem ac sa-*  
*pientiam* esse putarunt, sua destinata consilia in me-  
lius mutasse, atque ideo, quamdiu nondum facta  
transactaque forent omnia, quae ad alicuius negotii  
essentiam referuntur, ac pertinent, eo omnes suas cu-  
ras cogitationesque conuertisse, vt nouis conditioni-  
bus pacis, salus ac felicitas publica magis in tuto col-  
locaretur, ac promoueretur. Certe secus ince-  
dendo *paradoxum stoicorum* exemplum imitando  
quis exprimeret, qui *imperturbabilem* aliquem etiam  
in *tauro phalaridis latitantem sapientem* desiderabant,  
non mugientem, sed cantantem; *euge quam bene*  
*mibi hic est.* Suauia haec sunt somnia, demum in  
*Platonis et Seuerambum republica* usum eximium  
praestitura; in hoc autem vlceroso saeculo depingi  
talis sapiens quidem poterit, formari non aequae. Sin-  
gularis *peruicaciae* eiusmodi exemplum ne desit, lu-  
bet aliquod ex *TACITO d. M. G. cap. 24.* adpone-  
re, me iudice, huius distinctionis, inter virum con-  
stantem et obstinatum, veritatem probe illustrans,  
licet non adeo in gloriam nostrae gentis vergat.  
Ibi: *aleam quod mirere, ait, sobrii inter seria exer-*  
*cent, tanta lucrandi perdendique temeritate, vt cum*  
*omnia defecerunt, extremo ac nouissimo iactu de liber-*  
*tate et de corpore contendant* *Victus* voluntariam ser-  
uitutem adit; *quamuis iunior, quamuis robustior, illiga-*  
*ri se ac venire patitur: ea est in re praua PERVICACIA:*  
*IPSI FIDEM vocant.*

## §. VII.

Haec ad praemuniendos meos conatus circa statum controuersiae recte formandum dixisse sufficiat, nunc demum paulo plenius tradidisse iuuabit. Num Romuli nepotes hac *nomothesia* sua, omnium ac singulorum extra partes positorum, et aequi bonique amantium hominum, risum magis, quam adensum, meruerint, dignique sint, quos idcirco rodamus, vellicemus, ac exhibilemus. Sed si licet obstrepere tot summi nominis, et *de iuris prudentia naturali ciuilique* optime meritis viris, vno prope ore clamantibus, ex *rationis* disciplina necessaria hanc doctrinam Quiritium de pactis nudis nullo posse defendi modo, eandemque nec *Germanorum* genio, nec *prudentiali* ciuilibi placitis, consentaneam esse: v. G. BEYER *posit. ff. tit. de pactis*, GVNDLING. *in protis d. tit. §. 4.* rara temporum felicitate, vbi quid sentias, et quid sentire velis, dicere liceat, vti, et in contrarias ire partes, non erubescio. Quod, vt cedat feliciter, age! videamus, an argumenta §. 6. laudati *Commani* ita sint comparata, vt a *prudentiali architectonica*, quin et *gentium iustitia* plane abluant, et sic si penitus animis hominum recepta sint, ciuilibi consociationis munimenta rescindere sint apta. Dissertit autem sequentem in modum: „ quod non minor sit culpa eius, „ qui temere nulla de causa pollicenti credit, quam „ eius, qui vanitatem adhibuit promissionis: de „ inde quod fortunis omnium magnum immineat „ periculum, si promisso, quod saepe ex ostenta- „ tione



„ tione magis, quam ex voluntate proficiscitur, aut  
„ ex voluntate quidem, sed leui ac parum confide-  
„ rata, tenentur homines: postremo quod iustum  
„ fuit aliqua honestati cuiusque relinquere, nec  
„ ad necessitatem obligationis exigere, turpe esse  
„ promissa non implere, non quod iniuste id fiat,  
„ sed quod detegatur promissionis leuitas. Quae  
quidem omnia adserta, si paulo curatius quis e-  
xaminauerit, id rei veritati, credo, vltro dabit, vt  
cum QVINTILIANO loquar: singula leuia sunt ar-  
gumenta, et communia, vniuersa nocent, etiam si non  
vt fulmine, tamen vt grandine. Ante omnia ita-  
que notandum esse puto, non de omnibus hic di-  
sceptandum esse pactionibus, conuentionibusque,  
nixis *causa* seu *iuris commutatione* certa, et indubi-  
tata, has enim et *in foro soli*, siue liberas gentes,  
siue priuatae sortis homines in partes vocaueris,  
esse valituras, efficacemque obligationem produ-  
cturas, perduellis, et *pro absente* habendus esset, quo-  
tus quisque temere negaret. Ipsa monstra impe-  
rantium, Tyrannique, vix eo audaciae et teme-  
ritatis fuere progressi, vt aperte cogitateque tale  
quid irent inficias; potius fidem ab initio delati sibi  
regiminis religiose sancteque eousque esse datam;  
vt non solum securitatis felicitatisque communis ser-  
uandae gratia ipsi velint conspirare cum sibi subiectis  
populis in vnum, sed et se fore in perpetuum solos, o-  
mni tempore belli et pacis, huius felicitatis com-  
munis tutores, contendunt. Quin et totius generis  
humani interesse, vsu seruari hanc pactorum, vltro  
citro-

citroque initorum, sanctimoniam, indubium putant omnes. Sed redit illuc quaestio, ac ista contentionis serra ducenda, num salutis publicae privataeque omnes neglectae tum sint rationes, quando, vel ob *ambiguas*, saepeque lubricum, seu praecipitantiam sermonis, prae se ferentes locutiones, vel etiam ob *claras* sic fatis, *forma* tamen, semel in republica rite ordinata, carentes conuentiones, princeps *legislatoria facultate* gaudens, constituit, edicitque, *harum rerum non dabitur actio*. Et non putarem, hoc sapiens institutum vnquam vituperaturum istum, qui ad maliciarum forditiem, omnisque nequitiae congluuiem, qua saepe oppleta est respublica, sedulo animum suum aduertit. Hic potius concludit, quod et ipsis summis imperantibus, cum *columbina simplicitate*, *prudencia serpentum*, hac rerum facie commendanda sit. *Licere enim fallere et falli* a tempore poenitendi vsus pomi, quo primam calliditatem serpens in protoplastis exercuit, apud omnes prope gentes, ex consensu vrentium, iam dudum prohdolor! venit in legem: sed nostris temporibus tamen *punica fides* magis magisque inualuit, indeque *corrumpere ac corrumpi* saltem *saeculum* vocatur. Si illud TACITI *Annal. III, 26, l. vetustissimi mortalium nulla adhuc mala libidine sine probro, scelere, eoque sine poena aut coercitionibus agebant; neque proemiis opus erat, cum honesta suo pro ingenio peterentur, et ubi nihil contra morem peterent, nihil per metum vetabatur, in nostra adhuc caderet tempora; vel si amor iustitiae quemlibet subigeret,*

vt





vt quod nobis fieri nolumus, id nec alteri faciamus, quod HEINECCIUS in *I. N. et G. I. cap. 14. §. 388.* fundamenti loco ponit in hac materia, nulla opus foret actione, nulla exceptione. Sed quia *fervidissimus ille amor deseruit*, quia viuatur ex raptu, nec hospes ab hospite tutus, nec socer a genero, fratrum quoque gratia rara est, opus demum est vltiori disquisitione, quomodo restauretur pax, concordia, et securitas ciuium, indubitato adhibito signo *commutandi sui iuris*, vnde *συνάλλαγμα* enascatur. Quare ex naturae intimioribus visceribus hanc cogo, meamque facio regulam, quoties 1) ius, seu *facultas* physica, moralisque disponendi, 2) *consensus de iure* transferendo, 3) animi *signis idoneis* sufficiens declaratio adest, toties demum fides, vltro citroque data, est religiose seruanda. Quod si vero obscurum fuerit, et in Democritei putei abdito latuerit, num particulam *cognatae* vel *acquistae* huius libertatis promittens in alium voluerit translata, semper *in dubio* censendum est, nihil cum effectu esse actum. Omnia enim mundi iura, potius libertati, quam necessitati actionum fauent, sibi que imputare debet compaciscens, cur *modum* definitum a legislatore, si inter ciues eius regionis lis enascatur, vel si summi rectores ciuitatum inuicem contendant, cur illam *formam*, quae inter liberas gentes ob *communem vtilitatem ac necessitatem* est recepta, et sic quoque peraeque custodienda, non adhibuerit. Culpa cuique sua, non aliis, debet nocere, indeque damnum quod quis sua

pu-  
con-  
pri-  
an-  
rae-  
nes,  
mel  
nes,  
uit,  
non  
pe-  
o-  
leta  
Hic  
nti-  
pen-  
e e-  
mi,  
s e-  
nsu  
ern:  
agis  
fal-  
26, I.  
sine  
age-  
in-  
ni-  
eret  
ret,  
vt

sua culpa sentit, non sentire videtur, leges in commune profunt, litesque ex litibus generandi refecant occasionem, quibus si quis malae farinae solidalis aliquando ad circumueniendum alterum calide abutitur, vitium est *personae*, non ipsius *legis*, quasi haec nimis sit *dura*, ac ad *humanum modum* non satis lata, dici mereatur. Contingit id in similibus iuris materiis quotidie, v. gr. in *iuristurandi praestazione*, *equitum atque fiduciarum adplicatione*, *testium depositione*, *instrumentorum productione*, *infra veri pretii dimidium laesione*, *SCri Velleiani et Macedoniani usu*, neque tamen ab horum omnium abusu, ad usum ipsum tollendum, solemus argumentari; sed conscientiae cauteriatae horum hominum, ab usum relinquimus, usum vero seruamus intemeratum. Optime quidem FRANTZKIVS ad *tit. de contrab. emt. n. 145. seqq.* docet, quod maluerint Romani, priuati cuiusque relinquere id religioni, quam committere, vt eo praetextu contractuum fides labefactetur, atque fora et respublica impleantur litibus.

## §. VIII.

Abfit vero inuidia dictis, quasi ad fraudes praescindendas, ac aliam inter ciues fidem restaurandam, *absolute et vnice* necesse putarem, vt *solennes conceptiones et aucupia verborum*, quibus Quirites olim delectabantur in suis stipulationibus, in usum reuocarentur forenses. Quantumuis enim MYNSINGERVS ad §. *in hac re n. 1. I. d. V. O.* non plane a vero abluferit, quando ad adimendam omnem

ver-

verborum amphiboliam, et controuertendi de mente stipulantium occasionem, cum videamus hodie multos fere annos iudices terere in cognoscendo, num promissum sit, an non, desiderauit, vt reuocetur *vetus stipulationis solennitas*: plurimis tamen forte placuerit sententia HOTOMANNI in *Anti-Triboniano* c. 8. hanc Romanorum iurisprudentiam false deridentis, vti facile ex subiectis exemplis liquet. Inducit enim laniones in emendis *bobus* hac cautela vtentes: cum emebant *domitos*, stipulantur, ait, illos boues *sanos* esse, noxisque solutos praestari. Cum emebant *indomitos*, sic, illosne iuuenos sanos recte, eque pecore sano esse, noxisque solutos praestari, spondes? In *capris* ita loquebantur: illasne capras hodie recte esse, et libere posse, habereque posse licere? Haec spondesne? Confer. apud CICERONEM *de orat.* l. i. c. 58. MANILIANAS *venalium vendendorum leges*, i. e. praescripta necessaria emtionis venditionis recte contrahendae, et VARRONEM *de re rustica* passim. Forsitan aliquis hisce lectis, pronuntiabit: *O quantum in rebus inane!* Quorsum haec artificiosa verborum figura? Quin et forte contendet, illam G. AQVILII stipulationem, in §. 2. *inst. quib. mod. toll. oblig.* extantem, vix posse in Germania adplicari, etiam si quis millies delectaretur istis verborum solennitatibus, a LEONE, inclytae memoriae Imperatore, dudum in l. 10. *C. de contrab. vel committ. stipul.* praescriptis. Experiatur enim aliquis, vtriusque linguae Latinae et Teutonicae adprime gnarus; an

D

vel

vel vertere terse possit in hunc sermonem, omnes  
 istic occurrentes locutiones, terminosque artis, et  
 experiundo discet, quam difficile id sit, imo prae-  
 stari nequeat. Et si hoc; frustra desudabit in huius,  
 non satis intelligibilis, sermonis dextra ad factum  
 obueniens adplicatione. Ceteroquin fusque deque  
 etiam habita *formularia* Quiritium iurisprudentia, in  
 stipulationibus necessaria, circa *pactionum* efficaciam  
 haec saltem sedet mens, et sic animum induco meum,  
 in foro et vita ciuili nos sectari hac in re oportere  
 PAVLI ICTi effatum in l. 3. §. 1. de obligat. et act. extans:  
 nempe eatenus ius nasci ex dispositione legitima,  
 quatenus *adparet*, quod quis in alium *translatum* ali-  
 quid voluerit. Cum quo MODESTINVS in l. 52.  
 §. 4. de obligat. et act. conspirat, male notatus a DO-  
 NELLO in com. l. c. 1. 12. c. 5. Cum itaque in pactis con-  
 tractuum *praeparatoriis*, de *permutando*, de *mutuan-*  
*do*, de *commodando*, id non magis liqueat, quam in  
 aliis pactis *urbanitatis*, vel etiam in *precario*, seu vt  
 germanice cum BODINO in *vir d. eius pactorum iuris*  
*Romani* §. 8. loquar, *Wenn die Partheyen nur bloß von*  
*der Sache geredet, vnd ihnen einerley recht vnd billig*  
*gedächet, wiewol sie sich einer gegen den andern nicht*  
*verbindlich gemacht*, nullus dubitarem, vel hodie cum  
*tractatibus* Quiritium haecce dicteria comparare,  
 dicereque, quod partes voluerint quidem *praelude-*  
*re* futurae obligationi, neutiquam vero se *obstrin-*  
*gere*, ad aliquid *dandum*, vel *faciendum*. Frustra ve-  
 rō huic opponis explicationi, decisionique, sophi-  
 smata haec esse, a sapiente sedulo euitanda, et



respondendum ad thema propositum: hic enim non disceptari de *pracliminaribus* solis negotiorum, siquidem quod haec non sint pacta, et naturalis et civilis ratio comprobet, et satis superque omnes fateantur: v. l. i. §. 2. de *extraordin. cognit. l. 134. de V. O.* sed de *veris* disceptari *pactis*, quantumvis *nudis* appellatis. Sed vix cauillatur, qui suum facit illud, *ubi definitio, ibi definitum*, in ante allegatis exemplis autem, quod *duorum vel plurium in idem placitum adfuerit consensus*, et sic definitio ipsius pacti nudi quod applicari queat, nemo, nisi qui vera rerum vocabula amisit, praefraete negabit. Atque ita in hisce similibusque exemplis, exceptio *incogitantiae et temeritatis*, vt cum LYNKERO de *pactis in fine* loquar, cur adhuc hodie opponi nequeat, haectenus non magis video, quam si ex *sponsalibus de futuro* ab impuberibus, vel alioquin non rite, initis hodie dari actionem ex sponso, sibi aliisque persuasum noller.

§. IX.

Nondum vadimonium istius iamiam allatae meae sententiae quod *pacta contractuum praeparatoria*, nec apud nostrates perfecte obligent paciscentes, desero, sed eandem magis in tuto collocare exemplis omni exceptione maioribus eum in finem gestio, vt de similibus simile iudicium ferri queat. Horum primum pertinet ad *depositum*. Finge itaque, quod serio, enixe, et deliberato animo mihi fueris pollicitus, te peregre profecturum, tuam cistam libris onustam depositurum apud me, et me

vicissim promississe, quod probe eandem sim adferuaturus, suppone ulterius, *te sola poenitentia* huius tui destinati consilii ductum, ab hac tua fide data recedere; num dicam eo nomine tibi vel hodie scribere, et condemnatoriam sententiam praestolari possem? Vix quisquam id propitia Themide adfirmabit. *Via* saltem per eiusmodi pactionem est strata ad negotium principale, *depositum* nempe: quamdiu itaque facta ac transacta nondum sunt omnia, ad perfectionem negotii pertinentia, libertas integra est manetque parti utriusque, repudiandi conditionem, quae semel placuit. **SUBSTANTIA** etenim huius contractus consistit secundum omnia mundi iura: in *traditione actuali rei commendatae*. Quoties vero ea, quae ad *scilicet*, seu essentiam alicuius contractus pertinent, agenda restant, meros tractatus ac praeliminaria, non vero perfectum negotium esse, causa rite cognita, pronuntiabit iudex, rerum forensium peritus, si sapit. Accedit et illa non minoris momenti ratio, repelli posse actorem, *exceptione tua non interest*. Scilicet onus nascitur, nullum autem commodum proficiscitur ex mera custodia gratuita; nonne oppido itaque malitiosus foret iste actor, qui consulto, ac sola ex animi pervicacia, molestia ac taedio adfici cuperet? Malitiosi vero huiusmodi hominum, quod non fit indulgendum, tralatitium est, ipsoque *iure naturae* cautum, quicquid etiam quidam summi nominis, quem veneror, **ICtus** ex eius visceribus eruere in contrarium in *comment. ad GROTIUM c. II. l. 2. de I. B. et P.* studuerit.

§. X.



## §. X.

Subiungo aliud, ex mero iure patrio oriundum, exemplum *cambialis* contractus. Hoc nec cum *argentaria*, *trapeziticaque* Romanorum *mensa*, nec cum *nominum obligatione*, nec cum *permutatione*, nec cum *constituta pecunia* eorundem, confundendum, sed ex pluribus mixtum negotium, nullo modo *consensualis*, seu mero partium declarato consensu perfectus contractus, dici poterit, sed perfectio, et essentia eius, vnice consistit in *litteris*, vnde non abs re *chirographarius seu litteralis* dici mereretur. Quotusquisque enim est, qui, postquam vel fugituo oculo inspexerit ordinationes cambiales diuerforum locorum, negare ausit, in eo conspirare vniuersas: quod si debitor aliquis, verba solennia, stylo mercantili ad vnguem respondentia, *oretemus*, in nescio quot classicorum testium praesentia, deliberato animo protulerit, neque tamen eadem *scripto* comprehensa, quantumuis alioquin cambiale obligationem continentia, creditori suo tradiderit, rigorem omnem cambialis processus valescere in auras. Adeo Germanorum paroemia: *Brieffe sind besser als Zeugen*, verissima est in hoc negotio, vt et in pluribus aliis, inter liberas gentes initis, conuentionibus *oculata fides sola* attenditur. Cui ex iure germanico *vniversali* allegato exemplo, non grauabor aliud subiungere ex iure *provinciali Schaumburgico* petitum. Quod si enim aurea, emphatica, et cuiuscunque ciuis nostri cordibus merito inscribenda verba *capitis 12. eiusdem ordi-*

ad-  
hu-  
da-  
odie  
sto-  
ad-  
est  
pe:  
e o-  
rtas  
andi  
TIA  
nia  
tae.  
ali-  
eros  
um  
iu-  
edit  
e a-  
nus  
tur  
na-  
ni-  
Ma-  
m,  
nic-  
ne-  
am  
rit.  
X.



*ordinationis; ibi: Weil im gemeinen Leben Treu und  
 Glauben dieselben seyn, dadurch das menschliche Wesen  
 erhalten wird, aeque crude, vti l. 1 de pactis in §. 6.  
 exposita VLPIANI verba, acciperes, nonne sine  
 vlla haesitatione audacter pronuntiares; omnis fi-  
 des data sancta et religioſa esto, turpiterque sese  
 quisque dat, qui vel latum vnguem recesserit ab  
 eadem. Sed tu, qui sic subducis rationes, velim  
 coniungas cum hoc loco, quod in cap. 26. legitur,  
 nempe quod *ein Erb in und vor Städten gelegen vali-  
 de in alium transcribi nequeat, nisi vor sitzenden  
 Rath.* Fingamus itaque *actis curiae* nondum infi-  
 nuatum contractum esse, hactenus prolusorie omnia  
 censentur acta, et sic *inconstans* quidem, neutiquam  
 autem *iniustus* praedicandus est ille, qui fidem mu-  
 tuo datam abruptit, et vt cum GELLIO *N.A. lib.*  
*20. cap. 1. loquar, fidem in negotiorum contractibus san-  
 cit.* Eodem incessere modo non solum Quirites,  
 quando solennem *mancipationem, in iure cessionem, et  
 additionem*, ad id, vt dominium *Quiritarium* in re-  
 bus *mancipi* ab vno in alterum transfret, desidera-  
 runt, quos ritus, solennitatesque HEINECCIUS  
*in syntagm. antiquit. ad ductum instit. tir. d.R.D. BYN-  
 KERSHOECK de rebus mancipi NOODT de vsufr.*  
 GVNDLING *in diss. de rei vindicat.* fusius descripse-  
 runt. Sed et ipsos Teutones non alienos fuisse ab  
 eiusmodi formularia iurisprudencia, ritibus ac sym-  
 bolis, quibus solenniter satis manifestarent, esse  
 transcriptorum dominium, vel inde liquet; quod quo  
 simplicior fuerit populus aliquis, eo magis fuerit  
 dedi-*





deditus iisdem, ceu ex ordinat. Rotwilensi P. 10. tit. 10. docet WEHNER *obseruat. pract. verb. mit Mund vnd Hand. et ex STRYCKII de I. sensuum diff. 7. cap. I. n. 42. adparet: quem ideo exarare morem, non abs re fore crediderim. Ita vero se habet: Dafs die Frau solch Verschaffen, Vermachen, oder Verzeichnen, oder was sie denn thun will, das ihre Morgengab berühret, thue mit Hand vnd mit Mund, mit Zopff vnd mit Brust, vnd ihres Curatoris, oder Vöigts Hand gegen dem, das sie thun will. Vnd wenn darauf der Hoffrichter den Stab darbeut, so soll er den der Frauen an der lincken Brust vorne serzen, vnd soll die Frau mit ihrer lincken Hand greiffen zu ihrem Haarlock, oder Zopff des Haupt, an der rechten Seiten, vnd den Zopff oder das Haar ein wenig heruor ziehen, vnd mit der rechten Hand den Stab, vnd die lincke Brust vorne begreiffen.*

§. XI.

Sed cantant plerique, ein Wort ein Wort; hunc esse inueteratum Germanorum candorem, et hos bonos eorundem mores plus, quam alibi optimas leges, valuisse, et sic votum Senecae l. 3. d. beneficiis c. 15. dicentis: vtinam nulla stipulatio emtorem venditori obligaret, nec pacta conuenta impressis signis custodirentur, eos impleuisse. Dudum enim docuisse Virum πολυμαθῆσάτων, HERTIVM, in *diff. de consultat. leg. et iudiciis in special. R. G. I. rebus publicis §. 15. in collisione iuris Romani et patrii, hanc regulam esse obseruandam, vt potius ex consuetudinibus Germaniae vniuersalibus, v. g. adspota cedere fisco: in testamento, tempore pestis condito, duos testes sufficere, in feudis Landfässcis*

ius

*ius feudale Longobardicum esse attendendum*, mutuemur decisionem, quam ex illo iure peregrino subtili. Sed quia per tradita §. II. et seq. adhuc sub iudice lis est, num nostrates adeo crude illud praepositum Brocardicum: *ein Wort ein Wort*, fuerint in rebus agendis secuti; vix ex adsumto principio ficto potest deriuari veritas immota practica. Quotusquisque enim temere crediderit, adeo *simplices*, ne dixerim *hebetes*, eosdem fuisse *Teutones*, vt sine vlllo signo sufficiente, ex quo innotescat animus ius suum transferendi, illud esse per conuentiones indeterminatas commutatum, et particulam libertatis, disponendi de suo, delibatam, temere statuerint. Dixisti v. g. te coenam dubiam statuto die mihi adparare velle; expecto nuntium, quo comparere, tuisque cupediis frui queam; sed tanta de spe me subito deiectum sentio, cum alii praelati fuerint conuiuiae: num quisquam maiorum facile iudicem in eiusmodi casu implorasset, *huerumque cessans, et damnum emergens*, quod scilicet exquisitis hisce bolis vesci tum sibi non licuerit, petiisset, vel si adeo insulsus impudensque actor ille gulosus, *Apicio* similis, fuisset, num iudex eius facile gratificatus esset petito? Vix crediderim eundem horum duorum in idem placitum consensum eo vsque protenturum fuisse, vt pactum *urbanitatis et ciuilitatis* v. g. *de spatiando, de mutuo commercio literario alendo, de certando alea, etc.* influere in effectum huncce statuerit. Conf. emphatica verba, quibus vtitur BARBERACIUS in *notis ad Puffend. I. N. et G. 3. cap. 5. §. 5.* elegantem epi-

epistolam vero, quam H. GROTIUS ad fratrem suum de hoc argumento dedit, v. in *Part. II. Ep. XII.* Quare mirari subit, quod hic ipse auctor oblitus eorum, quae ante aliquot annos sibi fratrique persuasum voluerat, in *I. B. et P. 2. c. II. §. 1-4.* vt et ante laudatus BARBERACIUS, a propriis suis recesserint principiis, et vel maxime exhibilauerint *Quirites*, quod non omnibus promiscue conuentionibus tribuerint obligationis effectum. Abusum eorum, quando pacto *donationis* adfistere, *ciuilemque* obligationem eidem elargiri, noluerunt, damno, et, merito haec recentioribus temporibus vti supra visum, emendata esse a IVSTINO profiteor. Sed et hoc mihi vicissim dari postulo; vna decempeda non omnia esse mensuranda *Quiritium* pacta nuda, sed rite prius esse subducendas rationes, quid, et quale sit illud, de quo *actum* inter paciscentes. Adprime huc facit *l. 17. in f. C. de fide instrument.* ibi: qui vendere *pollicitus est*, venditionem *recusans* in duplum arrhas reddere cogatur, et qui emere *pactus est*, ab emptione *recedens*, datis a se *arrhis* cadat, repetitione earum deneganda. Hinc si quis dixerit: *Er nehme es nur hin, wir wollen uns hernach schon wegen des Kauff-schillings vergleichen*, iamdudum IASON *vol. I. conf. 117.* TIRAQVELLVS *de retractu §. I. gloss. 10. n. 17.* GAB. MVDAEVS *ad tit. d. contr. emt. c. 2. n. 7. et seq.* contra tot dissentientes docuerunt, dominium ex hac causa non transire, desumpto argumento *ex defectu tituli et causae*, eo quod promissio, *rem iri venditum*, non sit venditio, et conuentio *in scriptis*, antequam

E

quam

quam scriptura perficiatur, sit imperfecta, non  
 tantum ratione conuentionis, sed et obligationis.  
 Finge, vterius dixit aliquis; *Er wolle N. künstige Mi-  
 chaelis Messe DC Rtbl. auf 3 Jahr lang um die gewöhn-  
 liche Zinse vorstrecken*, quaesitum est, an inde tene-  
 atur promissor, altero conditionem oblatam acce-  
 ptante: at *nec hodie* ad id eum condemnandum esse  
 crediderim. Ex verbo enim *aequinoco*, volo, ni-  
 hil aliud sequitur, quam animus tum temporis *vo-  
 lendi*, non autem se *obligandi* eidem, vnde si forte  
 melius constabilire res suas alia via queat, pecuni-  
 am in vsus suos vertere, hactenus erit ei integrum,  
 sufficietque, nullum animum *decipiendi dolose*, tum,  
 quando haec verba est elocutus, adfuisse, vel et  
 deinceps hunc promissorem non vana spe lactasse  
 coruum hiantem, atque hoc suo vaframento effe-  
 cisse, vt acceptans incurreret damnum graue. Il-  
 lustrationis melioris gratia iuuabit in medium ad-  
 ferre similem speciem facti, ex ill. BOEHMERI I.  
*Eccles. protestant. rit. de pact. §. 2. descriptam. Dux Me-  
 gapolitanus ibi nobili a Bebr, feudum Hobenzieriz iure  
 pignoris detinenti, rescripsit: Was das Leben betrifft;  
 sollt ihr es behalten, wenn ihr mir dafür praestirt, was  
 andere geben. Successor ducis, non attento promisso illo,  
 alium deinceps inuestiuit, cui a Bebr voluit cedere possessio-  
 nem, arguens, ius sibi perfecte quaesitum esse ex prae-  
 dictis verbis. Sed Halensibus ICTis visum fuit, nul-  
 lum ius cogendi elici ex hisce verbis generalibus  
 posse, eademque meris tractatibus esse adscribenda.  
 THOMASIVS in dissert. de promissione rei incertae,  
 larga*

larga manu plura exempla dat, inprimis vero *Abachi* illud responsum *Benhadado* datum *1 Reg. IV, 4.* sub incudem vocat.

§. XII.

Quae quidem omnia, forte plus iusto prolixè exposita, circa *pacta nuda* principia, procul dubio sufficerent, ad demonstrandum ea, quae *in l. 2. §. 3. de doli mali except. l. 17. §. 1. 2. l. 56. et 17. d. pactis l. 3. d. condict. sine causa l. 27. C. locati* de illorum efficacia traduntur, a rectae rationis dictamine, ac triturae forensis obseruantia, non penitus recedere, nisi iuris canonici autoritas nouum pareret altercandi campum. *Cap. 1. X. de pactis* enim habet: *pax seruetur, pacta custodiantur, et c. 3. X. eod.* subiungit, *studiose est agendum, ut ea, quae promittuntur, opere compleantur.* Quibus constitutionibus papalibus cum nihil aequius, nihil clarius dici excogitarique poterit: etiam apud *protestantes* easdem vsu seruandas vulgo traditur. Sed hic excurrere nolo, quanta sit, esseque debeat, iuris canonici in *horum* terris autoritas, et quam saepe sub larua aequitatis et iustitiae, circumueniat sui sectatores, coecosque adoratores, siquidem hoc passim, et praesertim ex *cap. 5. X. de praescript.* adparet. Neque etiam copiosius hic exponam; denuntiatio illa euangelica, quam ex hoc *capitulo l. X. de pactis, cogit SCHILTER exercit. ff. 8. §. 5.* quot quantisque malis in republica facem praetulerit, videat potius, cui volupe est, hac de *re artic. XIV. capit. recentiss.* ibique commentatores, addatque *THOMASIVM in dissert. ad cap. 13. X. d. iudiciis, et in cogitationibus super negotiis forensibus,*

vbi passim dialecticas nugas Innocentii III. Papae Romani in *d. cap. 13.* extantes, derisit. Ego, ne nimium excreseat materia, solam veritatem facti in praesens adgrediar: scilicet, num Papa omne pactum serio initum ibidem decreuerit, inuiolabiliter in sua republica ecclesiastica sibi subiectis ciuibus seruandum esse. Ipsum enim pontificem esse superiorem pactioibus, abunde satis historia docet. Sed haec illa opinio se nullo mihi commendat modo. Vt quippe taceam, nullam inter ius civile et canonicum in dubio esse statuendam differentiam, arg. C. 1. *X. de noui op. nunciat. Nov. 83. C. 1.* censuramque ecclesiasticam saltem ibidem dari, nullam autem actionem proditam proprie sic dictam, quod vrget ZOESIVS in *comment. ff. d. pactis n. 14.* praefertim ex iureiurando, quod secundum canonicum hocce ius, necessario est pacto successorio renuntiatio adponendum, ad id vt valeat, istud probatum eo. Si enim adfertio illa, omne pactum secundum *d. c. 1. et 3. X. d. pactis* esse inuiolabiliter seruandum, in vniuersum foret vera: nonne recessisset Pontifex a suis praepositis principiis, quando aliud circa pactum successorium renuntiatum sanxit, illudque non minus, quam hoc fuit improbatum in iure civili *l. 3. d. R. l. 4. et 18. d. A. vel O. Hered. l. ult. de suis et legit. l. 35. C. de inoffic. testam.* declarauit irritum, nisi iureiurando firmatum fuerit? Notum quippe ex *c. 2. de pactis in VIto*, quod ante Papam Bonifacium VIII. illud pactum reprobatum fuerit, sed hie demum ob canonem: *omne iuramentum, quod salua salute aeterna potest seruari, merito est seruandum.* illud reli-

religiose ac sancte seruandum decreuerit. Nonne autem haec cautio iuratoria *abundans, otiosa, et dignitati iurisiurandi noxia* futura fuisset, si sine vlla *sacrata fide*, pactum iam tum ante paciscentes perfecte obligasset? Nemo id negabit, qui cogitat, quod nomen diuinum non sit sumendum in vanum, et sic non nisi *urgente necessitate* in iudicio, vel etiam extra iudicium, sit iurandum. Sane hoc ipsum non solum gentiles agnouerunt, dicendo: *ne Deus interset, ni dignus vindice nodus*, sed et Papa ipse in c. 26. X. *de iureiur.* id professus est; sapienter existimans, nimiam iurisiurandi frequentiam omnem eius dignitatem ac praestantiam inter mortales tollere. Qua ex ratione ibidem prohibitionem Christi, *omni no non iurabitis*, est adgressus, verioremqne huius effecti sensum proposuit, quam vulgo fieri solet.

§. XIII.

Verba tamen ista *pax seruetur, pacta custodiantur, ea quae promittuntur, opere compleantur*, clarent, instas porro, et sic eadem dextre saltem ad facta obuenientia applicanda, non autem argute cauillando, explicanda seu torquenda esse, inde colligis. Sed noli ante victoriam canere triumphum. Agit cap. I. X. *de pactis* de diuisione *plebis*, seu parochianorum, statuiturque, hanc suam obtinere vim, maxime si negotium sit consummatum. Quantumuis enim ex T. T. X. *de praebendis*, vt et ex T. T. X. *vt ecclesiastica beneficia sine deminutione conferantur*, T. T. X. *de reb. eccles. alienandis, vel non*, abunde constet, crimen *sacrilegii, simoniae*, et si quae alia pessima epitheta istis occurrunt, committere eos, qui sine iusta et probabili

babili causa capitulariter cognita, et adprobata, *se-*  
*ffionem, diuisionem, minorationem beneficiorum ecclesia-*  
*sticorum* admiserit, quoniam ad ius Dei pertinere  
eadem *Can. 3. C. 12. Q. 2.* traditur, et a IUSTINIA-  
NO in *l. 14. C. d. SSctis ecclesiis*, referuntur ad *san-*  
*ctum domini*, indeque *intrinseca* eorundem qualitas  
prohibere creditur, quo minus illud, quod officio  
sacro destinatum, in vsu profanos transferatur, vel  
et prouisus desinat, sui beneficii integros fructus  
percipere. Fac autem ecclesiam parochialem eo  
vsque auctam esse, vt omnes parochianos ferre ne-  
queat, vel et, si mauis, maximam distantiam soli, vbi  
*filia vnita* deprehenditur, ipsiusque ecclesiae *matrixis*,  
bonis abundantis, conditionem, *diuisionem* eiusdem  
suadere, quid prohiberet, quo minus omnibus, quo-  
rum interest, consentientibus inira eo nomine pa-  
ctio, sit valitura. Salus ecclesiae in omnibus eius-  
modi negotiis suprema lex est, hanc quae promo-  
uent conuentiones ad vnam omnes, quidni *causam*  
*iurisque translationem* continerent, et sic omni iure  
valerent? Quod tamen vt *singulare* in hoc casu est  
introducendum, contra *l. 14. et seqq. de LL.* non est pro-  
ducendum ad consequentiam, nec ideo in vniuer-  
sum concludendum, omnia pacta nuda esse obliga-  
toria. V. ill. BOEHMERI *ed. corp. iur. Can.* ibique, quae  
erudite annotauit ad illustrandum textum, scilicet saepe  
allegatum *c. 1. et 3. X. de pact.* Quin et vltima tex-  
tus verba facile aliquem couincent, non agi ibidem  
de pactis in genere, sed *de pace seruanda*. Scythis-  
mus quippe, gentisque in gentem latrocinium, tam  
altas in animis ipsorum, etiam Christianorum, olim  
egerat



egerat radices, inualueratque, vt aequae in excelfo  
viuentes reges, ac inferioris sortis homunciones ad  
*bellum priuatum* se inuicem prouocarent, quoties iu-  
ris experiundi gratia debuissent iudicem imploras-  
se, quin in publicis gentium legibus v. 2. f. 27. id fuit  
certo modo praeceptum, constitutumque. Studuit itaque  
Papa ferum hunc, nec satis detestandum morem, eradicare,  
dum *treugam canonicam, Feyertaege*, iniunxit, sic v. g. *ab ad-  
uentu Domini usque ad octauas Epiphaniae, et a septuagesima us-  
que ad octauam Paschae* quiescendum erat, secus incedens, ad  
regulam redigebatur, dirissima excommunicationis poena.  
Eiusmodi sanctio poenalis est saluberrima, *nomine et causa*  
non destituta; et pudere prope genus humanum debebat,  
taliam demum *post* pactionem, vltro citroque initam, ex iure  
inde *acquisito* omisisse, quae et *ante* pacta conuenta ex iure  
connato studiose erant cauenda ab vnoquoque, qui non cum  
gentium domitoribus *Tamerlane, Attila, Pyrrho, Alexan-  
dro M. Iulio Caesare*, ibi fas, vbi plurima merces, et folius  
imperii extendendi gratia ius violandum, armaque victri-  
cia vbiuis circumferenda esse, crepat, sed sola arma pia,  
quae honesta, credit, suumque facit istud BOAELAEI: *c' est  
d' un Roi, que l' on tient, cette maxime auguste, que l' on n' est ia-  
mais Roi, qu' autant, que l' on est iuste.*

## §. XIV.

Denique vrget, quorum haec omnia, nisi vt nihil agen-  
do aliquid egisse, scripisse, et dixisse videaris: quia *commu-  
nis opinio Doctorum* plane aliud docet, quae, sin etiam foret er-  
ronea, merito tamen in forensi tritura vsu veniret, ceu *de  
Nouell. 99. male intellecta HEINECCIUS in elem. Inst. tit. de  
fideiuss.* ex vero est locutus, *hic error triumphat in foro.* Nonne  
enim error communis, secundum CORASIVM *de commun.  
opin. in praef. n. 31.* vt ipsum ius spectandus esset, excusaret-  
que iudicem a *Syndicatus* poena? *arg. l. 37. l. 38. d. LL. l. 2. §. 24.  
de orig. iur. ibi quod vetustissima iuris obseruantia,* quam hic a-  
lioquin, adhaerendo vnus singulari opinioni, vix euitare  
posset

possit *Marant. disp. 10. n. 38.* siquidem *l. 24. ad municip. prae-*  
*cepit*, vt ne in futurum a forma obseruata recedatur. Nonne  
 error, vt lex BARBARIVS comprobatur, recti induit vicem? si-  
 quidem perfectior potest videri veritas a multis. quam a pau-  
 cis comprobata *arg. l. fin. C. de fideicom.* et firmiter reputatur  
 iudicium plurium, quam vnus *c. prudentium 71. versu, illa*  
*quippe X. d. offic. et pot. iud. deleg.* vbi enim maior pars, ibi  
 sanior reputatur, et vbi maior numerus est, zelus melior prae-  
 sumitur *c. ecclesia 57. X. de elect. ill. a COCCEII in l. Civ. con-*  
*trou. tit. de legibus Q. 16.* Equidem inficias ire nequeo,  
 cum communis opinio, numero septem DD. ad minimum  
 constituatur, quoties inter eos est *glossa, Hostiensis, Speculator,*  
*Bartolus*, vel alius Doctor eximiae autoritatis: *v. d. CORASI-*  
*VM l. l. tit. 2. §. 15.* tanto magis phalangem DD. hanc esse  
 communem opinionem, quod omnia pacta nuda hodie sint  
 legitima, et obligatoria, euicturam. Sed quisque, confido,  
 vicissim hoc dabit mecum rei veritati, non ita bene agi cum  
 rebus humanis, vt meliora pluribus placeant, argumentum  
 pessimi autem, turbam esse, indeque multitudinem errantium  
 non posse, nec debere errori parere patrocinium, vnde rectius  
 VVLTEIVS, non satis laudandus ICtus, ait in libello de *fen-*  
*dis l. 1. c. 9. n. 41.* quod plus ponderis habeat vnus textus,  
 quam omnes infinitorum DD. opiniones. Quin et ZASIVS,  
 ille primus in Germania ICtus eximius, *ad l. properandam §. se-*  
*quidem n. 8. c. de iudic.* addidit: *qui ergo cum textu nauigar. secure*  
*nauigat.* Quae enim dignitas est, quaero cum consumma-  
 tissimo ICto, COCCEIO, in oratione de *progressu iuris*  
*Europaei p. 18.* in opinionum corraffione? Quid praecleari in  
 collecta sententiarum farragine, quae tamen regnum in fo-  
 ro obtinent? Quare sicuti Imperator in *l. 1. §. 6. V. l. E.* fan-  
 xit, non ex multitudine auctoritatum nos iudicare debere,  
 quod aequius et melius est: ita vniciuius cum *Seneca* com-  
 mendo: ne te moueat dicentis autoritas, sed quid  
 dicatur, attende!

TANTVM.

Rinteln, Diss., A48-61

ULB Halle

3

005 023 203



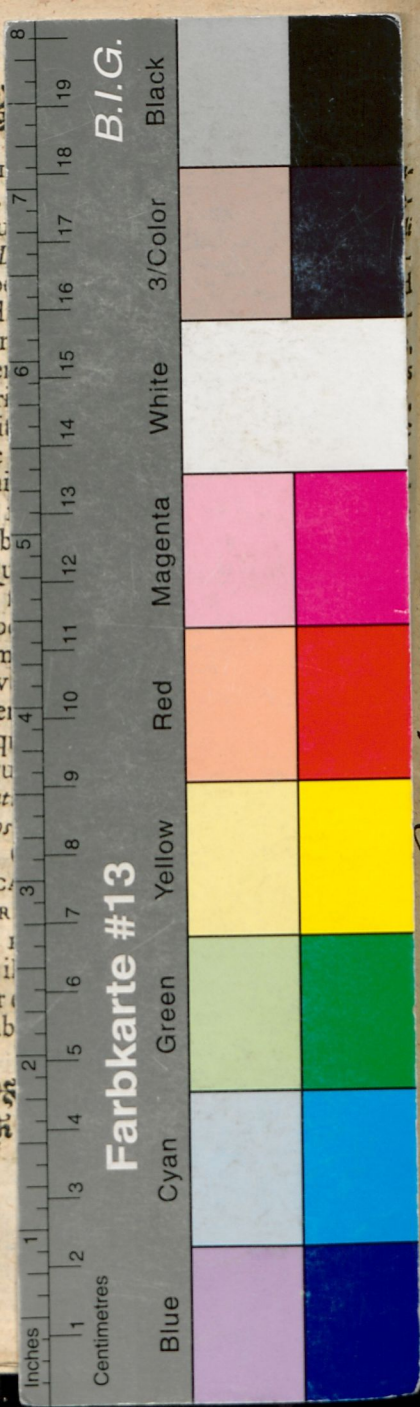
TA → OL nr 1+ 24 Stück



Pri. 22. Num. 2.

23

1748, 4.



B.I.G.

Farbkarte #13

DISSERTATIO IVRIDICA INAVGVRALIS  
 QVA ADSEKITVR  
 AEQVITAS DOCTRINAE ROMANORVM  
 DE  
**PACTIS NVDIS**

QVAM  
 RECTORE ACADEMIAE MAGNIFICENTISSIMO  
 SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO  
**DN. FRIDERICO**  
 HASSIAE LANDGRAVIO RELIQA  
 IN ILLVSTRI ERNESTINA  
 PRAESIDE  
**FRIDER. VLRICO PESTEL**

P. 201.

I. V. D. ET PROF. PRIMARIO TOTIVS ACADEMIAE  
 ORDINISQVE IVRIDICI SENIORE  
 PRO LICENTIA  
 SVMMOS IN VTROQVE IVRE HONORES  
 CAPESSENDI  
 AD DIEM NOV. A. O. R. M DCC XXXXVIII.  
 PVBLICAE  
 EXCELLENTISSIMORVM DNN. PROFESSORVM  
 CENSVRAE SVEMITTIT  
 AVTOR  
**GVILIELMVS PERSCHBECHER**

FRANCOFVRTANVS.

RINTELII TYPIS IOH. GODOFR. ENAX, A. T.

