



1719/16
16
#

DISSERTATIO JURIDICA
De
TRANSACTIO-
NIBUS INUTILIBUS

Quam,
DIVINA FAVENTE CLEMENTIA,
IN ACADEMIA VIADRINA,
PRÆSIDE
DN. HENRICO SIMONE
PLESMANNO,

J. U. D. & PAND. PROFESSORE PUBL. ORDIN.
PATRONO ac PRÆCEPTORE SUO
etatem devenerando,

IN AUDITORIO ICTORUM
ad Diem XVIII. Februar. Anni MDCCXIX.

Horis consuetis,
Publico Eruditorum Examine
submittit,

SAMUEL KNOBELOCH,

Soltquellâ - Palao - March.

FRANCOFURTI ad VIADRUM,
Typis JOANNIS CHRISTOPHORI SCHWARTZII.

DSSERTATIO JURIDICA

TRANSACTIO
IN REBUS INUTILIBUS

PRIMA

DIVINA MAJESTATE CLEMENS
IN ACADEMIA VIADRINA

PRÆSEDE

DA. HENRICO SIMONE
PLESMANNO

U. D. S. LAND. PROFESSORE PUBL. ORDIN.
PATRONO ac RECEPTORE SVO

IN AUDITORIO PUBLICO
DIE XXII FEBRUARII MDCCCXXII

Publico Examinem Examini

SAMUEL KNOBLOCH

Sammelis - Pilsen March

FRANCISCI DE WILHELMIS
1822 JOSEPH CHRISTOPHER DE WILHELMIS





SECTIO I.
DE
TRANSACTIONIBUS
IN GENERE.

SUMMARIA.

- I. *Quid sit transgere in genere, quid in specie?*
- II. *Quid sit inutile & transactio inutilis?*
- III. *Definitio transactionis ejusque requisita.*
- IV. *Quomodo fiat pacto, contractu innominato, stipulatione? Scripturam probationis causa adhiberi.*
- V. *In transigentibus requiruntur & paciscendi & alienandi facultas.*
- VI. *Objectum transactionis sunt res dubie & litigiosa ex una, ex altera parte omnes res quæ in commercio sunt, modo transactio de iis non sit prohibita.*
- VII. *Forma in quo consistat remis sive? Absit vis ac metus; nec non dolus.*
- VIII. *Finis & Effectus est finis litium.*
- IX. *Deficientibus requisitis, transactiones inutiles sunt: vel ratione Subjecti, vel Objecti, vel Modi. Propositum Authoris.*

A

THE-



THESIS I.



Vemadmodum juri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen juris descendat, juxta Ictum Ulpianum in *L. 1. pr. ff. de just. & jur.* sic etiam mihi de TRANSACTIONIBUS INUTILIBUS scripturo verborum prius ratio habenda erit, antequam materiam ipsam aggrediar. TRANSACTIO est verbale à *transigere*, quod accipitur⁽¹⁾ generaliter & significat quodlibet negotium quovis modo finire, conficere, absolvere, expedire: sic apud Terent: passim occurrit, *intus transigitur*, uti in Andr. Act. 5. Sc. 6. n. 17.

Intus transigitur, si quid est quod restet.
Et alibi: *Facta transacta sunt omnia.* Apud Cicer. *transigere negotium est finire, pro Quintio cap. 24. Ego hæc duo quero: primum, qua ratione Nævius susceptum negotium non transegerit: & paulo post: neque te ipsum id, quod turpissime suscepisses, perseverare & transigere potuisse.* Eodem sensu etiam in jure nostro accipitur in *L. 229. ff. d. V. S. transacta finitave* intelligere debemus, non solum quibus controversia fuit, sed etiam quæ sine controversia sunt possessa: & sequenti *L. 230. eod.* ut sunt *judicio terminata, transactione composita, longioris temporis silentio finita; nec non in L. 1. §. fin. ff. ad Sctum Tertull.* quæ *judicata, transacta finitave* sunt rata manere debent. Atque ita ad omnes

omnes species ac modos pertinet, quibus negotia vel controversiæ deciduntur ac finiuntur: ita jurejurando *transactum negotium* dicitur in *L. 31. in fin. ff. de jurejur.* *Transacta res per jusjurandum* in *L. 21. ff. de dol. mal. L. 46. ff. de R. V.* & *sententia transactum* videri in *L. 13. §. 7. ff. de his qui not. inf.* (2) *Specialiter* & in sensu juris significat causam dubiam & litigiosam conventionem decidere ac finire *L. 1. §. t. t. ff. §. C. de Transact.* quæ acceptio hujus loci est: nam verbale transactionis inde descendens in latiori sensu non accipitur, sed tantum in stricto, *Habn. ad Wesf. ad tit. de transact. n. 1. & 2.* licet improprie aliquando dicatur: *Pactum L. 11. L. 13. L. 15. L. 17. L. 20. L. 41. C. de transact. Placitum L. 5. L. 6. L. 20. L. 41. C. eod. Conventio L. 17. C. eod. Pactum conventum d. L. 15. ff. eod.*

II.

INUTILE hic eo sensu sumitur quo Imperator illo usus fuit *tot. tit. Inst. de inutilibus stipulationibus*, ubi *utili*, vel ei quod recte factum fuit, opponitur & idem significat quod nullum, vitiosum & inefficax, quo sensu etiam passim in Legibus Romanis usurpatur: Sic quæ nullius momenti est *acceptilatio* dicitur *inutilis* in *L. 8. ff. de acceptilat. institutio inutilis*, quæ non valet in *L. 6. ff. de bon. poss. sec. tab. novi operis nunciatio inutilis*, quæ inefficax est, in *L. 2. ff. de nov. op. nunc. Legatum*, à testatore ademptum, *inutile* in *L. 82. §. 5. de Leg.* Eodem modo etiam *TRANSACTIO* quæ Legibus prohibita vel improbata est, *INUTILIS* dici potest, vel quia ab initio planè non subsistit, nullamque actionem producit,

vel, licet ipso jure valeat, quia infirmari tamen ac infringi facilè & agens inde exceptione removeri potest. *L. 36. ff. de V. O. L. 2. §. 3. ff. de Except. dol.*

III.

Est autem TRANSACTIONIO rei dubiæ conventa & non gratuita decisio *L. 1. ff. L. 2. L. 7. L. 33. L. 38. C. de Transact.* Franzk. ad h. t. num. 3. germanicè ein Vertrag oder Vergleich. Ad essentiam igitur transactionis requiritur. (1) Ut fiat super *re dubia*, controversa *dict.* *L. 1.* lite mota vel movenda; nam necesse non est ut res actu in litem sit deducta, sed sufficit si tale quid metuatur, *d. L. 2. L. fin. C. eod.* & in eo distinguitur à pacto quo res certa, dato aliquo vel retento, remittitur, quod transactio non est. (2) Ut *non sit gratuita*, sed fiat dato aliquo, vel promisso, vel retento; per transactionem enim utriusque partis intentio in medium redigitur *d. L. 38. C. de transact.* hinc remittendum aliquid est ab utraqve parte, si enim totum auferretur, ex parte actoris donatio esset, vel litis repudiatio *L. 3. L. 18. C. de donat.* ex parte vero rei solutio & quædam compositio, in quo differt iterum à pacto in specie dicto, quod gratis fit, *L. 1. ff. de transact.* vel pretio, ut cum res certa & indubitata remittitur accepto pretio, *L. 6. §. 3. ff. de hic qui not. infam. L. 29. §. 2. ff. ad L. jul. de adult.* (3) Ut decisio sit *conventa* seu *conventionis* facta, transactio enim litem dicitur *decidere* ac dirimere, in *L. 17. L. 33. C. de transact.* sed hæc decisio consensu ac conventionis partium fieri debet, *arg. L. 2. ff. L. 17. §. 19. C. de transact. L. 72. de Contrah. empt. L. 3. §. 1. ad L. Falic.* in quo separatur à *Sententia*, quæ quidem est rei dubiæ decisio, non

non tamen voluntate ac conventione partium facta, sed pronuntiatione iudicis *L. 1. de Re jud.* quæ fit etiam in invitos *L. 83. §. 1. de Verb. Obl. & à juramento iudiciali*, in quo etiam videtur contineri decisio conventa *arg. L. 95. §. 4. de solut.* sed hæc fit mediante invocatione Divini Numinis, non dato aliquo vel revento, nec tam à partium conventionem, quam dispositione Legis pendet.

IV.

Fit transactio Pacto, vel Contractu, eoque vel Nominato, vel Innominato: *Pacto* fit, si nudo pacto ab una parte actio remittitur & ab altera aliquid promittitur *L. 2. ff. L. 15. & 18. C. de transact.* transactio enim sua natura nihil aliud est quam pactio, seu conventio & per se neque ad nominatos, neque innominatos contractus pertinet, sed uti alia pacta nuda, sic etiam transactio in aliud nomē ac negotiū transire potest; veluti contractus; & uti hi sunt vel nominati vel innominati, sic etiam utroque modo transactio recte fieri potest; & quidem Contractu *Innominato*: quando aliquid actu fit vel datur, ut à lite recedatur, vel etiam actio acceptilatione remittitur, ut aliquid fiat vel datur, *L. 6. L. 33. C. de transact.* *Nominato*: quando pro remissione litis aliquid promittitur mediante stipulatione, eaque vel simplici ac nuda *dd. LL. vel Aquiliana*, quam sequitur *Acceptilatio L. 4. L. 15. L. 32. C. de transact.* Probationis gratia transactio solet in scripturam redigi *L. 5. L. 28. C. de transact. L. 4. ff. de pignor. & hyp.* in qua si per simulationem aliquid fuerit expressum, magis inspicitur quod re vera actum, quam quod simulatè scriptum est *L. 21. C. eod. t. t. C.*

plus val. quod act. quam quod simul. conc. Parum autem interesse videtur, quoad essentiam transactionis, scripto an sine scripto, nocte an die, feriato an non feriato, inter absentes an praesentes, in iudicio an extra iudicium fiat. *d. L. 28. L. 20. C. de transact. L. fin. S. 1. C. de feriis.*

V.

Utiliter transigunt omnes qui utramque & paciscendi & alienandi facultatem habent, *arg. d. L. 2. L. 15. ff. L. 6. L. 27. & 38. C. de transact.* nisi speciali Legis dispositione quidam prohibeantur. Est enim transactio species pacti ac conventionis, *d. L. 2. L. 9. S. ult. L. 15. & seq. ff. L. 15. L. 17. L. 19. L. 28. C. de transact. Wissenb. ad tit. ff. de Transact. Diff. 10. th. 2.* adeoque transigentes debent pacisci posse, cui enim genus non competit, h. e. qui pacisci nequit, ei nec species sub eo comprehensa, veluti transactio, competere potest. Nec tamen sufficit ad transactionem ut quis pacisci possit, sed requiritur etiam alienandi potestas in transigente, quia transactio habet implicitam alienationem & nullo dato, vel retento, seu promisso, minime procedit, *d. l. 38. C. de transact.* qui igitur nec dare aliquid, nec jus suum remittere & alios liberare, nec promittendo se obligare, vel uno verbo, alienare nequit, inutiliter transigit.

VI.

Materia seu Objectum transactionis, sunt ex parte remittentis *res dubiae*, quae actu nondum in lite sunt, sed de quibus lis metuitur *L. 1. ff. L. 2. & L. 11. C. de transact. & res litigiosae* quae jam in iudicium deductae sunt: est enim transactio decisiva, quae rem dubiam

am

am præsupponit, & talis dicitur non solum propter litem jam motam sed etiam imminensem, *aliamve causam* L. 8. §. 23. ff. d. l. 2. & L. 11. C. de transact. Nam licet neque lis moveatur, neque metuatur, si tamen res dubia ac incerta sit ex alia ratione, transactio subsistit; veluti: si spes fideicommissi propter incertum conditionis, accepto præsentem modico, remittatur L. 1. C. de pact. L. 11. C. de transact. Idem est si cui usufructus relictus sit, aut salarium annuum homini honestioris loci, quia incertum vitæ tempus rem aut quantitatem incertam facit L. 8. §. 23. ff. de transact. Ex altera parte licite transigitur de omnibus rebus quæ in commercio sunt, modo transactio de iis in specie non sit prohibita, de quibus Sect. 3. infra agendum erit. Non solum de singulis rebus, sed etiam multis, & talibus quæ multas species vel corpora sub se continent: Sic transigi potest, vel de omni re dubia, omnibus litibus, vel de re quadam certa quidem, sed quæ multas sub se continet partes, quales sunt hereditas, tutela &c. L. 2. L. 3. L. 29. C. de transact. L. 9. ff. eod. vel de re singulari, aut pluribus specialiter enumeratis d. L. 9. ff. L. 3. & L. 31. C. eod. etiam de crimine capitali, L. 18. C. de transact. ad effectum, non ut maneat impunitum, sed ne obtineat quod aliàs: ut reus habeatur pro convicto & actor in pœnam Scti Turpill. incidat L. 1. ff. de bon. eor. qui ante sent. & controversiis, bellicis t. t. de pac. constantie, ut enim disceptationis civilis, sic etiam belli eventus dubius ac incertus est.

VII.

In quo consistat forma transactionis jam apparet

ret ex *Th. 3. & 4.* ut scilicet fiat, aliquo dato aut promisso, & aliquo retento *L. 21. & plenius L. 38. C. de transact.* ubi aliquo additur; nullo enim dato vel remisso, transactio minime procedit; *omni* dato, vel remisso, non est transactio, per *L. 13. C. de furt. L. 21. C. de solut.* igitur aliquo utrinque opus est, quod an in *re minima* consistere possit, ut ejus prætextu transactio subsistat? controvetitur: sed juxta sententiam illorum, qui rescissionem transactionis ex *L. 2. C. de R. V.* admittunt, res dubio caret. Porro ad formam pertinet, ut fiat aut simpliciter pacto convento, aut contractu innominato, vel mediante stipulatione, uti *th. 4. supra* demonstratum. Fieri deinde transactio quomodo debet *Modo Legitimo*, vel à Legibus non improbatò, *Consensu* scilicet libero, *L. 13. L. 41. C. de transact.* quem comitetur *Bona Fides* *L. 10. L. 19. C. eod.* sicuti in omnibus contractibus ab initio libera cuique contrahendi potestas est. *L. 5. C. de Oblig. & Act.* remota omni violentia, timore ac metu, quippe quæ à Legibus improbantur, hinc est: quod contractus vi metuque extorti rescindantur *t. t. ff. & C. quod met. caus.* Absit quoque *Dolus*, qui in qualibet dispositione censetur exclusus *L. 60. §. 4. ff. mandat. L. 12. ff. que in fraud. credit.* quia consensum excludit ab ea dispositione, ad quam quis dolo fuit inductus *L. 7. pr. ff. de dolo. cap. 2. de pact. in 6to cap. 28. extr: de jurejur.*

VIII.

Finis transactionis est, ut lis finiatur & res dubiæ decidantur, hoc enim agitur transactione, ut litium sit finis *L. 1. ff. L. 6. & d. L. 10. C. de transact.* hinc exceptio transactionis *litis finitæ* dicitur à Decio & aliis

121.
 aliis, quos laudat Zanger. in Tr. de Except. p. 3. c. 28. n. 3. Effectus est cessatio litis, ad hoc enim transactiones sunt inventæ d. L. 10. C. de transact. unde nec minorem habent firmitatem, quam juramentum & res iudicata, L. 2. L. 31. ff. de iurejur. L. 20. C. de transact. adeo, ut nec Imperiali Rescripto, nec ob instrumenta postea reperta, L. 16. L. 19. L. 29. C. de transact. nec ideo, quod antea nulla adfuerit causa L. 23. L. 25. C. eod. retractari possit. Remedia quæ ex transactione competunt, Actiones & Exceptiones traduntur in Comment. ad Tit. ff. de C. de transact. quo me brevitatis studio remitto.

IX.

Quemadmodum autem sæpe contingit, teste quotidiana experientia, ut transigentes requisita, formam ac modum, quibus Leges transactiones circumscriptis, negligant, vel easdem ad objectum illicitum extendant: ita, ut aliquando transigatur cum iis, qui aut paciscendi aut alienandi facultate destituuntur; sæpe etiam de causis ac rebus quæ in transactionem non cadunt, vel de quibus transactio prohibita est; non raro quoque tali modo ac circumstantiis ejusmodi mediis quæ jure improbantur ac vetantur, non possunt non TRANSACTIONES variis ex causis, tam ei propriis, quam aliis negotiis communibus, INUTILES fieri, & quidem I. Ratione SUBJECTI, vel PERSONARUM TRANSIGENTIUM. II. Ratione OBJECTI seu CAUSARUM AC RERUM in transactionem, deductarum. III. Ratione MODI, quo partes ad transigendum inductæ sunt: de quibus singulis, nec non de REMEDIIS, quæ adversus Inutiles transactiones competunt, SECTIONIBUS sequenti.

quentibus, pro ingenii modulo, quo se unumquemq; metiri par est, ac ratione temporis B. C. D. agendum erit.

SECTIO II.

DE TRANSACTIONIBUS INUTILIBUS RATIONE PERSONARUM TRANSIGENTIUM.

SUMMARIA.

- | | |
|---|--|
| <p>I. Subjectum sunt transactiones, quorum requiritur consensus, quem formant Intellectus & Voluntas, quibus deficientibus TRANSACTIO est INUTILIS veluti:</p> <p>II. Cum Impuberibus: gradus hujus aetatis, qui infantes, infantia ac pubertati proximi dicantur? cur transactio cum illis non valeat?</p> <p>III. Cum Furioso, tempore furoris, licet curator accedat.</p> <p>IV. Cum Mente capto: in quo hic cum furioso conveniat, in quo ab eo differat?</p> | <p>V. Cum Aegrotis, qui mentis compotes non sunt, quales sunt iphenetici &c.</p> <p>VI. Cum extremè Ebris; limitatur in modicè ebris: quomodo immodica ebrietas probetur per testes, per juramentum?</p> <p>VII. In calore Iracundia: facta; Regula de actionibus iratorum: limitatur in levi ira, an gradus irae probari possit?</p> <p>VIII. Cum Mutis ac Surdis natura: quales sunt surdi nati; notatur sententia Justin. Imp. de surdis natura: Secus est in surdis ac mutis casu factis.</p> <p style="text-align: right;">IX. Cum</p> |
|---|--|

IX. Cum dormiente, licet in somno loquatur & apte respondeat.

X. TRANSACTIONES propter defectum potestatis alienandi INUTILES sunt:

XI. Cum Minoribus, sine Curatoris consensu: sive promiserint sive jam dederint aliquid: si tamen transactio illis utilis est, sustinetur favore etatis. Curatorem non habentes valide transigunt, læsi tamen in integrum restituantur.

XII. Cum Prodigio sine Curatore; quis talis sit Ethicè, quis juridicè? ille rectè transigit, non hic: transactio ei utilis tamen sustinetur.

XIII. Cum Fœmina, sine auctoritate Curatoris jure Saxonico & ubi hoc viget: secus de jure Communi, quod in Marchia nostra obtinet.

XIV. Cum Procuratoribus, sive ad lites, sive ad negotia, sine speciali mandato: nisi omnium bonorum pro-

curator sit, qui transigere & idem potest, quod procurator cum libera, modo domino utile sit.

XV. Cum Syndicis seu Actoribus Universitatis, qui ad lites constituti: secus in Defensoribus seu administratoribus.

XVI. Cum Procuratore Cæsaris: Hujus officium; non est similis omnium bonorum Procuratori; conditionem tamen Principis meliorem reddere transigendo potest.

XVII. Cum Tutore vel Curatore de bonis pupilli vel adulti immobilibus alienandis, sine causæ cognitione & decreto Magistratus.

XVIII. Cum Patre de bonis filii emancipati, & Matre de bonis liberorum: nisi uterq; legitimam eorū tutelā gerat.

XIX. Nec non cum Patre de filii fam. peculio castrensi & quasi castrensi, ut & de adventitio extraordinario: de ordinario valet ejus transactio, adhibito tamen consensu filii puberis.

XX. Cum

XX. *Cum Hæreticis: quinam tales sint in jure & a communione contractuum arcentur.*

XXI. *Cum Perduellibus: quinam tales sint & res suas*

alienare non possunt.

XXII. *Deniq; cum Bannitis; quorum pacta & contractus non valent, Constitutio Imperii de illis.*

THESIS I.

Subjectum transactionis sunt personæ transigentes, quibus obligatio vel acquiritur vel remittitur: in his juxta *Sect. 1. th. 5.* requiritur, ut paciscendi ac alienandi potestatem habeant, si alterutrum deficit, transactio est inutilis: facultas autem paciscendi in illis tantum est, qui consentire possunt: pactum enim est consensus duorum pluriumve in idem placitum *L. 1. §. 2. ff. de Pact.* Consensum formant rei gerendæ *Intellectus & Voluntas*, quippe à quibus principiis omnis humana proficiscitur actio; & dependet, quoad primam inclinationem, voluntas ab intellectu: nihil est in voluntate, quod non fuerit in intellectu, unde illud: ignoti nulla cupido. Atque ita ut quis liberè consentiat duo requiruntur 1. ut intelligat quid agatur. 2. Ut ad illud volendum aut repudiandum à nemine cogatur; hoc est quod dicitur in *d. L. 1. §. 3. ff. de Pact.* *Sicuti convenire dicuntur qui ex diversis locis in unum locum colliguntur & veniunt: ita & qui ex diversis animi motibus in unum consentiunt i. e. in unam sententiam decurrunt.* Qui igitur his duobus principiis destituuntur, uti consentire, sic quoq; pacisci ac transigere non possunt, atque ita **TRANSACTIONES INUTILES** sunt:

I. **Cum**

II.

I. Cum IMPUBERIBUS, quales sunt masculi ante decimum quartum, fœminæ ante duodecimum ætatis annum completum *pr. Inst. quibus mod. tut. fin.* Ad pleniorē hujus materiæ intelletum præmittendum, impuberis vel pupillaris ætatis tres esse gradus: in primo sunt *Infantes*: in secundo, *Infantiæ proximi*: in tertio, *Pubertati proximi*. *S. 9. Inst. de Inutil. Stipul.* Infaus, quasi qui dari non potest, in jure definitur, minor septem annis *L. 18. C. de jure delib.* impleto septennio definit infantia *L. 1. S. 2. ff. de admin. & per tut. Infantiæ proximos* certum est illos esse, qui infantiam egressi sunt & septennium nuper superaverunt; quousque autem secundus hic gradus duret, & à quo tempore tertius incipiat eorum, qui *pubertati proximi* dicuntur, non adeo expeditum est; quia legibus harum ætatum tempora expressè non sunt definita ac circumscripta, unde interpretum in illis definiendis mira variatio exorta fuit. Alii enim terminum proximitatis infantia faciunt annum duodecimum completum *Pet. Fab. ad L. 5. de R. J. Revard. ad L. 111. eod.* Alii annum decimum tertium *Hotoman. ad S. 9. J. de inutil. stip. Robert. 2. recept. lect. 17.* quibus pubertati proximus dici incipit qui vel decimum tertium vel decimum quartum annum attigit, *Cujacio* cui ad pubertatē semestre deest. *17. Obs. 4.* Alii deniq; judicis potestati & arbitrio hoc committendum existimant, ut is non tam ex ætate, quam captu & astutia impuberis æstimet, qua ætate vel infantia, vel pubertati proximus sit habendus, ut & alias fieri consuevit in iis, quæ certo jure definita non sunt *L. 1. S. ult. de jure delib.* Verior au-

or autem est sententia *Accursii ad §. 9. Inst. de inutil. stip. & in L. 1. de novat.* existimantis, totum reliquum tempus, quod infantiam sequitur usque ad pubertatem, dividendum esse in duas partes æquales, ut qui consistat intra priorem, hic sit infantia proximator: qui hanc egressus consistat intra posteriorem, is dicatur proximus pubertati, quia revera huic sit proximator quam infantia. Itaque *pupillum* proximum infantia eum haberi, qui septem annis major consistat adhuc intra annum decimum & dimidium: qui excessit, esse proximum pubertati. *Pupillam* autem infantia proximatam esse eam, quæ infantiam egressa, consistit intra annum nonum & dimidium: quæ eam ætatem excessit, esse pubertati proximatam. Idem censent *Bart. & Castr. in d. L. 1. de novat.* communemque hanc esse sententiam testantur *Decius ad d. L. 111. de R. J. Vigl. in §. testes de testam. Ord. Gomez. 3. Res. 1. n. 57. Schneid. ad pr. 1. de auth. tut. num. 12. & seq. Vinn. ad §. 9. Inst. de inutil. stip.*

Cum his omnibus transactio non valet: nam *infans* neque solus, neque accedente tutoris auctoritate transigere ac se naturaliter, aliumque sibi civiliter obligare potest *§. 9. Inst. de Inutil. stip.* quia nullum intellectum, animique iudicium habet, eoque consentire non potest; unde cum furioso comparatur in *d. §. 9. & L. 12. ff. ad L. Corn. de sicar.* Idem ferè dicendum viderur de *Infantia proximo*, quia etiam non intelligit quid agatur juxta *L. 1. §. 13. ff. de O. & A.* nec non de *pubertati proximo*, licet enim hic aliqualem intellectum jam habeat, tamen neuter sine tutoris auctoritate transigere potest. Certum quidem est, quod in hac ætate

ætate uterque recte paciscatur, ne quod debent à se petatur *L. 28. pr. de pact. transactio* tamen eorum propterea inutilis est, quia alienandi facultate destituntur & nec promittendo se aliis obligare, nec remittendo alios ab obligatione liberare valent, quod tamen ad transactionem necessariò requiritur. *L. 38. C. de transact.* Obstare quidem videtur, quod ejusmodi transactio, quatenus in utilitatem pupilli tendit, favore ætatis sustineatur? sed *Resp.* hanc esse notam imperfectionis; & quod de jure non subsistat: favore ætatis etiam sustinetur sententia pro minore lata in specie *L. 14. C. de procur.* quamvis revera & inspecta ratione juris nulla sit: Eodem modo etiam venditio rerum quæ in commercio non sunt nulla est, per *L. 6. L. 34. §. 1. ff. de contrab. empt.* tamen si quis deceptus à venditore talem rem pro profana ac privata emerit, hætenus emptio subsistit ad hoc, ut actione ex empto consequatur quod sua interest eum deceptum non esse, *§. ult. ff. de emt. vend.* & ita quoque accipienda *L. 4. ff. eod.*

III

II. Cum FURIOSO transactio inutilis est, ob defectum principiorum consensus; huic enim nullus est intellectus *L. 41. ff. Off. Præsid.* nulla voluntas *L. 40. ff. de R. J.* & per consequens nullus consensus, adeoque natura nullum negotium gerere potest *§. 8. ff. de inutil. stipul. L. 1. §. 12. de O. & A. L. 70. §. 4. de fidejuss. L. 5. ff. de R. J.* Hinc nec authore curatore obligari vel agere quicquam aut sibi acquirere potest *d. L. 5. L. 63. ff. de acquir. vel omitt. hered. L. 7. §. 3. C. de Curat. fur.* prius enim est ut quid agi aut geri intelligatur, quam ut Cur-

ut curator dici possit, quod agitur aut geritur probare. Furiosus autem hinc intelligitur qua talis h. e. qui perpetuo furore laborat, aut, si intervalla habet, dum furit; cessante enim in dilucidis intervallis furore, transigere, contrahere & omnia agere potest, quæ sanis hominibus competunt *L. 6. C. de Curat. fur. L. 2. C. de contrab. emt. arg. L. 20. §. 4. qui test. fac. poss.* Utrum autem tempore furoris, an in dilucidis intervallis transegerit, ex qualitate negotii dijudicandum est, *Mynsing. Cent. 2. Obs. 41. & Cent. 3. Ob. 77. Menoch. lib. 6. præsumpt. 45. n. 64.*

IV.

III. Cum MENTE CAPTO nulla est transactio, ob eandem rationem quæ in furioso adducta fuit: *Mentecaptus* dicitur, cui sana & integra mens non est, vel cum mens ex hominis potestate abiit; & idem *Demens* qui de sua mente decesit, & *Amens* qui à mente abiit, *Festus*. Uterque igitur tam mente captus quam furiosus mentis compos non est, adeoque neuter, ob defectum intellectus ac voluntatis, indeque dependentis consensus, transigere potest. Quia vero in jure plerumque distinguuntur, ut in *L. 27. §. 5. de Recept. arbitr. L. 2. de inoff. test. L. ult. §. 1. C. de administr. tut.* de singulis separatim agendum fuit. Differunt etiam in eo, quod furiosus rabie quadam animi agatur, mente captus autem magis in quiete, ejusque demencia occulta & inumbrata sit, nec ulla ferè signa ostendat extrinsecus, sicut prolixius hoc demonstrant *Menoch. Lib. 1. Consil. 82. n. 195. & seq. Dauth. de Testam. tit. qui test. fac. poss. n. 217.*

IV. Cum

IV. Cum ÆGROTIS, qui compotes mentis non sunt, inutiliter transigitur: non ignoramus quidem sanam mente licet ægrum corpore validè transigere posse, nec postulandum improbo desiderio, placita rescindi, valetudinis corporis adversæ velamento juxta *L. 27. C. de transact.* Non rarò tamen contingit, ut morbus usque ad animum penetret, mentemque sic afficiat invaletudo corporis, ut ipsa sibi non constet, quod accidit phreneticis *L. 1. §. 9. de Edilit. Edict.* qui desipere videntur & furiosa loquuntur, unde etiam phrenesis furori comparatur, dum stultitiam divitum, qui inter tot opes inopes vivunt, sequenti modo increpat *Juvenalis Satyr. 14. vers. 135.*

Sed quo divitias hæc per tormenta coactas.

Cum furor haud dubius, cum sit manifesta phrenesis,

Ut locuples moriaris, egenti vivere fato? &c.

tales quoque sunt qui propter febrem aliasque morborum causas aliena loquuntur, vel qui per vicos more insanorum deridenda loquuntur, quod animi vitium ex corporis vitio accidit juxta *L. 4. §. 1. de Edil. Edict.* hi propter defectum intellectus ac voluntatis non magis quam furiosi ac mente capti consentire ac transigere possunt.

VI.

V. Cum EXTREME EBRIIS inutilis est transactio, ob defectum consensus *L. 6. §. 7. ff. de remilit. L. 11. §. 2. de pen.* Mentis enim compotes non sunt, nesciunt quid loquantur, quid agant & sepulti quandoque jacent dormientibus similes, vitamque obdormire dicuntur *cap. A crapula 14. extr. de vit. & honest. cler. & à furiosis dementibus ac insanis parum aut nihil di-*

C

stant,

stant, quibus etiam in jure comparantur *L. 1. C. si quis Imper. maledix. cap. Venter 5. dist. 37. c. Sane 7. caus. 15. qu. 1.* unde & ebrietas demens ac mentes hominum furiare dicitur, quando eam cum Venere ita comparat Basilius *Epigr:*

*Nec Veneris, nec tu vini capiaris amore,
Uno namque modo vina venusque nocent:
Ut venus enervat vires, sic copia vini,
Et tentat gressus, debilitatq; pedes.
Multos cæcus amor cogit secreta fateri,
Arcanum demens detegit ebrietas.
Bellum sæpè parit ferus exitiale Cupido:
Sæpe manus itidem Bacchus ad arma vocat.
Perdidit horrendo Trojam Venus improba bello
Et Lapihas bello, perdis Jacche gravi.
Denique cum mentes hominum furiarit uterque,
Et pudor, & probitas, & metus omnis abest.
Compedibus Venerem, vinculis constringe Lyæum.
Ne te muneribus lædat uterque suis.
Vina sitim sedent, natis Venus alma creandis
Serviat: hoc fines transiliisse nocet.*

Ita etiam Leges, per quas à bibendi Magistro convivis præfinitum erat quantum quisque biberet, insanas vel insanorum vocat, *Horat. Sermon. Lib. 2. Sat. 6.*

*prout cuique libido est,
Siccet inæquales calices, conviva, solutus
Legibus insanis.*

Hinc pacta & contractus in ejusmodi ebrietate initi non valent, *Struv. ad ff. Exerc. 6. th. 37. Carpz. P. 1. C. 15. def. 53. Treutler. Vol. 1. D. 6. th. 15. Lit. A.* Limitanda tamen hæc regula in modica ebrietate quæ usum rationis

onis non tollit, nec aliquem impotem mentis reddit, nam sicut tales ebrii omnia quæ agunt, dicunt, probè cognita ac explorata habent, ita etiam consentire ac transigere possunt. Quomodo autem tam enormis & immodica ebrietas, quæ non facilè præsumitur, probari possit non immerito quæritur? *Resp.* probari eam commodè posse per testes, qui præsentés fuère illo tempore, quo se ebrius tam enormiter & ad mentis alienationem usque ingurgitavit, vel qui ex circumstantiis hoc judicarunt, veluti ex sermone, ingressu, gestibus aliisque actibus, ex quibus apparuit, quod neque caput, neque pedes, neque manus officio suo fungi potuerint. Deficientibus testibus, in dubio, & quando ebrietatem simulasse creditur, ad jusjurandum decurri poterit, sed quale? an veritatis, an vero credulitatis? *Resp.* Si quis ebrietatem immodicam ac propterea ignorantiam ejus, quod gestum est, præterdit, asserens: an hoc vel illud fecerit, vel non fecerit, sese ignorare tunc non veritatis, quod scilicet illud non fecerit, nec credulitatis, quod scilicet credat, se illud non fecisse, sed ignorantix juramentum ei deferendum est: ita ut ipse, se ignorare an illud fecerit nec ne, jurare teneatur. *Lauterb. Disp. de Juram. Credul. part. 1. th. 28 num. 5.*

VII.

VI. IN CALORE IRACUNDIÆ facta transactio non valet, nisi transigens in illa perseveret: Ira enim mentis alienationem inducit & rationem perturbat *L. 38. §. 8. ff. ad L. Jul. de Adult. cap. Si quis iratus §. c. 2 qu. 3. Gail. 2. Obs. 110. n. 36.* gignit insaniam ac furorē, maximè si sit immodica, unde *Perfius Satyr. 3.* inquit:

C 2

Nunc

*Nunc face supposita fervescit sanguis & ira
Scintillant oculi, dicisq; facisq;, quod ipse
Non sani est hominis non sanus juret Orestes.*

Et Ovid. de Arte amand. Lib. 3. vers. 503.

*Ora tument ira, nigrescunt sanguine venæ
Lumina Gorgoneo sævius angue micant,
Dum furor in cursu est, currenti cede furori.
Difficiles aditus impetus omnis habet.*

Nec non Virg. Æn. II. vers. 316.

furor iraque mentem

præcipitant.

Denique Terent. in Adelph. Act. 3. sc. 2. vers. 12.

Vix sum compos animi ita ardeo iracundia.

Quemadmodum igitur omnes qui mentis compotes non sunt sic etiam vehementiori ira commoti, pacisci ac transigere nequeunt; Nam Paulus Jctus de his quæ ab iratis fiunt hanc tradit regulam: *Quicquid in calore iracundiæ vel sit, vel dicitur, non prius ratum est, quam si perseverantiâ apparuit judicium animi fuisse, L. 48. ff. de R. J. cum qua conveniunt L. 3. §. 1. L. 55. ff. de Obl. & Act. junct. L. 76. de R. J. vid. Eichel. in Comment. ad tit. de R. J. cap. 11. th. 9.* Et quamvis illa Pauli verba generalia esse videantur, tamen de negotiis licitis, veluti Contractibus intelligenda esse, ex verbis sequentibus apparet: *non prius ratum est: Delicta enim jura nunquam rata habent, quam sententiam etiam probat Gothofred. ad dict. L. 48. de R. J.* Jam non inutiliter quæritur, an d. l. 48. de omni ira sit intelligenda? *Resp. Neg.* Sed tantum de vehementiori, quia Jctus ibi loquitur de *calore Iracundiæ*, quæ verba non levem sed vehementem iræ impetum notant, qui excludit animi

animi iudicium *d. l. 48.* Levis autem iræ motus, quam consultationem deliberationemque sæpe impediatur, non tamen excludit animi iudicium h. e. Intellectum ac Voluntatem, indeque certum consensum ad transactionem similesque actus sufficientem. Non enim ad contractus plene deliberata requiritur voluntas, sed sufficit si quis sciens ac volens contrahit & aliquid promittit, licet plena deliberatio non præceserit *arg. L. 24. §. 1. & 2. L. 44. ff. de Minor.* Cum autem ille qui tam vehementem iram, vel Calorem Iracundiæ, qui rationis usum excludit, allegat & propterea negotium nullum esse dicit, gradum iræ, in quo se fundat, probare teneatur, quæri hic potest, quomodo hic probandus sit? *Resp.* Hanc probationem esse difficillimam, *Farin. Prax. Crim. quest. 91. n. 41.* quia certum & indubitatum signum huius rei dari non potest, adeoque arbitrio iudicis relinquendum putamus, quo ex circumstantiis hoc prudenter æstimet.

VIII

VII. Cum SURDIS ac MUTIS natura, transactio nulla est: non quod ejusmodi homines intellectu & voluntate plane careant, sed quia Intellectus operatio in iis non apparet: rarissime enim certa ac infallibilia indicia ac signa, quibus voluntatem ac consensum suum declarare possint, in illis deprehenduntur *arg. L. 12. §. 2. ff. de Judic.* Hinc est quod infantibus æquiparentur ab *Andr. Tiraquell. de Priv. pæ caus. priv. 9.* & parum à mortuis differre dicantur, *Farin. de pæn. tempor. p. 3. quest. 98. caus. 17. n. 159.* unde quoque contrahere ac transigere nequeunt *Hill. in Donell. Lib. 12. cap. 22. in not. Lit. X.* Et

C. 3

quia

quia animi sensa mentisque concepta certè ac infal-
libiliter exprimere non valent, impediuntur quoque
testes esse in iudicio *Farinac. de Test. Lib. 2. tit. 6. quæst.*
61. n. 39. Mascard. de Probat. Lib. 3. concl. 1365. n. 24.
Nec testamentum facere possunt *L. 10. C. qui test. fac.*
pos. in qva Constitutione hoc absurdum est, quod Ju-
stinianus Imp. putaverit, eum qui surdus natus est,
loqui & articulatam vocem edere posse, cum cer-
tum sit ei, cui auditus à natura negatus est, fermo-
nis quoque usum ablatum esse, nec esse naturaliter
surdos, qui non iidem sint & muti. Plin. Natur. Hist.
Lib. 10. cap. 69. Aliter se res habet cum iis qui vale-
tudine vel quolibet alio casu muti aut surdi esse ca-
perunt. *L. 6. S. fin. ff. qui test. fac. pos.* hi enim, quia
voluntatem suam ac animi sensa exprimere possunt,
uti mutus scriptura, surdus verbis, aliisque signis ido-
neis, pacisci ac transigere non prohibentur *L. 4 S. 1.*
de pact. L. 48. L. 52. S. pen. & seq. ff. de Obl. & Act.

IX.

VIII. Cum DORMIENTE frustra transigitur:
hic enim mentis compos non est, & quoad intelle-
ctum furioso & amenti comparatur *in cap. Majores 3.*
S. sed ad huc & S. item queritur de Baptism. & mortuo si-
milis esse dicitur Clem. 1. in fin. de Summ. Trinit. Unde
Virg. Lib. 6. Æn. vers. 520. canit :

Tum me, confectum curis somnoque gravatum
Infelix habuit thalamus, presitque jacentem
Dulcis & alta quies, placidæque similima morti.

Et *Ovid. Amor. Lib. 2. Eleg. 9. vers. 40.*

Stulte, quid est somnus, gelida nisi mortis imago ?
Cum igitur dormiens liberum rationis & intellectus
usum

usum non habeat, consentire, aut transigere non potest, licet, quod multi homines facere solent, in somno loquatur, & ad interrogationem alterius convenienter respondeat. *arg. L. 1. §. 3. ff. de Acquir. vel amit. poss.*

X.

Hæc sufficiant de transactionibus inutilibus ratione personarum transigentium propter defectum consensu & *facultatis paciscendi*: jam sequuntur Transactiones invalidæ, propter defectum potestatis alienandi, quæ in transigentibus requiritur, ubi pro regula tenendum: Neminem jure & efficaciter transigere posse, nisi qui liberam rerum administrationem habet, adeoque porro INUTILIS est TRANSACTIO.

XI.

IX. Cum MINORIBUS, sine Curatoris Consensu: Minor enim aut Curatorem habet, aut non habet; si habet, absque consensu ejus ac autoritate transigere non potest; quia per dationem curatoris administratio bonorum ei adempta est, *L. 25. C. de Admin. tut. §. t. t. ff. de reb. min.* adeoque de bonis suis nihil quicquam alienare solus potest, eoque nec transigere, quod instar alienationis est, nam litem remittere, aut dare aliquid ut à lite discedatur, speciem alienationis continet & ad jus administrandi pertinet, quod minoribus curatorem habentibus denegatum est. Sed quid si minor transigens sine curatore nihil dederit, neque remiserit quicquam, sed saltem promiserit, an hæc transactio de jure subsistit, ita ut minor ex promissione sua civiliter obligetur? *Resp.* Affirmat hoc Cujac. *ad L. 101. de V. O. & Fachin. 3. Contr. 9.* distinguentes inter

ter alienationem & obligationem, quasi alienare quidem res suas minor sine curatore non possit, obligare autem se possit ad alienandum. Sed rectius negandum hoc putamus, quia ex contractu minorum sine curatore nulla nascitur obligatio *L. 3. C. de in integr. rest. min.* ex cuius Legis verbis & ratione distinctio illa facile refellitur: loquitur enim de venditione adeoque de contractu non de alienatione, quæ de minimis fit, cum ex causa contractus res traditur *L. 20. C. de pact. §. 3. f. de empt. vend.* quoniam, etsi de sola alienatione loqueretur, tamen id quod de ea diceretur, etiam ad contractus & obligationem minoris referendum esset; hoc ipso enim quod minoribus denegatur rerum suarum administratio *L. 1. in fin. ff. de minor. non minus jus se obligandi sine curatore, quam res suas alienandi ademptum intelligitur, quia obligatio non solum alienationem in se continet, scilicet juris exigendi quod promissum est, sed etiam eventuales alienationem rei promissæ, nam uti obligatio civilis actionem producit & necessitate præstandi rem debitorem astringit, *pr. f. de Obligat. L. 3. de O. & A.* sic tali obligatione res ipsa quodammodo alienata est: unde sponte fluit obligationem etiam minoris sine curatore esse ipso jure nullam *Frantzke Exerc. 3. qu. 5.* Huc facit *L. 43. pr. ff. de O. & A.* in qua, ut paterfamilias obligetur, conjunctim requiritur ut omni potestati sit exemptus, pubes, & mentis compos, licet igitur paterfamilias sit pubes, & mentis compos, si tamen alterius potestati subiectus est, veluti minor curatoris, contrahendo obligari nequit *Bach. ad Treutl. V. 1. D. 6. th. 5. Lit. C. Brunn. ad L. 3. C. de in Integr. rest.* Si tamen de fa-
cto*

Go transegerit minor & transactio ipsi profit, ipso quidem jure non valet, interim tamen in ipsius favorem sustinetur, *L. 14. C. de procur.* E contrario si curatorem minor non habet, uti res suas administrare, ita etiam alienare ac transigere potest, valetque ipso jure talis transactio, sed si intra legitimum tempus læsum se eâ probaverit, causa cognita in integrum restituitur, *d. L. 3. C. de in integr. restit. & t. i. C. si advers. transact.* hinc simul patet quo sensu in *L. 22. & 25. C. de transact.* legitima ætas ad transactionem requiratur, scilicet ne fortè ob ætatem rescindatur postea transactio, sed ut rata maneat, eamque sequatur plena securitas.

XII.

X. Cum PRODIGO cui bonis interdictum est, inutiliter transigitur: Prodigus in genere est, qui neque tempus, neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando & dissipando profundit juxta Ulp. *Jct.* in *L. 1. ff. de Curat. furios.* cujus largitio fundum non habet juxta *Cic. l. de Offic.* Hic considerari potest *Ethicè & Juridicè*: Prodigus *Ethicè* moribus quidem & in rei veritate talis est, quem *Jctus* supra descripsit, quia tamen bona sua adhuc licitè administrat & alienat, validè quoque transigit & obligatur *L. 8. pro empt. arg. L. 10. ff. de curat. fur.* nisi quis prodigaliter ac luxuriosè viventi pecuniam dederit, aut pro eo fidejusserit, sciens, quod illam in scortationes, vel alios pravos usus sit converturus, quo casu non obligatur & creditor, quia sciens pecuniam perdituro dedit & hoc ipso malitiam juvat, nullam actionem habet & creditum amittit, per *L. 12. §. 11. ff. mandat. d. L. 8. ff. pro empt.* Prodigus *Juridicè*, vel quoad effectum juris est, cui à

D

Magi-

Magistratu ob prodigalitatē, causā cognita, commercium vel administratio bonorum interdicta est, curatore dato, *L. 10. pr. ff. de Curat. fur. L. 18. ff. qui test. fac. poss. Gail. 2. Obs. 51 n. 2.* quo respectu furioso comparatur in *L. 40. ff. de R. J. L. 7. §. 9. & 12. ex quib. caus. in poss. eat. Carpz. part. 2. Const. 6. def. 9 n. 3.* quia in bonis diminuendis furiosū facit exitū *L. 12. ff. de tut. dat.* Quēadmodū igitur furiosus ac minor, qui curatorē habet, transigere non possunt, quia administrationē bonorum non habent, ita nec prodigus talis transigere, alienare, aut promittendo se obligare potest, *L. 6. ff. de V. O L. 3. C. de in int. rest. min.* interim transigendo conditionem suam meliorem facere non prohibetur *L. 6. ff. de V. O L. 3. ff. de Novat. L. 18. §. 3. ff. de castr. pec.* ne interdictio bonorum, quæ in ipsius favorem facta est, in odium ejus detorqueatur, contra *L. 6. C. de Legib. & in eo pupillo & minori comparandus est L. 9. §. 7. de R. C. L. 3. C. de in int. rest.*

XIII.

XI. Cum MULIERE sine Curatore Jure Sax. non valet transactio: Jure Civili mulier majorennis pro lubitu contrahere ac transigere sine ullo curatore, resque suas, inscio etiam marito, alienare potest, *L. 6. C. de revocand. donat. L. 12. C. de pignor.* Sed in Foro Saxonico Mulieres, sive sint maritatae sive solutæ, Virgines aut viduæ, sive majores sint sive minores 21 añis, tam extra judiciū, quam in judicio, ubi personam standi non habent, absque autoritate & consensu Curatoris, quicquam agere, donare, vendere, alioque modo contrahere prohibentur. Landr. *Lib. 1. art.*

44. & 46. ubi Gloss. num. 2. Lib. 2. art. 63. & Gloss in art. 30. n. 4. Zobel. part. 2. differ. 22. Et si nihilominus absq; consensu curatoris contraxerint, non obligantur; ita enim constitutum est à Ser. Elect. *Const. 15.* Gleichergestalt soll auch denen Weibes Personen/ dasjenige/ was Sie ohne Vorwissen und Authorität Ihrer Ehelichen und anderen verordneten Vormunden/ in und aufferhalb Gerichts schliessen und handeln/ damit Sie sich gegen jemand verpflichten/ unschädlig und unnachtheilig seyn etc. & contractus ipso jure nullus est: quia consensus Curatoris ad contractum mulieris de forma ac substantiali solennitate requiritur *Carpz. p. 2. Const. 15. def. 1. n. 6. & def. 30. n. 2.* Sed hoc ultra limites Saxoniae & illarum terrarum, ubi jus Saxonicum observatur, vel illorum locorum statuta, quae perpetuae curatelaë subjecere foeminas, non est extendendum. Secus se res habet, ubi juris communis observantia viget, de quo supra: *Stryk. U. M. P. ad tit. de transact. §. 6.*

In Marchia Brandenburgensi, abrogato jure Saxonico, quod antea in his quoque terris obtinuit, observatur jus Commune, non solum circa Processum & causas successionum, testamentorum, quaeque eo pertinent, sed etiam in reliquis causis omnibus civilibus ac feudalibus *Scheplitz in Consuetud. Elect. & March. Brand. part. 2. tit. 1. §. 2. 3. & 4.* ubi verba Recess. Prov. quibus hoc constitutum est, exhibet. Unde sequitur quod ad transactiones mulierum in Marchia Curator non requiratur. Dubium tamen hoc facit *Frid. Müller. in Pract. civ. March. rer. for. Resol. 125. §. 5. & 6.* ubi dicit: Consensum mariti, aut curatoris ad contractus mulieris, non solum esse de forma & substan-

tiali solemnitate quod jus Saxonicum attinet, sed & de forma contractus quoad consuetudinem Marchicam, secundum Sententiam Camerae latam Catharinen Hämmerinns / contra Christoph von Berselben / den 7. Nov. anno 1652. his verbis: Es kan auf die Obligation so beklagtens Mutter unterschrieben / nicht gesehen werden / indem weder der Curator Litis unterschrieben und dabei gewesen / noch sie Auth. si qua mulier C. ad Sct. Vellej. & Nov. 134. renunciiret / weniger einiger Actus judicialis, oder renunciatio iuratoria sürgangen. Verum *Resp.* Sententiam loqui de muliere quæ Curatorem habuit, cujus consensum ac subscriptionem neglexerat, quod apparet ex verbis: indem weder der Curator Litis unterschrieben 2c. deinde etiam, non ob solam absentiam Curatoris, sed & alias causas quæ sequuntur, ILLUSTRIS JUDICIUM Obligationem non attendendam esse censuit, hoc intelligens *cit. Müller.* addit sententiam hanc aliquo modo conjunctim intelligendam esse. Unde apparet, Mulieri opinionem, subducto fundamento, improbandam esse; cum certum sit, consensu & autoritatem Curatoris in contractibus mulierum in Marchia non requiri: Quod porro confirmatur Rescripto ILLUSTRIS REGIMINIS NEO-MARCH. ad Instantiam Senatus Landsberg. die 23. Mart. Anni 1630. emissio, sequentis tenoris: Unfern 2c. Auf Euer Schreiben darin Ihr vermeldet / daß zu zeiten bey Euch disputat erregget worden / in solchen Fall / da eine Weibes Person / ohne einigen Kriegischen Vormund contrahiret / oder ihren letzten Willen ordnet / und wie Ihr Euch künftig in solchen Fällen verhalten sollet / berichtet sein wollet;

let; Mögen wir Euch in Antwort nicht verhalten: Daß nach Gemeinen Beschriebene Kaiser Rechte in der Marck alle Sachen zurichten / albereit vor langen Jahren geordnet worden: Wie dann auch bei dieser Churfürstl. Neumärcksch. Regierung (wornach sich billig andere Unter-Gerichte auch reguliren) darauf gegangen wird / und kan Vermöge der Kaiser-Rechte eine Weibes Person in zulässigen Fällen rechtmässiger Weise contrahiren / vor Gerichte stehen / auch Ihren letzten Willen stiften / und ist darzu keines Kriegischen Curatoris vonnöhten. Ob zwar das Sachsen-Recht / in etlichen Punkten etwas anders statuiret / auch die Procuratorn die Sächsische Constitutiones anzuziehen pflegen / so ist das Sachsen-Recht in diesen Landen schon längst außgemustert 2c. Davum ergeheth hiemit / anstatt des Churfürsten zu Brandenb. 2c.

Unsers gnädigsten Herren Unser Befehl an Euch / daß Ihr hinfürder in der Weiber Contracten und letzten Willens Dispositionen Euch nach Kaiser-Recht richtet 2c. Juxta quam sententiam pronunciat in Facultate hac Juridica & aliis Judiciis Marchiæ ferè quotidie. Si quis igitur contrarium statuere vellet, correctionem Recessum Provincialium March. vel expressam, vel tacitam, per contrariam observantiam, docere deberet, *Mev. Part. 3. Dec. 335.* Idem Jus etiam observatur in Pomerania, ubi necesse non est, ut mulieri contracturæ

D 3

cura-

sci

curator detur, modo sit majorennis, sed arbitrio ejus relictum, an habere velit, an non? quod si vero proprio motu acceperit, non prohibetur ea propter transigere & alios actus extrajudiciales sola gerere *Mev. part. 5. dec. 99.* In judicialibus vero, quamvis fœminæ ubique fere & sic etiam in Marchia curatorem adhibere soleant, hoc tamen necessitatis non est, nec ita strictè hodie observari testatur, *Stryk. in Caut. Contr. Sect. I. cap. 2. §. 31. in fin.*

XIV.

XII. Cum PROCURATORE sine speciali mandato, nisi sit omnium bonorum, inutilis est transactio: Procuratores enim de re aliena transigere & rem vel jus alterius alienare aut remittere nequeunt, quod ad transactionem requiritur, nisi voluntate domini hoc fiat. Dantur autem procuratores vel ad lites, vel ad negotia *L. 33. §. 1. L. 41. de procurat.* Procurator ad lites transactionem, veluti actum extrajudicialem exercere non potest, licet in genere & ad omnes lites datus sit, sine speciali mandato *L. 60. ff. eod. nisi in rem suam datus sit, qui loco domini est, L. 13. de pact.* Datus enim est ut agat, non ut transigat, vel à lite desistat, quod mandato contrarium est *d. L. 13. de pact. L. 17. C. de transact.* Procurator ad negotia, vel est unius tantum negotii, aut certæ rei, vel bonorum omnium; ille etiam transigere nequit, nisi specialiter id in mandatis habeat. *L. 17. §. fin. de jurejur. vel cesionarius sit, L. 7. C. de transact. junct. d. l. 13. in fin. ff. de pact. L. 55. ff. de procur. L. 19. C. eod.* Hic vero, cui generaliter totorum bonorum administratio commissa est *L. 58. L. 60. L. 63 de procur. L. 12. de pact.* in utilitatem domini rectè transigit,

git, nam deferre juramentum litis decisorium potest
L. 17. § 3. de jurejur. L. 9. §. 4. de acquir. rer. dom. ac pro-
 curatori, qui mandatum speciale habet, comparatur.
L. 2. ff. de pact. d. L. 17. §. 3. de jurejur. & quia universorum
 bonorum administratio ei concessa est, quæ, si licet
 in omnibus exercenda, facultatem quoque alienandi
 continere intelligitur. Distingunt quidem
Hotomann. ad §. 42. f. de R. D. per L. 7. §. 1. in fin. ff. de pecul.
 alique Dd. inter Procuratorem cum libera & sine ea,
 ac illum quidem, non hunc, alienare ac transigere
 posse affirmant; sed nihil quicquam interest, utrum
 bonorum omnium administratio alicui simpliciter
 mandata sit, an adjecto cum libera, quia utrique li-
 bera administratio concessa est, & neutri plus licet,
 quod ex collatione *d. L. 58. ff. de procur. & L. 12. ff. de pact.*
 aliarumque apparet, vid. *Vinn. ad d. §. 42. 31. f. de R. D.*
 Interim fatendum jure Canon. hanc distinctionem
 obtinere *cap. 4. de procur. in 6to.* Jure Civ. autem est
 penitus incognita, & quando Leges de procurator,
 qui habet liberam administrandi facultatem, loquuntur,
 id non sit distinctionis, sed explicationis gratia.
 Quod autem diximus: eum, cui omnium bonorum
 administratio permessa est, transigere posse, non ita
 intelligendum est, ac si pro lubitu hanc potestatem
 exercere possit, sed saltem ex probabili causa, si utili-
 tas domini hoc exigat, uti si causa ejus valde dubia
 sit, probationes deficient, vel per transactionem res
 majoris momenti conserventur, his & similibus cir-
 cumstantiis præstat transigere, quam incertum dubiæ
 litis eventum expectare. In levi autem dubio, aut
 re licet non adeo certa, modico fortè accepto, à lite

reco-

recedere non debet, multo minus gratis remittere quod domino deberi plenè probare potest: Hoc enim non administrare esset, sed profunderere ac perdere *L. 7. ff. de donat. huc facit arg. ex L. 28. in fin. de pact. L. 22. C. eod. L. 2. C. de transact. L. 35. pr. ff. de jurejur. L. 46. §. fin. ff. de admin. tut. unde temperamentum accipiunt & interpretandæ L. 12. ff. de pact. L. 17. §. 2. de jurejur. & similes.*

XV.

XIII. Cum SYNDICIS seu ACTORIBUS Civitatis aut Universitatis in judicio, sine speciali mandato, non valet transactio. Notum est, quod universitates per se in judicio stare non possint, sed omnia sua negotia judicialia per certas & singulares personas expedire necesse habeant, quæ vocantur Syndici, vel Actores in *L. 1. §. 1. ff. de Syndicis.* qui ad unam vel plures universitatis lites peragendas constituti sunt *L. 6. §. 1. eod. L. fin. §. 13. de Muner. & honor. Carpz. part. 1. const. 13. def. 5. & Lib. 3. Resp. 9.* Hi transigere de controversiis universitatis non possunt per *L. 34. §. 1. de jurejur.* ubi sine speciali mandato ne quidem deferre juramentum possunt, quæ transactionis species est: sunt enim instar procuratorum & uti procuratores ad lites, sine speciali mandato, sic quoque Syndici tales seu Actores transigere nequeunt. Obst. *L. 5. C. de Usur. Resp.* Per Defensores civitatis ibi non intelligi defensores causarum, sed ipsi Magistratus, quibus defensio & administratio totius civitatis incumbit *L. 30. C. de Episc. aud. L. 2. C. de ann. exc. & t. t. C. de defens. civit.* his eodem modo uti procuratoribus universalibus, de re civitatis, vel universitatis dubia, liteque incerta transigere permissum est: non autem rem certam & indu-

indubitata remittere *L. 12. C. de transact.* ubi hujusmodi remissiones, ab Administratoribus Civitatis factæ, ambitiosæ vocantur, quia hoc factò affectant laudem liberalitatis aut splendoris aliosque sibi cupiunt gratia ac benevolentia demereri; ambitio enim gratiam & favorem significat *L. 3. C. de execut. rei. jud.*

XVI.

XIV. Cum PROCURATORE FISCI, sive Cæsaris vel Principis, sine speciali ejus mandato, inutiliter transigitur. Officium hujus Procuratoris erat, rationes omnium reddituum, qui ad Cæsarem spectabant, procurare diligenter, cum facultate definiendi & acquirendi, non alienandi & distrahendi, unde etiam Rationalis passim in Libris juris appellatur. Hic rem Cæsaris tanquam propriam tradens, dominium non transfert, nisi negotium Cæsaris gerens, hujus consensu hoc factum fuerit: Nec venditionis, donationis, aut transactionis causa rem transferre poterat: quia non alienare rem Cæsaris, sed diligenter gerere ei commissum erat, *L. 1. §. 1. ff. de Off. Procur. Cæs.* Et quia omnia Cæsaris bona non administrabat, nequidem eo casu transigere poterat, quo omnium bonorum procurator privati, aut administrator civitatis rectè transigit, si scilicet jus Principis ambiguum & incertum erat, nisi accedente speciali ejus consensu, juxta *L. 13. ff. de transact.* ubi dicitur: *Nulli Procuratorum Principis, inconsulto Principe, transigere licet*, h. e. sine speciali ejus mandato. Meliorem tamen conditionem Principis facere possunt per *L. 1. §. 1. ff. de Off. procur. Cæs.* adeoque si ejusmodi Rationalis transigendo utiliter rem principis gesserit, hic

E

trans.

transactionem illam, aliàs inutilem, ratam habere potest, ut sustineatur, quomodo etiam pupillus & minor transigere possunt: Sed hi demum transigere posse jure dicendi sunt, qui ita possunt, ut parti adversa actio, aut convento exceptio quærat. *Bach. ad Treutel. V. 1. D. 7. th. 2. Lit. C. in fin.* Plura de Procuratore Cæsaris seu patrimonii, & quale munus fuerit, tradit *Barn. Briffon. Lib. 3. Select. Antiq. cap. 18.*

XVII.

XV. CUM TUTORE vel CURATORE, de bonis pupilli vel adulti immobilibus alienandis, sine Legum requisitis, inutilis est transactio: Tutoribus ac curatoribus de rebus pupillorum & minorum transigere quidem licet *per L. 46. §. fin. ff. de adm. tut. L. 54. §. fin. L. 56. §. pen. de furt.* non tamen indistinctè; sed ita, ut horum jus non minuant *d. L. 46. §. f. de adm. tut. L. 28. §. 1. ff. de pact. & res sit valdè dubia, litisque eventus adeo incertus, ut vix ulla, aut valdè exigua spes victoriæ supersit; tum enim factius est, aliquid decidendi causa accipere, quam de toto in periculum venire, jus vero certum remittere non possunt *d. L. 46. §. fin. ff. de adm. & per tut. d. L. 54. §. f. d. L. 56. §. pen. ff. de furt. L. 35. pr. ff. de jure jur. L. 12. C. de transact.* Et si aliendæ veniant res minorum imobiles, interveniat Causa Cognitio & Decretum Magistratus *L. 4. C. de præd. & aliis reb. min.* Si igitur non adhibitis his requisitis res minorum, media transactione alienatæ fuerint, alienatio ipso jure nulla est, nec dominium transit, unde restitutione in integrum opus non est, *L. 5. L. 15. ff. de reb. eor. qui sub.*
tut.*

tut. L. 2. L. 8. L. 15. C. de præd. & alien. reb. minor. Sed minor res illegitimè alienatas vindicare potest. L. 19. L. 20. C. eod.

XVIII.

XVI. Cum PATRE de bonis filii emancipati non subsistit transactio, juxta Ulpian. in L. 10. ff. de transact. Ratio est, quia filius emancipatus patris juri subjectus non est, & extranei loco esse videtur S. 3. ff. de hered. qual. & diff. de rebus autem extranei nemo transigendi jus habet, sine ejus mandato L. 3. pr. ff. de transact. L. 27. S. 4. ff. de pact. Ex eadem ratione etiam non valet transactio MATRIS de bonis liberorum, quia liberi ratione matris extranei sunt, d. S. 3. ff. de hered. qual. & diff. L. 5. ff. de adopt. juncta d. L. 27. S. 4. de pact. Sed & filius emancipatus, ut alius quivis paterf. bona sua pleno jure possidet, L. 182. ff. de V. S. modo ejus sit ætatis, ut illa administrare possit, nam si filius emancipatus in prima, seu pupillari adhuc ætate constitutus sit, legitimam ejus tutelam pater ex emancipatione nactus est, t. i. ff. de leg. par. tut. adeoque de rebus ejus eodem modo, ut reliqui tutores & curatores, transigere potest, & ita limitanda erit d. L. 10. ff. de transact. Idem etiam obtinet in matre, legitimam tutelam liberorum gerente.

XIX.

XVII. Similiter cum PATRE de filiisfam. peculio castrensi & quasi castrensi, nec non adventitio extraordinario inutilis est transactio: Peculium enim castrense & quasi castrense pleno jure ac dominio ad filiosfam. pertinent L. 6. pr. C. de bon. quæ lib. L. pen. S. 2. C. de usufr. pr. ff. quib. non est perm. test. fac. L. 4. C. de Advoc. 1.

Auth. Presbyteros C. de Episc. & Cler. qui in illis pro patribusfam. habentur L. 2. ff. de Scito Maced. L. fin. C. de inoff. test. ac liberè de iis disponunt, etiam sine patris consensu L. 2. C. de castrens. pec. L. 7. §. fin. de donat. Pater vero, vivente filio, in illis nihil juris habet, L. 10. ff. de castrens. pec. L. 5. l. eod. L. 8. C. de Advoc. 1. L. 6. pr. & §. 3. C. de bon. quæ lib. adeoque, ob defectum potestatis alienandi, de illis non magis quam de rebus alienis disponere ac transigere potest. Idem juris est, quoad transactionem, in peculio adventitio irregulari, seu extraordinario, quod etiam pleno jure ad filiumfam. pertinet, & si perfectæ ætatis sit, inter vivos de eo liberè disponit. Nov. 117. c. 1. §. 1. & sine consensu patris mortis causa donat Berlich. p. 3. Concl. 1. n. 15. & seq. 21. Pater vero in eo nihil juris & nequidem commoditatem ususfructus habet arg. d. Nov. 117. c. 1. Bachov. ad §. 1. f. per quas pers. cuique acq. num. 4. adeoque transactione de illo disponere non potest. Aliter se res habet in Peculio adventitio ordinario, vel regulari, cujus proprietates quidem ad filium, ususfructus vero ad patrem spectat d. §. 1. per quas pers. L. 6. C. de bon. quæ lib. nec non plenissima ejus administratio L. 1. C. de bon. matern. L. 6. §. 2. C. de bon. quæ lib. etiamsi filius perfectæ sit ætatis L. fin. §. 3. C. de bon. quæ lib. unde pater etiam administratorio nomine de eo agit & convenitur L. 1. C. de bon. matern. L. fin. §. 3. C. de bon. quæ lib. ac proinde de eo transigere potest. Cur enim patri in hoc peculio, cujus usumfructum & plenam administrationem habet, idem jus non concederetur, quod tutores ac curatores habent in rebus pupillorum & adutorum, ut scilicet de eo in causa du-

sa dubia, liteque incerta transigere possit? *Accurs. in L. 10. ff. de transact. & DD. reliqui ibid. & in L. 12. C. eod.* Cum hac tamen cautione pater transigere debet, ut, si filius in secunda ætate constitutus, h. e. pubes sit, ejus consensum, sicut in movenda actione, ita etiam in transigendo adhibeat *d. L. ult. §. 3. de bon. quæ lib.* quo non observato transactio inutilis est. *arg. L. 5. C. de Leg.*

XX.

XVIII. Porro cum HÆRETICIS inutiliter transigitur: Pro Hæreticis autem in jure habentur, qui quatuor illa Concilia; Nicenum, Constantinopolitanum, Ephesinum primum & Chalcedonense non amplectuntur *L. 8. C. de heret. & manich. Nov. 115. cap. 3. §. 14. Wes. in Parat. C. de heret. n. 1.* In horum odium inter alias pœnas constitutum fuit, ut à communione pactorum & contractuum amoveantur, quod patet ex *L. 4. §. 3. C. de heret.* ubi Manichæi & Donatistæ, tanquam insigniores hæretici, bona sua donare, vendere, vel per alium contractum aliequare, aut alio quovis modo in suam utilitatem contrahere prohibentur, adeoque, ob defectum juris paciscendi, alienandique, transigere etiam in proprium commodum nequeunt.

XXI.

XIX. Eodem modo cum PERDUELLIBUS inefficax est transactio: committitur autem crimen Perduellionis, quoties subditus contra vitam Principis, vel Reipub. securitatem, quid molitur, quia hoc modo hostili animo Status publicus directo turbatur, unde hoc crimen gravius est crimine Læsæ Majestatis, *L. fin. ff. ad L. jul. Maj.* exempla occurrunt in *L. 1. §. 1. eod.* Cui atrocissimo crimini severissimis pœnis

pœnis occurrendum fuit, de quibus in *L. fin. ff. L. 5. L. 6. & ult. C. eod.* inter quas etiam hæc est: quod ex illo tempore, quo tale crimen contraxerunt, res suas nullo, neque lucrativo, neque oneroso titulo alienare possint, sed alienatio ipso jure nulla sit *d. L. 5. §. 4. L. 6. §. 1. & L. fin. C. eod.* prohibita itaque contrahendi alienandique facultate, etiam transactio cum illis prohibita esse intelligitur, *arg. L. 16. ff. de sponsal. cap. 39. de R. J. in 6to.*

XXII.

XX. Denique cum BANNITIS inutilis est transactio: Nam uti horum pacta & conventiones omnes nullius sunt momenti, sic etiam transactiones, quatenus illis utiles ac proficuae sunt, non valere, dubio caret: publica enim Imperii Lege, *Ord. Cam. part. 2. tit. 10. §. 2.* expressis verbis de illis constitutum est: So bald auch der oder dieselbigen Thäter und Friedebrecher / also durch Uns als Röm. Käyser / oder das Käys. Cammer Gericht / mit vorhergehender Citation oder Fürheischung / also in die angeregete ACHT gefallen sein / declariret und erkläret / sollen des oder derselbigen Leib und Guth allermänniglichen erlaubt sein und niemands daran freveln oder verhandelen können oder mögen / dazu alle Verschreibung / Pflicht und Bündnis ihnen zustehend / und darauf sie Forderung oder Anspruch haben mögten / gegen denjenigen / die ihnen verhafft wären / ab und todt / auch die Lehen so viel der Uberfahrer gebraucht dem Lehns Herren verfallen sein. videatur quoque *Gail. de Pace publ. Lib. 2. cap. 12.* Hicidem & Paginae & TRANSACTIONUM INUTILIUM ratione Personarum transigentium erit
F I N I S.

Frankfurt a. d. O., Diss., 1716-18

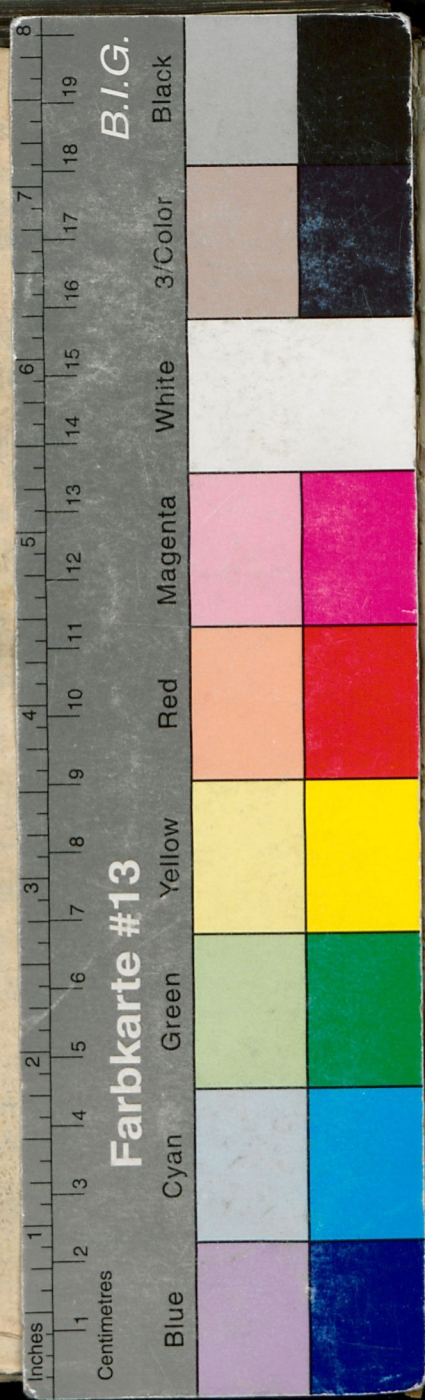
ULB Halle

3

005 350 808







1719, 16

16

DISSERTATIO JURIDICA
De
TRANSACTIO-
NIBUS INUTILIBUS

Quam,
DIVINA FAVENTE CLEMENTIA,
IN ACADEMIA VIADRINA,
PRÆSIDE
DN. HENRICO SIMONE
PLESMANNO,
J. U. D. & PAND. PROFESSORE PUBL. ORDIN.
PATRONO ac PRÆCEPTORE SUO
atatem devenerando,
IN AUDITORIO JCTORUM
ad Diem XVIII. Februar. Anni MDCC XIX.
Horis consuets,
Publico Eruditorum Examine
submittit,
SAMUEL KNOBELOCH,
Soltquellâ - Palæo - March.



FRANCOFURTI ad VIADRUM,
Typis JOANNIS CHRISTOPHORI SCHWARTZII.

