





Pub. 20. num. 272

15

1710 11

CHRISTO SECUNDANTE
ASSERTIONES QUÆDAM JURIDICÆ
DE
LOCO CONTRACTVS

AMPLISSIMI ICTORVM ORDINIS
IN ALMA NORICORVM
AVCTORITATE

COMMILITONVM EXAMINI SOLENNITER
ABSQVE PRESIDE EXPONVNTVR

A
CHRISTOPHORO SPIZIO,
ALTSTETTENSI-THVRINGO,

D. 3. Octobr. 1710.

ALTDORFI,
LITERIS MAGNI DANIELIS MEYERL





INTROITVS.

*Locus ubiq;
Et nusquam.*



Oci existentiam in amplissimo mundi hujus Theatro nusquam non obviam esse; & è contrario nullibi etiam reperiri, non absque sufficienti ratione asserere fas esse arbitror. Non equidem de concilianda hac invicem primo intuitu apparente contrarietate multum laborabo, cum citra negotium cuius scrutanti paululum pateferi queat; sed illud hac vice tantum pro presenti scopo dicam, quod, quemadmodum *loci presentia* per omnes terrarum regiones sese diffundit, ita etiam omnes Jurisprudentiæ paginas occupare apta nata sit. Quæcunque enim aguntur & fiunt, sive

*Omnia fiunt
in loco.*

sive *sacra*, sive profana, publica sive privata, licita, sive minus licita, inter vivos, aut per ultimam voluntatem, agendo denique & excipiendo, in loco geri necesse est. Sortitur insuper loci conditio plurimos effectus, tam ratione sui ipsius, quam personarum & negotiorum. Enimverò non seipsum solum transformat sæpenumero, & alterat, ut ex profano fiat sacer & religiosus, publicus ex privato, proprius ex alieno &c. sed etiam personas varie qualificat, forum & jurisdictionem tribuit, aliosque innumeros effectus producit. Cumque idem usu veniat etiam in Contractibus, & hi non minimam Jurisprudentiæ partem constituunt, quæ non frequentia duntaxat, verum utilitate quoque, imò & necessitate in Politicæ & Civilis vitæ conversatione sese maximopere commendat, consultum duxi, quasdam theses, Speciminis Academici vice, post exantlata ritè Examina, ad disputandum proponere, uberiorem tractationem alii loco, si Deus dederit, reservaturus.

Varios producit effectus.

*etiam in
contractibus.*

Hæc interim

CHRISTVS SECVNDET!

CAPVT

L
est vic
Chalce
Cujac
autre.
not. i
CIA d
II.
per to
Auser
tum v
comm
ac gra
stem
v. g. a
de Pa
II
fede si
quod
dorun
nota,
ipfa ca
ulum
dam h
TOR
IV
singul
cum. f
culofu
hil fac
mus L
rentes
sunt.
Special
Nam f
celebra

CAPVT PRIMVM

Agit de Locis & Contractibus in genere.

I.

DE loco contractus acturus statim præmonendum censeo, me hic excludere omnem loci considerationem physicam, in qua varias significationes reperire est, de quibus vid. Rudolph. Goclen. in *Lexic. Philosophic.* Juridicè quoque consideratus, non uno sumitur modo. Nam primo denotat officium, juxta *Novell. 134. rubric.* in qua phrasis: **LOCI SERVATOREM HABERE**: est vicario in officio sive provincia sibi demandata uti: Græcè: *Τομωρηγῶν in Concil. Chalcedon. can. 28.* **LOCVM TENENS.** vid. Gothofred. *ad d. Novell. rubr. § c. 2.* Cujac. *L. 3. Observ. 14.* Gallis audit *Lieutenant.* Vn officier, qui exerce en la place d'un autre. Richelet. *h. v.* Et hoc sensu reperitur etiam in *lege. athletic. 4. §. 1. ff. de his qui not. infam. ibi: § sane locus iste* (i. e. **MVNVS, OFFICIVM, SPARTA, PROVINCIA** &c.) à Principe non pro modico beneficio datur.

II. Alias loci figuras offendes in *l. 2. §. 3. ne quid in loc. public. l. 211. de V. S. l. 60. per tot. eo l.* Pro commoratione, domicilio, sede, & habitatione, vor eine Wohnung oder Aufenthalt accipitur in *l. pro lock. 6. C. de annon. Tribut.* ubi de annoniis ad exercitum vehendis disponitur, ut proximius habitantes illud peragant potius, quam longinquius commorantes. Brunnem. *ibid.* Metaphoricè: locum dare precibus cujusdam, idem est ac gratificari: *Cites Bitte Statt finden lassen.* Aliquando pro genere, sive sanguinis stemmate; ut: **SVMMO, OBSCVRO, LOCO** natum esse: item: pro **RATIONE**, v. g. alicujus rei locum habere, i. e. rationem habere. Rarius pro **TEMPORE**: vid. Salm. *de Pallio. p. 330.*

III. Non prætermittenda illa est notio, quando pro argumentorum sive rationum sede sumitur, unde probabiliter argumenta & media conclusionum depromuntur, ad id quod in quaestione & controversia est, probandum. Hinc ars topica, i. e. ars inveniendorum argumentorum. Cicero in *Top.* ubi **LOCVS** nihil aliud est, quam communis rei nota, cujus admonitu quid & quomodo in quaque re probabile sit, potest inveniri, vel in ipsa causa, vel extra causam, & de qua quaestio est: *Pratej. in Lexic.* Varium & frequentem usum sive applicationem horum locorum in Jurisprudencia docuit Celeberrimus quondam hujus rei Auctor Nicol. Eberhardi, in opere, cui titulum fecit: **LOCI ARGVMENTORVM LEGALES.** Locutio à Logicis mutuata

IV. Locorum diversas divisiones, veluti in publicum & privatum: Universitatis & singulorum: sacrum item, sanctum & religiosum, profanum, purum, servientem, opacum, solis plenum, urbanum, rusticum, sterilem, peregrinum, domesticum, tutum, periculofum, insidiosum, salubrem, certum &c. vide *Briffon*: tanquam ad scopum nostrum nihil facientes, non discutiemus hac vice, sed proposito nostro vicinius accedentes definitimus **Locum Contractus**; quod sit illud spatium sive localitas quaedam, ubi negotium gerentes vel contrahentes conveniunt, vel promissi implendi causa adhuc conventuri sunt. Quo nomine dispescitur in locum contractus in genere, & in locum solutionis specialius *juxta l. 21. de O. & A. l. 3. ff. de reb. aut. jud. pass. §. 1. de eo quod certo loc.* Nam si nihil de solutione adjectum, locus contractus est, ubi negotium à partibus fuit celebratum, *Carpz. lib. 2. res. 19. n. 7.* Ubi vero solutio adjecta est, duo velut membra

A 2 habet

habet contractus, unum solutionis, & alterum solennitatis. Donell. L. 17. c. 14. C. J. A. tit. de judic. th. 219. Rota Genuensis decis. 161.

de contra-
hu etymol.

V. Nomen contractus quod attinet, est illud in jure notissimum, & dicitur quasi sit vicissim & mutua tractatio. Alciat. in l. Labio. 19. §. 1. ff. de V. S. Mozz. in tr. pecul. hu- jus argum. art. 1. n. 14. notat, contractum dici, quali contra actum: nam dictio: contrà: habet duos significatus: aliquando enim stat pro VICISSIM: & sic erit ultro citroque actus sive negotium: aliquando accipitur pro ADVERSUM, & sic refertur ad actum ex una parte tantum consistentem, qualis est donatio, in qua donans saltem obligatur. Illud extra dubium est, quod descendat à verbo contrahere, quod est constringere, & coangu- stare, sive in angustiis deducere: Ita dicuntur contrahi vela, nervi, cohortes, copia &c. passim apud Classicos. In obligationum materia contrahere est cum aliquo convenire & consentire de obligatione constituenda, quia in contrahendo post multas consultatio- nes, deliberationes & altercationes, de aliquo vicissim dando sive faciendo tandem con- venimus ad unum consensum. l. 8. C. de rescind. vendit: Etzard. Stamler in Colleg. Con- tract. Dist. 1. §. 80. Interdum etiam ad delicta applicatur, quando sponte vel ignorantia contrahi dicuntur l. 1. ff. de LL. Hinc male contractus audiunt Jcto in l. 52. ff. de re jud. Male tractationis maritum accusare, est de favicia queri.

contrahere
quid

in delictis

Doctorum
variatio.

Mozzius
3. recenset.
Struv. 3.

optima

VI. De definitione, an vera & genuina dari queat, ingens est inter Doctores conten- tio. Quot scriptores, tot variationes. Aliter enim Theophil. in fin. de obligat. Aliter Cu- jac. in l. 7. ff. de pass. & in Paratitl. C. de O. S. A. Aliter Boccr. in cl. 2. diff. 3. th. 1. & aliter ab aliis, quorum quosdam recenset Stamler d. l. n. 81. Mozzius supra citat. art. 2. octo tradit definitiones. Struvius in Jurisprud. Roman. Germ. for. L. 2. tit. 3. §. 1. ex- hibet tres: Nimir. (1) quod sit CONVENTIO, CONSTANS PROPRIA VI CIVI- LEM OBLIGATIONEM ET ACTIONEM PRODVCENTI, l. 7. pr. de pass. (2) CONVENTIO CVM CAUSA. l. 7. §. 1. 2. 4. de pass. (3) CONVENTIO HA- BENS IN SE NEGOTIVM ALIQVOD. l. 15. d. P. V. Cum prima convenit illa LAUTERBACHII tit. de pass. dicentis: ESSE MODVM OCLIGANDI PER SE ET SVA NATVRÀ PRODVCENTEM OBLIGATIONEM EFFICACEM. d. l. 7. §. 1. & 2. quæ ex mente Jurisprudentiæ Romanæ Civilis pro omnium accuratissima potest haberi, ut proinde facili negotio possit discerni à PACTO nudo, à POLLICITATIO- NE, VOTO, OBLIGATIONE ANTIDORALI, DELICTO, & id genus aliis. Si- quidem ista vis & causa est id, quod operatur obligationem in foro Romano efficacem. Struv. d. l. §. 2. conf. Stamler. d. l. th. 89.

origo.
Jus Gent.
& Civ. con-
stantur

VII. Restrinximus effectum obligandi ad Jus Civile Romanum, quo utimur in Im- perio. Lauterb. conclus. for. 1. th. 1. Licet enim negari non possit, dari plures contractus ex Jure Gent. originem ducentes, ut sunt memorati à Jcto in l. 5. ff. de J. S. Jus Ci- vile tamen vario modo circa Jus Naturale se gessit, nec illud nudum reliquit, sed partim approbando, partim interpolando eidem civilem rationem indidit, adeo ut ambo jura in unam consonantiam redacta effectum demum in Statu Politico & Civili producant. l. 6. ff. de just. & jur. §. 1. ibi: partim suo proprio, partim communi omnium hominum, i. e. naturali jure, utuntur Inst. de J. N. G. & C. Vinn. in nat. ad d. §. 1. verb. vocaturq. Jus Civile. Immo reperiuntur multa negotia & contractus etiam in specie, qui esse & existentiam suam acceperunt à Jure Civili. d. l. 5. in §. ff. d. J. S. l. 42. ff. d. V. S.

divisio in
veram &
quasi.

VIII. A causa efficiente & inveniendi modo dispescitur contractus in duas species, Vel enim consensus verè ab utraque parte interponitur, vel fictè & præsumptivè, cum nimirum factum ab una parte subest, ex quo præsumitur alter, quem concernit, licet ignoret

ignoret, nihilominus convenisse, ita, ut efficax exinde resultet obligatio per *l. si quis ab-*
sentis. 2. ff. de neg. gest. qui modus ultimus legis interpositione nititur, ut præsumptio
vel fictio illa habeatur pro veritate. *l. 25. §. 16. ff. famil. hercisc. l. 46. d. O. & A.* quod
utilitatis gratia introductum esse tradit Crusin *l. 5. d. t. & ipse Imperator in §. 1. vers. idq.*
utilitatis causa receptum est. l. de obli. qua. quasi ex contr.

IX. Prior species vocatur contractus verus & proprius, in quo uterque consensum *veru, quasi,*
confert in obligationem: altera dicitur QVASI CONTRACTVS seu improprie talis
tit. Inst. de obligat. qua. quasi &c. quæ divisio nonnullis dicitur analogica, quia sub genere
conventionis strictæ & proprie sic dictæ non continetur. Non fecus ac quasi usufructus,
quasi possessio, & alia negotia. Verum quia fictio in jure occupat locum veritatis,
idcirco de hac re non erit multum disceptandum, cum in verbis nos deceat esse faciles,
modo re ipsa conveniamus.

X. Verus contractus iterum scinditur in nominatum & innominatum, quorum ille à *Veru in no-*
certo nomine, certa contrahendi forma, & nominata actione substantiam suam nancisci-
minat. &
tur. l. 7. §. 1. ff. de pass. & perficitur quatuor modis: nempe 1) rei traditione, (2) ver-
borum solemnium conceptione, (3) literarum scripture, sive chirographo, & nudo de-
nique (4) consensu, absque omni alio adminiculo. §. f. l. de obligat. §. un. l. de obligat.
ex consensu.

XI. Innominati è contra sunt, qui certo nomine, certa contrahendi forma, & no-*innominati*
minata actione destituuntur. *l. 7. §. 2. de pass. l. 1. §. 2. seq. ff. de P. V. Quod illis vim*
& efficaciam obligandi indit, CAVSA esse dicitur, quæ est datio vel factum, eà lege illicita *causa quid*
interveniens, ut vicissim ex altera parte aliquid detur vel præstetur. *d. l. 7. §. 2. de pass.*
Hinc omnes reales esse constat, *l. 1. §. 2. de rer. permut. l. 5. pr. & §. 1. de P. V. innominati*
Lauterb. post *tit. de Locat. cond. rubr. de contract. innom.* omnes sunt

XII. Quasi contractus eandem admittere videntur divisionem, ut sint vel nominati, *reales,*
vel innominati: de illis vid. *t. t. J. de obligat. qua. quasi ex contr.* de his exaudiendi sunt
illi, qui habentur in titulis ff. & Cod. de Conditionibus, ubi quasi - contractus, nomi-
nato certo definitus sub vero contractu latet. vid. *l. 13. §. fin. ff. commodat. sunt & alii* quasi cont.
quasi - Contractus, de quibus vide dilectum meum Parentem in Paraphr. & Commentar.
ad tit. de obligat. qua. quasi ex contr. divis.

CAPVT SECVNDVM

'Agit specialius de contractibus, & in quo genere contractuum loci
adjectio speciale quid operetur.

I. IN genere (vid. supra de divis. §. 4.) notandum, quod licitum sit in quovis loco contrahe-
re, cum loci circumstantia sit ex adiaphoris, sive ex iis, quæ vocantur mediæ naturæ, *Loci cir-*
& in se moraliter considerata neque bonam neque malam naturam habere censentur, *cumstantia*
quamvis ex prava hominum intentione & malitia per accidens turpitudinem indu-
cere possint. Veluti si quis malè contrahat in tenebris, juxta illud Salvatoris Joh. 3.
v. 20. Qui male agit odit lucem. Unde etiam Horat. *Uti jugulent homines surgunt de no-*
He latrones. c. consultius 24. d. de off. Epot. jud. deleg. can. perniciosam. 25. caus. 18. q. 2. *phoris,*
Tenebræ enim aptæ sunt ad fabricandum falsum, *l. 1. §. 10. ff. de insic. ventre custod.* *exceptio*
part. quo tamen non omnia pertinent, quæ noctu fiunt, cum & licita & egregia noctu fieri
queant. *arg. l. 8. ff. de feris. l. non minorem 20. C. de transact. l. ad testam. §. ult. de tes-*
tam.

flam. quod multifariam accidere potest. Per vim quoque locus turpitudinis macula notatur, si quis aliquem in carcerem detruisit, ut contractum eidem extorqueret, cui notat JCtus in lege 2. ff. quod. met. caus. Sic Magistratus in loco Provincia, ubi officium gerit vel administrat, non licite contrahit cum subditis, quia Leges Romanæ concussionis & metus quandam suspicionem arguentes hoc prohibuere, ut videre est in l. 46. §. 1. ff. de Jure fisc. Et in l. pen. C. de his quæ vi metusve caus. gest. sunt. idque non solum in rebus immobilibus & fundis, verum etiam in mobilibus & se moventibus obtinuisse docemur ex l. fin. C. de rescind. vend. l. 62. pr. ff. de Contr. Empt. l. un. C. de contrah. judic. quæ prohibitio tamen sese non extendebat ad mobilia esculentorum & victualium, quibus ad vitæ sustentationem carere non possumus, l. un. §. 2. C. de contr. judic. Sed abrogatum esse per Germaniæ aliorumque regnorum Provincias hoc statutum, notant Interpretes ad dd. text. Grænew. ad d. l. un. n. 5. Wesenb. & Tulden. ibid. Brunn. ad l. 46. ff. de Jure fisc. Bul. ad l. 33. seq. de Reb. Cred. Christin. Vol. 2. dec. 86. n. 3.

Jus hodiern.

ratio lepidâ

II. Abrogationem hanc natam esse ex singulari Principum Politicâ, refert ex Reflexio Pagenstech. ad Lauterb. in tit. de contrah. emt. manip. 1. §. 45. verb. quod hodie &c. nimirum, quod id commodo illorum cedere queat, si prædicti & alii hujus generis officiales multa sibi comparent immobilia, ut, si forte Principis odium incurrant, ex illis satisfactio facilius acquiri possit; Quicquid sit, manet tamen Juris Romani ratio & æquitas in sua laude, quam respexisse videtur Sereniss. Dux Wurtembergic. im Landrecht p. 1. tit. 75. §. Allerley Gesah. p. 212. Et seq. & LandesOrdin. tit. 30. §. 6. tit. 60. §. 4.

Solemnitas loci

III. Ad formam & solemniam quod attinet, illius loci mores venient observandi, ubi negotium contrahendo nascitur. Hinc si extra territorium Civitatis suæ quis contrahat, ad statutum illius extraneæ Provinciæ negotiaturus erit adstrictus. arg. l. 9. ff. de J. Proinde si de negotii qualitate non constat, ad secundi loci consuetudinem res gesta intelligitur, l. 34. ff. de R. J.

loci adjectio.

IV. Contractibus licitis non solum conditio & dies, verum etiam LOCVS frequenter adjectio solet, uti constat ex §. loca. §. Inst. de V. O. quæ adjectio licet purum constituat contractum, h. e. non suspendat, aut in incertum ponat, re ipsa tamen habet tempus adjectum, quo debitor vel promissor utatur ad pecuniam eò loco solvendam, ubi promissit d. §. 5. Licet itaque contractus ejusmodi, quoad verba purus sit, ex re tamen ipsa dilationem accipit l. 2. §. 6. quod cert. loc. l. 41. §. 1. l. 73. ff. de V. O. inest enim tacitum tempus, quod rã rã odu diã quæ definiendum, arbitrio boni viri, l. 137. §. 2. ff. d. t. Vinn. ad d. §. 5. verb. re ipsa habet tempus.

Diviso in b. f. & str. juris.

V. Ad presentem tractationem potissimum fundamentum subternit nota illa contractuum divisio, quæ scinduntur in bonæ fidei, & stricti juris, arg. §. 28. Inst. de Act. quæ divisio non est profecta ex Jure Gentium, verum ex qualitate aliqua extrinseca, quæ Legislator in illis voluit judici concedere laxiorem judicandam facultatem, etiam ultra contrahentium verba expressa, ut ex æquo & bono statuendi habeat licentiam, quid alterum alteri ex convenientia causæ circumstantiarum prestare oporteat, nec adstrictus sit præcisè ad negotii ipsius naturam & verba contrahentium, l. 7. ff. de negot. gest. l. 24. ff. de pos. l. 31. §. 20. ff. de adl. edit. §. un. Inst. de Obl. ex consensu. §. 30. J. de Action. Stricti juris ex diverso esse intelliguntur, quibus judici laxior illa statuendi & arbitrandi facultas sive licentia non est permilla, sed negotii indolem, partiumque contrahentium verba & formulas ipsam attendere & sequi oportet, l. 99. de V. O. junct. l. 3. de R. C.

Ratio illius.

VI. Hanc divisionem Legislatoris Civilis, non Juris Gentium Statutum esse, manifestissimo argumento est dictus §. 28. in fin. ubi Imperator de hereditatis petitione asserit, quod

quod de ea dubitatum antea fuerit, sit-ne bonæ fidei an non? hancque dubietatem tollens b. f. censui illam inserit, qua dispositione non opus habuisset, si juris naturæ fuisset, quia Jus illud est immutabile & perpetuum, §. *sed naturalia* 11. *Inst. de J. N. G. & C. Crot. manud.* 2. Hinc etiam illud colligitur: bonam fidem hic non significare veritatem, sinceritatem & constantiam dictorum & promissorum, quæ in omnibus negotiis ex Juris naturalis dictaminis iustione observari debet, cui mala fides, fraus & dolus opponitur, non vero jus strictum, uti palam est.

VII. Joh. Faber in *d. §. de action.* 28. reprehendit hanc divisionem, ex ea ratione, *Job. Faber* quod non habeat speciem oppositam, uti alix, v. g. in *pr. Inst. de his qui sui vel alien. Jur. not.* Exemplo rem illustrat, dicens, non recte dividi animal in album & fuscum, sed in album & nigrum dividendum esse: ita etiam contractus debuisset dividi in bonæ fidei, & malæ fidei; in largi & stricti juris. Sed est isthæc subtilitas præter rem, & inculpatio Imperatoris iniqua. Non enim, ut jam supra præmonitum, hæc dissectio est desumpta à qualitate aliqua naturali, sed adventitia, quæ in Legislatoris fuit arbitrio posita, & gaudet omnino suâ rectitudine, dum largior potestas & strictior Judicis rectissime & eleganter sibi invicem opponuntur. Ea propter referenda est hæc divisio ad *Entia Civilia*, sive Legislatoris Civilis creata, de quibus latè dilectus Parens in *Tract. de Oppugn. Jurium*, nec vilia non in *Paraphr. paratit. Comment. Instit. tit. de reb. corp. & incorporal.*

VIII. In bonæ fidei contractibus loci adjectio nihil peculiare habet, sed sufficit, si b. f. contractus requisitis solitis sint præditi, tunc enim obligationem & actionem ordinariam & contractus huc non sicutam produciunt, ut luculenter monet Paulus in *l. 7. ff. de eo quod cert. loco: In bonæ fidei*, inquit, *judicis, etiamsi in contrahendo convenit, ut certo loco quid præstetur, ex empto vel vendito, vel depositi actio competit, adde & commodati, non arbitraria.* De quare pluribus in cap. seq.

IX. Sequitur ergo ex his, ad argumenti nostri tractationem pertinere imprimis contractus stricti juris, de quorum indole paulo ante egimus: Superest, ut quinam illi sint, *Sed str. juris* paucis enumeremus Gothofredus *ad l. 5. ff. de eo quod certo loc.* ex Jalone nominat quatuor species, scribens: Actiones arbitrarie propter locum sunt quatuor, nimirum ex stipulatione, ex testamento, ex mutuo, & ex constituto, ubi argumentum fit ab effectu, nempe actionibus, ad causam, nimirum contractus, ut hoc passim in jure occurrit. Notandum autem, non solum veros contractus huc pertinere, sed etiam quasi contractus, ut est aditio hereditatis, quam indigitat actio ex testamento. Præter contractus etiam huc refertur Constitutum sive Constitura pecunia, quod est pactum legitimum, quo quis debitum præcedens, sive proprium fuerit sive alienum, denuo in fidem suam suscipit, quacunque declaratione aut promissione, ita tamen ut prior obligatio nihilominus persistat, *l. 5. §. 2. 4. & seq. l. 28. ff. de Const. pec.* In alieno debito incidit in speciem intercessionis *l. 1. §. 1. ff. l. j. C. eod.* His tandem etiam adde donationem, *Et donatio.* *arg. l. 22. ff. de donat.* ubi Gothofr.

X. Dixi constitutum fieri quacunque declaratione, ut intelligatur, non requiri stipulationem, aut solennem verborum conceptionem: Prætor enim ex constituto nudo contractus factio non interposita stipulatione actionem dedit, In quo differt ab aliis nudis pactis, quæ Prætor non confirmavit, actionem illis, ut huic tribuendo.

XI. Notandum hic erit, quod hoc pactum referatur inter Contractus stricti Juris. *Non est contractus.* Licet enim non sit Contractus, ut contendunt nonnulli, Contractui tamen quoad effectum. *Constitutum natura.* Hinc nota est Regula, quod omnia pacta legitima sint stricti Juris, *l. 5. l. 7. de eo quod certo loco, l. 16. §. 1. de Con-* *Omnia pacta legit.* *lit. pec. Lauterb. ad tit. de pact.* Habet insuper constitutum illud peculiare, quod semper *per str. jur.*

per diem conjunctum habeat, sive expresse sive tacite, & quoad posterius quidem post 10. dies, juxta l. 21. §. 1. ff. de Const. pec.

Stipulandi
vox exponitur,

XII. JCTUS in l. 5. §. 7. §. 1. de eo quod cert. loc. tres priores retulit; de Constituto agit in tit. seq. l. 16. §. 1. de Const. pec. In dist. §. 1. legis. 7. agit de stipulatione: SI QUIS CERTO LOCO, ait, TRADITURUM SE STIPVLATVS ut alibi etiam ita reperitur, e. gr. in l. 39. de contr. emt. ibi: Si venditor fructum pendentis olivæ vendiderit, & stipulatus (i. e. PROMISERIT STIPULANTI EM-TORI) decem pondo: quod colligitur ex verbis seqq. non amplius quam quinque emtor petere potest. In l. 26. §. 12. ibi: si decem aut stichum STIPVLATVS (promittens) solvam quinque &c. ff. de condit. indebit. Et in l. ult. circa fin. ibi si quis STIPVLATVS FUISSET (i. e. promississet) de adm. & per. tut. De l. 12. C. de contr. stip. an eadem significatio promissoria ibi occurrat, dubitant ob variam lectionem: vid. Gothofr. & Cujac. l. 19. obs. 37. ab eo allegatus.

L. 7. §. 1.
de eo quod
cert. loc.

XIII. In eodem §. 1. legis 7. à nonnullis notatur variare ibidem lectiones, aliis loco: TRADITVRVM: condituum, vel conductuum legentibus. Verum absque ratione. Nam vulgarem & Odofredus & Accursius retinet, quæ omnino rectè sese habet, si, ut in precedenti th. annotatum, stipulatus ad personam promissoris accommodetur.

De indebiti
solut.

XIV. Cæterum hac vice non necesse fuerit exponere singulas species, quod sit mutuum, stipulatio, constitutum, & hæreditatis aditio &c. quia brevitati studeo, petenda interea definitiones quælibet ex suo loco & sede.

XV. Sed quæri non incongruè poterit, an & huc referatur indebiti solutio, quæ & quasi contractus stricto jure constans est, arg. §. 28. l. de act. Clud. tr. de condit. indeb. c. 2. n. 89. Bachov. ad Tr. Vol. 1. D. 22. th. 7. lit. E. verb. ante litem contestatam & promutuum etiam vocari solet à Doctoribus arg. §. is quoz, l. 1. quib. mod. re contr. oblig. ibi: perinde obligatur ac si mutuum accepisset. Cujac. paratit. §. l. 8. obs. 34. Sed vid. Bachov. ad Inst. d. §. n. 1.

L. 27. de
condit. in-
deb.

XVI. Loci sane mentionem circa indebitum fieri, ostendit l. qui loco certo. 27. ff. de condit. indeb. In hac specie non quidem dubium est, quin is, qui per errorem existimat, se certo loco pecuniam solvere debere, actu etiam solvere possit, sed tamen hunc effectum non producit, ut cognita veritate illum, qui accepit, aut in loco solutionis actione directa sive pura aut alibi actione arbitraria ad restituendum indebitam pecuniam conveniam, sed possum eundem quolibet loco convenire, ut loquitur ibid. JCTUS, ratione addita: Non enim existimationem solventis eadem species repetitionis sequitur quasi diceret, non quæ solventi fuit existimatio, eadem est quoque repetenti: Nam solvebat ex errore, sciens autem repetit, solutionem repetitione rescindit, ad quam arbitraria actio nequaquam est necessaria. Rectè tamen Gothofred. ibid. notat, QUOLIBET loco accipiendum esse de loco competente, nimirum domicilii l. 61. de jud. conf. l. 38. eod. l. 1. ff. de ann. legat. Eodem modo generalis illa locutio in l. 16. §. 19 ff. de constit. pecun. restringenda est ex DD. mente, de qua re infra.

CAPVT TERTIVM.

De effectu loci adjectionis, quid operetur, & qualem producat actionem.

I.

Connexio.

V Idimus de ipsis negotiis, in quibus loci adjectio singularem producit effectum, modo videmus de effectu ipso, qualem scilicet producere apta fiet.

II, Loc

II. Loci contractus duplicem esse considerationem, jam supra th. 3. c. 1. fuit anno- Loci duplex
tatum. Nam ALT consideratur contractus ratione illius loci, ubi conjunctio confen- consideratio
sus super præstando aliquo est facta, l. 19. §. 2. l. 45. pr. de judic. Carpzov. l. 2. Resp. 20.

n. 7. Brunnem. ad l. un. C. ubi conv. qui cert. loc. dar. promiss. Quod fit per literas eo
loci, ubi litera fuerunt receptæ. Bellich. p. 1. decif. 37. & p. 2. decif. 181. in fin. Vel, si per
scripturam fiat, ubi scriptura fuit exarata, l. 17. C. de fid. instrum. & hæc absque loci adje-
ctione. AVT consideratur cum adjectione certi loci, eâ intentione, ut nimirum in illo
præstatio vel solutio fiat, & ille locus solutionis gratia adjectus dicitur proprie locus con-
tractus, l. 19. §. 1. §. 1. ff. de judic. l. 54. §. 1. de Procurator. l. 1. C. ubi de ratio-
cin. l. 21. C. d. O. & A. l. 3. ff. de reb. aut. judic. possid. Carpz. Proc. Tit. 3. art. 2. n. 4.

III. Uterque parit forum Conventionis, vid. Gothofr. ad l. 27. de condi. indeb. Effectus
ut in eo promittens vel debitor possit conveniri perinde ac in loco domicilii. Hinc fa-
molum illud forum contractus, quemadmodum & in delictis usu venit l. 3. ff. de offic.
Præs. l. 7. §. 4. l. j. ff. de accusat. l. 1. de custod. reor. i. l. §. 1. §. 19. aut. C. ubi de Crim. ag.
e. ult. §. de jur. comp. De jure Romano magna hoc forum erat efficacia, trahebat enim
debitorem eo etiam invitum, sive ibidem fuerit repertus, sive non, Nov. 69. c. 1. Hodie
nisi fit subditus, a giudice illius loci citari, vel ad comparandum cogi nequit, Carpzov.
L. 2. Resp. 30. n. 3. & Proc. tit. 1. art. 2. n. 15. Blum. Proc. Cam. ral. c. 26. n. 6. nisi ha-
beat ibidem bona: nam tunc actor potest missionem in illa petere, & ita reus ad compa-
rendum adigi per indirectum. Carpz. d. l. II.

IV. Non tamen in hoc foro aliter actio poterit institui adversus reum, quam ad
præstandum promissum, vel ad implendum, nequaquam vero ad rescindendum vel irri-
tandum contractum: hinc cessat in restitutionis petitione. l. 2. C. ubi §. ap. quem cognit.
Bachov. ad Piot. tit. de in integr. restit. cap. ubi §. coram quo p. 962. n. 4. Lauterb. concil.
cluj. 9. Executi. 14. ubi addita limitatio refert dissentientes, inter quos etiam est
Carpz. in Proc. d. l. co. n. 9. se fundans in l. 14. §. 4. C. de N. N. P. quæ tamen non agit
de rescissione contractus, nec actionem continet, sed exceptionem.

V. In stricti Juris Judicii autem hoc peculiariter operatur loci adjectio, ut, præter Alteratio
forum conventionis, etiam alteret ipsam obligationis qualiterem, & efficiat ex actione obligationis,
stricti juris actionem arbitriariam, adeo ut proflus novam induat qualiterem, licet quo-
ad substantiam prior etiam maneat. Utrpote: Obligatus sum alicui ex mutuo, quod Lip-
siæ restituere promisi, actio quidem ex mutuo manet, sed fit simul propter locum solutio-
nis arbitriaria, ut fit nunc actio ex mutuo, non simplex, verum arbitriaria, cum nova quan-
titate. l. 2. §. 1. de eo quod certo loc. l. 5. §. 6. 7. §. 1. cod. Bach. tr. de act. Dist. 7. part. 2. arbitriaria.
ib. 2. §. 1. Tr. V. D. 23. th. 3. lit. b.

VI. Non autem ignorandum hoc loco, arbitriarum actionum duo reperiri in jure
nostro genera. Unum a judicis arbitrio nomen tulit, quando videlicet judex reum con-
ventum primum admonet, seu jubet, ut actori satisfaciat, sub pena condemnationis, de
dictis, Quo non ab
arbitrio ju-
dici,
quo genere vid. §. præterea, 21. Inst. de action. in princ. Consistit autem condemnatio
illa vel in certa summa, veluti quadrupli, prout contingit in actione, quod metus causa.
l. 14. §. 1. ff. quod met. caus. vel in eo, ut actori permittatur debitam rem mediante jura-
mento in litem pro interesse & affectione sua, etiam ultra verum pretium largius affirmare,
quod contumaciæ Rei coercendæ causa ita statutum est, per l. 8. ff. de in lit. Jur. vid.
l. 68. de R. P. Et huc spectat tot tit. de in lit. jurando.

VII. Alterum actionum arbitriarium genus est, quod ob loci adjectionem ita appel- sed ab ad-
latur, & plane diversum est à priori. per dist. §. 21. in fin. Et hoc disputationis nostræ
præsentis potissimum argumentum præbet, non illud. ita appella-
tionem.

VIII. Haut tamen sequamur putandum, quod hæc qualitas arbitriarietatis, ut ita lo-
quar, actionibus per se atque initio statim insit, non sanè, sed manet ab initio actio ex Et fit talis
con-per accidens
B

contractu pura, five directa, v. g. ex mutuo, ex testamento, stipulatione, & constituto, que etiam ita in sua nativa & genuina natura possunt institui in loco ad solvendum destinato. Verum mutatur illa postea facto & culpa five ipsius actoris, five rei. Illius quidem, si alio loco, quam quo promissa est solutio, agat, & sic utilitatem reo auferat, quam haberet in loco solutionis, l. 4. §. 1. ff. de eo quod cert. loco. quo nomine incidit in poenam plus petitionis, juxta §. 33. vers. loco plus petitur. Insti. de acti. Cum enim maxima utilitas sita fit in loco, ubi merces vel pecunia venit solvenda, illa sanè debitori salva manere debet, ne damnum incurrat. d. §. 33. quo cum consentit Jus Noricum in Reform. tit. 6. l. 5. cuius rubrica est: Von Klagen darinn zu viel begehret wird. §. Zum Dritten: So der Kläger die Schulden an einem andern Ort foderte/dann da sie zu bezahlen bezeugen worden. Bult. ad l. 2. n. 1. h. t. ubi scribit: Si per actorem effectum sit, condemnatio minoris fit.

IX. Ex rei verò parte occasio vel causa intercedit, si statò tempore in loco solutioni destinato non appareat, five illud data opera fiat, five ex necessitate: d. l. 4. §. 33. vid. omnino Badius ad. d. l. 2. n. 2. ubi opposita diluit.

X. Est igitur actio arbitraria certi loci, nihil aliud, quam actio personalis, ex causa stricti Juris nata, que instituitur alio, quam solutionis five prestationis loco, cum memoratone tamen loci contractus, in qua iudex propterea laxiorem judicandi habet potestatem, secundum contrahentium utilitatem, ex bono & æquo judicandis: d. lex. Que iudicis potestas in eo præmissis consistit, ut non tam ad peritum, quam ad circumstantias loci, que pretia rerum variant ut plurimum, arbitrium suum pronuntiando dirigat, l. 4. ff. de eo quod certo loco. h. e. ut diligenter attendat, quanti utriusque litigantis interfit, ratione loci & mercium five pecuniar. l. un. C. ubi conven. qui certo loco.

XI. Ex dictis constat, actiones hujus generis arbitrarías in effectu nihil aliud esse, quam actiones bonæ fidei, juxta diserta verba ipsius Imperatoris in d. §. 21. ubi ait: In his enim actionibus permittitur iudici ex æquo & bono secundum ejuoque rei, de qua actum est, naturam, æstimare, quemadmodum actori satisfacere oportet. unil. §. 30. pr. eod. §. un. Insti. de oblig. ex consensu. Vocantur etiam utiles, item Prætoriar. arbitrarías, quia Prætor hanc qualitatem actionibus stricti juris per se existentibus, indidit. Et hæc nimirum ratio est, quod bonæ fidei actiones, veluti actio ex emto, & alia similis, etiam illis certus locus ad solvendum adjiciatur, hanc qualitatem non induans, quia nempe hæc per se à natura sua sunt ita qualificata, ut extraneæ adissentia augmento non opus habeant. l. 7. pr. ff. de eo quod cert. loc. licet actor eas in alio loco, quam quo promissum est, intente. Franck. in Comment. ad dist. tit. n. 13. §. post illum Lauterbach. eod. tit. lit. C. n. 1. adde ea, que supra cap. 2. th. sequitur ergo: g. jam de hac re habemus.

XII. Colligitur exinde porro, quod hæc nostra arbitraria non sit confundenda cum actione arbitraria primi generis, in qua juratur, ob rei culpam & contumaciam, in litem, de qua supra cap. 2. th. non autem ignor. 9. In hac enim iudex arbitratr de interesse utriusque, excluso juramento in litem. Borchhold equidem in Tr. de in lit. jur. cap. 4. n. 5. 1. non dubitat, quin etiam hic actor possit interesse suum jurejurando æstimare, sed nullo potest illud probari juris fundamento. Rectius itaque sentit Colleg. Jur. Arg. in tit. de in lit. jur. th. 6. n. 2. f. contrarium asserendo per l. 68. in fin. de R. V. & post veteres Plotø pecul. tractat. de in litem jur §. 27. n. 6. vers. fallit in actionibus.

XIII. Quid autem dicendum, si promissio facta sit alternative, in duobus videlicet locis, puta: Francofurti, aut Lipsiæ. Hoc casu ab initio debitor potest, ubi volens, solvere, & actor pro sua commoditate agere. l. 2. §. 3. ff. de eo quod certo loco. Idque etiam procedit, si tam in loco, quam in objecto, five in re, promissio alternativa sit adjecta: Viginti Lipsiæ, aut equum Francofurti dabo. l. 2. §. 3. vers. proinde, eod. Perez. in Cod. de tit. ubi conv. qui cert. loc. n. 6. Lauterb. in tr. syn. ad d. lit. th. 7. Si quis autem conjunctim plura loca adjiciat; veluti: Lipsiæ & Francofurti decem dabo: divisa censetur stipulatio

definitio

in effectu coincidit cum b. f. actione. Dicitur etiam utilis & prætoraria.

Discrimen ab aliis arbitrarías

de promissione alternativa.

pulatio, & utroque loco directa actione ex contractu oriunda debiti promissi pars dimidia est petenda. l. 2. §. 4. d. l. nam si actor totum peteret uno loco, sine commemoratione loci alterius, plus peteret, ex ea ratione, quod altera pars non peteretur loco convento. Perez. d. l. n. 7. in f.

XIV. Non solum autem in reum principalem, verum etiam in fideiussorem hæc de fideiussor- actio arbitraria locum habet, per l. 8. ff. de eo quod cert. loc. temporis tamen spatium, fore. quod reo indultum, fideiussori quoque competiturum est, ut nempe non ante conveniatur, quam reus in locum nominatum solutioni pervenire potest. l. 2. §. 6. ff. d. l. vid. l. 49. §. fin. ff. de fideiussor. Notandum insuper fideiussorem ob moram principalis non in amplius condemnari posse, l. 8. vers. nec oportet ff. §. l. f. d. l. de eo quod certo loco, quia pena rei principalis non auget obligationem fideiussoriam. l. 68. §. 1. l. f. in fin. de fideiussor. Bus. ad d. l. 8. n. 7. Fideiussor enim se obligans ad ea, quæ Titius debet, non censetur se obligasse, nisi in forem, ut proinde in futuras usuras & ceteras accessiones conveniri non possit. Nocei quidem fideiussori mora rei, quoad obligationem ipsam principalem. ad eam etiam perpetuandam, juxta l. 88. ff. de V. O. attamen non nocet fideiussori ad augendam ejus obligationem, aut ad novam accessionem: in arbitrariis enim & stricti juris actionibus ultra id, quod expressum est, fideiussor non obligatur. d. l. 8. vers. neq. enim hæc causa. ff. de eo quod certo loco. l. 99. de V. O. Secus foret, si ipse fideiussor moram committeret. l. 173. §. 3. ff. de R. J. Perez. ad tit. tit. Cod. n. 11. & Busius ad d. l. 8. n. 5. §. seqq. Zœl. ad ff. d. l. n. 12. vide Willenb. ad ff. eod. tit. n. 15.

CAPVT QVARTVM.

De foro actionis arbitrariae extra locum contractus sive promissionis, instituenda. subjectis contrariis.

Dicendum nunc restat de foro, sive loco, ubi nam actio arbitraria sit instituenda, De foro satisfactio in loco contractus non infecta. Non conveniunt in hoc articulo *Datum dis-* Interpretes, quos JCTus in l. 16. §. 1. ff. de consil. pec. in duas partes dividit. Ita cordia, enim Ulpianus ibid. sed & certo loco & tempore constituere quis potest: nec solum eo ex l. 16. §. 1. loci posse eam petere, ubi ei constitutum (promissum) est, sed, exemplo arbitrariae a- de constitut. ctionis, VBIQUE potest. Quæ vox VBIQUE multos permovet, ut reum ad quodcunque forum pertrahi posse putarent. Verum rectius alii vocule illi restrictionem civilem inesse arbitrantur, statuentes, locum seu judicem idoneum & competentem esse intelligendum, qualis est, ubi reus alias forum sortitur, vel ratione domicilii, vel ob aliam causam per l. 19. §. fin. ff. de judic. Duaren. ad tit. ff. de eo quod certo loc. Zœl. ad eund. tit. n. 3. Lauterb. eod. tit. lit. U. §. in tr. syn. §. 7. ubi subjicit, illis locis, in quibus hæc actio recte instituitur, haud recte locum contractus annumerari à quibusdam, quia hoc in casu, quo quis certo loco aliquid dare promisit, locus contractus esse censetur, non ille, ubi negotium est gestum, in quo non arbitraria & utilis, sed directa & pura est instituenda.

II. Formulam hujus actionis talem esse posse scribit laudatus Lauterb. in §. 6. Si Formulæ foret: Titium decem Capux debere, neque in eo loco pecuniam debito tempore solvis. *Latina.* se, Judex ex arbitrio tuo condemna. citat. Bach. de action. Dist. 7. p. 2. th. 1. in fin. Germanicam exhibet Schacher, JCTus Lipsiensis, in Colleg. Pract. juxta tit. Pandectar. in tit. de eo quod certo loc. his verbis:

P. P. N. Saget/ daß er am N. Aug. N. 300. Thir. allhier in Leipzig ausgezahlt/ Vernacula. solchergestalt und also daß er ihm di. selbige den N. Tag in Franckfur h zahlen und erlegen sollte. Weil aber N. den selben Tag nach Franckfurth nicht kommen / und Klä. ger das Geld bis dato von ihm in guten nicht erlangen können; Als wird er verurtheilt.

thet / wöber N. Klage allhier in Leipzig anzustellen / liquidiret demnach setu habendes Interesse, vermindge bespommender Liquidation über dasjenige / was ihm daran gelegen / daß nicht alle die Gelder zu gesehter Zeit in Frankfurt nicht ausgezahlet worden / sondern auch daselbst nicht ausgezahlet werden wollen. Fordert hieraufc. und wilß dem Richter. Umte hiermit anheimgestellt / und nach Gelegenheit dieses Falls übergeben haben / wie das angezogene Interesse zu moderiren / und Beklagter dahin anzuhalen sey / daß er die belirten 100. Thlr. allhier in Leipzig wieder einrichte und bezahle / &c.

Contraria Tempu.

III. Superest, ut contraria paucis adducam: Cessat autem hac actio (1) si tempus tantum sit adjectum, deficit quippe ibi ratio dictæ legis 1. ff. d. tit. §. 3. de actio. Nam ante tempus male, post tempus vero omnino utiliter agitur, nec ulla utilitas reo auferatur. Et quamvis hic quoque post moram res cum interesse præstetur, atque sic etiam temporis ratio habeatur, l. 4. pr. ff. d. l. 114. ff. de V. O. hoc tamen non efficit actionem arbitriariam, post Bachov. ad T. Vol. 1. Disp. 23. th. 6. lit. A. Franck. d. l. n. 11. §. seq. Zael. ibid. n. 14. Lauterb. d. l. §. 2. inf.

Renunciatio.

IV. (2) Desinit actio hac arbitraria competere, si Creditor suo juri renunciaverit, debitum, inquam, in alio loco sponte & absque protestatione acceptans. Hoc enim ipso sibi præjudicat, ut id quod interest alias sua, amittat, quia illud non est peculiariter in obligatione, sed arbitrio tantum judicis in actione hac arbitraria continetur, qua omissa, regressus ad aliam petitionem non datur l. 8. §. 1. fin. ff. Act. tit. vide l. 40. §. 1. ff. de A. & V. conf. etiam l. 3. C. de fruct. §. lit. expens. Perez. in Cod. d. l. n. 9. Sibi ergo imputet, quod jure suo non fuerit usus, quando quidem reus sive promittens non in alio loco, quam quopromissit, solvere invito stipulatori potest. l. 9. Lauterb. d. l. §. 5. in fin.

Debiti obligatio.

V. Cessat hac actio porro; si debitor in loco judiciali solutionem offerat, vel deponat, vel alias solvere sine creditoris damno sit paratus, quo casu iudex cautionem jubetur ad debitore accipere & illum absolvere. l. 4. §. 1. ff. de eo quod certo l. 0. Nec obstat quod alias dicitur, futuri temporis tractatum ad iudicem non pertinere, ideoque nec cautiones de futuro interponendas esse, quia id locum habet, quando non subest justa causa l. 41. ff. de judic. Bul. ad d. l. 4. inf.

Impossibilitas.

VI. Facit præterea & loci præstationis impossibilitas contractum inutilem, veluti si quis Romæ ita stipuletur: Hodie Carthagini dare spondes. §. 10. a. 7. Inst. de V. O. l. 1. §. 6. ff. de eo quod certo loco. Non secus ac si impossibilis conditio sit adjecta, nam hujus appositione conventiones omnes irritæ redduntur l. 31. ff. de O. §. A. §. 10. J. de mat. stip. Nisi antea hoc fuerit ita per procuratorem, quem uterque Carthagini habet, provilum, quemadmodum casum proponit Cajus in l. ult. §. 4. ff. de V. O. Hoc tamen aliter observatur in ultimis voluntatibus. §. 10. J. de hered. instit. cujus diversitatis rationem assignat J. Otus in d. l. 31. de O. §. A.

Obligatio faciendi.

VII. Ultimo tandem cessat hac actio, si faciendum quid certo loco promissum fuerit, nec fides promissoris sequuta. Donellus ad tit. de eo quod certo loco. affirmat. Sed contra negat Cujacius t. aff. 3. ad Afric. pro Donello facere videtur l. 2. §. 5. de eo quod certo loco. ubi dicitur: QVOD OBLIGATIONI FACIENDI NECESSARIO LOCVS ADJICI DEBEAT. Verum enim vero non potest exinde evinci quod actioni arbitrarie etiam propterea locus sit. Tempore enim faciendi præterito, parata est illico actio ad interesse, nec infula v. gr. extructio amplius est in obligatione, ut proinde statim alio loco petere possim, quanti mea interfit, intulam non esse ædificatam, nec loci ratio ulla haberi potest, aut debet. Est enim obligationum dandi diversæ natura ab obligatione faciendi. Nam illa semper post moram etiam in obligatione manet, quod in obligationibus faciendi fecus est, quæ scilicet id quod interest continent, l. 23. ff. de re jud. l. 71. l. 112. d. V. O. quod directæ actione quoocunque loco consequi valeo. Wissenb. ad tit. de eo quod certo loco. Bach. ad Treul. Vol. 1. Disp. 23. th. 6. lit. G. DEO O.M. qui est sine Loco ab æternis in æternis, loca omnia creans & implens sit Laus, Honor & Gloria in Seculorum Secula!

Altdorf, Diss., 1710-11

X 2344169



Pub. 20. num 27.
15

1710 11

CHRISTO SECUNDAnte
 ASSERTIONES QUÆDAM JURIDICÆ
 DE
LOCO CONTRACTVS
 AMPLISSIMI ICTORVM ORDINIS
 IN ALMA NORICORVM
 AVCTORITATE
 COMMILITONVM EXAMINI SOLENNITER
 ABSQVE PRÆSIDE EXPONVNTVR
 A
CHRISTOPHORO SPIZIO,
 ALTSTETTENSI - THVRINGO,
 D. 3. Octobr. 1710.

1715

ALTDORFL,
 LITERIS MAGNI DANIELIS MEYERL

