



DISSERTATIO INAUGURALIS JURIDICA 713
SISTENS
QUAESTIONEM QUIS SIT IS, QU. IN
CONVENTIONE AMBIGUA CLARIUS
LOQUI DEBUISSET?

QUAM
RECTORE UNIVERSITATIS EBERHARDINO-CAROLINÆ
MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO DUCE AC DOMINO
DOMINO

C A R O L O 7
DUCE WIRTEMBERGIÆ ET TECCIÆ REGNANTE,
REL. REL.

CONSENTIENTE AMPLISSIMO IURISCONSULTORUM
ORDINE

P R A E S I D E

SIXTO IACOBO KAPFF

I. U. D. ET PROF. PUBL. ORD. SERENISSIMI WÜRTEMBERGIÆ DUCIS
CONSILIARIO, DICASTERII SUPREMI ATQUE COLLEGII ILLUSTRIS
ASSESSORE

PATRONO ET PRAECEPTORE SUO PIE VENERANDO

P R O L I C E N T I A

SUMMOS IN JURE HONORES CAPESSENDI

D. *M A R T I I M D C C X C I I.*

PUBLICAE DEFENDET

A U C T O R

ELIAS GODOFREDUS STEEB,

T U B I N G E N S I S

SUPREMI DICASTERII WIRTEMBERGICI ADVOCATUS.

TUBINGÆ. TYPIS SCHRAMMIANIS.

DISSERTATIO IN ACADEMIA
UNIVERSITATIS HALLENSENSIS
PUBLIUM ACADEMICORUM
CONSENSU ET Auctoritate
PUBLIUM ACADEMICORUM

IN ACADEMIA
UNIVERSITATIS HALLENSENSIS
PUBLIUM ACADEMICORUM
CONSENSU ET Auctoritate
PUBLIUM ACADEMICORUM

1770

SIXTO LACORDA
IN ACADEMIA
UNIVERSITATIS HALLENSENSIS
PUBLIUM ACADEMICORUM
CONSENSU ET Auctoritate
PUBLIUM ACADEMICORUM

EDITH GODDARD
IN ACADEMIA
UNIVERSITATIS HALLENSENSIS
PUBLIUM ACADEMICORUM
CONSENSU ET Auctoritate
PUBLIUM ACADEMICORUM



S. I:

Satis longum tempus Jureconfulti de componenda regula aliqua contra quemnam contrahentium conventiones ambiguae interpretandae essent, dissenserunt. Causa hujus dissensus in eo posita fuisse videtur, quod Jureconfulti decisionem quaestionis illius non ex jure naturae seu potius regulis interpretandi philosophicis, sed ex jure Romano petebant. a)

Jus Romanum enim cum nullibi regulam aliquam generalem prodat, ex qua quaestio illa decidi possit, sed praesupposita regula generali ex hac tantum consuetaria deducat, casusque singulares dijudicet, non poterat non fieri, quin Jureconfulti, qui decisiones singulorum casuum in Jure Romano pro regulis generalibus habebant, in uno eodemque jure diversissimas sibi invicem contradicentes regulas invenirent. Sic legem 39. D. de Pactis. „*Venturibus placet, pactionem obscuram vel ambiguam venditori, et qui locavit nocere, in quorum fuit potestate, legem apertius conscribere*” regulam generalem, quod conventio ambigua semper contra venditorem et locatorem sit interpretanda continere contendebant, nulla alia, ut videtur, ratione moti, quam, id quod
glossa

a) BOEHMER D. de interpretatione facienda contra eum, qui clarius loqui debuisse. §. 3. fq.

glossa ad cit. l. 39. adfirmat, quod Veteribus ita placuit, neque tamen, quanquam omnem navaverint operam, l. 34. D. de contrah. E. V. „Si in emtione fundi dictum sit, accedere Stichum servum, „neque intelligatur, quis ex pluribus accesserit, cum de alio emtor, de „alio venditor senserit, nihilominus fundi venditionem valere constat. „Sed Labeo ait, eum Stichum debere, quem venditor intellexerit, „adeo, ut ne legi cit. 39. D. de Pactis contraria videretur, detorqueere valebant; sic legem 38. §. 18. D. de V. O. regulam generalem, semper adversus stipulatorem interpretationem faciendam esse, precipere visam, cum l. 41. pr. D. eod. consentaneam reddere, nullo modo iis contigit; sic omnino innumeris aliis difficultatibus sese implicabant, nimis anxie verbis legum Romanarum inherentes b).

§. 2.

Peruasi tandem Jureconfulti casus singulares, prout in jure Romano jacent, generaliter intelligi atque applicari non posse, rationes legum Romanarum inquirere coeperunt, et postremo in eformanda regula: quod interpretatio in pactione ambigua et obscura facienda sit contra eum, qui clarius loqui debuisset, consenserunt c).

Et sane regula hæc tum principiis interpretandi philosophicis, tum rationi legum Romanarum convenit. Cum enim favori non debeat ei, cui aliquid potest imputari, quia, ut est in juris regula, quod quis ex culpa sua damnum sentit, sentire non videatur; d) habeat sibi damnum, qui legem conventionis apertius scri-

b) BOEHMER D. cit. §. 8. et 9.

c) BOEHMER Dis. f. all. §. 10.

d) l. 203. D. de R. J.

scribere neglexit e). Hinc *Jureconsultus Paulus* in l. 21. D. de contr. emt. vend. ait interpretationem propterea contra venditorem esse faciendam, quia potuit re integra apertius dicere et *Jureconsultus Celsus* in l. 99. D. de V. O. quia stipulateri liberum fuit, verba late concipere.

§. 3.

Vix autem *Jureconsulti* in construenda regula mox adducta consenserant, cum in dijudicanda quaestione, *quisnam is sit, qui in conventionione ambigua clarius loqui debuisset?* rursus in diversissimas partes abirent f). Alii ex jure Romano, alii ex principiis philosophiae practicae decisionem hujus quaestionis petendam esse contendebant, iique iterum, qui ex eodem fonte hauriebant, mirifice inter se dissentiebant adhucque dissentiunt. Qua re motus etiam ipsemet hanc quaestionem, *quisnam in conventionione ambigua clarius loqui debuisset?* indagare institui, et quamvis praclarissimos *Jureconsultos* hanc quaestionem tetigisse cognitum sit, nullius tamen sententiae accedere potui, ideoque *primum* opinioniones praclariorum enarrare, et, si humeri valent, refellere, *deinde* meam sententiam proponere, *postea* legum Romanarum cum mea sententia consonantiam docere, *postremo* autem, quod quaestio nostra tantum in conventionionibus, neque in aliis actibus juridicis aliisque demum interpretandi mediis deficientibus locum habeat, explicare fert animus.

§. 4.

Dum igitur instituti ratio poscit, ut *primum* sententias praclariorum interpretum de quaestione nostra explorem, *Mantica Cardinialis*,

e) ANTON. FABER in rat. ad ff. ad l. 39. D. de Pactis.

f) LEYSER in medit. ad ff. Spec. 41. med. 4.



nalis, patris, quem vocant, practiciantium, sententiam principem adducere, fas est. Hic in *lucubr. Vatic. de tacit. et ambig. convent. Lib. II. tit. 4. n. 99.* ita ad quæstionem nostram respondet: *eum in conventionem ambigua clarius loqui debuisse, adeoque contra eum faciendam esse interpretationem qui ex tali ambiguo pacto nitatur.* Addit insuper Mantica, regulam suam declaraturus, *eam sic accipi debere, ut, si appareat, a quo verba fuerint prolata, adversus eum debeant intelligi: si autem non appareat, præsumantur ab eo prolata, cui prodesse possunt; inde pactum ambiguum semper intelligi debere contra eum, qui ex eo commodum velit reportare.* Equidem paucis tantum, quippe quod jam alii v. gr. BOEHMER *D. all. §. 19.* SCHIERSCHMID *D. de interpretatione contra eum facienda, qui darius loqui debuit §. II.* prolixius fecerunt, annotare volo, ob stare veritati regulæ Manticanæ, 1) quod quilibet plerumque litigantium se fundet in pacto, 2) quod ex plurimis pactis quilibet pacifcentium commodum velit reportare, et verba pacti in suum favorem interpretetur.

§. 5.

Refutata rejectaque Manticana sententia BOEHMERUS in *Dissertatione sepius citata §. 20.* novam, ut putat, protulit, id adfirmantem, quod ille in pactione ambigua aut obscura clarius loqui debuisset, *qui ex illa velit singularem et extraordinariam querere utilitatem, quando scilicet lis sit de illa utilitate, quam querere voluit.*

BOEHMERUS tali modo ad quæstionem nostram respondens, mihi quidem, nimio hypotheseos amore a recta via seductus esse videtur. *Primum* quidem oblitus est, regulam, quod interpretatio fiat

fiat contra eum, qui clarius loqui debuisset, non prius quam aliis interpretandi regulis deficientibus applicari posse; alias enim cogitasset, quodsi etiam interpretationem adversam patiaris is, qui singularem aliquam utilitatem ex pacto ambigue concepto quaerat, id ex alia interpretandi regula generaliori, *quod nempe interpretatio fieri debeat secundum naturam actus fluere*; g) Deinde nec nova est BOEHMERI de nostra quaestione sententia; eandem enim, si rem accuratius perspexeris, cum *Mantiana* BOEHMERUS produxit regulam, dum scilicet *Mantica* quoque contendit, se per eum, qui pacto nititur, hunc intelligere, qui ex illo commodum velit reportare. Eadem igitur obstacula, quae ipso BOEHMERO observante, *Manticae* obstant sententiae, BOEHMERI quoque sententiae obnituntur; Nec denique semper posset applicari; saepius enim in conventionibus fieri solet, ut aequalis utriusque contrahentium vertatur utilitas, nec appareat, cuius praeter altero interfit; h) quandoque etiam accidit, ut dubium sit, in cujusnam contrahentium commodum pactum adjectum fuerit, quem casum jus Romanum nobis suppeditat, in l. 33. de contr. E. V. ubi emtionj venditioni aedium tale pactum adjectum fuerat, „*flumina stillicidia, uti nunc sunt, ut ita sunt,*” quod vel ita potest intelligi, ut emtor stillicidia suscipiat aedificiorum vicinorum, adeoque pactum in commodum venditoris — vel ita, ut vicinis necessitas imposta sit, stillicidiorum recipiendorum i) et pactum in commodum emtoris adjectum fuerit. Novis itaque tunc regulis opus esset, ad investigandum, quis sit ille qui singularem et extraordinariam quaerat utilitatem.

§. 6.

g) vid. *illustr.* D. D. HOFFAKER princip. jur. civ. rom. germ. §. 230. not. b.

h) LEYSER in med. ad ff. Spec. 41. med. 4.

i) l. 17. §. 3. D. de servit. praed. urban.



§. 6.

Magis sed primo tantum intuitu, mihi arrisit LEYSERI sententia, quam in *med. ad ff. Spec. 41. med. 4.* exposuit, dicens: *eum clarius loqui debuisse in conventionem ambigua, adeoque contrariam sibi interpretationem pati, qui verba conventionis concepit vel concipere aut mentem suam explicare debuit, atque obscurare vel ambigue locutus est.* Aequum enim videtur, auctorem verborum ambiguum damnatum biguitate tali ortum tolerare. Accuratus autem LEYSERI sententiae inquisitae accedere non potui. Primum etenim saepius deficiat LEYSERI regula necesse est, dum haud raro nescimus, quisnam contractum subscribit, aequae ac is, qui illum concepit, omnia ejus contenta agnovisse adeoque etiam verba ambigua protulisse censeatur *k*) Nec ultima verba, quae LEYSERUS regulae adjecit, scilicet: *aut mentem suam explicare debuit, atque obscure et ambigue locutus est*, usum regulae praebere possunt; Clarius enim loqui debere, idem est, ac mentem suam explicare debere, et hinc verba ista adjecta sine dubio idem per idem explicant *l*). Deinde exempla nobis leges Romanae suppeditant *m*) et sana ratio dicitur, interpretationem interdum etiam secundum eum, qui verba ambigua protulit, fieri.

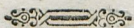
§. 7.

Ejusdem qualitatis cum his, quae hactenus allegavi Doctorum opinionibus est etiam ea, quam SCHIERSCHMID in Dissertatione pluribus

k) l. 47. §. 1. D. de Pactis. l. 17. C. de fide instrum. WERNHER Observ. P. 5. O. 133.

l) SCHIERSCHMID Diss. all. §. III.

m) vid. l. 99. l. 41. D. de V. O. l. 96. D. de R. J. BOEHMER D. f. cit. §. 21.



pluries jam citata §. IV. protulit, quod nimirum is clarius loqui debuisse in conventionem ambigua, qui in provisione hominis sese fundat, contraria legis provisioni, provisionem hominis tamen, in qua se fundat, vel plane non vel obscure expressit. Dum enim ipse SCHIERSCHMIDIUS affirmat, per provisiones legum tales determinationes negotiorum præsumi, quæ plerumque iis inesse solerent, neque tamen illis essentielles essent (§. V.) i. e. naturales negotiorum qualitates; omnino quidem contra eum, qui actui qualitates adjicere vult, his naturalibus qualitatibus contrarias, neque hoc clarissime expressit, fieri debet interpretatio, non tamen propterea, quod clarius loqui debuisset, (hæc enim regula, ut infra explicabitur, tantum subsidiaria est) sed quod interpretatio fieri debet secundum naturam actus; in eundem igitur cum BÖEHMERO etiam SCHIERSCHMIDIUS incidit errorem, regulam, quod interpretatio faciendâ sit contra eum, qui clarius loqui debuisset, cum alia commutando.

Insuper animadvertendum est, plures dari actus, quorum qualitates naturales nulla legum provisione determinatæ sunt, ubi igitur regula a SCHIERSCHMIDIO prodita nullam habere possit applicationem.

§. 8.

Plurium adhuc de quæstione nostra Doctorum sententias e. gr. BACHOVII a BÖEHMERO Dis. f. cit. §. 29. refutati afferre possem; quæ vero quum ita comparatæ sint, ut non facile affectas inventuras putem, satisfactum instituto existimo, si dubium quoddam, quod *illustr.* D. D. HOFAKERI, *Præceptoris pie mihi colendi*, sententiam de nostra quæstione volvens vincere non potui, propo-

B

fue-

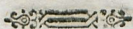


fuero. Explicavit sententiam, omnibus aliorum jam eo longe præferendam, quod mentem legum Romanarum curatius expresseit, *Vir illustris in princ. jur. civ. Rom. Germ. §. 230.* his verbis *Clarius vero loqui debebat ille, in cuius potestate erat, legem conventionis apertius scribere.*

Nescio, an sententiam *Præceptois maxime venerandi* penitus perpexerim; si vero ea est, quæ mihi videtur, obesse applicationi ejus ad casus obvientes illud existimo, quod regulariter in unius cujusque contrahentium positum est potestate, legem contractus apertius scribere; Si v. gr. stipulator verba ambigua profert, potestate certe promissoris est, postulare, ut clarius interroget, et si promissor ambigue respondet, in potestate stipulatoris est, responsum clariorem petere.

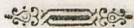
§. 9.

Pro libertate sentiendi academica communicabo jam cum *Beivolo Lectore* meas de hac re qualescunque meditationes, non quidem pruritu *tantis Viris* contradicendi, sed speciminis tantum academici loco. Existimavi, facillime aptam inveniri posse responsum ad questionem *quis sit is, qui in conventionem ambigua clarius loqui debuisset?* si ratione regulæ, quod interpretatio facienda sit contra eum, qui clarius loqui debuisset, inquisita, subjectum investigaretur, cui ratio illa quadret. Ratio autem regulæ illius in verbo „*debuisset*” latere videtur; quicumque nempe id non fecit, quod facere *debuisset*, is negligentiam culpamque committit; si igitur interpretatio fit contra eum, qui clarius loqui debuisset, id propterea accidit, quia ambigue loquens culpam commisit.



missit. Ratio autem hæc cum factio (culposo sc.) nitatur, subjectum rationis nemo alius esse potest, quam is qui factum tale suscepit, i. e. is cuius culpa accidit ne lex conventionis apertius scriberetur. Patet itaque, *eum in conventione ambigua clarius loqui debuisse cuius negligentia s. culpa accidit, ne lex conventionis apertius scriberetur; hic enim merito negligentiae fert incommoda.*

Culpa, ex qua ambiguitas conventionis oritur, aut par est omnium contrahentium, et contractus corrumpitur; (cum enim regula, quod interpretatio facienda sit contra eum, qui clarius loqui debuisset, aliis demum interpretandi regulis deficientibus locum habeat, (id quod infra demonstrabitur) in tali casu autem neque hæc neque alia interpretandi regula locum habeat, conventio, quæ non omnino clara est, nullo interpretationis auxilio potest sustineri, sed propter ambiguitatem, quam vocant inexplicabilem, invalida est;) aut omnium quidem contrahentium, sed dispar culpa, concurrat, et interpretatio fit contra eum, cuius maior culpa est; Præclarum huius modi ambiguitatis exemplum proferat *Jureconsultus Celsus* in l. 99. D. de V. O. „*Quicquid adstringende obligationis est, id nisi palam verbis exprimitur, ommissum intelligendum est, ac fere* (dubitabat igitur Celsus) *secundum promissorem interpretatur, quia stipulatori liberum fuit, verba late concipere, (h. e. quia etiam stipulatori culpa aliqua, quamvis levior, imputari potest.) Nec rursum promissor ferendus est, si ejus intererit, de certis potius vasis forte, aut hominibus actum* (cum enim promissoris magis interesset, legem conventionis apertius scribi, major etiam illi imputari potest culpa, quod ambiguitatem conventionis tollere neglexit. Factum nempe, quod decisioni huius legis funda-



mento fuit, hoc esse videtur: in ineunda stipulatione uterque contrahentium et stipulator et promissor mentem ambigue explicaverant, stipulator, dum verbis mente angustioribus in interrogando uteretur, promissor, dum verbis mente latioribus respondebat; stipulator genus aliquod vasorum sibi voluit stipulari, et speciem (sensu philosophico) verba ejus continebant; promissor voluit individuum aliquod, *certa sc. vasa* promittere, et verba ejus speciem vasorum exprimebant; quærebatur igitur, quinam contrahentium interpretationem contrariam pati debeat? et optime responsum est, promissorem. Levior enim vero est negligentia ejus, qui dum genus aliquod dicere vult, speciem exprimit, quam ejus, qui de individuo aliquo locuturus, verbis speciei competentibus utitur.) *aut* tantum unius contrahentium culpa accidit, ne lex conventionis apertius scriberetur, et tunc merito contra hunc solum fit interpretatio. Exempla talis interpretationis vid. in l. 39. D. de Pactis. l. 172. D. de R. J. l. 21. l. 33. D. de contr. emt. vend.

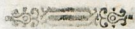
§. 10.

Audeo, sententiam mox a me expositam DD. quorundam circum vallare auctoritate, qui quidem eam aperte non explicuerunt; quos autem eandem in animo habuisse, haud ambigo; de PETRO MARTRESIO loquor atque ANTONIO FABRO. Prior in *comment. ad l. 39. D. de Pactis* (in *thes. MEERM. T. VI.*) declaraturus l. 34. D. de contr. E. V. his verbis utitur: „*Quod si bona fide adducta fuerit qualis qualis ambiguitas, que diligentem patremfamilias latere non potuerit, cum satis in promptu res fuerit, ideoque etiam potuerit ab emtore vel minimo negotio discuti, emtori, nedum ipsi venditori, nocebit: suam enim accusare debet stultitiam emtor,*

tor, quod in re sua cautius negotiari non didicerit. Quam igitur interpretationem fecerit venditor admitti oportebit: nam ei videtur emtor consensisse; alioqui aperte postulasset in contrahendo negotio ambiguitatem illustrari, cum nemo suum jactare presumatur, et naturaliter unusquisque conditionem suam meliorem, quam deterio-rem fieri malit. Quae sententia confirmatur et alio juris adminiculo, quia contrahentibus se invicem licet circumvenire." Nihil sane aliud his verbis mihi dicere velle videtur MARTRESIUS, quam quod interpretatio conventionis ambiguae neque contra venditorem, neque contra emtorem, qua talem, (id quod plures Jureconsulti, praecipue antiquiores, asserabant) sed contra eum, cujus culpa acciderit, ne lex contractus apertius scriberetur, facienda sit. Aequae generalem certo regulam suam efformasset, nisi nimis anxie adhuc verbis legum Romanarum inhæsisset, neque regulae natura subsidiaria oblitus, etiam illi casui eam adhibuisset, quo ambiguitas conventionis dolo alterutrius contrahentium orta fuerat. Neque minus ANTONII FABRI, alterius, quem nominavi, Jureconsulti in meam sententiam inclinasse animum, persuasum habeo, dum in *ration. ad ff. ad l. 39. de Pactis* ita mentem suam exprimit: „Cum enim non faveri debeat ei, cui aliquid potest imputari, quia, ut est in juris regula, quod quis ex culpa sua damnum sentit, sentire non videtur; Imputari autem potest ei, qui legem apertius dicere potuit.”

§. II.

Ceterum haud diffiteri cupio, regulam in praecedenti a me compositam adhibendo, multum relinqui debere judicis arbitrio, cum culpa ceu res facti, sicut omne aliud factum inquiri atque probari debet. Sed in hac re regulas ab aliis Jureconsultis prolatas



nihil a mea differre, nullus dubito; nam æque ac iudicem indagare oportet, cuius culpa acciderit, ne lex conventionis apertius scriberetur, etiam investigari necesse est, in cuius potestate fuerit, legem contractus apertius dicere, quis singularem ex conventionem ambigua utilitatem quaesiverit, quis verba ambigua protulerit, rel. n)

§. 12.

Explicata jam quaestione, *quis sit is, qui in conventionem ambigua clarius loqui debuisset*: instituti modus iubet, ut nunc doceam, decisiones legum Romanorum, quarum varietas adeo interpretum torfit ingenia, non solum sibi non esse contrarias et modo propter circumstantiarum, quæ illis subjacent, diversitatem diversas, sed etiam facilem ex ea, quam mox prodidi, sententia, recipere interpretationem.

Nulla alia ex legibus, quæ huc referri possunt, magis ab interpretibus, versata est, nulla tam variis interpretationibus obnoxia fuit, quam l. 34. D. de contr. emt. vend. „*Si in emtione fundi dictum sit, accedere Stichum servum, neque intelligatur, quis ex pluribus accesserit, cum de alio emtor, de alio venditor senserit, nihilominus fundi venditionem valere constat. Sed Labeo ait, eum Stichum debere, quem venditor intellexerit.* Omnino enim hæc lex contraria videtur l. 39. D. de Pactis „*Veteribus placet, pactionem obscuram vel ambiguum venditori et qui locavit nocere, in quorum fuit potestate, legem apertius conscribere, æque ac l. 33. D. de contrah. emt. vend. „Cum in lege venditionis ita sit scriptum, flumina, stilli-*

n) LEYSER in med. ad ff. spec. 41. med. 4. in fin.

„*stillicidia uti nunc sunt, ut ita sunt, nec additur, quæ flumina vel stillicidia: primum spectari oportet, quid acti sit; si non id appareat, tunc id accipitur, quod venditori nocet, ambigua enim oratio est.*”

Jureconfulti itaque omnem dederunt operam, hunc posteriorum legum diffensum cum priori reconciliare, qui quem eventum habuerit labor, ante omnia dispiciam.

§. 13.

CUJACIUS *Obs. I. 10.* ita rem expedivit, ut mutatione unius voculæ in all. l. 34. eam cum aliis legibus consentaneam reddiderit. Contendit nempe, ita legendum esse „*eum Stichum deberi, quem emtor intellexerit.*” Præterea autem, quod valde injustum esset, si in casu l. 34. cit. interpretatio secundum emtorem, cui tam lata imputari potest negligentia, (id quod infra prolixius explicabitur) fieri, CUJACIUS in interpretanda hac lege morem Alexandri Magni in nodis solvendis secutus esse videtur. Si enim talis violenta legum mutatio licita esset, ars hermenevtica ad pauca reduci posset principia.

§. 14.

Pragmatici plerique, quorum in numerum etiam *Mantica Cardinalis l. cit.* pertinet, l. 34. all. ita explicant: *in ambiguis interpretationem fieri debere contra eum, qui ex obscura conventionione aliquid petat, et ex ea sibi aliquem obligatum esse contendat; quoniam ille, qui petat, et conventionioni inimitatur, probare debeat, sibi deberi id, quod petat; nam auctore non probante reum absolvi. Nec satis probare, qui nitatur obscura et ambigua conventionione. Quamobrem in cit. l. 34. interpretationem fieri contra emtorem, quia, cum ipse Stichum petat, probare*

non



non possit, quis Stichus sibi debeatur. Hiulca sane legis nostræ interpretatio!

Primum enim nondum liquet, et Pragmatici isti potius divi-
naverunt, quam edocuerunt, emtorem probare non potuisse, de
quo Sticho pactum adjiciens senserit; si autem probasset emtor, se
de hoc Sticho sensisse, venditori qui hoc quidem negabat, conce-
debat tamen, se Stichum aliquem debere, probatio incubisset ex-
ceptionis. Deinde nusquam in jure traditum est, ideo pacta ambigua nocere venditori, quia venditor ipse sit actor, et probare
debeat, quod probare non potest propter obscuritatem pacti; sed
nocere venditori, quia debuit perspicue ac luculenter, non ob-
scure dicere o).

Potius denique manifestum est, leges Romanas continere ex-
empla, quæ interpretationem etiam tum contra venditorem fieri
ostendunt, quando ex pacto venditioni adjecto venditor ipse obli-
gatur, adeoque emtor actoris vices sustinet p).

§. 15.

Præclarissimorum interpretum circa l. 34. f. cit. interpretandam
sententia in eo consistit, pactum, quod hac lege adjectum refertur,
„*accedere Stichum servum*” non a venditore, sed ab emtore adje-
ctum, ideoque contra emtorem, singularem ex eo utilitatem queren-
tem interpretandum esse q).

Neque

o) l. 21. D. de contr. E. V. l. 39. D. de Pactis. l. 99. D. de V. O.

p) Vid. l. 31. §. I. D. de ædil. edicto. l. 40. §. I. D. de contrah. emt. AVERAN.

Interpret. L. II. C. II. n. 13.

q) BOEHMER Diss. cit. §. 28.

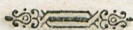


Neque vero huic *doctissimorum Virorum* sententiæ possum ad-
stipulari. Primum etenim fundamento fulcitur, cujus imbecillitas
ex iis, quæ supra protuli, apparet, interpretationem nempe pacti
ambigui fieri debere contra eum, in cuius commodum pactum ad-
jectum fuit; *Deinde* eruditissimi isti interpretes nondum probave-
runt, pactum illud ab emtore adjectum esse; ex eo enim, quod
in all. l. 34. verba „si in *emtione* fundi dictum sit,” occurrunt, nihil
colligi potest, cum veteres emtionis et venditionis appellationibus
promiscue usi sint r).

S. 16.

Artificiose quidem, sed neutiquam tutiorem l. 34. cit. in-
terpretationem protulit AVERANIUS *Interpret. L. II. C. II.* ubi asse-
rit I.) *legem 34. D. de contr. E. V. perperam allegari, ubi de ambigui*
interpretatione disputetur; in hac enim lege supponere Paulum, contra-
hentes erravisse, cum de alio Stichum emtorem, de alio venditorem sensisse
dicat. Aliud autem esse errare, aliud ambigui pacisci. Ideoque Paulum
querere in nostra lege, an valeat venditio? Absurde autem hoc quere-
retur de ambiguo. Ambiguum enim non vitiare contractum. II.) Cum
jam certum sit, pactum non esse ambiguum, idem etiam non interpretan-
tandum esse contra venditorem, quia nulla opus esset interpretatione, sed
servum illum præstandum esse, quem venditor intellexerit. Cum enim
contrahentes erraverint, si quidem servus non esset venditus per accessio-
nem, non valeret emtio, quia per accessionem tantum servus venditus
est, et emtio fundi per errorem, quo erratum est in accessione, infirma-
ri non debebat, nullam causam esse, cur dicamus, hunc Stichum potius,
quam

r) AVERAN. *Interpret. L. II. C. II. n. 20.*



quam illum fuisse venditum. Emptorem probasse, se de hoc sensisse; contra venditorem, se sensisse de alio; utrumque igitur videtur in obligationem deductum. Eo itaque rem redire, ut videatur venditus Stichus vel in genere unus ex illis duobus, quos habebat venditor, vel alternative hic aut ille Stichus. Atqui si venditus esset Stichus in genere vel alternative, præstandus esset ille, quem venditor intellexit et elegit, quoniam in contractibus, quoties plures res in genere, aut alternative deducuntur in obligationem, debitoris esset electio s). Plus sane artis quam veritatis huic AVERANII ineest sententiæ.

Primum enim non potui mihi persuadere, l. 34. perperam allegari, ubi de ambigui quæstione disputetur.

- A) Si namque pactum adjectum, de quo lex 34. loquitur, non esset ambiguum non video, quomodo LABEO illud contra emptorem interpretandum esse, dicere potuisset. Si verum esset, quod AVERANIUS hariolatur, paciscentes erravisse, dum alius de hoc, alter de alio Sticho sensisset, salvo contractu principali, pactum adjectum non valuisset, neque vero contra emptorem interpretandum fuisset r).
- B) Verba l. 34., quibus AVERANII opinio nititur, „cum de alio emptor, de alio venditor senserit” nihil aliud mihi dicere videntur, quam paciscentes tum demum, cum res in iudicium deducta fuerit, neutiquam in ineundo pacto dissensisse.
- C) Præclare errat AVERANIUS, si contendit, ambiguitatem et obscuritatem nunquam vitare contractum, adeoque Paulum, in l. 34. si ambigui quæstio versaretur, non potuisse quæ-
re,

s) l. 106. D. de V. O. l. 10. in fin. D. de jur. dot.

r) l. 55. D. de Obl. et act.

re, num contractus valeret? Tritum enim est, talem interdum actibus juridicis inesse obscuritatem, (inexplicabilem, quam vocant,) ut nulla interpretatio doctrinalis locum habere possit *u*).

Deinde Sophismate nobis, fortasse et sibi ipsi imponere conatur AVERANIUS, propterea eum Stichum deberi, quem venditor intellexerit, quia eo res rediret, ut videatur venditus Stichus vel in genere unus ex illis duobus, quos habebat, vel alternative hic aut ille Stichus; sed A) jam ostendi, nondum liquere, an contrahentes jam in ineundo pacto de diversis Stichis fenserint; valde lubricum igitur est fundamentum, quod AVERANII sententiae subest; B) Neminem latet, mihi que, quod AVERANIUS egregius interpret, neglexerit, incredibile fere videtur, debitoris tum demum esse electionem, si contrahentes obligationem alternativam fruere, aut genus quoddam in obligationem deducere *volverunt*, non si alius hanc, alius aliam speciem objectum obligationis constituere intendit, quem casum l. 34. tractare, ipse AVERANIUS adfirmat.

§. 17.

Nulla difficultatum, quae hucusque adductis DD. de lege 34. D. de contrah. E. V. interpretanda sententiis obsunt, nobis obnititur, neque ullus legum Romanarum inter se superest dissensus, si interpretationem hujus legis ex ea, quam supra exposui, regula, quod nempe interpretatio conventionis ambiguae facienda

u) Exempl. vid. in l. 10. D. de reb. dub. l. 71. pr. D. de legat. I. l. 3. §. 7. D. de adm. leg. cf. *illustr.* D. D. HOFAKER in princ. jur. civ. Rom. Germ. §. 225.



da sit contra eum, ejus culpa accidit, ne lex conventionis apertius scriberetur, haurimus. 1) Enim apparet sole meridiana clarior ex illa regula causa, cur in lege nostra interpretatio fiat contra emtorem, et cur is Stichus debeatur, quem venditor intellexerit, quia nempe emtori multo major negligentia poterat imputari, quam venditori. Etsi enim etiam venditor non ab omni culpa liber erat (id quod *Paulum* movebat, ut dubitaret, num propter concurrentem culpam utriusque contrahentium contractus principalis vitiaretur) dum quoque sua intererat, potius hunc quam illum Stichum debere; in aprico tamen est, multo magis emtoris interfuisse, curare, ut definiatur, quis Stichus sibi debeatur? quippe quum venditor sciens se plures Sticos possidere, si unum aut alterum in vitus amisisset, accurate certe determinasset quem venditum habere velit; sicut autem, ab initio conventionis saltem, ejus non multum intererat, utrum hunc an illum Stichum daret, non curabat, ut hoc accuratius definiretur; Quam lata vero est negligentia emtoris? quis unquam audivit, vel minime diligentem patrem familias servum tali modo emisse, ut nullam aliam servi qualitatem, quam nomen ejus definiret? Nonne igitur æquissimum est, emtorem tam supinæ negligentiae effectus tolerare? x) II) Ita lege 34. interpretata, nequidquam *αὐτὴν ὁμῶς* in jur. Romano circa hanc materiam quaerimus, invenimusque potius, decisiones casuum, quas in l. 39. D. de Pactis et l. 33. D. de contr. E. V. habemus, cum decisione casus in lege nostra 34. ex uno eodemque fluere principio. In l. 39. de Pactis. quidem factum nobis non est traditum, sed ex ratione decidendi, quam Jureconsultus profert verbis: „in quorum fuit potestate, legem apertius scribere” videmus, factum quod huic decisioni subjacebat, constituisse, solam
vel

x) van de WATER in obs. jur. Rom. l. II. Cap. XIV.

vel certe majorem culpam venditoris et locatoris fuisse. Quod vero l. 33. de contr. E. V. ex eodem principio interpretationem recipiat, exinde apparet, quoniam venditori qui liberam ædes tradere & nisi liberæ sint, in venditione hoc omnino exprimere clare debet, quia eo ipso pretium minuitur, merito imputatur, quod, per pactum sibi volens prospicere, ne postea servitutum fundo in hærentium nomine conveniretur ab emtore, legem conventionis apertius scribere neglexerit y).

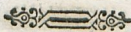
§. 18.

Alia adhuc lex, cujus interpretatio itidem multum laboris fecit interpretibus, æque facilem ex regula nostra, quod interpretatio faciendâ sit contra eum, cujus culpa accidit, ne lex contractus apertius scriberetur, patitur interpretationem, puto l. 13. D. qui pot. in pign. „*Insulam (antea sc. locatam pro annua pensione) tibi vendidi, et dixi, prioris anni pensionem mihi, sequentium tibi accessuram, pignorumque ab inquilino datorum jus utrumque secutorum: Nerva Proculus: nisi ad utramque pensionem pignora sufficerent, jus omnium pignorum primum ad me pertinere, quia nihil aperte dictum esset, an communiter ex omnibus pignoribus summa pro rata servetur; si quid superesset, ad te. Paulus: facti questio est; sed verisimile est id actum, ut primam quamque pensionem pignorum causa sequatur.*”

Major sane hic culpa emtoris est, adeoque merito contra ipsum fit interpretatio; ignorantia enim juris, quæ regulariter unicuique nocet z) lapsus est. In casu namque subtrato questio erat de usu pignorum pro annua pensione datorum. Cum autem tot sint de-

y) BOEHMER in D. f. cit. §. 26.

z) l. 9. §. 3. D. de jur. et facti ignov. l. 12. C. cod.



bita, quot annuæ præstationes, et sic pignora primum ad antiquius debitum referenda; magnam negligentiam commisit emtor, quod si hoc intendit, ut summa ex omnibus pignoribus pro rata servaretur, et sic de usu communi pignorum, etiam non sufficientium ad utramque pensionem quilibet pro rata participaret, id non apertius expresserit a).

§. 19.

Expofui jam, ficut instituti rationi convenit, sententiam meam de quæstione, quis fit is, qui in conventionem ambigua clarius loqui debuiffet? evici, ut opinor, legum Romanarum inter se et cum sententia mea consensum; nihil igitur jam reliquum est, quam ut adhuc demonstrarem, I) quæstionem hanc tantum in interpretandis conventionibus, neque in interpretandis actibus iudicis unius voluntate constantibus, moveri posse; II) tum demum locum habere, quando interpretandi regulæ communes deficiunt.

Quod *Primum* punctum attinet, animadvertendum est, sæpius quidem fieri solere, ut alii actus iudicis, quam conventiones, propter ambiguitatem vel obscuritatem vitentur, dum nempe voluntatis incertitudo, ex tali ambiguitate orta, id suadet, nunquam vero in poenam negligentia agentem interpretationem contrariam pati. Actum enim iudicis, unius voluntate constantem, interpretaturus, nihil aliud facere tenetur, quam inquirere, quosnam effectus iudicis agens producere voluerit; si semel hoc patet, et si voluntas agentis recta forma declarata legibus moribusque non est contraria, nihil impedit, quo minus ad effectum deducatur voluntas. Culpa certe, quam obscure vel ambigue loquendo agens commisit, ei non potest nocere; cum enim culpa intermissione

a) BOEHMER Diss. I. cit. §. 30.

debitæ diligentæ inconspicua constat a) in actu autem, qui unius tantum voluntate perficitur, nemo adit, cui diligentia debeat, aut qui negligentiam agentis inculcare possit, nemo asserere potest, agentem clarius loqui debuisse. Præclare hinc observat ANTON. FABER in rat. ad ff. ad l. 39. D. de Pactis: „aliud esse loqui de eo, quod unus tantum contrahentium aut litigantium dixerit, sive in iudicio sive extra iudicium; Aliud vero de eo, quod a pluribus conventum sit. Priori namque casu nemini fieri injuriam, cum verba ex proferentis voluntate accipiuntur; Posteriori autem casu fieret injuria ei, cui pactum commune est.”

His principiis innituntur etiam præcepta legum Romanarum circa interpretandos libellos actorum ultimasque voluntates, ideoque ULPIANUS in l. 61. et 66. D. de iudiciis, pronunciat, libellos secundum mentem actoris esse interpretandos. Cum enim in interpretandis actionibus s. libellis, nunquam rei, qui semper negaret se consensisse b) sed solum actoris voluntatem spectare debeamus, solum quærimus, quid senserit actor. Iudicium namque non constat utriusque voluntate et consensu, sed redditur in invitum. Quo fit, ut cum in interpretanda actoris intentione s. libello spectanda sit solius actoris voluntas, neque curandum sit, quid reus senserit, id omne in iudicium venisse videatur, quod nominatum non fuit exceptum; neque enim quæritur, quid inter litigantes actum fuerit, ut veniret in iudicium, sed quid voluerit venire actor ipse. Ut autem exploremus voluntatem actoris, observandum est, quid verisimile sit, eum voluisse; c) verisimile autem est, actorem

a) *illustr.* D. D. HOFACKER in princ. jur. civ. Rom. Germ. §. 211.

b) l. 83. §. 1. D. de V. O.

c) l. 14. D. de R. J. l. 13. in fin. D. qui pot. in pign. l. 2. §. 14. D. de hered. vel. act. vend.



rem omne jus suum in iudicium deducere voluisse *d*) et ideo, nisi quid ipse nominatim exceperit, aut inter litigantes actum fuerit, ne in iudicium veniret, omne jus actoris in iudicium deductum videtur *e*).

Multo minus, quam actor, interpretationem contrariam voluntati subire potest testator propter obscuritatem vel ambiguitatem testamenti. Nam præterea, quod et hic de voluntate unius tantum agatur, adeoque ad hanc solam respiciendum sit, leges Romanæ jubent, ultimas voluntates semper benignius interpretandas esse, *f*) et ut magis testamentum valeat, quam pereat *g*).

Quod denique ad

Idem adhuc pertractandum punctum pertinet, tum demum sc. questionem, quisnam paciscentium clarius loqui debuisset? locum habere, quando regulæ interpretandi communes deficiunt, *b*) observandum est, omnes ad unum in hoc consentire Doctores. Cum enim conventio sit actus juridicus, omnes actuum juridicorum interpretationi communes regulæ etiam interpretationi conventionum prius debent applicari, præsertim, cum interpretatio contraria, quam eum, cujus culpa accidit, ne lex contractus clarior scriberetur, jam tum pati oportet, si ambiguitas vel obscuritas levissima solum ejus culpa orta est, odium, pœnamque involvat, quam prius, ac omnibus aliis interpretandi mediis deficientibus, ei imponere, iniquum esset.

d) l. ult. in fin. C. de Annal. except.

e) cit. l. ult. C. l. 61. D. de iudiciis. AVERAN. Interpret. l. II. Cap. XXX. n. 4. §. 6 et 7. J. GOTHOFREDUS in comment. ad tit. D. de R. J. ad l. 132.

f) l. 24. D. de reb. dub.

g) l. 12. D. eod. BOEHMER Dis. f. cit. §. 18.

b) arg. l. 33. D. de contrah. emt. l. 34. D. de R. J. exempl. vid. in l. 24. D. locati.

PRAENOBILISSIMO
ATQUE
DOCTISSIMO DOMINO AUCTORI
S. P. D.

PRAESES

Qui regulae interpretandi, de qua pro ingenii tui felicitate docte differis, si utilitatem spectes, parum tribuere soleo, tantum abest ut ego libelli hujus particulam tibi vindicare queam, ut potius eum totum Tuum esse omniratione confirmare possim. Laudabunt mecum aequi rerum aestimatores Tuam in examinandis et expli-

*plicandis legibus romanis industriam, quamvis
forsan sententiam quam proponis, non proba-
verint, eamque ab iis, quæ Tibi non pla-
cuerunt, parum differre judicaverint. Non
possum igitur, quin Tibi de egregiis in arte
nostra profectibus, in examinibus quoque com-
probatis, gratuler, et ut fructibus inde perci-
piendis, viventibus iis, qui Tibi ob sanguinis et
amicitice vincula bene cupiunt, sospes et inco-
lumis quam diutissime fruaris, ex animo pre-
cer. Dab. d. 6. Martii 1792.*

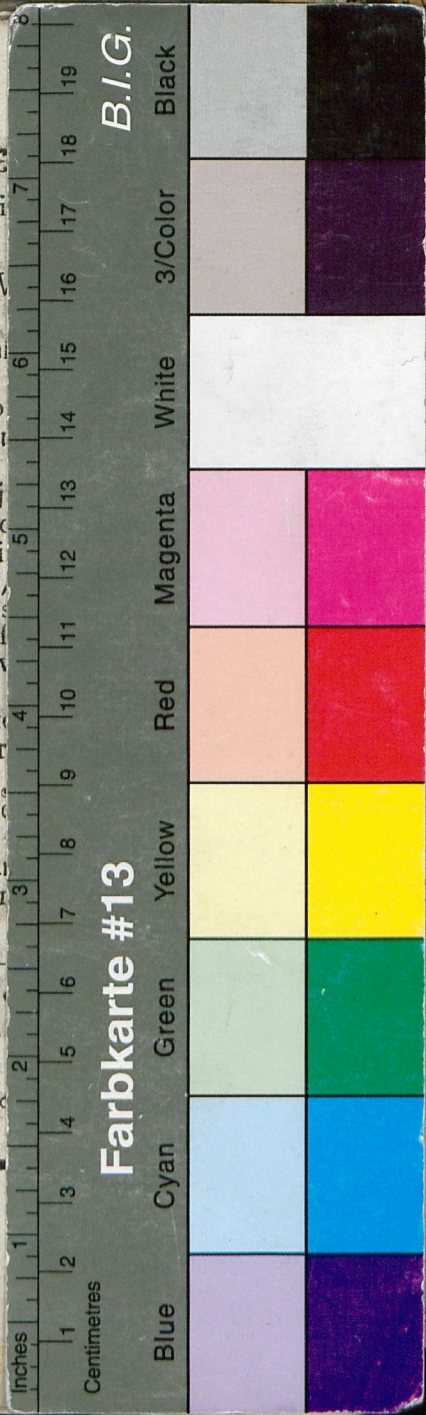
1018

ULB Halle
005 361 877

3







B.I.G.

Farbkarte #13

DISSERTATIO INAUGURALIS JURIDICA 213
SISTENS
QUAESTIONEM QUIS SIT IS, QU. IN
CONVENTIONE AMBIGUA CLARIUS
LOQUI DEBUISSET?

1792, 2.

QUAM
RECTORE UNIVERSITATIS EBERHARDINO-CAROLINÆ
MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO DUCE AC DOMINO
DOMINO

C A R O L O 7
DUCE WIRTEMBERGIÆ ET TECCIÆ REGNANTE,
REL. REL.

CONSENTIENTE AMPLISSIMO IURISCONSULTORUM
ORDINE

P R A E S I D E
SIXTO IACOBO KAPFF
I. U. D. ET PROF. PUBL. ORD. SERENISSIMI WÜRTEMBERGIÆ DUCIS
CONSILIARIO, DICASTERII SUPREMI ATQUE COLLEGII ILLUSTRIS
ASSESSORE

PATRONO ET PRAECEPTORE SUO PIE VENERANDO

P R O L I C E N T I A
SUMMOS IN JURE HONORES CAPESSENDI
D. **M A R T I I M D C C X C I I .**
P U B L I C E D E F E N D E T

A U C T O R
ELIAS GODOFREDUS STEEB,

T U B I N G E N S I S
SUPREMI DICASTERII WIRTEMBERGICI ADVOCATUS.

TUBINGÆ, TYPIS SCHRAMMIANIS.

Sup. Stad.