

Landesbibliothek Oldenburg

Digitalisierung von Drucken

Nicolai Hieronymi Gvndlingii J. C. Ivs Naturæ ac Gentivm

Gundling, Nicolaus Hieronymus

Halæ Magdebvrgicæ, 1736

Cap. XXIII.

urn:nbn:de:gbv:45:1-208

CAP. XXIII.

DE RERVM PRETIO DOMI-
NII ACCESSORIO ET INDE PRO-
FLVENTIBVS COMMV-
TATIONIBVS.

§. I.

RVbrica capitis connexionem indi-
cat. Proprietatem enim inter ho-
mines, vti nunc sunt, *commercium* se-
quitur, *commercium* PRETIVM.

*Dominii vbi est effectus per se, nisi
adquirendae vel permutandae rei tribu-
retur valor determinatus s. quantitas
pretium. Pretium igitur reum
inter accessoria contractuum rectori
debet, quo res inter se comparari
et sine damno a contra habitibus pro-
prietatis permutari. Non vero ad res so-
lum restringitur pretium, sed etiam
ad actiones et opera, quae itidem
aestimantur et proportionem
cum aliis admittunt.*

§. II.

Nam etsi mercatura indicium lu-
xuriae est; non possumus tamen homi-
nes vno halitu immutare ad vnum o-
mnes. Vnde, ex hypothese *status corru-
pti*, illa non tantum utilis sed etiam ne-
cessaria est. Ne enim dicam, Deum in
variis regionibus diuersa nasci voluisse,
vt homines inter se ista distribuerent, &
alter cum altero, pro renata, commu-
nicaret; etiam constat, non omnes e-
xercere agriculturam posse; adeoque
plurimis pereundum fore, nisi aliunde
acciperent, quo sustentarentur. Vnde
quidquid in contrarium affertur, merum
enthusiasmum politicum redolet.

S

§. III.

§. III.

COMMERCIVM *commutationem* rerum ponit ac requirit. COMMVTATIO sine comparatione rerum concipi vix potest.

§. IV.

Comparatio rei & rei, quantitatem moralem, hoc est, pretium gignit; eo-que sine *relatione* concipi istud vix potest.

§. V.

Relatio vero non est in re, sed extra rem. Vnde pretium non a re ipsa, sed *comparatione*, phantasia ac ratiocinatione nostra pendet. Quod contra eos obseruandum, quī pretium virtuale, *quod rebus ex suo habitu*, vti clarissimus *Titius* perquam obscure loquitur, *inest*, admittunt: idque ad non existentia merito refertur: quia tam pueriliter falluntur omnes, quam si altitudinem monti, aut humilitatem crederent inesse; impingiturque ideo admodum inficete in caput Logices *de relationibus*.

§. VI.

Sed habent tamen homines, cum rem suam & alienam comparant, *certas* rationes & *comparandi causas*, quas detegamus necesse est.

§. VII.

§. VII.

Eæ, quocunque etiam oculos conuertas, 1) *utilitas* sunt atque 2) *raritas*.

§. VIII.

UTILITAS causa generalis, seu remota videtur, estque vel *vera*, vel *imagi-*
gitaria.

§. IX.

Nam, quod nullius usus vnquam & vsquam est, nullum pretium habet; sed vix tamen consequitur, vt, quod maximam utilitatem præstat, pretium nanciscatur. Quem enim valorem habet aqua apud nos? Ergo *imagitaria* sæpe *utilitas* primas tenet.

§. X.

RARITAS causa specialis, seu proxima est eodemque modo in *veram* & *imaginariam* dispescenda videtur.

§. XI.

Vtraque pretium *generat*, vtraque *intendit*; quemadmodum abundantia opinio vel tollit, vel minuit.

§. XII.

Causæ & circumstantiæ ceteræ, quas adiicit *Puffendorfius* cum *D. Titio*, in raritatem tandem, vt vt sæpe stultam, resoluuntur. Solus hic *Thomasius* ve-

S 2

rita-

*ius naturæ præceptum de non la-
gendis aliis ratione pretii rerum, et
æqualitatem naturalem in compa-
ratione earum tanquam normam om-
nium mutationis præscribit. In iure
igitur agimus, si res in quas pretium
affectionis non cadit, maioris pretii
æstimamus, quam in alii, qui nobiscum
in societate viuunt.*

ritatem manibus tenet, quam binis in differtationibus: de *pretio affectionis in res fungibiles non cadente*, & de *cerebrina equitate l. 2. Cod. de rescindenda venditione* exposuit.

§. XIII.

Cui non obest, sæpe locum rei factæ periculosum efficere, ut pretium fere nullum eidem constituitur, eoque abundantia, aut raritati nihil videri aliquando tribuendum. Regeo enim, illam visionem, quod res periculoso agro locoque sita, non tam *valori* aliquid detrudere per se, quam eius generis rem nullius, aut exiguae utilitatis esse indicare. Inutilium autem rerum magna semper invenitur copia.

§. XIV.

De cetero *PRETIUM* vel *vulgare* est, vel *eminens*,

§. XV.

VULGARE appellamus, non, quod ceteris rebus, excepta pecunia, inest, sed quod ex comparatione rei & rei, sub qua *operas* quoque comprehendimus, oritur.

§. XVI.

EMINENS dicimus, quod ex comparatione nummi & rei *exsurgit*, ac super

per omnia eminent, quia vniuersa atque singula *nummus* fere dimetitur.

§. XVII.

Nam quia non semper, nec facile concurrebat, vt, cum tu haberes, quod ego desiderarem, inuicem haberem, quod tu accipere velles: electa materia est, cuius publica & perpetua æstimatione æqualitate quantitatis subueniret.

§. XVIII.

Qua cum res exæquare omnes velimus, necesse sane fuit, vt eligeretur materia *rara*, omnibus *accepta*, diuisioni, custodiaeque apta: qualis aurum est, argentumque.

§. XIX.

Si qua alia materia a nonnullis gentibus fuit adoptata; tum vero id *necessitati* adtribuas, aut *stupiditati* vtentium.

Confer *Hertii Prudent. ciuilib Part. I. p. 113.* itemque *Perizonium de aere graui p. 4. seq.*

§. XX.

Sed vnde vero argentum & aurum tam grata & accepta mortalibus sint reddita, alia plane quæstio est. Multa enim rara sunt; nec tamen tantam æstimationem habent, quantam dicta metalla. Multa vttiliora sunt, sed nec his

S 3 inter



interea magnum ac prævalens constituitur, nec constitutum est pretium; cum e contrario omnia auro argentoque cedant, ita ut communi quodam pacto in ista conspiratum esse videatur. Quod *postremum* etsi *falsum*; nec in materia qualitate sola æstimationis fundamentum est quærendum; variæ tamen & catenatæ concurrunt causæ, quare omnes mirentur auri argentique *splendentem* speciem. Saltem effecit splendor horum metallorum insignis, ut Reges & Principes orientales illo sese ab inferioribus distinguerent: quos cum partim sui, partim viciniore imitati sint summates ac Domini, & hos iterum subiecti, & hic sensim, isthic præcipiti cursu eadem propensio exorta sit, affectusque affectum genuerit, luxus irrepserit, nec suis quisque rebus contentus esset, & paullatim interea remotissimæ gentes intelligerent, auro argentoque nil rarius videri, vniuersaque, eorum interuentu, comparari posse; hinc commune fere eius rei desiderium inualuit, perennatque adhuc amplius: quod singulari dissertatione *Gundlingian. part. XXXI. n. 2.* copiosius deduxi, quam euolvas, si lubet. Quamobrem vix est, vt mutatio eius desiderii sit speranda: adeo uniuersale est, &

uado.

καθολικόν, vt, nisi DEVS interueniat, ac nouas inclinationes maiori hominum parti inspiret, aut artem commutandi metalla detegat, sicque alteram naturam mortalium, imitatione effectam, noua vicissitudine conuertat, æternum id sane fit futurum; ac, si cessaret vero, totius orbis conuersio esset expectanda, diuitiarumque ac paupertatis mirifica metamorphosis.

§. XXI.

Hæc metalla, quæ adeo omnibus placere cœperunt, interea, *signari* oportebat, iisque, secundum pondus, imponi valor. Idque ^{nulli} nemo maiori cum auctoritate, candore atque securitate facere possunt, quam in libertate agentes aliisque imperantes. Vnde MONE-TA, & nummus COORTUS: ac IVS MONE-TANDI penes eos mansit, qui ad publicam fidem interponendam apti sunt.

§. XXII.

Reliqui vero sicut res & res inter se comparant sua, ; ita nummum quoque cum rebus suis componunt: neque aliud occurrit officium, quam quod in conventionibus animaduertitur.

§. XXIII.

In his vero ordinarie liberum est, vt quisque rem suam *pro lubricine* æstimet,

met, & alter eiusdem æstimationem vel approbet & acceptet, vel repudiet: quia pretia, vt demonstrauius, *non insunt rebus.*

§. XXIV.

Vtrobique tamen prudentia opus est. Imprudens namque habetur, qui rem suam adeo magni facit, nullum vt inueniat emptorem, aut qui rem alterius tanti velit comparare: quemadmodum vicissim a stultitia proxime abest, qui ita inepte rerum est cupidus, vt, quod alter vult, exsoluat.

§. XXV.

NEVTER tamen *iniustus* est, neuter prodigus, aut durus: quia in conventionibus onerosis humanitas & beneficentia exulant.

§. XXVI.-

Ex his decantata quæstio pendet, an in RES FVNGIBILES cadat AFFECTIO? Vtut enim facile respondetur, non cadere; tamen noua semper quæstio orietur, sitne res fungibilis, opinione pacipientium, nec ne?

§. XXVII.

Sæpe enim vel comparans, vel permutans inepte ratiocinantur. Ita perditæ amans Pamphilus fericum Glycerii

Pretium affectionis diuidi potest in pret. act. commune et in pret. act. stricte sic dictum. Commune dicitur si quis in permutatione rei suae æstimationem vitatam et introductam ab alio tanquam normam respicit. Strictum vero act. stricte sic dictum vocatur si quis rem suam ob peculiarem rationem magis, quam alii solent, æstimat.

cerii filum maioris aestimabit, quam diuitias ceteras Croesi.

§. XXVIII.

In genere omnes concordant, PRETIUM affectionis tum demum locum inuenire, vbi singulare quid occurrit. At singulare non alieno arbitrio ordinarie determinatur, sed proprio, etsi saepius stulto.

§. XXIX.

Vti vero pretium pretio potest exaequari & commutari; ita commutatio rerum in commercium venientium reapse, vt diximus, per pactum fit; quod CONTRACTVM *Puffendorpius* aliique appellant.

§. XXX.

Sed iam supra monitum est, inter contractum & pactum, ratione firmitatis, nihil obseruari differentiae.

§. XXXI.

Vtrinque obligatio eadem est: etsi diuersae visiones & considerationes diuersae diuersas saepe denominationes patiuntur & gignunt.

§. XXXII.

Hoc sensu non repugnabo, si quis *conuentiones de rebus & operis in commercium venientibus* CONTRACTVS, seu συναλλάγματα velit appellare, ceteras

S 5 pacta:

*quidam pro
operatur in alio
ratio venditio.*

paeta ceu *Puffendorfius*: dummodo ne quis reuera distinctum animo proponat, vbi tantum obiectum conuentionis variat. *Hobbesius* ab IMPLEMENTO differentiam arcessiuit: *pactum* appellans, quando promissum restat perficiendum; *contractum*, cum facta, transacta sunt omnia.

§. XXXIII.

Id maioris vsus est, vt ad FINEM agentium & commutantium respiciatur, quo tanto curatius obligationum termini intelligantur. Aliud enim propositum habeo, quando emo, vendo; aliud, quando loco, conduco, mutuum, commodatumque accipio & do. Animi intentio vero vnicuique conuentioni *essentiam, formam, & naturam* conciliat: ita vt merito contractus sic *informati* ENTIA vocari INTENTIONALIA possint, quæ pro re nata, & diuerso paciscentium scopo, vtique differunt.

Confer, quæ supra *cap. III. §. 58. seq.* generaliter diximus, & speciatim perdotus *Hertius* in notis ad *Puffendorffium lib. V. cap. 11. §. 5.* adnotauit.

§. XXXIV.

Sæpe etenim id agitur, vt DOMINIUM TRANSFERATUR, quemadmodum in *donatione, venditione, contractu*
do

Pretium ad se con
pret: acti. conuen
stricte sic dictu
si quis in permu
ditionem vitat
ad aliu tanquam
tuum veru ali
tur si quis rem in
no magis, quam

do, vt des, permutacione, do, vt facias, mutuo, promutuo, dotis dacione, contractibus, quibus utile dominium transfertur, iisque qui aleam, seu nonnihil casus & conditionis continent.

§. XXXV.

Sæpe RES COMMUNICANTVR, vt in communione & societate.

§. XXXVI.

Sæpe POSSESSIO tantum & VSUS conceditur, vt in *commodato, locatione.*

§. XXXVII.

Sæpe RERVM CVRA, vel administratio suscipitur, vt in *deposito, mandato, contractu facio, vt facias, facio vt des.*

§. XXXVIII.

Sæpe CONTRACTIBVS PLENE INITIS maior SECVRITAS conciliatur, vt in *fideiussione, contractu pignoratitio.*

§. XXXIX.

Quibus obseruatis facile nunc erit, secare memoriæ causa contractus omnes in *principales & accessorios, illos in beneficos, & onerosos, omnes in unilaterales & bitaterales, in simplices & compositos, qualis est cambium, alique, in quibus plura & varia pacta concurrunt.*

§. XL.

Ex his autem claret, quam a naturali

*circumstantia pro
operatur in alio
ratio venditio.*

rali simplicitate recesserint Romanarum legum conditores.

§. XLI.

Sola enim STIPVLATIO, seu verborum nuncupatorum solennis conceptio initio commune negotiorum expedientiorum instrumentum fuisse videtur: ceteræ promissiones pactorum nomine veniebant.

§. XLII.

Quod cum in communi vitæ vsu non bene procederet, factum est, vt ab hoc rigore recederent, & propter *causam*, seu *prestationem* contractus *reales* & *innominatos* admitterent, itemque propter frequentiam, necessitatem & commerciorum vtilitatem *contractus consensuales* introducerent, quin propter *vnitatem actus*, vel etiam *singularem rationem*, PACTIS ADIECTIS & lege confirmatis vim atque stabilitatem tribuerent.

§. XLIII.

Hæ causæ arcanae, de quibus ex parte in *capite de pactis* dictum est, cum apud alias gentes cessent, concidet nunc STIPVLATIONVM prærogativum ius, concidet *pactorum nudorum* & *non nudorum*, quæ barbære appellarunt *vestita*, distinctio.

§. XLIV.

*Pretium ad sech
pret. acti. conu
stricte sit dictu
si quis in pernu
mationem vitat
aba lly. tanquam
tum, veru alie
tur si quis rem in
ner magis, quam*

§. XLIV.

Nec opus erit, vt contractus NOMINATOS & INNOMINATOS separemus: neque enim HI aliud sunt, quam *pacta*, quæ *præstatio* ab vtraque parte comitatur.

§. XLV.

Nominatos autem, vt in *consensuales, reales, verbales, litterales* dispescamus, itidem necesse non habemus, quia omnia pacta serio inita valide obligant: vtut vulgo pactum de mutuo & commodato ab ipso mutuo & commodato distinguunt. Sufficit, eandem hic obligationem inueniri, & ipsam rei præstationem *ad implementum* contractus merito referri.

§. XLVI.

LITTERALES, vt litterales, ob id, quod chirographo continetur, atque in illo promittitur, obligant; multique sunt viri cordati, qui ne nunc quidem *e litteris* vim obligandi arcessunt, sed *mutuo præsumo*, quod istæ arguunt: de quo in sequentibus plura.

§. XLVII.

CONTRACTVS BONÆ FIDEI & STRICTI IURIS non tam iuris sunt necessarii, quam Romani arbitrarii. Res enim tota eo redit, an aliquid, de quo
difer-

*circumdam pro
appertur in illu
utio venditio.*

disertis verbis nihil est expressum, ob æquitatem, larga iudicis interpretatione, possit suppleri? fide bona? in omnibus pactionibus? an tantum in quibusdam? videlicet, quæ nulla circumscribunt solennia verba, nec litteræ in artum cogunt, nec natura contractus certis limitibus concludit? In his quippe Romani nullum æquiori & laxiori expositioni iudicantium ac de facto cognoscentium locum relinquebant, ubi vel ipsæ partes paciscentes cuncta expresse definiuere, vel definire statuerunt, vel ob ideam negotii, quod est æquius, melius, liberalius, excluderunt; cum vicissim ratio suadeat, ut nunquam negligatur interpretatio, æquitate subnixâ, si quid omissum, aut ab altera parte, secundum legem officii, minime præstitum. Hinc peregrina Teutonibus tota Quiritium doctrina de b. f. & stricti iuris contractibus semper est visa, iudices formulæ includentium, metus interuenerit, an fraus obliuio obreperit stipulantibus, an minus? in mora soluendi fuerit debitor, an non?

§. XLVIII.

QVASI CONTRACTVS veto Romanorum esse commentum inde elucet, quod ne vnus inueniatur, qui vel non ex ve-
ro

*Pretium ad strictum
pret. adf. continet
strictum sit dictum
si quis in pactione
ad a. l. u. taliam
tum, verum ad
tur si quis rem in
net magis, quam*

ro consensu, vel collata aliqua utilitate refulter. Vnde res omnis partim ex præcepto de non lædendis aliis, partim ex altero, de non violandis promissis tum expressis, tum tacitis videtur diiudicanda. Ipsum quippe factum, aut verba intercurentia ex æquo fluentem sensum, indiciumque dabunt, ad quod præstandum sit obstrictus, qui fecit, quodue ius habeat vicissim. Quod exemplis *tutele, negotiorum gestionis, promutui, aditionis hereditatis, cetera*, facile declaratur.

§. XLIX.

Quocirca relinquitur, vt omnia *pa-*
lla, siue *contractus*, absolute considera-
ti, sint sensu iuris naturæ CONSENSVALES,
hoc est, a consensu serio & bene signifi-
cato permanentes.

§. L.

Quod sane demonstrari copiosius
posset, nisi doctissimus *Brenneysen* de
mutilibus pactorum & stipulationum di-
uisiombus contra ICtos celeberrimos id
iam copiosissime præstitisset.

§. LI.

Hinc potius iuris studiosis incul-
camus, vt, quid in actibus rerum eueni-
at, qui *finis*, quæ *intentio* contrahenti-
um, probe circumspiciant, ac contra-
ctus

*circumdam pro
ugetur in aliu
atio venditio.*

ctus cuiusque *vetus* & generationem ante oculos perpetuo habeant.

§. LII.

Ad quem finem obtinendum adiciamus, exempla, initium capientes a contractibus domini translationem requirentibus inque primis a PERMUTATIONE, vtpote antiquissimo contractu.

§. LIII.

Est hic contrahentium finis, vt vnius rei dominium transferatur in alterum pro dominio rei æqualis, vel simili iure, quo indigere se putat vterque.

§. LIV.

Non est necesse, vt indicetur singulariter, res in commercio existentes requiri, corporales sint, an incorporales, mobiles, an immobiles, species eiusdem, an diuersi generis. Per se id intelligitur.

§. LV.

Æqualitas vero ex opinione pacipientium pendet; nec tam traditio ad transferendum dominium requiritur, quam consensus mutuus; quamvis in executione contractus illa vtique accedere debeat.

§. LVI.

Qui prior transfuit, sub conditione suam dedisse censendus est, vt alter suum

Permutatio est si rem nostram pro re alterius damus

Pretium adiectum pret. alii. conuen. stricte sic dictu. si quis in permutationem utatur a da liis tanquam tuum rem alii. tur si quis rem suam magis, quam

Periculum rei permutanda pertinet ad eum qui in contractus dominus illius est, licet traditio nondum acciderit. Nam secundum hunc naturam traditio est consequens contractus permutatorum, nec est talis actus insum contractum ingrediens. Atque enim mutuo consensu utitur ab ipso.

fiuum præstet vicissim. Hinc ius exigendi competit danti, non autem ius pœnitendi: quod indulgere Romani, existimantes, contractum hunc innominatum esse imperfectum: contractum vero imperfectum nondum esse contractum: hinc ab eo merito recedi. Quod rationali iuri conueniens non est: etiam, cum species certa casu amissa ab vno. Iure enim is ab altero exigit rem promissam ex pacto.

§. LVII.

Permutationi EMPTIO iungitur, in qua de merce, cum dominio similiue iure, pro certa pecunia, habenda paciscimur. TRADITIO non ad perfectionem, sed executionem contractus pertinet. Vnde eadem officia venditoris & emptoris sunt, quæ permurantium. Re nondum tradita, CASVM emptor sentit: sed periculum pretii non vicissim venditor sustinet. Cur? quia hic quantitas nunquam interitura debetur. Quod in permutatione certarum specierum secus est. Circa PACTA protimiseos, antichretica, de retrouendendo, commissoria, additiones in diem, emptioni venditioni adiectas, vix subsistimus. Generalis regula est, *ut fides seruetur*. Et possunt vero omnibus contractibus adici

T non-

si dominium rei cuiusdam pro certo pretio transferatur in alium contractus dicitur emptio venditio.

nonnullæ pactiones. Quis vero verborum diuersas figuras hac in disciplina iudicabit expendendas? Quod & de EMENDI MODIS conditionibusque adiectis tenendum est: quæ in lectionibus iuris priuati curatius excutiuntur. EVICTIONIS præstatio, vti ex natura contractuum, vbi res accipientis fieri debet, profluit; ita in præfenti contractu ex eodem principio merito deducitur. LÆSIO vero adtenditur nulla, nisi quæ venit ex dolo. Comparatio rei & pecunie arbitraria est, & sæpe phantastica; cumque imaginaria æstimatione certa destituantur; hinc læsio quoque vltra alterum tantum vanescit, quia hic tantum non adest, ac multo minus alterum tantum.

§. LVIII.

Sed pergimus ad MUTVVM. Qui mutuum accipit, indiget re fungibili: hac vult non tantum vti, sed sæpe abuti, eamque consumere. Abusus & consumptio translationem dominii exigunt. Hæc autem non tam ad perfectionem, quam executionem contractus pertinet. Neuter vero rem donare vult, neuter donari credit. Vbi nulla donatio, ibi restitutio est necessaria. Restitutio in specie fieri ordinarie nequit. Ergo suffi-

si res fungibilis ea conditione alteri datur, vt certo tempore quoad qualitatem et quantitatem restitatur, contractus est mutuum.

sufficit, in eadem quantitate ac qualitate determinato die restitui. Non hic præstatur culpa, quia res mea est. Rem meam pro lubricitate perdo. Vbi dominium penes me est, ibi quoque *casum* fero, *cetera*. Vt autem *VSVRA* exigatur, nec iustitiæ repugnat, nec charitati, nisi etiam lucra omnia atque utilitates ex re nostra percipiendas eidem repugnare existimes.

Commendetur tractatus egregius GERHARDI NOODT de *foenore & usuris*.
capitulum 21. c. 10. refutantur objectiones contra moralitatem usurarium.

§. LIX.

SOLVTIO INDEBITI *promutuum* est. Eadem enim ratio postulat, vt, quod vnus accepit, nec alter donauit, reddatur. Non hic *presumptione*, non etiam *fitione*, aut *quasi contractu* opus est.

§. LX.

DONATIONEM *Puffendorfius* forte ex ea causa omisit, quia terminos pacti vix egreditur. Duntaxat finis considerari meretur, cuius fundamentum *liberalitas* est, quæ etiam illa in specie, quam *remuneratorem* vocant, conspicitur. Nec interest, dominium, rei in patrimonio existentis, an ius simile transferatur, vel remittatur. An autem ac-

Donatio est conuentio, qua quis rem suam in alium accipiantem ex mera beneuolentia transferat.

T 2 cepta-

ceptatio requiratur? Domitii stulta bafiantis quæstio est.

§. LXI.

Inter contractus COMMUNICATORIOS *societas eminent & communio.*

§. LXII.

PRIORIS finis est, ut *res*, vel *opera* conferantur, & *lucrum negotiosum* *damnumque fortuitum* inter conferentes diuidatur. Et si vero æqualitas hic iterum ab opinione pacifcentium dependet; tamen repugnat, ut *unus* *damnum* ferat, alter *solus lucrum*, quia, cum societatem inimus, *non donamus*. In ceteris conuentione videtur standum, si qua lex diuidendo damno, & communicando lucro fit dicta; si non, tum vero, ut pro rata, tam ratione rerum, quam operarum distributio fiat, æquitas præcipit. Vnius ut dissensu diftrahatur societas, ex iure cogente minime fluit.

§. LXIII.

In COMMUNIONE vero, quæ sine speciali societatis contractu accidit, iuris est omnino, ut, quod donatum non est, nobiscum communicetur & diuidatur tam in *re*, quam *fructibus*; &, si quid impensum, pro rata rependatur. Non hic indigemus *quasi contractu*, quia, qui

in

Societas est contractus à duobus pluribusue. mitus, ut res, f. operæ communi lucr. facienti causa coniungantur.

Lex civilis quidem poenitentiam locum habere in contractibus in nominatis pronuntiat; minime vero in contr. nominatis. Sed eum modum instituta neq. ius nat. agnoscit, neq. bonum fœderatum.

in communionem, seu commune dominium incidunt, aliter velle, salua iustitia, nequeunt,

§. LXIV.

In pactionibus, vbi non tam dominium, quam *possessio*, & *usus* conceditur, COMMODATVM & LOCATIONEM considerabimus.

§. LXV.

ILLVD, sicuti mutuum, indigentiam rei, ratione nostri, præponit, sed quantum vti, non abuti, *gratis* cupimus. Hinc res eadem in specie restituenda. In executione huius contractus non transfertur *dominium*, sed *possessio*. Hinc exacta diligentia requiritur, vtut compare: quia, vt accepimus, restituere rem commodatam debemus. Tempus restituendi adiectum, secundum ius naturæ merum, nihil hic mutationis inducit. Vnde PRECARIVM & COMMODATVM vix distinguuntur eo modo,

§. LXVI.

LOCATIO VERO & CONDVCTIO eo fine initur, vt alicui *usus rei*, aut *opera* pro *mercede* pecuniaria addicatur. Traditio REI promissæ ad executionem pertinet. In commodato indigentia vnus obseruatur, hic fere reciproca. Ergo, qui *usum*

T 3

rei

Commodatum est contractus, vi cuius alter alteri rem propriam vti permittit, et eandem in finito usu recipiat.

Locatio conductio est contractus, vi cuius rei cuiusdam usus pro certo pretio alicui conceditur.

rei vult concedere, rem habilem debet præstare, impensas necessarias tolerare, damnum, quod dolo, vel sua culpa datum est, refarcire. *Conductor* vero, quia tantum usum rei accepit, ea debita ratione vitur, finito tempore reddit, damna data refarcit. OPERARVM locator, ut operas suas addicit conductori; ita fideliter exhibeat: alias id persoluat, quod interest. *Conductor* vicissim mercedem, ut placuit, pendat, siue usus sit opera alterius, siue, suo interueniente facto, usus non sit. De *conductore & locatore* OPERIS peculiaries obseruationes necessariae non sunt. Optandum potius foret, ne voces istae vnquam essent a Jurisconsultis adhibitae. Qui enim locator est operarum, appellatur ^{et qui conductor operarum dicitur locator operis.} *locator operis*. Sed harum vocum promiscuus usus facile turbare discentes potest.

§. LXVII.

In contractibus, quibus *rerum cura*, vel *administratio* suscipitur, *depositum*, *mandatum*, *negotiorum gestio* in primis inueniuntur.

§. LXVIII.

DEPOSITI finis est, ut res apud alium collocata & gratis custodita deponen-

Depositum est contractus, quo quis alterius fidei rem suam committit et adseruandam relinquit, ea condicione ut alter custodiam gratis suscipiat, et illam redat, si petierit domino.

mentis voluntate restituatur. Non hic postulatur *custodia*, aut *diligentia specialis*, non transfertur dominium, sed cum talis collocatio ob commoditatem, vel necessitatem fiat, causa cessante, res reposcitur. Vnde *deponens* merito omnem diligentiam adhibet, ne occasione rei meæ damnum quis sentiat. A *depositario* vero, uti generalis custodiæ officium flagitatur; ita diligentia exacta, quam nemo initio exigit, ex postfacto sane exigi non potest.

§. LXIX.

MANDATUM vero non tantum amicitiam & fiduciam peculiarem; verum etiam specialis operæ petitionem & promissionem, ut ad certam mensuram aliquando, includit. Neque enim *mandatarius*, cui negotia mea *commendo*, veluti lignum, aut piscis considerandus est. Dum autem recipit, id sane, quod ab ipso peto, aut verbis, aut facto promittit. Vnde est, quod, morte mandatarii, credatur mandatum extinctum, quia personæ industria electa est. Hinc quoque *culpa leuissima* præstatio exigitur, quia culpa exactæ & specialis operæ, sigillatim promissæ defectum indicat. Cumque mandantis & hære-

Contractus, que quis alteri negotia gratis procuranda committit, et aliter se hoc facturum promittit, dicitur mandatum.

hæredum propositum, indigentia atque utilitas inueniantur diuersa, consequitur, vt & *mandantis obitu* aliam faciem nanciscantur commissa negotia, quæ alioquin *in puncto* consistunt. Quocirca etiam fines mandati transiliri nequeunt, sed excedens ad id, quod interest, obligatur. Tantum quæritur, quis mandati fines excedat? Qui per *æquale* implet, terminos mandati vix migrat. Nec dubitandum, quin mandatum *proprie* mandantis gratia suscipiatur, inutilisque *Triboniani* diuisio fit in *principio* & §. 1. *Inst. hoc tit.*

§. LXX.

Quod in mandato operatur consensus, sæpe expressus, id in absentis amici NEGOTIORVM GESTIONE efficit obligatio connata. Non hic *quasi contractus*, aut *factio* necessaria est, non a parte *gestoris*, quia iure naturæ omnes obligati sunt, ne alterius rebus damnum inferatur, non a parte *domini*, quia cum detrimento alterius suam nemo promouere utilitatem debet. Ergo conferenda *utilitas* cum singulari industria, e *facto* gerentis colligitur necessario; atque e collata *utilitate* vero pensationis *necessitas*, seu *obligatio* infertur; si illa extet adhuc.

adhuc. Sed quid? si euanerit casu? Et tum disputabitur, qui ferat damnum? vtrum gestor, an is, cuius negotia gesta sunt? Id verum, nemini beneficium suum esse debere damnosum; at nemini quoque obtrudenda est amicitia cum detrimento. Quid enim, si tanti nemo empturus sit alterius beneficium? Igitur rectius forte dicitur, vniuscuiusque verecundiæ relinquendum videri, quid hac parte censeat præstandum. Confer quæ ad ff. b. t. §. 7. seq. adnotauimus.

§. LXXI.

In contractibus *accessoriis* & qui *securitatis causa* ineuntur, PIGNORATITIVS elucet & FIDEIVSSIO.

§. LXXII.

In illo non solum credimus personæ, sed fundis, agris, arboribus, collibus, ædificiis, cetera, quousque creditum sit exsolutum. Inde ordinarie pignora tanti, aut maioris esse solent, ac ipsum debitum. Neque hic attenditur, sit ne res mobilis, nec ne, frugifera, an sterilis? Quando rem pugno quasi seruo & teneo, PIGNORIS, quando vero ea duntaxat per conventionem obligatur, aut *ius in rem*

Res creditori in securitatem crediti tradita, ut debiti soluto restitatur et pignus.



promittitur, HYPOTHECÆ nomen adhibetur. Pignus in mobilibus maioris securitatis est, quid? quod etiam interdum in immobilibus. Germani etiam *dominium temporarium* in pignore transtulerunt. Quidam *legem commissoriam* adiiciendam aliquando credunt, quæ *naturaliter iniqua* non est. Tribuat sibi, qui tale pactum init, nec temporis mensuram, quo reluere oppignoratum potest, bene determinat.

§. LXXIII.

*Fideiussio est, si quis
alienam obligationem
in se suscipit, et
creditori promittit,
se debitum solviturum,
si ipse debitor non soluat.*

In FIDEIUSSIONE alterius hominis fides attenditur, eaque alienæ obligationi accedit. Accedit vel DEBITORE *sciente*, vel *ignorante*. Quod respectu eius, qui securitatem intendit, eodem recidit. Vti igitur obligatio *principalis*; ita sese habet *accessoria*: ut propter securitatem a CREDITORE animo intentam arctior esse possit. De CONSTITUTO, quod fit per pactum, tum a me, tum ab alio infra dicitur. EXPROMISSIO ad modos tollendi obligationes pertinet quadantenus.

§. LXXIV.

Contractus ALEAM continententes peculiarem classem vix constituunt: continent

tinent illi CONDITIONEM vel *expressam*,
vel *tacitam*. Ea impleta ius oritur ab
vna, *obligatio* ab altera parte.

§. LXXV.

Vnde fit, vt eiusmodi pactiones inter-
dum DONATIONI SVB CONDITIONE simi-
les fiant, veluti *alea*, itemque *asscura-*
iones, *sponsiones*; interdum EMPTIONI
quam cum addito emptionem spei appel-
lant, vti est *olla fortunæ*, ac certo mo-
do *lotaria*, interdum VENDITIONI CONDI-
TIONALI, vt *auctio*. In hisce negotiis
omnibus bona fide agendum est: quæ
tamen in SPONSIONIBVS non labascit, eti-
am certo scio, clareque me, quando
spondeo, scire dico: vtut aliter vulgo
Imputet alter sibi, quod mecum spon-
sione contendat, eoque aut temerita-
tis suæ pœnas luat, aut proprio motu
emungatur pecunia. Quæ hic Docto-
res de iniustitia atque illicito commercii
negotio, quale sit quoque ASSECVRATIO,
inspergunt, parum solida sunt. Depen-
dent naturaliter omnia ab arbitrio pa-
ciscientium: *periculique* consideratio sic
contrahentes excusat.

§. LXXVI.

Contractus NOMINE SPECIALI CAREN-
TES propterea omittimus, quia vel ex-
do-

*Siquis notie gentio
iude alteri genti ali-
quis porrigit, licet
conferuntur genus illa
non debent, eius modi
partum de sponsione, que
sperere facile de hinc
potest, quoniam spon-
sione nulla cuiuslibet
perfecte obligatur, for-
tune autem in semper
contingitur. Sponso-
ri mani adhibere debet
diligentiam, vt possit
suis in cuius gratiam
sponsione em
seruet, sed ad im-
pulsiva obligari, nequit
tunc eorum hanc hinc
miserentiam, qui
sponsorem cum ut sa-
na se deuocere de-
bet lotis, ad eorum
sponsione promissum
eius naut probare
nt. h. c. 24. §. 25.*

*Asscuratio est
contractus, quo
quis pro soluta pe-
cunia summa pœ-
culum rerum in ter-
maris a lio trans-
tandam, seu hinc
conseruandam in se
suscipit.*

doctrina generali de pactis diiudican-
tur, vel permutationes sunt, vel deni-
que in alios contractus, certis pactis
vallatos, transeunt, vti CONTRACTVS Æ-
STIMATORIVS, qui, pro diuersa considera-
tione & paciscentium conuentione, vel
emptio est, & venditio, vel locatio &
conductio, vel mandatum. Quæ de
peculiari eiusdem natura in medium fe-
runtur, rigidum examen vix sustinent,
ne quidem secundum ius Romanum.
Nam nec in digestis agitur de contra-
ctu æstimatorio, sed *æstimatoria*, nem-
pe, vt scirent conuerentes, qua actio-
nis formula sibi esset vtendum. Vul-
gare thema, quod adducunt Doctores
quoue conantur euincere, dari *contra-
ctum æstimatorium* peculiarem, emptio-
nem ac venditionem repræsentat, cum
pactione de redhibendo, ni placeat res
empta, aut vendi iterum nequeat, pro
arbitrio emptoris.

§. LXXVII.

Ex quo perspicuum fit, posse nos
de contractibus & pactis ideas maxime
claras & adæquatas acquirere, quia vel
ipsi ea inimus atque efficimus, vel quo-
modo fiant ac generentur, accurate te-
nemus.

§. LXXVIII.

§. LXXVIII.

Ab hac obseruatione difficilis de
CVLPARVM præstatione tractatio pen-
det.

§. LXXIX.

Neque enim, vti recte arguit illu-
stris *Thomafius* in dissertatione elegan-
ti, quam de *culparum præstatione* emi-
sit, generalis hic suppeditari regula pot-
est, quia finis contrahentium diuersimo-
dus variat.

§. LXXX.

CVLPA quippe omisso diligentia
est. Diligentia gradus habet suos, igitur
& negligentia. Vnde videndum ante
omnia, ad quem diligentia gradum al-
terum voluerim obligare: quod ex pro-
posito paciscentium sane elucet clare.

*Culpa in abstracto
est, quae triudica
in ex non vni
riam hominis in
genere considerat
rum. Culpa in con-
creto est, quae dis-
tinguitur ex non vni
facultatum huius
vel illius individui.*

§. LXXXI.

Vnde regulæ, quæ de præstatione
culparum vulgo circumferuntur, nulli-
us ferme vsus sunt; quia unicuique tot
vulgo *exceptiones* adiiciuntur, vt regu-
la pene destruat. *conf. Thomafius, de offi. ex quo distinctio
ne culpa r. in foris Germaniae*

§. LXXXII.

Sed existimat tamen celeberrimus
Barbeyracius, vna hac regula compre-
hendi posse exempla omnia: *Semper
ita esse curandam rem alienam, vti cu-
ramus nostram.*

§. LXXXIII.

§. LXXXIII.

Ego vero, etsi eam normam non existimo iniquam, si ciuitas ratam habeat; tamen, cum sine hac conditione consideratur, repugnat sane, plus a nobis exigi, quam initio exegit contrahens. Verum equidem est, in deposito v. g. factum obseruari recipientis, qui, nisi bene curare rem depositam voluisset, eius custodiam repudiare potuisset: at quis interea ex receptione statim inferet, promitti custodiam singularem? Repugnat vitæ vsus. Patior deponi, aut in domo mea collocari res Titii; ergo ad peculiarem diligentiam me obligauit. Scilicet. Satis humanus sum, si deponi atque in tuto collocari res alterius permittam. Vt sine noua promissione peculiarem diligentiam adhibeam, non est necesse: ipsemet curet deponens. Si nequeat facere, alii id oneris imponat; imponat mihi, sed exquirat consensum clariorem.

§. LXXXIV.

Quamobrem relinquitur, vt animus contrahentium singulis in pactio- nibus spectari inprimis debeat: quod Iurisconsulti veteres obseruarunt *ali- quando*.

§. LXXXV.

figunt. Vnde TRANSACTIO nunquam fieri dicitur gratis: nec simplex, sed *modificata* pactio est errantque vehementer, qui, quoniam *pacto* perfici transactionem vident, eam singulariter considerandam negant. Semper enim paciscentium propositum ante oculos habendum, quod variis modis informat conuentiones.

§. XCI.

SOLVERE significat præstare id, quod est conuentum, tum ratione quantitatis, tum qualitatis.

§. XCII.

Hinc *aliud* pro *alio* non soluitur, hinc integra *quantitas*, hinc *moneta*, aut *species* aliquando promissa præstanda.

§. XCIII.

Præstatione debita peracta *tollitur* OBLIGATIO tum *principalis*, tum *accessoria*, fideiussio puta, pignus.

§. XCIV.

Sed æquum vero est, vt pro *quasi* præstatione habeatur, si, quod debeo, OFFERO, OBSIGNO, DEPONO, quando acceptare detrectat creditor.

§. XCV.

In hoc enim QUASI LIBERATIO consistit, vt, etsi nulla præstatio naturalis obseruatur, per *ratiocinationem* tamen intel-

intelligitur, vel ex verbis signisque colligatur, vel propter conventionis naturam exigi amplius nequeat.

§. XCVI.

Ad PRIOREM modum *compensatio & confusio* pertinent, ad SECUNDVM *remissio*, ad POSTREMVM, cum species debita *fato interit*, aut obligatio alterius *perfidia* abrumpitur, aut *tempus* exspiravit, aut *status*, in quo obligatio fundabatur, mutatus apparet, aut debitor non amplius *existit*, sed *excessit*.

§. XCVII.

COMPENSARE significat debitum & creditum perspicue æquale inter se vltro citroque contribuere.

§. XCVIII.

Hinc, vbi *corpora* debentur, compensatio non admittitur, hinc *liquidum* cum *illiquido* ^{non} contribuitur, cetera.

§. XCIX.

CONFVNDI obligatio dicitur, quoties debitor creditori, vel creditor debitori succedit, vel vnus vtrique. In eandem enim personam, debitoris obligatione & creditoris iure concurrente, extinguitur certè totius conventionis antecedentis vita, cum repugnet, aliquem sibi ipsi debere, aut sui ipsius creditorem existere. Idem in seruitutibus

V

obser-

obseruatur, cum aliquis vtriusque prædii dominus efficitur.

§. C.

REMITTERE significat verbis solutionem, vel signo factoque *acceptam* ferre.

§. CI.

In ACCEPTILATIONE VERO *verba* nevtiquam requiruntur solennia, vtut clara; *signa* itidem non longe quæfita, fed proxima, e quibus alterius concludi liberalitas potest; quale est, cum chirographum debitori reddo, quod meum fuit medium probandi, imprimis si vnum tantum chirographum penes me habui. Sin plura, quaritur certe, an, vno chirographo reddito & altero retento, debitum censeatur remissum? Quibusdam in dubio affirmata sententia placet, ne redditio plane otiosa fit, & superuacua: aliis contra nitentibus; eoque magis *facti* videtur, quam *iuris* quæstio, in vtramque partem ventilari apta.

§. CII.

MINVS PLENA liberatio mihi appellatur, vbi ita obligatio tollitur, vt eam sublatam excipiat & subsequatur alia, idque creditore, vel debitore eodem manente, vel vtroque, vel alterutro *mutato*,

§. CIII.

§. CIII.

Prior species NOVATIO strictè sic dicta dicitur, quæ *commutatio* est conventionis cum conventionione e. g. depositi cum mutuo. *Posterior* DELEGATIO, vel expromissio certo sensu. Nam ratione debitoris primi delegantis adhibetur vocabulum delegationis, ratione secundi delegati expromissionis. Expromissor vero sese noue obligat, & delegantem liberat.

§. CIV.

An autem CESSIO a delegatione, secundum ius naturale, in effectu discrepet, litigatur. *Hertius* aliique *Puffendorffium* reprehendunt, quod notissimos *delegationis* ac *cessionis* terminos confuderit: *Titius* contra *Puffendorffium* defendit, egoque cum illo. Quod enim vulgo aiunt, cedentem retinere ius suum, & debitorem cessum manere adhuc obligatum cedenti, nihil est. Neque enim CESSIO tantum est *mandatum*, sed, secundum VTRIVSQVE, id est, *cedentis* & *cessionarii* propositum seruum, *debiti* in alterum *translatio*, & comparate *resignatio*. Ex quo infertur merito, cedentem, si viri boni elogium tueri cupiat, neutiquam a debitore cesso exigere nomen posse, quod iam in ces-

cessionarium transtulit. Hinc fallit Romani iuris philosophia, *cedenti* facultatem exigendi debitum, adhuc indulgentis. Quomodo enim exigit, quod a se abalienauit? Dices: debitor cessus nondum rescivit cessionem factam. Rege-ro: sat esse, scire id cedentem; valdeque absolum videtur, interdicere cesso, ne soluat cedenti, quando cessionis est conscius; & interea tamen permittere creditori cedenti, vt exigit debitum, cuius iam cessionarius factus est particeps. Ergo DELEGATIO reuera cessio est. Cedo meum debitorem creditori meo. Si quid interest, istud sane ad accidentaria pertinet. *Delegatus* namque scit atque expresse consentit, se alterius debitorem futurum. *Delegatarius* vero hunc debitorem *pro me* acceptat, atque *delegantem* e nexu dimittit. Ad quod etiam *cessionarius* tenetur *de iure*: immo nec *cedens* amplius incommodare, aut virgere debitorem *cessum* potest. Idea mandati nihil ad rem facit; cum cessio sit plus, quam mandatum.

§. CV.

ASSIGNATIO e contrario non tam modus tollendi obligationem videtur, quam *solutionis*, vel satisfactionis *prodromus*, seu *mandatum* de soluendo & acci-