



# Bodleian Libraries

UNIVERSITY OF OXFORD

This book is part of the collection held by the Bodleian Libraries and scanned by Google, Inc. for the Google Books Library Project.

For more information see:

<http://www.bodleian.ox.ac.uk/dbooks>



This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-ShareAlike 2.0 UK: England & Wales (CC BY-NC-SA 2.0) licence.

4

SPECIMEN JURIS ROMANI  
DE  
ORIGINE ET PRO  
GRESSU LITERARUM OBLI  
GATIONIS.

DIVINI NUMINIS AVXILIO,  
AVCTORITATE ET CONSENSU ILLVSTRIS  
ALMA JULIA ICTORVM ORDINIS

PRÆSIDE

JOH. GVILIELMO GÆBEL

J. V. D. ET P. P. ORDINIS SVI JAM DECANO  
PATRONO AC PROMOTORE SVO PERQVAM  
COLENDO

PRO LICENTIA

SVMMOS IN VTROQVE JURE HONORES  
PRIVILEGIA DOCTORALIA RITE IMPETRANDI  
AD DIEM X. FEBR. MDCCXXIII.

IN JVLEO MAJORI

PLACIDO ERVDITORVM EXAMINI SVBMITTIT

SAMVEL FABER,

VOHENSTRVSA-PALATINVS.

---

HELMSTADII, Typ. IOHANNIS STEPHANI HESSII.



CONSULTISSIMO

DN. CANDIDATO

S. P. D.

J. W. GØEBEL

J. V. D. ET P. P.

**Q**uæ de literarum obligatione atque non numerata pecuniæ exceptione doctissime meditatus es, clarissime FABER, tetricam haud dubie & inconsultam nulla juris scientia imbutorum experientur censuram. Sed quid reformidas Sy-cophantarum illorum criminationes : macte sis animo : dedecori tibi merito esset, si ex squalido illorum genio specimen eruditionis, quæ in te haud vulgaris est, publicæ exponere voluisses. Equidem eruditio non semper jungitur lucro, sæpe semetipsa debet esse contenta. Atque non omnia dogmata, quæ Jureconsultum



rum (\*) pernoscere oportet, forensibus rixis sunt apta, aut deficientem sublevare valent crumenam. Illi, qui Jurisprudentiæ solidioris sunt cupidi, magnas sane tibi habebunt gratias, quod non uni Juris Romani dogmati lucem conciliare volueris. Cognoscent æqui rerum æstimatores, tibi longe aliam inesse Juris scientiam, quam bigæ linearum, aliorum centones, aut confarcinata themata affricare. Absit tamen, me effatorum juridicorum laudibus derogare velle, ex iis sæpe videre possumus, quid Jurisconsultorum valeant vires. Nec forensibus velitationibus dicam Scribo, acuunt sane ingenium & confirmant judicium (\*\*). Moneo tantum, in Academiis potissimum animum adjungi debere ad studia perceptionum quarundam & theorematum universalium, quibus adolescentes ad judicandum ex æquo & bono de singulis negotiis informentur & præparentur. (\*\*\*)

Ad

**(\*) De Sacerdotibus** Justitiæ artem æqui & boni callentibus loquor *L. n. ff. de J. & J.* **PETR. GREGORIVS** *de Juris arte c. 27 §. 4.* Non ignoro illos etiam, qui fiduciam studiorum suorum habebant, etiam si essent imperitissimi, **JCTOS** dictos. **RAEVAROVVS**, *Conj. L. II. p. 59.*

**(\*\*)** Anonymus *de JCTo perfecto c. 2.*

**(\*\*\*) Conf. DVARENI** *epist. ad ANDR. GVILLARTVM* *de ratione docendi discendique Juris* & **HOTTO-MANNI DELRII** *que Jureconsultas.*

Ad singularia deinde addiscenda, quæ infinita sunt, adhibendus est usus. Tu profecto, *Nobilissime Candidate*, illotis, ut ita dixerim, manibus jurisprudentiam non tractasti: nec *ευφροια* nec *παιδεια* defuit. Non solum disciplinas elementares; (\*\*\*) Sed & ipsam veram & non fucatam philosophiam summo sectatus es studio (\*\*\*) Attulisti itaque ad Juris artem elegantiarum literarum studia: (\*\*\*\*) Unde mirum nemini

---

(\*\*\*\*) ARISTOTELES *ad Nicom. L. 1. c. 5. p. 5. & de Cælo L. 1. c. 9. p. 347. ZEIDLER in Prodrōmo Introdūct. in Lect. Aristot. p. 43. sqq. & in Introdūctione ipsa p. 12. sqq.*

(\*\*\*\*\*) Multi olim quoque sub philosophorum nomine fallabant, de quibus Anaxippi Fulguretor: *Item Philosopharis, at ego reapse comperi, sapere philosophos tantum verborum tenuis: et rebus ipsis esse insipientissimos:* Nonnunquam hi *Εμπαροισι καπηλοι των ματατων*, quos PLATO facete passim perstringit, Sophistæ dicuntur. ALCVINVS *Introd. in Plat. Philos. c. ult.* Sæpe & in bonam partem acceptum est vocabulum, quando Candidati, qui Prætori affidebant, & quorum opera Principes utebantur, Sophistæ dicti sunt. RAEVARDVS *Conject. L. 2. c. X.*

(\*\*\*\*\*) In contemtores eorum gravissime invehitur DVA-RENVS *Pref. in 11. P. Opp.*



nemni videbitur, te tantos in Jurisprudencia fecisse pro-  
gressus. Lætiori igitur manu Jurisprudenciæ brabæ-  
um tibi porriget Julia nostra, ad quod perdocta tua dis-  
sertatione tibi viam paras. Vale & fruiere honoribus,  
quos tibi illustris Noriberga, natalium & meritorum  
gloria inclytorum virorum securissimum receptaculum,  
ut virtutis præmium, decernet. Dab. Helmstadii  
in Academia Regio-Ducali Julia D. IX. Febr.  
c16cxcxiii.





# DE ORIGINE ET PROGRES- SU LITERARVM OBLI- GATIONIS.

## §. I.



Vpervacaneum omnino esse existi-  
stimo, in limine hujus disserta-  
tionis, more antiquorum Jure  
consultorum, qui Stoicis princi-  
piis imbuti erant, a verborum  
explicatione initium dicendi facere. Iuvat poti-  
us, statim ad ipsum, quod mihi illustrandum  
sumsi, argumentum accedere, atque in eo, pro



mei quidem ingenii ratione, ita progredi, ut, quæ apud alios vel longe lateque dispersa, vel minus etiam accurate proposita sunt, hic quasi in unum collecta uno quoque conspectu appareant.

## §. II.

Origo literarum obligationis, ab antiqua nominum obligatione, (1) Per scripturam mensæ argentariæ

Obligatio igitur literarum, ut rectius intelligatur, excutienda erunt, quæ ex antiquitate, multis sæpe tenebris obruta, aliquam saltem lucem afferre possunt. Primis siquidem Reipublicæ Romanæ temporibus in usu erat obligatio, quæ nominibus contrahebatur, per scripturam mensæ argentariæ: LIVIVS *L. l. c. 35.* CVIACIVS *in L. 9. § 27. D. de Pactis.* Argentarii autem seu argentariæ mensæ exercitores erant, qui tum Romæ, tum in provinciis rei numariæ vacabant, quæstumque faciebant, aut permutandis pecuniis, aut foenerandis. CVIACIVS *L. X. obs. c. 14.* Dicuntur alias quoque mensarii, sed hi publicas magis rationes confecerunt, illi privatas, prout

prout egregie ostendit SIGONIVS *de antiq. Jure Civ. Rom. l. II. c. 11.* Sufficit nobis, tam mentariorum, quam argentariorum officium publicum fuisse CALVS *L. 10. §. 1. D. de edend.* eorumque libros fidem habuisse publicam VLPIANVS *L. 24. §. 2. D. de Reb. ant. Jud. poss.* PAVLVS *L. 9. §. 2. D. de edend.* Pecunia igitur de mensa numerata, sola nominum præscriptione & ex tabulis argentarii obligatio sine ulla alia solennitate contrahebatur : debitor tantum cavebat chirographo, se mutuos numos accepisse, nec necessaria erat stipulatio, quia obligatio vires suas capiebat a scriptura mensæ VLPIANVS *L. 27. §. 1. D. de furt.*

### §. III.

Alia ratione nomina fieri solebant in tabulis privatorum seu ut PAVLVS *in L. 40. D. de R. C.* exprimit, quando pecunia numerata est *de domo.* Nimirum quilibet Paterfamilias secum domi habebat & servabat Codicem accepti & expensi

expensi : in hunc creditor summam pecuniæ, sed sine usuris datæ, inferebat, idque præsentem debitore, qui & ipse in suis tabulis, quantum deberet, annotabat. Vid. SALMASIVS *de Usur. c. 6.* Atque hi rationum privatarum libri in iudicium prolati fidem omnino faciebant debiti, nomenque ex tabulis solis petebatur absque ulla stipulatione interposita. Vnde CICERO *pro Roscio Com. Quod si, inquit, ille suas proferet tabulas, proferet suas quoque Roscius. Erit in illius tabulis hoc nomen, at in hujus non erit. Cur potius illius, quam hujus creditur? Scripsisset ille, si non jussu hujus expensum tulisset? Non scripsisset hic, quod sibi expensum ferri jussisset?* conf. BRISSON *de Form. l. VI. p. 540.*

#### §. IV.

Quid Ad-  
versaria fu-  
erint?

Ex his igitur, quæ diximus, verba ista Justiniani §. J. *de Lit. obl.* interpretanda esse existimo : *Olim scriptura fiebat obligatio, quæ nomi-*

*minibus fieri dicebatur, quæ nomina hodie non sunt in usu.* Id tantum addendum est, habuisse Romanos alios adhuc libros: Adversaria nimirum & Kalendaria, quorum subinde etiam mentio in jure nostro occurrit. Illa Imperator in *L. 17. C. de Fid. Instr.* SCHEDAS vocat, utpote in quas tumultuaria tantum opera & cum multis lituris nomina debitorum inferebant. Latet tunc & jaciebat nomen in adversariis per integrum mensem, donec in tabulas seu in Codicem accepti & expensi transferebatur. Hinc CICERO *pro Rosc. Com.* *Sunt duo, inquit, menses jam dices: tamen in codicem accepti & expensi referri debuit. Amplius sunt sex menses: cur tam diu jacet hoc nomen in Adversariis?* Hujusmodi ergo scriptura in schedis privatis facta plane nullam fidem nullamque producebat obligationem, cujus rei rationem CICERO sub initium, quod nobis quidem superest, *Orationis pro Rosc. Comædo* eleganter describit, concluditque tandem: *Itaque Adversaria*



*saria in iudicium protulit nemo, codicem retulit, tabulas recitavit.*

### §. V.

Quid Kalendaria?

Cave autem, ne cum tabulis Kalendaria confundas: studio enim in §. II. dixi: in Codicem accepti & expensi illatam esse pecuniam absque usuris creditam. Kalendarium vero liber erat rationum pecuniæ fœnebris: Kalendis enim fœnerari, Kalendis quoque usuras exigere solebant Romani. Hinc OVIDIUS *L. II. de remed. Amor.* canit:

*Qui Puteal Janumque timet celeres-  
que Kalendas  
Torqueat hunc aris mutua sum-  
ma sui.*

Et SENECA *L. I. de Benefic.* Nemo, inquit, beneficia in Kalendarium scribit. AVERANII *Interpret. Juris L. II. c. 28. n. 5.* NOODT *de fœn. & usur. L. II. c. 1.* Atque talis quoque scriptura per se nec fidem inveniebat,

---

## LITERARVM OBLIGATIONIS.

---

bat, multo minus aliquam producebat obligationem: unde in Kalendarium seu in Ephemerides simul ingerebantur ipsa instrumenta debitorum, una cum chirographis, quibus usurae stipulatione erant promissae. SALMASIVS *de V Jur. c. VI. p. 151*, Sic demum nascebatur exinde actio ex chirographo ex stipulatu, cujus mentionem facit SCAEVOLA *l. f. pr. D. de dol. mal. & met. exc.* quamque PAPINIANVS *l. 39. §. 14. D. de adm. & peric.* uti ego quidem existimo, actionem ex Kalendario vocat. conf. AFRICANVS *in l. 64. D. de legat. & fid. III. JD. l. 41. de R. C.*

### §. VI.

Sed in viam redeundum. Antiqua illa ratio faciendorum nominum per mensam argentarium Iustiniani quidem ætate adhuc viguit, sed modis perquam multis immutata, uti videre est ex *Nov. CXXXVI.* Quo autem tempore privatorum Codicum fides defierit, exacte definiri Quando  
bulæ pri  
ca defie  
riat?  
nequit.

B

nequit. Valde tamen probabile, ex quo syngropharum usus in negotiis civium Romanorum frequentior paulo fuit receptus, tabulas quoque istas pedetentim in desuetudinem abiisse. Quinimo longe ante Iustinianum ex variis Imperatorum rescriptis fidem eiusmodi privatis rationibus habere non amplius licitum, uti constat ex constitutione PHILIPPI l. 6. C. de probat. *Rationes defuncti, quæ in bonis ejus inveniuntur, ad probationem sibi debita quantitatis solas sufficere non posse SAEP E rescriptum est.* Vid. etiam l. 5. § 7. Eod.

## §. VII.

Quid syngropha.  
quid chirographum ?

Jam ergo dicendum omnino, quid syngropha, quid chirographum fuerit. Olim enim inter utrumque differentiam fuisse ex ASCONIO PEDIANO ad CIC. in Verr. l. 1. c. 36. discimus. In syngrophis nimirum etiam contra veri fidem pactio, in chirographis tantum quid gestum fuerit perscribatur, RAEVARDVS *Var. L. III. c. 1.* in illis testes

testes adhibiti tres, viri ornati, qui signarent, & subscriberent, quod S<sup>C</sup>to Neronis tempore adhuc amplius cautum est. SVETONIVS. *Ner. c. 17.* PAVLVS *Rec. sent. L. V. t. XXV.* His vero etiam sine testibus fides habebatur SALMASIVS *de Vsur. c. VI. p. 152.* Priores utrique parti contrahentium tradebantur servandæ, posteriores tantum a creditore custodiebantur. Illic exceptio non numeratæ pecuniæ locum non habuit, quia pactio etiam contra veritatem interposita jam debitorem obligabat : hic non aliter nascebatur obligatio, quam si pecunia reapse fuerit soluta : quod si vero stipulatio accesserat, ut communiter fieri solebat, tum actio ex chirographo ex stipulatu, cujus antea mentionem feci, exinde dabatur. SALMASIVS *l. c.* Sed cum hujus differentiæ in Jure nostro adeo manifesta non appareant vestigia, facile inde conjicere licet, successu temporis syngraphas & chirographa quodammodo in unum coaluisse, idque eo magis, cum postea utrique Exceptio non numeratæ pecuniæ opponi potuerit, vid. *t. t. C. de non num. pec.* quinimo Justinianus in



*Nov LXXIII.* sanciverit, nec chirographo debitum, quod auri libram excedit, probare posse, nisi tres testes subscripserint. Conf. *L. f. C. Si cert. pet.*

## §. VIII.

Literarum  
obligatio  
ante Iusti-  
niam, se-  
cundum  
Cajum.

Quomodocunque autem hæc se habeant, inter Interpretes tamen non constat, quænam præterea fuerit literarum obligatio ante Justinianum usitata, cujus tamen sæpissime in Pandectarum libris mentio injicitur. Ego utique, cum alia non suppetant, iis inhærendum esse puto, quæ ex Caji, qui Antonini Pii tempore & paulo post floruit, fragmentis *Inst. L. II. t. IX.* quodam modo elucent: *Literis, inquit, obligatio fit, aut a re in personam, aut a persona in personam. A re in personam, velut si id, quod ex emptione, aut conductione, aut societate debes, alii reddas. A persona in personam, velut si id, quod mihi alter debet, alteri persona delegem, ut reddere debeat.* Illam a re in personam fieri dicit, quia quod an-

tea

tea mihi, ex causa emtionis, locationis &c. debebas, postquam id in literarum obligationem translatum est, jam non amplius exemptione &c. quasi ex re, sed simpliciter quasi ex tua persona debere incipias. Per eam vero, quæ a persona in personam fit, nihil aliud innuit, quam delegationem, eamque literarum obligationem vocat, quia creditor debitorem suum per literas obligare volebat, ut alii, cui ipse debet, solveret. SCHVLTING. *ad Caji J. l. c.*

## §. IX.

Notum quidem est, laudati modo J Cei libros, qui supersunt, Gothorum seu Aniani manu admodum fuisse deformatos. Quod si tamen citata verba cum ea definitione, quam nobis THEOPHILVS in *J. t. de lit. obl.* tradit: *λίτερις ἐστὶ τὸ παλαιὸν χρέος εἰς καινὸν δάνειον μετασχηματιζόμενον ῥήμασι καὶ γράμμασι τυπικαῖς*: *Literarum obligatio est veteris nominis in novum creditum per solennia verba & solennes literas transformatio, se-*

dulo conferantur, atque cum iis, quæ mox ipse annexit, jungantur : τὰς ἑκατὸν χρυσίαις, ἧς ἐμοὶ ἐξ αἰτίας μισθώσεως χρεωστῆς, σὺ ἐκ συνθήκης καὶ ὁμολογίας δάσεις τῶν οἰκείων γραμμάτων : *Centum aureos, quos mihi ex causa locationis debes, tu mihi ex conventionione & pactione dabis propriarum literarum* : tum sane hanc descriptionem ad amissim cum superiori convenire censeo. Neque hic Theophili fides cum celeberrimo BRISSONIO *de Form. l. VI. p. 537.* & SALMASIO *de Vsur. c. VI.* in dubium vocanda est. Vixit enim ille, quocunque tempore vixerit, ea saltem ætate, qua integra adhuc veterum Juris interpretum volumina extiterunt, quæ non tantum perlustravit, sed & hoc cum primis passu vel Cajum ipsum vel alium quemvis Jctum exscripsit. SCHVLTING *ad Caji Inst. l. c.*

## §. X.

Atque hujus antiquæ literarum obligationis vestigia, uti dixi, non tantum in Digestis sed & in ipso Codice passim extant, vid. *L. 2. D. de obl.*

Vestigia eius in Iure: et cur alicubi omissa.

*obl. & act. l. 38. Eod. nec non l. 5. & 6. C. de non num. pec. conf. omnino l. 6. C. Th. de denunciat. vel Edit. Rescripti l. un. §. 3. C. Th. si certum pet. de chirographis* ibique GOTHOFRE-DVS. Existimat quidem doctissimus JCtus MARC. AVREL. GALVANVS *de Vsufr. diss. var. c. 17. n. 18. in L. 1. & 4. D. de O. & A.* literarum obligationem sub verborum obligatione comprehendi, ac Cajum in Institutionibus præter suum & aliorum morem has species in tiro-num commodum distinxisse; sed rectius hic animadvertit clarissimus SCHULTINGIVS *l. c.* Tribonianum literarum obligationem alicubi in Digestis plane expunxisse, ne quis existimet, de illa agi, quæ tum temporis non amplius in usu erat.

## §. XI.

Tantum de antiqua literarum obligatione, Restat, ut adhuc inquiram, quando Exceptio non numeratæ pecuniæ, quæ huic potissimum contractui solet opponi, locum habuerit. Sane qui quasi

Quantum  
Exceptio  
N.N.  
cum  
erit?

ac-



accepturus mutuam pecuniam, quæ numerata non est, creditori cavit, hoc juris auxilio, ut **CVIACIVS** *ad f. de lit. obl.* conjicit, ante Imperatorum tempora adversus agentem perpetuo uti poterat *conf. l. 7. C. de non num. pec.* Aliud autem dicendum in literarum obligatione quam modo ex mente **Caji** & **Theophili** descripsi, quæ nimirum fit vel a re in personam vel a persona in personam. Hic enim cum stipulatio accesserit, summo Jure, uti ipse **Justinianus** *§. 2. f. de except.* fatetur, famosa hæc exceptio utroque casu adhiberi neutiquam potuit. Non in priori, quia non inquiretur, an tunc, cum cavebatur, numerata sit pecunia, sed an justa causa debiti, puta ex emtione, conductione &c. præcesserit *vid. l. 5. C. de non num. pec.* Nec in posteriori, quia etsi numeratio non sit facta a secundo creditore, facta tamen esse a primo præsumitur **ALEANDER** *ad Caji f. L. 11. t. IX. §. 13.* Sed hæc omnia, tanquam valde rigorosa successu temporis immutata sunt. Certe ante **Aurelium** qui, ut celeberrimus **SCHULTINGIVS** existimat, **C. Aurelius Valerius Diocletianus**, vel **M. Aurelius Maxi-**

Maximianus fuit, exceptionem N. N. P. intra anni spatium obtinuisse, ex *L. un. C. Herm de caut. & non num. pec.* apparet. Quamvis vero jam tum eadem intra quinquennii limites fuerit inclusa, illud tamen adhuc amplius Impp. Honorius, Theodosius & Constantius A. D. 421. confirmarunt, uti videre licet ex *L. un. C. Th. si certum petatur de chirographis*, donec tandem Justinianus per novam plane constitutionem ab hoc jure recessit, prout ex sequentibus patebit.

## §. XII.

Hæc facies est literarum obligationis ante Justiniani tempora, quibus illa novam plane formam, veteribus utique incognitam, sortita est: ut scilicet chirographum absque ulla stipulatione interposita (quamvis contra auctoritatem veteris Juris JAN. a COSTA *in Comment. ad f. t. de Lit. obl.*) intra biennium civilem tantum i. e. inefficacem, ob exceptionem non numeratæ pecuniæ, produceret obligationem, quæ simul, idque rursus

C

contra

Literaru  
obligati  
Justinian

contra communes Juris regulas, creditorem necessitate probandi, pecuniam a se numeratam esse, onerat: post biennium autem plane efficax fit, & actio, exinde coorta, ne quidem contradictioni non numeratæ pecuniæ obnoxia *t. f. de lit. obl. l. 14. C. de non num. pec.*

### §. XIII.

Cur nova  
hæc sit ob-  
ligat. spe-  
cies?

Ex his, quæ modo dixi, satis naturam & proprietatem novæ hujus literarum obligationis apparere, & quomodo ab antiqua, quæ nominibus fieri solebat, tam per scripturam publicam quam privatam; item ab illa, quæ per novationem aut delegationem contrahebatur, differat, in aprico positum esse arbitror, adeo ut eam, more in scholis recepto, definitioni cuidam includere necesse amplius non sit. Novam autem & distinctam a cæteris esse obligationem exinde potissimum elucet, quia ad nullam, e tribus alias notis obligationum speciebus commode referri potest: non ad consensualem quis enim ignorat, illam solo nudoque consensu

non

non perfici ? non ad verbalem, quia solennis verborum conceptio, præcedens nimirum interrogatio & subsequens congrua responsio, plane non requiritur : nec denique ad realem, cum reapse res non intervenerit, *HVBER in Præb. ad f. h. t.*

## §. XIV.

Quare nihil amplius restat, quam ut fundamentum ejus in literis, lapsu biennii firmatis, unice quæramus : post hoc enim tempus non amplius inquiritur, an pecunia, chirographo expressa, numerata sit nec ne ; sed scriptura auctoritate Juris pro veritate habetur, sicut res judicata & jusjurandum, adeo, ut non tantum probet, sed & confitentem ipsum sine discrimine ad solvendum obliget *VINNIVS in Com. f. h. t.* idque ex civili quadam æquitate, quæ utilitatem publicam ac judiciorum expediendorum facilitatem respicit. Atque hætenus magnæ alias auctoritatis *JCtus LAVTERBACHIVS in Comp. Pand. t. de Reb. cred.* nobiscum sentit, quando autem fundamentum executionis in

Fundam  
tum ei  
literac.



literarum obligatione præsumtam numerationem constituit, a vero, ut opinor, longius aberrat: Ignorant Romanæ Leges hanc, quam supponit, distinctionem, quinimo actionis & executionis fundamentum unum semper idemque esse, nemo unquam Jurisperitus in dubium vocabit.

### §. XV.

Alii perperam in præsumto mutuo id constituent.

Non desunt tamen Viri eruditissimi, qui hic plane in diversa abeunt, omnemque hujus obligationis vim ex mutuo quodam præsumpto derivant. Pertinent huc potissimum BACHOVIVS *ad Treutl. Vol. 1. D. 20. th. 2. lit. b.* WESENBECIVS *ad t. D. de R. C. n. 9.* BOECKELMANN, *ad eund.* Sed num prægnantes Viri cæteroquin præstantissimi rationes habeant, equidem non video. Sufficit enim, Imperatorem hic novam plane obligationis speciem introducere voluisse, & a prioribus distinctam, ut adeo frustra omnino disputetur, quorsum eam BACHOVIVS, quorsum WESENBECIVS, quorsum alii pro lubitu referre velint. Ut taceam mutuum illud præsumtum, quod

sib

sibi tam anxie fingunt, modo more Romano juri proprio loqui velint, non esse mutuum, utpote in quo revera res non intervenit, sed literis tantum, eam intervenisse, scriptum est.

### §. XVI.

Esto : Sed ulterius instat celeberrimus STRYCKIVS *in Caut. Contr. L. II. c. VII. §. 1.* Quodcunque, inquit, actori ex chirographo agenti ante biennium probandum, illud fundamentum actionis est : atqui ante biennium actori numeratio vel mutuum probandum *L. 3. C. de non num. pec. E.* Haberet utique hoc argumentum nonnihil ponderis, si nostram modo thesin stringeret. Salva res est : Fateor enim ante præfinitum tempus, si contractus reali numeratione fuerit perfectus, mutuum quoque, non præsumtum, sed verum adesse. Sed tum etiam ipsa obligationis vis a numeratione pecuniæ dependet, non a scriptura, quæ tantum probationis causa adjecta est. Hic autem, ut ipse Vir consultissimus sibi *l. c.* respondet, non quæritur de actionis fundamento ante,

sed post biennium, quod solæ profecto literæ conficiunt.

## §. XVII.

Rsp. ad ali.  
ud eius du.  
bium.

Nondum tamen hæc magnæ eruditionis Jctos satisfaciunt, quia hoc modo ex solo tempore nasceretur vinculum Juris, tempus vero secundum communem LL. Romanarum regulam non fit modus inducendæ aut finiendæ obligationis PAVLVS l. 44. §. I. D. de O. & A. POMPONIVS l. 55. D. de legat. GROTIUS de J. B. & P. lib. II. c. 4. §. 1. Et verum hoc esse Brocardicum secundum rigorem juris civilis, antiquosque LL. interpretes illud multa subtilitate extulisse inficias neutiquam ire possum. Legi interim merentur, quæ insigne Belgarum decus GER. NOODTIUS L. II. de Vsufr. c. V. & L. de Pact. & Transact. c. XII. hac de re suo more elegantissime congeffit, ubi simul observat, Jctos jam ante Justinianum ab hac regula recessisse, vereque hunc Imperatorem l. f. C. de legat. dixisse: *JAM constitutum est fieri posse temporales donationes, contra-*

*tractus.* Ergo nobis inde nullum amplius nascitur dubium, quicquid alii alias hic regerant: Sufficit enim, hic opportune sermonem esse de incunabulis literarum obligationis, eaque in hæc ipsa tempora incidere, quibus regulæ huic consuetudo variis, ut fieri solet, modis jam, derogaverat.

### §. XVIII.

Firmum igitur manet atque inconcussum, post biennium ex solis literis oriri obligationem: cave autem existimes, cuiuslibet cautionis vel chirographi hanc vim esse, ut debitorem obliget, qui necessitate compulsus & spe futuræ numerationis inductus se pecuniam accepisse confessus est: quædam enim confessiones plane inutiles sunt, quæ scilicet nullam debendi causam continent quas *indiscretas* h. e. generaliter nimis loquentes appellat PAVLVS l. 25. §. f. D. de probat. Et præf. Ergo causa debendi in literis specialiter exprimentur, alias istæ per se statim corruunt, ut reus

Causa  
bendi in  
teris ex  
menda.

ne



ne quidem opus habeat, exceptione N. N. P. scilicet tueri *c. l. 25. §. f. L. 5. C. de non num. pec. c. 14. X. de fidei.*

## §. XIX.

Remedia  
alia intra  
biennium,

Præter exceptionem N. N. P. de qua vid. *l. 3. §. l. 10. h. t.* debitori intra biennium alia adhuc ad retractandam confessionem in Jure nostro prodita sunt remedia : quorsum spectat Condictio sine causa, aut ob causam dati causa non secuta ad repetitionem cautionis sive chirographi *l. 7. C. de non num. pec. L. ult. C. de condict. ex L.* quæ & indebitæ quantitatis condictio vocatur *l. 3. C. de cond. ind.* Item huc pertinet Denunciatio aut protestatio non numeratæ pecuniæ *l. 8. §. sq. C. de non num. pec.* quæ in scriptis fieri debet ut exinde debitor perpetuam consequatur exceptionem *l. 14. §. f. §. Anth. sq. C. eod.* quæ omnia, cum ab aliis jam prolixè satis sint deducta, hic latius persequi omnino supersedeo.

§. XX.

## §. XX.

Coronidis tantum loco litem istam inter  
 magni nominis Jctos agitatum, an exceptio N.  
 N. P. adhuc post biennium locum habeat, pau-  
 cis attingam. Exc. N. P. post b  
 ennum op  
 poni nequ Quid Jure Canonico, quid in  
 foro obtineat non inquirō, probaturus tantum,  
 ex mente & intentione Justiniani, elapso legitimo  
 temporis spacio, eam penitus evanescere & ina-  
 nem esse. Qua in re leges ita manifestas de-  
 prehendo, ut nihil aut parum solidi in contra-  
 rium afferri queat: *plane inquit Imperator f. t.  
 de lit. obl. si quis debere se scripserit, quod sibi  
 numeratum non est, de pecunia minime nume-  
 rata post multum temporis exceptionem opponere  
 non potest.* Idem expressum in constitutione  
 ejus L. 14. C. h. t. ubi disertis verbis cavetur,  
 ut elapso biennio nulla *ullo modo* querela intro-  
 duci queat, nisi propter causas specialiter LL.  
 determinatas, atque hoc in *Ead. L. §. 3.* tam  
 arctis limitibus inclusum est, ut post taxatum  
 D tem-

tempus ne quidem Jusjurandum, nobilem sane probationis speciem, offerre liceat, cum tamen alias recusatio ejus judicialis adversus recusantem, qui justam causam allegare nequit, pro manifesta habeatur confessione PAVLVS L. 38. D. de Jurej. Confirmant hæc amplius LL. Alexandri, Diocletiani, & Maximiani t. C. de non num. pec. ita ut de hac Juris civilis veritate non dubitet, nisi nodum in scirpo quæsiturus. Accedit adhuc, quod biennium continuum in locum quinquennii antiqui successerit l. 14. pr. C. eod. atqui vero olim quoque eo elapso frustra querebatur debitor, nisi in quibusdam casibus singulari Jure admissis HARMENOPVLVS in Promt. Jur. II. c. 8. CVIACIVS ad Nov. C.

## §. XXI.

Rationes  
huius sen-  
tentia,

Et ne hæc citra rationes constituta esse existimes, de his quoque paulisper dispiciemus. Voluit nimirum prudentissimus Legislator, ne  
forum

forum tanta litium multitudine perstreperet, quem in finem cum multa laudatissime sanciverit, ita hic potissimum eo respexit, ut cives tabulas vel literas, quibus se creditum vel debitum accepisse confessi erant, numeratione postea non facta, aut per conditionem, protestationem vel exceptionem repetant, aut post silentium hanc quasi contemtorum Juris beneficiorum poenam luant, ut confessioni suæ stare & pecuniam confessam solvere cogantur. *VINNIVS Comment. f. h. t.* Neque hic novum quid aut singulare Romanis LL. cautum est, cum biennium querelæ huic præscriptum eodem, quo omnes aliæ præscriptiones nitatur fundamento *C A J V S L. t. D. de Vsurp. & Vsuc.* Sicut igitur, elapso semel legitimo termino, nemo amplius ad probationem, ædes v. gr. suas esse, admittitur ita quoque a limine judicii repellendus est, qui post biennium, numerationem non esse subsecutam, edocere vult *SCHVLTING, ad Caji f. l. II. t. IX, §. 12. n. 76.*



## §. XXII.

Alia ex natura huius contractus,

Fluunt hæc ex ipsa contractus hujus natura, quæ in eo consistit ut obligationem ex solis pariat literis, novaque adeo veteribusque iuris, sub hac peculiari qualitate, ignota species sit. Cum illa igitur e diametro pugnet, si debitori, post biennium queribundo, probatio non factæ numerationis indulgeretur: adest enim jam obligatio sine numeratione, sine re, adeo, ut frustra quis de eo sollicitus sit, quod ad hanc litem plane non pertinet, incassumque disputetur de probatione ejus, cujus quis in iudicio opponendi facultatem non habet. Denique contraria stante sententia, non nova hæc esset obligationis species, quia sic scriptura non amplius ad obligationem, sed tantum ad probationem valet, neque singulare quid, quod non etiam in aliis cautionibus, quæ non sunt de mutua pecunia, contineatur, præ se ferre, nisi immunitatem probandæ exceptionis intra biennium oppositæ. Vnde potius

potius hic ex catalogo contractuum expungendus esset contractus, delendaque omnino obligatio e numero verarum obligationum, cum vere debitor appellari nequeat, qui perpetua exceptione se tueri potest. *L. 66. § 112. de R. J. VINNIUS Comment. f. de lit. obl. Idem in Sel. Quaest. L. 1. C. XLI.*

### §. XXIII.

Sed quæ hæctenus diximus, atque cum aliis non infimæ fortis Jctis aferuimus, nondum extra omnem dubitationis aleam posita sunt. Pleaque tamen dubia ab aliis jam satis superque sunt dispulsa, ne quid autem hic deesse videatur, eadem quoque recensere saltem non inutile erit. Objiciunt ergo (1) Exceptiones sua natura esse perpetuas, idque ex eleganti ratione, quam *PAVLVS l. 5. §. f. D. de dol. mal. § met. exc.* tradit: cum actor quidem in sua potestate habeat, quando utatur suo jure, is

Dubia  
hic m  
tur.

autem, cum quo agitur, non habeat potestatem quando conveniatur. (2) Concurrere cum nostra, exceptionem doli *l. 3. C. de non num. pec.* eamque minimum perpetuam esse (3) Contra æquitatem esse debitorem a iudicio repellere, qui tamen paratus est probare, se nullam pecuniam accepisse vid. *VLPIANVS l. 6. pr. D. de Off. Pras. &* (4) denique lapsum biennii nihil amplius adimere debitori, nisi quod prius ex biennio habuit: habere autem intra illud solum immunitatem ab onere probationis, unde & biennii lapsum ultra ei nihil auferre posse existimant.

## §. XXIV.

*Resp.* Nihilominus sententia nostra suum retinet robur (1) Sunt fateor exceptiones sua alias natura perpetuæ, sed eæ tantum, quæ proprie exceptiones dicuntur, nec per modum actionis ultro simul in iudicium deferri queunt: qualis præter nostram

nostram quoque est querela in officiosi testamen-  
ti, uti *VLPIANVS l. 8. §. 13. D. de in off. test.* dilertis verbis fatetur. (2) Doli autem ex-  
ceptione hic non specialis illa §. 1. *f. de Exc. L. 5. C. de inut. stip. L. 5. §. f. D. de dol. mal. & met. exc.* intelligitur, sed generalis, quæ o-  
mnibus aliis exceptionibus jungi potest, atque  
tanquam accessio quædam, earum naturam &  
indolem induit, cum quibus concurrit, *VL-  
PIANVS l. 2. §. 5. D. de dol. mal. & met. exc.* (3) Neque ulla hic latet iniquitas, aut, uti  
dicitur in *c. l. 6. D. de Off. Pras.* illicita exactio:  
sibi enim tribuat debitor, quod intra statuta tem-  
pora remediis Juris usus non fuerit vid. §. XVIII.  
& XXI. unde damnum quod sua culpa sentit  
sentire non censendus est. (4) Et denique fal-  
sum omnino, biennium debitori tantum immu-  
nitatem probationis tribuere: imo tribuit ipsam  
exceptionem N. N. P. eamque adeo perimit. vid.  
*LL. 8. 9. 19. 14. C. de non num. pec.*

D. T. O. M. S. L. E. G.



## COROLLARIA.

I.

Pupillus absque auctoritate Tutoris naturaliter obligatur.

II.

Hæc verba : profiteor te non teneri , pactum reale inducunt.

III.

Qui casum fortuitum pacto in se recipit, tenetur etiam de casibus fortuitis insolitis.

IV.

Exceptio non numeratæ pecuniæ non solum in mutuo, sed & in aliis contractibus locum habet,

V.

Videtur probatio non numeratæ pecuniæ semper inficienti incumbere.

VI.

Exceptio non numeratæ pecuniæ etiam literis cambialibus opponi potest.