

tractus, & certitudo rei ex mensura stomachi dependet: tantum enim ciborum ipsis venditum censetur, quantum latranti stomacho sufficere potest; reliquum manet in dominio hospitis. Quodsi ergo huic pretium non solvatur a convictoribus, venditi actione hoc consequetur. At si hospes victum diurnum non præstet, ex emto tenebitur.

## MEMBRUM VII.

*De Actionibus ex contractu innominato resultantibus.*

## §. I.

Cum superius Membr. III. generatim actum de investigan. *Connexio.*  
dis Actionibus, quatenus illæ expressa conventionem nuntur, & Membr. IV. qua ratione ipsi Contractus inquirendi ibique insimul præsertim in §. 11. 12. 13. demonstratum, quod unum idemque negotium mox ad innominatum contractum pertineat; Nominati vero Contractus Membro V. & VI. cum actionibus inde resultantibus, pro instituti nostri ratione expositi; restat, ut hoc membro contractus innominatos, indeque orientes actiones exponamus.

§. II. Præmittendum autem hic est, quod cum contractus innominati speciali nomine, & quæ sub hoc latitat, specifica ac determinata forma destituantur *l. 7. §. 2. ff. de pact. causam tamen habeant, seu negotium aliquod civile, ob quod alter alteri ad præstandum hoc, quod promissum, obligetur d. l. 7. §. 2. quæ causa in datione rei seu facto consistit l. 5. §. 1. & seqq. ff. de præscript. verb.* inde certum est, in his contractibus ex sola conventionem seu consensu, obligationem non nasci, nisi ex una parte illa rei datio vel facti præstatio intercesserit, ut hinc ille demum obligetur, cui quid præstitum vel factum est; ob quam causam omnes contractus innominati reales dicuntur, *Franzk. ad ff. de præscript. verb. n. 4. & seqq.* *Quæ hic sit causa obligationis?*  
propter

propter qui ex contractu innominato agere cupit, mox exceptione non competentis actionis repelli poterit, nisi ad fundandam actionem causam illam, hoc est, dationem vel factum allegare possit.

*De pœnitentia hic  
vermissa.*

§. III. Ex hoc ulterius sequitur, in contractu innominato illum valide obligatum non esse, cui nihil reapse datum vel factum, & hinc huic pœnitendi & rem repetendi licentiam salvam esse *L. 3. §. 1. & L. 5. pr. ff. de Cond. caus. dat.* unde quamdiu res stat in terminis conventionis, & utrinque adhuc nihil præstitum, ex solo placito permutationis nulli actionem competere, rescripserunt Imp. *L. 3. C. de Rer. perm.* pro lubitu itaque discedere a contractu unusquisque potest. *Molina de J. & J. Tr. 2. Disp. 258. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 25. tit. 1. n. 4. seqq.* Sed an hodie illa pœnitendi licentia salva adhuc sit, postquam pactis generatim obligandi efficacia tributa, non conveniunt Dd. Affirmativam tuetur *Carpzov. P. 2. C. 33. d. 23.* & plures pro hac sententia adducti a Dn. Harprecht. *Disp. de Transact. super fideicommiss. th. 31.* Verum cum *Carpzov. alibi P. 2. C. 19. d. 17.* fateatur, pactum hodie ejusdem efficaciam esse cum stipulatione; Stipulatio autem permutationi accedens excludat pœnitentiam *L. 3. C. de rer. permutat.* non video rationem, quare, si conventio de permutando certa & determinata sit, pœnitentiæ locus esse debeat; imo multo minus video: quare, si unus jam impleverit, illi pœnitentia sit indulgenda, si alter implere contractum paratus sit. Quapropter id facile largior, ex pacto permutationis non dari actionem P. V. dabitur tamen actio ex pacto seu Condictio ex moribus, de quo jam dictum in *Usu modern. ff. tit. de pact. §. 5. & in Cautel. Contract. Sect. 3. c. 5. §. 4.*

*Ex contractibus  
innominatis, una  
nascitur  
actio P.V.*

§. IV. Porro hic præmittendum, ex omnibus contractibus innominatis, quatenus ad implementum ejus agitur, unam tantum nasci actionem, quæ præscriptis verbis appellatur; cum enim ipsi contractus nomine destituantur, nec actio eodem gaudere potest, sed deficiente usitato actionis nomine, præscri-

D  
præscripti  
verb. hoc  
l. 6. C.  
pact. l. 11.  
tum introd  
descendit;  
nes; per p  
30. ann. &  
te implem  
præscr. ve  
§. V  
secundum  
6. in fin.  
venirent  
dicuntur  
tractibus  
dem juris  
delicto; qu  
in corpus d  
hic prætor  
verb. imo  
quibus Fran  
ex æquitate  
Membr. II.  
et contract  
tati, ut adeo  
tum prosequ  
§. VI. Pr  
ferre ESTIN  
alteri valens  
convenit. lo  
Contractu  
scriptis verb  
actionem qu

præscriptis verbis agendum esse censuit Jctus in *L. 2. ff. de præscr. verb.* hoc est, quæ præscriptis verbis rem gestam demonstrat. *L. 6. C. de transact.* Est autem hæc actio civilis *L. 7. §. 2. ff. de pact. L. 15. & 16. ff. de præscr. verb.* cum interpretatione prudentium introducta sit: Personalis est, quia ex facto s. conventionione descendit; rei persecutoria, uti sunt omnes ex contractu actiones; perpetua quoque est, quia civilis *L. Sicut. 3. C. de præscript. 30. ann.* & ut antea dictum, ad contractum etiam ex altera parte implendum tendit, de quo Dd. communiter ad *Tit. ff. de præscr. verb.*

§. V. Appellari vero hæc etiam solet actio in factum, quod *Actio in factum* secundum factum simpliciter propositum petitio instituat *L. factum* *6. in fin. C. de transact.* nam cum proprium nomen actionis *coincidit.* invenire non possumus, facile descendimus ad eas, quæ in factum dicuntur *L. 1. pr. & §. fin. ff. de P. V.* & hæc actio in factum in contractibus innominatis cum actione P. V. coincidit, & hinc iisdem juris regulis continetur. Alia vero est actio in factum ex delicto; quæ ad legem Aquiliam, si damnum nec corpore, nec in corpus datum sit, pertinet *§. fin. Infl. ad L. Aquil.* supplet enim hic prætor quod *L. Aquiliæ* verbis deest, per *L. u. ff. de præscr. verb.* imo & omnes actiones utiles in factum dici solent, de quibus *Franzk. ad ff. Tit. de P. V. n. 77.* Sicut & aliæ omnes, quæ ex æquitate descendunt, hoc nomen merentur, uti superius *Membr. II.* ostensum est. Nobis in præsentī sufficiat, actionem ex contractu innominato tam in factum, quam præscr. verbis dici, ut adeo perinde sit, quo nomine hic actori libuerit jus suum prosequi.

§. VI. Primo autem loco inter contractus innominatos refertur ÆSTIMATORIUS, quando res certo pretio æstimata *De Contractu æstimatorio.* alteri vendenda traditur, ut ipse vel rem reddat, vel pretium conventum solvat *L. 1. ff. de æstim. act.* Licet autem ex omni Contractu innominato, uti antea dictum, generaliter actio præscriptis verbis nascatur; hanc tamen inspecie æstimatoriam, vel actionem quæ de æstimato proposita, appellant Jcti. Quamvis

Ulpianus illam plenius vocet *æstimatoriam præscriptis verbis* actionem in *d. L. 1. pr.* Est vero hæc actio personalis b. f. & datur illi, qui rem æstimato dedit, ut vel eadem res vel pretium restituatur *d. L. 1. §. 1.* ut adeo, sicut obligatio ex hoc contractu alternativa est, ipsa quoque actio pariter alternative instituenda. vid. Carpz. *lib. 1. R. 106. n. 1.*

*Act. æst.  
an detur  
re perem-  
pta?*

§. VII. Verum an hæc actio contra accipientem adhuc locum habeat, si res perempta, controvertitur? Sane in alternativa electio est ipsius debitoris, quam rem præstare velit *C. 70. de R. J. in 6. Scip. Gentil. de obligat. divid. & individ. p. 10.* Verum hoc non ulterius, nisi quamdiu facultas eligendi salva esse potest, quæ cessat, una ex rebus promissis perempta *L. 95. pr. & §. 1. ff. de solut.* id ergo præstabitur, quod ex duabus rebus in obligationem deductis superest *L. 10. §. fin. ff. de jur. dot. L. 2. §. 3. ff. de eo, quod certo loc. L. 34. §. 6. ff. de contrah. emt.* Verum salva res est, si res, quæ in obligationem alternativam venit, antea debitoris fuit: in æstimatorio autem contractu res ipsa actoris est, ut hinc illa perempta, ipsi deneganda videatur actio, cum res suo domino regulariter pereat. *L. Quæ fortuitis 6. C. de pignoratit. act.* Hoc tamen non obstante respondit Ulpianus in *L. 1. §. 1. h. t.* æstimationem periculum facere illius, qui rem accepit; quod temperandum ex *L. 17. §. 1. ff. de P. V.* ubi idem Ulpianus distinguit, an ego venditor te rogaverim, meum esse periculum: *si tu me, tuum; si neuter, nostrum: sed duntaxat consensimus, teneri te hæcenus, ut dolum & culpam mihi præstes:* Sed diceres, quomodo rogationis tanta vis esse poterit, ut verum dominum a periculo liberet? Respond. sine dubio rogans lucrum ex concessa sibi vendendi licentia quæsit, & inde cum se sponte obligaverit ad rem vel pretium restituendum, periculum quoque suscepisse censetur. Quod si vero ipse dominus alterum rogaverit, ut certas res ipsi vendat, & pretium, aut si vendere nequeat, rem restituat, dominus suam utilitatem promotam voluit, hinc iniquum foret, accipientem periculo adstringere, quia amicitiae officium domino saltem exhibere voluit, modo

modo nihil  
consilium  
neatur. C.  
& VII  
te illius, qu  
ter præstan  
consil. cau  
æstimatori  
Ti. de æst  
ducto, ubi  
facile ad  
idem, si  
periculo  
ne spera  
quidem a  
am nihil  
sum juris  
hic dicend  
mitenda  
§. IX  
riam contra  
3. membr. 33  
merces pro  
ctibus adje  
ven ea prop  
tractu ut  
bitalis, &  
num, stati  
mentum, u  
L. 2. §. 1. q  
de æstim. o  
toriam ubi  
in dicto em  
si merces in

modo nihil per dolum vel culpam admiserit. Optimum itaque consilium est, ut accipiens pacto sibi consulat, ne de periculo teneatur. conf. Bachov. ad Treutl. *Vol. 1. disp. 30. th. 2. lit. c.*

§. VIII. Cum autem in contractibus innominatis ex parte illius, qui implevit, locus sit pœnitentiæ, & hinc, antequam alter præstanda præstiterit, rem condicere valeat. *L. 5. pr. ff. de condict. caus. dat. L. 5. §. 1. ff. de P. V.* inde quæritur, an idem in æstimatorio sibi locum vindicet? Affirmat Lauterb. *Comm. ff. Tit. de æstimat. act. §. 19.* quod in casu posteriori præced. §. adducto, ubi scil. ipse dominus alterum rogavit, ut rem venderet, facile admitto, cum accipientis plane non interfit; Verum an idem, si accipiens rogaverit, dubium videtur, quia in hunc jam periculum translatum est, & commodum ex cariore venditione sperat. Sed cum eadem ratio in permutatione sit, ubi ab illo qui rem accepit, & ita dominium acquisiverit, res ob pœnitentiam nihilominus condici poterit, subsistendum hic quoad passum juris Civ. in regula; usum fori autem quod attinet, idem hic dicendum puto, quod de pœnitentia hodie non amplius admittenda dictum est. §. III.

§. IX. Cæterum sine ullo Juris textu actionem æstimatoriam contrariam produxit Dn. Schwendendorffer *de action. cap. 3. membr. 33. Sect. 2.* ut ut enim illi, qui rem vendendam accepit, merces promissa per pactum, pactum vero bonæ fidei contractibus adjectum formet actionem *L. 7. §. 5. ff. de pact.* non tamen ea propter actio contraria elicienda: In æstimatorio enim contractu uterque mox ab initio obligatur, quia est contractus bilateralis, & bonæ fidei. §. 28. *L. de act.* & ita rem æstimatorio committens, statim vi conventionis seu pacti adjecti obligatur ad mercedem, ut hinc non alia quam æstimatoria directa opus sit, *L. 2. ff. h. t.* quorsum & collimat Meyer *Colleg. Argentorat. Tit. de æstimat. act. §. 3.* Cæterum fingunt etiam actionem æstimatoriam utilem ex *L. 2. ff. d. t.* quæ tamen exinde non evincitur; in dicto enim textu actio æstimatoria utilis esse dicitur, etiam si merces intervenerit, quibus verbis non nova actio induci-

tur, sed cum dubitaretur, annon hic contractus ob mercedem degeneret in locationem, hoc hic deciditur, quod & tali casu utilis sit hæc actio, hoc est, adhiberi possit, quod satis innuit particula & in d. L. 2. Anton. Faber. *Rational. ad. d. L. 2.*

De per-  
mutatio-  
ne.

§. X Alter contractus innominatus est permutatio, inter quem & contractum *Do ut des*, differentiam formant, ut si genus cum genere comitatur, adsit contractus *do ut des*; si species ejusdem generis cum specie mutetur, tunc permutatio, conf. Brunnem. *ad Inst. Ex. 28. §. 28.* alias adhuc differentias format Faber. *lib. 6. Conject. c. 9.* Verum ad hoc respondet Franzk. *ad ff. tit. de P. V. n. 25.* & hos contractus reapse non differre ostendit: Breviter dico: Omnem contractum permutationis esse etiam contractum *do ut des*: sed hunc contractum plerumque quidem, sed non semper esse permutationem, cum & de eadem re reddenda conveniri possit. *L. 17. §. 5. ff. de P. V.* Interim quoad actionem producendam nihil interest, quale negotium hic gestum sit, cum utrobique actionem *præscriptis Verbis* nasci, fateantur omnes.

Quæ inde  
competat  
actio?

§. XI. Distingvunt porro circa permutationem, an agatur ad illum contractum implendum, & ita actioni *præscriptis Verbis* locum faciunt; an vero contractus jam utrinque impletus, & forte alteri res evicta, quo casu non *præscriptis verbis*, sed in factum actionem instituendam volunt per *L. 1. §. 1. ff. de rerum permutat.* Verum actio *præscriptis verbis* & in factum sibi non semper opponuntur, sed sæpius promiscue capiuntur. Unde actio *præscriptis verbis* generaliter in factum dicitur *L. 1. pr. ff. de præscr. Verb.* de quo jam supra §. IV. dictum. Imo supposita etiam differentia actionis in factum & *præscriptis verbis*, verum tamen est, etiam ob rem datam, sed evictam *præscriptis verbis* agi posse, cum contractus nondum revera impletus; non enim censetur datum, quod non durat datum, sive quod ob evictionem alterius non potest retineri.

De pactis  
permuta-

§. XII. Cum autem permutatio vicina sit emtioni venditioni *L. fin. ff. d. R. P.* pariterque sit bonæ fidei §. 28. *Inst. de actionib.*

*Etionib. L. 2. C. de R. P.* sequitur exinde, similia quoque pacta, *tioni ad-*  
quam in venditione, hic locum invenire posse. Unde non *jectis.*  
tantum pactum *additionis in diem*, ut si res permutata intra  
certum tempus displicuerit, vel etiam si alius alteri meliorem  
conditionem intra hoc tempus obtulerit, permutatio sit nulla,  
itemque *pactum commissorium*, si forte præter rei permutatæ tra-  
ditionem aliquid ab altero præstandum, sub hoc pacto, ut si  
idem intra mensem non præstetur, permutatio sit nulla; sed et-  
iam instar *pacti retrovenditionis*, ut scilicet alter post certum tem-  
pus, recepta re ab ipso data, reddat quoque rem, quam ipse ac-  
ceperat. Quibus omnibus casibus, vi pacti ab initio adjecti, na-  
scitur actio præscriptis verbis, ad præstandum id, quod in con-  
tractu permutationis conventum. Qualecunque enim illud  
fuerit, quod permutantes in contractu in se recipiunt, si illud  
postea non fiat, actio præscriptis verbis nascitur, quam *incertam*  
*civilem* vocant Imperat. in *L. 6. C. de R. P.* eapropter, quod hic  
ob non impletam conditionem ad interesse agatur, quod in jure  
nostro incertum dicitur.

§. XIII. Ob vitia quoque rei permutatæ cohærentia, sed *De vitiis*  
in oculos non incurrentia, *actiones ædilitiæ* competunt, sicut in *rei per-*  
venditione. *d. L. f. ff. d. Rer. Permut.* Pariter quoque si alter *mutata.*  
permutantium ultra dimidium læsus sit, actioni ex *L. 2. de Rescind.*  
*Vend.* locus erit, cum eadem æquitas hic adesse debeat, quæ re-  
quiritur in emtione venditione. Applicanda E. hic fere sunt  
omnia, quæ *Membr. VI. §. 29.* de emtore & venditore læso di-  
ximus; actiones autem illas, ex indole venditionis permuta-  
tioni applicatas ordine recenset Dn. Schwendendorff. *d. Act.*  
*6. 3. Membr. 34. sect. 1. seqq.*

§. XIV. Cum autem, uti supra dictum, actio P. V. com- *De actio-*  
munis sit omnibus contractibus innominatis, in eo tantum re- *ne ex con-*  
manet aliqua difficultas, si celebratus sit contractus, *tractu fa-*  
& ego a mea parte fecerim, alter vero postea cesset dare, quæ *ciou ut des.*  
mihi tunc detur actio? Et in promptu quidem videtur responsio;  
dandam esse P. V. actionem ad implementum contractus *L. 22.*

*ff. de P. V.* Ex facto enim meo alter obligatus est ad dandam, & si condemnatus rem præstare nolit, manu militari ipsi eadem auferenda *L. 68. ff. de P. V.* Verum in *L. 5 §. 3. ff. de P. V.* dicitur, hoc casu nullam civilem actionem, qualis est etiam actio P. V. dari, sed de dolo agendum esse. Actio enim doli subsidiaria datur deficiente alio remedio ordinario *L. 1. §. 1. ff. de dol. mal. E.* contrario in *L. 15. in f. ff. de P. V.* expresse contrarium asseritur, scil. dari tali casu actionem civilem P. V. Placet illa responsio: distinguendum esse, an ex facto meo in alterum, qui ad dandum se obligavit, aliqua redundaverit utilitas, vel non: Priori casu, e. g. exstruam tibi ædes, ut des mihi agrum, datur civilis actio; dum enim commodum ex facto meo percepit alter, justum quoque erit, ut adigatur ordinaria actione ad dandum id, quod promiserat; Posteriori casu, v. g. manumittam servum meum, ut des mihi agrum, civilis actio cessat, nihil enim commodi habet alter, sive servum manumiserit, sive non; ideoque ordinaria cessabit actio. Cum tamen alter dolose egerit eo ipso, quod me, promittendo agrum, ad manumittendum induxerit, jam vero promissum servare nolit, actio doli hoc casu locum inveniet. *Franzk. ad ff. t. de P. V. n. 46. seq.*

*An hic locus condictioni ob causam?*

§. XV. Annon vero & hic locus esse poterit condictioni ob causam non secutam? Sane factum infectum fieri nequit, & inde etiam condictio sive repetitio facti per rerum naturam institui non poterit; Cum tamen pœnitendi licentia in omni contractu innominato obtineat, non videtur eadem in contractu, facio ut des, deneganda; Repetendam ergo censeo distinctionem præced. §. propositam; si factum ejusmodi adsit, ex quo utilitas ad alterum pervenit, loco facti condicendum esse interesse, quanti scil. mea interfit non fecisse. *conf. Franzk. d. l. n. 47. in f.* Extra illum casum vero condictio non dabitur, sed actione doli experiendum, qua ipsa tamen idem in effectu consequor. Quamvis supposita illa condictione ex pœnitentia id amplius commodi haberem, ut non tenerer postea rem ab altero promissam acceptare, sed ille mihi post pœnitentiam præcise obligare-

garetur ad  
penfæ.  
§. XV  
innominati  
viam esse p  
tractum pa  
recedat, &  
non secuta  
rutra, ne  
bovem, tu  
interim si  
quum de  
hinc int  
bovem d  
sa dat, c  
sicuti §. 2.  
permissum  
fituere ten  
fimebit. l.  
nunciatum  
§. XV  
Cambii scil  
referunt, M  
quo suppo  
bis diversæ p  
sive transans,  
cambior (3) p  
ma tibi solve  
vid. cum. contr  
rit actio. sed  
speciatim de  
§. XVI  
dem contrac  
let. ut alios io



garetur ad interesse facti, siue pretium operæ in rem ipsius impenfa.

§. XVI. Cum ergo ex superioribus constet, in contractibus innominatis ei, qui a sua parte implevit contractum, duplicem viam esse proditam, ut vel actione P. V. alterum adigat ad contractum pariter implendum, vel ob pœnitentiam a contractu recedat, & rem a se datam repetat conditione causa data, causa non secuta, cautus hic actor esse debet in eligenda actione alterutra, ne damnum incurrat, v. g. Contraxi tecum, ut ego tibi bovem, tu equum mihi dares: dedi tibi bovem, equus vero tuus interim sine culpa moritur, si tunc experiar actione P. V. ut equum des, parata tibi foret exceptio: ego sum debitor speciei, & hinc interitu speciei liberor, quo ipso damnum sentiret is, qui bovem dedit. *L. 5. §. 1. ff. de P. V.* Quod si vero conditione causa data, causa non secuta experiar, & ita bovem repetam: quod, sicuti §. 2. & 3. dictum, in contractibus innominatis generaliter permissum, antequam alter impleat a sua parte, ille bovem restituere tenebitur, & ita periculum equi per consequentiam sustinebit. *l. fin. ff. de condict. causa dat. causa non secuta.* & ita pronunciatum refert Brunnem, *cent. 2. dec. 79.*

*De eligenda actione P. V. & conditione.*

§. XVII. Jam progrediendum ad famosos illos contractus, Cambii scil. & assurancementis, quos ad innominatos plerumque referunt, *Mev. P. 9. Dec. 132. n. 1.* Cambire enim est permutare, quo supposito, actioni P. V. locus esset. Verum cum in Cambio diversæ personæ concurrant, scil. (1) remittens, (2) tractans sive trassans, *der den Wechsel: Brieff ausstellt* / vocatur etiam *campfor* (3) presentans, sive ille, cui fit remissa, seu, cui pecunia alibi solvenda, & (4) acceptans, sive ille, cui fit trassa, de quo *vid. Caut. contr. Sect. 3. c. 5. §. 8.* non uniformis inde nasci poterit actio, sed pro diversitate personarum illa variabit, quod jam speciatim demonstrabitur.

*De Cambio.*

§. XVIII. Inter remittentem & trassantem ordinarie quidem contractus innominatus celebratur, v. g. Ego do tibi 100. thaler. ut alios 100. thaler. Mevio exsolvi cures Parisiis. Hic enim pe-

*De actione inter remittentem & trassantem.*

cunia cum pecunia permutatur, & eapropter, si trassans acceptam pecuniam exsolvi non curet, Parisiis, actione P. V. ad id compelli potest, ut promissum præstet, vel omne interesse refundat. Imo pariter, si res a parte trassantis adhuc fuerit integra, h. e. si literas Cambiales nondum dederit, & remittens forte mutaverit animum, nec pecuniam Parisiis exsolvi velit, conditioni locum esse puto, secundum ordinaria juris Romani in contractibus innominatis recepta principia. E contrario autem trassans pœnitere non potest, cum acceptando pecuniam, ad alibi solvendam jam tum sit obligatus. Imo & ex stipulatu hic actionem nasci posse censeo. *arg. L. 3. C. de Rer. perm.* si scil. pecunia nulla accepta per promissionem se obliget ad certam summam a libi exsolvendam, & postea a remittente restituendam.

*De Actione inter remittentem & illum cui facta est trassa.*

§. XIX. Inter remittentem & illum, cui facta trassa, nulla intercedit obligatio, cum nullum negotium inter ipsos geratur: Unde si is, cui facta trassa, Cambium vel penitus acceptare nolit, vel acceptaverit quidem, sed postea non solvat; ipse remittens contra eum actionem non habet, sed contra trassantem experiendum, vel actione P. V. quod a sua parte contractum nondum adimpleverit, ut illud vel adhuc faciat, vel conditione solutæ pecuniæ cum interesse. Quod si vero tandem contra illum, cui facta trassa, experiri velit, *cessa* sibi a trassante *actione mandati* utendum foret; de quo mox.

*De Actione inter trassantem, & illum cui fit trassa.*

§. XX. Inter trassantem & illum, cui fit trassa, regulariter non innominatus, sed nominatus contractus intercedit, & quidem in specie mandatum. Trassans enim mandat mercatori Parisiensi, ut pecuniam illam exsolvat. Uti vero mandatum cuivis suscipere liberum est, nec ante acceptationem ulla mandatarium stringit obligatio; ita pariter is, cui fit trassa, tunc demum obligatur ad solutionem, postquam literas cambii acceptavit. Unde si postea idem non solvat, *actione mandati directa* contra eum experiri potest trassans, ut præstet, quod suscepit; Sicuti e contrario is, cui trassa facta, si solverit, non alia, quam *contraria mandati actione* in puncto juris sibi consulere poterit, ad repetendum illud, quod vi mandati expensum.

§. XXI.

§. XXI. Quod præsentantem attinet, sive illum, cui fit remissa, seu cui in alio loco exsolvenda est pecunia cambialis, illi contra eum, cui facta est trassa, actio demum nascitur ex ipsa acceptatione sive promissa solutione. Cum ergo præsentans Cambium, illum interroget, cui facta est trassa, an Cambium, illud acceptare & solvere velit, vel non; ille vero acceptando promittat, contractus stipulationis omnino intercedit, & hinc præsentanti ex stipulatu nascitur actio ad exsolvendam pecuniam cambialem. Quamobrem non necessarium esse censeo, ut præcise literis cambialibus subscribatur *acceptivet*. Hoc enim non ad inducendam obligationem, sed ad meliorem acceptationis probationem tantum fieri solet; Unde si per testes probari possit, verbis acceptatum esse cambium, obligatio efficax aderit.

§. XXII. Si vero is, cui facta est trassa, Cambium vel nolit acceptare, vel postea solutionem detrectet, receptum est inter mercatores, ut debito tempore a præsentante interponatur protestatio, super qua a Notario conficiendum instrumentum, & postea cum hac protestatione Cambium remittendum ad Remittentem, seu illum, qui pecuniam exsolvi curavit (quod vocant den Wechsel mit protest zurücke gehen lassen) quo hic contra trassantem vi illius contractus procedere, & pecuniam solutam cum interesse repetere possit; quo casu illa adhibenda actio, de qua supra dictum §. 17. Quod vero de via executiva dixi, hoc non novam innuit actionem, sed qualitatem tantum actioni P. V. moribus superadditam. Ubivis enim locorum receptum est, ex Cambiis agere executive. Marquard. *de jure Mercat. lib. 3. c. 11. n. 35.* quod & Recessui Imperii *de Anno 1654. §. 107.* conveniens est.

§. XXIII. Hoc controversum, an si is, cui facta est trassa, acceptaverit Cambium, sed postea idem vel solvere nolit, vel non possit, actio contra trassantem salva sit; an vero per hanc acceptationem quasi novando prior obligatio sit soluta? R. si protestatio omissa contra non factam solutionem, nullus postea

*De Actio-  
ne inter  
presen-  
tantem &  
acceptan-  
tem.*

*Quid si  
cambium  
acceptare  
nolit?*

*Quid si  
acceptans  
non solve-  
rit cam-  
bium?*

dabitur regressus contra trassantem; fidem enim acceptantis secutus, eundemque tanquam principalem debitorem agnovisse censetur presentans. Marquard. *L. 3. c. 12. num. 81.* quamvis æquior sit sententia Mevii *P. 9. d. 132.* non solum acceptationem liberare, sed subsecutam solutionem, cum novatio jure communi non præsumatur, *L. ult. C. de novat.* licet in hac materia non tam ad jus commune, quam stylum mercantilem respiciendum. Hoc certum, si dolus trassantis argui possit, forte quod sciverit, illum, cui facta est trassa, non amplius esse solvendo, contra trassantem actionem doli habere locum, *vid. Caut. contr. S. 3. c. 5. §. 18.* Observandum tamen adhuc quoad præced. §. §. ex protestatione contra non solum Cambium, non novam produci actionem, sed eam hoc tantum operari, ut prior actio contra trassantem competens, remittenti maneat salva, & via executiva contra eum procedi possit. Protestatio itaque causa regressus dici poterit, non principalis, sed sine qua non: hac enim omiſsa, expirat regressus.

*Quæ actio, si cambium sit contractus nominatus?*

§. XXIV. Hæc itaque de actionibus ex Cambio resultantibus, quatenus scil. Cambium refertur ad permutationis speciem, & ita contractibus innominatis adscribitur. Verum, cum dantur Dd. qui Cambium ad contractum nominatum referunt, quod scil. hic contractus Cambialis moribus sive consuetudine Europæ certum atque specificum nomen receperit, cui sententiæ adstipulatur Vogt. *Tr. de Cambio th. 1. lit. D. Stypmann. de jure maritim. p. 3. c. 8. n. 18.* inde nominatam etiam actionem hic nasci dicunt, quam vocant *actionem ex Cambio.* Vogt *d. tr. th. 9.* ubi illam iterum dividit in *directam & contrariam*: illam dari dicunt remittenti contra trassantem, ut pecuniam debito loco exsolvat, vel omne interesse præstet; contraria vero datur Campsori (trassanti) contra remittentem, ut pecuniam alibi solutam cum usuris a tempore moræ restituat. Verum cum receptior sit sententia, Cambium esse contractum innominatum, cum cambii nomen non magis specificum sit, quam ipsius permutationis, revera enim idem denotat, sufficere poterant actiones supra adductæ.

§. XXV.

§. XXV. Hoc adhuc observandum, quod ille, si cui facta est trassa, acceptare sub illa conditione nolit, quæ ipsi in literis avifatoriis intimata, alias tamen de fide trassantis non dubitet, possit acceptationem facere pro honore literarum Cambii den Wechsel zu ehren und den Trassirer beym credit zu erhalten/ de quo dict. in Caut. Contr. Sect. 3. c. 5. §. 12. Hoc casu itaque non ex contractu innominato (aut ex mandato trassantis, utpote quod non acceptatum) sed ex quasi contractu nascitur obligatio: dum enim aliquo modo acceptat Cambium, negotium trassantis gerit utiliter, & inde actionem negotiorum gestorum sibi quærit.

§. XXVI. Idem obtinet, si nullo modo cambium acceptare velit, quo casu, si protestatio ob non factam acceptationem interposita, permillum est cuique tertio acceptare literas cambii, & pecuniam exsolvere. Quo ipso cum tertius illi negotium trassantis gerat utiliter, utpote quem hoc modo liberat, ne conveniatur ad interesse ob non acceptum Cambium, inde pariter consequitur, actionem negotiorum gestorum contra trassantem, ad restituendam pecuniam cambiale, pro ipso solutam. Marq. L. 2. c. 12. n. 44. vid. Caut. Contr. §. 3. d. c. n. 13.

§. XXVII. Ulterius ad contractus innominatos refertur contractus assecurationis, qui est conventio, quo quis accepto præmio certo, periculum mercium alio transvehendarum in se recipit. Cujus contractus fundamentum est in L. Periculi pretium §. ff. de naut. fœn. Convenit ergo cum contractu, do ut facias, scil. do præmium, ut periculum in te recipias: unde ex hoc contractu actionem P. V. nasci, non est dubium, quæ vel assecutori datur ad præstandum periculum seu ad refusionem pretii peremtarum mercium, soluto præmio: Vel datur assecurato contra assecuratorem iterum ad solvendum præmium, post exantlatum periculum. Cum vero alii assecurationem ad contractus nominatos referre malint, quod facit Stypmann. de jure mar. p. 4. c. 7. n. 159. hoc supposito etiam nominata actio danda foret. Sed prior sententia recepta, & usu fori comprobata, de

quo pluribus dictum in *Caut. contr. §. 3. c. 5. §. 28. seqq.* quorsum brevitatis amore me remitto.

*De Bodmeria.*

§. XXVIII. Differt ab hoc contractu BODMERIA (Bodemery) quando sc. nauta mutuam accipit pecuniam & hypotheca loco suam partem, quam in navi habet, obligat, hac ratione, ut, si navis salva redierit, restituatur pecunia cum usuris, si vero navis perierit, nec fors nec usura restituantur; ob quod periculum susceptum graviores usurae permittuntur, ex ratione *d. L. periculi pretium §. ff. de naut. fœn.* Sed hic revera subest contractus mutui, & usurae ex pacto sive stipulatu petuntur, vid. *Stypmann, de naut. fœn. p. 4. c. 5. Marquard, d. jur. mercat. L. 2. c. 8. num. 68. seq.* Singulare ergo est in hoc contractu, quod hic obligatio non afficiat personam debitoris, sed tantum rem, quod contra regulam juris est in *l. 3. ff. d. O. & A.* Unde non dubito, etiam actioni hypothecariae hic locum fore, si navis illa, in qua *jus Bodmeriae* mihi constitutum, a debitore in tertium alienata fuerit.

## MEMBRUM VIII.

### *De Actionibus ex conventionem a pluribus vel alieno nomine inita oriundis.*

#### §. I.

*De accessoriis contractibus.*

**H**ucusque actum de conventionem expressa, sive hæc in nominatum, sive innominatum contractum incidat. Jam secundum propositam methodum in *Membr. IV. §. 7.* de illis obligationibus, ubi quis vel cum alio se obligat, vel alterius obligationi, majoris securitatis gratia accedit, vel plane alieno nomine contrahit, agendum. Verum, quod obligationes accessorias attinet, per compendium jam supra *Membr. V. §. 41. seqq.* ostendimus, quod illi accessorii contractus, pariterque illæ simultaneæ, sive correales obligationes, per stipulationem expediantur, unde in omnibus illis casibus non alia, quam