







8.  
Pri. 23. num. 16.

~~22. 15. 7. 23.~~

1744. 12.

MAGNIFICI ICTORVM ORDINIS  
IN ACADEMIA LIPSIENSI  
CONSENSV  
DE QVAESTIONE  
AN  
CONDICTIO INDEBITI  
SOLVTIONE PER ERROREM  
IVRIS FACTA,  
LOCVM HABEAT?  
PRAESIDE  
ABRAHAMO KAESTNERO,  
I. V. D. ET P. P.  
IN AVDITORIO ICTORIVM,  
DISPV TABIT  
JOHANNES PINTHERVS,  
LONGOBERNSD. MISN.

LIPSIAE, D. XII. AVG. A. R. S. CIO IOOC XXXXIII.

LITTERIS STOPFFELIANIS.











DISSERTATIO IVRIDICA:  
AN CONDICTIO INDEBITI,  
SOLVTIONE PER ERROREM IVRIS  
FACTA, LOCVM HABEAT?

§. 1.

*Recenset huius conditionis originem.*

**C**ONDICTIONIS voce ICTI Romani vfi sunt in actionibus personalibus designandis, iis potissimum, quae ex aequitate descendentes, peculiare nomen non habebant. Inter illas vero eminent *condictio indebiti*, qua id quod iure non obligatur, persuasus autem me constrictum esse, solui, repetitur. Cuius conditionis origo subtilitati iuris Romani adseribenda videtur. Neque enim licebat pecuniam indebite solutam rei vindicatione repetere, quod solutione translatum esset Dominium, neque iustum videbatur, vt, qui pecuniam sine causa acceperat, eius possessionem perpetuam retineret. Condictio igitur indebiti eadem ex ratione videtur introducta, ex qua *in l. 25. rer. amot. MARCIANVS* permittit marito condicere res sibi ab vxore vtcunque subtractas, cum actio *rerum amotarum*, eo auctore, saltem locum habeat in rebus diuortii consilio surreptis. Nam iure Gentium, *inquit* ICTUS, condici puto posse res ab his, qui non ex iusta causa possident.

§. 2.

*Condictio indebiti pertinet ad quasi contractus. Error committitur, vel circa ius, vel circa facta.*

SOLVENS iraque alteri *indebitum naturale* per errorem, v. l. 53. de R. I. accipientem ex quasi contractu ad restitutionem sibi obli-





obligat, v. §. 6. *Inst. de obl. quae quas. ex contr. i. l. 206. de R.I.* praesumendum enim non est de honesto viro, quod rem alterius sine causa retinere velit. v. STRYK ad LAUTERB. *de cond. indeb. v. ex quasi contr.* Putat quidem HOTOMANNVS ex vero contractu partes sibi inuicem obligatas esse, cuius tamen rationes solide refutat LAUTERBACH. *in Coll. Pr. b. l. §. 4. conf.* HAHN. *ad WESENBEC. b. l. ad verba: Nam qui indebitum.* Error in solvente requiritur. Duplex vero est error, *facti et iuris.* Quod errorem facti attinet, concors quasi est Doctorum opinio et vnanimis legum consensus, qui *in facto* errans soluit, ei repetitionem concedendam esse. Sed, an qui ex errore iuris soluit, repetere solum queat? de eo non inter omnes conuenit. Ego in praesenti id potissimum acturus sum, vt non tam diuersa sentientes enumerem, quam leges quas adducunt rationesque expendam, proferamque quid mihi in re tam dubia videatur.

## §. 3.

*In genere statuitur cessare conditionem in errore iuris,*

ID AVTEM facile concedam, ei, qui non nisi ad generales iuris regulas attenderit, denegandam esse repetitionem, si ex errore iuris facta sit solutio. Cum enim leges sacratissimae intelligi ab omnibus debeant, v. l. 9. *C. de LL.* et iura vigilantibus scripta sint, non dormientibus, v. l. 24. *quae in fraud. credit.* vtiq; sibi imputare debet qui indebitum soluit, leges ignorans quibus à solutione liberatur. Et cum haec generali dispositione conuenit etiam l. 10. *C. de iur. et fact. ignor.* cuius haec sunt verba: *Cum quis ius ignorans indebitam pecuniam soluit, cessat repetitio. Per ignorantiam enim facti tantum repetitionem indebiti soluti competere tibi notum est.*

## §. 4.

*Lex obstat dictae opinioni. Ad hanc responsio.*

HIS VERO LEGIBVS aliae obstat videntur, quas operae pretium est considerare. Primo quidem opponitur l. 4. *de condict. indeb.* quae conditioni locum dat in omnibus causis, quae iure nou valuerunt, vel non habuerunt effectum, secuta per errorem solu-



*solutione.* Ad quam tamen communiter ita respondent, ut eam loqui existiment de illis causis, ubi statim ab initio nulla obligatio adfuit. Sic muliere intercedente pro aliis, ius civile et obligationem naturalem sustulit. Hinc intercessio mulieris, actus ipso iure nullus est: Quare si mulier ex fideiussione soluerit, repetere potest, v. l. 40. de *condit. indeb.*

## §. 5.

*Referuntur aliae leges obstantes. Ad illas responso.*

SED DIFFICILIVS aliquanto remouentur generales iuris regulae l. 7. et l. 8. de iur. et fact. ignorant. quibus adseritur: *iuris ignorantiam in damnis amittendae rei suae non nocere.* Varii hic occurrunt Dd. conatus, quibus vim legum harum elidere saterunt. Verba mihi captare videntur, qui inter rem *amittendam* et *amissam* distinguentes, eum qui indebite solutum repetit, aiunt non de *suo*, non de *amittendo*, sed de *amisso* queri. Prouocant ad id: solutionem esse speciem alienationis, neque adeo suum repetere, qui solutum repetit. Sane enim is, qui indebite solutum repetit, non de lucro captando certat, nisi velis et illi lucri cupidinem adscribere, qui mutuum alteri datum sibi restitui postulat. *Ut enim sunt mores*, inquit DAVVS in comoedia, *si quis quid reddit, magnabanda est gratia.* Sed THOMASIVS in nouis additionibus ad HVBERTI *posit. Instit. tit. de oblig. quae quas. ex contr. nasc.* §. 8. legibus exoitatis ostendit: *Suum* in iure saepius pro debito sumi, idque vel ex definitione iustitiae, *suum cuique tribuentis*, constare poterat. Duplicem has leges interpretandi modum adducit TITIVS *Obseru. Lauterbach. CCCLXVI.* PRIMO leges haec ad vfucapionem refert, sic ut error iuris in quo possessor rei alienae fuit, domino rei huius, quoad praescriptionem non noceat, ut est in l. 4. eod. Ex hac sententia *alius* est, qui in iure errat, nempe possessor, qui cum falso credat iure se possidere, non vfucapit, *alius*, cui hic error non nocet, nempe dominus, cui à possessore non praescribitur. ALTERA interpretatione TITIVS l. c. leges intelligit de confessione qua quis praecudicium sibi infert, de hoc loquitur *lex 2. de confess.* sequentem in modum: *Non fatetur qui errat, nisi*





*ius ignoravit.* Itaque si quis confessione errore iuris facta, reapse quicquam ex bonis suis perderet, non noceret ei confessio ex *TITII* sententia; Noceret contra, si solum spe lucri excideret. Hae explicationes si cui nimis coactae videantur, aliud quod Legibus *7. et 8.* regeram non habeo, nisi eas et ratione destitui et lege posteriore *10. C. de iur. et fact. ignorant.* abrogatas esse.

## §. 6.

*Regula: Specialia generalibus derogant, ad conditionem nostram applicatur.*

SCILICET specialia generalibus derogare regula iuris est, *v. l. 80. de R. I.* Quae igitur de repetitione indebiti in *d. l. 10. Cod.* in specie constituuntur, ea utique vagis atque indeterminatis enunciatis, qualia in *l. 7. et 8.* Pandectarum habentur, praeferenda sunt; Sed nec ratio adparet, cur ei licitum non sit ius ignorare, qui de lucro captando certat, cum id ei permittatur, qui de damno vitando agit. Quanto enim maiorem dolorem experitur, qui de bonis, quae iam possidet, admittit, illo qui lucro aliquo priuatur, tanto cautius versari quemlibet oportet, legesque sibi notas reddere, quibus ad retinendum suum opus habet. Secundum *OVIDIUM* enim

*Non minor est virtus quam quaerere parva tueri.*

proinde non excusatus ignoratur leges, quibus conferuationi, quam illas, quibus augmento rei familiaris prospicitur. Generalis est ratio in *lege 2. c. de iur. et fact. ignor.* cur ignorantia iuris non excuset, quod *scil.* ius finitum esse et possit et debeat; *Generalis* etiam hodie est ratio, vbi copia iurium fere laboramus, quod semper in promptu sint iurisprudentes, horum consilio et is uti potest, cui lucrum eripi debet, et is a quo postulatur, ut de patrimonio suo quicquam decidat; Vbi autem eadem est ratio eandem quoque legum dispositionem esse conuenit.

## §. 7.

*Thomasso dissentienti responderetur.*

CONTRARIAE autem sententiae addictus est *THOMASIVS* in notis ad *HYBERVM l. c.* existimatque errorem iuris prodesse debere.





debere indebitum repetituro; sententiam vero suam variis legibus comprobare annitur. *Prima est l. i. pr. vi in possess.* ibi haeres cui satisfactio legatorum causa remissa est, indebite satisfecit, dum ius ignorans existimauit satisfactionem remitti non posse; Quaeitur; *an repetere cautionem queat?* Et ex sententia *VLPiani c. l. benigne quis dixerit satisfactionem condici posse.* Patet igitur ipsum Ictum non ita pronunciare sententiam suam, ac si ea per omnia summo iuri conueniret, sed quod benignior aliquanto sit, praeterea diuersus casus est cautionem repetere, et indebite solutum rursus accipienti extorquere, nam legatarius nihil perdit, siue cautionem ipsi praestet haeres, siue non, cum nihilominus legatum accipiat, et cautione saltem maiori eius securitati prospiciatur.

## §. 8

*Ad l. 7. C. de Condict. causi, data, quam Thomasius pro se adducit, respondetur.*

QUAM deinde producit THOMASIVS *legem 7. C. de condict. causi. data causi. non sec.* ea non magis sententiam illius confirmare mihi videtur. Quaeitur nimirum in hac lege: *Si quis falso existimans debere se mulieri,* debitum hoc putarium iubente muliere in dotem promiserit solueritque mulierem ducturo, quis deinde matrimonio non subsecuto, repetere debeat, an mulier? an debitor putarius? Hic autem nulla mentio fit erroris in quo dotem solvens constitutus erat, num is error iuris an facti fuerit, neque adeo quid haec lex THOMASIO opituletur, perspicio.

## §. 8.

*Lex 1. C. de condict. ob. causi. dator. ad quam Thomasius prouocat, refellitur.*

TANDEM existimat sententiae suae apertissime patrocinari *legem 1. Cod. de condict. ob. causi. dator.* Hic, mulier credens se eum auunculo contrahere posse matrimonium, dotem ipsi dedit, illamque repetit. Sed quis hic non animaduertit manifestam adesse *condictionem sine causa,* non vero condictionem indebiti. *Condictio enim indebiti semper, ni fallor, supponit distrahendae obligationis causa datum quid esse, a. §. 1. Instit. Quibus mod. re contrab.*





*contrab. obl.* Quis vero dixerit, dotem deleri à muliere marito, eam et sine dote matrimonium subsistere queat; Praeterea fauor dotis et sexus muliebris hic in censum venit, cum feminis ius ignorare permittatur. *v. l. 9. pr. de iur. et facti ignor.* Adde, quod negotium huius *legis 1.* ad illa spectet, quae iure ipso inualida sunt, in quibus supra iam ex *lege 54 de condicione indeb.* ostendi, conditionem locum habere.

§. 10.

*Fundamentum condictionis indebiti, ob quod dissentit Thomasius.*

NEQUE tamen ratio omittenda est, qua THOMASIVS sententiam suam suffulcire conatur. Indebiti conditio, *inquit*, aequitate naturali inprimis nititur, hinc ubi obligatio naturalis adest, cessat, et de tali casu *lex 10. Cod.* iutelligenda est. Cum THOMASIO, consentit de TOVLLIEV, §. 71. *dissertationis, ad leg. Prater. 38. de condict. indeb.* quae extat in collectancis eius, à IO. WOLBERS. *Groningae 1737* editis; Imprudentia *scil. TRIBONIANI* factum esse existimat, vt inter leges generales referretur.

§. 11.

*Ostenditur ignorantiam iuris semper vincibilem esse.*

LICET vero de eo constet, repetitioni locum non esse, si, quod ex obligatione naturali debebatur, indebitum ciuile solum sit, *v. l. 26. §. 12. de condict. indeb. l. 28. §. 2. l. 52. l. 64. ibid.* tamen hinc non sequitur è contrario, *quod natura non debebatur repeti posse.* Manet enim ratio supra adducta. ignorantia *scil. iuris* semper vincibilis est, adeoque excusare non potest. Quod si porro haec methodus conciliandarum legum admittatur, vt legem aliquam generaliter loquentem, de casu interpreteris cuius in verbis legis nec vola nec vestigium adparet, vix est vt non omnes antinomias è iuris corpore facillimo negotio tollendas, in te recipere possis. Num vero recte agant, qui occurrente in iure offendiculo *TRIBONIANISMVM* statim in ore habent, de eo quidem alii viderint. Breuibus res omnis expeditur, si sententiam adoptare libeat, quam NONNEMO aliquando defendit: *Legem 10. C. de iur. et facti ignor.* directam esse ad feminam, rationemque dispositionis esse, quod





quod maribus iura ignorare liceat, feminis non item. Rescripserunt nempe in hac lege CONSTANT. ET MAXIMIAN. Imperatores, ARAPHIAE, cui nomini totam hanc sententiam superfruit eius architectus. Haec quidem recensere idem est ac refutare, neque aliter sensit de TOULLEV, l. c. §. 71. p. 103. licet animi gratia in illa refellenda aliquantisper occupatus fuerit, ostenderitque nec certo constare *Arabiae* nomen magis femininum esse, quam *Aeneae, Hippiae, Scaculoae, Agricolae*, aliorumque adpellationes. Nec magis verba legis initialia *cum quis ius ignorans*, de sexu sequiori accipi posse, quam latine loquenti dicere liceat: *Si quis pepererit*; aut, *si quis a marito divorcium fecerit*.

## §. 12.

*Indebitum errore iuris solutum, repeti non posse, assertur.*

QUAE cum ita sint, utique credo, indebitum errore iuris solutum repeti non posse, v. STEPHANI *compendium iuris, b. t. §. 4.* et quos ibidem adlegat. HARPRECHT *ad G. I. Instit. quibus modis contrab. n. 5. sq. p. m. 473.* Equidem BERGERVS in oeconomia p. m. 726. edit. nou. et de LEYSER. *Spec. ad π. CXLVIII. med. 3. p. m. 84.* concedunt repetitionem eo casu si ius subtile atque ignotius existat. Magis vero contradicere videntur, quam contradicunt. Cum enim antea rationem adfert mei posuerim, quod ius à quolibet sciri possit et debeat, facile patet, cessante hac ratione, in iure subtiliore et ignotiore recte se habere VIRORVM ILLUSTRIVM sententiam. Cui etiam MENCENIVS in *Theor. et Prax. Pand. tit. de condict. indeb. §. VII. p. m. 460. adspiculatur.*

## §. 13.

*Sententia hactenus asserta, praecudicis probatur.*

PRAEIUDICIA denique opinionem quam praestruxi corroborantia non desunt. ICROS *Helmstadiensis* ita pronunciaisse, verbis conceptis testatur HAHN *ad WESENB. b. t. n. 9. ab incluta Facult. Iurid. Lips.* olim sic esse iudicatum, refert BECHMANN. *ad π. b. t. obs. pract. 3.* hancque nec hodie sententiam suam mutasse, nouo praecudicio confirmat MENCEN. in *Theor. et Praxi*  
Pan-





*Pandect. h. t.* Icti vero *Ienenses* apud BECHMANN. c. l. distinguunt inter ignorantiam iuris naturalis, vel quando agitur de lucro captando, ubi conditionem non admittunt, bene autem quando agitur de damno rei admittendae. De qua distinctione in praecedentibus iam est actum. *Scabini Lipsienses* penes CARPZ. P. III. C. 15. def. 42. in iudicio familiae creiscundae indebiti repetitionem concedunt, diuisione falsa, errore iuris facta. Quod, licet ipse CARPZ. inde demonstrare conetur: quia diuidentes rem suam petunt, haec tamen ratio plene mihi non videtur quadrare, cum is, qui de hereditate vel eius parte accipienda laborat, sane non tam de damno vitando quam de lucro captando certet. Sed si etiam leges quas excitat CARPZ. scil. 4. et 8. de iur. et fact. ignor. huc pertinerent, illas tamen non conuenire, cum principiis iuris et dispositione recentiore legis 10. Cod. de iur. et fact. ignor. satis mihi videor in praecedentibus ostendisse.

FINIS.



COROL-



## COROLLARIA.

I.  
Putant quidam distinctionem inter actiones bonae fidei et stricti iuris hodie esse sublatam, sublato iudice Pedaneo, cui Praetor Romanus certam praescribebat formulam, ex qua diiudicandum erat, *utrum* actio esset bonae fidei an stricti iuris. Nobis autem verissima videtur opinio: adhuc hodie distinctionem adlatam non solum in usu esse, sed etiam praestare in foro utilitatem. Hinc ad actiones stricti iuris referimus etiam *condictionem* indebiti.

### II.

Condicio indebiti, uti et reliquae originem habent ex aequitate naturali et iure Gentium, v. l. 66. de *condict. indebiti*. inspicitur enim hic non quid ex formula iuris civilis, sed quid iure Gentium et ex naturali aequitate est debitum vel indebitum. v. l. 47. in f. et l. 64. c. l.

### III.

Qui solvit ante diem solutione praefixam, condictionem indebiti instituire nequit. v. l. 10. et 17. h. r. Obiiciunt l. 4. §. 2. de *cond. et demonstr.* et l. 4. pr. *quand. dies legat.* ad quas in conflictu respondebimus. Nec putamus debitorem qui ante solutionis diem solvit, interusurarium petere posse. Dissentit STRYK in *V.M.* b. i. §. 2.

### IV.

Condictionem indebiti HOTOMANNVS (§. 2. *adductus*) verum esse contractum putat, atque sequentes rationes pro se adlegat: 1) quia Imperator in *uir. Institutionum quib. mod. re contrab. obl.* ubi de veris agitur contractibus, etiam agit de indebiti solutione. 2) quia in solutione indebiti negotium subest *vel* causa. v. l. 33. ff. h. r. 3) quia hic adest conventio. Ab HOTOMANNI autem sententia recedimus, et cum LAVTERBACH. in *Coll. Pract. ad b. r.* §. 4. aliisque statuimus condictionem non verum sed quasi esse contractum.

V. An



## V.

An pecunia indebite accepta vna cum vsuris sit restituenda, quaeritur? Affirmat hoc SCHILTER *Exer. XXIV. th. 38.* STRYK in *V. M. b. t. §. 2.* LVDOVICI in *doctrina Pandect. b. t. §. 16.* Negat Ill. de LEYSER. *Vol. III. spec. CXLVIII. med. IX. p. 88.* in conditione indebiti vsuras non ad iudicari, statuens; Cum quo consentit de BERGER in *Oecon. iur. edit. nou. p. 727. not. 6.* Speciem, inquit, quidem restituendam esse cum fructibus et accessionibus, *l. 15. de condict. indeb.* quantitatem autem sine vsuris, etiam post litem contestatam. *l. 1. C. de condict. indeb.* Nobis in conflictu adfirmatiuam defendere placet. *Conf. COCCII l. Contr. b. t. qu. XX.*

## VI.

Statuunt communiter in conditione indebiti ab actore probandum esse: *indebitum fuisse quod solum est. v. LVDOVICI in Doctrina Pand. b. t. §. XIV.* Plerique pro tuenda hac sententia *l. 25. de prob. et l. 6. C. b. t.* adducunt; quia vero eiusmodi probatio impossibilis est, et facta potius (*qualia sunt debere se vel debuisse,*) quam pura negatio probari debeant, *v. l. 23. C. de prob. nobis cum BEYERO ad Pand. b. t. pos. 22. lit. d.* verius videtur statuere: *Errorem potius probandum esse atque hoc probato, indebitum praesumi.*





ULB Halle

3

002 265 788



(f) Sb.

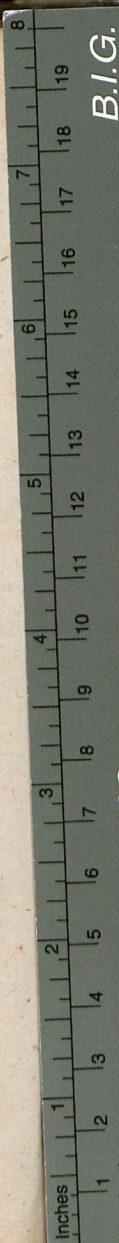
VD18











B.I.G.

Black

3/Color

White

Magenta

Red

Yellow

Green

Cyan

Blue

Farbkarte #13

*Pr. 23. num. 16. 1744 12.*

CI ICTORVM ORDINIS  
 CADEMIA LIPSIENSI  
 CONSENSV  
 QVAESTIONE  
 AN  
 CTIO INDEBITI  
 ONE PER ERROREM  
 RIS FACTA,  
 VM HABEAT?  
 RAESIDE  
 AMO KAESTNERO,  
 L. V. D. ET P. P.  
 ITORIO ICTORIVM,  
 DISPVTABIT  
 NNES PINTHERVS,  
 ONGOBERNSD. MISN.  
 D. XII. AVG. A. R. S. CIO IDOC XXXVIII.  
 RIS STOPFFELIANIS.

