





1771, 23.

QVAESTIO
IVRIS CONTROVERSI
AN
IMPENSÆ VOLVPTVARIÆ
REPETI POSSINT IN ACTIONE
NEGOTIORVM GESTORVM
CONTRARIA

QVAM
ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS GRATIA
PRAESIDE
D. CHRISTIANO HENR. BREVNING
PROFESSOR. PVBLIC. ORDIN. IVR. NAT. ET GENT.
ET SOCIETAT. LITER. DVISVVRG.
SOCIO

IN AVDITORIO PETRINO
DIE XXX. DECEMBER. ANNO CIOICCLXXI.

DEFENDET
IOANNES AVGVSTVS OLEARIVS
SANGERHVSAN.

LIPSIÆ
LITERIS RYMPFIIS.





QUARTO
 COMITATUS
 AMBROSII
 REPTI OSSIT IN ACTIONE
 INCOGNITUM
 CONTRARIA
 QUAM
 HILVSTRE KLOSTERY
 FRASIE
 D. CHRISTIANO
 IN A. D. 1700
 LOANSE AVGVSTVS
 LIPSIÆ
 PETRVS





AN
IMPENSAE VOLVPTVARIAE
REPETI POSSINT IN ACTIONE
NEGOTIORVM GESTORVM
CONTRARIA.

§. I.

Magnam absentium *utilitatem* Edictum Praetoris
de negotiis gestis necessarium fecisse, arbitratur
VLPIANVS in *L. 1. ff. de Neg. gest.* et recte, ne
absentium causae indefensae manerent. At quidem non
omnino culpa vacat, qui, cum abesse vult, rerum suarum
curam defensionemque tantum arbitrariae diligentiae
negotiorum gestoris cuiusdam, dubie, an quis talis exiturus
sit, committendam censet, qui non potius sibi procurato-
rem constituit, a cuius obligatione suscepto negotio perfe-
ctissimam curam diligentiamque expectabit. Nihilotamen
minus, vel quod non semper quis procuratorem inuenire
posset, vel quod fiduciam posuerit in parum diligentem et
fidum, vel quod ad constituendum mandatarium vix tem-
pus superesset, necessarium videri poterat Praetori, si quis
gerenda alterius ignorantis negotia susceperat, quid iuris
tunc

tunc fit, edicto definire, respiciendo ad utilitatem absentium
Hinc etiam est, ut in omni negotiorum gestione utilitatis
tantum ratio habeatur.

§. II.

Duplici vero ratione negotiorum gestio ponderanda.
Suscepisse negotium et gessisse, gestorem statim obligat
domino negotiorum: at contra *utiliter* gessisse dominum
negotiorum obligat gestori: At dum *utiliter* gesserat,
liberabatur ab omni actione contra gestorem instituenda.
Elegans vero est disputatio de utilitate videlicet, quo modo
illa iudicanda, apud *VLPIANVM* in *L. 10. §. 1. ff. de negot. gest.*
Quaerebatur utrum ex domini intentione et conditione,
an vero ex negotii natura ponderanda. Sufficiebat qui-
dem *utiliter* gestum, licet effectum utilitas non haberet,
quod *Labeo* probauerat. Iam pergit *VLPIANVS*: *Sed*
ut Celsus refert, Proculus apud eum notat, non semper debere da-
ri. Quid enim, si cum insulam fulsit, quam dominus quasi im-
par sumtui dereliquerit, vel quam sibi necessariam non putauit:
onerabit, dominum secundum Labeonis sententiam: cum unicuique
liceat et damni infecti nomine rem derelinquere. Sed isiam sen-
tentiam Celsus eleganter deridet. Is enim negotiorum gestorum
inquit, habet actionem, qui utiliter gessit. Non autem utiliter
gerit, qui rem non necessariam, vel quae oneratura est patrem
familias, adgreditur. Sequitur, posse quidem in se utile
esse negotium, sed respiciendum esse ad dominum an huic
quoque utile sit, quem si oneret, utiliter gestum fuisse ne-
gotium dici nequit.

§. III.

Utilitas itaque negotiorum gestori ius tribuit, agendi
contra dominum negotiorum. Sed quaeritur: an ratiha-
bitio a parte domini necessaria sit, ut contraria actio con-
tra eum dari possit negotiorum gestori? Verum quidem est,
rati-

ratihabitionem negotiorum gestioni accedere posse, nec illius naturam mutare, si peracto finitoque negotio accedat; cum, si interueniat in ipso adhuc gerendi actu, mutet in mandatum; tamen non semper ratihabitionem ad producendam actionem contrariam negotiorum gestorum necessariam putem. Auctor mihi est SCAEVOLA in *L. 9. in med. ff. de Neg. gest.* Scribit: *Quod uiliter gestum est, necesse est apud iudicem pro rato haberi.* Necesse est, siue ergo velit habere, siue nolit, sola utilitas efficit, ut pro rato habeatur. Poterat itaque negotiorum gestor contraria actione experiri probata utilitate, licet negotium non ratihabeat dominus, modo illud reprobare non possit, si forsan ostendat, se eo admodum grauari. Neque aliter sentire videtur GAIUS in *L. 2. in f. ff. ita ex diuerso*, ait, *iustum est, si uiliter gessit, praestari ei, quid quid eo nomine vel abest ei, vel abfuturum est.* Nihil de ratihabitione, potius ex comparatione cum directa actione, in utilitate gesti negotii contrariae actionis ponit fundamentum. Et si ratihabitione necessaria est ad actionem contrariam instituendam, quomodo concederet VLPIANVS in *L. 3. §. 5. ff. eod.* negotiorum gestori, qui furiosi negotia gesserat uiliter, contra furiosum actionem, qui gesta negotia comprobare non posset.

§. IV.

Repetet itaque negotiorum gestorum actione gestor impensas, quas uiliter fecit in alterius negotium. Multo minus nobis dubitandum est, *necessarias impensas* negotiorum gestorem recipiaturum. Adfirmat GAIUS in *L. 22. ff. eod.* Scribit: *Siue hereditaria negotia, siue ea, quae alienius essent, gerens aliquis, NECESSARIO rem emerit: licet ea interierit: poterit, quod impenderit, iudicio negotiorum gestorum consequi.* Et ad necessarias impensas respexisse videtur PAPINIANVS in *L. 31. §. 3 ff. eod.* Ait: *Qui aliena negotia gerit, usuras praestare cogitur, eius scilicet pecuniae, quae pur-*
gatis

gatis *NECESSARIIS SVMPPTIBVS super est*. Sed quis de necessariis dubitet, cum id quod vtiliter impensum, repeti possit, et quis adferat, illud, quod necessario impensum, inutiliter impensum videri posse.

§. V.

Sed iam de *voluptuariis impensis*. Eas, quae in voluptatem impenduntur quaeque, vt loquitur CELSVS in *L. 38. ff. de Rei vind.* rem pretiosorem haud efficiunt, in quam impensae sunt, tantum intelligimus, non eas, quae quidem voluptatis causa impensae sunt, rem tamen suo modo pretiosorem efficiunt, quasque vulgo *delicatas* appellant, quae vtilibus accenseri possunt. Quaestio ergo eo redit, an, si negotium quis susceperit gerendum, quod plane vtilitatem non ferat, sed quod voluptati sit domino, eas impensas gestor repetere possit actione contraria. Facile obici poterit: Si omne fundamentum contrariae actionis in eo quaeri debeat, quod vtiliter alterius gestum sit negotium, vt supra probauimus, facile patet, id, quod voluptatis causa impensum est, vtilitati adnumerari non posse, et inde in regula contraria actione haud experiri posse negotiorum gestorem. Sicuti enim in omni actione idoneum adesse debet fundamentum, ex quo obligatio pendet, cum deficiente obligatione, actio existere haud possit, deficeret agendi fundamentum negotiorum gestori, qui ad voluptatem, non ad vtilitatem domini impensas fecit. Vnde praesumamus negotii dominum has forsitan in voluptatem impensas facturum fuisse.

§. VI.

Non negandum est itaque, eas impensas, quae voluptatis causa factae sunt, contraria negotiorum gestorum actione nec repeti posse, nec negotiorum dominum posse esse ad eas restituendas obligatum. Utamur praeterea auctoritate

tate

tate HERENNII MODESTINI in L. 27. pr. ff. de Neg. gest. Scribit enim ICTUS. *Herennius Modestinus respondit, ob sumptus nulla re urgente, sed voluptatis causa factos, eum, de quo quaeritur, actionem non habere.*

§. VII.

Quamvis vero haec in se vera sint, tamen probabile videtur, dari posse species, in quibus, si voluptatis causa impensas factae sint, per exceptionem repeti possint. Quid enim! si ad voluptatem domini negotium gestor impensas fecerit, idque gestum postea ratihabuerit dominus: an tunc negotiorum gestori actionem contrariam negemus? Vix id permetteret autoritas IULIANI in L. 6. §. 9. ff. de Neg. gest. *Sed ratihabito, inquit, fecit tuum negotium. Et sicut ei a quo exactum est, aduersus eum datur repetitio, qui ratum habuit: ita et ipsi debebit, post ratihabitionem aduersus me competere actio. Sic ratihabito constituet tuum negotium, quod ab initio tuum non erat, sed tua contemplatione gestum.* Neque ab hac sententia alienus mihi videtur SCAEUOLA, qui POMPONIVM interpretatur in L. 9. ff. eod. Verba sunt: *Pomponius scribit, si negotium a te, quamuis MALE gestum, probauero; negotiorum tamen gestorum te mihi non teneri, videndum ergo, ne in dubio hoc, an ratum habeam, actio negotiorum gestorum pendeat. Nam quomodo, cum semel coeperit, nuda voluntate tollitur? Sed superius ita verum se putare, si dolus malus a te absit. [Scaeuola:] imo puto, et si comprobem, adhuc negotiorum gestorum actionem esse: sed eo dictum, te mihi non teneri, quod REPROBARE NON POSSIM SEMEL PROBATVM: et quemadmodum, quod vtiliter gestum est, necesse est apud iudicem pro rato habere: ita omne, quod ab ipso PROBATVM est. Non virgeo difficultates huius legis, ad quam videndus PERENONIVS in Animaduers. Lib. 1. Cap. IV. Nobis satis est cum Scaeuola argumentari. Cum gestor contraria experiri possit contra dominum, si vtiliter gessit, quod negotium necessario pro rato habendum apud iudi-*

iudicem a domino, quidni et tunc agat, si ab ipso domino probatum sit. Aequiparat enim Ictus negotium, quod vtiliter gestum, cum eo, quod dominus rati habuit.

§. VIII.

Quae cum ita sint, cum ex rati habitione, quae peracto negotio a domino facta, quamvis *male* gesto, tamen ea ipsa obligatio, illud ipsum ius oriatur, quod ex eo negotio oritur, quod vtiliter gestum. Quid obstat, quominus dicamus, etiam tunc oriri posse obligationem contrariam, si negotiorum gestor voluptuarias impensas in alterius negotium fecerat, quod postea dominus comprobauerat. Sicut enim dubium non est, quod dominus negotium ad sui voluptatem vel ipse licite peragere, vel expresso mandato interueniente per procuratorem perficere potuisset, cur male illud negotium dicamus gestum a negotiorum gestore, qui voluntarius procurator est, quodue dominus postea rati habuit, vt ipsi impensas factas negemus. Rectius ergo repetat impensas voluptuarias, sicuti dubium non est, quod procurator repetere possit, qui ex mandato domini negotium ad mandantis voluptatem susceperat, atque in illud voluptuarias impensas fecerat actione mandati contraria. Quem enim precaedens domini voluntas expressa effectum producit in mandato, illam producat rati habitione in negotiorum gestione viderur necesse esse.

ULB Halle

3

008 558 760



1078





1791, 23.

QVAESTIO
IVRIS CONTROVERSI
AN
IMPENSAE VOLVPTVARIAE
REPETI POSSINT IN ACTIONE
NEGOTIORVM GESTORVM



IOANNES AVGVSTVS OLEARIVS

SANGERHVSAN.

LIPSI AE

LITERIS RVMPFIIS.

