

W. 9. 36.



COMMENTATIO
IVRIS CIVILIS
DE
ERRORE IN TRANSACTIONIBVS
RECTE AESTIMANDO.

SCRIPSIT
MART. GVILIELM. GOETZ
IVR. DOCT. ET PROF. PVBL. ORD. ALTORF.



NORIMBERGAE
apud ERNEST. CHRISTOPH. GRATTENAUER.
MDCCLXXXVII.

28

1397



COMMENTARIUS
DE REBUS

IN REBUS
REACTE ASSIMILANDIS

DE REBUS
REACTE ASSIMILANDIS

103



PROOEMIUM.

Argumentum de erroris atque ignorantiae ui in transactione non quidem neglectum, tanto tamen opere haud uidetur excultum, ut penitiori plane non indigeat disquisitione.

Triplex idque diuersum laturus est responsum, qui, num et quatenus error obsit transactioni? ex iuris interpretibus quaeret. Nec est, quod eam mireris opinionum diuersitatem.

Etenim cogitanti, non, nisi consensu declarato, iniri perfici- que posse transactionem, ipsa uero ratione dictitante, nihil magis esse contrarium inimicumque consensui, praeter errorem, atque idcirco, nullam errantis esse uoluntatem, nullum consensum, in Romanarum legum corpore quam saepissime praecipitur*), aequum iustumque non potest non uideri, ut omnis, quae per errorem inita sit, in irritum cadat transactio**).

A 2

Repu-

*) l. 15. D. de iurisdic. l. 19. et 20. D. de aqua et aqu. plu. arc. l. 116. §. 2. D. de reg. iur. l. 9. Cod. de iur. et facti ignor. Conf. quoque l. 57. D. de oblig. et action.

**) Vid. *Lauterbach*. Colleg. theor. pract. tit. de transact. §. 27. et 32. Infirmatur transactio per iustum errorem. *Westenberg*. princ. iur. sec. ord. Dig. tit. cod. §. 35. *Boehmer*. ius Digest. h. t. §. 3. Error, dolus, metus transactionem, sicuti aliam conventionem infirmant. De *Ploemius* in tract. de transact. iura praecipua et controuersae §. 12. Si iustus error transactioni causam dans interuenerit, eam irritam reddit. Illustris *Walchii* introduct. in controuers. iur. ciuil. (edit. IIItae)

Seft.

Reputanti e contrario, eam esse transactionis naturam, ut in ambiguis tantum causis suam exserat uirtutem, eosque, qui de re dubia atque obscura paciscantur, omnis erroris expertes uix esse posse, illorum forte magis arridebit sententia, qui putant, propter errorem nullam unquam debere rescindi transactionem *). Qui enim de re tenebris obuoluta transigit, errorem uel ignorantiam studio euitare nolle, proptereaue, si quid detrimenti capit, id iure meritoque ferre uidetur.

Sunt autem et hic Herciscundi, qui contendunt, errorem modo nocere transactioni, modo non nocere. Quae sententia, siue ipsam transactionis indolem, siue legum auctoritatem respicias, ad ueritatem propius accedere uidetur. Nam secundum iuris Romani praecepta, ad abolendas transactiones errorem modo sufficere, modo non sufficere, quis est, qui ignorat?

Quum uero nec ii, qui huic fauent sententiae, uno eodemque modo desiniant, qualis quantusue error ad rescindendam transactionem

Señ. III. Cap. III. membr. 2. §. 8. Error transactioni nocet ita, ut ad eam rescindendam sufficiat. Qui tamen celeberr. uir in diff. de transact. propt. timor. litis interpositis (Ien. 1766.) §. 14. not. i. aliam declarauerat mentem, aicns: Licet nullo modo eorum sententiam probare possimus, qui u. c. cum *Lauterbachio*, ob errorem transactionem rescindendam esse, omni discrimine remoto, putant; *Ludouici* tamen opinioni errorem a causis impugnandi transactionem prorsus excludendam esse, suffragari non possumus.

*) Quam opinionem ex *Paulli* fragmento in leg. 65. §. 1. Dig. de condit. indeb. in primis elicitam propugnarunt I. Fr. *Ludouici* in doctr. Pandect. Lib. II. tit. 15. §. 7. et Mich. *Godofr. Werner* in lectiss. Commentar. P. I. L. II. tit. 15. §. 1. Qui posterior, Transactionum, ait, essentialis pars est res dubia, inde consequens est, ut, quoniam transactio de dubio negotio, quomodocunque hoc se habeat, quo tandem controversiae finis imponatur, inquit, ea ob errorem, siquidem in omni dubio negotio uel uterque uel unus errabit, rescindi nequeat. *Idein* §. 2. ob solum calculi errorem recte impugnari transactionem docet.

actionem sit uel idoneus uel non idoneus, nec id ipsae leges, in quibus quasdam tantum species in hanc illamue partem decisas uidemus, in uniuersum praecipiant; non inutile erit, quaerere: qua ratione aestimandus sit error in transactionibus? Proinde hanc quaestionem perfoluendam sumere constituimus. Ad duo in primis capita omnis haec res redibit.

Primum igitur disquiremus: utrum norma constitui possit certa uel in hanc uel in istam partem, quod nimirum transactioni uel noceat uel non noceat error, an potius uel ideo nulla poniqueat regula, quoniam tot fere species ab ea discedunt, quot sub eam cadunt.

Deinde est explorandum: num possit inueniri, quod Philosophi uocant, principium uniuersale, quo, quando et quatenus error transactionem uitiet, iudicetur atque definiatur.

Opus esse tali et regula et principio, omnes facile concedent, qui, ut iuris disciplina scientiis iure annumeretur, optant atque contendunt, praetereaue perpendunt, nisi inuentum sit tale principium, plures, quae de errore in transactionibus obuenire queunt, controuersias recte decidi non posse, et nisi talem constituas regulam, iudicem haud raro non posse non haesitare, si de eo certetur, quisnam litigantium argumentis ostendere debeat, eiusdem generis commissum esse errorem, quo inutilis fiat transactio.

Quae cum sic se habeant, uix perspicui potest, cur iurisperitorum plurimi, qui hancce de erroris uel ignorantiae uel in transactionibus materiem siue breuiter attigerint, siue diligentius tractauerint, de tali regula atque principio constituendis ne cogitarint quidem, omnem potius rem iam confectam sibi persuadentes, si modo diuersas istas species, in quibus transactioni aut nihil no-

ceat,

ceat, aut uehementer obfit error, industrie indicarent, istasque ab his recte discernerent.

Alii quidem, ast paucissimi, Iureconsulti in arcem huius doctrinae penetrare causasque perscrutari minime neglexerunt, quibus legumlatores moti praeceperint, ut error transactionem infirmare modo possit, modo non possit.

Attamen, cum uaria sint atque diuersa inter se, neque omni difficultate uideantur exempta, quae ab illustribus uiris, Gundlingio, Hellfeldio, Zollero aliisque in medium uidemus prolata, hanc rem denuo uersare animo, ac inprimis operam dare decreuimus, ut tale inuestigemus principium, quale tum indoli ac naturae transactionis, ut pacti de re dubia initi, tum Romanorum legibus consentaneum, itemque ad omnes de errore in transactionibus dirimendas aptum sit controuersias.

Vt res ordine procedat, primum utriusque generis species, in quibus nimirum, secundum Romanorum placita, transactioni uel noceat uel non noceat error, enumerabimus, simul ostensuri, quae nam earum ad regulam, quaeue ad exceptionem pertinere uideantur; deinde in causas tam diuersi eiusdem rei, erroris scilicet, effectus inquiramus, ita quidem, ut cum nostram proferamus opinionem, tum aliorum principia referamus, nec non, quibus ista firmari possit argumentis, et haec premi uideantur difficultatibus, adiciamus, in utroque modestiae cancellos custodituri breuitatisque rationem habituri.

§. I.

DEFINITIO TRANSACTIONIS, REI DVBIAE
ATQVE ERRORIS.

Ad ipsam rem priusquam accedamus, de uerbis hic praecipue usurpandis, quale nobis sit iudicium, breuiter explicemus.

Transactio, ex mente nostra, est dubiorum iurium uel dubiarum obligationum, conuentione non gratuita facta, determinatio.

Quum in circumscribenda hac notione ab aliis parum rece- damus, paucis eam sufficiat illustrasse. Quod primum ad id atti- net, in quo uersatur transactio, in scholis obiectum uocant, substi- tuimus uulgari atque ex legibus *) defumtae *rei dubiae*, iura et obligationes, de quibus dubitatio fit oborta. Non enim tam de rebus ipsis, quam de iuribus obligationibusue circa eas dubii haerent atque inter se dissentiunt, qui transigere quam litis euentum expectare malunt. Praeterea facile patet, non de quibusuis dubiis quaestionibus, sed de iis tantum, quae ad iura uel obligationes spectant, iniri posse ac solere transactionem. Quod Ulpianus quo- que sensisse uidetur, cum in notissimo fragmento, iamiam excita- to, generaliiori formulae: *de re dubia* statim subiiceret: *et lite incer- ta neque finita*; sicque generatim dicta quodam coarctaret modo.

Deinde transactionem appellare dubitauimus *decisionem*, quam- quam in exponendo hocce pacto, uerbum istud non a Romano- rum eloquentissimo **) solum, sed et ab iuris nostri auctoribus, hac quidem ex causa, quod transactione non minus, quam iudicis sententia decretoria lites finiantur, ideoque illa rei iudicatae iure suo

*) uid. l. i. Dig. de transact.

**) in orat. pro Q. Rosc. Com. cap. 17. in act. in Verrem II. L. II. cap. 32. et in orat. pro Flacco cap. 36.

fuo possit comparari, saepius usurpatum uidemus *). Etenim proprie si rem enunciare uelimus, omnino rectius dici uidetur, lites transactionibus aut finiri aut praecaueri, quam decidi. Quem enim fugit, iniri posse transactionem de iis quoque iuribus et obligationibus, quae quidem in iudicium deductae haud sunt, quarum tamen causa lis forsitan timetur **)?

Et quum etiam iis, quae cuiusdam futuri ac incerti euentus caussa, e. g. in fideicommissario, legatario usufructus, ineuntur conuentionibus, nomen ac robur transactionis impositum esse uideamus ***); luculenter patet, ea de re fieri quoque transactionem posse, de qua neque mota sit lis, neque metuatur. Lite uero et controuersa deficiente, decisioni locus non esse uidetur; si modo, quod in definitionibus rerum effingendis solenne est, uerborum proprietati studere uelimus.

Vt taceamus, decisionem in inuitum quoque pronuntiarum; transactionem uero, nisi consensu intercedente, fieri nullo posse modo.

Quae omnia nos adduxerunt, ut minime dubitarem, generaliori talique uti uoce, qua, transactio ab iudicis sententia distingueretur. Neque grauem huius rei caussa metuimus reprehensionem, cum in ipsis legibus quaestiones, de quibus transactum, consensu terminatas****) dici reperiemus.

Ex quo simul elucet, quidnam sub iuribus et obligationibus dubiis intelligamus. Nimirum non id tantum ius, quod uel ex graui

*) l. 7. 19. et 24. Cod. de transact. l. 44. Dig. de pact. l. 60. de procurat. l. 3. §. 1. ad leg. Falcid.

**) l. 2. Cod. de transact.

***) l. 23. §. 8. D. de transact. l. 11. Cod. eod. l. 1. Cod. de pact.

****) l. 13. Cod. de transact.

ui uel ex leui causa incertum est, et de quo uel iam litigatur, uel lis metuitur, sed id iam habemus dubium, quod unus sibi deposcit, alter autem negat. Praeterea tunc quoque rem dubiam assumimus, si ob uitae humanae fragilitatem uel ex quacunque ratione incertum sit, quidnam, quale et quantum alicui competat*)?

Circa errorem monendum, nos quidem errantem, scilicet eum, qui rei cuiusdam imaginem isti non conuenientem sibi fingit**), ab eo, qui rem quandam plane nescit, omnino discernere. Ast in transactione putamus, erroris et ignorantiae non diuersam, sed eandem esse aestimationem, eosdemque effectus. Nihil addimus de uariis erroris diuisionibus, cum haec notissimae sint atque ad disquisitionem nostram parum facere uideantur.

§. II.

SPECIES, IN QUIBUS ERROR TRANSACTIONI NIHIL NOCEAT.

Legibus quidem in uniuersum sancitum non est, quemadmodum in transactione aestimandus sit error. Neque id quidem diserte constitutum uidemus, ut in hac, istaue specie errore haud infirmetur transactio. Paucas tamen species legibus ita decisas uidemus, ut exinde pateat, liti ex aequo et bono compositae non penitus aduersari errorem, sed potius transactionem esse seruandam, etiamsi uel uterque uel unus transigentium errore lapsus sit. Huc pertinere uidentur

I.) *Scaeuolae* responsum in leg. 78. §. 16. Dig. ad Sctum Trebell.

*) Vinnii Tract. de transact. Cp. IV. §. 32

**) uel qui aliud pro alio putat c. 6. caus. 12. quaest. 2.

Heres

Heres eius, qui post mortem suam rogatus erat, *uniuersam hereditatem* restituere, minimam quantitatem, quam solam in bonis fuisse dicebat, his, quibus fideicommissum debebatur, restituit: postea repertis instrumentis, apparuit quadruplo amplius in hereditate fuisse. Quaesitum est, an in reliquum fideicommissi nomine conueniri possit? Respondit, secundum ea, quae proponerentur, *si non transactum esset*, posse.

In hac enim specie dubium non est, heredes fideicommissarios ueram hereditatis sibi restituendae summam tunc temporis, quum fiduciario cum herede paciscerentur, ignorasse, eamque postea repertorum instrumentorum auxilio demum cognouisse. Attamen haec conuentio, etiamsi ex errore orta, auctore Scaeuola, retractari nequit, *si transactum*.

Verba legis: quam solam in bonis fuisse *dicebat*, quibus significari uidetur, heredes fideicommissarios a fiduciario in errore esse inductos, obscuritate quidem laborant: attamen de dolo malo Iurisconsulto non esse sermonem, facile intelligitur.

§. III.

CONTINVATIO.

II.) Paulus in leg. 65. §. 1. D. de condict. indebit. ait: Quod transactionis nomine datur, *licet res nulla media fuerit*, non repetitur: nam si lis fuit, hoc ipsum, quod a lite disceditur, causa uidetur esse. Sin autem euidentis calumnia detegitur, et transactio imperfecta est, repetitio dabitur *).

Quo-

*) Rectius legit Haloander: et repetitio dabitur; Cf. Noodr. Obseruat. L. II. Obs. 16. Eiusd. Tr. de pact. et transact. Cap. 3.

Quomocunque hoc interpreteris fragmentum, concedas necesse est, dolum in eo errori opponi, istiusque tantum causa repetitionem datorum permitti, eidem uero locum non dari, quamuis neque lis neque causa litis adfuerit, ideoque transigens, qui eiusmodi causam adesse putabat, uehementer errauerit. Neque Pauli argumentum, quo sententiam suam corroborauit: *si lis fuit, hoc ipsum, quod a lite disceditur, causa uidetur esse*; nostrae opinioni obuerti posse, patet. Non quidem negamus, Iureconsultum erroris nullam facere mentionem, solamque discessionem a lite iam coepta, sufficientem declarare causam, qua niti transactio atque datorum impediri possit repetitio. Et recte quidem. Data enim a transigente sunt, ut litigare non necesse haberet*). Ast, cum Paulus ponat, rem nullam mediam fuisse, siue Accursio**) interprete, eum, qui aliquid dedit, nihil debuisse; apparet, eum, qui ex sola litis exsecratione, licet causa obligationis plane deficeret, transactionem iniuit, in errore uersatum esse, neque tamen hunc errorem, ut ista transactio rescindatur, posse efficere.

§. IIII.

CONTINVATIO.

Quemadmodum uero res in iudicium deducta, siue lis iam coepta, iustam continet transactionis causam; sic III.) adeo solum litis timorem ad id sufficere scimus, ut transactio recte inita censeatur. Imperator enim Antoninus Caracalla Lucretio rescriptit:

Cum te proponas cum sorore tua de hereditate transegisse, et ideo certam pecuniam ei te debere cauisse: *etsi nulla fuisset*

B 2

quae-

*) conf. l. 4. §. 1. Dig. de alienat. iud. mut. causa.

**) cuius interpretationi suffragatur Ant. Faber in Rational. in Pand. ad leg. cit.

quaestio hereditatis, tamen propter timorem litis transactione interposita, pecunia recte cauta intelligitur *).

Hoc rescriptum omnino ad quaestionem de errore pertinere uidetur. Illum enim, qui causam litis adesse putabat, quamvis ea plane deficeret, ideoque litem sine causa timeret, in errore uersatum esse, tam certum est, quam quod certissimum. Et quum hic error transactioni, ut uulgo loquuntur, causam dederit, exinde eo magis colligere possumus, in hac quoque specie tantam non esse erroris uim, ut irritum reddere queat saluberrimum istud litium sopiendarum remedium.

Animaduertit Illustr. Walchius**), Caracallae rescriptum ad duplicis generis spectare transactiones; quum fieri possit, ut timor litis uel transigenti ab aduersario inferatur, uel, hoc litem non minitante, ex alia ratione oriatur. Sed prioris quoque generis transactionem haud esse inuolidam statuit, si modo doli transigentium nemo argui possit.

De hac distinctione plura afferre, eo lubentius superfedemus, quo magis conuicti sumus, hanc speciem, secundum regulas ad metum pertinentes diiudicari minime posse.

Timoris enim mentionem facere uidetur Imperator non ut impedimenti transactionis, sed potius ut talis rei circumstantis, qua sine transactio de causa alias non dubia consistere nequeat. Imperatori non est sermo de metu uero, siue tali, qui salutis periculum uel corporis cruciatum contineat, quo quis ad transigendum coactus

*) l. 2. Cod. de transact. et, qui ad hanc leg. copiosius commentatus est, Illustr. Walchius in diff. de transactionib. propt. timor. litis interpositis. Len. 1766. (Tom. I. Opusc. exercit. 10.)

**) in diff. cit. §. 14. et 15.

coactus sit; sed de solo litis timore, quo libertas agendi minime adempta est, etiamsi quis dare uel amittere hanc illamue rem, quam iudicialis litis periculis sese committere, satius duxerit.

§. V.

CONTINUATIO.

III.) Imperatores Diocletianus et Maximianus Irenaeo rescripserunt:

Sub praetextu instrumenti post reperti, transactionem bona fide finitam rescindi, iura non patiuntur *).

Etiam si igitur litigator eius documentum plane fuerat ignarus, cuius ope dubium ius reddi poterat certum atque exploratum, et quo suffultus cum aduersario sane non inisset transactionem; hoc tamen postea reperto uel cognito instrumento ad rescindendam transactionem uti nequit. Ignorantia itaque, quae transigentem fefellit, ac forte transactioni causam dedit, ad retractandam eam conuentionem non sufficit, si modo bona fide inter se egerint pacificentes.

Eo maiorem attentionem mereri uidetur hoc rescriptum, quo certius appareat, Imperatores eo neque noui aliquid, neque quod oblatae speciei proprium esset, statuere uoluisse, sed potius propositam sibi controuersiam ex iure dudum constituto decidisse, suumque decretum tali ratione adiunxisse, quae non tantum speciei postea reperti instrumenti, sed et pluribus aliis prorsus conueniat.

Primum igitur non is fuit Augustis animus, ut nouum ac hucusque inauditum ius constituerent. Aiunt enim: transactionem bona fide finitam rescindi, *iura non patiuntur*. Haec autem rescribendi formula, sicuti quaedam aliae similes, e. g. prohibent

*) l. 19. Cod. de transact.

iura; non licet; non noui, sed certi et peruulgati iuris praebet indicium *).

Deinde in diiudicanda ista caussa, hac una Imperatores nituntur ratione, quod, instrumentis postea repertis, bona transigentium non excludatur fides. Neque inter unius et utriusque errorem, neque inter eum, qui uitari et qui non uitari poterat, distinguunt, sed ut generalem legem proferunt, transactionem *bona fide* finitam rescindi non debere. Quum autem bona fides dolo tantum ac metu, non item errore impediatur; inde consequens esse uidetur, ut error non modo hac in specie, sed et in aliis omnibus, saltem regulariter, ut hoc utamur, transactioni non obfit. Quod quidem confidenter defendere audemus, cum in Imperatoris Philippi rescripto similiter sancitum reperiamus, ut transactionibus bona fide interpositis firmiter stetetur **).

Ioann. Pet. de Ludewig, demonstraturum, ob nouiter reperta documenta impugnari posse transactionem ***); diferta legis uerba refellere uidentur.

§. VI.

CONTINUATIO.

V.) lidem Imperatores Martiac rescripserunt ****):

Sub praetextu specierum *****) post repertarum, generali transactione finita rescindi prohibent iura.

Iterum

*) Cf. Noodtii Dioclet. et Maxim. Cap. II.

**) l. 10. Cod. de transact. Nullus enim erit litium finis, si a transactionibus *bona fide* interpositis coeperit facile discedi.

***)) in paradoxo pro iure retractandi transactionem, nouis instrumentis repertis Cap. I. (Opusc. miscell. T. I. p. 964.)

****) l. 29. Cod. de transact.

*****)) Species pro instrumentis hic positae esse uoluit Gothofredus; cuius tamen opinionis,

Iterum ergo Caesares, errorem siue ignorantiam transactionis
 ui atque auctoritati nihil nocere, idque haud dubii iuris esse, exi-
 stimant. Nam facile apparet, ignorantia lapsos esse, qui de here-
 ditate uel alia rerum uniuersitate transegerunt, lite autem iam com-
 posita quasdam reppererunt res, ipsis antea ignotas, quae ad idem
 illud, de quo transactionum est, corpus pertineant. Ob eiusmodi uero
 ignorantiam transactio generalis, quae nimirum ad iuris uel facti
 uniuersitatem, uel ad genus aliquod, non ad unam uel plures cer-
 tas res spectat, non rescinditur, si modo res postea repertas liti-
 gantium unus tempore compositae litis possederit, neque eas data
 opera celauerit. Aliter enim res se habet, si uel dolus interuenie-
 bat uel res istae ab alio, nec a transigente tenebantur *).

§. VII.

IVRECONSULTI ET IMPERATORES ROM. HOC TANQVAM REGVLAM
 SEQVVTI ESSE ATQVE PRAECEPISSE VIDENTVR, VT ERROR
 TRANSACTIONI NIHIL OMNINO NOCERE DEBEAT.

Quas in scenam produximus, leges non solum satis superque
 comprobant, errorem transactionis robori in quibusdam speciebus
 ex iuris Romani formula, minime obesse, sed et innuere uidentur,
 litis compositae auctoritati in uniuersum errore nihil detrahi posse.

Quod autem euidentius elucebit, si iam allatis fragmentis quae-
 dam alia adhuc adiciamus. Quod itaque agamus.

1.) Imperatores Diocletianus et Maximianus cum Caesaribus
 Constantino et Maximiano, Tauro et Pollioni rescripsere:

Si

ni, praeter ea, quae ab Leysero sunt allata (in *Medit. ad Pand. Spec.* 46. m. 11.)
 id quoque uehementer repugnare uidetur; quod lex nostra de generali tantum
 praecipiat transactione.

*) *uid. l. 25. cit. in fin.*

Si non transactionis causa, sed indebitam, errore facti, olei materiam uos Archantico stipulanti spondisse, Rector Prouinciae animaduernerit, reddito, quod debetis, residui liberationem condicentes audiet *).

Hac lege pro certo ponitur, ex errore facti, quod non debebatur, promissum esse, atque tali ex stipulatione nullam oriri obligationem; *nisi transactum sit*. Ex quo facile perspicitur, eiusmodi adeo errorem, quo quis putat sese obligatum, cum tamen omni obligatione sit liber, uim suam transactioni non adimere, sed potius transactionem in se spectatam, causam iustam esse oriundae obligationis. Quum autem grauior isto inter transigentes uix possit error accidere; ex rescripto, quod laudauimus, ad quemuis errorem, rationes haud inepte subduci posse uidentur. Iam igitur ut norma pronuntiari potest, transactionis uigorem errore siue ignorantia regulariter non impediri. Cur enim minor erratio hoc pactum sua priuaret ui; cum tamen iste grauissimus error si scilicet opineris, obstrictum te esse aduersario, cui re uera nihil debes, transactionem non reddat irritam.

§. VIII.

CONTINUATIO.

II.) Inter omnes constat, nostro iure, quod ad effectus attinet, rei iudicatae omnino aequiparari transactionem et, quos modo euocauimus, Augustos atque Caesares Antistiae ita rescripsisse: Non minorem auctoritatem transactionum, quam rerum iudicarum esse, recta ratione placuit **).

Pro-

*) l. 6. Cod. de iur. et fact. ignor.

**) l. 20. Cod. de transact.

Propterea per transactionem legitimam finita lis non magis, quam quae iudicis sententia decisa est, retractari aut uel ipsius principis rescripto resuscitari potest*). Nihil enim durius atque indignius uisum, quam si istud ad lites sopiendas introductum remedium, noua controuersiarum semina spargeret.

Quum autem rei iudicatae talis ac tanta sit uis, ut nequaquam infringatur, etiamsi uel actor, uel reus in errore uersatus sit, uel iudex ipse in sententia ferenda a uero aberrauerit**), transactioni quoque ea uis atque potestas tribuenda uidetur, ut erroris uel ignorantiae causa, nisi simul uel metus uel dolus interueniat, non rescindatur.

Si quis enim contenderet, tanquam legem seruandam esse regulam: error transactioni nocet; iste huic litium finiendarum modo non eandem, quam rei iudicatae, concederet auctoritatem, ideoque disertis excitati rescripti uerbis contradiceret.

Hoc uero rectae omnino rationi inniti uidetur. Vti enim rei iudicatae uis errore haud imminuitur, quoniam litigantes iudicialis decisionis agnouerunt auctoritatem, atque alias non esset litium finis***); sic etiam transactio errore non infirmatur, quia transigentes, diligentiore ueritatis exploratione scienter neglecta, dubiam atque obscuram rem clariorem reddi, sibi que errorem eximi, noluerunt igiturque damnum quoddam pati, quam litem ulterius prosequi maluerunt, praeterea que ferri non posset, ut ex ipso sopiendarum litium remedio, noua controuersiarum genera emanarent.

§. VIII.

*) l. 1. Cod. sentent. rescindi non posse. l. 16. Cod. de transact.

**) l. 7. Cod. de iur. et facti ignorantia: Error facti, necdum finito negotio nemini nocet, nam causa decisa uelamento tali non instauratur.

***) l. 10. Cod. de transact.

§. VIII.

CONTINVATIO.

III.) Nostra opinio quodammodo firmari uidetur alio eorundem Augustorum et Caesarum rescripto huiusce uerbis emisso:

Quamuis eum, qui pactus est, statim poeniteat, transactio (tamen) rescindi et lis instaurari non potest *).

Ob repentinam et statim superuenientem poenitentiam unius, ut a transactione recedatur, non permittunt Imperatores, etiam si res adhuc integra sit **). De causa poenitentiae nihil quidem afferunt: attamen facillimo negotio perspiciamus, hoc rescriptum ad dolum metumue haud pertinere, errorem autem isto comprehendi. Vbi enim aliquis uel dolo, uel metu adductus litem transactione finiuerit, neque fieri potest, ut facti illum poeniteat, neque, ut is conuentione ista teneatur. E contrario, si quis, transactione iam perfecta, suum detegit errorem, transactionis initae illum poenitet. Culpae enim commissae se ipse accusat, quod non acriori et longiori perscrutatione erroris nubeculas dispellere studuit; cum hoc facto uel magis utilem inire potuisset transactionem, uel, litem prosequendo, uictoriam demum reportare. Minime quidem negamus, esse homines, quos, ob solam mentis inconstantiam, per unam horam unius rei tum uehemens poenitentia, tum incredibilis subit cupido. Poenitentiae itaque locum esse posse, etiam si nullus interuenerit error, haud infitias imus. At nobis sufficere id iam uidetur, quod etiam error, quem quis facta demum pactione detexerit, causa poenitentiae esse possit; et quod itaque, Imperatores, quum de poenitentia generatim sanciuerint, neque diuersas inter eiusdem causas distinxerint, erroris quoque casum, ut hoc pragmatico-

*) l. 39. Cod. de transact.

**) l. 36. Cod. eod.

maticorum utamur, rescripto suo comprehendisse, omnibus perspicuum esse debeat.

§. X.

CONTINVATIO.

III.) Ex ipso silentio legum de errore in transactionibus, regulae a nobis constitutae, nisi prorsus fallimur, nouum accedit robur. Quum enim neque in Pandectarum, neque in Codicis libris ullum reperiamus fragmentum, in quo ista quaestio: num transactioni obstat error? in uniuersum uel affirmetur uel negetur, nec tamen deficiant loci, in quibus de doli metusue effectibus regula generalis constituta sit; recte sequi uidetur, ut error uel ignorantia transactioni non aequè uehementer, ac metus et dolus repugnet; immo, in regula saltem, transactionis non impediatur uigorem; cum legibus non prohibita pro licitis merito habeantur.

Quae ratiocinatio ipsis legibus, de dolo metusue praecipientibus non parum adiuuatur.

Ulpianus lib. I. *Opinionum* *), qui per fallaciam, ait, coheredis ignorans uniuersa, quae in uero erant, instrumentum transactionis sine *Aquiliana* stipulatione interposuit, non tam paciscitur, quam decipitur.

Manifeste hic dolo opponitur ignorantia. Et quamuis diuersi doli atque erroris effectus in transactione disertis uerbis notati non sint; attamen perspicua est Iureconsulti mens atque aperta. Non omnis ignorantia transactioni nocere debet, sed is tantum error, in quem quis alterius fallacia coniectus atque adeo deceptus est **).

C 2

Recte,

*) *leg. 9. §. 2. Dig. de transact.*

**) De *Aquiliana* stipulatione, quae omnes obligationes et actiones perimit *l. 4. Dig. de transact. l. 15. Cod. eod. nunc non attinet dicere.*

Recte, uti nos quidem opinamur. In id enim, ut ab aduersario decipiatur, nemo consentit neque consentire potest. Bonam potius fidem in transigendo quilibet expectat et postulat. Ex altera parte improbus simulator nihil acquirere, neque ut dolus sibi proffit, iure exposcere potest. Ita uero res se non habet circa errorem. Hunc uelle possunt transigentes et uolunt, cum rem dubiam penitus inquirendo claram atque exploratam reddere scientes prudentesque negligunt.

Eundem in modum Diocletianus et Maximianus, Augusti, Probae rescripserunt *):

Interpositas metus causa transactiones ratas non haberi, Edicto perpetuo continetur **). Nec tamen quilibet metus ad rescindendum ea, quae consensu terminata sunt, sufficit: sed talem metum probari oportet, qui salutis periculum uel corporis cruciatum contineat. Ad uim tamen uel dolum arguendum qualitas causae principalis non sufficit: unde, si nihil tale probari potest, consensu quaestiones terminatas minime instaurari oportet.

Difertis quidem uerbis errori dolum metumque non obuertunt Imperatores. Eam tamen litem *consensu terminatam* siue ualida transactione finitam appellare uidentur, quam quis neque metu coactus, neque fallacia circumuentus, amice composuit. Edicunt enim: *Si nihil tale*, i. e. neque metus, neque dolus probari potest;

*) l. 17. Cod. d. tit.

**) Num ipsa haec uerba in Edicto perpetuo contenta fuerint: an potius de pactis conuentis edicta in transactiones ab Imperatoribus tantum collata sint? de eo nunc non opus est disquirere. Ranchinus (Meermann. Thesaur. iur. ciu. et canon. T. III. p. 235.) et alii testimonium Imperiale tanti non habuere, ut ista uerba inter fragmenta Edicti perpetui referrent. Ad Schultingium (In Iurisprud. Anteiust. p. 218.) et Noodium (cit. l. Cap. 3.) tradentes: de transactionibus separatim edictum non extitisse.

est; consensu quaestiones terminatas minime instaurari oportet. Erroris itaque in transactionibus nulla habetur ratio. Quaestio consensu terminari potest, licet interuenerit error. Erroris igitur causa lis minime instauratur, transactio non rescinditur.

Quispiam fortasse nobis obiiciat, Imperatorio nos rescripto male affingere, quae isti non insint, nec non uerba: *nihil tale etc.* pessime interpretari. Isto loco Imperatores de errore plane nihil praecipisse; id tantum inculcare uoluisse, quod non omnis generis metus dolusue transactionem faciat irritam, sed talis solummodo, qui non tam ex causae principalis qualitate arguatur, quam aliunde defumtis argumentis possit demonstrari.

Concedamus igitur, uero esse similius, saepius laudata uerba: *nihil tale etc.* de metu dolusue eius tantum generis intelligi oportere, cuius antea mentionem fecerant Imperatores, et de argumentatione tali, quae non ex qualitate causae et personarum, cum quis forte multum remisit et parum acceperit*), ideoque laesum se putet, uel cum patre, patrono aut potentiore transegerit, sed ex alterius animo laedendi fraudibusque ac fallaciis, uel minis atque ui adhibitis, defumta sit. Concedamus haec, et tamen saluam adhuc rem habere uidemur.

Quaerimus enim primum ex aduersario nostro, quonam pacto fieri potuisse arbitretur, ut Diocletianus et Maximianus de causis retractandae transactionis, quae sibi iustae uiderentur, sancientes, de metu tantum et de dolo edixerint, e contrario de ignorantia atque errore ne ullum quidem uerbum addiderint**)?

C 3

Dein-

*) cf. Brunemann. ad leg. cit. 13.

**) Ant. Pérez in praelect. ad Cod. habit. §. 33. dolo quidem ac metui adicit errorem, at plane contra legis tenorem.

Deinde neminem negare posse arbitramur, Imperatores hic metu extorta et dolo elicta separare ac fecernere ab iis, quae consensu effecta sint; eosque manifeste statuere, ut, metu tantum ac dolo exclusis, consensus transigentium, nulla alia re impediatur, et quod exinde sequitur, erroris causa transactio non rescindatur.

§. XI.

TRANSACTIO EIUS EST NATURAE ATQUE INDOLIS, VT
 ERRORE NON INFIRMETUR.

Quum unanimi fere consensu tam ueterum, quam recentiorum iuris interpretum, nisi de re dubia, uix cogitari, nedum perfici possit transactio, in rebus autem incertis atque obscuris nihil sit difficilius, quam non falli; tantum abest, ut error transactionem inuilem reddere possit, ut potius ad ipsam eius naturam necessario pertinere uideatur.

Re quidem penitus perspecta, elucet, qui rem dubiam tractat, non necessario labi, quum non raro accidat, ut is, qui grauius angitur scrupulis, in ueritatis luce, hic quem nulla ambiguitas uexat, in erroris uersetur tenebris. Sed etiamsi fieri possit, ut qui dubitat, interdum non fallatur, negari tamen nequit, illum, cui res dubia uidetur, necessitate quadam coactum cogitare debere, se forsitan duci errore suamque causam uel peiorem uel meliorem esse posse, quam sibi ipsi uideatur. Si quis autem haec uel alia eiusmodi generis cogitauerit, neque tamen ab ineunda transactione discesserit, quo tandem pacto de errore poterit queri, cui nec imprudens sese tradidit?

Quamuis porro non sequatur, ut, qui de ueritate opinionis suae non plane certus atque conuictus est, pro Iunone necessario amplectatur nubem; attamen extra omnem dubitationis aleam est
 possi-

positum, eorum, qui de re uel iure quodam in diuersas abeunt sententias, errore quidem duci, non autem ueritate gaudere utrumque posse. Quodsi ergo litigatorum uterque probe intelligat, suam opinionem ab aduersario non adgnosci, illique potius acriter contradici, neque, tam uehementer inter se pugnancia simul esse uera posse, nesciat; quamam postea fronte de errore posset queri, quem ipse tamen euitare noluit?

His et alia accedit ratio. Etenim qui de re transigunt dubia atque lite incerta, minime ignorant, tenebras istas, etiamsi densissimas penitioris rei indagacione, ea praesertim, quae Praetore instituantur auctore, quodam certe dispelli modo, quid? quod iudicialis decisionis ope cum ipsius ueritatis, ita dictae *formalis* saltem, clarissima luce posse commutari. At uero, horum omnium non nescii, maiorem et sumtuosorem causae disquisitionem, grauemque ac diuturnam litem uel inchoare uel ad finem usque persequi nolunt. Litem sua uoluntate dirimere, quam conflictari malunt. Satius enim sibi ducunt, erroris causa, in quo uel unus uel uterque forsitan uersatur, quoddam sentire damnum quam litis prosequendae molestia incertique eiusdem euentus angore diutius excruciaci. Quisnam itaque non uideat, eos, qui litem consensu suo componunt, nodum Gordium subito dissecari, quam sumtuosa et multorum forte annorum dissolui opera, malle et, quod exinde sequitur, ueritati errorem prudentes scientesque praesferre.

Cur igitur transactionem rescinderet error, neque inopinatus neque inextricabilis? Et curram a tritissima illa et rationi quam maxime consentanea, iuris regula recederemus, qua praescriptum est, ut error uoluntarius nemini nisi ipsi erranti imputetur *).

§. XII.

*) Cap. I. X. de transact. Dissent. Hellfeld in diss. de eo, quod ob species nouiter re-
pertas circa transactiones iuris est. (Opusc. T. I. n. 4.) §. 8.

§. XII.

SPECIES REGVLAE HAUD SVBIECTAE A.) EX DISERTA
LEGVM SANCTIONE.

Quemadmodum nullam fere dari iuris regulam, quae non plures habeat exceptiones, omnibus fatis cognitum est; sic hoc quoque in ea, quam huc usque constituere atque firmare studuimus, accidere norma, nemini, uti opinor, mirum uidebitur. Quarum exceptionum aliae in ipsis legum uerbis continentur, aliae ex legum rationibus eliciuntur. Quae prioris sunt generis, statim proponamus; quae posterioris deinde sequentur.

Ad priorem autem pertinent classem:

I.) Si *ex falsis instrumentis* transactiones initae fuerint *).

Eas enim, quamuis iusiurandum de his interpositum sit, etiam ciuilliter falso reuelato, retractari, praeceperunt Imperatores Leo et Anthemius. Haec constitutio certe ad errorem tantum, non ad dolum respicit, talemque ponit casum, ubi litterae istae, quibus litigatorum unus ut transigeret, in primis fuerit adductus, ab utroque paciscentium pro ueris ac fide dignis habitae sint, eas autem falsas esse, postea demum, siue criminali siue ciuili examine cognitum sit. Imperatores enim neque calumniae siue doli, quo alter alterum deceperit, neque actionis aut replicae, eius causa decepto competentis faciunt mentionem, quod in simili specie non praetermissum uidemus **). Praeterea legem sequenti modo restringunt: *Si de pluribus causis uel capitulis eadem pactiones siue transactiones initae fuerint, illa tantummodo causa uel pars retractetur, quae (ex) falso instrumento composita conuicta fuerit, aliis capitulis firmis manentibus.*

Si

*) l. 42. Cod. de transact. Idem fere circa rem indicatam constituerunt Imp. Severus et Antoninus in leg. l. Cod. si ex falsis instrumentis uel testimoniis indicatum sit.

**) uid. l. 19. Cod. de transact.

Si quis enim falsum instrumentum, non temere, sed consulto ut uerum protulisset, hocque modo aduersarium ad transigendum induxisset; ista litis compositio, tanquam dolo elicitataque effecta, sane omnino corrueret.

Ceterum non praetereundum est, errorem circa instrumenti ueritatem tunc demum infirmare transactionis pactum, si tabulae istae non iam antea ut falsae impugnatae sint. Imperatores enim postremo adiiciunt: nisi forte etiam de eo, quod falsum dicitur, controuersia orta decisa sopiatur. Error itaque circa falsitatem instrumenti ad regulam quoque pertinere potest.

§. XIII.

CONTINUATIO.

II.) Si error circa proprietatem rei apud alium, extra personas transigentes, tempore transactionis constitutae interuenerit*).

Eiusmodi enim error ex rescripto Imperatorum Diocletiani et Maximiani*), erranti nihil potest nocere, et generalem quoque transactionem rescindit.

Secundum priorem huius rescripti partem, uti iam §. VI. animaduertimus, generalis transactio ne ob species quidem postea repertas debet conuelli.

Et ratio huius constitutionis est in aprico, cum genere omnes sane species comprehendantur. Quum itaque Imperatores de errore circa proprietatem rei apud alium constitutae, plane aliud ualere iusserint; non immerito quaeritur, quidnam eos mouerit, ut in decidenda hac specie, a regula tum iuri et rationi prorsus consentanea, tum ab ipsis alias agnita recederent.

Hac
*) l. 29. Cod. de transact.

Hæc quoque res, quæ apud alium tempore transactionis constitutæ fuerant, si modo ad eam rerum uniuersitatem, de qua transactum, pertineant, et postea demum detegantur, speciebus post repertis, quarum causa generalis transactio non debet retractari, annumerandæ uidentur. Manifestum est, sub isto eas genere contineri, de quo transactum.

Frustra igitur in illud delabi uidentur iuris interpretes^{*)}: hisce de rebus, tunc temporis ab alio, non ab litigantibus, possessis, haud cogitasse transigentes, ideoque de iis pactum conuentum intelligi non posse; quamuis de genere fuerit transactum et cogitans de genere, de omnibus quoque speciebus cogitasse præsumatur, in nostro tamen casu præsumtionem cedere ueritati; præterea: eiusmodi errorem esse probabilem, cum nemo reprehendi possit, quod non inquisierit in rem, in quam non cadebat suspicio, esse e.g. hereditariam.

Primum quidem non negamus, quod insigne quondam Iennensis academiae ornamentum, *Hellfeldius*, opposuit, asserendo ea quoque, quæ uero sunt simillima, ipsi tamen ueritati longe esse postponenda. At in hac specie non quaeritur: num transigentes de rebus postea repertis, antea iam cogitauerint necne? sed an de iis cogitare potuerint et debuerint? Alias regula ipsa de rebus post repertis, transactioni generali minime nocentibus, penitus tolleretur. Si enim *Hellfeldium* sequeremur, in qualibet eius generis controuersia de eo sollicitè disquirendum esset, utrum actor, cum transigeret, de rebus transactione facta demum repertis, iamiam cogitauerit necne? Et si iste hoc posterius planum faceret, transactio, iuris regula, quam modo laudauimus, neglecta, esset

^{*)} Vid. G. Noodt. de pact. et transact. Cap. V. et Hellfeld. diss. de eo, quod ob species nouiter repertas, circa transactiones iuris est. (Eiusd. Opusc. T. I. n. 4.) §. 30.

set rescindenda. Deinde illustribus uiris, quos excitauius, lubentissime concedimus, excusatius quidem errasse, qui de rebus ab alio, non aduersario, possessis in transigendo haud cogitauit. Attamen is omni culpa nequaquam uacat. Qui enim de genere quodam paciscitur, de omnibus speciebus sub isto genere comprehensis debet cogitare. Nec multum interesse uidetur, num eiusmodi res ab aduersario, an ab alio possideantur. Transigens enim de genere, cogitare quoque debet, fieri posse, ut res quaedam sub isto genere contentae apud alium extant. Si igitur quadam de re non cogitauit, cuius tamen rationem habere debuit; cur aliis suum imputaret errorem? cur non suae imprudentiae ipse lueret poenam? Et cur e contrario de tali specie non censeretur transactum?

Amplius quidem instat *Hellfeldius*, aiens: Immo ne poterat quidem ea de re transigi, quia de his speciebus, transactionis scilicet tempore, apud alium constitutis, inter transigentes nec lis erat, nec esse poterat. Nos uero non possumus, quin interrogemus, quonam iure prohibitum sit, ne de re a tertio possessa litigemus, praesertim si ea ad rerum complexum, quem unus litigantium possidet, pertineat. Lubenter quidem fatemur, talem litem tertio isti nullo officere posse modo. Neque tamen perspiciamus, quare eiusmodi controuersia inter ipsos litigantes recte decidi nequeat.

Alia ergo ratione niti uidetur haec exceptio, de qua infra dicemus.

§. XIII.

CONTINVATIO.

III.) Si transactio super fideicommissio, uel legato testamenti tabulis relicto facta sit, et postea codicilli proferantur, quibus fi-

deicommissario uel legatario aliquanto plus relictum inueniatur, transactio corrumpitur, aut potius fideicommissi uel legati, quod amplius in codicillis fuerit, petitio perinde superest, ac si transactum non fuisset.

Codicillorum ignorantiam transactioni posse nocere, illustres Romanorum Iureconfulti, Scaeuola atque Celsus, uno ore statuunt*). Posterior hanc addit rationem, quod postea prolatis codicillis, non improbe quis dicere possit, *de eo duntaxat se cogitasse, quo illarum tabularum, quas tunc nouerat, scriptura contineretur*. Neque Papi-nianus aliter sentire uidetur. Ait enim in libro I. definitionum: *Lites, de quibus non est cogitatum, in suo statu retinentur**)*. Dubitari tamen potest de huius exceptionis ueritate, duplici ex causa.

Primum Scaeuola sibi ipsi non constare uidetur, cum in alio fragmento, supra iam in medium prolato, responderit, restitutionem ei, qui transegit, denegandam esse, licet quadruplo amplius in hereditate sit, quam acceperit. At hae diuersae decisiones inter se minime pugnant. Nam in altera specie de his, quae ex folius testamenti tabulis peti poterant, in altera autem de iis, quae insuper in codicillis relicta erant, quaerebatur.

Deinde ius hoc antiquius pro reuocato potest haberi, cum Imperiali auctoritate constitutum sit, ut postea repertorum instrumentorum causa transactio haud rescindatur, codicilli autem ex legum romanarum sanctione, instrumentis accenseantur***).

Ast praeter id, quod posteriore lege generali non semper specialis prior abrogetur, perpendamus necesse est, Iureconfultos de talibus tantum pronuntiare codicillis, quibus fideicommissario aliquando

*) l. 3. §. 1. et l. 12. Dig. de transact.

**) l. 5. cod.

***) l. 2. D. testam. quemadm. aperiant.

quanto plus relictum sit, huius autem generis codicillis post re-
 pertis, nouam transigentibus innotescere petitionem, de qua tunc
 temporis, cum litem sua uoluntate componerent, nondum litiga-
 uerunt neque adeo cogitarunt, cum alias sub nouiter repertis
 instrumentis, talia intelligantur, qualia nouam iam contradicte
 petitionis praebeant demonstrationem. Quod ad rationem huius
 exceptionis attinet, Papinianus profecto eam quam planissime ex-
 posuit, cum id tantum prohibitum declararet, ne transactio ultra
 modum extenderetur adeoque ad lites, de quibus non est cogi-
 tatum, traheretur. Neque tamen a Papiniani sententia defecit
 Celsus. Improbitalis enim reprehensione non eum, qui de instru-
 mentis post repertis in transigendo non cogitasse se diceret, sed
 hunc liberat, qui transactionem ad aliud ius, quam ad id, de quo
 in transigendo super testamenti tabulis actum fuerat, pertinere non
 posse contenderet.

§. XV.

CONTINVATIO.

III.) Si in calculo, siue computatione erratum sit.

Saepe enim excitati Imperatores, Diocletianus et Maximia-
 nus Aureliano Quarto rescripserunt *):

Errorem calculi, siue ex uno contractu, siue ex pluribus emer-
 serit, ueritati non asserre praeiudicium, saepe constitutum est.

Hanc legem generalem ipsi quidem Augusti per ea, quae sta-
 tim sequuntur, uerba restrinxisse uidentur, aientes:

unde rationes etiam saepe computatas denuo tractari posse, si
 res iudicatae non sunt, uel transactio non interuenit, explo-
 rati iuris est. Sed et si per errorem calculi uelut debitam quan-

D 3

tatatem,

*) in leg. un. Cod. de errore calculi.

titatem, cum esset indebita promissisti, conditio liberationis tibi competit.

Casus enim rei iudicatæ et transactionis ab alijs distinguentes non obscure significant, transactione interposita, rationes iamiam computatas ulterius tractari non posse.

At iuris interpretes ista posteriora uerba rescripti de ea tantum specie intelligi uolunt, in qua de ipso calculi errore uel iudicatum sit uel transactum *); cum longe diuersa sint, *per errorem* et *de errore* sententiam ferre uel transigere. Et haec legis interpretatio, licet non omnibus uacet scrupulis, duplici tamen argumento firmatur, quod et Imperatores calculi errorem aliaque rationum uitia non satis distinxerunt, et Pandectis ex Macerii libris de appellationibus insertum legimus fragmentum: *Si calculi error in sententia esse dicatur, appellare non necesse est — — nam quoniam error computationis est, nec appellare necesse est, et citra prouocationem corrigitur **).*

Quum autem transactio et res iudicata aequo iure utantur; de hac ad illam rationes subducere, atque idcirco colligere possumus, etiam transactionem calculi errore inutilem irritamque fieri.

Sed quanam ex causa, calculi error et transactionem rescindat, et rem iudicatam? de hac quaestione infra dicendi locus est constitutus.

§. XVI.

*) Ant. Perez. Praelect. in Cod. tit. de errore calculi. Wernheri sel. Obs. for. P. VIII. Obs. 427. Hellfeld. diss. cit. §. 17. in fin. Fr. Gottl. Zoller. diss. an ob errorem rescindi possit transactio? (Lips. 1765.) §. 9. — Eandem sequitur interpretationem Lex Borussiae uniuersalis (*Allgemeines Gesetzbuch für die Preussischen Staaten. Th. I. Tit. XVI. §. 429. 431. 432.*) ita tamen, ut contra heredes transactionis ob calculi errorem peti nequeat.

**) l. 1. §. 1. Dig. quae sentent. siue appell. rescind.

§. XVI.

SPECIES DE REGVLA EXCEPTAE B.) EX
LEGVM RATIONIBVS.

Transactionis uim impediri errore, tradunt iurium interpretes
I.) si transactio ex falsa initur causa.

Quum enim falso, quod liti componendae materiam praebuit, instrumento transactionem infirmari sciant, hoc idem ob quamlibet aliam falsam, cui innixa sit transactio, causam fieri debere Pragmatici putant. Ast a particulari ad uniuersale, ut cum schola loquamur, rationes subduci non possunt.

Accedit, quod ex ipsarum legum praescripto, transactiones, quae uel plane deficiente litis causa, uel ex uano litis timore (§. III. et IIII.) uel spe futurae hereditatis *) initaе sint, ui sua atque effectu priuari non debeant.

Porro quidem iurium doctores ad fragmentum Pauli prouocant, iniquentis :

Si sine iudice diuiserint res, etiam conditionem earum rerum, quae ei cesserunt, quem coheredem esse putauit, qui fuit heres, competere dici potest; non enim transactum inter eos intelligitur, cum ille coheredem esse putauerit **).

Monent, hereditatis diuisionem alias in iure nostro pro transactione haberi ***), in hac tamen specie, quam proposuit Paulus, hereditas licet esset diuisa, transactioni omnem uim negari, hac una ex causa, quoniam res cum *falso* coherede peracta fuerat.

Ex

*) l. 25. Cod. de transact.

***) l. 36. §. fin. Dig. famil. ercisc. Similem fere decisionem habes in l. 4. Cod. de iur. et facti ignor.

****) l. 122. §. ult. D. de uerb. obligat. l. 35. in fin. de pact. cf. Schilteri Exercitatur. Exerc. 9. § 5.

Ex hoc sufficienter patere putant, etiam in aliis casibus, ubi quis, falsa causa impulsus, litem transactione finiuerit, hanc nullo effectu gaudere posse *).

Nobis alia sedet sententia. Iureconsultus Paulus non tam hoc affirmare uidetur, transactionem, quae uerum inter et falsum coheredem contracta sit, irritam, quam potius illud, inter istos plane non transactum esse. Quod quidem iuri nostro consentaneum puto. Quoties enim hereditatis diuisionem transactioni comparatam uidemus, toties de diuisione ueros inter coheredes facta est sermo, eique uis atque effectus transactionis hac tantum mente tribuitur, ut de partibus rebusque hereditariis cuilibet heredum assignatis, non uero de ipso hereditatis iure, diuisione facta transactum sit. Vtunque haec sint, thesis ista de falsa causa, transactionem conuellente, generatim uix ualebit **).

§. XVII.

CONTINUATIO.

II.) Irritam existimant transactionem, quando paciscentes in errore circa subiectum uersentur; si quis nempe putat, conuenire se cum Titio, cum tamen ille, cum quo paciscitur, sit Caius, quia in hoc casu consensus nullus adest, cum se Titio ex sua uoluntate obligare uoluerit, non uero Caio ***).

Per

*) Ant. Fabri Rational. ad leg. 36. §. fin. famil. ercisc. Hellfeld. diff. cit. §. 17. Zoller. in exercit. iurid. quaestionem: an ob errorem rescindi possit transactio? continente §. 8. ex ista lege saltem demonstrare studet, errorem iure meritoque inter causas rescindendi transactionem referri.

**) Afirmat eam Leyserus Spec. 47. med. 1. Ill. Walchius negat in diff. cit. §. 15. not. I.

***) Habes ipsa Abellii uerba in diff. de rescissione transactionis tam in genere quam in specie respectu laesionis enormis (Erlang. 1785.) Sect. II. §. 14.

Per ea, quae §. proximo sunt allata, de huius quoque exceptionis veritate dubitari, et quaeri saltem potest, num error circa personam, et quam de causa tanti habendus sit, ut transactionem queat infirmare. Infra de utroque commodior erit dicendi locus.

§. XVIII.

CONTINUATIO.

III.) Transactionem rescindi posse, iurium interpretes tradunt, si error circa ipsum transactionis *obiectum* ita commissus sit, ut pacificentes uel rem, quae non sit, esse, uel quae aliena est, suam putarent, uel denique de plane diuersis rebus cogitarent.

Neque, quod ad utramque priorem speciem attinet, dubium uidetur, eos, qui litem sua uoluntate composuere, uel nullo uel plane alio modo fuisse transacturos, nisi, transactionis obiectum uel non existere, uel rem alienam esse, penitus ignorassent.

Eorum igitur consensus in ista transactione profecto deficit, aut si, eos consensisse, fingere uelis, id tamen non, nisi sub tacita hac conditione, ut res de qua transigerent, et uere nec aliena sit, factum esse, credendum est. Conditione autem deficiente, consensus ipse conditioni adstrictus deficit.

At scrupulum mouet, quod si haec argumentatio recte se haberet, inde sequeretur, etiam postea repertorum instrumentorum causa irritam fieri debere transactionem. Is enim etiam, qui documenti ope, ius suum demonstrare potuisset, uel non uel aliter transegisset, nisi tunc temporis tabulae postea repertae sibi fuissent incognitae. Opus itaque erit, ut de firmitate solliciti simus ratione, cui inuestigandae infra operam dabimus.

Ceterum quod de re tota ualet, ad eam quoque speciem transferendum est, ubi pars tantum obiecti transactionis, nescientibus

iis, qui litem componunt, uel iam interierit uel aliena sit. In posteriori casu, quo nimirum uterque contrahentium aliam plane rem, hic u.g. Tusculanum, ille Cornelianum sibi cogitauerit fundum; nemo sane *Hellfeldio* contradicet, aienti: istos potius dissentire, non consentire*). Eos enim in idem placitum non conuenisse, manifestum est. Quumque Pomponius doceat; in *omnibus* negotiis, siue bona fide sint siue non sint, si error aliquis interuenit, ut aliud sentiat (puta), qui emit aut qui conducit, aliud, qui cum his contrahit; nihil ualere, quod acti sit**); hoc de transactione quoque statuendum esse uidetur.

Sed infra ostendemus, hanc ulteriorem speciem ad quaestionem de errore in transactionibus aestimando ne quidem pertinere.

§. XVIII.

CONTINUATIO.

III.) Qui super testamento, quod per posterius ruptum esse ignorat, paciscitur, ex Wernheri***) sententia non obligatur.

Ratio est (utimur ipsius Wernheri uerbis), quia paciscentis consensus circa id deficit, quod ad substantiam obligationis pertinere intelligitur. Manifestum enim est, eum hoc casu supponere, in eoque sui consensus fundamentum constituere, quod testator uoluntatem suam haud mutauerit, adeoque nullae posteriores ultimae uoluntatis tabulae adsint; quales si reperiantur, initio statim uerum consensum haud aduuisse existimandum est.

Haec illustri quondam Wernherus. Neque dubium est, quin ille de transactione praecipue consultus, iisdem ex rationibus eundem in modum

*) in *diff. laud.* §. 15.

**) in l. 57. D. de obligat. et act.

***) in *Obs. sel. forens. P. X. Obs.* 283.

modum responsurus fuisset. Verum enim uero eius doctrina eueri uidetur clara ista lege, quae transactionem, ob nouiter reperta instrumenta, rescindi uetat; quamuis haud raro unicum transactionis fundamentum in eo positum sit, ut paciscens illius instrumenti existentiam, cuius auxilio de iure quodam sibi competente fidem iudici facere poterat, plane nescierit, neque tamen ignorauerit, hunc, cui argumentorum copia desit, aequè ac illum, cui ius deficiat, uictum e iudicio discedere. In talibus itaque speciebus, simili ratione contendi posset, uerum consensum iam ab initio defuisse; atque adeo, nouiter repertis instrumentis, irritam fieri transactionem. Quod tamen iuris nostri Auctoribus minime placuit.

Sed de istius exceptionis uel ueritate uel falsitate, aptiorem, infra inueniemus dicendi locum.

§. XX.

PRINCIPIVM NOSTRVM EXPLICATVR ATQVE FIRMATVR.

Enumeratis speciebus, in quibus ex iuris Romani formula, transactioni uel obsit uel nihil noceat error, alterum dissertationis nostrae aggredimur caput, quo nos operam daturos polliciti sumus, ut, quod philosophiae doctores appellitant uniuersale, principium inuestigemus, ex quo qualis quantusue error transactioni noxius uel innoxius sit? recte intelligi atque definiri queat. Tale principium ex ipsius transactionis natura ac fine deducendum esse, facile patet. Cuius rei itaque periculum faciamus.

Omnis transactio in id potissimum tendit, ut lis, quae uel agitari iamiam coepta est, uel saltem imminet, eorum, ad quos haec controuersia pertinet, consensu finiatur aut praecaveatur. Transigentibus is certe est animus, ut rei dubiae atque obscurae

penitor indagatio intermittatur utque controuersa exorta statim; et sua quidem ipsorum uoluntate, non autem, interiecto forte longo temporis interuallo, iudicis sententia decidatur. Errare igitur damnumque ex errore forsitan proueniens sentire, quam causam cognosci, iudicisque decreto uerum edoceri malunt. Erroris ergo, quem ipsi uolentes, ueritati praetulerunt, transactionem impugnari non posse, certum est. Qui enim huiusmodi erroris causa transactionem infringere uellent, sibi ipsi manifeste contradicerent.

Verum enim uero in lite incerta, non facile fieri, ut omne id, quod ad causam pertinet, dubium sit atque controuersum, animaduertendum est. Saepenumero potius euenit, ut, qui de quibusdam causae capitibus acerrime inter se pugnant, de aliis rebus, eandem causam circumstantibus prorsus concinant. Inde ea litis contestationis species, quem mixtam uocamus. Actor u.g. Caii testamentum hac quidem ex causa conuellere cupit, quod externa ei deficit solennitas. At istis tabulis ueram Caii uoluntatem contineri, aetori aequae ac reo est persuasum. Si uero talia cogitari possunt causae capita, qualia neutri litigantium sunt dubia; ad ea idem, quod rei dubiae duntaxat proprium est, non pertinere, quis non uidet? Quamuis igitur transigentes causam cognosci, remque dubiam atque controuersam iudiciali disceptatione atque decisione claram certamque fieri, proptereaue erroris periculo sese liberari noluerint; attamen haec transigentium mens ad *dubias* tantum res referri debet, non autem colligi potest, eos circa ista quoque litis capita, quae neque controuersa erant, neque litigantibus dubia uidebantur, errorem effugere noluisse, atque ideo in his, quae ipsis indubitata ac certissima uisa sunt, exceptioni erroris et ignorantiae tacitos renunciaisse.

Ex hisce omnibus sequi facile intelligitur, eo quidem erroris, genere, quo transigentium consensus minime impeditur, transactionis uim infirmari non posse, id autem erroris genus solummodo locum habere in iis, quae litigantes ad controuersa atque dubia retulere. In errore igitur, quo capti sunt transigentes diiudicando, dispiciendum est perpetuo, utrum is pertineat ad caput controuersum atque dubium, an spectet ad ea, quae litigantes pro indubitatis atque certis habuerunt. Quo quidem principio duplex continetur regula:

- I.) Error, qui ad controuersum causae caput pertinet, transactioni non potest nocere.
- II.) Error autem, qui ad caput non controuersum spectat, transactioni obesse potest *).

Vt hoc principium ipsa transactionis indole niti; sic, quod, tum simplex, tum sufficiens est, probabile uidetur. Quascunque enim tibi fingas de errore in transactionibus obuiente controuersas; ad eas decidendas, hae duae regulae sufficient. Siue enim quis in iis rebus, quae ad factum, siue in iis, quae ad ius pertinent, lapsus sit; siue error commissus ad subiectum uel obiectum transactionis spectet; semper tamen, ut uel ad controuersum dubiumque, uel ad non controuersum causae caput pertineat, necesse est. Erroris itaque uis ex una uel altera regula semper iudicari poterit.

Vt sententia nostra magis perspicua fiat, cogitemus Caii testamentum, quo Titius heres est scriptus, ob externarum solennitatum defectum impugnari a Sempronio; litem hanc amice componi; quo facto, transigentibus notum fieri, Caii tabulas esse suppositicias. Quidnam de hac statuamus transactione?

E 3

Certe

*) Error, qui de re haud dubia committitur, ex iisdem regulis iudicandus est, quibus error in pactis commissus aestimatur.

Certe inutilem iudicabimus. Etenim transigentium error ad id causae spectat caput, quod minus controuersum erat. De ueritate istius testamenti neque dubitatum neque certatum.

Aliter prorsus decidenda esset quaestio, si de eo, num testamenti tabulae uerae an potius falsae sint? litigatum, atque haec controuersia transactione sopita fuisset. Licet enim huius testamenti falsitas, aliquanto post extra omnem dubitationis aleam poneretur; haec tamen transactio ui sua atque auctoritate non esset priuanda. Nam in hac specie error litigatorum ad tale pertinebat causae momentum, quod in controuersiam fuerat uocatum.

Adstipulari nobis uidetur ius Romanum multiplici ratione. Cuius causae hic iam quaedam afferamus argumenta. Primum in eo latet, quod rei iudicatae equiparetur transactio. Quemadmodum enim, qui ex alio nunc fundamento ius suum persequitur, rei iudicatae exceptione repelli nequit; ideoque Sempronius ille, quamuis causa ob solennitatum defectum mota cecidisset, tamen audiendus esset, si forte Cui testamentum, ut falsum ac supposititium postea impugnet; sic idem transactione non impeditur, quo minus contra Cui testamentum ex alia ratione, e.g. falsitatis prodcat atque cum herede testamentario lege agat.

Deinde notatu est dignum, quod, licet iure Rom. constitutum sit, ut de re iudicata transigi non possit, quoniam nulla nisi rei dubiae uel litigiosae est transactio, Ulpianus tamen doceat, eam quoque transactionem, quae post rem iudicatam inita sit, *uires habere, si uel hoc ipsum incertum sit, an iudicatum sit, uel an sententia ualeat* *).

Postremo obseruamus, in lege iam excitata 42. Cod. de transact. diserte quidem Imperatores, Leonem et Anthemium, trans-

*) l. 23. §. 1. Dig. de condict. indeb.

transactiones ex falsis instrumentis initas retractari praecepisse, attamen ipso plane aliud statuisse, „si forte etiam de eo, quod falsum dicitur, controuersia orta decisa fopiatur.“

Sed nunc ad eas, quae in legibus Romanis decisa sunt, circa transactionem controuersias reuertamur atque, num istorum decretorum nostrique principii sit consensus an dissensus, uideamus.

§. XXI.

PRINCIPIVM NOSTRVM LEGVM DECISIONIBVS
CONVENIRE OSTENDITVR.

I.) Ius Romanum sub praetextu instrumenti post reperti, transactionem bona fide initam rescindi, generatim *) uetat (§. V.). Et in specie constitutum esse scimus, ut heres fiduciarius, quamuis fideicommissariis minimam tantum quantitatem ex transactione restituerit, atque deinde quadruplo amplius in hereditate fuisse, apparuerit, in reliquum fideicommissi nomine conueniri nequeat. (§. II.)

Vtraque haec decisio priori regula niti uidetur. De talibus enim documentis est sermo, quibus unus litigantium uel actionem uel exceptionem possit demonstrare. Quum uero ea tantum argumentis probare opus sit, quae ab aduersario contradicta sunt; nouiter reperta instrumenta ad caput controuersum pertinere, nemo, opinor, infitiabitur. Praeterea de hoc quoque, num talia documenta sint? inter se dissidere litigatores, negari non potest, cum quilibet, fore, ut ius suum planum facere possit, speret, eiusdem aduersarius autem illud neque testibus neque tabulis probari posse, contendat.

È con-

*) Exceptio: nisi instrumenta postea reperta ad causam pertineant publicam l. 35. Dig. de re iudic. quae ad pupillos quoque protrahitur ob leg. 3. Cod. de iuribus reipubl. cum in speciali subiecti fauore nitatur, atque praeterea, exceptione confirmari regulam in casibus non exceptis in uulgo notum sit, nostrae opinioni obuertere non poterit.

E contrario legibus romanis constitutum est, ut transactio super fideicommissio uel legato testamenti tabulis relicto corruat, simulac codicilli proferantur, quibus fideicommissario uel legatario aliquanto plus relictum sit. (§. XIV.)

Quamquam enim codicilli ad genus instrumentorum sint referendi; in hac tamen specie ad caput non controuersum isti pertinent, ideoque ex posteriori regula transactionem infirmare possunt. De eo tantum, quidnam ex testamento iure posci possit, inter se dissentiebant litigatores. De codicillis inter eos nulla prorsus pugna. Codicillos potius a testatore non esse factos, ambo putabant, atque ita hac de re penitus inter se consentiebant.

Rumpunt igitur transactionem codicilli non ideo, quod sint nouiter reperti, sed propterea, quoniam illorum auxilio, errorem de capite non controuerso interuenisse, demonstrari potest. Aliam quidem illius legis rationem Papinianus ac Celsus afferunt, de qua supra (§. XIII.) iam dictum est. Attamen salua nobis res esse uidetur, cum ista, qua Iureconsulti usi sunt, ratio specialis in nostra generali omnino comprehendatur.

§. XXII.

CONTINUATIO.

II.) Ob praetextum specierum post repertarum, generalis transactio ex praescripto clarae legis non rescinditur. (§. VI.) Quae tamen lex ad eam non extendenda est speciem, si error circa proprietatem rei apud alium extra personas transigentes, tempore transactionis constitutae interuenerit. Eiusmodi enim error transactioni nocet. (§. XIII.)

Iam supra in rationes tam diuersae ac propemodum sibi contrariae decisionis inquisuimus. Difficultas in eo latet, quod istae apud

apud tertium constitutae ac postea repertae res, tanquam partículae ad totum pertinentes, sub rerum uniuersitate, de qua transactum, recte comprehendantur, ideoque nec dici possit, de iis cogitatum non esse.

Nostri principii auxilio res haec dubitationi eximi atque explicari posse uidetur. Etenim eae tantum res, ad quemdam rerum complexum pertinentes, quas uel unus uel uterque litigantium tunc temporis possidebat, in controuersiam deductae erant. De hisce tantum certamen iudiciale uel initum erat uel ineundum; et de iisdem tantum hac lite uerum perspicere atque decisio fieri poterat. Error itaque circa tales, ab utroque litigatorum possessas res ad caput controuersum pertinet, ideoque transactioni non nocet. Sin uero quidam alius res possideat ad istam iuris uel facti uniuersitatem pertinentes, nostri litigatores de hisce rebus sane non certant, non dissentiunt. De hoc potius inter se consentiunt, tales res apud alium haud inueniri, uel, si forte res ipsas nouerunt, illarum possessorem pro uero ac iusto domino habent. Recte igitur, posterioris generis ignorantiam transactionis uim infirmare, statutum uidemus, cum eiusmodi error ad caput haud controuersum omnino pertineat.

§. XXIII.

CONTINUATIO.

III.) Transactio natura sua continet nouationem. Transigentes enim a priori obligatione recedunt et nouam constituunt, quoniam dubium et incertum ius omittere et pro eo, certum ac indubitatum ius nancisci uolunt*). Et quamuis antea plane nulla

extitit.

*) Iof. Aueranii Interpretat. iur. L. III. Cap. VIII. §. 10.

extitisset obligatio, hoc ipsum tamen, quod a lite disceditur, causam obligationis continere uidetur. Quod transactionis nomine datur, id non sine causa datum habetur, ideoque ut indebitum non condicatur. (§. VII.)

At quaeri potest, curnam ipsa lis uel adeo solus litis timor, qualibet alia causa, quae transactionem suadeat, quid? quod omni obligatione prorsus deficiente, iamiam ad id sufficiens sit, ut transactio de re alias minime dubia recte ineatur, atque errore tam graui non infirmetur?

Satisfacere quaerenti ex principio nostro posse uidemur. In eiusmodi enim speciebus error in eo committitur, ut aliquis suae nimum diffidat causae, aduersarii uero meliorem, quam re ipsa est, arbitretur. Hic autem error manifeste ad ea pertinet capita, de quibus dissentiunt litigantes, nimirum uel ad obligationis ueritatem ab altero affirmatam, alteroque negatam, uel ad argumentorum, quibus usuri sint, uim atque copiam.

At, inquis, haud raro fieri, ut quis ex solo litis taedio a certamine iudiciali recedat, etiamsi causam suam optimam esse sciat, praetereaque tabulas ac testimonia necessaria in promptu habeat. In eiusmodi igitur specie dici non posse, errorem ad tale caput pertinuisse, de quo transigentes inter se disceptauerant.

Attamen iterum saluam rem nostram putemus. Concedamus enim, de errore hic nihil affirmari nilque negari posse; quoniam in ista specie errorem ne interuenisse quidem, satis perspicuum est. Istius igitur speciei decisio ex principio nostro neque petenda est, quippe quod ad eas tantum attinet species, ubi transigentium uel uterque uel saltem unus errore lapsus fuerit.

§. XXIIII.

CONTINVATIO.

III.) Principio nostro in primis non inniti modo, sed etiam ex eo deducta uidentur, quae de falforum instrumentorum ui circa transactionem constituta legimus. Cum quis enim corrupto adductus documento transegerit, transactio potest rescindi; *nisi forte etiam de eo, quod falsum dicitur, controuersia orta decisa sopiatur.*

In priore constitutionis parte ob oculos ponunt Imperatores speciem, qua tantum absuit, ut litigatores de instrumenti ueritate dubitarent, ut, illo potius tanquam primaria, atque unica caussa ineundae transactionis uterentur. Eiusmodi erroris ergo, retractari posse transactionem, Imperatores iubent. Documenti enim uitium ad ea pertinet capita, de quibus litigantes inter se minime discrepabant. Plane diuersa autem placuit Augustis decisio in posteriore constitutionis parte. Quodsi nimirum de eo ipso, num instrumentum quoddam, uerum an falsum sit, iamiam dimicatum, haec autem controuersia transactione finita fuerit, uitium postea detectum atque errorem in hoc commissum ad rescindendam transactionem haud sufficere uolunt.

Transactionis itaque uim atque robur non ex documenti, quo litigantium unus fuerat usus, falsitate postea comperta, sed ex eo unice pendere, utrum de ueritate instrumenti litigatum fuerit, necne? facile intelligitur. Quodsi uero in causam inquiramus, qua moti Imperatores iusserunt, ut in posteriore ista specie, error circa documentum ueritatem commissus transactionem haud infirmaret; statim patere uidetur, istum errorem propterea esse innoxium, quia ad controuersum pertinet caput, ideoque talis est, qualem transigentes euitare noluerunt.

§. XXV.

CONTINVATIO.

V.) Quae in legibus constituta et ab iurium interpretibus tradita uidemus circa uim erroris calculi in transactione, ueritatem principii nostri corroborare atque confirmare uidentur.

Hic enim calculi error transactioni uel noxius est uel innoxius, prout uel de ipsa calculi ueritate aut falsitate, uel de aliis rationum reddituarum uitii litigatum fuerit. Quodsi prius contigerit, error transactionem infirmare nequit, quoniam ad caput controuersum pertinet. Sin autem posterius euenierit atque inter transigentes de aliis rationum uitii, non de calculo ipso, disceptatum fuerit; postea compertus calculi error transactionem rescindit; quia ad caput pertinet haud controuersum. Qui enim de aliis rationum uitii litigant, non de calculi ueritate, de hac inter se consentiunt, neque de ista controuersia transigentes, calculi simul erroribus sese subiiciunt.

§. XXVI.

CONTINVATIO.

Quod denique ad eas species attinet, in quibus, ex legum ratione, errorem transactioni nocere, tradunt iuris interpretes, de his breuiter agendum uidetur.

I.) Falsam transactionis causam ad retractandam litis compositionem, generatim saltem, non sufficere, supra ostendimus. (§. XVI.) Quae nostra sententia illo in primis adiuuatur Imperatorum Diocletiani et Maximiani Rescripto, quo sancitum est, ut cum quis, causa alia deficiente, futurae tantum successionis spe allectus cum patre suo transegerit, postea uero, aliis huic succedentibus, spe sua excederit, idcirco transactione finita lis restaurari non debeat *).

*) l. 25. Cod. de transact.

Sin

Sin autem quaedam cogitari possint species, in quibus falsam ob causam uitiatur transactio; tum ex iis, quae supra (§. XVI.) proposuimus, tum ex legibus ipsis de litis causa deficiente, litis timore, falsis instrumentis atque calculi errore praecipientibus certum exploratumque esse uidetur; per falsam causam tunc dentum irritam fieri posse transactionem, si causa ista neque in mente re-tenta, neque eius sit generis, ut de eius ueritate non dissenserint litigatores, sed potius inter se consenserint.

Hoc autem posito, istam adeo Doctorum opinionem, quatenus recte asseratur, principio nostro non obistere patet.

II.) Neque altera exceptio, qua nimirum docetur, errore circa subiectum irritam fieri controuersiae compositionem, canoni nostro repugnat.

Firmari potius eo posse uidetur, cum hic iterum errorem habeamus, qui ad caput haud controuersum pertineat. Quanquam enim dici nequeat, de hoc ipso, quisnam alter sit? consensisse transigentes; nisi Caius, qui pro Titio habetur, sibi ipsi sit ignotus; illud tamen tam certum est, quam quod certissimum, de statu uel conditione Titii neque dubitasse, neque litigasse transigentes, sed potius, sibi plane eandem esse sententiam, arbitratos fuisse.

Sin autem Caius personam Titii simulasset; dolum commisisset, ideoque non ex errore, sed ex alia causa, transactio inualida esset.

III.) Recte a iuris interpretibus traditur, transactionem de re initam, quae non est, cum tamen, eam esse, paciscentes putarent, omni ui atque effectu carere. Neque ex longinquo requirenda est causa, cui haec sententia innitatur. Etenim error iste manifesto ad caput haud controuersum pertinet; cum de rei existentia nullum inter transigentes existitisse dissensum, omni asseueratione affirmari possit.

E con-

E contrario si nobis speciem fingeremus, in qua de ipsa rei existentia litigatum, atque hac de lite transactum fuisset; ipse error de existentia rei, tanti habendus non esset, ut ad resuscitandam controuersiam sufficeret. Haec quoque ualent de altera specie, cum litigantes suum putarent, quod tamen alienum erat.

Tertia autem species, cuius supra (§. XVIII.) mentionem fecimus, ad eam, quae nobis discutienda est, quaestionem non pertinere uidetur. Dum enim de diuersis rebus cogitant paciscentes, plane nihil agunt, in idem placitum non conueniunt. Transactionem itaque ne perfecere quidem, etiamsi hoc omnino uoluerint, atque, factum esse, crediderint. Transactione autem deficiente, de rescissione eius quaeri non potest.

III.) Si extrema, quae uidebatur uoluntas, posteriori testamento rupta, neque tamen hoc iis, qui de priori testamento transigebant, notum fuerit, cum Wernhero quidem transactionem pro irrita habemus; uerum alia ex ratione.

Secundum nostram enim sententiam talis error hac solummodo ex causa litis compositionem labefactare potest, quoniam ad caput non controuersum pertinet. Nam de eo tantum, num illae testamenti tabulae iure sint conditae, disputatum fuit. Hoc autem inter litigantes conueniebat, aliud et posterius testamentum, quo prioris auctoritas adempta sit, minime esse factum. E contrario transactionis uim non negarem, si controuersia ad id ipsum, sine ultima uoluntas posteriori testamento reuocata an non? spectauerit, hacque lite, transactione demum finita, de posterioris testamenti tabulis plane constiterit. In hac enim specie error ad causae momentum controuersum omnino pertineret.

Neque communis istius, et in foro obtinentis opinionis, ex qua nimirum de controuersis ex testamento, haud inspectis tabulis,

lis, transigi nequit, ratio est habenda, cum, illam doctrinam ex erronea legis 6. Dig. de transact. interpretatione ortum traxisse, a pluribus iurisprudentiae ornamentis satis superque sit demonstratum *).

§. XXVII.

ALIORVM PRINCIPIA EXPENDVNTVR.

Restat, ut aliorum, in primisque *Gundlingii*, *Hellfeldii*, *Zolleri*, atque *Abelii*, uirorum doctrina atque auctoritate maxime conspicuorum, dogmata proponamus, ingenueque, quid de iis sentiamus, profiteamur.

I.) *Gundlingius* **) distinguendum existimat inter errorem ipsam futurae transactionis naturam et essentiam adtingentem initio, et non attingentem. Prior ex eius sententia instabilem reddit transactionem, immo nullam; posterior non item. Errorem prioris generis assumit, si uel ex falsis instrumentis, uel post rem iudicatam, inita sit transactio.

Si enim, *Gundlingius* inquit, documentorum falsitas ansam dedit, ut quis festinaret ad componendam litem, quae nunquam erat, eoque componi non poterat, adest error antecedens, in quem nemo consentit propter naturam transactionis nec consentire potest; eoque relinquitur, ut error de incerto ac controverso uitiet totam transactionis compagem.

Idem ualere docet illustris uir, quando in praesenti lis per iudicatum uel iusiurandum decisa sit. Eo namque casu, pergat, penitus deest transactionis obiectum seu materia. Quid enim decidendum restat? Quis deciderit decidit? quis finit finitum? quis disputat, ubi nulla disputandi materia? Attamen aliter rem sese habere statuit, si forte ante plures

*) I. A. Bachii disputat. de iure transactionis super controversiis ex testamento, non cognitis tabulis. (in Elusd. Opusc. n. III.) §. 3. sqq.

**) *Gundling.* singularia de transactionum stabilitate et instabilitate capita, §. 7. sqq.

res amos litis materia iudiciali decreto sublata, neque tamen in praesentis controuersae metus uanus sit, quia latentibus iudicatis, re uera lis coepit, aut saltem, initium capere illico atque iure potuit.

Errorem posterioris generis, nimirum transactionis naturam initio non attingentem illustrat exemplo tam nouiter repletorum instrumentorum, quam Tatiani illius, qui se heredem Archidemidori putans, cum huius creditoribus transegit*). In utraque hac specie efficax error haud subesse Gundlingio uisus est. Non ignorantia instrumenti postea reperti. *Quanquam enim hoc tantum nunc funderet luminis, ut tota controuersia in inane recasura fuisset, si inspiciendū (eiusdem) copiam habuissent litigantes, puta, si iam olim extinctum debitum; tamen transactio ualeret; propterea, quod tum, cum transigeretur, iustus litigii metus haud defecit, atque uera non falsa fuit causa finiendi praesentem controuersiam.*

Non error Tatiani. *Etsi enim hic in errore fuit, Archemidori heredem sese existimans, non tamen indebite petierunt creditores suum, neque Tatianus, quum se putaret heredem, indebite soluit. Iuat igitur res dubia, fuit lis; nullum hic falsum instrumentum cernitur. Unde nec Tatianus repetendi fundamentum stricto iure habet.*

Si Gundlingii, cuius ipsa uerba describere necessarium duximus, recte perspicimus mentem; hic acutissimus uir illum modo errorem, quo res haud dubia, dubitationi obnoxia putatur, transactioni censet exitialem. Quae sententia, aliis uerbis ita exprimi poterat: Error in transigendo commissus nihil nocet, nisi, quae ad ueram transactionis indolem necessario pertinet, res dubia plane defuerit. Vera itaque causa, cur talis compositio litis irrita sit, non in errore, sed potius in defectu dubiae rei, sine qua trans-

*) in leg. 23. Cod. de transact.

transactio esse non potest, latere, proindeque sequi uidetur, ut *Gundlingius* putarit, errorem omnino transactioni nunquam obesse.

Verum enim uero hoc neque ex transactionis natura neque ex legum Romanarum praescripto potest concedi. Quis enim affirmaret, graui illo errore, quo transigentes rem, quae non est, esse opinantur, non rescindi transactionem, nisi controuersia rem uere dubiam contineat. Quod autem ad rem dubiam attinet, in iure nostro nihil amplius postulatur, quam ut res disceptantibus dubia *uideatur*. Id quod eae in primis species, ubi, causa obligationis plane deficiente, ob solum litis timorem transactio inita fit, abunde demonstrant. Neque aliter fieri potest, nisi hoc sopiendarum litium remedium in fontem controuersiarum uberrimum mutari uelimus. Et *Gundlingius* ipse haec ut uera agnouisse uidetur, cum defectum instrumentorum, quibus omnis dubitatio eximi poterat, et ignorantiam iudicati, quo controuersia dudum decisa erat, rem dubiam reddere doceat. Nam in his quoque speciebus res non est uere dubia sed tantum uidetur. Et in casu *Tatiani* non satis patet, num res uere dubia adfuerit necne, cum de causa litis *Tatianum* inter et *Archemidori* creditores, in lege excitata ne uoculam quidem legamus.

Contraria ex parte, si iam sufficit, rem quandam haberi dubiam a litigantibus; ex principio *Gundlingii* perspici uix potest, cur ista transactio non ualeat, quae suadentibus falsis tabulis ineatur, cum tamen tunc temporis, quo documentum falsum pro fide digno habitum fuit, res transigentibus uisa sit dubia, neque uanus futurae litis extiterit metus.

Sed quid multa? cum ipse *Gundlingius* in recentiori scripto, diuisionibus erroris in uincibilem et non uincibilem, efficacem et

haud efficacem, concomitantem et subsequentem, essentialem et accidentalem, difficilem de errore doctrinam non satis accurate exponi posse, fateatur *).

§. XXVIII.

CONTINVATIO.

II.) *Hellfeldius* **) in primis multum operae in id contulit, ut difficili huic atque obscurae materiae lucem affunderet. Variis praesertim distinctionibus rem confici posse, arbitratus est.

Proferamus ipsa eiusdem uerba, ita tamen, ut uerbosam orationem in compendium redigere, nobis liceat. Primum itaque disquiri oportere, *Hellfeldius* docet, num uterque transigentium an unus eorum tantum erret? Si uterque paciscentium in errore uersatur, porro dispiciendum esse, num intuitu rei ipsius, scilicet obiecti transactionis, seu eorum, quae negotii essentiam constituunt, sese exferat error uel non? In priori casu, si nimirum in re ***) , de qua transigitur, aut in iis, quae transactionis essentiam ingrediuntur, uterque transigentium errat, nulla est transactio. In posteriori autem casu, i. e. si error utriusque neque obiectum neque essentiam transactionis ingreditur, subsistit transactio.

Porro, si unus paciscentium (absque alterius dolo) errat; distinguendum est, num hic error circa rei existentiam commissus sit nec ne? Transactio ex errore inita de re, quae talis saltem, qualis est in transigentium intentione, non existit, ualore destituitur.

Si uero error unius ad rei existentiam non pertinet, rursus distinguendum erit, num error euitari potuerit ac debuerit an non? In priori casu error merito nocet erranti; est enim uoluntarius. Et uoluntarie errans in errorem per indirectum consentit. Transigentes nolunt ueritatem, quam per iudicis

*) Gundlingianor. P. 33. n. 1. *Schwehre Lehre von dem Irrthum in der Rechtsgelahrtheit.* §. 18. et 20.

**) in dist. supra iam excit. §. 8. fq. Idem in iurisprud. for. §. 348. *Hellfeldio* suffragatur *Leher*, Aug. *Renthe* in libello: *Versuch einer systemat. Erläuter. d. Lehre von d. Transactien* inscripto (Rost. u. Leipz. 1789.) §. 19.

***) siue in corpore, uti *Paulus* ait in l. 21. §. 2. de act. emt. et uend.

dicis sententiam consequi poterant. Sed potius per arbitrariam conuentionem, quid pro uero haberi debeat, determinare, dubiam obligationem tollere et nouam constituere cupiunt. In posteriori casu, quo nimirum error haud potuit euitari, iterum distinguas oportet in iis, quae ad contractus essentiam pertinent et in aliis (accidentalibus) commissum errorem. Ille uitiat conuentionem, cum error in substantialibus impediatur consensus et erranti neque dolus neque culpa possit imputari. Ob errorem uero circa minus essentialia et quae non principaliter in intentione contrahentium fuerunt, pactum minime corrumpit. Ceterum ad regulam iuris generalem prouocat, quod nulla pactio ad non cogitata extendi debeat, quod tamen praecipuum in applicatione ad transactionis materiam uariis obnoxium esse dubitationibus, ipse non infitiatur.

Vt nostrum nunc de hoc systemate Hellfeldiano subiungamus sententiam, id neque transactionis indoli atque naturae neque iuris Romani placitis consentaneum uidetur.

Primum disquisitio, num uterque transigentium an unus errauerit, parum lucis rei obscurae affert, quum, utroque errante, transactio ualida et ob unius errorem, transactio inualida esse possit. Fac enim, transigentes opinari, non extare tabulas, quibus id, quod in controuersiam uenit, diiudicari queat, transactio propter hunc communem errorem non rescinditur. Et quamuis alter litigatorum falsum pro uero habuerit instrumentum, alter autem ad id plane non respexerit, attamen transactio ex falsis instrumentis inita inutilis erit.

Deinde facillime perspicitur, neque illa distinctione, qua error circa transactionis essentiam ab eo, qui ad accidentalibus tantum attinet, segregatur, rem posse absolui. Ipsa potius transactionis indoles impedit, quo minus isti distinctioni, multum auctoritatis tribui possit, cum, denuo hoc repetamus, qui sua uoluntate litem componunt, errorem quam ueritatem, damnum pati, quam in lite uersari malint. Et grauem et leuem errorem aequalis igitur momenti esse, patet. Quae sententia iure Rom. non parum adiuuatur. Omnino enim grauissimi momenti simulque talis est error, qualis ad negotii

naturam spectat, si quis alteri u. g. ex mutuo, obstrictum sese credit, licet quod debebatur, iamiam solutum sit. Attamen huius erroris ergo litem transactione finitam non restaurari, inter omnes constat.

Denique in litibus componendis parum interesse uidetur, num quis omni culpa uacuus a uero aberrauerit, an per imprudentiam lapsus sit. Transigentibus enim non id est consilii, ut res dubia atque incerta, accurata indagazione fiat certa, sed ut ipsorum uoluntate, iura et obligationes circa istam rem, de nouo quasi definiantur. Vnde factum est, ut Iuris Rom. auctores culposum et non culposum errorem in transactione nil differre arbitrentur. Ob instrumentum postea repertum transactionem rescindi, in uniuersum uetant, licet fieri possit, ut quis sine omni sua culpa, tabulas istas, quibus ius suum planum facere potuisset, penitus ignorauerit.

E contrario ex falsis instrumentis initam transactionem semper pro irrita habent, quamuis diligentiori contemplatione instrumenti, atque totius rei perscrutatione, corruptela litterarum cognosci potuisset.

§. XXVIII.
CONTINUATIO.

Longissime ab opinione nostra recedit Zollerus *), qui ex legibus ipsis probasse sibi uidetur, *errore transactionem, de regula saltem, rescindi, propterea, quod nulla conuentio sine consensu subsistere queat, l. 13, et 20. Cod. de transact. l. 1. §. 3. de pact. consensus autem errore impediatur l. 15. de iurisdic. Omnis enim, sic argumentari pergit, transactio, sicut quaelibet alia conuentio, continet in se tacitam illam conditionem, nisi adsit error uel falsa causa, cum error et falsa causa resistant origini obligationis ex contractu et tollant consensum ab actu, et ob id inficiant quemcumque contractum, transactionem et conuentionem l. 42. Cod. de transact. l. 36. Dig. fam. ercisc. Merito igitur transactio corruiat cum omnibus inde secutis, quotiescumque in ea detegitur error uel falsitas causae, ita ut nequeat transactio sustineri in uim pacti aut conuentionis.*

*) in diff. laud. §. 7. 9.

Potif.

Potissimum sententiam suam confirmari opinatur *Zollerus* iam cit. leg. 36. fam. ercisc. in qua Iureconsultus diuisionem hereditatis inter heredem et illum, quem iste suum coheredem esse putauerat, sine iudice factam pro nulla declarat, addita hac ratione: *non enim transactum inter eos intelligitur, cum ille coheredem esse putauerit.*

Quum enim hac lege transactio, ob errorem heredis de falso coherede, pro nulla habita sit, uti quidem putat *Zollerus*, inde colligit, errorem iure meritoque inter causas rescindendi transactionem referri. Ad id uero, quod suae opinioni ipsa transactionis indoles, cum fiat de re dubia, repugnare uidetur, sequentem in modum respondet: *Ille error, qui ad ipsius transactionis naturam requiritur, uersatur circa obiectum transactionis, scilicet circa res dubias, error uero, ob quem uitiatur transactio, deprehenditur circa consensum ipsum. Ut autem controuersiae, quae ex errore in transactione nasci solent, eo facilius dirimi possint, praestantissima eo perueniendi uia erit haec, ut regulam communem, quae ad casus obuientes applicari queat, ex analogia iuris constituamus. Si nimirum error uersatur circa consensum ipsum, qui efficit fundamentum transactionis, obstat ei omnino. Sin uersatur circa obiectum, sub cuius nomine res dubiae ueniunt, non obstat error transactioni. Exemplo res melius illustrabitur. Transigo cum Titio, qui ex debito mille thalerorum me conuenerat, de soluendis ei quingentis; apparet autem postea, me Titio nunquam plus debuisse, quam quingentos; et tunc transactio rescindi potest, quia error uersatur circa consensum ipsum. Quum enim in quingentos thaleros consentiebam, me in minorem summam consentire putabam, quam quae a Titio peti poterat. Postquam mihi imotuere, integrum et uerum debitum summam quingentorum non excedere, facile constat, errorem hoc loco circa consensum ipsum uersari; cum hac ratione non de minore, quam debueram, summa, uti quidem putabam transactum, sed ipsum totum debitum ex errore, deletum fuisset; adeoque nulla eiusmodi est transactio, quia id quod erat certum et de iure poterat exigi. Haec tenet *Zollerus*.*

Quod ad ipsam eiusdem sententiam attinet, superfluum uidetur, ea hic iterum repetere, quibus supra iam ostendere studebamus, transactionem, regulariter saltem, errore inutilem non fieri.

Ista

Ista autem erroris diuisio, cuius ope *Zollerus* quascunque, quae ex errore in transactione nasci solent, dirimi posse controuersias, sibi persuasit, neque ad hoc efficiendum satis apta, neque iuri Romano consentanea uidetur.

Primum illa distinctio in se spectata iam minus idonea uidetur. Praetermittamus quidem hoc, errorem circa consensum, si propria uerborum significatione uti uelimus, tunc committi, cum quis putetur consentire, qui re uera dissentit. Tribuamus potius uerbis eundem, quem *Zollerus* tribuit, sensum.

Error igitur circa obiectum ipsi est, qui ad res dubias, de quibus transigitur, spectat. Errorem autem circa consensum uocat, quo transactionis fundamentum continetur.

Verum enim uero idem error ad utrumque genus iure potest referri. Fingamus e. g. litigari de rei dominio, dubiamque esse causam ob defectum tabularum, quibus actoris ius planum fieri possit. Ponamus actorem quidem tabulas post transactionem interpositam repertas, ante eam, adhibita diligentia consequi potuisse, sed, quia, uel istas non amplius extare, uel difficillime repertum iri, putabat, transigere decreuisse, et talem uidemus errorem, qualis circa obiectum ac consensum simul uersatur. Quod enim actor non sperabat, fore, ut res obscura atque dubia clara certaue reddi possit, errauit circa ipsam rem dubiam; et quod ab eo iure sponte discessit, a quo documentis munitus discessurus non fuisset, errauit quoque circa consensum. Hic itaque error, ex distinctione *Zolleriana*, tum rescindat transactionem, tum non rescindat, necesse est. Praeterea quisque intelligit, errorem circa consensum absque obiecto cogitari non posse, omnemque adeo errorem, quo ut quis transigeret, effectum est, simul esse errorem circa obiectum. Priusquam enim, ut quis consentiat, errore possit effici, error iam adesse debet. Si autem adest error, sine obiecto esse nequit. Et nil contra nos, si quis obloquitur, circa subiectum quoque falli nos posse. Licet enim
in

in strictiori significatione, *res* tantum circa quam quis fallitur, *obiectum* erroris nominetur; in latiori tamen sensu omne id, circa quod erratur, *obiectum* erroris iure uocari potest.

Deinde *Zolleri* distinctio ipsi iuris Rom. formulae, cuius eam firmare uoluit auctoritate, haud consentanea, immo contraria esse uidetur. Etenim errorem circa *obiectum* non semper esse innoxium, errorem circa consensum non semper nocere transactioni, disertis legibus praescriptum esse scimus. Si u.g. litis *obiectum*, incisiis transigentibus, eo tempore, quo litem composuerant, iam periit, uel alienum fuit; hic error circa *obiectum* transactioni sane nocet. (§.IV.V.) E contrario si quis falso credit, sibi deesse tabulas, quarum ope de iure suo fidem iudici facere possit, atque ideo plus quam par erat, aduersario remittit; hoc errore, licet ad consensum spectet, transactio non infirmatur.

Reliquum est, ut de exemplo, quo *Zollerus* rem illustrare studuit, nostram proferamus sententiam; quam quidem ex iis, quae iam dicta sunt, coniectura quilibet assequi potest. Nimirum concedimus *Zollero*, illum in errore circa consensum esse uersatum, qui, quum quingentis plus se debere putaret, ad soluendos quingentos transactionis uinculo sese obstrinxit. At nemo, puto, negabit, istum errorem simul esse eius generis, quod circa *obiectum* uersatur. Etenim de hoc ipso dissensere transigentes, quantum alter alteri deberet? Et circa hanc ipsam rem dubiam uel uterque uel unus errabat, cum putaret, plus deberi quam quingentos. Quapropter apparet, iterum adesse errorem circa *obiectum*, qui tamen, quatenus effecit, ut litigantes ad transigendum propensiores fierent, tanquam error circa consensum considerari potest. Neque tamen huiusce erroris causa, istam litem compositionem, ut sua priuari putem.

Ceterum nihil intererit, siue transactionem istam ualere, siue irritam esse statuas. Qui enim quingentos soluit, etiamsi ipsi nunc innotuerit, integrum debitum summam quingentorum non excessisse, solutum condicere nequit, et, si condiceret, exceptione doli repellitur.

retur. Nihil enim amplius, quam quod debuit, soluit. Et si iste, qui indebitum alias ex causa transactionis soluit, solutum repetere nequit (§. VII.) multo minus ab hoc, qui ex transactione eandem dederit florenorum summam, quam ex alia causa iam debuérat, ut sibi solutum restituatur, peti posse, iam per se intelligitur.

§. XXX.

CONTINUATIO.

Abelius *) denique in pactis generatim inter errorem essentialem et non essentialem distinguendum, essentialem autem errorem esse docet, qui uel circa contractum, uel circa subiectum, uel circa obiectum committitur. Conuentionem, in qua pacificentes uel circa ipsum contractum, uel circa subiectum in errore uersantur, pro nulla habet. Respectu erroris circa obiectum, iterum distinguit, an uel error sit commissus circa rem ipsam, uel circa rem non existentem, dein sic pergit: uterque impedit consensum, siue error in re sit, cogitando de diuersis, siue paciscendo de re, quae plane non existit. Propter accessoria uero conuentio minime uitiat, quia cum de principali semel consensus rite declaratus est, de accessorio etiam conuentum creditur (**).

Tum haec principia generalia ad pactum transactionis accommodat, aiens: *Iam error a transigentibus commissus in re, de qua transigitur, aut in illis, quae transactionis essentiam constituunt, transactionem nullam efficit. — Praeter haec uix error cum effectu allegari poterit, cum transigentium error plerumque sit uoluntarius etc.*

Distinctione inter errorem essentialem et non essentialem rem absolui non posse, iam (§. XXVII.) generatim ostendimus. Nunc itaque de quibusdam huc pertinentibus sigillatim agendum est.

Pri-

*) Mich. Fried. Abelii diff. de rescind. transact. tam in genere quam in specie respectu laef. enormis. (Erlang. 1785.) S. II. §. 14.

**) l. 34. Dig. de contr. emt. uendit.

Primum, si transigentes de diuersis cogitauerunt rebus, ob hunc errorem transactio non tam rescindi, quam imperfecta esse uidetur, quod paciscentes in idem placitum minime conuenerunt. Et quamuis *Abelius* recte tradat, errore circa rei existentiam commisso, transactionis impediri auctoritatem; ex hoc tamen colligi nequit, quolibet errore essentiali, litis compositionem irritam reddi atque inutilem. Aliae enim sunt erroris essentialis species, quibus transactio certe non infirmatur u. c. si quis forsitan, qui plane nihil debet, debere se credat, uel tabulas ad probandam causam aptas sibi non esse, quae tamen sint, putet. Fallitur itaque uir doctissimus, cum sententiam suam hoc modo illustret: *Sic si uterque transigentium rem putauerit esse dubiam, qualis reuera non est, corrui transactio, cum essentiam transactionis id ingrediatur, ut res dubia adsit.*

Si enim res dubia (§. I.) prorsus deficit, uidelicet cum lis per rem iudicatam iam finita nulloque modo ambigua sit, neque de hoc ipso, num iudicatum sit, dubitari possit; tunc neutiquam propter errorem paciscentium, sed, *Abelio* ipso fatente, propter hanc potius causam, quod res dubia desit, transactio uirtute sua priuatur. Et si generatim omnis error, ex quo pro re dubia habetur, quae dubitationi non est obnoxia, litis rescinderet compositionem; neque tum, cum res nulla media sit, neque ob solum, eumque uanum litis timorem, ualide transigi posset; quod tamen iure fieri, inter omnes constat.

Deinde neque ea, quae de calculi errore legibus constituta sunt, *Abelii* sententiam confirmant. Hic quidem ut calculi errore, essentialibus adiungere posset, de eo tantum computationis errore, sermonem fecit, *qui transactioni ansam praebuit*. Sed haec contra legum uerba aequae ac uim adiecta esse uidentur, Imperatoribus Diocletiano et Maximiano generatim affirmantibus: *errorem calculi ueritati non afferre praedudicium, saepe constitutum esse* *). Si uero quilibet calculi error

*) l. un. Cod. de errore calculi.

error transactionem infirmat, nisi de ipso hoc errore litigatum atque transactum sit; statim apparet, etiam errorem non essentialem transactioni posse nocere. Quod autem certo fieret, si quis sat grauibus causis, ut transigeret, adductus, in ineunda hac litis compositione calculi errore non adeo magni momenti lapsus sit. Haec enim certe rescindi posset transactio, licet iste calculi error neque occasionem dederit transactioni neque tam grauis fuerit, ut propterea essentialibus annumerari possit erroribus.

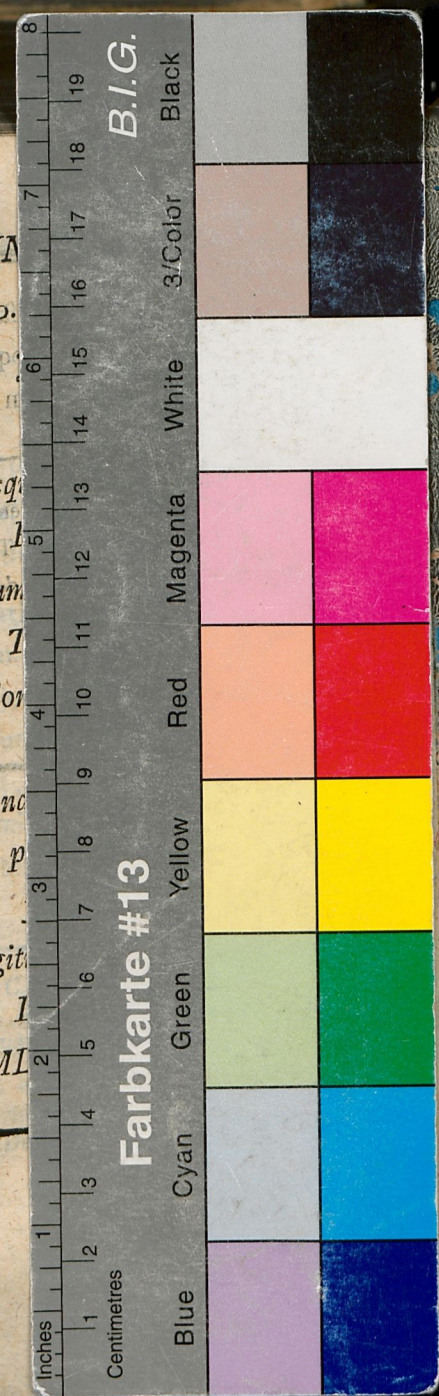
Kd 1544

(X2258474)

Kd 1544

120





COMMENTATIO
IVRIS CIVILIS
DE
ERRORE IN TRANSACTIONIBVS
RECTE AESTIMANDO.

SCRIPSIT
MART. GVILIELM. GOETZ
IVR. DOCT. ET PROF. PVBL. ORD. ALTORF.



NORIMBERGAE
apud ERNEST. CHRISTOPH. GRATTENAUER.
MDCCLXXXVII.

28
1397