





5
Pri. 23. num. 28. ~~2. 21. 20.~~

1768, 50.

15

EXERCITATIO IVRIDICA
QVAESTIONEM
VTRVM PER CONDICTIONEM
INDEBITI REPETI POSSINT
V S V R A E
CONTINENS

QVAM

ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS AVCTORITATE

P R A E S I D E

D. FRIDERICO GOTTLIEB ZOLLERO

COD. P. P. ECCLES. CATHEDR. MARTISE. CAPITVLAR. CVRIAE

IN PROVINCIA SVPREMAE IVD. LVSTAT. INFERIOR. NEC

NON FACVLT. IVRID. ASSESS. ET ACAD. DECEMV.

IN AVDITORIO ICTORVM

D. XXII. IVN. MDCCLXVIII.

PVBLICE PROPONIT

CAROLVS GODOFREDVS BERNIGEROTH

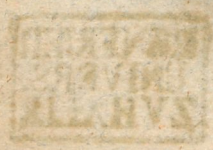
LIPSIENSIS.

LIPSIAE

EX OFFICINA LOEPERIA.



EXERCITIO IUDICIALI
QUESTIONES
VTRUM PER CONDITIONEM
INDEBITI REPERI POSSINT
V. S. V. R. A. F.
CONTINENS
Q. ANNO
ILLUSTRISSIMO ORDINE AUCTORITATE
D. FRIEDRICH GOTTLIEB ZOLLNER
IN AUCTORITATE
CAROLVS GODFRIDVS BERKHARDT



EX OFFICINA



§. I.

Obligatio quae ex facto oritur, et personam, vel ad aliquid dandum, vel faciendum deuinctam reddit, aut factum licitum, aut illicitum praesupponit; prius versatur circa pactum, et contractum, cuius differentia secundum Ius Ciuile ex omnium consensu in eo consistit, vt pactum sua natura non producat obligationem, bene tamen contractus. Contractus a DD. diuidi solent in *veros*, et *quasi* cuius fundamentum in legibus a Iustiniano factis inuenisse putant; eiusque rei gratia ad Titul. Inst. *De obligat. quae quasi ex contractibus nascuntur*, prouocant. An titulus ille probationem absoluat, merito dubito. Scio equidem Imperatorem certis obligationibus, quibus ius Naturae ita adfitebat, vt exueret naturam humanam is, qui illis obtemperare nollet, eundem tribuisse effectum, quem contractus Iure Rom. sua natura producebant. Imperator enim, principio tituli *post genera*, ait, *contractuum enumerata*, *dispiciamus etiam de iis obligationibus, quae quidem non proprie ex contractu nasci intelliguntur, sed tamen, quia non ex maleficio substantiam capiunt, quasi ex contractu nasci videntur*: at quod eadem obligationes nouam constituent contractuum speciem, nihil dicitur, sed potius est opinio



eorum, qui, vt aliquid noui inuenisse videantur, subdivi-
siones, praeter necessitatem, easdem incongruas formant.
De indebiti solutione optima est Imperatoris probatio §. I.
Quib. mod. re contr. obligat. ait enim, *sed haec species obliga-
tionis non videtur ex contractu consistere, quum is, qui sol-
uendi animo dat, magis videtur negotium distrabere, quam
contrahere.*

§. II.

Diuerfae harum obligationum species, quae ex aequitate
Iure Ciuili adprobata pariter, et confirmata valent, dantur, ex
quibus in praesentia *eam, quae ex indebiti solutione oritur,
considerabimus.* Est vero indebiti solutio *actus, quo is,
qui indebitum naturale per errorem solutum accepit, ad eius
restitutionem tenetur.* Haec obligatio, vt exinde nascatur
actio, quam generaliore nomine adpellamus conditionem,
requirit tria: *primo* vt is, qui soluit, in errore versetur;
indebitum enim solutum sciens l. 9. C. de Cond. indeb.
non recte repetit, donandi quippe animo hoc dedisse cen-
setur, quum teste Paulo l. 53. ff. de diu. Reg. Iur. *cuius per
errorem dati repetitio est, eius consulto dati donatio fit.* *Secun-
do*, vt solutum sit indebitum naturale, i. e. tale, ad quod
soluendum Iure Natur. nemo erat obligatus. Id enim,
quod Iur. Ciu. tantum indebitum dicitur, in regula nihil
efficit, quum aequitas, quae conditionem suadet, non
offendatur. Hinc, qui ex pacto nudo dedit, Iur. Rom.
frustra repetit, sed exceptio pacti illum a iure agendi ex-
cludit. Hanc ob causam, teste Tryphonio l. 64. ff. de
cond. indebit. *Si quod dominus seruo debuit, manumisso
soluit,*

soluit, quamvis existimans ei se aliqua teneri actione, tamen repetere non poterit, quia naturale agnouit debitum; ut enim libertas naturali iure continetur, et dominatio ex gentium iure introducta est, ita debiti, vel non debiti ratio in conditione naturaliter intelligenda est. Vltimum requisitum in eo quaerendum, ut accipiens pariter versetur in errore. Is etenim, qui sciens, quod ipsi non competeat, accepit, cum lucrandi animo id fecisse dicatur, potius conditione furtiua ad restituendum cogi potest.

§. III.

Nihil vltius dicam de specialioribus, quae, nisi ab aliis iam prolixè essent exarata, possent forsan tangi: vnicum tantum circa conditionem indebiti dabo casum, cuius decisio nondum omnibus numeris est absoluta. Fingas. Titium errore inductum Caio soluisse mille: post semestre spatium quum Titius cognorit, se nihil debere, a Caio summam acceptam condicte indeb. repetit. Hic de errore conuictus, solutionem non denegat, sed offert restitutionem mille thalerorum, usurarum vero praestationem penitus recusat. Virum Titius exactionem usurarum iure petere, et contra Caium eum effectu agere possit, quaestio oritur.

§. IV.

Negatiuam sententiam plerique amplectuntur, eamque partim ex natura negotii, partim ex dispositione legis probari posse, censent. Inuictissimum argumentum defumendum esse aiunt ex diuisione contractuum stricti iuris, et



bonae fidei, quae, si compendia iuris euoluere velis, ab omnibus pro certo axiomate habetur; Nec sine lege id adferere videntur, quum Iustinianus §. 28. l. de act. actiones vel stricti iuris, vel bonae fidei dicat, ex quo, si principio Philosophorum habenda fides, quod effectus testetur de causa, contractus in stricti iuris, et bonae fidei diuiduntur. In contractu stricti iuris vti omnes confitentur, non debentur vsurae, nisi sint promissae, vel debitor in mora versetur. Quam ob causam creditori ex mutuo non competunt vsurae, sed debitor, si ipsi nec pactum, nec mora obstat, exceptionem deficientis iuris agendi opponere potest. Quum itaque indebiti solutionem ad negotia stricti iuris referant, exinde concludunt, vsurarum exactionem ob naturam negotii penitus cessare. Consentit hac in parte LEYSERVS spec. 148. m. 9. et reprobatur responsum Ictorum Witenbergensium, qui vsurarum probationem, mediante l. 32. ff. de reb. cred. ex aequo et bono adiudicant.

§. V.

Sed dubito, an hac ratione probauerint aduersarii causam. Nego enim principium, ex quo consequentiam deducunt, existisse nempe Iur. Rom. contractus stricti iuris, et bonae fidei: potius adfirmo, omnes contractus simul stricti iuris, et bonae fidei fuisse, quum, si existeret contractus, qui bonam fidem respueret, idem esset, ac si dicemus, dolum producere effectum; quod tamen sanae rationi pariter, ac legibus repugnat. Omne punctum decidendi in eo versatur, vt accuratam nobis constituamus notionem *stricti iuris et bonae fidei*. Illud denotat legem conuentionis, ad quam principaliter respicimus, *hoc naturalia contractus*,
 quae

quae iudex ex officio in pronuntiando considerare debet, vtrumque vero in quolibet obseruatur negotio. Exemplum praebet l. ii. §. i. ff. de act. emti. Et imprimis, ait Vlpianus, sciendum est, in hoc iudicio id demum deduci, quod praestari conuenit, quum enim sit b. f. iudicium, nihil magis bonae fidei congruit, quam id praestari, quod inter contrabentes actum est, quod si nihil conuenit, tunc ea praestabuntur, quae naturaliter insunt huius iudicii potestate. Quo modo quaeso ICtus in emtione, quae ab omnibus inter negotia b. f. referatur, rationem habere potuisset stricti iuris, si diuisio DD. vero niteretur fundamento. Aliud testimonium exstat in l. 22. ff. de V. O. vbi Paullus in stipulatione considerat dolum, et ex eodem infringendam esse obligationem dicit. Verba eius haec sunt: *Si id, quod aurum putabam, aes esset, stipulatus de te fuero, teneberis mihi huius aeris nomine, quoniam in corpore consenserimus; sed ex doli mali clausula tecum agam, si sciens me fefelleris.* Et eadem ratione intelligi debet §. 28. l. de act. dantur enim actiones, in quibus actor diuersitatem circumstantiarum omnium satis clare exprimere non potest, hinc iudex id, quod naturae negotii conuenit, ex officio supplet. Nec obstat, quod de mutuo intuitu vsurarum dici soleat; non enim denegamus vsurarum praestationem, quia mutuum est contractus stricti iuris, sed quia est officium humanitatis, quod sua natura gratuitum, non admittit vsuras.

§. VI.

Aliud probandi caput in eo inuenisse putant, quod is, qui indebitum accepit, in iusto versetur errore, et tali ratione



rione in b. f. constitutus dicatur: quod si enim sciens indebitum retinuerit, furi equiparatur, et uti supra demonstrauimus, conditione furtiua ad restituendum adigi potest. Bona fides vero possessorem efficit dominum, *praestat enim secundum legem 136. ff. de diu. R. I. tantundem possidenti, quantum veritas, quoties lex impedimento non est.* Exinde fructus rei suos facit, quum domino ius percipiendi omnem utilitatem competat. Ait enim Imperator §. 35. *I. de rer. diuis. Si quis a non domino, quem dominum esse crediderit, b. f. fundum emerit, vel ex donatione, vel alia qualibet iusta causa, aequae b. f. acceperit, naturali ratione placuit fructus, quos percepit, eius esse pro cultura, et cura. Et ideo si postea dominus superuenerit, et fundum vindicet, de fructibus ab eo consumptis agere non potest.* Quod si itaque vsuras fructibus, qui eundem non ex re, bene tamen intuitu eius percipiuntur, accessamus, de illis vero restituendis non teneatur b. f. possessor, iure adfirmare putant, accipientem, contra quem conditio indebiti mouetur, eundem effectum sibi vindicare posse.

§. VII.

Haec de negatiua sententia dicta sunt: quae nostra sit, et an defendi possit, videamus. Adfirmatiua mihi verior videtur opinio, per condict. indeb. actorem petere posse vsuras. Non adstipulor STRYCKIO, et CARPZOVIO, qui vim probandi in eo quaerunt, quod iure hodierno discrimen inter contractus str. iur. et b. f. penitus sit sublatum, quum nec haec differentia, quae diuisionem suppeditat, iure Rom. mihi sit cognita.

cognita. Sed ex alio potius capite probationem deducam. Hoc omnibus est absolutum numeris, condict. indeb. respicere aequitatem, secundum quam alter ex alterius damno non potest fieri locupletior; quod vero contingeret, si reus indebitum, quod nunquam exigere potest, retineret, et actorem, quem ignorantia facti defendit, a iure repetendi excluderet. Haec autem aequitas non solum, respectu actoris, sed et rei in considerationem est vocanda, quum eadem iura, quae hac in parte competunt actori, etiam reo sint concedenda. Quae cum ita sint, optimo iure distinctionem faciendam censeo, vtrum reus, qui summam indebitam accepit, interea temporis vsuras perceperit, nec ne. In priori casu simpliciter ad easdem restituendas tenetur, sunt enim vsurae accessiones fortis. Quem ad modum vero fors accipientis non est, quum is neque titulum iustum acquirendi, nec eandem retinendi habeat, ita quoque vsuras, quae illius gratia adquiruntur, sibi acquirere non potest. Neque opponere poterit exceptionem bonae fidei, quae ex ignorantia, ob quam summam indebitam accepit, deducitur. Sufficit enim, ipsum exegisse sortem, cuius petitio iuris adstantia erat destituta. Imo non sentit damnum, nihil enim de bonis suis amittit, sed lucrum iniquo modo acquisitum, restituit: hinc potior est conditio actoris, qui de damno vitando agit. Multo minus obstat argumentum, ab eo, qui a non domino bona fide fundum emit, desumptum, quum summa diuersitatis ratio adsit. In hoc enim casu emtor titulo oneroso adquisiuit fundum, et graue sentiret damnum, si de fructibus, quos interea temporis consumsit, domino vindicanti respondere cogeretur. Accedit, quod domino, qui rebus suis non inuigilauit, culpa possit impu-

B

tari



tari quae vero deficit in eo, qui ex ignorantia iusta indebitum alteri soluit. *ni sibi non sciret quod soluit*

§. VIII.

Aliud argumentum, quo nostram confirmamus sententiam, consistit in eo, quod per conditionem indebiti, negotium non dissoluatur ex nunc, sed ex tunc. Omnis nempe decisio causae ex eo dependet, vtrum ab initio negotium declaretur pro nullo, an ab eo tempore, quo actor sciuit, se indebitum soluisse, rescindatur. Prius adfistitia iuris dici potest. Eo enim tempore, quo reus summam ab actore accipiebat, nec naturale, nec ciuile aderat vinculum, quod actorem ad exsoluendam summam stringeret, et sic obligatio deficiebat, quae est vinculum iuris, quo necessitate morali ad aliquid vel dandum, vel faciendum tenemur. Exinde adparet, reum, si indebiti habuisset scientiam, summam solutam accipere non potuisse; alias enim satis liquido decipiendi animum prodidisset, ac propter ea condicit furtiua potuisset conueniri. Quod si itaque ab initio negotium erat nullum, nec sortem petere poterat reus, qua ratione quaeso usuras interea perceptas suas facit, quum illae tanquam accessiones sequantur rem principalem. Eadem valet ratio, quae in pacto additionis in diem obtinet. Quemadmodum enim emtor, qui eo pacto emtionem contraxit, adlata meliori conditione, ad restituendos fructus priori tenetur venditori, quia negotium, existente conditione, pro nullo habetur; eodem quoque modo reus, si summam reperat actor, vt reddat fructus interea temporis perceptos, cogi potest, quum illos non irrevocabiliter, sed

sed tantum reuocabiliter adquisuerit, et paritas rationis similem admittat explicationem.

§. IX.

Obstare quidem videtur l. 1. C. de Cond. ind. vbi Imperator ita differit: *Pecuniae indebitae per errorem, non ex causa iudicati solutae esse repetitionem, iure conditionis, non ambigitur. Si quid igitur probare potueris, patrem tuum, cui heres exististi, amplius debito, creditori suo persoluisse, repetere potes: vsuras autem eius summae praestari tibi, frustra desideras. Actione enim conditionis ea sola quantitas repetitur, quae indebite soluta est.* Negat Imperator in hac lege vsurarum rationem habendam esse in condict. indeb. quia repetitio praesupponeret dationem praecedentem, quae si vsuras respicere velis, penitus cessat. Adstipulor huic sententiae, quae cum natura condict. conuenit: *hoc enim, ait POMPONIUS l. 14. ff. de cond. indeb. natura aequum est, neminem cum alterius damno fieri locupletiozem,* quod ex aduersa contingeret parte, si reus vsuras fortis, quam bona exegit fide, et ob errorem restituit, praestare cogeretur. Adplicatur lex tantum ad eum casum, quando quaeritur, vtrum actor vsuras, quas interea temporis, quam sortem amiserit, percipere potuisset, iure petat; hoc negatur, quum praetor sortem, reus nihil acceperit; ast de hoc casu, si summam indebitam in suos conuerterit vsus reus, intuituque eius a tertio vsuras acceperit, plane nihil dicitur. Indecisum hoc relinquit Imperator, demonstrans, ad analogiam iuris hac in parte esse recurrendum. Constat vero inter omnes, in cond. indeb. non solum rem ipsam sed et,



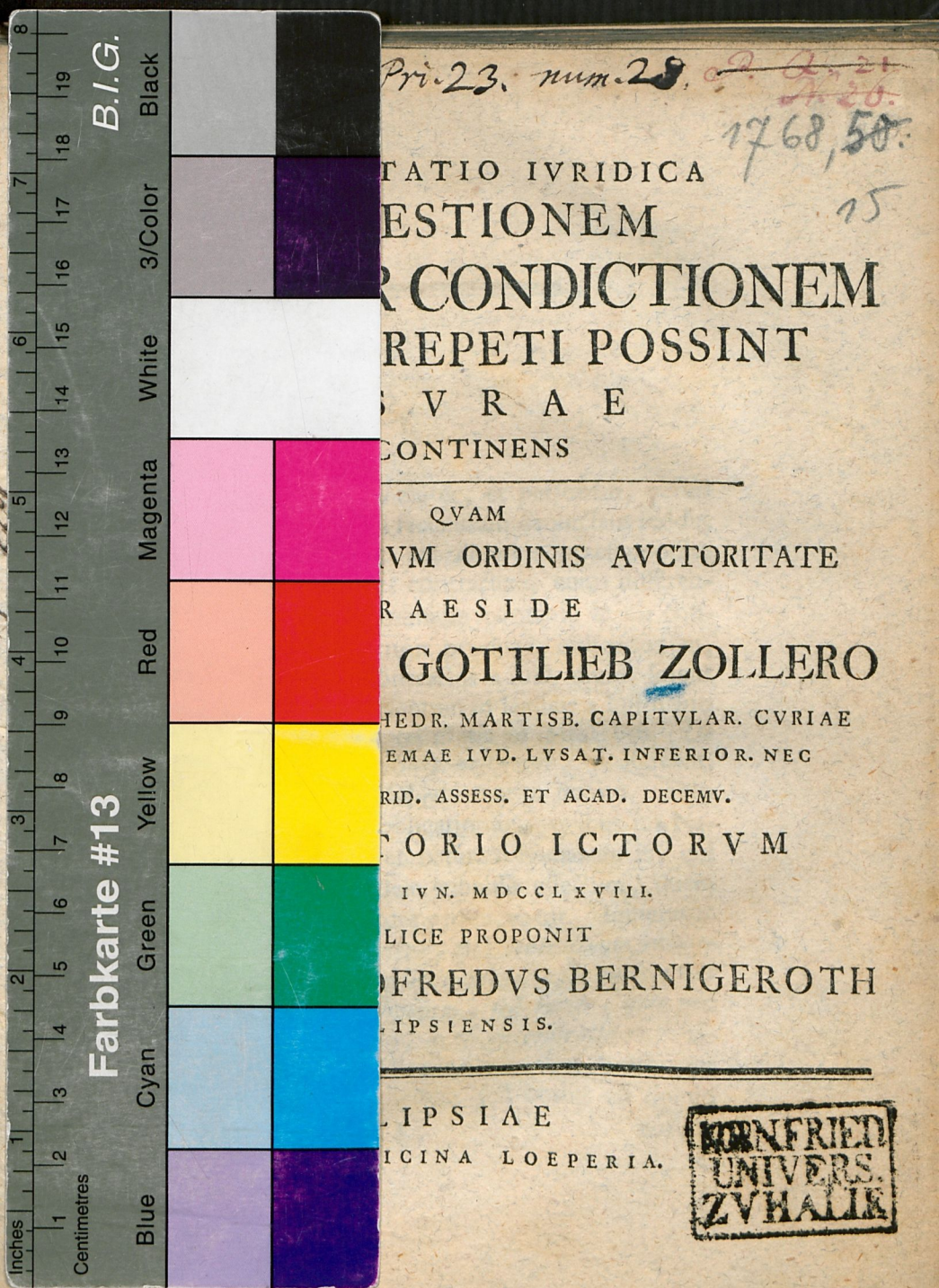
et, quod eidem accessit, fructus quoque repeti posse. Ait enim PAVLLVS l. 15. ff. de Cond. ind. *Indebiti solutio naturalis est. Et ideo etiam, quod rei solutae accessit, venit in conditionem, ut puta, partus, qui ex ancillis natus sit, vel quod alluione accessit, imo et fructus, quos is, cui bona fide solutum est, percepit, in conditionem veniunt.* Et in l. 65. §. 5. ff. d. t. probat eum, qui indebitum accepit, et fructus, et partus restituere debere. Quod si itaque usurae uti nemo negare audebit, sint accessiones fortis, et speciem illorum fructuum, qui quidem non ex re, intuitu tamen eius percipiuntur, efficiant; omni dubio caret, reum, qui intuitu summae, quam indebite accepit, adquisiuit usuras, easdem restituere debere: accedunt enim haec emolumenta forti, et si retineret accipiens, ex damno dantis fieret locupletior, id vero aequitati, quae fundamentum condicte, indebit, confituit, penitus repugnaret.



Leipzig, Diss., 1768 P-Z

X 241 7957





Pri. 23. num. 29. ~~2. 2. 21~~
~~2. 2. 21~~
1768, 50.
15

TATIO IVRIDICA
ESTIONEM
R CONDICTIONEM
REPETI POSSINT
S V R A E
CONTINENS

QVAM
VM ORDINIS AVCTORITATE
R A E S I D E
GOTTLIEB ZOLLERO
HEDR. MARTISB. CAPITVLAR. CVRIAE
EMAE IVD. LVSAT. INFERIOR. NEC
RID. ASSESS. ET ACAD. DECEMV.

T O R I O I C T O R V M
I V N. M D C C L X V I I I.
L I C E P R O P O N I T
O F R E D V S B E R N I G E R O T H
I P S I E N S I S.

L I P S I A E
I G I N A L O E P E R I A.

KORNFRIED
UNIVERS.
ZVHALIE

B.I.G. Black 3/Color White Magenta Red Yellow Green Cyan Blue

Farbkarte #13

Inches 1 2 3 4 5 6 7 8

Centimetres 1 2 3 4 5 6 7 8