





22

1749
Sc

DISSERTATIO IURIDICA
DE
DOLI INCIDENTIS
ET CAUSSAM DANTIS
IN
CONTRACTIBVS EFFECTV



QVAM
PRAESIDE
DANIELE NETTELBLADT

I. V. D.

ERVDITORVM EXAMINI SVBICIT

A V C T O R

IOAN. HARTWICH REVTER

MEGAPOLITANVS.



AD DIEM IVN. MDCCCLIV.



HALAE MAGDEBVRGICAE (52)
STANNO HENDELIANO.



DISSERTATIO JURIDICA
DE

DELL' INGIURIA
ET CAUSAM DANITIS

CONTRADITIONE SPECTATA

DANIELI METTERBRADU

LEKTORIS JURIS CIVILIS

JOAN. HARTWICH RECTORIS

AD P. M. M. M. M. M.

HAEC M. M. M. M. M.

ST. A. M. M. M. M. M.





§. I.



Dolus adpellatur defectus a rectitudine actionum quoad facultatem adpetitiuam superiorem. Facultatem autem adpetitiuam superiorem quum voluntas & noluntas constituent; Defectus iste a rectitudine actionum quoad voluntatem vel noluntatem concipitur. Qui dolum committit dicitur *decipiens*: Deceptus vero in quem committitur.

Hancce doli definitionem adeptam ferimus *Perillustr.* WOLFIO in *Part. I. philos. pract. vniuers.* §. 701. Icti plerique eam adoptent definitionem quam LABEONEM dedisse VLPPIANVS refert *Lib. I. §. 2. de dolo malo: dolum malum scilicet esse, omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumueniendum, fallendum decipiendum alterum adhibitam.* Praeter alia, quae hic recensere possem, nec eius vitii expers est definitio modo recensita, quod loco differentiae specificae nullum proferat characterem distinctiuum seu notam doli characteristicam, sed ipsum definitum in definitione termini, doli ingredientis definitionem adhibendum sit

A ne-

necessario. Quid enim est circumuenire & decipere aliquem, nisi
 dolum committere? id, quod Logici circulum in definiendo vo-
 cant vitiosum, quem cane peius ac angue adcuratoribus fugien-
 dum esse arbitror. Neque in ista definitione dolum in omni sua
 latitudine sumitur, quum neque dolo, quem veteres dixere, bo-
 no; neque dolo videtur conuenire manifesto. Dolum enim ma-
 nifestus absque calliditate, fallacia, atque machinatione, quippe
 quibus aliqua semper inest simulatio, concipitur. Vt adeo de-
 finitionem suo definito longe angustiozem esse sic satis constet.
 Quum autem deinde ostensus sim, dolum causam dantem to-
 tum contractum, dolum vero incidentem, eatenus tantum, qua-
 tentus sese in contractu extendit, nullum reddere etiam secundum
 ius naturale, in hoc autem nullam adferre fas est notionem, nisi
 a rebus existentibus abstractam; id utique mihi erit agendum, vt
 ostendam, quomodo haec doli definitio adstructa in casu quodam
 singulari contineatur. Iam itaque quum egregium aliquod doli
 exemplum apud CICERONEM in lib. 3. cap. 14. de officiis existeret,
 integrum illud hunc transcribi consultum videtur omnino: CAIUS
 CANIVS eques Romanus, homo nec infacetus, & satis literatus,
 quum se Syracusas otandi causa non negotiandi, vt ipse dicere
 solebat, contulisset, distabat se hortulos velle emere, quo in-
 uitare amicos & vbi se oblectare sine interpellatoribus posset: quod
 cum percerebuisse, PYTHIVS ei quidam, qui argentariam face-
 ret Syracusis dixit: venales quidem se hortos non habere, sed li-
 cere vti CANIO, si vellet, vt suis: & simul ad coenam hominem
 in hortos inuitavit in posterum diem. Quum ille promississet,
 tum PYTHIVS vt argentarius, qui esset apud omnes ordines gra-
 tiosus, piscatores ad se vocauit, & ab his petiuit, vt ante suos
 hortulos postera dipiscarentur: dixitque quid eos facere vellet.
 Ad coenam tempore venit CAIIVS: opipare paratum erat con-
 uuium: cymbarum ante oculos multitudo, pro se quisque, quod
 ceperat, adferebat: ante pedes Pythii pisces adiciebantur. Tunc
 CAIIVS: quaeso, inquit, quid est Pythii, tantumne piscium,
 tantumne cymbarum; Et ille, quid mirum? inquit, hoc loco
 est, Syracusis quicquid est piscium; hic aquatio; hac villa isti ca-
 rere non possunt. Incentus CANIVS cupiditate; contendit a
 Pythio,



Pythio, ut venderet. Grauate ille primo. Quid multa? impetrat, emit homo cupidus & locuples tanti, quanti Pythius voluit, & emit instructus; nomina facit, negotium conficit. Inuitat **CANIVS** postera die familiares suos. Venit ipse mature. Scalmum nullum vider. Quaerit ex proximo vicino, num feriae quaedam piscatorum essent, quod eos nullos videret. Nullae, quod sciam, inquit ille, sed hic piscari nulli solent &c. In hoc exemplo actionem Pythii a rectitudine deficere in aprico est: atque adeo genus definitionis defectus scilicet rectitudinis actionis in hoc casu deprehendi potest. Quod ad differentiam eius specificam adtinet, ad id praesertim volo adtendi, quod, quum Pythius sciverit, actionem suam a rectitudine deficere, illi neutiquam defectus rectitudinis actionis quoad facultatem cognoscitivam tribuendus sit. Sed quum nihilominus actionem minus rectam susceperit, a voluntate ipsius solum pendebat, ut sub fictitiis ac speciosis bonorum repraesentationibus **CANIVM** dolose induceret ad emendos hortulos. Actio igitur eius non deficit a rectitudine, nisi quoad voluntatem & noluntatem. Defectus enim a rectitudine quoad voluntatem & noluntatem tum obtinet, cum voluntas idem decernat, quod intellectus tanquam in se malum, repraesentat, adeoque quando voluntas actionem minus rectam decernit, quae intellectus minus rectam vique adgnoscit. Similiter si scelestus quidam sicarius animo occidendi alterum adgrediatur, eumque interficiat, dolose is sine dubio homicidium parasse dicitur. Non aliam sane ab causam, quam quod homicida sciens volensque crimen commiserit, sciens scilicet; dum norit sibi nullum esse ius alterum interficiendi, sed se potius obligatum esse ad hanc omitendam actionem, consequenter in facultate eius cognoscitiva quoad rectitudinem nihil omnino desiderari potest; volens vero, quod, licet prauitatem actionis suae habeat perspectam, nihilominus tamen eam voluerit atque decreuerit. Ex hoc igitur casu manifestum est, dolum involuere defectum a rectitudine actionis quoad facultatem adpetitivam superiorem. Vtque adeo ex hac parte definitionis satis manifesta sit perfectio.





§. II.

Quum actio dolosa quoad voluntatem & noluntatem tantum a rectitudine deficiat, non vero quoad intellectum (§. I.); *actio dolosa committitur a sciente atque volente.*

Sic poëtae, qui pro mercede miseros versus dolose pangit, quoniam eum, pro quo carmen fundit, iudicare non posse putat, vitium bonum carmen sit nec ne: utique eam ob causam actionis suae minus rectae tribuitur scientia, quia dolum commisit. Atque adeo scientia, actionem a rectitudine deflectere eamque suscipiendi voluntas a dolo non potest abesse. Quapropter & iuris interpretes haec tanquam doli necessaria requisita adgnoscent, ideoque adfirmant, dolum esse probandum ex eo, quod scientiam atque animum laedendi habuerit decipiens.

§. III.

Ius civile eandem cum dolo in genere definito notionem iungit, quam cum eo coniunxi. Dolum supra §. I. dixi esse defectum a rectitudine actionis quoad voluntatem & noluntatem. Genus itaque, quod definitionem doli ingreditur, constituit defectus a rectitudine actionum; differentiam vero specificam determinatio exhibet quoad voluntatem & noluntatem. Ad genus quod attinet, de eo nemini ut dubium exoriatum fore arbitror, quin notioni doli in iure civili adhibitae congruat atque conveniat. Actiones enim rectae secundum ius civile eidem conveniunt atque consentiunt, actiones vero dolosae eidem non conveniunt: quod ex innumeris constat legibus: atque adeo actiones dolosae non sunt rectae: per consequens in dolo ponitur defectus a rectitudine actionum. Manifestum igitur satis est, defectum a rectitudine significatui doli in iure recepto tanquam genus convenire. Quod autem hic re-
ctitudinis defectus in dolo ad voluntatem referatur, in iure civili, itidem ex legibus satis manifesto adparet. Ita enim

enim in *L. 1. C. ad l. Cornel. de Siciariis* dicitur: *crimen enim contrahitur, si & voluntas nocendi intercedat*. Dolum hic intelligi equis negare auit? Porro in *l. 44. Mand.* verba: *dolus est si quis nolit persequi, quod persequi potest* satis produnt, quod defectus actionis a reſtitutione ad voluntatem vel noluntatem referatur. In *l. 14. ad l. Corn. de Siciariis* legitur: *DIVVS HADRIANVS in haec verba reſcripſit: in maleficiis voluntas ſpectatur non exitus*. Quin hic *DIVVS HADRIANVS* dolum intellexerit, nullus ego dubito. In *l. 11. §. 2. de poenis*, *MARCIANVS* refert: *quod delinquatur aut propoſito, aut impetu, aut caſu*. Propoſitum hic non poteſt non denotare dolum, quod quoque ex adlato in ſeq. exemplo haud obſcure conſigere licet. Quum igitur propoſitum ſit actus quidam voluntatis: & ex hac lege ſatis liquidum eſt, defectum a reſtitutione in dolo referri ad voluntatem. Genus & differentia ſpecifica omnem abſolvit definitionem (per pr. Log.). Iam vero genus tam, quam differentia ſpecifica doli legibus conformiter ſe habet ciuilibus (per demonſtr.). Palam igitur eſt definitionem doli ſupra traditam iuri ciuili conuenire.

Quod in dolo defectus a reſtitutione ad facultatem adpetitiuam ſuperiorem referatur in iure ciuili, exinde quoque adparet, quod leges negent infantem, furioſum, mente captum, ebrium doli eſſe capaces. *l. 3. §. 1. de iniuriis l. 23. de furtis l. 12. ad l. Corn. de Siciariis l. 40. de R. I.* Non ſane aliam ob cauſam, quam quod intellectus uſu atque rationis ſint deſtituti *§. 10 l. de inutil. Stipulat.* Supponit adeo ius ciuile perſonas, in quas dolus cadere poſſit, uſu rationis atque intellectus inſtructas eſſe, atque adeo quum facultas adpetitiua, quae intellectum ſequitur, audiat ſuperior, dolus inuoluit defectum a reſtitutione quoad facultatem adpetitiuam ſuperiorem ſecundum iuris ciuilis rationem.



Hanc definitionem itaque omnem suam & in iure civili habere latitudinem, atque adeo omnibus casibus, in quibus unquam dolus locum habere poterit, tam pactis quam delictis, convenire, levi attentione & perspicentia saltem instructus ex facili videt. Quamvis igitur definitionem legalem adsumere non poterim ob rationes iamiam adductas, non tamen ideo definitionem adhibuisse, a legibus abhorrentem dicendus sum.

§. IV.

Decipiens habet propositum aut proaeresin dolose agendi atque alterum laedendi. Etenim decipiens sciens volensque actionem dolosam suscipit (§. II.); atque adeo laesionem, quae actioni dolosae necessario ideo cohaeret, quod ea sit minus recta (§. I.), actio vero minus recta laesionem semper quandam inferat (per pr. iur. nat.), novit atque voluit. Ad illius existentiam itaque tendit voluntas. Quod quum adpellemus decernere, decipiens actionem dolosam atque exinde promanantem laesionem decernit. Decipiens actu agit. Consequitur itaque, ut voluntatem determinaverit ad executionem decreti. Actus iste voluntatis, quo executionio decreti determinatur, propositum est seu proaeresis (§. 503. Part. I. Theol. nat.). Decipientem itaque propositum atque proaeresin habuisse dolose agendi atque adeo deceptum laedendi, est quod summa cum ratione adfirmem.

At haec propositio circulos turbare videtur ICtorum, dolum diuidentium in dolum ex proposito & dolum ex re. Eorum utique, fateor, qui dolum ex re eum esse dicunt, qui consistit in laesione, contingente ex inaequalitate aestimationis rerum, quae in contractibus onerosis inuicem commutantur, quamvis deficiat propositum laedendi alterum; quam laesionem restitutionem non parere adfirmant, nisi sit enormis, aut minorum causa agatur. Quis autem adcuratorum hanc notionem cum dolo ex re iunget? quippe

quippe quae determinationes non modo inuoluit essentiae atque
 adtributis doli contrarias, verum etiam ab ipsis legibus abhorret.
 Quam ob rem alia eidem erit substituenda, quae naturae doli at-
 que legibus magis conformis est atque congruens. Eam dedit
Perillusstr. WOLFIVS in Part. 1. Philos. pract. uniuers. §. 713.
 dolum ex re definiens, quo malum ex actione sua resultans equi-
 dem non intendit agens, vbi vero idem ex post facto cognoscit
 eum, in quem redundauit, id ferre vult. Dolum e contrario
 ex proposito, quatenus huic opponitur, per eum, quo malum,
 quod ex actione sua resultat, intendit agens siue directe, siue in-
 directe. Hisce notionibus in genere competit, quod vtrique do-
 lo, dolo nimirum tam ex re, quam ex proposito generatim insit
 propositum laedendi. Huc quoque conlineare videtur *STRVVIVS*
in Synagm. iur. ciu. dum dolum ex proposito atque ex re sic de-
 claret, vt illum esse dicat, qui ipso tempore, quo contractus
 iniur malo consilio seu proposito interuenit; hunc vero quando
 ipsi contractui dolus non interuenit, sed postea ab vno ex contra-
 hentibus aliquid fit, quod factum dolum continet. Vbi itidem
 supponit in dolo ex re, quamuis non ab initio, tamen ex postfa-
 cto, propositum aliquod alterum laedendi. Idem innuit *LAV-*
TERBACH in Compend. iuris vbi dolum ex proposito, ait, esse,
 qui initio & eo tempore quo negotium fit, adhibetur: Et dolum
 ex re, qui ex post facto superuenit. Item *BACH Comment. t.*
de dolo c. 1. n. 5. Nec alia commode doli ex re erui poterit notio
 ex *l. 36. V. O.* quae originem huic diuisioni praebet, ibi enim ita
 habetur: *Si quis, quam aliter conuenisset eum obligari, aliter*
per machinationem obligatus est, erit quidem subtilitate iuris obstri-
ctus, sed doli exceptione vti potest: quia enim per dolum obligatus
est, competit ei exceptio. In his verbis sermo esse videtur de dolo
 ex proposito supra definito, in sequentibus vero verbis eiusdem
 legis: *Idem est, & si nullus dolus intercessit stipulantis, sed ipsa res*
in se dolum habet: quum enim quis petat ex ea stipulatione, hoc ipse
dolo facit quod petit, doli ex re fit mentio. Quia igitur stipulans
 ex stipulatu agere vult, quum deinde sciat, ex contractu suo alte-
 rum laesum esse; eas ille omnino sciens volensque omittit actiones,
 quibus alter a laesione liberatur, atque in eum statum restituitur,
 quo



quo ante erat, quam ageret, atque id agit, quod reapse laesionem incurrat. Non obsecrum itaque ex hac lege stibulanti propositum actionem dolosam committendi non fuisse, quamuis ex post facto adcesserit, atque adeo ex post facto contractus euaserit dolosus. Ut autem doli ex re atque ex proposito differentia luculentius adpareat ad sequentem volo attendi casum. Fingas Caium scire moneram, quam Sempronio dare vult, esse adulterinam. Eam igitur si reapse Sempronio pro vera det, Caius dicitur dolum commississe ex proposito, quia laesionem ex actione sua resultantem ab initio & directo intendit. Si vero Caius ignorat, moneram esse falsam, eam iudicans potius esse genuinam, dolum in Sempronium adhuc committit nullum: At si fingas Caium ex post facto certiore reddi se falsam dedisse moneram, atque eam illum cum genuina quadam commutare nolle, quamuis propositum laedendi iam iam conceperit, ex re tamen eius est dolum, quia propositum ex post facto adcesserit. Conueniunt itaque dolus ex re atque ex proposito, quod ex proposito uterque veniat: Sed in eo differunt, quod in dolo ex proposito propositum statim agenti adsit; dolus vero ex re propositum agentis ex post facto arguat.

§. V.

Dolus nec manifestus seu clandestinus is adpellatur, qui a simulante committitur. *Dolus e contrario manifestus seu apertus* absque omni omnino simulatione concipitur.

Eandem doli diuisionem easdemque notiones tradidit *Perilluſtr. WOLFIVS in Part. 1. philoſ. pract. vniuerſ.* Nec non *BERGERVS in Oecon. iuris L. 3. t. 15. ſ. 10. n. 1.* In exemplo in *not. ad ſ. 1. relata PYTHIVS*, traditur, conuocasse ad se piscatores atque ab iis petiuisse, vt ante suos hortulos piscarentur eam ob causam, vt *CANIVS* hortulos istos sit instructos, emendi cupidine incensus tanti emeret, quanti callidus iste *PYTHIVS* voluerit. Quum autem deinde comperuerit *CANIVS*, nullam dari

dari in istis hortulis piscationem; constabat, PYTHIUM aquationem istam, istamque piscum abundantiam fuisse mentitum, atque adeo simulationem ad decipiendum CANIVM adhibuisse. PYTHIO itaque ideo tribuitur dolus clandestinus. Similiter alterum occisuro eumque ideo blandis compellanti verbis, atque amicum se eius esse sincerum & fidelem simulanti, ut eo minus manibus suis sese eripere possit, dolus imputatur clandestinus ob simulationem eidem immixtam. Si e contrario sicarius quidam aperta vi atque animo occidendi neququam celato, sed sufficienter declarato alterum adgreditur, dolo ille istud crimen committit, cui nulla inesse deprehenditur simulatio, consequenter dolus manifestus illi non potest non adtribui. Ceterum quum doli inferiora sint dolus clandestinus atque manifestus, atque uterque sub disiunctione sumtus cum dolo sit reciprocus; doli adcurata est divisio in spha adstructa. Nec inuitis hanc divisionem formari legibus infra mox adparebit, ubi peculiari theoremate ostendam, hancce doli divisionem ex ipsis erui posse legibus.

§. VI.

Quicumque simulat, eius actio externa dissentit ab interna, atque illa animum prae se fert ab eo, quem simulans habet, diuersum prorsus (§ 716. Part. II. Phil. pract. vniuers. & § 327. Part. III. Iur. Nat.). Iam vero decipiens in dolo clandestino simulat (§. V.). *Decipientis igitur in dolo clandestino actio externa ab interna dissentit, atque adeo actio externa decipientis animum prae se fert ab eo, quem decipiens habet, longe diuersum.*

PYTHII igitur actio externa, ubi piscatores ante hortos piscari curauerat, ut simularet piscibus instructos diuersa est ab interna, quod equidem sciuerit, nullos ibidem piscari fuisse solitos. Actio itidem illa animum PYTHII, fundum scilicet piscibus instructum vendituri, prae se fert, qui ab eo, quem reuera habet, longe distat: dum hortum hisce visibus gaudentem nunquam vendere voluerit, quamuis subinde simulauerit. Idem conspicuum

B

est,



est, si quis pro occultanda donatione venditionem celebret imaginariam uno, quod aiunt, nummo factam.

§. VII.

Decipiens in dolo clandestino efficit, ut deceptus erret. Etenim decipientis in dolo clandestino actio externa ab interna dissentit, atque animum prae se fert ab eo, quem decipiens habet, longe diuersum (§. VI.). Cuius vero actio externa animum prae se fert, ab eo, quod re ipsa habet, diuersum prorsus, ille efficit, ut alius falsam de animi sui sensis concipiat opinionem (§. 328. Part. III. Iur. natur.): consequenter efficit, ut alius pro vero aliquid habeat, quod verum non est (§. 329. eodem). Decipiens igitur in dolo clandestino efficit, ut deceptus pro vero habeat, quod verum non est. Quicumque aliquid pro vero habet, quod verum non est, errare is dicitur (per def.). Prono itaque sequitur alueo, decipientem in dolo clandestino efficere, ut deceptus erret.

Non ignota demonstro, non inexpectata Ictis! Idem iam iam adgnouit atque statuit NIC. HIER. GVNDLINGIUS in *iuris naturae & gentium cap. 4. §. 40.* vbi: *de dolo*, inquit, *paene idem tenendum* (quod nimirum non noceat): *nam, quum dolus sit certo sensu error, alio rursus intuitu malitia insignis, hinc nulla imputatio ex parte facientis atque contrahentis oriri potest, tum quia errans minime promittit; tum etiam quia malitiose decipiens iure adceptandi destituitur.* De dolo clandestino haec VIR iste, de iurisprudencia immortaliter demeritus, intelligendus erit omnino; de dolo enim manifesto adserta eiusmodi prorsus abhorrent. Propositione autem, quod dolus certo sensu sit error, Auctor innuit, dolum hic referri debere ad deceptum, respectu decepti enim dolus errorem inuoluit: respectu vero decipientis nullum sane errorem, sed malitiam insignem prodit. STRVVIVS iidem in *Syntagm. iur. etu. Exerc. VIII. ib. XXVI.* eandem tuetur sententiam, quippe qui rationem subministraturus differentiae inter

inter dolo & metu gesta, decepto tribuit errorem in his verbis: *Quum itaque alterius dolo glaucoma intellectus subiiciat; ac in errorem inducat, & hoc etiam moueatur voluntas (quippe quae in omni actione dependet ab intellectu, & hic ostendit ipsi obiectum, quod ea petit seu vult, adeoque dolo deceptus haud perfecte sciens atque secundum voluntatem errore motam agat: seqq. In exemplo, quae adserui, manifesta sunt. CANIVS enim, dum PETHIVS hortum simularet piscatione instructum, in eo errauit, quod hortos piscibus instructos putauerit, idque pro vero habuerit, cum verum non esset. Hoc principium mihi magno erit emolumento, exinde infra nullitatem contractuum b. f. dolo initorum demonstraturo. Ceterum in qua haec propositio expressis traditur verbis, ego adhuc nullam deprehendi legem, quamuis sint, in quibus virtualiter contineatur. Etenim si modo definitio, quam LABEO suppediauit, spectetur, in *L. 1. §. 2. de dol. mal. tradita*, arque notionum ratio habeatur terminis definitionem doli ingredientibus respondentium; haud obscurum est ad intelligendum, propositionem adstructam iuri civili esse conformem. Etenim praeter alios occurrit terminus fallacia, cui sine dubio notio illa respondet, quae ex vsu loquendi ei adhaeret. Quis vero est, qui dubitat? fallaciam ei tribui, qui alterum fallit, fallere autem denotare, efficere vt pro vero habeat, quod verum non est, siue vt errori fiat obnoxius. In aprico vt adeo sit positum, propositionem legibus conuenire.*

§. VIII.

Diuisio doli in clandestinum seu nec manifestum, atque manifestum seu apertum, legibus conuenit. Etenim quum in *L. 1. §. 2. de dolo malo* VLPIANVS disquirat num Seruius an Labeo dolum malum rectius definiuerit? eam ob causam Labeonis definitionem Seruii praefert definitioni, quod hic speciem tantum doli mali definiuerit, atque adeo definitionem condiderit, suo definito angustiorum. Dolum malum enim SERVIUS definit per *machinationem quandam alterius decipiendi causa, cum aliud*



simulatur aliud agitur. Labeoni vero haec displicuit, qui dari dolum & absque simulatione existimat, ut ex verbis L. cit. manifestum est, atque adeo *SERVIVM* tantummodo doli mali speciem definiisse. Duas igitur doli mali species *LABEONEM* in mente habuisse certum est, quam quod certissimum. Vnam nimirum doli speciem, ubi dolum a non simulante committitur: alteram, ubi absque simulatione non concipitur. Iam vero quum dolum a non simulante patratum, manifestum, qui vero a simulante committitur clandestinum adpelleretur (§. V.); haud dubium esse arbitror, divisionem doli in manifestum atque clandestinum iuri civili conuenire.

Num autem *LABEONIS* de dolo definitio, quam reiecta *Servii* definitione curatius construere voluit, sit ita comparata, ut eius vitii sit expers, eius *Servii* definitionem adusauit, atque adeo dolum manifestum atque clandestinum sub se comprehendat, haec non disquiram, sufficit eum voluisse. Eandem propositionem ex innumeris exemplis in legibus obuiis probare possem, ubi quaedam exstant, quae ad dolum clandestinum referri debent.

§. IX.

Qui in paciscendo dolum committere vult cum effectu, simulatione is opus habet. Ponas eum, qui in paciscendo dolum cum effectu committere vult, non opus habere simulatione. Neque itaque eius actio interna dissentit ab externa, neque ea animum prae se fert ab eo, quem decipiens habet, diuersum (§. VI.). Non igitur actio externa occultat actionem internam, atque adeo decepto patet, quid velit decipiens atque intendat. Quum autem decipiens in paciscendo dolum committere intendit (§. I.); nec deceptum illud fugere potest. Quum etiam dolum sit propositum deceptum laedendi (§. IV.); deceptus scit se in paciscendo laesum iri. Iam vero arbitrio decepti relictum, num

num pacisci velit nec ne. Quod si itaque deceptus nihilominus paciscitur, sua sponte laesionem sciens volensque incurrit. Quod quum sit absurdum: propterea quod communi hominum naturae repugnat, eos laesionem, quam certo praecident quamque amoliri possunt, sua sponte sibi contrahere; absque simulatione dolus in paciscendo omni effectu destituitur. Relinquitur itaque, eum, qui in paciscendo cum effectu dolum committere vult, efficere debere, deceptum se decipi nescire: Utque adeo vltro mihi quemlibet esse, credo, concessurum, sub hypothesis simulationem utique esse adhibendam. Propositio itaque demonstranda stat ceu marpesia cautes.

Quis vnquam adfirmabit CANIVM tanti hortulos emturum fuisse, quanti PYTHIVS voluerit, si istos piscatione atque aquatione nulla esse instructos sciverit, consequenter se in eo, quod pluris emerit, laesum iri perspectum atque compertum antea habuerit. Opus igitur fuit PYTHIO simulatione, si dolum, quem in paciscendo commiserat, non omni omnino effectu carere voluit. Huc conlineare videtur L. 7. §. 9. de pactis, vbi traditur dolum in paciscendo commissum ita esse comparatum, vt circumseribendi alterius causa aliud agatur aliud agi simuletur. Verba legis sunt: *Dolus malus fit calliditate atque fallacia: & vt ait Pedius, dolo malo pactum fit, quoties circumseribendi alterius causa aliud agitur, aliud agi simulatur.* Vbi Pedius utique agnovisse videtur, dolum in paciscendo absque simulatione esse frustraneum, atque adeo omni omnino destitui effectu.

§. X.

Quum itaque dolus, qui absque simulatione non concipitur, dicatur clandestinus (§. V.); qui in paciscendo cum effectu dolum committit, committat dolum clandestinum necesse est (§. IX.). Per consequens quum decipiens in dolo clandestino efficiat, vt deceptus in errorem abducatur



tur (§ VII.); *decipiens in paciscendo efficit, ut deceptus er-
rori mancipetur.*

Consentit mecum CUNDLINGIVS in loco iam supra cita-
to, dum adfirmat, dolo semper inesse certo sensu errorem, id-
que ad contractus applicat, in quibus non potest non admittere,
locum tantum habere dolum clandestinum. Quid? quod si quis
demonstrationi, quam in medium proculi, fidem denegaret, evol-
uat ille *Perillustr. WOLFFII Part. III. Jur. nat. §. 573.* Vbi in
scholio eandem mecum tuetur sententiam. Quem enim si pro
me adlegauero, demonstrationi haud leue adiecero pondus.

§. XI.

Causam dare negotio cuidam id dicitur, quod conti-
net rationem quare celebratum fuerit negotium. Quum
e contrario *quod* in negotium quoddam *incidat*, opposita sit
declarandum ratione.

Eandem hic causae notionem iungo, quam in Philosophicis
eidem respondere constat. Ibidem enim causam adpellant prin-
cipium existentiae, principium vero, quod in se continet ratio-
nem alicuius: quam definitionem si definitio substitueris, causa
est id, quod continet rationem existentiae alicuius rei. Ceterum
qui prima tantum fecerit in Iurisprudencia tirocinia, non ignorat
vocabulum causae admodum esse *περίσπουρον*, eiusque dari signifi-
catus quam plures, quorum recensione haec absteo.

§. XII.

Quum igitur cessante ratione cessare non possit non
rationatum: *Si non existat, quod causam dedit negotio,
negotium nihilominus pro existente habere manifestam ar-
guit absurditatem.*

Maioris loco propositionis canonem sumsi istum metaphysi-
cum: cessante ratione cessat rationatum; quem sole clarius in On-
tologicis demonstratum reperimus. Minor propositio est definitio
§. praeced. adstructa. Principia itaque sunt satis euidencia, ex
quibus hoc coniectarium non potui, quin inferrem.

§. XIII.

§. XIII.

Dolus caussam dans dicitur, qui caussam dedit contractui, seu rationem continet, quare initus fuerit (§. IX.). *Dolus e contrario dicitur incidens*, qui rationem ita in se non continet.

Hanc de dolo caussam dante non potui non formare definitionem ratione habitae eorum, quae quoad hanc materiam, in iure occurrunt nostro. Libens lubensque itaque facio missam definitionem, quam ad vnum fere omnes Icti de dolo caussam dante dederunt. Ita enim dolum describunt caussam dantem contractui: quo quis, quum animum atque propositum contrahendi non haberet, in eo circumscibitur, vt contractum ineat. Vide BARGAL. in tr. de dolo L. 2. rubr. de dolo causs. dant. & incid. n. 5. STRVV. in Synt. Iur. civil. Exerc. VIII. th. XXVII. HARPRECHT. in Comment. I. ad. ff. 28. de action. HUBER Prael. ad ff. L. 4. t. 3. n. 4. ANTON. PEREZ. Prael. in C. L. 2. t. 27. n. 5. BRVNEM. ad L. Et eleganter 7. de dolo malo: aliosque plures qui hance tetigerunt materiam. Verum haec in medium prolata definitio vitio, quod pace atque auctoritate tantorum alioquin de iurisprudencia bene meritorum virorum salua monuerim, laborare videtur. Speciem enim tantum doli caussam dantis declarat definitio, atque adeo suo definito non potest non longè augustioribus inclusa esse limitibus. Dantur casus, vbi is, qui decipitur animum atque propositum contrahendi iam pridem ante habuit conceptum, quam dolosa persuasione atque astuta machinatione circumscriptum fuit. Fingas Sempronium seruum em-rurum esse, qui medicam alleat artem, eumque Caium adire, cui magnam scit mancipiorum esse multitudinem, atque interrogare, num venalem habeat seruum medicum. Caius non ignorans, nullum in suo exstare famulitio seruum, arte qui hac instructus sit, adfirmat, atque Sempronio seruum ex contractu tradit, qui nullam rem minus, quam hanc artem fuerit edoctus. Quum itaque, si hoc exemplum intuearis, liquidum sit, dolum Caii,



Caii, seruum esse medica arte instructum adfirmantis, rationem
 continere, quare Sempronius contractum celebrauerit, alias ni-
 mirum non eum iniurus, nisi seruus medicam calleat artem;
 quis est, qui negare aulit, Caium hic dolum patrasse causam
 dantem contractui? Non vero ad hunc casum extendi poterit
 ICtorum doli causam dantis definitio, cuius quippe differentia
 specifica casum ita supponit, vt Sempronius neutiquam iam ha-
 beat animum atque propositum seruum emendi medicum, sed
 eum tandem concipiat, cum Caius Sempronio dolose persuadere
 operam nauat, vt sibi seruum comparet medicum, qui omni eum
 cura in sanitatem ipsius corporis inuigilet. Similiter si ponas Ti-
 tium vt, quodocunque conlibuerit, circumequitando corpus
 commouere possit, sibi emere velle caballum non nisi ad equitan-
 dum comparatum. At singas, mangonem quendam callidum illi
 vendere equum, quem caballum dixit ad equitandum commodius
 fatis idoneum, pialtris autem trahendis non nisi adfuerum. Rur-
 sus hicprehenditur dolus, qui causam contractui dedit, quam-
 uis animum atque propositum contrahendi iam pridem habuerit
 conceptum. Neque igitur & hic casus definitioni isti conuenire
 potest. Palam adeo est, ICtorum minus recte concinnatam esse
 definitionem, adeoque non posse non in mendis cubare. Quam-
 uis autem in hisce adlatis casibus dolum contineri causam dantem
 ex mea deduxerim definitione, atque adeo videar cum ICris ex
 hypothesi, quod aiunt, disputare; deinde tamen illud eviden-
 tius adparebit, vbi demonstraturus sum, meam definitionem no-
 tioni in legibus contentae esse conuenientem, adeoque ab his
 abhorrere non posse, quod ex ista definitione pronum, quod aiunt,
 fluit alueo. Doli incidentis quod attinet definitionem, facilius
 cum mea consentit communis Doctorem definitio; dolum enim
 incidentem dicunt esse, quando quis omnino sponte sua contra-
 hit, at in modo contrahendi fraudulententer decipitur. Vid. *BAR-*
GAL. loc. cit. ceterosque supra notatos. Licet enim eam quoad
 verba non adsumserim, tamen ex mea illam ex facili in sequente
 bus deducturus sum. Exemplum doli incidentis admodum per-
 spicuum est, quod in *not. ad ff. 1.* adduxi. Ibi enim in eo *CA-*
RIUS deceptus est, quod hortulos pluris emerit, dum *PERTINVS*
piscar

piscatione esse instructos simularet, quam fecisset, si nullos ibidem piscari esse solitos compertum habuisset: quamvis ideo ipsos hortos absque piscatione consideratos bene emisset. Non igitur quod hortus piscatione instructus fuerit, rationem continet, quare CANIVS contractum cum PYTHIO iniit. Dolum ergo PYTHII tantum esse incidentem, quilibet vltro concedit.

§. XIV.

Quum itaque non existente eo quod negotio causam dedit, nec ipsum existat negotium (§. XII.); *dolo causam dante non commissio, nec ipse celebratur contractus* (§. XIII.).

§. XV.

Dolus e contrario *incidens*, quum non contineat rationem, quare initus fuerit contractus (§. XIII.), dum forsan alia adsit ratio, quare negotium potius celebretur, quum intermittatur, *sive ille commissus fuerit, sive non, contractus ipse nihilominus existit.*

Ex exemplo ex CICERONE huc transcripto, adparet, CANIVM hortulos emisse, licet PYTHIVS dolum etiam non commisisset. Non enim piscibus instructos voluit emere, sed tantum, ut haberet, quo invitare amicos & ubi se oblectare posset sine interpellatoribus. Haec rationem continent, quare contractum iniit, atque adeo causam ei dederunt. Quae igitur quum adsint, CANIVS non curat, num piscatione praeterea fuerint horti instructi, quamvis piscatio ista simulata efficiat, quo magis ad contractum adliceretur CANIVS. Quum e contrario Sempronius servum ideo emat, quod putavit eum Medicam callere artem; adparet Sempronium contractum haud celebraturum fuisse, si se servum emere hac scientia plane destitutum sciisset. Atque adeo contractus non existisset, nisi dolus, qui causam dederit contractui, fuerit commissus.

§. XVI.

Qui dolum tam causam dantem quam incidentem committit, efficit ut deceptus erret (§. XIII. X.).

C

Dum



Dum CANIVS putet, hortulos, quos a PYTHIO emit piscibus esse instructos, quum tamen nulli alias ibidem piscari soliti fuerint; CANIVM errasse eiusque erroris PYTHIVM causam esse, quis est, qui dubitat?

§. XVII.

Definitiones doli causam dantis atque incidentis iuri civili sunt conformes. Etenim in l. 7 pr. de dolo malo notio doli causam dantis deprehenditur sequenti modo: aut nullam esse venditionem, si in hoc ipso, ut venderet circumscriptus est. Haud absimili modo in l. 16. §. 1. de minoribus eadem inuenitur. Verba: Item relatam est apud LABEONEM, si minor circumscriptus societatem coierit, vel etiam donationis causa, nullam esse societatem, &c. Neque minus adparebit ex lege 3. §. 3. pro socio: Societas si dolo malo aut fraudandi causa coita sit, ipso iure nullius momenti est. Hic nisi cui sanum incipit deficit, neminem later, in his textibus r̄d circumscriptum esse seu deceptum esse rationem in se continere, quare deceptus vendat, aut societatem ineat, atque contractum celebret. Supponitur itaque dolus, qui rationem in se continet, quare contractus inicit. Cui quidem notioni quum terminus complexus respondeat dolus causam dans (§. XIII.); palam satis est, eandem notionem, quam eidem iunxi, iuri civili esse conformem.

L. 13. §. 4. de actione emti & venditi; Si venditor dolo fecerit, ut rem pluris venderet, puta de artificio mentitus est, aut de peculio, emti eum iudicio teneri, ut praestaret emtori, quanto pluris seruum emisset, si ita peculiatu esset, vel ab eo artificio instructus. In hac lege ex verbis initialibus adparet, venditorem dolo suo contractui nequiquam praebuisse causam, dum dolo suo venditor non effecerit, vt

ut contractum ineat deceptus, sed tantum ut rem pluris venderet, dum de artificio aut peculio mentitus est. Supponitur itaque in hac lege dolus, qui rationem non continet, quare contractus inicus est, quamuis, quod deinde de dolo incidente demonstrabitur, rationem completatur, quare determinatum hunc adceperit modum contractus. Cui notioni quum respondeat terminus doli incidentis (§. XIII.); Et eam iuri civili conuenire, in apri-
co est.

Terminos doli causam dantis atque incidentis Icti excogitarunt, neuiquam illos ipsae nobis suppeditant leges. Non autem ideo ducenda consequentia, a termino quodam in iure non deprehensio ad notionem eidem respondentem exterminandam prorsus atque excludendam. Alienus igitur sum a sententia eorum, qui hanc diuisionem doli reiciunt propterea, quod legibus plane non sit conformis. Quam sententiam defendunt CASP. THEOD. SUMMERMANN in *Comment. ad. negotia de dolo malo* §. 7. existimans contractum b. f. numquam nullum esse siue illi dolus causam dederit, siue in eum inciderit, de quo in sequentibus plura adducam: Item GERARDVS NOODTIUS *de forma emendandi doli mali c. 7. seq.* statuens, contractum b. f. semper nullum esse, siue dolus inciderit, siue causam dederit. Fatetur quidem vir laudatus, huius diuisionis caput, atque, ex quo profluxerit, fontem esse *L. 7. de dolo malo*, at aegrum eum esse putat VLPIANI textum, atque ideo recreatione quadam indigentem. Deleri itaque vult verba: *aut nullam esse venditionem, si in hoc ipse, ut venderet circumscriptus est*, ex ratione, quod non sint VLPIANI, quia turbant eius sensum tam manifestum, quam optimum, atque ideo a margine in ipsum ut putat irreplerint textum. Verum rem iam perorauit LVDOVICI *dissert. de domino ex contractu dolo non translato* §. 15. 16. 17. NOODTIUM sequitur BURCH. CHRIST. BEHR. *dissert. de actione de dolo malo &c. n. VIII.* Verius, inquit, est gratis inferri hanc distinctionem huic doctrinae. *Auctores veteres & leges nostrae tacent: nulla commoda potest dari ratio,*



ratio, cur in contractu doloso plus liceat dolo causam danti, quam incidenti: difficile futurum est, aliquando ista duo dolorum genera distinguere: nihil solidi potest adlegari, cur illa distinctio in b. f. iudiciis, quibus omnino dolus est adversus, multum, in stricti iuris iudiciis nihil operetur: quae omnia eo plus ponderis habent, postquam constat, l. 7. pr. d. t. illius distinctionis fontem vel glossam late laborare, ut probare nititur NOODTIVS loc. cit. vel leui emendatione & commoda interpretatione, ut visum GYNDLINGIO ad ff. h. t. §. 7. posse inuari. Verum quod leges non taceant, factis ostendit propositionis demonstratio: atque solidam rationem causam dans quam incidens, infra suam adcipiet lucem, ubi demonstratione firmare operam nauabo. Ceterum diuisionem doli in causam dantem atque incidentem etiam conspicimus in L. 12. §. 1. de iure dotium, ubi utraque species sibi expresse opponitur: si mulier se dicat circumuentam minoris rem aestimasse, ut pote seruum: si quidem circum in hoc vendita est, quod seruum dedit; non tantum in hoc, quod minoris aestimauit; in eo acturam, ut Seruus sibi restituatur; enim vero si in aestimationis modo circumuenta est, erit arbitrium mariti, utrum iustam aestimationem an potius seruum praestet. Dolum enim causam dantem contractui verba designant: siquidem circum in hoc vendita est, quod seruum dedit. Dolum vero incidentem: enimvero si in aestimationis modo circumuenta est. Quum itaque notiones doli incidentis atque causam dantis iuri conueniant, disconuenire, quae legitimo ratiocinationis nexu ex iis deducta sunt porismata, repugnat. Obinet itaque, quod §. XIV. XV. XVI. ex hisce doli speciebus euolutum deprehenditur.

§. XVIII.

Dolus incidens rationem continet, quare contractus determinatum atque specialem hunc adcepit modum. Quum enim quando de reparanda laesione quaeritur, laesionem actu esse factam supponamus; illud quod laesionem intulit effectum habeat necesse est. Dolus igitur incidens effectum

tum habeat oportet. Eum autem quum non habeat effectum, vt contractui inito causam dederit (§. XIII.); vt specialem atque determinatum hunc habeat modum contractus, efficere debet. Consequenter rationem continet istiusmodi contractui inito inexistentis.

Hanc propositionem definitionis loco sumere ICTos supra notauit. Et recte quidem propterea, quod propositionem simplicem, quod aiunt, conuersionem admittere. si opus esset, demonstrare possem. In propositione autem simpliciter conuertibili praedicatum constituent vel essentialia omnia simul sumta siue reciproca, vel adtributum proprium, aut tot adtributa communia, vt ex omnibus essentialibus fluant necesse esse, Logici inculcant. Ex iis itaque quum definitiones concinnari possint, propositionem ita conuertibilem definitionis loco adsumere non repugnet. Modus ceterum hic idem denotat, quod, si essentialibus atque adtributis opponitur. Quod vt luculentius pateat ad sequentia attendi volo. Modi quum non per essentialia determinantur, constanter non adsunt. Vbi igitur aliquam alicuius rei deprehendis adfectionem, quae rei constanter non inhaeret, absque errandi periculo, eam modum esse concludere licet. Iam vero quum contractus, in quem dolus incidit, iniretur a decepto, nullus licet dolus fuerit admissus (§. XV.); existente isto contractu, quem deceptus inire voluit, abesse illud non repugnat, quod per dolum incidentem effectum fuit. Consequenter dolus incidens non nisi modum infert contractui, quem deceptus inire constituit.

§. XIX.

In dolo causam dante contractui, error decepti quoque causam ei praebet; in dolo e contrario incidents, error decepti nequaquam contractui dat causam. Etenim in dolo causam dante contractui efficit decipiens, vt deceptus erret (§. XVI.). Error autem pendet a simulatione decipientis (§. VI.). Iam vero simulatio decipientis, in dolo causam dante contractui ita comparata est, vt simuletur id,



quod rationem continet initi contractus (per definit.). Circa id igitur errat deceptus, quod continet rationem, quare contractus initus fuerit. Ponas iam errorem decepti non requiri ad ineundum contractum, scit itaque deceptus id, quod rationem continet, cur contractus ineatur a decipiente, simulari. Simulatio igitur decipientis omnino prorsus effectu destituitur, ac idem est, illa adfuerit, nec ne. Quod quum in contractibus, in quibus dolum effectum habere ponitur absurdum sit (§. V.): requiratur in dolo causam dante contractui error decepti, necesse est. Quodcumque ad aliquid requiritur eius dicenda est ratio (per definit.). Error itaque decepti in dolo causam dante continet rationem initi contractus. Error igitur eidem causam dat (§. XII.). Atque propositio: in dolo causam dante contractui error decepti ei causam dat, stat ceu Marpesia cautes.

Antecedenti demonstrationi haud absimili modo, mutatis mutandis, patet: in dolo incidente errorem decepti neutiquam contractui dare causam.

Propositiones adeo sunt evidentes, ut nulla indigere videantur probatione, easque prope terminis modo intellectis quilibet vitro concedat. Ita si Sempronius dolose seruum vendit coquum aut nullo artificio instructum Caio, seruum non nisi emturo pietorem; dolo Sempronii causam dat contractui, atque ideo haud obscurum est, errorem Caii causam contractui dare. Necessario enim error Caii requiritur ad contractum ineundum, quia Caius, probe sciens se esse seruum a Sempronio adepturum coquum, aut nullo prorsus instructum artificio, nunquam contraheret, quantumque curam versaret Sempronius adliciendi Caium ad contrahendum. E contrario quum PYTHIUS dolum tantum commiserit incidentem, quamuis in errorem CANIVM abduxerit; is error tamen causam initi contractus prorsus non complectitur: non

non aliam ob causam, quam quod hortulos sciens emisisset, nullam ibidem esse piscationem. Neque igitur iste CANII error ad contractum ineundum requiritur; neque itaque causam potest dare contractui.

§. XX.

In dolo incidente error decepti rationem continet, quare contractus initus determinatum hunc habeat modum. In dolo incidente efficere decipientem ut deceptus errori obnoxius reddatur, certum est (§. XVI.). Error vero decepti pendet a simulatione (§. VI.). Simulatio autem decipientis in dolo incidente ita comparata est, ut simuletur id, quod rationem continet, quare contractus initus determinatum atque specialem hunc habeat modum (per definit.). Efficat igitur decipiens, ut in eo erret deceptus, quod rationem complectitur, quare contractui inito specialis hic infit modus. Iam ponas errorem decepti non requiri ad huncce modum contractui inito constituendum. Scire igitur potest deceptus, illud, quod continet rationem illam, non existere. Neque igitur vllum effectum habet simulatio, perinde ac si nulla adfuisset. Quum autem, si dolus in paciscendo commissus effectum habere debet, simulatione necessario opus sit (§. V.); requiratur oportet error decepti ad contractui ineundo hunc modum constituendum. In dolo igitur incidente error decepti rationem continet, quare contractus initus specialem hunc adcepit modum.

§. XXI.

Error inefficax alicui tribuitur, qui actionem suscepisset, licet minus errasset. *Error e contrario efficax* ei, qui, nisi errasset, actionem non suscepisset. Contrahenti igitur error tribuitur inefficax, qui contractum celebrasset, nul-
lo



lo licet ductus fuisset errore: error vero efficax tum tandem, quando contractum non celebrasset, nisi errori fuisset obnoxius.

Caius seruum emturus non esset, modo ipsi de illius qualitate constaret, nimirum quod nullo instructus fuerit artificio, atque adeo si errori non fuisset obnoxius. Caius igitur contractum non celebrasset, nisi errasset: consequenter error eidem tribuentus est efficax. E contrario CANIUS, quod putauit hortulos, quos a PYTHIO emere constituit, piscatione esse instructos, errauit quidem: quia vero animi tantum causa, seque ibidem oblectandi gratia cum suis amicis hortulos sibi comparare decreuerat, piscationis nulla habita ratione: contractum iniisset licet sciisset piscationem ibidem adesse nullam. CANIO igitur non potest tribui error efficax.

§. XXII.

In dolo causam dante contractui deceptus contractum non iniisset, nisi errori fuisset obnoxius (§. XIX. XIV.). Eidem vero, qui contractum non iniisset, nisi errori fuisset obnoxius, tribuitur error efficax (§. XXI.); *Decepto igitur in dolo causam dante tribuatur error efficax necesse est.* Si vero dolus in contractum incidit, deceptus contractum in se consideratum celebrasset, quamuis nullo vnquam errore ductus fuerit (§. XIX. XV.); *Summa igitur cum ratione in dolo incidente decepto tribuitur error inefficax quoad contractum in se spectatum inueniendum.* At enim vero quoniam, si dolus incidit determinato hoc modo, contractum haud iniisset, nisi errasset (§. XX.); luce meridiana clarius est, *decepto in dolo incidente errorem tribui efficacem, quatenus scilicet determinato hoc modo contractum inuit.*

Cui vltima haec propositio proxime antecedenti contradicere videtur, in memoriam is velim reuocet istud Philosophorum: Contra-

traditionem non incurrit, cuius respectus non semper idem atque circumstantiae non semper eadem locum habent. Probe igitur ratio habenda est propositionum reduplicatiuarum, quae heic loci obtinent.

§. XXIII.

Conditio dicitur futurum illud incertum, cuius existentia rationem continet, quare initum fuit negotium.

Eandem fere HYBERVS *Prælect.* ad l. l. 2. t. 14. suppleat conditionis definitionem; dum *adiectionem* adpellat, *casus* in futurum conlati a cuius euentu actus suspenditur.

§. XXIV.

Quum igitur cessante ratione, cesset rationatum necesse sit (per pr. Ontol.); *Non existente conditione, negotium nihilominus validum esse*, manifesto est absurdum.

Hinc ICororum regula: *deficiente conditione, ipsum negotium sub conditione celebratum deficiat necesse est* quae adfirmatur L. 37. de contr. emt. vbi: *Si quis fundum iure hereditario sibi delatum ita vendidisset: erit tibi emtus tanti, quanti a testatore emtus est: mox inueniatur non emtus, sed donatus testatori: videtur quasi sine pretio facta venditio: ideoque similis erit sub conditione factae venditioni: quae, quod pr. be notandum, nulla est, si conditio defecerit.* Item L. 8. de per. & com. rei vend. vbi: *Quod si sub conditione res, venierit, si quidem defecerit conditio, nulla est emtio.* Idem obtinet si conditio euentum supponat in iam praeteritum, id quod L. 100 de V. O. declarat: *conditio in praeteritum non tantum in praesens tempus relata statim aut peremit obligationem, aut omnino non differt.*

§. XXV.

Deficiente conditione ipsum negotium sub conditione celebratum pro inualido haberi, iuris est naturalis. Demonstrari enim potest ac debet ex principiis istis vniuersalibus, quorum vnum ex intima haustum est philosophia: alterum a rebus existentibus absque respectu ad legem aliquam

D

posi-



positivam abstractum apprehenditur (§. XXIV.). Ex lumine igitur rationis nexus praedicati cum subiecto propositionis perspicitur, atque adeo eius veritas cognoscitur. Iam vero quod lumine rationis cognoscitur est iuris naturalis. Prono igitur fluit alueo, propositionem: deficiente conditione ipsum negotium sub conditione celebratum pro inualido esse habendum, iuris utique esse naturalis.

§. XXVI.

Promissum ex errore efficaci factum, fit sub conditione, si verum sit, quod errans tanquam verum supponit; quod secus in promisso, si error est inefficax. Etenim in promisso ex errore efficaci inito errans supponit, id verum esse, quod rationem continet, quare negotium fuerit celebratum (§. XXI.). Quod quum ratione errantis adhuc in futurum conferatur; in promisso ex errore efficaci inito, errans constituit conditionem, si verum sit, quod verum esse supponit (§. XXIII.).

Neque minus altera theorematis pars exinde concipitur, quod error inefficax rationem in se non contineat quare negotium fuerit celebratum (§. XXI.). Non igitur in promisso ex errore inefficaci facto errans supponit, id verum esse in quo errat, quum etiam si non verum sit, promississet. Licet adeo promissum ex errore inefficaci factum non fieri sub ista conditione, si verum sit, quod verum esse supponitur (§. XXIII.).

§. XXVII.

Promissum, quod ex errore efficaci factum est, secundum ius naturae est inualidum; non item quod ex errore inefficaci factum est. Etenim promissum quod ex errore efficaci factum sit sub conditione, si verum sit, quod errans tanquam verum supponit (§. XXVI.). Quum vero propter
ea

ea quod erret, illud non verum sit, quod tanquam verum esse supponit; conditio sub qua promissum sit, non existit, seu, ut loqui potius solent, deficit. Verum enim vero deficiente conditione ipsum negotium sub conditione celebratum pro inualido habetur secundum ius naturae (§. XXV.). Promissum igitur, quod ex errore efficaci factum est, secundum ius naturae est inualidum.

Item altera theorematis pars suam adcipit lucem ex §. XXVI. & XXV. Ut igitur, promissum, quod ex errore inefficaci initum secundum ius naturae esse validum, dubitem nullus.

§. XXVIII.

Quum igitur in dolo causam dante deceptus promissum fecerit ex errore efficaci: In dolo vero incidente, quatenus ad ipsum contractum initum refertur promissum, ex errore inefficaci: quatenus vero motum, quem per dolum incidentem adcepit contractus initus, respicit promissum, ex errore iterum efficaci (§. XXII.); *Si dolo causam dedit contractui, promissum, quod fecit deceptus secundum ius naturale inualidum est omnino, consequenter & ipse contractus: Sin dolo incidere, promissum, quatenus ad ipsum initum contractum refertur, validum est, consequenter contractus ipse est in se validus: quatenus vero ad modum, quem contractus initus per dolum incidentem adcepit, refertur promissum, promissum est inualidum, consequenter tantum contractus eatenus est inualidus, quatenus per dolum incidentem determinatum hunc adcepit modum (§. XXVII.).*

Idem declarat Perillustr. WOLFFIUS §. 569. Part. III. Iur. nat. in Scholio: *Quoniam, inquit, in genere demonstrauimus, non valere promissionem, si error dederit causam promisso; nec opus de-*
 D 2 mum



mum est, ut ostendamus promissionem esse inuvalidam, si promissarius dolo det causam promissioni: neque enim hoc sibi aliud vult, quam ut dolo ad errandum induxerit promissorem, ut error promissioni causam daret. Ceterum haud abs re primum demonstratum de- di, ea quae in spha habentur secundum ius naturae ita obtinere. Deinde enim ostendam in contractibus b. f. ea spectari, quae iuris sunt naturalis. Ceterum in aliam prorsus abit sententiam I. V. DOVICI in dissert. de domino ex contractu dolo non translato §. 17. vbi: abstrahendo, inquit, a iure Romano res expedita est, quod dolo contractum nullum reddat siue causam ipsi dederit siue in eum inciderit, siue contractus b. f. sit, siue st. i. abs vero in praesenti de interpretatione iuris Romani & peculiaribus eius principii agitur, quae a simplicitate iuris naturalis saepe recedunt. Vbi videtur adferere secundum ius naturae dolum incidentem totum contractum nullum reddere, nulla habita ratione, num consideretur contractus in se, an vero, quatenus determinatum hunc adcepit modum.

§. XXIX.

Si in verbis solemnibus aut literis in interpretatione tantum subsisterent, nec ultra procederent, strictum ius enascebatur apud Romanos. *Strictum ius* igitur in contractibus obseruari dicitur, quando conuentionis verborum solemnium aut literarum, seu conuentionis formulae, ratio tantum habebatur. Cui opponebant *aequum & bonum*, quod opposita ratione declarandum. Utque adeo conceptioni verborum expressorum neququam inhaerendum sit, neque quid sermone expresso inter paciscentes solum, sed quoque eorum, quae in celebrato negotio mens & intentio fuerit, discerniendum sit.

Hoc ius strictum, seu rigida verborum captatio, quod CICERO pro CECIN. *ius summum* vocat, item *callidum* atque *versutum*, quod verbis & literis nitatur, non modo praedicatur de lege ipsa, vbi nimirum ultra verba eius non progreditur, quam-
 nis

uis iniquitatem summam incurrat: verum etiam de contractibus. Quod confirmat CICERO. *Lib. 3. c. 16. de off.* ubi ex XII. tabulis satis fuisse, dicit, ea praestari, quae essent lingua nuncupata. Quod autem stricto iuri opponatur id, quod aequum & bonum est, manifestat *L. 8. C. de iudicis* ubi: *Placuit in omnibus rebus praecipuam esse iustitiae aequitatisque, quam stricti iuris rationem.* Confer. *l. 86. pr. de acquir. hered. l. penult. de const. pecun. l. 50. in f. de hered. pet.*

§. XXX.

Extra contractum esse dicitur, quod formulae conventionis neutrquam insertum est.

Eundem terminum adhibuit HEN. ZAESIVS in *com. ad ff. de dolo malo*, eique eandem tribuere videtur notionem. In contractibus enim, inquit, *stricti iuris licet aliquis sit inductus per dolum, verum tamen est eam consensisse, & licet in causa erraverit, illa tamen quia est extra contractum non adtenditur in istis de rigore iuris, quum strictam habeant interpretationem.*

§. XXXI.

Quum itaque in eo, quod stricti iuris erat, conventionis formula tantum respiceretur, nulla ratione habita eorum, quae ei inserta non inveniuntur (§. XXIX.); *palam sic iuris est, in eo, quod stricti iuris est, nihil extra contractum spectari* (§. XXX.). E contrario quum in eo, quod aequum & bonum est, omnis omnino ratio habebatur eorum, quae quidem debentur, attamen formulae conventionis haud inserta sunt (§. XXIX.); *In eo, quod aequum & bonum est & ea, quae extra contractum sunt, si debeantur, observentur necesse est.*

§. XXXII.

Contractus dicuntur stricti iuris, in quibus observatur strictum ius. Contractus e contrario adpellantur bonae fidei, in quibus id spectatur quod aequum & bonum est.



Cui fundamendo diuisio contractuum in bonae fidei & stricti iuris contractus innitur, inter Doctores valde controuersum esse, constat inter omnes. Varias Doctorum sententias recenset BACHOVIVS de Act. tb. II. Suam etiam de hac re valde difficili sententiam dixit eleganter B. Cancellarius de LUDWIG in Diurnis Halensibus ann. 1739. num. 45. quae tractatio iam inserta Tom. II. der gelehrten Anzeigen. Quum vero huius loci non sit, hanc tam arduam doctrinam ex suis principiis ex professo deducere, prout etiam temporis breuitas non permittit; ego varias Dd. sententias recensere, illasque sub examen vocare, nec volo, nec possum. Suscipiet forsitan aliquando DN. PRAESES hunc laborem, & data occasione ex instituto de hac contractuum diuisione differet. Ego hic iam adopto, & quoad doctrinam, quam mihi explicandam sumsi, absque omni erroris periculo adoptare possum, eam explicationem, quam dare solent ICtorum plerique.

§. XXXIII.

Quum igitur in contractibus stricti iuris strictum ius obseruetur (§. XXXII.); in contractibus stricti iuris eorum nulla habetur ratio, quae extra contractum sunt (§. XXXI.). Quum e contrario in contractibus bonae fidei illud spectetur, quod aequum & bonum est (§. XXXII.); in contractibus bonae fidei ea, quae extra contractum sunt, spectentur necesse est (§. XXXI.).

Eodem modo plerique ICtorum differentiam contractuum b. f. atque st. i. explicare solent. HUBERVS in Praelect. ad I. L. 4. t. 6. n. 25. Describuntur, inquit, bonae fidei actiones; quod eae sint in quibus iudex libere aestimat, quantum alter alteri ex aequo & bono, etiam ultra expressam conuentionem, dare praestare debeat. Stricti iuris contra sunt in quibus iudex adstringitur, conuentioni partium, formulaeque Praetoris, quarum terminus egredi non potest. Consentit etiam Perillustr. VÖNMEYERVS, Vir de vniuersa iurisprudencia immortaliter demeritus, qui in tr. de Actionibus eodem prorsus modo difficillimam horum contractuum indolem

dolem optime eruit. Ad stabiliendam autem hoc modo contractuum b. f. & st. i. differentiam, si ipsam desideres legum auctoritatem; haud vno in loco occurrunt, quae adfertis idoneam fatis auctoritatem praebent. Ita in *L. 2. de Obl. & Act.* expresse habetur: *Item in his contractibus alter alteri obligatur de eo, quod alterum alteri ex aequo & bono praestare oportet.* Vbi de iis contractibus, quod ex pr. cit. I. adparet, sermo est, qui consensu constituuntur, atque igitur bonae fidei sunt. In *L. 99. de V. Oblig.* de contractibus stricti iuris enunciatur. *Quicquid adstringendae obligationis est, id nisi palam verbis exprimitur, omisum intelligendum est.* Conf. *L. 91. pr. eodem.* Ex his igitur principiis & legibus & doctrinis ICtorum plerumque conformibus, iam videndum est, quid prono, quod aiunt, fluat alueo.

§. XXXIV.

Contractus stricti iuris non sunt contractus iuris gentium seu naturalis. Etenim in contractibus stricti iuris non spectantur ea, quae, quamuis ex aequitate debeatur, extra contractum sunt (§. XXXIII.). At in contractibus iuris gentium seu iuris naturalis eorum utique habetur ratio, quae, quum debeantur, extra tamen contractum inveniuntur (*per pr. iur. nat.*). Consequitur itaque, ut contractus iuris gentium non sint stricti iuris. Contractus igitur stricti iuris non sunt contractus iuris gentium aut naturalis.

§. XXXV.

Quum igitur contractus, qui non sunt iuris naturalis, sint civiles, seu qui formam propriam atque indolem a iure adceperunt Romano; manifestae veritatis est, *contractus stricti iuris esse contractus civiles, qui ex iure civili Romano formam propriam atque indolem adceperunt, quae secundum ius naturae iis competere non adparet* (§. XXXIII.). Et contra.

Con-



Conventionum apud Romanos duo fuisse constat genera. Primo, *naturales* fuerunt, quae formam suam iuri gentium atque naturae ferunt adceptam, indeque quoad formam ex iure naturae aestimatae fuerunt. Iuris proinde dicuntur gentium in *L. 7. pr. de pactis*, atque naturalem praestationem habere *L. 8. de cap. min.* Deinde etiam deprehenduntur *ciuiles*, quae formam suam atque indolem essentialem a legibus Romanis adceperunt. Quae forma non nisi in eo consistit, ut aut verborum solemnium, aut literarum conceptionis solum habeatur ratio, ita ut, quod iis expressum non inuenitur, omissum esse censetur. Quas innuit *CALVUS* in *L. 2. §. 1. de Obl. & Act.* ubi ait: *ideo autem istis modis consensu dicimus obligationem contrahi, quia neque verborum neque scripturae ulla proprietates desideratur.* Ceterum ex adductis semper iudicari poterit, quatenam actiones sint stricti iuris. Atque *Perillusstr. BÖHMERS* in *c. tr.* singulas actiones ita diiudicavit, quaeque in eorum numerum haud sint referendae, accurate determinavit.

§. XXXVI.

Contractus bonae fidei sunt contractus iuris gentium seu iuris naturalis. Ponamus contractus bonae fidei non esse iuris gentium contractus. Necesse igitur est, ut sint contractus *ciuiles*, qui formam suam internam adceperunt a iure *ciuili Romano*. Iam vero contractus, qui propriam suam formam iuri Romano adceptam ferunt, sunt contractus *stricti iuris* (§. XXXIV.). Contractus igitur bonae fidei sunt contractus *stricti iuris*. Quod quum manifestam arguat absurditatem (§. XXXII.); contractus bonae fidei esse contractus iuris gentium, est quod summa cum ratione adfirmem.

Idque adfirmatur in *L. 7. pr. de pactis* ubi: *iuris gentium conventiones*, dicuntur, quaedam actiones parere, quaedam exceptiones. Atque inter eas, quae actionem pariunt, referuntur, quae §. 28. *I. de action.* expresse contractus dicuntur bonae fidei: v. c. *emptio*

emtio venditio, locatio, conductio, societas, commodatum, depositum &c. Quum autem haec demonstrata propositio possit conuerti; iterum adest regula, ex qua determinari possit, quinam contractus sint b. f. Sua sponte igitur ex ea fluit, contractus in cit. §. XXVIII. recensitos, non omnes contractus b. f. exhaustire extensionem.

§. XXXVII.

Quum igitur in contractibus iuris gentium praestationes veniant naturales, seu ea, quae obligationi naturaliter insunt; in contractibus bonae fidei praestations veniant naturales oportet (§. XXXV.).

Conferri hic meretur L. ii. §. i. de act. emt. vend. Et in primis sciendum est, in hoc iudicio id demum deduci quod praestari conuenit. Quum enim sit bonae fidei iudicium, nihil magis bonae fidei congruit, quam id praestari, quod inter contrahentes actum sit: quod si nihil conuenit, tunc ea praestabuntur, quae naturaliter insunt huius iudicii potestate.

§. XXXVIII.

Dolus tam causam dans contractui quam incidens, contractum stricti iuris non semper reddit ipso iure nullum. Etenim si dolus tam causam dans, quam incidens extra contractum est, quod fieri posse neminem in dubium puto esse vocaturum; eius in contractibus nulla habetur ratio (§. XXXIII.), atque adeo non adtenditur dolus, an fuerit commissus, nec ne. Prono itaque exinde fluit alueo, dolus iuri civili directo non repugnare, si extra contractum sit. Quod iuri civili directo repugnat, ipso iure nullum dicitur. Dolus igitur tam causam dans quam incidens, contractum stricti iuris non semper reddit ipso iure nullum.

E

§. XXXIX.



§. XXXXI.

Quod quum manifestam incurrat iniquitatem; reddi poterit ratio, quare C. AQUILIVS GALLVS huic malo medelam adhibuerit, formulas de dolo malo, omnis malitia euerricula proposuerit, atque tandem edixerit: Quae dolo malo facta esse dicentur, si de his rebus alia actio non erit, & iusta causa esse videbitur, iudicium dabo. l. 1. §. 1. de dolo malo.

Contractus stricti iuris ante C. AQUILIVS GALLVM substituit se ipso iure, CICERO l. 3. de Off. c. 14. docet, ubi adserit contractum inter Pythium & Canium substituisse ita: Stomachari Canius. Sed quid faceret? nondum enim Aquilius collega & familiaris meus protulerat de dolo malo formulas. Vide l. 36. de V. O. & l. 5. C. de inut. stipul. Adde ZAESTIVM ad r. de dolo malo. BAR. GAL. loc. c. §. 25. STRVV. Exerc. VIII. n. 23. Vnde antea eam adhibuerunt cautionem contrahentes, vt seorsum dolum abesse sibi stipularentur. l. 121. pr. de V. O.

§. XL.

Contractus bonae fidei, cui dolus causam dedit, est ipso iure nullus. Quum enim secundum ius naturae contractus, cui dolus causam dedit, sit inualidus (§. XXVIII.) in contractu vero b. f. illud obseruetur, quod iuris est naturalis (§. XXXVI.); quin itaque contractus bonae fidei, cui dolus causam dedit, iuri ciuili directo repugnet, dubito ego nullus. Iam vero quod iuri ciuili directo repugnat est ipso iure nullum. Contractus igitur bonae fidei, cui dolus causam dedit, est ipso iure nullus.

Circa hanc quaestionem magnum olim inter Ultramontanos & Citramontanos fuisse certamen, illosque contractus b. f. si dolus causam dedit, ipso iure esse validos; hos vero contrariam ruitos esse sententiam, qui historiam a limine saltem salutauerit, fugere potest neminem. Quamuis autem Ultramontani magnum

cum adparatu suam defendissent sententiam, non iuris modo textibus, quorsum praecipue spectant *l. 12. §. 1. de iure dotium l. 3. C. Comm. vir. iud. l. 5. C. de rescind. vend. l. 11. §. 5. l. 13. §. 4. C. de act. emt.*: verum etiam rationibus subnixi, quas VINNIVS in *sel. quaest. c. 12.* cum BACH *ir. de act.* omni consideratione dignas iudicat: eo tamen Citramontanos commouere non potuerunt, ut ipsorum adoptent sententiam, suae scilicet sententiae veritate confisos. Ultramontanos sequitur CASP. THEODOR. SYMMERMANN. in *Comment. ad πρῶτα τ. de dolo malo §. 7.* vbi sequentibus vtitur verbis; *Haecenus a me impetrare non potui, ut crederem, iuri civili propter dolum sine causam dantem negotio sine incidentem contractum ipso iure nullum esse.* Cui quidem sententiae ideo calculum adiicit, quod in legibus, quas vulgo adferre solent Dd. fundamentum, quare dolum, qui causam dedit contractui, efficiat, ut contractus bonae fidei ipso iure nullus sit, satis idoneum non reperiri videatur. Ut igitur constet, de hoc adferro quidnam sit statuendum, adducam istas leges, earumque adcuratam tradam interpretationem.

§. XLI.

In *l. 7. pr. de dolo malo, l. 16. §. 1. de minoribus l. 3. §. 3. pro socio disponitur, contractum bonae fidei ipso iure esse nullam, si dolum causam dedit contractui.* Etenim in *l. 7. pr. de dol. mal.* occurrunt verba, aut nullam esse venditionem, si in hoc ipso, ut venderet circumscriptus est. Hic eiusmodi dolum supponi, iam supra monui, qui rationem in se continet, quare contractus emtionis venditionis fuerit initus. Etenim si dolum, rationem qui inhi complectitur contractus hic non intelligi deberet; necessario dolum esset incidens adsumendus, de quo vero quis vnquam praedicaret, quod decipiens in hoc ipso, ut contractus ineatur, deceptum circumscribat (§. XIII.)? Dolum igitur causam dans ibidem intelligendus sit necesse est. Iam vero de dolo causam dante enunciatur: quod venditio-



tionem nullam reddat. Patet itaque, quod in *l. 7. pr. de d. disponatur*, contractum b. f. esse ipso iure nullum, si dolus causam dedit contractui.

L. 16. §. 1. de minoribus: Item relatum est apud LABEONEM, si minor circumscriptus societatem coierit, vel etiam donationis causa, nullam esse societatem nec inter maiores quidem: Et ideo cessare partes Praetoris. Idem Et Offilius respondit: satis enim ipso iure munitus est. Hanc legem si accurate perpendas, statim adparet: rō circumscriptum esse in se continere rationem, quare minor societatem coierit. Dolus qui rationem continet, quare contractus initus est, dicitur causam dans (§. XIII). Dolus igitur ibidem est ita comparatus, ut contractui causam dederit. Iam vero in hac lege disponitur, eiusmodi contractum esse nullum. Nullitatem vero ex nulla alia causa, quam ex dolo, adeoque non ex eo, quod ibidem *vel etiam donationis causa* habeatur, proficisci, sat manifestum est. Quamvis enim eo, quod ibi donationis causa fiat mentio, societati substantiale aliquod requisitum deficere videatur; nullitatem tamen ex eo non deriuari exinde patescit, quod ista determinatio aut adiectio nihil conferat ad relationem praedicati istius legis ad subiectum concipiendam. Saluo enim legis sensu auferrī potest. Neque ideo societas dicitur nulla, quod minor proponatur coisse societatem; in sequentibus etenim additur, idem etiam inter maiores obtinere. Propterea igitur in hac lege societas dicitur esse nulla, quod eidem causam dedit dolus. Ex hac igitur lege constat contractum b. f. esse ipso iure nullum, quando dolus eidem causam praebuerit.

L. 3. §. 3. pro socio: Societas si ex dolo malo aut fraudandi causa coita sit, ipso iure nullius momenti est: quia si-
des

des bona contraria est fraudi & dolo Eodem prorsus modo, quo antea haec lex explicanda venit. Utque adeo iterum ex ea manifestum sit, contractum b. f. cui dolus causam dedit, esse ipso iure nullum.

Ad has leges & quidem alteram *Celeber. s. v. m. m. e. r. m. a. n. n.* moner. in l. 16. §. 1. de minoribus nihil aliud haberi, quam quod nulla sit societas, quam aliquis circumscriptus etiam donationis causa iniiit: ex inde aurem non sequi, societatem nullam esse propter dolum causam dantem contractui, idoneam enim causam non adparere, quare dictum textum praecise de dolo causam dante intelligere debeamus, cum ibidem agatur de eo, qui circumscriptus societatem coierat, quod aequè de dolo incidente, ac de dolo causam dante dici potest; & quamvis in d. l. dicatur, minorem circumscriptum in contrahenda societate ipso iure esse tutum & ideo partes Praetoris cessare, id tamen non tam de dolo esse intelligendum, quam quod in casu c. l. substantiale requisitum societatis defecerit, dum nimirum dolo fuit effectum, ut v. gr. donationis causa contraheretur societas, ubi deficiente communione lucri, vel damni ceu essentiali societatis requisito laesus ipso iure ciuili tutus est. Quanta vis sensui istius legis inferatur, sanus interpres quilibet ex facili videt. Idem putat esse monendum, atque eadem ratione expeditam esse responsonem ad l. 3. §. 3. pro socio. Credat Iudaeus Apella! Hanc igitur ob causam, ut supra me iam monere memini, reiecit istam doli diuisionem in incidentem & causam contractui dantem. Quo iure? iam constat. *W. E. S. E. N. E. C. I. V. S.* Parat. ff. de dolo malo num. 1. contrariam itidem sententiam defendit, atque pro ea stabilienda adducit l. 42. §. 2. de Procurat. l. 6. §. 12. de neg. gest. l. 16. §. penult. de minoribus. Quas modo si euolueris, absque omni omnino ratione huic contrariae sententiae tuum ad sensum praebuisse, illico constabit.

§. XLII.

Contractus bonae fidei, in quem dolus incidit, in se subsistit. Etenim contractus, in quem dolus incidit, absque illo modo, quem per dolum adcepit, consideratus, seu



in se, secundum ius naturae subsistit (§. XXVIII.). Iam vero in contractibus b. f. illud observatur, quod est iuris naturalis (§. XXXVI.). Contractus igitur bonae fidei, in quem dolus incidit, in se subsistit.

Equidem hic iterum circulos turbat, acutissimus, quem praedicant, *MOODIUS loc. supra cit.* qui semper contractum b. f. adserit, esse nullum, ubi dolus adparet, nulla habita ratione, dolus an causam dederit, aut incidit. Quo fundamendo nitatur, supra itidem iam occupavi. Ceterum mecum faciunt *STRUV. in Syntagm. Exerc. VIII. thes. 33. vbi: Et ob hunc dolum (puta incidentem) nec bonae fidei nec stricti iuris contractus est nullus, BARGAL. loc. cit. VINN. l. 1. select. quaest. c. 12. HEINECCIUS* aliique plures.

§. XLIII.

Contractum b. f. in quem dolus incidit, in se subsistere haud difficulter colligitur ex l. 13. §. 4. de action. emt. vend. Verba legis sunt: *si venditor dolo fecerit, ut rem pluris venderet, puta de artificio mentitus est, aut de peculio, emti eum iudicio teneri, ut praestaret emtori, quanto pluris seruum emisset, si ita peculiatu, vel eo artificio instructus esset.* Quum hic dolus venditoris effecerit, ut contractus eum adceperit modum, quod seruum ob artificium, quod venditor mentitus erat, pluris emeret deceptus; haud abs re, iam supra indicaui, dolum hic adesse incidentem. Ex ipsa lege autem manifestum est, contractum, dum deceptus seruum tantum supponit, siue ille artificium aut peculium habeat, siue non, in se consideratum non esse nullum, sed actione ex contractu eatenus tantum experiri deceptum posse, quatenus eius interfit quoad hunc modum non esse deceptum. Emptio venditio igitur serui absque artificio considerati in se subsistit. Arque adeo ex hac lege non

non obscurum est ad intelligendum, contractum bonae fidei, si dolus fuerit incidens, in se subsistere.

Doctorem qui a mea stant parte, ad firmandam adstructam propositionem plures adducere solent leges. Verum de plerisque quum adhuc sub iudice lis sit, num dolus ibidem supponatur incidens, an vero causam dans contractui, ab iis heic merito abstinere. Sufficit demonstrasse ex principiis, ipso ex iure civili ornatis, contractus b. f. in se subsistere, si dolus incidit, atque deinde ostendisse ex ipsis legibus, illud iuri civili non repugnare. Probe autem tenendum est, non semper dolum intelligi debere incidentem, si contractus dolosus actione ex contractu emendari posse dicitur. Nullitatis effectus enim sese non exerere aduersus deceptum, quippe in cuius fauorem illud obtinet, verum aduersus decipientem, certum est, quam quod certissimum. Quamuis igitur contractus ipso iure sit nullus: deceptus tamen eligere potest, vtrum contractum nullum dicere, an vero eundem ratum habere, atque actione ex contractu ad dolum purgandum agere velit. BRUNNEMANN. ad l. 7. de dol. mod. num. 5. & l. 5. C. de resc. vend. num. 47. HARPRECHT. ad d. ff. 28. l. de act. num. 87. ZAEIVS Comment. ad ff. de dolo num. 9.

§. XLIV.

Contractus b. f. eatenus est ipso iure nullus, si dolus incidit, quatenus per dolum determinatum atque specialem hunc adcepit modum. Etenim contractus, in quem dolus incidit, eatenus est secundum ius naturae inualidus quatenus hunc adcepit specialem & determinatum modum (§. XXVIII.). Contractus bonae fidei ita sunt comparati, vt in iis spectetur, quod iuris est naturalis (§. XXXVI.). Extra omnem igitur dubitationis aleam est positum, contractum bonae fidei eatenus subsistere, quatenus per dolum incidentem hunc adcepit modum, iuri civili

F

uili



uili directo repugnare. Quodcunque eidem directo repugnat, est ipso iure nullum. Patet igitur veritas propositionis demonstrandae.

Quod si termino, apud Scholasticos vſitato, exprimere vellem; propositio ita eſſet enunciana: in contractu b. f. in quem dolus incidit, ſubiectum quo, ſeu immediatum, eſt ipſo iure nullum; quum e contrario ſubiectum quod ſubſiſtat. Subiectum enim quod eſſe dicunt, eſt torum, cui ineſt aliquid mediante altero; ſubiectum vero quo, eſt pars iſta, cui immediate ac formaliter aliquid ineſt, & quo mediante alii cuiſpiam competit quoque. Ad ipſam autem quod adinet demonſtratam proſitionem, fateor, me omni tam legum quam ICtorum expreſſa deſtitui auctoritate. Quid? quod contrarium in legibus adſtrui videri poſſet, dum in *l. 13. §. 4. act. emt.* non dicatur, contractum, ſi dolus incidit, aliquatenus tantum eſſe inualidum, ſed actione ex contractu dolum eſſe purgandum. Verum in leg. cit. nihil aliud diſponitur, quam quod actionem ex contractu inſtituere poſſit, non autem eo ipſo adfirmatur, quod eam inſtituere debeat, atque nullum aliud ipſi ſuperſit remedium. Quare quomodo quereſa nullitatis ideo excludi debeat, non video. Iam ad §. praec. oſtendi, arbitrio decepti, ſi negotium celebratum poſſit pro nullo declarari, nihilominus eſſe relictum, num eo uti velit remedio, an vero, aliud eligere velit, quod ei forſan competit. Nullum autem proſitionis veritas exinde capit detrimentum, quod nihil expreſſi in legibus, ut puro, inueniri poſſit. Sufficit, eam eſſe deductam ex principiis ex iure civili deſumptis, quibuſcum indiuiſſo nexu cohaeret, atque oſtendiſſe, in legibus non eſſe, quod ei expreſſe contradicat. Interea, quod a ICtorum idem illud ſtatuentium inopem me ac prorsus deſtitutum videam, citra pulveris iactum perferre poſſum. Forſan de hac re nulli adhuc cogitarunt, atque adeo primus ſum, qui hanc tradidit proſitionem, eamque demonſtrauit. Ex haecenus denique deductis adparet, proſitiones, quod contractus b. f. ſit nullas, ſi cauſam dedit dolus: certo modo vero, ſi dolus incidit, eſſe articulos iuris mixtos. Quantum autem

ex

expediat nosse in iure, quinam sint articuli iuris mixti, qui vero puri, vberius in *disser. epistol. ad Consultiff. Dn. NETTELBLADT de ICro theologos imitante explicatum dedi.*

§. XLV.

Negotium quod ipso iure nullum est, nullum habet effectum. Sit enim, quod negotium, quod ipso iure nullum est, aliquem habeat effectum, & protinus constet, negotium non esset ipso iure nullum. Ipso enim iure nullum dicitur quod directo ac statim iuri civili repugnat; quod legibus ita repugnat est moraliter impossibile, consequenter moraliter nihilum. Iam vero quum nihili nulla dentur praedicata positiua (per pr. Ontolog.); nullum de negotio ipso iure nullo formari potest praedicatum positiuum, neque igitur quod habeat effectum. Non igitur negotium ipso iure est nullum, si praedicetur aliquem habere effectum. Quod quum hypothesein euertat; est absurdum. Et verum est, quod negotium ipso iure nullum habeat effectum.

§. XLVI.

Effectu igitur destituitur contractus b. f. si ei dolus causam dedisset; sin dolus in eum incidat eatenus quidem effectum habet quatenus in se consideretur contractus: non autem eatenus, quatenus hunc determinatum atque specialem p. r. dolum adcepit modum (§XXXIX. XLI. XLIII. XLIV.).

§. XLVII.

Atque quum iuramentum si actui non obligatorio supercedat, eum in obligatorium conuertere nequeat (§. 904. Part. III. iur. nat.); liquidum satis est, *iuramentum*



tum secundum ius civile adcedens contractui bonae fidei, cui dolus causam dedit, eum reddere non posse validum (§. XLIV.) l. 7. §. 16. de pactis. l. 12. §. 14. de leg. 1. l. 5. C. de legibus.

Multa adhuc specialiora possem ex hisce stabilitis principiis deducere, & campum, in quem excurrere possem, adhuc habere latissimum. Verum quum pleraque, quae adhuc adducere possem, ita sint comparata, ut ex adductis ex facili possint a quolibet intelligi; iam huic dissertationi colophonem imponere animus est. Ne vero quis putet, ea, quae demonstravi de contractibus b. f. praxi hodiernae nullam conciliare utilitatem, antea adhuc moneo, apud nos contractus si non omnes, saltem plerosque bonae fidei esse quod igitur de iis demonstratum dedi, non potest non apud nos usum habere praesentissimum.

T A N T V M.



Halle, Diss., 1744.



Sb.





22

1744
Sc

DISSERTATIO IVRIDICA
DE
DOLI INCIDENTIS
ET CAUSSAM DANTIS
IN
CONTRACTIBVS EFFECTV

QVAM
PRAESIDE
DANIELE NETTELBLADT
I. V. D.

ERVDITORVM EXAMINI SVBIICIT
AVCTOR
IOAN. HARTWICH REVTER
MEGAPOLITANVS.

AD DIEM IVN. MDCCXLIV.

HALAE MAGDEBVRGICAE
STANNO HENDELIANO.

(5 1/2)

